06/01/2011

PHẠM DUY NGHĨA

LUẬT CẠNH TRANH 2004

Thông tin tóm lược từ báo chí phục vụ mục đích nghiên cứu

Tóm tắt: Tóm lược nội dung Luật Cạnh tranh 2004, Thực trạng cạnh tranh, Vụ Vinapco: Tố tụng và chế tài, Vụ Megastar: Tố tụng và chế tài, Vụ Cty TM_DL Kiên Giang kiện Hiệp hội lương thực Việt Nam

Các câu hỏi thảo luận: (i) Khái niệm cạnh tranh, chính sách cạnh tranh, thực tế chính sách cạnh tranh ở Việt Nam, ai cản trở cạnh tranh ở Việt Nam, (ii) pháp luật chống hành vi cạnh tranh không lành mạnh (chủ thể, khách thể, lỗi và chế tài), (iii) pháp luật kiểm soát độc quyền (chống hành vi lạm dụng độc quyền, chống thỏa thuận hạn chế cạnh tranh, kiểm soát mua bán, sáp nhập thôn tính nhằm tập trung duy kinh tế duy trì hoặc thiết lập vị trí thống lĩnh thị trường).

TỔNG QUAN: LUẬT CẠNH TRANH

4 năm xử lý… 20 vụ

Luật Cạnh tranh được Quốc hội thông qua ngày 3/12/2004 và chính thức có hiệu lực từ ngày 1/7/2005. Với 6 chương, 123 điều. Luật Cạnh tranh là một trong những văn bản luật có tầm quan trọng đặc biệt cho nền kinh tế thị trường ở nước ta. Tuy nhiên, qua hơn 4 năm áp dụng, nhiều doanh nghiệp Việt Nam vẫn ít biết về Luật Cạnh tranh.

Bà Đinh Thị Mỹ Loan, Phó Chủ tịch Hiệp hội Bán lẻ Việt Nam cho biết, 1 năm sau khi Luật Cạnh tranh có hiệu lực, Cục Quản lý Cạnh tranh có làm một cuộc điều tra và kết quả cho thấy, chỉ có 30% doanh nghiệp biết tới Luật Cạnh tranh, 70% doanh nghiệp không biết gì về luật này. Hiện nay, con số này đã đảo ngược, tuy nhiên, doanh nghiệp được xếp vào loại có biết về Luật Cạnh tranh cũng chưa thực sự hiểu luật nên chưa biết dùng luật để bảo vệ mình.

Theo Luật Cạnh tranh, các hành vi bị coi là cạnh tranh không lành mạnh bao gồm: gây rối; thực hiện các hoạt động quảng cáo, khuyến mãi cạnh tranh không lành mạnh; các hoạt động làm hàng giả, hàng nhái; thỏa thuận ấn định giá hàng hóa; thỏa thuận phân chia thị trường tiêu thụ, nguồn cung cấp hàng hóa, cung ứng dịch vụ; thỏa thuận hạn chế hoặc kiểm soát số lượng, khối lượng sản xuất, mua, bán hàng hóa, dịch vụ; thỏa thuận áp đặt cho doanh nghiệp khác điều kiện ký kết hợp đồng mua, bán hàng hóa, dịch vụ…

Trong thực tế, đã xảy ra rất nhiều vụ việc doanh nghiệp vi phạm Luật Cạnh tranh, điển hình như: vụ Hiệp hội Thép ra nghị quyết ấn định giá bán, vụ Hiệp hội Bảo hiểm Việt Nam thống nhất nâng mức phí bảo hiểm cho tất cả các đối tượng khách hàng, vụ doanh nghiệp cấu kết nâng giá thị trường thuốc tân dược, sữa…

Tình huống này do Phạm Duy Nghĩa, giảng viên Chương trình Giảng dạy Kinh tế Fulbright biên soạn. Các nghiên cứu tình huống của Chương trình Giảng dạy Fulbright được sử dụng làm tài liệu cho thảo luận trên lớp học, chứ không phải để đưa ra khuyến nghị chính sách.

Bản quyền © 2011 Chương trình Giảng dạy Kinh tế Fulbright

Thế nhưng, qua hơn 4 năm chính thức có hiệu lực, Luật Cạnh tranh mới được áp dụng để xử lý hơn 20 vụ việc về hành vi cạnh tranh không lành mạnh và hành vi hạn chế cạnh tranh của doanh nghiệp, trong số đó, chỉ có một vụ việc về hành vi hạn chế cạnh tranh bị xử lý. Đó là vụ Cty Cổ phần Xăng dầu hàng không (Vinapco) lợi dụng vị trí là doanh nghiệp độc quyền bán nhiên liệu máy bay trên thị trường đã đơn phương chấm dứt bán hàng cho Cty Cổ phần PACIFIC AIRLINES (PA) khiến công ty này phải hủy tất cả các chuyến bay trong ngày 1/4/2008. Tuy mức xử phạt khá nhẹ, phạt 0,05% doanh thu của công ty này trong năm 2007 (Luật Cạnh tranh cho phép mức xử phạt tối đa đối với các hành vi vi phạm Luật Cạnh tranh lên tới 10% doanh thu của doanh nghiệp trước năm thực hiện hành vi vi phạm) nhưng cũng đã có những tác động nhất định đến môi trường cạnh tranh tại Việt Nam, tác động đến ý thức tôn trọng pháp luật của doanh nghiệp.

Doanh nghiệp nhỏ, nỗi e ngại càng lớn

Ông Lê Danh Vĩnh, Thứ trưởng Bộ Công Thương cho rằng, Luật Cạnh tranh chưa thực sự đi vào cuộc sống bởi sự hiểu biết về Luật Cạnh tranh của doanh nghiệp, đặc biệt là doanh nghiệp vừa và nhỏ, còn nhiều hạn chế do họ thiếu chuyên gia có kiến thức về luật. Hơn nữa, vì chưa nhận thức đúng, nên doanh nghiệp "ngại va chạm", "ngại can dự vào các vấn đề liên quan đến pháp lý", dẫn đến việc sử dụng không hiệu quả công cụ Luật Cạnh tranh để bảo vệ quyền lợi của mình.

Ông Trần Hữu Huỳnh, Trưởng ban Pháp chế, Phòng Thương mại và Công nghiệp Việt Nam cho rằng, nhiều khi doanh nghiệp này biết doanh nghiệp khác vi phạm Luật Cạnh tranh, ảnh hưởng đến lợi ích của mình, nhưng đành nhắm mắt cho qua mà không dám khởi kiện, bởi nếu khởi kiện họ phải tự thu thập tài liệu, chứng minh các vấn đề liên quan… để chứng minh có các hành vi cạnh tranh không lành mạnh hoặc hạn chế cạnh tranh.

Đây là những yêu cầu vượt quá khả năng của các doanh nghiệp vừa và nhỏ, vì để thu thập được các thông tin này từ các cơ quan chức năng là không dễ. Ngoài ra, phí khởi kiện đối với các hoạt động cạnh tranh không lành mạnh là 10 triệu đồng và với các hành vi hạn chế cạnh tranh là 100 triệu đồng – cũng là một vấn đề với các doanh nghiệp vừa và nhỏ. Một điều quan trọng nữa, là doanh nghiệp vừa và nhỏ cũng không có được niềm tin vào thắng lợi của mình. Điều này là hoàn toàn dễ hiểu khi tính độc lập của các cơ quan như Cục Quản lý cạnh tranh, Hội đồng Cạnh tranh vẫn chưa rõ ràng, ngay cả tên tuổi của những thành viên trong Hội đồng Cạnh tranh cũng chưa được doanh nghiệp biết đến nhiều.

Đó là chưa nói đến trường hợp doanh nghiệp kiện đúng phải đối tác không thể thay thế, dẫn tới việc nếu doanh nghiệp thắng kiện cũng đồng thời với mất đối tác làm ăn. Tất cả những vấn đề này dẫn tới hiện trạng là các doanh nghiệp vừa và nhỏ không thể, không dám, không muốn tham gia các vụ kiện.

BÌNH LUẬN VỤ VINAPCO

NGUYỄN NGỌC SƠN, ĐHQG HCM

Sau hơn bốn năm có hiệu lực, gần đây Luật Cạnh tranh đã được áp dụng để xử lý vụ việc về hành vi hạn chế cạnh tranh của các doanh nghiệp. Quyết định xử lý vụ việc hạn chế cạnh tranh đầu tiên đã có những tác động đáng kể đến môi trường cạnh tranh tại Việt Nam, đến ý thức pháp luật của các doanh nghiệp và góp phần khẳng định giá trị của pháp luật cạnh tranh đối với quản lý kinh tế. Trong quá trình giải quyết vụ việc đã phát sinh nhiều vấn đề về tình hình cạnh tranh trên thị trường Việt Nam, trong đó có quan niệm của doanh nghiệp Việt Nam (đặc biệt là các doanh nghiệp độc quyền) về vai trò của pháp luật cạnh tranh.

1. Nội dung vụ việc

Vụ việc xảy ra trong quá trình thực hiện hợp đồng mua bán nhiên liệu hàng không giữa doanh nghiệp độc quyền nhà nước là Công ty Xăng dầu hàng không Việt Nam (Vinapco) và Công ty cổ phần hàng không Pacific Airlines (PA) – nay là JPA.

Vinapco là công ty thành viên 100% vốn của Tổng công ty Hàng không VN (VNA) độc quyền cung cấp nhiên liệu bay cho bốn hãng hàng không nội địa và 27 hãng hàng không quốc tế trên địa bàn các cảng hàng không.

Công ty cổ phần hàng không Pacific Airlines (PA) nay đã được chuyển đổi thành CTCP Jetstar Pacific. Các cổ đông của Jetstar Pacific bao gồm Tổng công ty kinh doanh và đầu tư vốn nhà nước (SCIC) chiếm 70%, Tổng công ty du lịch Saigon Tourist chiếm 3% và tập đoàn Qantas nắm giữ 27% cổ phần.

Theo Hợp đồng mua bán nhiên liệu hàng không JET A-1 số 34/PA2008 ngày 31/12/2007 giữa Vinapco và PA, hai bên thỏa thuận mức phí cung ứng nhiên liệu là 593.000 đồng/tấn tại thời điểm ký kết; khi có sự thay đổi về mức phí cung ứng, Vinapco có trách nhiệm thông báo cho PA bằng văn bản qua đường fax; mọi sửa đổi, bổ sung Hợp đồng đều phải được hai bên thỏa thuận bằng văn bản có chữ ký của người có thẩm quyền; khi có tranh chấp, các bên phải giải quyết thông qua thương lượng, trường hợp thương lượng không thành sẽ đưa ra giải quyết tại Tòa Kinh tế thuộc Tòa án nhân dân thành phố Hà Nội; lý do duy nhất để Vinapco có thể ngừng thực hiện Hợp đồng đã giao kết là khi PA chậm thanh toán quá 3 ngày làm việc, kể từ ngày nhận được bảng kê của Vinapco.

Đầu tháng 3/2008, do ảnh hưởng bởi biến động giá xăng dầu thế giới nên Vinapco đã có Công văn số 446/XDHK-KDXNK mời đại diện của PA đến họp để xác định lại mức phí cung ứng mới. Việc thương lượng diễn ra bằng các cuộc họp và công văn trao đổi qua lại giữa Vinapco và PA. Tuy nhiên, cả hai bên đều chưa có được sự đồng thuận về mức phí mới. Trong quá trình thương lượng, Vinapco đã có Công văn số 512/XDHK-VPĐN gửi PA ngày 20/3/2008 thông báo: (1) Từ 01/4/2008, mức phí cung ứng nhiên liệu bay sẽ là 750.000 đồng/tấn; (2) Từ 01/7/2008, hai bên sẽ căn cứ vào giá nhiên liệu thế giới để điều chỉnh mức phí cung ứng cho phù hợp. Trong các cuộc họp và các văn bản gửi Vinapco, PA bày tỏ quan điểm thừa nhận việc tăng phí cung ứng khi chi phí thị trường tăng là hợp lý, nhưng yêu cầu phí cung ứng phải bình đẳng giữa các hãng hàng không nội địa, cụ thể là giữa PA và Tổng công ty hàng không Việt Nam (VNA), đồng thời đề nghị Vinapco và PA cùng kiến nghị Chính phủ và các bộ liên quan xem xét, quyết định.

Do không đạt được thỏa thuận về mức phí mới, ngày 28/3/2008, Vinapco có Công văn số 560/XDHK-KDXNK gửi PA qua đường fax yêu cầu PA chấp thuận bằng văn bản mức phí cung ứng mới là 750.000 đồng/tấn trước ngày 31/3/2008. Trường hợp Vinapco không nhận được trả lời bằng văn bản theo thời hạn trên, Vinapco sẽ dừng cung ứng nhiên liệu cho mọi chuyến bay của PA cho đến khi PA chấp thuận.

Ngày 31/3/2008, Vinapco có Công văn số 570/XDHK-KDXNK gửi PA thông báo ngừng tra nạp nhiên liệu cho mọi chuyến bay của PA từ 0h00 ngày 01/4/2008. Điều đáng nói là trong đợt tăng phí nạp nhiên liệu lần này, Vinapco không hề thông báo hay yêu cầu tăng mức phí nạp nhiên liệu cho các máy bay của Hãng hàng không Vietnam Airlines (VNA). Trong công văn phản hồi về việc tăng phí nạp nhiên liệu cho máy bay của PA mà không tăng phí cho các máy bay của VNA, Vinapco cho rằng vì VNA có nhiều máy bay lớn, thực hiện chuyến bay dài xuyên lục địa nên mỗi lần nạp xăng dầu lên đến cả trăm tấn. Trong khi đó, máy bay của PA chỉ nạp khoảng 8-10 tấn, chính vì vậy chi phí hao mòn xe, nhiên liệu, chi phí nhân công tính trên cùng đơn vị (tấn) đương nhiên là khác nhau. Hằng năm, lượng nhiên liệu mà công ty cung cấp cho VNA gấp 10 lần PA nên chi phí quản lý tính trên một đơn vị đo khi bán hàng cho VNA thấp hơn PA.

