

KỈ YẾU HỘI THẢO CẤP TRƯỜNG

**“Vai trò của các công ty đa quốc gia trong lĩnh vực đầu tư quốc tế
và những thách thức đặt ra đối với Việt Nam trong giai đoạn hiện nay”**

MỤC LỤC

TT	Tên chuyên đề	Trang
1	Công ty đa quốc gia và tác động của nó đến hoạt động đầu tư quốc tế <i>TS. Trương Thị Thúy Bình và sinh viên Nguyễn Nhật Anh (Lớp 4038)</i> <i>Khoa Pháp luật thương mại quốc tế, Trường Đại học Luật Hà Nội</i>	3
2	Vai trò của công ty đa quốc gia trong hoạt động đầu tư trực tiếp nước ngoài vào Việt Nam trong giai đoạn hiện nay <i>ThS. Đỗ Thu Hương</i> <i>Khoa Pháp luật thương mại quốc tế, Trường Đại học Luật Hà Nội</i>	22
3	Pháp luật Việt Nam về hoạt động của công ty đa quốc gia trong lĩnh vực đầu tư quốc tế <i>ThS. Phạm Thanh Hằng</i> <i>Khoa Pháp luật thương mại quốc tế, Trường Đại học Luật Hà Nội</i>	35
4	Vấn đề pháp lý đặt ra với công ty đa quốc gia liên quan đến hoạt động bảo vệ môi trường tại Việt Nam – Một số kiến nghị và giải pháp <i>ThS. Lê Đình Quyết và sinh viên Bùi Công Duy Linh (Lớp 39B-CLC)</i> <i>Khoa Pháp luật thương mại quốc tế, Trường Đại học Luật Hà Nội</i>	51
5	Vấn đề pháp lý đặt ra với công ty đa quốc gia trong lĩnh vực thuế - Một số kiến nghị và giải pháp <i>NCS. ThS. Lê Thị Giang</i> <i>Khoa Pháp luật Dân sự, Trường Đại học Luật Hà Nội</i>	68
6	Pháp luật Hoa Kỳ trong việc điều chỉnh hoạt động của công ty đa quốc gia – Bài học kinh nghiệm cho Việt Nam <i>ThS. Lê Đình Quyết</i> <i>Khoa Pháp luật thương mại quốc tế, Trường Đại học Luật Hà Nội</i>	90
7	Pháp luật một số nước trên thế giới trong việc điều chỉnh hoạt động của công ty đa quốc gia – Bài học kinh nghiệm cho Việt Nam <i>GV. Ngô Thị Ngọc Ánh</i>	109

	<i>Khoa Pháp luật thương mại quốc tế, Trường Đại học Luật Hà Nội</i>	
8	Xu hướng điều chỉnh hoạt động của công ty đa quốc gia trong pháp luật quốc tế – Bài học kinh nghiệm cho Việt Nam <i>ThS. Trần Thu Yến và sinh viên Bùi Việt Trung (Lớp 4037)</i> <i>Khoa Pháp luật thương mại quốc tế, Trường Đại học Luật Hà Nội</i>	123
9	Xu hướng điều chỉnh hoạt động của công ty đa quốc gia trong pháp luật các nước phát triển – Bài học kinh nghiệm cho Việt Nam <i>ThS. Hà Thị Phương Trà</i> <i>Khoa Pháp luật thương mại quốc tế, Trường Đại học Luật Hà Nội</i>	135
10	Xu hướng điều chỉnh hoạt động của công ty đa quốc gia trong pháp luật các nước đang phát triển – Bài học kinh nghiệm cho Việt Nam <i>ThS. Phạm Minh Trang</i> <i>Viện Luật So sánh, Trường Đại học Luật Hà Nội</i>	149
11	Các công ty đa quốc gia và hiện tượng "treaty shopping" trong giải quyết tranh chấp đầu tư quốc tế <i>ThS. Ngô Trọng Quân</i> <i>Khoa Pháp luật thương mại quốc tế, Trường Đại học Luật Hà Nội</i>	165
12	Công ty đa quốc gia và những ảnh hưởng từ vấn đề bảo hộ đầu tư trực tiếp tới công ty đa quốc gia <i>ThS. Trần Phương Anh và sinh viên Đoàn Hồng Chinh (Lớp 4038)</i> <i>Khoa Pháp luật thương mại quốc tế, Trường Đại học Luật Hà Nội</i>	186
13	Các công ty đa quốc gia trong hoạt động đầu tư quốc tế và vấn đề trách nhiệm xã hội trong lao động <i>PGS. TS. Trần Thị Thuý Lâm và ThS. Hà Thị Hoa Phượng</i> <i>Khoa Pháp luật Kinh tế, Trường Đại học Luật Hà Nội</i>	202
14	Hoạt động chuyển giá của công ty đa quốc gia và thách thức đối với việc quản lý thuế của Việt Nam <i>ThS. Nguyễn Văn Luân</i> <i>Khoa Pháp luật Kinh tế, Trường Đại học Luật Hà Nội</i>	213
15	Giải quyết tranh chấp giữa công ty đa quốc gia và Nhà nước theo cam kết quốc tế và pháp luật Việt Nam <i>NCS. ThS. Trần Anh Tuấn</i> <i>Vụ Pháp luật quốc tế, Bộ Tư pháp</i>	224

CÔNG TY ĐA QUỐC GIA VÀ TÁC ĐỘNG CỦA NÓ ĐẾN HOẠT ĐỘNG ĐẦU TƯ QUỐC TẾ

TS. Trương Thị Thuý Bình*

SV. Nguyễn Nhật Anh - Lớp 4038

I. Tổng quan về các công ty xuyên quốc gia

1. Khái niệm

Trong kinh tế, có thể bắt gặp các thuật ngữ nói về các công ty không chỉ kinh doanh trên thị trường nội địa mà còn hoạt động ở cả thị trường quốc tế, như: Công ty quốc tế (International Corporation), Công ty đa quốc gia (Multinational Corporation) và Công ty xuyên quốc gia (Transnational Corporation). Trong đó, công ty quốc tế là công ty có sự quốc tế hoá thị trường, tức là hoạt động ở cả thị trường nội địa lẫn thị trường nước ngoài; Công ty đa quốc gia là công ty có sự quốc tế hoá nguồn vốn, tức là có chủ đầu tư thuộc các quốc tịch khác nhau; Công ty xuyên quốc gia là công ty có sự quốc tế hoá hoạt động kinh doanh nhưng chủ đầu tư thường thuộc một quốc tịch. Tuy nhiên, trong bài viết này, xuất phát từ góc độ sự ảnh hưởng xuyên quốc gia trong quan hệ quốc tế, thuật ngữ Công ty xuyên quốc gia được sử dụng chung để chỉ tất cả các công ty hoạt động trên quy mô quốc tế, tức có thể bao gồm cả 3 loại công ty kể trên.¹

Như vậy, có thể hiểu Công ty xuyên quốc gia (TNC) là khái niệm dùng để chỉ các công ty sản xuất hay cung cấp hàng hoá, dịch vụ ở ít nhất hai quốc gia, hoạt động theo một hệ thống, có định hướng chiến lược phát triển chung.

Theo Free Legal Dictionary, TNC là “Bất kỳ tập đoàn nào được đăng ký và hoạt động tại nhiều quốc gia cùng một lúc; nó còn được gọi là tập đoàn đa quốc gia”. Một TNC có trụ sở chính tại một quốc gia và điều hành các văn

*** Khoa Pháp luật thương mại quốc tế, Trường Đại học Luật Hà Nội.**

¹ Nguyễn Thiết Sơn (2003), *Các công ty xuyên quốc gia: Khái niệm, đặc trưng và những biểu hiện mới*, NXB Khoa học xã hội, tr.5.

phòng/công ty con phụ thuộc của mình tại các quốc gia khác. Ví dụ về TNC: Coca-Cola, Google, Nike, McDonalds, ...²

Theo quan điểm của Hội nghị của Liên Hợp Quốc về Thương mại và Phát triển (UNCTAD): “Các TNC bao gồm các công ty mẹ và các công ty con của chúng ở các nước trên thế giới. Công ty mẹ là công ty kiểm soát toàn bộ tài sản của chúng ở nước sở hữu hơn là ở nước ngoài. Công ty con là công ty hoạt động ở nước ngoài dưới sự quản lý của công ty mẹ và thường được gọi chung là chi nhánh ở nước ngoài. Có các loại công ty con dưới đây:

- + Công ty con (Subsidiary): Chủ đầu tư (thuộc công ty mẹ) sở hữu hơn 50% tổng tài sản của công ty. Họ có quyền chỉ định hoặc bãi nhiệm các thành viên bộ máy tổ chức và quản lý điều hành của công ty.

- + Công ty liên kết (Associate): Chủ đầu tư chiếm 10% tài sản công ty nhưng chưa đủ tỉ lệ sở hữu để có quyền hạn như công ty phụ thuộc.

- + Chi nhánh (Branch): Công ty hoạt động ở nước ngoài với 100% tài sản sở hữu của công ty mẹ.”

Trong xu hướng toàn cầu hoá kinh tế, với mạng lưới sản xuất, phân phối và quản lý ở tầm quốc tế, các TNC hiện đóng vai trò rất quan trọng trong thúc đẩy thương mại quốc tế nói chung và đầu tư quốc tế nói riêng.

2. Quá trình phát triển của các TNC³

Có thể chia sự phát triển của các TNC thành các giai đoạn sau:

- *Giai đoạn 1: Thời kỳ đầu cạnh tranh tự do của chủ nghĩa tư bản*

Các TNC ra đời trong thời kỳ phát triển của chủ nghĩa tư bản (CNTB). Trong thời kỳ đầu cạnh tranh tự do của CNTB, mục đích lợi nhuận và sự phát triển sản xuất đã làm tăng yêu cầu về thị trường nguyên liệu, thị trường lao động, thị trường hàng hoá và thị trường tài chính. Các yêu cầu đó đã thúc đẩy việc tăng cường khai thác và mở rộng hoạt động kinh doanh sang nước khác.

² What Is A TNC?, <https://tncandglobalisation.weebly.com/index.html>

³ Hoàng Khắc Nam (2008), “Công ty xuyên quốc gia – chủ thể quan hệ quốc tế”, Tạp chí Khoa học ĐHQGHN, Số 24/2008, tr. 157-167.

Ngoài ra, sự cạnh tranh quyết liệt cũng hướng nhiều công ty trong nước đi tìm lợi nhuận trên thị trường nước ngoài.

- Giai đoạn 2: Thời kỳ chủ nghĩa đế quốc phát triển

Các TNC hình thành và phát triển mạnh mẽ trong thời kỳ chủ nghĩa đế quốc. Trong thời kỳ này, quá trình tích tụ tư bản, tập trung sản xuất, sự kết hợp giữa giới tài chính và giới công thương đã dẫn đến sự ra đời của hàng loạt các tập đoàn sản xuất – kinh doanh lớn theo xu hướng độc quyền. Sự cạnh tranh tự do với sự thôn tính cá lớn nuốt cá bé cũng tạo thêm điều kiện cho sự hình thành các tổ chức kinh doanh độc quyền lớn. Sự cạnh tranh và xu hướng độc quyền diễn ra mạnh mẽ cả trên thị trường trong nước lẫn nước ngoài, nên càng làm tăng tính quốc tế của các công ty TNC.

- Giai đoạn 3: Thời kỳ sau chiến tranh Thế giới II

Sau chiến tranh Thế giới II, sự phát triển của nền kinh tế thế giới, nhu cầu tăng cường quan hệ kinh tế quốc tế và sự hợp tác chính trị giữa các nước tư bản chủ nghĩa đã tiếp tục tạo điều kiện cho sự phát triển của các TNC, đặc biệt tại các nước tư bản phát triển.

- Giai đoạn 4: Thời kỳ kết thúc Chiến tranh lạnh, bước sang thế kỷ XXI

Sau Chiến tranh lạnh, các TNC đã phát triển rất mạnh mẽ và đóng vai trò ngày càng quan trọng trong quan hệ quốc tế. Xu thế hoà dịu sau Chiến tranh lạnh, sự phát triển của kinh tế thị trường như con đường phát triển chung, xu thế hợp tác cùng phát triển, trào lưu thúc đẩy thương mại tự do và hội nhập kinh tế, ... đã tạo điều kiện cho các TNC mở rộng địa bàn, phát triển hoạt động ra khắp thế giới. Thời kỳ này, các TNC đã có sự phát triển chóng mặt với số lượng các TNC tăng gần gấp đôi, từ khoảng 37.000 đầu thập kỷ 1990 lên gần 70.000 vào năm 2004. Đồng thời mức độ quốc tế hoá của chúng cũng phát triển chưa từng thấy với số lượng chi nhánh nước ngoài tăng gần bốn lần, từ 170.000 đầu thập kỷ 1990 lên gần 690.000 vào năm 2004.⁴ Một điểm đáng lưu ý, TNC không còn là độc quyền của các nước phát triển hàng đầu mà đã xuất hiện cả trong các nền

⁴ UNCTAD, World Investment Report 2005, tr. 113.

kinh tế đang phát triển hoặc mới nổi. Các TNC là người nắm giữ hầu hết vốn đầu tư quốc tế.

Các TNC vẫn tiếp tục nằm trong trung tâm của sự phát triển. Thế và lực của các TNC tiếp tục phát triển trong những năm gần đây. Theo UNCTAD, năm 2010, toàn thế giới đã có 103.786 công ty TNC mẹ và 892.114 chi nhánh của các công ty mẹ. Trong số 103.786 công ty mẹ, các nền kinh tế phát triển có 73.144 công ty, các nước đang phát triển có 30.209 công ty. Theo thông tin từ Ủy ban châu Âu (2016) hiện nay các tập đoàn xuyên quốc gia đang kiểm soát hơn 50% thương mại quốc tế. Ngày nay, số lượng các TNC mẹ là khoảng 160.000, với khoảng 900.000 chi nhánh đang được xâm nhập trên toàn thế giới. Hiện 500 TNC lớn nhất thế giới kiểm soát hơn 2/3 thương mại thế giới, trong đó phần lớn là các trao đổi được thực hiện giữa các công ty con, chi nhánh của chúng với nhau.

Với tiềm lực của mình, 100 TNC lớn nhất thế giới đang chiếm khoảng 1/3 tổng số đầu tư trực tiếp nước ngoài trên toàn cầu. Tuy nhiên sự phân bố của các công ty đa quốc gia không đồng đều, với phần lớn trong tổng số hơn 63.000 công ty đa quốc gia trên thế giới có trụ sở chính ở Hoa Kỳ, châu Âu hoặc Nhật Bản. Nhiều TNC ngày nay đã phát triển với tỷ lệ rất lớn và doanh thu hàng năm của họ vượt quá tổng sản phẩm quốc gia của nhiều các quốc gia. TNC tiêu biểu có tỷ trọng bán hàng ở nước ngoài cao trong tổng doanh thu - thường từ 25% trở lên. Số lượng nhân viên trong các TNC lớn nhất bao gồm hàng trăm nghìn người. Ví dụ: General Motors năm 2015 đã tuyển dụng 708.000 công nhân, Siemens 486.000, Ford Motor 464.000, ...⁵

3. Đặc điểm của các TNC

⁵ Công ty đa quốc gia (Multinational Corporations)

<http://nghiencuuquocte.org/2015/03/31/cong-ty-da-quoc-gia-2/> , truy cập lần cuối ngày 10/5/2018.

- Các chi nhánh của TNC phải chịu tác động của các áp lực môi trường (như các đối thủ cạnh tranh, khách hàng, nhà cung ứng, các tổ chức tài chính và Nhà nước) trong và ngoài nước.

- Các chi nhánh của TNC cùng sử dụng một nguồn lực chung, các nguồn lực này bao gồm các tài sản hữu hình, sáng chế, nhãn hiệu, thông tin và nhân lực. Do các chi nhánh là một bộ phận của TNC cho nên nó được quyền sử dụng những tài sản mà các đơn vị bên ngoài không được quyền sử dụng.

- Các chi nhánh của TNC được liên kết với nhau bởi một sứ mệnh chiến lược chung. Mỗi TNC sẽ xây dựng một kế hoạch chiến lược để phối hợp hoạt động của các chi nhánh một cách đồng bộ và có hiệu quả nhất. Tùy theo đặc điểm của từng TNC, các kế hoạch chiến lược này sẽ được xây dựng một cách tập trung hay phân quyền từ cơ sở, hoặc kết hợp cả hai phương thức.

II. Tác động của các công ty xuyên quốc gia đến hoạt động đầu tư quốc tế

1. Tác động tích cực

Các TNC được ví như “những cỗ máy” cung cấp động lực phát triển kinh tế cho các quốc gia, đặc biệt là các quốc gia đang phát triển, thông qua nguồn vốn, công nghệ hay kỹ năng quản lý, thông qua các nhà máy và các dự án lớn, các TNC được đánh giá là góp phần gia tăng thu nhập quốc nội. Trên bình diện quốc tế, các TNC cũng được ca ngợi là những người tiên phong trong nghiên cứu và phát triển các công nghệ mới, là nguồn hy vọng đối với việc xóa đói giảm nghèo ở các nước đang và kém phát triển.⁶

Đôi khi một TNC sở hữu giá trị tài sản lớn hơn cả GDP quốc gia tiếp nhận đầu tư. Ví dụ: Theo Forbes, năm 2017, Apple hiện là công ty có giá trị vốn hoá lớn nhất thế giới với gần 800 tỷ USD. Đây cũng là thương hiệu có giá trị nhất thế giới, được định giá 170 tỷ USD theo số liệu của Forbes. Công ty này hiện sở hữu tài sản trị giá 331 tỷ USD, theo đó có 250 tỷ USD tiền mặt tại nước ngoài -

⁶ Những biểu hiện mới của các công ty xuyên quốc gia, đăng tải tại:
http://www.academia.edu/18995164/NHỮNG_BIỂU_HIỆN_MỚI_CỦA_CÁC_CÔNG_TY_XUYỀN_QUỐC_GIA

tương đương tổng ngoại tệ dự trữ của Anh Quốc và Canada cộng lại.⁷ Trong khi GDP Việt Nam năm 2017 đạt trên 221 tỷ USD.⁸

Tầm ảnh hưởng của các TNC công nghệ thông tin và truyền thông trong đầu tư quốc tế đã tăng lên đáng kể trong những năm gần đây. Trong khoảng từ năm 2010 đến năm 2017, số lượng các công ty công nghệ cao trong bảng xếp hạng 100 công ty xuyên quốc gia hàng đầu của UNCTAD tăng hơn gấp đôi. Tài sản của các TNC tăng 65% và doanh thu hoạt động, nhân viên tăng khoảng 30%.⁹ Tầm quan trọng của các TNC kỹ thuật số - bao gồm các nền tảng Internet, thương mại điện tử và nội dung số - cũng đang phát triển nhanh chóng. Các TNC kỹ thuật số có khoảng 70% doanh thu ở nước ngoài, và chỉ có 40% tài sản của họ nằm ở nước sở tại. Tác động trực tiếp trong việc tạo việc làm của các TNC kỹ thuật số đối với các nước tiếp nhận vốn là ít, nhưng chúng có những ảnh hưởng gián tiếp làm tăng năng suất lao động và hiệu quả sản xuất.

Theo khảo sát của UNCTAD cho thấy các giám đốc điều hành các TNC hiện tin tưởng vào xu hướng phục hồi vững chắc của kinh tế thế giới hiện nay để thực hiện dự án đầu tư. Theo số liệu của UNCTAD, quy mô vốn FDI cam kết và giá trị các giao dịch mua lại và sáp nhập của các TNC của năm 2017 đã tăng lên so với cùng kỳ năm 2016. Các TNC các nước phát triển vẫn chiếm tỉ trọng lớn nhất trong tổng đầu tư FDI toàn cầu, khoảng 72%. Mặc dù tình trạng thu hẹp các hoạt động đầu tư diễn ra trong năm 2016 (năm 2016, dòng chảy toàn cầu của đầu tư trực tiếp nước ngoài giảm khoảng 2%, xuống còn 1.750 tỷ USD; đầu tư ở các nước đang phát triển đã giảm 14%¹⁰), nhưng lợi nhuận của các TNC tăng lên, từ khoảng 1.000 tỉ USD năm 2015 lên khoảng gần 1.500 tỉ USD

⁷ Theo: <http://vneconomy.vn/the-gioi/10-cong-ty-niem-yet-lon-nhat-the-gioi-2017052508455297.htm>

⁸ Theo: <http://vneconomy.vn/gdp-tang-681-quy-mo-nen-kinh-te-vuot-220-ty-usd-20171227154739941.htm>

⁹ UNCTAD, World Investment Report 2017.

¹⁰ UNCTAD, World Investment Report 2017.

năm 2017. Đây là cơ sở quan trọng cho phép các TNC tăng cường các hoạt động đầu tư, trong đó có đầu tư FDI.¹¹

Những tác động cụ thể của các TNC đối với hoạt động đầu tư quốc tế:

- Các TNC thúc đẩy tự do lưu thông dòng vốn đầu tư trên toàn thế giới:

Trên thực tế, hầu hết các hoạt động đầu tư trực tiếp nước ngoài (FDI) được thực hiện qua kênh các TNC. Các TNC hiện chi phối trên 90% tổng FDI trên toàn thế giới. Chỉ tính riêng TNC của “tam giác kinh tế” Hoa Kỳ - Nhật Bản - Tây Âu đã chiếm 1/3 lượng FDI toàn cầu.¹² Giá trị của lượng vốn FDI thực sự là thước đo vai trò to lớn của các TNC trong nền kinh tế thế giới vì FDI là công cụ quan trọng nhất của các TNC trong việc thực hiện chiến lược toàn cầu của mình.

+ Với tư cách là chủ thể của hoạt động đầu tư trên thế giới, TNC là nhân tố đặc biệt quan trọng có ảnh hưởng mang tính quyết định tới toàn bộ hoạt động đầu tư quốc tế. Giúp giảm bớt rào cản đầu tư quốc tế.

Thông qua việc trực tiếp tham gia các hoạt động đầu tư quốc tế, các TNC đã góp phần vào quá trình phát triển bền vững của nhiều nước, đặc biệt là các nước đang phát triển. Nguồn FDI đến từ TNC có vai trò quyết định đối với sự phát triển của nhiều quốc gia. Do đó, để thu hút đầu tư nước ngoài và đặc biệt từ các TNC nhiều nước đã không ngừng giảm bớt rào cản đầu tư để thu hút nguồn vốn quan trọng này.

+ Cơ cấu dòng vốn FDI đã thay đổi do có sự điều chỉnh trong chiến lược kinh doanh của các TNC. Cũng chính nhờ mở rộng chính sách tự do hoá FDI, các TNC ngày càng đóng vai trò quan trọng đối với thúc đẩy dòng vốn FDI vào các nước đang phát triển.

¹¹ Công văn số 8145/BKHĐT-ĐTNN hướng dẫn xây dựng chương trình xúc tiến đầu tư năm 2018 của Bộ Kế hoạch và Đầu tư.

¹² Theo tổng hợp của tác giả tại: <http://nghiencuuquocte.org>

+ Nếu trước đây, hầu hết nguồn vốn FDI được thực hiện bởi các TNC của các nước phát triển thì ngày nay số lượng các TNC của các nước đang phát triển cũng tăng lên và có ngày càng nhiều vốn FDI đến từ các nước đang phát triển.

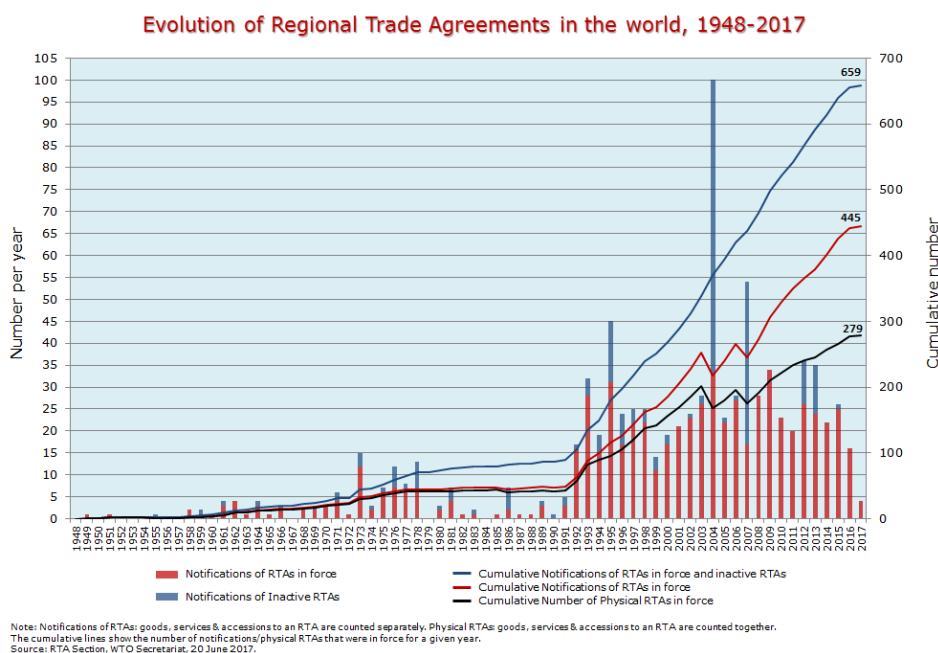
Từ năm 1991, UNCTAD bắt đầu theo dõi sự thay đổi luật pháp của các nước đối với FDI và hoạt động của các TNC trên thế giới. Thực tế cho thấy hệ thống pháp luật của các nước, đặc biệt là các nước đang phát triển không ngừng được điều chỉnh. Các nước trên thế giới tăng cường hợp tác song phương và đa phương trong thu hút đầu tư nước ngoài, nhằm tạo điều kiện và hành lang pháp lý thu hút đầu tư quốc tế nói chung và thu hút đầu tư từ các TNC nói riêng.

Nhiều nước đã ký kết điều ước song và đa phương về đầu tư quốc tế, trong đó nhấn mạnh không phân biệt đối xử quốc gia, tạo điều kiện thuận lợi cho các nhà đầu tư nước ngoài và xây dựng cơ chế, nguyên tắc để giải quyết tranh chấp. Tính đến đầu năm 2018, tất cả các thành viên của WTO đều có một Thỏa thuận thương mại khu vực (Regional Trading Agreement – RTA)¹³ đang có hiệu lực. Tính đến thời điểm ngày 25/01/2018, WTO đã nhận được 455 thông báo từ các thành viên WTO, trong đó 284 RTA đang có hiệu lực.¹⁴ Đi theo việc ký kết các RTA này, nhiều nước đã tự do hoá đầu tư, tạo điều kiện cho thu hút đầu tư từ các TNC.

¹³ Theo WTO, RTA đặc trưng bởi hai hình thức Khu vực thương mại tự do (FTA) và Liên minh hải quan (CU)

¹⁴ WTO, http://www.wto.org/english/tratop_e/region_e/region_e.htm, truy cập ngày 18/4/2018.

Sự phát triển của các hiệp định thương mại khu vực trên thế giới, 1948-2017



Nguồn: WTO, https://www.wto.org/english/tratop_e/region_e/regfac_e.htm

- Các TNC làm tăng tích lũy vốn của nước chủ nhà:

Với thế mạnh về vốn, các TNC đóng vai trò là động lực thúc đẩy tích lũy vốn của nước chủ nhà. Thông qua kênh TNC, nước chủ nhà có thể tăng cường thu hút vốn FDI đầu tư vào nước mình. Vai trò này của TNC được thể hiện qua một số khía cạnh:

+ Bản thân các TNC khi đến hoạt động ở các quốc gia đều mang đến cho nước này một số lượng vốn nào đó. Các TNC có thể đầu tư trực tiếp vào một nước thông qua việc xây dựng doanh nghiệp mới, hoặc sáp nhập và mua lại doanh nghiệp của nước sở tại. Hơn nữa, trong quá trình hoạt động các TNC cũng đóng góp cho ngân sách của nước chủ nhà qua các khoản như: thuế thu nhập

doanh nghiệp, thuế xuất nhập khẩu, chi phí về viễn thông, điện nước, ... Mặt khác, nhờ có các TNC mà một bộ phận đáng kể người dân có thêm thu nhập do làm việc trực tiếp trong các công ty chi nhánh nước ngoài hoặc gián tiếp thông qua việc cung cấp dịch vụ cho các TNC. Tại các nước có thị trường chứng khoán phát triển thì các TNC làm ăn hiệu quả chính là kênh để thu hút tiền nhàn rỗi của người dân và của các nhà đầu tư trong việc mua cổ phiếu của các công ty này.

+ Ngoài việc vốn ban đầu để đầu tư cho các hoạt động sản xuất kinh doanh, các TNC còn thực hiện các biện pháp huy động thêm vốn từ công ty mẹ, từ các chi nhánh thành viên của tập đoàn, từ các đối tác, các tổ chức tài chính và tín dụng thế giới, ... Đây chính là hình thức thu hút đầu tư của các nước đang phát triển hiện nay.

+ Các TNC góp phần cải thiện cán cân thanh toán của các nước thông qua việc tích lũy ngoại hối nhờ các hoạt động xuất khẩu. Bởi lẽ, các TNC thúc đẩy thương mại phát triển với ba dòng lưu thông hàng hoá cơ bản: hàng hoá xuất nhập khẩu từ công ty mẹ, hàng hoá bán ra từ các chi nhánh ở nước ngoài và hàng hoá trao đổi giữa các công ty trong cùng một tập đoàn. Các TNC chi phối hầu hết chu chuyển hàng hoá giữa các quốc gia bởi các kênh lưu thông xuyên quốc gia của mình. Hoạt động xuất khẩu của các TNC chiếm một tỷ trọng đáng kể trong tổng kim ngạch xuất khẩu của các nước. Điều đó không chỉ thể hiện ở vai trò thúc đẩy thương mại thế giới của các TNC, mà còn đem lại nguồn ngoại tệ quan trọng, góp phần tạo thế cân bằng cho cán cân thanh toán của nước chủ nhà.

Sự phục hồi dòng vốn FDI toàn cầu trong năm 2017 phản ánh tăng trưởng kinh tế ở tất cả các khu vực lớn, hiệu suất mạnh mẽ của thị trường chứng khoán và sự phục hồi của khối lượng giao dịch thế giới. Triển vọng kinh tế vĩ mô cải thiện đã có tác động tích cực trực tiếp đến năng lực của các TNC để đầu tư. Khảo sát kinh doanh năm 2017 của UNCTAD cho thấy sự lạc quan mới về triển vọng FDI. Không giống như năm 2016, đa số các nhà điều hành được hỏi, đặc

biệt là ở các nền kinh tế phát triển, tự tin rằng sự tăng trưởng kinh tế sẽ tăng cường, thúc đẩy đầu tư trong những năm tới. Mức tăng của dòng vốn FDI năm 2017 thể hiện qua các thương vụ mua bán và sáp nhập (M&A) xuyên biên giới.

Tuy nhiên, rủi ro chính trị và bất ổn chính sách cũng có thể ảnh hưởng đến quy mô FDI năm 2017. Chẳng hạn như việc Anh Quốc đàm phán rút khỏi EU (Brexit); Hoa Kỳ từ bỏ quan hệ đối tác xuyên Thái Bình Dương, đàm phán lại các hiệp định thương mại quan trọng như Hiệp định thương mại tự do Bắc Mỹ (NAFTA), cũng như các cuộc bầu cử ở châu Âu, cải cách thuế ở Hoa Kỳ cũng có thể ảnh hưởng đáng kể đến dòng vốn FDI.

Dòng FDI tại các khu vực:

- Dòng vốn FDI vào châu Phi tăng nhẹ trong năm 2017, lên khoảng 65 tỷ USD, do giá dầu tăng khiêm tốn và tiềm năng tăng của FDI phi dầu mỏ. Các dự án FDI được công bố trong năm 2016 có nhiều bất động sản, tiếp theo là khí tự nhiên, cơ sở hạ tầng, năng lượng tái tạo, hóa chất và ô tô. Những tiến bộ trong hợp tác khu vực và liên vùng, thông qua việc ký kết thỏa thuận hợp tác kinh tế với EU bởi các cộng đồng kinh tế khu vực và các cuộc đàm phán về Hiệp định thương mại tự do ba bên nên khuyến khích FDI mạnh hơn.

- Dòng vốn FDI vào châu Á tăng 15% trong năm 2017, khoảng 515 tỷ USD, thể hiện triển vọng kinh tế được cải thiện và tăng niềm tin của các nhà đầu tư tại các nền kinh tế lớn ở châu Á (ví dụ: Trung Quốc, Ấn Độ và Indonesia).

- Dòng vốn FDI vào các nền kinh tế chuyển đổi tăng nhẹ trong năm 2017, khoảng 80 tỷ USD, điều này được giải thích bởi sự khởi sắc hơn của nền kinh tế khi suy thoái kinh tế được khắc phục, giá dầu cao hơn.

- Dòng vốn FDI vào các nước phát triển giữ ở mức ổn định, khoảng 1.000 tỷ USD. Dòng chảy FDI sang châu Âu được dự báo sẽ phục hồi. Ngược lại, FDI

chảy vào Bắc Mỹ, sau khi đạt mức cao nhất trong năm 2016, lại đang có xu hướng giảm dần.¹⁵

Tại Việt Nam, sau hơn 30 năm thu hút FDI, Việt Nam đã tiếp nhận vốn đầu tư của các TNC trên 100 quốc gia và vùng lãnh thổ. Thông qua kênh FDI, không những trên 160 tỷ USD vốn đầu tư quốc tế đã chảy vào các tỉnh, thành phố, hình thành gần 20.000 doanh nghiệp FDI, đóng góp quan trọng vào việc thực hiện các chiến lược phát triển kinh tế - xã hội của đất nước, mà còn tác động tích cực đến việc giao lưu giữa các nền văn hóa khác nhau thông qua quá trình hợp tác cùng có lợi giữa người Việt Nam với nhiều dân tộc trên thế giới. Châu Á là thị trường thu hút FDI hàng đầu, chiếm trên 70% tổng vốn FDI tại Việt Nam, trong đó Hàn Quốc, Nhật Bản, Đài Loan và Singapore chiếm 80% vốn FDI đăng ký của châu Á.¹⁶ Các dự án của các TNC tập trung nhiều nhất vào công nghiệp chế biến, chế tạo với tổng vốn đầu tư gần 70 tỷ USD, chiếm 50% tổng số vốn đầu tư đăng ký của Cục; kinh doanh bất động sản 26%; dịch vụ ăn uống, lưu trú 8,2%; ... Xét theo các quốc gia và vùng lãnh thổ của các TNC đầu tư vào Việt Nam thì các TNC Nhật Bản chiếm tỷ trọng lớn nhất về vốn đầu tư với khoảng 18 tỷ USD, chiếm 13% tổng số vốn đăng ký, tiếp theo là Singapore 12,8%, Malaysia, Hoa Kỳ.¹⁷

Top 10 TNC tại Việt Nam năm 2017 thuộc về:

- Unilever: chuyên sản xuất các mặt hàng tiêu dùng như mỹ phẩm, hóa chất giặt tẩy, dầu gội, thực phẩm, kem đánh răng. Đây là công ty đa quốc gia của Anh Quốc và Hà Lan, hiện có nhiều chi nhánh và công ty con với lực lượng lao động hơn 200.000 nhân công;

- Procter & Gamble (P&G): Tập đoàn hóa mỹ phẩm nổi tiếng trên thế giới có trụ sở chính tại Hoa Kỳ;

¹⁵ World Investment Report 2017

<http://unctad.org/en/pages/PublicationWebflyer.aspx?publicationid=1782>

¹⁶ GS. TSKH. Nguyễn Mai, “FDI với thị trường và đối tác”, <http://baodautu.vn/fdi-voi-thi-truong-va-doi-tac-d60725.html>, truy cập ngày 25/4/2018.

¹⁷ “Việt Nam và “cuộc chơi lớn” của các tập đoàn đa quốc gia vào Việt Nam”, chương trình Biztalk tại Tòa soạn BizLive diễn ra vào ngày 05/3/2014.

- IBM: Tập đoàn công nghệ máy tính đa quốc gia của Hoa Kỳ có trụ sở tại Armonk, New York. Hiện nay, IBM có hơn 350.000 nhân viên, là công ty tin học lớn nhất trên thế giới;

- Microsoft: Tập đoàn đa quốc gia có trụ sở chính tại Redmond, Washington; có 1,2 tỷ người dùng với 107 ngôn ngữ;

- Pepsico Foods: Công ty thực phẩm đa quốc gia của Hoa Kỳ, có trụ sở tại Purchase, New York; có khoảng 274.000 người lao động và doanh thu trên 67 triệu USD;

- Abbott: Một trong những thương hiệu lớn mang tính ảnh hưởng toàn cầu về y tế, sức khỏe và dinh dưỡng, có trụ sở tại Lake Bluff, Illinois, Hoa Kỳ;

- Honda: Honda Việt Nam được thành lập trên cơ sở liên doanh của ba công ty là Công ty Honda Motor của Nhật Bản, Công ty Asian Honda Motor của Thái Lan và Tổng công ty Máy động lực và máy nông nghiệp Việt Nam; sản xuất hai sản phẩm chính là xe máy và ô tô. Honda có mặt tại thị trường Việt Nam từ hơn 20 năm và giải quyết việc làm cho hơn 10.000 người Việt Nam;

- Uber: Công ty hoạt động trong lĩnh vực kinh doanh mạng lưới giao thông vận tải và taxi dựa trên ứng dụng của Smartphone, có trụ sở tại San Francisco, Hoa Kỳ. Uber hoạt động ở khoảng 500 thành phố trên thế giới với khoảng 1,1 triệu xe đăng ký, với doanh thu năm 2015 là khoảng 62,5 tỷ USD;

- Nestlé: Công ty thực phẩm và giải khát lớn nhất trên thế giới hiện nay, có trụ sở chính tại Vevey, Thụy Sĩ; với 333 nghìn nhân viên và 447 nhà máy ở 86 quốc gia; sản phẩm được bán tại 196 quốc gia;

- Samsung: Samsung Group có trụ sở chính tại Samsung Town, Seoul, Hàn Quốc, là tập đoàn lớn nhất Hàn Quốc và có lợi ích trong các lĩnh vực như xây dựng, điện tử, hóa học, tài chính, ... Năm 2009, dự án Samsung tại Bắc Ninh chính thức đi vào hoạt động với tổng mức đầu tư ban đầu là 670 triệu USD.¹⁸

¹⁸ Báo cáo thống kê của Bộ Kế hoạch và Đầu tư – Cục Đầu tư nước ngoài (FIA Việt Nam) 2017.

Như vậy, các TNC đóng vai trò rất to lớn trong hoạt động đầu tư quốc tế. Xét trên góc độ nền kinh tế toàn cầu thì TNC thúc đẩy lưu thông dòng vốn FDI trên phạm vi toàn thế giới. Mặt khác, nếu xét ở từng quốc gia, thì TNC góp phần làm tăng tích lũy vốn cho nước chủ nhà.

2. Tác động tiêu cực

- Mục tiêu của TNC là lợi nhuận, thị phần, doanh số, ưu thế cạnh tranh và phát triển. Mục tiêu này có thể mâu thuẫn với mục tiêu của chiến lược chung về phát triển kinh tế xã hội của các quốc gia, đó là tăng trưởng bền vững. Các TNC thường chú trọng đầu tư vào các lĩnh vực tại những ngành có tỷ suất lợi nhuận cao, như: khai thác dầu khí, công nghệ điện tử, dệt may, giày dép. Những lĩnh vực sản xuất máy móc thiết bị hoặc chế biến nông, lâm, thủy sản thường yêu cầu đầu tư dài hạn, chuyển vốn chậm, lãi suất thấp thường không thu hút được nhiều dự án đầu tư FDI.

- Thông qua hoạt động đầu tư của mình, các TNC góp phần chuyển giao công nghệ nhưng không phải là công nghệ tiên tiến, hiện đại nhất, mà thường chỉ chuyển giao công nghệ đã bị coi lạc hậu tại nước chính quốc. Điều này dễ biến các nước tiếp nhận vốn đầu tư (đặc biệt là các nước đang và kém phát triển) trở thành “bãi rác công nghiệp” của các nước công nghiệp phát triển, gây ô nhiễm môi trường.

- Hiện tượng chuyển giá của các TNC đang là vấn đề phải đối mặt của chính phủ nhiều nước. Điều này khiến thất thu thuế, ảnh hưởng trực tiếp đến ngân sách hàng năm của các nước.

- Quyền lực của các TNC còn thể hiện ở chỗ chúng rất khó kiểm soát. Do hoạt động xuyên biên giới, các quy định pháp luật ở cấp độ quốc gia thường không đủ để điều chỉnh hành vi của các TNC. Chính vì vậy, mặc dù các TNC đóng vai trò quan trọng trong việc thúc đẩy tăng trưởng và phát triển kinh tế các nước và toàn cầu. Việc hình thành với tốc độ nhanh và mạnh mẽ của các TNC

khiến cho Chính phủ các nước bị hạn chế quyền kiểm soát các hoạt động và hành vi của nó.¹⁹

- Trên thực tế việc mua lại hoặc sáp nhập của các TNC có thể dẫn tới khả năng độc quyền cũng như sự lũng loạn thị trường của cả nước nhận đầu tư nói riêng và trên thị trường thế giới nói chung. Bên cạnh đó việc mua lại hoặc sáp nhập của các TNC cũng đe dọa đến tình hình chính trị, văn hóa và xã hội ở nước sở tại. Sự hình thành các công ty siêu quốc gia lớn có thể đưa đến sự lũng đoạn trên nhiều mặt: kinh tế, chính trị, thương mại, khả năng thao túng các hoạt động trên phạm vi toàn cầu, làm lu mờ vai trò của nhà nước ở các nước đang phát triển hoặc lấn át các nền kinh tế phát triển sau.²⁰

Một số trường hợp, các TNC thường gây sức ép đối với nước sở tại và vận động hành lang ở chính quốc để thay đổi chính sách và luật pháp. Như việc ba công ty sản xuất ô tô hàng đầu của Hoa Kỳ là General Motors, Ford và Chrysler đã từng nhiều lần thúc giục Chính phủ Hoa Kỳ thi hành các biện pháp hạn chế sự phát triển ô tô Nhật Bản ở thị trường Hoa Kỳ. Điều này được lý giải khi bắt đầu thập niên 1960, các hãng chế tạo ô tô nước ngoài, nhất là Đức và Nhật Bản bắt đầu tiến hành chiến lược thâm nhập tích cực mới vào thị trường Hoa Kỳ bằng cách mở các cơ sở của mình tại đây. Cạnh tranh của các hãng chế tạo ô tô nước ngoài đã khiến ba hãng chế tạo ô tô lớn nhất Hoa Kỳ là General Motors (GM), Ford Motor Company (Ford) và Chrysler từ bỏ dần phân khúc thị trường về các loại ô tô cỡ vừa và nhỏ. Đứng trước cuộc khủng hoảng tài chính Hoa Kỳ 2007 – 2008, ba hãng chế tạo xe lớn nhất Hoa Kỳ nói trên đều thực hiện thu hẹp sản xuất, tái cơ cấu, xin Chính phủ cho vay cứu trợ đồng thời thúc giục Chính phủ thi hành các biện pháp hạn chế sự phát triển ô tô Nhật Bản ở thị trường Hoa

¹⁹ Đào Minh Hồng, Lê Hồng Hiệp, *Sổ tay thuật ngữ Quan hệ quốc tế*, Đại học KHXH&NV TPHCM, 2013.

²⁰ Lê Hồng Hiệp, *Tác động kinh tế chính trị của các công ty đa quốc gia*, <http://nghienquoccte.org/2014/10/15/cong-ty-da-quoc-gia/>

Kì.²¹ Điều này đã gây ra các cuộc “chiến tranh ô tô” Hoa Kỳ - Nhật Bản và sự tham gia giải quyết giữa hai chính phủ hai nước. Ngoài ra, một số TNC Hoa Kỳ cũng đã từng vận động Chính phủ dỡ bỏ lệnh cấm vận và đòi bình thường hoá quan hệ với Việt Nam sau khi Chiến tranh lạnh kết thúc.

III. Một số lưu ý và khuyến nghị đối với Việt Nam khi tiếp nhận đầu tư từ các công ty xuyên quốc gia

- Đầu tư nước ngoài của các công ty xuyên quốc gia thúc đẩy nhanh chuyển dịch cơ cấu và tiến trình hội nhập khu vực và quốc tế của Việt Nam, nhưng cũng có thể đẩy nền kinh tế Việt Nam lâm vào tình trạng phụ thuộc vào nước ngoài. Bởi vậy, cần có chính sách khuyến khích các nhà đầu tư nước ngoài đầu tư vào nhiều lĩnh vực kinh tế hoặc đa dạng hoá sản phẩm. Đồng thời cũng cần đa dạng hoá đối tác để hạn chế tình trạng đầu tư nước ngoài quá phụ thuộc vào một nước hoặc một khu vực.

- Hiện tượng chuyển giá của các TNC là vấn đề Việt Nam đang phải đối mặt, hiện tượng này gây thất thu thuế rất lớn cho ngân sách hàng năm.

Thời gian qua, một loạt các “ông lớn” như Coca-Cola, Big C, Metro và gần đây nhất là Lotte đều “dính” nghi án chuyển giá vì liên tục báo lỗ hoặc báo lãi khiêm tốn trong khi vẫn đầu tư mở rộng hoạt động sản xuất, kinh doanh. Điển hình như trường hợp của Lotte, sau 10 năm hoạt động tại Việt Nam, tập đoàn này vận hành chuỗi 13 siêu thị Lotte Mart tại Việt Nam nhưng vẫn báo lỗ lũy kế lên tới 2.000 tỷ đồng thời điểm cuối năm 2016.²²

Nhập công nghệ lạc hậu rồi chuyển giá thành “cao cấp” là “chiêu” mà nhiều TNC áp dụng và “qua mặt” được các nhà quản lý ở Việt Nam một thời gian dài. Một dây chuyền máy móc cũ kỹ có giá thực chỉ 400.000 USD, được Hualon Corporation (thuộc Liên doanh Malaysia - Đài Loan- British Virgin

²¹ <http://content.time.com/time/business/article/0,8599,1857627,00.html?iid=link-sphere-related> by Joseph R. Szczeny, truy cập lần cuối ngày 10/5/2018.

²² Thanh, kiểm tra dấu hiệu chuyển giá, trốn thuế tại các “ông lớn” FDI, <http://baodauthau.vn/tai-chinh/thanh-kiem-tra-dau-hieu-chuyen-gia-tron-thue-tai-cac-ong-lon-fdi-41978.html>, truy cập ngày 19/4/2018.

Island) nhập vào Việt Nam nâng lên thành 16 triệu USD, gấp 40 lần giá gốc (thông tin từ Cục Thuế Đồng Nai trong năm 2013).²³

Điều này đòi hỏi công tác thanh tra, kiểm tra của Tổng cục Thuế và các cơ quan liên quan (Sở Kế hoạch và Đầu tư, Sở Công Thương) cần được tăng cường và thực chất. Năm 2017, Chính phủ ban hành Nghị định về quản lý thuế với doanh nghiệp có giao dịch liên kết (có hiệu lực từ ngày 01/5/2017). Nghị định này hướng tới kiểm soát các giao dịch liên kết giữa các doanh nghiệp trong cùng tập đoàn, từ đó giúp giảm và ngăn chặn hành vi chuyển giá để trốn thuế tại Việt Nam.

- Vấn đề ô nhiễm môi trường nảy sinh trong quá trình hoạt động của các dự án đầu tư nước ngoài là khó tránh khỏi. Do đó, cần chú ý đến đánh giá tác động môi trường khi thẩm định dự án đầu tư, để chủ động đưa ra các yêu cầu, cam kết và biện pháp xử lý cần thiết.

Thu hút FDI rất cần thiết với nền kinh tế nước ta, nhưng quan trọng là phải biết sử dụng quyền lựa chọn dự án và nhà đầu tư để bảo đảm phát triển kinh tế - xã hội đất nước đúng định hướng tăng trưởng với tốc độ cao, bền vững và xây dựng “nền kinh tế xanh” đã được nêu tại Nghị quyết Đại hội Đảng XII. Chính phủ nên cân nhắc để chỉ đạo các địa phương thận trọng hơn trong việc lựa chọn những dự án có nguy cơ hủy hoại môi trường như: lọc dầu, xi măng, sắt thép và dệt nhuộm.

Vụ Formosa là ví dụ điển hình cho thảm họa môi trường gây ra từ một dự án đầu tư. Các dự án lọc hóa dầu và xi măng, thép hiện tại của Việt Nam đều dư thừa so với nhu cầu và là những lĩnh vực có nguy cơ gây ô nhiễm môi trường. Việt Nam có thể chuyển sang ưu tiên cho các dự án sản xuất hợp kim cao cấp. Đối với các dự án dệt nhuộm, để bảo đảm không xảy ra thảm họa môi trường, Bộ Công Thương phối hợp với Bộ Tài nguyên và Môi trường cần nghiên cứu để xây dựng hệ thống chỉ tiêu môi trường và định mức vốn đầu tư xử lý môi trường

²³ Nguyễn Nga, *Mặt trái của FDI*, <https://thanhnien.vn/kinh-doanh/mat-trai-cua-fdi-7169.html>

của từng loại dự án; chỉ khi đã đạt chuẩn về môi trường thì mới được vận hành. Việt Nam là nước công nghiệp hóa đi sau, nên cần học hỏi những kinh nghiệm của các nước đi trước để tránh các “vết xe đổ” của họ.²⁴

- Các dự án FDI lớn thường được thực hiện chủ yếu bởi các TNC. Đây là nguồn lực luôn được các nước đang phát triển trong đó có Việt Nam quan tâm và có nhiều ưu đãi ưu tiên thu hút đầu tư. Tuy nhiên, các TNC rất hạn chế chuyển giao những công nghệ mới, có tính cạnh tranh cao cho các chi nhánh của chúng ở nước ngoài vì sợ lộ bí mật hoặc mất bản quyền công nghệ do việc bắt chước, cải biến hoặc nhái lại công nghệ của các công ty nước chủ nhà. Mặc dù, lý do mà các TNC thường đưa ra, không chuyển giao công nghệ mới là do nước chủ nhà còn chưa đáp ứng được các yêu cầu sử dụng công nghệ của các TNC. Rất nhiều công nghệ chuyển giao vào các nước đang phát triển, trong đó có Việt Nam qua FDI là không phù hợp. Bởi vì, các công nghệ này được sản xuất ở các nước phát triển, với các đặc điểm: tiết kiệm lao động, nhiều vốn, yêu cầu trình độ tay nghề cao, sử dụng nguồn nguyên liệu được chuẩn hoá, ... trong khi các nước đang phát triển lại không đáp ứng được các yêu cầu này. Hơn nữa, sự khác biệt về điều kiện khí hậu là yếu tố làm hao mòn nhanh chóng thiết bị công nghệ và khó sử dụng ở nước tiếp nhận công nghệ. Ngoài ra, khả năng hạn chế về cung cấp các dịch vụ kỹ thuật và phụ tùng thay thế ở các nước đang phát triển cũng là những khó khăn trong tiếp nhận công nghệ nước ngoài. Các đặc điểm này đã làm giảm hiệu quả sử dụng công nghệ.

Hiện nay công tác lựa chọn công nghệ của Việt Nam còn rất yếu kém. Các doanh nghiệp thực hiện chuyển giao công nghệ do nhu cầu của thị trường chứ không phải do chủ động kế hoạch. Hơn nữa, những công nghệ được chuyển giao phần lớn là do phía nước ngoài tự giới thiệu chứ không phải tự các doanh nghiệp của ta tìm kiếm hoặc tự nghiên cứu, thiết kế. Do vậy các công nghệ

²⁴ Phạm Đình, *Bài học từ vụ Formosa: Cần xem xét, loại bỏ các dự án đầu tư gây ô nhiễm môi trường*, Tạp chí Môi trường số 7/2016. Đăng tải tại: <http://tapchimoitruong.vn/pages/article.aspx?item=Bài-học-từ-vụ-Formosa:-Cần-xem-xét,-loại-bỏ-các-dự-án-đầu-tư-gây-ô-nhiễm-môi-trường-41559>.

chuyển giao vào Việt Nam trong thời gian qua còn chưa đáp ứng được đầy đủ yêu cầu của đất nước trong giai đoạn hiện nay. Nếu không chủ động hơn trong việc lựa chọn công nghệ thì chúng ta không thể có được những công nghệ đem lại lợi ích cao và đáp ứng yêu cầu của quá trình công nghiệp hoá hiện đại hoá đất nước./.²⁵

²⁵ Cục Đầu tư nước ngoài – Bộ Kế hoạch và Đầu tư, *Một số nghiên cứu về chuyển giao công nghệ qua FDI*, Đăng tải tại: <http://fia.mpi.gov.vn/tinbai/2042/Mot-so-nghien-cuu-ve-chuyen-giao-cong-nghe-qua-FDI>

VAI TRÒ CỦA CÔNG TY ĐA QUỐC GIA TRONG HOẠT ĐỘNG ĐẦU TƯ TRỰC TIẾP NƯỚC NGOÀI VÀO VIỆT NAM TRONG GIAI ĐOẠN HIỆN NAY

ThS. Đỗ Thu Hương²⁶

I. Khái quát về hoạt động đầu tư trực tiếp nước ngoài vào Việt Nam

Đầu tư với tư cách là một thành phần cấu thành quan trọng trong hoạt động kinh tế, nó được coi là nhân tố tiên quyết tác động đến tăng trưởng của các doanh nghiệp cũng như quốc gia. Khái niệm “đầu tư” thay đổi liên tục do sự ra đời và phát triển của các hình thức đầu tư mới. Thông thường, các quốc gia đều cho rằng “đầu tư” là việc huy động một nguồn lực trong một khoảng thời gian nhất định để tạo lợi nhuận trong tương lai. Theo xu hướng hiện nay, các quốc gia thường kí kết các hiệp định về đầu tư với mục đích bảo hộ đầu tư, đi cùng đó là xu hướng đưa ra các định nghĩa rộng và khái quát dựa trên các yếu tố về tài sản, không chỉ là các khoản vốn mà còn bao gồm các loại tài sản khác. Tiếp cận dưới góc độ pháp luật, khái niệm “đầu tư” được hiểu là tất cả các dạng tài sản thuộc về một pháp nhân hay một cá nhân được đưa ra để thực hiện hoạt động kinh doanh thông qua việc thành lập, góp vốn, ... vào các tổ chức kinh tế.

Trong các hình thức đầu tư nói chung và đầu tư quốc tế nói riêng, thì hoạt động đầu tư trực tiếp nước ngoài (FDI) được coi là hình thức đầu tư quan trọng nhất và cũng chiếm tỉ trọng cao nhất. Đây là nguồn cung cấp vốn lớn cho sự phát triển của các quốc gia, đặc biệt là các quốc gia đang phát triển, là thị trường yêu thích của hoạt động FDI. Theo cách hiểu được đưa ra bởi IMF, “*đầu tư trực tiếp là dạng đầu tư quốc tế phản ánh mục tiêu của một thực thể cư trú tại một nền kinh tế, nhằm có được mối quan tâm (lợi ích) lâu dài trong một doanh nghiệp cư trú tại một nền kinh tế khác. (Thực thể này là nhà đầu tư trực*

²⁶ *Khoa Pháp luật thương mại quốc tế, Trường Đại học Luật Hà Nội.*

tiếp và doanh nghiệp là doanh nghiệp đầu tư trực tiếp) Mối quan tâm (lợi ích) lâu dài ngụ ý là tồn tại một mối quan hệ dài hạn giữa nhà đầu tư trực tiếp với doanh nghiệp và một mức độ ảnh hưởng đáng kể của nhà đầu tư đối với việc quản lý doanh nghiệp. Đầu tư trực tiếp không chỉ bao gồm những giao dịch ban đầu thiết lập nên mối quan hệ giữa nhà đầu tư và doanh nghiệp, mà còn cả những giao dịch tiếp theo giữa họ và giữa các doanh nghiệp, dù có tư cách pháp nhân hay không có tư cách pháp nhân.

(...) Một doanh nghiệp đầu tư trực tiếp là (...) một doanh nghiệp có tư cách pháp nhân hoặc không có tư cách pháp nhân, trong đó một nhà đầu tư trực tiếp, cư trú tại một nền kinh tế khác, sở hữu 10% hoặc hơn cổ phiếu thường hoặc quyền biểu quyết (đối với một doanh nghiệp có tư cách pháp nhân) hoặc mức tương đương (đối với doanh nghiệp không có tư cách pháp nhân).

Nhà đầu tư trực tiếp có thể là các cá nhân; các doanh nghiệp tư nhân hoặc doanh nghiệp nhà nước có tư cách pháp nhân hoặc không có tư cách pháp nhân; một nhóm các cá nhân hoặc doanh nghiệp; chính phủ hoặc cơ quan của chính phủ, tập đoàn, trust; hoặc các tổ chức sở hữu (...) các doanh nghiệp đầu tư trực tiếp tại các nền kinh tế khác ngoài nền kinh tế mà các nhà đầu tư trực tiếp cư trú. Thành viên của các nhóm liên kết các cá nhân hoặc doanh nghiệp, thông qua mức sở hữu kết hợp 10% hoặc hơn, được coi là có ảnh hưởng đến quản lý tương đương với ảnh hưởng của một cá nhân với mức sở hữu tương tự”.

Theo pháp luật Việt Nam, khái niệm FDI được hiểu “là việc nhà đầu tư nước ngoài đưa vào Việt Nam vốn bằng tiền hoặc bằng bất kì tài sản nào để tiến hành hoạt động đầu tư”.²⁷ Trên thực tế, các nhà đầu tư nước ngoài được đề cập ở trên hầu hết tồn tại dưới dạng các công ty đa quốc gia. Thuật ngữ “công ty đa quốc gia” (MNC) hay “công ty xuyên quốc gia” (TNC) thường chỉ có ý nghĩa phân biệt dưới góc độ kinh tế khi công ty đa quốc gia là loại hình công ty có sự quốc tế hóa nguồn vốn (chủ đầu tư thuộc các quốc tịch khác nhau), còn

²⁷ Điều 2 Luật Đầu tư trực tiếp nước ngoài năm 1996 (đã hết hiệu lực).

công ty xuyên quốc gia là công ty có sự quốc tế hóa hoạt động kinh doanh nhưng chủ đầu tư thường thuộc một quốc tịch²⁸. Trong phạm vi bài viết xin gọi chung là công ty đa quốc gia (MNC).

Việt Nam đã trải qua 30 năm kể từ khi bắt đầu ban hành chính sách thu hút đầu tư trực tiếp nước ngoài thông qua Luật đầu tư nước ngoài tại Việt Nam năm 1987.

Ở giai đoạn đầu 1988 - 1990, kết quả thu hút FDI còn hạn chế, chỉ có 211 dự án với tổng vốn đăng ký đạt 1.603,5 triệu USD. Đầu tư nước ngoài giai đoạn này chưa thực sự tác động đến tình hình kinh tế xã hội giai đoạn này.

Giai đoạn 1991-1995, FDI vào Việt Nam đã tăng vượt bậc với 1.409 dự án, với tổng số vốn đăng ký là 18.379,1 triệu USD. Đây có thể coi là thời kỳ bắt đầu sự bùng nổ FDI tại Việt Nam. Giai đoạn này môi trường đầu tư kinh doanh tại Việt Nam bắt đầu hấp dẫn nhà đầu tư, do chi phí đầu tư – kinh doanh thấp so với một số nước trong khu vực; lực lượng lao động với giá nhân công rẻ có sẵn; nhiều thị trường tiềm năng chưa được khai thác.

Giai đoạn 1996-2000, FDI có sự sụt giảm cả về số vốn đăng ký lẫn quy mô dự án. Tốc độ tăng trưởng vốn FDI đăng ký cao nhất giai đoạn này là năm 1996, tăng 21,58% so với năm 1995. Trong 3 năm tiếp theo (1997-1999), tốc độ thu hút FDI đều giảm, năm 1997 giảm nhiều nhất 38,19%. Nguyên nhân của tình trạng trên là do ảnh hưởng của cuộc khủng hoảng tài chính tiền tệ châu Á năm 1997. Bên cạnh đó, môi trường đầu tư của Việt Nam chậm được cải thiện, trong khi phải chịu sự cạnh tranh mạnh mẽ từ các nước khác như Trung Quốc...

Tiếp đó, trong giai đoạn 2001-2005, dòng vốn FDI vào Việt Nam bắt đầu có sự phục hồi nhưng tốc độ còn chậm. Năm 2004 và 2005 có tốc độ tăng trưởng thu hút FDI cao nhất (mức tăng trưởng tương ứng 42,94% và 50,86%) do có một số dự án cấp mới với quy mô lớn như: Công ty liên doanh khai thác và chế biến khoáng sản Núi Pháo (tổng vốn đầu tư 147 triệu USD), Công ty Dầu

²⁸ Nguyễn Thiết Sơn (Chủ biên), *Các Công ty xuyên quốc gia: Khái niệm, đặc trưng và những biểu hiện mới*, NXB Khoa học Xã hội, Hà Nội, 2003.

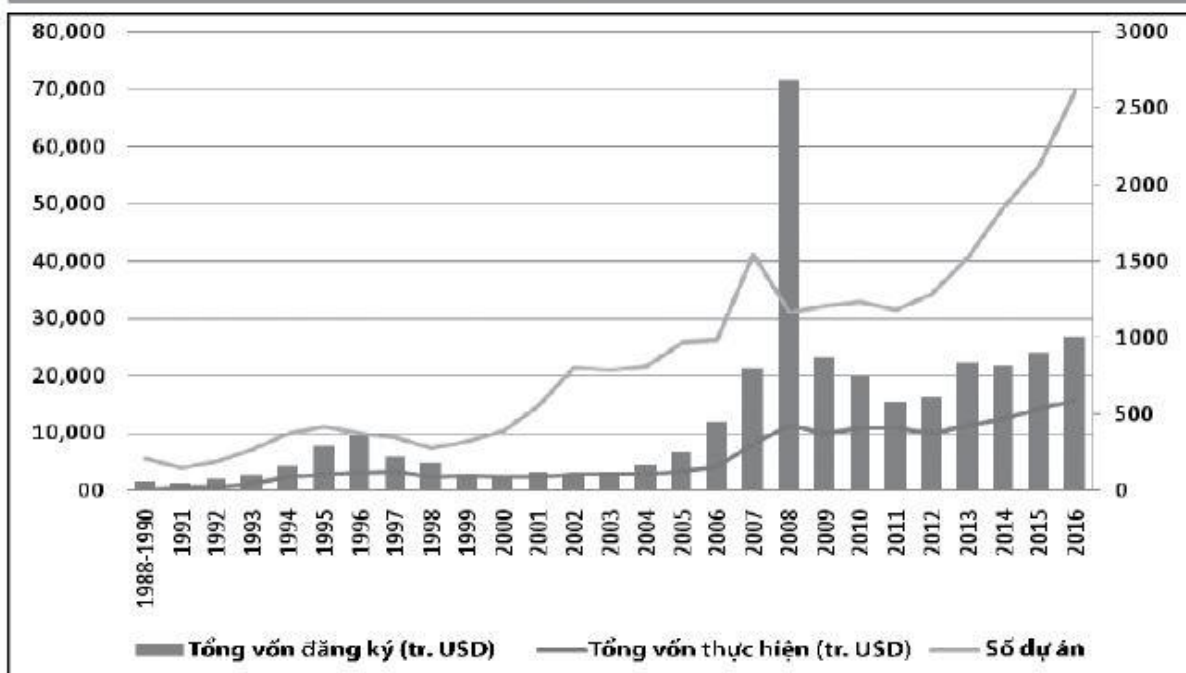
tư và phát triển Thành Công (tổng vốn đầu tư 114,58 triệu USD), Công ty TNHH Shing Mark Vina (tổng số vốn đầu tư hơn 50 triệu USD), ...

Giai đoạn 2006-2010, FDI có sự biến động thất thường. Năm 2006, tổng số vốn đăng ký là 12.004 triệu USD, tăng 75,5% so với năm 2005. Năm 2007 và năm 2008, FDI đổ vào Việt Nam tăng lên nhanh chóng, do từ tháng 01/2007, Việt Nam trở thành thành viên chính thức của Tổ chức Thương mại thế giới (WTO).

FDI tăng không đáng kể trong giai đoạn 2011-2015. Năm 2011, có 1.186 dự án được cấp mới với tổng số vốn đăng ký là 15.589 triệu USD (giảm 21,57% so với năm 2010). FDI giảm là do ảnh hưởng suy thoái kinh tế toàn cầu, các nhà đầu tư giảm sút niềm tin, bên cạnh đó lạm phát và các chi phí đầu vào tăng, việc giải phóng mặt bằng nhiều dự án gặp nhiều khó khăn, ... Tuy nhiên, từ năm 2012 - 2015, số lượng dự án FDI và tổng số vốn đăng ký đã có xu hướng cải thiện.

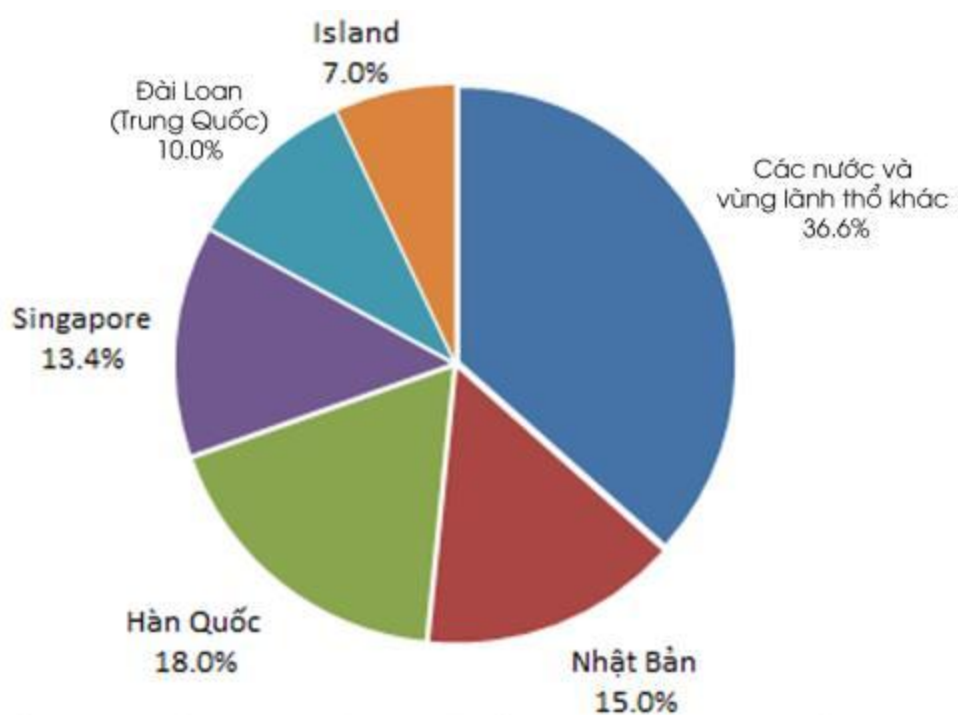
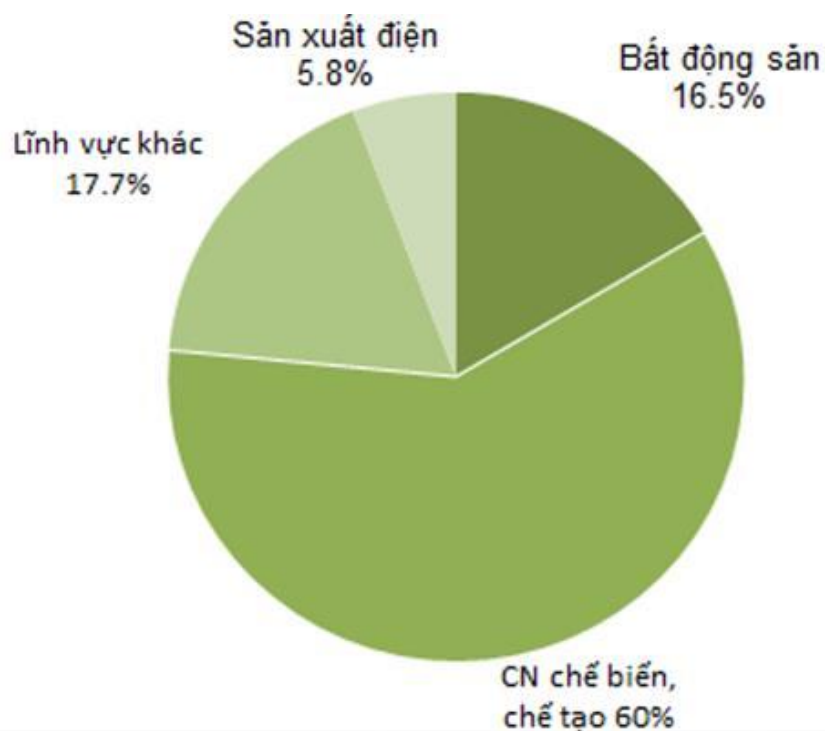
Năm 2016, với việc hàng loạt hiệp định thương mại tự do (FTA) có hiệu lực, nguồn vốn đầu tư FDI đã bắt đầu tăng lên. Tính chung tổng vốn đăng ký của các dự án cấp mới, cấp vốn bổ sung và đầu tư theo hình thức góp vốn, mua cổ phần trong năm 2016 đạt hơn 24,3 tỷ USD, tăng 7,1% so với năm 2015. Điểm đáng lưu ý là vốn FDI thực hiện năm 2016 ước tính đạt 15,8 tỷ USD, tăng 9% so với năm 2015, đạt mức giải ngân vốn FDI cao nhất từ trước đến thời điểm đó.

**HÌNH 1: ĐẦU TƯ TRỰC TIẾP NƯỚC NGOÀI VÀO VIỆT NAM
GIAI ĐOẠN 1998-2016**



Nguồn: Tổng cục Thống kê

BIỂU ĐỒ TỈ LỆ THU HÚT FDI THEO QUỐC GIA, VÙNG LÃNH THỔ VÀ THEO LĨNH VỰC ĐẦU TƯ



Năm 2017, kết quả thu hút FDI của Việt Nam được thể hiện qua những số liệu dưới đây:

ĐẦU TƯ TRỰC TIẾP NƯỚC NGOÀI TẠI VIỆT NAM THEO NGÀNH

(Lũy kế các dự án còn hiệu lực đến ngày 20/12/2017)

STT	Chuyên ngành	Số dự án	Tổng vốn đầu tư đăng ký (Triệu USD)	Tỉ lệ %
1	Công nghiệp chế biến, chế tạo	12.456	186.127,82	58,39%
2	Hoạt động kinh doanh bất động sản	635	53.164,71	16,68%
3	Sản xuất, phân phối điện, khí, nước, điều hòa	115	20.820,87	6,53%
4	Dịch vụ lưu trú và ăn uống	639	12.008,97	3,76%
5	Xây dựng	1.478	10.729,10	3,36%
6	Bán buôn và bán lẻ; sửa chữa ô tô, mô tô, xe máy	2.790	6.186,38	1,94%
7	Khai khoáng	104	4.914,15	1,54%
8	Vận tải kho bãi	665	4.625,20	1,1%
9	Nông nghiệp, lâm nghiệp và thủy sản	511	3.518,96	1,1%
10	Thông tin và truyền thông	1.648	3.334,13	1,04%
11	Hoạt động chuyên môn, khoa học công nghệ	2.466	3.085,92	0,96%
12	Nghệ thuật, vui chơi và giải trí	131	2.780,18	0,87%
13	Cấp nước và xử lý chất thải	67	2.019,01	0,63%

14	Y tế và hoạt động trợ giúp xã hội	134	1.865,15	0,58%
15	Hoạt động tài chính, ngân hàng và bảo hiểm	81	1.498,36	0,47%
16	Giáo dục và đào tạo	374	758,95	0,24%
17	Hoạt động dịch vụ khác	151	749,88	0,23%
18	Hoạt động hành chính và dịch vụ hỗ trợ	298	526,94	0,16%
19	Hoạt động làm thuê các công việc trong các hộ gia đình	5	7,94	
	Tổng	24.748	318.722,62	100%

(Nguồn: Cục Đầu tư nước ngoài – Bộ Kế hoạch và Đầu tư)

Số liệu về đối tác đầu tư cho thấy, trong năm 2017, có 115 quốc gia và vùng lãnh thổ có dự án đầu tư tại Việt Nam. Nhật Bản đứng thứ nhất với tổng vốn đầu tư là 9,11 tỷ USD, chiếm 25,4% tổng vốn đầu tư vào Việt Nam. Hàn Quốc đứng thứ hai với tổng vốn đầu tư đăng ký là 8,49 tỷ USD, chiếm 23,7% tổng vốn đầu tư. Singapore đứng thứ ba với tổng vốn đầu tư đăng ký là 5,3 tỷ USD, chiếm 14,8% tổng vốn đầu tư.

Như vậy, trong năm 2017, cả nước có 2.591 dự án mới được cấp giấy công nhận đầu tư với tổng vốn đăng ký là 21,27 tỷ USD, tăng 42,3% so với cùng kỳ năm 2016; có 1.188 lượt dự án đăng ký điều chỉnh vốn đầu tư với tổng vốn đăng ký tăng thêm xấp xỉ 8,41 tỷ USD, tăng 49,2% so với cùng kỳ năm 2016 và 5.002 lượt góp vốn, mua cổ phần của nhà ĐTNN với tổng giá trị góp vốn là 6,19 tỷ USD, tăng 45,1% so với cùng kỳ 2016. Tính chung trong 12 tháng năm 2017, tổng vốn đăng ký cấp mới, tăng thêm và góp vốn mua cổ phần của nhà ĐTNN là 35,88 tỷ USD, tăng 44,4% so với cùng kỳ năm 2016.

Có thể đưa ra kết luận, vốn FDI đã tạo sự thay đổi lớn trong các lĩnh vực của nền kinh tế. Theo đánh giá của Ngân hàng thế giới, trong giai đoạn 2005 –

2015, đóng góp cho ngân sách của các doanh nghiệp FDI tăng gấp đôi từ mức 7,4% năm 2005 lên 14,1% năm 2015. Kim ngạch xuất khẩu của khu vực FDI cũng chiếm tới 70% tổng kim ngạch xuất khẩu của cả nước. Cơ cấu xuất khẩu của Việt Nam đã được chuyển đổi và trở nên đa dạng hơn, từ các mặt hàng thương phẩm thô và nông sản, “giỏ” hàng hóa xuất khẩu của Việt Nam đã có sự thay đổi lớn khi đã xuất hiện điện thoại thông minh, máy tính và các bộ vi xử lý, máy ảnh, đồ điện tử, và gần đây là phương tiện giao thông, ... Hiện nay có những lĩnh vực mà khu vực FDI chiếm ưu thế trong xuất khẩu như sản phẩm chế biến chế tạo, trong đó có những mặt hàng mà khu vực FDI chiếm tỷ lệ rất cao trong tổng kim ngạch như điện thoại và linh kiện là 100%; điện tử, máy tính là 97%; phương tiện vận tải và phụ tùng là 93%; máy móc và thiết bị là 91%; ...

