



GIẤY PHÉP VÀ ĐIỀU KIỆN KINH DOANH Ở VIỆT NAM

Thực trạng và Con đường Phía trước

Hà Nội 2006



ỤC LỤC

TỪ VIẾT TẮT	3
LỜI CẢM ƠN	4
GIỚI THIỆU TÓM TẮT	5
I. NHU CẦU GIÁM SÁT GIẤY PHÉP VÀ ĐIỀU KIỆN KINH DOANH Ở VIỆT NAM	6
II. NHẬN DIỆN, BẢN CHẤT, PHÂN LOẠI GIẤY PHÉP VÀ ĐIỀU KIỆN KINH DOANH Ở VIỆT NAM	12
III. NHỮNG BẤT CẬP CỦA HỆ THỐNG GIẤY PHÉP VÀ ĐIỀU KIỆN KINH DOANH HIỆN HÀNH Ở VIỆT NAM	16
IV. XUNG ĐỘT LỢI ÍCH VÀ THIẾT CHẾ XÂY DỰNG ĐỒNG THUẬN CHO GIÁM SÁT GIẤY PHÉP VÀ ĐIỀU KIỆN KINH DOANH	24
V. BA KIẾN NGHỊ VỀ NHẬN THỨC VÀ BỐN ĐỀ XUẤT CHÍNH SÁCH CỤ THỂ NHẪM GIÁM SÁT GIẤY PHÉP VÀ ĐIỀU KIỆN KINH DOANH Ở VIỆT NAM	30
TÀI LIỆU THAM KHẢO CHÍNH	37

T

Ữ VIẾT TẮT

ADB	Ngân hàng Phát triển Châu Á
BỘ KHĐT	Bộ Kế hoạch và Đầu tư
CIEM	Viện Nghiên cứu Quản lý Kinh tế Trung ương
GDP	Tổng sản phẩm quốc dân
GTZ	Tổ chức Hợp tác Kỹ thuật CHLB Đức
ODA	Hỗ trợ Phát triển Chính thức
OECD	Tổ chức Hợp tác và Phát triển Kinh tế
PMRC	Ban Nghiên cứu của Thủ tướng Chính phủ
RIA	Đánh giá Dự báo Tác động Pháp luật
TBKTSG	Thời báo Kinh tế Sài Gòn
TN&MT	Tài nguyên và Môi trường
TP HCM	Thành phố Hồ Chí Minh
VCCI	Phòng Thương mại và Công nghiệp Việt Nam
WB	Ngân hàng Thế giới
WEF	Diễn đàn Kinh tế Thế giới
WTO	Tổ chức Thương mại Thế giới



ỜI CẢM ƠN

Báo cáo này do một nhóm chuyên gia do Tiến sỹ Phạm Duy Nghĩa làm trưởng nhóm thực hiện trong khuôn khổ hợp tác giữa Ban Nghiên cứu của Thủ tướng Chính phủ, GTZ và ADB-TA 4418-VIE về vấn đề giấy phép và điều kiện kinh doanh ở Việt Nam. Chúng tôi trân trọng cảm ơn Tiến sỹ Ngô Văn Điểm (Phó Trưởng Ban Nghiên cứu của Thủ tướng Chính phủ), Bà Corinna Kuesel (GTZ) đã đặc biệt ủng hộ và tham gia định hướng cho quá trình thực hiện chương trình nghiên cứu.

Chúng tôi cũng đặc biệt trân trọng cảm ơn các đóng góp chuyên môn sâu sắc của Tiến sỹ Lê Đăng Doanh (chuyên gia tư vấn ADB), Ông Vũ Quốc Tuấn, Bà Phạm Chi Lan, (Ban Nghiên cứu của Thủ tướng Chính phủ), Ông Thomas Finkel, Ông Lê Duy Bình (GTZ), Bà Kanokpan Lao - Araya, Ông Bùi Trọng Nghĩa (ADB), Ông Trần Hữu Huỳnh và Bà Nguyễn Thị Thu Trang (VCCI), Luật gia Cao Bá Khoát (Công ty Tư vấn và Đào tạo ATYS). Chúng tôi xin chân thành cảm ơn Ông Jorge Velazquez Roa (Chuyên gia tư vấn ADB), Giáo sư Jong Seok Kim (Đại học Hong Ik, Thành viên Ủy ban Quốc gia về Cải cách Pháp luật Hàn Quốc) đã đóng góp những kinh nghiệm quốc tế và các khuyến nghị về cải cách giấy phép kinh doanh từ góc nhìn của các chuyên gia quốc tế trong báo cáo này.

Trong quá trình thực hiện nghiên cứu, chúng tôi đặc biệt cảm ơn các tổ chức hỗ trợ và đại biểu đã đóng góp nhiều ý kiến quý báu trong các cuộc hội thảo tại TP Hồ Chí Minh và Hà Nội trong các ngày 14 và 18/10/2005. Nhóm nghiên cứu cũng trân trọng cảm ơn sự theo dõi và phản ánh kịp thời của các cơ quan báo chí và thông tấn.

Mặc dù đã hết sức cố gắng, song báo cáo này không tránh khỏi khiếm khuyết, rất mong nhận đóng góp phê bình của bạn đọc. Quan điểm và ý kiến trong tài liệu này là của tác giả và không nhất thiết phản ánh quan điểm của Ban Nghiên cứu của Thủ tướng, ADB hoặc GTZ.

Nhóm Nghiên cứu
Hà Nội, 2006

G

IỚI THIỆU TÓM TẮT

Sau gần hai thập kỷ cải cách, hệ thống giấy phép, điều kiện kinh doanh hiện hành ở Việt Nam đã được thay đổi đáng kể nhằm bảo hộ một cách có hiệu quả hơn quyền tự do kinh doanh của người dân. Mặc dù vậy, muốn đạt được chỉ tiêu nửa triệu doanh nghiệp vào năm 2010 và trở thành một nước công nghiệp vào năm 2020 trong bối cảnh cạnh tranh quốc tế ngày càng gay gắt, Việt Nam phải tiếp tục cải thiện môi trường kinh doanh theo hướng minh bạch, dễ tiên liệu và đáng tin cậy hơn nữa đối với doanh nhân.

Báo cáo dưới đây góp phần nhận diện các giấy phép và điều kiện kinh doanh hiện hành, từng bước đánh giá những bất cập của hệ thống giấy phép kinh doanh trước yêu cầu cải cách quy chế hành chính. Hơn 300 loại giấy phép thống kê được chỉ là một sự minh họa cho vô số loại giấy phép đã và đang xuất hiện ngày càng nhiều. Chúng được ban hành bởi nhiều cơ quan nhà nước, lí do và các tiêu chí cấp phép đôi khi còn chưa rõ ràng. Trong khi đó, các thiết chế giám sát quy phạm lại chưa đủ mạnh. Tổ quyền của người dân yêu cầu hủy bỏ các quy chế hành chính vi hiến, vi pháp hoặc xâm phạm quyền tự do kinh doanh của họ một cách bất hợp lí chưa được thực hiện có hiệu quả. Những điều đó góp phần làm xấu đi môi trường đầu tư, kinh doanh, tăng chi phí cho doanh nghiệp và tạo cơ hội cho tham nhũng phát triển.

Sau khi chỉ rõ các bất cập của hệ thống giấy phép/điều kiện kinh doanh hiện hành, báo cáo nghiên cứu các xung đột lợi ích và cơ chế xây dựng đồng thuận làm tiền đề cho các kiến nghị cải cách. Báo cáo cho rằng việc tổng rà soát các giấy phép và điều kiện kinh doanh hiện hành là một bước xúc tiến ban đầu thích hợp. Tiếp theo đó cần tiến hành các biện pháp cụ thể nhằm thay đổi nhận thức và xây dựng các khung khổ thể chế nhằm thẩm định lại các giấy phép và điều kiện kinh doanh hiện hành, hủy bỏ chúng khi cần thiết cũng như giám sát việc ban hành các giấy phép kinh doanh mới.

I

NHU CẦU GIÁM SÁT GIẤY PHÉP VÀ ĐIỀU KIỆN KINH DOANH Ở VIỆT NAM

1. Hai thập kỉ cải cách kinh tế ở Việt Nam, dưới một góc nhìn nhất định, là *sự mở rộng từng bước và gia tăng bảo hộ các quyền tự do tư hữu, tự do lập hội, tự do kế ước và các quyền tự định đoạt* khác của người dân. Minh định quyền tài sản, bảo đảm có hiệu quả quyền tự do kinh doanh đã góp phần làm cho hàng triệu sáng kiến cá nhân nảy nở, một khu vực kinh tế dân doanh đã hình thành và cạnh tranh gay gắt với khu vực quốc doanh. Dựa trên ghi nhận của Hiến pháp năm 1992¹, Luật Doanh nghiệp năm 1999 là một bước tiến quan trọng giúp thực thi quyền tự do kinh doanh đó. Bên cạnh việc tạo ra những nhận thức mới trong xã hội liên quan đến giám sát quyền lực của các cơ quan nhà nước và tư duy lại quyền tự định đoạt và tự chịu trách nhiệm của doanh nhân trong đời sống kinh doanh, Luật Doanh nghiệp năm 1999² góp phần giảm đáng kể các thủ tục hành chính trong đăng ký kinh doanh, mang lại một không khí đầu tư mới, tạo ra diện mạo thay đổi đáng kể cho khu vực kinh tế tư nhân ở nước ta.

Hộp 1: Số lượng doanh nghiệp ở Việt Nam

Cho đến cuối năm 2005, bên cạnh 3.200 doanh nghiệp nhà nước, Việt Nam đã có khoảng 200.000 doanh nghiệp hoạt động theo Luật doanh nghiệp, 3.000 doanh nghiệp có vốn đầu tư nước ngoài, 15.000 hợp tác xã, 24.000 tổ hợp tác đơn giản, 2,9 triệu hộ kinh doanh dịch vụ và công nghiệp, 10 triệu hộ kinh doanh nông nghiệp, trong đó có 13.000 hộ kinh tế trang trại. Đáng kể là, chỉ sau 06 năm thực hiện Luật doanh nghiệp năm 1999, 170.000 doanh nghiệp đã đăng kí thành lập mới, lớn hơn gấp nhiều lần tổng số 39.600 doanh nghiệp đã được đăng kí trong suốt 10 năm của thời kì trước đó (1990-1999)³.

2. Tuy nhiên, nhiều rào cản mới đã xuất hiện, đáng kể nhất là các quy chế hành chính ràng buộc doanh nhân lệ thuộc vào những giấy phép và điều kiện kinh doanh

1. Điều 57 Hiến pháp nước CHXHCN Việt Nam năm 1992 sửa đổi ngày 25/12/ 2001.

2. Luật này sẽ được thay thế bằng Luật Doanh nghiệp 2005 được Quốc hội thông qua vào ngày 29 tháng 11 năm 2005 và chính thức có hiệu lực vào 1 tháng 7 năm 2006.

3. Bộ KHĐT-GTZ, Báo cáo của Chương trình Phát triển Doanh nghiệp Nhỏ và Vừa, 03/2005 và Báo cáo Phát triển Việt Nam 2006: Kinh doanh, 12/2005.



được cấp phát theo nhân quan của nhân viên hành chính⁴. Trên thực tế, tuy thủ tục cấp giấy chứng nhận đăng kí kinh doanh đã được rút ngắn đáng kể, song những thủ tục hành chính khác như đăng kí con dấu, mã số thuế, mua hóa đơn, xin phép quảng cáo, xin phép khuyến mại, xin kinh doanh ngành nghề có điều kiện... vẫn còn rất phức tạp⁵. Một phần đáng kể tiền bạc và thời gian của doanh nhân nước ta vẫn phải được dành để tuân thủ các quy chế hành chính đôi khi phiền nhiễu đó. Bởi vậy phải tiếp tục cải tiến thủ tục hành chính, bảo hộ quyền tự do kinh doanh cho người dân một cách hiệu quả hơn nữa. Cũng như thế, giám sát quy chế hành chính, cải tiến cho doanh nhân là một xu thế thời đại lớn, có thể quan sát thấy ở rất nhiều nước, nhất là các quốc gia Đông Á đã chống chọi thành công với cuộc khủng hoảng tiền tệ cách đây ít năm. Thường quốc gia càng nghèo thì quy chế hành chính càng phiền toái, khó kiểm soát⁶. Nếu cải cách quy chế hành chính có thể giảm chi phí kinh doanh ước tính khoảng 3% GDP với mức so sánh tương ứng một nước công nghiệp phát triển như Australia, điều này có nghĩa rằng hàng năm ở Việt Nam ít nhất sẽ có khoảng 1,2 tỷ USD vốn liếng của người dân có thể được tăng thêm cho đầu tư (tương đương với tổng nguồn vốn ODA hàng năm đầu tư vào Việt Nam).