Do 30 chuyến bay của PA bị ảnh hưởng, liên quan đến khoảng 5000 hành khách, ngay sáng 1-4, tổng giám đốc PA đã phải gửi công văn hỏa tốc cho Thủ tướng Chính phủ, Cục Hàng không VN, Bộ GTVT, Bộ Tài chính... yêu cầu can thiệp. Sau đó Phó thủ tướng Nguyễn Sinh Hùng, Bộ trưởng Bộ GTVT Hồ Nghĩa Dũng yêu cầu Vinapco phải tiếp tục cung cấp nhiên liệu cho PA.

Dựa vào sự chỉ đạo đó, cùng ngày 01/4/2008, Cục Hàng không Việt Nam đã có Công văn số 985/CHK-TC yêu cầu VNA chỉ đạo Vinapco không được đơn phương ngừng cung cấp xăng dầu nếu không được phép của cơ quan nhà nước có thẩm quyền. Ngay sau đó, Vinapco có Công văn số 573/XDHK-KDXNK gửi PA thông báo cung cấp nhiên liệu cho PA trong hai ngày 01 và 02/4/2008. Và ngày 02/4/2008, Vinapco có Công văn số 597/XDHK-KDXNK gửi PA thông báo tiếp tục nạp nhiên liệu cho tất cả chuyến bay của PA từ 0h00 ngày 3/4/2008. Vụ việc trên đặt ra một số vấn đề sau:

Thứ nhất, đối tượng bị điều tra và xử lý trong vụ việc này là doanh nghiệp độc quyền nhà nước hoạt động trong thị trường dịch vụ cung cấp xăng dầu hàng không dân dụng -Vinapco. Theo hồ sơ vụ việc cạnh tranh số KNCT-HCCT0004, thụ lý ngày 06/01/2009, Vinapco bị điều tra vì đã thực hiện hai hành vi hạn chế cạnh tranh theo Điều 14 của Luật Cạnh tranh là áp đặt các điều kiện bất lợi cho khách hàng và lợi dụng vị trí độc quyền để đơn phương thay đổi hoặc hủy bỏ hợp đồng đã giao kết mà không có lý do chính đáng. Doanh nghiệp bị áp đặt các điều kiện bất lợi và có giao kết hợp đồng bị hủy bỏ với Vinapco là PA. Vào thời điểm xảy ra hành vi, trên thị trường vận chuyển hành khách bằng máy bay trong nước chỉ có PA và VNA trực tiếp cạnh tranh với nhau mà Vinapco là doanh nghiệp trực thuộc VNA. Với tình trạng này, có hai vấn đề cạnh tranh được đặt ra:

Một là, nhiên liệu bay là đầu vào thiết yếu cho các hãng hàng không. Vinapco là doanh nghiệp độc quyền cung cấp nhiên liệu bay cho các hãng hàng không dân dụng tại các sân bay dân dụng của Việt Nam. Khi Vinapco dừng cung cấp nhiên liệu bay cho bất kỳ công ty kinh doannh vận tải hàng không nào, công ty ấy không thể tiếp tục hoạt động vì không có nguồn cung cấp thay thế. Đã có quan điểm cho rằng, việc áp dụng Luật Cạnh tranh vào môi trường độc quyền là chưa phù hợp. Nhưng trong quá trình phát triển của Việt Nam hiện nay, vì nhiều lý do, có hàng trăm doanh nghiệp kinh doanh ở vị trí độc quyền, việc nhận định các tranh chấp thương mại của doanh nghiệp độc quyền theo hướng xử phạt hành chính như trên sẽ tạo ra một tiền lệ không tốt cho phát triển kinh tế nói chung cũng như ảnh hưởng trực tiếp đến hoạt động kinh doanh của các doanh nghiệp và cơ quan quản lý cạnh tranh nói riêng1. Quan điểm này cho thấy vẫn còn một số doanh nghiệp chưa hiểu rõ về khả năng điều chỉnh và vai trò của Luật Cạnh tranh trong thị trường hiện đại.

Hai là, trong vụ việc này, những hành vi mà các cơ quan tiến hành tố tụng hướng đến điều tra là những hành vi không nhằm bóc lột khách hàng của Vinapco mà chủ yếu là gây ra những khó khăn cho PA trong hoạt động kinh doanh.

Như vậy, đối tượng bị điều tra khá đặc biệt không chỉ bởi vị thế độc quyền mà còn liên quan khá lớn đến thị trường vận chuyển hành khách bằng máy bay. Việc xử lý hành vi vi phạm Luật Cạnh tranh không chỉ bảo vệ quyền cho PA trước Vinapco mà còn có ý nghĩa quan trọng trong việc duy trì sự cạnh tranh trên thị trường vận tải hàng không dân dụng nội địa giữa PA và VNA.

Thứ hai, vụ việc diễn ra trong quá trình thực hiện hợp đồng giữa Vinapco và PA như đã nêu ở trên. Với diễn biến đó, có một số vấn đề pháp lý được đặt ra:

Một là, vụ việc diễn ra trong quá trình hai doanh nghiệp thực hiện hợp đồng thương mại nên hành vi không tiếp tục thực hiện hợp đồng hoặc không tích cực thực hiện các nghĩa vụ ghi trong hợp đồng có là hành vi vi phạm pháp luật cạnh tranh? Theo Vinapco, đây là một hợp đồng thương mại thuần túy, các bên trong hợp đồng đều tự nguyện, bình đẳng và không bị bất kỳ sức ép nào trong việc thương thảo ký kết hợp đồng. Trong Hợp đồng, quyền và nghĩa vụ của các bên đã được xác định rõ, tuân thủ toàn bộ

các quy định của pháp luật hiện hành và phù hợp với thông lệ quốc tế trong lĩnh vực cung ứng nhiên liệu hàng không. Trong suốt thời gian thực hiện Hợp đồng, PA cũng như Vinapco chưa bao giờ có văn bản khiếu nại để phản ánh về sự không bình đẳng, đơn phương hủy bỏ hợp đồng hoặc lạm dụng vị thế độc quyền gây khó khăn cho khách hàng. Về bản chất, sự việc tạm ngừng giao hàng theo Hợp đồng ngày 01/4/2008 là một tranh chấp thương mại thuần túy phát sinh trong quá trình thực hiện hợp đồng. Mặt khác, hợp đồng ký giữa Vinapco và PA đã có đầy đủ chế tài và phương thức xử lý các tranh chấp,… Bản thân các bên liên quan đã giải quyết ổn thỏa, PA không khởi kiện Vinapco ra tòa, cơ quan chủ quản của cả hai doanh nghiệp là Bộ Giao thông vận tải cũng đã có kết luận2. Vì vậy, nếu có sự vi phạm hợp đồng thì chỉ áp dụng các chế tài đã được thỏa thuận trong hợp đồng để xử lý. Pháp luật cạnh tranh và các cơ quan quản lý cạnh tranh không nên can thiệp bằng các chế tài hành chính vào các giao dịch dân sự – thương mại thuần túy. Quan điểm này đã giới hạn sự can thiệp từ phía các cơ quan quản lý cạnh tranh đối với hoạt động của doanh nghiệp trên thị trường khi cho rằng *việc tiến hành điều tra, xử lý phạt hành chính theo Luật Cạnh tranh đối với một tranh chấp hợp đồng thương mại là không phù hợp với bản chất của vụ việc.*

Hai là, dường như hành vi ngừng cung cấp nhiên liệu chỉ là phản ứng tiêu cực của Vinapco trước thái độ không tích cực tham gia thương lượng về phí cung cấp xăng dầu của PA. Vấn đề là phản ứng dây chuyền của các bên trong vụ việc có là yếu tố cấu thành sự vi phạm hoặc là cơ sở để giải phóng trách nhiệm của người thực hiện hành vi hay không. Bởi lẽ, nếu kéo dài việc đàm phán mà không đi đến một kết quả nhất định, Vinapco phải gánh chịu thiệt hại do mức giá đầu vào đang tăng cao và có dấu hiệu cho thấy, *PA cố tình kéo dài thời điểm thực hiện hợp đồng thấp hơn 20% giá hiện tại để hưởng lợi trong kinh doanh*3.

Thứ ba, vụ việc không do các doanh nghiệp có liên quan khiếu nại. Ngày 22/4/2008, Cục trưởng Cục Quản lý cạnh tranh ra Quyết định số 21/QĐ-QLCT về việc điều tra sơ bộ vụ việc cạnh tranh và ngày 28/5/2008, Cục trưởng Cục Quản lý cạnh tranh ra Quyết định số 34/QĐ-QLCT về việc điều tra chính thức vụ việc cạnh tranh. Như vậy, Cục Quản lý cạnh tranh đã áp dụng triệt để khoản 2, Điều 86 để ra quyết định điều tra sơ bộ khi phát hiện có dấu hiệu vi phạm Luật Cạnh tranh. Ngày 14/4/2009, Hội đồng xử lý vụ việc ra quyết định xử lý vụ việc. *Theo quyết định này, Vinapco bị xử lý vì đã thực hiện hai hành vi hạn chế cạnh tranh theo Điều 14 của Luật Cạnh tranh (đã đề cập ở trên) và bị xử phạt với mức 0,05% doanh thu của Công ty này trong năm 2007 (năm trước đó) và đưa ra ba kiến nghị: (1) Tách Vinapco ra khỏi VNA; (2) Cấp giấy phép cho các doanh nghiệp khác cùng được thực hiện chức năng cung cấp xăng dầu hàng không; (3) Tăng cường hơn nữa quản lý nhà nước đối với dịch vụ cung cấp xăng* dầu hàng không tại Việt Nam.

Ngày 26/6/2009, Hội đồng Cạnh tranh đã ra quyết định giải quyết khiếu nại của Vinapco đối với Quyết định số 11/QĐ-HĐXL ngày 14/4/2009 của Hội đồng Xử lý vụ việc cạnh tranh. Trong quyết định này, về cơ bản, Hội đồng Cạnh tranh ủng hộ những đánh giá và kết luận trong Quyết định 11/QĐ-HĐXL của Hội đồng Xử lý vụ việc.

Diễn biến của vụ việc cho thấy thủ tục tố tụng cạnh tranh theo Luật Cạnh tranh đã được áp dụng triệt để từ các giai đoạn điều tra cho đến giai đoạn giải quyết khiếu nại ở Hội đồng Cạnh tranh. Vì là vụ việc hạn chế cạnh tranh đầu tiên nên việc tiến hành tố tụng trên thực tế được coi như sự kiểm nghiệm hữu hiệu về tính khả thi của các quy định của đạo luật này và những tác động của nó đến thị trường.

2. Bình luận

Qua việc nghiên cứu về tình tiết vụ việc và các quyết định xử lý vụ việc, quyết định giải quyết khiếu nại, chúng tôi cho rằng, việc giải quyết vụ việc có ý nghĩa quan trọng khẳng định vai trò của pháp luật cạnh tranh trong trật tự thị trường lành mạnh. Cụ thể là:

Thứ nhất, Luật Cạnh tranh là một công cụ pháp lý mới của Nhà nước trong quá trình Việt Nam chuyển sang vận hành nền kinh tế theo cơ chế thị trường có sự quản lý của Nhà nước. Luật Cạnh tranh cùng với Bộ luật Dân sự, Luật Thương mại, Luật Đầu tư, Luật Hàng không dân dụng… tạo thành một khuôn khổ pháp lý đồng bộ cho hoạt động của các doanh nghiệp trên thị trường. Vì vậy, việc xử lý vụ việc đã khẳng định giá trị của khoản 1, Điều 2 của Luật Cạnh tranh là: Luật này áp dụng đối với tổ chức, cá nhân kinh doanh bao gồm cả những doanh nghiệp sản xuất, cung ứng sản phẩm, dịch vụ công ích, doanh nghiệp hoạt động trong các ngành, lĩnh vực thuộc độc quyền nhà nước và doanh nghiệp nước ngoài hoạt động tại Việt Nam. Dù biết rằng, trong điều kiện hiện nay, các doanh nghiệp độc quyền nhà nước còn đang thực hiện nhiều nhiệm vụ do Nhà nước giao nhằm đảm bảo sự ổn định của những lĩnh vực kinh tế quan trọng, góp phần đảm bảo vai trò quản lý kinh tế của Nhà nước, song điều đó không cho phép các doanh nghiệp này đứng trên pháp luật và cũng không cho phép họ tự tạo ra một kỷ luật kinh doanh riêng. Cho đến nay, các doanh nghiệp độc quyền nhà nước còn đang được bao bọc bởi những rào cản gia nhập thị trường 4 và có những ưu thế cạnh tranh bởi cơ chế chủ quản hành chính – kinh tế. Pháp luật cạnh tranh chưa có chức năng xóa bỏ những rào cản và những thiết chế pháp lý khác để khôi phục cạnh tranh, nhưng lại có nhiệm vụ quan trọng để ngăn chặn và xử lý những hành vi khai thác thế mạnh độc quyền (kể cả thế mạnh do những rào cản nói trên đem lại) nhằm bóp méo sự lành mạnh của thị trường và làm suy giảm hiệu quả của cạnh tranh. Những quan ngại về môi trường kinh doanh không bình đẳng do sự tồn tại của các doanh nghiệp độc quyền nhà nước có thể được trấn an bằng việc thẳng thắn và nghiêm túc xử lý hành vi vi phạm của các doanh nghiệp này. Khi khởi đầu vụ việc, cũng không ít quan điểm lo ngại cho các cơ quan quản lý cạnh tranh về những sức ép bên ngoài có thể ảnh hưởng đến kết quả và tính khả thi của việc xử lý doanh nghiệp độc quyền. Đến nay, các kết quả của vụ việc cho thấy sự quyết tâm của các cơ quan này trong việc thi hành trách nhiệm của mình. Dưới góc độ ý thức kinh doanh, việc xử lý doanh nghiệp độc quyền về hành vi lạm dụng quyền lực thị trường sẽ buộc các doanh nghiệp độc quyền phải nhận thức lại về trách nhiệm của mình đối với thị trường và xã hội. Ngay cả khi muốn khai thác quyền lực sẵn có để kiếm lợi ích, các doanh nghiệp này cũng không dám công nhiên coi thường khách hàng mà phải e dè và nể sợ trước pháp luật cạnh tranh.