Bức tranh toàn cảnh dòng vốn FDI vào Việt Nam cho thấy, FDI đã làm thay đổi gần như toàn bộ cơ cấu, diện mạo nền kinh tế. Không thể phủ nhận vai trò của dòng vốn FDI mà chủ thể nắm giữ vốn chính là MNCs, phần tiếp theo của bài viết sẽ đi sâu phân tích tác động của MNCs trong hoạt động đầu tư trực tiếp nước ngoài tại Việt Nam.

II. Tác động của công ty đa quốc gia trong hoạt động đầu tư trực tiếp nước ngoài vào Việt Nam

1. Tác động tích cực

Đầu tư với tư cách là tài sản, thu hút đầu tư càng lớn thì lượng tài sản sẽ tạo ra giá trị thặng dư cho xã hội càng lớn. Đây là tác động tốt không thể phủ nhận của đầu tư nói chung và dòng vốn FDI nói riêng. Sự xuất hiện của MNCs khiến cho bộ mặt của nền kinh tế tươi sáng và đáng kì vọng hơn rất nhiều. Trong 500 MNCs hàng đầu thế giới thì hiện nay có 106 MNCs có mặt tại Việt Nam.

Sự công nhận lớn nhất đối với MNCs khi đầu tư vốn FDI vào Việt Nam đó là sự khẳng định “FDI là một bộ phận hữu cơ của nền kinh tế Việt Nam,

thành công của FDI cũng là thành công của Việt Nam”.²⁹ Khu vực doanh nghiệp FDI có những đóng góp quan trọng trên nhiều phương diện như GDP (trên 20%), sản lượng công nghiệp (trên 50%), kim ngạch xuất khẩu (gần 70%) và công ăn việc làm (cả trực tiếp và gián tiếp khoảng 12-13 triệu).³⁰

Những tác động tích cực có thể kể đến là:

Thứ nhất, bổ sung nguồn vốn đầu tư phát triển

Khu vực FDI đã chiếm tỷ trọng khá lớn trong tổng vốn đầu tư phát triển của đất nước. Giai đoạn 2001-2006, đầu tư nước ngoài bao gồm FDI và đầu tư gián tiếp nước ngoài (FPI) đóng góp khoảng 16% tổng vốn đầu tư phát triển. Năm 2013, FDI chiếm 22%, năm 2014 chiếm 21,7%, năm 2015 chiếm đến 23,3% tổng vốn đầu tư xã hội ở Việt Nam. Năm 2017 con số cụ thể là 396.200 tỷ đồng, chiếm 23,8% và tăng 12,8% so với năm 2016.

Thứ hai, tạo việc làm, tăng thu nhập

Số dự án FDI tăng lên không ngừng theo từng năm. Điều này tác động rất lớn đến thị trường việc làm. Hiện nay có 3,5 triệu lao động đang làm việc cho các doanh nghiệp FDI. Về vai trò của FDI, có ý kiến cho rằng: “Nếu không có FDI, chúng ta không thể có tăng trưởng như hiện nay và thu nhập quốc dân cũng không thể đạt được mức gần 2.000 USD/người”.³¹

Cùng với tạo việc làm cho người lao động, khu vực FDI còn góp phần nâng cao chất lượng nguồn nhân lực. Làm việc tại các doanh nghiệp FDI, với môi trường làm việc hiện đại, người lao động được đào tạo, bồi dưỡng về kiến thức, kỹ năng, được tiếp cận với công nghệ sản xuất hiện đại, ... qua đó, nâng cao trình độ tay nghề, hình thành tác phong công nghiệp.

Thứ ba, tác động đến xuất nhập khẩu

Khu vực FDI tác động tích cực đến xuất nhập khẩu của Việt Nam. Với điều kiện về tài nguyên thiên nhiên, nguồn nhân lực dồi dào, Việt Nam hội tụ

²⁹ TS. Võ Trí Thành, nguyên Phó Viện trưởng Viện Nghiên cứu quản lý kinh tế trung ương (CIEM).

³⁰ <http://www.sggp.org.vn/30-nam-thu-hut-fdi-nhin-lai-va-buoc-tiep-499876.html>

³¹ *Đóng góp lớn nhất của FDI là tạo việc làm và vốn*, <http://www.baohaiquan.vn>

những điều kiện thuận lợi để các tập đoàn xuyên quốc gia đầu tư để sản xuất, gia công hàng hóa để xuất sang các thị trường khác, góp phần quan trọng gia tăng kim ngạch xuất khẩu của Việt Nam. Bên cạnh đó, doanh nghiệp FDI còn đáp ứng một phần nhu cầu hàng hóa trong nước, làm giảm nhập khẩu hàng hóa vào thị trường Việt Nam. Theo báo cáo tình hình xuất nhập khẩu hàng hóa Việt Nam 6 tháng đầu năm 2016 của Tổng cục Hải quan, khối các doanh nghiệp có vốn đầu tư trực tiếp nước ngoài (FDI) xuất siêu 10,25 tỷ USD. Xuất nhập khẩu của doanh nghiệp FDI đạt gần 104,45 tỷ USD, chiếm 64,2% trong tổng kim ngạch xuất nhập khẩu, trong đó xuất khẩu chiếm 71,28% tổng kim ngạch xuất khẩu, nhập khẩu chiếm 59% tổng kim ngạch nhập khẩu của cả nước.³²

Tổng kết đến cuối năm 2017, đã có 124 quốc gia, vùng lãnh thổ với hơn 24 nghìn dự án với tổng số hơn 310 tỷ USD đã được các nhà đầu tư cam kết đầu tư vào Việt Nam. Trong đó, Hàn Quốc đang là quốc gia dẫn đầu với 55,8 tỷ USD, tiếp theo là Nhật Bản với gần 46 tỷ USD, Singapore hơn 41 tỷ USD, cùng với đó Việt Nam còn đón nhận nguồn vốn đầu tư từ các nước có nền kinh tế phát triển như Mỹ, Pháp, Anh, Thụy Sĩ, Nga, Đức, ... Các dự án tập trung nhiều nhất vào lĩnh vực như công nghiệp chế biến chế tạo (gần 60%), bất động sản (gần 17%), sản xuất điện (gần 6%)... Hiện nay có hơn 167 tỷ USD đã được giải ngân, chiếm hơn 53% vốn đăng ký.³³

2. Tác động tiêu cực

2.1. Vấn đề chuyển giá của MNCs

Các hoạt động nội bộ giữa MNCs, thậm chí giữa MNCs sẽ tạo ra một kênh lưu thông riêng và có thể hình thành hoạt động chuyển giá. Dưới góc độ lợi ích kinh tế, MNCs thường định giá chuyển giao theo cách có lợi nhất cho mình, bằng cách đặt giá cao hoặc thấp hơn giá thị trường. Hiện tượng này diễn ra theo hai cách cơ bản:

³² *Đầu tư trực tiếp nước ngoài – Những thành tựu và vấn đề đặt ra*, ThS. Ngô Hồng Nhung – Nguyễn Thúy Ngân, Tạp chí Lí luận chính trị, số 11/2016.

³³ <http://www.longhau.com.vn/duoc-gi-sau-30-nam-thu-hut-fdi-bai-1-buoc-chan-cua-nhung-nguoi-khong-lo?pagenumber=60>

- Một là, nâng giá đầu vào đối với tài sản góp vốn, chi phí vật liệu, chi phí khấu hao tài sản cố định, chi phí quản lí, ...
- Hai là, giảm giá đầu ra so với mức giá thông thường.

Việc chuyển giá như vậy nhằm một số mục đích như chuyển thu nhập từ một số nước đánh thuế cao sang nước đánh thuế thấp làm giảm lợi tức, đồng nghĩa với giảm thu nhập đánh thuế; giảm thuế nhập khẩu khi nước nhập khẩu áp dụng biểu thuế nhập khẩu tính theo phương pháp tỉ lệ phần trăm. Hiện tượng chuyển giá không chỉ gây thiệt hại cho chính phủ nước tiếp nhận đầu tư mà còn gây nhiễu loạn thương mại quốc tế, vì nó gây ra tình trạng cạnh tranh không lành mạnh, độc quyền, ...

Vấn đề này ở Việt Nam đã được minh chứng qua thực tế rất nhiều vụ việc như công ty Hualon Corporation nâng khống giá trị tài sản cố định khi thành lập doanh nghiệp,³⁴ Adidas Việt Nam kê khai phát sinh tiền bản quyền (tài sản vô hình) trong khi doanh nghiệp này không tham gia vào quá trình sản xuất,³⁵ Coca – Cola kê khai chi phí nguyên phụ liệu được nhập từ công ty mẹ chiếm đến hơn 70% giá vốn, ³⁶...

2.2. Cơ cấu nền kinh tế mất cân bằng

Một nền kinh tế dựa phần lớn vào doanh nghiệp FDI là một nền kinh tế tồn tại nhiều bất ổn. Số liệu kinh ngạch xuất khẩu năm 2017 của Việt Nam cho thấy doanh nghiệp FDI đóng góp đến 67,8%, tăng 21,1% so với năm 2016.³⁷ Cụ thể trong đó, 50% sản lượng sản xuất và 70% sản lượng xuất khẩu hàng công nghiệp thuộc về doanh nghiệp FDI, cá biệt một số mặt hàng chiếm 100% kim ngạch như điện thoại di động.³⁸ Chưa kể đến, hầu hết các doanh nghiệp FDI tại

³⁴ <http://tapchitaichinh.vn/tai-chinh-kinh-doanh/tai-chinh-doanh-nghiep/bat-thop-chieu-chuyen-gia-cua-doanh-nghiep-38868.html>

³⁵ <http://tapchitaichinh.vn/tai-chinh-kinh-doanh/tai-chinh-doanh-nghiep/dau-hieu-chuyen-gia-tai-adidas-viet-nam-17758.html>

³⁶ <https://tuoitre.vn/dau-hieu-bat-thuong-o-coca-cola-vn-523967.htm>

³⁷ <https://vov.vn/kinh-te/phu-thuoc-nhieu-vao-fdi-tiem-an-bat-trac-cho-nen-kinh-te-727205.vov>

³⁸ <http://www.thesaigontimes.vn/157817/Kinh-te-Viet-Nam-qua-phu-thuoc-khu-vuc-FDI.html>

Việt Nam hiện nay có đến 80,9% là 100% vốn nước ngoài, chỉ có 16,7% là liên doanh và 2,4% là hình thức khác.³⁹ Do vậy, trên thực tế, những sự dịch chuyển cơ cấu nền kinh tế, loại hình doanh nghiệp hay các chỉ số tăng trưởng hầu hết đều nằm trong các doanh nghiệp FDI, chứ không có nhiều sự thay đổi ở bộ phận doanh nghiệp nội địa. Đây cũng là hồi chuông cảnh báo cho thấy MNCs đang chiếm lĩnh thị trường Việt Nam nhiều như thế nào.

Thêm một vấn đề nữa là hiệu quả chuyển giao công nghệ trong doanh nghiệp FDI còn rất thấp và ngày càng có xu hướng giảm. Hiện nay, Việt Nam đã bị loại ra khỏi “Top 100” quốc gia về chỉ số hiệu quả chuyển giao công nghệ, trong khi các nước lân cận cùng khu vực Đông Nam Á đều ở những thứ hạng rất cao (Malaysia thứ 13, Thái Lan thứ 36, Campuchia thứ 44, ...). Giai đoạn 10 năm sau khi Việt Nam gia nhập WTO ghi nhận gần 14.000 dự án FDI, nhưng chỉ có 600 hợp đồng chuyển giao công nghệ, chiếm 4,28%.⁴⁰ Con số này cho thấy Việt Nam thực sự cần xem xét chuyển giao công nghệ như một vấn đề cần lưu ý khi thu hút vốn FDI.

Có thể nói rằng, vai trò của MNCs trong hoạt động đầu tư trực tiếp nước ngoài vào Việt Nam trong 30 năm qua, kể từ khi Việt Nam bắt đầu thực hiện chính sách thu hút đầu tư nước ngoài, nhất là trong giai đoạn hiện tại là không thể phủ nhận. Góp phần lớn vào thay đổi bộ mặt của nền kinh tế đất nước, đóng góp đáng kể vào các chỉ số tăng trưởng⁴¹ trong nhiều giai đoạn bước ngoặt, MNCs và nguồn vốn họ mang lại thực sự có ý nghĩa rất lớn. Tuy nhiên những vấn đề bên cạnh lợi ích đó là bài toán, là câu hỏi mà Việt Nam cần đặt ra và nghiêm túc tìm phương án giải quyết nhằm tránh những tác động tiêu cực không chỉ đối với nền kinh tế mà còn đối với xã hội trong giai đoạn hiện nay cũng như tương lai./.

³⁹ <http://www.thesaigontimes.vn/157817/Kinh-te-Viet-Nam-qua-phu-thuoc-khu-vuc-FDI.html>

⁴⁰ https://baomoi.com/chuyen_giao_cong_nghe_sau_30_nam_thu_hut_dau_tu_fdi/c/23301790.epi

⁴¹ Giai đoạn 1991 – 2000 ghi nhận sự đóng góp đáng kể của FDI với nhận định của nguyên Tổng Bí thư Đỗ Mười: “Nếu không có FDI thì tăng trưởng GDP của Việt Nam trong 10 năm đó chỉ đạt 5,5% chứ không thể đạt đến 8,5%” (Phát biểu năm 1996).

PHÁP LUẬT VIỆT NAM
VỀ HOẠT ĐỘNG CỦA CÔNG TY ĐA QUỐC GIA
TRONG LĨNH VỰC ĐẦU TƯ QUỐC TẾ

ThS. Phạm Thanh Hằng⁴²

Trong suốt chiều dài 30 năm thu hút đầu tư trực tiếp nước ngoài (Foreign Direct Investment - sau đây gọi là FDI), Việt Nam vụt lên như một “điểm sáng” thu hút FDI trong khu vực ASEAN, khi lần lượt chứng kiến sự hiện diện của những nhà đầu tư nước ngoài, đặc biệt là công ty đa quốc gia (Multinational corporation - sau đây gọi tắt là MNC) lớn trên thế giới như Honda, Intel, Samsung, Yamaha, Panasonic, Microsoft, LG... Để có thể trở thành một điểm đến đầu tư hấp dẫn đối với các nhà đầu tư nước ngoài đặc biệt là các MNC, ngoài lợi thế về vị trí địa lý, tốc độ mở cửa thương mại cao, tình hình chính trị ổn định, chi phí lao động thấp, từ khi tiến hành mở cửa đến nay Việt Nam cũng luôn nỗ lực không ngừng để xây dựng và hoàn thiện một khung pháp lý thông thoáng, minh bạch, thống nhất điều chỉnh lĩnh vực đầu tư nước ngoài. Chuyên đề này tập trung đưa ra các nhìn khái quát về hệ thống pháp luật Việt Nam hiện nay điều chỉnh hoạt động kinh doanh và đầu tư của các MNC.

1. Lịch sử phát triển của các quy định về đầu tư nước ngoài tại Việt Nam điều chỉnh hoạt động của các công ty đa quốc gia

Giai đoạn 1977: Ngay sau khi giải phóng miền Nam, thống nhất đất nước, từ năm 1977, Đảng và Nhà nước ta đã có chủ trương thu hút đầu tư trực tiếp nước ngoài nhằm khôi phục nền kinh tế và đuổi kịp với các quốc gia khác trên thế giới. Dưới sự chỉ đạo của Phó thủ tướng Đặng Việt Châu, một tổ biên soạn Điều lệ về đầu tư nước ngoài được thành lập. Ngày 19/4/1977, Thủ tướng Phạm Văn Đồng ký Nghị định số 115/1977 của Chính phủ, chính thức đánh dấu sự ra

⁴² *Khoa Pháp luật thương mại quốc tế, Trường Đại học Luật Hà Nội.*

đời của Điều lệ về đầu tư nước ngoài (sau đây gọi tắt là Điều lệ Đầu tư năm 1977). Đây là những cơ sở pháp lý đầu tiên cho hoạt động đầu tư, kinh doanh của người nước ngoài tại Việt Nam. Tuy nhiên, Việt Nam chưa thực sự tạo được môi trường đầu tư hấp dẫn. Điều lệ 1977 đã mở ra một trang mới trong lịch sử kinh tế đối ngoại nước ta theo hướng đa phương hóa và đa dạng hóa. Mặc dù vậy, trên thực tiễn Điều lệ 1977 đã không đem lại kết quả như mong muốn, khi chưa có một giấy phép đầu tư nào được cấp theo trình tự, thủ tục được quy định trong Điều lệ này. Rất nhiều nguyên nhân được đem ra phân tích, như: Điều lệ đầu tư năm 1977 quy định quá khái quát, chưa cụ thể, nên khi áp dụng sẽ có nhiều vướng mắc, dễ dẫn tới áp dụng một cách tùy tiện; Thời hạn cho phép đầu tư quá ngắn, từ 10 - 15 năm kể từ ngày được cấp giấy phép đầu tư; Điều lệ cũng chưa khẳng định rõ ràng được Chính phủ Việt Nam có hay không việc quốc hữu hoá các xí nghiệp có vốn đầu tư nước ngoài mà quy định rất chung chung, vì vậy gây ra tâm lý e dè, không an tâm cho các nhà đầu tư vào Việt Nam; Mức thuế lợi tức quy định quá cao: 30%, 40%, 50%...; thiếu các quy định cụ thể có liên quan về quản lý ngoại hối, đất đai, lao động, tài nguyên... Với những bất cập như vậy, Việt Nam trong giai đoạn này rất khó có thể thu hút các nhà đầu tư nước ngoài, bao gồm cả MNCs. Tuy nhiên, dựa trên trên “tinh thần” của Điều lệ, một số hiệp định hợp tác đầu tư với Liên Xô và các nước xã hội chủ nghĩa trước đây đã được ký kết như Hiệp định về hợp tác tiến hành thăm dò địa chất và khai thác dầu khí ở thềm lục địa phía Nam Việt Nam năm 1980, Hiệp định về việc thành lập xí nghiệp liên doanh Việt – Xô thăm dò địa chất và khai thác dầu khí ở thềm lục địa phía Nam Việt Nam năm 1981 với Chính phủ Liên bang Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Xô viết.

Giai đoạn 1986-2004: Trong những năm 1980, với sự vận hành của cơ chế tập trung, quan liêu, bao cấp, nền kinh tế Việt Nam rơi vào tình trạng khủng hoảng trầm trọng, lạm phát lên tới trên 700% năm 1986. Đứng trước bối cảnh đó, Đại hội Đảng toàn quốc lần thứ VI (tháng 12 năm 1986) đã đề ra những chính sách cải cách kinh tế, đổi mới để thu hút vốn đầu tư nước ngoài. Thực

hiện Nghị quyết số 19 của Bộ Chính trị ngày 17/7/1984 và Nghị quyết Hội Nghị Ban Chấp hành Trung ương lần thứ 7 (khoá V) ngày 20/12/1984 về việc bổ sung và hoàn thiện Điều lệ đầu tư đã ban hành năm 1977, tiến tới xây dựng một bộ Luật Đầu tư hoàn chỉnh. Trên cơ sở học hỏi kinh nghiệm của gần 20 luật đầu tư nước ngoài tiến bộ trên thế giới, tại kỳ họp thứ 2 Quốc hội khoá 8 ngày 31/12/1987 Luật Đầu tư nước ngoài của Việt Nam đã được thông qua (sau đây gọi là Luật Đầu tư nước ngoài năm 1987). Có thể nói, với cấu trúc đơn giản, quy định phù hợp về cơ bản với luật pháp quốc tế, dành nhiều ưu đãi cho nhà đầu tư nước ngoài như: thành lập Tổng công ty Đầu tư và kinh doanh vốn nhà nước (SCIC) năm 1989 như một đầu mối để quản lý các hoạt động về đầu tư nước ngoài tại Việt Nam⁴³; cho phép thành lập doanh nghiệp 100% vốn nước ngoài, chỉ giới hạn tỷ lệ góp vốn tối thiểu của nhà đầu tư nước ngoài là 30%, mà không giới hạn tối đa... Kể từ khi ban hành năm 1987 đến nay, Luật Đầu tư nước ngoài đã được sửa đổi, bổ sung 4 lần với các mức độ khác nhau vào các năm 1990, 1992, 1996, 2000; cùng với các văn bản dưới Luật đã tạo ra một môi trường pháp lý nhất quán, thuận lợi cho các hoạt động đầu tư nước ngoài tại Việt Nam. Cùng với việc hoàn thiện hệ thống pháp luật trong nước, các hiệp định song phương và đa phương liên quan đến Đầu tư nước ngoài cũng không ngừng được ký kết, tính đến năm 1999 Việt Nam đã có 51 Hiệp định khuyến khích và bảo hộ đầu tư với các nước và vùng lãnh thổ⁴⁴. Luật Đầu tư nước ngoài năm 1987 và những bản sửa đổi, bổ sung có thể nói là sự đột phá về thể chế kinh tế, và là một trong các đạo luật về đầu tư hấp dẫn nhất trong khu vực lúc bấy giờ, thực sự tạo ra được một môi trường pháp lý an toàn hơn cho các nhà đầu tư nước ngoài vào Việt Nam. Sự đột phá này đã đem lại những kết quả đáng kinh ngạc cho nền kinh tế Việt Nam. Cụ thể: Về tình hình cấp phép chung, tính

⁴³ Đây là một ủy ban liên bộ, đầy đủ thẩm quyền trong tay, phê duyệt dự án rất nhanh, khi cần thiết có thể trình thẳng lên Thủ tướng

⁴⁴ Báo cáo tổng kết 20 năm đầu tư nước ngoài tại Việt Nam (1987-2007). Nguồn: Trang thông tin của Cục Đầu tư nước ngoài-Bộ kế hoạch và đầu tư, <http://fia.mpi.gov.vn/detail/804/20-Nam-Dau-tu-nuoc-ngoai-tai-Viet-Nam-1988-2007>

đến cuối năm 2007, cả nước có hơn 9.500 dự án Đầu tư nước ngoài được cấp giấy chứng nhận đầu tư với tổng vốn đăng ký khoảng 98 tỷ USD (kể cả vốn tăng thêm). Trừ các dự án đã hết thời hạn hoạt động và giải thể trước thời hạn, hiện có 8.590 dự án còn hiệu lực với tổng vốn đăng ký 83,1 tỷ USD; Về tình hình tăng vốn đầu tư chung, cùng với việc thu hút các dự án đầu tư mới, nhiều dự án sau khi hoạt động đã mở rộng quy mô sản xuất, tăng vốn đầu tư, nhất là từ năm 2001 trở lại đây. Tính đến hết năm 2007 có trên 4.000 lượt dự án tăng vốn đầu tư với tổng vốn tăng thêm hơn 18,9 tỷ USD, bằng 19,2% tổng vốn đầu tư đăng ký cấp mới.⁴⁵

Đầu tư của các MNC vào Việt Nam bắt đầu xuất hiện vào những năm 1998, tập trung phần lớn trong lĩnh vực thăm dò và khai thác dầu khí như tập đoàn Bristish Petroleum của Anh Quốc, Total của Pháp, BHP của Úc, Shell của Hà Lan. Trong ngành chế tạo ô tô, xe máy có Honda, Toyota của Nhật Bản, Ford của Hoa Kỳ, Mercedes - Benz của Đức. Trong lĩnh vực ngân hàng, đã có ANZ của Australia và New Zealand, Citibank của Hoa Kỳ, Tokyo - Mitsubishi của Nhật Bản xuất hiện. Trong ngành bảo hiểm có Dai - Ichi của Nhật Bản, Prudential của Anh Quốc là những tên tuổi lần đầu tiên xuất hiện ở Việt Nam. Từ năm 1999 đến năm 2004, do tác động của khủng hoảng kinh tế khu vực, nên đầu tư vào Việt Nam của các MNC cũng giảm sút.

Giai đoạn 2005-2014: Với mục tiêu cải thiện hơn nữa môi trường đầu tư kinh doanh, tạo điều kiện thuận lợi để thu hút và sử dụng hiệu quả các nguồn vốn đầu tư nước ngoài, đáp ứng yêu cầu hội nhập kinh tế quốc tế, đặc biệt là việc tạo ra “một sân chơi, bình đẳng không phân biệt đối xử giữa các nhà đầu tư trong nước và nước ngoài,⁴⁶ năm 2005 Quốc hội đã ban hành Luật Đầu tư có

⁴⁵ Báo cáo tổng kết 20 năm đầu tư nước ngoài tại Việt Nam (1987-2007), Bộ Kế hoạch và đầu tư

⁴⁶ Việc gia nhập các tổ chức quốc tế như Tổ chức thương mại thế giới (WTO) và tham gia các hiệp định thương mại đòi hỏi Việt Nam phải hoàn hệ thống pháp luật, nhất là trong hoạt động thu hút đầu tư nước ngoài. Vì vậy, thay vì tách biệt Luật đầu tư nước ngoài và luật đầu tư trong nước như trước đây, năm 2005 Luật đầu tư chung đã chính thức được ra đời.

hiệu lực từ ngày 01/7/2006 để thay thế Luật Đầu tư nước ngoài và Luật Khuyến khích đầu tư trong nước. Khác với Luật Đầu tư nước ngoài trước đây, Luật Đầu tư năm 2005 được thiết kế theo hướng chỉ quy định các nội dung liên quan đến hoạt động đầu tư, còn các nội dung liên quan đến cơ cấu tổ chức và hoạt động của doanh nghiệp thì chuyển sang Luật Doanh nghiệp điều chỉnh, các mức ưu đãi về thuế chuyển sang quy định tại các văn bản pháp luật về thuế và các nội dung mang tính chất đặc thù thì dẫn chiếu sang pháp luật chuyên ngành điều chỉnh. Bên cạnh đó, Luật Đầu tư năm 2005 còn phân định rõ ràng giữa UBND cấp tỉnh và Ban quản lý Khu Công nghiệp, Khu chế xuất, Khu Công nghệ cao và Khu kinh tế về cấp Giấy Chứng nhận đầu tư (GCNĐT) cũng như quản lý hoạt động đầu tư và giảm bớt những dự án phải trình Thủ tướng Chính phủ. Thủ tướng Chính phủ chỉ chấp thuận về nguyên tắc đối với một số dự án quan trọng chưa có trong quy hoạch, hoặc chưa có quy hoạch. Những dự án đã có trong quy hoạch được duyệt và đáp ứng các điều kiện theo quy định của pháp luật và điều ước quốc tế cũng như các dự án còn lại sẽ do UBND cấp tỉnh và Ban quản lý tự quyết định và cấp GCNĐT. Do đó, sau giai đoạn chững lại của các dòng vốn FDI vào Việt Nam (2000-2004), sự ra đời của Luật Đầu tư năm 2005 với những chuyển biến tích cực đã góp phần thúc đẩy nguồn vốn FDI phục hồi trở lại, thậm chí tăng mạnh. Thời kỳ thứ hai của làn sóng đầu tư thực sự bắt đầu. Năm 2005, Việt Nam đã thu hút được 6,839 tỷ USD từ đầu tư nước ngoài, và tăng lên là 12 tỷ USD vào năm 2006. Năm 2006 có thể coi là một “điểm sáng” của thu hút FDI ở Việt Nam, với sự kiện tập đoàn công nghệ hàng đầu thế giới của Mỹ - Intel được cấp giấy phép đầu tư dự án 1,2 tỷ USD sản xuất chip điện tử tại Khu công nghệ cao tại thành phố Hồ Chí Minh. Dự án này được đánh giá như một trong những động lực thúc đẩy thực hiện một loạt các dự án đầu tư dài hạn sau đó của các MNC như Samsung, Nokia, Canon, LG... tại Việt Nam. Theo Báo cáo đầu tư thế giới năm 2014 của Diễn đàn Thương mại và Phát triển Liên hiệp quốc (UNCTAD) dựa trên kết quả điều tra 164 MNCs lớn trên thế giới, Việt Nam xếp thứ 9 về mức độ hấp dẫn đầu tư, tăng 2 bậc so với năm

2013. Theo kết quả khảo sát khoảng 200 TNC là khách hàng của hãng tư vấn Frontier Strategy Group (Mỹ) trong quý II/2014, Việt Nam là một trong ba nước được các tập đoàn đa quốc gia của châu Âu và Mỹ quan tâm đầu tư nhiều nhất trong thời gian tới tại các thị trường mới nổi quy mô nhỏ.

Giai đoạn 2015-nay: Sự ra đời của Luật Đầu tư 2014 (có hiệu lực từ 01/7/2015) một lần nữa chứng minh sự nỗ lực của Đảng và Nhà nước ta trong việc cải cách những quy định pháp luật nhằm xây dựng một môi trường đầu tư hấp dẫn hơn nữa đối với các nhà đầu tư nước ngoài. Lần sửa đổi này đã tiếp tục đem lại cho Việt Nam những kết quả đáng ngưỡng mộ. Gần đây nhất, theo thống kê của Bộ Kế hoạch và Đầu tư trong 4 tháng đầu tiên của năm 2018, tình hình đầu tư nước ngoài như sau: cả nước có 25.524 dự án còn hiệu lực với tổng vốn đăng ký 321,25 tỷ USD, các nhà Đầu tư nước ngoài đã đầu tư vào 19/21 ngành trong hệ thống phân ngành kinh tế quốc dân, trong đó lĩnh vực công nghiệp chế biến, chế tạo chiếm tỷ trọng cao nhất với 186,68 tỷ USD, chiếm 58,1% tổng vốn đầu tư, tiếp theo là các lĩnh vực kinh doanh bất động sản với 51,3 tỷ USD (chiếm xấp xỉ 16% tổng vốn đầu tư), sản xuất, phân phối điện, khí nước với 21,2 tỷ USD (chiếm 6,6% tổng vốn đầu tư); có 126 quốc gia và vùng lãnh thổ có dự án đầu tư còn hiệu lực tại Việt Nam, trong đó đứng đầu là Hàn Quốc với tổng vốn đăng ký 59,2 tỷ USD (chiếm 18,4% tổng vốn đầu tư). Nhật Bản đứng thứ hai với 50,5 tỷ USD (chiếm 15,7% tổng vốn đầu tư), tiếp theo lần lượt là Singapore và Đài Loan, Britishvirgin Islands, Hồng Kông; Đầu tư nước ngoài đã có mặt ở tất cả 63 tỉnh, thành phố trong cả nước, trong đó thành phố Hồ Chí Minh vẫn là địa phương dẫn đầu trong thu hút FDI với 44,8 tỷ USD (chiếm 13,9% tổng vốn đầu tư), tiếp theo là Bình Dương với 30,7 tỷ USD (chiếm 9,6% tổng vốn đầu tư), Hà Nội với 27,79 tỷ USD (chiếm 8,7% tổng vốn đầu tư)...⁴⁷

⁴⁷ [Tình hình thu hút đầu tư nước ngoài 4 tháng đầu năm 2018](http://fia.mpi.gov.vn/tinbai/5481/TINH-HINH-THU-HUT-DAU-TU-NUOC-NGOAI-4-THANG-DAU-NAM-2018), Bộ Kế hoạch và Đầu tư <http://fia.mpi.gov.vn/tinbai/5481/TINH-HINH-THU-HUT-DAU-TU-NUOC-NGOAI-4-THANG-DAU-NAM-2018>

Tóm lại, trên cơ sở so sánh những số liệu về Đầu tư nước ngoài qua từng giai đoạn, có thể nhận rằng, thu hút đầu tư nước ngoài đặc biệt là các MNC thông qua sự hoàn thiện pháp luật về Đầu tư nước ngoài là một trong những quyết sách đúng đắn của Đảng và Nhà nước ta. Tuy nhiên, bên cạnh những tác động tích cực, các MNCs cũng đem lại không ít các tác động tiêu cực. Vì vậy, việc thống nhất xây dựng các quy định điều chỉnh các hoạt động của MNCs trong lĩnh vực đầu tư quốc tế tại Việt Nam hiện nay là vô cùng cần thiết.

2. Pháp luật Việt Nam về hoạt động của công ty đa quốc gia trong lĩnh vực đầu tư quốc tế hiện nay

MNCs là những doanh nghiệp dẫn đầu trong các chuỗi giá trị, nhờ những ưu thế vượt trội về công nghệ, trình độ quản lý, nghiên cứu và phát triển (R&D). Về lý thuyết, nếu thu hút được tốt luồng vốn đầu tư từ các công ty đa quốc gia sẽ giúp tạo sức lan tỏa năng lực sản xuất tới các doanh nghiệp trong nước, giúp tạo ra lợi thế cạnh tranh cho quốc gia. Thông qua việc thu hút các công ty đa quốc gia đến đầu tư, Việt Nam có thể thu hút được thêm nhiều nhà đầu tư vệ tinh khác đến theo và tạo liên kết với các doanh nghiệp trong nước sẽ mang lại lợi ích rất lớn cho nền kinh tế. Do vậy, việc thu hút các công ty đa quốc gia là một trong những đòn bẩy để thúc đẩy phát triển kinh tế. Để làm được điều này, ngoài chính sách ưu đãi đầu tư vượt trội, một trong những yếu tố rất quan trọng để thu hút các công ty đa quốc gia đến đầu tư chính là hành lang pháp lý. Chính phủ Việt Nam đã và đang tích cực chỉ đạo hoàn thiện hành lang pháp lý với mục đích tạo môi trường kinh doanh thuận lợi tối đa cho các nhà đầu tư nói chung và đặc biệt là các công ty đa quốc gia nói riêng.

Hiện nay, Việt Nam không có hệ thống pháp luật điều chỉnh riêng hoạt động đầu tư của các MNC. Các quy định pháp luật điều chỉnh hoạt động của các MNC nằm cụ thể ở các quy định pháp luật chuyên ngành điều chỉnh các quan hệ xã hội phát sinh liên quan đến lĩnh vực hoạt động của các MNC, như Luật Đầu tư, Luật Doanh nghiệp, Luật Thuế, Luật Cạnh tranh, Luật Lao động, Luật Sở hữu trí tuệ, Luật bảo vệ quyền lợi người tiêu dùng, Luật Môi trường... Theo

xu hướng hội nhập kinh tế quốc tế, Việt Nam tích cực tham gia vào các hiệp định thương mại song phương và đa phương, tích cực cải cách pháp luật trong nước trên nhiều lĩnh vực nhằm tạo ra môi trường pháp lý rõ ràng, ổn định, minh bạch. Các quy định pháp lý có tính chất gây khó khăn, rào cản cho hoạt động đầu tư và kinh doanh của các MNC trên lãnh thổ Việt Nam đang dần được loại bỏ để tạo ra môi trường pháp lý thông thoáng. Trong báo cáo chỉ số năng lực cạnh tranh cấp tỉnh PCI 2016 (Báo cáo PCI) của Phòng thương mại và công nghiệp Việt Nam (VCCI), các chuyên gia đã phân chia quy định pháp luật Việt Nam thành hai nhóm chính: nhóm các quy định pháp luật điều chỉnh việc gia nhập thị trường và nhóm các quy định pháp luật điều chỉnh hoạt động của các nhà đầu tư sau khi đã đăng ký và cấp phép thành công.

- *Nhóm các quy định pháp luật điều chỉnh việc gia nhập thị trường của MNCs*

Luật Đầu tư 2014 ra đời với mục tiêu chính là cải thiện hơn nữa môi trường đầu tư của Việt Nam về chất lượng và hiệu suất, nhằm thu hút đầu tư phù hợp với những ưu tiên đặt ra trong Chiến lược phát triển kinh tế - xã hội của đất nước trong giai đoạn 2011 – 2020. Cụ thể, Luật đầu tư 2014 đã đặt ra nhiều quy định về hình thức, bảo đảm, ưu đãi và hỗ trợ đầu tư. Trong đó:

Về các hình thức đầu tư, nhằm tạo điều kiện thuận lợi cho quá trình tiếp cận nhập thị trường Việt Nam của các nhà đầu tư nước ngoài, trong đó có các MNC, Luật đầu tư 2014 đã đưa ra nhiều quy định thay đổi so với Luật đầu tư 2005. Theo quy định tại Điều 22 đến Điều 29 Luật đầu tư 2014, đầu tư nước ngoài tại Việt Nam bao gồm 4 hình thức: (i) thành lập tổ chức kinh tế; (ii) góp vốn, mua cổ phần, phần vốn góp vào tổ chức kinh tế; (iii) đầu tư thực hiện dưới hình thức hợp đồng hợp tác công tư (PPP); (iv) đầu tư thực hiện dưới hình thức hợp đồng hợp tác kinh doanh (BCC). Luật đầu tư 2014 không còn có sự phân loại đầu tư nước ngoài thành đầu tư trực tiếp và đầu tư gián tiếp. Việc thống nhất các loại hợp đồng BOT, BTO và BT với tên gọi chung thể hiện đúng bản chất là hợp đồng PPP (đối tác công tư); đầu tư phát triển kinh doanh; đầu tư thực hiện việc sáp nhập và mua lại doanh nghiệp. Các hình thức đầu tư nước

ngoài tại Việt Nam về cơ bản đã được đơn giản hóa, tuy nhiên song song với đó, đối với mỗi loại hình đầu tư pháp luật vẫn đưa ra các được quy định cụ thể. Điều này phần nào đã giúp cho nhà đầu tư nước ngoài đặc biệt là cho các MNC có thể tiếp cận, hiểu biết và áp dụng pháp luật một cách đơn giản, dễ dàng.

Các biện pháp bảo đảm đầu tư là những biện pháp được pháp luật quy định nhằm bảo đảm quyền và lợi ích chính đáng của nhà đầu tư trong quá trình thực hiện hoạt động đầu tư với mục đích kinh doanh như: bảo đảm quyền sở hữu tài sản hợp pháp của nhà đầu tư, không bị quốc hữu hoá hoặc bị tịch thu bằng biện pháp hành chính; bảo đảm cho hoạt động đầu tư kinh doanh, không bị Nhà nước bắt buộc thực hiện một số yêu cầu nhất định; bảo đảm được phép chuyển tài sản ra nước ngoài sau khi thực hiện đầy đủ nghĩa vụ tài chính đối với Nhà nước Việt Nam theo quy định của pháp luật; tạo ra cơ chế giải quyết tranh chấp thoả đáng trong hoạt động đầu tư kinh doanh... Các biện pháp ưu đãi đầu tư là những quy định nhằm tạo ra những lợi ích nhất định cho các nhà đầu tư trong nước cũng như nhà đầu tư nước ngoài khi tiến hành đầu tư vào Việt Nam như: các biện pháp ưu đãi về thuế; ưu đãi về ngành, nghề đầu tư và địa bàn đầu tư; các biện pháp hỗ trợ thủ tục hành chính; các biện pháp ưu đãi liên quan đến chính sách sử dụng đất....

Bên cạnh đó, Luật đầu tư cũng đặt ra nhiều quy định liên quan đến hỗ trợ chuyển giao công nghệ; đào tạo, phát triển nguồn nhân lực; hỗ trợ phát triển hệ thống kết cấu hạ tầng kỹ thuật, hạ tầng xã hội trong và ngoài hàng rào dự án; hỗ trợ tín dụng; hỗ trợ nghiên cứu và phát triển.... Luật Đầu tư 2014 đã chuyển cách tiếp cận từ “chọn cho” sang “chọn bỏ” đối với các hoạt động đầu tư. Điều này có nghĩa là các nhà đầu tư có thể tự do tham gia bất kỳ lĩnh vực nào mà pháp luật không cấm. Đây là một cách tiếp cận khác trong chính sách đầu tư của Việt Nam so với trước đây, trước khi Luật đầu tư 2014 ra đời, khi đó, các nhà đầu tư chỉ có thể hoạt động theo danh mục lĩnh vực được pháp luật quy định cụ thể. Các quy định nói trên áp dụng chung cho các nhà đầu tư, cho dù là nhà đầu tư trong nước hay nhà đầu tư nước ngoài.

Các quy định về thủ tục hành chính như đăng ký doanh nghiệp và cấp phép đầu tư đã được cải thiện đáng kể nhờ Luật doanh nghiệp 2014 và Luật đầu tư 2014. Luật đầu tư 2014 đã đơn giản hoá hồ sơ, trình tự, thủ tục và rút ngắn thời gian thực hiện các thủ tục hành chính trong việc cấp phép đầu tư cho các nhà đầu tư nước ngoài. Cụ thể, nhà đầu tư nước ngoài có quyền thực hiện thủ tục đăng ký đầu tư và thủ tục đăng ký thành lập doanh nghiệp tại một đầu mối. Thời gian hoàn thành thủ tục cấp giấy chứng nhận đăng ký đầu tư đối với dự án đầu tư nước ngoài không thuộc diện quyết định chủ trương đầu tư và nhà đầu tư nước ngoài đáp ứng đủ yêu cầu về điều kiện đầu tư được rút ngắn xuống còn 15 ngày. Ngoài ra, nhà đầu tư nước ngoài đầu tư theo hình thức góp vốn, mua cổ phần, phần vốn góp trong tổ chức kinh tế không phải thực hiện thủ tục cấp giấy chứng nhận đăng ký đầu tư.

Trong khi đó, thủ tục đăng ký kinh doanh được đơn giản hoá giúp tiết kiệm đáng kể thời gian, chi phí cho doanh nghiệp khi gia nhập và hoạt động trên thị trường. Theo Báo cáo PCI 2017, Nghị định 78/2015/NĐ-CP có hiệu lực từ ngày 1 tháng 11 năm 2015 đã đẩy nhanh việc thành lập cho doanh nghiệp nước ngoài bằng cách thúc đẩy các thủ tục đăng ký trực tuyến, cắt giảm các yêu cầu giấy tờ. Nghị định này cũng cấm các cơ quan đăng ký đòi hỏi thêm các tài liệu không được pháp luật quy định trong hồ sơ đăng ký và đồng thời quy định giảm thời gian cấp Giấy chứng nhận đăng ký doanh nghiệp. Cụ thể, bãi bỏ các giấy tờ mang tính tiền kiểm như chứng chỉ hành nghề; ngành nghề kinh doanh cũng không còn phải ghi trên giấy chứng nhận đăng ký doanh nghiệp, trong hồ sơ đăng ký doanh nghiệp có những giấy tờ không đòi hỏi phải đóng dấu.

- *Nhóm quy định pháp luật điều chỉnh hoạt động kinh doanh của MNCs sau khi gia nhập thị trường*

Về cơ bản, hệ thống pháp luật Việt Nam đã đề cập đến hầu hết các vấn đề pháp lý trong hoạt động kinh doanh và đầu tư của các nhà đầu tư nước ngoài tại Việt Nam, trong đó bao gồm cả các MNC. Tuy nhiên, trong thực tiễn áp dụng các quy định pháp luật của Việt Nam, đã phát sinh một số bất cập liên quan đến

lĩnh vực thuế, lao động, môi trường, ngân hàng, cạnh tranh.... Phần này sẽ tập trung đi vào phân tích một số khó khăn trong việc áp dụng các quy định thuế và thủ tục hải quan đối với MNCs.

➤ *Các quy định về thuế*

Các hoạt động đầu tư và kinh doanh tại Việt Nam của MNCs chịu tác động của các loại thuế khác nhau như: thuế thu nhập doanh nghiệp, thuế giá trị gia tăng, thuế nhập khẩu, thuế thu nhập cá nhân, Để thu hút đầu tư, đặc biệt là đầu tư nước ngoài, trong những năm vừa qua Việt Nam đã thực hiện chính sách “trải thảm đỏ” kêu gọi thu hút đầu tư nước ngoài bằng chính sách ưu đãi về thuế. Cụ thể, Luật thuế thu nhập doanh nghiệp được ban hành 2008 và Luật thuế thu nhập doanh nghiệp sửa đổi năm 2013 được đánh giá là có sự đổi mới mạnh mẽ với nhiều chính sách ưu đãi, khuyến khích Doanh nghiệp đầu tư phát triển. Theo đó, doanh nghiệp có thể được hưởng mức ưu đãi thuế suất 10% trong thời gian 15 năm hoặc 20% trong thời gian 10 năm. Kể từ ngày 01 tháng 01 năm 2016, các doanh nghiệp đang phải chịu mức thuế suất ưu đãi 20% nói trên được giảm xuống còn 17%. Khi thời gian hưởng thuế suất ưu đãi hết, các doanh nghiệp sẽ phải chịu mức thuế suất thu nhập doanh nghiệp thông thường. Những doanh nghiệp hoạt động trong lĩnh vực được xã hội hoá như giáo dục, y tế, văn hoá... được hưởng mức thuế suất ưu đãi 10% cho toàn bộ thời gian của dự án. Thời gian miễn, giảm thuế tối đa lên đến 9 năm, cho phép chuyển lỗ (trong vòng 5 năm); miễn đánh thuế chuyển lợi nhuận ra nước ngoài; hoàn thuế cho lợi nhuận tái đầu tư; cho phép được khấu hao nhanh....Để được hưởng những ưu đãi này, Luật thuế thu nhập doanh nghiệp ban hành năm 2008 (sửa đổi năm 2013) đã quy định nhiều tiêu chí ưu đãi khác nhau: địa bàn, khu kinh tế, khu công nghệ cao; lĩnh vực công nghệ cao, nghiên cứu khoa học và phát triển công nghệ, đầu tư phát triển cơ sở hạ tầng đặc biệt quan trọng của Nhà nước, sản xuất sản phẩm phần mềm, lĩnh vực giáo dục-đào tạo và môi trường....Việc đổi mới chính sách thuế theo hướng ưu đãi, khuyến khích đầu tư nói chung và đầu tư nước ngoài nói riêng đã góp phần thu hút các nguồn vốn đầu tư nước ngoài vào

Việt Nam. Đối với các tập đoàn đa quốc gia, sự khác biệt về ưu đãi trong lĩnh vực thuế Việt Nam dành cho họ không phải nằm ở mức thuế có “vượt khung” hay không mà nằm ở cách thức họ được Việt Nam trao cho những ưu đãi theo quy định nói trên. Chẳng hạn, năm 2010, một năm sau khi Samsung Electronics đưa nhà máy sản xuất điện thoại tại Bắc Ninh vào hoạt động, tập đoàn điện tử lớn nhất thế giới này bắt đầu đề xuất với Chính phủ Việt Nam công nhận công ty con tại Bắc Ninh – Samsung Electronics Việt Nam là doanh nghiệp công nghệ cao. Nếu được công nhận, Samsung sẽ được hưởng ưu đãi cao nhất dành cho nhà đầu tư tại Việt Nam với mức thuế thu nhập doanh nghiệp chỉ 10% trong suốt thời gian của dự án. Cùng với đó là 4 năm đầu tiên được miễn thuế và 9 năm tiếp theo được giảm 50% thuế thu nhập doanh nghiệp. Trong khi, Samsung Electronics Việt Nam vào lúc đó chưa đủ tiêu chuẩn để được công nhận doanh nghiệp công nghệ cao theo quy định của Luật Công nghệ cao nếu xét về các tiêu chí: thời gian hoạt động (3 năm), có hoạt động nghiên cứu và phát triển (R&D), chi phí dành cho hoạt động R&D tương ứng phần trăm doanh thu nhất định, số nhân viên làm việc liên quan đến hoạt động R&D, danh mục sản phẩm để được công nhận là sản phẩm công nghệ cao. Tuy nhiên, sau hai năm đàm phán với cơ quan Chính phủ, Samsung Electronics Việt Nam đã chính thức được công nhận là Doanh nghiệp công nghệ cao. Thậm chí, những ưu đãi về thuế đó sau này cũng được dành cho phần đầu tư mở rộng trị giá 830 triệu USD tại Bắc Ninh và đầu tư mới 2 tỷ USD tại Thái Nguyên của tập đoàn Samsung. Trường hợp của Samsung đã tạo ra “tiền lệ” cho một số tập đoàn đa quốc gia khác đề xuất với Chính phủ Việt Nam để được hưởng những ưu đãi cao nhất về thuế khi đầu tư vào Việt Nam. Tập đoàn Nokia đã yêu cầu được hưởng ưu đãi giống như Samsung và đây được coi là điều kiện tiên quyết để công ty sản xuất điện thoại di động hàng đầu thế giới này xây dựng nhà máy sản xuất có vốn hơn 300 triệu USD tại Bắc Ninh. Họ cũng đã có được điều mình muốn sau 1 năm đàm phán. Ngoài ra, các tập đoàn khác như Robert Bosch của Đức và LG Electronics cũng có những đòi hỏi tương tự. Không một công ty nào kể trên đủ điều kiện để được

công nhận là doanh nghiệp công nghệ cao theo quy định của Luật Công nghệ cao.⁴⁸

➤ *Thủ tục hành chính trong lĩnh vực thuế và hải quan*

Một trong những rào cản khiến nhà đầu tư nước ngoài “ngán” nhất chính là thủ tục hành chính trong lĩnh vực thuế. Theo Báo cáo PCI 2017, thủ tục hành chính trong lĩnh vực thuế là nhóm quy định pháp luật khiến các nhà đầu tư nước ngoài thấy phiền hà nhiều thứ 2 với 28%, sau thủ tục hành chính trong lĩnh vực hải quan. Chính phủ đã ban hành các Luật thuế và Luật thuế sửa đổi bổ sung cùng với các văn bản hướng dẫn thi hành để giảm bớt thủ tục hành chính trong lĩnh vực thuế, tuy nhiên thủ tục thực hiện vẫn còn nhiều khó khăn cho các nhà đầu tư nước ngoài. Để tiếp tục đơn giản hoá thủ tục hành chính trong lĩnh vực này, từ đầu năm 2017, cơ quan quản lý nhà nước về thuế đã ban hành các quy định nhằm giảm bớt hơn nữa thủ tục hành chính như: thủ tục đặt in, tự in hoá đơn được rút ngắn từ 10 ngày xuống còn 4 ngày làm việc; hướng dẫn về quản lý hoàn thuế giá trị gia tăng với nội dung hoàn trả các khoản do doanh nghiệp nộp thừa, bổ sung nội dung cục trưởng cục thuế phải ban hành quyết định gửi người nộp thuế trong ngày ký quyết định hoàn thuế, cơ quan Kho bạc Nhà nước thực hiện việc chi trả tiền hoàn thuế trong thời hạn 1 ngày kể từ khi nhận được quyết định hoàn thuế.

Đồng thời, Tổng cục thuế cũng đang rà soát để ban hành mới và sửa đổi các quy trình nghiệp vụ của Tổng cục thuế liên quan đến người nộp thuế, như: Quy trình bán lẻ, cấp lẻ hoá đơn; Quy trình kế toán thuế nội địa; Quy trình đăng ký thuế; Quy trình kê khai và nộp thuế; Quy trình hoàn thuế; Quy trình thanh tra, kiểm tra thuế...

Cùng với đó, Tổng cục thuế cũng đang tiến hành hiện đại hoá công tác quản lý thuế thông qua việc đẩy mạnh ứng dụng công nghệ thông tin, đặc biệt đẩy nhanh tiến độ triển khai và mở rộng thực hiện khai thuế và nộp thuế điện tử;

⁴⁸<http://thoibaonganhang.vn/uu-dai-khung-cho-tap-doan-da-quoc-gia-viet-nam-huong-loi-gi-14100.html>

phối hợp với Bộ kế hoạch và Đầu tư thực hiện cấp mã tự động cho doanh nghiệp và quản lý doanh nghiệp sau thành lập; xây dựng dự thảo quy chế trao đổi thông tin về thu nộp và quản lý chi hoàn thuế giá trị gia tăng giữa cơ quan thuế - Kho bạc Nhà nước – Hải quan...⁴⁹

Bên cạnh thủ tục thuế, thủ tục hải quan cũng là lĩnh vực bị doanh nghiệp đánh giá là phiền hà và gây tốn kém nhất đối với các nhà đầu tư nước ngoài tại Việt Nam. Theo Báo cáo PCI 2017,⁵⁰ thủ tục hành chính các nhà đầu tư nước ngoài thấy phiền hà và gây tốn kém nhất là thủ tục hải quan (29%). Tỷ lệ này thậm chí còn cao hơn tỷ lệ của năm 2016 với 25%. Khó khăn trong thủ tục hải quan chủ yếu do một số quy định pháp luật chồng chéo, phức tạp trong kiểm tra chuyên ngành, tạo gánh nặng về chi phí, thời gian thực hiện thủ tục hải quan lâu làm mất thời gian và cơ hội kinh doanh của doanh nghiệp. Trong đó, theo các doanh nghiệp, khó khăn lớn nhất của doanh nghiệp trong hoạt động xuất nhập khẩu phần lớn là quản lý chuyên ngành. Theo các chuyên gia, việc kiểm tra chuyên ngành đang làm tốn thời gian, tốn chi phí nhưng hiệu quả không cao. Hiện nay ở Việt Nam, có 36% số lô hàng bị kiểm tra, cao gấp 3 lần các nước EU.⁵¹ Tuy nhiên, theo thống kê của Tổng cục hải quan cho thấy, có chưa tới 1% các mặt hàng kiểm tra chuyên ngành có sai phạm.

Ngành hải quan đã triển khai đồng bộ nhiều giải pháp để giảm thiểu thủ tục hành chính trong lĩnh vực hải quan, tạo điều kiện cho thông quan hàng hoá xuất nhập khẩu, có những đột phá mới trong công tác cải cách thủ tục hành chính như: áp dụng phương pháp quản lý hải quan hiện đại, đẩy mạnh ứng dụng công nghệ thông tin đã được ngành hải quan thực hiện đồng bộ. Cụ thể, Tổng cục hải quan đã đưa vào vận hành hệ thống thông quan tự động hoá trong hệ thống một cửa quốc gia. Đặc biệt, ngành Hải quan đã thay đổi căn bản phương thức quản lý kiểm tra chuyên ngành, chuyển từ tiền kiểm sang hậu kiểm, điện tử hoá thủ tục

⁴⁹<http://thoibaotaichinhvietnam.vn/pages/thue-voi-cuoc-song/2017-08-09/cai-cach-thu-tuc-hanh-chinh-thue-sua-doi-don-gian-nhieu-chinh-sach-thu-tuc-ve-thue-46446.aspx>

⁵⁰ Báo cáo chỉ số năng lực cạnh tranh cấp tỉnh PCI 2017

⁵¹<http://vcci.com.vn/xoa-rao-can-ve-hai-quan-tao-thuan-loi-cho-doanh-nghiep>

quản lý để việc phân luồng dựa trên kết quả đánh giá rủi ro tuân thủ của doanh nghiệp bằng hệ thống tự động đánh giá qua các thông tin về doanh nghiệp được cập nhật vào hệ thống. Để khắc phục hơn nữa những hạn chế làm cản trở hoạt động kinh doanh của các doanh nghiệp trong lĩnh vực thủ tục hải quan, đáp ứng yêu cầu thực tiễn, Tổng cục hải quan đã ban hành Quyết định số 116/QĐ-TCHQ ngày 16/1/2018 kèm theo Kế hoạch chi tiết triển khai các hoạt động cải cách, hiện đại hoá trọng tâm ngành Hải quan năm 2018. Trong đó, ngành Hải quan tập trung chủ yếu vào các giải pháp sau đây:

- Tiếp tục cải cách thủ tục hải quan thông quan việc sửa đổi, bổ sung pháp luật hải quan, bảo đảm tính ổn định, đồng bộ cao nhất của văn bản;
- Tổ chức thực hiện và kiểm soát có hiệu quả việc thi hành pháp luật hải quan của cơ quan, công chức Hải quan và các chủ thể có liên quan;
- Nâng cấp, ứng dụng mạnh mẽ công nghệ thông tin trong tất cả các hoạt động nghiệp vụ và giải quyết thủ tục hành chính hải quan.⁵²

Có được những kết quả trên là do những nỗ lực của Chính phủ trong việc thực hiện các biện pháp để giảm bớt gánh nặng quy định đối với các doanh nghiệp, đặc biệt là các doanh nghiệp đầu tư trực tiếp nước ngoài trong đó có các công ty đa quốc gia. Cụ thể, tháng 2/2017, Chính phủ đã ban hành Nghị quyết số 19/2017/NQ-CP về tiếp tục thực hiện các nhiệm vụ, giải pháp chủ yếu cải thiện môi trường kinh doanh và nâng lực cạnh tranh quốc gia năm 2017, quy định hướng đến năm 2020. Nghị quyết nêu các mục tiêu cụ thể liên quan đến môi trường kinh doanh, năng lực cạnh tranh, đổi mới và chính phủ điện tử. Tháng 5/2017, Thủ tướng Chính phủ đã ban hành Chỉ thị 20/CT-TTg về việc chấn chỉnh hoạt động thanh tra để tránh các cuộc thanh tra chồng chéo và không cần thiết gây cản trở hoạt động của doanh nghiệp. Với những biện pháp mới này, gánh nặng quy định sau khi gia nhập thị trường đã được giảm đáng kể.

⁵²<http://baochinhphu.vn/Tai-chinh/Chuyen-bien-manh-me-trong-cai-cach-thu-tuc-hanh-chinh-hien-dai-hoa-hai-quan/329107.vgp>

Tóm lại, hiện nay ở Việt Nam chưa có một văn bản pháp luật nào quy định thống nhất, cụ thể về hoạt động của MNCs, mà chủ yếu thông qua việc điều chỉnh hoạt động của các công ty con của MNCs được thành lập hợp pháp tại Việt Nam. Nói một cách khác, pháp luật được áp dụng để điều chỉnh về hoạt động đầu tư của MNCs cũng chính là pháp luật chung về đầu tư nước ngoài tại Việt Nam. Có thể nói, về cơ bản hệ thống pháp luật Việt Nam đã đề cập đến hầu hết các vấn đề pháp lý liên quan đến hoạt động đầu tư của MNCs. Tuy nhiên, bên cạnh những kết quả đạt được, các quy định pháp luật của Việt Nam vẫn còn bộc lộ một số hạn chế nhất định cần khắc phục.

VẤN ĐỀ PHÁP LÝ ĐẶT RA VỚI CÔNG TY ĐA QUỐC GIA LIÊN QUAN ĐẾN HOẠT ĐỘNG BẢO VỆ MÔI TRƯỜNG TẠI VIỆT NAM - MỘT SỐ KIẾN NGHỊ VÀ GIẢI PHÁP

ThS. Lê Đình Quyết⁵³

Bùi Công Duy Linh - Lớp 39B CLC

Trong dòng chảy của vốn đầu tư quốc tế và nền kinh tế toàn cầu, các công ty đa quốc gia (*Multinational Corporation/Enterprise – MNC/MNE*) (sau đây viết tắt là *MNC*) nổi lên với tư cách hạt nhân, đóng vai trò quan trọng trong việc điều chỉnh dòng chảy cũng như lưu lượng của dòng vốn trong từng thời kỳ. Chủ thể được hưởng lợi từ quyết định đầu tư vào một quốc gia sẽ không chỉ là doanh nghiệp đầu tư, mà còn bao gồm cả quốc gia tiếp nhận. Với nguồn vốn đến từ những tập đoàn khổng lồ, chính phủ của một quốc gia có khả năng tiếp cận với một nguồn vốn ngoại hối khổng lồ, đi cùng các kế hoạch và các cam kết đầu tư dài hạn hay mang tính chiến lược. Những vấn đề như chuyển giao công nghệ, giải quyết vấn đề việc làm với lực lượng lao động thất nghiệp trong xã hội, các khoản đầu tư và nâng cấp về cơ sở hạ tầng, hệ thống cầu cống, cũng như chia sẻ kinh nghiệm kinh doanh và đầu tư là những lợi ích khổng lồ mà các MNC đem tới cho những quốc gia tiếp nhận. Chính vì vậy, trong xu thế hiện nay, mọi quốc gia đều nỗ lực tạo dựng một hình ảnh hấp dẫn và hứa hẹn, nhằm có thể thu hút những nhà đầu tư này nhằm có thể tiếp cận các dòng vốn khổng lồ của các tập đoàn.

Tuy nhiên, bên cạnh những lợi ích thiết thực và không thể phủ nhận từ các khoản đầu tư của các MNC, đồng thời tồn tại những tác động trái chiều có ảnh hưởng sâu rộng tới xã hội, mà nguồn cội của chúng không đâu khác đến từ chính các hoạt động kinh doanh và đầu tư quốc tế. Nhìn nhận ở khía cạnh kinh tế, có thể thấy, nếu những lợi ích mà các MNC đem lại được coi là những món

⁵⁵ *Khoa Pháp luật thương mại quốc tế, Trường Đại học Luật Hà Nội.*

hàng, thì ở mặt kia, những tác động tiêu cực tới chính đời sống xã hội, văn hóa, chính trị pháp luật và môi trường có thể coi là cái giá mà mỗi quốc gia phải bỏ ra khi nhận được dòng vốn đầu tư từ các doanh nghiệp. Đặc biệt trong những tác động tiêu cực này, ảnh hưởng tới môi trường được coi là một trong những vấn đề nhận được nhiều ý kiến và sự quan tâm nhất, không chỉ từ chính phủ, mà còn từ chính người dân. Thực tiễn, nhiều nơi trên thế giới đã ghi nhận các tác động tiêu cực đến từ hoạt động kinh doanh của các MNC đối với môi trường và hệ sinh thái địa phương. Việt Nam không nằm ngoài xu hướng này. Các vấn đề liên quan tới ô nhiễm môi trường, suy thoái nguồn nước, chất lượng không khí cũng như sự suy giảm hệ sinh thái động thực vật địa phương dần xuất hiện như một hệ quả tất yếu đến từ các hoạt động đầu tư quốc tế. Mặc dù trong các văn kiện pháp lý, đường lối chính sách của Đảng và Nhà nước đều nhấn mạnh tới sự thiết yếu của việc bảo môi trường thiên nhiên đối với mục tiêu phát triển bền vững của đất nước, tuy nhiên trong những năm vừa qua, không ít vụ việc gây bức xúc trong xã hội liên quan tới những tác động sâu rộng tới môi trường đã thu hút sự quan tâm của dư luận. Những vụ việc thực tế này đã đặt ra vô vàn câu hỏi cần phải được giải quyết đối với các cơ quan có thẩm quyền và toàn bộ hệ thống pháp lý, đặc biệt là đối với hệ thống pháp luật về môi trường.

Nhận thấy đây là một đề tài nhận được nhiều sự quan tâm từ nhiều phía trong xã hội cũng như chính các cơ quan, các bộ, ban ngành và các nhà làm luật, trong phạm vi bài nghiên cứu này, nhóm tác giả sẽ tập trung đi sâu vào việc làm rõ các vấn đề liên quan tới ảnh hưởng của các MNC đối với môi trường địa phương và hệ thống pháp luật điều chỉnh vấn đề này.

1. Một số vấn đề pháp lý cơ bản trong hoạt động bảo vệ môi trường của các MNC

1.1. Thực trạng các quy định của pháp luật Việt Nam và một số vấn đề pháp lý đặt ra

Việt Nam là một nước ven biển. Mỗi năm đất nước phải gánh chịu hơn 10 cơn bão với các cấp độ khắc nghiệt cao từ biển đổ vào, đặc biệt là các khu vực

miền Trung. Hơn thế nữa, Việt Nam là một quốc gia dài, hẹp với phần lớn địa hình là các vùng núi, nhiều rừng và ít đồng bằng. Vì vậy, để có thể đạt được mục tiêu phát triển bền vững, vấn đề bảo vệ môi trường luôn được nhà nước quan tâm đặc biệt, vì nguồn tài nguyên thiên nhiên này gắn liền với sinh mệnh và vận hội phát triển của đất nước.

Ngay trong Hiến pháp nước CHXHCN Việt Nam, các khái niệm về nghĩa vụ bảo vệ gìn giữ môi trường cũng như trách nhiệm khắc phục các hậu quả ảnh hưởng tới môi trường đã được đề cập tới. Cụ thể tại Điều 43 Hiến pháp 2013 có quy định: *“Mọi người có quyền được sống trong môi trường trong lành và có nghĩa vụ bảo vệ môi trường.”* Bên cạnh đó, các chính sách, nghĩa vụ của các tổ chức cá nhân trong vấn đề này cũng được quy định tại Điều 63 Hiến pháp.

Nhận thức được tầm quan trọng của vấn đề bảo vệ môi trường, Việt Nam trong những năm qua đã tích cực xây dựng hệ thống quy định pháp luật về việc bảo vệ môi trường, cũng như tham gia các Công ước quốc tế về bảo vệ môi trường và thay đổi khí hậu như Nghị định thư Kyoto 2002, Công ước của Liên Hợp Quốc về thay đổi khí hậu 1994. Gần đây, sau một thời gian dài xây dựng và liên kết với các tổ chức môi trường quốc tế, Luật Bảo vệ môi trường đã được đưa vào áp dụng năm 2014. Ngay trong quy định về các nghĩa vụ đối với bảo vệ môi trường, Bộ luật Dân sự 2015 cũng đưa ra các nghĩa vụ bảo vệ môi trường⁵⁴ cũng như nghĩa vụ bồi thường thiệt hại do làm ô nhiễm môi trường.⁵⁵ Đối với các MNC, đặc biệt là trong các ngành công nghiệp nặng, vấn đề về môi trường được xem trọng và quan tâm sâu sắc cả về bình diện lý luận lẫn thực tiễn. Để có thể thực hiện các dự án, các MNC phải đáp ứng mọi yêu cầu của nhà nước về an toàn sinh thái, bảo vệ môi trường,⁵⁶ xả thải, quản lý chất thải nguy hại,⁵⁷ quản lý vấn đề ô nhiễm môi trường⁵⁸ và bảo vệ sự đa dạng sinh học, ...

⁵⁴ Điều 172 Bộ luật Dân sự 2015.

⁵⁵ Điều 602 Bộ luật Dân sự 2015.

⁵⁶ Điều 9 Luật Bảo vệ môi trường 2014.

⁵⁷ Điều 26 Luật Bảo vệ môi trường 2014.

⁵⁸ Điều 41, 42, 44, 53, 56, 57, 58, 59, 61, 62, 95, 98, 99, 102 Luật Bảo vệ môi trường 2014.

Khi đầu tư vào Việt Nam, các MNC, với tư cách là một pháp nhân, có nghĩa vụ tuân thủ các quy định của pháp luật về bảo vệ môi trường cũng như các văn bản luật có hiệu lực liên quan. Cụ thể theo quy định tại Khoản 1 Điều 4 Luật Bảo vệ môi trường 2014: *“Bảo vệ môi trường là trách nhiệm và nghĩa vụ của mọi cơ quan, tổ chức, hộ gia đình và cá nhân.”* Nghĩa vụ này cũng được khẳng định tại Khoản 8 Điều 8 Luật Doanh nghiệp 2014: *“Tuân thủ quy định của pháp luật về quốc phòng, an ninh, trật tự, an toàn xã hội, bình đẳng giới, bảo vệ tài nguyên, môi trường, bảo vệ di tích lịch sử - văn hóa và danh lam thắng cảnh.”* Thêm vào đó, Luật Đầu tư cũng đưa ra các yêu cầu cụ thể trong hồ sơ đối với vấn đề đánh giá sơ bộ tác động môi trường, các giải pháp bảo vệ môi trường, thủ tục mà nhà đầu tư cần thực hiện khi đề xuất các dự án đầu tư này cho cơ quan đăng ký đầu tư.⁵⁹

Trong quá trình triển khai các dự án đầu tư tại Việt Nam, đối với trách nhiệm bảo vệ môi trường, các MNC cũng phải tuân thủ các quy định của pháp luật đối với các hành vi cấm thực hiện theo quy định tại Điều 7 Luật Bảo vệ môi trường 2014, trong đó có một số hành vi bị pháp luật cấm, cụ thể như *thải chất thải chưa được xử lý đạt quy chuẩn kỹ thuật môi trường; các chất độc, chất phóng xạ và chất nguy hại khác vào đất, nguồn nước và không khí; đưa vào nguồn nước hóa chất độc hại, chất thải, vi sinh vật chưa được kiểm định và tác nhân độc hại khác đối với con người và sinh vật, thải khói, bụi, khí có chất hoặc mùi độc hại vào không khí; phát tán bức xạ, phóng xạ, các chất ion hóa vượt quá quy chuẩn kỹ thuật môi trường.*

Nhằm đảm bảo các doanh nghiệp bên cạnh việc không thực hiện các hành vi gây tổn hại đến môi trường mà pháp luật ngăn cấm, các MNC còn phải thực

Quyết định số 2359/2015/QĐ-TTg;
Thông tư số 35/2015/TT-BTNMT;
Thông tư số 31/2016/TT-BTNMT;
Nghị định số 19/2015/NĐ-CP;
Nghị định số 114/2014/ NĐ-CP;
Nghị định số 38/2015/NĐ-CP.

⁵⁹ Điểm b) Khoản 1 Điều 30 Luật Đầu tư 2014; Điểm c) Khoản 1 Điều 34; Điều 35 Luật Đầu tư 2014.

hiện việc đánh giá tác động môi trường, trong quá trình triển khai dự án đầu tư theo quy định.⁶⁰ Đây được coi là một trong những yêu cầu trọng tâm và quan trọng, trong bối cảnh thay đổi khí hậu đang có sự ảnh hưởng lớn. Bên cạnh đó, mọi hoạt động đầu tư đều phải đảm bảo được việc bảo vệ và phát triển bền vững tài nguyên rừng, khoáng sản, quản lý phát thải khí nhà kính, các chất làm suy giảm tầng ô - dôn, đồng thời với ưu thế về công nghệ kỹ thuật tiên tiến, các MNC cũng cần tích cực thực hiện các trách nhiệm đối với việc phát triển năng lượng tái tạo, sản xuất và kinh doanh các dịch vụ, sản phẩm thân thiện với môi trường.⁶¹ Ngoài ra, nhằm đảm bảo cân bằng giữa hoạt động kinh doanh và vấn đề bảo vệ môi trường, các MNC cũng có nghĩa vụ tuân thủ các quy định về kiểm soát hoạt động xả thải, xây dựng hệ thống xả thải, xử lý chất thải ô nhiễm môi trường nước, môi trường không khí và đất, môi trường kinh doanh, đô thị và khu dân cư được quy định cụ thể tại các chương VI, VII, VIII, IX Luật Bảo vệ môi trường 2014 cùng với các văn bản hướng dẫn cụ thể gồm Nghị định số 19/2015/NĐ-CP, Nghị định số 38/2015/NĐ-CP, Thông tư số 35/2015/TT-BTNMT, Thông tư số 31/2016/TT-BTNMT.

Đối với các hành vi cố tình vi phạm pháp luật, gây ảnh hưởng tiêu cực tới hệ sinh thái và môi trường, cũng như các nguồn tài nguyên thiên nhiên quốc gia, các MNC sẽ phải đối mặt với các chế tài quy định tại Luật Đầu tư, Luật môi trường, cụ thể tại Chương X Luật Bảo vệ môi trường, một hệ thống trách nhiệm đối với các hành vi gây ô nhiễm môi trường nghiêm trọng đã thiết lập một hệ thống chế tài, trong đó nhấn mạnh tới trách nhiệm của các MNC trong việc khắc phục ô nhiễm và phục hồi môi trường. Đồng thời thực hiện bồi thường thiệt hại đối với các chủ thể bị thiệt hại do các hành vi của các doanh nghiệp này gây ra theo quy định của pháp luật bảo vệ môi trường và pháp luật dân sự. Ngoài ra, nhằm củng cố tính răn đe nhằm ngăn chặn các hành vi xâm hại môi trường, Bộ luật Hình sự 2017 được sửa đổi bổ sung đã đưa ra các quy định cụ thể về trách

⁶⁰ Quy định tại các Điều 18, 19, 20, 25, 27 Luật Bảo vệ môi trường 2014.

⁶¹ Quy định tại các Điều 41, 42, 43, 44, Luật Bảo vệ môi trường 2014.

nhiệm hình sự của các MNC, ví dụ như gây sự cố môi trường do vi phạm quy định về nghiên cứu, thăm dò, khai thác tài nguyên tại Điều 227 BLHS 2017, tội gây ô nhiễm môi trường tại Điều 235 BLHS 2017. Đặc biệt, với sự bổ sung chủ thể pháp nhân thương mại trong quy định tại Khoản 1 Điều 8 về khái niệm tội phạm, Điều 2 BLHS 2015 về cơ sở trách nhiệm hình sự của pháp nhân, cũng như việc Bộ luật sửa đổi đã bổ sung phạm vi chịu trách nhiệm hình sự theo quy định tại Điều 76 bao gồm các tội phạm liên quan tới môi trường. Như vậy, MNC, với tư cách một pháp nhân tham gia hoạt động kinh doanh tại Việt Nam, cũng hoàn toàn phải đối mặt với các trách nhiệm hình sự, nếu vi phạm các quy định về môi trường.

1.2. Trách nhiệm xã hội của doanh nghiệp (Corporate Social Responsibility - CSR)

Khái niệm “trách nhiệm xã hội của doanh nghiệp” (CSR) đề cập tới những cam kết của doanh nghiệp đối với các chuẩn mực đạo đức kinh doanh và khoản hỗ trợ, đóng góp vào phát triển kinh tế bền vững, nâng cao chất lượng cuộc sống của người lao động, cũng như các khía cạnh khác của cộng đồng địa phương và xã hội. Một trong những nội dung mà các doanh nghiệp nước ngoài khi tham gia đầu tư tại Việt Nam cần cam kết là nghĩa vụ bảo vệ môi trường. Mục tiêu của những cam kết này hướng đến việc đầu tư phát triển kinh tế trên cơ sở không gây ra những tác động tiêu cực, ảnh hưởng đến môi trường, hệ sinh thái cũng như sức khỏe cộng đồng tại nơi thực hiện đầu tư. Mặc dù Chính phủ Việt Nam đã hợp tác cùng nhiều tổ chức quốc tế nhằm tuyên truyền, đẩy mạnh ý thức của nhà đầu tư đối với việc thực hiện các cam kết CSR về nghĩa vụ và trách nhiệm bảo vệ môi trường, tuy nhiên, thực tiễn trong những năm qua đã chỉ ra, đây vẫn còn là một khái niệm có tính chất mới mẻ đối với thị trường nước ta. Các MNC trên thực tế thường không chú trọng đến các vấn đề trách nhiệm xã hội của mình, họ luôn đặt lợi ích kinh tế lên hàng đầu và bỏ qua rất nhiều trách nhiệm đối với môi trường.

