

Bản tin pháp lý

Tháng 12/2006

Nội dung

Luật thương mại	2
Các lĩnh vực khác	5
Kiểm toán.....	5
Tài chính	5
Thương mại	5
Y tế.....	5
Xây dựng.....	6
Văn bản khác.....	6
Địa chỉ liên hệ	7

Bản tin pháp lý này được phát hành cho khách hàng của chúng tôi và những người quan tâm. Các thông tin trong Bản tin này chỉ để tham khảo. Chúng tôi đề nghị Quý khách hàng và độc giả nên tham khảo ý kiến chuyên môn đối với các vấn đề cụ thể. Xin hãy liên hệ trực tiếp tới các văn phòng của chúng tôi hoặc những người có tên tại cuối Bản tin này.

Bản tin pháp lý này có trên trang Web của chúng tôi tại www.vision-associates.com

© 2006. Bản quyền của Công ty Vision & Associates.

Luật thương mại

Bước phát triển khởi đầu của Luật Franchising tại Việt Nam

Phạm Thị Cúc

Nhượng quyền thương mại (franchising) đang lan rộng khắp các châu lục cùng với sự phát triển của hàng loạt nhãn hiệu nổi tiếng thuộc sở hữu những tập đoàn kinh tế khổng lồ như: Mc Donald, Carrefour,... Franchising không chỉ có sức hấp dẫn đối với các thương nhân mà còn thu hút được sự quan tâm của nhiều cá nhân và tổ chức đang tìm kiếm một phương thức kinh doanh hiện đại, ít rủi ro trong khi vẫn mang lại lợi nhuận ổn định.

Ở giai đoạn sơ khai, Franchising tồn tại dưới hai dạng thức cơ bản là nhượng quyền phân phối sản phẩm-*product distribution franchising* (có nghĩa là nhượng quyền phân phối hàng hóa mà không gắn với phương thức bán hàng) và nhượng quyền phương thức kinh doanh-*business format franchising*. Ngày nay, nhượng quyền thương mại gần như đồng nghĩa với nhượng quyền phương thức kinh doanh. Franchising ra đời và phát triển phù hợp với sự thay đổi cấu trúc kinh tế xã hội của Hoa Kỳ cuối những năm 1920. Vào thời kỳ đó, cùng với sức mạnh kinh tế của nước Mỹ, franchising đã đặt một dấu ấn phát triển đầy ấn tượng trên khắp thế giới. Theo Hiệp hội nhượng quyền quốc tế (IFA), cho tới nay, trên thế giới có khoảng 16.000 hệ thống nhượng quyền của gần 320.000 doanh nghiệp thuộc 75 ngành nghề khác nhau. Tổng phí nhượng quyền tính riêng năm 2001 đã lên tới một ngàn tỷ đô la Mỹ.

Trong khi đó, nhượng quyền thương mại tại Việt Nam mới trong giai đoạn khởi đầu. Franchising có mặt tại Việt Nam vào đầu thập kỷ 90 của thế kỷ trước. Ngày nay, theo thống kê của Hội đồng nhượng quyền thương mại thế giới (WFC), Việt Nam có khoảng 70 hệ thống nhượng quyền với gần 100 hợp đồng đã được ký kết, trong đó phần lớn xuất phát từ doanh nghiệp nước ngoài.

Một trong những nguyên nhân chính dẫn tới sự phát triển khá khiêm tốn của franchising tại Việt Nam trong những năm qua là do trong một khoảng thời gian rất dài, chúng ta thiếu khung pháp lý điều chỉnh hoạt động nhượng quyền thương mại. Trước khi Luật Thương mại 2005 có hiệu lực, franchising thường được thiết lập và ẩn mình dưới các dạng quan hệ khác như li xăng, phân phối, chuyển giao công nghệ... và, do đó, franchising được điều chỉnh bởi nhiều văn bản pháp luật khác nhau. Để mua và bán franchise tại Việt Nam, các thương nhân thường lựa chọn cách ký kết một trong những hợp đồng nêu trên thay vì hợp đồng nhượng quyền thương mại. Điều này đã gây ra nhiều vấn đề phức tạp và chồng chéo nhưng đây là cách duy nhất để hợp đồng franchising tại Việt Nam có hiệu lực và thực thi được tại thị trường Việt Nam

