

## **4.1 KHÁI NIỆM CẠNH TRANH VÀ PHÁP LUẬT CẠNH TRANH**

### **4.1.1 Khái niệm cạnh tranh**

#### ***4.1.1.1 Định nghĩa cạnh tranh***

- Có thể có nhiều định nghĩa về cạnh tranh, song nhìn chung, cạnh tranh được hiểu là sự chạy đua, ganh đua của các thành viên của một thị trường hàng hoá, sản phẩm cụ thể nhằm mục đích lôi kéo về mình ngày càng nhiều khách hàng, thị trường, thị phần của một thị trường.
- Trong kinh doanh, khái niệm “cạnh tranh” có những đặc trưng sau: (i) phải tồn tại những thị trường, (ii) với sự tham gia của ít nhất hai hoặc nhiều người cung cấp hoặc có nhu cầu, (iii) những người này có ít nhất một mục đích đối kháng, sự đạt được mục đích của người này chỉ có thể so sánh với sự chưa thành công hay thất bại của người kia và ngược lại. Cụ thể hơn, cạnh tranh trong kinh doanh được hiểu là hành vi của các doanh nghiệp kinh doanh cùng loại hàng hoá hoặc những hàng hoá có thể thay thế nhau nhằm tiêu thụ hàng hoá hoặc dịch vụ trên một thị trường.

#### ***4.1.1.2 Chức năng của cạnh tranh***

- Có thể kể tới 5 chức năng cơ bản sau đây của cạnh tranh đối với một nền kinh tế:
  - (i) *Chức năng điều phối*: cạnh tranh điều phối thu nhập tương xứng với đóng góp vào thị trường và ngăn cản việc lạm dụng quyền lực thị trường để bóc lột đối thủ cạnh tranh và bóc lột khách hàng. Trong một môi trường cạnh tranh, người yếu, kẻ mạnh đều được hưởng thành quả tương xứng với đóng góp của mình vào thị trường. Tự do cạnh tranh dẫn tới sự phân phối phúc lợi xã hội theo năng lực, năng lực được đánh giá thông qua thị trường, và như vậy công bằng xã hội có thể đạt được ở mức độ nhất định.
  - (ii) *Chức năng xác định nhu cầu*: cạnh tranh định hướng sản xuất theo nhu cầu của người tiêu dùng, định hướng đó làm cho các kế hoạch kinh tế quốc dân thường không vượt quá khả năng thực tế cho phép của nền kinh tế, tránh được những dự án viển vông, phi kinh tế.
  - (iii) *Chức năng phân bổ nguồn lực*: cạnh tranh tạo sức ép buộc các doanh nghiệp phải phân bổ, sử dụng có hiệu quả các nguồn lực để tăng hiệu quả kinh tế.
  - (iv) *Chức năng định hướng thích nghi*: cạnh tranh định hướng sản phẩm và quy mô sản xuất phù hợp với sự thay đổi liên tục của nhu cầu và kỹ thuật sản xuất, từ đó có thể tránh hoặc giảm bớt những đầu tư sai lệch, kém hiệu quả.
  - (v) *Chức năng khuyến khích sáng tạo*: cạnh tranh khuyến khích thay đổi công nghệ, áp dụng công nghệ mới. công nghệ mới có ý nghĩa là giảm chi phí sản xuất

và các hãng áp dụng công nghệ mới sẽ có khả năng chiếm được phần lớn thị trường do bán rẻ hơn so với các đối thủ cạnh tranh của họ.

#### **4.1.1.3 Những thành tố của cạnh tranh**

- Cạnh tranh là hành vi của con người, hành vi đó bị chi phối bởi những yếu tố khác nhau. Mục này bàn về “thị trường liên quan” là nơi diễn ra hành vi cạnh tranh và các yếu tố tác động tới những hành vi đó, tạm gọi chung là những thành tố của cạnh tranh.

- Khái niệm và cách xác định “thị trường liên quan”.

+ Thị trường liên quan dùng để chỉ ngành hàng, dịch vụ bao gồm toàn bộ hàng hoá, dịch vụ liên quan có thể thay thế cho nhau một cách hợp lý và để chỉ khu vực địa lý liên quan trong quá trình thay thế đó. Để xác định “thị trường liên quan” người ta thường dựa vào 3 yếu tố: (i) yếu tố loại hàng hoá, dịch vụ, (ii) yếu tố không gian và (iii) yếu tố thời gian

+ Khi xét tới yếu tố loại hàng hoá và dịch vụ, khái niệm “thay thế cho nhau một cách hợp lý” đã trở thành một tiêu chí phổ biến để xác định “thị trường liên quan”. Để xác định hàng hoá có thể thay thế cho nhau một cách hợp lý hay không, người ta thường căn cứ vào nhiều tiêu chí, ví dụ: đặc trưng của sản phẩm, mục đích sử dụng của người tiêu dùng và chi phí, giá thành. Một sản phẩm cùng thoả mãn một nhu cầu cơ bản (ví dụ: gạo, bánh phở, mì) hoặc chúng cùng được sản xuất bởi cùng một công nghệ cơ bản mà chi phí chuyển đổi không đáng kể (nước cam, chanh, tinh lọc, nước khoáng) về nguyên tắc, những sản phẩm đó thuộc về một thị trường liên quan. Khi xác định “thị trường liên quan”, các cơ quan kiểm soát độc quyền các nước có thể nhấn mạnh vào các tiêu chí khác nhau.

+ Ngoài ra, “thị trường liên quan” còn được hiểu theo tiêu chí không gian. Thị trường liên quan cũng có thể hiểu theo tiêu chí thời gian. Một số hàng hoá và dịch vụ chỉ có ý nghĩa trong những thời gian và mùa vụ nhất định ví dụ thị trường bánh Trung thu, thị trường Tết, mùa cưới, mùa du lịch. Tuy nhiên sự phân biệt này dường như không phức tạp như việc xác định thị trường liên quan theo tiêu chí loại hàng hoá, dịch vụ.

