

VỀ NGÀNH NGHỀ ĐẦU TƯ VÀ TỰ DO KINH DOANH THEO QUY ĐỊNH CỦA PHÁP LUẬT

1. Ngành nghề kinh doanh theo quy định của pháp luật

Luật doanh nghiệp năm 2005 quy định doanh nghiệp được quyền “tự do kinh doanh trong những ngành, nghề mà luật không cấm”¹. Đồng thời với việc Luật đầu tư năm 2014 (sửa đổi, bổ sung năm 2016, 2017) đã quy định cụ thể ngành, nghề cấm đầu tư kinh doanh và ngành, nghề đầu tư kinh doanh có điều kiện. Đặc biệt Bộ luật hình sự năm 2015 (sửa đổi, bổ sung năm 2017) đã loại bỏ tội kinh doanh trái phép. Tuy nhiên, Bộ luật này vẫn duy trì một số tội phạm tương tự như kinh doanh trái phép, ví dụ tại Điều 217a về “Tội vi phạm quy định về kinh doanh theo phương thức đa cấp”.

Quyền tự do kinh doanh không chỉ được ghi nhận trong Hiến pháp năm 2013, mà đã được hiện thực hóa và được bảo đảm an toàn, đồng bộ bằng các điều luật cụ thể thay vì chỉ quy định được quyền “tự chủ kinh doanh” như trước kia².

Luật doanh nghiệp năm 2005, Luật thương mại năm 2005 và nhiều văn bản quy phạm pháp luật khác đã giao cho Chính phủ quy định về ngành, nghề, hàng hóa bị cấm và hạn chế kinh doanh. Vào khoảng giữa năm 2014, đã có 51 ngành, nghề bị cấm kinh doanh, 398 ngành, nghề kinh doanh có điều kiện, được quy định tại trên 400 văn bản, cùng với hàng nghìn điều kiện về đầu tư, kinh doanh³.

Nếu tiếp tục duy trì tình trạng trên, ngoài việc khó khăn, cản trở cho hoạt động đầu tư kinh doanh, còn trở nên vi hiến vì Hiến pháp năm 2013 đã quy định, chỉ có luật mới được phép hạn chế quyền con người nói chung, cũng như cấm và hạn chế quyền tự do kinh doanh nói riêng⁴.

Vì vậy, ngành, nghề cấm đầu tư kinh doanh và kinh doanh có điều kiện đã được quy định cụ thể trong Luật đầu tư năm 2014 (sửa đổi, bổ sung năm

¹Khoản 1 Điều 7 về “Quyền của doanh nghiệp”, Luật doanh nghiệp năm 2014.

²Khoản 1 Điều 8 về “Quyền của doanh nghiệp”, Luật doanh nghiệp năm 2005.

³Theo Viện Nghiên cứu Quản lý kinh tế trung ương (CIEM), *Hộ Kế hoạch và Đầu tư, đầu mối soạn thảo Luật doanh nghiệp năm 2014*.

⁴Khoản 2 Điều 14 Hiến pháp năm 2013.

2016, 2017). Việc chuyển các quy định này từ Luật doanh nghiệp sang Luật đầu tư là để bảo đảm sự bao quát hơn, vì ngoài doanh nghiệp, thì còn nhiều chủ thể khác cũng thực hiện các hoạt động đầu tư kinh doanh.

Luật đầu tư năm 2014 (sửa đổi, bổ sung năm 2016, 2017) đã phân chia thành 3 nhóm ngành, nghề đầu tư kinh doanh. Nhóm thứ nhất gồm 7 ngành, nghề cấm đầu tư kinh doanh. Nhóm thứ hai gồm 243 ngành, nghề đầu tư kinh doanh có điều kiện (từ 01-7-2015 đến 31-12-2016 khi Luật đầu tư năm 2014 chưa được sửa đổi là 267). Từ 01-01-2017 chỉ còn 243 ngành, nghề. Nhóm thứ ba được hiểu là ngành, nghề tự do đầu tư kinh doanh, là tất cả những gì nằm ngoài các ngành, nghề đầu tư kinh doanh bị cấm và có điều kiện. Tất nhiên, điều kiện đầu tư kinh doanh đối với từng ngành, nghề cụ thể, thì vẫn được quy định trong hàng trăm văn bản khác nhau. Ngay sau khi Luật đầu tư năm 2014 (sửa đổi, bổ sung năm 2016) có hiệu lực, vẫn còn khoảng hơn 5.800 điều kiện về đầu tư, kinh doanh, trong đó có khoảng trên 2.800 điều kiện được quy định tại các văn bản được ban hành không đúng thẩm quyền của các bộ, ngành, địa phương⁵.

Ngành, nghề đầu tư kinh doanh có điều kiện và điều kiện đầu tư kinh doanh đối với ngành, nghề cụ thể đều phải được đăng tải trên cổng thông tin đăng ký doanh nghiệp quốc gia⁶.

Nếu như trước kia danh mục ngành, nghề cấm kinh doanh và kinh doanh có điều kiện biến động thường xuyên, thì nay đã được quy định trong một đạo luật.

Như vậy, muốn sửa đổi, bổ sung 7 ngành, nghề cấm đầu tư kinh doanh và 243 ngành, nghề kinh doanh có điều kiện trong Luật đầu tư cần phải trình Quốc hội thông qua⁷.

2. Ngành nghề cấm kinh doanh

Luật doanh nghiệp năm 2005 thì quy định ngành, nghề cấm kinh doanh, Luật thương mại năm 2005 thì quy định hàng hóa, dịch vụ cấm kinh doanh,

⁵Thông tin của Viện Nghiên cứu Quản lý kinh tế trung ương (CIEM).

⁶Điều 6 về “Ngành, nghề cấm đầu tư kinh doanh”, Điều 7 về “Ngành, nghề đầu tư kinh doanh có điều kiện”, Luật đầu tư năm 2014 (sửa đổi, bổ sung năm 2016).

⁷Điều 8 về “Sửa đổi, bổ sung ngành, nghề cấm đầu tư kinh doanh, Danh mục ngành, nghề đầu tư kinh doanh có điều kiện”, Luật đầu tư năm 2014 (sửa đổi, bổ sung năm 2016, 2017)

Luật đầu tư năm 2005 thì quy định lĩnh vực cấm đầu tư. Ngoài ra còn nhiều văn bản dưới luật mang tính cấm đoán dưới nhiều hình thức. Nhiều quy định tương tự nhau, với cùng một mục đích, nhưng câu chữ, hình thức lại khác nhau trong nhiều văn bản, đã gây ra sự khó hiểu, không thông nhất, thiếu rõ ràng và là một khó khăn không nhỏ cho các doanh nghiệp. Ví dụ, quy định chi tiết thi hành Luật thương mại năm 2005 và Luật doanh nghiệp năm 2005 đều có những nội dung như nhau về việc cấm kinh doanh các loại pháo, hay kinh doanh các loại đồ chơi, trò chơi nguy hiểm, đồ chơi, trò chơi có hại tới giáo dục nhân cách và sức khỏe của trẻ em hoặc tới an ninh, trật tự an toàn xã hội. Nhưng chúng lại khác nhau ở chỗ, văn bản này thì gọi là “hàng hóa, dịch vụ” cấm kinh doanh, còn văn bản kia thì lại gọi là “ngành, nghề” cấm kinh doanh.