Tuy nhiên, với sự ra đời của Luật Thương mại 2005 (với những quy định từ Điều 284 đến Điều 291), Nghị định số 35/2006/NĐ-CP và Thông tư số 09/2006/TT-BTM, khung pháp lý của nhượng quyền thương mại đã được thiết lập về cơ bản. Mặc dù vậy, vẫn

còn một số quy định gây tranh cãi trong giới doanh nhân, đặc biệt là các vấn đề sau đây:

Thứ nhất, cơ chế để bên nhượng quyền kiểm soát hệ thống nhượng quyền

Các quy định của pháp luật vẫn chưa xác định rõ cách thức để bên nhượng quyền kiểm soát các cơ sở kinh doanh theo phương thức franchising trong việc bảo đảm chất lượng phù hợp với bản hướng dẫn nhượng quyền. Bên nhượng quyền cần phải được trao quyền kiểm soát các cơ sở kinh doanh theo phương thức franchising trong phạm vi không can thiệp vào quyền tự chủ kinh doanh hàng ngày của bên nhận quyền. Luật về franchising ở hầu hết các nước được thiết lập để trao cho bên nhượng quyền quyền giám sát và kiểm soát hệ thống nhượng quyền nhưng vẫn phòng ngừa việc bên nhượng quyền lạm dụng vai trò giám sát và kiểm soát của mình đối với hoạt động kinh doanh của bên nhận quyền. Cụ thể, các văn bản pháp luật đã quy định chi tiết các hoạt động mà bên nhượng quyền không được phép thực hiện, gồm:

- (a) Ấn định lợi nhuận ròng của bên nhận quyền từ hoạt động kinh doanh franchising;
- (b) Bắt buộc hoặc kiểm soát nghiêm ngặt quyền của bên nhận quyền được sử dụng giá trị tăng thêm của cơ sở kinh doanh franchising;
- (c) Quản lý hoạt động kinh doanh hàng ngày của cơ sở kinh doanh franchising trong khoảng thời gian nhất định;
- (d) Tuyển dụng, sa thải, hoặc các hình thức kiểm soát trực tiếp khác đối với nhân viên của cơ sở kinh doanh franchising; hoặc
- (e) Yêu cầu bên nhận quyền phải chuyển toàn bộ doanh thu vào một tài khoản do bên nhượng quyền kiểm soát hoặc phải có sự đồng ý của bên nhượng quyền thì bên nhận quyền mới có thể rút tiền từ tài khoản đó .

Thứ hai, điều kiện của bên nhượng quyền và bên nhận quyền

Theo quy định của pháp luật, bên nhận quyền và bên nhượng quyền không nhất thiết phải là các doanh nghiệp. Bên nhượng quyền phải hoạt động kinh doanh nhượng quyền tối thiểu là 1 năm. Với quy định này, ngay cả cá nhân và hộ gia đình cũng có thể trở thành bên nhượng quyền hoặc bên nhận quyền trong hợp đồng franchising. Điều này dường như thông thoáng hơn và tạo ra nhiều cơ hội hơn cho các chủ thể tham gia hoạt động kinh doanh nhượng quyền thương mại so với luật pháp các nước khác (Trung Quốc yêu cầu kinh nghiệm tối thiểu hoạt động kinh doanh franchising là 3 năm). Cũng cần phải lưu ý rằng, hoạt động kinh doanh franchising của các cá nhân rất khó kiểm soát bất kể bên kiểm soát là các bên tham gia hay cơ quan nhà nước.

Thứ ba, hợp đồng nhượng quyền

Luật điều chỉnh nhượng quyền thương mại thiếu các quy định liên quan tới việc sửa đổi, bổ sung, gia hạn, chấm dứt và hậu quả của việc chấm dứt hợp đồng franchising.