+ Luật cạnh tranh tiếp cận khái niệm “thị trường liên quan” dưới hai góc độ:

(i) 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.

(ii) 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

- Cạnh tranh không khác gì chiến trận. Để cạnh tranh đạt tới hiệu quả mong muốn, lý thuyết cạnh tranh cho rằng môi trường cạnh tranh sẽ quyết định hành vi cạnh tranh, hành vi cạnh tranh cuối cùng sẽ quyết định kết quả cạnh tranh. Ba yếu tố này quan hệ nhân quả chặt chẽ, bổ sung và làm tiền đề cho nhau.

**Môi trường cạnh tranh:** có thể hiểu là tập hợp những điều kiện tác động một cách đáng kể đến hành vi cạnh tranh, bao gồm những yếu tố cơ bản dưới đây:

- (i) Số lượng người cạnh tranh (người bán, người mua) và thị phần của họ
- (ii) Sự đa dạng của sản phẩm trên thị trường: sản phẩm càng đa dạng thì hành vi cạnh tranh càng thay đổi.
- (iii) Tình hình thông tin trên thị trường
- (iv) Mức độ của các cản trở gia nhập thị trường
- (v) Chi phí và cơ hội rút lui khỏi thị trường:
- (vi) Chu kỳ tăng trưởng kinh tế
- (vii) Chu kỳ thị trường: bảng dưới đây minh họa mối quan hệ qua lại giữa chu kỳ thị trường (từ khi một sản phẩm được phát hiện, giới thiệu, đưa vào thị trường cho đến lúc bão hoà, suy thoái) và các hành vi cạnh tranh, chính sách cạnh tranh tương ứng

Chu kỳ thị trường	Hình thức thị trường và gia nhập	Tiêu chí nhận diện cạnh tranh	Mức lợi nhuận	Chính sách cạnh tranh
Giai đoạn thử nghiệm sản phẩm mới của doanh nghiệp tiên phong	Độc quyền, khó gia nhập thị trường	Quảng cáo, giới thiệu sản phẩm, tạo cản trở gia nhập thị trường, ấn định giá	Lợi nhuận tăng	Để thị trường phát triển tự do
Giai đoạn tăng trưởng và đèo theo của các đối thủ cạnh tranh	Đông người cạnh tranh, dễ gia nhập thị trường	Giá, chất lượng, quảng cáo, dịch vụ	Lợi nhuận tăng đến đỉnh điểm	Để thị trường phát triển tự do, bắt đầu giám sát sáp nhập
Giai đoạn bão hoà sản phẩm	Cạnh tranh bắt đầu tập trung, khó gia nhập thị trường	Giá, chất lượng, quảng cáo, dịch vụ	Lợi nhuận giảm	Giám sát tập trung kinh tế, giám sát cản trở cạnh tranh
Giai đoạn khủng hoảng, suy thoái	Có dấu hiệu độc quyền, khó gia nhập thị trường	Dịch vụ, quảng cáo, chất lượng	Lợi nhuận giảm, thua lỗ	Giám sát tập trung kinh tế, cản trở cạnh tranh, liên kết, vi phạm giá

Hình 4.1. Mối quan hệ giữa chu kỳ thị trường và các chính sách cạnh tranh

(viii) Hình thức tổ chức doanh nghiệp: tùy theo hình thức doanh nghiệp là công ty cổ phần, doanh nghiệp nhà nước hay doanh nghiệp mang tính gia đình mà quy mô và hình thức tổ chức cạnh tranh cũng khác nhau.

(ix) Các yếu tố ràng buộc về nhân sự, tài chính giữa các doanh nghiệp cạnh tranh và những mối liên quan khác

Hành vi cạnh tranh: là cách ứng xử đa dạng của doanh nghiệp để phù hợp với môi trường kinh doanh. Thông thường cách ứng xử đó có thể biểu hiện qua các hành vi cạnh tranh dưới đây:

- (i) Cạnh tranh về giá
- (ii) Cạnh tranh về chất lượng
- (iii) Cạnh tranh về dịch vụ
- (iv) Cạnh tranh về quảng cáo
- (v) Cạnh tranh dùng hàng thay thế.

Kết quả cạnh tranh: hành vi cạnh tranh của các doanh nghiệp dẫn đến những kết quả có thể nghiên cứu dưới nhiều góc độ khác nhau.

#### 4.1.2 Khái quát chung về pháp luật cạnh tranh

- Pháp luật cạnh tranh là tập hợp những quy định và công cụ pháp luật cần thiết để thực hiện chính sách cạnh tranh. Chính sách cạnh tranh theo nghĩa rộng bao gồm các biện pháp tăng tính cạnh tranh của một nền kinh tế. Theo nghĩa hẹp, chỉ bao gồm những chính sách liên quan đến chống hạn chế cạnh tranh (kiểm soát độc quyền) và chống cạnh tranh không lành mạnh.

- Người ta có thể tiếp cận pháp luật cạnh tranh từ hai góc độ: (i) những công cụ pháp luật bảo đảm để cạnh tranh có thể diễn ra (pháp luật chống hạn chế cạnh tranh). (ii) những công cụ đảm bảo cho cạnh tranh diễn ra một cách văn minh và công bằng (pháp luật chống cạnh tranh không lành mạnh). Điểm khác biệt trọng yếu giữa hai nhóm luật này thể hiện ở chỗ: luật kiểm soát hạn chế cạnh tranh xoá bỏ cản trở để cuộc cạnh tranh được diễn ra, ngược lại, trong cuộc ganh đua đó nếu xuất hiện hành vi bất chính thì chúng được xử lý bởi luật chống cạnh tranh không lành mạnh. Tuy nhiên, mọi cách phân chia đều tương đối, khó tránh khỏi chồng chéo, các hành vi bán phá giá, phân biệt đối xử, tẩy chay... vừa có thể là dấu hiệu lạm dụng vị trí thống lĩnh thị trường để cản trở cạnh tranh vừa mang tính cạnh tranh không lành mạnh – chúng có thể đồng thời thuộc phạm vi điều chỉnh của cả hai nhóm pháp luật kể trên.