Thứ hai, đây là vụ việc đầu tiên về hành vi hạn chế cạnh tranh và cũng là lần đầu tiên các cơ quan cạnh tranh Việt Nam tiến hành tố tụng cạnh tranh. Hệ thống cơ quan cạnh tranh Việt Nam (Cục Quản lý cạnh tranh và Hội đồng Cạnh tranh) còn khá non trẻ. Hai cơ quan này mới được thành lập theo Nghị định số 05/2006/NĐ-CP và Nghị định số 06/2006/NĐ-CP của Chính phủ ngày 09/01/2006. Lực lượng điều tra viên chưa mạnh cả về số lượng và kinh nghiệm điều tra, xử lý vụ việc. Các quy định về tố tụng cạnh tranh phần lớn được xây dựng từ sự kết hợp những đặc thù của thủ tục xử lý vi phạm hành chính, những nguyên tắc trong tố tụng dân sự – kinh tế và những kinh nghiệm pháp lý của các nước. Luật Cạnh tranh và Nghị định số 116/2005/NĐ-CP chỉ mới mô tả một cách cơ bản quy trình tố tụng. Việc chuyển hóa những khung pháp lý thành hành vi tố tụng thực tế đòi hỏi khả năng xử lý và kinh nghiệm của các cơ quan có thẩm quyền và của người tiến hành tố tụng. Quá trình điều tra và xử lý vụ việc đã kiểm chứng hiệu quả của quy trình tố tụng cạnh tranh, khả năng làm việc của các điều tra viên, của người xử lý vụ việc. Hơn nữa, Việt Nam mới tiếp cận với pháp luật cạnh tranh nên kinh nghiệm thực thi còn nhiều hạn chế, mặc dù các tình tiết của vụ việc không gây nhiều tranh cãi trong khoa học pháp lý của Việt Nam về hành vi và về thủ tục tố tụng, song nó đã thể hiện được bản lĩnh và năng lực của các cơ quan quản lý cạnh tranh, của người tiến hành tố tụng. Đây là những kinh nghiệm đầu tiên cho các cơ quan này trong việc thực thi chức năng của mình.

Thứ ba, ở các nước tiên tiến, việc phân tích ảnh hưởng từ một hành vi kinh doanh của doanh nghiệp độc quyền hoặc có vị trí thống lĩnh đối với môi trường cạnh tranh nói chung (môi trường cạnh tranh trên thị trường mà doanh nghiệp đó đang hoạt động và những thị trường thứ cấp tiếp theo) đã được bàn luận nhiều trong các lý thuyết kinh tế, trong các án lệ về cạnh tranh và kiểm soát độc quyền. Tuy nhiên, vấn đề này còn mới mẻ đối với Việt Nam. Trong vụ việc này, vấn đề cạnh tranh được phân tích ở nhiều góc độ: (1) từ việc phân tích hành vi lạm dụng của Vinapco ảnh hưởng đến hoạt động kinh doanh của PA. Theo đó, hành vi ngừng cung cấp nhiên liệu đã làm cho hoạt động kinh doanh của PA

bị đình trệ, uy tín của doanh nghiệp này bị tổn thương trước khách hàng. Về thiệt hại vật chất, mặc dù chưa có số liệu chính thức, song bằng những diễn biến thực tế của vụ việc, có thể nhận thấy rằng PA đã phải gánh chịu những khoản thiệt hại do phải trả tiền chậm chuyến cho các hành khách đã mua vé máy bay trong ngày 01/4/2008, các khoản lợi nhuận có thể thu được từ các chuyến bay bị đình chuyến; (2) hành vi của Vinapco đã bóp méo tình trạng cạnh tranh trên thị trường vận chuyển hành khách bằng máy bay giữa PA và VNA. Trong bối cảnh Vinapco là doanh nghiệp trực thuộc VNA, thì hành vi này dễ tạo ra những nghi vấn rằng đã có chiến lược chèn ép đối thủ cạnh tranh của một tập đoàn hàng không lớn nhất Việt Nam. Trong quyết định xử lý vụ việc, Hội đồng Xử lý đã mạnh dạn bình luận rằng việc *PA bị ngừng cung cấp nhiên liệu bay sẽ dẫn đến hậu quả là hủy bỏ cạnh tranh trên thị trường vận chuyển hành khách bằng máy bay. Vào thời điểm xung quanh tháng 4/2008, chỉ có PA và VNA đang trực tiếp cạnh tranh trên thị trường vận chuyển hành khách bằng máy bay*5. Mặc dù chưa đi sâu phân tích khía cạnh này, song nhận định trên đã cho thấy các cơ quan cạnh tranh đã bước đầu mở rộng phân tích ảnh hưởng của một hành vi lạm dụng đến tình trạng cạnh tranh của nhiều vùng thị trường có liên quan. Từ đó có thể thấy rằng, tình trạng độc quyền và thống lĩnh thị trường của các tập đoàn kinh tế lớn hiện nay (đặc biệt là các tập đoàn nhà nước) khá phức tạp. Vị trí độc quyền không chỉ còn phản ánh qua thị phần hoặc qua tình trạng độc chiếm thị trường mà chúng hoạt động mà còn có thể là khả năng chi phối các nguồn đầu vào và các lực lượng khác trên thị trường. Chỉ cần có hành vi kiểm soát được một vài nguồn đầu vào thiết yếu là có thể chi phối những thị trường thứ cấp tiếp theo. Do đó, giải pháp xử lý hành vi vi phạm chỉ có thể tác động đến ý thức pháp luật của doanh nghiệp thực hiện hành vi mà chưa thể giải quyết triệt để tình trạng cạnh tranh trên các vùng thị trường đang có độc quyền và đang có nguy cơ xuất hiện hành vi lạm dụng; (3) hành vi của Vinapco còn gây thiệt hại cho người tiêu dùng. Người tiêu dùng đã mua vé của PA bị lỡ chuyến. Nguy hiểm hơn nếu PA bị ngừng hoạt động, người tiêu dùng sẽ ít lựa chọn hơn trong việc di chuyển bằng hàng không nội địa, sẽ bị hạn chế khả năng di chuyển khi nhà cung cấp còn lại bị quá tải. Cùng với việc mạnh dạn xử lý doanh nghiệp độc quyền nhà nước, các cơ quan cạnh tranh đã chính thức cảnh báo về những tác động của việc lạm dụng độc quyền để gây hại cho môi trường cạnh tranh, coi thường người tiêu dùng và cản trở sự phát triển lành mạnh của thị trường và khuyến nghị các cơ quan có thẩm quyền chú trọng hơn nữa đến việc xây dựng môi trường cạnh tranh trong những ngành không cần thiết phải duy trì độc quyền.

Thứ tư, việc xử lý vụ việc đã khẳng định khả năng can thiệp của pháp luật cạnh tranh bằng các biện pháp xử lý vi phạm hành chính đối với các giao dịch tưởng chừng thuần túy là sự tự do thỏa thuận của các doanh nghiệp. Cần khẳng định rằng, pháp luật cạnh tranh không can thiệp vào các quan hệ thương mại – dân sự của các chủ thể trên thị trường nếu hợp đồng được hình thành từ các giao dịch đó không là công cụ hoặc phương tiện để thực hiện hành vi cạnh tranh không lành mạnh hoặc hành vi hạn chế cạnh tranh. Hợp đồng giữa Vinapco và PA là một hợp đồng thương mại thuần túy, song quá trình thực hiện hợp đồng đã xuất hiện hành vi xâm hại đến cạnh tranh, cụ thể là hai hành vi *áp đặt các điều kiện bất lợi cho khách hàng và lợi dụng vị trí độc quyền để đơn phương thay đổi hoặc hủy bỏ hợp đồng đã giao kết mà không có lý do chính đáng*. Do đó, tranh chấp phát sinh giữa Vinapco và PA không còn là tranh chấp hợp đồng thương mại thuần túy mà đã là vụ việc cạnh tranh theo pháp luật cạnh tranh. Các cơ quan cạnh tranh không giải quyết tranh chấp giữa PA và Vinapco mà là điều tra và xử lý về các hành vi vi phạm pháp luật cạnh tranh. Có thể do pháp luật cạnh tranh còn mới mẻ đối với các doanh nghiệp nên nhiều doanh nghiệp Việt Nam (trong đó có những doanh nghiệp nhà nước lớn) chưa ý thức được khả năng kiềm tỏa và sự can thiệp của nó đối với hành vi ứng xử của doanh nghiệp trên thị trường. Mặt khác, nhiều doanh nghiệp chưa biết sử dụng pháp luật cạnh tranh để bảo vệ mình trước những hành vi cạnh tranh không lành mạnh hoặc hạn chế cạnh tranh. Do đó, việc xử lý một doanh nghiệp độc quyền có hành vi xâm hại đến khách hàng chắc chắn sẽ có tác động mạnh đến ý thức tự vệ của các doanh nghiệp khác và của người tiêu dùng trên thị trường Việt Nam.

Thứ năm, Quyết định xử lý vụ việc của Hội đồng Xử lý và Quyết định giải quyết khiếu nại có nội dung diễn giải khá sinh động về các quy định tương ứng trong Luật Cạnh tranh và Nghị định 116/2005/NĐ-CP. Đặc tính của pháp luật cạnh tranh là không có những định lượng hoặc mô tả chi tiết về từng dấu

hiệu cấu thành của hành vi vi phạm Luật Cạnh tranh. Các quy định của pháp luật cạnh tranh được diễn tả bằng những nguyên lý kinh tế và các luận thuyết pháp lý liên quan đến hành vi vi phạm. Vì thế, Luật Cạnh tranh và các văn bản hướng dẫn chỉ đưa ra những định nghĩa hoặc những hướng dẫn khá chung. Việc tổ chức thực hiện phụ thuộc vào khả năng áp dụng các công cụ kinh tế của cơ quan có thẩm quyền và người tiến hành tố tụng. Ở các nước, các quy định của Luật Cạnh tranh còn được diễn giải bằng những án lệ. Trong các án lệ, người có thẩm quyền giải quyết vụ việc còn có thể đưa ra quan điểm và đánh giá của mình về cách hiểu luật và cách thức áp dụng pháp luật trong vụ việc đó. Sau khi Luật Cạnh tranh được ban hành và có hiệu lực, phần lớn các chế định của đạo luật này được giới khoa học bình luận từ câu chữ của quy định và so sánh với pháp luật và án lệ của các nước. Chúng ta chưa có những minh chứng cụ thể để hiểu rõ và thấy được khả năng áp dụng của các chế định trong Luật Cạnh tranh. Qua vụ việc này, các quy định về thị trường liên quan, về hành vi lạm dụng vị trí độc quyền đã được diễn giải bằng những phân tích về cấu thành pháp lý và việc ứng dụng vào các tình tiết của vụ việc.

- Việc xác định thị trường liên quan trong các vụ việc về hành vi hạn chế cạnh tranh không đơn giản. Cục Thương mại công bằng của Anh định nghĩa "thị trường là một giai đoạn rất quan trọng trong bất cứ cuộc điều tra nào về hành vi lạm dụng. Bởi lẽ thị phần chỉ được tính toán sau khi những ranh giới của thị trường đã được xác định. Do đó, nếu thị trường được xác định sai, thì tất cả những phân tích tiếp theo dựa trên thị phần hoặc cấu trúc thị trường đều không hoàn thiện"6. Các quy định về thị trường liên quan trong pháp luật cạnh tranh Việt Nam khá đơn giản theo Khoản 1, Điều 3 của Luật Cạnh tranh; Điều 4, 8 của Nghị định số 116/2005/NĐ-CP. Các quy định này chưa đủ để hiểu về thị trường liên quan và cách thức xác định nó. Vì vậy, việc diễn giải khá chi tiết về việc xác định thị trường liên quan trong Quyết định số 11/QĐ-HĐXL có ý nghĩa quan trọng đối với các doanh nghiệp, các luật sư và giới nghiên cứu về quá trình thực thi Luật Cạnh tranh sau này. Chúng tôi cho rằng, trong vụ việc này, việc xác định thị trường liên quan và vị trí độc quyền của Vinapco không quá phức tạp nhưng cũng đủ để cho thấy phương pháp xác định những vấn đề trên. Theo đó, cơ quan cạnh tranh đã sử dụng phương pháp phân tích các yếu tố về khả năng thay thế của dịch vụ, về mục đích sử dụng, đặc tính của hàng hóa và các yếu tố rào cản để xác định vị trí độc quyền để kết luận Vinapco là doanh nghiệp độc quyền trên thị trường dịch vụ cung cấp xăng dầu hàng không dân dụng tại các sân bay dân dụng và sân bay dùng chung dân dụng và quân sự của Việt Nam.

- Quyết định số 11/QĐ-HĐXL diễn giải khá rõ cấu thành pháp lý của hai hành vi vi phạm là *áp đặt các điều kiện bất lợi cho khách hàng của doanh nghiệp có vị trí độc quyền và lợi dụng vị trí độc quyền để đơn phương thay đổi hoặc hủy bỏ hợp đồng đã giao kết mà không có lý do chính đáng*.