3. Thêm nữa, trong bối cảnh năng lực cạnh tranh của Việt Nam còn chưa cao so với khu vực và quốc tế (*xếp hạng 81/117 nền kinh tế toàn cầu, liên tục tụt 17 bậc năm 2004, và 04 bậc năm 2005 trong so sánh toàn cầu - tính tương đối, quy thành mẫu số chung*), hiệu quả và năng lực hành động của các cơ quan nhà nước ảnh hưởng trực tiếp đến môi trường kinh doanh⁷. Mặc dù làn sóng đầu tư trực tiếp của nước ngoài dự báo có thể gia tăng đáng kể trong những năm tới đây, song chất lượng, hiệu suất vốn đầu tư và tính bền vững của tăng trưởng kinh tế chưa được cải thiện đáng kể⁸. Cũng như tất cả các quốc gia khác, Việt Nam phải cải cách hành chính để tăng cường tính

4. Ví dụ mới nhất là Quy chế Kinh doanh Thép do Bộ Thương mại ban hành 09/2005, theo đó các doanh nghiệp kinh doanh thép phải tổ chức tiêu thụ theo hình thức đại lí và chịu trách nhiệm cho giá bán sản phẩm của các đại lí cho người tiêu dùng. Báo chí đã phản ánh nhiều phản ứng của Hiệp hội thép đối với quy chế này, nhất là hạn chế một cách vô cơ quyền tự do tổ chức mạng lưới tiêu thụ.

5. CIEM-GTZ, [2005], *Từ Ý tưởng Kinh doanh đến Hiện thực: Chặng đường Gian nan*.

6. WB, 2005, *Loại bỏ Cản ngại cho Quá trình Tăng trưởng: Báo cáo Kinh doanh năm 2005*.

7. WEF, 2005, *Chỉ số Cạnh tranh Toàn cầu*.

8. Trần Đình Thiên, *Có cần đổi mới về mục tiêu tăng trưởng*, *Tia sáng*, 20/11/2005, tr. 12-14.



cạnh tranh của nền kinh tế. Những định hướng chính trị này đã đạt được sự đồng thuận lớn trong xã hội Việt Nam; được ghi nhận bởi *Chương trình Cải cách Hành chính Tổng thể* cho tới năm 2010⁹ và nhiều nỗ lực lập pháp trong thời gian qua. Điều này cũng phù hợp với định hướng tiến tới kinh nghiệm “quản lí tốt- good governance”, đặc biệt là một nền hành chính minh bạch, dễ tiếp cận với người dân trong bối cảnh Việt Nam ngày càng trở thành một thành viên hội nhập tích cực vào nền kinh tế toàn cầu¹⁰.

4. Trong lĩnh vực rà soát các giấy phép và điều kiện kinh doanh, rất nhiều nỗ lực của Nhà nước, hiệp hội và cộng đồng doanh nghiệp, của các tổ chức hỗ trợ phát triển nước ngoài đã được tiến hành nhằm nghiên cứu bức tranh tổng thể về giấy phép và điều kiện kinh doanh ở Việt Nam, sức cản của các quy chế này đối với tự do kinh doanh và từng bước dỡ bỏ chúng. Đáng kể là các công trình nghiên cứu của Phòng Thương mại và Công nghiệp Việt Nam (VCCI), Ban Nghiên cứu của Thủ tướng Chính phủ (PMRC), Tổ Công tác Thi hành Luật Doanh nghiệp và các nhà tài trợ như Quỹ Châu Á (The Asia Foundation), Ngân hàng Phát triển Châu Á (ADB), Chương trình Phát triển của Liên hợp quốc (UNDP) và Tổ chức hợp tác kỹ thuật của CHLB Đức (GTZ)¹¹.

5. Trong số các công trình nghiên cứu đó, đầu năm 2002 Phòng Thương mại và Công nghiệp Việt Nam (VCCI) đã tiến hành một khảo sát quy mô lớn tại 744 doanh nghiệp ở 5 tỉnh và phỏng vấn 30 doanh nghiệp thành trên toàn quốc nhằm tìm kiếm lập luận cho việc thay đổi quy chế cấp phép¹². Từ khảo sát thực nghiệm đó, VCCI đã mô tả cách thức nhận biết các loại giấy phép và điều kiện kinh doanh, bước đầu đánh giá ảnh hưởng tích cực cũng như tiêu cực của các giấy phép này đối với môi trường kinh doanh, và đề xuất một số kiến nghị, chủ yếu xuất phát từ cách nhìn nhận của cơ quan này. Dựa trên bản báo cáo đó, một nhóm chuyên gia của VCCI và Ngân hàng Phát triển Châu Á (ADB) đã tìm cách đánh giá tổng quan về giấy phép kinh doanh, *chủ yếu cũng từ cách nhìn thực tiễn, xuất phát từ các kiến nghị của cộng đồng doanh nghiệp*¹³.

9. Chính phủ Việt Nam, 2001, Chương trình tổng thể cải cách hành chính trong giai đoạn cho tới 2010, thông qua ngày 17/09/2001

10. Tổng quan về phi quy chế hóa, xem các báo cáo của OECD và www.regulatoryreform.com

11. Tổng quan về tình hình nghiên cứu có thể tham khảo danh mục các báo cáo nghiên cứu và tài liệu tham khảo cuối báo cáo này và ADB-TA-4418-VIE, [2005], Giấy phép ở Việt Nam: Đánh giá Tổng quan.

12. VCCI- The Asia Foundation, [2002], “Thay thế Giấy phép Kinh doanh bằng Hệ thống Giám sát Pháp lý”.

13. ADB-TA-4418-VIE, [2005], Giấy phép ở Việt Nam: Đánh giá Tổng quan.

6. Tổ Công tác Thi hành Luật Doanh nghiệp 1999, với những đóng góp đáng kể của Ban Nghiên cứu của Thủ tướng và VCCI, đã tìm cách thống kê các loại giấy phép mà doanh nghiệp buộc phải có theo các văn bản pháp luật hiện hành của Nhà nước¹⁴. Dựa trên các nghiên cứu đó, Chính phủ đã có những nỗ lực rất lớn trong việc rà soát các giấy phép không cần thiết, gây cản trở cho hoạt động kinh doanh. Trong quá trình thực thi Luật Doanh nghiệp 1999, cho đến thời điểm hiện nay, Chính phủ đã bãi bỏ được 159 giấy phép các loại và chuyển đổi một số giấy phép thành điều kiện kinh doanh¹⁵. Theo Ban Nghiên cứu của Thủ tướng và Phòng Thương mại và Công nghiệp Việt Nam, ước tính số giấy phép có thể thống kê được vào thời điểm hiện nay là trên dưới 300 loại giấy, phân bổ theo 22 ngành nghề (theo bộ ngành chủ quản), xem hộp 2.

Hộp 2: Danh sách các giấy phép kinh doanh theo ngành nghề:

▪ Văn hóa thông tin:	41 giấy	▪ Tư pháp:	11 giấy
▪ Nông nghiệp PTNT:	37 giấy	▪ Thương mại:	10 giấy
▪ Ngân hàng:	34 giấy	▪ Chứng khoán:	8 giấy
▪ Tài chính:	24 giấy	▪ Lao động TBXH:	5 giấy
▪ Giao thông vận tải:	23 giấy	▪ Công nghiệp:	5 giấy
▪ Bưu chính viễn thông:	20 giấy	▪ Hàng không:	4 giấy
▪ Thủy sản:	19 giấy	▪ Du lịch:	3 giấy
▪ Công an:	17 giấy	▪ Hải quan:	3 giấy
▪ Tài nguyên môi trường:	15 giấy	▪ Quốc phòng:	2 giấy
▪ Khoa học công nghệ:	15 giấy	▪ Giáo dục:	1 giấy
▪ Y tế:	15 giấy		

7. Đáng quan tâm là từ sau năm 2003 cho đến nay, những cố gắng rà soát các loại giấy phép và điều kiện kinh doanh đã không được tiếp tục đẩy mạnh. Trong một cố gắng cuối cùng, Chính phủ chỉ có thể bãi bỏ 03 giấy phép trong tổng số 80 giấy phép được Tổ Công tác Thi hành Luật Doanh nghiệp đề nghị hủy bỏ, sau khi đạt được sự thống nhất một cách khó khăn giữa các bộ¹⁶. Từ đó tới nay, Chính phủ Việt Nam

14. Tổ Công tác Thi hành Luật Doanh nghiệp, Báo cáo về Tình hình Thực hiện Luật Doanh nghiệp năm 2002, 2003. Về tình hình giấy phép hiện hành, có thể tra cứu từ: www.vibonline.com.vn

15. CIEM-GTZ, [2005], Từ Ý tưởng Kinh doanh đến Hiện thực: Chặng đường Gian nan

16. Theo ông Cao Bá Khoát, Tham luận tại Hội thảo Giấy phép Kinh doanh: Thực trạng và giải pháp, Hà Nội, 18/10/2005

chưa có những chương trình hành động mạnh mẽ nhằm giám sát quy trình ban hành các loại giấy phép mới cũng như kiến nghị tiếp tục xóa bỏ những giấy phép không cần thiết. Có thể nhận thấy quan niệm và lợi ích của các bộ ngành chủ quản đôi khi khác xa nhau và việc tạo ra sự đồng thuận cho việc tiếp tục hủy bỏ một số loại giấy phép nhất định đã trở nên khó khăn rất nhiều so với cách đây 3-4 năm. Ngược lại, nhân dịp hàng loạt đạo luật cần kíp được ban hành để đáp ứng nhu cầu hội nhập Tổ chức Thương mại Thế giới (WTO), có nhiều dấu hiệu cho thấy không hiếm các bộ ngành đã khéo léo giành giấy nhiều quyền cấp phép thông qua các quy chế hành chính. Ví dụ như có thể quan sát thấy rằng cơ quan chủ soạn Bộ Thương mại đã đưa vào Luật Thương mại năm 2005 nhiều loại giấy phép mới dưới những tên gọi khác nhau, ví dụ cho các tổ chức, pháp nhân nước ngoài muốn thực hiện mua bán hàng hóa ở Việt Nam (Điều 23 III Luật Thương mại), chấp nhận khuyến mại (Điều 92 IX Luật Thương mại), đăng kí nhượng quyền thương mại (Điều 291 I Luật Thương mại). Tổng cục Du lịch cũng khéo léo thông qua việc soạn Luật Du lịch mà yêu cầu các hướng dẫn viên du lịch phải có thẻ do Tổng cục này cấp. Bên cạnh sổ đỏ của Bộ Tài nguyên & Môi trường, mới đây Bộ Xây dựng đã giành lấy quyền cấp sổ hồng cho sở hữu nhà trên đất theo Nghị định số 95/2005/NĐ-CP, Bộ Tư pháp dường như do bất cẩn trong soạn thảo mà vô tình muốn có thêm giấy xanh cho đăng kí bất động sản trong Dự Luật về Đăng kí Bất động sản. Chỉ dưới sức ép phản đối mạnh mẽ của công luận, ba bộ này mới buộc phải ngồi lại với nhau và tìm cách thống nhất các loại giấy cần thiết cho người dân, điều này cho đến nay trên thực tế vẫn chưa thể đạt được.

8. Thậm chí, từ một góc độ cực đoan hơn, không loại trừ những nhóm lợi ích nhất định có thể đã vận động thành công để ban hành các chính sách cài cắm tư lợi, vì đặc quyền của mình mà cản trở sự gia nhập của đối thủ cạnh tranh mới và làm tồi tệ thêm môi trường kinh doanh¹⁷. Giấy phép và điều kiện kinh doanh phiền nhiễu còn tạo cơ hội cho tham nhũng phát triển trải rộng từ người hoạch định chính sách cho tới nhân viên thực thi công vụ¹⁸.