##### 4.1.2.1 Pháp luật chống hạn chế cạnh tranh (kiểm soát độc quyền)

- *Luật chống hạn chế cạnh tranh - một hiến pháp kinh tế*. Cao vọng của luật chống hạn chế cạnh tranh là hạn chế việc lạm dụng quyền lực kinh tế để duy trì một cuộc cạnh tranh có lợi cho người tiêu dùng, cho hiệu quả của nền kinh tế và sự phát triển của quốc gia nói chung.

- *Đối tượng áp dụng*: Hướng tới mục tiêu cương toả quyền lực kinh tế, đối tượng áp dụng chính yếu nhất của Luật chống hạn chế cạnh tranh là doanh nghiệp và các hiệp hội kinh doanh. Luật này thường không được áp dụng cho hành vi cản trở hoặc tiêu huỷ cạnh tranh của công chức và cơ quan nhà nước trong khi thi hành công vụ

- *Giới hạn của pháp luật chống hạn chế cạnh tranh.* Luật chống hạn chế cạnh tranh bị bó hẹp ở những lĩnh vực mà nhà nước dùng các công cụ khác để điều tiết kinh tế. Quốc gia nào cũng dành cho mình quyền can thiệp vào một số ngành hoặc khu vực kinh tế nhất định: giao thông công cộng, năng lượng, đường sắt, bảo hiểm, nông nghiệp, viễn thông. Trong những ngành đó, điều tiết hành chính đã bổ sung, thay thế cho sự tự điều tiết của thị trường. Đặc biệt đối với doanh nghiệp nhà nước, các chính sách điều tiết đa dạng từ thành lập, quản lý cho đến quy chế tài chính và can thiệp trực tiếp vào kinh doanh cho đến nay đã thay thế chức năng của pháp luật chống hạn chế cạnh tranh.

- *Đặc thù của pháp luật chống hạn chế cạnh tranh:* là luật công đảm bảo cho quyền lực nhà nước can thiệp một cách có hiệu quả để giữ gìn cạnh tranh. Tính chất luật công thể hiện ở chỗ: (i) nhà nước tự có trách nhiệm điều tra và trừng trị các thoả thuận ngầm và hành vi hạn chế cạnh tranh mà không phụ thuộc vào yêu cầu của người bị hại, (ii) nhà nước có quyền áp chế hậu quả pháp lý cho những hành vi kể trên, (iii) trong khi kiểm soát độc quyền, các cơ quan công lực tiến hành các hành vi hành chính (cấp phép, từ chối cấp phép, buộc phải giải thể hoặc chia nhỏ doanh nghiệp,...) hoặc các hành vi tương tự như xét xử (phán quyết về bán phá giá, lạm dụng vị thế thống lĩnh thị trường,...).

- *Đối tượng điều chỉnh:* Có bao nhiêu cách làm giàu thì có bấy nhiêu cách ngáng chân đối thủ, cản trở, làm biến dạng hoặc loại trừ cạnh tranh. Tuy nhiên có thể khái quát hành vi có nguy cơ dẫn tới cản trở hoặc loại trừ cạnh tranh dưới ba nhóm chính sau:

Thoả thuận hạn chế cạnh tranh	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Thông đồng trong đấu thầu</li> <li>• Thoả thuận thống nhất giá</li> <li>• Thoả thuận găm hàng, thống nhất số lượng, phân chia thị trường</li> <li>• Thoả thuận thống nhất các điều kiện chung về mua, bán và cung cấp dịch vụ</li> </ul>
Lạm dụng vị trí thống lĩnh thị trường cản trở cạnh tranh	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Độc quyền hành chính</li> <li>• Bán kèm, ép buộc điều kiện thương mại bất hợp lý</li> <li>• Thao túng thị trường</li> <li>• Phân biệt đối xử đối với bạn hàng</li> </ul>
Tập trung kinh tế	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Thôn tính</li> <li>• Sát nhập</li> <li>• Liên minh chiến lược</li> </ul>

Hình 4.2. Đối tượng điều chỉnh của pháp luật chống hạn chế cạnh tranh

Sự phân chia kể trên dẫn tới 3 lĩnh vực đặc trưng của pháp luật chống hạn chế cạnh tranh:

- (i) Kiểm soát thoả thuận hạn chế cạnh tranh.
- (ii) Kiểm soát vị trí thống lĩnh thị trường
- (iii) Giám sát tập trung kinh tế.

**(1) Thoả thuận hạn chế cạnh tranh.**

Thoả thuận hạn chế cạnh tranh là hành vi cấu kết giữa hai hay nhiều doanh nghiệp để thủ tiêu sự cạnh tranh giữa chúng và ngăn cản sự tham gia thị trường của các đối thủ cạnh tranh khác cũng như sự nhập cuộc của các doanh nghiệp tiềm năng. Nói cách khác thoả thuận hạn chế cạnh tranh là sự thống nhất hành động của nhiều doanh nghiệp nhằm giảm bớt hoặc loại bỏ sức ép cạnh tranh. Khi doanh nghiệp đạt tới độ lớn nhất định, những thoả thuận này có thể vô hiệu hoá chức năng điều tiết của cạnh tranh, gây hại cho người tiêu dùng và nền kinh tế, khi đó chúng cần bị cấm.