Với một quan điểm hoàn toàn mới, Luật đầu tư năm 2014 (sửa đổi, bổ sung năm 2016, 2017) đã đóng vai trò đầu mối chung, quy định rõ, ngay cả luật, cũng chỉ được phép cấm và hạn chế kinh doanh nhằm “đáp ứng điều kiện vì lý do quốc phòng, an ninh quốc gia, trật tự, an toàn xã hội, đạo đức xã hội, sức khỏe của cộng đồng”⁸.

Như vậy, các lý do cấm và hạn chế kinh doanh khác như gây phương hại đến “truyền thống lịch sử, văn hóa, thuần phong mỹ tục Việt Nam” và “làm hủy hoại tài nguyên, phá hủy môi trường” của Luật doanh nghiệp năm 2005⁹ đã bị bãi bỏ, do không còn phù hợp với Hiến pháp năm 2013.

Luật đầu tư năm 2014 (sửa đổi, bổ sung năm 2016, 2017) đã liệt kê chính thức và đầy đủ tất cả chỉ có 7 ngành, nghề bị cấm đầu tư kinh doanh như sau¹⁰:

Một, cấm kinh doanh các chất ma túy. Các chất ma túy bị cấm đầu tư kinh doanh được quy định cụ thể tại Phụ lục 1 kèm theo Luật đầu tư năm 2014 (sửa đổi, bổ sung năm 2016, 2017), bao gồm 45 chất¹¹. Các hành vi bị cấm

⁸Điều 1 Điều 7 về “Ngành, nghề đầu tư kinh doanh có điều kiện”, Luật đầu tư năm 2014 (sửa đổi, bổ sung năm 2016, 2017).

⁹Điều 7 về “Ngành, nghề và điều kiện kinh doanh”, Luật doanh nghiệp năm 2005.

¹⁰Điều 6 về “Ngành, nghề cấm đầu tư kinh doanh”, Luật đầu tư năm 2014 (sửa đổi, bổ sung năm 2016, 2017).

¹¹Theo quy định tại Nghị định số 82/2013/NĐ-CP ngày 19-7-2013 của Chính phủ về việc ban hành “Danh mục chất ma túy và tiền chất” (sửa đổi, bổ sung theo Nghị định số 126/2015/NĐ-CP ngày 09-12-2015) thì có 45 chất ma túy tuyệt đối cấm sử dụng trong y học và đời sống xã hội (Danh mục I), 136 chất ma túy được dùng hạn chế trong phân tích, kiểm nghiệm, nghiên cứu khoa học, điều tra tội phạm hoặc trong lĩnh vực y tế (Danh mục II), 69

được quy định cụ thể trong Luật phòng, chống ma túy năm 2000 (sửa đổi, bổ sung năm 2008);

Hai, cấm kinh doanh các loại hóa chất, khoáng vật. Các loại hóa chất, khoáng vật bị cấm kinh doanh được quy định cụ thể tại Phụ lục 2 kèm theo Luật đầu tư năm 2014 (sửa đổi, bổ sung năm 2016, 2017), bao gồm 13 loại. Các hành vi bị cấm được quy định cụ thể gồm 4 nhóm trong Luật hóa chất năm 2007, 13 nhóm trong Luật năng lượng nguyên tử năm 2008...

Ba, cấm kinh doanh mẫu vật các loại thực vật, động vật hoang dã. Các loại thực vật, động vật bị cấm kinh doanh được quy định cụ thể tại Phụ lục 3 của Luật đầu tư năm 2014 (sửa đổi, bổ sung năm 2016, 2017), bao gồm 19 loài thực vật và 90 loài động vật (Phụ lục 1 của Công ước về buôn bán quốc tế các loài thực vật, động vật hoang dã nguy cấp; mẫu vật các loại động vật, thực vật hoang dã nguy cấp, quý hiếm Nhóm I có nguồn gốc từ tự nhiên). Các hành vi bị cấm được quy định cụ thể gồm 8 nhóm trong Luật đa dạng sinh học năm 2008, 9 nhóm trong Luật lâm nghiệp năm 2017...

Bốn, cấm kinh doanh mại dâm. Các hành vi bị cấm cụ thể theo Pháp lệnh phòng, chống mại dâm năm 2003 gồm: mua dâm, bán dâm, chứa mại dâm, tổ chức hoạt động mại dâm, cưỡng bức bán dâm, môi giới mại dâm, bảo kê mại dâm, lợi dụng kinh doanh dịch vụ để hoạt động mại dâm, các hành vi khác liên quan đến hoạt động mại dâm theo quy định của pháp luật;

Thứ năm, cấm mua, bán người, mô, bộ phận cơ thể người. Các hành vi bị cấm được quy định cụ thể gồm 10 nhóm trong Luật hiến, lấy, ghép mô, bộ phận cơ thể người và hiến lấy xác năm 2006, 12 nhóm trong Luật phòng, chống mua bán người năm 2011;

Thứ sáu, cấm hoạt động kinh doanh liên quan đến sinh sản vô tính trên người. Các hành vi bị cấm kinh doanh được quy định cụ thể tại Luật hiến, lấy, ghép mô, bộ phận cơ thể người và hiến, lấy xác năm 2006;

Thứ bảy, cấm kinh doanh pháo nổ. Từ ngày 01-01-1995, tất cả các loại pháo nổ đã bị nghiêm cấm việc sản xuất, vận chuyển, buôn bán, tàng trữ và sử dụng trên toàn lãnh thổ Việt Nam¹². Tuy nhiên, Luật đầu tư năm 2014 (khi

chất hướng thần được dùng trong phân tích, kiểm nghiệm, nghiên cứu khoa học, điều tra tội phạm hoặc trong lĩnh vực y tế (Danh mục III), 43 tiền chất (Danh mục IV).

¹²Chỉ thị số 406-TTg ngày 08-8-1994 của Thủ tướng Chính phủ “Về việc cấm sản

chưa được sửa đổi năm 2016) lại bỏ việc cấm này bằng quy định “Kinh doanh các loại pháo” là 1 trong số 267 ngành, nghề kinh doanh có điều kiện. Và việc cấm kinh doanh pháo nổ được thực hiện trở lại từ ngày 01-01-2017 là theo quy định sửa đổi Luật đầu tư.