17. Trần Phương, Tội phạm cổ cồn trắng, Báo Pháp luật Việt Nam, số 230, ngày 23/09/2005.

18. WB, Báo cáo Kinh doanh năm 2004: Hiểu biết về Quy chế.



9. Như vậy, từ việc rà soát và loại bỏ các giấy phép và điều kiện kinh doanh như đã được tiến hành trước và một vài năm sau khi Luật Doanh nghiệp 1999 có hiệu lực nhằm giảm chi phí gia nhập thị trường cho doanh nhân, cho đến nay, sức ép của các cuộc cải cách kinh tế theo chiều sâu cho thấy Việt Nam đã cần nghiên cứu vấn đề *giám sát quy chế hành chính và phi quy chế hóa*, đặt toàn bộ quy trình ban hành các quy chế hành chính dưới những hệ thống giám sát có hiệu quả nhằm bảo vệ quyền tự do kinh doanh của người dân. Công việc này cần có những nghiên cứu, đánh giá tổng thể một cách có hệ thống. Đây là một công việc mới mà Việt Nam chưa có nhiều kinh nghiệm. So sánh với kinh nghiệm quốc tế, đặc biệt là kinh nghiệm cải cách quy chế của Hàn Quốc, giám sát quy chế hành chính chưa được nhấn mạnh như một trọng tâm trong cải cách hành chính và cải cách tư pháp ở nước ta¹⁹. Giám sát quyền lực nói chung và quyền lực hành chính nói riêng vẫn cần có những lời giải riêng phù hợp với các điều kiện kinh tế, chính trị và xã hội nước ta. Đã có nhiều kinh nghiệm quốc tế, song việc lựa chọn và tiếp thu những kinh nghiệm đó cần hết sức cẩn trọng²⁰. Cần thiết phải nghiên cứu các cản trở về văn hóa, chính trị và thể chế để có thể thu nạp một cách chọn lọc kinh nghiệm phi quy chế hóa của nước ngoài.

10. Dựa trên kết quả nghiên cứu của các đồng nghiệp đi trước và những nỗ lực cải cách đã được thực hiện như mô tả kể trên, có thể thấy Việt Nam đang ở một thời điểm phải bắt đầu công cuộc *giám sát và giảm quy chế hành chính*, từ một cách nhìn toàn diện và tổng thể hơn nhằm tiếp tục cởi trói cho doanh nhân, nhất là doanh nghiệp cực nhỏ, nhỏ và vừa ngoài quốc doanh. Bản báo cáo dưới đây bước đầu tìm cách tiếp cận những vấn đề kể trên, gợi mở những xu hướng cải cách và đề xuất các công việc cần được tiến hành để góp phần thúc đẩy quá trình giám sát giấy phép và điều kiện kinh doanh ở nước ta.

19. Xem Chương trình tổng thể cải cách hành chính tới năm 2010 và Nghị quyết số 48/NQ/TW của Bộ Chính trị, Đảng Cộng Sản Việt Nam về Chiến lược xây dựng và hoàn thiện hệ thống pháp luật cho đến năm 2010.

20. Một cách tiếp cận kinh nghiệm quốc tế, có thể tham khảo: ADB-TA-4418-VIE, [2005], Kinh nghiệm Quốc tế và Thông lệ Ưu Việt về Cải cách Giấy phép Kinh doanh trong Bối cảnh Việt Nam.

II

NHẬN DIỆN, BẢN CHẤT, PHÂN LOẠI GIẤY PHÉP VÀ ĐIỀU KIỆN KINH DOANH Ở VIỆT NAM

11. Các nghiên cứu trước đây đã chỉ rõ, giấy phép và điều kiện kinh doanh, trên thực tế ở Việt Nam, có thể tồn tại dưới rất nhiều dạng thức khác nhau. Nếu ở dạng chấp thuận bằng văn bản của cơ quan hành chính, chúng thường tồn tại dưới những dạng sau:


- **Chứng chỉ hành nghề**, ví dụ chứng chỉ hành nghề khám chữa bệnh tư nhân, chứng chỉ hành nghề dược theo Luật Bảo vệ Sức khỏe Nhân dân, Pháp lệnh Hành nghề Y dược Tư nhân và Luật Dược 2004, chứng chỉ hành nghề kinh doanh thuốc thú y, chứng chỉ chuyên môn của thuyền viên;
- **Giấy chứng nhận đạt tiêu chuẩn**, ví dụ chứng nhận đạt tiêu chuẩn môi trường theo Luật Bảo vệ Môi trường 1993, chứng nhận đạt tiêu chuẩn giết mổ gia súc, gia cầm, chứng nhận đạt yêu cầu vệ sinh dịch tễ, chứng nhận đạt tiêu chuẩn kinh doanh xăng dầu, chứng nhận đạt tiêu chuẩn kinh doanh khí đốt hóa lỏng;
- **Giấy chứng nhận đăng ký**, ví dụ đăng ký nhượng quyền thương mại theo Luật Thương mại 2005, giấy chứng nhận đăng ký con dấu,
- **Giấy phép**, ví dụ giấy phép lưu hành xe quá khổ theo Nghị định số 36/CP năm 1995, giấy phép nhập khẩu da có xác nhận nguồn gốc và kiểm dịch của ngành thú y với doanh nghiệp ngành da giầy, giấy phép kinh doanh rượu, giấy phép kinh doanh thuốc lá, giấy phép kinh doanh lễ hành nội địa và quốc tế;
- **Văn bản chấp thuận**, ví dụ văn bản chấp thuận của Bộ Văn hóa Thông tin đối với kinh doanh thiết bị thu tín hiệu truyền hình trực tiếp,
- **Thẻ**, ví dụ thẻ hướng dẫn viên du lịch theo Pháp lệnh Du lịch 2004, thẻ kế toán viên, kiểm toán viên, thẻ người đại diện sở hữu công nghiệp, thẻ luật sư,...

12. Khác với giấy phép thường là sự chấp thuận bằng văn bản của cơ quan hành chính, **điều kiện kinh doanh** có thể được hiểu với những nội dung không rõ ràng. Theo nghĩa rộng, có thể hiểu đó là mọi sự can thiệp của cơ quan hành chính vào quyền tự do kinh doanh của người dân, thường được cụ thể hóa bằng những hành vi của nhân viên hành chính có quyền chấp nhận, hạn chế hoặc khước từ việc đăng ký hoặc tổ chức những hoạt động kinh doanh cụ thể, ví dụ:



- Cơ sở kinh doanh bị từ chối với lý do ngành nghề kinh doanh không phù hợp với quy hoạch kinh tế-xã hội của địa phương. Theo Tổ Công tác Thi hành Luật Doanh nghiệp 1999, cho đến tháng 06/2004, nhiều địa phương vẫn đặt ra các yêu cầu trái với nguyên tắc tự do kinh doanh và không có cơ sở pháp lý. Ví dụ ở TP Hồ Chí Minh, quy định đăng ký kinh doanh nhà hàng, khách sạn, nhà trọ phải có sự chấp thuận của UBND quận/huyện nơi đặt các địa điểm kinh doanh đó, ở Hà Tây, hồ sơ đăng ký kinh doanh phải có thêm xác nhận sơ yếu lý lịch của người kinh doanh. Thậm chí mới đây UBND TP Hồ Chí Minh cũng do quy hoạch mà tạm dừng đăng ký kinh doanh dịch vụ Internet tại Quận 3 cho đến hết năm 2005.
- Cơ sở kinh doanh bị từ chối đăng ký kinh doanh với lý do hoạt động kinh doanh cụ thể có nhiều dấu hiệu kinh doanh ngầm, khó kiểm soát, ví dụ môi giới nhà đất, môi giới việc làm, môi giới xuất khẩu lao động và hôn nhân với người nước ngoài. Điển hình cho trường hợp này là năm 2004, Bộ Văn hóa Thông tin đã có kế hoạch trình Thủ tướng Chính phủ cho tạm dừng đăng ký kinh doanh dịch vụ quán bar, karaoke, vũ trường do tệ nạn xã hội đã vượt quá tầm kiểm soát của thanh tra ngành văn hóa thông tin. Đến ngày 25/05/2005 Thủ tướng Chính phủ đã ban hành chỉ thị về chấn chỉnh các hoạt động tiêu cực trong quán bar, karaoke, vũ trường, theo đó tạm ngừng cấp giấy phép kinh doanh và ngừng đăng ký kinh doanh các dịch vụ này trên phạm vi cả nước.
- Cơ sở kinh doanh bị từ chối bởi ngành nghề kinh doanh được nhân viên hành chính cho là “nhạy cảm, tiềm ẩn nguy cơ xấu cho xã hội” hoặc chưa có hướng dẫn cụ thể hoặc địa phương và ngành chủ quản có chủ trương hạn chế, ví dụ kinh doanh cắt tóc thanh nữ máy lạnh, vũ trường, nhà hàng karaoke, xoa bóp²¹..

13. Theo nghĩa hẹp hơn, khác với giấy phép thường được cấp cho một doanh nghiệp cụ thể trước khi doanh nghiệp này bắt đầu kinh doanh theo cơ chế tiền kiểm (*ex ante*), có thể hiểu điều kiện kinh doanh là những tiêu chuẩn phải được duy trì trong suốt quá trình hoạt động kinh doanh của doanh nghiệp, được cơ quan nhà nước có thẩm quyền giám sát theo cơ chế hậu kiểm (*ex post*). Giấy phép thường được cấp cho từng doanh nghiệp cụ thể sau khi xem xét các điều kiện cụ thể tại các doanh nghiệp đó, và thường có hiệu lực trong một thời hạn nhất định. Ngược lại điều kiện kinh doanh thường áp dụng chung cho



một ngành hàng hoặc lĩnh vực kinh doanh, ví dụ điều kiện kinh doanh dịch vụ ăn uống, nhà trọ bình dân. Tuy có một số sự khác biệt kể trên, song trên thực tế việc phân biệt giấy phép kinh doanh và điều kiện kinh doanh không phải lúc nào cũng dễ dàng.


14. Trong báo cáo này, chúng tôi hiểu giấy phép và điều kiện kinh doanh là những hành vi hành chính của cơ quan nhà nước can thiệp vào quyền tự do kinh doanh của người dân nhằm bảo đảm những giá trị và lợi ích công cộng nhất định. Hành vi hành chính này có thể biểu hiện ở nhiều dạng thức khác nhau, ví dụ:

- *Thông qua một văn bản pháp quy* ấn định những hạn chế cho người kinh doanh, ví dụ kiểm toán độc lập chỉ có thể lựa chọn mô hình công ty hợp danh (Nghị định 105/2004/NĐ-CP), người và hộ kinh doanh sử dụng từ 10 nhân công hoặc có từ 02 cơ sở kinh doanh trở lên phải tiến hành đăng ký theo Luật Doanh nghiệp (Nghị định 109/2004/NĐ-CP), kinh doanh thép chỉ có thể tổ chức mạng tiêu thụ thông qua hệ thống đại lí (Quy chế Kinh doanh Thép 2005), hạn chế quyền của người tổ chức mạng truyền tiêu theo hệ thống bán hàng đa cấp trong việc buộc các hợp tác viên đặt cọc hoặc trả phí đào tạo tập huấn (Quy chế Quản lí Bán hàng đa cấp theo Nghị định 110/2005/NĐ-CP);
- *Thông qua hành vi cấp phép* chấp thuận hoặc từ chối của cơ quan hành chính, như đã được mô tả tại đoạn [12] kể trên,
- *Thông qua hành vi giám sát* tuân thủ điều kiện kinh doanh của các cơ quan hành chính hữu trách,
- *Thông qua giải thích*, kể cả bằng lời nói và hành vi thực tế của nhân viên hành chính có thẩm quyền, ví dụ màu sơn đặc trưng của các doanh nghiệp kinh doanh tắc-xi được giải thích phải là sơn trực tiếp vào xe, chứ không phải dán đề-can; hoặc muốn kinh doanh dịch vụ xoa bóp được giải thích là chính chủ cơ sở kinh doanh phải là bác sĩ phụ trách nghề dịch vụ này, chứ không được thuê bác sĩ²². Những "chỉ đạo bằng miệng" bất thành văn này đôi khi rất khác nhau giữa các địa phương²³.

21. Tháng 6/2004, UBND TP Hồ Chí Minh đã quyết định không cấp mới giấy đăng kí kinh doanh cho 8 ngành được xem là "nhạy cảm" tại quận Gò Vấp, bao gồm: dịch vụ khiêu vũ, bán và cho thuê băng đĩa hình, bán băng đĩa nhạc, trò chơi điện tử, xoa bóp, cà phê giải khát, lưu trú nhà trọ và hớt tóc thanh nữ.

22. CIEM-GTZ, [2005], Từ Ý tưởng Kinh doanh đến Hiện thực: Chặng đường Gian nan, tr. 36-41

23. Báo Pháp luật Việt Nam, ngày 31/10/2005, tr. 10; xem thêm Thời báo Kinh tế Việt Nam, ngày 28/10/2005.



15. Vì xem xét giấy phép và điều kiện kinh doanh là hành vi hành chính cần thiết để bảo vệ lợi ích và trật tự công cộng (order public), chúng tôi cho rằng việc *tổng rà soát và tìm cách loại bỏ những giấy phép không phù hợp* chỉ là một bước khởi động đầu tiên trong tiến trình cải cách quy chế hành chính. Bởi lẽ, nếu hủy bỏ được 159 giấy phép thì hàng trăm giấy phép mới sẽ ra đời đáp ứng nhu cầu quản lý xã hội ngày càng đa dạng của cơ quan hành chính. Sự ra đời của các giấy phép mới có thể phải được xem là tất yếu và đôi khi hợp lý, chứ không nên đánh giá tiêu cực và cho rằng chúng chỉ là sự phản ứng vì lợi ích tư của một nhóm công chức của các bộ ngành. *Lâu dài hơn, phải tạo các thiết chế giám sát quy trình ban hành và thực thi các hành vi hành chính này nhằm bảo vệ quyền tự do kinh doanh của người dân.* Nói một cách khái quát, cân bằng giữa quyền tự do kinh doanh của người dân và những lợi ích công chính là triết lý cơ bản trong giám sát quy chế hành chính.