2. Thực trạng áp dụng và thực thi pháp luật về bảo vệ môi trường đối với các MNC tại Việt Nam

Việt Nam mặc dù đã có khung pháp lý đầy đặc với số lượng quy định đồ sộ, thế nhưng trong những năm qua, việc vi phạm các quy định về bảo vệ môi trường của các MNC tại Việt Nam vẫn diễn ra thường xuyên và ở mức độ rất nghiêm trọng. Một vấn đề dẫn đến các hậu quả đối với môi trường nằm ở năng lực còn yếu kém của đội ngũ thực thi pháp luật, các Sở Tài nguyên và Môi trường, cũng như sự phối hợp kém giữa các bộ ban ngành, đặc biệt là Bộ Kế hoạch và Đầu tư với Bộ Nông nghiệp và Phát triển nông thôn và Bộ Tài nguyên và Môi trường. Chính điều này đã gây ra tình trạng quy hoạch công nghiệp thiếu tính chiến lược, còn thể hiện các yếu tố như lợi ích nhóm tác động đến vấn đề thực hiện của các dự án. Hậu quả để lại là sự ô nhiễm nghiêm trọng ở một số trọng điểm công nghiệp ở các tỉnh và hiện tượng sủi mòn đất, ô nhiễm môi trường sống, nguồn nước và sự xâm hại đến môi trường sinh thái của các loại động thực vật.

Trong quá khứ, pháp luật đã ghi nhận các trường hợp xâm hại nghiêm trọng môi trường như hành vi xả thải làm ô nhiễm nặng sông Thị Vải của công ty Vedan năm 2008. Trong giai đoạn từ năm 2001 đến năm 2004, dòng sông chịu sự ảnh hưởng nghiêm trọng từ việc ô nhiễm chất thải của nhà máy Vedan dẫn đến việc hệ sinh thái động thực vật ở đây bị suy giảm một cách đột biến. Hành vi này vẫn được tiếp tục tái diễn cho tới tận khi bị phanh phui vào thời điểm 2008. Tính đến thời điểm này, sông Thị Vải đã trở thành một khu vực bốc mùi hôi thối, ngay bản thân nguồn nước dẫn về đầm cũng bị ô nhiễm, khiến ngư dân trong khu vực chịu thiệt hại to lớn. Tại thời điểm phát hiện vụ việc, cơ quan có thẩm quyền đã xác định hệ thống xả thải được lắp đặt và vận hành đã bí mật xả thải, đầu độc dòng sông được gần 14 năm. Sau khi có kết luận, Bộ Tài nguyên và Môi trường đã ra quyết định xử phạt vi phạm hành chính về bảo vệ môi trường đối với Vedan. Đồng thời, sau khi đã có chứng cứ cụ thể về hậu quả do hành vi xả thải của Vedan gây ra, các hộ dân trong khu vực ba tỉnh Đồng

Nai, Thành phố Hồ Chí Minh, Bà Rịa - Vũng Tàu cũng đồng loạt nộp đơn lên Tòa để khởi kiện công ty này.

Năm 2010, Vedan đã đồng ý bồi thường cho các hộ nông dân chịu ảnh hưởng với mức bồi thường tương ứng mức thiệt hại 220 tỷ. Tuy nhiên, sau khi doanh nghiệp đã thực hiện các biện pháp đền bù dân sự đối với các hộ dân chịu ảnh hưởng, một vấn đề được đặt ra đối với các cơ quan có thẩm quyền chính là việc giải quyết hậu quả đối với môi trường. Tính đến thời điểm gần 10 năm sau khi xảy ra vụ việc, chất lượng nguồn nước tại khu vực sông Thị Vải vẫn chưa được khắc phục và vẫn còn đang trong tình trạng ô nhiễm nặng. Trách nhiệm của Vedan trong việc khắc phục hệ quả trực tiếp đối với môi trường được quy định, thực hiện và giám sát như thế nào trong suốt một thời gian dài? Ngoài ra, vấn đề về trách nhiệm xã hội (CSR) đối với các doanh nghiệp, đặc biệt là nhà đầu tư nước ngoài và các MNC hoạt động tại Việt Nam cần phải được chú trọng. Tuy nhiên, trên thực tiễn, khái niệm này vẫn còn là một khái niệm rất mới mẻ đối với cả Chính phủ, nhà làm luật, cũng như thường bị các doanh nghiệp đầu tư bỏ qua.

Qua vụ việc Vedan, có thể thấy, tính từ thời điểm vụ việc xảy ra cho tới thời điểm năm 2016, đánh giá về mức độ ô nhiễm của sông Thị Vải, trách nhiệm của Vedan chủ yếu chỉ nằm ở việc phải bồi thường thiệt hại của người dân mà hành vi của doanh nghiệp này gây ra. Việc bồi thường dân sự chỉ giải quyết được các vấn đề liên quan tới quyền và lợi ích đã bị xâm hại của người dân tại thời điểm đó. Tuy nhiên về lâu dài, pháp luật cũng như lực lượng thực thi pháp luật đã tỏ ra bất lực trong việc yêu cầu Vedan thực hiện các biện pháp cải tạo môi trường, cũng như hỗ trợ người dân trong việc tiếp tục các hoạt động đánh bắt nuôi trồng. Đây được cho là một trong những hạn chế lớn về quy định chế tài xử lý vi phạm pháp luật môi trường.

Gần đây hơn, vụ việc liên quan đến tác động trên diện rộng của việc xả thải của Khu công nghiệp Formosa Hà Tĩnh năm 2016 đến môi trường biển của nhiều tỉnh cũng giống một hồi chuông báo động mạnh và thu hút được sự quan

tâm, bất bình của người dân và xã hội. Mức độ quan trọng của vụ việc đã khiến Thủ tướng Chính phủ phải tuyên bố quan điểm của Nhà nước là “*Không đánh đôi môi trường lấy phát triển kinh tế*”.

Formosa đã xây dựng một hệ đường ống xả thải khổng lồ được chôn ngầm dưới vịnh của Formosa, đồng thời nhập 297 tấn hóa chất phục vụ cho công đoạn vận hành mà không thông qua các thủ tục trình báo, kiểm duyệt theo quy định. Là một trong những trọng điểm công nghiệp quan trọng, có hoạt động sản xuất gắn liền với nhiều khâu xử lý hóa chất cần phải được theo dõi cụ thể, tuy nhiên với hành vi nhập lậu số lượng hóa chất trên đã vi phạm quy định về đáp ứng yêu cầu về bảo vệ môi trường nhập khẩu, quá cảnh hàng hóa đối với hóa chất quy định tại Điều 75 Luật Bảo vệ môi trường. Bên cạnh đó, việc xây dựng và vận hành hệ thống xử lý nước thải tập trung của doanh nghiệp này cũng đã vi phạm nghiêm trọng các quy định về trách nhiệm của chủ đầu tư tại Điều 89 Luật Bảo vệ môi trường. Formosa cũng đã vi phạm pháp luật khi thực hiện hành vi xả thải thông qua hệ thống đường thoát nước thải ngầm thông ra biển. Mặt khác, trước khi vụ việc bị phát hiện, mỗi ngày đêm Formosa xả thải 12.000 m³ nước thải chưa xử lý theo quy chuẩn của Bộ Tài nguyên và Môi trường. Những hành vi này đã vi phạm trực tiếp các quy định về việc xây dựng, quản lý vận hành hạ tầng kỹ thuật bảo vệ môi trường theo quy định tại Điều 5 Thông tư số 31/2016/TT-BTNMT của Bộ Tài nguyên và Môi trường về bảo vệ môi trường cụm công nghiệp, khu kinh doanh, dịch vụ tập trung, làng nghề và cơ sở sản xuất kinh doanh, dịch vụ.

Hành vi xả thải làm gây ô nhiễm môi trường của Formosa đã gây ô nhiễm môi trường ở mức đặc biệt nghiêm trọng. Theo quy định tại điểm d Khoản 4 Điều 235 BLHS 2017 sửa đổi bổ sung:

“đ) Phá sản thương mại còn có thể bị phạt tiền từ 1.000.000.000 đồng đến 5.000.000.000 đồng, cấm kinh doanh, cấm hoạt động trong một số lĩnh vực nhất định từ 01 năm đến 03 năm.”.

Mặc dù, Bộ luật Hình sự 2017 đã bổ sung các trách nhiệm pháp lý đối với pháp nhân thương mại, nhưng thông qua vụ việc, có thể thấy, các quy định hiện nay nhằm áp dụng trách nhiệm hình sự đối với các MNC trong vấn đề môi trường còn chưa thực sự linh động. Việc xác định pháp nhân chịu trách nhiệm hình sự đối với một MNC là một vấn đề còn phức tạp vì bản thân cấu trúc của các tập đoàn này đã có sự liên kết phức tạp cả về tổ chức lẫn địa vị pháp lý của các doanh nghiệp. Trong trường hợp Công ty mẹ thực hiện giao kết hợp đồng xử lý chất thải với công ty con hoặc một chi nhánh của công ty này, thì trách nhiệm pháp lý sẽ thuộc về công ty vi phạm hay cả tập đoàn? Để có thể thấy, trong trường hợp này, các MNC, với trụ sở đặt ở các quốc gia khác, sẽ có xu thế đối phó bằng chính các quy định pháp luật về tư cách pháp nhân và địa vị pháp lý độc lập của các doanh nghiệp này.

Bên cạnh đó, để có thể điều chỉnh được các MNC, có thể thấy, hệ thống pháp luật Việt Nam cần bổ sung thêm các quy định chi tiết, cụ thể hơn đối với việc xác định các thiệt hại đối với môi trường, làm căn cứ để yêu cầu các bên gây ô nhiễm phải bồi thường theo Điều 106 Luật Bảo vệ môi trường. Tuy nhiên, việc thực hiện các chế tài được nêu ra tại Điều 112, Điều 160 về xử lý vi phạm tại Luật Bảo vệ môi trường qua vụ việc Formosa cho thấy năng lực của lực lượng thi hành án còn rất hạn chế. Mặc dù Formosa đã phải nộp khoản bồi thường tương ứng 500 triệu USD, nhưng mức độ ảnh hưởng cũng như hậu quả mà hành vi xả thải của doanh nghiệp này gây ra, nếu được tính toán cụ thể, thì còn ở một mức độ cao hơn, ảnh hưởng tới nền kinh tế của cả quốc gia trong những năm vừa qua, đặc biệt là du lịch các tỉnh miền Trung.

Mặt khác, chúng ta cũng cần phải xem xét chế tài đối với các cá nhân, cơ quan có chức năng quyền hạn trong việc phê duyệt các đánh giá tác động môi trường của các dự án, cấp giấy phép xây dựng, hoạt động đối với các công trình có khả năng ảnh hưởng tới môi trường. Có thể lấy ví dụ cụ thể cũng trong chính vụ việc Formosa khi trong báo cáo đánh giá tác động môi trường (ĐTM) của

doanh nghiệp này đã được cơ quan có thẩm quyền phê duyệt. Theo quy định tại Điều 22 Luật Bảo vệ môi trường, nội dung ĐTM đã bao gồm:

“...2. Đánh giá việc lựa chọn công nghệ, hạng mục công trình và các hoạt động của dự án có nguy cơ tác động xấu đến môi trường.

3. Đánh giá hiện trạng môi trường tự nhiên, kinh tế - xã hội nơi thực hiện dự án, vùng lân cận và thuyết minh sự phù hợp của địa điểm lựa chọn thực hiện dự án.

4. Đánh giá, dự báo các nguồn thải và tác động của dự án đến môi trường và sức khỏe cộng đồng.

5. Đánh giá, dự báo, xác định biện pháp quản lý rủi ro của dự án đến môi trường và sức khỏe cộng đồng.

6. Biện pháp xử lý chất thải...”

Nhìn nhận từ việc một ĐTM được thông qua lại tiềm tàng nhiều hạng mục công trình thi công, cũng như các công đoạn xử lý chất thải có thể gây hậu quả nghiêm trọng như vậy đã phản ánh một thực trạng quan hệ giữa các cơ quan công quyền với các nhà đầu tư. Để đảm bảo pháp luật được tôn trọng và tuân thủ, chúng ta không thể đối phó với các MNC với kinh nghiệm hoạt động phong phú, tiềm lực tài chính khổng lồ có thể thực hiện các chiến dịch vận động, hành lang nhằm “pháp lý hóa” các khoản đầu tư mà thiếu các chế tài tương ứng đối với các cơ quan, bộ phận, cán bộ thông đồng, dung túng cho những hành vi của các doanh nghiệp này.

3. Kinh nghiệm điều chỉnh hoạt động của các MNC trong vấn đề bảo vệ môi trường tại một số quốc gia.

Việt Nam là quốc gia đang phát triển, do đó việc trao đổi và học hỏi kinh nghiệm quản lý hoạt động của các MNC từ các nước đang phát triển khác là một trong những vấn đề cần được lưu ý. Thông qua việc học hỏi kinh nghiệm pháp luật điều chỉnh hoạt động của các MNC, chúng ta sẽ rút ngắn được khoảng thời gian, chi phí bỏ ra để cải thiện hệ thống pháp luật quốc gia và vấn đề quản lý, phối hợp của các cơ quan công quyền. Trong quá trình nghiên cứu và tìm

hiểu pháp luật các quốc gia, nhóm tác giả sẽ phân tích một số kinh nghiệm đến từ hai quốc gia đang phát triển có nhiều vấn đề về môi trường và giải pháp pháp lý được áp dụng hiệu quả và phù hợp nhất, đó là Trung Quốc và Phi-lip-pin.

3.1. Một số kinh nghiệm của Trung Quốc

Là một thị trường lớn, quốc gia đang phát triển này thu hút được số lượng lớn các MNC tới đầu tư vào các lĩnh vực, ngành nghề đa dạng, nhờ vào những ưu thế vượt trội về thị trường cũng như nguồn cung cấp lao động. Tuy nhiên, sau giai đoạn thu hút và phát triển bùng nổ nhờ nguồn vốn đầu tư nước ngoài, Trung Quốc đang thay đổi nhận thức và có những biện pháp siết chặt hơn đối với những hành vi làm ảnh hưởng tới môi trường. Một trong những thay đổi pháp lý mới nhất hiện nay là việc thay đổi hình thức quy định về việc thu phí xả thải đối với doanh nghiệp đã tồn tại từ năm 1979 bằng các quy định mới về thuế bảo vệ môi trường. Trong đó, nhà làm luật xác định cụ thể mọi đối tượng thực hiện hành vi xả thải các chất thải, dưới dạng nước thải, chất thải rắn, khí thải và tiếng ồn, đều phải đóng thuế bảo vệ môi trường.⁶² Thông qua việc áp đặt các mức thuế suất trực tiếp này đối với các chủ thể xả thải, Nhà nước có thể thực hiện các biện pháp cần thiết để bảo vệ môi trường, cả ở mức độ khích lệ tuyên truyền lẫn các biện pháp mạnh mang tính răn đe cao. Ví dụ: chủ thể đóng thuế có thể được hưởng mức thuế suất chỉ bằng 50% mức thông thường nếu chấp nhận giảm lượng khí thải xuống một nửa tiêu chuẩn quy định của tỉnh hoặc quốc gia. Với việc áp thuế trực tiếp xuống các doanh nghiệp, Trung Quốc đã chuyển dịch trách nhiệm quản lý mức độ xả thải từ phía cơ quan địa phương sang cho chính các doanh nghiệp, đặc biệt là các MNC trong lĩnh vực khai khoáng và sản xuất. Mức độ xả thải giờ đây được coi như một khoản chi phí tổn hao trong kinh doanh mà các doanh nghiệp cần phải tính toán đến để đảm bảo lợi nhuận. Việc họ cố tình thực hiện xả thải vượt mức cho phép hoặc thường xuyên ở mức độ cao có thể gây cho họ không chỉ hậu quả pháp lý khi bị kiện,

⁶² Các điều 2, 3 Luật Thuế bảo vệ môi trường Trung Quốc.

mà còn đồng thời đặt lên vai họ một gánh nặng tài chính không hề nhỏ khi họ phải trả tiền cho lượng khí thải từ các hoạt động của họ.

3.2. Một số kinh nghiệm của Phi-lip-pin

Từ những cuộc khủng hoảng đến từ các hành vi gây ô nhiễm môi trường, Chính phủ Phi-lip-pin đã rút ra kinh nghiệm thực tiễn và nhận định được vấn đề đến từ chính các cơ quan có thẩm quyền giám sát và thực hiện công tác thanh tra bảo đảm phát triển môi trường. Năng lực yếu kém cũng như tham nhũng trong chính bộ máy có chức năng giám sát đã khiến cho Phi-lip-pin bất lực trước các hành vi xả thải và gây ô nhiễm môi trường của các doanh nghiệp nước ngoài. Để đối phó với vấn đề này, Thanh tra Môi trường (*Environmental Ombudsman - E.O*) đã được thành lập nhằm đảm nhiệm việc thanh tra, giám sát các báo cáo, đồng thời tiếp nhận khiếu nại, tố cáo về năng lực của các nhân viên, quan chức và cơ quan có trách nhiệm bảo vệ môi trường theo quy định của pháp luật nước này. Ngoài ra, Tổ phụ trách môi trường trực thuộc Liên đoàn Luật sư quốc gia (*Bar's National Environmental Action Team - N.E.A.T.*) cũng sẽ phối hợp chặt chẽ với Thanh tra Môi trường để tiếp nhận và giải quyết các khiếu nại, nhằm tư vấn cho Thanh tra Môi trường. Có thể thấy, bên cạnh việc dựa vào các cơ quan nhà nước, Phi-lip-pin đã áp dụng mô hình phối hợp giữa tổ chức công và liên đoàn luật sư, một đơn vị đảm bảo được tính chuyên môn và pháp lý cao, nhưng đồng thời cũng duy trì được sự độc lập với các cơ quan tổ chức nhà nước. Với sự tham gia của một lực lượng ngoài chính phủ, việc giám sát và thanh tra các hoạt động đối với các cơ quan có trách nhiệm trong các vấn đề môi trường sẽ phần nào được cải thiện và khách quan hơn.

4. Đề xuất hoàn thiện pháp luật về môi trường nhằm điều chỉnh hoạt động của các MNC tại Việt Nam

Thông qua việc xem xét cơ sở pháp lý, kết hợp với việc đánh giá các vụ việc thực tiễn, có thể thấy, hiện nay ở Việt Nam, mặc dù pháp luật về bảo vệ môi trường đã có những quy định cụ thể về các quy chuẩn, điều kiện cũng như các mức chế tài, tuy nhiên vẫn còn một số hạn chế nhất định, đặc biệt là năng

lực của các cơ quan, tổ chức có chức năng quản lý như Sở Tài nguyên và Môi trường, và các cơ quan ở địa phương. Từ thực tiễn quản lý và tham khảo một số kinh nghiệm của một số quốc gia trong khu vực, nhóm tác giả đề xuất một số giải pháp cụ thể.

Thứ nhất: Sửa đổi, bổ sung các quy định pháp luật về bảo vệ môi trường.

Đối với vấn đề môi trường, pháp luật bảo vệ môi trường cần chú trọng vào việc lập các dự án dài hạn cũng như các hoạt động tham vấn cùng UNDP và các tổ chức môi trường khác để có thể có các chính sách và các phương án dài hạn. Ngoài ra, Bộ Tài nguyên và Môi trường cần có sự phối hợp chặt chẽ với Bộ Kế hoạch và Đầu tư cũng như các bộ, ban ngành khác nhằm rà soát, đánh giá các dự án đầu tư nước ngoài để xem các dự án này có vi phạm các quy định pháp luật về môi trường hay không.

Ở khía cạnh các quy định pháp lý, cần đưa ra các mức phạt hành chính mang tính răn đe cao, không chỉ bao gồm các chế tài phạt tiền, mà còn bổ sung thêm các chế tài mang tính cưỡng chế đối với các nghĩa vụ thực hiện các hoạt động cải tạo môi trường. Thực tiễn cho thấy trong những năm vừa qua, khi xảy ra các vụ việc gây ảnh hưởng đến môi trường, các biện pháp mà doanh nghiệp có nghĩa vụ phải thực hiện nhằm khắc phục hậu quả thường chỉ là bồi thường dân sự đối với các chủ thể bị ảnh hưởng từ các hành động này, và cấm hoặc tạm dừng các hành vi gây ô nhiễm môi trường, mà chưa có các mức xử phạt cao hơn, từ đó gây ảnh hưởng trực tiếp đến khả năng hoạt động và kinh doanh của các MNC. Có thể thấy, nếu các biện pháp trên tỏ ra có hiệu quả đối với các doanh nghiệp vừa và nhỏ, các hộ gia đình chế biến sản xuất ở quy mô nhỏ, thì khi áp dụng với các MNC lại tỏ ra rất kém hiệu quả, do tiềm lực tài chính khổng lồ của MNC. Trong một số trường hợp, việc lợi nhuận thu được cũng như chi phí giảm thiểu được so với mức phạt của pháp luật đã khiến các MNC chấp nhận thực hiện các hành vi này. Vì vậy, trong tương lai, Luật xử lý vi phạm hành chính cần có hướng sửa đổi cụ thể, tập trung bằng một hệ thống văn bản hướng dẫn mới với các mức phạt và các chế tài không chỉ bao gồm chế tài tài

chính, mà còn các chế tài ngăn cấm, hạn chế các hoạt động của các MNC trong lãnh thổ Việt Nam.

Bên cạnh đó, về pháp nhân thương mại: địa vị pháp lý của các doanh nghiệp MNC trong quy định của Luật Doanh nghiệp cũng như Luật Đầu tư cần có sự chỉnh sửa và xem xét lại, đặc biệt trong việc nhận định mối quan hệ giữa các doanh nghiệp thành viên trong tổ chức của một MNC, để từ đó phân loại cụ thể địa vị pháp lý của từng doanh nghiệp, đối tượng này, cũng như mức độ liên quan, ảnh hưởng của chúng đối với các hoạt động vi phạm pháp luật môi trường. Từ đó, việc áp dụng pháp luật hình sự và xử phạt hành chính sẽ được thực hiện hiệu quả hơn.

Xây dựng một văn bản quy định cụ thể các chế tài mang tính răn đe nặng hơn đối với các MNC, với các mức phạt tài chính và giảm trừ ưu đãi nặng hơn so với các quy định thông thường. Bên cạnh đó, bộ công cụ quản lý môi trường của doanh nghiệp cũng cần được bổ sung, sửa đổi, rút kinh nghiệm thực tiễn từ việc áp dụng các QCVN 2013 và QCVN 2015 trong quá trình điều chỉnh hoạt động xả thải, nồng độ khí thải cho phép.

Thứ hai: Đẩy mạnh giám sát, quản lý việc thực hiện các cam kết, trách nhiệm của các MNC.

Tăng cường các hoạt động đánh giá môi trường ở các cấp chiến lược và các tác động của hoạt động sản xuất tới môi trường. Đề cao trách nhiệm của các cơ quan có thẩm quyền đối với vấn đề môi trường. Phòng, chống các hành vi hối lộ, thông đồng giữa các cơ quan quản lý môi trường và các doanh nghiệp.

Đẩy mạnh các cam kết và yêu cầu các doanh nghiệp cam kết tham gia bảo vệ môi trường, thực hiện các CSR theo quy định của pháp luật và các văn kiện quốc tế mà Việt Nam tham gia. Tăng cường kiểm tra và quản lý các hoạt động xả thải cũng như quản lý chất thải của các doanh nghiệp. Đẩy mạnh tuyên truyền, giáo dục phổ biến về các quy chuẩn này trong cộng đồng, để từ đó nâng cao nhận thức của người tiêu dùng và toàn thể xã hội đối với các hoạt động của chính các MNC. Bằng hình thức này, các MNC sẽ phải đảm bảo thực hiện các

cam kết một cách đầy đủ và nghiêm túc để tránh các ảnh hưởng tiêu cực từ chính xã hội đối với các hành vi vi phạm pháp luật bảo vệ môi trường của họ.

Thứ ba: Bổ sung, sửa đổi và điều chỉnh các chính sách ưu đãi, khuyến khích bảo vệ môi trường đối với các MNC.

Một trong những giải pháp mang tính bền vững nhất đối với mục tiêu bảo vệ môi trường chính là việc phát triển các công nghệ khai thác, chế biến, xả thải thân thiện với môi trường. Từ đó, gánh nặng quản lý của pháp luật sẽ được giảm thiểu khi một phần lớn các tác nhân tiêu cực đối với môi trường đã được chủ động phòng trừ thông qua chính các hoạt động của các doanh nghiệp. Giải pháp này còn tỏ ra hiệu quả hơn rất nhiều khi áp dụng đối với các MNC, các doanh nghiệp sở hữu các công nghệ kỹ thuật tiên tiến, phù hợp với quy định về bảo vệ môi trường khắt khe của các quốc gia văn minh tiên tiến. Tuy nhiên, để thúc đẩy được quá trình chuyển giao công nghệ đối với các MNC này, pháp luật cần bổ sung các chính sách ưu đãi đặc biệt đối với các hoạt động chuyển giao và áp dụng các công nghệ xử lý chất thải thân thiện với môi trường từ các MNC. Tuy nhiên, hầu như các chính sách ưu đãi hiện nay đều dưới dạng các ưu đãi tài chính đối với các doanh nghiệp. Trong tương lai, cần xem xét thêm các ưu đãi về địa điểm, phạm vi xây dựng, vận hành các dự án cũng như phương thức và mức độ tiếp cận tài nguyên thiên nhiên đối với các MNC đáp ứng được các yêu cầu về chuyển giao các công nghệ phù hợp với mục tiêu bảo vệ môi trường. Bên cạnh đó, chính phủ cũng cần chủ động khuyến nghị với các nhà đầu tư áp dụng hình thức bảo lãnh gián tiếp với hình thức đầu tư BOT, thông qua đó, Chính phủ bảo lãnh việc thực hiện nghĩa vụ đối với dự án BOT của cơ quan Nhà nước có thẩm quyền để đảm bảo quyền lợi cũng như nguồn thu của chính các nhà đầu tư.

Thứ tư: Xây dựng, phát triển đội ngũ cán bộ quản lý môi trường.

Phát triển lực lượng cán bộ quản lý môi trường, được trang bị đầy đủ về kiến thức và chuyên môn nghiệp vụ. Để thực hiện được mục tiêu này, bên cạnh việc hoàn thiện chất lượng đào tạo trong nước, chính phủ cần tham gia phối hợp

và hợp tác với các quốc gia đã có kinh nghiệm về bảo vệ môi trường. Thông qua những chương trình này, cử đội ngũ cán bộ tham dự các dự án liên kết nhằm đẩy mạnh việc trao đổi, học tập kinh nghiệm quản lý thực tiễn từ các nước bạn. Bên cạnh đó, đội ngũ cán bộ thanh tra cũng cần phải được nhìn nhận lại theo hướng giảm biên chế công kênh và lãng phí. Bổ sung các chế tài cụ thể đối với các hành vi tham nhũng, tiếp tay cho các doanh nghiệp trong quá trình thanh tra, kiểm soát và đánh giá các hoạt động của doanh nghiệp FDI, đặc biệt là về vấn đề thực hiện đầy đủ các yêu cầu của pháp luật về bảo vệ môi trường./.

VẤN ĐỀ PHÁP LÝ ĐẶT RA VỚI CÔNG TY ĐA QUỐC GIA TRONG LĨNH VỰC THUẾ - MỘT SỐ KIẾN NGHỊ VÀ GIẢI PHÁP⁶³

ThS.NCS. Lê Thị Giang*

1. Quy định chung về thuế đối với công ty đa quốc gia

Công ty đa quốc gia (Multinational corporation viết tắt là MNC) là khái niệm để chỉ các công ty sản xuất hay cung cấp dịch vụ ở ít nhất hai quốc gia⁶⁴. Các công ty đa quốc gia được tạo dựng theo mô hình công ty mẹ - công ty con, có thể hiểu là thành lập một công ty mẹ sau đó công ty này sẽ tạo lập các chi nhánh và công ty con tại chính quốc gia của công ty mẹ và các quốc gia khác trên toàn cầu. Từ đó công ty mẹ và công ty con tạo thành một khối liên kết với nhau và tạo nên một công ty MNC. Các công ty MNC hoạt động ngày càng mở rộng và phát triển trên thị trường. Mục tiêu của các công ty đa quốc gia là nhằm tìm kiếm nguồn nhân lực rẻ, thị trường tiềm năng, tài sản chiến lược hay những quốc gia được mệnh danh là thiên đường thuế.

Các MNC có trụ sở, công ty con hay có các hoạt động kinh doanh phát sinh tại Việt Nam thì có trách nhiệm nộp thuế theo quy định của pháp luật Việt Nam. Trong lĩnh vực thuế, các MNC chịu tác động lớn nhất của Luật Thuế thu nhập doanh nghiệp năm 2008, được sửa đổi, bổ sung bởi Luật số 32/2013/QH13 và Luật số 71/2014/QH13 ngày 26 tháng 11 năm 2014 của Quốc hội (sau đây gọi tắt “Luật Thuế TNDN”).

Các thu nhập chịu thuế của các doanh nghiệp nói chung và MNC nói riêng được ghi nhận tại Điều 3 Luật Thuế TNDN gồm: thu nhập từ hoạt động

*** Khoa Pháp luật Dân sự, Trường Đại học Luật Hà Nội**

⁶³ Bài viết là kết quả của Công trình nghiên cứu: “*Pháp luật về chống chuyển giá ở Việt Nam – Những vấn đề lý luận và thực tiễn*” của tác giả, Đại học Luật Hà Nội, năm 2010;

⁶⁴ https://vi.wikipedia.org/wiki/C%C3%B4ng_ty_%C4%91a_qu%E1%BB%91c_gia

sản xuất, kinh doanh hàng hóa, dịch vụ và thu nhập khác như: thu nhập từ chuyển nhượng vốn, chuyển nhượng quyền góp vốn; thu nhập từ chuyển nhượng bất động sản, chuyển nhượng dự án đầu tư, chuyển nhượng quyền tham gia dự án đầu tư, chuyển nhượng quyền thăm dò, khai thác, chế biến khoáng sản; thu nhập từ quyền sử dụng tài sản, quyền sở hữu tài sản, kể cả thu nhập từ quyền sở hữu trí tuệ theo quy định của pháp luật; thu nhập từ chuyển nhượng, cho thuê, thanh lý tài sản, trong đó có các loại giấy tờ có giá; thu nhập từ lãi tiền gửi, cho vay vốn, bán ngoại tệ; khoản thu từ nợ khó đòi đã xóa nay đòi được; khoản thu từ nợ phải trả không xác định được chủ; khoản thu nhập từ kinh doanh của những năm trước bị bỏ sót và các khoản thu nhập khác.

Các MNC phải chịu thuế suất theo quy định tại Điều 10 Luật Thuế TNDN, cụ thể như sau:

Thuế suất thuế thu nhập doanh nghiệp là 22%, trừ trường hợp được ưu đãi thuế theo quy định của pháp luật. Những trường hợp thuộc diện áp dụng thuế suất 22% quy định tại khoản này chuyển sang áp dụng thuế suất 20% kể từ ngày 01 tháng 01 năm 2016. Trong giai đoạn hiện nay, đa phần các MNC phải nộp thuế với mức thuế suất là 20%. Đối với các MNC có lĩnh vực hoạt động là tìm kiếm, thăm dò, khai thác dầu, khí và tài nguyên quý hiếm khác tại Việt Nam thì phải chịu mức thuế suất từ 32% đến 50% phù hợp với từng dự án, từng cơ sở kinh doanh.

Ngoài ra, các chính sách ưu đãi về thuế quy định tại Điều 13⁶⁵ Luật Thuế TNDN được áp dụng chung cho cả các MNC cũng như những doanh nghiệp

⁶⁵ **Điều 13. Ưu đãi về thuế suất**

1. Áp dụng thuế suất 10% trong thời gian mười lăm năm đối với:

a) Thu nhập của doanh nghiệp từ thực hiện dự án đầu tư mới tại địa bàn có điều kiện kinh tế - xã hội đặc biệt khó khăn, khu kinh tế, khu công nghệ cao;

b) Thu nhập của doanh nghiệp từ thực hiện dự án đầu tư mới, bao gồm: nghiên cứu khoa học và phát triển công nghệ; ứng dụng công nghệ cao thuộc danh mục công nghệ cao được ưu tiên đầu tư phát triển theo quy định của Luật công nghệ cao; ươm tạo công nghệ cao, ươm tạo doanh nghiệp công nghệ cao; đầu tư mạo hiểm cho phát triển công nghệ cao thuộc danh mục công nghệ cao được ưu tiên đầu tư phát triển theo quy định của Luật công nghệ cao; đầu tư xây dựng - kinh doanh cơ sở ươm tạo công nghệ cao, ươm tạo doanh nghiệp công nghệ cao; đầu tư phát triển cơ sở hạ tầng đặc biệt quan trọng của Nhà nước theo quy định của pháp luật; sản xuất sản phẩm phần mềm; sản xuất vật liệu composit, các loại vật liệu xây dựng nhẹ, vật liệu quý hiếm; sản xuất năng lượng tái tạo, năng lượng sạch, năng lượng từ việc tiêu hủy chất thải; phát triển công nghệ sinh học; bảo vệ môi trường;

c) Thu nhập của doanh nghiệp công nghệ cao, doanh nghiệp nông nghiệp ứng dụng công nghệ cao theo quy định của Luật công nghệ cao;

d) Thu nhập của doanh nghiệp từ thực hiện dự án đầu tư mới trong lĩnh vực sản xuất (trừ dự án sản xuất mặt hàng thuộc diện chịu thuế tiêu thụ đặc biệt, dự án khai thác khoáng sản) đáp ứng một trong hai tiêu chí sau:

- Dự án có quy mô vốn đầu tư tối thiểu sáu nghìn tỷ đồng, thực hiện giải ngân không quá ba năm kể từ ngày được cấp Giấy chứng nhận đầu tư và có tổng doanh thu tối thiểu đạt mười nghìn tỷ đồng/năm, chậm nhất sau ba năm kể từ năm có doanh thu;

- Dự án có quy mô vốn đầu tư tối thiểu sáu nghìn tỷ đồng, thực hiện giải ngân không quá ba năm kể từ ngày được cấp Giấy chứng nhận đầu tư và sử dụng trên ba nghìn lao động.

đ) Thu nhập của doanh nghiệp từ thực hiện dự án đầu tư mới sản xuất sản phẩm thuộc Danh mục sản phẩm công nghiệp hỗ trợ ưu tiên phát triển đáp ứng một trong các tiêu chí sau:

- Sản phẩm công nghiệp hỗ trợ cho công nghệ cao theo quy định của Luật công nghệ cao;

- Sản phẩm công nghiệp hỗ trợ cho sản xuất sản phẩm các ngành: dệt - may; da - giày; điện tử - tin học; sản xuất lắp ráp ô tô; cơ khí chế tạo mà các sản phẩm này tính đến ngày 01 tháng 01 năm 2015 trong nước chưa sản xuất được hoặc sản xuất được nhưng phải đáp ứng được tiêu chuẩn kỹ thuật của Liên minh Châu Âu (EU) hoặc tương đương.

Chính phủ quy định Danh mục sản phẩm công nghiệp hỗ trợ ưu tiên phát triển quy định tại điểm này;

e) Thu nhập của doanh nghiệp từ thực hiện dự án đầu tư trong lĩnh vực sản xuất, trừ dự án sản xuất mặt hàng chịu thuế tiêu thụ đặc biệt và dự án khai thác khoáng sản, có quy mô vốn đầu tư tối thiểu mười hai nghìn tỷ đồng, sử dụng công nghệ phải được thẩm định theo quy định của Luật công nghệ cao, Luật khoa học và công nghệ, thực hiện giải ngân tổng vốn đầu tư đăng ký không quá năm năm kể từ ngày được phép đầu tư theo quy định của pháp luật về đầu tư.

2. Áp dụng thuế suất 10% đối với:

a) Thu nhập của doanh nghiệp từ thực hiện hoạt động xã hội hóa trong lĩnh vực giáo dục - đào tạo, dạy nghề, y tế, văn hóa, thể thao và môi trường;

b) Thu nhập của doanh nghiệp từ thực hiện dự án đầu tư - kinh doanh nhà ở xã hội để bán, cho thuê, cho thuê mua đối với các đối tượng quy định tại Điều 53 của Luật nhà ở;

c) Thu nhập của cơ quan báo chí từ hoạt động báo in, kể cả quảng cáo trên báo in theo quy định của Luật báo chí; thu nhập của cơ quan xuất bản từ hoạt động xuất bản theo quy định của Luật xuất bản;

d) Thu nhập của doanh nghiệp từ: trồng, chăm sóc, bảo vệ rừng; nuôi trồng, chế biến nông sản, thủy sản ở địa bàn có điều kiện kinh tế - xã hội khó khăn; nuôi trồng lâm sản ở địa bàn có điều kiện kinh tế - xã hội khó khăn; sản xuất, nhân và lai tạo giống cây trồng, vật nuôi; sản xuất, khai thác và tinh chế muối, trừ sản xuất muối quy định tại khoản 1 Điều 4 của Luật này; đầu tư bảo quản nông sản sau thu hoạch, bảo quản nông sản, thủy sản và thực phẩm;

đ) Thu nhập của hợp tác xã hoạt động trong lĩnh vực nông nghiệp, lâm nghiệp, ngư nghiệp, diêm nghiệp không thuộc địa bàn có điều kiện kinh tế - xã hội khó khăn hoặc địa bàn có điều kiện kinh tế - xã hội đặc biệt khó khăn, trừ thu nhập của hợp tác xã quy định tại khoản 1 Điều 4 của Luật này.

3. Áp dụng thuế suất 20% trong thời gian mười năm đối với:

a) Thu nhập của doanh nghiệp từ thực hiện dự án đầu tư mới tại địa bàn có điều kiện kinh tế - xã hội khó khăn;

b) Thu nhập của doanh nghiệp từ thực hiện dự án đầu tư mới, bao gồm: sản xuất thép cao cấp; sản xuất sản phẩm tiết kiệm năng lượng; sản xuất máy móc, thiết bị phục vụ cho sản xuất nông nghiệp, lâm nghiệp, ngư nghiệp, diêm nghiệp; sản xuất thiết bị tưới tiêu; sản xuất, tinh chế thức ăn gia súc, gia cầm, thủy sản; phát triển ngành nghề truyền thống.

Từ ngày 01 tháng 01 năm 2016, thu nhập của doanh nghiệp quy định tại khoản này được áp dụng thuế suất 17%.

3a. Áp dụng thuế suất 15% đối với thu nhập của doanh nghiệp trồng trọt, chăn nuôi, chế biến trong lĩnh vực nông nghiệp và thủy sản không thuộc địa bàn có điều kiện kinh tế - xã hội khó khăn hoặc địa bàn có điều kiện kinh tế - xã hội đặc biệt khó khăn.

4. Áp dụng thuế suất 20% đối với thu nhập của Quỹ tín dụng nhân dân và tổ chức tài chính vi mô.

Từ ngày 01 tháng 01 năm 2016, thu nhập của Quỹ tín dụng nhân dân và tổ chức tài chính vi mô được áp dụng thuế suất 17%.

5. Việc kéo dài thời gian áp dụng thuế suất ưu đãi được quy định như sau:

a) Đối với dự án đặc biệt thu hút đầu tư có quy mô lớn và công nghệ cao thì thời gian áp dụng thuế suất ưu đãi có thể kéo dài thêm nhưng thời gian kéo dài thêm không quá mười lăm năm;

b) Đối với dự án quy định tại điểm e khoản 1 Điều này đáp ứng một trong các tiêu chí sau:

- Sản xuất sản phẩm hàng hóa có khả năng cạnh tranh toàn cầu, doanh thu đạt trên hai mươi nghìn tỷ đồng/năm chậm nhất sau năm năm kể từ khi có doanh thu từ dự án đầu tư;

- Sử dụng thường xuyên trên sáu nghìn lao động;

khác. *Ví dụ: Nếu các MNC thực hiện các dự án đầu tư mới tại địa bàn có điều kiện kinh tế - xã hội đặc biệt khó khăn thì chỉ phải chịu thuế suất 10% trong thời gian mười lăm năm.*

Qua các phân tích và trích dẫn trên có thể khẳng định, về lĩnh vực thuế, các MNC được áp dụng chính sách thuế chung (về thuế suất, kỳ tính thuế, thu nhập chịu thuế, thu nhập không chịu thuế, phương pháp tính thuế, các chính sách ưu đãi về thuế...) như các doanh nghiệp khác tại Việt Nam. Pháp luật Việt Nam không tạo ra ưu thế hay tạo ra sự bất lợi riêng về thuế đối với các MNC.

2. Chiến lược chuyển giá nhằm trốn thuế của các MNC

2.1. Hành vi chuyển giá của các MNC

Ngày nay, các MNC xuất hiện càng nhiều với quy mô ngày càng lớn. Khi các MNC thiết lập những giao dịch trong nội bộ tập đoàn công ty (các giao dịch giữa công ty mẹ và công ty con) thì việc xác định lợi ích kinh tế đã vượt ra ngoài phạm vi của một chủ thể riêng lẻ, mà được tính trong lợi ích chung của cả tập đoàn. Với môi trường cạnh tranh ngày càng gay gắt, câu hỏi làm sao để lợi ích tổng thể đạt tối ưu luôn được đặt ra với các chủ thể kinh doanh. Chuyển giá được xem là một lời giải cho bài toán lợi ích mà ở đó nhà đầu tư không cần thêm vốn hay mở rộng sản xuất. Đơn giản vì thủ thuật này giúp họ giảm tổng nghĩa vụ thuế. Từ đó lợi nhuận sau thuế sẽ gia tăng.

Theo định nghĩa của giáo trình quản lý thuế của trường đại học Kinh tế quốc dân thì: *“Chuyển giá là thuật ngữ để chỉ các MNC lợi dụng giá cao hơn hay thấp hơn nhằm tối đa hóa lợi nhuận của mình, mà không tính đến quyền lợi*

- Dự án đầu tư thuộc lĩnh vực hạ tầng kinh tế kỹ thuật, bao gồm: đầu tư phát triển nhà máy nước, nhà máy điện, hệ thống cấp thoát nước, cầu, đường bộ, đường sắt, cảng hàng không, cảng biển, cảng sông, sân bay, nhà ga, năng lượng mới, năng lượng sạch, công nghiệp tiết kiệm năng lượng, dự án lọc hóa dầu.

Thủ tướng Chính phủ quyết định kéo dài thêm thời gian áp dụng thuế suất ưu đãi quy định tại điểm này nhưng thời gian kéo dài thêm không quá mười lăm năm.

6. Thời gian áp dụng thuế suất ưu đãi quy định tại Điều này được tính từ năm đầu tiên dự án đầu tư mới của doanh nghiệp có doanh thu; đối với doanh nghiệp công nghệ cao, doanh nghiệp nông nghiệp ứng dụng công nghệ cao được tính từ ngày được cấp giấy chứng nhận là doanh nghiệp công nghệ cao, doanh nghiệp nông nghiệp ứng dụng công nghệ cao; đối với dự án ứng dụng công nghệ cao được tính từ ngày được cấp giấy chứng nhận dự án ứng dụng công nghệ cao.

Chính phủ quy định chi tiết và hướng dẫn thi hành Điều này.

của các nước”⁶⁶. Theo phân tích của TS. Nguyễn Ngọc Thanh cùng một số tác giả khác thì: “*Chuyển giá là một hoạt động chủ quan của các MNC nhằm tối thiểu hóa số thuế phải nộp thông qua việc xác định giá trị các nghiệp vụ chuyển giao trong nội bộ MNC không đúng với giá thị trường*”⁶⁷. Ngoài ra trong một số tài liệu khác thì có đưa ra định nghĩa: “*Chuyển giá được hiểu là việc thực hiện chính sách giá đối với hàng hóa, dịch vụ và tài sản được chuyển dịch giữa các thành viên trong tập đoàn qua biên giới không theo giá thị trường nhằm tối thiểu hóa số thuế của các MNC trên toàn cầu*”⁶⁸. Có rất nhiều các định nghĩa khác nhau về chuyển giá; tuy nhiên, điểm tương đồng giữa các định nghĩa trên là đều gắn hoạt động chuyển giá đối với mục đích trốn thuế, tránh thuế của các MNC. Có thể khái quát một số đặc điểm của hành vi chuyển giá qua những định nghĩa trên như sau:

Thứ nhất, chuyển giá chỉ có ý nghĩa đối với các giao dịch được thực hiện giữa các chủ thể có mối quan hệ chung về lợi ích. Bởi vậy chuyển giá thường xảy ra trong nội bộ các MNC. Một MNC thường có cơ cấu tổ chức gồm hai bộ phận cơ bản là công ty mẹ và một hoặc nhiều công ty con hoặc chi nhánh ở nước ngoài. Với cơ cấu tổ chức này, cho dù những công ty con tồn tại dưới hình thức này hay hình thức khác thì quyền kiểm soát chủ yếu về đầu tư, tình hình sản xuất kinh doanh vẫn thuộc về công ty mẹ. Thêm vào đó, trong nội bộ MNC thì sự chuyên môn hóa là rất cao. Một sản phẩm cuối cùng do một MNC làm ra thì có thể được chia làm nhiều công đoạn khác nhau và mỗi một công ty trong nội bộ MNC đảm nhận một công đoạn, một bộ phận của sản phẩm đó. Bởi vậy, sự chuyển giao giữa các chi nhánh hay công ty con trong nội bộ MNC là rất thường xuyên. Chính đặc điểm về cấu tạo kết hợp với sự chuyên môn hóa cao trong các MNC là điều kiện quan trọng cho hoạt động chuyển giá xảy ra.

⁶⁶ Giáo trình Quản lý thuế, trường Đại học Kinh tế Quốc dân, NXB Thống kê, năm 2002, tr.213;

⁶⁷ Phan Thị Thành Dương, “*Chống chuyển giá ở Việt Nam*”, Tạp chí Khoa học Pháp luật số 2/2006, tr.20;

⁶⁸ Manfred Davidmann “*Transfer pricing and Taxation*”

Thứ hai, đối tượng tác động của hành vi chuyển giá là giá cả. Các bên chủ thể trong một giao dịch có thể định giá sản phẩm của mình cao hơn hay thấp hơn so với giá thị trường. Sở dĩ giá cả có thể xác định trong những giao dịch như thế xuất phát từ quyền tự do định đoạt trong kinh doanh, các chủ thể hoàn toàn có quyền quyết định giá cả của một giao dịch. Do đó họ hoàn toàn có quyền mua hay bán hàng hóa, dịch vụ với giá họ mong muốn.

Thứ ba, mục đích chính của hành vi chuyển giá là tối đa hóa lợi nhuận thu được sau thuế. Thực chất của hành vi chuyển giá là việc chuyển lợi nhuận từ công ty này sang công ty khác nên tổng lợi nhuận thu được trước thuế của cả tập đoàn là không đổi so với trước khi chưa thực hiện hành vi chuyển giá. Tuy nhiên bằng việc chuyển dòng lợi nhuận về quốc gia có thuế suất thuế TNDN thấp và gây lỗ ảo cho các doanh nghiệp tại quốc gia có thuế suất thuế thu nhập doanh nghiệp (thuế TNDN) cao thì các chủ thể này có thể làm tăng hoặc giảm thu nhập chịu thuế. Qua đó, họ sẽ tiết kiệm được một số thuế đáng kể mà lẽ ra họ phải nộp và do đó lợi nhuận thu được sau khi thực hiện nghĩa vụ thuế với nhà nước sẽ tăng lên. Bởi vậy, chuyển giá đã gây ra sự bất bình đẳng trong việc thực hiện nghĩa vụ thuế giữa các cơ sở kinh doanh. Không những vậy, các MNC sử dụng chính sách này còn nhằm mục đích chiếm lĩnh thị trường và thôn tính các đối tác làm ăn với mình.

Để hiểu rõ hơn thế nào là chuyển giá, chúng ta cùng đi xem xét một ví dụ cụ thể về chuyển giá của một MNC dưới đây:

“Công ty mẹ (công ty M) được thành lập ở nước A và M thành lập thêm một công ty con (công ty C) ở quốc gia B. Giả sử thuế TNDN ở quốc gia A là 60% và thuế TNDN ở quốc gia B là 20%. Công ty C mua một đơn vị hàng hóa X với giá là £100 và chuyển giao cho công ty M với những mức giá khác nhau trong từng trường hợp cụ thể. Chúng ta giả sử là công ty M bán hàng hóa đó ra thị trường với một mức giá cố định là £300”⁶⁹.

⁶⁹ KPMG's Corporate and Indirect Tax Rate Survey 2009

Bây giờ chúng ta cùng đi xem xét từng trường hợp chuyển giao đơn vị hàng hóa X từ công ty con sang công ty mẹ:

<u>TH1:</u> Công ty con chuyển giao cho công ty mẹ với giá £200.	<u>TH2:</u> công ty con chuyển giao cho công ty mẹ với giá là £300.	<u>TH3:</u> công ty con chuyển giao cho công ty mẹ với giá là £400.
+ Lợi nhuận C làm ra: £100; Lợi nhuận M làm ra: £100 + Tổng lợi nhuận trước thuế của C và M là: £200 + Thuế C phải nộp: $100 \times 20\% = £20$; Số thuế M nộp: $100 \times 60\% = £60$ => Tổng thuế của C và M nộp là: $60 + 20 = £80$ => Tổng lợi nhuận sau thuế của C và M là: $200 - 80 = £120$	+ Lợi nhuận C làm ra: £200; Lợi nhuận M làm ra: £0 + Tổng lợi nhuận trước thuế của C và M là: £200 + Số thuế C nộp: $200 \times 20\% = £40$; Số thuế mà M nộp: $0 \times 60\% = £0$ => Tổng thuế của C và M nộp là: $0 + 40 = £40$ => Tổng lợi nhuận sau thuế của C và M là: $200 - 40 = £160$ Trong tình huống này thì M này đã thay đổi tất cả lợi nhuận của họ đến công ty con và không cần phải nộp thuế tại nước nhà.	+ Lợi nhuận C làm ra: £300; M làm lỗ: £100 + Tổng lợi nhuận trước thuế của C và M là: £200 + Số thuế C phải nộp là: $300 \times 20\% = £60$ + Số lỗ của M sẽ được chuyển lỗ để giảm thuế ở lần nộp thuế sau. Với số lỗ là £100 thì số thuế mà M tiết kiệm được là: $£100 \times 60\% = £60$. Bằng việc định một giá chuyển giao tùy ý mà M không phải đóng thuế mà còn được nhận được một giảm trừ £60 cho lần nộp thuế sau.

2.2. Thực trạng chuyển giá và một số biểu hiện của hiện tượng chuyển giá của các MNC tại Việt Nam

Theo một thống kê đã công bố: “83% công ty đa quốc gia gian lận thuế ở Việt Nam. 720 trong số 870 công ty nước ngoài ở Việt Nam có gian lận thuế trong năm 2013. Các công ty này đã bị yêu cầu hoàn trả gần 400 tỷ đồng tiền thuế và phạt”⁷⁰. Các biểu hiện của hiện tượng chuyển giá của các MNC tại Việt Nam bao gồm:

Thứ nhất, các MNC lợi dụng sự sơ hở của nước chủ nhà thực hiện việc nâng giá tài sản góp vốn khi tham gia liên doanh như: Tài sản hữu hình, bản quyền thương mại, công nghệ và các tài sản vô hình khác...

Trong quá trình đầu tư vào Việt Nam để sản xuất kinh doanh, do các MNC có máy móc thiết bị công nghệ hiện đại nên các MNC sẽ tiến hành góp vốn bằng máy móc thiết bị và công nghệ hiện đại. Do phía Việt Nam chưa có đủ năng lực và trình độ để thẩm định giá các loại thiết bị công nghệ hiện đại này nên thường sẽ bị các đối tác nước ngoài định giá các thiết bị, công nghệ cao hơn giá trị thực tế của chúng. Hiện tượng nâng giá này diễn ra một cách nghiêm trọng tại Việt Nam như trường hợp: “Công ty Liên doanh gia cầm Việt Thái đi vào hoạt động với phần vốn góp của đối tác Thái Lan là dây chuyền giết mổ, giá trị thực tế của dây chuyền này được thẩm định chỉ có 400.000 USD. Nhưng khi tham gia góp vốn bên đối tác Thái Lan đã kê khai khống nâng giá trị vốn góp của dây chuyền này lên đến 600.000 USD. Giá trị vốn góp nâng lên chiếm đến 50% giá trị thật của dây chuyền giết mổ”⁷¹.

Thứ hai, chuyển giá thông qua chuyển giao công nghệ

Ngoài việc nâng giá trị tài sản vốn góp khi tiến hành liên doanh thì các MNC còn thực hiện việc chuyển giá thông qua việc chuyển giao công nghệ và thu phí tiền bản quyền, đây là một loại chi phí chiếm tỷ trọng lớn do khấu hao giá trị tài sản cố định vô hình.

⁷⁰ <https://news.zing.vn/83-cong-ty-da-quoc-gia-gian-lan-thue-o-viet-nam-post713992.html>

⁷¹ Hoàng Thùy Dương (Giám đốc tư vấn thuế KPMG), “Dịch vụ chuyển giá toàn cầu”, tháng 3/2009, tr.41

Thứ ba, thực hiện việc nâng giá đầu vào của nguyên vật liệu mua từ công ty mẹ ở chính quốc

Biểu hiện này được thể hiện khá rõ nét trong ngành sản xuất ô tô. Ngành sản xuất ô tô là ngành công nghiệp non trẻ nên được chính phủ bảo hộ. Nhưng thực tế, trong thời gian qua, chủ yếu ngành sản xuất ô tô ở nước ta mới dừng ở công đoạn lắp ráp. Chính phủ bảo hộ ngành công nghiệp ô tô nhưng thực chất lại đi bảo hộ việc lắp ráp ô tô. Thuế nhập ô tô nguyên chiếc thường trên 80% trong khi thuế linh kiện chỉ khoảng hơn 20%. Nên các hãng vào, họ tìm cách chuyển giá từ nước ngoài. Ví dụ linh kiện có giá 20\$ nhưng họ kê khai lên 200\$ rồi nhập về để khi vào trong nước giá chiếc ô tô lắp ráp tương đương với chiếc xe nguyên chiếc nhập khẩu. Chính vì thế mà nhà sản xuất có thể tự định giá cao cho linh kiện phụ tùng của mình. Số liệu khảo sát mà Thanh tra Bộ Tài chính công bố mới đây cho thấy: “*Giá xe Toyota Corolla 1.8 sản xuất tại Việt Nam vào thời điểm 8/11/2008 là 19.532 USD, trong khi xe cùng loại bán ở nước ngoài là 15.350 USD. Xe Toyota Camry 3.5 sản xuất trong nước có giá 38.510 USD, còn giá thế giới dao động từ 24.215 - 28.695 USD. Xe ô tô du lịch Matiz do chính Hãng Daewoo sản xuất bán tại Hàn Quốc có giá 4.200 USD/chiếc. Nhưng khi nhập khẩu linh kiện, lắp ráp bán tại VN nó đã đội giá lên đến 13.000 USD*”⁷².

Thứ tư, hạ giá sản phẩm bán ra; tăng chi phí quảng cáo, khuyến mại nhằm phục vụ cho việc quảng cáo thương hiệu của mình gây lỗ nghiêm trọng cho liên doanh và làm cho nước chủ nhà không thu được một đồng thuế nào.

Thủ thuật này được biểu hiện khá rõ nét thông qua việc phân tích trường hợp của công ty liên doanh Coca- Cola Chương Dương. Trong chiến lược xâm chiếm thị phần của mình thì Coca Cola Chương Dương đã thực hiện chính sách hạ giá bán sản phẩm. Chúng ta cùng đi xem xét giá bán một thùng Coca- Cola từ năm 1996 đến năm 1999:

⁷² “*Giá xe liên doanh cao gấp 2 lần so với xe Thái Lan và 2,7 lần so với xe Nhật*”, <http://cafef.vn/>

Bảng 4: Giá bán của một thùng Coca-Cola từ năm 1996 đến 1999⁷³

Thời điểm	Giá bán (VND/ thùng)	Tỷ lệ thay đổi
23/6/1996	32.400	
3/6/1997	29.700	9%
1/9/1997	28.350	5%
19/9/1997	27.700	2%
1/3/1998	22.600	24%

Thông thường do tình hình lạm phát của đồng tiền trong nước mà giá bán của một sản phẩm thường tăng lên. Nhưng với sản phẩm Coca- Cola thì từ năm 1996 đến năm 1999 giá không hề tăng mà còn giảm đi một cách đáng kể. Không những thế: *“Khi so sánh một lon Coca- Cola ở thị trường Mỹ tại thời điểm năm 1997 vào khoảng 75 cents (tương đương khoảng 10.500 đồng Việt Nam) trong khi một lon Coca- Cola bán tại thị trường Việt Nam bình quân một lon giá 5.000 đồng - 7.000 đồng (tương đương khoảng 40 - 50 cents) thấp hơn giá bình quân trên thị trường Mỹ là 25 cents (tỷ giá tạm tính tại thời điểm bấy giờ là 14.000 VND/USD). Trong đợt tổ chức khuyến mãi Cúp bóng đá thế giới 98, Coca- Cola thực hiện chương trình khuyến mại bằng việc tăng dung tích chai Coca Cola từ 200ml lên 300ml (tương đương 50%) nhưng giá bán không đổi. Chiến dịch khuyến mãi này được quảng cáo rầm rộ trong suốt thời gian diễn ra cúp bóng đá thế giới trên các phương tiện truyền thông. Kết quả của chiến dịch này đã làm cho công ty Coca- Cola Chương Dương lỗ đến 20 tỷ đồng”⁷⁴.*

Với những chiến thuật như hạ giá thành sản phẩm, quảng cáo và khuyến rầm rộ đã giúp cho hãng Coca- Cola nhanh chóng chiếm lĩnh thị trường, đè bẹp các đối thủ cùng kinh doanh nước giải khát khác.

⁷³ Hoàng Thùy Dương (Giám đốc tư vấn thuế KPMG), *“Dịch vụ chuyển giá toàn cầu”*, tháng 3/2009, tr.48

⁷⁴ Hoàng Thùy Dương (Giám đốc tư vấn thuế KPMG), *“Dịch vụ chuyển giá toàn cầu”*, tháng 3/2009, tr.48

2.3. Một số phương thức trốn thuế qua chuyển giá của các MNC

- Thứ nhất, định giá các yếu tố đầu vào cao hơn giá thị trường.

Thực ra, các MNC trốn thuế qua chuyển giá có thể được thực hiện một cách bài bản ngay từ giai đoạn đầu tư thông qua việc tính giá trị vốn góp cao trong các công ty liên doanh hay việc định giá cao máy móc, thiết bị trong công ty. Không những thế, việc định giá cao các tài sản vốn góp ban đầu còn làm tăng chi phí khấu hao tài sản một cách đáng kể. Khi chi phí khấu hao tài sản tăng thì đồng nghĩa với việc lợi nhuận trước thuế giảm, số thuế TNDN phải nộp giảm đi tương ứng.

- Thứ hai, định giá các yếu tố đầu ra thấp hơn thị trường.

Trong khi các yếu tố đầu vào được định cao hơn rất nhiều so với giá thị trường thì các yếu tố đầu ra của các MNC lại được định giá thấp hơn nhiều so với giá thực tế. Theo cách hiểu thông thường trong làm ăn kinh doanh thì việc làm này quả là bất hợp lý. Tuy nhiên, khi đi vào tìm hiểu chúng ta lại thấy điều này chẳng những không bất thường mà đây còn là một chiến thuật kinh doanh hết sức tinh vi của hầu hết các MNC.

Thực tế là: “*Một số DN FDI khi xuất hàng ra khỏi lãnh thổ Việt Nam thường xuất về công ty mẹ hay công ty con khác tại nước có thuế suất thuế TNDN thấp hơn so với thuế suất hiện hành của Việt Nam với hóa đơn xuất bán thấp hơn nhiều so với giá thành*”⁷⁵. Bằng việc làm này thì số lợi tức kê khai ở Việt Nam giảm đi một cách đáng kể. Qua đó nghĩa vụ thuế của MNC đối với nhà nước theo đó cũng giảm đi một cách tương ứng.

Bên cạnh đó, các MNC với chiến lược tiêu thụ hàng hóa với giá thấp hơn nhiều so với giá thị trường tại quốc gia tiếp nhận vốn đầu tư thì họ nhanh chóng chiếm lĩnh được thị trường nội địa và dễ dàng đè bẹp các đối thủ cạnh tranh. Không những thế đây còn là một trong những chiến lược thâm tính đối tác liên doanh cùng mình.

⁷⁵ Phan Thị Thành Dương, “*Chống chuyển giá ở Việt Nam*”, Tạp chí Khoa học Pháp luật số 2/2006, tr.19

2.4. Những yếu tố thúc đẩy các MNC thực hiện hành vi chuyển giá

Có rất nhiều các yếu tố khác nhau thúc đẩy các doanh nghiệp sử dụng thủ thuật chuyển giá. Trong bài viết của mình tôi xin đi tập trung phân tích một số yếu tố sau đây:

2.4.1. Sự chênh lệch về thuế suất giữa các quốc gia trên thế giới

- Thứ nhất, sự chênh lệch thuế suất thuế TNDN trên thế giới.

Sự chênh lệch thuế suất thuế TNDN là nguyên nhân chủ yếu để các doanh nghiệp thực hiện chính sách chuyển giá. Các nước khác nhau trên thế giới không thể có cùng một mức thuế suất thuế TNDN được. Việc quy định mức thuế suất là bao nhiêu ở từng quốc gia là phụ thuộc vào rất nhiều các yếu tố như: vai trò của nguồn thuế này trong cơ cấu nguồn thu của ngân sách nhà nước, mức độ ưu đãi đầu tư của các quốc gia tiếp nhận đầu tư ... Và chính các yếu tố đó được nhà lập pháp cân nhắc một cách kỹ lưỡng nhằm đưa ra một mức thuế suất phù hợp với quốc gia mình.

Các MNC sẽ thực hiện việc chuyển giá thông qua hành vi chuyển lợi nhuận về các quốc gia có thuế suất thấp và báo lỗ giả ở các quốc gia có thuế suất cao nhằm giảm mức đóng thuế của toàn công ty. Trên thế giới có nhiều quốc gia được đánh giá là “thiên đường thuế” – nơi các MNC thực hiện hành vi chuyển giá nhằm trốn việc đóng thuế ở những quốc gia có thuế TNDN cao.

“*Thiên đường thuế*” (Offshore Zone) - một khu vực mà về mặt pháp lý mức thuế được ấn định hoặc rất thấp hoặc được miễn hoàn toàn. Bên cạnh đó, các thủ tục như thành lập công ty hoặc điều hành doanh nghiệp cũng khá đơn giản và thuận tiện. Thay vì phải nộp thuế, các công ty thường chỉ phải nộp một khoản phí được ấn định hằng năm⁷⁶. Theo một công bố, hiện nay có 15 thiên đường thuế “tối tệ” nhất trên thế giới lần lượt là Bermuda, quần đảo Cayman, Hà Lan, Thụy Sĩ, Singapore, Ireland, Luxembourg, Curaçao, Hong Kong, quốc đảo Cyprus, quốc đảo Bahamas, đảo Jersey, đảo Barbados, đảo Mauritius và quần đảo Virgin. Các quốc gia có chính sách thuế gây thiệt hại lớn nhất tới kinh

⁷⁶ <http://vcci.com.vn/%E2%80%98thien-duong-thue%E2%80%99-la-gi>

tế toàn cầu như thuế doanh nghiệp 0%, các ưu đãi thuế bất thường và bất công dành cho doanh nghiệp nước ngoài so với doanh nghiệp nội địa, cùng với sự thiếu hợp tác trong nỗ lực ngăn chặn nạn trốn thuế toàn cầu. Rất nhiều quốc gia trong danh sách này đã dính líu tới những vụ bê bối về thuế lớn như Ireland với ưu đãi thuế cho Apple. Gã khổng lồ công nghệ từ Mỹ chỉ phải trả mức thuế rẻ mạt 0,005% cho chính quyền Ireland. Tương tự, quần đảo nhỏ bé Virgin của Anh đang có tới 200.000 công ty nước ngoài được công ty luật Mossack Fonseca giúp đặt trụ sở hoạt động và trả mức thuế gần như bằng 0% tại đây, tạo nên vụ bê bối “*Tài liệu Panama*” gây chấn động⁷⁷.

- *Thứ hai, sự chênh lệch về thuế suất thuế xuất khẩu, thuế nhập khẩu giữa các quốc gia*

Sự khác biệt thuế xuất khẩu, thuế nhập khẩu cũng tác động đến các quyết định giá hàng xuất khẩu và hàng nhập khẩu bởi các doanh nghiệp nhằm tối thiểu hóa tổng số thuế phải trả. Việc chuyển giá thường xảy ra để nhằm mục đích trốn thuế nhập khẩu vì thuế suất thuế xuất khẩu của hầu hết các quốc gia trên thế giới áp dụng với một diện rộng hàng hóa đều là 0%. Cũng giống như thuế TNDN thì các quốc gia trên thế giới cũng có những mức thuế suất thuế nhập khẩu khác nhau. Thông thường thì mặt hàng nào là thiết yếu mà trong nước cung ứng không đủ thì sẽ được khuyến khích nhập khẩu với một thuế suất thuế nhập khẩu tương đối thấp. Ngược lại, khi cần bảo hộ nền sản xuất non trẻ trong nước, tránh cho các doanh nghiệp trong nước phải chịu sức ép cạnh tranh quá gay gắt với các đối thủ nước ngoài thì thuế suất thuế nhập khẩu cho mặt hàng này thường rất cao. Đối với các quốc gia có thuế suất thuế nhập khẩu cao đối với một mặt hàng nào đó thì giá được ấn định khi chuyển giao đối với mặt hàng đó sang quốc gia này sẽ thấp hơn giá trị thực tế của hàng hóa. Và trong khi đó thì phía xuất khẩu thường không mất một đồng thuế xuất khẩu nào vì hầu hết các quốc gia trên thế giới đều quy định mức thuế suất thuế xuất khẩu là 0% để

⁷⁷ <https://news.zing.vn/oxfam-cong-bo-15-thien-duong-thue-toi-te-nhat-the-gioi-post702279.html>

khuyến khích sản xuất kinh doanh. Còn bên nhập khẩu thì tiết kiệm được một số thuế đáng kể từ việc định giá chuyển giao thấp đó.

2.4.2. Các hạn chế trong việc chuyển lợi nhuận về chính quốc

Thực tế thì có rất nhiều MNC làm ăn có lãi tại quốc gia tiếp nhận đầu tư thường chuyển phần lớn lợi nhuận về chính quốc hay sang quốc gia khác để thiết lập những thị trường mới. Trong khi nước tiếp nhận đầu tư lại muốn các MNC dùng lợi nhuận này để tái đầu tư trong nước. Chính vì vậy các quốc gia này thường đặt ra các quy định khác nhau nhằm hạn chế việc chuyển lợi nhuận một cách tự do ra nước ngoài như quy định về thuế chuyển lợi nhuận hay chuyển lợi nhuận ra nước ngoài phải phụ thuộc vào nguồn ngoại tệ có sẵn... Nhìn lại quy định của pháp luật Việt Nam về vấn đề này như trong Luật Đầu tư nước ngoài 1996 (Luật ĐTNN 1996), theo điều 43: “*Khi chuyển lợi nhuận ra nước ngoài, nhà đầu tư nước ngoài phải nộp một khoản thuế là 5%, 7%, 10% số lợi nhuận chuyển ra nước ngoài...*”. Đến năm 2000 Quốc hội thông qua Luật sửa đổi, bổ sung một số điều của Luật ĐTNN 1996 thì mức thuế chuyển lợi nhuận được giảm xuống là 3%, 5%, 7% tùy từng trường hợp cụ thể. Thực ra quy định về thuế chuyển lợi nhuận ra nước ngoài là vi phạm nguyên tắc tránh đánh thuế hai lần. Vì vẫn là khoản lợi nhuận đó mà doanh nghiệp phải nộp tới hai loại thuế là thuế TNDN và thuế chuyển lợi nhuận ra nước ngoài. Chính các quy định hạn chế chuyển lợi nhuận ra nước ngoài đó đã kích thích các MNC trong việc vận dụng chính sách chuyển giá để né tránh các hạn chế đó. Thay vì nộp thuế xong, phần lợi nhuận sau thuế sẽ được dịch chuyển sang nước ngoài và chịu thêm thuế chuyển lợi nhuận ra nước ngoài nữa thì các MNC sẽ thực hiện thao tác chuyển dòng lợi nhuận sang quốc gia mà họ dự định đầu tư. Vậy là sau khi hoàn thành nghĩa vụ thuế với quốc gia mà họ đã chuyển dòng lợi nhuận về thì họ dùng số lợi nhuận còn lại để tái đầu tư vào ngay chính quốc gia đó chứ không phải chuyển lợi nhuận sang quốc gia khác. Bằng việc làm này thì các MNC vừa tiết kiệm được thuế vừa không cần phải quan tâm đến nguồn ngoại tệ có sẵn. Nhận thức được điểm hạn chế trong việc đặt ra thuế chuyển lợi nhuận ra

nước ngoài thì hiện nay trong các văn bản pháp luật thuế của Việt Nam thì loại thuế này đã bị bãi bỏ.

2.4.3. Chiếm lĩnh thị trường nội địa và thôn tính đối tác trong các công ty liên doanh

Hầu hết các MNC trong thời gian đầu tiếp cận thị trường của nước tiếp nhận đầu tư thường có chính sách quảng cáo, khuyến mại rầm rộ. Họ sẵn sàng bán hàng hóa, cung cấp dịch vụ với giá thấp hơn chi phí sản xuất, chịu lỗ trong nhiều năm liên tiếp. Chính vì thế mà trong một thời gian ngắn sản phẩm của các MNC đã tràn ngập thị trường nội địa. Chính điều đó làm cho nền kinh tế của quốc gia tiếp nhận đầu tư ngày càng phụ thuộc mạnh mẽ vào các MNC. Không những thế, hành vi chuyển giá làm cho nghĩa vụ thuế giữa các nhà đầu tư mất đi tính công bằng. Các MNC nhờ chuyển giá mà tiết kiệm được một khoản thuế tương đối lớn. Bởi vậy, lợi thế về vốn của họ tăng lên rất nhiều. Trong khi đó các nhà đầu tư khác có nghĩa vụ đóng thuế cũng giống như một số MNC nhưng trên thực tế thì số tiền thuế phải nộp lại cao hơn nhiều. Sự thiệt thòi thuộc về các nhà đầu tư trong nước. Chính những nguyên nhân trên khiến nhiều nhà đầu tư trong nước phải đóng cửa cơ sở kinh doanh hay chuyển đổi ngành nghề kinh doanh hoặc phá sản trước sự xâm lấn thị trường của các MNC. Các MNC sẽ dần trở nên độc quyền và dễ dàng thao túng thị trường trong nước, kiểm soát giá cả và làm mất dần tính tự do cạnh tranh của thị trường.

3. Khó khăn, vướng mắc và một số giải pháp kiểm soát hoạt động trốn thuế của các MNC thông qua phương thức chuyển giá

3.1. Một số khó khăn, vướng mắc trong hoạt động chống chuyển giá của các MNC

Đứng trước thực trạng các MNC cũng như các doanh nghiệp khác thực hiện hành vi chuyển giá, báo lỗ giả tại Việt Nam khiến Nhà nước ta không thể thu thuế được từ những Doanh nghiệp này, Việt Nam đã chú trọng xây dựng khung pháp lý nhằm quản lý và hạn chế thấp nhất hoạt động chuyển giá của các doanh nghiệp. Văn bản pháp lý điều chỉnh trực tiếp vấn đề này có thể kể đến:

Nghị định số 20/2017/NĐ-CP ngày 24 tháng 02 năm 2011 của Chính phủ quy định về quản lý thuế đối với doanh nghiệp có giao dịch liên kết; Thông tư số :41/2017/TT-BTC Hướng dẫn thực hiện một số điều của Nghị định số 20/2017/NĐ-CP ngày 24 tháng 02 năm 2011 của Chính phủ quy định về quản lý thuế đối với doanh nghiệp có giao dịch liên kết. Các văn bản này đã quy định cụ thể về các bên có quan hệ liên kết, trong đó bao gồm các MNC. Đồng thời, trong Nghị định số 20/2017/NĐ - CP cũng đã quy định cụ thể về phân tích so sánh, lựa chọn đối tượng so sánh độc lập để so sánh, xác định giá giao dịch liên kết; các phương pháp so sánh xác định giá của giao dịch liên kết để từ đó xác định chính xác giá của các giao dịch liên kết...Những văn bản này là cơ sở pháp lý quan trọng, hữu hiệu để các quan quan thuế xác định một MNC có hành vi chuyển giá nhằm trốn thuế hay không. Bên cạnh những điểm tích cực mà hệ thống pháp luật về chống chuyển giá đã đạt được thì các quy định của pháp luật còn bộc lộ một số điểm hạn chế, chưa phù hợp như:

Thứ nhất, pháp luật về chống chuyển giá của nước ta ra đời muộn, nhiều quy định pháp luật còn nhiều chỗ chưa phù hợp vì vậy mà các MNC thường lách luật hay thực hiện các hành vi trái pháp luật mà không bị phát hiện và xử lý. Tại Việt Nam thì vấn đề này lần đầu tiên được đề cập một cách chính thức trong Thông tư số 74 ngày 20/10/1997 của Bộ Tài chính. Trong thời gian này có thể hiện tượng chuyển giá đã xảy ra khá phổ biến tại Việt Nam. Tuy nhiên tại thời điểm này dường như chúng ta chưa nhận ra được sự tồn tại của nó. Chính sự chậm trễ trong việc ban hành văn bản pháp lý là một điều kiện vô cùng thuận lợi cho việc chuyển giá được diễn ra.

Thứ hai, tại Điều 5 Nghị định 20/2017/NĐ -CP giải thích về các bên có quan hệ liên kết, các thuật ngữ được sử dụng để diễn tả mối quan hệ này như: *trực tiếp hoặc gián tiếp điều hành, kiểm soát, góp vốn; trực tiếp hay gián tiếp cùng chịu sự điều hành, kiểm soát, góp vốn...* Tuy nhiên Nghị định lại không hề có một giải thích nào cho thuật ngữ thế nào là trực tiếp điều hành? Còn thế nào là gián tiếp điều hành? Hay gián tiếp kiểm soát, gián tiếp góp vốn là như thế

nào?... Nên chăng pháp luật nên giải thích rõ những điểm nghi vấn này để cho các chủ thể kinh doanh cũng như các cơ quan áp dụng pháp luật hiểu một cách thống nhất các quy định này trên thực tế.

Thứ ba, pháp luật chống chuyển giá quan tâm quyền lợi của các bên có quan hệ liên kết nên có quy định quyền được bảo vệ bí mật của các bên liên kết về thông tin đã cung cấp trong quá trình cơ quan thuế xác định giá. Tuy vậy cơ chế bảo mật thông tin trong trường hợp này chưa được nhà nước quan tâm điều chỉnh cụ thể, vì thế sẽ không thể biết rằng một khi thông tin nội bộ của họ (như bí mật công nghệ, giải pháp kỹ thuật...) bị rò rỉ gây thiệt hại cho đối tượng nộp thuế thì trách nhiệm của cơ quan quản lý sẽ ra sao, mức bồi thường như thế nào? Câu hỏi này chưa có lời giải đáp rõ ràng.