Với hành vi *áp đặt các điều kiện bất lợi cho khách hàng của doanh nghiệp có vị trí độc quyền*, Hội đồng Cạnh tranh dựa trên Điều 32 của Nghị định số 116/2005/NĐ-CP để đặt ra hai khía cạnh cần phân tích khi xác định hành vi vi phạm:

+ Hành vi của Vinapco là buộc PA chấp nhận vô điều kiện những nghĩa vụ. Dấu hiệu này được chứng minh bằng việc Vinapco đã dừng thương lượng với PA bằng việc đơn phương đặt thời hạn cuối cùng để buộc PA phải chấp nhận bằng văn bản mức phí cung ứng mới và Vinapco đã thực hiện lời đe dọa trong thông điệp gửi đến PA để buộc PA phải chấp nhận mức phí mới. Vinapco đã ngừng cung cấp nhiên liệu bay cho PA từ 0h00 ngày 01/4/2008 cho đến khi nhận được chỉ đạo của Bộ trưởng Bộ Giao thông vận tải7.

+ Những nghĩa vụ này gây khó khăn cho PA trong quá trình thực hiện hợp đồng. Ở khía cạnh này, Hội đồng Cạnh tranh đã dựa vào kết quả hiệp thương giá cung cấp xăng dầu hàng không do Bộ Tài chính tổ chức là 725.000 đồng/tấn (theo Công văn số 261/BT-BTC ngày 14/7/2008) để kết luận mức phí mà Vinapco đề nghị ban đầu với PA (750.000đ/tấn) là cao. Bên cạnh đó, khi Vinapco ngừng cung cấp nhiên

liệu bay cho PA vào ngày 01/4/2008 đã dẫn đến việc các chuyến bay của PA trong thời gian này bị chậm hoặc hủy chuyến.

Chúng tôi cho rằng, có sự khiên cưỡng khi kết hợp hai nội dung trên để kết luận hành vi của Vinapco là *áp đặt các điều kiện bất lợi cho khách hàng của doanh nghiệp có vị trí độc quyền*. Điều 32 của Nghị định số 116/2005/NĐ-CP quy định: "áp đặt các điều kiện bất lợi cho khách hàng của doanh nghiệp có vị trí độc quyền là hành vi buộc khách hàng phải chấp nhận vô điều kiện những nghĩa vụ gây khó khăn cho khách hàng trong quá trình thực hiện hợp đồng". Đối chiếu với các tình tiết vụ việc, hành vi gửi tối hậu thư và sau đó là ngừng cung cấp nhiên liệu của Vinapco để buộc PA phải chấp nhận mức phí mới đã cấu thành dấu hiệu buộc khách hàng phải chấp nhận vô điều kiện những nghĩa vụ. Tuy nhiên, dấu hiệu gây ra khó khăn cho khách hàng trong quá trình thực hiện hợp đồng còn có thể gây tranh cãi. (i) hành vi ngừng cung cấp nhiên liệu của Vinapco đã chấm dứt (có thể là tạm thời) việc thực hiện hợp đồng mà không phải là gây ra khó khăn cho PA trong việc thực hiện hợp đồng. (ii) Theo Điều 32 của Nghị định số 116/2005/NĐ-CP có thể hiểu rằng, các nghĩa vụ mà người vi phạm buộc khách hàng phải chấp nhận là nguyên nhân làm cho khách hàng gặp khó khăn trong việc thực hiện hợp đồng. Khó khăn trong việc thực hiện hợp đồng phải hiểu là người bị ép buộc chấp nhận các nghĩa vụ nào đó đã không thể hoặc khó có thể thực hiện các nghĩa vụ của họ được quy định trong hợp đồng. Với những tình tiết trong vụ việc, nghĩa vụ mà Vinapco buộc PA chấp nhận là mức giá 750.000/tấn. Muốn kết luận là có vi phạm phải chứng minh rằng mức giá nói trên chắc chắn sẽ làm cho PA không thể hoặc khó có thể tiếp tục thực hiện hợp đồng với Vinapco. Đánh giá về việc tăng giá xăng dầu của Vinapco, *PA thừa nhận việc tăng phí cung ứng khi chi phí thị trường tăng là hợp lý*8. PA chưa từng đưa ra bình luận về sự hợp lý của mức phí mà Vinapco đưa ra. Việc Vinapco ngừng cung cấp xăng dầu trong ngày 01/4/2008 đã là biện pháp khắc nghiệt nhất để buộc PA phải chấp nhận mức phí nói trên và cũng là nguyên nhân gây thiệt hại cho PA, là nguyên nhân làm cho PA không thể thực hiện hợp đồng số 34/PA2008. Mức phí được đưa ra (nghĩa vụ của hợp đồng) không phải là nguyên nhân làm cho hợp đồng nói trên không thể thực hiện và chưa chắc chắn sẽ gây ra khó khăn cho PA trong quá trình tiếp tục thực hiện nếu không có hành vi ngừng cung cấp nhiên liệu của Vinapco. Chúng tôi cho rằng, hành vi của Vinapco chỉ thỏa mãn một dấu hiệu của hành vi này là buộc PA chấp nhận nghĩa vụ vô điều kiện mà chưa thể kết luận nghĩa vụ đó gây khó khăn cho PA trong quá trình thực hiện hợp đồng. Do đó, Hội đồng dựa vào tình tiết *Vinapco ngừng cung cấp nhiên liệu bay cho PA vào ngày 01/4/2008 đã dẫn đến việc các chuyến bay của PA trong thời gian này bị chậm hoặc hủy chuyến* để kết luận PA gặp khó khăn trong việc thực hiện hợp đồng chưa thực sự phù hợp.

Với hành vi *Lợi dụng vị trí độc quyền để đơn phương thay đổi hoặc hủy bỏ hợp đồng đã giao kết mà không có lý do chính đáng*, Hội đồng dựa vào ba điều kiện để kết luận đã có hành vi vi phạm:

+ Vinapco có hành vi đơn phương thay đổi hoặc hủy bỏ hợp đồng đã giao kết bằng việc ngừng cung cấp nhiên liệu bay.

+ Vinapco dựa vào lý do không liên quan trực tiếp đến các điều kiện cần thiết để tiếp tục thực hiện đầy đủ hợp đồng. Hội đồng cho rằng mức phí cung ứng là yếu tố không liên quan trực tiếp đến các điều kiện cần thiết để tiếp tục thực hiện đầy đủ hợp đồng bởi theo Hợp đồng số 34/PA2008 chỉ duy nhất một trường hợp Vinapco có thể tạm ngừng việc thực hiện Hợp đồng, đó là do PA chậm thanh toán. Cho đến ngày 01/4/2008, PA chưa hề chậm thanh toán cho Vinapco.

+ Vinapco không phải chịu biện pháp chế tài nào. Đối với sự việc ngày 01/4/2008, tại phiên điều trần, Vinapco thừa nhận cho đến nay, Vinapco chưa chịu chế tài nào9.

Những phân tích của Hội đồng Xử lý vụ việc về các căn cứ xác định hành vi thứ hai là thuyết phục. Bên cạnh đó, việc không xác định mức thiệt hại của PA phải gánh chịu do hành vi của Vinapco gây ra đã khẳng định rằng cả hai hành vi mà Vinapco bị truy cứu trách nhiệm đều có cấu thành hình thức, không

cần có hậu quả xảy ra. Cơ quan cạnh tranh không cần căn cứ vào thiệt hại của PA để xác định hành vi vi phạm Luật Cạnh tranh.

Tuy nhiên, chúng tôi cho rằng, trong vụ việc này còn có những vấn đề cần bàn liên quan đến pháp luật và việc áp dụng pháp luật. Trong vụ việc, hành vi ngừng cung cấp nhiên liệu của Vinapco đã được sử dụng làm căn cứ cơ bản để xác định đồng thời hai hành vi vi phạm: *thứ nhất, áp đặt các điều kiện bất lợi cho khách hàng của doanh nghiệp có vị trí độc quyền*. Ngừng cung cấp là căn cứ cho thấy Vinapco buộc PA phải chấp nhận mức phí mà doanh nghiệp này đưa ra; *thứ hai, lợi dụng vị trí độc quyền để đơn phương thay đổi hoặc hủy bỏ hợp đồng đã giao kết mà không có lý do chính đáng*, việc ngừng cung cấp là căn cứ để xác định Vinapco đã đơn phương hủy bỏ hợp đồng10. Vấn đề đặt ra là một hành vi được thực hiện có thể bị truy cứu trách nhiệm đồng thời về hai hành vi vi phạm hay không. Luật Cạnh tranh vẫn chưa quy định về vấn đề này. Điểm d, khoản 1, Điều 3 của Nghị định số 120/2005/NĐ-CP của Chính phủ ngày 30/9/2005 quy định về xử lý vi phạm trong lĩnh vực cạnh tranh có quy định "một hành vi vi phạm pháp luật về cạnh tranh chỉ bị xử lý một lần; một doanh nghiệp thực hiện nhiều hành vi vi phạm thì bị xử lý đối với từng hành vi vi phạm". Nguyên tắc này chưa giải quyết được vấn đề nói trên. Do đó, việc truy cứu về nhiều hành vi vi phạm cho cùng một hiện tượng (ngừng thực hiện hợp đồng) của các cơ quan cạnh tranh không trái với pháp luật cạnh tranh hiện hành. Tuy nhiên, theo chúng tôi, cách giải quyết này chưa thật sự công bằng với người vi phạm. Bởi lẽ, không thể vì một hành vi và cùng một hậu quả gây ra mà người vi phạm bị kết luận là vi phạm hai hành vi khác nhau về nội dung và bản chất. Vấn đề này cần được nghiên cứu và bàn luận trong quá trình sửa đổi Luật Cạnh tranh.

Với những bình luận trên, chúng tôi cho rằng, việc xử lý vụ việc đầu tiên về hành vi hạn chế cạnh tranh tại Việt Nam đã tăng thêm niềm hy vọng về sức sống của Luật Cạnh tranh sau hơn 4 năm có hiệu lực, bổ sung thêm một công cụ pháp lý để Nhà nước quản lý thị trường hiệu quả mà vẫn tôn trọng quyền tự do kinh doanh của doanh nghiệp. Quy trình điều tra và xử lý vụ việc đã chứng minh rằng các chế định trong pháp luật cạnh tranh dù còn mới nhưng cũng đã được vận hành hợp lý. Bên cạnh đó, vẫn còn một số vấn đề cần nghiên cứu và giải quyết khi việc sửa đổi Luật Cạnh tranh được đặt ra trong tương lai.

Chú thích:

1 Quyết định số 10/QĐ-HĐCT ngày 26/6/2009 của Hội đồng cạnh tranh về việc giải quyết khiếu nại của Công ty xăng dầu Hàng không Việt Nam đối với Quyết định số 11/QĐ-HĐXL ngày 14/4/2009 của Hội đồng xử lý vụ việc cạnh tranh, tr. 5.

2 Quyết định số 10/QĐ-HĐCT ngày 26/6/2009 của Hội đồng cạnh tranh về việc giải quyết khiếu nại của Công ty xăng dầu Hàng không Việt Nam đối với Quyết định số 11/QĐ-HĐXL ngày 14/4/2009 của Hội đồng xử lý vụ việc cạnh tranh, tr. 5.

3 Quyết định số 10/QĐ-HĐCT ngày 26/6/2009 của Hội đồng cạnh tranh về việc giải quyết khiếu nại của Công ty xăng dầu Hàng không Việt Nam đối với Quyết định số 11/QĐ-HĐXL ngày 14/4/2009 của Hội đồng xử lý vụ việc cạnh tranh, tr. 7.

4 Các quy định về giấy phép kinh doanh dịch vụ hàng không trong Luật Hàng không dân dụng năm 2006, Nghị định 83/2007/NĐ-CP của Chính phủ ngày 25/5/2007 về quản lý, khai thác cảng hàng không, sân bay và quy định về điều kiện kinh doanh theo Nghị định 55/2007/NĐ-CP ngày 6/4/2007 của Chính phủ về kinh doanh xăng dầu là những rào cản cho việc gia nhập thị trường kinh doanh xăng dầu hàng không dân dụng.

5 Quyết định số 11/QĐ-HĐXL ngày 14/04/2009 của Hội đồng Xử lý vụ việc cạnh tranh về việc xử lý vụ Công ty xăng dầu Hàng không Việt Nam ngừng cung cấp nhiên liệu cho Công ty cổ phần hàng không Jestar Pacific Airlines, tr. 25.

6 Trích theo David Harbord và Georg von Gravenitz – Định nghĩa thị trường trong các vụ điều tra cạnh tranh thương mại, Hội thảo về việc xác định thị trường liên quan và xác định thị phần của các doanh nghiệp theo Luật Cạnh tranh do Bộ Công thương tổ chức, Hà Nội, năm 2004.

7 Quyết định số 11/QĐ-HĐXL ngày 14/04/2009 của Hội đồng Xử lý vụ việc cạnh tranh về việc xử lý vụ Công ty xăng dầu Hàng không Việt Nam ngừng cung cấp nhiên liệu cho Công ty cổ phần hàng không Jestar Pacific Airlines, tr. 18-19.

8 Quyết định số 11/QĐ-HĐXL ngày 14/04/2009 của Hội đồng Xử lý vụ việc cạnh tranh về việc xử lý vụ Công ty xăng dầu Hàng không Việt Nam ngừng cung cấp nhiên liệu cho Công ty cổ phần hàng không Jestar Pacific Airlines, tr. 4.

9 Quyết định số 11/QĐ-HĐXL ngày 14/04/2009 của Hội đồng Xử lý vụ việc cạnh tranh về việc xử lý vụ Công ty xăng dầu Hàng không Việt Nam ngừng cung cấp nhiên liệu cho Công ty cổ phần hàng không Jestar Pacific Airlines, tr. 22-24.

10 Quyết định số 11/QĐ-HĐXL ngày 14/04/2009 của Hội đồng Xử lý vụ việc cạnh tranh về việc xử lý vụ Công ty xăng dầu Hàng không Việt Nam ngừng cung cấp nhiên liệu cho Công ty cổ phần hàng không Jestar Pacific Airlines, tr. 18, 19, 23.