16. Nếu nhìn nhận như vậy, chúng tôi cho rằng, xét từ một bình diện tổng thể, việc cải cách quy chế về giấy phép và điều kiện kinh doanh ở nước ta, nếu muốn thành công lâu dài, ít nhất phải tập trung vào ba lĩnh vực dưới đây:

- *Giám sát quy trình lập pháp và lập quy* của cơ quan nhà nước, nhất là giám sát quy trình ban hành pháp quy và xem xét lại thẩm quyền lập pháp ủy quyền của cơ quan hành chính, đặc biệt nhằm hạn chế sự ra đời của các văn bản pháp quy hạn chế quyền tự do kinh doanh của người dân một cách bất hợp lý;
- *Tạo dựng các thiết chế cho người dân thực hiện tố quyền*, yêu cầu các cơ quan hành chính và tư pháp hủy bỏ các văn bản pháp quy đã hạn chế quyền tự do kinh doanh của họ một cách bất hợp lý;
- *Giám sát quy trình cấp phép kinh doanh* của cơ quan nhà nước, buộc nhân viên hành chính phải tuân thủ các quy trình hành chính minh bạch, có thể tiên liệu và đoán trước được dưới sự giám sát và tham gia của người dân;



NHỮNG BẤT CẬP CỦA HỆ THỐNG GIẤY PHÉP VÀ ĐIỀU KIỆN KINH DOANH HIỆN HÀNH Ở VIỆT NAM

17. Từ kết quả của các báo cáo nghiên cứu đã được trích dẫn ở trên, từ phản ánh của báo chí, cộng đồng doanh nghiệp và công luận, có thể thấy hệ thống giấy phép và điều kiện kinh doanh hiện hành ở nước ta có những bất cập phổ biến dưới đây:

- *Thứ nhất*, chưa tồn tại một thống kê và cập nhật chính xác các loại giấy phép và điều kiện kinh doanh đang có hiệu lực ở nước ta. Tuy 64 phòng đăng kí kinh doanh các tỉnh và các cơ quan có chức năng đăng kí kinh doanh khác có nghĩa vụ hướng dẫn người dân về các ngành nghề kinh doanh có điều kiện, song không một cơ quan nào có thể trả lời chính xác có bao nhiêu loại giấy phép kinh doanh đang có hiệu lực ở Việt Nam, chúng được quy định cho các ngành nghề gì và được cấp phép theo những thủ tục và tiêu chí cụ thể ra sao²⁴;

Hộp 3: Giấy phép kinh doanh dành riêng cho DVD và VCD:

Ngày 23/09/2005 một đoàn thanh tra đã tịch thu 844 đĩa phim, 175 đĩa ca nhạc và xử phạt Công ty Văn hóa Phương Nam, tại siêu thị Coop trên xa lộ Hà Nội (TP HCM) vì đã có hành vi bán hoặc cho thuê phim, băng đĩa hình mà không có giấy phép của cơ quan quản lí nhà nước về văn hóa thông tin. Khi làm việc tại các phòng văn hóa thông tin của các quận của TP HCM, công ty này được biết loại giấy phép kinh doanh băng đĩa nhạc đã được bãi bỏ theo Nghị định số 30/2000/NĐ-CP. Ngược lại, thanh tra Sở Văn hóa Thông tin TP HCM lại cho rằng các loại đĩa DVD, VCD không phải "băng đĩa nhạc" kiểu như băng cassette, CD, bởi vậy chưa bãi bỏ giấy phép. Tuy nhiên với 8 nhà sách trên địa bàn TP HCM, công ty Văn hóa Phương Nam không biết có giấy phép dành riêng cho DVD, VCD hay không, và nếu có thủ tục xin loại giấy phép này như thế nào.

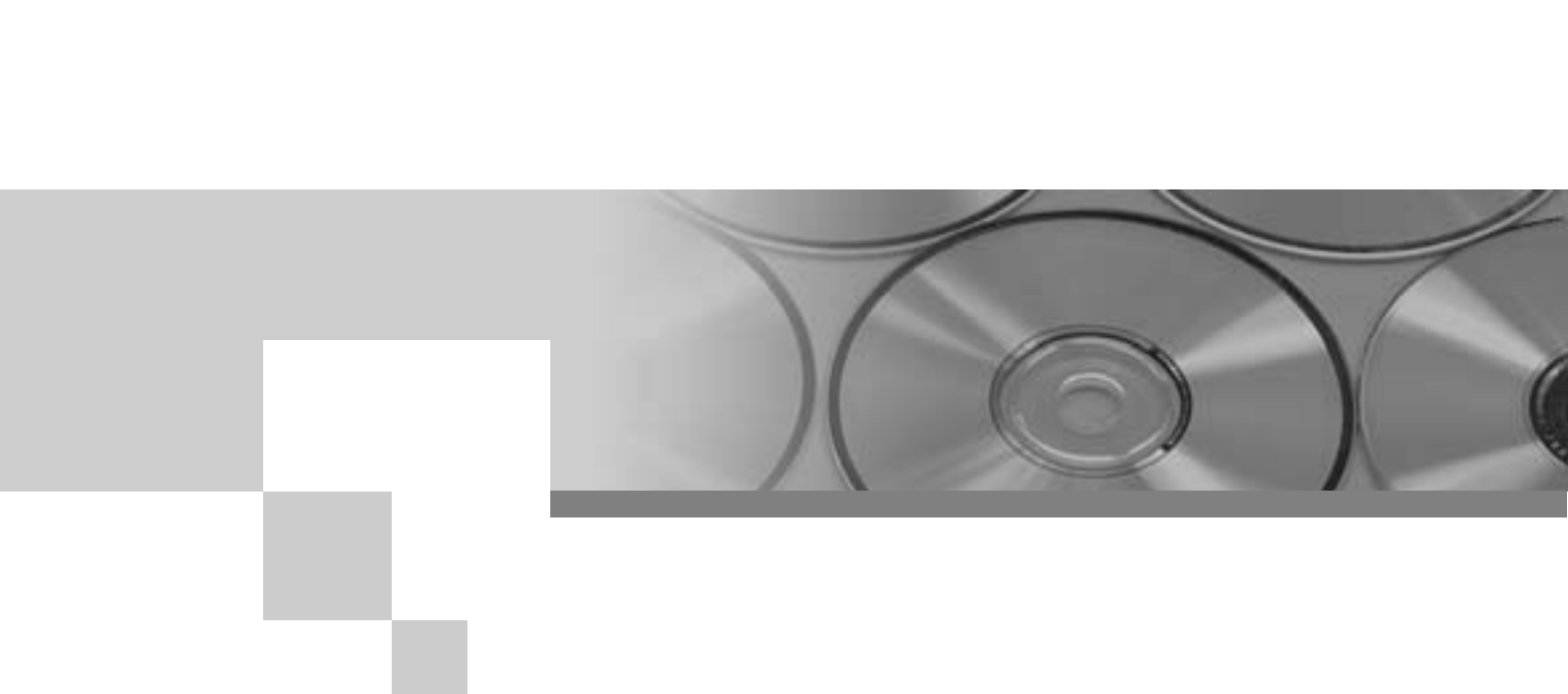
TBKTSG, 10/11/2005, tr. 19.

24. CIEM-GTZ, [2005], Từ Ý tưởng Kinh doanh đến Hiện thực: Chặng đường Gian nan, tr. 37.

- **Thứ hai**, mục tiêu của các giấy phép đôi khi không rõ ràng, không rõ giấy phép và điều kiện kinh doanh được ban hành để bảo vệ và phục vụ những lợi ích gì. Một ví dụ điển hình cho trường hợp này là trong nỗ lực của mình nhằm chống nạn rải đinh trên các quốc lộ Xuyên Á, vào tháng 9 năm 2005 UBND TP Hồ Chí Minh ban hành một quyết định yêu cầu tất cả các điểm vá xe phải có đăng kí kinh doanh mới được phép hoạt động. Các điểm vá xe phải có bảng hiệu riêng, có "mật mã riêng" để chống làm giả. Quyết định này bắt hàng nghìn người dân nghèo ngồi bên vệ đường kiếm tiền sinh nhai phải đăng kí kinh doanh và chịu thêm những chi phí không đáng có về tiền bạc, thời gian và công sức²⁵.
- **Thứ ba**, tiêu chí để cơ quan hành chính cấp phép hoặc từ chối cấp phép đôi khi chưa rõ ràng. Ví dụ như việc xin giấy phép khai thác mỏ, doanh nghiệp phải xin ý kiến rất nhiều cơ quan và phải hoàn thiện nhiều thủ tục thẩm định cấp phép không rõ ràng. Để có được giấy phép khai thác mỏ, trước hết doanh nghiệp phải xin ý kiến hai cơ quan quốc phòng và du lịch, sau đó doanh nghiệp phải thỏa thuận với UBND xã nơi có mỏ để xin chấp thuận về nguyên tắc. Tiếp đó doanh nghiệp phải lên UBND huyện để xin huyện chấp thuận ý kiến của xã, sau đó huyện sẽ có công văn gửi lên Sở Tài nguyên và Môi trường (TN&MT) của tỉnh. Sở TN&MT giao cho Phòng Quản lí Khoáng sản xuống kiểm tra thực địa, trên cơ sở kết luận của khảo sát, Sở TN&MT sẽ làm công văn đề nghị UBND tỉnh ký quyết định chấp thuận. Tùy theo loại mỏ, Bộ TN&MT sẽ quyết định phân cấp cho tỉnh cấp phép hoặc Bộ này sẽ tự quyết định. Sau khi có quyết định của Bộ TN&MT, tỉnh yêu cầu doanh nghiệp lập dự án khai thác mỏ, lập báo cáo tác động môi trường. Trung tâm Đo đạc Địa chính thuộc Sở TN&MT đến đo đạc lần cuối với chi phí chính thức 1,2 triệu đồng/ha, cuối cùng tỉnh mới cấp phép. Tổng chi phí cho các đợt đi lại xin phép ước tốn 20 triệu đồng, thời gian cấp phép trung bình khoảng 1 năm²⁶.

25. Báo Lao Động, ngày 16 tháng 9 năm 2005, tr.1, 2.

26. Báo Pháp luật Việt Nam, ngày 30/10/2005, tr. 10.

- 
- **Thứ tư**, quy trình cấp phép và giám sát điều kiện kinh doanh chưa có sự tham gia của người liên quan, chưa tham vấn và giải thích rõ các quyền của người làm đơn xin cấp phép, nếu từ chối cấp phép thường cũng không nêu nguyên nhân và giải thích quyền khiếu nại cho đương sự. Theo phản ánh của Hiệp hội Ô tô Vận tải Việt Nam với Tổ Công tác Liên ngành của Chính phủ giải quyết vướng mắc của doanh nghiệp liên quan đến thủ tục hành chính ngày 23/09/2005, các doanh nghiệp kinh doanh vận tải Việt Nam cho rằng nhiều quy định hành chính về tốc độ, xử phạt vi phạm giao thông như bấm lỗ, tịch thu bằng lái xe và tạm giữ phương tiện gây thiệt hại rất lớn cho phía các doanh nghiệp. Mặc dù đầu tư vào đường xá và hàng nghìn tỷ đồng được đầu tư vào phương tiện, song quy định về tốc độ về cơ bản không thay đổi đáng kể trong suốt hơn 10 năm qua. Khi xây dựng các quy định này, cơ quan nhà nước đã không tham vấn ý kiến doanh nghiệp. Thêm nữa, việc tạm giữ phương tiện khi lái xe có vi phạm đôi khi là can thiệp không thỏa đáng, gây thiệt hại rất lớn cho phía doanh nghiệp²⁷.
 - **Thứ năm**, thời hạn có hiệu lực của các giấy phép thường rất ngắn, thường có thời hạn hiệu lực không quá 1 năm, các quy trình cấp bổ sung và gia hạn về cơ bản còn phức tạp, đôi khi lặp lại các thủ tục như cấp phép lần đầu. Ví dụ các giấy phép khai thác thủy sản theo Điều 4 Nghị định số 59/2005/NĐ-CP ngày 04/05/2005 về điều kiện kinh doanh một số nguồn thủy sản có thời hạn không quá 12 tháng.
 - **Thứ sáu**, hiệu quả quản lý nhà nước thông qua cấp phép chưa cao. Sau khi cấp phép chưa có các biện pháp giám sát có hiệu quả nhằm bảo đảm doanh nghiệp tuân thủ các điều kiện đã cấp phép.