Bên cạnh các điểm hạn chế của pháp luật khiến tình trạng chuyển giá ở nước ta không được kiểm soát, gây thất thu thuế cho ngân sách nhà nước thì một số nguyên nhân khác cũng góp phần thúc đẩy thực trạng này càng trở nên nghiêm trọng như:

- Các MNC luôn có những chuyên gia rất am hiểu về vấn đề chuyển giá. Họ là những người mà nghĩ ra chiêu thức chuyển giá làm sao cho đạt được lợi nhuận tối đa cho các MNC mặt khác qua mắt được các cán bộ thuế. Trong khi đó, trình độ năng lực của cán bộ thuế Việt Nam còn nhiều mặt hạn chế. Bởi vậy thực tế thì cho thấy hiện tượng chuyển giá khá phổ biến ở Việt Nam nhưng việc đấu tranh, phòng chống hiện tượng này trên thực tế thì chưa thực sự hiệu quả.

- Một số cán bộ thuế do hạn chế về mặt chuyên môn nên không phát hiện hay quản lý được hành vi này. Tuy nhiên có những cán bộ thuế cố tình làm ngơ trước sai phạm của các doanh nghiệp. Thậm chí họ có thể thấy được dấu hiệu chuyển giá của một số doanh nghiệp nào đó, thay vì xem xét vụ việc thì họ lại bỏ qua dưới tác động hết sức khôn ngoan của các doanh nghiệp đó. Chính sự không vô tư, khách quan của một số cán bộ thuế trong khi thực thi quyền hành của mình là nguyên nhân khiến cho việc chuyển giá ngày càng trở lên phổ biến.

- Khó khăn trong công tác chống chuyển giá do thiếu thông tin về thị trường. Các cơ quan Nhà nước thiếu thông tin về thị trường, giá cả hàng hoá trên thị trường quốc tế nên chỉ biết chấp nhận giá do bên nước ngoài đưa ra. Chính điều đó đã tạo ra điều kiện thuận lợi để bên nước ngoài đã sử dụng hình thức chuyển giá. Để xác định một cơ sở kinh doanh thực hiện hành vi chuyển giá hay không thì cơ quan có thẩm quyền trong lĩnh vực thuế không chỉ thu thập thông tin trong nước mà còn thu thập thông tin ngoài nước. Khi thu thập thông tin trong nước các khó khăn thường gặp phải như: Cản trở đầu tiên cho việc thu thập thông tin là sự không tập trung của các nguồn thông tin. Thông tin về các mặt khác nhau trong hoạt động của các cơ sở kinh doanh thường do nhiều bộ phận khác nhau thu thập và quản lý. Ví dụ như, Hải quan sẽ có số liệu về giá hàng nhập khẩu và xuất khẩu, sở thuế thì là các số liệu về lợi nhuận khai báo...; Ngoài ra, các nước đang phát triển thường gặp khó khăn về tài chính. Việc thu thập thông tin bản thân nó không phải là hoạt động sinh lời. Nhưng một bản báo cáo đầy đủ và chi tiết về các thông tin của một công ty xuyên quốc gia đòi hỏi chi phí cao mà phần lớn các nước đang phát triển không cung cấp được.

Còn đối với việc thu thập thông tin từ phía ngoài lãnh thổ quốc gia cũng gặp những khó khăn nhất định. Chuyển giá là một vấn đề mang tính chất toàn cầu. Bởi vậy, để công tác chống chuyển giá thực sự có hiệu quả thì việc hợp tác, trao đổi thông tin giữa các cơ quan thuế của các nước với nhau là một yếu tố rất cần thiết. Tuy nhiên trên thực tế thì việc trao đổi thông tin này diễn ra tương đối khó khăn. Vì hoạt động chuyển giá có tác động hai chiều: một mặt làm thất thu thuế của một quốc gia có thuế suất thuế TNDN cao nhưng mặt khác nó lại mang lại lợi ích cho quốc gia mà các bên liên kết chuyển dòng lợi nhuận về đó. Những quốc gia được hưởng lợi thường là quốc gia có thuế suất thuế TNDN thấp, đặc biệt là những quốc gia được coi là “thiên đường thuế” như: Liechtenstein, Andorra và Monaco... Đây còn là những nơi ẩn náu an toàn của các MNC chuyên thực hiện hành vi chuyển giá. Ngoài ra thì sự bảo vệ của các quốc gia xuất khẩu đầu tư đối với các MNC của quốc gia mình cũng là một

trong các nguyên nhân khiến cho việc trao đổi thông tin trên thực tế gặp rất nhiều khó khăn.

- Hiện nay các cơ quan chức năng hầu như đều chưa xây dựng được một cơ sở dữ liệu về giá cả của các loại hàng hóa được giao dịch giữa các doanh nghiệp độc lập và các doanh nghiệp liên kết với nhau. Vì vậy khi một nghiệp vụ mua bán nội bộ xảy ra, các cơ quan chức năng rất khó khăn trong việc tìm kiếm một nghiệp vụ mua bán tương đương để so sánh xem nghiệp vụ mua bán nội bộ này có tuân thủ theo nguyên tắc giá thị trường hay không.

3.2. Một số giải pháp hạn chế hoạt động chuyển giá của các MNC tại Việt Nam

Xây dựng một hệ thống pháp lý hoàn thiện về chống chuyển giá

Thứ nhất, trên thế giới rất nhiều quốc gia quy định vấn đề chống chuyển giá trong luật thuế thu nhập công ty hay có những quốc gia có đạo Luật riêng quy định vấn đề này. Nên chẳng chúng ta có thể học hỏi kinh nghiệm của một số nước đó. Vì thực chất mục đích cuối cùng của các bên liên kết khi thực hiện hành vi chuyển giá nhằm trốn thuế TNDN bởi vậy việc quy định vấn đề chống chuyển giá trong Luật Thuế TNDN có lẽ sẽ hợp lý hơn.

Thứ hai, cần có thêm quy định giải thích cho các thuật ngữ như: thế nào là trực tiếp hay gián tiếp điều hành, kiểm soát, góp vốn...trong quy định tại Điều 5 Nghị định số: 20/2017/NĐ - CP. Việc định rõ về mặt ngôn ngữ khiến cho điều luật trở nên rõ ràng hơn nhiều. Qua đó các cơ quan thuế dễ dàng cho việc áp dụng còn các bên liên kết có thể bảo vệ quyền lợi của mình tốt hơn.

Thứ ba, nghĩa vụ lưu trữ và cung cấp thông tin là một nghĩa vụ cơ bản của các bên có quan hệ liên kết khi thực hiện giao dịch liên kết. Trong những thông tin mà các bên liên kết cung cấp cho cơ quan thuế có những thông tin rất quan trọng mà việc để lộ thông tin này ra ngoài có thể gây bất lợi lớn cho bản thân đối tượng đó. Bởi vậy, pháp luật cũng đã quy định cơ quan thuế có trách nhiệm giữ bí mật thông tin do cơ sở kinh doanh cung cấp liên quan đến việc xác định giá thị trường. Tuy nhiên quy định này gần như không phát huy được hiệu

quả trên thực tế vì việc quy định một cách quá chung chung. Pháp luật nên quy định rõ những điều sau đây:

- + Quy định rõ các thông tin cần được giữ bí mật;
- + Dự liệu cụ thể các trường hợp được phép tiết lộ các thông tin trên;
- + Quy định biện pháp bồi thường cụ thể của cơ quan thuế nếu trong trường hợp cơ quan thuế tiết lộ những thông tin cần được giữ một cách bất hợp pháp: trong nội dung này cần lưu ý quy định rõ cách thức tiến hành bồi thường, mức bồi thường, thời gian bồi thường...Pháp luật cũng cần dự liệu trường hợp là việc tiết lộ thông tin đó do các cán bộ thuế vô ý hay việc tiết lộ đó xuất phát từ ý chí chủ quan của cán bộ thuế mà việc cố ý đó xuất phát từ động cơ vụ lợi riêng của chính họ. Như đã phân tích ở trên thì những thông tin mà cơ sở kinh doanh cung cấp cho cơ quan thuế có thể là những thông tin bí mật, ảnh hưởng rất lớn đến hoạt động kinh doanh của doanh nghiệp cung cấp thông tin đó. Chính vì vậy mà nhiều đối thủ cạnh tranh của họ sẵn sàng bằng những phương thức khác nhau để có được những thông tin đó. Và việc khai thác thông tin qua các cán bộ thuế cũng là một cách thức mà các đối thủ cạnh tranh đó có khả năng sử dụng. Bởi vậy, pháp luật nên quy định mức độ nghiêm khắc của chế tài là khác nhau trong trường hợp vô ý tiết lộ thông tin hay cố ý tiết lộ thông tin gây bất lợi đến hoạt động sản xuất kinh doanh của doanh nghiệp đã cung cấp thông tin.

Thứ tư, chính vì tác động không nhỏ của hành vi chuyển giá tới quốc gia tiếp nhận đầu tư và quốc gia xuất khẩu đầu tư mà trong pháp luật về chống chuyển giá của hầu hết các quốc gia trên thế giới đều quy định mức phạt cụ thể cho hành vi này. Bởi vậy, pháp luật về chống chuyển giá cần quy định mức xử phạt nghiêm khắc để cho các quy định của pháp luật về chống chuyển giá được thực hiện nghiêm minh trên thực tế. Bởi nếu như chế tài không nghiêm, không đủ sức răn đe thì các bên liên kết sẵn sàng vi phạm và sau đó chịu phạt. Bởi vì, đôi khi việc vi phạm mang lại một lợi nhuận quá lớn mà việc nộp phạt cho sự vi phạm đó lại nhỏ hơn cả lợi nhuận do sự vi phạm pháp luật mang lại. Về việc lựa

chọn một chế tài sao cho phù hợp khi phát hiện bên liên kết thực hiện hành vi chuyển giá thì chúng ta có thể học hỏi kinh nghiệm của một số nước. Như quy định về xử phạt trong pháp luật của Hàn Quốc: “*Số tiền phạt sẽ được ấn định từ 10% đến 30% đối với số chênh lệch thuế thu nhập, ngoài ra, công ty còn phải chịu lãi suất đối với khoản nộp bổ sung (được coi như chậm nộp) là 18,25%/năm. Nếu công ty trả thuế không trình ra được các tài liệu chứng minh theo yêu cầu thì có thể bị phạt đến 30 triệu Won.*”⁷⁸. Tức là theo cách thức quy định về xử phạt của hầu hết các quốc gia là quy định số tiền phạt là bao nhiêu phần trăm so với số thuế gian lận được qua chuyển giá mà có và quy định một mức lãi suất đối với số thuế đó theo thời gian tính từ khi có nghĩa vụ nộp số thuế gian lận đó đến lúc bị cơ quan thuế ra quyết định nộp phạt.

Thứ năm, tăng cường kí kết các Hiệp định Tránh đánh thuế hai lần và ngăn ngừa trốn lậu thuế đối với thu nhập với các nước trên thế giới. Lý do chính của những hiệp định này là tránh hiện tượng đánh thuế trùng, ngoài ra nó là cơ sở pháp lý cho việc trao đổi những thông tin giữa các cơ quan thuế của các nước với nhau. Nếu không có những hiệp định thuế các nước sẽ rất khó khăn trong việc giúp lẫn nhau để thu thuế. Bởi hầu như trong pháp luật của các quốc gia đều không đương nhiên tự quy định cho các quốc gia mình có nghĩa vụ phải cung cấp các thông tin về thuế một cách vô điều kiện cho các quốc gia khác. Chỉ trên cơ sở kí kết các hiệp định song phương, đa phương về lĩnh vực thuế thì vấn đề trao đổi, cung cấp thông tin về thuế giữa các quốc gia mới được đề cập. Trong các hiệp định mà Việt Nam đã kí kết nên quy định một cách cụ thể hơn cơ chế trao đổi thông tin giữa hai quốc gia. Có như vậy thì hiệu quả của công tác chống chuyển giá trên toàn thế giới mới thực sự mang lại hiệu quả. Tránh tình trạng thực tế như hiện nay là quốc gia chống chuyển giá thì vẫn cứ chống còn quốc gia dung túng cho hành vi này thì cứ vẫn dung túng.

⁷⁸ TS Nguyễn Ngọc Thanh (chủ biên), “*Định giá chuyển giao và chuyển giá tại các Doanh nghiệp có vốn đầu tư nước ngoài tại thành phố Hồ Chí Minh*”, NXB Tài Chính, năm 2000, tr.32.

Bên cạnh các giải pháp pháp lý, thì một số giải pháp khác cũng cần được chú trọng để công tác chống chuyển giá của các MNC thực sự đạt được hiệu quả trên thực tế:

- Nâng cao năng lực, trình độ của cán bộ thuế. Chênh lệch về trình độ chuyên môn và bất đồng ngôn ngữ (cụ thể là yếu kém về ngoại ngữ) không chỉ ảnh hưởng trực tiếp đến nghiệp vụ quản lý thuế trong nước mà còn gây trở ngại trong quá trình phối hợp chống chuyển giá giữa các nước;

- Cần tăng cường công tác kiểm tra, thanh tra thuế. Thông qua công tác kiểm tra, thanh tra thuế một cách thường xuyên và kịp thời giúp cho cơ quan quản lý thuế phát hiện được kịp thời các hành vi vi phạm pháp luật của các chủ thể nộp thuế. Không những thế công tác này còn giúp các cán bộ thuế thu thập được thông tin, dữ liệu cần thiết giúp cho việc xác định giá thị trường của các giao dịch liên kết trong trường hợp cơ sở kinh doanh thực hiện hành vi chuyển giá.

- Tăng cường công tác giám định và nâng cao vai trò của các tổ chức giám định tại Việt Nam. Các loại tài sản không có loại tương tự trên thị trường hoặc những thiết bị đã qua sử dụng nhất thiết phải có ý kiến của cơ quan giám định khi xác định giá trị liên doanh hoặc xác định giá trị tài sản ban đầu. Việc kiểm định cũng cần thiết đối với những loại sản phẩm bán cho các doanh nghiệp liên kết mà không có sản phẩm so sánh trên thị trường.

- Xây dựng cơ sở dữ liệu giá của các giao dịch độc lập làm căn cứ so sánh về giá cho các giao dịch liên kết. Để xây dựng cơ sở dữ liệu này thì các cơ quan phải tập hợp số liệu qua nhiều thời điểm khác nhau, các loại giao dịch khác nhau nhằm làm đa dạng hóa cho cơ sở dữ liệu. Tránh những trường hợp số liệu được lấy trong một thời điểm biến động lớn của thị trường.

PHÁP LUẬT HOA KỲ TRONG VIỆC ĐIỀU CHỈNH HOẠT ĐỘNG CỦA CÔNG TY ĐA QUỐC GIA – BÀI HỌC KINH NGHIỆM CHO VIỆT NAM

ThS. Lê Đình Quyết⁷⁹

Một trong những quan niệm sai lầm phổ biến về FDI là FDI chảy từ các nước giàu và phát triển tới các nước nghèo, đang phát triển. Tuy nhiên, thực tế không phải luôn như vậy. FDI là một hoạt động diễn ra chủ yếu giữa các nước giàu. Trung tâm của Liên hợp quốc về các công ty đa quốc gia (MNC), tổ chức hàng đầu theo dõi hoạt động của các MNC, ước tính rằng trong phần lớn thời kỳ sau Chiến tranh thế giới lần thứ hai, các nước phát triển không chỉ là nước chủ nhà (nước đi đầu tư) của trên 95% dòng chảy FDI, mà còn là những nước tiếp nhận của trên 80% dòng vốn này. Thậm chí ngay cả khi có sự gia tăng gần đây của FDI vào các nước đang phát triển, số vốn FDI chảy vào các nước này cũng chỉ chiếm 37% tổng FDI toàn cầu, gần bằng với mức của các thời kỳ bùng nổ FDI khác⁸⁰. Thực vậy, kể từ năm 1985, chỉ 5 quốc gia giàu (Hoa Kỳ, Anh Quốc, Đức, Nhật Bản và Pháp) là nước chủ nhà của khoảng 70% và là nước tiếp nhận của 57% FDI toàn cầu. Những thực tế này làm thay đổi quan niệm thông thường cho rằng các MNC thường chỉ quan tâm tới việc tìm kiếm những địa điểm đầu tư có giá nhân công rẻ nhất. Trong khi điều này có thể đúng với một vài MNC trong các lĩnh vực sản xuất đơn giản và đòi hỏi nhiều lao động, thì đối với nhiều MNC khác, mối quan tâm quan trọng hơn chính là việc tiếp cận hay ở gần các thị trường tiêu dùng giàu có, cũng như phản ứng lại sự di chuyển địa điểm của các MNC đối thủ lớn.

⁷⁹ *Khoa Pháp luật Thương mại quốc tế, Trường Đại học Luật Hà Nội*

⁸⁰ UNCTAD, *World Investment Report 2017*.

Đó đó, các nước phát triển luôn luôn chú trọng đến những quy định pháp luật điều chỉnh về đầu tư nhằm thu hút các MNC, bởi nhu cầu vốn rất quan trọng đối với sự phát triển của quốc gia. Các quốc gia phát triển đang theo xu hướng mở rộng các quy định về thu hút FDI, đưa ra các khung pháp lý tạo điều kiện thuận lợi cho việc xâm nhập của các tập đoàn đa quốc gia vào nước mình. Bên cạnh đó, các MNC được hình thành và có nguồn gốc chủ yếu từ các quốc gia phát triển. Do đó, sự phụ thuộc của các MNC vào các quốc gia phát triển cũng là một điều tất yếu. Các nước phát triển đã ban hành những chính sách và quy định pháp luật riêng biệt từ rất sớm nhằm quản lý hoạt động của các MNC, điều tiết luồng vốn trong các MNC khi đầu tư ra nước ngoài để phục vụ những lợi ích chính trị và đối ngoại của mình. Quy định nổi bật của các quốc gia phát triển đối với hoạt động của các MNC đó là vấn đề kiểm soát và thành lập⁸¹.

Hoa Kỳ là một quốc gia có hệ thống Pháp luật tiên tiến, đặc biệt Pháp luật điều chỉnh về hoạt động của các MNC đã được hoàn thiện. Việc nghiên cứu pháp luật của Hoa Kỳ về hoạt động của MNC thực sự là vấn đề quan trọng và cấp thiết, có ý nghĩa cả về lý luận và thực tiễn đối với Việt Nam trong quản lý hoạt động của các MNC.

1. Khái quát về MNC

Trong các tài liệu về công ty đa quốc gia, có nhiều thuật ngữ được sử dụng như: công ty quốc tế (International Enterprise/Firm), công ty đa quốc gia (Multinational Corporations/Enterprises - MNCs/MNEs), công ty xuyên quốc gia (Transnational Corporations - TNCs), gần đây lại xuất hiện thuật ngữ công ty toàn cầu (Global Firm)... Ở khía cạnh kinh tế, các nhà nghiên cứu thường có sự phân biệt giữa công ty quốc tế với công ty đa quốc gia và công ty xuyên quốc gia. Trong đó, “công ty quốc tế” là công ty có sự quốc tế hoá thị trường, tức là hoạt động ở cả thị trường nội địa lẫn thị trường nước ngoài. “Công ty đa quốc gia” là công ty có sự quốc tế hóa nguồn vốn, tức là có chủ đầu tư thuộc các quốc

⁸¹ Peter T. Muchlinski, *Multinational Enterprises and the Law*, Edition the Second, the Oxford International Law Library, 2007.

tịch khác nhau. “Công ty xuyên quốc gia” là công ty có sự quốc tế hoá hoạt động kinh doanh nhưng chủ đầu tư thường thuộc một quốc tịch. Tuy nhiên ở khía cạnh pháp lý, các khái niệm này được xem xét dưới cùng một bản chất, việc tiếp cận, sử dụng các thuật ngữ khác nhau về công ty đa quốc gia chỉ hàm ý là tên gọi trong từng giai đoạn.⁸²

Dự thảo Luật về quản lý MNC của Liên hiệp quốc (đoạn 1), *Bản Hướng dẫn đối với các MNC* của OECD (đoạn 8) đã đưa ra cách hiểu về các MNC. Theo cách định nghĩa của hai tổ chức này về MNC thì chúng đều có điểm chung, đó là các MNC là các tập đoàn kinh tế tiến hành hoạt động sản xuất ở hai nước trở lên. Thông thường, các công ty này đặt trụ sở chính ở quốc gia gốc và mở rộng ra nước ngoài bằng cách xây dựng hoặc mua lại các công ty con ở các nước khác (quốc gia tiếp nhận). Loại mở rộng này được gọi là FDI bởi vì nó liên quan đến việc tiến hành trực tiếp hoạt động sản xuất ở nước ngoài, ví dụ như Công ty Ford thiết lập nhà máy sản xuất xe hơi ở Mexico, hay Ngân hàng Citibank đặt văn phòng chi nhánh ở London để cung cấp dịch vụ tài chính.

Các MNC có thể khác nhau về mức độ hoạt động đa quốc gia. Một MNC lớn có thể hoạt động ở 100 nước, với hàng trăm ngàn nhân viên làm việc ở bên ngoài nước của nó. Định nghĩa ở khía cạnh kinh tế nhấn mạnh khả năng kiểm soát dòng chảy của vốn qua biên giới quốc gia của các MNC. Tuy nhiên, dựa vào các khái niệm nêu trên, có thể thấy dòng vốn không phải là đặc trưng của một MNC. Vốn có thể chảy từ nước này sang nước khác trong kỳ vọng lãi cao hơn. Tuy nhiên, dòng chảy của vốn có thể được đầu tư theo hình thức trái phiếu, hoặc vốn đầu tư chưa đủ để cấp quyền kiểm soát cho nhà đầu tư nước ngoài. Trong trường hợp này, hình thức đầu tư được xem xét như một sự đầu tư về danh mục đầu tư. Khía cạnh trung tâm của “đầu tư trực tiếp” là sự khẳng định

⁸² Nguyễn Thiết Sơn (Chủ biên), *Các công ty xuyên quốc gia: Khái niệm, đặc trưng và những biểu hiện mới*, Nxb. Khoa học Xã hội, Hà Nội, 2003

quyền sở hữu của một bên ở một quốc gia về hoạt động của một công ty nước ngoài hoặc công ty con trong một MNC.

Hiện nay, các MNC đóng vai trò chi phối hệ thống sản xuất, phân phối và sử dụng nguồn lực trên phạm vi thế giới. Theo số liệu thống kê quốc tế do UNCTAD công bố, tính đến hết năm 2017 đã có khoảng 103.000 tập đoàn đa quốc gia tồn tại trên toàn thế giới. Các công ty này tạo ra doanh thu vượt quá GDP của nhiều quốc gia⁸³. Khu vực tư nhân nắm giữ quyền lực kinh tế và xã hội đáng kể và thậm chí ngày càng mở rộng vào các ngành nghề mà Nhà nước đang nắm thế độc quyền, chúng thực hiện chức năng của chính phủ bằng cách cung cấp cơ sở hạ tầng, nhà ở và các dịch vụ y tế hoặc tổ chức các cuộc bầu cử⁸⁴.

Vai trò của MNC ngày càng quan trọng trong nền kinh tế thế giới, MNC là một thực thể có đủ sức mạnh vượt ra ngoài khung khổ từng quốc gia, đóng vai trò quyết định trong hoạt động đầu tư và kinh doanh trên phạm vi toàn cầu. Vai trò tích cực của các MNC thể hiện ở một số điểm tiêu biểu, cụ thể: (i) *thúc đẩy lưu thông dòng vốn FDI trên toàn thế giới*; (ii) *làm tăng tích lũy vốn của nước chủ nhà*; (iii) *giúp phát triển hoạt động chuyển giao công nghệ*.

Tuy nhiên, với tiềm lực và quy mô của mình các MNC không chỉ có thể đóng góp vào sự phát triển kinh tế và công nghệ của xã hội, mà còn gây tổn hại cho quyền con người, phá hoại môi trường, hoặc thậm chí phạm tội. Pháp luật quốc gia thường không thể tạo ra một khuôn khổ pháp lý để thực hiện kiểm soát các hành vi gây hại của các MNC, khi mà các hoạt động của nó diễn ra trên toàn cầu, tại các quốc gia có chủ quyền khác nhau. Do đó, việc điều chỉnh các hoạt động của MNC đang trở thành một bài toán khó cần được nghiên cứu trong pháp luật của các quốc gia.

2. Pháp Luật Hoa Kỳ trong việc điều chỉnh hoạt động của MNC.

⁸³ John Mikler, “Các công ty toàn cầu như là diễn viên trong chính sách toàn cầu và quản trị”, trong Giảng Mikler (ed), *Sổ tay Công ty toàn cầu*, Wiley-Blackwell 2013.

⁸⁴ Lincoln James R, Hikino Takashi, Colpan Asli (2010), *The Oxford of Handbook of Business Group*, Oxford University Press, 2010

Bên cạnh những quy định pháp luật về khuyến khích đầu tư nước ngoài, nhằm thu hút các MNC, Hoa Kỳ còn đưa ra những quy định về kiểm soát và thành lập đối với hoạt động của các chủ thể này. Cách tiếp cận này có những điểm giống với các quốc gia trên thế giới. Tuy nhiên, pháp luật Hoa Kỳ vẫn có những điểm riêng biệt và tiến bộ. Trong bài nghiên cứu, tác giả sẽ trình bày và phân tích những quy định pháp luật nổi bật và khác biệt đối với các vấn đề nổi cộm gắn liền với các hoạt động của MNC trong pháp luật Hoa Kỳ hiện nay.

2.1. Pháp luật Hoa Kỳ điều chỉnh hoạt động đầu tư nước ngoài của các MNC

Cách tiếp cận về kiểm soát các hoạt động của MNC được Hoa Kỳ chú trọng. Chính sách trong phát triển nền kinh tế thị trường về việc tiếp nhận đầu tư nước ngoài của Hoa Kỳ đã hướng tới tối đa hóa lợi ích kinh tế và giảm thiểu sự mất kiểm soát. Các hình thức quan trọng nhất của các quy định này là việc kiểm soát vốn ban đầu và hạn chế các lĩnh vực chính trong hoạt động đầu tư của các MNC, hoạt động này đã làm cho vấn đề quản lý các MNC trở nên rõ ràng và minh bạch hơn, đồng thời, nó cũng làm giảm những tác động tiêu cực mà mặt trái của các MNC mang lại.

Mặc dù Hoa Kỳ ủng hộ quan điểm thị trường tự do nhưng cũng không cho phép một số hình thức đầu tư vào lãnh thổ Hoa Kỳ, nhiều ngành kinh tế bị kiểm soát thông qua việc hạn chế đầu tư nước ngoài như lĩnh vực hàng không, lĩnh vực năng lượng nguyên tử, và lĩnh vực thông tin liên lạc. Các bộ luật chống độc quyền được áp dụng để ngăn chặn sự thống trị của các doanh nghiệp nước ngoài thâm nhập vào thị trường Hoa Kỳ như *Đạo luật (Omnibus) Thương mại và Cạnh tranh* được ban hành ngày 23 tháng 8 năm 1988 hay các đạo luật tương tự khác.

Luật kiểm soát đầu tư nước ngoài cũng được lưu ý nhiều hơn, khi Hoa Kỳ từ một nước xuất khẩu vốn thành nơi dòng vốn đầu tư đổ vào trong năm 1980. Trong cùng năm này, việc sửa đổi Luật Quốc phòng năm 1950 đã mở rộng phạm vi cấm sáp nhập và thực hiện M&A của công ty Hoa Kỳ, bởi những

lợi ích nước ngoài khi hành động như vậy được coi là một mối đe dọa cho an ninh quốc gia. Ví dụ *Đạo luật Exxon - Florio* tại Hoa Kỳ đã coi sự phát triển của các quỹ đầu tư quốc tế là các mục đích chính trị đằng sau - và có thể ảnh hưởng mạnh đến mục tiêu chiến lược và an ninh quốc gia.

Bên cạnh đó, ở Hoa Kỳ, phạm vi kiểm soát còn được đề cập đến thông qua sự can thiệp bên ngoài lãnh thổ quốc gia khi pháp luật Hoa Kỳ áp dụng kiểm soát thông qua các công ty con của các MNC. Sự can thiệp bên ngoài biên giới Hoa Kỳ đã được hợp thức hóa thông qua chính sách của Hoa Kỳ về kiểm soát xuất khẩu. Đạo luật buôn bán với kẻ thù năm 1917, Đạo luật Kiểm soát xuất khẩu năm 1949, và hành vi của Cục Quản lý Xuất nhập khẩu năm 1969 và năm 1979, đã được ban hành để kiểm soát các giao dịch của các công ty con hay chi nhánh nước ngoài của các MNC Hoa Kỳ. Đạo luật buôn bán với kẻ thù trao quyền cho Tổng thống điều chỉnh tất cả các giao dịch thương mại và tài chính của công dân Hoa Kỳ với công dân nước ngoài, công dân trong thời chiến, hoặc quốc gia trong trường hợp khẩn cấp. Các quy định này nhằm cấm tất cả các hoạt động thương mại với các nước thù địch như Cuba, Bắc Triều Tiên, Bắc Việt Nam (trước đây), và cho đến gần đây là Trung Quốc. Kiểm soát xuất khẩu và hành vi quản lý xuất khẩu đã trao cho cơ quan có thẩm quyền của Hoa Kỳ được "cấm hoặc ngăn chặn" tất cả các hoạt động xuất khẩu thương mại trên cơ sở bảo vệ an ninh quốc gia. Tòa án Hoa Kỳ có thẩm quyền xử lý trách nhiệm hình sự với công ty mẹ đối với hành vi vi phạm của các chi nhánh/công ty con ở nước ngoài của mình.

Năm 1982, do sự mâu thuẫn về chính trị, Hoa Kỳ đã ra lệnh cho các MNC đang hoạt động ở nước ngoài phải thực hiện theo một lệnh cấm vận của Hoa Kỳ đối với Liên Xô, theo đó các MNC Hoa Kỳ và công ty con của nó ở nước ngoài không được phép xuất khẩu các sản phẩm công nghệ cao sang Liên Xô. Các biện pháp trừng phạt, được áp dụng đối với công ty con của Hoa Kỳ từ tháng 12 năm 1981, sau sự kiện áp đặt thiết quân luật ở Ba Lan, phạm vi các biện pháp này đã được mở rộng vào tháng 6 năm 1982. Theo lệnh cấm vận này,

các MNC và công ty con ở nước ngoài của Hoa Kỳ phải làm việc theo giấy phép của Chính phủ Hoa Kỳ. Vụ việc này đã gây ra một cuộc xung đột nghiêm trọng giữa Hoa Kỳ và các nước đồng minh châu Âu, vì các nước châu Âu đã nhận thấy hành động của Hoa Kỳ là một hành vi đơn phương và có tính hồi tố đối với thẩm quyền ngoài biên giới quốc gia. Một số chính phủ châu Âu đã ban hành lệnh chính thức yêu cầu các MNC của Hoa Kỳ đang hoạt động trên lãnh thổ quốc gia mình cần tôn trọng các hợp đồng đã được ký kết. Khi các MNC của Hoa Kỳ tuân thủ theo những quy định của một số quốc gia ở châu Âu, thì Chính phủ Hoa Kỳ đã đặt ra các chế tài đối với các MNC, ví dụ, Chính phủ Hoa Kỳ đã tiến hành thu hồi tất cả các giấy phép xuất khẩu của các MNC không tuân thủ theo lệnh cấm vận của mình.

Một lĩnh vực khác của Hoa Kỳ về kiểm soát hoạt động của các MNC ngoài biên giới quốc gia - đó là vấn đề về chống độc quyền, Hoa Kỳ đã thông qua các đạo luật về chống độc quyền như *Đạo luật (Omnibus) Thương mại và Cạnh tranh*. Các quy định trong đạo luật này tìm cách ngăn chặn các quy định về hạn chế cạnh tranh cả trong phạm vi lãnh thổ Hoa Kỳ và lãnh thổ của các quốc gia tiếp nhận đầu tư. Tòa án Hoa Kỳ đã được trao thẩm quyền trên một phạm vi rộng bên ngoài lãnh thổ quốc gia thông qua quy định của đạo luật Omnibus, và các quy định điều chỉnh hoạt động của các công ty con nước ngoài trong các MNC của Hoa Kỳ. Thực tế, pháp luật của Hoa Kỳ coi một MNC có nguồn gốc từ Hoa Kỳ giống như một “phụ huynh” của các công ty con nước ngoài. Trên cơ sở đó, Chính phủ Hoa Kỳ cố gắng đưa ra các quy định yêu cầu các “phụ huynh” này phải công bố thông tin của các công ty con nước ngoài của nó. Nó buộc các công ty mẹ trong MNC của Hoa Kỳ phải điều chỉnh hoạt động của các chi nhánh nước ngoài bằng việc chấm dứt hoặc thay đổi các hành vi của các chi nhánh hay công ty con, mặc dù những hành vi đó là hợp pháp theo quy định của pháp luật nước tiếp nhận đầu tư. Chính sách cấm vận của Hoa Kỳ đối với Iran sau cuộc Cách mạng Hồi giáo năm 1979 là một ví dụ. Lệnh cấm vận này được áp dụng không chỉ đối với các MNC của Hoa Kỳ mà cả các MNC của nước

khác. Năm 1995, công ty dầu lửa Conoco của Hoa Kỳ bị chính quyền Clinton buộc phải hủy hợp đồng phát triển một mỏ dầu và rút vốn ra khỏi Iran, mặc dù việc ký kết và thành lập doanh nghiệp này là hợp pháp theo quy định của pháp luật Iran. Ngay lập tức, Công ty Royal Dutch Shell của Hà Lan và Công ty Total của Pháp nhảy vào thay thế. Hoa Kỳ đã đe dọa trừng phạt các MNC châu Âu nêu trên và điều này đã gây lên cuộc tranh cãi giữa Hoa Kỳ và EU. Tương tự, Công ty dầu mỏ Texaco của Hoa Kỳ cũng phải rút khỏi Myanmar vì sức ép trong vấn đề nhân quyền.⁸⁵

Để đảm bảo cán cân thanh toán, Hoa Kỳ và một số quốc gia phát triển khác cũng đã có sự can thiệp vào các MNC. Trong những năm 1960, Chính phủ Hoa Kỳ đã cố gắng cải thiện cán cân thanh toán bằng cách yêu cầu các MNC Hoa Kỳ hạn chế đầu tư mới ở nước ngoài, thực hiện luân chuyển dòng vốn ở nước ngoài về nước. Điều này đã có tác động nghiêm trọng đến hoạt động đầu tư nước ngoài, đặc biệt là ở Châu Âu, nơi mà chính sách này của Hoa Kỳ đã đe dọa làm giảm tăng trưởng kinh tế, làm tổn thương cán cân thanh toán, và làm thiếu hụt vốn trong thị trường các quốc gia châu Âu này. Các hạn chế về vốn đã kết thúc trong năm 1970 sau sự xuất hiện của các gói chính sách hỗ trợ và sự cải thiện trong cán cân thanh toán của Hoa Kỳ.

Chính phủ Hoa Kỳ cũng sử dụng các chi nhánh nước ngoài của các MNC Hoa Kỳ để gây áp lực cho Chính phủ Nam Phi, nhằm chấm dứt chính sách phân biệt chủng tộc của nước này. *Đạo luật về chống phân biệt chủng tộc năm 1986* đã ngăn chặn các MNC và các chi nhánh của nó cung cấp các khoản vay mới cho Chính phủ Nam Phi hoặc tham gia vào đầu tư mới ở Nam Phi. Canada, Cộng đồng châu Âu, Khối thịnh vượng chung, và các quốc gia Bắc Âu cũng đã thông qua đạo luật tương tự về việc cấm đầu tư mới tại Nam Phi.

2.2. Hình thức đầu tư nước ngoài và các vấn đề về trách nhiệm xã hội của các MNC tại Hoa Kỳ

⁸⁵ Hoàng Khắc Nam, *Công ty xuyên quốc gia - chủ thể quan hệ quốc tế*, Tạp chí Khoa học, Đại học quốc gia Hà Nội, Khoa học Xã hội và Nhân văn 24 (2008), tr. 157 - 167

Hình thức đầu tư và loại hình doanh nghiệp là một trong những vấn đề mà các MNC quan tâm đến trong quá trình tiến hành hoạt động đầu tư. Do đó, pháp luật của Hoa Kỳ cũng tập trung đưa ra những quy định về vấn đề này, nhằm tạo một khung pháp lý cụ thể và rõ ràng.

Ở Hoa Kỳ không có qui định chung về việc thành lập doanh nghiệp áp dụng cho tất cả các bang. Vấn đề này được quy định cụ thể trong pháp luật ở mỗi bang. Luật của các bang về các loại hình doanh nghiệp có thể không hoàn toàn giống nhau; tuy nhiên, ở tất cả các bang đều tồn tại bốn loại hình doanh nghiệp cơ bản. Theo đó, doanh nhân có thể tiến hành kinh doanh theo hình thức hộ kinh doanh cá thể, doanh nghiệp tư nhân (sole proprietorship); hợp doanh (partnership); công ty trách nhiệm hữu hạn (limited liability company - LLC); hay tập đoàn (corporation - Corp). Về mặt pháp lý, ở Hoa Kỳ, không có loại hình văn phòng đại diện như ở Việt Nam.

Theo quy định của pháp luật kinh doanh và doanh nghiệp Hoa Kỳ ở hầu hết các bang đều không yêu cầu vốn tối thiểu để thành lập doanh nghiệp. Đây là một quy định thông thoáng vào tạo điều kiện thuận lợi hơn rất nhiều cho các nhà đầu tư nước ngoài tại Hoa Kỳ. Mặt khác, thủ tục thành lập doanh nghiệp ở các bang đều đơn giản và nhanh chóng. Các công ty có vốn đầu tư nước ngoài chịu sự điều tiết của pháp luật giống như các công ty trong nước.

Đối với vấn đề trách nhiệm xã hội của các MNC, pháp luật Hoa Kỳ đưa ra những tiêu chuẩn khắt khe buộc các MNC phải tuân theo nhằm các đáp ứng các tiêu chuẩn như: thúc đẩy việc làm, bình đẳng về cơ hội và đối xử, đào tạo, điều kiện làm việc và điều kiện sống, bảo vệ môi trường.... Ở Hoa Kỳ, nếu một MNC không thực hiện đúng các tiêu chuẩn về trách nhiệm xã hội, có thể sẽ bị tước giấy phép đầu tư hoặc hạn chế các quyền kinh doanh.

2.3. Pháp luật điều chỉnh vấn đề chuyển giá của Hoa Kỳ đối với các MNC khi đầu tư vào Hoa Kỳ

Hoạt động chuyển giá làm cho nền kinh tế thế giới hàng năm bị thiệt hại nặng. Do đó, việc ban hành các biện pháp nhằm ngăn chặn hành vi chuyển giá đã trở thành ưu tiên hàng đầu trong chính sách của nhiều quốc gia.

Theo báo cáo của Cơ quan thuế nội địa Hoa Kỳ (IRS), từ năm 1998 đến 2015, khoảng 2/3 các công ty Hoa Kỳ và khoảng 68% các công ty nước ngoài hoạt động kinh doanh tại Mỹ trốn thuế thu nhập doanh nghiệp thông qua việc chuyển một lượng lớn thu nhập ra nước ngoài để tránh một khoản tiền thuế lên đến hơn 8 tỷ USD mỗi năm. Thực tế cho thấy, thuế suất ở Hoa Kỳ khoảng 40% cao hơn nhiều quốc gia khác, vì vậy hiện tượng chuyển giá của các tập đoàn đa quốc gia hoạt động tại Hoa Kỳ là khá phổ biến. Nhằm chống lại hiện tượng trên, Hoa Kỳ đã có một số biện pháp chống chuyển giá tương đối nghiêm ngặt. Đạo luật cơ bản và đầy đủ nhất về việc chống chuyển giá Hoa Kỳ ban hành là đạo luật *IRS Sex*. Đạo luật này quy định nguyên tắc căn bản giá thị trường là cơ sở cho thực hiện định giá chuyển giao giữa các MNC với nhau nhưng đồng thời cũng cở vũ cho việc vận dụng phương pháp định giá chuyển giao trên cơ sở chiết tách lợi nhuận. Hoa Kỳ quy định cụ thể các nguyên tắc chế tài dành cho hành vi chuyển giá:

- Phạt chuyển giá trong giao dịch: là loại hình chế tài khi có chênh lệch đáng kể trong giá chuyển giao nếu so sánh với căn bản giá thị trường theo quy định IRS Sec 482, mà hậu quả là số thu nhập chịu thuế không phản ánh đúng thực tế của nghiệp vụ phát sinh:

- + Với mức sai phạm trọng yếu đáng kể: mức phạt chuyển giá 20% dành cho trường hợp có sai sót đáng kể do chuyển giá vượt quá 200% (hay dưới 50%) so với mức mà IRS Sec 482 xác định được.

- + Với tổng mức sai phạm trọng yếu: Mức phạt chuyển giá 40% dành cho trường hợp có sai sót đáng kể do chuyển giá vượt quá 400% (hay dưới 25%) so với mức mà IRS Sec 482 xác định được.

- Phạt bổ sung: Phạt bổ sung được áp dụng nếu phần thu nhập chịu thuế sau khi tính theo IRS Sec 482 tăng vượt mức quy định có thể cho trước.

+ Phạt bổ sung 20% trên số thuế truy thu sẽ áp dụng trong trường hợp phần thu nhập tăng thêm vượt quá mức thấp nhất trong hai mức sau: 5 triệu USD hoặc 10% trên tổng số thuế phải nộp.

+ Phạt bổ sung 40% trên số thuế truy thu sẽ áp dụng trong trường hợp phần thu nhập tăng thêm vượt qua mức thấp nhất trong hai mức sau: 20 triệu USD hoặc 20% trên tổng số thuế phải nộp.

Ở Hoa Kỳ, việc lưu trữ và nộp trình các tài liệu hồ sơ liên quan đến giá bán, các giá trị mua bán, chuyển nhượng và các chứng từ khác không được quy định bởi luật. Nhưng trên thực tế, các công ty cần lưu giữ các tài liệu đó liên tục trong nhiều năm liền để phục vụ cho việc điều tra, xem xét khi có yêu cầu. Kể từ khi có yêu cầu, công ty phải gửi đầy đủ tài liệu đến IRS trong vòng tối đa 30 ngày. Việc xuất trình đầy đủ các chứng từ có ý nghĩa lớn trong việc xác định đâu là phương pháp tốt nhất sẽ được sử dụng để xem xét hành vi chuyển giá.

Ngoài ra, Hoa Kỳ cũng liên tục nâng cao số lượng và trình độ của đội ngũ nhân viên thuế nhằm phục vụ cho việc điều tra chống chuyển giá được thực hiện chính xác và chặt chẽ hơn⁸⁶.

3. Một số bài học kinh nghiệm rút ra từ pháp luật Hoa Kỳ và giải pháp cho Việt Nam

3.1. Bài học kinh nghiệm từ Hoa Kỳ

Thông qua việc tìm hiểu pháp luật Hoa Kỳ điều chỉnh về hoạt động của các MNC có thể rút ra một số kinh nghiệm sau:

Một là, Pháp luật của Hoa Kỳ điều chỉnh hoạt động đầu tư của các MNC được quy định rải rác trong các Bộ luật và luật khác nhau. Việc điều chỉnh hoạt động của các MNC trên thực tế là việc điều chỉnh hoạt động các chi nhánh hoặc công ty con của các MNC trên lãnh thổ của một quốc gia. Do tính chất xuyên quốc gia, hoạt động ở khắp các quốc gia trên thế giới của các MNC, nên Hoa Kỳ không thể có những quy định pháp luật toàn diện điều chỉnh toàn bộ các hoạt động đầu tư quốc tế của các MNC.

⁸⁶ Tạp chí CFO, 1/9/2009.

Hai là, pháp luật của Hoa Kỳ mặc dù có xu hướng tự do hóa đầu tư, xây dựng môi trường pháp lý thuận lợi để thu hút các MNC. Tuy nhiên, quan điểm pháp luật của Hoa Kỳ về hoạt động đầu tư quốc tế của các MNC cũng có những khác biệt nhất định, đặc biệt liên quan đến vấn đề kiểm soát và thành lập MNC. Pháp luật Hoa Kỳ hướng tới điều chỉnh hoạt động của các MNC ở phạm vi ngoài lãnh thổ quốc gia. Cùng với đó, chính sách pháp luật Hoa Kỳ luôn gắn liền MNC với các mục đích chính trị của mình.

Ba là, Hoa Kỳ đặc biệt chú trọng đến vấn đề thuế quan đối với các MNC. Pháp luật quy định các chế tài rất mạnh đối với các MNC khi thực hiện hành vi chuyển giá. Đồng thời, Hoa Kỳ cũng chú trọng đến việc xây dựng đội ngũ nhân viên thuế quan chất lượng và đông đảo nhằm giám sát hiệu quả các hoạt động của các MNC.

Bốn là, hệ thống pháp luật cạnh tranh, các vấn đề về trách nhiệm xã hội của doanh nghiệp được Hoa Kỳ thực thi hiệu quả dựa trên hệ thống các quy định pháp luật cụ thể, không chồng chéo và quá trình quản lý được phân cấp rõ ràng giữa Liên Bang – Bang và giữa các Bang với nhau.

3.2. Kiến nghị hoàn thiện pháp luật cho Việt Nam về điều chỉnh hoạt động của các MNC

Như đã đề cập, các MNC có vai trò vô cùng quan trọng trong việc thu hút dòng vốn FDI, và là một chủ thể trong QHQT. Do đó, Việt Nam cũng rất quan tâm đến vấn đề pháp lý điều chỉnh hoạt động của các MNC. Tuy nhiên, hiện nay pháp luật Việt Nam chưa có một Bộ luật/Luật thống nhất để điều chỉnh vấn đề này. Pháp luật Việt Nam điều chỉnh các hoạt động của các MNC thông qua quá trình điều chỉnh hoạt động của các công ty con có tư cách pháp nhân ở trên lãnh thổ Việt Nam. Pháp luật về MNC nằm trong tổng thể hệ thống các quy định hình thành thể chế kinh doanh của Việt Nam.

Quá trình hình thành và phát triển của MNC làm phát sinh nhiều quan hệ xã hội khác nhau. MNC là một tổ hợp bao gồm nhiều pháp nhân thương mại, sự vận động của MNC chính là sự vận động của các pháp nhân thương mại đó. Vì

vậy, quá trình hoạt động kinh doanh của MNC tạo ra những quan hệ về đất đai, cạnh tranh, thuế, môi trường, lao động, tín dụng với các chủ thể khác. Do đó, pháp luật về MNC được Việt Nam quy định trong nhiều Bộ luật và luật khác nhau như: pháp luật dân sự, pháp luật hành chính, pháp luật thương mại, pháp luật doanh nghiệp, pháp luật thuế, pháp luật đất đai, pháp luật lao động, pháp luật môi trường, pháp luật cạnh tranh, v.v.. Bên cạnh đó, Việt Nam cũng tích cực tham gia các Hiệp định khuyến khích và bảo hộ đầu tư nhằm tạo môi trường pháp lý rõ ràng cho hoạt động đầu tư của các MNC. Cơ chế thông thoáng trong việc chuyển tiền ra nước ngoài của các nhà đầu tư, hay các điều kiện khắt khe trong việc quốc hữu hóa tài sản cùng với các chế độ đối xử quốc gia hay đối xử công bằng và thỏa đáng đã được quy định và đề cập chi tiết trong các quy định về đầu tư của Việt Nam.

Cùng với xu hướng chung của các quốc gia đang phát triển, các quy định trong hệ thống pháp luật Việt Nam cũng có xu hướng tự do hóa nhằm tạo môi trường đầu tư thuận lợi cho các MNC. Nhiều quy định pháp luật phức tạp, gây khó khăn cho hoạt động của các MNC trên lãnh thổ Việt Nam đang dần được loại bỏ. Tuy nhiên, pháp luật điều chỉnh hoạt động của các MNC tại Việt Nam vẫn còn gặp nhiều thách thức trong một số hoạt động mang tính đặc thù gắn liền với các MNC như hoạt động chuyển giá, hoạt động bảo vệ môi trường, các hoạt động khuyến khích đầu tư, cạnh tranh

Dựa vào kinh nghiệm điều chỉnh hoạt động của các MNC trong pháp luật Hoa Kỳ, tác giả xin đưa ra một số kiến nghị cho Việt Nam, cụ thể:

3.2.1. Hoàn thiện hệ thống pháp luật

a. Tiếp tục hoàn thiện hệ thống pháp luật về doanh nghiệp và đầu tư

Năm 2014, Quốc hội đã thông qua Luật doanh nghiệp (2014) và Luật đầu tư (2014). Hai văn bản này có ý nghĩa đặc biệt quan trọng trong hệ thống pháp luật kinh tế tạo ra khung khổ pháp lý minh bạch, thông thoáng cho nhà đầu tư, cũng như nâng cao tính hiệu quả cho công tác quản lý Nhà nước về doanh nghiệp. Môi trường đầu tư ngày càng bình đẳng, tạo tâm lý tốt cho nhà đầu tư.

Hiện nay, Chính phủ cũng đã ban hành các Nghị định hướng dẫn chi tiết đối với hai văn bản pháp luật này.

Tuy nhiên, các nghị định hướng dẫn này không có quy định trực tiếp điều chỉnh MNC. Để tối đa hóa lợi ích kinh tế và giảm thiểu sự mất kiểm soát đối với các MNC, hệ thống pháp luật về doanh nghiệp và đầu tư cần phải tiếp tục hoàn thiện, theo đó:

(i) Cần ban hành một nghị định hướng dẫn chi tiết về các hoạt động như thành lập doanh nghiệp của MNC, các hoạt động kinh doanh, làm rõ các hình thức liên kết hình thành MNC, xây dựng một số mô hình về quản lý MNC... để từ đó hoàn thiện mô hình quản trị các loại hình công ty theo hướng hiện đại, tăng cường chức năng giám sát hoạt động của các công ty thành viên trong MNC.

(ii) Cần ban hành hoặc sửa đổi Nghị định hướng dẫn chi tiết Luật đầu tư, trong đó cần đưa vào những chính sách ưu đãi đầu tư riêng đối với các MNC.

b. Hoàn thiện hệ thống pháp luật về cạnh tranh

Để tạo lập, thúc đẩy các cơ hội bình đẳng và không phân biệt đối xử trong cạnh tranh của các doanh nghiệp, tránh những hành vi hạn chế cạnh tranh và cạnh tranh không lành mạnh, pháp luật cạnh tranh cần hoàn thiện cơ chế phát hiện và xử lý các hành vi lạm dụng vị trí thống lĩnh, vị trí độc quyền. Pháp luật cạnh tranh phải có hệ thống quy chuẩn để xác định những hành vi lạm dụng vị trí thống lĩnh, độc quyền của doanh nghiệp trên thị trường; xây dựng các biện pháp xử lý vi phạm gồm phạt tiền, biện pháp khắc phục hậu quả, biện pháp bổ sung.

Tiếp tục đẩy nhanh tiến trình cổ phần hóa những doanh nghiệp nhà nước làm ăn kém hiệu quả, tạo điều kiện cho khối doanh nghiệp này thực sự bước vào kinh tế thị trường. Hình thành các loại hình doanh nghiệp mới như mô hình công ty mẹ - con nhằm tạo điều kiện dễ dàng để chuyển đổi loại hình doanh nghiệp. Đồng thời quy định các thủ tục pháp lý tương ứng với các giải pháp hợp nhất hay chia tách doanh nghiệp. Để tạo môi trường bình đẳng trong kinh

doanh, Nhà nước cần sớm ban hành Luật khuyến khích cạnh tranh và chống độc quyền, mở rộng quyền kinh doanh cho các loại hình doanh nghiệp, đồng thời từng bước xóa bỏ chính sách bảo hộ về thuế và thực hiện các quy định đối xử quốc gia phù hợp với tiến trình hội nhập vào các tổ chức kinh tế khu vực và quốc tế.

c. Hoàn thiện hệ thống pháp luật về thuế

Hiện nay, hệ thống pháp luật về thuế của Việt Nam đã tương đối đầy đủ, góp phần tạo môi trường kinh doanh bình đẳng. Mặc dù vậy, để tạo điều kiện cho sự hình thành và phát triển của các MNC, cần phải có những chính sách thuế phù hợp nhằm giải quyết 02 mục tiêu cơ bản: *thứ nhất*, khuyến khích thu hút các MNC; *thứ hai*, phòng, chống các hành vi gian lận thuế.

Để thực hiện những mục tiêu trên, Nhà nước cần xây dựng hệ thống chính sách, pháp luật thuế đồng bộ, thống nhất, công bằng, phù hợp với thể chế kinh tế thị trường định hướng xã hội chủ nghĩa. Nhà nước cần thực hiện cải cách thủ tục hành chính trong lĩnh vực thuế. Phải cắt giảm thời gian thực hiện thủ tục hành chính thuế tạo tiền đề cho Việt Nam trở thành một trong những nước đứng đầu khu vực Đông Nam Á được xếp hạng có mức độ thuận lợi về thuế, để từ đó tạo niềm tin cho các MNC. Để xử lý vấn đề này, Nhà nước phải kết hợp đồng bộ nhiều giải pháp: khuyến khích các doanh nghiệp sử dụng các dịch vụ thuế điện tử; đăng ký thuế, khai thuế qua mạng internet; xây dựng hệ thống quản lý thuế trên cơ sở công nghệ thông tin hiện đại; loại bỏ các thủ tục không cần thiết và sửa đổi những thủ tục còn phiền hà, tăng cường thanh tra kiểm tra hoạt động của các doanh nghiệp.

Pháp luật về thuế cần bổ sung thêm những giải pháp để hạn chế những hành vi gian lận thuế. Chính phủ cần tăng cường ký kết các Hiệp định về tránh đánh thuế hai lần đối với các doanh nghiệp để từ đó hạn chế hiện tượng chuyển giá. Cùng với đó là việc hoàn thiện hệ thống pháp lý về chống chuyển giá và tiến tới ban hành Luật chống chuyển giá; thu hẹp các ưu đãi về thuế, cụ thể là hạn chế tối đa các chính sách xã hội trong ưu đãi thuế; chuyển giao quyền điều

tra cho cơ quan thuế từ cấp Tổng cục và đến cơ quan thuế cấp tỉnh, thành phố; hoàn thiện hệ thống thông tin, dữ liệu về người, doanh nghiệp nộp thuế để từ đó theo dõi sát sao những thay đổi về doanh thu, lợi nhuận của các doanh nghiệp.

d. Hoàn thiện hệ thống pháp luật về môi trường

Về cơ bản, hiện hệ thống chính sách, pháp luật về bảo vệ môi trường ở Việt Nam đã tương đối đầy đủ và đồng bộ, có những quy định cụ thể và chi tiết đối với từng ngành, từng lĩnh vực; tạo hành lang pháp lý cần thiết cho công tác quản lý nhà nước về bảo vệ môi trường trong giai đoạn công nghiệp hóa, hiện đại hóa đất nước và thúc đẩy hội nhập kinh tế và quốc tế. Tuy nhiên, trong quá trình triển khai thực hiện, Luật bảo vệ môi trường năm 2014 đã bộc lộ một số bất cập, chưa phù hợp với yêu cầu thực tiễn, điều này làm phát sinh những vụ việc vi phạm gây ô nhiễm môi trường và làm ảnh hưởng nghiêm trọng đến kinh tế. Điều này đòi hỏi phải sớm có những điều chỉnh, bổ sung kịp thời. Theo đó cần phải tiến hành các biện pháp cụ thể sau:

- Lập quy hoạch môi trường làm căn cứ để lồng ghép các nội dung bảo vệ môi trường trong chiến lược phát triển kinh tế - xã hội, ngăn chặn giảm thiểu các tác động xấu tới môi trường;

- Tăng cường đánh giá môi trường chiến lược, đánh giá tác động môi trường;

- Đẩy mạnh cam kết bảo vệ môi trường và kế hoạch bảo vệ môi trường đối với các cơ sở sản xuất, kinh doanh, dịch vụ phát sinh chất thải sản xuất;

- Tăng cường bảo vệ các thành phần môi trường gồm bảo vệ môi trường nước, đất và không khí;

- Tăng cường bảo vệ môi trường làng nghề cụ thể về trách nhiệm của các hộ gia đình, cơ sở sản xuất, kinh doanh, dịch vụ tại các làng nghề và nâng cao trách nhiệm của UBND cấp xã, huyện, tỉnh đối với bảo vệ môi trường làng nghề;

- Tăng cường quản lý chất thải;

- Nâng cao trách nhiệm của cơ quan nhà nước về bảo vệ môi trường;

- Xác định quyền hạn và nghĩa vụ của các tổ chức xã hội, xã hội - nghề nghiệp và cộng đồng dân cư;
- Chú trọng nguồn lực cho bảo vệ môi trường.

3.2.2. Giải pháp về cơ chế quản lý

a. Nâng cao hiệu lực quản lý nhà nước:

Cơ chế quản lý và năng lực quản lý của Nhà nước giữ vai trò quyết định trong việc tạo lập môi trường đầu tư. Cơ chế quản lý ngày càng hoàn thiện, được thực hiện bởi một bộ máy quản lý mạnh sẽ tạo được sự tin tưởng của các MNC vào sự ổn định và cởi mở của môi trường đầu tư. Như vậy, muốn thu hút được các MNC, thì chúng ta phải quan tâm đến việc xây dựng và hoàn thiện cơ chế quản lý và bộ máy quản lý của mình. Việc xây dựng bộ máy quản lý đầu tư cần được thực hiện theo hướng:

- Về phân cấp quản lý và cấp giấy phép đầu tư, tiếp tục phân cấp mạnh về quản lý nhà nước đối với hoạt động đầu tư nước ngoài cũng như việc cấp giấy phép đầu tư. Cụ thể là phân cấp quản lý nhà nước về đầu tư nước ngoài cho UBND các tỉnh, thành phố và các ban quản lý khu công nghiệp theo nguyên tắc tập trung, thống nhất về quy hoạch, cơ cấu, chính sách và cơ chế quản lý; tăng cường hướng dẫn, kiểm tra, giám sát của các bộ, ngành, trung ương;
- Minh bạch hóa các chính sách đầu tư và bảo đảm tính dự đoán của nhà đầu tư nước ngoài, tiếp tục nghiên cứu để quy định rõ ràng, minh bạch các thủ tục hành chính;
- Kiểm soát chặt chẽ việc thành lập mới các khu công nghiệp;
- Xây dựng quy chế đối với hoạt động quản lý nhà nước về FDI.

b. Đẩy mạnh cải cách các thủ tục hành chính

Cần nghiên cứu xây dựng, thực hiện cơ chế và quản lý trước, trong và sau khi cấp phép đầu tư theo hướng một cửa, một đầu mối ở Trung ương và địa phương, tạo thuận lợi và giảm chi phí cho hoạt động của FDI. Để thực hiện được việc này, Chính phủ cần quyết liệt trong việc tinh giản biên chế nhà nước,

loại bỏ những khâu quản lý không cần thiết để hướng tới tập trung một đầu mối quản lý về đầu tư.

c. Thành lập cơ quan quản lý theo dõi hoạt động của các MNC

Các MNC có tác động rất lớn đến tình hình kinh tế và chính trị của một quốc gia. Do đó, việc quản lý và theo dõi tình hình hoạt động của các MNC tại Việt Nam là việc làm cần thiết. Để thành lập cơ quan này, Việt Nam có thể ban hành một quy chế về quản lý hoạt động của các doanh nghiệp nước ngoài, để từ đó làm căn cứ để theo dõi quá trình hoạt động của các MNC. Cơ quan này sẽ đưa ra các báo cáo định kỳ hàng năm đối với tình hình hoạt động của các MNC, để từ đó có thể đưa ra những định hướng về thu hút đầu tư. Đồng thời, việc giám sát này có thể giúp Việt Nam có thể đưa ra những dự báo về xu hướng phát triển và những vấn đề về kinh tế chính trị mà các MNC mang lại.

d. Phát triển nguồn nhân lực

Phát triển nguồn nhân lực là nhiệm vụ cần thiết để nâng cao chất lượng lao động, tạo điều kiện để tăng tính hấp dẫn đối với việc thu hút các MNC. Để phát triển nguồn nhân lực cho cả trước mắt và lâu dài, chúng ta cần quan tâm đến một số mặt sau:

- Cần có kế hoạch đào tạo và đào tạo lại đội ngũ lao động hiện có và phổ cập nghề cho lực lượng lao động xã hội. Gắn đào tạo và dạy nghề với thực tế đời sống sản xuất đảm bảo cho lực lượng lao động thích ứng được với yêu cầu của thị trường lao động hiện nay;

- Điều chỉnh cơ cấu đào tạo hợp lý giữa việc đào tạo đội ngũ công nhân kỹ thuật, lao động có tay nghề cao với đội ngũ cán bộ quản lý; giữa các ngành, các nghề;

- Mở rộng và phát triển các trung tâm dạy nghề, phối hợp với các nhà đầu tư nước ngoài đào tạo nghề cho người lao động;

- Đa dạng hoá các hình thức đào tạo. Huy động mọi lực lượng, thành phần tham gia vào lĩnh vực giáo dục đào tạo./.

DANH MỤC TÀI LIỆU THAM KHẢO

1. Bộ luật lao động năm 2012;
2. Luật đầu tư năm 2014;
3. Luật Doanh nghiệp năm 2014;
4. Luật cạnh tranh năm 2004;
5. Trường Đại học Ngoại thương, *Các khía cạnh kinh tế và pháp lý của đầu tư trực tiếp nước ngoài*, năm 2009;
6. Bộ Kế hoạch và Đầu tư (2016), *Đối thoại chính sách đầu tư năm 2016*;
7. Nguyễn Thiết Sơn (Chủ biên), *Các công ty xuyên quốc gia: Khái niệm, đặc trưng và những biểu hiện mới*, Nxb. Khoa học Xã hội, Hà Nội, 2003;
8. UNCTAD, *World Investment Report 2015*;
9. Hoàng Khắc Nam, *Công ty xuyên quốc gia - chủ thể quan hệ quốc tế*, Tạp chí Khoa học, Đại học quốc gia Hà Nội, Khoa học Xã hội và Nhân văn 24 (2008), tr. 157 - 167
10. UNCTAD, ICC, *Rules for Multimodal Transport Documents*

PHÁP LUẬT NHẬT BẢN TRONG VIỆC ĐIỀU CHỈNH HOẠT ĐỘNG CỦA CÁC CÔNG TY ĐA QUỐC GIA – BÀI HỌC KINH NGHIỆM CHO VIỆT NAM

GV. Ngô Thị Ngọc Ánh⁸⁷

I. Tổng quan về công ty đa quốc gia

1. Khái niệm

Kể từ sau chiến tranh thế giới thứ hai đến nay đã có rất nhiều quan điểm và định nghĩa khác nhau về công ty xuyên quốc gia. Hầu như mọi định nghĩa đều thừa nhận rằng, các công ty xuyên quốc gia phải là những công ty độc quyền lớn, hoạt động trên phạm vi quốc tế và có thể được gọi là công ty đa quốc gia hay xuyên quốc gia, tùy theo tiến trình phát triển nhận thức chung về loại hình công ty này, nhưng cơ bản là có hai loại quan niệm chính sau:

Thứ nhất, quan niệm về công ty quốc tế (International Corporation) trong đó bao gồm cả công ty toàn cầu, công ty xuyên quốc gia, công ty siêu quốc gia. Những người theo quan điểm này không quan tâm đến nguồn gốc tư bản sở hữu, cũng như tính quốc tịch của công ty, không chú ý đến bản chất quan hệ sản xuất của quốc gia có công ty hay chi nhánh của nó. Họ chỉ quan tâm đến mặt hoạt động sản xuất, kinh doanh, thương mại, đầu tư quốc tế của công ty xuyên quốc gia.

Thứ hai, quan niệm về công ty xuyên quốc gia (Transnational Corporation – TNC) là công ty tư bản độc quyền có tư bản thuộc về chủ tư bản của một nước nhất định nào đó. Khía cạnh được quan tâm chính là tính chất sở hữu và quốc tịch của tư bản, vốn đầu tư kinh doanh là của ai, ở đâu. Chủ tư bản ở một nước cụ thể nào đó có công ty mẹ đóng tại nước đó và thực hiện kinh

⁸⁷ *Khoa Pháp luật Thương mại quốc tế, Trường Đại học Luật Hà Nội*

doanh trong và ngoài nước, bằng cách lập các công ty con ở nước ngoài là hình thức điển hình của loại hình này.

Dựa trên tiêu thức sở hữu để xác định loại hình công ty, còn có khái niệm công ty đa quốc gia (Multinational Corporation – MNC) cũng là công ty tư bản độc quyền thực hiện thiết lập các chi nhánh ở nước ngoài để tiến hành các hoạt động kinh doanh quốc tế, nhưng khác với công ty xuyên quốc gia ở chỗ, tư bản thuộc sở hữu của công ty mẹ là của hai hay nhiều nước. Vì thuộc sở hữu của hai nước nên chúng còn được gọi là công ty đa quốc gia hay những công ty liên quốc gia. Như vậy, khái niệm này có sự phân định rõ ràng hai loại hình công ty đang hoạt động trên phạm vi quốc tế. Đó là công ty xuyên quốc gia và đa quốc gia. Sự phân định này chủ yếu căn cứ vào vốn của công ty thuộc sở hữu của tư bản một nước hay nhiều nước, từ đó liên quan đến trình độ quản lý lao động.

Trên thực tế, trong số 500 công ty hàng đầu thế giới hiện nay, chỉ có 3 công ty Unilever, Royal Dutch và Shell Group là thuộc sở hữu của hai nước, số còn lại thuộc sở hữu của một nước, không công ty nào thuộc sở hữu của 3 nước trở lên⁸⁸. Như vậy, tính chất đa quốc gia của công ty mẹ là rất thấp. Trong khuôn khổ bài viết này tác giả sẽ không phân biệt 2 thuật ngữ mà chỉ sử dụng thuật ngữ “công ty xuyên quốc gia” (TNC).

Các quan điểm này được hình thành từ lịch sử phát triển của các công ty hoạt động vượt ra khỏi biên giới quốc gia và kinh doanh trên phạm vi quốc tế. Sự phát triển đó là cả một quá trình, do vậy, ngay từ thời kỳ đầu đã chưa thể có ngay những định thống nhất về chúng. Chúng ta chỉ có thể hiểu một cách chung nhất: TNC là một cơ cấu tổ chức kinh doanh quốc tế, dựa trên cơ sở kết hợp giữa quá trình sản xuất quy mô lớn của nhiều thực thể kinh doanh quốc tế với quá trình phân phối và khai thác thị trường quốc tế để đạt hiệu quả tối ưu nhằm thu được lợi nhuận cao.

⁸⁸ Đỗ Đức Bình, (2005), *Đầu tư của các công ty xuyên quốc gia tại Việt Nam*, NXB Chính trị quốc gia, Hà Nội

Các tổ chức, chuyên gia kinh tế cũng đưa ra một số định nghĩa về công ty xuyên quốc gia. Trong Báo cáo Đầu tư thế giới 1998, Hội nghị của Liên hợp quốc về Thương mại và phát triển (UNCTAD) đã nêu một định nghĩa: “Công ty xuyên quốc gia là những công ty trách nhiệm hữu hạn hoặc vô hạn bao gồm các công ty mẹ là công ty kiểm soát toàn bộ tài sản của chúng ở nước sở hữu và các công ty con của chúng ở nhiều nước trên thế giới”.

OECD thì đưa ra định nghĩa: “Một TNC bao gồm nhiều công ty hay thực thể kinh tế. Những thực thể này có thể thuộc quyền sở hữu cá nhân, sở hữu nhà nước hoặc sở hữu hỗn hợp, được thành lập ở nhiều nước khác nhau và có mối liên kết chặt chẽ. Chúng ảnh hưởng đến hoạt động của nhau và đặc biệt có cùng chung mục đích và nhiệm vụ kinh doanh”.

2. Kết cấu của công ty xuyên quốc gia

Kết cấu của một TNC bao gồm công ty mẹ và chi nhánh ở nước ngoài:

Công ty mẹ (Parent Enterprise): là công ty cư trú ở một số nước nhất định, với các chủ sở hữu ở một quốc gia nhất định. Công ty đó tiến hành đầu tư, hoạt động thương mại ở nước ngoài, có thể trực tiếp hoặc thông qua hệ thống các chi nhánh nước ngoài.

Công ty nước ngoài (Foreign Affilicate) cũng được gọi là công ty con, là công ty trách nhiệm hữu hạn hoặc vô hạn, trong đó chủ đầu tư là người sống ở nước khác, có mức góp vốn cho phép có được lợi ích lâu dài trong việc quản lý công ty đó (mức góp cổ phần bao gồm là 10% với công ty trách nhiệm hữu hạn hoặc tương đương với công ty trách nhiệm hữu hạn).

Công ty con sở hữu đa số (Subsidiary Enterprise) là công ty trách nhiệm hữu hạn ở nước chủ nhà, trong đó các thực thể kinh tế có quyền sở hữu trên một nửa quyền biểu quyết của các cổ đông và có quyền chỉ định hay bãi miễn phần lớn thành viên của Ban Giám đốc, Ban quản lý hay Ban thanh tra.

Công ty con sở hữu thiểu số (Associate Enterprise) là công ty trách nhiệm hữu hạn ở nước chủ nhà, trong đó các nhà đầu tư có sở hữu ít nhất là 10% nhưng không lớn hơn một nửa quyền biểu quyết của các cổ đông.

Công ty chi nhánh (Branch Enterprise) là công ty trách nhiệm hữu hạn, có toàn bộ hoặc góp vốn ở nước chủ nhà với một trong những hình thức sau: (1) được thành lập lâu dài hoặc là văn phòng của nhà đầu tư nước ngoài; (2) công ty trách nhiệm hữu hạn hay công ty liên doanh giữa nhà đầu tư trực tiếp nước ngoài với một hoặc nhiều thành viên; (3) đất, các kết cấu cấu trúc (trừ các kết cấu kiến trúc thuộc sở hữu của các thực thể kinh tế nhà nước) và/hoặc thiết bị bất động sản và các đối tượng sở hữu trực tiếp của nước ngoài; (4) thiết bị động cơ, như tàu biển, máy bay, thiết bị khoan dầu khí, được vận hành với nước khác nước chủ đầu tư nước ngoài ít nhất là một năm.

3. Hình thức hoạt động của công ty xuyên quốc gia

Một đặc trưng cơ bản mà bất kỳ một công ty xuyên quốc gia nào cũng phải có là đặc trưng cắm nhánh nước ngoài. Để thực hiện cắm nhánh, các công ty xuyên quốc gia thường sử dụng nhiều hình thức khác nhau, song chủ yếu là các hình thức sau:

- *Hình thức đầu tư 100% vốn*: Đây là hình thức đã có ngay từ thời kỳ đầu tiên khi các công ty xuyên quốc gia thâm nhập vào nền kinh tế các nước. Đây là hình thức cắm nhánh cổ truyền, trong đó công ty xuyên quốc gia được hoàn toàn tự chủ trong kinh doanh theo luật đầu tư của nước chủ nhà mà không sợ thất thoát về bí quyết công nghệ và quản lý hoặc chia sẻ bạn hàng. Tuy nhiên các công ty xuyên quốc gia phải chịu sự kiểm soát của nước chủ nhà, sự kiểm soát đó cũng theo những phương thức và mức độ khác nhau, đồng thời cũng đưa lại những hậu quả không giống nhau. Mặt khác với xí nghiệp 100% vốn của mình, các công ty xuyên quốc gia không tránh khỏi những khó khăn trong việc khai thông các mối quan hệ với các cơ quan quản lý, cũng như việc tìm hiểu thị trường nước chủ nhà. Ngoài ra một số công ty xuyên quốc gia gặp khó khăn trong việc tuyển dụng công nhân. Chính vì một số khó khăn này nên một số công ty đã lựa chọn hình thức liên doanh.

- *Hình thức liên doanh*: Đây là một trong những hình thức phổ biến trong giai đoạn hiện nay mà các công ty cũng đã và đang sử dụng. Để thực hiện liên

doanh, các công ty xuyên quốc gia thường sử dụng một số biện pháp như tham gia cổ phần đối với xí nghiệp mới xây dựng, lập ra xí nghiệp mới có sự tham gia của đối tác nước chủ nhà, mà công ty mẹ nắm giữ số cổ phần không chế, hoặc mua cổ phiếu của công ty đang hoạt động. Có thể lấy một ví dụ: trường hợp liên doanh giữa công ty GMC (Mỹ) với công ty Isuzu (Nhật Bản) vào thập kỉ 80: Isuzu bán 34% cổ phần của mình cho GMC, vì đang gặp khó khăn trong việc chuyển từ sản xuất xe tải, xe buýt sang xe con. Cũng với GMC nếu mua được cổ phần của Isuzu sẽ giúp cho việc thâm nhập vào thị trường Nhật Bản, củng cố được mặt hàng của mình. Hiện nay hình thức liên doanh thường chiếm tỷ trọng lớn (60-70%, thậm chí có trường hợp 85% tổng số dự án đầu tư nước ngoài), vì hình thức này có nhiều nhân tố làm tăng hiệu suất của tư bản.

Ngoài hai hình thức chủ yếu trên, các công ty xuyên quốc gia cũng thực hiện các hình thức khác, như thông qua các hợp đồng gia công để chuyển giao một số công đoạn sản xuất ra nước ngoài nhằm thực hiện chuyên môn hóa sản phẩm, tận dụng các lợi thế như giá lao động, giá nguyên vật liệu rẻ, tiết kiệm chi phí vận chuyển, khắc phục khó khăn về thuế quan... Hiện nay hầu hết các công ty xuyên quốc gia đều thực hiện cách này. Ví dụ như công ty Ford Motor có tới 25.000 đơn vị sản xuất gia công ở khắp các nước trên thế giới.