TT - Ngày 22-12-2010, HĐXX TAND TP Hà Nội đã bác yêu cầu khởi kiện của Công ty Xăng dầu hàng không Việt Nam (Vinapco) đối với Hội đồng Cạnh tranh (HĐCT) Việt Nam vì ban hành hai quyết định thiếu căn cứ, trái pháp luật, xâm phạm quyền và lợi ích hợp pháp của Vinapco.

Căn cứ các nội dung xét hỏi và tranh luận tại phiên tòa, HĐXX nhận định các quyết định của HĐCT với Vinapco có đủ căn cứ pháp lý, đúng trình tự và thẩm quyền.

Việc Vinapco ra thông báo tăng giá phí cung ứng xăng máy bay đối với Công ty cổ phần Pacific Airlines (nay là Jestar Pacific Airlines) không đúng với quy định tại pháp lệnh giá.

Trước đó ngày 20-7-2009, Vinapco khởi kiện HĐCT ra TAND TP Hà Nội. Theo Vinapco, HĐCT đã không đúng khi ra quyết định cho rằng Vinapco vi phạm Luật cạnh tranh về "áp đặt các điều kiện bất lợi cho khách hàng" và "lợi dụng vị trí độc quyền để đơn phương thay đổi hoặc hủy bỏ hợp đồng đã giao kết mà không có lý do chính đáng"; đồng thời phạt Vinapco hai hành vi trên tổng cộng 0,05% doanh thu tài chính năm 2007, tương đương gần 3,4 tỉ đồng và nộp phí xử lý vụ việc 100 triệu đồng. Chiều 22/12/2010, tổng giám đốc Vinapco Trần Hữu Phúc khẳng định sẽ tiếp tục kháng cáo lên tòa án cấp trên.

VỤ MEGASTAR

PL TPHCM 14/05/2010:

Tháng 3/2010, sáu doanh nghiệp ngành điện ảnh đã nộp đơn đến Cục Quản lý cạnh tranh thuộc Bộ Công thương để khiếu nại Công ty TNHH Truyền thông Megastar. Bên khiếu nại cho rằng Megastar đã có hành vi lạm dụng vị trí thống lĩnh thị trường, vi phạm Luật Cạnh tranh.

Từ khi có Luật Cạnh tranh đến nay, đây là vụ thứ hai trên cả nước liên quan đến hành vi lạm dụng vị trí thống lĩnh thị trường, vị trí độc quyền.

Thị phần trên 30%: Có vị trí thống lĩnh

Theo phân tích của các doanh nghiệp đứng đơn, hiện nay 90% các phim nhựa chiếu rạp là phim nước ngoài, được các doanh nghiệp nhập khẩu từ các hãng sản xuất phim nước ngoài. Với mỗi phim, hãng sản xuất phim nước ngoài ký hợp đồng với một doanh nghiệp để doanh nghiệp này nhập khẩu và phân phối lại phim cho các doanh nghiệp khác trong nước. Các doanh nghiệp này cũng thống kê rằng Megastar thường chiếm khoảng 50% số phim nhập khẩu.

Cụ thể, tổng phim nhập khẩu trong năm 2009 là 106 phim. Trong đó, riêng Megastar nhập 50 phim. Bên khiếu nại cũng cho rằng doanh thu từ hoạt động phân phối phim nhựa nhập khẩu của Megastar trong thời gian qua dao động từ 34% đến 75% tổng doanh thu trên thị trường phân phối phim nhựa nhập khẩu tại Việt Nam.

Theo quy định của Luật Cạnh tranh, một doanh nghiệp được coi là có vị trí thống lĩnh thị trường nếu có thị phần từ 30% trở lên, hoặc có khả năng gây hạn chế cạnh tranh một cách đáng kể. Dựa trên quy định này, bên khiếu nại cho rằng Megastar có vị trí thống lĩnh thị trường.

Luật Cạnh tranh cũng có quy định cấm doanh nghiệp có vị trí thống lĩnh thị trường thực hiện sáu hành vi. Trong đó có hành vi áp đặt giá mua, giá bán hàng hóa, dịch vụ bất hợp lý hoặc ấn định giá bán lại tối thiểu gây thiệt hại cho khách hàng; áp đặt điều kiện cho doanh nghiệp khác hoặc buộc doanh nghiệp chấp nhận các nghĩa vụ không liên quan trực tiếp đến đối tượng của hợp đồng.

Áp đặt điều kiện bất hợp lý

Bên khiếu nại cho rằng Megastar đã vi phạm Luật Cạnh tranh khi có hành vi lạm dụng vị trí thống lĩnh thị trường. Cụ thể, trong đơn khiếu nại, bên khiếu nại cho rằng Megastar áp đặt giá bán hàng hóa, dịch vụ bất hợp lý gây thiệt hại cho khách hàng khi áp dụng chính sách định phí thuê phim tối thiểu trên mỗi người xem. Hiểu nôm na, với mỗi phim mà Megastar phân phối cho các doanh nghiệp khác chiếu, Megastar thu 25.000 đồng trên mỗi vé mà các doanh nghiệp này bán ra. Bên khiếu nại cho rằng cách thu này của Megastar (áp dụng từ đầu tháng 6-2009) đã khiến các doanh nghiệp phải nâng giá vé để tránh lỗ và kết quả là khán giả bị thiệt hại do giá vé tăng.

Muốn mua phim của Megastar thì phải chiếu giờ vàng

Các doanh nghiệp khiếu nại cho rằng Megastar đã áp đặt điều kiện khi buộc các doanh nghiệp phải chiếu phim do Megastar phân phối tại các phòng chiếu (thường là phòng chiếu lớn có nhiều ghế) do Megastar chỉ định, vào những giờ "vàng" mà Megastar yêu cầu, với số lượt chiếu nhất định...

Ký độc quyền 4/5 hãng phim của Hollywood

Hollywood (Mỹ) được xem là kinh đô điện ảnh có năm hãng sản xuất phim lớn thì đến bốn trong số đó đã ký hợp đồng với Megastar để Megastar độc quyền nhập khẩu phim từ các hãng này và phân phối lại phim cho các doanh nghiệp khác trong nước.

"Bia kèm mồi"

Ngoài ra, bên khiếu nại cũng cho rằng Megastar áp đặt điều kiện trong quan hệ giữa các bên. Cụ thể, Megastar buộc các doanh nghiệp này phải thuê thêm phim khác kèm theo phim muốn thuê. Ví dụ, muốn có phim Transformers (một phim thuộc dạng "bom tấn", hút khách) thì Công ty Cổ phần Phim Thiên Ngân (Galaxy) phải lấy kèm phim Ice Age (là một phim hoạt hình).

Bên khiếu nại còn chỉ ra rằng Megastar đã buộc các doanh nghiệp này chiếu những phim do Megastar phân phối tại những phòng chiếu do Megastar chỉ định. Hành vi này cũng bị bên khiếu nại cho rằng Megastar đã áp đặt điều kiện.

Do đó, sáu công ty đã cùng khiếu nại lên Cục Quản lý cạnh tranh nhờ điều tra, phân xử vụ việc này.

Sáng ngày 11-5, ông Dương Nguyễn Y Linh, đại diện ủy quyền của các công ty khiếu nại cho biết quá trình nộp đơn khiếu nại đã làm bật ra các khoảng hở trong quy định hiện hành.

Số liệu chính thống mới là chứng cứ?

Ông Y Linh cho biết đơn khiếu nại đã được nộp từ giữa tháng 3-2010. Từ đó đến nay, ông và các doanh nghiệp khiếu nại đã phải nhiều lần cùng làm việc với Cục Quản lý cạnh tranh để bổ sung hồ sơ, làm rõ thêm nhiều vấn đề thì mới được cục chấp nhận.

Cụ thể, muốn cho rằng Megastar có hành vi vi phạm về lạm dụng vị trí thống lĩnh thị trường thì bên khiếu nại phải đưa ra chứng cứ chứng minh Megastar có vị trí thống lĩnh thị trường (chiếm trên 30% thị trường liên quan) và hành vi của Megastar vi phạm vào điều cấm. Điều khó khăn là lấy số liệu chính thức ở đâu để chứng minh Megastar chiếm trên 30% thị trường liên quan và xác định thị trường liên quan như thế nào?

Ông Y Linh cho biết cả cơ quan thống kê cũng như cơ quan quản lý trực tiếp ngành điện ảnh cũng không có ngay các số liệu chi tiết về số phim mà các công ty nhập về trong thời gian qua, doanh số của từng công ty đối với từng phim... Do đó, lấy đâu ra số liệu được gọi là số liệu chính thức?

“Chúng tôi đã phải thuyết phục Cục Quản lý cạnh tranh chấp thuận các số liệu mà chúng tôi thu thập được từ báo cáo tài chính của các doanh nghiệp đi khiếu nại. Ngoài ra, chúng tôi cũng thu thập số liệu từ các thống kê, khảo sát mà nội bộ ngành điện ảnh trong nước cũng như thế giới đang thực hiện. Cuối cùng thì cục cũng chấp nhận và xem các số liệu này là nguồn của chứng cứ. Khi xem xét giải quyết vụ việc, cục có thể yêu cầu các doanh nghiệp, kể cả Megastar nộp báo cáo tài chính để đối chiếu thông tin. Khi đó, đương nhiên sẽ có chứng cứ chính thức về doanh thu” - ông Y Linh cho biết.

Thu thập số liệu chứng cứ đã khó, việc xác định thị trường liên quan còn khó hơn. Ông Y Linh cho biết Nghị định 116/2005 hướng dẫn Luật Cạnh tranh chỉ hướng dẫn rất ngắn gọn về việc xác định thị trường liên quan nên đơn vị tư vấn pháp lý đã phải “vật lộn” khá mệt mỏi mới được cục chấp nhận cách xác định thị trường liên quan.

Luật đề cập “hàng hóa” nhưng sót “dịch vụ”

Trong quá trình nộp hồ sơ, đơn vị tư vấn này cũng phát hiện ra rằng quy định về cạnh tranh có kẽ hở. Thời gian qua, bức xúc lớn nhất của các doanh nghiệp là cách Megastar thu tối thiểu 25.000 đồng trên mỗi vé mà đơn vị thuê phim bán được.

Ví dụ cụ thể, nếu chỉ thu theo tỉ lệ phân chia là 50% trên doanh thu chẳng hạn thì doanh nghiệp thuê phim vẫn có thể chủ động quyết định giá vé. Giả sử doanh nghiệp quyết định bán vé xem phim với giá 30.000 đồng thì sẽ trả cho Megastar 15.000 đồng (tương ứng 50% doanh thu). Tuy nhiên, với cách thu “tối thiểu” hiện nay của Megastar áp dụng thì dù doanh nghiệp bán vé với giá 20.000 đồng thì vẫn phải trả 25.000 đồng cho Megastar! Giá vé 30.000 đồng thì trả 25.000 đồng. Nếu giá vé là 50.000 đồng thì trả 25.000 đồng, cũng gần như cách trả theo tỉ lệ 50%. Tuy nhiên, nếu giá vé là 60.000 đồng, 80.000 đồng thì lại phải trả cho Megastar theo tỉ lệ 50% là trả 30.000 đồng, 40.000 đồng chứ không tính theo mức 25.000 đồng nữa!

Với chính sách này của Megastar, các doanh nghiệp buộc phải bán vé với giá trên 25.000 đồng mới không lỗ nặng. Ban đầu, các doanh nghiệp khiếu nại xem chính sách này của Megastar là hành vi “ấn định giá bán lại tối thiểu” bị Luật Cạnh tranh cấm thực hiện.

Tuy nhiên, khi các doanh nghiệp và đơn vị tư vấn pháp lý trao đổi, phân tích với các chuyên gia trong lĩnh vực cạnh tranh mới vỡ lẽ là không khiếu nại như thế được. Luật Cạnh tranh thì quy định chung chung nhưng Điều 27 Nghị định 116/2005 hướng dẫn luật này lại giải thích "ấn định giá bán lại tối thiểu là việc khống chế không cho phép các nhà phân phối, các nhà bán lẻ bán lại hàng hóa thấp hơn mức giá đã quy định trước".

Ngay trước mắt, hành vi này chỉ áp dụng đối với "hàng hóa" trong khi vé xem phim là "dịch vụ" chứ không phải hàng hóa. Thế cho nên hành vi này của Megastar được xem xét dưới góc độ khác, như là hành vi "áp đặt giá mua, giá bán hàng hóa, dịch vụ bất hợp lý". Ông Y Linh đánh giá va chạm thực tế về pháp lý trên đã giúp phát hiện một khoảng hở trong quy định để sau này các cơ quan quản lý có thể lưu ý chỉnh sửa.

Cục Quản lý cạnh tranh điều tra sơ bộ:

Ngày 12/05/2010, Cục trưởng Cục Quản lý cạnh tranh Bạch Văn Mừng ra quyết định điều tra sơ bộ vụ Công ty TNHH Truyền thông Megastar bị khiếu nại về hành vi lạm dụng vị trí thống lĩnh thị trường.

Theo LCT, thời gian điều tra sơ bộ là 30 ngày. Nếu kết quả điều tra sơ bộ cho thấy Megastar không vi phạm Luật Cạnh tranh thì sẽ đình chỉ điều tra. Nếu kết quả điều tra sơ bộ cho thấy có hành vi vi phạm thì sẽ chuyển sang giai đoạn điều tra chính thức 180 ngày (có thể gia hạn hai lần, mỗi lần không quá 60 ngày). Sau đó, hồ sơ vụ việc sẽ được chuyển cho Hội đồng Cạnh tranh để hội đồng mở phiên điều trần và có quyết định xử lý vụ việc.