Đối với 3 nhóm đầu gồm các chất ma túy; các loại hóa chất, khoáng vật và các loại thực vật, động vật hoang dã; việc sản xuất, sử dụng sản phẩm trong phân tích, kiểm nghiệm, nghiên cứu khoa học, y tế, sản xuất dược phẩm, điều tra tội phạm, bảo vệ quốc phòng, an ninh thực hiện theo quy định của Chính phủ. Như vậy, về bản chất 3 nhóm này vẫn không phải là cấm toàn bộ, mà chỉ là bị hạn chế nghiêm ngặt.

Sáu ngành nghề cấm kinh doanh đương nhiên cũng là những hành vi bị pháp luật cấm thực hiện. Tuy nhiên, trong quá trình quản lý và hoạt động của doanh nghiệp, còn rất nhiều hành vi khác bị cấm

Bộ luật lao động năm 2012 (sửa đổi, bổ sung theo Bộ luật tố tụng dân sự năm 2015) quy định 7 hành vi bị nghiêm cấm như, phân biệt đối xử về giới tính, dân tộc, màu da, thành phần xã hội, tình trạng hôn nhân, tín ngưỡng, tôn giáo, nhiễm HIV, khuyết tật hoặc vì lý do thành lập, gia nhập và hoạt động công đoàn; cưỡng bức lao động; sử dụng lao động chưa qua đào tạo nghề đối với công việc phải sử dụng lao động đã được đào tạo nghề; dụ dỗ, hứa hẹn và quảng cáo gian dối để lừa gạt người lao động...¹³. Tuy không có điều luật nào quy định trực tiếp về việc cấm hành vi sa thải người lao động trái pháp luật, nhưng hành vi này lại có thể bị xử phạt hình sự về tội sa thải người lao động trái phép, với mức phạt tiền từ 10 đến 200 triệu đồng, phạt cải tạo không giam giữ đến 1 năm hoặc phạt tù từ 3 tháng đến 3 năm¹⁴.

Luật kinh doanh bất động sản năm 2014 quy định 8 hành vi bị cấm như không công khai đầy đủ, trung thực thông tin về bất động sản; gian lận, lừa dối trong kinh doanh bất động sản; sử dụng vốn huy động và tiền ứng trước không đúng mục đích theo cam kết...¹⁵.

xuất, buôn bán và đốt pháo”; Điều 29 Nghị định số 175-CP ngày 18-10-1994 của Chính phủ “Hướng dẫn thi hành Luật bảo vệ môi trường”.

¹³Điều 8 về “Các hành vi bị nghiêm cấm”, Bộ luật lao động năm 2012 (sửa đổi, bổ sung theo Bộ luật tố tụng dân sự năm 2015).

¹⁴Điều 162 về “Tội buộc công chức, viên chức thôi việc hoặc sa thải người lao động trái pháp luật”, Bộ luật hình sự năm 2015 (sửa đổi, bổ sung năm 2017).

¹⁵Điều 8 về “Các hành vi bị cấm”, Luật kinh doanh bất động sản năm 2014.

Luật an toàn, vệ sinh lao động năm 2015 quy định 7 hành vi bị nghiêm cấm như che giấu, khai báo sai sự thật về tai nạn lao động, bệnh nghề nghiệp; không thực hiện các yêu cầu, biện pháp bảo đảm an toàn, vệ sinh lao động gây tổn hại đến người, tài sản, môi trường; chậm đóng tiền bảo hiểm tai nạn lao động, bệnh nghề nghiệp; phân biệt đối xử về giới trong bảo đảm an toàn, vệ sinh lao động; trả tiền thay cho việc bồi dưỡng bằng hiện vật...¹⁶.

Luật an toàn thông tin mạng năm 2015 quy định 6 hành vi bị nghiêm cấm như ngăn chặn việc truyền tải thông tin, can thiệp, truy nhập, sao chép thông tin trên mạng trái pháp luật; phát tán thư rác, phần mềm độc hại; thu thập, sử dụng, phát tán, kinh doanh trái pháp luật thông tin cá nhân của người khác...¹⁷.

Bộ luật hình sự năm 2015 (sửa đổi, bổ sung năm 2017) có 32 tội áp dụng đối với pháp nhân thương mại, tức là những điều cấm, trong đó có những hành vi chưa có trong các điều cấm nói trên, như tội đầu cơ; tội in, phát hành, mua bán trái phép hóa đơn, chứng từ; tội gây ô nhiễm môi trường... Ngoài ra, các hành vi tham nhũng, hối lộ... cũng là cấm chung đối với mọi đối tượng.

Nếu việc gì mà luật không quy định cấm, nhưng cũng không quy định cho phép làm, thì đương nhiên doanh nghiệp được thực hiện dựa theo nguyên tắc nhà nước và công chức nhà nước chỉ được thực hiện những gì mà pháp luật cho phép; còn doanh nghiệp và công dân thì được làm tất cả những gì mà pháp luật không cấm.

Việc cấm được quy định dưới 3 trạng thái: nghiêm cấm, cấm và không được phép. Rất khó có thể phân biệt rõ ràng giữa quy định nghiêm cấm, cấm và không được phép (không cho phép). Chẳng hạn như Luật bảo vệ môi trường năm 2014 quy định một trong những hành vi bị “nghiêm cấm” là “khai thác trái phép nguồn tài nguyên thiên nhiên (khoản 1 Điều 7). Hay Luật tài nguyên, môi trường biển và hải đảo năm 2015 quy định một trong những hành vi bị nghiêm cấm là “Khai thác, sử dụng tài nguyên biển và hải đảo trái quy định của pháp luật” (khoản 1 Điều 8). Luật doanh nghiệp năm 2014 quy định tại Điều 17 là “Các hành vi bị nghiêm cấm”, trong khi tại Điều 39 lại quy định thêm “Những điều cấm trong đặt tên doanh nghiệp”.

¹⁶Điều 12 về “Các hành vi bị nghiêm cấm”, Luật an toàn, vệ sinh lao động năm 2015.

¹⁷Điều 7 về “Các hành vi bị nghiêm cấm”, Luật an toàn thông tin mạng năm 2015.

Theo quy định của Bộ luật dân sự, “Điều cấm của pháp luật là những quy định của pháp luật không cho phép chủ thể thực hiện những hành vi nhất định”¹⁸. Như vậy “cấm” cũng chính là “không được” hay là “không cho phép”. Pháp lệnh ngoại hối năm 2005 quy định: “Trên lãnh thổ Việt Nam, mọi giao dịch, thanh toán, niêm yết, quảng cáo, báo giá, định giá, ghi giá trong hợp đồng, thỏa thuận và các hình thức tương tự khác của người cư trú, người không cư trú không được thực hiện bằng ngoại hối, trừ các trường hợp được phép theo quy định của Ngân hàng Nhà nước Việt Nam” (Điều 22). “Không được” trong quy định này đương nhiên cũng được hiểu là “cấm”.