Cuộc đua có thể được đánh giá theo bao nhiêu tiêu chí thì cũng có bấy nhiêu cách thoả thuận hạn chế cạnh tranh, song phổ biến gồm:

- (i) Thoả thuận thống nhất giá
- (ii) Thoả thuận găm hàng hoặc khống chế số lượng
- (iii) Thoả thuận phân chi thị trường
- (iv) Thoả thuận thống nhất các điều kiện chung về mua, bán và cung cấp dịch vụ

Ngoài ra cũng có thể phân chia các thoả thuận hạn chế cạnh tranh thành:

- (i) Thoả thuận ngang giữa các doanh nghiệp
- (ii) Thoả thuận dọc giữa các doanh nghiệp trong mối quan hệ cung ứng, tiêu thụ

Lợi và hại của thoả thuận hạn chế cạnh tranh. Những thoả thuận thống nhất chiến lược kinh doanh về cơ bản là có lợi cho doanh nghiệp vừa và nhỏ Việt Nam, đặc biệt trong cuộc cạnh tranh với các doanh nghiệp nước ngoài và doanh nghiệp nhà nước có quy mô lớn, có ưu thế về tiềm lực tài chính và quan hệ kinh doanh. Sự liên kết này tăng khả năng đàm phán và cơ hội thống nhất hành động của các doanh nghiệp vừa và nhỏ, từ đó tạo cho họ cơ hội kinh doanh hiệu quả hơn. Nói cách khác, thoả thuận hạn chế cạnh tranh không đồng nghĩa với tiêu cực mà có thể rất có lợi và cần được khuyến khích.

Tuy nhiên, những thoả thuận này, nếu hạn chế đáng kể hoặc tiêu huỷ cạnh tranh cũng có thể làm cho giá cả mất đi chức năng biểu thị sự khan hiếm tương đối của hàng hoá, cạnh tranh không diễn ra thì chức năng phân bổ nguồn lực và phân phối cũng không được thực hiện. Hệ quả là: sức ép cạnh tranh giảm, sự thay đổi công nghệ và chất lượng hàng hoá suy giảm, người tiêu dùng có thể bị thiệt thòi. Chỉ khi đó, các thoả thuận hạn chế cạnh tranh mới cần được phát hiện, điều tra và bị cấm.

## **(2) *Lạm dụng vị trí thống lĩnh thị trường, cản trở cạnh tranh.***

Vị trí thống lĩnh thị trường (khả năng chi phối giá cả, chất lượng, số lượng, các điều kiện giao dịch trên thị trường liên quan trong một thời gian đáng kể) là một tập hợp khái niệm, bao gồm: (i) độc quyền doanh nghiệp: một doanh nghiệp được coi là có vị trí độc quyền trên thị trường liên quan nếu doanh nghiệp đó không có đối thủ cạnh tranh về hàng hoá, dịch vụ mà doanh nghiệp đó kinh doanh. (ii) Độc quyền nhóm: Một số doanh nghiệp có thể được coi là có vị trí độc quyền nhóm trên thị trường nếu chỉ có các doanh nghiệp đó kinh doanh hoặc được nhà nước giao kinh doanh trên một thị trường liên quan và không có cạnh tranh giữa các doanh nghiệp đó trong quá trình kinh doanh. Vị trí độc quyền được coi là một dạng của vị trí thống lĩnh thị trường. (iii) doanh nghiệp có thị phần thống lĩnh trên thị trường liên quan: nếu doanh nghiệp đó có thị phần trên thị trường liên quan từ 30% trở lên. Trong trường hợp tiêu chí thị phần không đủ để xác định vị trí thống lĩnh của doanh nghiệp, các tiêu chí dưới đây sẽ được cơ quan quản lý cạnh tranh áp dụng: +) sức mạnh tài chính; +) sự phát triển của mạng lưới phân phối và khả năng tiếp cận các nguồn cung cấp hàng hoá, dịch vụ; +) sự liên kết của doanh nghiệp với doanh nghiệp khác; +) khả năng ngăn cản đối thủ tham gia cạnh tranh hiệu quả hay loại bỏ đối thủ hoạt động hiệu quả ra khỏi thị trường liên quan; +) khả năng thay đổi cung cầu hàng hoá, dịch vụ trên thị trường liên quan.

Trong những trường hợp này, cạnh tranh không tự nó thực hiện được chức năng điều tiết, nhà nước buộc phải can thiệp để phần nào thay thế chức năng của cạnh tranh. Mục đích của sự can thiệp đó, về cơ bản, không phải là chống vị trí độc quyền của doanh nghiệp mà chỉ chống những hành vi lạm dụng vị trí đó.

Các hành vi cản trở cạnh tranh của doanh nghiệp thống lĩnh thị trường rất đa dạng, song 4 nhóm hành vi dưới đây có thể xem là phổ biến:

**(i) *Độc quyền hành chính.*** “Độc quyền hành chính” - tạm hiểu như những đặc lợi của doanh nghiệp nhà nước trong cạnh tranh kinh tế được tạo bởi sự can thiệp của các cơ quan hành chính. Vị trí thống lĩnh thị trường và những hành vi cản trở cạnh tranh bắt nguồn từ những đặc lợi này cần tới những biện pháp kiểm soát riêng.

*Một số biểu hiện của độc quyền hành chính.*

Độc quyền hành chính có nhiều dạng biểu hiện, song có thể tạm thời minh hoạ qua ba nhóm hành vi phổ biến sau:

Cản trở gia nhập thị trường

Để bảo vệ các doanh nghiệp thuộc quyền quản lý của mình, cơ quan hành chính tìm cách cản trở sự gia nhập thị trường của doanh nghiệp dân doanh thông qua thủ tục xét và cấp giấy phép kinh doanh, chứng nhận điều kiện kinh doanh.