Giải trình của Cty TNHH Truyền thông Megastar:

Họp báo 9/11/2010:
Theo ông Brian Hall - Chủ tịch Hội đồng quản trị Cty Megastar - Megastar thành lập năm 2005 là liên doanh Cty văn hoá Phương Nam và Envoy Media Partners Ltd. Vốn đầu tư 8 triệu USD, Megastar là Cty nhỏ so với các nhà phát hành phim ở khu vực và trên thế giới. Năm 2009, doanh thu bán vé toàn cầu là 25 tỉ USD, trong khi tổng doanh thu ở VN dưới 25 triệu USD, chỉ là một phần ngàn trong một phần trăm toàn cầu. Megastar lại chỉ là một phần trong số đó.

Sự đầu tư của Megastar vào công nghiệp điện ảnh từ năm 2005 đến 2009 đưa doanh thu bán vé tăng từ 2 triệu USD năm 2005 đến 15 triệu USD năm 2009. Năm 2010, ước tính tổng doanh thu phòng vé ước tính khoảng gần 25 triệu USD - con số kỷ lục. Tuy nhiên, mức độ rủi ro cho mỗi phim là rất cao, trừ một số phim bom tấn. Phim chiếu vòng đầu đặc biệt quan trọng khi khoảng 80% doanh thu từ việc bán vé có được từ chiếu vòng đầu (kéo dài 1- 2 tuần), nhưng các hãng phim chịu nhiều tốn kém để quảng bá rộng rãi.

Phản hồi của Megastar về việc cáo buộc Cty nắm giữ vị trí thống lĩnh thị trường trong thị trường liên quan là không đúng, khi các bên khiếu nại xác định sai thị trường liên quan và không chứng minh được thị phần của Megastar. Về khiếu nại "tăng giá bất hợp lý", theo Mega, các hợp đồng nguyên tắc và thư xác nhận đặt phim với các rạp là kết quả thương lượng và tự do ký kết hợp đồng. Mega không áp đặt các rạp, cũng không quy định giá vé tại các rạp ngoài hệ thống Megastar. Luật Cạnh tranh yêu cầu phải có căn cứ và bằng chứng về việc tăng giá bán lẻ thực sự, chứ không phải công thức giả định để chứng minh hành vi tăng giá bất hợp lý và ấn định giá bán lại. Giá thuê phim tối thiểu trên mỗi người xem - minimum per cap (MPC) - chỉ áp dụng cho các bản phim mới - chiếu vòng đầu.

Các đơn vị chiếu phim vẫn có quyền tự do quyết định giá vé và nếu họ không thuê chiếu bản phim vòng đầu thì có thể chiếu bản phim ở vòng sau. Biểu đồ giá thuê 5 phim trước và 5 phim sau khi có MPC không gây tăng giá phim thuê phải trả cho Mega. Giải trình các cáo buộc "ép buộc các DN khác

chấp nhận các nghĩa vụ không liên quan như bán kèm, phòng chiếu, suất chiếu, Mega khẳng định chưa từng có chính sách phát hành bộ phim này kèm với bộ phim khác. Các điều khoản về phòng chiếu và suất chiếu có liên quan trực tiếp và cần thiết cho các hợp đồng ký với rạp chiếu, bởi doanh thu của tất cả các bên liên quan đều dựa trên cơ sở phân chia lợi nhuận... Thật phi lý khi có rạp muốn có phim do Mega phát hành mà không muốn cam kết sẽ bố trí phòng chiếu tốt để chiếu phim!

Một phóng viên hỏi về việc Mega từng yêu cầu một số rạp khi thuê phim "Transformer"- "Bại binh phục hận" phải thuê kèm phim "Kỷ băng hà 3". Ông Brian Hall trả lời: "Transformer" là phim bom tấn và "Kỷ băng hà 3" là phim lớn (đứng thứ năm về doanh thu) thì không có chuyện bán kèm phim lớn này với một phim cực lớn khác. Về việc cáo buộc về áp đặt phòng chiếu và không ủng hộ điện ảnh nội địa, đặc biệt khi chiếu "Bẫy rồng" - phim VN và "Avatar" bom tấn Hollywood - ở cùng thời điểm. Ông Brian Hall khẳng định: Megastar là DN duy nhất chiếu tất cả các phim VN có mặt trên thị trường. Bộ phim "Bẫy rồng" chiếu ở Mega thời gian dài hơn tất cả các rạp khác..., tuy nhiên, ông cũng thừa nhận mình không nắm rõ chi tiết của vụ việc.

Một phóng viên khác hỏi: "Vì sao chính sách MPC không áp dụng cho cụm rạp Tháng Tám – đối thủ cạnh tranh khi ở cùng trục đường với cụm rạp Megastar. Vốn Mega là 90% nước ngoài, trong khi theo vốn sở hữu nước ngoài trong một DN chỉ tối đa là 51% theo cam kết WTO, như thế vai trò của người Việt như thế nào?".

Bà Phan Thị Lệ - Phó Chủ tịch hội đồng quản trị - trả lời: "Vì lúc đó rạp Tháng Tám đang sửa chữa, chứ Ban giám đốc rạp và Cty có thỏa thuận vẫn nhập phim Mega vòng đầu. Về vốn điều lệ, từ năm 2003, chúng tôi có ý định thành lập một Cty kinh doanh chiếu phim ở VN, và rất khó xin giấy phép vì vốn nước ngoài chiếm tới 90%. Bộ Kế hoạch -Đầu tư yêu cầu 8 bộ khác tham gia có ý kiến và sau hai năm mới có giấy phép đầu tư, vì đây là ngành VN cần phát triển, cần xã hội hoá. Tuy nhiên các DN VN phải tăng tỉ lệ vốn của mình sau một thời gian hoạt động".

Bình luận của PHẠM HOÀI HUẤN

TBKTSG 23/05/2010

Vụ việc

Megastar là một trong những tên tuổi hàng đầu hoạt động trong lĩnh vực giải trí tại thành phố Hồ Chí Minh. Gần đây, theo các thông tin được đưa trên các phương tiện truyền thông, sáu doanh nghiệp ngành điện ảnh đã nộp đơn đến Cục Quản lý cạnh tranh để khiếu nại Megastar với lý do Megastar đã có hành vi lạm dụng vị trí thống lĩnh thị trường. Cụ thể, sáu doanh nghiệp trên đã khiếu kiện Megastar với các lý do như sau:

Thứ nhất, theo phân tích của các doanh nghiệp đứng đơn, hiện nay 90% các phim nhựa chiếu rạp là phim nước ngoài, được các doanh nghiệp nhập khẩu từ các hãng sản xuất phim nước ngoài. Với mỗi phim, hãng sản xuất phim nước ngoài ký hợp đồng với một doanh nghiệp để doanh nghiệp này nhập khẩu và phân phối lại phim cho các doanh nghiệp khác trong nước. Các doanh nghiệp này cũng thống kê rằng, Megastar thường chiếm khoảng 50% số phim nhập khẩu mỗi năm. Cụ thể, tổng phim nhập khẩu trong năm 2009 là 106 phim, riêng Megastar nhập 50 phim. Bên khiếu nại cũng cho rằng, doanh thu từ hoạt động phân phối phim nhựa nhập khẩu của Megastar trong thời gian qua dao động từ 34% đến 75% tổng doanh thu trên thị trường phân phối phim nhựa nhập khẩu tại Việt Nam

Thứ hai, bên khiếu nại cho rằng, Megastar đã vi phạm Luật Cạnh tranh khi có hành vi lạm dụng vị trí thống lĩnh thị trường. Cụ thể là việc Megastar áp đặt giá bán hàng hóa, dịch vụ bất hợp lý gây thiệt hại cho khách hàng khi áp dụng chính sách định phí thuê phim tối thiểu trên mỗi người xem. Hiểu nôm

na, với mỗi phim mà Megastar phân phối cho các doanh nghiệp khác chiếu, Megastar thu 25.000 đồng trên mỗi vé mà các doanh nghiệp này bán ra. Bên khiếu nại cho rằng, cách thu này của Megastar (áp dụng từ đầu tháng 6/2009) đã khiến các doanh nghiệp phải nâng giá vé để tránh lỗ và kết quả là khán giả bị thiệt hại do giá vé tăng.

Thứ ba, ngoài ra, bên khiếu nại cũng cho rằng Megastar đã áp đặt điều kiện trong quan hệ giữa các bên. Cụ thể, Megastar buộc các doanh nghiệp này phải thuê thêm phim khác kèm theo phim muốn thuê. Ví dụ, muốn có phim *Transformers* (một phim thuộc dạng "bom tấn", hút khách) thì Công ty Cổ phần phim Thiên Ngân (Galaxy) phải lấy kèm phim *Ice Age* (là một phim hoạt hình).

Bên khiếu nại còn nêu việc Megastar đã buộc các doanh nghiệp này phải chiếu những phim do Megastar phân phối tại những phòng chiếu do Megastar chỉ định. Hành vi này bị bên khiếu nại cho là Megastar đã áp đặt điều kiện cho các doanh nghiệp.

Bình luận:

1. Thị trường liên quan

Một vấn đề quan trọng trong xử lý các hành vi hạn chế cạnh tranh là xác định thị trường liên quan. Theo đó, thị trường liên quan bao gồm thị trường sản phẩm liên quan và thị trường địa lí liên quan. Cụ thể:

a)Thị trường sản phẩm liên quan

Yếu tố đầu tiên khi xử lý vụ việc này là xác định thị trường sản phẩm liên quan. Theo quy định của Luật Cạnh tranh, thị trường sản phẩm liên quan là thị trường của những hàng hoá, dịch vụ có thể thay thế cho nhau về đặc tính, mục đích sử dụng và giá cả. Vậy thị trường sản phẩm liên quan trong trường hợp này là gì? Đó là thị trường chiếu phim rạp hay chỉ giới hạn trong việc nhập khẩu và phân phối các phim của nước ngoài?

Vấn đề các bên đang khiếu kiện là giá phân phối phim chiếu lại và các vấn đề có liên quan. Về bản chất, đây là các khiếu kiện liên quan trong quan hệ phân phối. Do đó, thị trường sản phẩm được xác định là thị trường phân phối các phim nước ngoài để chiếu rạp tại Việt Nam.

b)Thị trường địa lý liên quan

Thị trường địa lý liên quan là một khu vực địa lý cụ thể trong đó có những hàng hoá, dịch vụ có thể thay thế cho nhau với các điều kiện cạnh tranh tương tự và có sự khác biệt đáng kể với các khu vực lân cận.

Như đã phân tích, thị trường sản phẩm là thị trường phân phối phim chiếu lại. Do đó, thị trường địa lý được xác định sẽ là trên phạm vi toàn quốc. Vì việc phân phối của Megastar được áp dụng trên phạm vi toàn quốc.

2. Vị trí thống lĩnh thị trường

Về nguyên tắc, một doanh nghiệp có vị trí thống lĩnh là doanh nghiệp này có khả năng tác động lớn đến cạnh tranh trên thị trường. Theo qui định của Luật Cạnh tranh Việt Nam, có hai cách để xác định vị trí thống lĩnh của doanh nghiệp. Doanh nghiệp được coi là có vị trí thống lĩnh thị trường nếu có thị phần từ 30% trở lên trên thị trường liên quan, hoặc doanh nghiệp tuy không có thị phần từ 30% trở lên

trên thị trường liên quan nhưng doanh nghiệp này có khả năng gây hạn chế cạnh tranh một cách đáng kể[1].

Từ quy định này, có thể xác định một doanh nghiệp khi đã có thị phần từ trên 30% trên thị trường liên quan thì doanh nghiệp này đương nhiên có vị trí thống lĩnh mà không cần phải xem xét đến khả năng cạnh tranh của doanh nghiệp này.

Luật cạnh tranh cũng đã xác định: Thị phần của doanh nghiệp đối với một loại hàng hoá, dịch vụ nhất định là *tỷ lệ phần trăm giữa doanh thu bán ra của doanh nghiệp này với tổng doanh thu của tất cả các doanh nghiệp kinh doanh loại hàng hoá, dịch vụ đó trên thị trường liên quan* hoặc*tỷ lệ phần trăm giữa doanh số mua vào của doanh nghiệp này với tổng doanh số mua vào của tất cả các doanh nghiệp kinh doanh loại hàng hoá, dịch vụ đó trên thị trường liên quan* theo tháng, quý, năm[2]

Con số 30% trên có thể là 30% tổng số mua vào hoặc 30% tổng số bán ra. Lập luận của các bên khi khiếu nại Megastar đã khẳng định, Megastar là doanh nghiệp có vị trí thống lĩnh thị trường xuất phát từ chỗ 90% các phim nhựa chiếu rạp là phim nước ngoài, được các doanh nghiệp nhập khẩu từ các hãng sản xuất phim nước ngoài. Với mỗi phim, hãng sản xuất phim nước ngoài ký hợp đồng với một doanh nghiệp để doanh nghiệp này nhập khẩu và phân phối lại phim cho các doanh nghiệp khác trong nước. Các doanh nghiệp này cũng thống kê rằng Megastar thường chiếm khoảng 50% số phim nhập khẩu. Cụ thể, tổng phim nhập khẩu trong năm 2009 là 106 phim, trong đó, riêng Megastar đã nhập tới 50 phim.

Tuy nhiên, để khẳng định Megastar là doanh nghiệp có vị trí thống lĩnh thị trường thì cơ quan tiến hành tố tụng cạnh tranh phải xác định doanh số mua vào của Megastar chiếm từ 30% trở lên tổng doanh số mà tất cả các nhà nhập khẩu phim của Việt Nam bỏ ra để nhập khẩu phim. Còn nếu chỉ căn cứ vào số lượng phim nhập khẩu của Megastar thì chưa đủ cơ sở để kết luận Megastar chiếm vị trí thống lĩnh hay chưa. Câu trả lời còn phải chờ kết luận từ phía cơ quan quản lý cạnh tranh. Do vậy, những phân tích tiếp sau đây chỉ có ý nghĩa khi xác định được Megastar là doanh nghiệp có vị trí thống lĩnh thị trường tại Việt Nam trong lĩnh vực phân phối phim chiếu lại tại Việt nam.