Tương tự là các quy định: “Mọi loại hình dịch vụ hoặc các loại hình kinh doanh khác không phải là mua bán hàng hóa, không được tiến hành kinh doanh theo phương thức đa cấp, trừ trường hợp pháp luật cho phép”; không được kinh doanh theo phương thức đa cấp “Hàng hóa là thuốc; trang thiết bị y tế; các loại thuốc thú y (bao gồm cả thuốc thú y thủy sản), thuốc bảo vệ thực vật; hóa chất, chế phẩm diệt côn trùng, diệt khuẩn dùng trong lĩnh vực gia dụng và y tế; các loại hóa chất nguy hiểm và sản phẩm có hóa chất nguy hiểm theo quy định của pháp luật” hoặc “Doanh nghiệp bán hàng đa cấp có trách nhiệm ký kết hợp đồng tham gia bán hàng đa cấp bằng văn bản với người tham gia bán hàng đa cấp”¹⁹, thì cũng đồng nghĩa với việc cấm bán dịch vụ, bán thuốc, trang thiết bị y tế,... bằng phương thức bán hàng đa cấp và cấm giao kết hợp đồng tham gia bán hàng đa cấp bằng lời nói.

Luật doanh nghiệp năm 2014 đã quy định, các tổ chức không có tư cách pháp nhân là một trong các đối tượng bị cấm tham gia thành lập và quản lý doanh nghiệp (khoản 2 Điều 18). Vì nếu chủ thể là tổ chức nhưng không có tư cách pháp nhân thì không có tư cách pháp lý để tham gia vào các giao dịch dân sự. Khi đó chủ thể này chỉ có thể tham gia với tư cách của một hoặc một số cá nhân, như chủ doanh nghiệp tư nhân, chủ hộ kinh doanh, chủ hộ gia đình, tổ trưởng tổ hợp tác.

Tuy nhiên, Luật doanh nghiệp năm 2014 vẫn quy định, các tổ chức không có tư cách pháp nhân có quyền góp vốn, mua cổ phần, mua phần vốn

¹⁸Điều 123 về “Giao dịch dân sự vô hiệu do vi phạm điều cấm của pháp luật, trái đạo đức xã hội”, Bộ luật dân sự năm 2015.

¹⁹Khoản 1 Điều 29 về “Hợp đồng tham gia bán hàng đa cấp”. Nghị định số 40/2018/NĐ-CP ngày 12-3-2018 của Chính phủ về “Quản lý hoạt động kinh doanh theo phương thức đa cấp”.

góp vào công ty cổ phần, công ty TNHH, công ty hợp danh (khoản 3 Điều 18) là không hợp lý và mâu thuẫn với chính quy định về việc các đối tượng này không được tham gia thành lập và quản lý doanh nghiệp như nêu trên.

Luật doanh nghiệp năm 2014 và các luật liên quan cũng quy định 9 trường hợp Đối với các tổ chức, cá nhân sau đây không có quyền thành lập và quản lý doanh nghiệp.

Một là cơ quan nhà nước, đơn vị vũ trang nhân dân sử dụng tài sản nhà nước để thành lập doanh nghiệp kinh doanh thu lợi riêng cho cơ quan, đơn vị mình;

Hai là, cán bộ, công chức theo quy định của Luật cán bộ, công chức năm 2008. Theo đó, cán bộ là công dân Việt Nam, được bầu cử, phê chuẩn, bổ nhiệm giữ chức vụ, chức danh theo nhiệm kỳ trong cơ quan của Đảng Cộng sản Việt Nam, Nhà nước, tổ chức chính trị - xã hội ở trung ương, ở tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương, ở huyện, quận, thị xã, thành phố thuộc tỉnh, trong biên chế và hưởng lương từ ngân sách nhà nước. Công chức là công dân Việt Nam, được tuyển dụng, bổ nhiệm vào ngạch, chức vụ, chức danh trong cơ quan của Đảng Cộng sản Việt Nam, Nhà nước, tổ chức chính trị - xã hội ở trung ương, cấp tỉnh, cấp huyện; trong cơ quan, đơn vị thuộc Quân đội nhân dân mà không phải là sĩ quan, quân nhân chuyên nghiệp, công nhân quốc phòng; trong cơ quan, đơn vị thuộc Công an nhân dân mà không phải là sĩ quan, hạ sĩ quan chuyên nghiệp và trong bộ máy lãnh đạo, quản lý của đơn vị sự nghiệp công lập của Đảng Cộng sản Việt Nam, Nhà nước, tổ chức chính trị - xã hội (gọi chung là đơn vị sự nghiệp công lập), trong biên chế và hưởng lương từ ngân sách nhà nước; đối với công chức trong bộ máy lãnh đạo, quản lý của đơn vị sự nghiệp công lập thì lương được bảo đảm từ quỹ lương của đơn vị sự nghiệp công lập theo quy định của pháp luật. Và cán bộ xã, phường, thị trấn là công dân Việt Nam, được bầu cử giữ chức vụ theo nhiệm kỳ trong Thường trực Hội đồng nhân dân, ủy ban nhân dân, Bí thư, Phó Bí thư Đảng ủy, người đứng đầu tổ chức chính trị - xã hội; công chức cấp xã là công dân Việt Nam được tuyển dụng giữ một chức danh chuyên môn, nghiệp vụ thuộc ủy ban nhân dân cấp xã, trong biên chế và hưởng lương từ ngân sách nhà nước²⁰;

Ba là viên chức theo quy định của Luật viên chức năm 2010. Theo đó,

²⁰Điều 4 về “Cán bộ, công chức”, Luật cán bộ, công chức năm 2008.

viên chức là công dân Việt Nam được tuyển dụng theo vị trí việc làm, làm việc tại đơn vị sự nghiệp công lập theo chế độ hợp đồng làm việc, hưởng lương từ quỹ lương của đơn vị sự nghiệp công lập theo quy định của pháp luật²¹. Đối tượng này mới được bổ sung vào các trường hợp bị cấm thành lập và quản lý doanh nghiệp, không có trong Luật doanh nghiệp năm 2005;

Bốn là sĩ quan, hạ sĩ quan, quân nhân chuyên nghiệp, quân nhân, viên chức quốc phòng trong các cơ quan, đơn vị thuộc quân đội; sĩ quan, hạ sĩ quan chuyên nghiệp trong các cơ quan, đơn vị thuộc công an, trừ những người được cử làm đại diện theo ủy quyền để quản lý phần vốn góp của Nhà nước tại doanh nghiệp;