Phân chia thị trường	Cơ quan hành chính dùng quyền lập quy và quyết định hành chính của bộ/ngành hoặc địa phương, dùng hiệp hội dưới sự chủ trì của hành chính để phân chia thị trường, ấn định nguồn cung cấp và tiêu thụ hàng hoá/dịch vụ
Cản trở kinh doanh	Cơ quan hành chính có thể dùng quyền kiểm tra, thanh tra về giá, chất lượng, an toàn lao động, phòng hoả... để cản trở hoạt động bình thường của doanh nghiệp.

*(ii) Thao túng thị trường:* khi đã có được vị trí thống lĩnh, doanh nghiệp có thể bán thấp hơn giá thành để tiêu diệt đối thủ. đây là một biểu hiện của hành vi thao túng thị trường.

*(iii) Bán kèm, ép buộc điều kiện thương mại:* Trong kinh doanh, vì lép vế trong tương quan lực lượng, bên yếu thế thường phải chấp nhận điều kiện thương mại do bên có vị trí áp đảo đưa ra, không hiếm khi những hành vi đó mang tính bóc lột.

*(iv) Phân biệt đối xử:* Người có vị trí thống lĩnh thị trường có thể dùng quyền lực kinh tế của mình mà phân biệt đối xử, cột chặt những đối tác trung thành lệ thuộc vào mình và tẩy chay những đối tác khác. Những hành vi đó làm rối loạn cạnh tranh.

### **(3) Chiến lược tập trung kinh tế**

Tập trung kinh tế giữa các doanh nghiệp là con đường nhanh nhất để tạo khả năng độc quyền của một doanh nghiệp mới. Quá trình này thường diễn ra theo ba cách:

- Liên kết ngang: là hình thức liên kết giữa các doanh nghiệp cùng ngành nghề, cùng lĩnh vực kinh doanh.
- Liên kết dọc: liên kết giữa các doanh nghiệp theo các khâu.
- Liên kết thành một khối: liên kết giữa các doanh nghiệp thuộc nhiều ngành nghề, nhiều lĩnh vực khác nhau hợp thành một tổ chức để duy trì lợi ích chung.

Tập trung kinh tế theo các cách trên có thể dẫn tới hậu quả là sự xuất hiện đột ngột (không thông qua sự gia tăng hiệu quả kinh tế hay tăng trưởng kinh tế mở rộng kinh doanh) của một doanh nghiệp độc quyền hoặc một doanh nghiệp khác mất đi năng lực cạnh tranh. Bởi vậy, kiểm soát tập trung kinh tế ngày càng trở thành nội dung trung tâm của pháp luật về chống hạn chế cạnh tranh

Điều cần nhấn mạnh là: mặc dù tự do khế ước và tự do kinh doanh là nguyên tắc cơ bản của nền kinh tế thị trường, song để duy trì cạnh tranh, tập trung kinh tế



cần phải được giám sát. Sự giám sát này có thể được thực hiện ở nhiều mức độ khác nhau:

- Thông báo,
- Xin phép
- Cấm hoặc huỷ bỏ tập trung kinh tế.

*Phương pháp kiểm soát tập trung kinh tế.* Vay mượn tư duy pháp luật Hoa Kỳ, các quốc gia ngày nay thường dùng phương pháp tiền giám sát trong việc kiểm soát tập trung kinh tế. Phương pháp này có thể được mô tả giản lược như sau: (i) doanh nghiệp, khi đạt tới độ lớn nhất định, phải thông báo với cơ quan cạnh tranh trước khi tiến hành các giao dịch sáp nhập, hợp nhất hoặc mua cổ phần kiểm soát các công ty khác. (ii) sau khi thông báo, doanh nghiệp phải chờ thời gian xem xét và quyết định của cơ quan cạnh tranh, (iii) cơ quan cạnh tranh cho phép sáp nhập, ấn định điều kiện bổ sung hoặc không cho phép sáp nhập trong thười hạn kể trên, nếu quá hạn mà không quyết định thì doanh nghiệp được phép sáp nhập, (iv) cơ quan cạnh tranh cũng có thể ấn định một số hoạt động tập trung kinh tế quy mô lớn cần phải được cho phép bằng văn bản trước khi tiến hành.

Tiêu chí cơ bản để áp dụng các hình thức giám sát là tỷ lệ thị phần hoặc sự lạm dụng sức mạnh kinh tế của doanh nghiệp hình thành do tập trung kinh tế trên thương trường.

#### **4.1.2.2 Pháp luật chống cạnh tranh không lành mạnh**

- Luật chống cạnh tranh không lành mạnh gồm nhiều công cụ đa dạng để bảo vệ lợi ích chính đáng của doanh nghiệp và người tiêu dùng bị hại bởi những hành vi gây rối loạn cạnh tranh.

- *Chủ thể, khách thể của luật chống cạnh tranh không lành mạnh.* Luật chống cạnh tranh không lành mạnh liên quan đến các hành vi gây thiệt hại. Người gây ra hành vi này là các doanh nghiệp. Những giá trị cần bảo vệ (khách thể) của luật chống cạnh tranh không lành mạnh bao gồm lợi ích chính đáng của doanh nghiệp và người tiêu dùng bị tổn hại bởi các hành vi bất chính này. Doanh nghiệp và người tiêu dùng bị hại có thể mang tính xác định song cũng có thể mang tính bất định, luật pháp bảo vệ lợi ích người tiêu dùng và doanh nghiệp nói chung mà không cần cụ thể hoá người bị hại

- *Phương pháp xây dựng pháp luật chống cạnh tranh không lành mạnh.* Pháp luật chống cạnh tranh không lành mạnh thường bao gồm một số điều cấm mang tính nguyên tắc, liệt kê một số hành vi điển hình và dành quyền giải thích, bình luận và sáng tạo pháp luật cho thẩm phán trong từng trường hợp cụ thể