3. Hành vi áp đặt giá bán bất hợp lí

Mỗi phim mà Megastar phân phối cho các doanh nghiệp khác chiếu, Megastar thu 25.000 đồng trên mỗi vé mà các doanh nghiệp này bán ra. Vậy hành vi này là một hành vi kinh doanh bình thường hay là hành vi "áp đặt giá bán bất hợp lí" vi phạm Luật Cạnh tranh như sáu công ty trên khiếu nại?

Theo Nghị định 116/2005/NĐ-CP của Chính phủ (NĐ 116) hướng dẫn thi hành một số điều của Luật Cạnh tranh thì hành vi áp đặt giá bán hàng hóa, dịch vụ được coi là bất hợp lý gây thiệt hại cho khách hàng nếu cầu về hàng hoá, dịch vụ không tăng đột biến tới mức vượt quá công suất thiết kế hoặc năng lực sản xuất của doanh nghiệp và thỏa mãn hai điều kiện sau đây:

a) Giá bán lẻ trung bình tại cùng thị trường liên quan trong thời gian tối thiểu 60 ngày liên tiếp được đặt ra tăng một lần vượt quá 5%; hoặc tăng nhiều lần với tổng mức tăng vượt quá 5% so với giá đã bán trước khoảng thời gian tối thiểu đó;

b) Không có biến động bất thường làm tăng giá thành sản xuất của hàng hóa, dịch vụ đó vượt quá 5% trong thời gian tối thiểu 60 ngày liên tiếp trước khi bắt đầu tăng giá[3].

Ranh giới để phân định hành vi vi phạm Luật Cạnh tranh và hành vi kinh doanh tìm kiếm lợi nhuận hợp pháp của doanh nghiệp trong trường hợp này là rất mong manh. Điều này xuất phát từ đặc thù của việc kinh doanh trong lĩnh vực phim ảnh. Về bản chất, người xem phim có nhu cầu xem ngay khi

phim vừa mới phát hành (đặc biệt là những phim ăn khách, còn gọi là phim "bom tấn"). Theo quy luật cung cầu, trong trường hợp này giá của phim sẽ cao. Và còn có nhiều cách để tính giá khi nhập khẩu và phân phối lại cho các công ty khác chiếu.

Theo hướng dẫn của NĐ 116, áp đặt giá bán bất hợp lý hay không thường được nhìn trong một tiến trình. Theo đó, nếu nhu cầu không tăng đột biến mà giá bán của doanh nghiệp có vị trí thống lĩnh thị trường áp đặt tăng quá 5% theo cách được hướng dẫn tại Khoản 2 Điều 27 Nghị định 116 thì có cơ sở để kết luận là hành vi áp đặt giá bất hợp lý. Một điều quan trọng là thời gian khảo sát kéo dài 60 ngày. Trong khi đó, một bộ phim được nhập khẩu về thường sẽ được khởi chiếu ngay. Ít khi nào bộ phim được chiếu liên tục trong một thời gian dài. Do vậy, một cách tất yếu, muốn thu hồi khoản tiền bỏ ra cộng với lợi nhuận, nhà phân phối phải tính toán như thế nào đó để đạt được mục tiêu trên trong một khoản thời gian ngắn.

Về nguyên tắc, luật không cấm việc tính phí trên mỗi vé bán ra. Do đó, dưới góc độ luật học thì việc tính 25.000 đồng trên mỗi vé bán là chuyện bình thường. Với những gì vừa phân tích, khó có cơ sở để khẳng định Megastar có hành vi áp đặt giá giá bán bất hợp lý gây thiệt hại cho khách hàng.

4. Áp đặt điều kiện giao kết hợp đồng

Hành vi áp đặt các điều kiện giao kết hợp đồng được hiểu là hành bắt buộc các đối tác phải chấp thuận các điều kiện do doanh nghiệp có vị trí thống lĩnh đưa ra thì hợp đồng giữa hai bên mới được giao kết.

Theo khiếu kiện của các bên thì Megastar đã có hành vi buộc các doanh nghiệp phải thuê thêm phim khác kèm theo phim muốn thuê. Ví dụ, muốn có phim *Transformers* (một phim thuộc dạng "bom tấn", hút khách) thì Công ty Cổ phần Phim Thiên Ngân (Galaxy) phải lấy kèm phim *Ice Age* (là một phim hoạt hình)

Nếu việc thuê kèm phim khác trở thành một điều kiện bắt buộc khi giao kết hợp đồng, có nghĩa là bên khởi kiện muốn thuê phim Transformers mà không thuê thêm phim Ice Age thì sẽ bị từ chối cho thuê thì hành vi này không phải là hành vi áp đặt các điều kiện khi giao kết hợp đồng mà thực chất đây là hành vi buộc doanh nghiệp khác chấp nhận các nghĩa vụ không liên quan trực tiếp đến đối tượng của hợp đồng.

Kết luận

Đã 6 năm kể từ khi luật cạnh tranh ra đời. Nhưng trên thực tế, số vụ việc mà cục quản lí cạnh tranh và hội đồng cạnh tranh xử lí quá ít ỏi (bao gồm cả hành vi cạnh tranh không lành mạnh và hành vi hạn chế cạnh tranh). Điều đó không có nghĩa là các hành vi vi phạm luật cạnh tranh (đặc biệt là các hành vi lạm dụng vị trí thống lĩnh thị trường) không xảy ra mà bởi tâm lí e ngại của các bên có liên quan trong việc cầu viện đến "vòng cương toả" của luật cạnh tranh. Kết luận cuối cùng vẫn còn phải chờ kết luận từ phía Hội đồng xử lí vụ việc nhưng trước mắt với hành vi khiếu kiện này là một động thái cho thấy các doanh nghiệp dường như đã bắt đầu quan tâm hơn đến luật cạnh tranh trong quá trình hoạt động của mình.

[1] *Khoản 1 Điều 11 Luật Cạnh tranh*
[2] *Khoản 5 Điều 3 Luật Cạnh tranh*
[3] *Khoản 2 Điều 27 Nghị định 116/2005/NĐ-CP*

Bình luận: GS TS Nguyễn Vân Nam

LCT không bảo vệ lợi nhuận

Sự kiện 06 doanh nghiệp chiếu phim (06 DN) gửi đơn khiếu nại tập thể lên Cục quản lý Cạnh tranh (CQLCT) yêu cầu bảo vệ trước hoạt động kinh doanh được cho là vi phạm Luật Cạnh Tranh (LCT) của công ty Megastar là một sự kiện đáng mừng, đồng thời cũng làm bộc lộ những thiếu sót „chết người" trong LCT của chúng ta.

Do có một nhà đầu tư Châu Âu chiếm tới 90% vốn điều lệ của Megastar, tranh chấp này sẽ là cuộc tranh luận nẩy lửa giữa việc phải áp dụng những nguyên tắc, thông lệ và tiêu chuẩn quốc tế (đại diện bởi Megastar) về cạnh tranh-mà Việt nam với tư cách thành viên WTO phải tôn trọng- với việc áp dụng LCT của ta.

Luật CT không bảo hộ các doanh nghiệp do kinh doanh không có hiệu quả mà bị lỗ, thậm chí phá sản trong cuộc cạnh tranh lành mạnh với các doanh nghiệp khác. Không phải hễ cứ có doanh nghiệp thống lĩnh thị trường (TLTT) thì có thể tha hồ đổ lỗi cho nó mỗi khi ta kinh doanh thua lỗ.

Trước hết, việc xác định Megastar có vị trí TLTT hay không, không hề dễ dàng. LCT và các văn bản hướng dẫn cũng chưa nêu đủ, rõ ràng và phù hợp với tiêu chuẩn quốc tế các tiêu chí xác định thị phần, thị trường và thị trường liên quan.

Vươn tới chiếm lĩnh thị phần ngày càng lớn để kiếm được nhiều lợi nhuật hơn là mơ ước và động lực kinh doanh chính đáng của mọi doanh nghiệp. Bản thân việc có thị phần trên 30% không phải là có tội và cũng chưa phải là đã đủ để có thể thống lĩnh thị trường. Chỉ doanh nghiệp nào với thị phần này và có khả năng hạn chế quyền tự do cạnh tranh của doanh nghiệp khác, mới là có vị trí TLTT. Khác với thông lệ và tiêu chuẩn quốc tế, luật CT của ta (Khoản 1, Điều 11) qui định doanh nghiệp chiếm thị phần từ 30% trở lên đã là có vị trí TLTT (Quốc tế: thị phần 30% trở lên và có khả năng hạn chế cạnh tranh đối với các doanh nghiệp khác). Sự khác nhau này sẽ gây ra tranh luận dữ dội giữa quan điểm quốc tế và quan điểm Việt nam.

Liệu Megarstar có khả năng hạn chế cạnh tranh? Điều này phụ thuộc vào hai yếu tố: (1) Megastar có chủ đích lạm dụng vị trí TLTT hạn chế quyền tự do CT của 06 DN không? nói một cách khác, liệu chính sách định giá thuê phim tối thiểu có thực là hoàn toàn dựa trên những căn cứ kinh doanh thuần túy khách quan phù hợp với điều kiện và hoàn cảnh của Megastar hiện nay, chứ không nhằm ép buộc doanh nghiệp khác hay không? ; và (2) mức độ phụ thuộc của 06 DN vào Megastar đến đâu? Nghĩa là liệu 6 DN này thực sự không có khả năng, cơ hội nào khác- như thông qua một nhà nhập khẩu khác, hay trực tiếp nhập phim từ Mỹ chẳng hạn- để tiếp tục kinh doanh hay không? Chắc chắn sẽ có tranh luận bất phân thắng bại để trả lời hai câu hỏi này.

Cũng khó có thể xác định 03 hành vi mà 06 DN yêu cầu CQLCT điều tra là hành vi lạm dụng vị trí TLTT:

- Áp đặt giá bán gây thiệt hại cho khách hàng theo khoản 2, điều 13 LCT? Ta chưa nêu đủ những tiêu chí khách quan để xác định thế nào là áp đặt giá. Trong trường hợp của Megastar, điều này liên quan mật thiết đến sự phụ thuộc trong thực tế giữa hoạt động kinh doanh chiếu phim nói chung của 06 DN với Megastar. Sự thay đổi phương thức kinh doanh (giá thuê phim tối thiểu), thậm chí là tăng giá bán, không phải bao giờ cũng là gây thiệt hại. Luật CT không có mục tiêu bảo hộ lợi nhuận. Thêm vào đó, cũng cần xác định xem liệu giá thuê phim tối thiểu có thật sự loại bỏ hết các cơ hội và phương thức kinh doanh khác của 06 DN hay không?

- Buộc 06 doanh nghiệp phải thuê thêm phim khác nếu muốn thuê được phim mình muốn. Theo họ là vi phạm khoản 5, điều 13 LCT. Tuy nhiên điều cần tranh luận ở đây là liệu thuê thêm phim khác có phải là một nghĩa vụ không liên quan trực tiếp đến hoạt động kinh doanh chiếu phim của các bên và đến thuê phim mình muốn không?

- Tương tự, việc Megastar buộc 06 doanh nghiệp thuê phim phải chiếu phim thuê của Megastar ở những phòng chiếu do Megastar chỉ định, cũng khó có thể là vi phạm khoản 5, điều 13. Vì Megastar có quyền đòi hỏi phim của mình phải được chiếu ở phòng chiếu đảm bảo chất lượng phim tốt nhất. Nghĩa vụ bảo đảm chất lượng chiếu phim khó có thể là nghĩa vụ không liên quan trực tiếp đến việc thuê phim để chiếu kinh doanh được.

Trong văn bản gửi Ban tuyên giáo trung ương, bộ VH-TT và DL, 06 DN khẳng định Megastar có vị trí TLTT trên thị trường phim nhập khẩu lẫn thị trường chiếu phim ở VN. Nghĩa là gián tiếp công nhận rằng 06 DN này đã hoàn toàn bỏ rơi thị trường chiếu phim Việt nam, là thị trường mà Megastar bỏ ngỏ và 06 DN lẽ ra phải chú ý phát triển- và ở đây họ hoàn toàn tự do- để không bị phụ thuộc (nếu có) quá mức vào Megastar.

Các hoạt động của Megastar về cơ bản là những hoạt động bình thường của một nhà phân phối, đại lý độc quyền. Việc đánh giá chúng dưới góc độ của LCT cần rất thận trọng và nên tuân thủ tiêu chuẩn quốc tế, tránh để dư luận quốc tế hiểu rằng ta áp dụng LCT để bảo hộ doanh nghiệp trong nước. Vụ việc cũng sẽ được dư luận quốc tế đặc biệt chú ý, không chỉ vì Megastar có nhà đầu tư nước ngoài-có khả năng yêu cầu chính phủ của họ khiếu nại lên WTO- mà còn vì để giải quyết một tranh chấp thuần túy kinh tế-dân sự chúng ta cần cả Đảng, Chính quyền và Cục QLCT.

Ngoài ra, Megastar cũng có khả năng phản tố yêu cầu điều tra 06 DN có hành vi thỏa thuận hạn chế cạnh tranh nhằm buộc Megastar không được áp dụng cách tính mới, mà phải chấp nhận giá giao dịch cũ.

VỤ GỠ BỎ BIỂU TƯỢNG JETSTAR

Thời điểm Jetstar Pacific buộc phải gỡ bỏ tất cả các biểu tượng Jetstar không còn bao lâu, nhưng những tranh cãi vẫn chưa có hồi kết. Vậy thực sự mắc mớ của câu chuyện này ở đâu?

Các hãng hàng không nước ngoài có khả năng và tư cách thế nào trong chiến lược định vị thị trường tại Việt Nam? Có thể trả lời câu hỏi này nhìn từ khía cạnh pháp lý.