II. Quy định của pháp luật Nhật Bản về hoạt động của các công ty xuyên quốc gia

1. Chính phủ Nhật Bản đối với hoạt động của công ty xuyên quốc gia

Có thể nói, Chính phủ Nhật Bản cũng như các Chính phủ nhiều nước trên thế giới đã góp phần quan trọng trong việc mở đường cho các TNC thâm nhập thị trường. Năm 1980, Nhật sửa đổi Luật ngoại hối theo hướng tạo thuận lợi cho việc chuyển vốn ra nước ngoài. Đến năm 1989 tiếp tục mở rộng tạo thuận lợi hơn nữa nguồn vốn FDI của các TNC không cần phải có sự phê chuẩn của Chính phủ. Trong những năm 1990, Chính phủ Nhật Bản còn tìm cách khuyến khích mạnh FDI thông qua các hoạt động như: Tăng thêm mức bảo hiểm cho các dự án, khuyến khích các ngân hàng xuất nhập khẩu và các cơ quan tài chính

công cộng cung cấp vốn với mức lãi suất thấp hơn cho các dự án FDI, tổ chức những hội thảo và các hoạt động tư vấn về FDI, thu thập và cung cấp thông tin về các đối tác nước ngoài cho các TNC. Ví dụ như sau sự kiện Chính phủ Nhật Bản tuyên bố bảo hiểm đầu tư cho các công ty Nhật Bản đầu tư vào Việt Nam (năm 1992) đã làm cho dòng vốn đầu tư của nước này vào Việt Nam tăng vọt⁸⁹. Theo Báo cáo đầu tư thế giới của UNCTAD năm 2017, Nhật Bản là điểm đến hấp dẫn thứ 5 cho các công ty đa quốc gia trong giai đoạn 2017-2019⁹⁰.

Chính phủ Nhật Bản còn được coi là đã tiến hành “mở đường” cho các TNC nói riêng và các doanh nghiệp Nhật Bản nói chung khi thực hiện những khoản viện trợ ODA khổng lồ cho các quốc gia đang phát triển. Những khoản ODA này giúp các quốc gia nâng cấp cơ sở hạ tầng, tiến tới một mức phát triển tốt hơn cho xã hội, đồng thời, khi các doanh nghiệp Nhật đầu tư vào những quốc gia này sẽ được thụ hưởng cơ sở hạ tầng kỹ thuật chất lượng cao mà không tốn tiền của xây dựng hoặc cải tạo. Hơn nữa, những khoản viện trợ ODA thường đi kèm với điều kiện có lợi cho phía Nhật Bản từ việc dùng bao nhiêu phần trăm tiền để mua hàng hóa, thiết bị, vật tư, sử dụng dịch vụ, công nghệ của nước cho vay đến việc dành cho các công ty của nước đó những điều kiện về đầu thầu, hoặc đầu tư ưu đãi trong các dự án ODA.

Ngoài ra, Chính phủ Nhật cũng tham gia ký kết các hiệp định đầu tư song phương, đa phương với các quốc gia khác nhằm tạo điều kiện thuận lợi cho các nhà đầu tư trong quá trình tiếp cận và kinh doanh ở nước nhận đầu tư. Hiệp định tránh đánh thuế hai lần (double taxation treaties – DTTs) cũng tạo hấp dẫn về tài chính để các nhà đầu tư chuyển vốn ra nước ngoài, các TNC có thể đầu tư và tiến hành kinh doanh tại nước khác nhưng chỉ phải nộp thuế một lần tại nước nhận đầu tư, nhờ đó họ giảm được chi phí đầu tư và tăng lợi nhuận.

⁸⁹ Phùng Xuân Nhạ, Các công ty xuyên quốc gia – lý thuyết và thực tiễn, NXB ĐHQG Hà Nội, tr. 61.

⁹⁰ <https://en.portal.santandertrade.com/establish-overseas/japan/foreign-investment> truy cập ngày 17/5/2018

Tóm lại, sự giúp đỡ hỗ trợ cả trực tiếp và gián tiếp của Chính phủ Nhật Bản là yếu tố quan trọng không thể thiếu, ảnh hưởng đến những chiến lược mở rộng hoạt động của TNC Nhật, góp phần tích cực thúc đẩy các TNC đầu tư, khám phá những thị trường mới.

2. Một số quy định trong pháp luật Nhật Bản về hoạt động của các TNC

Pháp luật Nhật Bản thuộc hệ thống dân luật. Các TNC cũng như các công ty nước ngoài sẽ phải chịu sự điều chỉnh bởi pháp luật của nước sở tại. Do nguồn tài liệu còn hạn hẹp nên việc nghiên cứu về vấn đề này chưa nhiều, việc sử dụng phương pháp so sánh luật học còn hạn chế do thiếu các nguồn thông tin cần thiết để đánh giá các quy định sửa đổi đặt trong bối cảnh kinh tế xã hội của Nhật Bản. Bài viết có những tìm hiểu về pháp luật Nhật Bản điều chỉnh hoạt động của các TNC dưới góc độ quản trị doanh nghiệp.

Các lĩnh vực hoạt động chủ yếu của các công ty xuyên quốc gia tại Nhật Bản là sản xuất và cung cấp cho khách hàng Nhật Bản ngành công nghiệp hóa chất, thiết bị viễn thông, ô tô, các bộ phận máy tính, chất bán dẫn, dược phẩm, thực phẩm...⁹¹ Nền tảng pháp lý cho các loại hình công ty ở Nhật Bản là Luật Công ty (Companies Act) và Luật Thương mại có từ khá lâu đời và sau đó được sửa đổi bổ sung khá nhiều lần⁹². Luật Thương mại của Nhật quy định rằng, khi một công ty nắm trên 50% cổ phần của công ty khác thì quan hệ công ty mẹ - công ty con được hình thành⁹³. Trong đó, công ty nắm cổ phần là công ty mẹ, công ty bị nắm cổ phần là công ty con. Mối liên hệ giữa công ty mẹ với công ty con là thông qua sở hữu cổ phần, sau khi quan hệ công ty mẹ - con được thiết lập, công ty mẹ trở thành cổ đông của công ty con.⁹⁴

⁹¹ <https://www.nap.edu/read/6113/chapter/8#54> truy cập ngày 17/5/2018

⁹² Tác giả Bùi Công Trường, *Sơ lược về công ty cổ phần ở Nhật Bản*

⁹³ http://www.wipo.int/wipolex/en/text.jsp?file_id=338223#A99910937

⁹⁴ <http://luatsuphamtuananh.com/luat-su-doanh-nghiep/tim-hieu-ve-mo-hinh-cong-ty-me---cong-ty-con-1006/> truy cập 25/5/2018

Luật công ty của Nhật Bản là sự kết hợp đặc biệt giữa truyền thống luật dân sự của Đức (có một vài yếu tố của Pháp) với luật công ty của Mỹ và chịu ảnh hưởng bởi các yếu tố xã hội, văn hóa Nhật Bản. Với việc ban hành Luật công ty vào tháng 6 năm 2005 (Japanese Company Act 2006 - JCA 2006) là đỉnh cao của những nỗ lực của Nhật Bản để tái cấu trúc lại và làm mới khuôn khổ hệ thống pháp luật công ty của mình. Mục tiêu sâu xa của lần cải cách pháp luật này là để làm cho nó phù hợp hơn với môi trường kinh doanh hiện đại, không chỉ bằng việc giới thiệu những nguyên tắc mới làm tăng tính tự chủ trong quản trị doanh nghiệp mà còn bãi bỏ một số các quy định cũ cho phù hợp hơn. Đồng thời cũng giới thiệu các quy định, các yêu cầu khắt khe trong các lĩnh vực cụ thể của quản trị doanh nghiệp và tuân thủ pháp luật. Luật công ty tiếp tục được sửa đổi vào năm 2014, quy định việc thành lập, hoạt động tổ chức và quản lý các công ty, nhằm tạo điều kiện cho doanh nghiệp thành lập, hoạt động, tổ chức lại và phục hồi, nhằm thổi một luồng sinh khí mới vào môi trường kinh doanh ở Nhật Bản.

Mới đây, đạo luật bảo vệ thông tin cá nhân được sửa đổi và có hiệu lực ngày 30 tháng 5 năm 2017 quy định rằng các công ty đa quốc gia đang kinh doanh tại Nhật Bản khi chuyển giao bất kỳ dữ liệu cá nhân qua biên giới nào cũng cần có sự đồng ý rõ ràng từ những người có dữ liệu được chuyển giao. Dữ liệu cá nhân được lưu giữ tại Nhật Bản có thể được truy cập bởi một công ty con hoặc chi nhánh ở nước ngoài cũng phải tuân theo quy tắc chấp thuận bắt buộc.⁹⁵ Các công ty không được chấp thuận chuyển dữ liệu sẽ không bị phạt tiền, nhưng có những ưu đãi đáng kể khác cho các công ty tuân thủ. Những công ty được chấp thuận sẽ giảm nguy cơ bị kiện hoặc đối mặt với một cuộc điều tra hành chính bởi cơ quan bảo mật quốc gia, Ủy ban bảo vệ thông tin cá nhân (PIPC).

3. Bài học cho Việt Nam

⁹⁵ <https://www.bna.com/multinationals-struggle-adapt-n73014464003/>

Có thể nói rằng, hoạt động của các công ty xuyên quốc gia tại Việt Nam bắt đầu khởi sắc từ khi chúng ta ban hành luật đầu tư nước ngoài (12/1987) thời gian chúng ta chuyển dần nền kinh tế từ cơ chế tập trung sang cơ chế thị trường. Các công ty xuyên quốc gia hoạt động tại Việt Nam chủ yếu là có nguồn gốc từ các nước Châu Á (Nếu không tính Nhật Bản thì các công ty chủ yếu là các nước Đông Nam Á như Thái Lan, Singapore, Malaysia). Nhìn chung, các công ty hoạt động ở Việt Nam phần lớn đều thuộc loại hình doanh nghiệp vừa và nhỏ. Xét trên quy mô vốn, công nghệ thì ở Việt Nam còn quá ít các công ty xuyên quốc gia hoạt động. Nếu so với Trung Quốc thì chúng ta chưa thu hút được nhiều các công ty lớn vào đầu tư hoạt động tại Việt Nam.

Những năm vừa qua Đảng ta xác định một trong những nhân tố quan trọng thúc đẩy nền kinh tế nước ta phát triển là nguồn vốn đầu tư nước ngoài, trong đó các công ty xuyên quốc gia chiếm giữ một vai trò quan trọng. Văn kiện đại hội Đảng lần thứ IX khẳng định: “Các công ty xuyên quốc gia tiếp tục cấu trúc lại, tình hình những tập đoàn khổng lồ chi phối nhiều lĩnh vực kinh tế”. Sự lớn mạnh của các tập đoàn kinh tế, đặc biệt là sự lớn mạnh của TNC là một trong những đặc trưng cơ bản của quá trình quốc tế hoá nền sản xuất xã hội trong giai đoạn hiện nay.

Cùng với làn sóng FDI vào Việt Nam trong những năm qua, hàng trăm TNC lớn trên thế giới đã lựa chọn Việt Nam là điểm đến đầu tư dài hạn. Nhiều tập đoàn đã quyết định xây dựng tại Việt Nam các tổ hợp công nghệ lớn, được xem là các cứ điểm sản xuất và phân phối quan trọng trên bản đồ kinh doanh toàn cầu của họ. Theo Báo cáo đầu tư thế giới năm 2014 của Diễn đàn Thương mại và Phát triển Liên hiệp quốc (UNCTAD) dựa trên kết quả điều tra 164 TNC lớn trên thế giới, Việt Nam xếp thứ 9 về mức độ hấp dẫn đầu tư, tăng 2 bậc so với năm 2013. Theo kết quả khảo sát khoảng 200 TNC là khách hàng của hãng tư vấn Frontier Strategy Group (Mỹ) trong quý II/2014, Việt Nam là một trong ba nước được các tập đoàn đa quốc gia của châu Âu và Mỹ quan tâm đầu tư nhiều nhất trong thời gian tới tại các thị trường mới nổi quy mô nhỏ.

Với số lượng ngày một nhiều TNC chọn Việt Nam là đích đến để đầu tư như hiện nay, Chính phủ Việt Nam đã và đang tích cực chỉ đạo để hoàn thiện hành lang pháp lý trong lĩnh vực đầu tư với mục đích là tạo môi trường thuận lợi tối đa cho các nhà đầu tư. TS. Trần Đình Thiên, Viện trưởng Viện Kinh tế Việt Nam cho rằng, Việt Nam đã thu hút được một lượng lớn vốn FDI từ các tập đoàn trên toàn cầu, nhưng lại chưa rõ ràng theo nghĩa đối tác để tạo ra các trục ngành cho nền kinh tế. Chính vì vậy, nên tìm kiếm và thiết kế các đối tác chiến lược quốc gia theo nghĩa tập đoàn.

Thế giới đã chuyển sang sản xuất theo chuỗi giá trị toàn cầu, không còn mạnh ai nấy làm như trước. Mỗi chuỗi ấy thường có sự tham gia của một hoặc vài tập đoàn, có vai trò quyết định sự tham gia của những công ty khác. Vì thế, nếu Việt Nam muốn được vào chuỗi giá trị đó, phải mời được các tập đoàn lớn đầu tư vào Việt Nam và bằng cách nào đó, để họ kết nối được với doanh nghiệp trong nước. Theo Tiến sĩ khoa học Nguyễn Mai, cần có các cơ chế, chính sách đủ mạnh để thu hút đầu tư của các tập đoàn này. Một quốc gia muốn phát triển thì phải có chiến lược dài hạn. Thu hút FDI cũng vậy. Chỉ cần mỗi lĩnh vực mình muốn phát triển, như điện tử, hóa dầu... thu hút một tập đoàn lớn để tạo xương sống cho nền kinh tế, tham gia chuỗi giá trị toàn cầu, tạo liên kết với các doanh nghiệp trong nước thì sẽ mang lại lợi ích rất lớn cho nền kinh tế. Qua việc thu hút đầu tư từ các tập đoàn, Việt Nam cũng có thể thu hút được thêm nhiều nhà đầu tư vệ tinh đến Việt Nam và từ đó tạo nên một vòng xoáy đầu tư theo nghĩa tích cực⁹⁶.

Việc đẩy mạnh hội nhập, hợp tác kinh tế quốc tế đang mở rộng cơ hội thu hút đầu tư nước ngoài đối với Việt Nam. Đến nay, Việt Nam đã ký kết 12 hiệp định thương mại tự do và đang đàm phán 4 hiệp định thương mại tự do với EU, Khối thương mại tự do châu Âu, RCEP và Việt Nam – Isarel. Việc này sẽ mở ra

⁹⁶ <http://tapchitaichinh.vn/nghien-cuu-trao-doi/da-u-tu-cua-cac-tap-doan-xuyen-quoc-gia-vao-viet-nam-suc-hap-dan-dang-tang-len-56470.html>. Truy cập ngày 24/5/2018.

rất nhiều cơ hội cho các nhà đầu tư để xuất khẩu hàng hóa sang các nước đối tác của Việt Nam với mức thuế suất thấp và các hàng rào kỹ thuật được dỡ bỏ.

Điều 676 Bộ Luật Dân sự (BLDS) Việt Nam năm 2015 cũng có quy định⁹⁷:

“1. Quốc tịch của pháp nhân được xác định theo pháp luật của nước nơi pháp nhân thành lập.

2. Năng lực pháp luật dân sự của pháp nhân; tên gọi của pháp nhân; đại diện theo pháp luật của pháp nhân; việc tổ chức, tổ chức lại, giải thể pháp nhân; quan hệ giữa pháp nhân với thành viên của pháp nhân; trách nhiệm của pháp nhân và thành viên của pháp nhân đối với các nghĩa vụ của pháp nhân được xác định theo pháp luật của nước mà pháp nhân có quốc tịch, trừ trường hợp quy định tại khoản 3 Điều này.

3. Trường hợp pháp nhân nước ngoài xác lập, thực hiện giao dịch dân sự tại Việt Nam thì năng lực pháp luật dân sự của pháp nhân nước ngoài đó được xác định theo pháp luật Việt Nam.”

Nghiên cứu quy phạm này cho thấy, khi xem xét vấn đề năng lực pháp luật của pháp nhân nước ngoài phải căn cứ vào pháp luật của nước mà nơi đó pháp nhân đó thành lập. So với quy định tại Điều 765 BLDS năm 2005, khoản 1 Điều 676 BLDS năm 2015 đã xác lập “*nguyên tắc*” xác định quốc tịch của pháp nhân tùy thuộc vào pháp luật nơi thành lập của pháp nhân đó, tức là sử dụng hệ thuộc Luật quốc tịch của pháp nhân, không phụ thuộc vào nơi đặt trụ sở chính hay nơi kinh doanh chính của pháp nhân đó. Đây là điều kiện thuận lợi cho các công ty xuyên quốc gia mở rộng thị trường tại Việt Nam. Khi hoạt động với tư cách pháp nhân nước ngoài ở một quốc gia nào đó, ngoài việc tuân thủ quy định xác định địa vị pháp lý về nhân thân do pháp luật của nước mà pháp nhân mang quốc tịch, thì pháp nhân đó còn phải tuân theo pháp luật của nước sở tại. Khoản

⁹⁷<http://www.moj.gov.vn/UserControls/News/pFormPrint.aspx?UrlListProcess=/qt/tintuc/Lists/NghienCuuTraoDoi&ListId=75a8df79-a725-4fd5-9592-517f443c27b6&SiteId=b11f9e79-d495-439f-98e6-4bd81e36adc9&ItemID=2160&SiteRootID=b71e67e4-9250-47a7-96d6-64e9cb69ccf3>

3 Điều 676 BLDS năm 2015 quy định rõ đối với pháp nhân nước ngoài xác lập, thực hiện các giao dịch dân sự tại Việt Nam thì năng lực pháp luật dân sự của pháp nhân đó được xác định theo pháp luật Việt Nam, như Điều 4[2] BLDS năm 2015; Điều 5[3] Luật Thương mại năm 2005; ... Như vậy, quy định tại Điều 676 BLDS năm 2015 là hoàn toàn hợp lý, vừa tạo điều kiện thuận tiện, dễ dàng cho các pháp nhân nước ngoài trong việc xác lập, thực hiện các giao dịch dân sự tại Việt Nam, vừa đảm bảo tính hiệu lực về lãnh thổ của pháp luật Việt Nam.

Một số đề xuất cho Việt Nam từ kinh nghiệm của Nhật Bản

Thứ nhất, cải thiện môi trường kinh doanh và chính sách đầu tư

Việt Nam cũng cần phát triển môi trường xung quanh để cải cách pháp luật nói chung cũng như một lĩnh vực nhất định. Tháng 4/2016, Chính phủ ban hành Nghị quyết 19-2016/NQ-CP về những nhiệm vụ, giải pháp chủ yếu cải thiện môi trường kinh doanh, nâng cao năng lực cạnh tranh quốc gia hai năm 2016-2017, định hướng đến năm 2020. Theo đó Việt Nam cũng đạt được những thành công nhất định. Theo Báo cáo thường niên về chỉ số thuận lợi kinh doanh (Doing Business) năm 2017 do Ngân hàng Thế giới (WB) công bố, môi trường kinh doanh Việt Nam đã được cải thiện 9 bậc, xếp hạng 82/190 nền kinh tế được đánh giá 98. Việc xếp hạng môi trường kinh doanh được dựa trên 10 tiêu chí, gồm: Thành lập doanh nghiệp, xin cấp phép xây dựng, tiếp cận điện năng, đăng ký tài sản, vay vốn, bảo vệ nhà đầu tư nhỏ, nộp thuế, giao thương quốc tế, thực thi hợp đồng, xử lý khi mất khả năng thanh toán.

Thứ hai, tiếp nhận luật nước ngoài – phản ứng trước những thay đổi

Tại Nhật Bản, quá trình tiếp nhận pháp luật nước ngoài ở nước này hiện nay vẫn tiếp diễn. Đó là một quá trình động, liên tục⁹⁹. Như đã nói, thập niên 90 và những năm đầu thế kỷ 21 chứng kiến một cuộc cải cách lớn nhất trong Luật

⁹⁸ <https://viettimes.vn/moi-truong-kinh-doanh-cua-viet-nam-dung-thu-82-190-85334.html> truy cập 2/5/2018.

⁹⁹ <http://tuvanluat.net/bai-viet/tiep-nhan-phap-luat-nuoc-ngoai-nhin-tu-vi-du-luat-cong-ty-cua-nhat-va-luat-doanh-nghiep-cua-viet-nam-phan-iii.html>

công ty Nhật Bản hơn thế kỷ qua kể từ khi được ban hành. Những kết quả cải cách đã được tập trung thể hiện trong Luật công ty mới tập hợp tất cả các quy định về công ty. Nguyên nhân dẫn đến cải cách là: Thứ nhất, Bộ luật Thương mại có những quy định thiếu thực tế, cứng nhắc về tài chính doanh nghiệp và cơ cấu tổ chức công ty có thể cản trở những cuộc cải cách cần thiết. Thứ hai, ngày càng có nhiều bên được tham gia vào quy trình ban hành các quy định về công ty: ngoài Bộ Tư pháp như trước đây còn có cộng đồng doanh nghiệp liên minh với các chính trị gia, và Bộ Kinh tế, Thương mại và Đầu tư. Do đó, những thay đổi trong lĩnh vực này ngày càng mang tính chất “theo nhu cầu”, chứ không “áp đặt chính sách” như đối với các lần sửa đổi trước trong hơn một thế kỷ qua. Ngoài ra, sức ép bên ngoài, nhất là của các chính trị gia, giới kinh doanh, và giới hàn lâm của Mỹ cũng thúc đẩy cải cách luật công ty ở Nhật Bản. Những nguyên nhân này cho thấy, cải cách luật công ty ở Nhật Bản là sự phản ứng đối với những điều kiện mới diễn ra trong thực tiễn. Mặc dù trên thực tế, như đã nói, do sự phản kháng của giới quản lý cao cấp, nền tảng quản trị công ty của Nhật Bản không thay đổi nhiều như mong muốn, nhưng một khuôn khổ thiết chế chính thức đã được thiết lập sẵn sàng cho những thay đổi tiếp theo. Do đó, Việt Nam cũng có thể xem xét tiếp nhận luật nước ngoài một cách có chọn lọc để có được thành công.

Thứ ba, cải cách luật trong môi trường rộng lớn phù hợp với tình hình hiện tại

Để cải cách luật công ty thành công phải cần đến những điều kiện của một môi trường thể chế rộng lớn hơn, bao gồm môi trường chính trị, kinh tế - xã hội, cạnh tranh với bên ngoài trên thị trường và sự thích ứng của pháp luật với những thay đổi khách quan. Nước Nhật đã tiếp nhận pháp luật phương Tây một cách toàn diện nhất, từ Hiến pháp, dân sự, hình sự, thương mại... sang các thể chế như Nghị viện, Chính phủ, toà án, đến đội ngũ luật sư, nghề luật, các cơ sở đào tạo, nghiên cứu pháp luật. Các nhà cải cách Nhật Bản hiểu rằng, việc cải cách trong một lĩnh vực pháp luật nào đó không thể không phụ thuộc vào các

lĩnh vực liên quan. Hơn thế, nó cũng phụ thuộc vào một môi trường rộng hơn. Đây chính là tính hệ thống, đồng bộ của pháp luật. Tuy nhiên, tính hệ thống và đồng bộ không ngăn cản các nhà cải cách Nhật Bản chọn lọc từng hình mẫu cho từng lĩnh vực pháp luật riêng biệt.

Cải cách luật công ty ở Nhật cho thấy, chỉ sửa đổi luật công ty thôi thì chưa đủ để thay đổi thực tiễn liên quan đến doanh nghiệp. Sự chuyển đổi đó đòi hỏi sự thay đổi của những yếu tố của một môi trường bên ngoài luật này. Tương tự như vậy, để Luật Doanh nghiệp vận hành hiệu quả ở Việt Nam sau khi đã được tiếp nhận, cần tiếp tục thúc đẩy cải cách môi trường xung quanh Luật này như Bộ luật Dân sự, Luật Thương mại, Luật Chứng khoán, Luật Đất đai, Luật Lao động, Luật Cạnh tranh, Luật Đầu tư, Luật Phá sản... Đặc biệt, các hình thức sở hữu, quyền tài sản, thái độ đối với khu vực tư cần phải được xác định và thể hiện rõ ràng hơn trong Hiến pháp.

Thứ tư, Chính phủ Việt Nam cần ban hành nhiều chính sách khuyến khích, tạo điều kiện cho các hoạt động đầu tư nước ngoài hơn nữa, theo kinh nghiệm học được từ Nhật Bản đã nêu ở phần trên, tuy nhiên có chọn lọc theo hướng phù hợp với điều kiện đầu tư và kinh doanh của Việt Nam. Ngoài ra, Việt Nam có thể thành lập một tổ chức theo mô hình Tổ chức Xúc tiến Mậu dịch Nhật Bản (JETRO)¹⁰⁰. Đây là một pháp nhân hành chính độc lập trực thuộc Bộ Kinh tế và Công nghiệp (Nhật Bản). Tổ chức này có trách nhiệm xúc tiến các hoạt động ngoại thương và đầu tư nước ngoài của Nhật Bản, hỗ trợ hoạt động kinh tế đối ngoại của các doanh nghiệp nhỏ và vừa Nhật Bản, thu thập và xử lý thông tin về kinh tế các nước trên thế giới, nghiên cứu các nước đang phát triển./.

¹⁰⁰ <https://www.jetro.go.jp/vietnam/about/hanoi.html>

XU HƯỚNG ĐIỀU CHỈNH HOẠT ĐỘNG CỦA CÔNG TY ĐA QUỐC GIA TRONG PHÁP LUẬT QUỐC TẾ - BÀI HỌC KINH NGHIỆM CHO VIỆT NAM

*ThS. Trần Thu Yến**

Bùi Việt Trung - Lớp 4037

I. Pháp luật quốc tế điều chỉnh hoạt động của công ty đa/ xuyên quốc gia

Không thể phủ nhận rằng, hiện nay, các công ty đa quốc gia hoặc công ty xuyên quốc gia (transnational corporations) là một trong những nhân tố quan trọng nhất đối với sự phát triển của thương mại quốc tế cả trên cả hai mặt tích cực lẫn tiêu cực. Các công ty đa quốc gia mang lại nguồn vốn ngoại tệ, công nghệ, kĩ thuật hiện đại đến với quốc gia tiếp nhận đầu tư, tăng cường mở rộng thị trường nâng cao tầm ảnh hưởng đối với quốc gia cũng như thúc đẩy tiến trình tự do hóa thương mại quốc tế. Nhưng nếu các công ty đa quốc gia phát triển một cách quá lớn mạnh, chúng hoàn toàn có thể lấn chiếm và kiểm soát toàn bộ nền kinh tế của nhận đầu tư. Chính vì thế việc điều chỉnh hoạt động của các quốc gia đối với các công ty này sao cho phù hợp là vô cùng quan trọng.

Với thực tế như vậy, trên thế giới, đã có rất nhiều cơ quan, tổ chức quốc tế đã có những nỗ lực để đưa ra một bộ khung pháp lý điều chỉnh hoạt động của các công ty đa quốc gia. Mặc dù vậy các tổ chức này vẫn chưa thể đưa ra được một quy tắc chung cụ thể nào nhằm quy định hoạt động của các công ty này. Điều này xảy ra phần lớn là do sự mâu thuẫn về quan điểm giữa các nước đang phát triển và các nước phát triển về công ty đa quốc gia¹⁰¹. Theo G-77¹⁰² đưa ra

** Khoa Pháp luật thương mại quốc tế, Trường Đại học Luật Hà Nội.*

¹⁰¹ Xem thêm: Akindele Babatunde Oyeboode, International Regulation of the Multinational Corporation: A Look at Some Recent Proposals, National Black Law Journal, 5(2), <https://escholarship.org/uc/item/3nz79708>, truy cập lần cuối ngày 25/5/2018.

rằng, các nước đang phát triển muốn đưa ra một bộ quy tắc mà trong đó yêu cầu các công ty đa quốc gia phải làm việc hướng tới lợi ích chung của quốc gia tiếp nhận đầu tư. Mặc dù vậy, các quốc gia phát triển lại đưa ra một ý kiến cân bằng hơn về vấn đề này và mong muốn rằng các công ty đa quốc gia sẽ hoạt động một cách tự nguyện nhưng tuân theo các quy định pháp luật của quốc gia nhận đầu tư.

II. Vị trí của pháp luật quốc tế trong việc điều chỉnh hoạt động của công ty đa quốc gia

Để có thể xác định được vị trí của pháp luật quốc tế trong việc điều chỉnh hoạt động của công ty đa quốc gia trước hết ta phải định nghĩa được công ty đa quốc gia là gì. Hiện nay vẫn chưa có định nghĩa chung cụ thể nào về công ty đa quốc gia. Theo OECD tại Bản hướng dẫn đầu tiên về công ty đa quốc gia năm 1976 có đưa ra định nghĩa về công ty đa quốc gia là *“Công ty đa quốc gia thường gồm nhiều công ty hay các thực thể khác thành lập và hoạt động tại nhiều hơn một quốc gia và có sự liên kết trong hoạt động với nhau theo nhiều cách thức. Các thực thể này có thể tác động rất lớn đến hoạt động của nhau và mỗi công ty đa quốc gia sẽ có sự khác biệt về tác động cũng như hoạt động của các thực thể này”*¹⁰³.

Từ đây ta có thể thấy, hoạt động công ty đa quốc gia có thể bị điều chỉnh bởi hai hệ thống pháp luật. Thứ nhất đó là pháp luật của quốc gia tiếp nhận đầu tư (Host country) và thứ hai đó là quốc gia của công ty đa quốc gia đó có quốc tịch (Home country). Quốc gia mà công ty đa quốc gia có quốc tịch thường

¹⁰² Nhóm 77 (G-77) là tổ chức liên chính phủ lớn nhất của các nước đang phát triển, hoạt động chủ yếu trong khuôn khổ của Liên Hiệp Quốc và các cơ quan trực thuộc Liên Hiệp Quốc. G-77 được thành lập với mục đích tạo tiếng nói chung và thúc đẩy lợi ích kinh tế chung của các nước thành viên, tăng sức mạnh đàm phán trên các vấn đề kinh tế quốc tế được đưa ra tại Liên Hiệp Quốc, và thúc đẩy hợp tác giữa các nước đang phát triển được biết đến là các nước ở nam bán cầu (Hợp tác Nam – Nam)

¹⁰³ OECD Guidelines for Multinational Enterprises,

<http://www.oecd.org/corporate/mne/1922428.pdf>, truy cập lần cuối ngày 25/5/2018.

muốn điều chỉnh các vấn đề liên quan đến thuế, kiểm soát xuất khẩu và chống độc quyền, nhằm đảm bảo được lợi ích của quốc gia mình, nhưng đối với quốc gia tiếp nhận đầu tư khi cho phép một phần lớn nền kinh tế của nước mình được điều hành, hoạt động bởi nước ngoài và làm việc vì lợi ích của nước ngoài sẽ không muốn sử dụng pháp luật của quốc gia khác để điều chỉnh hoạt động của các công ty đa quốc gia tại quốc gia mình. Vậy khi xảy ra mâu thuẫn giữa hai quốc gia này các điều ước quốc tế về xung đột pháp luật sẽ có vai trò quan trọng nhằm xác định xem pháp luật nào sẽ được lựa chọn nhằm quản lý hoạt động của các công ty này. Song, trên thực tế vấn đề này cũng không thực sự đáng lo ngại, bởi khi thực hiện hoạt động thương mại tại một quốc gia khác, các công ty đa quốc gia đã tự mình chấp nhận việc quản lý và hoạt động dưới bộ máy chính quyền và pháp luật của quốc gia tiếp nhận đầu tư. Chính vì thế pháp luật điều chỉnh hoạt động của các công ty này sẽ là pháp luật của quốc gia

Ở một khía cạnh khác, để tránh gặp phải mâu thuẫn cũng như thống nhất với nhau về quan điểm cũng như phương thức điều chỉnh công ty đa quốc gia, các quốc gia liên quan có thể kí với nhau các hiệp định hay điều ước quốc tế để thống nhất được một bộ khung pháp lý chung. Các điều ước hay hiệp định này sẽ phụ giúp hoặc thay thế các quy định trong pháp luật các quốc gia.

Ngoài ra, pháp luật quốc tế còn có những bộ khung pháp lý điều chỉnh hoạt động của các công ty đa quốc gia với giá trị tham khảo, không có sự ràng buộc đối với các công ty đa quốc gia. Những các văn bản này vẫn có giá trị như một văn bản khung hướng dẫn để các quốc gia có thể tuân theo và đưa ra những quy định sao cho phù hợp với lợi ích và mong muốn của mình. Do tính chất pháp lý phức tạp của các công ty đa quốc gia nên về xu hướng, các quy định này không phát triển là những quy định có hiệu lực thống nhất và dẫn đến một hệ thống điều chỉnh đa cấp từ quan hệ song phương, đa phương khu vực đến đa phương toàn cầu. Theo đó, trong mỗi khuôn khổ, mỗi bộ khung pháp lý sẽ đóng những vai trò khác nhau, được đưa ra nhằm mục đích lấp đầy những khoảng trống trong quy chế pháp lý của các công ty đa/ xuyên quốc gia bằng cách “bù

trừ” cho những thiếu sót còn tồn tại ở những cấp độ khác nhau. Đó là giá trị để nghiên cứu về các xu hướng điều chỉnh công ty đa/xuyên quốc gia theo pháp luật quốc tế trong xu thế tất yếu của hội nhập kinh tế quốc tế.

III. Xu hướng điều chỉnh hoạt động của công ty đa quốc gia trong pháp luật quốc tế - Bài học kinh nghiệm cho Việt Nam

Năm 1976, Tổ chức Hợp tác kinh tế và phát triển (Organisation for Economic Cooperation and Development – OECD) đã thông qua Tuyên bố về đầu tư quốc tế và các doanh nghiệp đa quốc gia (Declaration on International Investment and Multinational Enterprises) nhằm tạo ra môi trường minh bạch, khuyến khích các doanh nghiệp đóng góp vào sự phát triển kinh tế và xã hội. Tuyên bố bao gồm bốn cấu phần đi kèm, trong đó bao gồm Hướng dẫn cho các doanh nghiệp đa quốc gia (Guidelines for Multinational Enterprises). Trong nhiều năm tiếp theo, gần đây nhất là 2000 và 2011, các quốc gia thành viên OECD đã sửa đổi, cập nhật lại bản Hướng dẫn này. Đây có thể được coi là văn bản pháp luật quốc tế trọng tâm điều chỉnh công ty đa quốc gia. Theo đó, bao gồm các nội dung hướng dẫn cho các doanh nghiệp đa quốc gia gồm chuẩn mực về các lĩnh vực lao động, chống tham nhũng, bảo vệ người tiêu dùng, bảo vệ môi trường, khoa học và công nghệ... Hướng dẫn trực tiếp đề cập vấn đề nhân quyền bằng việc kêu gọi các tập đoàn xuyên quốc gia cần “tôn trọng quyền con người trong phạm vi các hoạt động của họ cho phù hợp với các cam kết và nghĩa vụ quốc tế của chính phủ chủ nhà”. Hướng dẫn OECD cũng kêu gọi thực hiện một số sáng kiến liên quan đến các vấn đề nhân quyền cụ thể như thực hiện rà soát nhân quyền ở các lĩnh vực hoặc địa bàn có rủi ro cao về vi phạm nhân quyền.

Như vậy, xu hướng điều chỉnh hoạt động của công ty đa quốc gia bao gồm rất nhiều nội dung. Bài viết này chỉ tập trung phân tích một vài khía cạnh với ba xu hướng như sau: chống độc quyền; trách nhiệm đảm bảo quyền con người và trách nhiệm bảo vệ môi trường.

3.1. Chống độc quyền

Chống độc quyền là “một phiên bản quốc tế trong đạo luật Sherman and Clayton”¹⁰⁴, với nội dung là một nỗ lực của các quốc gia để phá vỡ cấu trúc độc quyền và độc quyền nhóm bán (hành vi của các doanh nghiệp được đặc trưng bởi sự phụ thuộc lẫn nhau trong việc ra quyết định về những lĩnh vực chính sách lớn, chẳng hạn như định giá, quảng cáo và đầu tư) trong cấu trúc của các công ty đa quốc gia. Đây là phương thức mà các quốc gia đưa ra để tránh hình thức độc quyền đối với công ty đa quốc gia. Phương thức này thường được đưa ra dưới hình thức cấm công ty đa quốc gia sáp nhập hay mua lại các công ty nội địa hoặc hình thức hạn chế số lượng.

Như vậy, nội dung của pháp luật quốc gia cần đảm bảo hành lang pháp lý để cấm các công ty độc quyền lợi dụng địa vị thống lĩnh của họ trên thị trường để hạn chế cạnh tranh, ấn định giá, ép bán, ép hoặc từ chối giao dịch thương mại. Cũng cần xác định rõ nội dung chống độc quyền không nhằm chống doanh nghiệp độc quyền mà chống hành vi lạm dụng độc quyền. Theo đó, cần nghiên cứu kỹ hành vi việc công ty nước ngoài sáp nhập hoặc mua công ty cần kiểm tra nghiêm ngặt nhằm bảo vệ an ninh kinh tế quốc gia. Đồng thời, có thể nghiên cứu xây dựng Luật Chống độc quyền có ba mục tiêu chính¹⁰⁵: xây dựng môi trường cạnh tranh bình đẳng cho tất cả các doanh nghiệp, không phân biệt trong nước hay nước ngoài, tư nhân hay Nhà nước; hoàn thiện thể chế kinh tế thị trường; duy trì trật tự thị trường trong khuôn khổ pháp luật.

Ở một khía cạnh khác, một trong những giải pháp phòng ngừa xa “độc quyền” thì trong việc quản lý các công ty đa quốc gia đó quy định việc quản lý nội bộ doanh nghiệp của các công ty này. Theo đó, tại pháp luật của nhiều quốc gia, nội bộ doanh nghiệp của các công ty đa quốc gia bắt buộc phải có một số lượng người bản xứ nhất định thì mới có thể hoạt động trên lãnh thổ của quốc gia đó. Việc này sẽ giúp quốc gia đảm bảo được mục đích làm việc, hoạt động

¹⁰⁴ Vagts, *The Global Corporation and International Law*, 6 J. INTL L. & ECON. 247, 256 (1971), p257

¹⁰⁵ Tham khảo Luật Chống độc quyền của nước Cộng hoà nhân dân Trung Hoa năm 2008

của doanh nghiệp sao cho không trái với đạo đức công hay pháp luật của quốc gia đó. Xu hướng này tuy có gây một số hạn chế đối với việc tiếp cận thị trường của doanh nghiệp và làm mất đi sự tự do của doanh nghiệp đó nhưng việc đưa nhân viên người bản xứ vào hoạt động cũng mang lại nhiều lợi ích đối với doanh nghiệp vì những nhân viên này sẽ có nhiều kinh nghiệm hoạt động tại thị trường nội địa. Phương pháp này thường được áp dụng phổ biến trong lĩnh vực thương mại dịch vụ và được áp dụng phổ biến trong khuôn khổ Tổ chức thương mại thế giới (WTO)¹⁰⁶.

3.2. Trách nhiệm đảm bảo quyền con người

Đối với các chuẩn mực về trách nhiệm của doanh nghiệp nói chung và các công ty đa/xuyên quốc gia nói riêng, Liên Hiệp Quốc đóng vai trò chủ đạo trong việc nghiên cứu và xây dựng các chuẩn mực này. Theo đó, Liên Hiệp Quốc đã xây dựng, thông qua được một số văn kiện và cơ chế liên quan đến vấn đề nhân quyền và doanh nghiệp sau:

- Thỏa ước Toàn cầu (2000)¹⁰⁷
- Dự thảo Quy tắc về trách nhiệm của các Tập đoàn xuyên quốc gia và các doanh nghiệp khác đối với quyền con người (2003)¹⁰⁸;
- Đại diện đặc biệt về quyền con người, tập đoàn xuyên quốc gia và các doanh nghiệp khác (2005-2011);
- Nhóm công tác về chủ đề quyền con người, tập đoàn xuyên quốc gia và các doanh nghiệp khác (2011);
- Nhóm công tác mở liên chính phủ về xây dựng văn kiện quốc tế có tính ràng buộc quốc tế đối với đề nhân quyền và doanh nghiệp (2014)

Như vậy, có thể thấy là hiện nay Liên Hiệp Quốc vẫn chưa có một điều ước quốc tế có tính ràng buộc nào liên quan đến chủ đề này, mặc dù đang có

¹⁰⁶ Xem thêm Biểu cam kết cụ thể về dịch vụ của Việt Nam khi gia nhập WTO.

¹⁰⁷ UN Press release SG/SM/6881, February 01, 1999. Available at <http://www.un.org/press/en/1999/19990201.sgsm6881.html>

¹⁰⁸ United Nations. Norms on the Responsibilities of Transnational Corporations and Other Business Enterprises with Regard to Human Rights. U.N. Doc. E/CN.4/Sub.2/2003/12/Rev.2 (2003).

những nỗ lực hướng đến xây dựng một Công ước. Các nội dung cụ thể được đề cập bao gồm những nội dung như sau:

Thứ nhất, thỏa ước Toàn cầu (Global Compact)¹⁰⁹ đề cập trực tiếp về quyền con người trong hai nguyên tắc đầu tiên:

1. Doanh nghiệp cần hỗ trợ và tôn trọng các quyền con người đã được quốc tế ghi nhận;

2. Doanh nghiệp cần đảm bảo không gây ra vi phạm quyền con người.

Thỏa ước Toàn cầu được đánh giá là sáng kiến quốc tế lớn nhất về trách nhiệm xã hội của doanh nghiệp. Ngay sau khi được thông qua, Thỏa ước này đã nhanh chóng nhận được sự ủng hộ của nhiều công ty, kể các tập đoàn xuyên quốc gia hàng đầu trên thế giới¹¹⁰.

Thứ hai, quy tắc về Trách nhiệm của tập đoàn xuyên quốc gia và doanh nghiệp khác đối với quyền con người (Norms on the Responsibilities of Transnational Corporations and Other Business Enterprises with Regard to Human Rights) năm 2003¹¹¹. Mục đích của Quy tắc là giúp cho các chính phủ xác định các loại quy định pháp lý cần áp dụng và cơ chế cần thực hiện để đảm bảo trách nhiệm quyền con người của doanh nghiệp. Tuy nhiên, Quy tắc này chỉ dừng lại là một bản dự thảo và không được Ủy ban Quyền con người thông qua do gặp phải sự phản đối của một số quốc gia và giới doanh nhân, với lý do là doanh nghiệp không muốn Quy tắc đặt ra yêu cầu xây dựng một khuôn khổ

¹⁰⁹ Đây là một thỏa thuận quốc tế được thông qua năm 2000 theo sáng kiến của Tổng thư ký LIÊN HIỆP QUỐC nhằm mục đích kêu gọi lãnh đạo các công ty, các cơ quan LIÊN HIỆP QUỐC, tổ chức xã hội dân sự cùng ủng hộ 10 nguyên tắc cơ bản về ba lĩnh vực là: quyền con người, lao động và bảo vệ môi trường nhằm hỗ trợ việc thực hiện mục tiêu phát triển thiên niên kỷ.

¹¹⁰ King, Ambassador B. (2001). UN Global Compact: Responsibility for Human Rights, Labor Relations, and the Environment in Developing Nations. Speech given for the Cornell International Law Journal 2001 Symposium. http://heinonline.org/HOL/Page?handle=hein.journals/cintl34&div=20&g_sent=1&collection=journals#489, truy cập lần cuối ngày 25/5/2018.

¹¹¹ Quy tắc này được soạn thảo trên cơ sở đề xuất của nhóm chuyên gia về vấn đề doanh nghiệp và quyền con người, Cơ quan soạn thảo là tiểu ban Thúc đẩy và bảo vệ quyền con người (Sub - Commission on the Promotion and Protection of Human Rights) của Liên Hiệp Quốc

trách nhiệm mang tính ràng buộc pháp lý¹¹². Quy tắc được đánh giá là bước đi đầu tiên của quá trình xây dựng chuẩn mực quốc tế về quyền con người và trách nhiệm của doanh nghiệp¹¹³.

Thứ ba, sau khi bản Quy tắc về Trách nhiệm của các tập đoàn xuyên quốc gia và các doanh nghiệp khác đối với quyền con người không được thông qua, năm 2005, Tổng thư ký Liên Hiệp Quốc đã quyết định bổ nhiệm chức danh Đại diện Đặc biệt của Tổng thư ký về vấn đề quyền con người, tập đoàn xuyên quốc gia và các doanh nghiệp khác (Special Representative of the Secretary-General on human rights and transnational corporations and other business enterprises) để tiếp tục nghiên cứu về vấn đề này. Từ năm 2005 – 2011, Đại diện đặc biệt đã xây dựng được một khuôn khổ về “bảo vệ, tôn trọng và khắc phục” năm 2008. Khuôn khổ về “bảo vệ, tôn trọng và khắc phục” đề cập ba vấn đề mang tính trụ cột: 1) Nghĩa vụ của nhà nước trong việc bảo vệ để bên thứ ba không vi phạm quyền con người; 2) Nghĩa vụ tôn trọng quyền con người của doanh nghiệp; và 3) Bảo đảm để nạn nhân của các vụ vi phạm quyền con người do doanh nghiệp gây nên được tiếp cận với các cơ chế khắc phục, bồi thường.

Để tiếp tục công việc của Đại diện đặc biệt, Hội đồng Nhân quyền Liên Hiệp Quốc đã thành lập Nhóm công tác về chủ đề quyền con người, tập đoàn xuyên quốc gia và doanh nghiệp (Working Group on the issue of human rights and transnational corporations and other business enterprises, hoặc Working Group on Business and Human Rights), theo nghị quyết số A/HRC/17/4 năm 2011. Nhóm công tác này gồm năm chuyên gia độc lập hoạt động theo nhiệm kỳ ba năm, có thể kéo dài thêm một nhiệm kỳ ba năm nữa và được phân bổ theo khu vực địa lý. Nhóm công tác này là một trong số các hình thức Thủ tục đặc

¹¹² Article 1 United Nations. Norms on the Responsibilities of Transnational Corporations and Other Business Enterprises with Regard to Human Rights. U.N. Doc. E/CN.4/Sub.2/2003/12/Rev.2 (2003).

¹¹³ Power, Samantha, and Graham T. Allison. *Realizing Human Rights: Moving from Inspiration to Impact*. New York: St. Martin's, 2000. pp. 225, 235

biệt của Hội đồng Nhân quyền.

Nhóm công tác có trách nhiệm thúc đẩy việc thực hiện Các Nguyên tắc Hướng dẫn về kinh doanh và quyền con người, cũng như khung “bảo vệ, tôn trọng và khắc phục” của Liên Hiệp Quốc; hỗ trợ nâng cao năng lực và cách áp dụng bản Hướng dẫn của Liên Hiệp Quốc trong hoạt động kinh doanh, đưa ra các khuyến nghị, tư vấn để chuyển hóa nội dung của các nguyên tắc này vào hệ thống chính sách, pháp luật quốc gia.

Nhóm công tác cũng có chức năng nhận khiếu nại của các nạn nhân bị doanh nghiệp vi phạm quyền, đưa ra khuyến nghị cả ở cấp độ quốc gia, khu vực và quốc tế nhằm tăng cường cơ hội tiếp cận với các biện pháp khắc phục, bồi thường cho các nạn nhân. Nhóm có thể tiến hành các hoạt động tham vấn với các bên liên quan, tìm kiếm và phổ biến các bài học, kinh nghiệm tốt để chia sẻ. Nhóm công tác cũng có chức năng tham gia hoạt động nâng cao năng lực, thực hiện các chuyến viếng thăm đến các quốc gia khi được quốc gia mời.

Hàng năm, Nhóm công tác tổ chức Diễn đàn Doanh nghiệp và nhân quyền ở Geneva, và nộp báo cáo về các hoạt động của mình cho Hội đồng Nhân quyền và Đại Hội đồng Liên Hiệp Quốc.

Ngoài ra, Tổ chức Lao động Quốc tế (ILO)¹¹⁴, Tổ chức Hợp tác kinh tế và

¹¹⁴ International labour organization. Tripartite declaration of principles concerning multinational enterprises and social policy (MNE declaration) 2006. Geneva. Available at http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_emp/---emp_ent/---multi/documents/publication/wcms_094386.pdf

Trong lần sửa đổi gần nhất (năm 2017), Tuyên bố này đã đưa ra nhiều điểm mới liên quan đến trách nhiệm quyền con người của doanh nghiệp đa quốc gia. Các điểm mới này bao gồm:

- Tuyên bố xác định mục tiêu chính là hướng tới việc đạt được “công việc phù hợp” (decent work) cho tất cả mọi người;
- Khuôn khổ “Bảo vệ, tôn trọng và khắc phục” trong Các Nguyên tắc Hướng dẫn của LIÊN HIỆP QUỐC về doanh nghiệp và nhân quyền đã được đưa vào phần Các chính sách chung của Tuyên bố;
- Đề cập vai trò của doanh nghiệp đa quốc gia ở cả nước sở tại và nước chủ nhà;
- Đưa ra một số nội dung hướng dẫn mới, chẳng hạn đối với các vấn đề về an sinh xã hội, xóa bỏ lao động cưỡng bức, lao động bắt buộc, trả lương công bằng;
- Đưa ra quy định về tiếp cận các biện pháp khắc phục, trong đó kêu gọi doanh nghiệp đa quốc gia cần khuyến khích các đối tác của mình đưa ra các phương tiện hỗ trợ việc đền bù hiệu quả (đoạn 65 của Tuyên bố) đồng thời kêu gọi doanh nghiệp (trong nước và đa quốc gia) cần tôn trọng quyền của người lao động trong việc giải quyết các khiếu nại của họ mà không

phát triển (Organisation for Economic Cooperation and Development - OECD)¹¹⁵ và một số tổ chức khác cũng đã có một số văn kiện đề cập đến các vấn đề liên quan đến trách nhiệm quyền con người của doanh nghiệp, trong đó có đề cập đến trách nhiệm quyền con người của công ty đa quốc gia.

Như vậy, một cách chung nhất để thực hiện nghĩa vụ bảo vệ quyền con người, nhà nước ta nên có các hoạt động sau¹¹⁶:

a) Thực thi pháp luật nhằm đến, hoặc có tác dụng, yêu cầu các doanh nghiệp phải tôn trọng nhân quyền, và định kỳ đánh giá sự phù hợp của pháp luật và giải quyết bất kỳ khoảng trống nào;

b) Đảm bảo rằng luật pháp và chính sách chi phối việc thành lập và hoạt động liên tục của doanh nghiệp, chẳng hạn như luật công ty, không làm cản trở mà cho phép giới kinh doanh tôn trọng nhân quyền;

c) Hướng dẫn hiệu quả cho các doanh nghiệp về cách tôn trọng nhân quyền trong mọi hoạt động của họ;

d) Khuyến khích, và yêu cầu khi thích hợp, các doanh nghiệp thông tin về tình hình họ giải quyết những tác động nhân quyền của mình.

Bên cạnh đó, dựa trên những nội dung về trách nhiệm của doanh nghiệp hay các công ty đa quốc gia đảm bảo quyền con người cũng có thể thực hiện theo khuyến nghị của Liên hợp quốc về kế hoạch hành động quốc gia¹¹⁷ đối với

phải chịu bất kỳ định kiến nào.

¹¹⁵ Năm 2011, OECD tiếp tục sửa đổi thêm nội dung của Hướng dẫn, trong đó có bổ sung thêm nội dung mới về trách nhiệm quyền con người của các doanh nghiệp xuyên quốc gia như:

- Khẳng định quốc gia thành viên có nghĩa vụ thực hiện các quy định trong Hướng dẫn này vì nhiều nội dung của Hướng dẫn đã được đề cập trong các văn kiện pháp lý quốc tế và quốc gia;
- Hướng dẫn bổ sung thêm một chương riêng về nhân quyền (Chương IV);
- Khẳng định doanh nghiệp cần góp phần vào việc xóa bỏ lao động trẻ em và có “biện pháp hiệu quả và ngay lập tức” để xóa bỏ các hình thức lao động trẻ em tồi tệ nhất;
- Đưa ra một số biện pháp nhằm tăng cường tính hiệu quả của Đầu mối quốc gia (National Contact Points) để thực hiện Hướng dẫn này.

¹¹⁶ Hiện nay, nhiều quốc gia đã tích cực thông qua các đạo luật buộc doanh nghiệp phải tôn trọng nhân quyền. Chẳng hạn như Luật Chống nô lệ hiện đại của Anh (Modern Slavery Act, 2015), Luật rà soát về nhân quyền của Pháp (Due Diligence Law, 2017)...

¹¹⁷ Trong lĩnh vực doanh nghiệp và quyền con người, Nhóm công tác Liên Hiệp Quốc về

vấn đề này với những nội dung cụ thể như sau:

- Sự hợp tác và thông suốt giữa các cơ quan nhà nước về phạm vi chính sách công liên quan đến doanh nghiệp và nhân quyền;
- Một tiến trình toàn diện để xác định các ưu tiên của quốc gia, các giải pháp chính sách và các hoạt động cụ thể;
- Sự minh bạch và khả năng có thể dự đoán đối với các chủ thể trong nước và quốc tế có quan tâm;
- Một tiến trình giám sát và đánh giá liên tục đối với việc thực thi; Nghĩa vụ của nhà nước về quyền con người...
- Một diễn đàn cho sự đối thoại liên tục với sự tham gia của nhiều chủ thể;
- Một diễn đàn linh hoạt hỗ trợ hợp tác quốc tế, trao đổi kinh nghiệm và các bài học.

3.3. Trách nhiệm bảo vệ môi trường

Xu hướng đưa vấn đề bảo vệ môi trường vào việc điều chỉnh hoạt động của công ty đa quốc gia được thể hiện cụ thể qua các văn bản pháp lý cũng như sự quan tâm và tham gia của các tổ chức quốc tế. Năm 1992 Tổ chức tiêu chuẩn quốc tế (ISO) cùng với đại diện của 20 nước, 11 tổ chức quốc tế và hơn 100 chuyên gia về lĩnh vực môi trường cùng với nhau làm việc về các vấn đề bảo vệ môi trường và trách nhiệm của các doanh nghiệp trong vấn đề này. Năm 1996 ISO đưa ra bản tiêu chuẩn ISO1400 với 6 tiêu chuẩn về bảo vệ môi trường. Sáu tiêu chuẩn này miêu tả về nhu cầu và tiêu chuẩn của một hệ thống bảo vệ môi trường đa quốc gia và các tiêu chuẩn về mức độ an toàn.

quyền con người và doanh nghiệp xác định: Kế hoạch hành động quốc gia về doanh nghiệp và quyền con người là một chính sách chiến lược được nhà nước xây dựng để bảo vệ chống lại các tác động tiêu cực đối với nhân quyền do doanh nghiệp gây nên, phù hợp với Các Nguyên tắc Hướng dẫn về doanh nghiệp và quyền con người. Năm 2016, nhóm Công tác đã giới thiệu một bản chỉ dẫn về Kế hoạch hành động quốc gia về doanh nghiệp và quyền con người.

Thêm vào đó tại bản Hướng dẫn của OECD¹¹⁸ về công ty đa quốc gia cũng có đề cập đến vấn đề môi trường tại chương V. Theo bản Hướng dẫn này, các công ty đa quốc gia khi tiến hành hoạt động tại một quốc gia nào đó phải tôn trọng và thực hiện các thủ tục, đáp ứng đầy đủ các tiêu chuẩn đối với pháp luật về bảo vệ môi trường của quốc gia đó, phải có các kế hoạch nhằm đảm bảo rằng hoạt động của công ty không gây ảnh hưởng đến môi trường và phải cân nhắc đến vấn đề bảo vệ môi trường khi tiến hành hoạt động kinh doanh của mình sau này cũng như rất nhiều các quy định khác nhằm giữ gìn và bảo vệ môi trường của quốc gia tiếp nhận đầu tư.

Mặt khác, đối với vấn đề môi trường, có thể nhận thấy, xu hướng quản lý ở mỗi quốc gia tuy khác nhau về cách thức điều chỉnh cũng như quản lý song họ đều hướng đến mục đích cộng đồng này.

Như vậy, đối với Việt Nam, cần xác định rõ mục tiêu đảm bảo sự phát triển của công ty đa quốc gia không làm ảnh hưởng đến môi trường. Cụ thể, điều này đặt ra yêu cầu rằng cần phải xác định được rằng việc phát triển của các công ty đa quốc gia và hoạt động của chúng có ảnh hưởng như thế nào đến môi trường của quốc gia tiếp nhận đầu tư hay không? Nếu có, các công ty đa quốc gia cần phải làm gì để khắc phục những điều này? Đây thực sự là một vấn đề cần quan tâm đúng mực nhằm mục tiêu phát triển bền vững của cộng đồng./.

¹¹⁸ OECD (2011). OECD Declaration and Decisions on International Investment and Multinational Enterprises. Provision II. Available at <http://www.oecd.org/investment/investment-policy/oecddeclarationoninternationalinvestmentandmultinationalenterprises.htm> [accessed October 30, 2015]

XU HƯỚNG ĐIỀU CHỈNH HOẠT ĐỘNG CỦA CÔNG TY ĐA QUỐC GIA TRONG PHÁP LUẬT CỦA CÁC NƯỚC PHÁT TRIỂN – KINH NGHIỆM CHO VIỆT NAM

ThS. Hà Thị Phương Trà*

Kinh tế thế giới chứng kiến sự tăng trưởng bùng nổ của các doanh nghiệp toàn cầu kinh doanh các mặt hàng tiêu dùng nhanh như Unilever hay các công ty đa quốc gia hoạt động trong lĩnh vực nhà hàng kinh doanh đồ ăn nhanh như KFC, McDonald's vào những năm nửa cuối thế kỷ 20.¹¹⁹ Các công ty đa quốc gia (MNCs hoặc MNEs)¹²⁰ có thể coi là loại hình tổ chức kinh doanh được nói đến nhiều nhất trong thời kỳ toàn cầu hoá.¹²¹ Quá trình phát triển của các tập đoàn đa quốc gia này ở phạm vi toàn cầu gây ra sự lúng túng trong việc xây dựng các quy định điều chỉnh có liên quan ở cả cấp độ pháp luật quốc gia và pháp luật quốc tế do đặc trưng có sự phối hợp hoạt động giữa các đơn vị của công ty đặt tại các nước khác nhau. Thực tế, pháp luật điều chỉnh hoạt động của các MNC tại các nước phát triển cũng không hẳn là đã có sự thống nhất cao, đặc biệt là ở khía cạnh tài chính (ví dụ các chính sách thuế giữa Vương quốc Anh với EU). Tuy nhiên, việc tìm hiểu xu hướng pháp luật điều chỉnh

*** Khoa Pháp luật Thương mại quốc tế, Trường Đại học Luật Hà Nội**

¹¹⁹ MNEs phổ biến với các ngành công nghiệp sản phẩm dân nhân như dược phẩm, thực phẩm và đồ uống, mỹ phẩm hoặc trong các ngành công nghiệp công nghệ cao như ô tô, hoá chất, sản phẩm điện tử, máy móc công nghiệp hoặc thiết bị văn phòng; hoặc trong các ngành công nghiệp tập trung vốn lớn như dầu mỏ.

¹²⁰ Xét về định nghĩa, dựa theo Phiên bản hiện thời của Hướng dẫn của OECD, doanh nghiệp đa quốc gia: Thường xuyên bao gồm các công ty hoặc các thực thể khác được thành lập tại nhiều hơn một quốc gia và vì thế chúng có thể cùng phối hợp hành động theo nhiều cách thức khác nhau. Trong khi một hoặc nhiều hơn các thực thể có thể có những ảnh hưởng đánh kể đối với hoạt động của các thực thể khác, mức độ tự chủ trong phạm vi doanh nghiệp có thể khác biệt lớn giữa các doanh nghiệp đa quốc gia khác nhau. Theo cách hiểu đơn giản, MNE là một công ty tham gia vào đầu tư trực tiếp ngoài quốc gia mà nó đặt trụ sở, đó chính là đầu tư trực tiếp nước ngoài (FDI).

¹²¹ Peter T Muchlinski, *Multinational Enterprises & the Law* (tái bản lần 2), BRILL, 2007.

hoạt động của MNCs tại các nước phát triển¹²² có thể đóng góp những cơ sở tham khảo nhất định cần thiết cho các nước đang phát triển khi xây dựng pháp luật liên quan, nhất là trong giai đoạn hiện nay khi nhiều tập đoàn đa quốc gia đang tích cực chuyển hướng phát triển sang các thị trường mới tương đối dễ tính, được đánh giá là tiềm năng như Việt Nam.¹²³

1. Xu hướng điều chỉnh hoạt động của công ty đa quốc gia trong pháp luật một số nước phát triển

Dưới góc độ lịch sử hình thành, các nước phát triển là cái nôi cho ra đời chủ yếu các MNCs lớn đầu tiên trong mọi lĩnh vực cơ bản của thương mại quốc tế.¹²⁴ Do đó, pháp luật tại nhiều nước phát triển như Anh, Đức, Pháp đặc biệt là Mỹ có xu hướng chung là nhằm khuyến khích MNCs phát triển, tránh đặt ra các quy định “gây khó dễ” cho các tập đoàn mà tiềm lực tài chính nhiều lúc có phần lấn át ngân sách một số quốc gia. Phản ánh xu hướng đó, quy định pháp luật tại các nước này được thiết kế theo hướng đảm bảo hoạt động quản trị, kinh doanh của pháp nhân này và đồng thời có những quy định có tác dụng tạo động lực thu hút mạnh mẽ sự thành lập và phát triển MNCs, có tính tới việc bảo đảm các quyền cơ bản của người lao động cũng như bảo vệ môi trường.

1.1. *Pháp luật bảo vệ các lợi thế mang tính cạnh tranh của MNCs*

Ngay từ những năm 1960, các học giả tiên phong nghiên cứu về MNCs đã khẳng định yếu tố quan trọng cho sự phát triển của MNCs là việc sở hữu các lợi thế cạnh tranh đặc biệt, trong đó bao gồm các vấn đề liên quan đến các quyền sở hữu trí tuệ

¹²² Trong kỷ nguyên công nghệ 4.0, MNCs hiện nay không chỉ bao gồm các doanh nghiệp có quy mô kinh doanh lớn với hàng nghìn nhân viên mà có cả MNCs siêu nhỏ với quy mô vừa (doanh thu khoảng 50-250 triệu USD/năm) tận dụng được lợi thế công nghệ và tự do hoá thương mại phát triển. Tuy vậy, trong phạm vi bài viết sẽ chủ yếu tập trung tìm hiểu chính sách đối với MNCs có quy mô kinh doanh lớn tại các nước phát triển.

¹²³ Không thể phủ nhận vai trò của WTO cũng như các liên kết kinh tế khu vực đã tạo ra các khung pháp lý quốc tế bước đầu cho việc đảm bảo hoạt động của nhà đầu tư nước ngoài, tuy nhiên các quy định quốc tế về MNCs thường gặp hạn chế về tính cụ thể của các quy định.

¹²⁴ Maurice Levy-Leboyer and Helga Nussbaum (eds) *Historical Studies in International Corporate Business* (Cambridge: Cambridge University Press, 1989).

nghư bí mậ thương mại hay sáng chế.¹²⁵ Nói một cách rộng hơn, MNCs thường có điều kiện sở hữu các lợi thế khoa học công nghệ và quy mô kinh doanh lớn là cơ sở cho sự khai thác hiệu quả nguồn lợi trên bình diện quốc tế và việc bảo vệ các lợi thế này khi hoạt động tại các thị trường khác nhau là ưu tiên hàng đầu. Quốc gia có hệ thống pháp luật bảo vệ tốt các lợi thế cạnh tranh này sẽ là lựa chọn ưu tiên của MNCs và đây là xu hướng lâu đời tại nhiều nước phát triển. Không ít các bằng chứng nghiên cứu từ lâu đã chỉ ra hệ quả tất yếu của việc bảo hộ tốt quyền liên quan đến sáng chế của MNCs là sự gia tăng đầu tư trực tiếp nước ngoài vào các nước như Canada, Anh, Pháp, Đức.¹²⁶ Ngoài ra, việc mở rộng kinh doanh tại các thị trường nước ngoài của MNCs thường hay bao gồm việc chuyển giao công nghệ, nhãn hiệu, bí quyết kinh doanh (know-how) thông qua các hợp đồng về phân phối (ví dụ như nhượng quyền thương mại) hoặc hợp đồng về sản xuất (ví dụ như các thoả thuận li-xăng) nên việc xây dựng hệ thống quy định đầy đủ và có tác dụng bảo vệ quyền lợi của các nhà đầu tư như MNCs đối với các vấn đề về IPRs là xu hướng chung tại các nước phát triển. Tại các nước này, việc bảo hộ IPRs cũng không chỉ dựa trên các quy định pháp luật trong nước mà có sự liên kết chặt chẽ với các quy định quốc tế, ví dụ như các quy định tối thiểu tại Hiệp định TRIPS/WTO.¹²⁷

Một lợi thế cạnh tranh đặc biệt khác của MNCs cũng có thể duy trì thông qua các quy định pháp luật là liên quan tới chi phí về lao động. Trong khi nhiều nước phát triển ở khu vực châu Âu đặc biệt quan tâm đến việc bảo vệ quyền lợi cho người lao động trong các doanh nghiệp nước ngoài nói chung, trong MNCs nói riêng thì pháp luật lao động Hoa Kỳ là điển hình cho việc bảo vệ chủ lao động. MNCs có thể đạt được lợi thế cạnh tranh về chi phí lao động tốt nhất tại các nước mà luật lao động có sự bảo vệ hạn chế đối với người lao động như tại Hoa Kỳ. Ngoài ra, mức độ điều

¹²⁵ CP Kindleberger *American Business Abroad: Six Lectures on Direct Investment* (Yale University Press, 1969) at 14–27

¹²⁶ JH Dunning *Multinational Enterprises and the Global Economy* (Wokingham: Addison Wesley, 1993).

¹²⁷ <https://mckinneylaw.iu.edu/iiclr/pdf/vol8p69.pdf>, truy cập lần cuối ngày 24/05/2018.

chính của pháp luật giữa các nước khác nhau thường khác nhau đối với các vấn đề cơ bản như các quy định nhằm bảo vệ công đoàn, về thương lượng tập thể cũng là rào cản đối với thực hiện hoạt động của các tổ chức công đoàn xuyên biên giới.¹²⁸ Nhìn nhận dưới góc độ này, pháp luật có thể được coi là công cụ giúp nhằm thu hút MNCs đầu tư khi pháp luật không có khả năng ảnh hưởng mạnh mẽ đến việc MNCs tận dụng lợi thế cạnh tranh đặc biệt về chi phí lao động khi MNCs hoạt động tại các nước khác nhau.

1.2. *Pháp luật cho phép cấu trúc hoạt động linh hoạt đối với loại hình công ty đa quốc gia*

Tư cách pháp lý của MNCs chủ yếu được ghi nhận trong luật công ty (luật doanh nghiệp) của các nước với những quy định cho phép sự phát triển, mở rộng quy mô của những pháp nhân hoạt động kinh doanh xuyên biên giới như MNCs. Tại Mỹ, đạo luật cho phép công ty sở hữu cổ phần trong công ty khác đã bắt đầu từ năm 1888 tại bang New Jersey và được tiếp tục trên toàn nước Mỹ;¹²⁹ tại Anh, một công ty được phép thành lập các công ty con nếu các công ty con đảm bảo được sự thống nhất về mục đích hoạt động như công ty mẹ.¹³⁰ Khái niệm công ty mẹ (holding company) trong pháp luật công ty của nhiều nước phát triển cũng tạo điều kiện cho sự mở rộng của các mô hình kinh doanh quy mô lớn như MNCs, cho phép các hoạt động hợp nhất và sáp nhập (M&A) giữa các công ty diễn ra đơn giản hơn.¹³¹ Có thể nói, hình thức hoạt động dạng “kim tự tháp” với công ty mẹ (parent company) điều hành và quản lý hệ thống các công ty con chiếm đa số vốn là hình thức tương đối phổ biến với MNCs tại Mỹ và Anh hoặc các nước xuất khẩu khác (trừ Nhật Bản). Nhìn chung, tại các

¹²⁸ Peter T Muchlinski, *Multinational Enterprises & the Law* (tái bản lần 2), BRILL, 2007.

¹²⁹ Willard Hurst *The Legitimacy of the Business Corporation in the US 1780–1970* (Virginia University Press, 1970).

¹³⁰ L Hannah ‘Mergers Cartels and Concentration: Legal Factors in US and European Experience’ in N Horn and J Kocka (eds) *Law and the Formation of Big Enterprises in the 19th and Early 20th Centuries* (Gottingen, 1979).

¹³¹ L Hannah ‘Mergers Cartels and Concentration: Legal Factors in US and European Experience’ in N Horn and J Kocka (eds) *Law and the Formation of Big Enterprises in the 19th and Early 20th Centuries* (Gottingen, 1979).

nước phát triển, pháp luật về công ty không có xu hướng phân biệt pháp luật áp dụng với các tập đoàn kinh tế lớn như MNCs với các quy định áp dụng cho công ty nói chung và các mô hình kinh doanh phổ biến của MNCs đều được ghi nhận trong hệ thống pháp luật các nước này mặc dù cấu trúc hoạt động của MNCs nhìn chung là tương đối đa dạng khi vấn đề được đặt ra tại các nước phát triển khác nhau.¹³² Đáng chú ý, trong hệ thống pháp luật của các nước phát triển, Nhật Bản có phần không giống với nhiều nước phát triển khác khi từng có những quy định cụ thể nhằm phần nào kiểm soát vị thế của MNCs tại nước sở tại, hạn chế quyền lực của các tập đoàn lớn có khả năng chi phối nền kinh tế, ví dụ như Luật Chống độc quyền năm 1947 của Nhật. Theo quy định tại luật này, đối với các công ty dạng “holding company” mặc dù không cấm một công ty sở hữu cổ phần tại một công ty khác nhưng yêu cầu công ty mẹ không chỉ điều hành mà còn phải tham gia vào việc kinh doanh và đối với các công ty cổ phần có quy mô tài sản lớn, sự bành trướng quy mô của các tập đoàn kiểu này cũng bị hạn chế dựa trên quy định về mức trần tối đa cho việc sở hữu cổ phần ở các công ty khác.¹³³ Quy định này tại Nhật đã được thay đổi từ năm 2002 theo hướng chỉ đặt ra hạn chế đối với các “holding company” có mức độ tập trung vốn cao thay vì mức cấm chung dành cho tất cả các công ty dạng này như trước kia. Nhìn chung, pháp luật của các nước phát triển thường không nhằm khống chế sự phát triển, mở rộng của MNCs về cấu trúc hoạt động mà khá linh hoạt.

1.3. *Pháp luật về MNCs không tách rời các quy định đảm bảo các quyền cơ bản (quyền con người, quyền liên quan đến bảo vệ môi trường)*

Một trong những nội dung được đưa ra bàn luận nhiều tại các nước phát triển liên quan đến MNCs là khả năng hoạt động của MNCs sẽ tạo ra những vi phạm quyền cơ bản *de facto* (trên thực tế) khi đối với các MNCs thì khai thác hợp đồng lao động với người lao động như thế nào đem lại hiệu quả kinh tế nhất là mối quan tâm chủ yếu và

¹³² Ví dụ: Về cấu trúc, liên kết trong MNCs có thể có dạng liên kết kiểu hợp đồng (contractual forms) hoặc dạng liên kết dựa trên cổ phần (equity based groups); trong từng dạng liên kết, MNCs cũng có thể tồn tại với các dạng khác nhau (dạng kim tự tháp như các nước Anh, Mỹ hoặc kiểu sáp nhập xuyên quốc gia – transnational merger tại châu Âu hoặc kiểu “Keiretsu” tại Nhật).

¹³³ Peter T Muchlinski, *Multinational Enterprises & the Law* (tái bản lần 2), 2007, trang 63.

hoạt động của MNCs có thể tạo ra các ảnh hưởng nghiêm trọng đối với các vấn đề mang tính toàn cầu, biến đổi khí hậu là một trong các ví dụ phổ biến.¹³⁴ Do vậy, là dễ hiểu khi pháp luật các nước phát triển đặc biệt quan tâm đến ứng xử của MNCs trong các khía cạnh liên quan đến các quyền cơ bản của con người trong hoạt động của MNCs cũng như các mối quan tâm công, đặc biệt là vấn đề môi trường hoặc liên quan đến sức khỏe con người, động thực vật. Quan điểm này được phản ánh thông qua các quy định của nhiều nước pháp triển đặt ra các nghĩa vụ tối thiểu cho MNCs bên cạnh các khuyến nghị khi hoạt động tại nước sở tại mặc dù nhìn chung pháp luật không có mục đích phân biệt MNCs với các doanh nghiệp trong nước.¹³⁵ Các công ty sản xuất thuốc lá như Phillip Morris có các sản phẩm đặc biệt bị cấm tại khu vực châu Âu và Bắc Mỹ do được cho là có những ảnh hưởng nghiêm trọng tới sức khỏe con người, nhưng vẫn có thể được tiêu thụ tại các nước nghèo¹³⁶ là ví dụ đơn giản cho thấy sự khác biệt trong việc “phân biệt đối xử” giữa các MNCs có khả năng tạo ra những nguy hại nhất định cho xã hội, xâm phạm các giá trị cơ bản cần được bảo vệ với MNCs thông thường trong pháp luật các nước phát triển với pháp luật các nước có mức sống thấp hơn. Tuy vậy, hiện tượng “vận động hành lang” của MNCs với chính phủ vẫn là thực tại có từ lâu tại các nước như Canada, Mỹ và nhiều quốc gia khác, bất chấp những hành lang pháp lý đầy đủ nhằm điều chỉnh hoạt động của MNCs. Ngoài ra, đối với vấn đề xử lý các hoạt động của MNCs gây ảnh hưởng nghiêm trọng tới môi trường (thể hiện qua hệ thống các án lệ tại các nước phát triển về ô nhiễm môi trường do MNCs gây ra)¹³⁷ cũng còn nhiều phần còn gây tranh cãi khi được đưa ra xét xử trên thực tiễn. Bên cạnh đó, MNCs cũng có thể đặt ra câu hỏi liệu các quy định pháp luật nhằm bảo vệ các mối quan tâm về sức khỏe, các mối quan tâm công hoặc môi trường có dấu hiệu vi hiến khi xâm phạm các quyền tự do cơ bản của MNCs như vụ việc hàng loạt các công ty thuốc lá tại Canada đề nghị xem xét Đạo luật thuốc lá 1997 của Canada do cho rằng một số quyền của doanh nghiệp theo

¹³⁴ Laura Westra, *The Supranational Corporation – Beyond the Multinationals*, 2013, trang 28.

¹³⁵ Peter T Muchlinski, *Multinational Enterprises & the Law* (tái bản lần 2), 2007, trang 541.

¹³⁶ Laura Westra, *The Supranational Corporation: Beyond the Multinationals*, BRILL, 2014, trang 28.