Điều khoản thỏa thuận gia hạn hợp đồng ở nhiều nước như Hoa Kỳ quy định bên nhận quyền không bị đối xử kém thuận lợi hơn so với (a) các điều kiện mà bên nhượng quyền quy định trong hợp đồng franchising trước khi gia hạn hoặc (b) điều khoản gia hạn tương ứng mà bên nhượng quyền ký kết với bên nhận quyền khác. Tuy nhiên, luật pháp Việt Nam không quy định vấn đề này. Điều này tạo cho bên nhượng quyền rất nhiều cơ hội trong việc thương lượng gia hạn hợp đồng và họ có thể đưa ra các điều kiện kém thuận lợi hơn để đòi hỏi tăng phí nhượng quyền.

Thứ tư, chấm dứt hợp đồng.

Theo Nghị định số 35/2006/NĐ-CP, bên nhận quyền có thể chấm dứt hợp đồng với lý do bên nhượng quyền vi phạm nghĩa vụ quy định tại Điều 287 của Luật Thương mại 2005. Theo đó, bên nhượng quyền có nghĩa vụ đối xử bình đẳng với tất cả các bên nhận quyền trong cùng hệ thống và phải hỗ trợ cho bên nhận quyền. Nếu bên nhượng quyền vi phạm nghĩa vụ này, bất kể mức độ nghiêm trọng, bên nhận quyền đều có quyền chấm dứt hợp đồng. Luật pháp cần phải thiết lập và quy định rõ ràng tiêu chuẩn cụ thể cho loại vi phạm này.

Thứ năm, nội dung quyền sở hữu trí tuệ

Nghị định 35/2006/NĐ-CP quy định “*phân chuyển giao quyền sở hữu công nghiệp trong hợp đồng nhượng quyền thương mại được điều chỉnh bởi các quy định của pháp luật sở hữu công nghiệp*”. Điều này có thể gây ra khó khăn cho các bên vì rất nhiều điều khoản của Luật sở hữu trí tuệ không thể sử dụng để điều chỉnh quan hệ nhượng quyền như: quy định cấm bên chuyển giao quyền hạn chế bất hợp lý quyền của bên nhận chuyển giao, bao gồm quyền cải tiến các đối tượng của quyền sở hữu công nghiệp trừ nhãn hiệu hàng hóa. Tuy nhiên, việc bên nhận quyền được cải tiến hoặc đổi mới phương thức kinh doanh mà không có sự chấp thuận của bên nhượng quyền sẽ trái ngược hoàn toàn với bản chất của franchising.

Nhượng quyền thương mại là phương thức kinh doanh hoàn toàn mới và phức tạp, thuộc đối tượng điều chỉnh của nhiều ngành luật khác nhau. Các thương nhân nên cân nhắc kỹ lưỡng những điểm mạnh, điểm yếu của phương thức kinh doanh này trước khi quyết định mua hoặc bán franchising. Việc tìm đến tư vấn với các chuyên gia về luật pháp và tài chính trong quá trình đàm phán và thực hiện hợp đồng nhượng quyền thương mại là phương pháp hiệu quả cho các thương nhân mong muốn lựa chọn phương thức kinh doanh franchising.

Các lĩnh vực khác:

Kiểm toán

- Quyết định số 876/2006/QĐ-KTNN ngày 22/11/2006 của Kiểm toán Nhà nước về việc ban hành Quy chế bảo vệ bí mật Nhà nước của Kiểm toán Nhà nước.

Tài chính

- Thông tư số 107/2006/TT-BTC ngày 20/11/2006 của Bộ Tài chính về việc hướng dẫn một số điểm về tổ chức thực hiện dự toán ngân sách Nhà nước năm 2007.
- Ngày 06/12/2006, Bộ Tài chính đã ra Quyết định số 68/2006/QĐ-BTC quy định mức thu, chế độ thu, nộp, quản lý và sử dụng phí thẩm định nội dung và lệ phí cấp phép xuất khẩu, nhập khẩu văn hóa phẩm.
- Ngày 18/12/2006, Bộ Tài chính đã ra Quyết định số 73/2006/QĐ-BTC, quy định chế độ thu, nộp, quản lý và sử dụng phí, lệ phí trong lĩnh vực hải quan.