Lối tắt để thâm nhập thị trường

Theo Luật Hàng không dân dụng, các nhà đầu tư nước ngoài có thể tham gia vào thị trường dịch vụ vận chuyển hàng không trên các đường bay nội địa một cách hợp pháp bằng cách hợp tác với các pháp nhân hoặc cá nhân Việt Nam dưới hình thức thành lập công ty liên doanh. Tuy nhiên, phần vốn góp của các nhà đầu tư nước ngoài trong liên doanh không được vượt quá 49% vốn điều lệ của công ty liên doanh và phần vốn góp của từng nhà đầu tư nước ngoài không được quá 30%. Theo quy định này, tập đoàn Qantas (Úc) và hãng hàng không AirAsia (Malaysia) đã mua lại cổ phần của hai hãng hàng không nội địa để chuyển thành hai công ty liên doanh tương ứng là Jetstar Pacific Airlines (JPA) và VietJet AirAsia (VJA). Vì vậy, căn cứ theo Luật nói trên và được sự chấp thuận của Bộ Giao thông Vận tải (MOT), tỷ lệ sở hữu của phía nước ngoài trong JPA (27%) và VJA (30%) là hoàn toàn hợp lệ.

Tuy nhiên, tính hợp pháp của việc các liên doanh này cung cấp các chuyến bay nội địa vẫn còn gây nhiều tranh cãi. Vì chưa có một định nghĩa chính thức cho khái niệm "hãng hàng không nội địa" trong pháp luật về hàng không dân dụng nên tạm thời khái niệm "công ty trong nước" hay "doanh nghiệp

Việt Nam" sẽ được sử dụng ở đây. Theo Điều 2 của Quyết định 88/2009/QĐ - TTg ban hành quy chế về góp vốn và mua cổ phần trong các doanh nghiệp Việt Nam, doanh nghiệp Việt Nam bao gồm doanh nghiệp 100% vốn nhà nước thực hiện cổ phần hóa hoặc được chuyển đổi sang các hình thức khác, công ty cổ phần, công ty trách nhiệm hữu hạn, công ty hợp doanh, doanh nghiệp tư nhân được thành lập và hoạt động theo Luật Doanh nghiệp. Như vậy, một công ty trong nước không được định nghĩa dựa trên tỷ lệ sở hữu của phía nước ngoài mà bởi quyền tài phán mà doanh nghiệp đó chịu ràng buộc. Nếu xét theo khía cạnh này thì cả JPA và VJA đều được xem là doanh nghiệp trong nước. Mặc dù các quy định của pháp luật cho phép thành lập công ty liên doanh trong ngành hàng không dân dụng, nhưng vẫn chưa điều chỉnh rõ ràng về khả năng và điều kiện để các liên doanh này khai thác các đường bay nội địa cũng như một định nghĩa cụ thể cho khái niệm "hãng hàng không nội địa". Do đó, việc thành lập công ty liên doanh có thể mang lại nhiều rủi ro cho nhà đầu tư nước ngoài vì chưa xác định được khả năng cung cấp các chuyến bay nội địa của các công ty liên doanh này.

Mặt khác, theo điều 10 Nghị định 139/2007/ND - CP hướng dẫn thi hành Luật Doanh nghiệp, các nhà đầu tư nước ngoài có thể góp vốn, mua cổ phần của các công ty trong nước nhưng không được vượt quá tỷ lệ sở hữu được quy định bởi pháp luật chuyên ngành nếu có. Do đó các hãng hàng không nước ngoài đã lựa chọn con đường ngắn hơn là mua lại cổ phần trong các hãng hàng không nội địa thay vì góp vốn với đối tác Việt Nam để thành lập một hãng hàng không liên doanh.

Vênh về luật

Việc các hãng hàng không nội địa có vốn đầu tư nước ngoài được quyền khai thác đường bay nội địa không trái với quy định của pháp luật hiện hành. Tư cách tham gia của các nhà đầu tư nước ngoài trong các liên doanh này bị giới hạn trong phạm vi các quyền và nghĩa vụ của cổ đông thiểu số. Tuy nhiên, hành khách có thể cảm thấy như thể được phục vụ bởi chính hãng hàng không JetStar Airways (Úc) trong các chuyến bay nội địa được cung cấp bởi JPA. Bằng cách sử dụng logo và phong cách phục vụ của JetStar Airways, JPA có thể bị nhầm lẫn với hãng JetStar Airways thuộc tập đoàn Quantas. Điều này có vi phạm quy định về sở hữu trí tuệ không?

Việc sử dụng nhãn hiệu JetStar của hãng JetStar Airways được xác lập theo hợp đồng nhượng quyền. Theo Điều 16, Thông tư 26/2009/TT - BGTVT, hợp đồng nhượng quyền khai thác là một loại hợp đồng trong đó có nội dung hãng hàng không sử dụng một trong các yếu tố như tên, mã hiệu, biểu tượng (logo) hoặc các hình ảnh thương hiệu khác của các hãng hàng không khác. Theo các quy định về thương mại của Việt Nam đặc biệt là Điều 5, Nghị định 35/2006/NĐ - CP quy định chi tiết Luật Thương mại về hoạt động nhượng quyền thương mại, việc nhượng quyền được cho phép khi đáp ứng các điều kiện sau đây: Hệ thống kinh doanh theo phương thức nhượng quyền đã hoạt động tối thiểu một năm; Hoạt động nhượng quyền đã được đăng ký với Bộ Công Thương; và Dịch vụ hay hàng hóa được nhượng quyền không thuộc đối tượng bị cấm.

Vì vậy, việc nhượng quyền giữa Tập đoàn Qantas và JPA là hợp lệ vì đã đáp ứng ba điều kiện kể trên. Tuy nhiên, Điều 7.2 của Nghị định 35/2006/NĐ - CP quy định chi tiết Luật Thương Mại về hoạt động nhượng quyền thương mại cũng quy định rằng, giấy phép kinh doanh là điều kiện tiên quyết để doanh nghiệp kinh doanh hàng hóa, dịch vụ được nhượng quyền nếu hàng hóa, dịch vụ đó thuộc đối tượng kinh doanh có điều kiện. Theo nguyên tắc, việc nhượng quyền giữa Tập đoàn Qantas và JPA theo đó JPA được sử dụng nhãn hiệu thương mại và biểu tượng của hãng JetStar Airways chỉ có thể thực hiện sau khi được cấp giấy phép kinh doanh.

Mặt khác, theo Thông tư 26/2009/TT - BGTVT, hợp đồng nhượng quyền khai thác chỉ có hiệu lực sau khi được Cục Hàng không dân dụng Việt Nam (CAAV) phê duyệt. Tuy nhiên, liệu "giấy phép kinh doanh" được đề cập trong Nghị định 35/2006/NĐ - CP có đồng nghĩa với "sự phê duyệt" của CAAV theo Thông tư 26/2009/TT - BGTVT hay không, hiện nay vẫn đang là một ẩn số. Đáng chú ý, vào ngày

2/11/2009, Bộ trưởng MOT đã yêu cầu JPA phải tự thiết kế riêng biểu tượng thay vì sử dụng biểu tượng JetStar. Theo CAAV, JPA đang cung cấp dịch vụ vận chuyển hàng không theo giấy phép kinh doanh điều chỉnh bởi Luật Hàng không dân dụng, không phải theo phương thức nhượng quyền. Như vậy, có thể thấy rằng, sự vênh nhau giữa các quy định về nhượng quyền theo pháp luật thương mại và pháp luật hàng không dân dụng đã và đang gây khó khăn trong quá trình đầu tư vào Việt Nam cho các nhà đầu tư nước ngoài.

Ai là nạn nhân?

Việc rất nhiều hãng hàng không giá rẻ quốc tế tham gia vào thị trường Việt Nam trong thời gian gần đây đã tạo ra nhiều quan ngại cho các hãng bay nội địa. Hãng hàng không quốc gia Việt Nam (Vietnam Airlines) đã chính thức phản đối việc hãng AirAsia mua lại một phần cổ phần của VJA. Nhiều người cho rằng các hãng máy bay giá rẻ quốc tế đã tìm cách lách luật nhằm xin được giấy phép hoạt động tại Việt Nam. Vấn đề này xin được bàn luận trên các khía cạnh của Luật Cạnh tranh và quy định bảo vệ quyền lợi người tiêu dùng.

Trước tiên, việc góp vốn, mua cổ phần của các hãng hàng không nước ngoài vào các hãng nội địa không phải một hành động "tập trung kinh tế" như được quy định tại Điều 16 Luật Cạnh tranh. Cụ thể, Tập đoàn Qantas và AirAsia hiện lần lượt là cổ đông thiểu số của JPA (27%) và VJA (30%), vì vậy các công ty này không giành được quyền chi phối các hãng nội địa trên.

Thứ hai, các hãng bay nội địa có thể gặp khó khăn bởi chính sách giá do các hãng hàng không giá rẻ thực hiện khi các hãng bay này tham gia vào phân khúc thị trường. Giá vé do JPA chào bán rẻ hơn rất nhiều so với giá vé của Vietnam Airlines. Theo Điều 13 của Luật Cạnh tranh, một doanh nghiệp thống lĩnh thị trường (có thị phần từ 30% trở lên hoặc có khả năng hạn chế cạnh tranh một cách đáng kể) sẽ bị cấm cung cấp hàng hóa, dịch vụ dưới giá thành toàn bộ. Cho đến nay Cục quản lý Cạnh tranh Việt Nam chưa có kết luận nào về chính sách giá bán của JPA cũng như doanh nghiệp này có phải là doanh nghiệp thống lĩnh thị trường hay không.

Thứ ba, liệu việc JPA sử dụng nhãn hiệu và tên thương mại JetStar cũng như VietJet đổi tên thành VietJet AirAsia có làm sai lệch nhận thức của khách hàng về chất lượng dịch vụ của các hãng hàng không này hay không? Điều 40 của Luật Cạnh tranh cấm các doanh nghiệp sử dụng chỉ dẫn chứa đựng thông tin gây nhầm lẫn về tên thương mại, khẩu hiệu kinh doanh, biểu tượng kinh doanh, bao bì, chỉ dẫn địa lý và các yếu tố khác làm sai lệch nhận thức của khách hàng về hàng hóa, dịch vụ nhằm mục đích cạnh tranh. Tuy nhiên, quy định cấm trên không áp dụng trọng trường hợp này, bởi lẽ JPA không sử dụng thương hiệu của bất kỳ hãng bay nội địa nào khác để làm sai lệch nhận thức của khách hàng để cạnh tranh với hãng bay nội địa đó. Việc sử dụng nhãn hiệu JetStar của Jetstar Airways là dựa trên thỏa thuận nhượng quyền như đã nói ở trên. Còn đối với việc thay đổi tên doanh nghiệp của VietJet là hoàn toàn phù hợp với quy định về đặt tên doanh nghiệp theo Điều 10 của Nghị định 88/2006/NĐ - CP về đăng ký kinh doanh.

Không chỉ các hãng bay nội địa mà cả các khách hàng, những người có lợi ích trực tiếp trong chiến lược lựa chọn phân khúc thị trường của các hãng bay nước ngoài, có thể bị ảnh hưởng bởi việc gia nhập thị trường của các hãng bay này. Rõ ràng là khách hàng có thể sẽ được lợi từ các chính sách giá cạnh tranh và chất lượng dịch vụ theo tiêu chuẩn quốc tế của các hãng bay có vốn đầu tư nước ngoài. Tuy nhiên, Nghị định 55/2008/NĐ - CP quy định chi tiết việc thực hiện Pháp lệnh bảo vệ quyền lợi người tiêu dùng không cho phép các hành vi quảng cáo, trưng biển hiệu, giới thiệu hàng hóa, dịch vụ làm sai lệch nhận thức của khách hàng. Khách hàng có thể gửi đơn khiếu nại đến nhà cung cấp dịch vụ hoặc hàng hóa trong trường hợp quyền lợi chính đáng của mình bị xâm phạm. Cho đến nay, chưa có trường hợp khiếu nại nào được báo cáo là hoạt động cung cấp dịch vụ của JPA đi ngược lại với quyền lợi người tiêu dùng.

Thiết nghĩ, khuôn khổ các quy định pháp luật của Việt Nam đối với hoạt động của các hàng hàng không nội địa có vốn đầu tư nước ngoài hiện còn chưa hoàn chỉnh và đồng bộ về khía cạnh đầu tư, sở hữu trí tuệ, cạnh tranh, chống độc quyền và bảo vệ người tiêu dùng. Nhìn từ góc độ pháp lý, chưa có cơ sở lập luận vững chắc để phán quyết rằng hoạt động của các hãng hàng không nước ngoài trong trường hợp của JPA hay VJA tại Việt Nam là trái với quy định của pháp luật Việt Nam. Nhìn từ góc độ thương mại, việc tham gia thị trường của các hãng hàng không nước ngoài cần phải được pháp luật điều chỉnh một cách nhất quán và toàn diện để bảo về quyền lợi của người tiêu dùng và đảm bảo một thị trường cạnh tranh lành mạnh.

Pacific Airlines được đổi tên thành Jetstar Pacific vào tháng 5/2008 và sử dụng thương hiệu, biểu tượng của Jetstar Airways. Ngày 2/11/2009, MOT yêu cầu Jetstar Pacific phải xây dựng biểu tượng riêng. Các quy định về logo và biểu tượng cũng sẽ được áp dụng với trường hợp của Hãng hàng không tư nhân VietJet Air.
Jetstar Pacific sẽ buộc phải dỡ bỏ tất cả các biển hiệu có biểu tượng chữ Jetstar hoặc Jet và hình ngôi sao màu cam tại các sân bay trước ngày 30/6/2010. Việc xây dựng thương hiệu và biểu tượng riêng là một trong các yêu cầu bắt buộc nếu hãng này muốn được xem xét cấp giấy phép bay mới, vì giấy phép đã được cấp của hãng sẽ hết hạn vào ngày 15/10/2010.

Nguyễn Mai Phương
Chuyên viên tư vấn cao cấp - Công ty luật EPLegal (Nguồn: DĐDN)