Năm là cán bộ lãnh đạo, quản lý nghiệp vụ trong doanh nghiệp nhà nước, trừ những người được cử làm đại diện theo ủy quyền để quản lý phần vốn góp của Nhà nước tại doanh nghiệp khác;

Sáu là người chưa thành niên; người bị hạn chế năng lực hành vi dân sự hoặc bị mất năng lực hành vi dân sự; tổ chức không có tư cách pháp nhân;

Bảy là người đang bị truy cứu trách nhiệm hình sự, chấp hành hình phạt tù, quyết định xử lý hành chính tại cơ sở cai nghiện bắt buộc, cơ sở giáo dục bắt buộc hoặc đang bị cấm hành nghề kinh doanh, đảm nhiệm chức vụ hoặc làm công việc nhất định liên quan đến kinh doanh theo quyết định của Tòa án;

Tám là các trường hợp theo quy định của Luật phá sản năm 2014. Theo đó, người giữ chức vụ Chủ tịch, Tổng giám đốc, Giám đốc, thành viên Hội đồng quản trị của doanh nghiệp 100% vốn nhà nước bị tuyên bố phá sản không được đảm đương các chức vụ đó ở bất kỳ doanh nghiệp nhà nước nào kể từ ngày doanh nghiệp 100% vốn nhà nước bị tuyên bố phá sản; người đại diện phần vốn góp của Nhà nước ở doanh nghiệp có vốn nhà nước mà doanh nghiệp đó bị tuyên bố phá sản không được đảm đương các chức vụ quản lý ở bất kỳ doanh nghiệp nào có vốn của Nhà nước; người giữ chức vụ quản lý của doanh nghiệp, hợp tác xã bị tuyên bố phá sản mà cố ý vi phạm một số' quy định của Luật phá sản; trừ trường hợp doanh nghiệp, hợp tác xã phá sản với lý do bất khả kháng²²;

²¹Điều 2 về “Viên chức”, Luật viên chức năm 2010.

²²Điều 130 về “Cấm đảm nhiệm chức vụ sau khi doanh nghiệp, hợp tác xã bị tuyên bố phá sản”, Luật phá sản năm 2014.

Chính là các trường hợp không được thành lập và quản lý doanh nghiệp theo quy định của Luật phòng, chống tham nhũng năm 2005 (sửa đổi, bổ sung năm 2007, 2012). Theo đó, 4 đối tượng là cán bộ, công chức, viên chức và lực lượng vũ trang (gồm sĩ quan, quân nhân chuyên nghiệp, công nhân quốc phòng; sĩ quan, hạ sĩ quan nghiệp vụ và chuyên môn - kỹ thuật công an) không được thành lập, tham gia thành lập hoặc tham gia quản lý, điều hành doanh nghiệp tư nhân, công ty TNHH, công ty cổ phần, công ty hợp danh, trừ trường hợp pháp luật có quy định khác²³.

Bên cạnh đó, khoản 3 Điều 18 Luật doanh nghiệp năm 2014 quy định, cơ quan nhà nước, đơn vị vũ trang nhân dân sử dụng tài sản nhà nước không được góp vốn vào doanh nghiệp để thu lợi riêng cho cơ quan, đơn vị mình. Cán bộ, công chức không được góp vốn vào doanh nghiệp theo quy định của Luật cán bộ, công chức. Theo Quy định này thì chỉ cấm 2 đối tượng là “cán bộ” và “công chức” mà không cấm 2 đối tượng còn lại là “viên chức” và lực lượng vũ trang (gồm sĩ quan quân đội, quân nhân chuyên nghiệp, công nhân quốc phòng; sĩ quan, hạ sĩ quan chuyên nghiệp công an) góp vốn vào doanh nghiệp.

Luật phòng, chống tham nhũng năm 2005 (sửa đổi, bổ sung năm 2007, 2012) quy định, 3 đối tượng là cán bộ, công chức và viên chức không được làm tư vấn cho doanh nghiệp, cá nhân về các công việc có liên quan đến bí mật nhà nước, bí mật công tác, những công việc thuộc thẩm quyền giải quyết của mình hoặc mình tham gia giải quyết; không được kinh doanh trong lĩnh vực mà trước đây mình có trách nhiệm quản lý sau khi thôi giữ chức vụ trong một thời hạn nhất định theo quy định của Chính phủ²⁴.

Người đứng đầu, cấp phó của người đứng đầu cơ quan (gồm cả sĩ quan, quân nhân chuyên nghiệp, công nhân

Người đứng đầu, cấp phó của người đứng đầu cơ quan, tổ chức, đơn vị (gồm cả sĩ quan, quân nhân chuyên nghiệp, công nhân quốc phòng; sĩ quan, hạ sĩ quan công an) không được bố trí vợ hoặc chồng, bố, mẹ, con, anh, chị, em ruột của mình giữ chức vụ quản lý về tổ chức nhân sự, kế toán - tài vụ, làm thủ quỹ, thủ kho trong cơ quan, tổ chức, đơn vị hoặc giao dịch, mua bán vật tư,

²³Điều 37 về “Những việc cán bộ, công chức, viên chức không được làm”, Luật phòng, chống tham nhũng năm 2005 (sửa đổi, bổ sung năm 2007, 2012).

²⁴Khoản 3 Điều 37 về “Những việc cán bộ, công chức, viên chức không được làm”, Luật phòng, chống tham nhũng năm 2005 (sửa đổi, bổ sung năm 2007, 2012).

hàng hóa, ký kết hợp đồng cho cơ quan, tổ chức, đơn vị đó; không được để vợ hoặc chồng, bố, mẹ, con kinh doanh trong phạm vi do mình quản lý trực tiếp²⁵.

Luật phòng, chống tham nhũng năm 2005 (sửa đổi, bổ sung năm 2007, 2012) cũng quy định, cán bộ, công chức, viên chức là thành viên Hội đồng quản trị, Tổng giám đốc, Phó tổng giám đốc, Giám đốc, Phó giám đốc, Kế toán trưởng và những cán bộ quản lý khác trong doanh nghiệp của Nhà nước không được ký kết hợp đồng với doanh nghiệp thuộc sở hữu của vợ hoặc chồng, bố, mẹ, con, anh, chị, em ruột; cho phép doanh nghiệp thuộc sở hữu của vợ hoặc chồng, bố, mẹ, con, anh, chị, em ruột tham dự các gói thầu của doanh nghiệp mình; bố trí vợ hoặc chồng, bố, mẹ, con, anh, chị, em ruột giữ chức vụ quản lý về tổ chức nhân sự, kế toán - tài vụ, làm thủ quỹ, thủ kho trong doanh nghiệp hoặc giao dịch, mua bán vật tư, hàng hóa, ký kết hợp đồng cho doanh nghiệp²⁶.