27. Báo điện tử VNExpress (www.vnexpress.net), ngày 24 tháng 9 năm 2005.



Hộp 4: Hiệu quả quản lí nhà nước chưa cao:

Mặc dù có hệ thống các quy phạm về cấp phép và điều kiện kinh doanh các cây xăng rất chặt chẽ, song TP HCM vẫn dẫn đầu cả nước về số vụ cháy nổ, trong đó có nguyên nhân từ các điểm bán xăng không an toàn. Hơn 100 cây xăng đang tồn tại trên tổng số 500 cây xăng ở TP HCM không đảm bảo an toàn phòng cháy chữa cháy, vi phạm lộ giới, đã hết hạn được cấp giấy phép và ở những vị trí nhạy cảm không phù hợp với kinh doanh xăng dầu như gần trường học, giữa các nút giao thông, chân cầu, gần các khách sạn và khu dân cư, nếu gây ra cháy nổ sẽ kéo theo những hậu quả khôn lường.

Báo Tuổi trẻ, 09/07/2003.

18. Tổng kết các khiếm khuyết đó, có thể thấy rằng hiện nay có rất nhiều cơ quan nhà nước có thẩm quyền quy định các loại giấy phép và điều kiện kinh doanh. Do quy trình cấp phép chưa thật rõ ràng minh bạch, những điều này tạo điều kiện cho công chức lạm quyền và tăng chi phí kinh doanh một cách đáng kể cho các doanh nghiệp, ảnh hưởng tiêu cực đến nền kinh tế và môi trường kinh doanh ở nước ta²⁸. Quản lí bằng cấp phép vốn là một thói quen của quan chức hành chính, song càng nặng nề ở nước ta trong giai đoạn chuyển đổi từ nền kinh tế kế hoạch hóa tập trung sang nền kinh tế thị trường. Thậm chí, ở nhiều nơi quan chức hành chính vẫn chưa thay đổi được tư duy cũ là quản lí được tới đâu thì cho phép người dân tự do đến đó, nếu có dấu hiệu không thể quản lí được thì hạn chế hoặc cấm người dân.

Hộp 5: Chỉ số cạnh tranh của Việt Nam liên tục giảm:

Báo cáo về môi trường kinh doanh của WEF tháng 9/2005, xếp hạng Việt Nam 81/117 về năng lực cạnh tranh toàn cầu (tụt hạng 04 bậc so với năm 2004), hạng 80/117 về môi trường kinh doanh và hạng 92/117 về năng lực hành động của các cơ quan công quyền²⁹.

28. ADB-TA-4418-VIE, [2005], Giấy phép Kinh doanh tại Việt Nam: Đánh giá Tổng quan; CIEM-GTZ, [2005], Từ Ý tưởng Kinh doanh đến Hiện thực: Chặng đường Gian nan, tr. 37.

29. Diễn đàn Kinh tế Thế giới (WEF), 2005, Chỉ số Cạnh tranh Toàn cầu.




19. Về cơ quan có thẩm quyền ban hành điều kiện kinh doanh, Luật Doanh nghiệp 1999 đã giới hạn vào ba cơ quan: Quốc hội, Ủy ban Thường vụ Quốc hội và Chính phủ. Quyền tự do kinh doanh của người dân chỉ bị giới hạn bởi ba loại văn bản pháp quy tương ứng là luật, pháp lệnh và nghị định³⁰. Thành công đáng kể của đạo luật này là tạo ra nhận thức xã hội tốt hơn về quyền tự do kinh doanh của người dân và khơi gợi tư duy hạn chế quyền lực nhà nước, nhất là loại bớt thẩm quyền của các địa phương và các bộ trong việc ban hành các điều kiện kinh doanh bằng những văn bản hành chính có hiệu lực pháp lý thấp hơn. Hướng dẫn đăng kí kinh doanh của UBND tỉnh hay công văn quản lí ngành của một bộ, thậm chí sự giải thích, chỉ đạo bằng miệng của các nhân viên quản lí nhà nước, về nguyên tắc, không được phép quy định các điều kiện kinh doanh và hạn chế quyền tự do kinh doanh của người dân. Tư duy này đã được nhấn mạnh lại trong khoản 5 điều 7 Luật doanh nghiệp 2005, theo đó bộ, cơ quan ngang bộ, hội đồng nhân dân và ủy ban nhân dân các cấp không được quy định về ngành nghề kinh doanh có điều kiện và điều kiện kinh doanh.

20. Sự giới hạn kể trên là một thành công lập pháp đáng ghi nhận. Tuy nhiên, nếu tuân thủ đúng quy định kể trên, thì số lượng các văn bản có thể quy định bổ sung về điều kiện kinh doanh cũng đã rất lớn. Hàng năm Quốc hội Việt Nam gia tăng ban hành từ 10 cho đến 23 các đạo luật khác nhau, Ủy ban Thường vụ Quốc hội cũng ban hành hàng chục pháp lệnh và Chính phủ ban hành trên dưới 200 nghị định. Trong số các văn bản pháp luật ở cấp quốc gia đó, nhiều văn bản hạn chế quyền tự do kinh doanh của người dân, cần thiết phải có tổng rà soát và tạo ra cơ chế giám sát có hiệu quả.

21. Theo một khảo sát kết thúc vào tháng 2 năm 2002 của Phòng Thương mại và Công nghiệp Việt Nam (VCCI), chỉ có 23% số giấy phép kinh doanh là do các bộ ngành trung ương cấp phép, ngược lại 55% là do chính quyền cấp tỉnh và một số khác do chính quyền địa phương các cấp thấp hơn quy định³¹. Có lẽ cần có những điều tra cụ thể hơn để xác định rõ các UBND hành chính các cấp đã tiến hành cấp giấy phép

30. Điều 6 III, Luật Doanh nghiệp 1999.

31. VCCI - Quý Châu Á, [2002], "Thay thế Giấy phép Kinh doanh bằng một Hệ thống Giám sát Pháp lý".



và điều kiện kinh doanh: (i) dựa trên cơ sở pháp luật nào - tự họ đặt ra, hay được chính quyền trung ương ủy quyền, (ii) với những quy trình xử lý yêu cầu của doanh nghiệp và xem xét yêu cầu đó như thế nào, có điều gì khác biệt giữa các tỉnh, địa phương hay khu vực có những mức độ tăng trưởng kinh tế khác nhau. Trong 3 năm qua, kể từ khi cuộc khảo sát kể trên kết thúc, chưa có bất kì một cuộc khảo sát quy mô toàn quốc nào được tiến hành nhằm đánh giá thực tiễn cấp giấy phép và giám sát điều kiện kinh doanh. Cần có thêm các khảo sát thực tiễn để tái khẳng định lại các nhận xét kể trên, nhất là trong bối cảnh các địa phương ngày càng có những quyền tự quyết gia tăng trong các chính sách khuyến khích đầu tư và tăng trưởng kinh tế.

Hộp 6: Giấy phép kinh doanh rượu, du lịch và khí hóa lỏng:

Các sở thương mại thuộc UBND các tỉnh cấp giấy phép kinh doanh dựa trên thông tư của Bộ Thương mại, ví dụ Thông tư số 12/1999/TT-BTM ngày 19/05/1999 về kinh doanh rượu. Các sở thương mại và du lịch cũng tiến hành một số công đoạn cấp giấy phép kinh doanh dịch vụ du lịch lý hành nội địa và quốc tế theo sự phân công của Tổng cục Du lịch. Ví dụ ở Thái Bình, doanh nghiệp muốn kinh doanh du lịch lý hành nội địa phải có phương án kinh doanh và ký quỹ 50 triệu đồng, muốn kinh doanh du lịch lý hành quốc tế phải có giấy phép của Tổng cục Du lịch và ký quỹ 250 triệu đồng. Thậm chí một số sở thương mại lại ủy quyền cho UBND các quận, huyện cấp phép kinh doanh. Ví dụ: kể từ ngày 01/10/2005 Giám đốc Sở Thương mại TP Hà Nội ngừng cấp giấy chứng nhận đủ điều kiện kinh doanh khí đốt hóa lỏng (gas) cho các hộ kinh doanh cá thể và chuyển thẩm quyền này cho các quận, huyện.

Theo Quyết định số 136/2005/QĐ-UB ngày 06/09/2005 của UBND TP Hà Nội.

22. Các báo cáo mà chúng tôi đã trích dẫn cũng chưa đánh giá được những phương cách mà người dân có thể cầu viện công lý, khi các quyền tự do kinh doanh của họ bị hạn chế một cách bất hợp lý bởi các quy chế hành chính. Cần có những đánh giá sát thực quy chế giám sát quy phạm hiện hành, hệ thống giải quyết khiếu nại của người dân cũng như sự vận hành của các thiết chế tài phán hành chính và bảo vệ hiến




pháp ở Việt Nam. Từ đó mới có một cách nhìn thực tế về việc bảo vệ tổ quyền của người dân, khi quyền tự do kinh doanh của họ bị vi phạm.

Hộp 7: Tâm lí doanh nghiệp và thực tiễn xin giấy phép kinh doanh

Theo ông Vũ Duy Thái, Chủ tịch Hiệp hội Công thương TP Hà Nội, muốn treo một tấm biển quảng cáo đúng luật, doanh nghiệp phải xin phép ít nhất 5 công sở, từ văn hóa thông tin, kiến trúc, xây dựng cho đến UBND quận. Giấy phép con nhiều đến nỗi không hiếm khi doanh nghiệp phải cử một số nhân viên chuyên lo chạy giấy phép. [Báo Tuổi trẻ, 26/07/2005]. Việc xin phép để kinh doanh đôi khi đã trở thành thói quen của doanh nhân Việt Nam, rất hãn hữu doanh nghiệp dùng đến quyền khởi kiện chống lại các hành vi can thiệp bất hợp lí của cơ quan hành chính. Ngược lại, không ít doanh nghiệp chạy chọt, hối lộ để có được giấy phép. Hơn nữa, đôi khi kinh doanh mà không có giấy phép thì doanh nghiệp lại cảm thấy không an tâm. Ví dụ, khi dự thảo Luật Chứng khoán không yêu cầu doanh nghiệp phải xin phép khi niêm yết trên thị trường nước ngoài, thì nhiều doanh nghiệp lại muốn Ủy ban Chứng khoán quy định rõ loại giấy phép này, để sau này họ "xin" cho thuận lợi.

TBKTSG, 20/10/2005, tr. 15.

23. Tựu trung lại, chúng tôi thấy rằng các báo cáo trước đây phần nào mới khắc họa những phác thảo ban đầu nhằm đánh giá những điểm thành công hay hạn chế của hệ thống giấy phép và điều kiện kinh doanh hiện hành, chủ yếu từ tầm nhìn thực tiễn và sức ép của người kinh doanh. Triệt để hơn cần xuất phát từ quyền tự do kinh doanh của người dân như một giá trị đã được Hiến pháp bảo hộ, một động lực của tăng trưởng kinh tế và tăng tự do kinh doanh của người dân chính là góp phần xóa đói, giảm nghèo, để nhìn nhận hệ thống giấy phép như sự can thiệp và giới hạn của Nhà nước vào quyền tự do kinh doanh đó. Từ đó cần chỉ rõ khi nào thì sự can thiệp đó là: (i) hợp hiến, (ii) hợp pháp, (iii) vì lợi ích công cộng và (iv) mang tính tương thích, thỏa đáng (reasonable intervention) giữa hành vi can thiệp và lợi ích cần đạt được. Ngoài ra cần




đánh giá toàn bộ hệ thống giám sát quyền lực trong xã hội nước ta nhằm bảo vệ quyền tự do kinh doanh của người dân, nhất là khi các quyền đó bị giới hạn một cách vi hiến, vi pháp hoặc bị hạn chế một cách không hợp lí. Chỉ có như vậy, các khuyến nghị về chính sách mới tổng thể và triệt để.