¹³⁷ Xem các án lệ: *Aguinda v Texaco, Inc* 1996; *Aguinda v Texco, Inc* 2001; *Jota v Texco Inc* 1998.

hiến pháp đã không được tuân thủ.¹³⁸ Như vậy, pháp luật điều chỉnh hoạt động của MNCs tại các nước phát triển không chỉ dừng lại ở các quy định đảm bảo hoạt động, khuyến khích đầu tư mà còn đặt ra những yêu cầu cụ thể nhằm bảo vệ các giá trị khác nhưng thực tiễn áp dụng các quy định liên quan đến các nội dung này vẫn là vấn đề còn gây nhiều tranh cãi.¹³⁹

Ngoài ba khía cạnh nêu trên, còn rất nhiều vấn đề các nước phát triển cũng chưa đạt được sự thống nhất, ví dụ như khi đề cập đến khả năng điều chỉnh của pháp luật trong nước đối với các thực thể không cư trú của MNCs nằm ngoài lãnh thổ quốc gia¹⁴⁰. Pháp luật quốc tế dù có những nỗ lực nhất định cũng không dễ dàng tạo ra sự hài hoà hoá giữa pháp luật các nước phát triển điều chỉnh hoạt động của MNCs (ngoại trừ trong khu vực EU). Như vậy, xu hướng điều chỉnh của pháp luật đối với MNCs tại các nước phát triển có thể tương đồng ở một số khía cạnh như đã nêu nhưng có sự đa dạng về cách thức biểu hiện khi soi chiếu vào từng nhóm quy định cụ thể, phù hợp với đặc điểm môi trường kinh doanh tại nước đó cũng như định hướng chính sách của quốc gia trong từng thời kỳ.¹⁴¹

2. Một số bàn luận về việc điều chỉnh của pháp luật đối với MNCs và kinh nghiệm cho Việt Nam

Khi nghiên cứu pháp luật các nước điều chỉnh hoạt động của các tập đoàn đa quốc gia, điều đầu tiên có thể phải nhắc đến là đường lối, xu hướng chính sách của từng quốc gia đối với hoạt động của các tập đoàn này tại quốc gia mình. Một mặt, các tập đoàn này mang tới những nguồn lợi về đầu tư, quản trị, kỹ thuật và công nghệ¹⁴² nhưng mặt khác cũng có những tác động không nhỏ tới thị trường cạnh tranh, thị trường lao động và các mối quan tâm công.¹⁴³ Dưới góc độ pháp lý, các quy định pháp luật có mức độ chặt chẽ phụ thuộc vào nhu cầu điều chỉnh của nhà nước đối với hoạt động của các tập đoàn vốn khó quản lý chặt chẽ này. Hay nói cách khác, các

¹³⁸ Peter T Muchlinski, *Multinational Enterprises & the Law* (tái bản lần 2), BRILL, 2007

¹³⁹ Laura Westra, *The Supranational Corporation: Beyond the Multinationals*, BRILL, 2014, trang 28

¹⁴⁰ Peter T Muchlinski, *Multinational Enterprises & the Law* (tái bản lần 2), BRILL, 2007.

¹⁴¹ Peter T Muchlinski, *Multinational Enterprises & the Law* (tái bản lần 2), BRILL, 2007.

¹⁴² See UNCTAD *World Investment Report 2003* (New York and Geneva: United Nations).

¹⁴³ UNCTAD *World Investment Report 1999* (New York and Geneva: United Nations, 1999).

quốc gia có xu hướng bảo hộ mạnh mẽ cao các doanh nghiệp quốc nội (ví dụ: Trung Quốc) thường sẽ không xây dựng các chính sách liên quan tới MNC giống với các nước tích cực ủng hộ sự phát triển mạnh của MNC tại quốc gia mình (các nước phát triển nói chung). Do đó, xu hướng điều chỉnh pháp luật đối với MNCs tại các nước phát triển nói chung chỉ có giá trị áp dụng với Việt Nam khi Việt Nam chia sẻ các quan điểm tương tự. Có thể nói, việc gia nhập vào WTO của Việt Nam năm 2007 cũng như những động thái hội nhập quốc tế tích cực của Việt Nam trong thập niên gần đây cho thấy xu hướng mở cửa mạnh mẽ nhằm thu hút FDI vào Việt Nam, được phản ánh cụ thể thông qua các chính sách pháp luật trong nước cũng như các hiệp định thương mại mà Việt Nam là một bên tham gia. Ví dụ, Hiệp định EVFTA – hiệp định song phương giữa Việt Nam và EU đã đàm phán xong và có thể sớm được ký kết trong năm tới có những quy định cụ thể bảo hộ mạnh mẽ nhà đầu tư nước ngoài.¹⁴⁴ Nhìn chung, pháp luật trong nước điều chỉnh hoạt động của các MNCs tại Việt Nam sẽ bị tác động mạnh mẽ bởi xu hướng hội nhập sâu rộng của Việt Nam, tức là pháp luật hay có xu hướng tập trung khuyến khích MNCs đặt các hiện diện thương mại tại Việt Nam tương tự như pháp luật tại các nước phát triển. Có giả thiết rằng: khi động lực chủ yếu thu hút FDI là việc cắt giảm, tiến tới xóa bỏ các rào cản về thuế quan đã được thực hiện mạnh mẽ tại Việt Nam trong thời gian trước thông qua các đàm phán thương mại tự do, pháp luật trong nước cần thiết sẽ phải có các điều chỉnh mới hơn nhằm gia tăng sức hút của thị trường Việt Nam. Liên quan đến vấn đề này và tham khảo kinh nghiệm tại các nước phát triển, một số cân nhắc có thể cần phải xét đến.

2.1. Về các quy định pháp luật nhằm thu hút, khuyến khích đầu tư

- Về các quy định bảo vệ các quyền sở hữu trí tuệ, quy định về chuyển giao công nghệ và kỹ thuật

Hiện nay, thực tế Việt Nam có khả năng thu hút đầu tư nước ngoài mạnh mẽ nhưng đặc biệt hạn chế ở khả năng nhận được công nghệ, kinh nghiệm quản lý, kinh doanh cũng như nguồn vốn cho các hoạt động R&D (hoạt động nghiên cứu và phát

¹⁴⁴ <http://trade.ec.europa.eu/doclib/press/index.cfm?id=1437>, truy cập lần cuối ngày 24/05/2018.

triển) của MNCs.¹⁴⁵ Có nhiều lí do giải thích cho hạn chế ở số lượng, chất lượng các hợp đồng chuyển giao công nghệ nhưng chủ yếu là MNCs đầu tư vào Việt Nam chủ yếu nhằm tận dụng lao động nên chỉ những công đoạn cuối, đơn giản sẽ thường được MNCs đặt tại Việt Nam và pháp luật đặc biệt còn thiếu tính bắt buộc nhất định đối với việc chuyển giao công nghệ, nằm rải rác tại nhiều quy định pháp luật (Luật Chuyển giao công nghệ, Luật Thương Mại, Luật Đầu Tư, Luật Sở hữu trí tuệ; Luật Xây dựng...).¹⁴⁶ Các quy định về CGCN chủ yếu mang tính khuyến khích.¹⁴⁷ Trong khi đó, tại Trung Quốc, sau khoảng thời gian mở cửa cho nước ngoài, Trung Quốc đã “ép” các doanh nghiệp muốn đầu tư vào nước này phải chuyển giao những công nghệ, tri thức nhất định để đổi lại việc gia nhập thị trường và dần dần, các doanh nghiệp này gặp khó khăn khi cạnh tranh với các doanh nghiệp của Trung Quốc sử dụng chính các công nghệ, tri thức mới này vào sản xuất, kinh doanh.¹⁴⁸ Đây cũng là lí do đẩy các doanh nghiệp FDI tìm cách chuyển hướng đầu tư sang Indonesia, Malaysia, Thái Lan hay Việt Nam. Tuy vậy, không phải cứ trao ưu đãi cao thì sẽ cải

¹⁴⁵ Theo thống kê của Cục Đầu tư nước ngoài (Bộ Kế hoạch và Đầu tư), tính đến hết tháng 9/2017, Việt Nam thu hút được 24.199 dự án FDI đến từ 116 quốc gia và vùng lãnh thổ trên thế giới, với tổng vốn đăng ký đạt 310,19 tỷ USD. Mặc dù là một trong những quốc gia có sức hấp dẫn đối với nhà đầu tư nước ngoài, nhưng theo đánh giá, mức độ chuyển giao công nghệ (CGCN) của khu vực FDI đến với khu vực kinh tế trong nước còn rất thấp so với các quốc gia trong khu vực và thậm chí ngày càng giảm. Cụ thể, năm 2009, Việt Nam đứng ở vị trí thứ 57 trên thế giới về hiệu quả CGCN, nhưng đến năm 2014 đã tụt xuống vị trí thứ 103, giảm 46 bậc so với năm 2009. Thấp hơn nhiều so với các nước trong khu vực như Malaysia xếp thứ 13, Thái Lan xếp thứ 36, Indonesia xếp thứ 39 và Campuchia xếp thứ 44. Xem thêm: <http://tapchitaichinh.vn/tai-chinh-kinh-doanh/nang-cao-chat-luong-chuyen-giao-cong-nghe-cach-nao-138395.html>. Theo báo cáo gần nhất của WEF, chỉ số này của Việt Nam còn thấp hơn cả Lào, Campuchia (http://reports.weforum.org/pdf/gci-2017-2018/WEF_GCI_2017_2018_Profile_VNM.pdf, truy cập lần cuối ngày 24/05/2018.).

¹⁴⁶ Xem thêm: <http://www.nhadautu.vn/fdi-voi-chuyen-giao-cong-nghe-d313.html>; <http://cafebiz.vn/muc-do-chuyen-giao-cong-nghe-cua-khu-vuc-fdi-chua-dat-nhu-ky-vong-20171019085017842.chn>; <http://theleader.vn/vi-sao-muc-tieu-chuyen-giao-cong-nghe-tu-dau-tu-fdi-that-bai-20171001093422431.htm>; <http://cafef.vn/he-so-chuyen-giao-cong-nghe-tu-fdi-cua-viet-nam-thua-ca-lao-campuchia-20180228164129981.chn>.

¹⁴⁷ <http://enternews.vn/uu-dai-thue-khi-chuyen-giao-cong-nghe-tu-nuoc-ngoai-18846.html>. Luật Chuyển giao công nghệ 2017 sắp có hiệu lực (01/08/2017) đã có những thay đổi về việc bắt buộc đăng ký đối với 1 số loại hợp đồng CGCN nhưng nhìn chung, theo đánh giá chủ quan, vẫn khó đảm bảo sự gia tăng đối với việc CGCN từ MNCs.

¹⁴⁸ Sea-Jin Chang, *Multinational Firms in China: Entry Strategies, Competition and Firm Performance*, Oxford, 2013.

thiện được mức độ chuyển giao công nghệ, mặc dù thiện chí của MNCs là yếu tố quan trọng để việc chuyển giao công nghệ và kỹ thuật diễn ra hiệu quả. Theo UNCTAD, từ năm 1996 đến 2002, trong số 10 quốc gia chi cho việc nghiên cứu và phát triển (R&D) cao nhất thế giới thì 8/10 là các nước phát triển và 2 quốc gia còn lại là Trung Quốc và Hàn Quốc.¹⁴⁹ Trung Quốc và Hàn Quốc cũng là những quốc gia nằm trong nhóm các nước có mức độ chuyển giao công nghệ từ MNCs đặc biệt cao ở khu vực châu Á. Sự liên hệ giữa việc đầu tư đúng mức cho các cơ sở hạ tầng công nghệ, các tổ chức công và tư làm nhiệm vụ phát triển, phát tán và áp dụng công nghệ cao (R&D) với mức độ nhận được chuyển giao từ MNCs là rõ ràng khi phần lớn các công nghệ kỹ thuật có khả năng tạo ra lợi nhuận lớn đều là các công nghệ cao đòi hỏi những điều kiện khắt khe để có thể tiếp nhận và sử dụng được công nghệ. Trung Quốc và Hàn Quốc đã học hỏi kinh nghiệm các nước phát triển đối với ưu tiên dành ngân sách cho các hoạt động R&D và đây là hướng đi đúng đắn khi tri thức và công nghệ cao là chìa khoá cho sự phát triển kinh tế bền vững. Cùng với những khoản chi lớn cho R&D, các quốc gia này cũng đặt nền móng cho sự phát triển lao động trình độ cao đáp ứng được đòi hỏi của tuyển dụng trong trường hợp cần lao động nước sở tại phục vụ cho việc phát triển và sử dụng công nghệ mới được chuyển giao tại nước đó. Trung Quốc và Singapore là những quốc gia tương đối thành công khi áp dụng hướng đi này.¹⁵⁰ Đến cuối cùng, nếu muốn MNCs sẵn sàng chia sẻ các công nghệ có giá trị cao, MNCs cũng cần được hưởng lợi từ việc có những sản phẩm sản xuất địa phương nhưng năng suất, chất lượng do áp dụng công nghệ hiện đại được chuyển giao.

Về việc bảo vệ IPRs của MNCs, đây là vấn đề mà các MNCs đến từ Mỹ hay các nước châu Âu đặc biệt quan tâm nhưng đối với MNCs từ châu Á, việc thành lập chi nhánh của MNCs thường đặc biệt quan tâm đến quy định về việc mở cửa thị trường. Do vậy, với chính sách hiện đã mở cửa mức độ cao với nhiều ưu đãi cho doanh nghiệp FDI như hiện nay, Việt Nam nên chú trọng đảm bảo thực thi các quy

¹⁴⁹ UNCTAD *World Investment Report 2005* (New York and Geneva: United Nations, 2005).

¹⁵⁰ UNCTAD *World Investment Report 2005*.

định về bảo vệ IPRs nếu muốn thu hút MNCs đến từ Mỹ và các nước châu Âu khi các chỉ số quốc tế của Việt Nam về vấn đề này tương đối thấp: xếp hạng 99/137 theo báo cáo gần đây nhất của Diễn đàn kinh tế thế giới (WEF).¹⁵¹ Về cơ bản, mặc dù các bảng xếp hạng quốc tế chỉ mang tính tham khảo nhưng Việt Nam có thể căn cứ vào các tiêu chí của các tổ chức quốc tế phục vụ cho việc xếp hạng đối với vấn đề về IPRs để có các phương án cải thiện việc xây dựng và thực thi các quy định trong nước nhằm cải thiện hình ảnh về môi trường kinh doanh nói chung đối với đối tác là các nước phát triển. Tuy nhiên, cũng cần lưu ý là một chính sách bảo hộ mạnh mẽ IPRs, kết hợp với các nguyên tắc về không phân biệt đối xử trong TRIPS có thể không phải lúc nào cũng là động lực thu hút đầu tư, thậm chí có thể giảm sức hút đầu tư trong những trường hợp nhất định đứng từ góc độ của 1 nước đang phát triển.¹⁵²

- Về các chính sách thuế, chính sách về cạnh tranh

Trong bối cảnh vấn nạn “né thuế” của các MNCs không còn là vấn đề mới tại Việt Nam,¹⁵³ việc đòi hỏi các quy định pháp luật cần thắt chặt như pháp luật tại các nước phát triển là hoàn toàn dễ suy đoán. Tuy nhiên, dưới góc độ thực tiễn, việc gia tăng các nghĩa vụ, trách nhiệm đối với các MNCs trên nhiều lĩnh vực, (ví dụ như trách nhiệm về thuế, về chia sẻ công nghệ, về quản lý cạnh tranh)¹⁵⁴ có thể đẩy các tập đoàn này sang đầu tư tại các thị trường khác có các đòi hỏi thấp hơn. Đứng từ góc độ các nước phát triển, ví dụ như Vương quốc Anh hay Hoa Kỳ, ngay cả thời điểm hiện nay pháp luật các quốc gia này cũng vẫn “tạo điều kiện” cho MNCs “né thuế”.¹⁵⁵ Tại Việt Nam, chỉ tính riêng hoạt động xuất khẩu năm 2017, Samsung chiếm gần 25% tổng lượng sản phẩm xuất khẩu của Việt Nam năm 2017 và chỉ có 28% lượng xuất khẩu tới từ các doanh nghiệp Việt Nam, phần còn lại thuộc về các doanh nghiệp

¹⁵¹ http://reports.weforum.org/pdf/gci-2017-2018/WEF_GCI_2017_2018_Profile_VNM.pdf, truy cập lần cuối ngày 24/05/2018.

¹⁵² Nagesh Kumar; ‘Technology and Economic Development: Experiences of Asian Countries’ (London: Commission on Intellectual Property Rights, 2002).

¹⁵³ <http://www.thesaigontimes.vn/266336/Xu-ly-tinh-trang-ne-thue-cua-cac-cong-ty-da-quoc-gia.html>, truy cập lần cuối ngày 24/05/2018.

¹⁵⁴ Peter T Muchlinski, *Multinational Enterprises & the Law* (tái bản lần 2), 2007, trang 40.

¹⁵⁵ <https://www.theguardian.com/business/2017/oct/25/eu-to-probe-uks-anti-tax-avoidance-schemes-for-multinationals>, truy cập lần cuối ngày 24/05/2018.

có vốn FDI.¹⁵⁶ Do đó, một chính sách pháp luật mềm dẻo, “giữ chân” được MNCs là đòi hỏi thực tế đối với Việt Nam hiện nay, đặc biệt trong trường hợp mong muốn thu hút thêm MNCs đến từ Mỹ hoặc các nước châu Âu thì pháp luật cần minh bạch, ổn định, có tính dự đoán và có cơ chế giải quyết tranh chấp phù hợp.¹⁵⁷ Thay vì nền kinh tế phụ thuộc vào sự đóng góp chủ yếu của MNCs đến từ các nước châu Á như hiện nay,¹⁵⁸ Việt Nam có thể cần điều chỉnh pháp luật theo hướng đa dạng hoá nguồn FDI tạo điều kiện cho nhiều hơn MNCs đến từ các khu vực khác trên thế giới. Đặc biệt, thời gian gần đây chúng kiến xu hướng chuyển trụ sở mạnh mẽ của các công ty Hoa Kỳ (hiện tượng đảo trụ sở - corporate inversion) thông qua trước hết ở hoạt động mua lại và sáp nhập.¹⁵⁹ Các công ty này thay đổi đăng ký trụ sở tại khu vực khác với nghĩa vụ về thuế thấp hơn, ví dụ như ở 1 nước phát triển có quan điểm trung lập như Anh, Hà Lan hoặc tại các “thiên đường” thuế. Nếu có thể tạo ra một môi trường kinh doanh hấp dẫn hơn, Việt Nam có thể kéo thêm nhiều lợi ích từ MNCs với doanh thu khổng lồ khi trụ sở được đăng ký tại Việt Nam; làn sóng hợp nhất, sáp nhập tại Việt Nam, theo đó, cũng sẽ được dự đoán tiếp tục sôi động. Tuy nhiên, cũng cần phải lưu ý rằng: Bản thân MNCs vốn đã có những ưu thế nhất định trong việc huy động vốn (ví dụ: dù cho chính sách tài chính tiền tệ ở nước sở tại thắt chặt thì MNCs vẫn có thể tiếp cận các nguồn vốn quốc tế hoặc từ công ty mẹ ở nước ngoài, không như doanh nghiệp trong nước) và việc kinh doanh tại nhiều quốc gia cho phép MNCs phân tán rủi ro nên nếu MNCs có những ưu đãi cạnh tranh tạo ra sự chênh lệch quá lớn với doanh nghiệp nội sẽ khiến thị trường trong nước sớm nằm gọn trong tay MNCs. Sự

¹⁵⁶ <http://vietnamfinance.vn/30-nam-fdi-samsung-nha-dau-tu-lon-nhat-viet-nam-2018022116551296.htm>; <http://saigondautu.com.vn/chu-diem-su-kien/xuat-nhap-khau-2017-thua-luong-thieu-chat-nup-bong-fdi-45981.html>; <http://wtocenter.vn/sites/wtocenter.vn/files/publications/attachments/Bao%20cao%20XNK%20VN%202017.pdf>, truy cập lần cuối ngày 24/05/2018.

¹⁵⁷ Joseph J Norton (eds) *Governance, Development and Globalization* (London: Blackstone Press, 2000).

¹⁵⁸ Tỷ lệ MNCs châu Á (Hàn Quốc, Nhật Bản, Trung Quốc, Đài Loan) đầu tư vào Việt Nam với quy mô vốn lớn ngày càng có chiều hướng gia tăng tại khắp các tỉnh thành của Việt Nam và có phần đặc biệt vượt trội so với các MNCs đến từ Mỹ và châu Âu, về cả quy mô lẫn tổng số lượng MNCs.

¹⁵⁹ https://www.stlouisfed.org/publications/regional-economist/first_quarter_2017/a-look-at-corporate-inversions-inside-and-out, truy cập lần cuối ngày 24/05/2018.

thâu tóm thị trường bán lẻ của Việt Nam của MNCs đến từ Thái Lan, Hàn Quốc trong những năm gần đây là dấu hiệu cho thấy sự bành trướng của MNCs, đặc biệt MNCs châu Á đặt các doanh nghiệp nội của Việt Nam vào tình thế cạnh tranh quyết liệt và nguy hiểm.¹⁶⁰

1.2. Về các quy định pháp luật khác liên quan tới các quyền cơ bản, vấn đề bảo vệ môi trường

Cần lưu ý rằng để phát triển bền vững, một quốc gia không thể tách rời các theo đuổi về kinh tế với các yêu cầu bảo vệ môi trường cũng như các đòi hỏi cơ bản đối với người lao động, đồng thời phát triển doanh nghiệp trong nước để thị trường trong nước tại Việt Nam không trở thành thị trường “làm thuê” cho MNCs. Về mặt pháp luật, cách tiếp cận phổ biến tại các nước phát triển là đặt ra các tiêu chuẩn cao có mục tiêu bảo vệ môi trường nhằm khuyến khích sự phát triển và áp dụng các công nghệ mới về môi trường của MNCs để đảm bảo yêu cầu của pháp luật mà không ảnh hưởng lợi nhuận thực tế do quy định mới ban hành. Ví dụ: Việc yêu cầu chặt chẽ hơn với lượng khí thải CO₂ đã dẫn tới sự phát triển của công nghệ mới trong ngành công nghiệp xe hơi nhằm giảm thiểu lượng khí thải và cho sự phát triển các dòng xe tiết kiệm nhiên liệu hơn.¹⁶¹ Các nước đang phát triển như Việt Nam cũng có thể tham khảo việc xây dựng các tiêu chuẩn đảm bảo yêu cầu bảo vệ môi trường của các nước phát triển để yêu cầu áp dụng chung cho các tập đoàn sản xuất và cung ứng lớn tại Việt Nam, không riêng gì các MNCs là FDI. Tuy vậy, về mặt thực tế, các nước phát triển liên quan đến vấn đề này lại thường gặp bế tắc trong việc xử lý hiệu quả vấn đề cân bằng giữa bảo vệ môi trường và phát triển kinh tế. Có nhiều nguyên nhân như đã nêu ảnh hưởng đến việc áp dụng các quy định dạng này đối với MNCs nhưng chủ yếu xuất phát từ sức mạnh kinh tế khổng lồ của MNCs đối với kinh tế một nước, kể cả

¹⁶⁰

<http://www.thesaigontimes.vn/149874/Thu-hut-FDI-nhung-goc-khuat-nguy-hiem.html>; <http://www.brandsvietnam.com/8781-Thau-tom-thi-truong-ban-le-Viet-Nam-Tai-sao-luon-la-nguoi-Thai>; <https://impactus.com.vn/su-tham-nhap-thi-truong-viet-nam-cua-nhung-ga-khong-lo-nuoc-ngoai/>. <http://tinnhanhchungkhoan.vn/thuong-truong/bao-nhieu-doanh-nghiep-o-viet-nam-da-bi-nguoi-thai-thau-tom-227455.html>, truy cập lần cuối ngày 24/05/2018.

¹⁶¹ David L Levy ‘Business and the Evolution of the Climate Regime: The Dynamics of Corporate Strategies’ in David L Levy and Peter J Newell (eds) *The Business of Global Environmental Governance* (Cambridge, Mass: The MIT Press, 2005) 73.

nước phát triển. Điều này càng trở nên rõ ràng tại các nước đang phát triển như Việt Nam khi những sai phạm liên quan tới MNCs về vấn đề môi trường có dấu hiệu rõ ràng trước hết của sai phạm trong quản lý.¹⁶² Như vậy, có thể tìm kiếm sự cân bằng giữa việc khuyến khích đầu tư và việc bảo đảm các giá trị này như thế nào? Trong tình huống này, cần thiết phải tìm kiếm các giải pháp kết hợp thông qua các quy định từ nguồn pháp luật quốc gia, nguồn pháp luật quốc tế và các hỗ trợ khác như những gì các nước phát triển đang thực hiện. Ngày càng xuất hiện nhiều các kêu gọi quốc tế về trách nhiệm xã hội của các tập đoàn gắn với coi các tiêu chuẩn pháp lý quốc tế để sau đó được thừa nhận trong pháp luật quốc gia, ví dụ như các tiêu chuẩn của OECD, ILO, Ủy ban nhân quyền Liên hợp quốc, UNCTAD hay World Bank. Ngoài ra vai trò của các NGO, hay thường được gọi là các tổ chức “xã hội dân sự” cũng ngày càng tích cực, hiệu quả trong việc hỗ trợ xây dựng và thực thi các chính sách của quốc gia, đặc biệt liên quan tới vấn đề môi trường.¹⁶³ Như vậy, các quy định về bảo vệ môi trường đặt ra đối với MNCs cần thiết phải có sự kết hợp giữa các quy định “chính thức” (các quy định pháp luật trong nước thực hiện bởi nhà nước, các quy định giữa các chính phủ thông qua các hiệp định) và các quy định “không chính thức” (ví dụ của các NGO) cung cấp những hướng dẫn chi tiết cho việc xử lý vấn đề môi trường ứng với từng trường hợp cụ thể.

Đặc biệt, một hướng đi cụ thể có thể cân nhắc đến là việc gia tăng trách nhiệm đối với công ty mẹ của MNCs thường đặt tại các nước phát triển, thay vì tập trung vào việc gia tăng trách nhiệm cho các chi nhánh của MNCs (thường đặt tại các nước đang hoặc kém phát triển). Đây là một hướng tiếp cận phổ biến dành cho các nước đang phát triển trong các nghiên cứu quốc tế, thường được nhắc đến là một quá trình “miễn trừ đảo ngược” (reverse extraterritoriality) khi luật của quốc gia nơi MNCs đặt trụ sở đưa ra các tiêu chuẩn cao hơn đối với công ty mẹ đặt tại đó so với các tiêu chuẩn áp dụng cho các chi nhánh nội địa.¹⁶⁴

¹⁶² <http://dantri.com.vn/kinh-doanh/tu-vu-formosa-quan-ly-giam-sat-moi-truong-la-viec-kho-tuyet-doi-khong-duoc-tu-loi-20160715140325533.htm>, truy cập lần cuối ngày 24/05/2018.

¹⁶³ Peter T Muchlinski, *Multinational Enterprises & the Law* (tái bản lần 2), 2007, trang 83.

¹⁶⁴ UNCTAD *World Investment Report 2003* (New York and Geneva: United Nations); Peter Muchlinski ‘Corporations in International Litigation: Problems of Jurisdiction and the United Kingdom Asbestos Case’ 50 ICLQ 1 (2001); Philip

XU HƯỚNG ĐIỀU CHỈNH HOẠT ĐỘNG CỦA CÔNG TY ĐA QUỐC GIA TRONG PHÁP LUẬT CÁC NƯỚC ĐANG PHÁT TRIỂN VÀ BÀI HỌC KINH NGHIỆM CHO VIỆT NAM

ThS. Phạm Minh Trang¹⁶⁵

Trong các tài liệu về kinh tế, thường có sự phân biệt giữa “công ty Quốc tế” (International Enterprise/ Firm), “công ty Đa quốc gia” (Multinational Corporation – MNC), “công ty Xuyên quốc gia” (Transnational Corporation – TNC). Trong đó, công ty Quốc tế là công ty có sự quốc tế hoá thị trường, tức là hoạt động ở cả thị trường nội địa lẫn thị trường nước ngoài. Công ty Đa quốc gia là công ty có sự quốc tế hóa nguồn vốn, tức là có chủ đầu tư thuộc các quốc tịch khác nhau. Công ty Xuyên quốc gia là công ty có sự quốc tế hoá hoạt động kinh doanh nhưng chủ đầu tư thường thuộc một quốc tịch.¹⁶⁶ Tuy độ phổ biến và nội dung của các thuật ngữ này có phần khác nhau, nhưng về bản chất, chúng đều dùng để chỉ những công ty có quy mô lớn về tài sản, kiểm soát các hoạt động kinh doanh cũng như phạm vi hoạt động ở nhiều nước và tìm kiếm lợi nhuận trên phạm vi toàn cầu. Vì vậy, xuất phát từ góc độ ảnh hưởng nhiều quốc gia trong quan hệ thương mại quốc tế, bài viết này sử dụng thuật ngữ “công ty Đa quốc gia” để chỉ tất cả các công ty hoạt động trên quy mô quốc tế, tức là bao gồm cả ba loại nói trên.

1. Công ty đa quốc gia – “con quái vật được yêu thích” tại các nước đang phát triển

Blumberg ‘Asserting Human Rights Against Multinational Corporations Under United States Law: Conceptual and Procedural Problems’ 50 AJCL 493 (2002); M Kamminga and S Zia-Zarifi (eds) *Liability of Multinational Corporations Under International Law* (The Hague: Kluwer Law International, 2001).

¹⁶⁵ ***Viện Luật So sánh, trường Đại học Luật Hà Nội.***

¹⁶⁶ Hoàng Khắc Nam, *Công ty xuyên quốc gia – chủ thể quan hệ quốc tế*, Tạp chí Khoa học Đại học Quốc gia Hà Nội, Khoa học xã hội và Nhân văn, số 24, 2008, tr.165.

Các công ty Đa quốc gia được luật pháp chính quốc cũng như nước sở tại trao cho quyền tự chủ và những thẩm quyền riêng trong hoạt động kinh doanh. Công ty Đa quốc gia tự quyết định thị trường, mặt hàng, đối tác, tổ chức, nhân lực, chính sách và biện pháp kinh doanh của nó ở bất kỳ nước nào mà không chịu sự áp chế của ai, miễn là phù hợp với luật pháp. Chúng được coi là những cỗ máy cung cấp động lực phát triển kinh tế cho các quốc gia, đặc biệt là các quốc gia đang phát triển. Thông qua các nhà máy và các dự án, các công ty Đa quốc gia góp phần tạo ra công ăn việc làm, gia tăng tổng thu nhập quốc nội, cũng như góp phần nâng cao trình độ khoa học kỹ thuật, khả năng quản lý của các nước đang phát triển. Từ đó, giúp các quốc gia thay đổi cơ cấu nền kinh tế, mở rộng xuất nhập khẩu và qua đó hội nhập sâu hơn vào nền kinh tế toàn cầu.

Tuy nhiên, các nước đang phát triển có nguy cơ ngày càng phụ thuộc vào các nước công nghiệp phát triển khi trở thành nơi cung cấp nguyên liệu, lao động và sản phẩm sơ chế giá rẻ cũng như nơi tiêu thụ hàng hoá giá cao của các công ty Đa quốc gia. Các công ty Đa quốc gia cũng bị coi là thủ phạm tàn phá môi trường; gây ra đung độ giá trị văn hoá phương Tây và bản địa; làm thất thoát nguồn thu ngân sách của các quốc gia thông qua hình thức chuyển giá nội bộ, một biện pháp nhằm trốn thuế rất tinh vi mà chính quyền các quốc gia rất khó kiểm soát; và trong nhiều trường hợp còn tham gia các hoạt động phạm pháp, thậm chí liên quan đến các âm mưu lật đổ chính quyền nước sở tại.¹⁶⁷ Vì thế, đã có những cố gắng trong quan hệ quốc tế nhằm ngăn chặn các khả năng này. Ví dụ, Liên Hợp Quốc đã lập ra một Trung tâm về các tập đoàn đa quốc gia. Trung tâm này đã đề ra những nguyên tắc ứng xử nhằm hạn chế các hành động quá trớn của công ty Đa quốc gia.

¹⁶⁷ Vào những năm 1970, công ty ITT và Anaconda Copper với sự trợ giúp của Cục Tình báo Trung ương Mỹ (CIA) đã dính líu vào việc lật đổ chính quyền dân cử của bác sĩ Salvador Allende tại Chile nhằm thu hồi lại các tài sản đã bị quốc hữu hóa. Một ví dụ khác, công ty dầu lửa Shell cũng là một trong số ít các công ty Xuyên quốc gia vẫn tiếp tục duy trì hoạt động ở Nam Phi bất chấp sự phản đối và lời kêu gọi công ty này chấm dứt hoạt động ở đây của cộng đồng quốc tế và các tổ chức phi chính phủ.

Mặc dù có khá nhiều những tác động tiêu cực đến các nước đang phát triển nhưng các nước này cũng không thể phụ nhận những lợi ích to lớn mà các công ty Đa quốc gia đem lại cho mình. Chính vì thế họ rất miễn cưỡng trong việc áp đặt các biện pháp hạn chế đối với các công ty này. Không những vậy, các quốc gia còn đưa ra các chính sách ưu đãi, thậm chí chấp nhận điều chỉnh pháp luật hay các tiêu chuẩn về môi trường, kỹ thuật... nhằm thu hút các công ty Đa quốc gia đến đầu tư. Đây cũng là lý do tờ tạp chí *The Economist* của Anh từng ví các công ty Đa quốc gia như những “con quái vật được yêu thích” của tất cả các quốc gia trên thế giới, đặc biệt là các nước đang phát triển.

2. Xu hướng điều chỉnh hoạt động của công ty đa quốc gia trong pháp luật của các nước đang phát triển

Có rất nhiều điều kiện thuận lợi cho sự gia tăng mạnh mẽ về số lượng cũng như sự bành trướng của các công ty Đa quốc gia ở những nước đang phát triển. Các quốc gia này đã có những bước đi đúng đắn trong chính sách phát triển của mình để làm cho nền kinh tế tăng trưởng mạnh mẽ và dần ổn định theo chiều hướng tích cực. Một trong số đó là việc thu hút đầu tư quốc tế, bởi hoạt động đầu tư quốc tế giúp cho các doanh nghiệp và các quốc gia phát triển kinh tế một cách nhanh chóng. Ở các nước phát triển, các quy định pháp luật về cơ bản tập trung vào việc thu hút dòng vốn đầu tư trực tiếp nước ngoài (Foreign Direct Investment – FDI). Tuy nhiên, với việc sở hữu đa số các công ty Đa quốc gia trên thế giới hiện nay, pháp luật các quốc gia phát triển luôn tập trung vào vấn đề kiểm soát hoạt động của các công ty Đa quốc gia từ các lĩnh vực đầu tư, thành lập doanh nghiệp, chống độc quyền, nhân quyền và môi trường. Ví dụ, các nước phát triển đều ban hành luật chống độc quyền nhằm ngăn chặn sự lũng đoạn của các công ty Đa quốc gia. Một trong những vụ nổi tiếng nhất là việc Bộ Tư pháp Mỹ đã đưa Công ty Microsoft ra toà vì vi phạm luật chống độc quyền trong sản phẩm phần mềm Windows. Một số nước còn có cả quy định về hoạt động của công ty Đa quốc gia ở nước ngoài như Nhật Bản có quy định mức lương tối thiểu mà công ty Đa quốc gia phải trả cho nhân công ở nước ngoài.

Khác với các quốc gia phát triển, các nước đang phát triển sở hữu các công ty Đa quốc gia với số lượng và quy mô hạn chế hơn. Cùng với đó là nhu cầu về vốn lớn để phát triển kinh tế, nên pháp luật của các quốc gia đang phát triển chủ yếu hướng tới mục tiêu tự do hoá đầu tư nhằm tạo môi trường thuận lợi để thu hút các công ty Đa quốc gia, thúc đẩy dòng vốn đầu tư nước ngoài. Xu hướng đó được thể hiện cụ thể qua những điểm sau đây:

** Đưa ra quy định cấp ưu đãi đầu tư mới*

Đây là xu hướng được đa số các nước đang phát triển áp dụng. Ví dụ Philippines đưa ra ưu đãi bằng việc hỗ trợ thuế hoặc thông qua hình thức khấu hao tài sản cố định; chuyển lỗ; hỗ trợ đầu tư cho phép sử dụng lao động nước ngoài; đơn giản hoá thủ tục hải quan; hoàn thuế nhập khẩu đối với hàng nhập khẩu làm tài sản cố định sau đó tái xuất trong thời hạn 10 năm.¹⁶⁸ Trung Quốc lại lựa chọn phương thức ưu đãi bằng cách miễn giảm các loại thuế. Hoặc khi đầu tư vào một số vùng kinh tế trọng điểm, nhà đầu tư được miễn thuế hai năm đầu tiên và hưởng mức thuế 12,5% cho ba năm tiếp theo; đối với những dự án đầu tư vào hạ tầng cơ bản, bảo vệ môi trường, năng lượng được miễn thuế 3 năm đầu và hưởng thuế suất 12,5% cho 3 năm tiếp theo; những doanh nghiệp có chu trình sản xuất khép kín có thể được miễn thuế 5 năm đầu tiên và hưởng mức thuế suất 12,5% cho 5 năm tiếp theo.¹⁶⁹

** Quy định rõ ràng về hình thức đầu tư*

Hai hình thức đầu tư thường được pháp luật các nước đang phát triển quy định, đó là: đầu tư thành lập pháp nhân mới và đầu tư thông qua việc mua lại một phần hoặc toàn bộ doanh nghiệp đã tồn tại. Ví dụ Luật Đầu tư trực tiếp nước ngoài năm 2003 của Thổ Nhĩ Kỳ quy định hai hình thức đầu tư là: đầu tư thành lập mới một công ty hoặc chi nhánh của nhà đầu tư nước ngoài; và đầu tư mua cổ phần của một công ty đã được thành lập ở Thổ Nhĩ Kỳ. Indonesia cũng quy định trong Luật Đầu tư năm 2007 hình thức thành lập doanh nghiệp hoặc

¹⁶⁸ Theo Luật đầu tư nước ngoài năm 1991 của Philippines.

¹⁶⁹ Theo Luật Doanh nghiệp có vốn đầu tư nước ngoài năm 2000 của Trung Quốc.

mua cổ phần, trong đó đối với trường hợp thành lập doanh nghiệp, nhà đầu tư được yêu cầu phải mua cổ phần của công ty vào thời điểm công ty được thành lập. Tại Trung Quốc, nhà đầu tư nước ngoài cũng có thể đầu tư trực tiếp thông qua hai hình thức đó là: thành lập văn phòng đại diện chỉ được thực hiện các hoạt động không trực tiếp phát sinh lợi nhuận như làm đầu mối, tiếp thị, nghiên cứu thị trường; và thành lập công ty trách nhiệm hữu hạn. Ngoài ra, để phân biệt với doanh nghiệp trong nước, pháp luật về đầu tư nước ngoài còn đưa ra ba hình thức đầu tư cụ thể: Liên doanh vốn (equity Joint Venture – EJV); hợp tác liên doanh (Cooperative Joint Venture – CJV); doanh nghiệp 100% vốn nước ngoài (Wholly Foreign – Owned Enterprise – WFOE).

** Giới hạn các loại hình doanh nghiệp được phép lựa chọn*

Căn cứ vào phạm vi trách nhiệm của chủ sở hữu đối với các nghĩa vụ của công ty và mức độ tách bạch giữa sở hữu và điều hành quá trình trong quản lý và vận hành công ty, các loại hình doanh nghiệp được quy định phổ biến trong Luật Doanh nghiệp các nước là: doanh nghiệp tư nhân, công ty hợp danh, công ty cổ phần, và công ty trách nhiệm hữu hạn. Tuy nhiên, Luật Đầu tư mỗi nước khác nhau lại có những giới hạn khác nhau đối với nhà đầu tư nước ngoài trong việc lựa chọn loại hình doanh nghiệp. Ví dụ Luật Khuyến khích đầu tư Hàn Quốc không đưa ra một giới hạn cụ thể nào về việc lựa chọn loại hình doanh nghiệp đối với nhà đầu tư nước ngoài, mặc dù Luật Doanh nghiệp nước này cũng quy định 4 loại hình doanh nghiệp là công ty hợp danh, công ty hợp danh hữu hạn, công ty cổ phần và công ty trách nhiệm hữu hạn. Trong khi đó Luật Đầu tư của Indonesia chỉ cho phép nhà đầu tư nước ngoài lựa chọn loại hình công ty trách nhiệm hữu hạn. Còn Trung Quốc lại đưa ra những loại hình doanh nghiệp chỉ áp dụng đối với trường hợp có nhà đầu tư nước ngoài tham gia như: doanh nghiệp liên doanh, doanh nghiệp liên doanh vốn, doanh nghiệp 100% vốn nước ngoài, công ty trách nhiệm hữu hạn có vốn nước ngoài, tập đoàn. Ở nước này, mỗi loại hình doanh nghiệp nói trên dành cho nhà đầu tư nước ngoài được quy định bởi một đạo luật riêng về đầu tư nước ngoài.

** Thu hẹp những hình thức hạn chế đầu tư nước ngoài*

Trước đây, các nước đang phát triển có thể áp dụng nhiều cách thức khác nhau để hạn chế nhà đầu tư nước ngoài như: hạn chế về sở hữu vốn tối đa và tối thiểu của nhà đầu tư nước ngoài; hạn chế về địa bàn tiêu thụ sản phẩm/dịch vụ; yêu cầu xuất khẩu, nội địa hoá, phát triển nguồn nguyên liệu trong nước; yêu cầu về chuyển giao công nghệ, mức độ sử dụng lao động,... Tuy nhiên, để thực hiện các cam kết quốc tế song phương và đa phương, các nước trong khu vực đã xoá bỏ hầu hết những hạn chế nói trên. Hiện nay, hình thức hạn chế đầu tư nước ngoài được các nước đang phát triển áp dụng chủ yếu là quy định về giới hạn sở hữu vốn tối đa của nhà đầu tư nước ngoài và phạm vi kinh doanh, chủ yếu trong một số ngành dịch vụ nhạy cảm. Các nước thường xây dựng các danh mục cấm đầu tư, khuyến khích đầu tư, đầu tư có điều kiện. Một số quốc gia như Thái Lan còn ban hành Danh mục hoạt động kinh doanh trong đó doanh nghiệp Thái Lan chưa sẵn sàng cạnh tranh với các doanh nghiệp nước ngoài; hay Philippines ban hành danh mục các lĩnh vực đầu tư trong đó quy định cụ thể đối với từng lĩnh vực, nhà đầu tư nước ngoài được đầu tư tối đa bao nhiêu phần trăm.

** Đưa ra chính sách ưu đãi bằng thuế hoặc trợ cấp*

Đây là một trong những biện pháp phổ biến nhất được áp dụng trên thế giới cũng như trong khu vực. Các nước có thể ban hành các chính sách miễn, giảm các loại thuế (thuế xuất khẩu, thuế nhập khẩu, thuế thu nhập doanh nghiệp, thuế thu nhập cá nhân, thuế chuyển lợi nhuận về nước) hoặc hỗ trợ một số chi phí như chi phí xây dựng cơ sở hạ tầng kỹ thuật kết nối với nhà máy của doanh nghiệp, chi phí vận hành (vận chuyển, điện, nước). Ví dụ: trường hợp Thái Lan có thể áp dụng giảm 50% thuế thu nhập doanh nghiệp đối với lĩnh vực ưu đãi, bổ sung 25% khấu trừ chi phí xây dựng và lắp đặt cơ sở hạ tầng của doanh nghiệp; khấu trừ hai lần chi phí vận chuyển, điện và nước hoặc miễn, giảm thuế nhập khẩu máy móc, thiết bị. Đối với Indonesia, Luật đầu tư số 25 năm 2007 cho phép miễn thuế đối với việc nhập khẩu máy móc nguyên vật liệu sử dụng trong một khoảng thời gian nhất định đối với một số lĩnh vực khuyến

khích; miễn và giảm thuế thu nhập doanh nghiệp. Ở Malaysia, ưu đãi thuế trực tiếp được thực hiện bằng việc giảm một phần hoặc toàn bộ thuế thu nhập doanh nghiệp trong một thời hạn nhất định, trong khi đó ưu đãi thuế gián tiếp thực hiện thông qua việc miễn nghĩa vụ thuế nhập khẩu, thuế bán hàng hoặc thuế tiêu thụ nội địa. Có hai nhóm chính được ưu đãi thuế là: (1) nhóm các dự án đầu tư vào những lĩnh vực tiên phong; và (2) nhóm các dự án đầu tư vào các lĩnh vực cần phải trợ giúp từ chính phủ. Việc xác định các lĩnh vực ưu đãi thuế là lĩnh vực tiên phong hoặc lĩnh vực cần trợ cấp dựa vào một số yếu tố như: sự ưu tiên phát triển trong từng giai đoạn; mức độ gia tăng giá trị; công nghệ sử dụng; công nghiệp phụ trợ. Các hoạt động và sản phẩm này được gọi là “sản phẩm được khuyến khích” hoặc “hoạt động được khuyến khích”.

** Đưa ra chính sách hỗ trợ phi thuế*

Phương thức này cho phép các nước đưa vào lãnh thổ của mình công dân nước ngoài để nghiên cứu cơ hội đầu tư hoặc đưa vào những người lao động kỹ năng cao và chuyên gia để thực hiện việc xúc tiến đầu tư; cho phép sở hữu đất đai; cho phép mang lợi nhuận ra nước ngoài bằng ngoại tệ.¹⁷⁰ Ngoài ra để kêu gọi đầu tư, Nhà nước cũng đưa ra nhiều chính sách hỗ trợ về chuyển giao công nghệ, đào tạo, dạy nghề, hỗ trợ đầu tư phát triển và dịch vụ đầu tư, hỗ trợ đầu tư xây dựng kết cấu hạ tầng ngoài hàng rào khu công nghiệp, khu chế xuất, khu công nghệ cao. Bên cạnh những chính sách chung theo quy định của pháp luật, các nhà đầu tư có thể tham khảo các chính sách khuyến khích về mặt bằng thực hiện dự án, chi phí quảng cáo, thưởng môi giới đầu tư, ... từ các địa phương mà mình tiến hành kinh doanh, tạo dựng cơ sở.

** Đưa ra nhiều chính sách ưu đãi chỉ dành cho các công ty Đa quốc gia, không dành cho các công ty trong nước*

Việc điều chỉnh hoạt động của các công ty Đa quốc gia trên thực tế là điều chỉnh hoạt động các chi nhánh hoặc công ty con của các công ty Đa quốc

¹⁷⁰ Bộ Kế hoạch và Đầu tư, UNDP, *Báo cáo nghiên cứu về pháp luật đầu tư nước ngoài ở một số nước*, 2004.

gia trên lãnh thổ một quốc gia. Hầu hết các chế định về FDI đã dành cho các công ty Đa quốc gia những ưu đãi áp dụng đối với các công ty trong nước. Thậm chí, một số nước còn dành cho các công ty nước ngoài sự đối xử thuận lợi hơn chế độ đối xử quốc gia, chẳng hạn một số ưu đãi không được dành cho các nhà sản xuất trong nước, nhưng lại được dành cho công ty đa quốc gia. Trước đây, thường có trường hợp các công ty nước ngoài không được phép tiếp cận thị trường vốn trong nước. Hạn chế này buộc các công ty Đa quốc gia phải mang nguồn ngoại tệ khan hiếm vào đầu tư cho các hoạt động đầu tư tại nước tiếp nhận đầu tư. Ở nhiều quốc gia, hạn chế này đã được áp dụng hoặc không áp dụng nữa. Ngày nay, các nguyên tắc đối xử quốc gia và đối xử công bằng và thoả đáng với các nhà đầu tư nước ngoài đã được áp dụng ngày càng nhiều hơn.

** Đưa ra các biện pháp bảo đảm đầu tư hấp dẫn*

Các biện pháp bảo đảm đầu tư là những biện pháp được pháp luật quy định nhằm đảm bảo quyền và lợi ích chính đáng của nhà đầu tư trong quá trình thực hiện hoạt động đầu tư với mục đích kinh doanh. Những biện pháp bảo đảm đầu tư đang áp dụng phổ biến ở các nước đang phát triển, đặc biệt là khu vực Đông Nam Á, bao gồm: Nhà nước đảm bảo đối xử không phân biệt giữa các nhà đầu tư phù hợp với cam kết quốc tế; Nhà nước không buộc nhà đầu tư phải điều chỉnh giá bán các sản phẩm của mình; Nhà nước không độc quyền bán các sản phẩm tương tự như sản phẩm của nhà đầu tư; Nhà nước không thực hiện những hoạt động cạnh tranh với các hoạt động của nhà đầu tư; Nhà nước không cho phép bất kỳ cơ quan Nhà nước, tổ chức Nhà nước hoặc doanh nghiệp Nhà nước nào miễn thuế nhập khẩu bất kỳ loại sản phẩm nào đang được sản xuất bởi nhà đầu tư vào lãnh thổ nước sở tại; Nhà nước cho phép xuất khẩu sản phẩm vào bất kỳ thời điểm nào nhà đầu tư có yêu cầu; Nhà nước không quốc hữu hoá các tài sản của nhà đầu tư; đảm bảo việc chuyển lợi nhuận và thu nhập hợp pháp khác của nhà đầu tư ra nước ngoài... Những biện pháp bảo đảm đầu tư nói trên được các quốc gia cam kết bảo đảm với phạm vi, mức độ ngày càng tương đồng

nhau giữa các nước do việc tham gia ngày càng sâu hơn vào tiến trình tự do hoá đầu tư.

** Đẩy mạnh việc tiến hành ký kết các hiệp định đầu tư song phương và đa phương*

Sự gia tăng đáng kể các hiệp định đầu tư song phương (BIT) cũng góp phần thúc đẩy tự do hoá các chế định về khuyến khích FDI. Việc ký kết các hiệp định đầu tư song phương không chỉ diễn ra giữa những nước phát triển với các nước đang phát triển, mà ngày càng nhiều hiệp định được ký giữa các nước đang phát triển với nhau, và giữa các nước này với các nước có nền kinh tế đang chuyển đổi. Bên cạnh đó, cũng có ngày càng nhiều các hiệp định đầu tư được ký kết trong khuôn khổ đa phương và khu vực như Hiệp định về các biện pháp đầu tư liên quan đến thương mại của WTO (TRIMs), Hiệp định TPP...

3. Bài học kinh nghiệm cho Việt Nam

Trong khoảng 30 năm thu hút FDI, đã có trên 15.000 doanh nghiệp từ hơn 100 quốc gia và vùng lãnh thổ đến lập nghiệp tại Việt Nam. Phần lớn trong số này là các doanh nghiệp vừa và nhỏ với vốn đầu tư trung bình mỗi dự án 5-6 triệu USD. Tuy nhiên, cũng đã có hàng ngàn doanh nghiệp thuộc các công ty Đa quốc gia đầu tư vào các dự án quy mô lớn trong nhiều ngành và lĩnh vực kinh doanh. Vốn đầu tư trực tiếp của nước ngoài vào Việt Nam có nguồn gốc chủ yếu là các nền kinh tế châu Á. Việc Việt Nam thu hút được ngày càng nhiều công ty Đa quốc gia hàng đầu thế giới đã được dự báo từ những năm trước, bởi Chính phủ và các cơ quan ban ngành đã có nhiều nỗ lực trong việc cải thiện và nâng cao môi trường đầu tư.

Cùng với xu hướng chung của các quốc gia đang phát triển, các quy định trong hệ thống pháp luật Việt Nam cũng có xu hướng tự do hoá nhằm tạo môi trường đầu tư thuận lợi cho các công ty Đa quốc gia. Tuy nhiên, để tăng tính cạnh tranh nhằm thu hút vốn đầu tư, tạo cho các nhà đầu tư tâm lý yên tâm và tạo ra môi trường đầu tư hấp dẫn để thu hút các nhà đầu tư nước ngoài cùng với các công ty Đa quốc gia, Việt Nam cần học hỏi kinh nghiệm trong việc hoàn

thiện hệ thống pháp luật của mình từ các quốc gia đang phát triển đã gặt hái được những thành công đáng kể. Theo đó, cần tập trung hoàn thiện theo những hướng sau đây:

** Rà soát, sửa đổi, bổ sung các quy định trong pháp luật về công ty Đa quốc gia tại Việt Nam.*

Do tính chất xuyên quốc gia, hoạt động ở khắp các quốc gia trên thế giới của các công ty Đa quốc gia, nên các quốc gia rất khó để có những quy định pháp luật toàn diện điều chỉnh toàn bộ các hoạt động đầu tư quốc tế của các công ty Đa quốc gia. Quá trình hoạt động kinh doanh của công ty Đa quốc gia tạo ra những quan hệ về đất đai, cạnh tranh, thuế, môi trường, lao động, tín dụng với các chủ thể khác. Do đó, pháp luật về công ty Đa quốc gia được Việt Nam quy định trong nhiều Bộ luật và Luật khác nhau như: Dân sự, Hành chính, Thương mại, Doanh nghiệp, Thuế, Đất đai, Lao động, Môi trường, Cạnh tranh, v.v... Bên cạnh đó, còn nhiều văn bản dưới luật có sự chồng chéo, mâu thuẫn nhau. Vì vậy Việt Nam cần nhanh chóng rà soát, loại bỏ cũng như bổ sung, sửa đổi luật, các quy định, thể chế để pháp luật được thực thi có hiệu quả hơn. Sau khi ban hành Luật Doanh nghiệp 2014 và Luật đầu tư 2014 nhằm tạo khung khổ pháp lý minh bạch, thông thoáng cho nhà đầu tư, cũng như nâng cao tính hiệu quả cho công tác quản lý Nhà nước về doanh nghiệp, Chính phủ đã ban hành nhiều văn bản hướng dẫn thi hành. Tuy nhiên, những văn bản này không có quy định trực tiếp điều chỉnh công ty Đa quốc gia. Để tối đa hoá lợi ích kinh tế và giảm thiểu sự mất kiểm soát đối với các công ty Đa quốc gia, hệ thống pháp luật về doanh nghiệp và đầu tư cần phải tiếp tục hoàn thiện, theo đó: cần ban hành nghị định hướng dẫn chi tiết về các hoạt động như thành lập doanh nghiệp của công ty đa quốc gia, các hoạt động kinh doanh, làm rõ các hình thức liên kết hình thành công ty đa quốc gia, xây dựng một số mô hình về quản lý công ty đa quốc gia, lồng ghép những chính sách ưu đãi đầu tư riêng đối với các công ty đa quốc gia... để từ đó hoàn thiện mô hình quản trị các loại hình công ty theo

hướng hiện đại, tăng cường chức năng giám sát hoạt động của các công ty thành viên trong công ty đa quốc gia.

** Hoàn thiện pháp luật về thuế theo hướng vừa khuyến khích, thu hút các công ty Đa quốc gia; vừa phòng, chống các hành vi gian lận thuế*

Hiện nay, pháp luật về thuế của Việt Nam về cơ bản là tương đối đầy đủ và đã có nhiều quy định khuyến khích, ưu đãi đầu tư. Các doanh nghiệp có vốn đầu tư nước ngoài được ưu đãi thuế suất; miễn, giảm thuế có thời hạn; cho phép chuyển lỗ; miễn đánh thuế chuyển lợi nhuận ra nước ngoài; hoàn thuế cho lợi nhuận tái đầu tư; cho phép được khấu hao nhanh tài sản, ... Để được hưởng các ưu đãi này, luật thuế hiện hành đã quy định nhiều tiêu chí ưu đãi khác nhau cho các doanh nghiệp đầu tư nước ngoài, như: địa bàn, khu kinh tế, khu công nghệ cao, lĩnh vực công nghệ cao, nghiên cứu khoa học và phát triển công nghệ, đầu tư phát triển cơ sở hạ tầng đặc biệt quan trọng của Nhà nước, sản xuất phần mềm, lĩnh vực giáo dục, môi trường, ... Tuy nhiên, thực tế phản ánh, chính sách ưu đãi thuế vẫn còn nhiều nhược điểm là dàn trải, phức tạp và kém hiệu quả. Bởi vậy, Việt Nam cần đưa ra những quy định pháp luật nhằm giải quyết 2 mục tiêu cơ bản: khuyến khích thu hút các công ty đa quốc gia; phòng, chống các hành vi gian lận thuế. Để thực hiện được điều đó, Nhà nước cần thực hiện cải cách thủ tục hành chính trong lĩnh vực thuế; phải cắt giảm thời gian thực hiện thủ tục hành chính thuế tạo tiền đề cho VN trở thành một trong những nước đứng đầu khu vực Đông Nam Á được xếp hạng có mức độ thuận lợi về thuế, để từ đó tạo niềm tin cho các công ty Đa quốc gia. Để xử lý vấn đề này, Nhà nước phải kết hợp đồng bộ nhiều giải pháp: khuyến khích các doanh nghiệp sử dụng các dịch vụ thuế điện tử, đăng ký thuế, khai thuế qua mạng, xây dựng hệ thống quản lý thuế trên cơ sở công nghệ thông tin hiện đại, loại bỏ các thủ tục không cần thiết và sửa đổi những thủ tục còn phiền hà, tăng cường thanh tra kiểm tra hoạt động của các doanh nghiệp. Bên cạnh đó, pháp luật về thuế cần bổ sung thêm những giải pháp để hạn chế những hành vi gian lận thuế. Chính phủ cần tăng cường ký kết các Hiệp định về tránh đánh thuế hai lần đối với các doanh

nghiệp để từ đó hạn chế hiện tượng chuyển giá. Cùng với đó là việc hoàn thiện hệ thống pháp lý về chống chuyển giá và tiến tới ban hành Luật chống chuyển giá; thu hẹp các ưu đãi về thuế, cụ thể là hạn chế tối đa các chính sách xã hội trong ưu đãi thuế; chuyển giao quyền điều tra cho cơ quan thuế từ cấp Tổng cục và đến cơ quan thuế cấp tỉnh, thành phố; hoàn thiện hệ thống thông tin, dữ liệu về người, doanh nghiệp nộp thuế để từ đó theo dõi sát sao những thay đổi về doanh thu, lợi nhuận của các doanh nghiệp.

** Hoàn thiện cơ chế phát hiện và xử lý các hành vi lạm dụng vị trí thống lĩnh, độc quyền trong pháp luật cạnh tranh.*

Luật cạnh tranh 2004 đã được ban hành để quy định về hành vi hạn chế cạnh tranh, cạnh tranh không lành mạnh và các biện pháp xử lý vi phạm pháp luật. Các công ty Đa quốc gia có quy mô lớn, nắm giữ nhiều thị phần trên thị trường, vì vậy xuất hiện nguy cơ từ các các thoả thuận hạn chế cạnh tranh. Pháp luật cạnh tranh ở Việt Nam chưa có giải pháp để phát hiện và xử lý có hiệu quả việc thực hiện thoả thuận hạn chế cạnh tranh của nhóm doanh nghiệp nắm giữ vị trí thống lĩnh. Vì các thoả thuận này thường mang tính nội bộ, kín đáo. Cơ quan Nhà nước thường chỉ có nghi ngờ nhưng ít khi có bằng chứng để xử lý các thoả thuận này. Việc xử lý các thoả thuận hạn chế cạnh tranh trong các công ty Đa quốc gia có liên kết thị trường càng khó khăn hơn, vì các thành viên có quyền lợi lâu dài, gắn bó nhiều năm, do đó, rất khó để cơ quan Nhà nước có cơ hội tiếp cận với những thông tin cần thiết. Bởi vậy, để tạo lập, thúc đẩy các cơ hội bình đẳng và không phân biệt đối xử trong cạnh tranh của các doanh nghiệp, tránh những hành vi hạn chế cạnh tranh và cạnh tranh không lành mạnh, pháp luật cạnh tranh cần hoàn thiện cơ chế phát hiện và xử lý các hành vi lạm dụng vị trí thống lĩnh, vị trí độc quyền. Pháp luật cạnh tranh phải có hệ thống quy chuẩn để xác định những hành vi lạm dụng vị trí thống lĩnh, độc quyền của doanh nghiệp trên thị trường; xây dựng các biện pháp xử lý vi phạm gồm phạt tiền, biện pháp khắc phục hậu quả, biện pháp bổ sung.

** Thắt chặt các quy định liên quan đến vấn đề bảo vệ môi trường và biến đổi khí hậu*

Luật bảo vệ môi trường 2014 quy định các doanh nghiệp khi tiến hành hoạt động kinh doanh hay thực hiện các dự án đầu tư phải được cấp phép và chịu sự giám sát và kiểm tra đối với các vấn đề môi trường như quản lý xả thải, kiểm soát ô nhiễm, bảo tồn đa dạng sinh học,... Tuy nhiên, trên thực tế, việc áp dụng các quy định pháp luật Việt Nam về bảo vệ môi trường vẫn còn nhiều hạn chế, đặc biệt là trách nhiệm của các cơ quan Nhà nước trong thực thi pháp luật rất mờ nhạt, khiến cho tính hiệu quả của pháp luật còn thấp. Đã xuất hiện nhiều vụ việc vi phạm pháp luật về môi trường gây thiệt hại nghiêm trọng như Vedan làm ô nhiễm sông Thị Vải ở Đồng Nai, Formosa xả thải gây ô nhiễm môi trường biển. Điều này đòi hỏi phải sớm có những điều chỉnh, bổ sung kịp thời như: đẩy mạnh cam kết bảo vệ môi trường và kế hoạch bảo vệ môi trường đối với các cơ sở sản xuất, kinh doanh, dịch vụ phát sinh chất thải sản xuất; tăng cường đầu tư tài lực và nhân lực cho hợp tác quốc tế về môi trường; tập trung vào những vấn đề vừa giải quyết nhu cầu trong nước vừa đóng góp giải quyết các vấn đề môi trường toàn cầu và khu vực, nhất là chú trọng những vấn đề mới mà Việt Nam có lợi thế hiện nay.

** Thành lập cơ quan quản lý có chức năng theo dõi hoạt động của các công ty Đa quốc gia*

Việc quản lý và theo dõi tình hình hoạt động của các công ty Đa quốc gia tại Việt Nam là việc làm cần thiết. Để thành lập cơ quan này, Việt Nam có thể ban hành một quy chế về quản lý hoạt động của các doanh nghiệp nước ngoài, để từ đó làm căn cứ để theo dõi quá trình hoạt động của các công ty Đa quốc gia. Cơ quan này sẽ đưa ra các báo cáo định kỳ hàng năm đối với tình hình hoạt động của các công ty Đa quốc gia, để từ đó có thể đưa ra những định hướng về thu hút đầu tư. Đồng thời, việc giám sát này có thể giúp Việt Nam có thể đưa ra những dự báo về xu hướng phát triển và những vấn đề kinh tế chính trị mà các công ty Đa quốc gia mang lại. Việc xây dựng bộ máy quản lý cần được cải tiến

theo hướng tinh giản, gọn nhẹ nhưng nâng cao năng lực hoạt động, tăng cường kiểm tra, giám sát tiến độ thực hiện đầu tư để kịp thời hỗ trợ, điều chỉnh, tăng cường công tác thông tin, tư vấn, nâng cao năng lực chuyên môn, phẩm chất của đội ngũ cán bộ làm việc trực tiếp với các công ty Đa quốc gia.

** Đưa ra các chính sách nhằm phát triển con người*

Những nhà quản lý các tập đoàn lớn đã tìm thấy ở Việt Nam sự ổn định về chính trị, kinh tế, pháp luật bảo đảm an toàn cho các khoản đầu tư lâu dài của họ. Nhưng một nhân tố quan trọng không kém đó là họ đánh giá chất lượng nguồn nhân lực - con người Việt Nam thích ứng với các ngành công nghệ, dịch vụ tương lai, đòi hỏi tính sáng tạo, ý tưởng mới, năng động trong tư duy và hành động. Do đó, tài nguyên quý giá và quan trọng nhất của đất nước để tiến cùng thời đại chính là trí tuệ, sức sáng tạo của người Việt Nam dù rằng, nước ta vẫn phải coi trọng khai thác nguồn nhân lực dồi dào với chi phí nhân công tương đối thấp hơn một số nước trong khu vực. Vì vậy, để phát triển nguồn nhân lực cho tương lai, chúng ta cần có kế hoạch đào tạo và đào tạo lại đội ngũ lao động hiện có và phổ cập nghề cho lực lượng lao động xã hội; gắn đào tạo và dạy nghề với thực tế đời sống sản xuất đảm bảo cho lực lượng lao động thích ứng được với yêu cầu của thị trường lao động hiện nay. Bên cạnh đó, phải mở rộng và phát triển các trung tâm dạy nghề, phối hợp với các nhà đầu tư nước ngoài đào tạo nghề cho người lao động; đa dạng hoá các hình thức đào tạo, huy động mọi lực lượng, thành phần tham gia vào lĩnh vực giáo dục đào tạo; điều chỉnh cơ cấu đào tạo hợp lý giữa việc đào tạo đội ngũ công nhân kỹ thuật, lao động có tay nghề cao với đội ngũ cán bộ quản lý, giữa các ngành, các nghề.

** Cải cách thủ tục hành chính theo hướng minh bạch, đơn giản, tinh gọn*

Cần nghiên cứu xây dựng, thực hiện cơ chế và quản lý trước, trong và sau khi cấp phép đầu tư theo hướng một cửa, một đầu mối ở Trung ương và địa phương, tạo thuận lợi và giảm chi phí cho hoạt động của FDI. Để thực hiện được việc này, chính phủ cần quyết liệt trong việc tinh giản biên chế Nhà nước, loại bỏ những khâu quản lý không cần thiết để hướng tới tập trung một đầu mối

quản lý về đầu tư. Bên cạnh đó, công khai, minh bạch về luật pháp, giảm thiểu thời gian tiến hành các thủ tục hành chính, chi phí cơ hội là đòi hỏi có tính nguyên tắc của công ty Đa quốc gia khi đầu tư vào một nước nào đó. Chi phí bôi trơn, tham nhũng là những tệ nạn không được chấp nhận đối với công ty Đa quốc gia, nhất là công ty Đa quốc gia của Mỹ và châu Âu. Chính vì quy định của pháp luật Việt Nam không nghiêm ngặt về công bố thông tin, do đó, tình trạng trốn thuế, tham nhũng... rất khó kiểm soát. Trong kết quả nghiên cứu mới nhất của Tổ chức Minh bạch quốc tế ngày 11/7/2016 về tính minh bạch của các công ty Đa quốc gia, thì các công ty Đa quốc gia hoạt động ở Việt Nam chưa minh bạch trong công bố thông tin. Đây là một lỗ hổng rất lớn trong việc quản lý của các cơ quan Nhà nước và pháp luật Việt Nam. Trong bối cảnh Việt Nam mở cửa thị trường, kêu gọi vốn đầu tư nước ngoài và các doanh nghiệp Việt Nam cũng bắt đầu mở rộng hoạt động kinh doanh sang các quốc gia khác, việc doanh nghiệp công bố thông tin về hoạt động trong nước cũng như ở nước ngoài là hết sức cần thiết. Nếu doanh nghiệp hạn chế cung cấp những thông tin này, các bên liên quan bao gồm cơ quan Nhà nước, nhà đầu tư, người dân và tổ chức xã hội trong nước khó có thể đánh giá và giám sát hoạt động cũng như tác động của công ty Đa quốc gia lên cộng đồng. Đây cũng là một thách thức không nhỏ mà Việt Nam cần phải gạt rút giải quyết một cách triệt để.

Tóm lại, pháp luật các quốc gia trên thế giới đang có xu hướng tự do hoá đầu tư, xây dựng môi trường pháp lý thuận lợi để thu hút các công ty Đa quốc gia. Tuy nhiên, quan điểm của các quốc gia phát triển và các quốc gia đang phát triển về hoạt động đầu tư quốc tế của các công ty Đa quốc gia cũng có những khác biệt nhất định. Pháp luật của các quốc gia đang phát triển chủ yếu hướng tới mục tiêu tự do hoá đầu tư nhằm tạo môi trường thuận lợi để thu hút các công ty Đa quốc gia, thúc đẩy dòng vốn đầu tư nước ngoài. Trong khi đó, pháp luật các quốc gia phát triển bên cạnh việc đưa ra những chính sách về tự do hoá đầu tư thì vẫn luôn tập trung vào vấn đề kiểm soát hoạt động của các công ty Đa quốc gia trong các lĩnh vực như: đầu tư, thành lập doanh nghiệp, chống độc

quyền hay các lĩnh vực về nhân quyền và môi trường... Trong xu hướng ấy, hoàn thiện pháp luật quy định về hoạt động của các công ty Đa quốc gia ở Việt Nam là việc làm cần thiết và phải đảm bảo các nguyên tắc: phù hợp với điều kiện kinh tế của Việt Nam, thu hút các công ty Đa quốc gia và đảm bảo quyền tự do kinh doanh, môi trường cạnh tranh lành mạnh. Theo đó, cần có một số giải pháp cụ thể trong các lĩnh vực pháp luật: tiếp tục hoàn thiện hệ thống pháp luật về doanh nghiệp và đầu tư; hoàn thiện hệ thống pháp luật về thuế; hoàn thiện hệ thống pháp luật về cạnh tranh; hoàn thiện hệ thống pháp luật về bảo vệ môi trường; các giải pháp về cơ chế quản lý và phát triển nguồn nhân lực./.

CÁC CÔNG TY ĐA QUỐC GIA VÀ HIỆN TƯỢNG "TREATY SHOPPING" TRONG GIẢI QUYẾT TRANH CHẤP ĐẦU TƯ QUỐC TẾ

ThS. Ngô Trọng Quân*

Hiện tượng "treaty shopping" trong giải quyết tranh chấp đầu tư quốc tế đã và đang là một vấn đề còn gây nhiều tranh cãi trong giới học thuật. Sự gia tăng số lượng các hiệp định đầu tư quốc tế (IIA)¹⁷¹ cộng với định nghĩa quá rộng về nhà đầu tư trong những hiệp định này đã tạo điều kiện cho các nhà đầu tư lựa chọn các hiệp định mà mình mong muốn và tận dụng sự bảo hộ. Thông qua treaty shopping, các nhà đầu tư, đặc biệt là các công ty đa quốc gia, có thể trực tiếp khởi kiện nước tiếp nhận đầu tư khi phát sinh tranh chấp. Bài viết này phân tích bản chất, tác động tiêu cực của của treaty shopping, và một số tranh chấp đầu tư điển hình. Thông qua đó, bài viết đề xuất một số giải pháp cho Việt Nam, với tư cách nước tiếp nhận đầu tư, để ngăn ngừa và ứng phó với hành vi này trong tương lai.

1. Khái quát về "treaty shopping" trong giải quyết tranh chấp đầu tư quốc tế

1.1. Khái niệm và cách thức thực hiện "treaty shopping"

1.1.1. Khái niệm

Theo một nghiên cứu của Tổ chức Hợp tác và Phát triển kinh tế (OECD), hiện tượng "treaty shopping" được định nghĩa là khi: "một nhà đầu tư cấu trúc khoản đầu tư của mình (thông qua thành lập doanh nghiệp và có thể là tái cấu trúc các hoạt động kinh doanh nhất định) để đạt được sự bảo hộ theo một số

*** Giảng viên, Khoa Pháp luật Thương mại quốc tế, Đại học Luật Hà Nội.**

¹⁷¹ Trong bài viết này, thuật ngữ Hiệp định đầu tư quốc tế (International Investment Agreement – IIA) được sử dụng để chỉ chung các Hiệp định khuyến khích và bảo hộ đầu tư song phương (Bilateral Investment Treaty – BIT) và Chương Đầu tư trong các Hiệp định thương mại tự do (Free Trade Agreement – FTA).

hiệp định đầu tư quốc tế nhất định. Nhà đầu tư có thể thực hiện hành vi treaty shopping vì một số lý do bao gồm: (i) mong muốn tìm kiếm sự bảo hộ mà đáng ra không có được từ các hiệp định; (ii) mong muốn hưởng lợi từ sự bảo hộ về mặt nội dung của một số hiệp định nhất định; hoặc (iii) mong muốn hưởng lợi từ quy định về thủ tục trong các điều khoản về giải quyết tranh chấp của một hiệp định nhất định."¹⁷²

Như vậy, treaty shopping chỉ hành vi cấu trúc hoặc tái cấu trúc khoản đầu tư với mục đích hưởng lợi từ một hiệp định đầu tư quốc tế thuận lợi hơn với nước tiếp nhận đầu tư. Một nhà đầu tư nước ngoài sẽ không thực hiện hành vi này nếu như nó không giúp họ có được mức độ bảo hộ tốt hơn, trong cả trường hợp khoản đầu tư của họ thực sự không nhận được sự bảo hộ nào hoặc nhà đầu tư mong muốn nhận được sự bảo hộ tốt hơn (về cả luật nội dung và/hoặc luật hình thức). Để có thể đạt được mức độ bảo hộ tốt hơn này, nhà đầu tư nước ngoài cần phải có sự đa dạng về quốc tịch (diversity of nationality), từ đó có thể tiếp cận được cơ chế giải quyết tranh chấp giữa nhà đầu tư nước ngoài và chính phủ nước tiếp nhận đầu tư (gọi tắt là ISDS, vì trên nguyên tắc thì ISDS không dành cho các nhà đầu tư có quốc tịch của nước tiếp nhận đầu tư) hoặc một hiệp định đầu tư quốc tế có các điều khoản thuận lợi hơn. Theo nghĩa đó, có thể hiểu treaty shopping chỉ tất cả các giao dịch pháp lý nhằm tạo ra một quốc tịch hợp lệ và/hoặc một khoản đầu tư hợp lệ, ví dụ thông qua cấu trúc hoặc tái cấu trúc khoản đầu tư hoặc xác lập quyền sở hữu với một khoản đầu tư, để được hưởng sự bảo hộ theo một hiệp định đầu tư quốc tế nào đó có trao quyền khởi kiện trực tiếp cho nhà đầu tư nước ngoài.¹⁷³

Treaty shopping có thể xảy ra với cả nhà đầu tư thể nhân và nhà đầu tư pháp nhân. Đối với nhà đầu tư thể nhân (natural persons), đó là hành vi có thêm

¹⁷² Gaukrodger, D. and K. Gordon, "Investor-State Dispute Settlement: A Scoping Paper for the Investment Policy Community", OECD Working Papers on International Investment, 2012/03, OECD Publishing. <http://dx.doi.org/10.1787/5k46b1r85j6f-en>, tr. 55.