3. Vi phạm ngành, nghề cấm kinh doanh bị xử lý theo 3 loại chế tài

Các hành vi vi phạm về ngành, nghề cấm kinh doanh có thể bị xử lý theo 3 loại chế tài: dân sự, hành chính và hình sự.

Các giao dịch giữa các cá nhân và pháp nhân đối với 7 ngành, nghề bị cấm đầu tư kinh doanh nói trên là giao (lịch dân sự trái pháp luật và sẽ bị vô hiệu theo quy định của Bộ luật dân sự²⁷. Đồng thời, hành vi vi phạm, tùy theo mức độ nhẹ hay nặng sẽ bị xử phạt vi phạm hành chính hoặc xử phạt hình sự.

Luật doanh nghiệp năm 2014 cũng quy định, cấm kinh doanh đối với những ngành, nghề đầu tư kinh doanh có điều kiện khi chưa đủ hay không duy trì đủ điều kiện kinh doanh (khoản 6 Điều 17).

Ngoài ra, còn một số hàng hóa, dịch vụ khác bị cấm kinh doanh như thuốc lá, đánh bạc... sẽ bị coi là vi phạm vào một trong hai trường hợp cấm kể trên.

Dưới đây là một số ví dụ về xử lý hành chính các hành vi vi phạm theo quy định của Luật xử lý vi phạm hành chính năm 2012 sửa đổi, bổ sung năm 2014 đó là: phạt tiền từ 30 đến 40 triệu đồng đối với hành vi kinh doanh dịch vụ

²⁵Khoản 4 Điều 37 về “Những việc cán bộ, công chức, viên chức không được làm”, Luật phòng, chống tham nhũng năm 2005 (sửa đổi, bổ sung năm 2007, 2012).

²⁶Khoản 5 Điều 37 về “Những việc cán bộ, công chức, viên chức không được làm”, Luật phòng, chống tham nhũng năm 2005 (sửa đổi, bổ sung năm 2007, 2012).

²⁷Điều 123 về “Giao dịch dân sự vô hiệu do vi phạm điều cấm của pháp luật, trái đạo đức xã hội”, Bộ luật dân sự năm 2015.

thuộc danh mục cấm kinh doanh²⁸; phạt cảnh cáo hoặc phạt tiền từ 500 nghìn đến 100 triệu đồng tương ứng với trường hợp buôn bán hàng cấm có giá trị từ dưới 1 triệu đến dưới 100 triệu đồng hoặc hàng cấm có giá trị từ 100 triệu đồng trở lên nhưng thuộc trường hợp không bị truy cứu trách nhiệm hình sự. Phạt tiền gấp 2 lần mức tiền phạt buôn bán hàng cấm đối với hành vi sản xuất hàng cấm. Ngoài ra còn bị áp dụng các hình thức bổ sung như tịch thu tang vật; tịch thu phương tiện là công cụ, máy móc và vật khác được sử dụng để sản xuất hàng cấm; tịch thu phương tiện vận tải được sử dụng để vận chuyển hàng cấm²⁹. Phạt tiền từ 30 đến 60 triệu đồng đối với hành vi xuất khẩu, nhập khẩu, đưa vào Việt Nam hàng hóa thuộc danh mục cấm xuất khẩu, cấm nhập khẩu³⁰. Phạt tiền từ 70 đến 100 triệu đồng đối với hành vi sử dụng hóa chất bị cấm sử dụng trong sản xuất, chế biến thực phẩm để sản xuất, chế biến thực phẩm³¹.

Nếu hành vi vi phạm với mức độ nghiêm trọng thì sẽ bị xử phạt hình sự về các tội sản xuất, tàng trữ, vận chuyển, buôn bán hàng cấm theo quy định của Bộ luật hình sự năm 2015 (sửa đổi, bổ sung năm 2017)³².

4. Về ngành, nghề kinh doanh có điều kiện

Luật đầu tư năm 2014 (sửa đổi, bổ sung năm 2016, 2017) quy định về ngành, nghề đầu tư kinh doanh có điều kiện là ngành, nghề mà việc thực hiện hoạt động đầu tư kinh doanh trong ngành, nghề đó phải đáp ứng điều kiện vì lý do quốc phòng, an ninh quốc gia, trật tự, an toàn xã hội, đạo đức xã hội, sức khỏe của cộng đồng (Điều 1, Điều 7).

Đồng thời, điều kiện đầu tư kinh doanh cũng phải được quy định phù

²⁸Khoản 1 Điều 9 về “Hành vi kinh doanh dịch vụ cấm”, Nghị định số 185/2013/NĐ-CP ngày 15-11-2013 của Chính phủ “Quy định xử phạt vi phạm hành chính trong hoạt động thương mại, sản xuất, buôn bán hàng giả, hàng cấm và bảo vệ quyền lợi người tiêu dùng” (sửa đổi, bổ sung theo Nghị định số 124/2015/NĐ-CP ngày 19-11-2015).

²⁹Điều 10 về “Hành vi sản xuất, buôn bán hàng cấm”, Nghị định số 185/2013/NĐ-CP ngày 15-11-2013 của Chính phủ “Quy định xử phạt vi phạm hành chính trong hoạt động thương mại, sản xuất, buôn bán hàng giả, hàng cấm và bảo vệ quyền lợi người tiêu dùng” (sửa đổi, bổ sung theo Nghị định số 124/2015/NĐ-CP ngày 19-11-2015).

³⁰Điểm b khoản 5 Điều 11 về “Vi phạm quy định về giám sát hải quan”, Nghị định số 127/2013/NĐ-CP ngày 15-10-2013 của Chính phủ “Quy định xử phạt vi phạm hành chính và cưỡng chế thi hành Quyết định hành chính trong lĩnh vực hải quan” (sửa đổi, bổ sung theo Nghị định số 45/2016/NĐ-CP ngày 26-5-2016).

³¹Khoản 3 Điều 7 về “Vi phạm quy định về sử dụng hóa chất trong sản xuất, chế biến thực phẩm”, Nghị định số 178/2013/NĐ-CP ngày 14-11-2013 của Chính phủ “Quy định xử phạt vi phạm hành chính về an toàn thực phẩm”.

³²Điều 191 về “Tội tàng trữ, vận chuyển hàng cấm”, Bộ luật hình sự năm 2015 (sửa đổi, bổ sung năm 2017).

hợp với mục tiêu vì lý do quốc phòng, an ninh quốc gia, trật tự, an toàn xã hội, đạo đức xã hội, sức khỏe của cộng đồng và phải bảo đảm công khai, minh bạch, khách quan, tiết kiệm thời gian, chi phí tuân thủ pháp luật. Luật cũng giao trách nhiệm cho Chính phủ quy định chi tiết việc công bố và kiểm soát điều kiện đầu tư kinh doanh (Điều 7). Như vậy, điều kiện kinh doanh cụ thể đối với các ngành, nghề đó thì có thể được quy định tại các luật, pháp lệnh, nghị định và điều ước quốc tế, đồng thời phải bảo đảm công khai, minh bạch, khách quan, tiết kiệm thời gian, chi phí tuân thủ của nhà đầu tư³³.