#### **Nội dung của pháp luật chống cạnh tranh không lành mạnh**

Khi xem xét về nội dung của pháp luật chống cạnh tranh không lành mạnh, thông thường có những nhóm hành vi bị pháp luật “can thiệp” như sau:

(1) Nhóm 1: Những hành vi xâm hại lợi ích của đối thủ cạnh tranh gồm

• *Ngăn cản các đối thủ cạnh tranh*: là loại hành vi cạnh tranh không lành mạnh tương đối điển hình và hay được áp dụng trên thực tế. Việc ngăn cản đối thủ cạnh tranh được thể hiện chủ yếu thông qua các thủ thuật sau:

- Bán phá giá: bán hàng dưới giá vốn trong điều kiện bình thường.
- Giảm giá, khuyến mãi: Tính không lành mạnh của các hành vi này được thể hiện chủ yếu dưới hai dạng: +) Giảm giá khuyến mãi man trá (khuyến mãi theo kiểu thực tế không có giải thưởng) +) Giảm giá, khuyến mại quá mức bình thường tạo cho đối thủ cạnh tranh những khó khăn trong việc bán hàng.
- Tẩy chay, thu tóm khách hàng của đối thủ cạnh tranh.

• Dèm pha và bôi nhọ đối thủ

• Bội tín: tiết lộ, chiếm đoạt, đánh cắp bí mật kinh doanh của doanh nghiệp khác. Những hành vi này trong nhiều trường hợp còn bị coi là tội phạm.

• Bóc lột: được hiểu là sự hưởng dụng trái phép hay lạm dụng những thành quả lao động của doanh nghiệp này đối với doanh nghiệp khác. Biểu hiện tập trung của loại hành vi này gồm:

- Sản xuất và cho lưu hành các loại hàng nhái, hàng giả
- Quảng cáo dựa dẫm, quảng cáo so sánh

## (2) Nhóm 2: những hành vi xâm hại lợi ích của khách hàng.

Nhóm hành vi này khá đa dạng, có thể bao gồm:

- Can thiệp vào quyền tự do quyết định của khách hàng: hành vi lừa dối nhằm thu hút khách hàng (mô tả các đặc trưng của hàng hoá hoặc là không có thật hoặc khách hàng khó kiểm nghiệm), hành vi có mục đích cưỡng ép khách hàng, quấy rầy khách hàng
- Khuyến mãi, quảng cáo sai lệch

## **4.2 PHÁP LUẬT CẠNH TRANH VIỆT NAM**

### **4.2.1 Pháp luật về chống hạn chế cạnh tranh**

#### ***4.2.1.1 Kiểm soát thoả thuận hạn chế cạnh tranh.***

Các thoả thuận hạn chế cạnh tranh bao gồm (điều 8):

1. Thoả thuận ấn định giá hàng hoá, dịch vụ một cách trực tiếp, gián tiếp.
2. Thoả thuận phân chia thị trường tiêu thụ, nguồn cung cấp hàng hoá, cung ứng dịch vụ.
3. Thoả thuận hạn chế hoặc kiểm soát số lượng, khối lượng sản xuất, mua bán hàng hoá dịch vụ

4. Thoả thuận áp đặt cho doanh nghiệp khác điều kiện ký kết hợp đồng mua, bán hàng hoá, dịch vụ hoặc buộc doanh nghiệp khác chấp nhận các nghĩa vụ không liên quan trực tiếp đến đối tượng của hợp đồng.
5. Thoả thuận hạn chế phát triển kỹ thuật, công nghệ, hạn chế đầu tư
6. Thoả thuận ngăn cản, kìm hãm không cho doanh nghiệp khác tham gia thị trường hoặc phát triển kinh doanh.
7. Thoả thuận loại bỏ khỏi thị trường những doanh nghiệp không phải là các bên của thoả thuận.
8. Thông đồng để một hoặc các bên của thoả thuận thắng thầu trong việc cung cấp hàng hoá, cung ứng dịch vụ.

Các thoả thuận hạn chế cạnh tranh bị cấm (điều 9)

1. Cấm các thoả thuận hạn chế cạnh tranh quy định tại khoản 6,7,8 điều 8
2. Cấm các thoả thuận hạn chế cạnh tranh quy định tại khoản 1,2,3,4,5 điều 8 khi các bên tham gia thoả thuận có thị phần kết hợp trên thị trường liên quan từ 30% trở lên.

Hậu quả pháp lý của các thoả thuận bị cấm.

Tuỳ theo loại thoả thuận, mức độ cản trở cạnh tranh và thiệt hại thực tế mà hậu quả pháp lý của các thoả thuận hạn chế cạnh tranh cũng khác nhau. Có thể tóm tắt các hậu quả pháp lý này như sau:

- (i) Một số hành vi hạn chế cạnh tranh (ví dụ: thông đồng trong đấu thầu, đầu cơ để lũng đoạn giá hàng hoá) tuỳ theo mức độ có thể bị truy cứu trách nhiệm hình sự.
- (ii) Các thoả thuận, quyết nghị của hiệp hội hạn chế cạnh tranh bị tuyên bố vô hiệu, bị yêu cầu hoặc cưỡng chế chấm dứt hành vi gây cản trở cạnh tranh.
- (iii) Người quản trị và doanh nghiệp ngầm có thoả thuận hạn chế cạnh tranh, tuỳ theo mức vi phạm có thể bị phạt tiền 10% doanh thu trong năm tài chính trước năm thực hiện hành vi vi phạm, khoản lợi tức có nguồn gốc từ hạn chế cạnh tranh có thể bị sung công quỹ.
- (iv) Doanh nghiệp và các bên thứ ba bị hại, tuỳ theo lỗi của người vi phạm, có thể yêu cầu doanh nghiệp có thoả thuận hạn chế cạnh tranh đền bù thiệt hại.