¹⁷³ Jorun Baumgartner, *Treaty Shopping in International Investment Law*, First edition, International economic law series (Oxford, United Kingdom: Oxford University Press, 2016), tr.12.

một quốc tịch mới. Đối với nhà đầu tư pháp nhân (legal persons), ví dụ như các tập đoàn, công ty, đó là khi khoản đầu tư của họ được sắp xếp lại thông qua một công ty khác ở một nước thứ ba.¹⁷⁴ Tuy nhiên, trên thực tế, hành vi treaty shopping được thực hiện chủ yếu bởi các nhà đầu tư pháp nhân là các công ty đa quốc gia (Multinational Companies - MNC) vì họ có cấu trúc doanh nghiệp trải rộng trên phạm vi nhiều quốc gia và có tiềm lực tài chính đủ mạnh để theo đuổi quy trình khiếu kiện. Trong luật đầu tư quốc tế, hành vi "treaty shopping" cần phân biệt với hành vi "forum shopping", là thuật ngữ chỉ sự lựa chọn một cơ quan giải quyết tranh chấp thuận lợi nhất trong số các cơ quan tài phán sẵn có, ví dụ lựa chọn giữa xét xử tại tòa án quốc gia với xét xử tại trọng tài quốc tế, hay lựa chọn giữa xét xử tại trọng tài thiết chế ICSID hay trọng tài vụ việc theo quy tắc trọng tài UNCITRAL.¹⁷⁵

1.1.2. Cách thức thực hiện "treaty shopping"

Theo tác giả Suzy, các nhà đầu tư nước ngoài thường nghĩ tới chiến lược treaty shopping khi rơi vào một trong ba tình huống sau:¹⁷⁶

Tình huống thứ nhất: quốc gia A – quốc gia nơi mà nhà đầu tư mang quốc tịch, không có IIA nào với quốc gia B – quốc gia tiếp nhận đầu tư. Nhà đầu tư của quốc gia A do đó sẽ phải cơ cấu khoản đầu tư của mình để có được quốc tịch của quốc gia C, từ đó hưởng lợi từ IIA giữa quốc gia B với quốc gia C.

Tình huống thứ hai: quốc gia A – quốc gia nơi mà nhà đầu tư mang quốc tịch, có IIA với quốc gia B – quốc gia tiếp nhận đầu tư. Tuy nhiên, một số điều khoản của IIA này không phù hợp với mục đích và mong muốn của nhà đầu tư. Nhà đầu tư do đó muốn hưởng lợi từ một điều khoản thuận lợi hơn nằm trong

¹⁷⁴ Lee Eunjung, *Treaty Shopping in International Investment Arbitration: How Often Has It Occurred and How Has It Been Perceived by Tribunals?*, Working Paper Series 2015, 2015, tr.5, <http://www.lse.ac.uk/internationalDevelopment/pdf/WP/WP167.pdf> (truy cập ngày 26/5/2018).

¹⁷⁵ Gaukrodger, D. and K. Gordon, *"Investor-State Dispute Settlement,"* tr.52-53.

¹⁷⁶ Nikiema Suzy H., "Best Practices: Definition of Investor," 2012, tr.3-4, <http://www.iisd.org/library/best-practices-definition-investor> (truy cập ngày 26/5/2018).

một IIA khác giữa quốc gia B và quốc gia C.¹⁷⁷ Nhà đầu tư sẽ phải cơ cấu khoản đầu tư của mình để có được quốc tịch của quốc gia C.

Tình huống thứ ba: nhà đầu tư mang quốc tịch của quốc gia B – quốc gia tiếp nhận đầu tư, tức không phải một nhà đầu tư "nước ngoài" đối với B. Tuy nhiên, nhà đầu tư mong muốn được hưởng lợi từ các IIA của quốc gia B, ví dụ như quyền khởi kiện ra trọng tài quốc tế vốn chỉ dành cho nhà đầu tư nước ngoài. Khi đó, nhà đầu tư sẽ cơ cấu khoản đầu tư của mình để có được quốc tịch của quốc gia A đã ký IIA với quốc gia B.

Trong các tình huống trên, để có được một quốc tịch hữu ích và thuộc phạm vi bảo hộ theo IIA tương ứng, nhà đầu tư có thể thực hiện một trong hai cách:¹⁷⁸

Thứ nhất, nhà đầu tư thành lập một pháp nhân tại quốc gia mà mình đang muốn có quốc tịch (ví dụ, quốc gia C). Pháp nhân này là một công ty trên danh nghĩa, chỉ có địa chỉ giao dịch mà không có hoạt động kinh doanh hoặc nhân sự độc lập ("mailbox company" hay "shell company"). Công ty này sau đó sẽ thực hiện hoạt động đầu tư vào quốc gia B và trong trường hợp có tranh chấp sẽ hưởng lợi từ cơ chế ISDS được quy định tại IIA giữa quốc gia B và quốc gia C mặc dù nhà đầu tư trên thực tế có quốc tịch của một quốc gia thứ ba hoặc của chính quốc gia tiếp nhận đầu tư.

Thứ hai, nhà đầu tư chuyển nhượng khoản đầu tư của mình (tại quốc gia B) cho một công ty con có sẵn được thành lập tại quốc gia C. Công ty này sau đó sẽ được bảo hộ bởi IIA giữa quốc gia B và quốc gia C và có thể khởi kiện quốc gia B ra trọng tài quốc tế khi phát sinh tranh chấp. Cách thức này thường được nhà đầu tư sử dụng khi đã phát sinh một tranh chấp với quốc gia tiếp nhận đầu tư và nhà đầu tư nhận thấy rằng mình không được bảo hộ vì lý do quốc tịch.

¹⁷⁷ Các điều khoản thuận lợi hơn có thể hiểu ở góc độ luật nội dung, chẳng hạn, cam kết đối xử với nhà đầu tư tốt hơn, hoặc ở góc độ luật tố tụng, chẳng hạn, việc cho phép nhà đầu tư khởi kiện chính phủ nước tiếp nhận đầu tư ra trọng tài quốc tế hoặc miễn quy định phải giải quyết tranh chấp tại tòa án quốc gia trước khi đưa ra trọng tài quốc tế.

¹⁷⁸ Suzy H., "Best Practices," tr.4.

Hành vi treaty shopping cũng có thể phân loại theo thời điểm tiến hành thành hai loại là treaty shopping trước và sau khi tranh chấp đã phát sinh hoặc có thể dự báo trước. Mặc dù nhiều quốc gia phản đối cả hai hình thức treaty shopping này, song pháp luật và thực tiễn trọng tài đầu tư quốc tế cho thấy không có hành vi nào bị cấm.¹⁷⁹ Lý do là: thứ nhất, không có quy định thống nhất nào ngăn cấm các hành vi này được ghi nhận trong các IIA khác nhau; và thứ hai, không tồn tại một quy tắc áp dụng án lệ (*stare decisis*) trong luật đầu tư quốc tế.¹⁸⁰ Vì vậy, không có gì đảm bảo rằng các hội đồng trọng tài khi tiếp cận vấn đề thời điểm tiến hành cơ cấu hoặc tái cơ cấu khoản đầu tư sẽ có cùng quan điểm với nhau.

1.2. Các lý do dẫn đến hiện tượng "treaty shopping"

Phán quyết trong vụ việc *Maffezini v. Spain* năm 2000 được coi là sự đề cập trực tiếp đầu tiên đến hành vi treaty shopping¹⁸¹ và kể từ đó trở đi, số lượng các tranh chấp có liên quan đến hành vi này ngày càng gia tăng.¹⁸² Theo Baumgartner, có ba lý do chính dẫn đến sự gia tăng của hành vi này bao gồm: sự gia tăng số lượng các IIA, cơ chế ISDS và các quy định về thành lập pháp nhân và di chuyển vốn.¹⁸³

Thứ nhất, số lượng các IIA ngày càng gia tăng kể từ hiệp định đầu tư song phương đầu tiên năm 1959 giữa Đức và Pakistan trong khi giữa các IIA này luôn có sự khác nhau nhất định về nội dung cam kết (do trình độ phát triển, hoặc nhu cầu hợp tác của các quốc gia là khác nhau). Thực tế này dẫn đến tình

¹⁷⁹ M. Skinner, C. A. Miles, and S. Luttrell, "Access and Advantage in Investor-State Arbitration: The Law and Practice of Treaty Shopping," *The Journal of World Energy Law & Business* 3, no. 3 (2010): tr.260–61.

¹⁸⁰ Ibid.

¹⁸¹ *Emilio Agustín Maffezini v Kingdom of Spain*, ICSID Case No. ARB/ 97/ 7, Decision on Objections to Jurisdiction (25 January 2000), đoạn 63: "a distinction has to be made between the legitimate extension of rights and benefits by means of the operation of the [MFN] clause, on the one hand, and disruptive *treaty-shopping* that would play havoc with the policy objectives of underlying specific treaty provisions, on the other hand."

¹⁸² Eunjung, *Treaty Shopping in International Investment Arbitration: How Often Has It Occurred and How Has It Been Perceived by Tribunals?*, tr.11–12.

¹⁸³ Baumgartner, *Treaty Shopping in International Investment Law*, tr.19–33.

trạng nhà đầu tư nước ngoài có động cơ để so sánh và tìm kiếm các IIA có lợi nhất cho mình.

Thứ hai, sự thay đổi từ cơ chế bảo hộ ngoại giao sang cơ chế ISDS cho phép nhà đầu tư nước ngoài khởi kiện chính phủ nước tiếp nhận đầu tư được quy định trong hầu hết các IIA đã đem đến cho nhà đầu tư cơ hội khiếu kiện trực tiếp nước tiếp nhận đầu tư theo IIA có lợi nhất cho mình.

Thứ ba, các quy định về thành lập pháp nhân trong pháp luật nội địa của nhiều quốc gia ngày càng thông thoáng hơn, có thể một phần vì mục tiêu thu hút đầu tư trực tiếp nước ngoài, dẫn đến việc nhà đầu tư dễ dàng có được nhiều quốc tịch khác nhau. Đồng thời, cổ phiếu (một dạng tài sản cấu thành các khoản đầu tư theo quy định của nhiều IIA) ngày nay có thể dịch chuyển dễ dàng giữa các công ty con trong cùng một hệ thống, tạo thuận lợi cho việc nhà đầu tư đạt được quốc tịch như mong muốn.

1.3. Tác động của "treaty shopping" đối với nước tiếp nhận đầu tư

Như đề cập ở trên, bản thân hành vi treaty shopping không vi phạm pháp luật đầu tư quốc tế và không bị cấm. Rõ ràng, các IIA đều được đàm phán và ký kết trên cơ sở các bên tham gia đồng ý từ bỏ một phần chủ quyền của mình để đổi lại thu hút được nhiều hơn đầu tư nước ngoài. Theo nghĩa đó, việc luồng vốn đầu tư đến từ đâu hay nhà đầu tư pháp nhân có mối liên hệ thực sự gì với quốc gia nơi họ mang quốc tịch không phải là điều mà quốc gia tiếp nhận đầu tư phải quan tâm.

Tuy nhiên, nhiều học giả và nhà thực hành pháp luật thừa nhận rằng thực tiễn tranh chấp xảy ra cho thấy cần kiểm soát hành vi này để hạn chế các tác động tiêu cực đối với nước nhận đầu tư.¹⁸⁴ Câu hỏi được đặt ra, vốn dĩ là tiền đề

¹⁸⁴ Rudolf Dolzer and Christoph Schreuer, *Principles of International Investment Law*, Second edition (Oxford, United Kingdom: Oxford University Press, 2012), tr.52; John Lee, "Resolving Concerns of Treaty Shopping in International Investment Arbitration," *J Int Disp Settlement* 6, no. 2 (2015): tr.358; Tekin Zaynep, "International Investment Law And Treaty Shopping Through Corporate Nationality Structuring," 2017, <http://pennjil.com/international-investment-law-and-treaty-shopping-through-corporate-nationality-structuring/> (truy cập ngày 25/5/2018).

quan trọng trước khi luận bàn về cách thức ngăn chặn và ứng phó, đó là hành vi treaty shopping có những hệ quả không mong muốn nào với quốc gia tiếp nhận đầu tư.

*Thứ nhất, hành vi treaty shopping được cho là vi phạm nguyên tắc có đi có lại trong các hiệp định đầu tư quốc tế.*¹⁸⁵ Bản chất của các hiệp định khuyến khích và bảo hộ đầu tư song phương hay chương đầu tư của các hiệp định thương mại tự do là việc các bên ký kết đưa ra cam kết về sự đối xử với nhà đầu tư đến từ bên còn lại. Treaty shopping đi ngược lại nguyên tắc có đi có lại này, vì một nhà đầu tư không có mối liên hệ đáng kể nào với quốc gia ký kết hiệp định (chỉ thông qua thiết lập pháp nhân trên danh nghĩa) vẫn có thể hưởng lợi từ sự bảo hộ của hiệp định trong khi quốc gia chủ nhà thực sự của nhà đầu tư đó lại không phải dành sự đối xử tương ứng ngược trở lại cho quốc gia tiếp nhận đầu tư. Theo nghĩa đó, các nhà đầu tư thực hiện treaty shopping thực chất đang được hưởng lợi từ các IIA một cách "miễn phí" và do đó, những "người đi nhờ xe" ("free-rider") này không nên được trao quyền tiếp cận với cơ chế ISDS.¹⁸⁶

Bên cạnh đó, nguyên tắc có đi có lại cũng bị vi phạm trong trường hợp nhà đầu tư trong nước cố tình cơ cấu lại khoản đầu tư để được quyền khởi kiện trực tiếp chính phủ của mình ra trọng tài quốc tế. Nhà đầu tư nội địa lại được hưởng lợi từ sự bảo hộ vốn chỉ dành cho các nhà đầu tư nước ngoài bằng cách thiết lập những công ty mà về mặt pháp lý là pháp nhân của một quốc gia ký kết nhưng về mặt sở hữu hoặc tài chính thì thuộc về quốc gia tiếp nhận đầu tư. Nguyên tắc có đi có lại hàm ý rằng quốc gia tiếp nhận đầu tư phải nhận được một lợi ích nào đó (tức khoản đầu tư vào đất nước của mình) từ việc chấp nhận từ bỏ quyền miễn trừ tư pháp để bị xét xử trước trọng tài quốc tế. Tuy nhiên, trong trường hợp này, tranh chấp xảy ra hoàn toàn là tranh chấp nội bộ và do đó, thực chất

¹⁸⁵ Roos van Os and Roeline Knottnerus, *Dutch Bilateral Investment Treaties a Gateway To 'Treaty Shopping' for Investment Protection by Multinational Companies* (Amsterdam: SOMO, 2011), tr.11–12.

¹⁸⁶ Lee, "Resolving Concerns of Treaty Shopping in International Investment Arbitration," tr.358.

quốc gia tiếp nhận đầu tư cũng không nhận lại lợi ích nào cho sự đánh đổi của mình.

*Thứ hai, hành vi treaty shopping được cho là vượt quá sự đồng thuận (consent) của các quốc gia thành viên IIA khi họ tiến hành đàm phán và ký kết điều ước đó.*¹⁸⁷ Một số học giả cho rằng cách định nghĩa rất rộng về nhà đầu tư và khoản đầu tư trong các IIA là minh chứng cho việc các quốc gia có ý thức được và sẵn sàng chấp nhận khả năng hành vi treaty shopping có thể xảy ra sau này.¹⁸⁸ Tuy nhiên, thực tế cho thấy rất nhiều các quốc gia cho rằng họ không biết về hệ quả cách diễn đạt trong điều ước đó và không có ý định chấp thuận đưa ra trọng tài xét xử những khiếu kiện trên cơ sở thực hiện chiến lược thay đổi quốc tịch của pháp nhân (corporate nationality planning).¹⁸⁹ Các IIA bắt đầu gia tăng về số lượng chủ yếu từ những năm 1990 trong khi hiện tượng treaty shopping mới được chú ý đến kể từ sau vụ việc Maffezini năm 2000. Do đó, tại thời điểm rất nhiều các IIA được ký kết, hiện tượng treaty shopping còn chưa phổ biến tới mức các quốc gia ý thức được và đề phòng.¹⁹⁰ Vấn đề quan trọng hơn là hành vi treaty shopping làm giảm đi tính chắc chắn về mặt pháp luật (legal certainty) khi mà bản thân các quốc gia ký kết IIA cũng không lường trước được một cách chính xác phạm vi cam kết của mình trong các điều ước đó.

*Thứ ba, hành vi treaty shopping trong một số trường hợp nhất định được coi là hành vi lạm dụng quyền.*¹⁹¹ Việc thành lập các công ty mới hay cấu trúc lại các khoản đầu tư với mục đích duy nhất để tiếp cận với phương thức trọng tài được cho là lạm dụng hệ thống luật đầu tư quốc tế, lạm dụng quyền tố tụng

¹⁸⁷ Ibid., tr.360.

¹⁸⁸ Os and Knottnerus, *Dutch Bilateral Investment Treaties a Gateway to “Treaty Shopping” for Investment Protection by Multinational Companies*, tr.11.

¹⁸⁹ Lee, “Resolving Concerns of Treaty Shopping in International Investment Arbitration,” tr.360.

¹⁹⁰ Primec Jan, “Enemy of the State: Is Treaty Shopping in Contradiction with the Rationale of Investment Law?” (University of Amsterdam, 2015), tr. 38, <http://arno.uva.nl/document/621905> (truy cập ngày 26/5/2018).

¹⁹¹ Ibid., tr.40.

và vi phạm nguyên tắc thiện chí. Hành vi treaty shopping sẽ bị coi là lạm dụng quyền khi nhà đầu tư cố tình tái cấu trúc lại khoản đầu tư hay chuyển nhượng vốn sau khi tranh chấp giữa họ với chính phủ nước tiếp nhận đầu tư đã xảy ra. Hành vi này kéo chính phủ nước tiếp nhận đầu tư vào những vụ kiện kéo dài và tốn kém chi phí, đặc biệt trong trường hợp khi kết luận cuối cùng của hội đồng trọng tài lại là bác bỏ thẩm quyền xét xử.

Ngoài ra, treaty shopping được đánh giá là có tác động đến môi trường cạnh tranh lành mạnh giữa các nhà đầu tư nội địa của quốc gia tiếp nhận đầu tư. Việc một số nhà đầu tư nội địa tiến hành treaty shopping để có quyền khởi kiện ra trọng tài quốc tế (thay vì chỉ giới hạn ở tòa án trong nước) đặt ra câu hỏi về tính công bằng với các nhà đầu tư nội địa khác.¹⁹² Từ góc độ chính sách, treaty shopping có thể làm xói mòn mục tiêu phát triển bền vững của các quốc gia ký kết IIA khi các công ty đa quốc gia cố gắng tìm kiếm các IIA có điều khoản về bảo vệ nhân quyền và phát triển bền vững "thông thoáng" nhất.¹⁹³

2. Các cách tiếp cận đối với hiện tượng "treaty shopping" trong thực tiễn trọng tài đầu tư quốc tế

2.1. Cách tiếp cận cho phép

Các hội đồng trọng tài thường cho phép nhà đầu tư thực hiện hành vi treaty shopping được quyền khiếu kiện nếu như hành vi đó được thực hiện trước khi tranh chấp với quốc gia tiếp nhận đầu tư xảy ra. Dưới đây là phân tích về ba tranh chấp điển hình trong đó trọng tài viên sử dụng cách tiếp cận cho phép.

Trong tranh chấp *Tokios Tokeles v. Ukraine* – một trong những tranh chấp đầu tiên liên quan đến treaty shopping,¹⁹⁴ hành vi treaty shopping được thực hiện bởi một nhà đầu tư pháp nhân của chính quốc gia tiếp nhận đầu tư là Ukraine. Tokios Tokeles là một công ty được thành lập ở Lithuania đã khiếu

¹⁹² Gaukrodger, D. and K. Gordon, "Investor-State Dispute Settlement," tr. 57; Muchlinski, P, "Corporations and the Uses of Law: International Investment Arbitration as a 'Multilateral Legal Order'," *Oñati Socio-Legal Series*, 1(4), tr.19.

¹⁹³ Lee, "Resolving Concerns of Treaty Shopping in International Investment Arbitration," tr.361.

¹⁹⁴ *Tokios Tokeles v. Ukraine* (ARB/02/18), Award on jurisdiction of 29 April, 2004.

kiện chính phủ Ukraine vì vi phạm một số nghĩa vụ theo BIT giữa Ukraine và Lithuania. Phía bị đơn cho rằng Tokios Tokenes thực tế được sở hữu và kiểm soát bởi những nhà đầu tư Ukraine (99% vốn và hai phần ba số giám đốc của công ty này là người Ukraine), và nếu hội đồng trọng tài chấp nhận thẩm quyền để xét xử vụ kiện cũng có nghĩa là cho phép nhà đầu tư Ukraine được khiếu kiện chính phủ của mình – một hành động đi ngược với mục tiêu của Công ước ICSID. Mặc dù theo lời văn của BIT thì phạm vi nhà đầu tư được bảo hộ phụ thuộc vào tiêu chí duy nhất là địa điểm thành lập, phía chính phủ Ukraine yêu cầu hội đồng trọng tài phải "vén màn" ("piercing the corporate veil") để xác định chủ sở hữu và kiểm soát thực sự của phía nguyên đơn.

Đa số thành viên của hội đồng trọng tài đã đưa ra phán quyết nghiêng về phía nguyên đơn Tokios Tokenes dựa trên khái niệm nhà đầu tư được quy định trong BIT và quyết định không đi sâu hơn để xem xét những cổ đông nào của nguyên đơn có thể có mối quan tâm đến tranh chấp này.¹⁹⁵ Do công ty nguyên đơn không thành lập công ty con với mục đích tiếp cận trọng tài ICSID và công ty cũng đã được thành lập sáu năm trước khi BIT có hiệu lực, hội đồng trọng tài nhận thấy rằng không có bằng chứng nào cho thấy nguyên đơn đã sử dụng quốc tịch của mình cho mục đích không thích hợp.¹⁹⁶

Tuy nhiên, chủ tịch hội đồng trọng tài không đồng tình với ý kiến đa số trên và cho rằng phán quyết này làm suy yếu mục tiêu của Công ước ICSID:

"Cơ chế của ICSID và các chế tài không phải để dành cho [...] công dân của một quốc gia thành viên Công ước sử dụng một công ty ở nước ngoài, dù đã tồn tại trước đó hay mới được thành lập, như một công cụ để trốn tránh thẩm quyền của tòa án trong nước và việc áp dụng pháp luật nội địa của quốc gia đó. Cơ chế này được tạo ra với mục đích bảo hộ và khuyến khích các khoản đầu tư nước ngoài."¹⁹⁷

¹⁹⁵ Ibid., đoạn 40.

¹⁹⁶ Ibid., đoạn 56.

¹⁹⁷ *Tokios Tokelés v. Ukraine* – ICSID Case No. ARB/02/18, Dissenting Opinion of Prosper Weil (April 29, 2004), đoạn 30.

Nói cách khác, chủ tịch hội đồng trọng tài cho rằng hội đồng trọng tài có nhiệm vụ "vén màn" và xem xét quốc tịch của các cổ đông trong công ty Tokios để chắc chắn rằng họ đang xét xử tranh chấp bởi nguyên đơn là nhà đầu tư Lithuania thực sự.

Trong một tranh chấp tương tự tại ICSID là *Saluka Investments B.V. v. The Czech Republic*,¹⁹⁸ một công ty trong tập đoàn Nomura của Nhật Bản đã mua cổ phần của một trong những ngân hàng lớn tại Cộng hòa Séc rồi chuyển giao chúng cho một công ty con khác của Nomura là Saluka Investments B.V – được thành lập theo pháp luật của Hà Lan. Saluka sau đó đã khiếu kiện Cộng hòa Séc ra trọng tài theo BIT giữa Hà Lan và Cộng hòa Séc.

Phía bị đơn cho rằng Saluka không phải là một nhà đầu tư thực sự theo BIT giữa Hà Lan và Cộng hòa Séc mà thực chất là một công ty trên danh nghĩa lập ra bởi Nomura cho mục đích khiếu kiện và cũng không có mối liên hệ thực sự và liên tục nào với Hà Lan.¹⁹⁹ Hội đồng trọng tài cảm thông với lập luận của phía bị đơn về việc một công ty hoàn toàn trên danh nghĩa và không có mối liên hệ thực sự nào với quốc gia ký kết không nên có quyền sử dụng các điều khoản của hiệp định đó và thừa nhận rủi ro quy trình tố tụng trọng tài sẽ bị lạm dụng thông qua hành vi treaty shopping.²⁰⁰ Tuy nhiên, các trọng tài viên vẫn phải bám sát các điều khoản trong BIT mà hai bên ký kết đã thỏa thuận và không thể có tình áp đặt thêm một định nghĩa hẹp hơn về nhà đầu tư để loại trừ Saluka khỏi phạm vi bảo hộ khi mà BIT chỉ quy định nhà đầu tư được thành lập theo pháp luật của Hà Lan.²⁰¹ Nói cách khác, nếu các quốc gia ký kết mong muốn một cách diễn giải khác, chính họ mới là người phải ghi vào ngay từ đầu hoặc sửa đổi điều khoản của BIT.

¹⁹⁸ *Saluka Investments B.V. v. The Czech Republic*, UNCITRAL, PCA Case No. 2001-04.

¹⁹⁹ *Saluka Investments B.V. v. The Czech Republic*, Partial Award (17 March 2006), đoạn 183, 227.

²⁰⁰ *Ibid.*, đoạn 240.

²⁰¹ *Ibid.*, đoạn 229, 241.

Cũng với cách lập luận tương tự, hội đồng trọng tài trong tranh chấp *Yukos Universal v. Russian Federation*²⁰² trên cơ sở Hiệp ước Hiến chương Năng lượng (ECT) đã trích dẫn án lệ *Saluka* và cho rằng họ không có nhiệm vụ đặt ra một định nghĩa mới về nhà đầu tư ngoài những gì các quốc gia ký kết đã thỏa thuận.²⁰³ Nguyên đơn trong tranh chấp này là một công ty được thành lập ở Isle of Man, Vương Quốc Anh, không có hoạt động kinh doanh nào tại Anh và hoàn toàn chịu sự kiểm soát của các nhà đầu tư của quốc gia bị đơn là Liên Bang Nga.

Tóm lại, có thể thấy, khi các IIA chỉ quy định nơi thành lập pháp nhân là tiêu chí để xác định quốc tịch, các hội đồng trọng tài có xu hướng không xem xét tiếp ai là chủ sở hữu và kiểm soát thực sự công ty đó hay liệu có tồn tại mối liên hệ thực sự giữa công ty đó với quốc gia mà họ đang sử dụng quốc tịch hay không. Các trọng tài viên tôn trọng hoàn toàn ý chí chung của các bên ký kết được thể hiện ở lời văn của hiệp định và không xem xét thêm.

2.2. Cách tiếp cận không cho phép

Khi hành vi tái cấu trúc khoản đầu tư được thực hiện sau khi tranh chấp đã phát sinh, hội đồng trọng tài có xu hướng từ chối thẩm quyền vì cho rằng nhà đầu tư đã lạm dụng quyền tố tụng để hưởng lợi từ điều khoản trọng tài trong IIA tương ứng.²⁰⁴ Dưới đây là phân tích về hai tranh chấp điển hình trong đó hội đồng trọng tài sử dụng cách tiếp cận không cho phép nhà đầu tư khiếu kiện.

Năm 2009, trong tranh chấp *Phoenix Action, Ltd. v. The Czech Republic*,²⁰⁵ được xét xử tại ICSID trên cơ sở BIT giữa Israel và Cộng hòa Séc, hội đồng trọng tài đã từ chối thẩm quyền vì cho rằng khoản đầu tư của Phoenix không thuộc phạm vi bảo hộ của hiệp định. Tranh chấp phát sinh sau thương vụ Phoenix (một công ty được thành lập theo pháp luật của Israel, nhưng kiểm soát

²⁰² *Yukos Universal Limited (Isle of Man) v. The Russian Federation*, UNCITRAL, PCA Case No. AA 227.

²⁰³ *Ibid.*, Interim Award on Jurisdiction and Admissibility (30 November 2009), đoạn 432.

²⁰⁴ Suzy H., “Best Practices,” tr.16.

²⁰⁵ *Phoenix Action, Ltd. v. The Czech Republic*, ICSID Case No. ARB/06/5.

bởi các nhà đầu tư của Cộng hòa Séc) tiến hành mua lại hai công ty sản xuất kim loại của Cộng hòa Séc. Hai công ty này trước đó đã phải tham gia quá trình tố tụng trước tòa án của Cộng hòa Séc liên quan đến phá sản và trốn thuế. Hai tháng sau khi mua lại hai công ty này, Phoenix thông báo cho chính phủ Cộng hòa Séc về tranh chấp đầu tư và sau đó là khởi kiện ra trọng tài ICSID.

Phía bị đơn cho rằng những cáo buộc của Phoenix về việc xâm phạm quyền lợi của nhà đầu tư nước ngoài không thuộc thẩm quyền của hội đồng trọng tài vì Phoenix chỉ là một công ty Israel ảo được lập ra bởi Vladimir Beno nhằm mục đích có được quốc tịch mong muốn.²⁰⁶ Đây là một trong những tranh chấp liên quan đến treaty shopping nghiêm trọng nhất mà giới trọng tài đầu tư được chứng kiến và hành vi treaty shopping này đi ngược lại mục tiêu cơ bản của Công ước ICSID cũng như BIT là khuyến khích đầu tư nước ngoài.²⁰⁷ Cộng hòa Séc còn cho rằng hội đồng trọng tài không có thẩm quyền về mặt thời gian (*ratione temporis*) vì những biện pháp được cho là vi phạm BIT đã xảy ra trước cả khi Phoenix tiến hành mua lại hai công ty và đầu tư vào Cộng hòa Séc.

Sau khi xem xét, hội đồng trọng tài đã từ chối thẩm quyền xét xử với lý do nhà đầu tư đã không có ý định thực hiện các hoạt động kinh doanh một cách ngay tình (*bona fide*) khi mua lại hai công ty của Séc. Thêm vào đó, hội đồng trọng tài làm rõ thêm rằng một khoản đầu tư thuộc thẩm quyền của ICSID phải đảm bảo tính ngay tình, được xem xét trên bốn tiêu chí sau: (i) thời điểm tiến hành hoạt động đầu tư; (ii) thời điểm tiến hành khởi kiện; (iii) nội dung của giao dịch; và (iv) bản chất thực sự của các hoạt động kinh doanh.²⁰⁸ Theo đó, hội đồng trọng tài cũng kết luận rằng toàn bộ giao dịch của Phoenix không phải là một khoản đầu tư kinh tế, mà chỉ là sự sắp xếp lại tài sản trong nội bộ một gia đình để được quyền tiếp cận cơ chế trọng tài ICSID mà nhà đầu tư ban đầu không có.²⁰⁹

²⁰⁶ Ibid., Award (15 April 2009), đoạn 34.

²⁰⁷ Ibid.

²⁰⁸ Ibid., đoạn 114, 135-143.

²⁰⁹ Ibid., đoạn 140.

"Giao dịch của Phoenix không phải một giao dịch ngay tình và không thể coi là khoản đầu tư thuộc thẩm quyền xét xử của ICSID [...] Tất cả các yếu tố được xem xét đều dẫn tới một kết luận chung về sự lạm dụng quyền [...] thể hiện ở việc nguyên đơn tạo dựng nên một pháp nhân để tiếp cận quy trình tố tụng trọng tài mà đáng ra họ không được hưởng."²¹⁰

Như vậy, trong tranh chấp trên, hội đồng trọng tài bác bỏ thẩm quyền với lý do khoản đầu tư không đáp ứng yêu cầu để được bảo hộ thông qua cơ chế trọng tài của ICSID. Khác với các tranh chấp trong mục 2.1, hội đồng trọng tài quan tâm đến định nghĩa khoản đầu tư được bảo hộ thay vì định nghĩa nhà đầu tư được bảo hộ. Do đó, nguyên đơn Phoenix, mặc dù đã có quốc tịch của một quốc gia ký kết BIT, cũng không thể khiếu kiện vì khoản đầu tư không được bảo hộ.

Trong tranh chấp khác sau đó là *Mobil Corporation v. Venezuela*,²¹¹ hội đồng trọng tài duy trì quan điểm tương tự như trong tranh chấp *Phoenix v. Czech Republic* đối với hành vi treaty shopping. Mobil Corporation là một tập đoàn đa quốc gia của Hoa Kỳ trong lĩnh vực dầu lửa và khí đốt đã khởi kiện chính phủ Venezuela theo BIT giữa Hà Lan và Venezuela thông qua một công ty cổ phần đặt tại Hà Lan. Mobil Corporation khiếu nại Venezuela với hai biện pháp bao gồm quốc hữu hóa tài sản (diễn ra sau khi nguyên đơn tái cấu trúc công ty) và tăng thu thuế lợi nhuận và thuế đặc quyền khai thác (diễn ra trước khi nguyên đơn tái cấu trúc công ty).

Phía bị đơn cho rằng việc chuyển nhượng khoản đầu tư cho một công ty ở Hà Lan là hành vi lạm dụng cơ cấu công ty và được thực hiện với mục đích duy nhất là hưởng lợi từ BIT giữa Hà Lan và Venezuela.²¹² Tuy nhiên, hội đồng trọng tài cho rằng không phải bất kỳ hành vi treaty shopping nào cũng bị nghiêm cấm và do đó, cần thiết phải xác định được ranh giới giữa một bên là

²¹⁰ Ibid., đoạn 143.

²¹¹ *Venezuela Holdings, B.V., et al (case formerly known as Mobil Corporation, Venezuela Holdings, B.V., et al.) v. Bolivarian Republic of Venezuela*, ICSID Case No. ARB/07/27.

²¹² Ibid., Decision on Jurisdiction (10 June 2010), đoạn 144.

các trường hợp lạm dụng quyền (abuse of right) với một bên là các trường hợp thực hiện chiến lược thay đổi cấu trúc công ty một cách hợp pháp (legitimate corporate planning).²¹³ Hội đồng trọng tài cũng nhận thấy hai tiêu chí quan trọng để xác định thẩm quyền là thời điểm tái cấu trúc đầu tư và thời điểm tranh chấp phát sinh. Áp dụng cách này, hội đồng đã từ chối thẩm quyền đối với khiếu nại về biện pháp tăng thuế (do xảy ra trước thời điểm tái cấu trúc công ty) và chấp nhận thẩm quyền đối với khiếu nại về biện pháp quốc hữu hóa (do xảy ra sau thời điểm tái cấu trúc công ty). Các trọng tài viên cho rằng hành vi treaty shopping sau khi tranh chấp đã xảy ra là một sự lạm dụng hệ thống bảo hộ đầu tư quốc tế thông qua Công ước ICSID và các BIT.²¹⁴ Hành vi treaty shopping sau tranh chấp không được chấp nhận không phải vì BIT nghiêm cấm điều đó mà vì trên cơ sở học thuyết lạm dụng quyền tố tụng được phát triển trong các phán quyết trọng tài gần đây.²¹⁵

Cách xử lý treaty shopping trong tranh chấp *Mobil Corporation v. Venezuela* tỏ ra tương đối dễ áp dụng và rạch ròi khi chỉ cần xét đến hai yếu tố về thời điểm, do đó được cho là có thể giúp gia tăng tính nhất quán và dễ dự đoán trong các tranh chấp có treaty shopping.²¹⁶ Tuy nhiên, cách tiếp cận này khó áp dụng trong trường hợp các biện pháp vi phạm hiệp định phát sinh từ trước thời điểm tái cấu trúc công ty nhưng kéo dài và kết thúc sau thời điểm đó.²¹⁷

Tóm lại, cách tiếp cận của hội đồng trọng tài về việc cho phép hay không cho phép các nhà đầu tư thực hiện treaty shopping được khiếu kiện sẽ phụ thuộc nhiều vào việc nhà đầu tư tiến hành treaty shopping ở thời điểm nào, trước hay sau khi phát sinh tranh chấp.

²¹³ Ibid., đoạn 191.

²¹⁴ Ibid., đoạn 205.

²¹⁵ Suzy H., “Best Practices,” tr.17.

²¹⁶ Paul Michael Blyschak, “Access and Advantage Expanded: Mobil Corporation v Venezuela and Other Recent Arbitration Awards on Treaty Shopping,” *J World Energy Law Bus* 4, no. 1 (2011): tr. 35.

²¹⁷ Ibid., tr.36.

3. Một số bài học kinh nghiệm cho nước tiếp nhận đầu tư

Với số lượng IIA ngày càng gia tăng²¹⁸ và nội dung của các IIA này cũng có sự thay đổi qua thời gian, Việt Nam có thể sẽ cần quan tâm nhiều hơn đến hiện tượng treaty shopping để phòng ngừa hoặc ứng phó trong trường hợp trở thành mục tiêu khiếu kiện của nhà đầu tư. Nghiên cứu định lượng về treaty shopping cho thấy các quốc gia đang phát triển là bị đơn trong khoảng 80% số vụ tranh chấp có khả năng xuất hiện hành vi treaty shopping.²¹⁹ Do đó, xây dựng chiến lược đàm phán, ký kết các IIA cũng như chiến lược ứng phó với nhà đầu tư có thực hiện treaty shopping sẽ góp phần giảm thiểu rủi ro và nâng cao khả năng thắng kiện cho Việt Nam. Phần này dựa trên những phân tích ở trên về cơ chế thực hiện treaty shopping cũng như thực tiễn giải quyết tranh chấp tại trọng tài để đưa ra một số đề xuất cho Việt Nam trong thời gian tới.

3.1. Giai đoạn đàm phán nội dung hiệp định đầu tư quốc tế

Để tránh trở thành mục tiêu của những nhà đầu tư thực hiện treaty shopping, cách thức trực tiếp nhất mà chính phủ của nước tiếp nhận đầu tư có thể thực hiện là tập trung vào giai đoạn đàm phán hiệp định. Trên cơ sở phân tích thực tiễn án lệ và tham khảo cách làm của một số quốc gia trên thế giới, phần này tập trung làm rõ ba cách thức dưới đây để ngăn ngừa hiện tượng treaty shopping trong giải quyết tranh chấp đầu tư quốc tế.

Thứ nhất, nghiên cứu bổ sung các tiêu chí xác định quốc tịch của nhà đầu tư pháp nhân. Các IIA thông thường có điều khoản về phạm vi nhà đầu tư được bảo hộ, tuy nhiên do cách quy định quá rộng (chỉ dựa vào tiêu chí nơi thành lập pháp nhân) dẫn đến việc các nhà đầu tư của một quốc gia thứ ba dễ dàng treaty shopping để trục lợi từ sự bảo hộ mà đáng ra họ không có được. Ví dụ từ tranh chấp *Tokios Tolekes v. Ukraine* hay *Saluka Investments v. Czech Republic* cho

²¹⁸ Việt Nam hiện có 65 BIT và 24 điều ước quốc tế có điều khoản về đầu tư đã ký kết. Tham khảo số liệu của UNCTAD tại <http://investmentpolicyhub.unctad.org/IIA> (truy cập ngày 25/5/2018).

²¹⁹ Eunjung, *Treaty Shopping in International Investment Arbitration: How Often Has It Occurred and How Has It Been Perceived by Tribunals?*, tr.24.

thấy nếu định nghĩa nhà đầu tư chỉ sử dụng tiêu chí địa điểm thành lập thì hội đồng trọng tài sẽ không thể diễn giải khác đi, hoặc đưa thêm yếu tố bên ngoài, kể cả khi công ty danh nghĩa được lập ra hầu như không có mối liên hệ nào khác với quốc gia chủ đầu tư. Vì vậy, để hạn chế tình trạng này, trong quá trình đàm phán, chính phủ nước tiếp nhận đầu tư nên cân nhắc bổ sung một số tiêu chí khác, ví dụ như: trụ sở (seat) hoặc nơi quản lý doanh nghiệp (place of effective management) đặt tại quốc gia chủ đầu tư, hay quyền kiểm soát doanh nghiệp (control) thuộc về công dân của quốc gia chủ đầu tư,²²⁰ hay thậm chí cộng gộp một số các tiêu chí trên với nhau.

Bên cạnh các tiêu chí trên, một tiêu chí ngày càng sử dụng nhiều hơn là yêu cầu hoạt động kinh doanh đáng kể (substantial business activities / real/effective economic activities). Ví dụ, các BIT của Thụy Sĩ thường yêu cầu pháp nhân phải có hoạt động kinh tế thực sự trên lãnh thổ của quốc gia mà họ mang quốc tịch để trở thành một nhà đầu tư được bảo hộ theo hiệp định đó.²²¹ Cách quy định này cũng có thể tìm thấy trong Hiệp định đầu tư ASEAN – Trung Quốc năm 2009, Hiệp định đầu tư của thị trường chung Đông và Nam Phi (COMESA) năm 2007, hay dự thảo Hiệp định đối tác kinh tế và thương mại xuyên Đại Tây Dương (TTIP). Thậm chí Hiệp định đầu tư COMESA năm 2007 còn kèm theo cả định nghĩa về "hoạt động kinh doanh đáng kể" như sau:

"Thuật ngữ hoạt động kinh doanh đáng kể yêu cầu phải kiểm tra toàn diện, theo từng trường hợp, tất cả các tình tiết sau, bao gồm:

- (a) giá trị khoản đầu tư mang vào đất nước;
- (b) số lượng công việc tạo ra;
- (c) ảnh hưởng đến cộng đồng địa phương; và
- (d) thời gian tiến hành hoạt động kinh doanh."²²²

²²⁰ M. Feldman, "Setting Limits on Corporate Nationality Planning in Investment Treaty Arbitration," *ICSID Review* 27, no. 2 (2012): tr.283.

²²¹ Ví dụ trong BIT Argentina – Thụy Sĩ năm 1991, BIT Columbia – Thụy Sĩ năm 2006, BIT Trung Quốc – Thụy Sĩ năm 2009.

²²² Điều 1.4.ii, 2007 COMESA Investment Agreement.

Thứ hai, thiết kế điều khoản từ chối lợi ích (denial of benefits clause). Theo Mark Feldman, điều khoản từ chối lợi ích là công cụ tốt nhất để hạn chế hành vi thay đổi quốc tịch của các công ty.²²³ Ví dụ, Chương 8 của Hiệp định đối tác toàn diện và tiến bộ xuyên Thái Bình Dương (CP-TPP) có đưa ra điều khoản về từ chối lợi ích như sau:

"Điều 9.15: Từ chối lợi ích

1. Một Bên có thể từ chối dành lợi ích của Chương này đối với nhà đầu tư của Bên khác là doanh nghiệp của Bên khác đó và đối với đầu tư của nhà đầu tư đó nếu doanh nghiệp đó:

(a) được sở hữu hoặc kiểm soát bởi tổ chức, cá nhân của bên không phải là Bên ký kết Hiệp định hoặc của Bên từ chối lợi ích; và

(b) không có hoạt động kinh doanh đáng kể trên lãnh thổ của bất kỳ Bên nào khác ngoài Bên từ chối lợi ích."²²⁴

Mục tiêu của điều khoản này là trao quyền năng cho các bên ký kết điều ước được từ chối bảo hộ một nhà đầu tư có quốc tịch của bên ký kết còn lại nhưng lại không có hoạt động kinh tế thực sự nào gắn với bên đó, hoặc bị kiểm soát hoặc sở hữu bởi công dân của một bên thứ ba hoặc chính bên thực hiện từ chối lợi ích.

Trong thực tế áp dụng, điều khoản từ chối lợi ích có một số nhược điểm như chính phủ nước tiếp nhận đầu tư chỉ được từ chối khi nhà đầu tư chưa đưa tranh chấp ra trọng tài, hoặc chính phủ phải thông báo trước cho nhà đầu tư một cách rõ ràng trước khi nhà đầu tư khởi kiện ra trọng tài hoặc thậm chí trước khi khoản đầu tư được thực hiện. Cách diễn giải của các hội đồng trọng tài về hai yêu cầu trên được cho là làm giảm tính hấp dẫn và công dụng của điều khoản này.²²⁵

²²³ Feldman, "Setting Limits on Corporate Nationality Planning in Investment Treaty Arbitration," tr.293.

²²⁴ <http://www.trungtamwto.vn/tpp/van-kien-hiep-dinh-cptpp> (truy cập ngày 25/5/2018).

²²⁵ Ibid., tr.296–301.

Để vượt qua hạn chế này, một số quốc gia, ví dụ như Ấn Độ, đã thiết kế lại điều khoản từ chối lợi ích theo hướng có lợi hơn cho nước tiếp nhận đầu tư. BIT mẫu của Ấn Độ năm 2015 đưa ra điều khoản như sau:

"Một Bên có thể vào bất cứ thời điểm nào, bao gồm cả sau khi quá trình tố tụng trọng tài bắt đầu, tuân theo Chương V của Hiệp định này, từ chối lợi ích của Hiệp định [...]." ²²⁶

Thứ ba, thiết kế điều khoản chống lạm dụng quyền tố tụng (*abuse of process doctrine*). Mặc dù việc vận dụng học thuyết lạm dụng quyền tố tụng để phản đối thẩm quyền của trọng tài hoặc không chấp nhận khiếu kiện của nhà đầu tư vẫn được giới học thuật tranh cãi, ²²⁷ một số hiệp định thương mại tự do thế hệ mới gần đây đã đưa vào Chương Đầu tư điều khoản chống lại hành vi lạm dụng quyền tố tụng của nhà đầu tư. Ví dụ, Hiệp định thương mại và kinh tế toàn diện EU – Canada (CETA) tại Điều 8.18.3 quy định như sau:

"Để làm rõ hơn, một nhà đầu tư không thể khiếu kiện theo Mục này nếu khoản đầu tư được thực hiện thông qua kê khai gian lận, che giấu, tham nhũng, hoặc các hành vi cấu thành một sự lạm dụng quyền tố tụng."

Có thể thấy, mục tiêu chính của điều khoản này là hướng dẫn cho các trọng tài viên từ chối xét xử những khiếu nại có dấu hiệu của lạm dụng quyền tố tụng, bao gồm cả các trường hợp *treaty shopping*. ²²⁸

3.2. Giai đoạn giải quyết tranh chấp tại trọng tài

So với các giải pháp về nội dung của IIA, hiệu quả của các giải pháp ở giai đoạn giải quyết tranh chấp thực sự sẽ phụ thuộc rất nhiều vào cách tiếp cận của từng hội đồng trọng tài. Do trong luật đầu tư quốc tế không tồn tại một nguyên tắc chung về áp dụng án lệ, việc nghiên cứu cách giải quyết của hội đồng trọng

²²⁶ Điều 35, 2015 Indian Model BIT, <http://investmentpolicyhub.unctad.org/Download/TreatyFile/3560>, truy cập ngày 25/5/2018. Ngoài ra, BIT Trung Quốc – Canada 2012 cũng có điều khoản từ chối lợi ích với nội dung tương tự.

²²⁷ H. Ascensio, "Abuse of Process in International Investment Arbitration," *Chinese Journal of International Law* 13, no. 4 (2014): tr.764.

²²⁸ Baumgartner, *Treaty Shopping in International Investment Law*, tr.274.

tài trong các vụ việc trước đó chỉ mang tính chất tham khảo và không có gì đảm bảo các tranh chấp về sau sẽ được giải quyết tương tự.

Thông thường, quá trình tranh tụng giữa các bên trong giải quyết tranh chấp đầu tư quốc tế tại trọng tài thường gồm hai giai đoạn: giai đoạn tranh tụng về thẩm quyền của trọng tài (jurisdictional phase) và giai đoạn tranh tụng về nội dung của tranh chấp (merits phase), nếu trước đó trọng tài xác định họ có thẩm quyền. Nếu trọng tài xác định không có thẩm quyền thì sẽ ra phán quyết và khép lại quy trình tố tụng. Trong trường hợp nhà đầu tư nước ngoài có sử dụng treaty shopping tiến hành khiếu kiện chính phủ nước tiếp nhận đầu tư ra trọng tài quốc tế, chiến lược mà nước tiếp nhận đầu tư nên áp dụng là tập trung vào giai đoạn phản đối thẩm quyền của trọng tài để tránh phải theo kiện lâu dài và tốn kém (nếu thành công).²²⁹ Phân tích về thực tiễn giải quyết tranh chấp ở trên cho thấy chính phủ nước tiếp nhận đầu tư có thể phản đối thẩm quyền của trọng tài dựa trên một số căn cứ như sau:

Thứ nhất, nhà đầu tư không thuộc phạm vi bảo hộ của hiệp định. Thực tiễn giải quyết tranh chấp ở trên cho thấy cách tiếp cận không thống nhất (cho phép và không cho phép) đối với các nhà đầu tư có thực hiện treaty shopping. Tuy nhiên, nước tiếp nhận đầu tư có thể lưu ý xem ngoài tiêu chí về nơi thành lập để xác định nhà đầu tư được bảo hộ, hiệp định còn quy định tiêu chí nào khác không, ví dụ trụ sở hoạt động, hoạt động kinh doanh đáng kể, hay quyền kiểm soát. Những tiêu chí bổ sung này, nếu được quy định cụ thể và chặt chẽ, có thể trở thành rào cản cho những công ty danh nghĩa (mailbox/shell companies) trong tiếp cận cơ chế trọng tài. Mặc dù vậy, nghĩa vụ thu thập chứng cứ để chứng minh điều này đôi khi không phải dễ dàng với chính phủ nước tiếp nhận đầu tư.

Thứ hai, khoản đầu tư không thuộc phạm vi bảo hộ của hiệp định. Phán quyết trong vụ kiện *Phoenix Action, Ltd. v. The Czech Republic* cho thấy các

²²⁹ Đào Kim Anh và Trịnh Quang Hưng, "Hiện tượng Treaty Shopping trong giải quyết tranh chấp đầu tư quốc tế: Phân tích vụ việc Philip Morris kiện Chính phủ Úc và liên hệ với Việt Nam," *Tạp chí Kinh tế đối ngoại*, số 93 (2017): tr.67.

khoản đầu tư được thực hiện không ngay tình, không thiện chí²³⁰ và mang bản chất là sắp xếp lại tài sản trong nội bộ một tổ chức có thể sẽ không được coi là một khoản đầu tư được bảo hộ. Do đó, cần lưu ý đến bản chất của các giao dịch mà nguyên đơn thực hiện để phát hiện những khoản đầu tư không đáp ứng tiêu chí.

Thứ ba, thời điểm tiến hành cấu trúc khoản đầu tư xảy ra sau khi tranh chấp đã phát sinh hoặc có thể dự báo được trước. Kết luận của trọng tài trong tranh chấp *Mobil Corporation v. Venezuela* mở ra một cách xác định thẩm quyền trọng tài tương đối rõ ràng và dễ áp dụng. Hành vi tái cấu trúc các khoản đầu tư sau khi tranh chấp phát sinh bị coi là lạm dụng quyền để tiếp cận quy trình tố tụng trọng tài (abuse of procedure), do đó sẽ không thuộc thẩm quyền xét xử của trọng tài.

KẾT LUẬN

Treaty shopping là một hiện tượng tương đối mới trong thực tiễn giải quyết tranh chấp đầu tư quốc tế và phát sinh từ định nghĩa quá rộng về nhà đầu tư hoặc khoản đầu tư thường thấy trong các IIA. Việc các nhà đầu tư cố tình thay đổi quốc tịch để hưởng lợi từ những hiệp định không dành cho mình hoặc các hiệp định có cam kết đối xử ưu đãi hơn làm xói mòn nguyên tắc có đi có lại trong ký kết điều ước cũng như mở rộng phạm vi các tranh chấp mà nước tiếp nhận đầu tư không đồng thuận và không lường trước được tại thời điểm ký kết. Thực tiễn giải quyết tranh chấp cho thấy cách ứng xử của các hội đồng trọng tài với hiện tượng treaty shopping còn nhiều điểm chưa nhất quán. Do đó, để ngăn ngừa hành vi này trong tương lai, giải pháp khả thi hơn cả là các quốc gia nên chú ý xây dựng nội dung các điều khoản về định nghĩa nhà đầu tư và khoản đầu tư, về từ chối lợi ích hay về lạm dụng quyền tố tụng một cách đầy đủ, rõ ràng theo hướng kiểm soát chặt chẽ hơn nữa những đối tượng thuộc phạm vi bảo hộ của hiệp định./.

²³⁰ Ngoài ra, các tiêu chí khác thường sử dụng trong khuôn khổ ICSID để xác định một khoản đầu tư được bảo hộ bao gồm: sự góp vốn, yếu tố rủi ro, thời hạn nhất định, sự tuân thủ pháp luật và sự đóng góp cho phát triển kinh tế của nước tiếp nhận đầu tư.

CÔNG TY ĐA QUỐC GIA VÀ NHỮNG ẢNH HƯỞNG TỪ VẤN ĐỀ BẢO HỘ ĐẦU TƯ TRỰC TIẾP TỚI CÔNG TY ĐA QUỐC GIA

*ThS. Trần Phương Anh**

SV. Đoàn Hồng Chinh - Lớp 4038

I. Khái quát về đầu tư trực tiếp nước ngoài (Foreign Direct Investment - FDI) và công ty đa quốc gia (Multinational Corporation - MNC)

1. Đầu tư trực tiếp nước ngoài (FDI)

Định nghĩa về đầu tư trực tiếp nước ngoài (FDI) đã được đề cập trong *Cẩm nang về Cán cân thanh toán*²³¹ của Quỹ Tiền tệ quốc tế (IMF) và *Định nghĩa chuẩn mực về đầu tư trực tiếp nước ngoài*²³² của Tổ chức Hợp tác và phát triển kinh tế (OECD).

Theo Cẩm nang của IMF, FDI là hình thức đầu tư bền vững, kiếm lợi nhuận từ các doanh nghiệp được thành lập bên ngoài địa điểm kinh doanh thương mại (the economy) của nhà đầu tư. Đối với hình thức FDI, nhà đầu tư thường giữ một vị trí quan trọng trong bộ máy điều hành doanh nghiệp, thông thường, tỷ lệ vốn góp có thể quyết định tầm ảnh hưởng của nhà đầu tư trong các quyết định về chiến lược kinh doanh của doanh nghiệp. (Nhóm) thể nhân thực hiện hoạt động đầu tư này được gọi là “nhà đầu tư trực tiếp”, các doanh nghiệp – có thể là một chi nhánh hoặc công ty con, tiếp nhận vốn đầu tư được gọi là “doanh nghiệp có vốn đầu tư trực tiếp”.

Còn theo OECD, FDI là hình thức đầu tư mà một doanh nghiệp (nhà đầu tư trực tiếp) thu được lợi ích kinh tế lâu dài bằng việc đầu tư vào một doanh

* Giảng viên Khoa Pháp luật Thương mại quốc tế

²³¹ Balance of Payments Manual: Fifth Edition (BPM5) (Washington, D.C., International Monetary Fund, 1993).

²³² OECD Benchmark Definition of Foreign Direct Investment: Fourth Edition (BD4) (Organisation for Economic Co-operation and Development, OECD PUBLISHING, 2, rue André-Pascal, 75775 PARIS CEDEX 16, 2008).

nghiệp (doanh nghiệp có vốn đầu tư trực tiếp) có trụ sở tại một quốc gia khác với quốc gia của nhà đầu tư trực tiếp. Lợi ích kinh tế này thể hiện mối quan hệ chặt chẽ và lâu dài giữa nhà đầu tư với doanh nghiệp tiếp nhận đầu tư, đồng thời cũng thể hiện một mức độ ảnh hưởng nhất định của nhà đầu tư đối với việc quản lý doanh nghiệp. Nhà đầu tư có thể sở hữu trực tiếp hoặc gián tiếp quyền biểu quyết, giá trị của lá phiếu biểu quyết có thể tương đương với tỷ lệ vốn góp trong doanh nghiệp, và đây là một trong những minh chứng cho mối quan hệ giữa nhà đầu tư với doanh nghiệp tiếp nhận đầu tư.

Trước đây, theo Luật Đầu tư nước ngoài tại Việt Nam năm 1996, đầu tư trực tiếp nước ngoài được định nghĩa là *việc nhà đầu tư nước ngoài đưa vào Việt Nam vốn bằng tiền hoặc bất kỳ tài sản nào để tiến hành các hoạt động đầu tư theo quy định của Luật này*. Các nhà đầu tư nước ngoài được đầu tư vào Việt Nam dưới các hình thức: Hợp tác kinh doanh trên cơ sở hợp đồng hợp tác kinh doanh (văn bản ký kết giữa hai bên hoặc nhiều bên để tiến hành hoạt động đầu tư mà không thành lập pháp nhân); Doanh nghiệp liên doanh (doanh nghiệp do hai bên hoặc nhiều bên hợp tác thành lập tại Việt Nam trên cơ sở hợp đồng liên doanh hoặc hiệp định ký giữa Chính phủ nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam và Chính phủ nước ngoài hoặc là doanh nghiệp do doanh nghiệp có vốn đầu tư nước ngoài hợp tác với doanh nghiệp Việt Nam hoặc do doanh nghiệp liên doanh hợp tác với nhà đầu tư nước ngoài trên cơ sở hợp đồng liên doanh); Doanh nghiệp 100% vốn đầu tư nước ngoài (doanh nghiệp do nhà đầu tư nước ngoài đầu tư 100% vốn tại Việt Nam).

Hiện nay, Luật Đầu tư năm 2014 đã thay thế Luật Đầu tư nước ngoài tại Việt Nam năm 1996 và không đưa ra định nghĩa về đầu tư trực tiếp nước ngoài. Luật Đầu tư năm 2014 chỉ định nghĩa *nhà đầu tư nước ngoài là cá nhân có quốc tịch nước ngoài, tổ chức thành lập theo pháp luật nước ngoài thực hiện hoạt động đầu tư kinh doanh tại Việt Nam*. Đồng thời, trong các quy định về hình thức đầu tư tại Việt Nam (thành lập tổ chức kinh tế; góp vốn, mua cổ phần, phần vốn góp vào tổ chức kinh tế; góp vốn, mua cổ phần, phần vốn góp; hợp

đồng PPP; hợp đồng BCC) đều có những quy định đối với nhà đầu tư nước ngoài. Có thể thấy, Luật Đầu tư năm 2014 đã xây dựng các quy định về đầu tư đối với nhà đầu tư nước ngoài theo hướng mở rộng hơn, cho phép nhà đầu tư nước ngoài có thể thực hiện việc đầu tư vào Việt Nam dưới nhiều hình thức, không còn phân biệt “đầu tư trực tiếp” và “đầu tư gián tiếp” mà chỉ sử dụng khái niệm “đầu tư kinh doanh”.

Tại Việt Nam, theo Nguyên Phó Chủ nhiệm Ủy ban Kinh tế Nguyễn Văn Phúc cho biết, vốn FDI chỉ thực sự vào nước ta sau khi Quốc hội ban hành Luật Đầu tư nước ngoài tại Việt Nam năm 1987, và sau 30 năm, hiện đã có hơn 318 tỷ USD vốn FDI vào nước ta, đóng góp rất lớn vào tổng vốn đầu tư toàn xã hội. FDI đang hiện diện ở hầu hết các ngành trong hệ thống phân ngành kinh tế quốc dân (19/21 ngành nghề), và đã có mặt ở tất cả 63/63 tỉnh, thành phố trực thuộc Trung ương, trở thành một trong những động lực thúc đẩy tăng trưởng kinh tế của nước ta, giúp kết cấu hạ tầng của nền kinh tế (ở nghĩa rộng) thay đổi. Một trong những tác động lan tỏa của FDI tới nền kinh tế Việt Nam là sự thúc đẩy cải cách và hoàn thiện thể chế nền kinh tế thị trường. FDI đã tạo ra hệ kinh doanh có yếu tố quốc tế, thể hiện được tính mở cửa của kinh tế Việt Nam. Đồng thời, lực lượng các nhà đầu tư, chuyên gia nước ngoài đến làm việc ở Việt Nam góp phần thúc đẩy việc nâng cao năng lực quản trị trong nước, thay đổi phong cách làm việc của lực lượng lao động, bộ máy quản lý Nhà nước. Nói cách khác, vốn FDI không chỉ có những kết quả hữu hình, mà còn có những giá trị vô hình đến nền kinh tế.²³³

2. Công ty đa quốc gia (MNC)

Ban đầu, xuất phát điểm của công ty đa quốc gia là một công ty quốc gia – tức là công ty mang quốc tịch của một nước và vốn đầu tư vào công ty này thuộc quyền sở hữu của các nhà đầu tư nước sở tại. Sau một quá trình hoạt động

²³³ 30 năm thu hút đầu tư trực tiếp nước ngoài: Đạo luật lịch sử, nguồn: <http://tapchitaichinh.vn/co-che-chinh-sach/binh-luan-chinh-sach/30-nam-thu-hut-dau-tu-truc-tiep-nuoc-ngoai-dao-luat-lich-su-136554.html>, truy cập lần cuối ngày 24/5/2018.

kinh doanh, với sự phát triển của hàng hóa, dịch vụ mà công ty cung cấp, công ty bắt đầu có nhu cầu mở rộng thị trường để cung ứng các hàng hóa, dịch vụ của công ty. Bên cạnh việc mở rộng kinh doanh trong phạm vi nội địa, với sự phát triển của thương mại quốc tế, các công ty có đủ tiềm lực hoàn toàn có thể tiến hành mở rộng phạm vi tiêu thụ sản phẩm, dịch vụ sang các thị trường nước ngoài. Việc này có thể được thực hiện không chỉ thông qua hoạt động xuất khẩu hàng hóa, dịch vụ mà còn có thể thông qua hình thức mở rộng sản xuất kinh doanh sang các nước lân cận, các nước mà có nhu cầu sản phẩm của công ty nhiều. Do quá trình phát triển thị trường tiêu thụ, các công ty này tìm được các nguồn nguyên liệu và nhân công có chi phí thấp hơn tại quốc gia mà công ty có trụ sở. Từ đó, công ty có thể tiến hành xây dựng các chi nhánh hay các công ty con tại các quốc gia mà có những lợi thế so sánh về chi phí nguyên vật liệu, nhân công đầu vào nhằm tìm kiếm mức lợi nhuận ngày càng cao. Có thể thấy rằng, do nhu cầu phát triển và mở rộng thị trường của mình mà các công ty này đã thực hiện hoạt động sản xuất kinh doanh trên địa bàn rộng lớn và vượt ra khỏi biên giới của một quốc gia nên được gọi là công ty đa quốc gia.²³⁴

Như vậy, công ty đa quốc gia – Multinational Corporations (MNC) có thể được định nghĩa là công ty có hoạt động sản xuất kinh doanh hoặc cung ứng dịch vụ vượt ra khỏi phạm vi lãnh thổ của một quốc gia; gồm công ty mẹ ở một quốc gia, và thực hiện các đầu tư trực tiếp ra nước ngoài để hình thành các công ty con.

Các công ty đa quốc gia có thể phân bố trải dài từ các doanh nghiệp nhỏ có sở hữu một nhà máy với sản lượng không đáng kể và có một số ít nhân viên tại một quốc gia khác cho các tập đoàn lớn sở hữu các nhà máy tại hàng chục các quốc gia và chiếm được thị phần lớn tại các quốc gia tiếp nhận đó.

Các công ty đa quốc gia có thể là các công ty có hoạt động sản xuất kinh doanh các sản phẩm cùng loại hoặc tương tự tại các quốc gia mà công ty này có

²³⁴ *Khái niệm công ty đa quốc gia*, nguồn: <http://www.dankinhhte.vn/khai-niem-cong-ty-da-quoc-gia/>, truy cập lần cuối ngày 24/5/2018.

mặt; hoặc là công ty có các cơ sở sản xuất hay các chi nhánh, công ty con tại một số quốc gia sản xuất ra các sản phẩm mà các sản phẩm này lại là đầu vào để sản xuất ra sản phẩm của các công ty con hay các chi nhánh tại các quốc gia khác; hoặc có thể là sự kết hợp cả hai hình thức trên.

Việc có hoạt động kinh doanh ở nhiều quốc gia khác nhau đặt ra cho các công ty đa quốc gia thách thức phải phân định và dung hòa các ưu tiên để phục vụ lợi ích xã hội và lợi ích của các cổ đông – những khó khăn trong vấn đề này phần lớn xuất phát từ các khác biệt trong văn hóa tại từng quốc gia. Việc các cổ đông có thể chấp nhận rằng phương hướng hoạt động của công ty có thể khác nhau giữa các quốc gia có thể giúp họ tăng thêm niềm tin vào chính sách hoạt động của công ty, đảm bảo sự vận hành thuận lợi và thống nhất của các công ty đa quốc gia.

Ngày nay, Các công ty đa quốc gia ngày càng cố gắng có những hoạt động, dự án công ích phục vụ cộng đồng ở những quốc gia họ có trụ sở kinh doanh. Nhiều công ty đang cố gắng đào tạo nhân viên của mình theo đúng quy định về luật lao động ở quốc gia sở tại, đầu tư vào những cộng đồng địa phương và xây dựng các tiêu chuẩn quốc tế về đối xử bình đẳng đối với công nhân giữa các công ty con với nhau. Ví dụ, Unilever, hãng sản xuất hàng tiêu dùng của Hà Lan-Anh, điều hành một cộng đồng giặt là miễn phí ở khu ổ chuột Sao Paulo, cung cấp tài chính để hỗ trợ cho những người trồng cà chua chuyển sang hệ thống tưới nước thân thiện với môi trường, và tái chế 17 triệu pound chất thải hàng năm ở một nhà máy kem đánh răng. Tại Bangladesh, đất nước chỉ có 20 bác sĩ/10000 dân, Unilever đã tài trợ cho một bệnh viện để cung cấp dịch vụ chăm sóc y tế miễn phí cho những người nghèo. Tại Ghana, công ty đã hướng dẫn những nhà sản xuất dầu cọ tái sử dụng chất thải nhà máy, cung cấp nước sạch cho các cộng đồng nghèo khó. Ở Ấn Độ, Unilever cung cấp những khoản cho vay nhỏ để giúp phụ nữ ở những ngôi làng xa xôi có thể tạo lập được những cơ sở làm ăn quy mô nhỏ. Bên cạnh đó, để thể hiện nghĩa vụ bảo vệ môi trường,

tại tất cả các nơi mà công ty hoạt động, Unilever đều thông báo rõ hãng đã thải ra bao nhiêu cacbon đioxin và những chất thải nguy hiểm.²³⁵

3. *Mối quan hệ giữa đầu tư trực tiếp (FDI) và công ty đa quốc gia (MNC)*

FDI là một thuật ngữ được sử dụng trong ít nhất trong 04 bốn phương thức. Thứ nhất, FDI là hoạt động của doanh nghiệp đề cập đến tình trạng hoạt động đa quốc gia đối với một số công ty nhất định, hay đó chính là những gì MNC làm để trở thành MNC. Thứ hai, FDI là một hoạt động tài chính, thường bao gồm một dòng vốn nước ngoài từ nước chủ đầu tư đến nước tiếp nhận đầu tư nhằm mục đích chiếm quyền sở hữu một phần hoặc toàn bộ một thực thể hoạt động kinh doanh hữu hình, có thể là một nhà máy, cơ sở khai thác, hoặc hệ thống phân phối bán buôn. Là một phần của tài chính quốc tế, FDI có ý nghĩa như là cán cân thanh toán của cả hai nước chủ đầu tư và nước tiếp nhận đầu tư. Thứ ba, FDI là thuật ngữ chung được sử dụng để hoạch định chính sách kinh tế đối với các MNC và luồng đầu tư quốc tế được duy trì bởi chính phủ và các tổ chức quốc tế. Cuối cùng, FDI là thuật ngữ chung được sử dụng bởi các cơ quan thống kê chính thức với mục đích đo lường trong thuật ngữ tiền tệ hàng năm dòng vốn vào và ra và giá trị tích lũy.

Một số tiêu chí cụ thể phân biệt FDI với các loại dòng vốn quốc tế khác nằm tại việc định hình đầu ra, sản xuất sản phẩm, chiến lược tiếp thị; xây dựng ngân sách doanh nghiệp; lựa chọn người quản lý cấp cao; xử lý quan hệ lao động; và phê duyệt phát triển sản phẩm mới trong một công ty được thành lập và kinh doanh trong nước chủ đầu tư. Có thể nói, vấn đề quản lý chính là thứ để phân biệt FDI với các công cụ tài chính khác. Đầu tư FDI mang tính chất lâu dài, do đó mối quan hệ lâu dài có thể có tác động tài chính đáng kể - cả những tác động tốt và xấu - đối với công ty nước ngoài thực hiện đầu tư vì liên quan đến việc luân chuyển một lượng vốn tương đối lớn không thể dễ dàng được huy động (trong khi cổ phiếu và trái phiếu thường có thể được bán trong vài giây). Doanh

²³⁵ *Đầu tư trực tiếp nước ngoài (FDI) là gì?*, nguồn: <http://www.dankinhte.vn/dau-tu-truc-tiep-nuoc-ngoai-fdi-la-gi/>, truy cập lần cuối ngày 24/5/2018.

ngành đầu tư FDI còn cam kết về uy tín, chuyển giao công nghệ, kỹ năng quản lý tiên tiến hiện đại.

Có thể nói, một trong những chủ thể của FDI là các MNC. Chính sự quốc tế hóa hoạt động kinh doanh của các MNC là nguyên nhân trực tiếp tác động đến sự hình thành và phát triển của dòng vốn đầu tư trực tiếp nước ngoài. Trong phần lớn trường hợp, cả nhà đầu tư lẫn nơi tiếp nhận đầu tư mà nhà đầu tư quản lý ở nước ngoài là các doanh nghiệp, nhà đầu tư thường được gọi là "công ty mẹ" và nơi tiếp nhận đầu tư được gọi là "công ty con" hay "chi nhánh công ty". Trong bối cảnh kinh tế hội nhập hiện nay, FDI được xem là giải pháp hỗ trợ vốn cho các nước nghèo và là một trong những phần không thể thiếu của nền kinh tế hiện đại. Thông qua cách thức đầu tư của MNC mà FDI sẽ hình thành các biểu hiện như sau:

- Thành lập công ty 100% vốn nước ngoài: đây là hình thức các MNC đầu tư vốn vào nền kinh tế của một nước để lập công ty 100% vốn nước ngoài. Các công ty này thuộc quyền sở hữu và chịu sự quản lý điều hành về kết quả hoạt động sản xuất kinh doanh của mình trước pháp luật nước sở tại;

- Tham gia các hợp đồng kinh tế, hợp đồng kinh doanh: là hình thức mà một chủ đầu tư nước ngoài liên kết một chủ đầu tư trong nước sở tại để thực hiện một hay nhiều hoạt động kinh doanh ở nước sở tại trên cơ sở quy định rõ về trách nhiệm của từng bên cũng như quyền lợi trong công việc phân chia lợi nhuận. Đối với hình thức này thì không cần thành lập công ty hay xí nghiệp hay nói cách khác là không ra đời một tư cách pháp nhân khách tại nước tiếp nhận đầu tư;

- Mua lại một phần hay toàn bộ một doanh nghiệp đang hoạt động tại nước tiếp nhận đầu tư;

- Góp vốn liên doanh liên kết với nước tiếp nhận đầu tư: các bên tham gia góp vốn liên doanh phải có trách nhiệm góp vốn liên doanh, đồng thời phân chia lợi nhuận và rủi ro theo tỷ lệ góp vốn;

- Hình thức xây dựng - vận hành - chuyển giao và một số hình thức tương tự khác như xây dựng, chuyển giao và vận hành; xây dựng và chuyển giao là các loại hình đầu tư nhằm khuyến khích xây dựng các công trình hạ tầng như: cầu, đường, bến cảng và công trình cung cấp năng lượng trong lúc mà nhà nước tiếp nhận đầu tư còn nhiều khó khăn về mặt tài chính.²³⁶

FDI là một quá trình liên kết tài chính với các công ty hoạt động và kiểm soát cơ sở tạo thu nhập ở ít nhất một quốc gia khác ngoài quốc gia sở tại. Chính phủ áp dụng và quản lý các chính sách liên quan tới FDI. MNC là thực thể hữu hình mà thông qua một cách thức nhất định, nó sẽ gây ảnh hưởng đến một quốc gia mà công ty mẹ đặt trụ sở, và một hoặc nhiều quốc gia tiếp nhận đầu tư.

Tuy nhiên, một giao dịch FDI không nhất thiết cần phải liên quan đến việc luân chuyển dòng vốn quốc tế. Các MNC đôi khi lựa chọn chi tiền cho các công trình xây dựng, mua lại, hoặc mở rộng một công ty con ở nước ngoài bằng cách tăng số tiền cần thiết ở nước tiếp nhận đầu tư thị trường vốn thông qua vay ngân hàng hoặc phát hành cổ phiếu và trái phiếu tại quốc gia tiếp nhận đầu tư. Khi mở rộng các hoạt động sẵn có hiện tại, một công ty có thể rút lợi nhuận được giữ lại từ công ty con, trái ngược với chuyển vốn từ quốc gia chủ đầu tư. Thứ hai, FDI có thể diễn ra mà không có MNC tham gia; ví dụ, một nhóm các nhà đầu tư độc lập ở một quốc gia có thể có được 10% hoặc nhiều hơn phần vốn góp của một công ty được thành lập tại quốc gia nước ngoài. Một khẳng định về FDI luôn chính xác nhưng rất khó áp dụng chính là: Quyền sở hữu ‘đáng kể’ trong một thực thể tạo thu nhập ở ít nhất một quốc gia ngoài quốc gia mà công ty mẹ đặt trụ sở hay nhà đầu tư cá nhân cư trú.

Tuy nhiên, một số các quốc gia lại tự thiết lập cho mình một tiêu chuẩn khác nhằm xác định FDI, do đó có thể ngăn cản việc thống nhất các tiêu chuẩn d

²³⁶ Công ty đa quốc gia là gì - Khái niệm, cơ cấu tổ chức vai trò và mục tiêu của công ty đa quốc gia, nguồn: <http://ketoanducminh.edu.vn/tin-tuc/103/3086/Cong-ty-da-quoc-gia-la-gi---Khai-niem-co-cau-to-chuc-vai-tro-va-muc-tieu-cua-cong-ty-da-quoc-gia.html>, truy cập lần cuối ngày 24/5/2018.

liệu trên toàn cầu. Một trong số đó quy định rằng “một phần vốn góp lớn hơn mức thường là 25% để xác định liệu đây có phải là đầu tư trực tiếp hay không”. Vấn đề về khả năng tham gia quản lý của nhà đầu tư nước ngoài cũng là một yếu tố để xem xét khả năng xếp vào giao dịch FDI.