Luật đầu tư năm 2014 (sửa đổi, bổ sung năm 2016, 2017) cũng quy định rõ, bộ, cơ quan ngang bộ, Hội đồng nhân dân, ủy ban nhân dân các cấp, cơ quan, tổ chức, cá nhân khác không được ban hành quy định về điều kiện đầu tư kinh doanh (khoản 3 Điều 7). Việc cấm ban hành điều kiện kinh doanh tùy tiện này không phải là quy định mới, mà đã có từ trong Luật doanh nghiệp năm 1999 và sau đó là Luật doanh nghiệp năm 2005³⁴.

Có thể nói, các quy định về nhà đầu tư nước ngoài cũng là một dạng về điều kiện đầu tư kinh doanh, được quy định đồng thời trong cả Luật doanh nghiệp năm 2014 và Luật đầu tư năm 2014 (sửa đổi, bổ sung năm 2016, 2017).

Về cơ bản, Luật doanh nghiệp năm 2014 đã quy định nội dung thống nhất các thủ tục của Luật doanh nghiệp về thành lập doanh nghiệp, chuyển nhượng cổ phần, phân vốn góp, mà không còn phân biệt giữa nhà đầu tư trong nước và nhà đầu tư nước ngoài như trong Luật doanh nghiệp năm 2005³⁵.

Nếu như Luật đầu tư năm 2005 quy định, doanh nghiệp cứ có vốn đầu tư nước ngoài là phải thực hiện thủ tục đầu tư kinh doanh theo quy định riêng, thì Luật đầu tư năm 2014 (sửa đổi, bổ sung năm 2016, 2017) đã có sự thay đổi cơ bản. Theo đó, chỉ việc đầu tư thành lập và đầu tư góp vốn, mua cổ phần của tổ chức kinh tế có phần vốn trực tiếp hoặc gián tiếp của nhà đầu tư nước ngoài nắm giữ từ 51% vốn điều lệ trở lên thì mới phải thực hiện theo điều kiện, thủ

³³Các khoản 1, 3 và 4 Điều 7 về “Ngành, nghề đầu tư kinh doanh có điều kiện”, Luật đầu tư năm 2014 (sửa đổi, bổ sung năm 2016, 2017).

³⁴Khoản 3 Điều 6 và “Ngành, nghề kinh doanh”, Luật doanh nghiệp năm 1999; Điểm b khoản 1 Điều 4 về “Ngành, nghề kinh doanh có điều kiện; Nghị định số 03/2000/NĐ-CP ngày 03-02-2000 của Chính phủ “Hướng dẫn thi hành một số điều của Luật doanh nghiệp”.

³⁵Điều 20 về “Hồ sơ, trình tự thủ tục, điều kiện và nội dung đăng ký kinh doanh, đầu tư của nhà đầu tư nước ngoài lần đầu tiên đầu tư vào Việt Nam”, Luật doanh nghiệp năm 2005.

tục đối với nhà đầu tư nước ngoài. Các trường hợp còn lại thì chỉ phải thực hiện điều kiện và thủ tục đầu tư theo quy định đối với nhà đầu tư trong nước³⁶.

Đồng thời, Luật doanh nghiệp năm 2014 và Luật đầu tư năm 2014 (sửa đổi, bổ sung năm 2016, 2017) cũng đã tách bạch giữa Giấy chứng nhận đăng ký đầu tư với Giấy chứng nhận đăng ký doanh nghiệp đối với nhà đầu tư nước ngoài (không còn quy định “Giấy chứng nhận đăng ký đầu tư đồng thời là Giấy chứng nhận đăng ký kinh doanh” như trước). Đối với nhà đầu tư nước ngoài, thì phải có Giấy chứng nhận đăng ký đầu tư trước khi được cấp Giấy chứng nhận đăng ký doanh nghiệp.

Đối với việc ngành nghề đăng kí kinh doanh có điều kiện đối với việc xuất hiện mô hình kinh doanh Grab và Uber gây ra sự tranh cãi, đó là hoạt động kinh doanh có điều kiện hay là được tự do kinh doanh. Phía ủng hộ thì khẳng định đó là hoạt động kinh doanh đúng pháp luật, còn bên phản đối thì lại cho rằng đó là hoạt động trái pháp luật và kiến nghị tạm thời cấm hoạt động.

Thực chất, đây là một mô hình kinh doanh mới, không chỉ dừng lại là một loại hình kinh doanh có điều kiện là vận tải hành khách, đã được quy định trong Luật giao thông đường bộ năm 2008. Mô hình kinh doanh này là sự kết hợp tối đa giữa việc vận chuyển khách bằng xe taxi, ô tô khác và công nghệ hiện đại. Nó mang lại lợi ích cho cả tài xế, doanh nghiệp, khách hàng và xã hội. Nhưng điều quan trọng nhất là, cho dù loại hình kinh doanh nói trên có những mặt trái hay nguy hại gì khác, thì cũng không thể bị cấm, nếu chưa được quy định trong Luật đầu tư năm 2014 (sửa đổi, bổ sung năm 2016, 2017).

Qua đó cho thấy, rất hiếm khả năng xuất hiện một ngành, nghề mới bị cấm đầu tư kinh doanh ngoài 7 ngành, nghề đã được ấn định cụ thể trong Luật đầu tư năm 2014 (sửa đổi, bổ sung năm 2016, 2017). Như vậy, một ngành, nghề đầu tư kinh doanh mới chủ yếu sẽ rơi vào 2 nhóm, hoặc là được tự do đầu tư kinh doanh hoặc là thuộc ngành, nghề đầu tư kinh doanh có điều kiện. Nếu là ngành, nghề kinh doanh có điều kiện hoàn toàn mới, thì phải được bổ sung vào Luật đầu tư. Nếu là ngành, nghề kinh doanh có điều kiện mới nhưng đã được “điểm danh” trong 243 ngành, nghề kinh doanh có điều kiện, thì Chính phủ có thể đặt ra điều kiện kinh doanh cụ thể phù hợp với các nguyên tắc của

³⁶Điều 23 về “Thực hiện hoạt động đầu tư của tổ chức kinh tế có vốn đầu tư nước ngoài”, Luật đầu tư năm 2014 (sửa đổi, bổ sung năm 2016, 2017).

Luật đầu tư.