IV

XUNG ĐỘT LỢI ÍCH VÀ THIẾT CHẾ XÂY DỰNG ĐỒNG THUẬN CHO GIÁM SÁT GIẤY PHÉP VÀ ĐIỀU KIỆN KINH DOANH

24. Những xung đột lợi ích liên quan đến giấy phép và điều kiện kinh doanh về cơ bản phản ánh mối quan hệ chưa thật ổn thỏa giữa Nhà nước và thị trường trong một nền kinh tế chuyển đổi như ở Việt Nam. Về đại thể có thể thấy thị trường đã phát triển rất nhanh, song thể chế, bộ máy quản lý nhà nước ở Việt Nam chưa được cải cách triệt để nhằm theo kịp những biến đổi nhanh chóng đó. Điều đó phần nào được thể hiện ở những biểu hiện sau:

- **Thứ nhất**, mặc dù các doanh nghiệp quốc doanh hiện chỉ chiếm khoảng 40-42% GDP, song nền kinh tế công với sự thao túng của Nhà nước vẫn khống chế khoảng 70% các nguồn tài nguyên như đất đai, tín dụng và cơ hội kinh doanh. Trong bối cảnh đó, các cơ quan nhà nước Việt Nam vẫn giành lấy quyền điều tiết kinh tế rất lớn, điều này được thể hiện qua hệ thống giấy phép và các điều kiện kinh doanh.
- **Thứ hai**, duy trì quán tính từ nền kinh tế kế hoạch hóa tập trung và di sản nặng nề của điều kiện chiến tranh. Không hiếm quan chức trong các cơ quan nhà nước vẫn còn quen với cơ chế chỉ huy, cho phép, tức là họ quản lý được tới đâu thường mới cho phép người dân tự do tới đó. Nhân viên nhà nước chưa xem doanh nhân là đối tác, là đối tượng cần được Nhà nước phục vụ.
- **Thứ ba**, chưa tin ở sự tự điều tiết mạnh mẽ của thị trường, chưa đặt niềm tin vào năng lực của doanh nghiệp, đôi khi quan chức nhà nước có những giả định chưa hợp lý về thái độ hành xử của doanh nhân. Từ quan điểm “một người ốm bắt cả làng uống thuốc”, các cơ quan quản lý đã áp dụng những hạn chế chưa hợp lý cho toàn thị trường khi một số doanh nhân làm sai hoặc không tuân thủ đúng pháp luật.
- **Quy trình lập pháp và lập quy** chưa có những kênh phản biện chính sách có hiệu quả, nhiều chính sách không tránh khỏi phiến diện và duy ý chí, các thiết chế của xã hội dân sự chưa phát triển.




25. Về phía doanh nghiệp, mới thoát thai khỏi những bước dò dẫm khám phá tự do kinh doanh (testing the water), một phần đáng kể các chủ doanh nghiệp chưa nhận biết được các quyền tự do kinh doanh của mình, chưa biết cách tạo lập sức mạnh qua liên kết hiệp hội kinh doanh, hiếm khi sử dụng tổ quyền của mình để yêu cầu sửa đổi, hủy bỏ các quy chế hành chính vi hiến hoặc vi pháp. Thêm nữa, văn hóa truyền thống của Việt Nam cũng chưa thuận lợi cho một trật tự xã hội thượng tôn pháp luật. Không hiếm khi doanh nhân chủ động dùng các mối quan hệ, kể cả hối lộ, để “chạy” được các giấy phép và điều kiện kinh doanh theo yêu cầu của quan chức nhà nước, thậm chí mong muốn có được giấy phép để an tâm khi kinh doanh những dịch vụ mới. Nói tóm lại, việc giám sát và giảm quy chế hành chính ở Việt Nam cần được tiến hành thận trọng trong tương quan với các điều kiện về thể chế, văn hóa, chính trị và kinh tế ở nước này mới có thể thành công lâu dài.

26. Riêng từ giác độ các lợi ích kinh tế, có thể nhận thấy rằng giấy phép và điều kiện kinh doanh có thể tác động rất khác nhau vào các nhóm lợi ích trong xã hội. Sẽ có người được hưởng lợi và người thua thiệt khi một loại giấy phép mới ra đời. Ví dụ, quy định các hãng tắc-xi phải có màu sơn đặc trưng sẽ có lợi cho quan chức được quyền phán xét màu nào là đặc trưng và có lợi cho các hãng đã có sẵn trên thị trường, song chính sách đó làm khó dễ cho những doanh nghiệp mới tiệm cận thị trường. Các nghiên cứu chỉ có thể đi vào chiều sâu, nếu làm rõ những xung đột lợi ích của các giai tầng trong xã hội có liên quan đến một loại giấy phép hay điều kiện kinh doanh nhất định. Như vậy, phải có cách thức đánh giá lợi ích và chi phí của các chính sách đối với các giai tầng xã hội khác nhau, từ đó lựa chọn các chính sách phù hợp và khả thi nhất.

Hộp 8: Can thiệp khi thị trường nhà đất sốt hoặc đóng băng:

Nhằm đưa hoạt động môi giới bất động sản vào nề nếp, Bộ Xây dựng trong khi soạn thảo Luật Kinh doanh Bất động sản đã tìm cách tăng cường quy chế hành chính đối với những người hành nghề môi giới nhà đất, buộc họ phải có giấy phép hành nghề, phải tham gia Hiệp hội Kinh doanh Bất động sản (do Bộ Xây dựng quản lý), phải tham gia các khóa đào tạo về môi giới nhà đất. Tương tự như



vậy, khác với các nước khác trên thế giới, Việt Nam chưa chú trọng đánh thuế tài sản trên nhà đất, mà chỉ tập trung vào thuế chuyển nhượng nhà đất (4% giá trị chuyển nhượng). Quy chế này tạo cơ hội cho đầu cơ đất (chiếm hữu nhiều nhà đất mà không chịu thuế tài sản) và giao dịch ngầm (mua bán trao tay, ghi sai giá trị chuyển nhượng để tránh thuế). Cần làm rõ những xung đột lợi ích đó thì pháp luật mới có thể can thiệp vào thị trường, khi nó sốt hoặc đóng băng, một cách có hiệu quả.

27. Chúng tôi cho rằng, cần áp dụng phương pháp *đánh giá dự báo tác động pháp luật* (RIA) và các khuyến nghị của Tổ chức Hợp tác và Phát triển Kinh tế (OECD) về các nguyên tắc bảo đảm chất lượng và hiệu quả của pháp luật³² để phân tích lợi và phí tổn cho một số loại giấy phép và điều kiện kinh doanh điển hình ở Việt Nam. Điều này có thể tiến hành như các phân tích tình huống (case study). Thông số có được từ các phân tích đó sẽ có sức thuyết phục mạnh mẽ rằng nếu điều kiện kinh doanh được thiết kế bất hợp lí, thì chúng chỉ tạo điều kiện cho nhân viên hành chính có cơ hội lạm quyền, tăng độc quyền kinh doanh cho một số doanh nghiệp và giảm cơ hội cho người mới thâm nhập thị trường; toàn bộ những điều đó gây ra những hiệu ứng bất lợi cho tính cạnh tranh của toàn bộ nền kinh tế.

28. Khác với các quốc gia khác có những điều kiện lịch sử để tạo ra những cuộc cải cách mạnh mẽ từ bên trên xuống, các cuộc cải cách thành công ở Việt Nam, về cơ bản lại là sức ép từ thực tiễn, được tiến hành với sự đồng thuận lớn của toàn xã hội. Cũng như vậy, chúng tôi tin rằng, cải cách về giấy phép và điều kiện kinh doanh chỉ có thể thành công nếu được xây dựng trên nền tảng đồng thuận của xã hội. Các báo cáo mà chúng tôi đã trích dẫn, chưa góp phần nhận định các phương cách và thiết chế tạo ra đồng thuận cho cuộc cải cách này ở nước ta.

32. Tham khảo “Các Nguyên tắc Cơ bản của OECD nhằm Bảo đảm Chất lượng và Hiệu quả Pháp luật” của OECD [2005] (Bản dịch ra tiếng Việt của GTZ).



Hộp 9: Kinh nghiệm phi quy chế hóa ở Hàn Quốc:

Nhằm tiến hành phi quy chế hóa, giảm quy chế hành chính cho doanh nghiệp tự do kinh doanh, sau khủng hoảng tài chính 1997-1998, một Ủy ban Cải cách Pháp luật đã được thiết lập ở Hàn Quốc. Ủy ban này có thẩm quyền rà soát, hủy bỏ các quy chế hiện hành và giám sát việc ban hành các quy chế mới. Áp dụng phương pháp "máy chém", họ buộc các cơ quan nhà nước phải chứng minh được sự cần thiết của quy chế hành chính, nếu không văn bản đó sẽ bị hủy bỏ. Nhờ một cuộc cải cách triệt để như vậy, trong vòng gần 02 năm, Hàn Quốc đã hủy bỏ gần một nửa số quy chế hành chính (từ 11.125 quy chế vào đầu năm 1998 giảm xuống còn 6.308 quy chế vào cuối năm 1999, chưa kể 2.411 quy chế được điều chỉnh).

Theo Jong Seok Kim, TBKTSG, 20/10/2005.

29. Vào thời điểm hiện nay, chúng tôi thấy sự đồng thuận xã hội cho những hoạt động sau đây là hết sức cần thiết:

- Xây dựng các cơ chế và thiết lập một ủy ban có đủ thẩm quyền nhằm tổng rà soát các giấy phép và điều kiện kinh doanh hiện hành trên quy mô toàn quốc. Hiện nay, Phòng Thương mại và Công nghiệp Việt Nam đã cố gắng thường xuyên cung cấp thông tin về tình hình giấy phép và điều kiện kinh doanh, có thể truy cập trực tuyến trên trang web www.vibonline.com.vn. Tuy nhiên một sự liên kết giữa 64 phòng đăng ký kinh doanh của các tỉnh, các phòng kinh tế của cấp huyện cũng như các cơ quan khác có chức năng liên quan tới đăng ký kinh doanh (Ngân hàng Nhà nước, Bộ Kế hoạch và Đầu tư, Bộ Tài chính, Bộ Thương mại..) hiện nay chưa thể thiết lập được. Để tạo thuận lợi và minh bạch hóa chính sách cho doanh nhân, cần thiết lập một cơ quan cung cấp thông tin tổng quát về giấy phép và điều kiện kinh doanh cho doanh nhân trên quy mô liên kết toàn quốc. Có thể tham khảo kinh nghiệm của các cơ quan đăng ký kinh doanh (Business Licensing Authority), đặc biệt là của Úc, Singapore trong việc tạo thông tin minh bạch, thủ tục ngắn gọn, dễ tiên liệu cho người khởi sự kinh doanh.



- Từng bước đánh giá tác động của các quy chế hiện hành với môi trường kinh doanh, ưu tiên cho những quy chế được cộng đồng doanh nghiệp kiến nghị phải hủy bỏ hoặc sửa đổi. Trên thực tế, sau khi chức năng kiểm sát chung và kiểm sát văn bản của Viện Kiểm sát Nhân dân bị loại bỏ, Bộ Tư pháp đã không đủ sức giám sát văn bản pháp quy của các bộ, ngành thuộc Chính phủ và của 64 tỉnh, thành trong cả nước. Bởi vậy đã xuất hiện quy chế hành chính của trung ương vi phạm hiến pháp, quy chế địa phương vi phạm pháp luật (xé rào, lách luật). Theo kinh nghiệm quốc tế, để giảm và phi quy chế hóa cần xác định một lộ trình rất cụ thể để tổng rà soát các quy chế đang có hiệu lực, cho phép các cơ quan nhà nước quyền chuẩn bị để lập luận sự cần thiết của các quy chế đó, lấy ý kiến phản biện của hiệp hội doanh nghiệp và nhóm lợi ích trước khi trình một ủy ban giám sát quy chế xem xét, quyết định. Như vậy, nghĩa vụ chứng minh một quy chế hành chính có cần thiết hay không thuộc về cơ quan nhà nước. Ngược lại, quyền phản biện thuộc về hiệp hội doanh nghiệp cũng như ủy ban giám sát quy chế. Theo cách hiểu hiện nay ở Việt Nam, chức năng thẩm tra văn bản thuộc Bộ Tư pháp, còn chức năng thẩm định thuộc các ủy ban khác nhau của Quốc hội. Việt Nam hiện chưa có một ủy ban cải cách pháp luật có thực quyền như ở Hàn Quốc, cũng chưa có các tòa hành chính mạnh mẽ để hủy bỏ các quy phạm hành chính của Chính phủ và các tỉnh. Bên cạnh đó, tòa bảo hiến chưa được hình thành ở Việt Nam.
- Thiết lập các thiết chế dung hòa lợi ích và giám sát thực thi các quy chế hiện hành vì lợi ích của cộng đồng doanh nghiệp,
- Dựa trên kinh nghiệm và thực tiễn có sẵn ở Việt Nam, từng bước nâng cao sự tham gia của các hiệp hội doanh nhân trong các trọng tâm cải cách quy chế mà chúng tôi bước đầu kiến nghị trong đoạn [16].

Hộp 10: Kinh nghiệm tham gia chính sách của hiệp hội doanh nghiệp ở TP Hồ Chí Minh

TP HCM có sáng kiến xây dựng hệ thống đối thoại giữa doanh nghiệp và chính quyền thông qua trang web của thành phố. Sau 02 năm hoạt động, mạng này



đã có 18 sở ban ngành của UBND TP và 555 doanh nghiệp, hiệp hội doanh nghiệp tham gia. Thông qua trang web này, các sở ban ngành đã trả lời 1.514 câu hỏi của doanh nhân, tạo ra sự đối thoại và tháo gỡ vướng mắc cho doanh nhân.