Thương mại

- Ngày 29/11/2006, Bộ Thương mại đã ra Thông tư số 13/2006/TT-BTM, hướng dẫn thủ tục xuất khẩu, nhập khẩu hàng hóa của nhà thầu trong nước và nhà thầu nước ngoài quy định tại Nghị định số 111/2006/NĐ-CP quy định chi tiết Luật Đấu thầu và lựa chọn nhà thầu xây dựng theo Luật Xây dựng.
- Thông tư số 95/2006/TT-BVHTT ngày 06/12/2006 của Bộ Văn hóa - Thông tin về việc bổ sung Thông tư số 48/2006/TT-BVHTT ngày 05/5/2006 của Bộ Văn hóa - Thông tin hướng dẫn thực hiện Nghị định số 12/2006/NĐ-CP ngày 23/01/2006 của Chính phủ quy định chi tiết thi hành Luật Thương mại về hoạt động mua bán hàng hóa quốc tế và các hoạt động đại lý, mua, bán gia công và quá cảnh hàng hóa với nước ngoài.

Y tế

- Thông tư số 12/2006/TT-BYT ngày 10/11/2006 của Bộ Y tế về việc hướng dẫn khám bệnh nghề nghiệp.

Xây dựng

- Thông tư số 08/2006/TT-BXD ngày 24/11/2006 của Bộ Xây dựng về việc hướng dẫn công tác bảo trì công trình xây dựng.

Văn bản khác

- Ngày 29/11/2006, Quốc hội đã ban hành một số Luật sau:
 - Luật số 72/2006/QH11 về Luật người lao động Việt Nam đi làm việc ở nước ngoài theo hợp đồng.
 - Luật số 74/2006/QH11 về Luật sửa đổi, bổ sung một số điều của Bộ Luật lao động.
 - Luật số 78/2006/QH11 về Luật quản lý thuế.
 - Luật số 80/2006/QH11 về Luật chuyển giao công nghệ.
 - Luật số 81/2006/QH11 về Luật cư trú.
 - Luật số 82/2006/QH11 về Luật công chứng.
- Ngày 30/11/2006, Chính phủ đã ban hành Nghị định số 145/2006/NĐ-CP, quy định về xử phạt vi phạm hành chính trong lĩnh vực dầu khí.
- Ngày 04/12/2006, Thủ tướng Chính phủ đã ban hành Quyết định 276/2006/QĐ-TTg về giá bán điện.
- Ngày 22/12/2006, Chính phủ đã ban hành Nghị định số 141/2006/NĐ-CP về việc ban hành Danh mục mức vốn pháp định của các tổ chức tín dụng thành lập và hoạt động tại Việt Nam.

Địa chỉ liên hệ

Trụ sở Hà Nội

Phạm Nghiêm Xuân Bắc

Tổng Giám đốc

Phạm Minh Hải

Giám đốc Văn phòng Tư vấn

Lê Quỳnh Anh

Trưởng Văn phòng Luật

Lê Thị Kim Dung

Giám đốc Văn phòng Sở hữu Trí tuệ

Phòng 308-310, tầng 3, Tháp Hà Nội

49 phố Hai Bà Trưng, Hà Nội, Việt Nam

Điện thoại: 84-4 934-0629 / 826-4797 - Fax: 84-4 934-0631

E-mail: vision@hn.vnn.vn

Chi nhánh tại TP HCM

Lưu Tiến Ngọc

Giám đốc Văn phòng TP HCM

Phòng 1801, tầng 18, Saigon Trade Centre

37 phố Tôn Đức Thắng, quận 1, Tp. Hồ Chí Minh, Việt Nam

Điện thoại: 84-8 823-6495 - Fax: 84-8 823-6496

E-mail: hcmvision@hcm.vnn.vn

www.vision-associates.com