**4.2.1.2 Kiểm soát vị trí thống lĩnh thị trường**

- Ngoại trừ một số hiếm hoi doanh nghiệp dân doanh, vị trí thống lĩnh thị trường ở Việt Nam thường nằm trong tay hai loại doanh nghiệp chủ yếu: i) doanh nghiệp nhà nước, đặc biệt là các tổng công ty có lợi thế cạnh tranh từ độc quyền hành chính; ii) doanh nghiệp nước ngoài hoặc có vốn đầu tư nước ngoài, có ưu thế đáng kể về vốn, công nghệ, kinh nghiệm kinh doanh và sự hậu thuẫn của kinh tế mạng ở hải ngoại.

**(1) Độc quyền hành chính**

- Vì nhiều lý do, khó có thể né tránh vấn đề độc quyền hành chính của doanh nghiệp nhà nước. Tuy là độc quyền kinh tế của doanh nghiệp nhưng độc quyền này lại dựa trên sự hậu thuẫn của thể chế hành chính, bởi vậy chỉ riêng một đạo luật cạnh tranh dù được soạn thảo tinh vi cũng khó có thể giải quyết được tận gốc vấn đề.

- Luật cạnh tranh Việt Nam quy định về độc quyền hành chính tại điều 6: Các hành vi bị cấm đối với cơ quan quản lý nhà nước: Cơ quan quản lý nhà nước không được thực hiện những hành vi sau đây để cản trở cạnh tranh trên thị trường:

1. Buộc doanh nghiệp, cơ quan, tổ chức, cá nhân phải mua, bán hàng hoá, cung ứng dịch vụ với doanh nghiệp được cơ quan này chỉ định, trừ hàng hoá, dịch vụ thuộc lĩnh vực độc quyền nhà nước hoặc trong trường hợp khẩn cấp theo quy định của pháp luật.
2. Phân biệt đối xử giữa các doanh nghiệp.
3. Ép buộc các hiệp hội ngành nghề hoặc các doanh nghiệp liên kết với nhau nhằm loại trừ, hạn chế, cản trở các doanh nghiệp khác cạnh tranh trên thị trường.
4. Các hành vi khác cản trở hoạt động kinh doanh hợp pháp của doanh nghiệp.

### **(2) Hành vi lạm dụng vị trí thống lĩnh thị trường bị cấm: (điều 13)**

Cấm doanh nghiệp, nhóm doanh nghiệp có vị trí thống lĩnh thị trường thực hiện các hành vi sau:

1. Bán hàng hoá, cung ứng dịch vụ dưới giá thành toàn bộ nhằm loại bỏ đối thủ cạnh tranh.
2. Áp đặt giá mua, bán hàng hoá, dịch vụ bất hợp lý hoặc ấn định giá bán lại tối thiểu gây thiệt hại cho khách hàng.
3. Hạn chế sản xuất phân phối hàng hoá, dịch vụ, giới hạn thị trường, cản trở sự phát triển kỹ thuật, công nghệ gây thiệt hại cho khách hàng.
4. Áp đặt điều kiện thương mại khác nhau trong giao dịch như nhau nhằm tạo bất bình đẳng trong cạnh tranh.
5. Áp đặt điều kiện cho doanh nghiệp khác ký kết hợp đồng mua, bán hàng hoá, dịch vụ hoặc buộc doanh nghiệp khác chấp nhận các nghĩa vụ không liên quan trực tiếp đến đối tượng của hợp đồng.
6. Ngăn cản việc tham gia thị trường của những đối thủ cạnh tranh mới.

#### **4.2.1.3 Giám sát tập trung kinh tế.**

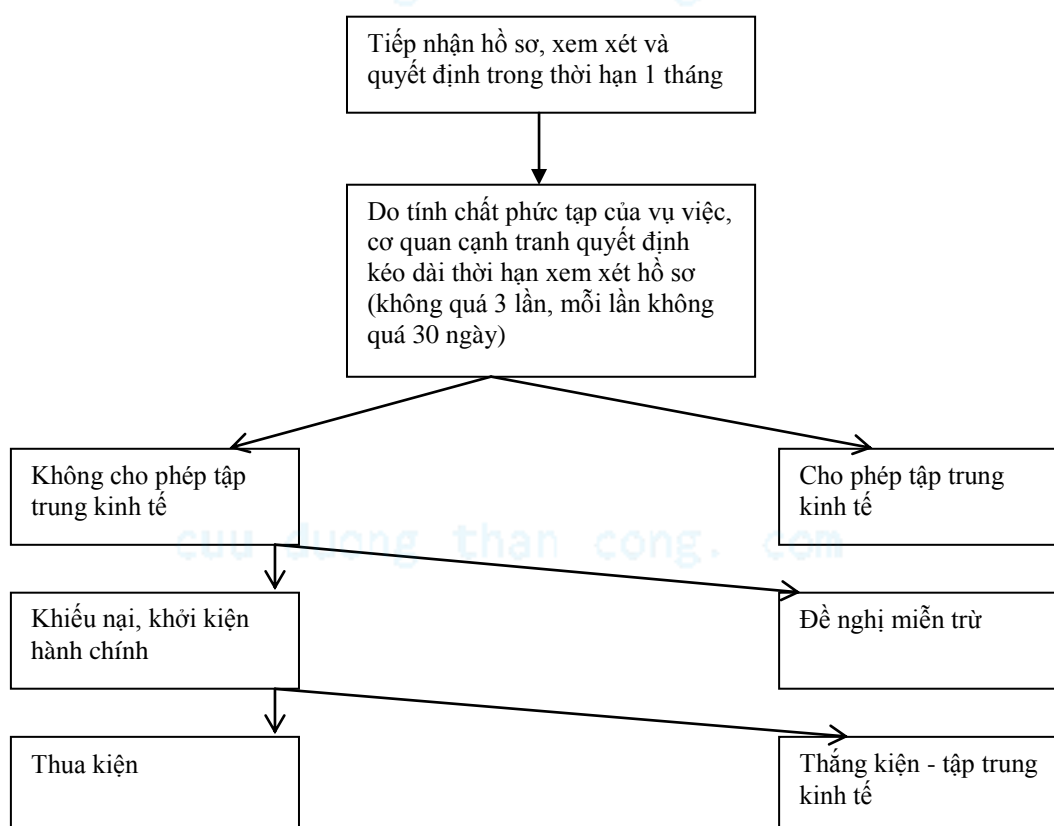
Theo luật cạnh tranh Việt Nam, tập trung kinh tế được hiểu là: (điều 16) hành vi của doanh nghiệp bao gồm:

- Sáp nhập doanh nghiệp: là việc một hoặc một số doanh nghiệp (gọi là doanh nghiệp bị sáp nhập) chuyển toàn bộ tài sản, quyền, nghĩa vụ và lợi ích hợp pháp của mình sang cho một doanh nghiệp khác (gọi là doanh nghiệp nhận sáp nhập) đồng thời chấm dứt sự tồn tại của doanh nghiệp bị sáp nhập

- Hợp nhất doanh nghiệp: là việc hai hay nhiều doanh nghiệp (gọi là doanh nghiệp bị hợp nhất) chuyển toàn bộ tài sản, quyền, nghĩa vụ và lợi ích hợp pháp của mình để hình thành một doanh nghiệp mới (gọi là doanh nghiệp hợp nhất) đồng thời chấm dứt sự tồn tại của doanh nghiệp bị hợp nhất
- Mua lại doanh nghiệp: là việc một doanh nghiệp (gọi là doanh nghiệp mua lại) mua toàn bộ hoặc một phần tài sản, cổ phần của doanh nghiệp khác (gọi là doanh nghiệp bị mua lại) đủ để kiểm soát, chi phối hoạt động hoặc một ngành nghề của doanh nghiệp bị mua lại
- Liên doanh giữa các doanh nghiệp.
- Các hành vi tập trung kinh tế khác.

Phạm vi kiểm soát tập trung kinh tế: các biện pháp tập trung kinh tế không được áp dụng đối với doanh nghiệp nhỏ và vừa (doanh nghiệp có vốn <10tỷ, số lao động <300). Điều 18 quy định trường hợp tập trung kinh tế bị cấm: cấm tập trung kinh tế nếu thị phần kết hợp của các doanh nghiệp tham gia tập trung kinh tế chiếm trên 50% trên thị trường liên quan, trừ trường hợp được miễn trừ hoặc trường hợp doanh nghiệp sau khi thực hiện tập trung kinh tế vẫn thuộc loại doanh nghiệp nhỏ và vừa.

Quy trình kiểm soát và các quyết định: Sau khi thụ lý hồ sơ, quy trình kiểm soát tập trung kinh tế bởi cơ quan cạnh tranh có thể mô tả giản lược như sau:



Hình 4.3. Quy trình kiểm soát tập trung kinh tế

### 4.2.2 Pháp luật về chống cạnh tranh không lành mạnh

- Điều 10bis khoản 2 Công ước Paris ngày 20/03/1883 (Việt Nam tham gia Công ước này từ năm 1949) định nghĩa cạnh tranh không lành mạnh là những hành vi vi phạm những thói quen đứng đắn của doanh nhân. Điều 10bis khoản 3 Công ước này liệt kê những hành vi cạnh tranh không lành mạnh điển hình như: (i) hành vi có thể dẫn tới sự nhầm lẫn của khách hàng về nơi sản xuất, sản phẩm, tên thương mại hoặc xuất xứ hàng hoá, (ii) phát ngôn hoặc thể hiện gièm pha, hạ thấp uy tín của đối thủ cạnh tranh, (iii) thông tin sai sự thật làm cho khách hàng nhầm lẫn về tính năng, hiệu quả sử dụng hoặc khối lượng hàng hoá.

- Luật cạnh tranh Việt Nam cũng dự liệu một định nghĩa và liệt kê những hành vi cạnh tranh không lành mạnh được xem là phổ biến ở nước ta như sau:

*Khoản 4 điều 3:* hành vi cạnh tranh không lành mạnh là hành vi cạnh tranh của doanh nghiệp trong quá trình kinh doanh trái với các chuẩn mực thông thường về đạo đức kinh doanh, gây thiệt hại hoặc có khả năng gây thiệt hại đến lợi ích của nhà nước, quyền và lợi ích hợp pháp của doanh nghiệp khác hoặc người tiêu dùng

*Điều 39: Hành vi cạnh tranh không lành mạnh bao gồm:*

1. Chỉ dẫn gây nhầm lẫn
2. Xâm phạm bí mật kinh doanh
3. Ép buộc trong kinh doanh
4. Gièm pha doanh nghiệp khác.
5. Gây rối hoạt động kinh doanh của doanh nghiệp khác.
6. Quảng cáo nhằm cạnh tranh không lành mạnh
7. Khuyến mại nhằm cạnh tranh không lành mạnh
8. Phân biệt đối xử của hiệp hội
9. Bán hàng đa cấp bất chính
10. Các hành vi cạnh tranh không lành mạnh khác theo tiêu chí xác định tại khoản 4 điều 3 của Luật này.

Căn cứ vào tính nguy hiểm của hành vi đối với xã hội Việt Nam, các hành vi cạnh tranh không lành mạnh tạm được phân thành 5 loại chính:

- (i) Hành vi cạnh tranh phạm pháp
- (ii) Hành vi gây rối, cản trở đối thủ cạnh tranh
- (iii) Hành vi tranh cướp, bóc lột khách hàng
- (iv) Hành vi bóc lột đối thủ cạnh tranh
- (v) Hành vi gièm pha, nói xấu, hạ thấp uy tín của đối thủ cạnh tranh.