Theo UBND TP HCM, Báo cáo tổng kết 02 năm hoạt động đối thoại doanh nghiệp và chính quyền thành phố 2004-2005.

30. Những thiết chế xây dựng đồng thuận kể trên cần được nghiên cứu và phân tích chuyên sâu hơn. Cho mục đích của báo cáo này, chúng tôi thấy rằng định hướng này phải gắn liền với các chương trình:

- (i) Nâng cao năng lực đại diện và giám sát vì lợi ích của cử tri cho các cơ quan dân cử và dân biểu;
- (ii) Nâng cao đào tạo, tuyển dụng và đánh giá hệ thống công chức;
- (iii) Cải cách hệ thống công vụ, xây dựng quy trình hành chính minh bạch và công khai;
- (iv) Nâng cao vai trò giám sát tư pháp của hệ thống tòa án độc lập;
- (v) Gia tăng vai trò của các hiệp hội dân sự, nhóm lợi ích, nhất là cộng đồng doanh nghiệp trong quy trình xây dựng chính sách, pháp luật; và
- (vi) Gia tăng vai trò phản biện chính sách của báo chí độc lập và các thiết chế khác của xã hội dân sự.

Chỉ với sự giúp đỡ của các thiết chế tổng thể đó, chúng tôi tin rằng công cuộc cải cách giấy phép và điều kiện kinh doanh mới có thể thành công bền vững và lâu dài ở Việt Nam.



V

BA KIẾN NGHỊ VỀ NHẬN THỨC VÀ BỐN ĐỀ XUẤT CHÍNH SÁCH CỤ THỂ NHẪM GIÁM SÁT GIẤY PHÉP VÀ ĐIỀU KIỆN KINH DOANH Ở VIỆT NAM

31. Trong hầu hết các báo cáo mà chúng tôi đã trích dẫn, ở những chừng mực khác nhau, đều đã đề xuất những chính sách nhằm cải cách lĩnh vực cấp phép và chấp thuận điều kiện kinh doanh vì mục đích giảm chi phí cho doanh nhân. Những kiến nghị đó, kể cả các kiến nghị mới đây của nhóm nghiên cứu của Ngân hàng Phát triển Châu Á, về cơ bản đã được thu nạp một phần trong Luật Doanh nghiệp năm 2005 đã được Quốc hội thông qua vào ngày 29 tháng 11 năm 2005 vừa qua³³. Người ta hy vọng phát huy các thành công của Luật doanh nghiệp năm 1999 trong việc giới hạn thẩm quyền ban hành điều kiện kinh doanh vào 03 cơ quan trung ương (*Quốc hội, Ủy ban Thường vụ Quốc hội và Chính phủ*), cũng như bổ sung những điểm mới, ví dụ như:

- Cho phép các hiệp hội doanh nghiệp quyền kiến nghị Chính phủ rà soát, đánh giá lại toàn bộ hoặc một phần các điều kiện kinh doanh, quyền kiến nghị Chính phủ bãi bỏ những điều kiện kinh doanh không còn phù hợp; chỉnh sửa các điều bất hợp lí hoặc ban hành các điều kiện kinh doanh phù hợp hơn,
- Kể cả khi không có yêu cầu của cộng đồng doanh nghiệp, Chính phủ phải rà soát định kì hàng năm hệ thống điều kiện kinh doanh hiện hành và bãi bỏ những điều kiện không còn hợp lí,
- Kiến nghị minh bạch hồ sơ, điều kiện, thẩm quyền và thời hạn cấp phép và điều kiện kinh doanh,
- Kiến nghị Chính phủ ban hành quy chế quản lí hệ thống điều kiện kinh doanh, có thể dưới dạng một nghị định của Chính phủ.

32. Đánh giá cao và hoan nghênh các kiến nghị này, song chúng tôi cho rằng chúng chưa hoàn toàn triệt để và có nhiều dấu hiệu chưa thể mang lại kết quả thuận lợi cho môi trường kinh doanh ở nước ta vì những lí do dưới đây:


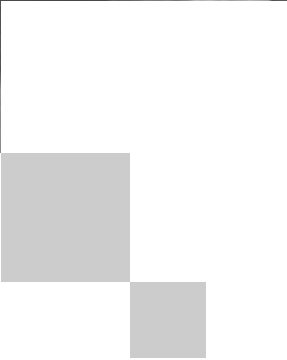
33. Xem Điều 7 III, IV, V, Luật Doanh nghiệp 2005.



- **Thứ nhất**, xét về mặt thẩm quyền, Chính phủ chỉ có thể rà soát và bãi bỏ khi cần thiết các giấy phép và điều kiện kinh doanh do bản thân Chính phủ (hoặc các cơ quan thuộc Chính phủ và các UBND địa phương ban hành). Chính phủ không có thẩm quyền xem xét và bãi bỏ các điều kiện kinh doanh đã được ban hành dựa trên cơ sở các đạo luật hoặc pháp lệnh do Quốc hội hoặc Ủy ban Thường vụ Quốc hội ban hành;
- **Thứ hai**, xét về mặt lợi ích, khi một cơ quan hành chính đã tự ban hành các điều kiện kinh doanh, thì cũng rất khó có thể tự xem xét, hoài nghi và phản bác lại chính những lợi ích mà nó đã bảo vệ. Điều ấy cũng đúng với Chính phủ, trước hết là một tập thể của rất nhiều bộ ngành với những lợi ích có thể không giống nhau. Giám sát nội bộ (tự Chính phủ giám sát) là một công cụ tốt, song sẽ khó phát huy tác dụng trong bối cảnh lợi ích của các bộ ngành và cộng đồng doanh nghiệp có thể khác xa nhau khi đề cập đến một loại giấy phép hoặc điều kiện kinh doanh nhất định.
- **Thứ ba**, nếu trọng tâm của cải cách giám sát giấy phép và điều kiện kinh doanh tập trung vào: (i) quy trình lập pháp, lập quy, (ii) xây dựng thể chế đảm bảo tổ quyền của người kinh doanh, và (iii) xây dựng chuẩn mực về quy trình hành chính cấp phép với những bước xây dựng đồng thuận như đã được đề xuất trong các đoạn [16] và [29], thiếu cơ sở để tin rằng những biện pháp rộng lớn đó có thể được giải quyết bởi một nghị định của Chính phủ.

33. Vì những lí do đã liệt kê ở trên, chúng tôi thấy cần tổ chức nghiên cứu một cách thấu đáo hơn lĩnh vực giấy phép và điều kiện kinh doanh để có thể đưa ra những giải pháp về chính sách mang tính toàn diện hơn. Vào thời điểm hiện nay, chúng tôi đưa ra ba (03) kiến nghị về mặt nhận thức như sau:

- **Thứ nhất**, hạn chế tối đa việc cấp phép kinh doanh dưới các dạng giấy phép hoặc chứng nhận đăng kí cấp trước như là tiền đề cho doanh nghiệp kinh




doanh (ex ante). Ngược lại, nếu có thể nên chuyển những giấy phép đó sang các dạng điều kiện kinh doanh mà doanh nghiệp phải duy trì thường xuyên trong suốt thời gian kinh doanh (ex post). Cơ quan hành chính sẽ giám sát sự tuân thủ điều kiện sau khi kinh doanh, hơn là tập trung vào cấp phép gia nhập thị trường (monitoring ex post business conditions versus ex ante licensing);

- **Thứ hai**, tăng cường các biện pháp xây dựng sự đồng thuận rằng các điều kiện và giấy phép kinh doanh, về bản chất là sự can thiệp và hạn chế quyền tự do kinh doanh của người dân, và bởi vậy không thể được quy định một cách tùy tiện bởi cơ quan hành pháp. Tự do kinh doanh của người dân chỉ có thể bị hạn chế bởi hiến pháp và các đạo luật được ban hành bởi nghị viện, một thiết chế đại diện dân quyền. Từ đó cho thấy nên *quy định giới hạn các điều kiện và giấy phép kinh doanh chỉ có thể được Quốc hội ban hành dưới dạng các đạo luật*, Chính phủ chỉ có thẩm quyền lập quy, nhất là ban hành các giấy phép hạn chế tự do kinh doanh của người dân khi được Quốc hội ủy quyền cụ thể. Nói cách khác, giấy phép và điều kiện kinh doanh, về nguyên tắc, chỉ nên được quy định bởi các đạo luật do Quốc hội ban hành. Chỉ trong những trường hợp hết sức cụ thể Quốc hội mới nên ủy quyền cho Chính phủ quyền ban hành các nghị định về vấn đề này.

Hộp 11: Các đạo luật phải cụ thể, có thể thi hành được ngay

Tại phiên họp Quốc hội ngày 23/11/2005, Chủ tịch Quốc hội Nguyễn Văn An thông báo ý kiến của Ủy ban Thường vụ Quốc hội, chủ trương giảm tối đa việc giao cho Chính phủ quyền hướng dẫn thi hành luật, pháp lệnh. Theo đó, luật khi ban hành phải chi tiết đến mức có thể thi hành được ngay. Chủ tịch cũng khuyến nghị chủ trương chỉ áp dụng luật đối với người dân, còn các quy chế hành chính chỉ nên có hiệu lực trong nội bộ các cơ quan hành chính.

Báo Pháp luật Việt Nam, ngày 24/11/2005, tr. 3.

- 
- **Thứ ba**, từng bước thiết lập các thiết chế bảo hiến, nhấn mạnh vào bảo vệ quyền tự do kinh doanh của người dân. Các thiết chế này phải có đủ thẩm quyền để hủy bỏ các đạo luật, pháp lệnh hay nghị định hạn chế quyền tự do kinh doanh đó một cách bất hợp lí. Tương tự như vậy, từng bước tăng cường các thiết chế tài phán hành chính, mở rộng thẩm quyền của các tòa án này cũng như tăng cường năng lực và sự tự do cho các thẩm phán hành chính, cho phép các thiết chế đó quyền giám sát hành vi hành chính của các cơ quan nhà nước, và nếu cần chúng phải có đủ thẩm quyền để hủy bỏ hành vi hành chính vi hiến, vi pháp hoặc cưỡng bức nhân viên công lực thực thi nghĩa vụ.

34. Ngoài ba (03) kiến nghị về nhận thức kể trên, từ kinh nghiệm phi quy chế hóa trong nước và kinh nghiệm quốc tế, chúng tôi kiến nghị bốn (04) nhóm đề xuất cụ thể về chính sách để triển khai thực hiện như sau:

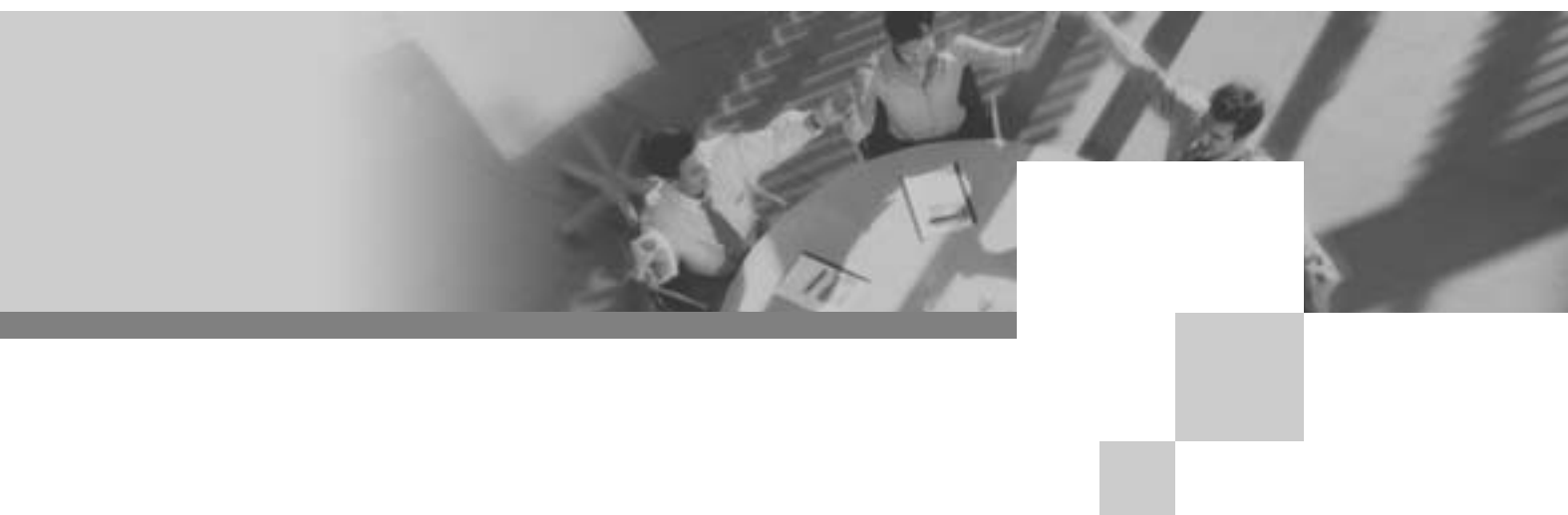
- **Thành lập một ủy ban cải cách quy chế hành chính trực thuộc Thủ tướng Chính phủ:** Việc xây dựng các thiết chế bảo hiến và tài phán hành chính thường cần nhiều thời gian, do vậy nếu Chính phủ có quyết tâm cải cách hành chính cao để nâng cao năng lực cạnh tranh của quốc gia, thì có thể xem xét trình Quốc hội thông qua một đạo luật để thành lập một *ủy ban cải cách quy chế hành chính mang tính lâm thời*. Ủy ban này gồm một nhóm các quan chức hành chính, có thể tập hợp từ các chuyên gia cải cách hành chính và lập pháp của Văn phòng Chính phủ, Bộ Nội vụ, đại diện các bộ, ngành trung ương, đại diện cộng đồng doanh nghiệp và một số chuyên gia độc lập, các nhà kinh tế. Ủy ban cải cách quy chế hành chính nói trên giúp Chính phủ thống kê, rà soát và hệ thống hóa tất cả các giấy phép và điều kiện kinh doanh hiện hành. **Điều tiên quyết là ủy ban này không chỉ có chức năng tư vấn, mà phải có thẩm quyền quyết định.** Tuy nhiên, trong điều kiện chính trị nước ta, ủy ban này chỉ có thể có quyền lực thực tế, nếu được sự hậu thuẫn mạnh mẽ của toàn bộ hệ thống chính trị, nhất là từ Đảng Cộng Sản Việt Nam;