II. Vấn đề bảo hộ đầu tư trực tiếp và tác động của bảo hộ đầu tư trực tiếp đến công ty đa quốc gia

Đầu tư trực tiếp FDI là một phương tiện quan trọng nhất trong việc đưa hàng hóa và dịch vụ ra thị trường nước ngoài và các công ty đa quốc gia chính là công cụ trọng yếu để thực hiện chức năng của dòng vốn FDI. Trong năm 2016, dòng vốn FDI mất đi đã phát triển mạnh mẽ của năm 2015, vào năm 2017 đầu tư trực tiếp cũng trải qua một giai đoạn phục hồi tương đối khiêm tốn, dòng vốn FDI trên toàn thế giới năm 2018 dự kiến sẽ tăng tới 1.85 nghìn tỷ đô la nhưng vẫn dưới đỉnh điểm của năm 2007. Làn sóng tăng trưởng kinh tế chậm chạp cùng với những rủi ro đáng kể của các chính sách đã đe dọa khả năng phục hồi và làm ảnh hưởng tới các hoạt động của công ty đa quốc gia. Do đó mặc dù sản lượng sản xuất quốc tế bởi các chi nhánh của các công ty đa quốc gia vẫn đang tăng gia tăng nhưng tốc độ đã dần giảm bớt trong những năm gần đây. Kể từ năm 2017, tốc độ tăng trưởng bán hàng trung bình trong năm năm vừa qua của các công ty chi nhánh là 7.3%, giá trị gia tăng 4.9% và việc làm 4.9%, các tốc độ này đều thấp hơn các chỉ số của năm 2010 (lần lượt 9.7%, 10.7 %, 7.6%).²³⁷

Bảo hộ thương mại là thuật ngữ trong kinh tế học quốc tế chỉ việc áp dụng nâng cao một số tiêu chuẩn thuộc các lĩnh vực như chất lượng, vệ sinh, an toàn, lao động, môi trường, xuất xứ, v.v... hay việc áp đặt thuế xuất nhập khẩu cao đối với một số mặt hàng nhập khẩu nào đó để bảo vệ ngành sản xuất các mặt hàng tương tự (hay dịch vụ) trong một quốc gia nào đó. Bảo hộ đầu tư trực tiếp về bản chất cũng là những biện pháp được thiết lập, duy trì bởi các quốc gia

²³⁷ World Investment Report 2017 – Overview, nguồn: http://unctad.org/en/PublicationsLibrary/wir2017_en.pdf, truy cập lần cuối ngày 24/5/2018.

nhằm hạn chế hoạt động kinh doanh của các nhà đầu tư nước ngoài, bảo vệ nền công nghiệp nội địa của sản phẩm tương tự. Việc bảo hộ có thể được thực hiện dựa trên các lý do như bảo vệ việc làm và ngành công nghiệp; bảo vệ an ninh quốc gia; trả đũa.

Có rất nhiều cách thức tiếp cận để phân tích rõ ràng như thế nào là bảo hộ. Không có một khái niệm được thống nhất cụ thể nào tồn tại trên cả phương diện học thuật hay giữa các tổ chức quốc tế. Tuy nhiên tựu chung lại, dưới đây là 5 tiêu chí để tiếp cận phân tích vấn đề bảo hộ thương mại nói chung, bảo hộ đầu tư trực tiếp nói riêng.

- Dựa trên các công cụ chính sách được điều chỉnh pháp luật WTO hoặc các tiêu chí dựa trên tính hợp pháp pháp luật WTO;
- Dựa trên ý định của nhà làm luật pháp luật quốc gia;
- Dựa trên việc liệu các biện pháp công có hạn chế giao dịch hay không;
- Dựa trên các biện pháp chung có phân biệt đối xử với các công ty nước ngoài hoặc các lợi ích thương mại khác;
- Dựa trên các biện pháp công có mục đích bóp méo thị trường

Trong bài viết này, nhóm tác giả sẽ chỉ giới thiệu 2 phương pháp tiếp cận chủ nghĩa bảo hộ FDI:

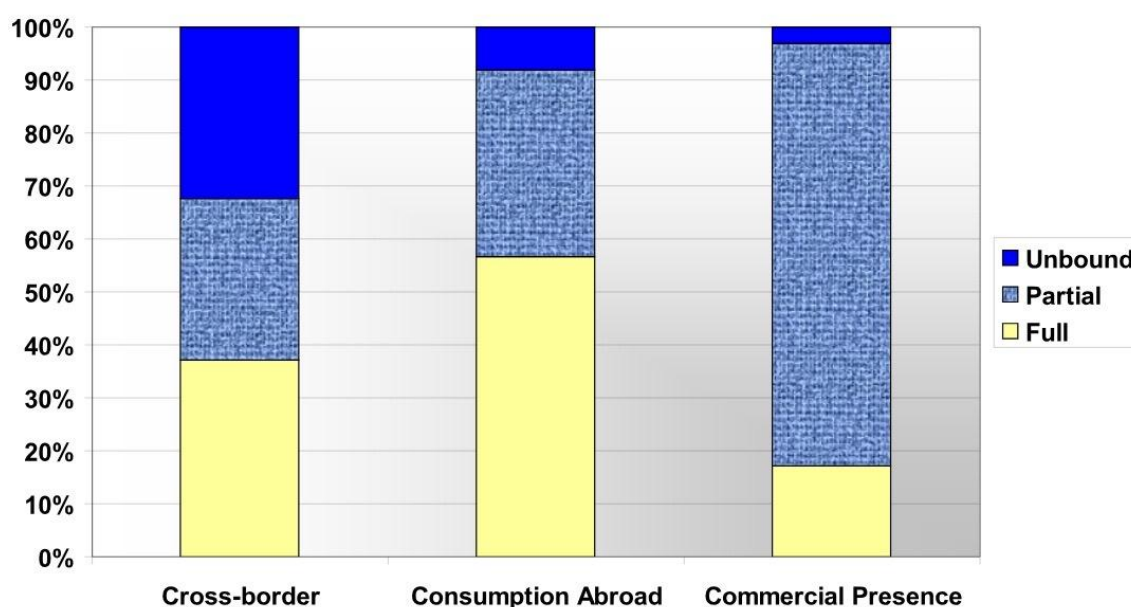
Dựa trên các công cụ chính sách được điều chỉnh pháp luật WTO hoặc các tiêu chí dựa trên tính hợp pháp pháp luật WTO

Trong khuôn khổ WTO, phương thức cung ứng dịch vụ thứ 3 - Hiện diện thương mại về bản chất chính là loại hình đầu tư trực tiếp từ nước ngoài FDI, các hiệp định tự do thế hệ mới đã có thể tách riêng phương thức cung ứng dịch vụ hiện diện thương mại sang một chương đầu tư tách biệt. Song song với GATS, từng quốc gia thành viên đưa vào các biểu cam kết riêng của mình những dịch vụ họ cho phép cung ứng và các biện pháp hạn chế, nhìn chung là các biện pháp bảo hộ, đối với từng danh mục dịch vụ tương ứng với các hạn chế áp dụng hoàn toàn nguyên tắc tiếp cận thị trường (điều XVI GATS0 , nguyên

tắc đối xử quốc gia (điều XVII GATS) và hạn chế cụ thể khác là các cam kết bổ sung theo từng phương thức cung ứng dịch vụ.

Đầu tư trực tiếp nước ngoài vào các dịch vụ thường phụ thuộc vào một loạt các hạn chế hơn là đầu tư vào các lĩnh vực chính hoặc sản xuất.²³⁸ Phương thức hiện diện thể nhân là phương thức tập trung nhiều các hạn chế về tiếp cận thị trường nhất so với 3 phương thức cung ứng dịch vụ còn lại, chủ yếu là các cam kết về mức trần vốn góp, loại hình pháp nhân được phép thành lập và loại hình dịch vụ được phép cung cấp. Đối với các công ty đa quốc gia, các hạn chế này đều khiến họ bị hạn chế khả năng kiểm soát và biểu quyết, buộc phải thực hiện chuyển giao công nghệ và kỹ năng quản lý, phong cách làm việc cho quốc gia tiếp nhận.

Biểu đồ thể hiện mức độ mở cửa của các quốc gia đối với phương thức cung



ứng dịch vụ thứ 3

²³⁸ Staff Working Paper ERSD-2005-01: World Trade Organization Economic Research and Statistics Division, nguồn: https://www.wto.org/english/res_e/reser_e/ersd200603_e.pdf, truy cập lần cuối ngày 24/5/2018.

Phương thức cung ứng dịch vụ thứ 3 cũng đưa ra các yêu cầu đòi hỏi cá nhân nước ngoài phải dịch chuyển cũng như phương thức cung ứng dịch vụ thứ 4 - hiện diện thể nhân. Các quốc gia thành viên có thể cam kết duy trì các biện pháp hạn chế đối với đặc điểm này (điểm d, e, f điều XVI.2 GATS) ví dụ như bằng cách giới hạn số nhân viên nước ngoài có thể hoạt động tại quốc gia sở tại. Hạn chế này cũng là một rào cản rất lớn đối với các công ty đa quốc gia bởi sự thiếu linh hoạt trong việc đưa nhân lực nước ngoài sang thực hiện các giao dịch kinh doanh tại quốc gia kém phát triển hơn có thể giảm hiệu quả công việc, chất lượng quản lý không được đảm bảo theo đúng tiêu chuẩn tiên bộ của công ty mẹ.

Các công ty đa quốc gia lớn trên thế giới khi quyết định lấn sân sang thị trường các nước đang và kém phát triển thường là một đối thủ cạnh tranh rất lớn của nền doanh nghiệp nội địa. Nước tiếp nhận với lý do bảo hộ doanh nghiệp nội địa, có thể áp dụng các hạn chế về độc quyền, số lượng giao dịch và hạn chế giao dịch thương mại quy định tại khoản a, b, c điều XVI.2. GATS gây khó khăn cho các công ty đa quốc gia trong việc mở rộng thị trường kinh doanh, hạn chế sức mở rộng thị trường.

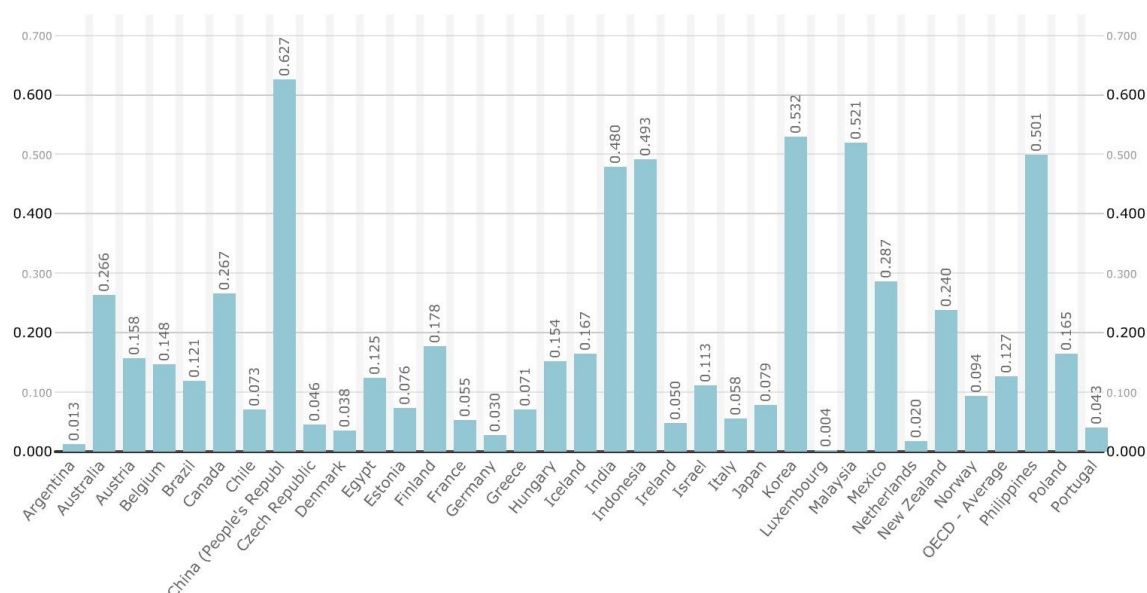
Ngoài ra, các quốc gia thành viên WTO luôn có thể ký kết các điều ước quốc tế khu vực liên quan đến đầu tư mà không trái với các quy định của WTO. Các công ty đa quốc gia đều có cơ sở vật chất, tài sản tại nước ngoài, trong các hợp đồng đôi tác công tư giữa quốc gia và nhà đầu tư nước ngoài hay các hiệp định đầu tư điều chỉnh hoạt động đầu tư giữa quốc gia và nhà đầu tư nước ngoài, tranh chấp có thể dễ dàng xảy ra với nhiều nguyên nhân. Do đó, việc chiếm đoạt tài sản của nhà đầu tư, thường là các tài sản có giá trị lớn, là các công ty đa quốc gia dưới vỏ bọc của lý do mục đích vì lợi ích công cộng, trên cơ sở không phân biệt đối xử, theo đúng quy trình pháp luật, thanh toán tiền bồi thường là sự kiện luôn diễn ra.

Dựa trên việc liệu các biện pháp công có hạn chế giao dịch hay không

Các quốc gia trong khu vực châu Á-Thái Bình Dương - bao gồm cả quốc gia thành viên OECD và không phải thành viên OECD - đều có xu hướng có chỉ số xu hướng bảo hộ đầu tư từ nước ngoài cao hơn chỉ số trung bình - và có tần số sử dụng thường xuyên các công cụ nhằm giới hạn phần vốn góp của chủ sở hữu nước ngoài trong từng danh mục đầu tư. Điều này có thể mâu thuẫn với một ý niệm chung rằng các quốc gia này thường coi đầu tư nước ngoài như là chiến lược phát triển ưu tiên xuất khẩu. Tuy nhiên, do các chế độ tự do đối với những lĩnh vực hoạt động xuất khẩu tại các quốc gia này không được đề cập trong bảng danh mục thống kê. Các nước EU nhìn chung duy trì một số hạn chế đối với FDI. Các quốc gia lớn hơn cũng có xu hướng duy trì hạn chế hơn lý do một phần bởi có nguồn tài nguyên thiên nhiên phong phú, thêm nữa cũng bởi vì họ thường có thị trường khổng lồ có thể cho chính phủ nước tiếp nhận đầu tư áp đặt các chính sách phân biệt đối xử trong phạm vi rộng hơn mà không làm ngăn chặn các dòng vốn vào.

Làn sóng của chủ nghĩa bảo hộ đang lên cao khi rất nhiều quốc gia đang phải đối mặt với áp lực cần có các chính sách ưu nhen bảo vệ kinh tế trong nước cũng như tiên lợi ích của công dân quốc gia mình hơn các chương trình nghị sự toàn cầu hóa. Peter Navarro, một trong những cố vấn kinh tế của Tổng thống Hoa Kỳ Donald Trump, đã tuyên bố rằng “Việc ưu tiên rút vốn và cho trở về nước các chuỗi cung ứng sản xuất - một trong các hạn chế thuộc chính sách hạn chế FDI tại các quốc gia mà các công ty đa quốc gia Hoa Kỳ sở hữu là một yếu tố lớn để phục hồi nguồn việc làm cho lao động nội địa”. Và chính phủ Donald Trump đã khiến điều đó trở thành hiện thực khi thực hiện đánh thuế nhập khẩu các mặt hàng từ Trung Quốc ở mức rất lớn (25% đối với thép cán nóng) nhằm ép các chuỗi sản xuất quay trở lại Hoa Kỳ. Các công ty đa quốc gia của Hoa Kỳ đang và sẽ phải cắt giảm việc làm tại các quốc gia khác đặc biệt là Trung Quốc, ưu tiên tạo ra việc làm cho người lao động tại nước mình.

Bảng thống kê tất cả các biện pháp hạn chế được sử dụng bởi các quốc gia



(nguồn OECD Restrictive regulation index chart)

Khi các biện pháp hạn chế FDI được thực thi, các công ty đa quốc gia - một phương tiện của dòng vốn FDI sẽ là một trong những chủ thể phải hứng chịu các biện pháp hạn chế một cách trực tiếp và nặng nề nhất chính là các công ty đa quốc gia. Đối với một số nước, hạn chế về số vốn sở hữu của nhà đầu tư nước ngoài đối với một danh mục đầu tư cụ thể là một hạn chế phải đối mặt bởi các nhà đầu tư nước ngoài nhiều nhất. Các quốc gia thường áp dụng các hạn chế này nhằm cho phép các nhà đầu tư trong nước có thể chia sẻ lợi nhuận từ dự án đầu tư và mong muốn rằng các nhà đầu tư trong nước có thể tham gia tăng cường kết nối với nền kinh tế nội địa, nâng cao cơ hội chuyển giao công nghệ và tạo ra các hiệu ứng tràn tiềm năng khác. Rất nhiều các nhà đầu tư là các công ty đa quốc gia lớn luôn mong muốn sở hữu phần vốn đa số nên do đó hạn chế về mức trần vốn có thể ngăn cản ý định đầu tư của nhà đầu tư có tiềm lực lớn.

Nhiệm vụ của các công ty đa quốc gia đang trở lên khó khăn hơn bao giờ hết khi cuộc chiến thuế quan diễn ra, đặc biệt đối với các công ty có hoạt động trên khắp thế giới. Khi việc hoạt động ở nhiều quốc gia có thể trở thành điều

không tương, các công ty sẽ phải lựa chọn hoạt động tại một thị trường duy nhất. Một lựa chọn khác có thể xảy ra đó là tạo ra các công ty con hoạt động độc lập tại mỗi quốc gia đó. Nhưng thậm chí ngay khi quyết định thiết lập hoạt động riêng rẽ, công ty đa quốc gia cũng sẽ phải đối mặt với một hạn chế mới, đó là khả năng hồi vốn về công ty tại quốc gia của mình. Các biện pháp rào cản ngày càng phát sinh nhiều có thể dẫn tới hệ quả làm cho các công ty đa quốc gia sẽ phải đưa ra phương pháp hoạt động mới rắc rối hơn rất nhiều. Thay vì hướng tới một tương lai tốt đẹp hơn, các công ty đa quốc gia sẽ phải rất khó khăn để đưa ra chiến lược tồn tại.

Hoặc khi có sự thay đổi ở các cơ sở hoạt động trên toàn thế giới, các công ty đa quốc gia sẽ phải đối mặt với vấn đề lớn nhất đó là không thể tự hoạt động độc lập bởi vốn dựa vào các chuỗi cung ứng khác nhau tại nhiều quốc gia khác. Trong suốt hai thập kỷ vừa qua, các công ty đã dùng khá nhiều thời gian, tiền bạc để xây dựng hệ thống tại các nước châu Á. Hiện nay, họ có thể phải di chuyển toàn bộ hệ thống đó trong một thời gian rất ngắn. Điều này không chỉ gây ra thiệt hại về kinh tế mà còn là một nhiệm vụ khó khăn phải đối mặt bởi rất nhiều công ty.

Về bản chất, vấn đề của bảo hộ thương mại nói chung và bảo hộ đầu tư trực tiếp nói chung là một mối quan tâm về vấn đề đạo đức. Thực thi các biện pháp hạn chế lên sự trao đổi về tài sản là một sự vi phạm quyền của mỗi cá nhân và trao đổi tài sản.²³⁹ Bảo hộ đầu tư trực tiếp có thể dẫn tới khả năng một công ty đa quốc gia phải loại bỏ hoàn toàn chi nhánh, công ty con của mình tại một quốc gia khác, người tiêu dùng phải chấm dứt quyền được mua bán và sử dụng sản phẩm của mình.

Nhìn chung, bảo hộ đầu tư chỉ mang lại hai lợi ích ngắn hạn duy nhất đó là mang lại cho quốc gia, không phải đối với các công ty đa quốc gia, đó là việc làm cho nguồn nhân công trong nước và khôi phục nền công nghiệp nội địa

²³⁹ Protectionism: A threat to Individual Rights by Dr. Edward Younkins - Pfs of Accountancy and Business Administration at Wheeling Jesuit University in West Virginia

trong thời kỳ ngắn nhưng mặt hạn chế và hậu quả thì rất nhiều hơn hết. Khi chiến lược toàn cầu hóa bị đe dọa, các công ty đa quốc gia sẽ phải thiết lập lại toàn bộ hoạt động của mình, có thể là chấm dứt hoạt động hoàn toàn, có thể phải thích nghi việc hoạt động độc lập tại từng quốc gia khác. Công ty đa quốc gia trong thời kỳ đầu của bảo hộ đầu tư trực tiếp đang phải đối mặt với các khó khăn và áp lực hơn bao giờ hết./.

CÁC CÔNG TY ĐA QUỐC GIA TRONG HOẠT ĐỘNG ĐẦU TƯ QUỐC TẾ VÀ VẤN ĐỀ TRÁCH NHIỆM XÃ HỘI TRONG LAO ĐỘNG

PGS. TS. Trần Thị Thúy Lâm*

ThS. Hà Thị Hoa Phượng*

1. Công ty xuyên quốc gia và tác động của nó trong lĩnh vực lao động

Đầu tư quốc tế là quá trình kinh tế trong đó các nhà đầu tư nước ngoài (tổ chức hoặc cá nhân) đưa vốn hoặc bất kỳ hình thức giá trị nào vào nước tiếp nhận đầu tư để thực hiện các hoạt động sản xuất, kinh doanh hàng hoá và dịch vụ nhằm thu lợi nhuận hoặc để đạt được mục tiêu kinh tế - xã hội nhất định. Bản chất của đầu tư nước ngoài là xuất khẩu tư bản - hình thức cao hơn của xuất khẩu hàng hoá. Xuất khẩu tư bản là quá trình thực hiện giá trị thặng dư ở nước ngoài, còn xuất khẩu hàng hoá là quá trình thực hiện giá trị thặng dư ở trong nước. Do đầu tư quốc tế là việc các tổ chức, cá nhân đưa vốn ra nước ngoài, có hoạt động sản xuất, kinh doanh ở nước ngoài nên đã hình thành các công ty có phạm vi hoạt động ở nhiều quốc gia (gọi là công ty đa quốc gia)²⁴⁰.

Công ty đa quốc gia (Multinational Enterprise, viết tắt là MNE) được dùng để chỉ những công ty có sự phát triển vượt ra ngoài phạm vi một quốc gia và có các hoạt động sản xuất, kinh doanh ở nhiều nước trên thế giới. Đặc điểm của công ty này là có quy mô lớn, sở hữu tài sản ở nhiều quốc gia và có phạm vi hoạt động ở nhiều nước. Quá trình ra quyết định quản lý của các công ty không còn độc quyền từ một chủ sở hữu ở chính quốc mà quyền quản lý còn được trao cho những người bản địa ở nơi mà công ty đặt chi nhánh. Chính vì thế mà cơ

*** Khoa Pháp luật Kinh tế, Trường Đại học Luật Hà Nội**

²⁴⁰ <https://havenwu.wordpress.com/2012/05/30/cong-ty-xuyen-quoc-gia-vai-tro-dac-diem-tac-dong-va-mot-so-goi-mo-ve-cong-ty-xuyen-quoc-gia-tai-viet-nam/>

cấu tổ chức cũng như hoạt động của các công ty này mang sắc thái của đa quốc gia.

Có rất nhiều tiêu chí khác nhau để xem xét một công ty là MNE. Các học giả Mỹ thường căn cứ vào phạm vi kiểm soát và quản lý các hoạt động sản xuất ít nhất từ hai nước trở lên (Richard E. Caves, 1986). Một số học giả khác thì lại cho rằng một công ty MNE phải là công ty có quy mô tài sản đạt mức trên 100 triệu USD (Raymond Vernon, 1971). Ngoài ra còn có quan điểm cho rằng MNE được xác định dựa trên một số tiêu chuẩn như số lao động sử dụng ở nước ngoài hay tỷ lệ tài sản ở nước ngoài trên tổng giá trị tài sản của công ty (Jenkins, 1987)²⁴¹.

Vào những năm 1980 do quy chế đầu tư nước ngoài ở các nước đang phát triển được nới lỏng cũng như xu hướng tự do hóa thị trường vốn quốc tế nên các MNE phát triển mạnh mẽ. Trong thời gian này đã xuất hiện trào lưu các công ty mẹ mở rộng chi nhánh ra nhiều nước và thuật ngữ công ty xuyên quốc gia (Transnational Corporation, viết tắt là TNC) được sử dụng khá phổ biến. Như vậy bản chất của MNE và TNC là giống nhau, chúng đều là những công ty có quy mô lớn về tài sản, phạm vi hoạt động ở nhiều nước và tìm kiếm lợi nhuận trên phạm vi toàn cầu. Sự khác nhau về tên gọi chỉ là phản ánh đặc điểm phát triển trong từng thời kỳ tăng trưởng của TNC và thói quen sử dụng từ ngữ của các học giả. TNC ngày càng phát triển nhanh chóng dưới tác động của cách mạng khoa học và công nghệ bùng nổ. Quá trình toàn cầu hóa đã thúc đẩy nền kinh tế của các quốc gia phát triển và phụ thuộc lẫn nhau dẫn đến sự thay đổi sâu sắc trong tất cả các lĩnh vực của nền kinh tế thế giới, đặc biệt là trong hoạt động đầu tư quốc tế. TNC đã có vai trò hết sức to lớn trong nền kinh tế thế giới bởi nó không chỉ tác động đến sự phát triển của nền kinh tế thế giới nói chung mà còn tác động đến sự phát triển của nền kinh tế từng quốc gia nói riêng. TNC

²⁴¹ <https://havenwu.wordpress.com/2012/05/30/cong-ty-xuyen-quoc-gia-vai-tro-dac-diem-tac-dong-va-mot-so-go-i-mo-ve-cong-ty-xuyen-quoc-gia-tai-viet-nam/>

đã thúc đẩy phát triển thương mại quốc tế, thúc đẩy đầu tư quốc tế, chuyển giao và phát triển công nghệ, tạo việc làm và phát triển nguồn nhân lực.

Trong lĩnh vực lao động, TNC được xem là có ý nghĩa quan trọng và tác động ở hai lĩnh vực: tạo việc làm và phát triển nguồn nhân lực.

Tranh thủ lao động giá rẻ ở các quốc gia khác là một trong những mục tiêu của TNC. TNC tạo ra các công ty, nhà máy, các cơ sở sản xuất mới nên tạo ra và tăng thêm cơ hội việc làm cho người lao động. Nhiều việc làm còn được tạo ra một cách gián tiếp thông qua các hoạt động liên kết kinh tế, cung cấp dịch vụ cho các công ty nội địa. Bên cạnh đó TNC còn có vai trò trong việc cải thiện điều kiện lao động. Vì bản chất của công ty xuyên quốc gia là công ty lớn nên công nghệ cũng như điều kiện lao động của các công ty này thường rất tốt. Vì vậy, khi mở rộng hoạt động sang các quốc gia khác, các công ty này cũng sẽ chuyển giao công nghệ cũng như áp dụng điều kiện lao động sang chi nhánh tại quốc gia mà mình đầu tư. Các quốc gia nhận đầu tư không chỉ được lợi từ việc mở rộng sản xuất, tăng cơ hội việc làm mà còn cải thiện điều kiện lao động từ các phương tiện lao động. Việc cải thiện điều kiện lao động được thể hiện ở các khía cạnh như: thu nhập của người lao động được tăng lên, quyền lợi của người lao động được đảm bảo, đặc biệt là vấn đề an toàn, vệ sinh lao động.

Bên cạnh đó TNC còn có vai trò trong việc phát triển nguồn nhân lực. TNC mở các chi nhánh và tiến hành các hoạt động sản xuất, kinh doanh tại các quốc gia nên cũng sẽ tiến hành đào tạo nguồn nhân lực cho nước chủ nhà để thích ứng với công việc. Trong bối cảnh toàn cầu hóa ngày càng mạnh mẽ và sự áp dụng công nghệ vào tất cả các hoạt động sản xuất, kinh doanh thì việc đào tạo nguồn nhân lực trở thành tất yếu và không thể thiếu trong chiến lược hoạt động của công ty. Các công ty xuyên quốc gia lớn thường có hệ thống đào tạo và đào tạo lại cán bộ, nâng cao trình độ cho họ. Thậm chí ở một số công ty còn thành lập các cơ sở đào tạo riêng phục vụ cho nguồn nhân lực của công ty. Chính vì vậy các công ty xuyên quốc gia đang góp phần tạo ra nguồn nhân lực chất lượng cao tại nước tiếp nhận đầu tư.

2. Trách nhiệm xã hội trong lao động - Vấn đề đặt ra đối với các công ty đa quốc gia trong hoạt động đầu tư quốc tế

Để xây dựng được thương hiệu và uy tín trên thị trường, bên cạnh chất lượng, sự khác biệt trong sản phẩm thì việc thực hiện trách nhiệm xã hội (Corporate Social Responsibility, viết tắt là CSR) được coi là một trong những yếu tố quan trọng, là điều kiện bắt buộc để doanh nghiệp tồn tại và phát triển trong bối cảnh cạnh tranh của nền kinh tế hội nhập quốc tế, đầu tư quốc tế. Thuật ngữ “CSR” chính thức xuất hiện cách đây hơn 50 năm, trong cuốn sách “Trách nhiệm xã hội của doanh nhân” (Social Responsibilities of the Businessmen) của H.R.Bowen nhằm mục đích tuyên truyền và kêu gọi người quản lý tài sản không làm tổn hại đến các quyền và lợi ích của người khác, kêu gọi lòng từ thiện nhằm bồi hoàn những thiệt hại do các doanh nghiệp làm tổn hại cho xã hội, trong đó có vấn đề trách nhiệm đối với người lao động²⁴². Thuật ngữ này sau đó còn được thể hiện ở những cách khác nhau nhưng đều thể hiện “sự cam kết tự nguyện của doanh nghiệp trong việc thực hiện những chuẩn mực đạo đức và xã hội vì mục tiêu con người và phát triển bền vững”²⁴³.

Vấn đề trách nhiệm xã hội sau khi được đưa ra đã thu hút được sự quan tâm của các doanh nghiệp, đặc biệt là các công ty xuyên quốc gia, trong đó đặt một phần trọng tâm ở trách nhiệm đối với người lao động. Để thực hiện trách nhiệm xã hội trong lĩnh vực lao động, các tổ chức kinh tế cũng như các công ty xuyên quốc gia đã tự xây dựng cho mình những bộ quy tắc ứng xử riêng hoặc tham gia những bộ quy tắc về tiêu chuẩn trách nhiệm xã hội do các tổ chức quốc tế xây dựng và xem đó như là những tiêu chuẩn lao động của đơn vị tồn tại bên cạnh những tiêu chuẩn lao động quốc tế và tiêu chuẩn của lao động quốc gia.

²⁴² PGS. TS. Phạm Văn Đức, *Trách nhiệm xã hội của Doanh nghiệp ở Việt Nam*,: Một số vấn đề lý luận và thực tiễn cấp bách; <https://luatminhkhue.vn/tu-van-luat-doanh-nghiep/trach-nhiem-xa-hoi-cua-doanh-nghiep-o-viet-nam--mot-so-van-de-ly-luan-va-thuc-tien-cap-bach.aspx>

²⁴³ Nguyễn Như Phát, *Trách nhiệm xã hội của doanh nghiệp: Một số vấn đề lý luận*, Tạp chí Nhà nước và Pháp luật, Số 7/2013, tr.33

Các bộ quy tắc này xây dựng tiêu chuẩn đạo đức trong kinh doanh, tiêu chuẩn về môi trường, điều kiện làm việc, an toàn sức khỏe nghề nghiệp trong công ty. Chính vì vậy với tư cách là tiêu chuẩn lao động, đây sẽ là tập hợp những điều kiện lao động và điều kiện sử dụng lao động tối thiểu được công nhận trong phạm vi của công ty, tổ chức kinh tế. Bộ quy tắc này không thay thế pháp luật nhưng nó được xem là “tám giấy thông hành” cho các doanh nghiệp tham gia vào thị trường kinh doanh, đánh giá về đạo đức trong kinh doanh, thương hiệu của doanh nghiệp cũng như phản ánh mức độ bảo vệ quyền lao động của người lao động tại nơi làm việc. Do vậy nó có ý nghĩa hết sức quan trọng đối với các công ty xuyên quốc gia, đặc biệt là trong hoạt động đầu tư quốc tế.

Bộ quy tắc ứng xử (Code of Conduct - CoC) đầu tiên về CSR do Levi Straus xây dựng năm 1991. Cho đến nay, ước tính có khoảng hơn 1000 Bộ Quy tắc ứng xử về CSR do các công ty xuyên quốc gia và các tổ chức quốc tế xây dựng. Có thể kể đến bộ quy tắc ứng xử của các hãng như: Nike, Adidas... hoặc các tổ chức chuyên nghiệp (ví dụ SA8000 do tổ chức quốc tế về Trách nhiệm xã hội của Mỹ - Social Accountability International - SAI) xây dựng. Tầm hoạt động của tổ chức càng lớn thì mức độ ảnh hưởng của bộ quy tắc về trách nhiệm xã hội càng cao.

Trong lĩnh vực lao động, có một số Bộ quy tắc ứng xử về CSR mà các công ty xuyên quốc gia thường xuyên thực hiện là: UNGC, SA 8000, ISO 26000 và BSCI, FLA và WRAP. Nội dung của các bộ quy tắc ứng xử lúc đầu rất khác nhau nhưng ngày nay các bộ quy tắc ứng xử/ tiêu chuẩn trách nhiệm xã hội trong doanh nghiệp thường tập trung vào việc tuân thủ các nguyên tắc và quyền cơ bản tại nơi làm việc mà Tổ chức Lao động Quốc tế (ILO) đã tuyên bố tại Hội nghị lao động quốc tế lần thứ 86 họp tại Geneve tháng 6 năm 1998 và được thể hiện trong bốn cặp công ước của ILO, gồm: Công ước 87 và 98 về Tự do hiệp hội và thương lượng tập thể; Công ước 29 và 105 về Xóa bỏ lao động

cưỡng bức hoặc bắt buộc; Công ước 138 và 182 về Xóa bỏ lao động trẻ em; Công ước 100 và 111 về Xóa bỏ phân biệt đối xử tại nơi làm việc.

Hiện nay, bộ quy tắc ứng xử mới nhất và được nhiều công ty lấy đó làm tiêu chuẩn chính là bộ quy tắc ứng xử của ISO 26000. Đây là bộ quy tắc ứng xử về trách nhiệm xã hội do tổ chức tiêu chuẩn hóa quốc tế (International Organization for Standardization - viết tắt là ISO) ban hành. ISO là tổ chức phi chính phủ chuyên môn trong lĩnh vực thiết lập các tiêu chuẩn thương mại và công nghiệp trên phạm vi toàn thế giới. Tổ chức này đã đưa ra hướng dẫn về trách nhiệm xã hội trong tiêu chuẩn ISO 26000. ISO 26000 bao gồm hướng dẫn (không có các yêu cầu và không được sử dụng như một tiêu chuẩn chứng nhận) không chỉ cho các tổ chức kinh doanh, mà còn cho cả các tổ chức thuộc lĩnh vực công cộng ở mọi loại hình. Theo đó, nó xác định những hiểu biết có liên quan mang tính toàn cầu về trách nhiệm xã hội là gì và các tổ chức cần làm gì để thực hiện trách nhiệm xã hội.

Theo ISO 26000 trách nhiệm xã hội của các tổ chức/doanh nghiệp trong lĩnh vực lao động bao gồm những trách nhiệm sau:

Thứ nhất, trách nhiệm xã hội của doanh nghiệp cần đảm bảo các quyền lợi và nguyên tắc thiết yếu tại nơi làm việc

Như phần trên đã nêu, ILO xác định các nguyên tắc và quyền cơ bản của người lao động tại nơi làm việc bao gồm: Tự do liên kết và thương lượng tập thể; Xóa bỏ lao động cưỡng bức; Xóa bỏ lao động trẻ em; và Xóa bỏ sự phân biệt đối xử trong việc làm và nghề nghiệp.

Tự do liên kết và thương lượng tập thể: Người lao động có quyền tự do trong việc liên kết (thành lập, tham gia và hoạt động trong các tổ chức đại diện của họ) và thương lượng tập thể với người sử dụng lao động nhằm xác lập điều kiện lao động mới hoặc để giải quyết tranh chấp lao động.

Xóa bỏ lao động cưỡng bức: Lao động cưỡng bức là mọi công việc hoặc dịch vụ mà một người bị ép buộc phải làm dưới sự đe dọa của một hình phạt nào đó và bản thân người đó không tự nguyện làm. Lao động cưỡng bức cần

được loại bỏ dưới mọi hình thức, trừ trường hợp để phục vụ mục đích công cộng với những điều kiện nhất định.

Xóa bỏ lao động trẻ em: Lao động trẻ em từ góc độ của người sử dụng lao động là việc sử dụng người lao động dưới độ tuổi lao động tối thiểu. Quy định về độ tuổi lao động tối thiểu ở các quốc gia là không giống nhau. Tổ chức Lao động Quốc tế chỉ cung cấp khuôn khổ pháp lý theo đó độ tuổi lao động tối thiểu không được thấp hơn tuổi để hoàn thành giáo dục bắt buộc và trong mọi trường hợp không ít hơn 15 tuổi. Lao động trẻ em là một hình thức bóc lột vi phạm quyền con người.

Xóa bỏ sự phân biệt đối xử trong việc làm và nghề nghiệp: Người lao động có quyền bình đẳng tại nơi làm việc và không bị phân biệt đối xử về tất cả các yếu tố bao gồm: chủng tộc, màu da, giới tính, tôn giáo, nguồn gốc quốc gia, nguồn gốc xã hội, quan điểm chính trị, tuổi tác, tình trạng khuyết tật, tình trạng hôn nhân hoặc gia đình, mối quan hệ cá nhân, tình trạng sức khỏe như HIV/AIDS.

Thứ hai, việc làm và quan hệ việc làm

Theo một nghĩa hẹp, việc làm là việc thực hiện các công việc được trả công; quan hệ việc làm là quan hệ giữa người sử dụng lao động và người lao động. Theo ISO 26000, đảm bảo việc làm cho người lao động không chỉ là trách nhiệm của người sử dụng lao động với người lao động mà còn là với toàn xã hội.

Thứ ba, điều kiện làm việc và bảo trợ xã hội

Điều kiện làm việc bao gồm tiền lương và các hình thức đãi ngộ khác, thời gian làm việc, thời gian nghỉ ngơi, kỷ luật lao động, bảo vệ thai sản, các điều kiện về an toàn, vệ sinh lao động, bao gồm cả các dịch vụ y tế...

Bảo trợ xã hội là tất cả các biện pháp nhằm bảo đảm thu nhập của người lao động trong trường hợp bị ốm đau, tai nạn, thai sản, tuổi già, thất nghiệp, khuyết tật... , cùng với việc cung cấp sự chăm sóc về y tế và trợ cấp gia đình.

Thứ tư, đối thoại xã hội tại nơi làm việc

Đối thoại xã hội là mọi hình thức thương lượng, tham vấn hoặc trao đổi thông tin giữa đại diện chính phủ, người sử dụng lao động và người lao động về các vấn đề lợi ích chung liên quan đến kinh tế và xã hội. Đối thoại xã hội có thể có nhiều hình thức (song phương, ba bên, ba bên cộng) và diễn ra ở nhiều cấp độ (tại nơi làm việc, trong ngành, khu vực, quốc gia hoặc quốc tế).

Thứ năm, sức khỏe và an toàn trong công việc

Sức khỏe và an toàn tại nơi làm việc liên quan đến việc thúc đẩy và duy trì ở mức tốt nhất tình trạng thể chất, tinh thần và xã hội của người lao động và phòng ngừa các điều kiện làm việc gây hại cho sức khỏe.

Thứ sáu, đào tạo và phát triển nhân lực nơi làm việc

Phát triển con người bao gồm quá trình mở rộng lựa chọn của con người bằng cách tăng cường năng lực và hoạt động, từ đó cho phép nam giới và phụ nữ có cuộc sống lâu dài, khỏe mạnh, có kiến thức và có mức sống tốt. Phát triển con người cũng bao gồm việc tiếp cận các cơ hội chính trị, kinh tế và xã hội để phát huy sáng tạo và hiệu quả, phát huy cái tôi và ý thức về việc đóng góp cho xã hội. Tại doanh nghiệp, phát triển con người có ý nghĩa gần nhất là việc đảm bảo quyền của người lao động được đào tạo, bồi dưỡng, nâng cao trình độ, kỹ năng nghề.

3. Một số khuyến nghị

- Các tổ chức kinh tế cũng như các công ty xuyên quốc gia cần hoàn thiện các Bộ quy tắc ứng xử về trách nhiệm xã hội trong lao động theo hướng ngày càng phù hợp hơn với tiêu chuẩn lao động quốc tế.

Bộ quy tắc ứng xử về trách nhiệm xã hội là do các công ty, tổ chức quốc tế ban hành vì vậy nó không phải là pháp luật quốc tế hay pháp luật quốc gia. Tuy nhiên nó lại được thực hiện ở nhiều quốc gia khi công ty mẹ mở chi nhánh hay thành lập các công ty con ở những quốc gia khác nhau. Chính vì vậy, nó cần phải hướng đến những tiêu chuẩn chung của tổ chức lao động quốc tế. Hơn nữa trong xu thế hội nhập, các Hiệp định thương mại của thế kỷ 21 được ký kết cũng thường hướng đến việc cam kết thực hiện các tiêu chuẩn lao động quốc tế.

Chính vì vậy, Bộ quy tắc ứng xử cần phải hướng đến các tiêu chuẩn lao động quốc tế, đặc biệt là các tiêu chuẩn lao động quốc tế cơ bản.

- Một số giải pháp (hành động) cho các công ty xuyên quốc gia về thực hiện trách nhiệm xã hội của doanh nghiệp trong hoạt động đầu tư quốc tế nhằm đảm bảo phát triển bền vững.

Trên phương diện trách nhiệm xã hội trong lao động, các công ty xuyên quốc gia cần phải thực hiện các giải pháp (hành động) như sau:

Thứ nhất, đảm bảo các quyền lợi và nguyên tắc thiết yếu tại nơi làm việc

Việc chọn lựa các chính sách về thu nhập, điều kiện làm việc, đào tạo, sử dụng, và chấm dứt việc làm của các công ty xuyên quốc gia đối với người lao động chỉ nên dựa trên tính chất của công việc mà không có bất kỳ hình thức phân biệt đối xử nào. Các công ty cũng nên tiến hành các biện pháp để ngăn ngừa phân biệt đối xử tại nơi làm việc bằng cách: Thường xuyên đánh giá tác động của chính sách và hoạt động của mình đối với việc thúc đẩy các cơ hội bình đẳng và không phân biệt đối xử; thực hiện các hành động tích cực để bảo vệ và đảm bảo quyền lợi cho các nhóm lao động dễ bị tổn thương: lao động khuyết tật, lao động chưa thành niên, lao động cao tuổi, lao động nữ.

Đồng thời là một phần nội dung của trách nhiệm xã hội, doanh nghiệp phải thể hiện sự nỗ lực để xóa bỏ tất cả các hình thức của lao động cưỡng bức và lao động trẻ em. Khi trẻ em dưới độ tuổi lao động hợp pháp được tìm thấy tại nơi làm việc, cần phải có biện pháp để đưa chúng thoát khỏi nơi làm việc. Trong phạm vi có thể, doanh nghiệp nên giúp đỡ đưa trẻ đã được đưa ra khỏi nơi làm việc và gia đình của chúng để tiếp cận các dịch vụ đầy đủ và các lựa chọn thay thế, đặc biệt là giáo dục. Tuy nhiên, cũng cần lưu ý rằng, công việc nhẹ nhàng mà không gây hại cho trẻ em hoặc cản trở việc đi học hoặc các hoạt động khác cần thiết cho sự phát triển đầy đủ của trẻ (như các hoạt động giải trí) không được coi là sử dụng lao động trẻ em.

Thứ hai, quan tâm đến vấn đề việc làm và đảm bảo việc làm trong doanh nghiệp

Trong lĩnh vực này, các công ty xuyên quốc gia phải: Đảm bảo công việc hợp pháp cho tất cả những lao động mà không có sự phân biệt đối xử; lập kế hoạch sử dụng lực lượng lao động hiệu quả, trong đó có việc hạn chế sử dụng lao động tạm thời theo các hợp đồng lao động ngắn hạn hoặc theo mùa vụ; giảm thiểu các tác động bất lợi đến việc làm của người lao động do việc doanh nghiệp thay đổi về cơ cấu, công nghệ; không chấm dứt hợp đồng lao động tùy tiện với người lao động; bảo vệ các quyền nhân thân về đời tư và thông tin cá nhân của người lao động; bảo vệ quyền của người lao động trong trường hợp việc thực hiện nghĩa vụ lao động liên quan đến các đối tác, nhà thầu phụ, ví dụ như trong trường hợp cho thuê lại lao động; ưu tiên việc sử dụng lao động tại chỗ thông qua việc giao kết hợp đồng lao động.

Thứ ba, đảm bảo điều kiện làm việc và bảo trợ xã hội

Trong lĩnh vực này, doanh nghiệp phải đảm bảo tuân thủ luật pháp quốc gia phù hợp với các tiêu chuẩn lao động quốc tế liên quan (như đảm bảo trả lương công bằng giữa lao động nam và nữ làm công việc có giá trị như nhau, đảm bảo quyền con người liên quan đến lao động cưỡng bức), đồng thời phải lưu ý đến các truyền thống và phong tục quốc gia hoặc tôn giáo. Trên cơ sở đó khuyến khích việc tạo ra các điều kiện tốt hơn cho người lao động về tiền lương, thời giờ làm việc, thời giờ nghỉ ngơi, chế độ thai sản cũng như khả năng kết hợp giữa công việc với trách nhiệm gia đình...

Thứ tư, thừa nhận tầm quan trọng của các hình thức và các cấp đối thoại xã hội, trên cơ sở đó có trách nhiệm: tôn trọng, không cản trở và tạo điều kiện trong chừng mực có thể (về thông tin, về tài chính và các điều kiện vật chất khác) để người lao động thực hiện quyền liên kết (thành lập, tham gia và hoạt động trong các tổ chức đại diện của họ) và thương lượng tập thể; thông báo hợp lý hoặc tham vấn với các cơ quan có thẩm quyền và đại diện người lao động khi có các thay đổi trong hoạt động làm ảnh hưởng đến việc làm của người lao động; không khuyến khích chính phủ giới hạn việc thực hiện các quyền được quốc tế thừa nhận về tự do liên kết và thương lượng tập thể.

Thứ năm, bảo đảm sức khỏe và an toàn tại nơi làm việc cho người lao động

Trách nhiệm cụ thể bao gồm: phân tích và kiểm soát các rủi ro về sức khỏe và an toàn tại nơi làm việc, đặc biệt là các rủi ro ảnh hưởng đến thai sản của phụ nữ và nam giới, lao động khuyết tật, lao động trẻ em... , đồng thời không loại trừ các lao động tạm thời, lao động thuê lại... ; phổ biến và yêu cầu cũng như đảm bảo người lao động tuân thủ các quy tắc thực hành an toàn; cung cấp thiết bị an toàn cần thiết cho người lao động như phương tiện bảo vệ cá nhân... ; lập hồ sơ và điều tra, nghiên cứu tất cả các vụ tai nạn lao động và các vấn đề liên quan đến sức khỏe và an toàn nhằm giảm thiểu hoặc loại trừ chúng; đào tạo đầy đủ cho tất cả nhân sự về mọi vấn đề liên quan; đảm bảo nguyên tắc người lao động không phải trả chi cho các biện pháp sức khỏe và an toàn tại nơi làm việc...

Thứ sáu, trách nhiệm đào tạo và phát triển nguồn nhân lực

Các công ty xuyên quốc gia cần đào tạo và phát triển nguồn nhân lực, đây là yếu tố quan trọng cho sự phát triển bền vững của công ty. Do đặc điểm đặc thù nên các công ty xuyên quốc gia sẽ không chỉ đào tạo và phát triển nguồn nhân lực ở các quốc gia nơi công ty có trụ sở chính (công ty mẹ) mà còn phải chú ý đào tạo nguồn nhân lực ở những quốc gia nơi công ty đó có hoạt động đầu tư. Để phát triển nguồn nhân lực, công ty cần phải tạo cho người lao động cơ hội tiếp cận với việc đào tạo, bồi dưỡng nâng cao trình độ, kỹ năng nghề cũng như cơ hội phát triển nghề nghiệp, trên cơ sở bình đẳng và không phân biệt đối xử ở tất cả các giai đoạn trong kinh nghiệm làm việc của họ; đảm bảo quyền lợi của những lao động dư thừa được hỗ trợ việc làm mới, đào tạo và tư vấn; thiết lập các chương trình quản lý giúp tăng cường sức khỏe và phúc lợi của người lao động./.

HOẠT ĐỘNG CHUYỂN GIÁ CỦA CÔNG TY ĐA QUỐC GIA VÀ THÁCH THỨC ĐỐI VỚI VIỆC QUẢN LÝ THUẾ CỦA VIỆT NAM

ThS. Nguyễn Văn Luân²⁴⁴

Kể từ khi mở cửa nền kinh tế cho đến nay dòng vốn FDI vào Việt Nam ngày càng tăng lên cả về số lượng lẫn chất lượng. Dòng vốn FDI vào Việt Nam chủ yếu là của các công ty đa quốc gia trên thế giới, tuy nhiên có một điều đáng lưu ý mặc dù các công ty đa quốc gia này đã đầu tư rất nhiều vốn vào Việt Nam nhưng năm nào cũng báo lỗ mặc dù doanh thu vẫn tăng trưởng và quy mô ngày càng mở rộng. Thống kê của cơ quan thuế trong giai đoạn từ năm 2005 - 2017, cả nước có khoảng 50% doanh nghiệp FDI kê khai lỗ, trong đó nhiều doanh nghiệp thua lỗ liên tục trong nhiều năm liên tiếp. Điều đó có nghĩa là số doanh nghiệp FDI báo lỗ này sẽ không phải nộp thuế thu nhập doanh nghiệp. Vậy nguyên nhân này đến từ đâu? Bài viết này tác giả muốn làm rõ một thực trạng “né” thuế thu nhập doanh nghiệp của các doanh nghiệp FDI tại Việt Nam đó là hoạt động chuyển giá của các công ty đa quốc gia đầu tư vào Việt Nam.

1. Chuyển giá và các dấu hiệu nhận biết chuyển giá

Chuyển giá (Transfer Pricing) là việc thực hiện chính sách giá đối với hàng hóa, dịch vụ và tài sản được chuyển dịch giữa các thành viên trong tập đoàn qua biên giới không theo giá thị trường nhằm tối thiểu hóa số thuế của các công ty đa quốc gia trên toàn cầu. Như vậy, có thể hiểu chuyển giá là một hành vi do các chủ thể kinh doanh thực hiện nhằm thay đổi giá trị trao đổi hàng hóa, dịch vụ trong quan hệ với các bên liên kết.

Chúng ta cần phân biệt chuyển giá với khai giá giao dịch thấp đối với cơ quan quản lý để trốn thuế. Việc khai báo giá thấp đối với cơ quan quản lý doanh nghiệp sẽ hạn chế khoản thuế phải nộp nhưng thực tế doanh nghiệp vẫn

²⁴⁴ *Khoa Pháp luật Kinh tế, Trường Đại học Luật Hà Nội*

thực hiện thanh toán đầy đủ theo giá thỏa thuận. Trong khi đó nếu giao dịch bị chuyển giá, họ sẽ không phải thực hiện việc thanh toán với đối tác mua hàng và thậm chí họ có thể định giá giao dịch cao hơn so với giá trị thị trường của hàng hóa. Các đối tượng này nắm bắt và vận dụng được những quy định khác biệt về thuế giữa các quốc gia, các ưu đãi trong quy định thuế để hưởng lợi có vẻ như hoàn toàn hợp pháp.

Khi thực hiện các phương pháp chống chuyển giá, điều mà cơ quan thuế quan tâm trước hết là làm sao nhận biết được tại một doanh nghiệp có quan hệ liên kết nào đó có tồn tại hiện tượng chuyển giá hay không? Đây là một vấn đề vô cùng khó khăn, phức tạp trong thực tế và thậm chí đôi khi nó chịu tác động chủ quan bởi cán bộ quản lý thuế. Do đó theo các chuyên gia kinh tế, một số dấu hiệu cho thấy có thể tồn tại hiện tượng chuyển giá trong một doanh nghiệp có quan hệ liên kết là:

- Các doanh nghiệp bị lỗ trong 2 năm liên tiếp trở lên, sau giai đoạn mới thành lập;
- Có các nghiệp vụ chuyển giao từ các doanh nghiệp liên kết ở những quốc gia có thuế suất thấp, ưu đãi về thuế;
- Các doanh nghiệp có tình hình lãi và lỗ luân phiên hoặc tình hình lãi lỗ phát sinh không bình thường;
- Các doanh nghiệp mà tỷ suất lợi nhuận của chúng nhỏ hơn nhiều (chênh lệch khá lớn) so với các doanh nghiệp khác trong cùng ngành;
- Các doanh nghiệp mà tỷ suất lợi nhuận của chúng thấp hơn tỷ suất lợi nhuận của các doanh nghiệp khác trong cùng một tập đoàn.
- Các doanh nghiệp mà có chi phí sản xuất thực tế khá thấp.

Tuy nhiên những dấu hiệu trên chỉ mang tính chất tham khảo chứ không phải chắc chắn sẽ có chuyển giá trong những doanh nghiệp có những dấu hiệu đó. Những dấu hiệu trên khi xuất hiện tại một doanh nghiệp kèm theo các trường hợp như: thiết bị sản xuất của doanh nghiệp đó được mua từ công ty mẹ ở nước ngoài; nguyên liệu hoặc các bộ phận của sản phẩm được cung cấp bởi

các công ty mẹ hoặc các công ty liên kết trong cùng 1 tập đoàn hay sản phẩm của doanh nghiệp được bán cho công ty mẹ hoặc những doanh nghiệp liên kết khác, thì khả năng xảy ra hiện tượng doanh nghiệp chuyển giá là rất cao.

2. Một số hình thức chuyển giá của các công ty đa quốc gia tại Việt Nam

➤ *Chuyển giá thông qua nâng khống giá trị tài sản khi thành lập doanh nghiệp FDI*

Trong quá trình đầu tư vào Việt Nam, các công ty đa quốc gia có lợi thế về máy móc thiết bị công nghệ hiện đại. Tại thời điểm góp vốn, các cơ quan quản lý đầu tư của Việt Nam không đủ trình độ để thẩm định giá các máy móc thiết bị này dẫn tới các công ty đa quốc gia thường định giá cao hơn thực tế rất nhiều số máy móc thiết bị này. Việc định giá máy móc thiết bị, đây chuyển công nghệ cao ngay từ ban đầu đã giúp các công ty đa quốc gia chuyển một lượng tiền ngược về công ty mẹ ngay từ đầu; đồng thời qua thông qua chi phí khấu hao hàng năm sẽ làm cho nhà nước bị thất thu thuế.

Vụ việc tiêu biểu cho hình thức chuyển giá này chính là vụ việc công ty Hualon Corporation.²⁴⁵ Là một doanh nghiệp vốn 100% nước ngoài đến từ từ thiên đường thuế British Virgin Island hiện đang hoạt động tại Khu công nghiệp Nhơn Trạch 2, Đồng Nai.

Hualon Corporation là một trong những doanh nghiệp FDI đầu tiên vào Việt Nam; tuy nhiên đã qua hơn 20 năm hoạt động, doanh nghiệp liên tục báo lỗ. Tính tới thời điểm cuối năm 2010 số lỗ lũy kế đã lên đến 1.000 tỷ đồng. Mặc dù doanh nghiệp thua lỗ triền miên qua các năm nhưng doanh nghiệp vẫn mở rộng sản xuất kinh doanh, thuê thêm lao động hàng năm. Và trong từng ý năm hoạt động tại Việt Nam, với việc báo lỗ hàng năm doanh nghiệp này đã không phải nộp thuế một đồng thuế thu nhập doanh nghiệp nào.

Qua thanh tra, ngành thuế đã phát hiện Công ty Hualon Corporation nâng giá tài sản cố định tới 40 lần, từ 400 ngàn USD lên tới 16 triệu USD. Thủ đoạn

²⁴⁵ Chi tiết vụ việc tại <http://petrotimes.vn/chuyen-gia-tron-thue-thu-pham-du-cac-thanh-phan-kinh-te-170941.html>

của Công ty Hualon Corporation là mua bán chứng từ lòng vòng để hợp lý hoá sổ sách, nâng khống giá bán, tiếp đó, viện cớ không dùng đến rồi mang thanh lý với giá rẻ mạt.

➤ ***Chuyển giá bằng cách nâng khống giá trị tài sản vô hình***

Bên cạnh việc nâng giá trị tài sản góp vốn khi tiến hành thành lập liên doanh thì nhiều công ty đa quốc gia tại Việt Nam còn thực hiện việc chuyển giá thông qua một hình thức tinh vi hơn, khó đánh giá hơn đó là qua việc chuyển giao công nghệ và thu tiền phí bản quyền. Chuyển giao công nghệ và phí bản quyền là tài sản vô hình rất khó định giá do tính chất đặc thù của nó. Khi sử dụng công nghệ của đối tác nước ngoài, phía Việt Nam sẽ phải trả tiền bản quyền hàng năm, đây là một loại chi phí chiếm tỷ trọng lớn do khấu hao giá trị tài sản vô hình.

Vụ việc tiêu biểu cho hình thức chuyển giá này là vụ của công ty TNHH Adidas Việt Nam (Adidas Việt Nam)²⁴⁶. Cụ thể, theo công văn số 7247/CT-TTr1-N4, của Cục thuế TP.HCM thì các giao dịch giữa Adidas Việt Nam và các bên liên quan gồm Adidas AG, Adidas Singapore, Adidas International Trading B.V có thể là các giao dịch liên kết. Theo Giấy Chứng nhận đầu tư, Adidas Việt Nam hoạt động theo giấy phép đăng ký kinh doanh là quyền phân phối bán buôn, nhưng danh mục chi phí của doanh nghiệp này lại xuất hiện nhiều chi phí của một doanh nghiệp bán lẻ. Ví dụ như chi phí hỗ trợ vật dụng cho nhà bán lẻ, các khoản chi phí tiếp thị quốc tế, phí quản lý vùng, tiền hoa hồng mua hàng.

Mặc dù, công ty này không phải là nhà sản xuất nhưng lại phát sinh khoản tiền bản quyền. Toàn bộ những chi phí này được Adidas Việt Nam chuyển xuống đại lý của mình, rồi từ đại lý chuyển về công ty mẹ ở nước ngoài. Adidas Việt Nam thanh toán cho Adidas AG một khoản tiền bản quyền chi phí bằng 6%, chi phí tiếp thị quốc tế bằng 4% doanh thu ròng của sản phẩm. Ngoài ra, Adidas Việt Nam cũng phải trả chi phí hoa hồng mua hàng cho Adidas

²⁴⁶Chi tiết vụ việc tại <https://tuoitre.vn/adidas-vn-long-vong-chuyen-gia-524652.htm>

International Trading B.V, với tỷ lệ 8,25% giá trị mỗi giao dịch. Những chi phí này phát sinh từ hợp đồng đại lý mua hàng giữa Adidas Việt Nam và Adidas International Trading B.V. Theo hợp đồng này, Adidas Việt Nam chỉ định Adidas International Trading B.V thay mặt Adidas Việt Nam thực hiện các dịch vụ như tìm nhà sản xuất cho hàng hóa liên quan, tìm nguồn cung ứng mẫu, đặt đơn hàng, kiểm tra vật liệu, thành phần và hàng hóa, giám sát sự tuân thủ...

Chính vì phát sinh quá nhiều chi phí trung gian đầu vào đã khiến cho giá thành nhập khẩu của Adidas tại thị trường Việt Nam bị đội lên một cách vô lý, dẫn tới tình trạng “nếu một đôi giày Adidas bán ra tại thị trường Việt Nam với giá 2 triệu đồng thì giá gốc khi nhập khẩu chỉ khoảng 1 triệu đồng, còn 500.000 đồng là các chi phí khác mà Adidas Việt Nam phải trả cho các đối tác mà thực chất cuối cùng đều chảy về phía công ty mẹ”.

➤ ***Chuyển giá qua việc mua nguyên liệu từ công ty liên kết với giá cao, xuất khẩu với giá thấp***

Nhiều doanh nghiệp nước ngoài lợi dụng hình thức nâng giá mua nguyên liệu đầu vào, hạ thấp giá xuất khẩu để giảm số thuế thu nhập doanh nghiệp phải nộp. Các tập đoàn đa quốc gia thường áp dụng chiêu thức này tại các nước có mức thuế thu nhập doanh nghiệp cao như Việt Nam (25%), Trung Quốc (30%) nhằm giảm lợi nhuận đến mức thấp nhất, thậm chí hạch toán ra những con số lỗ “ảo” để trốn thuế. Thông qua các công ty liên kết được đặt tại các thiên đường thuế, các doanh nghiệp FDI sẽ chuyển phần lợi nhuận được tạo ra tại Việt Nam về các công ty liên kết tại các thiên đường thuế hoặc các quốc gia có mức thuế thu nhập doanh nghiệp thấp để hưởng chênh lệch về thuế.

Để hiểu rõ trường hợp chuyển giá này, chúng ta xét bảng cơ cấu doanh thu/chi phí của một doanh nghiệp A sau:

Bảng 1: Cơ cấu chi phí của doanh nghiệp A

Đơn vị tính: %

	2014	2015	2016
--	------	------	------

Doanh thu	100	100	100
Giá vốn hàng bán/tổng doanh thu	125,2	124,22	121,91
Chi phí tài chính	1,1	0,7	0,85
Chi phí bán hàng	0,00	0,00	0,00
Chi phí quản lý doanh nghiệp	8,50	7,53	8,54
Tỷ lệ suất lợi nhuận % so với doanh thu	-34,8	-32,45	-31,30

(Nguồn: Tính toán từ số liệu tài chính của công ty A)

Qua bảng số liệu trên ta có thể thấy qua 3 năm công ty A đều rơi vào tình trạng lỗ mà nguyên nhân đến từ việc công ty A luôn bán hàng với giá thấp hơn giá vốn. Mặc dù trong cả giai đoạn 2014 – 2016 doanh thu của công ty A không ngừng tăng, song tỷ lệ giá vốn hàng bán quá lớn với tốc độ tăng lớn hơn tốc độ tăng của doanh thu dẫn tới việc công ty luôn rơi vào tình trạng thua lỗ qua các năm. Công ty A đều nhập toàn bộ nguyên vật liệu từ công ty mẹ ở nước ngoài, sau đó lại bán thành phẩm cho chính công ty mẹ. Có thể hiểu đơn giản công ty A ở đây là một công ty gia công cho công ty mẹ, tuy nhiên nghịch lý ở đây mặc dù chỉ là công ty gia công sản phẩm nhưng giá trị hàng hóa sau khi gia công bán cho công ty mẹ lại còn thấp hơn giá trước khi gia công. Đây có thể xem như một dấu hiệu khá rõ ràng của hành vi chuyển giá, khi mà giá nhân tố đầu vào và giá bán thành phẩm đều do hai bên liên kết quyết định, và việc định giá kiểu này làm giảm đi lợi nhuận sau thuế, làm cho lỗ lũy kế nên công ty FDI hoạt động tại Việt Nam không phải đóng bất kỳ khoản thuế thu nhập doanh nghiệp nào.

➤ ***Chuyển giá qua thực hiện siêu khuyến mãi, nâng cao chi phí quảng cáo nhằm chiếm lĩnh thị trường***

Thực hiện siêu khuyến mãi, nâng cao chi phí quảng cáo là một trong những cách thức mà các công ty đa quốc gia có thể sử dụng để có thể chiếm lĩnh thị trường của một quốc gia. Đây là những loại chi phí khó xác định được một

cách thực sự chính xác, vì vậy gây khó khăn cho các cơ quan quản lý; tạo điều kiện cho các công ty đa quốc gia có thể thực hiện gian lận thuế.

Trường hợp công ty P&G Việt Nam là một điển hình cho hình thức chuyển giá này. Là một công ty liên doanh giữa Công ty Procter & Gamble Far East với Công ty Phương Đông, được thành lập vào ngày 23 tháng 11 năm 1994. Tổng số vốn đầu tư ban đầu của liên doanh này là 14,3 triệu USD và đến năm 1996 tăng lên là 367 triệu USD. Trong đó Việt Nam góp 30% và phía đối tác chiếm 70% (tương đương 28 triệu USD). Sau hai năm hoạt động (năm 1995 và 1996) liên doanh này đã lỗ đến một con số khổng lồ là 311 tỷ VND. Số tiền lỗ này tương đương với $\frac{3}{4}$ giá trị vốn góp của cả liên doanh. Trong con số thua lỗ 311 tỷ này thì năm 1995 lỗ 123,7 tỷ VND và năm 1996 lỗ 187,5 tỷ VND.

Với mục đích chiếm lĩnh thị trường, trong hai năm 1995 và 1996, P&G đã chi cho quảng cáo một số tiền rất lớn lên đến 65,8 tỷ đồng. Đây là một con số quá lớn đối với quảng cáo tại Việt Nam vào thời điểm đó. Trong thời điểm này hầu như các kênh truyền hình, đài phát thanh và báo chí đều có sự xuất hiện quảng cáo của các sản phẩm; tổng các chi phí quảng cáo này chiếm đến 35% doanh thu thuần của công ty và đã vượt xa mức cho phép của luật thuế là không quá 5% trên tổng chi phí và nó cũng đã gấp 7 lần so với chi phí trong luận chứng kinh tế ban đầu. Ngoài các khoản quảng cáo này thì các khoản chi phí khác cũng vượt xa so với luận chứng kinh tế ban đầu. Quỹ lương năm đầu tiên xây dựng trong luận chứng kinh tế là 1 triệu USD nhưng thực tế đã chi đến 3,4 triệu USD, tức là gấp 3,4 lần. Nguyên nhân chủ yếu là do P&G đã sử dụng đến 16 chuyên gia là người nước ngoài trong khi trong luận chứng kinh tế chỉ đưa ra từ 5 đến 6 người.

Đứng trước tình thế thua lỗ nặng nề và để tiếp tục kinh doanh thì bên phía đối tác nước ngoài đề nghị tăng vốn thêm 60 triệu USD. Như vậy phía Việt Nam cần phải tăng theo tỷ lệ vốn góp 30% (18 triệu USD). Vì bên phía Việt Nam không có đủ tiềm lực tài chính nên cuối cùng đã phải bán lại toàn bộ số cổ phần của mình cho đối tác nước ngoài. Như vậy công ty P&G Việt

Nam từ hình thức là công ty liên doanh đã trở thành công ty 100% vốn nước ngoài.

➤ **Chuyển giá qua vay trực tiếp từ công ty mẹ**

Đối với hình thức chuyển giá này bên đi vay (doanh nghiệp FDI) sẽ lựa chọn việc vay nợ kéo dài dẫn tới vượt quá khả năng trả nợ hoặc lãi suất đi vay cao hơn nhiều so với lãi suất thị trường từ công ty mẹ.

Để hiểu rõ hình thức chuyển giá này, chúng ta cùng đi xét hoạt động tài chính của 1 doanh nghiệp B với công ty mẹ như sau:

Bảng 2: Hoạt động tài chính giữa công ty B và công ty mẹ

Đơn vị: 1.000 VND

Nghệp vụ	2014	2015	2016
Mua tài sản	22.563.480	4.784.352	360.815
Vay ngắn hạn từ công ty mẹ	12.120.470	15.567.048	16.783.784
Lãi vay phải trả cho công ty mẹ	2.036.844	2.965.529	4.144.851
Lãi suất ước tính (%)	16,8	19,0	24,7

(Nguồn: Tính toán từ số liệu tài chính của công ty B)

Bảng số liệu trên cho thấy lãi suất mà công ty B vay từ công ty mẹ quy ra đồng Việt Nam (lãi suất thực tế có điều chỉnh bởi yếu tố tỷ giá) là rất cao, hơn hẳn lãi suất cho vay tại thị trường Việt Nam tại cùng thời điểm. Tuy nhiên, doanh nghiệp trong bối cảnh như vậy là vẫn tiếp tục mua tài sản từ công ty mẹ, mở rộng quy mô sản xuất. Điều đó cho thấy những dấu hiệu bất thường về tình hình kinh doanh của công ty B.

Ngoài ra do Luật thuế thu nhập doanh nghiệp hiện hành không có quy định khống chế khoản chi phí lãi tiền vay không được trừ vào chi phí đối với trường hợp khoản vay vượt quá nhiều lần vốn chủ sở hữu (tình trạng vốn mòng, doanh nghiệp hoạt động chủ yếu dựa vào vốn đi vay, trong khi tỷ lệ vốn chủ sở

hữu rất ít) dẫn tới các doanh nghiệp FDI tại Việt Nam có tỷ lệ nợ/ vốn chủ sở hữu rất cao và đa phần khoản vay của doanh nghiệp FDI đến từ công ty mẹ.

3. Thách thức với cơ quan quản lý thuế Việt Nam

Những năm gần đây, hệ thống khung pháp lý đã đáp ứng được phần nào yêu cầu công tác quản lý thuế đối với các doanh nghiệp FDI:

- Nghị định 20/2017/NĐ-CP và Thông tư 41/2017/TT-BTC được đánh giá là có nhiều bước đột phá so với Thông tư 66/TT-BTC; được xây dựng sát với những khuyến nghị của OECD, vừa giúp cơ quan thuế có công cụ hữu hiệu trong đấu tranh, đồng thời giúp các doanh nghiệp FDI dễ dàng hơn trong việc lựa chọn áp dụng phương pháp tính giá cho giao dịch với bên liên kết với việc quy định rõ ràng các phương pháp xác định, đối tượng xác định cũng như từng trường hợp cụ thể áp dụng phương pháp xác định giá.
- Thông tư 201/2013/TT-BTC hướng dẫn doanh nghiệp áp dụng APA trong quản lý thuế. Thông tư này đã cụ thể về phương pháp thỏa thuận trước về giá, phù hợp với xu hướng hiện nay trên thế giới là thực hiện đàm phán về giá chuyển nhượng. Điều này vừa giúp cho ngành Thuế giảm thuế thời gian phải tiến hành thanh tra thuế, đồng thời cũng giúp doanh nghiệp dễ dàng hơn trong việc xác định giá chuyển nhượng cho bên liên kết sao cho hợp lý và được cơ quan thuế chấp nhận. Đồng thời, với APA song phương và đa phương còn cho phép cơ quan thuế các nước xây dựng mối liên hệ gắn bó hơn, cùng chia sẻ thông tin nhằm kiểm soát có hiệu quả hơn hoạt động chuyển giá của các công ty đa quốc gia.

Tuy nhiên, thực tế triển khai cơ quan quản lý thuế của Việt Nam vẫn phải đối mặt với nhiều thách thức, chẳng hạn:

- *Triển khai chương trình APA tại Việt Nam có rất nhiều rào cản mà cơ quan hữu quan chưa lường hết được:* APA là một thỏa thuận rất phức tạp nên đòi hỏi khả năng chuyên môn cao của cán bộ thuế, chưa kể cần thiết phải có các chuyên gia trong các lĩnh vực đặc thù. Vì vậy, nếu muốn vận hành APA để chống chuyển giá thì cần phải tiến hành đào tạo nguồn nhân lực đủ khả năng để tiến hành đàm phán cũng như theo dõi trong suốt quá trình thực hiện. Ngoài ra, chi phí để thực hiện tìm hiểu, ký kết hoạt thuận cũng như quản lý, theo dõi APA sẽ không nhỏ, nên đây cũng là một vấn đề trở ngại vì ngân sách Nhà nước sẽ khó trang trải cho toàn bộ các chi phí liên quan đến các cuộc đàm phán, thỏa thuận của cơ quan thuế, ngược lại thu phí của người nộp thuế thì sẽ không thu hút sự tham gia của họ.

- *Cơ sở vật chất kỹ thuật và nguồn dữ liệu thông tin phục vụ cho kiểm soát hoạt động chuyển giá còn nhiều hạn chế:* Hiện nay tại Việt Nam thiếu cơ sở dữ liệu các thông tin hỗ trợ cho công tác theo dõi, rà soát các doanh nghiệp thực hiện kê khai thông tin giao dịch liên kết. Bên cạnh đó công tác phân tích, so sánh trong thanh tra giá chuyển nhượng: thông tin về các bên có quan hệ liên kết với người nộp thuế; thông tin về cơ cấu tổ chức, chức năng hoạt động; thông tin về quan hệ sở hữu vốn trong tập đoàn; thông tin về sản phẩm, quy trình sản xuất sản phẩm; thông tin về giao dịch với các bên liên kết; thông tin về tình hình hoạt động của ngành (xu hướng phát triển, tốc độ tăng trưởng, đặc điểm hoạt động của ngành, tỷ suất lợi nhuận ngành); đặc điểm của loại hình doanh nghiệp sản xuất vẫn còn rất hạn chế.

- *Chế tài xử lý hoạt động chuyển giá chưa đủ sức răn đe:* do chưa có Luật riêng điều chỉnh về chuyển giá và xử lý chuyển giá nên việc xử phạt vi phạm chuyển giá hiện được thực hiện theo Luật Quản lý thuế và Nghị định 129/2013/NĐ – CP quy định về xử phạt vi phạm hành chính về thuế và cưỡng chế thi hành quyết định hành chính thuế. Theo đó, hoặc là thực hiện phạt tiền tối đa không quá 200 triệu đồng hoặc nếu là hành vi khai sai dẫn đến thiếu số tiền

thuế phải nộp thì mức phạt là 20% số tiền thuế thiếu. Đây là mức phạt khá khiêm tốn so với quy mô hoạt động chuyên giá nên chưa đủ sức răn đe.

Danh mục tài liệu tham khảo

1. Ban cải cách và hiện đại hóa, Tổng cục Thuế (2011), *Đánh giá thực trạng quản lý thuế và chuyển giá tại Việt Nam giai đoạn 2006 – 2010 và định hướng nâng cao hiệu quả quản lý thuế đối với hoạt động này trong thời gian tới*
2. Dương Văn An (2016), *Chuyển giá trong doanh nghiệp có vốn đầu tư trực tiếp nước ngoài (FDI) – Kinh nghiệm quốc tế và bài học cho Việt Nam*, Luận án tiến sĩ Kinh tế, Học viện Khoa học xã hội, Viện Hàn lâm Khoa học xã hội Việt Nam
3. Nguyễn Thị Phương Hoa (2012), *Tăng cường kiểm soát nhà nước đối với hoạt động chuyển giá*, Đề tài NCKH cấp Bộ năm 2012
4. Nguyễn Thị Quỳnh giang (2010), *Chuyển giá trong các công ty đa quốc gia tại Việt Nam*, Luận văn thạc sỹ kinh tế.
5. Ban cải cách và hiện đại hóa, Tổng cục Thuế (2016), *Báo cáo tổng kết, đánh giá công tác quản lý thuế đối với các doanh nghiệp có phát sinh giao dịch liên kết từ năm 2010 đến nay*
6. <http://baodauthau.vn/phap-luat/thach-thuc-gian-lan-thue-tu-chuyen-gia-30551.html>
7. <http://tapchitaichinh.vn/nguyen-cuu-trao-doi/chong-chuyen-gia-o-viet-nam-tiep-tuc-hoan-thien-khung-phap-ly-va-cac-dieu-kien-thuc-hien-5672.html>
8. <http://petrotimes.vn/chuyen-gia-tron-thue-thu-pham-du-cac-thanh-phan-kinh-te-170941.html>
9. <https://tuoitre.vn/adidas-vn-long-vong-chuyen-gia-524652.htm>