Bên cạnh đó, việc ban hành một Danh mục chung nhất về ngành, nghề kinh doanh có điều kiện đã tạo nhiều thuận lợi cho nhà đầu tư. Tuy nhiên quy định về vấn đề này vẫn còn bất cập. Bên cạnh một số ngành, nghề quy định điều kiện quá chặt chẽ, lại có nhiều ngành, nghề chưa có quy định rõ ràng về điều kiện kinh doanh.

Trong số 243 ngành, nghề đầu tư kinh doanh có điều kiện trong Luật đầu tư, không nhắc đến hoạt động dịch vụ của tổ chức hòa giải thương mại, mặc dù có ngành, nghề tương tự là hoạt động dịch vụ của tổ chức trọng tài thương mại.

Luật đầu tư chỉ quy định “kinh doanh casino” là ngành, nghề kinh doanh có điều kiện, trong khi đó hoạt động kinh doanh đánh bạc hoặc gá bạc không thuộc vào 7 ngành, nghề cấm kinh doanh, cũng không thuộc 243 ngành, nghề kinh doanh có điều kiện nhưng rõ ràng vẫn là hành vi bị cấm và bị xử phạt vi phạm hành chính với mức cao nhất đến 20 triệu đồng³⁷ hoặc bị xử phạt hình sự với mức phạt tù cao nhất đến 10 năm³⁸.

Hay một loại hình hoạt động mới rộ lên trong thời gian qua, đó là hoạt động kinh doanh tiền ảo như bitcoin, octa,... không thuộc vào 2 nhóm cấm hay đầu tư kinh doanh có điều kiện, nhưng cũng khó khẳng định được đó là ngành, nghề tự do kinh doanh.

Bên cạnh một số ngành, nghề kinh doanh bị quản lý khách chặt, chồng chéo chức năng như “kinh doanh dịch vụ đòi nợ” không có gì quá nhạy cảm, nhưng lại phải chịu sự quản lý đồng thời của Bộ Tài chính và Bộ Công an, với 2 loại giấy chứng nhận đủ điều kiện kinh doanh dịch vụ đầu tư và giấy chứng nhận đủ điều kiện về an ninh - trật tự. Trong khi đó, dịch vụ “xăm trổ” (ảnh hưởng đến sức khỏe cộng đồng) thì lại chưa xác định thuộc bộ nào quản lý.

Hiện nay, vẫn còn nhiều rào cản và vướng mắc pháp lý gây khó khăn cho hoạt động kinh doanh của doanh nghiệp, có thể quy thành 5 nhóm như sau:

Thứ nhất, rào cản về điều kiện kinh doanh (theo Luật đầu tư và Luật

³⁷Điều 26 về “Hành vi đánh bạc trái phép”, Nghị định số IU7/2013/NĐ-CP ngày 12-11-2013 của Chính phủ “Quy định xử phạt vi phạm hành chính trong lĩnh vực an ninh, trật tự, an toàn xã hội; phòng, chống tệ nạn xã hội; phòng cháy và chữa cháy; phóng, chống bạo lực gia đình”.

³⁸Điều 321 về “Tội đánh bạc”; Điều 322 về “Tội tổ chức đánh bạc hoặc gá bạc”, Bộ luật hình sự năm 2015 (sửa đổi, bổ sung năm 2017).

doanh nghiệp năm 2014) vẫn còn nhiều ngành, nghề phải có điều kiện kinh doanh vô lý, phi thị trường, nhất là điều kiện tính theo quy mô, như các quy định trong lĩnh vực khai khoáng, làm phân bón, xuất gạo, nhập xăng, bán gas, buôn rượu, chạy taxi, sản xuất mũ bảo hiểm, kinh doanh vàng miếng...;

Thứ hai, rào cản về quy hoạch. Việc đưa ra quá nhiều quy hoạch và quy hoạch nhiều ngành, nghề quá chi tiết đã dẫn đến tình trạng tương tự như ngăn cấm, gây trở ngại khó khăn cho quyền tự do hoạt động đầu tư kinh doanh. Ví dụ, “Quy hoạch thương nhân, kinh doanh xuất khẩu gạo” của Bộ Công Thương đã đưa ra các tiêu chí quá cao, dẫn đến tình trạng loại bỏ đa số doanh nghiệp xuất khẩu gạo³⁹.

Ngoài Luật quy hoạch đô thị năm 2009, Luật quy hoạch năm 2017 đã quy định về một loạt loại quy hoạch, gồm: quy hoạch tổng thể quốc gia, quy hoạch không gian biển quốc gia, quy hoạch sử dụng đất quốc gia, quy hoạch ngành quốc gia, quy hoạch vùng, quy hoạch tỉnh và quy hoạch có tính chất kỹ thuật, chuyên ngành⁴⁰.

Thứ ba, rào cản về quy chuẩn kỹ thuật (theo Luật tiêu chuẩn và quy chuẩn kỹ thuật năm 2006). Việc quy định quy chuẩn kỹ thuật quá cao, dẫn đến không thể thực hiện được hay quá cụ thể, chi tiết, can thiệp vào giải pháp, quyền chủ động kinh doanh. Ví dụ “Yêu cầu tiêu chuẩn nước thải chăn nuôi” theo QCVN 01-15: 2010/BNNT của Bộ Nông nghiệp và Phát triển nông thôn quá cao⁴¹.

Mặt khác, rào cản về thủ tục hành chính (chưa có luật, mà chỉ có Nghị định số 63/2010/NĐ-CP ngày 08-6-2010 của Chính phủ về kiểm soát thủ tục hành chính⁴²). Với nhiều thủ tục phức tạp, phiền hà, rắc rối, tiêu cực, tốn kém đã ảnh hưởng nhiều đến hoạt động kinh doanh.

Trong mấy năm gần đây, điều kiện kinh doanh và thủ tục hành chính đã được quan tâm giải quyết theo hướng đơn giản hóa và thông thoáng. Nhưng

³⁹Quyết định số 6139/QĐ-BCT ngày 28-8-2013 của Bộ trưởng Bộ Công Thương phê duyệt “Quy hoạch thương nhân, kinh doanh xuất khẩu gạo” (đã được bãi bỏ vào đầu năm 2017).

⁴⁰Điều 3 về “Giải thích từ ngữ”, Luật quy hoạch năm 2017.

⁴¹Thông tư số 04/2010/TT-BNNPTNT ngày 15-01-2010 của Bộ trưởng Bộ Nông nghiệp và Phát triển nông thôn ban hành “Quy chuẩn kỹ thuật quốc gia về điều kiện đảm bảo trại chăn nuôi lợn, trại chăn nuôi gia cầm an toàn sinh học”.

⁴²Đã được sửa đổi, bổ sung theo các Nghị định số 48/2013/NĐ-CP ngày 14-5-2013 và 92/2017/NĐ-CP ngày 07-8-2017.

các vấn đề quy hoạch, quy chuẩn kỹ thuật và tiêu chuẩn chất lượng thì còn ít được quan tâm.