Hộp 12: Kinh nghiệm Hàn Quốc: Ủy ban Cải cách Pháp luật

Năm 1998 Quốc hội Hàn Quốc đã thông qua một đạo luật thành lập một ủy ban cải cách pháp luật gồm 20 thành viên do Thủ tướng Chính phủ đứng đầu, với sự tham gia của 06 bộ trưởng, 12 chuyên gia nổi tiếng từ các giới luật sư, hiệp hội doanh nghiệp và báo chí, trong đó có 01 đại diện cho Hiệp hội doanh nhân Hoa Kỳ. Ủy ban này có thẩm quyền hủy bỏ các giấy phép và điều kiện kinh doanh; mọi giấy phép và điều kiện mới muốn được ban hành phải được Ủy ban này chấp thuận. Ủy ban này đã góp phần quan trọng trong việc hủy bỏ hơn một nửa trong số gần 12.000 quy chế hành chính ở Hàn Quốc trong vòng gần 02 năm, góp phần tạo dựng lại vị thế kinh tế của quốc gia này sau cuộc khủng hoảng tài chính Á Châu cuối thế kỉ 20.

- *Giám sát thường xuyên việc ban hành các quy chế hành chính mới:* Tùy theo quyết tâm cải cách của Chính phủ, Ủy ban cải cách quy chế hành chính kể trên có thể được giao thêm các thẩm quyền nghiên cứu kiến nghị Thủ tướng bãi bỏ các giấy phép và điều kiện kinh doanh bất hợp lí (đây là một kiểu cải cách từ bên trên xuống) và chấp thuận cho các bộ, ngành ban hành các giấy phép hay điều kiện kinh doanh mới. Muốn vậy, ngoài sự hậu thuẫn về chính trị, ủy ban phi quy chế hóa này phải có đủ các nguồn nhân lực và vật lực, tập trung được trí tuệ của các bộ, ngành, giới kinh doanh và các nhà chuyên môn. Ủy ban này cũng có thể có thêm thẩm quyền hướng dẫn các bộ, ngành trong quy trình soạn thảo các quy chế hành chính, đặc biệt nhấn mạnh đến phương pháp đánh giá dự báo tác động pháp luật (RIA), buộc cơ quan hành chính phải chứng minh được sự cần thiết của các loại giấy phép/điều kiện kinh doanh. Nên tập trung xây dựng một bộ câu hỏi trắc nghiệm hay các danh sách đối chiếu (check list) mà các nhân viên soạn thảo quy chế hành chính phải tuân thủ khi dự kiến ban hành các điều kiện kinh doanh mới.

- 
- *Thống kê, minh bạch hóa và tạo điều kiện cho doanh nhân dễ dàng tiếp cận các loại giấy phép/điều kiện kinh doanh hiện hành:* Để làm việc này, điều có thể làm được là thành lập một trung tâm dữ liệu liên kết văn bản pháp quy có liên quan tới điều kiện kinh doanh của các bộ, ngành với 64 phòng đăng ký kinh doanh các tỉnh và các cơ quan có chức năng đăng ký kinh doanh khác, thành lập các trang web thuận lợi cho doanh nhân, giúp họ tiếp cận nhanh chóng các điều kiện kinh doanh và quy trình chấp thuận hay từ chối các điều kiện đó bởi cơ quan hành chính.
 - *Giám sát của hiệp hội và báo chí:* Tạo điều kiện cho báo chí, nghiệp đoàn, hiệp hội doanh nghiệp có một vai trò tích cực hơn trong phản biện chính sách và góp phần rà soát các điều kiện kinh doanh bất hợp lí. Để làm được việc này, bên cạnh việc khuyến khích các hiệp hội doanh nghiệp phản biện chính sách, cần tăng thêm các diễn đàn giao lưu giữa cơ quan quản lí và doanh nghiệp, tạo dựng quan hệ đối tác giữa doanh nhân và các nhà quản lí hành chính. Các dự luật có quy định về giấy phép và điều kiện kinh doanh, trước khi trình Quốc hội, cần được sự phản biện độc lập của các hiệp hội doanh nghiệp và chuyên gia. Chính phủ cũng có thể thay đổi cách soạn thảo quy chế hành chính bằng cách xác định rõ các yêu cầu về chính sách và từng bước thử nghiệm cho phép các tổ chức xã hội, hiệp hội và nhóm chuyên gia tham gia đấu thầu xây dựng pháp luật, hoặc cho phép họ đưa ra những dự thảo độc lập, song song với những dự thảo do các bộ, ngành biên soạn.

35. Đối với các loại giấy phép và điều kiện kinh doanh thuộc quyền định đoạt của các địa phương (hoặc do pháp luật ủy quyền, hoặc do thực tế địa phương mà chính quyền sở tại thấy cần thiết phải can thiệp), ngoài các kiến nghị kể trên, chúng tôi thấy nên lựa chọn những nhân tố tích cực của cạnh tranh giữa các địa phương để khuyến khích họ ganh đua tìm kiếm đầu tư, khuyến khích hỗ trợ doanh nghiệp. Vì ngày càng được tự chủ trong một số chính sách kinh tế, mầm mống cạnh tranh giữa các địa



phương đã xuất hiện. Chúng tôi khuyến nghị nên thúc đẩy cạnh tranh giữa các địa phương như là một phương cách để ép buộc họ phải giảm các quy chế hành chính phiền hà nhằm khuyến khích doanh nhân kinh doanh trên địa hạt của mình. Ngoài các biện pháp phân quyền, việc công bố công khai một cách thường xuyên chỉ số cạnh tranh giữa các địa phương như những nỗ lực gần đây của VCCI, Quỹ Châu Á và VNCI cũng có thể góp phần hối thúc cạnh tranh giữa các đơn vị hành chính này.



ÀI LIỆU THAM KHẢO CHÍNH

- ADB Việt Nam**, [2005], Giấy phép Kinh doanh tại Việt Nam: Đánh giá Tổng quan
- ADB Việt Nam**, [2003], “Lộ trình Phát triển DNNVV và Môi trường Pháp lý”
- ADB Việt Nam**, [2003], Kinh nghiệm Quốc tế và Thông lệ ưu việt về Cải cách Giấy phép Kinh doanh trong Bối cảnh Việt Nam.
- Chính phủ Việt Nam**, [2001], Chương trình tổng thể cải cách hành chính trong giai đoạn cho tới 2010, thông qua ngày 17/09/2001
- CIEM - GTZ**, [2005], Từ Ý tưởng Kinh doanh tới Hiện thực: Chặng đường Gian nan
- CIEM - VNCI**, [2004], “Cải cách Quy chế Kinh doanh: Hộp Công cụ Dành cho các Nhà Xây dựng Chính sách Việt Nam”
- Tổ Công tác Thi hành Luật Doanh nghiệp**, Báo cáo về Tình hình Thi hành Luật Doanh nghiệp năm 2002, 2003.
- GTZ**, [2006], “Tham vấn Ý kiến trong Quá trình xây dựng Môi trường Pháp lý cho doanh nghiệp”.
- GTZ - CIEM**, [2005], “Từ Ý tưởng Kinh doanh đến hiện thực: Chặng đường Gian nan”.
- GTZ**, [2002], “Phương pháp Hỗ trợ Xây dựng Môi trường Thuận lợi cho Doanh nghiệp nhỏ - Báo cáo Quốc gia: Việt Nam”
- GTZ - UNDP - PMRC**, [2004], “Nâng cao Chất lượng Luật Kinh tế: Đánh giá Nhanh Khả năng của Việt Nam và Giới thiệu Thông lệ Quốc tế”
- GTZ - UNDP - PMRC**, [2004], “Thời điểm cho sự Thay đổi - Đánh giá Luật Doanh nghiệp và Khuyến nghị Thay đổi”
- GTZ**, www.sme-gtz.org.vn, www.sme.com.vn
- OECD**, [2005], “Các Nguyên tắc Cơ bản của OECD nhằm đảm bảo Chất lượng và tính Hiệu quả của Pháp luật”.
- OECD** và www.regulatoryreform.com, các báo cáo về về cải cách quy chế



Hiến pháp nước CHXHCN Việt Nam năm 1992 sửa đổi ngày 25/12/ 2001

Luật Doanh nghiệp 1999

Luật Doanh nghiệp 2005

Stoyan Tenev, Amanda Carlier, Omar Chaudry and Quynh-Trang Nguyen, [2003], “Hoạt động Không Chính thức và Môi trường Kinh doanh ở Việt Nam”

Thông tư số 03/2004/TT-BKH ngày 29/06/2004 của Bộ Kế hoạch và Đầu tư hướng dẫn trình tự, thủ tục đăng kí kinh doanh

WB, [2004], Báo cáo Kinh doanh năm 2004: Hiểu biết Pháp luật

WB, [2005], Báo cáo Kinh doanh năm 2005: Loại bỏ Cản ngại cho Phát triển

WB, [2005], Báo cáo Kinh doanh năm 2006: Tạo Công ăn Việc làm, tháng 9, 2005

VCCI - Quỹ Châu Á, [2002], “Thay thế giấy phép kinh doanh bằng một hệ thống giám sát pháp lý”.

VCCI - Quỹ Châu Á - VNCI, [2005], “Chỉ số Năng lực Cạnh tranh Cấp Tỉnh năm 2005 của Việt Nam - Đánh giá Chất lượng Điều hành Kinh tế để Thúc đẩy Sự Phát triển của Khu vực Kinh tế Tư nhân”.

VCCI - PMRC - UNDP [2005], Rà soát các Văn bản Pháp luật về Thành lập, Tổ chức và Hoạt động của Doanh nghiệp trên cơ sở Tư tưởng Chỉ đạo của Thủ tướng về Luật doanh nghiệp Thống nhất.



PMRC

BAN NGHIÊN CỨU CỦA THỦ TƯỚNG CHÍNH PHỦ

Ban nghiên cứu của Thủ tướng Chính phủ

8. Lê Hồng Phong, Hà Nội

Tel. (84-4) 080-48833

Fax. (84-4) 8237477

Email: pmrc@hn.vnn.vn

ADB

Cơ quan Đại diện Thường trú tại Việt Nam

23 Phan Chu Trinh, Hà Nội

Tel: (84-4) 933 1374

Fax: (84-4) 933 1373

E-Mail: adbvrm@adb.org

Website: www.adb.org/vrm

gtz



Federal Ministry
for Economic Cooperation
and Development

Văn phòng GTZ Hà Nội

Tầng 6, Hanoi Towers

49 Hai Bà Trưng, Hà Nội, Việt Nam

Tel: (84-4) 934 4951

Fax: (84-4) 934 4950

E-Mail: gtz-vietnam@gtz.de

office.sme@gtz-vietnam.com.vn

Website: www.gtz.de/vietnam

www.sme-gtz.org.vn

www.sme.com.vn