

**Pháp luật điều chỉnh quan hệ thương mại dịch vụ pháp
lý Việt Nam trong tương quan với quy định của tổ chức
thương mại thế giới : Luận văn ThS. Luật : 60 52 70 /
Tăng Thị Thúy ; Nghd. : TS. Nguyễn Lan Nguyên**

MỤC LỤC CỦA LUẬN VĂN

	Trang
<i>Trang phụ bìa</i>	
<i>Lời cam đoan</i>	
<i>Mục lục</i>	
<i>Danh mục các chữ viết tắt</i>	
<i>Danh mục các chữ viết tắt</i>	
MỞ ĐẦU	1
Chương 1: LÝ LUẬN CHUNG VỀ THƯƠNG MẠI DỊCH VỤ VÀ DỊCH VỤ PHÁP LÝ	8
1.1. Lý luận chung và quy định của wto về dịch vụ và thương mại dịch vụ	8
1.1.1. Khái niệm dịch vụ và phân loại dịch vụ	8
1.1.1.1. Khái niệm dịch vụ	8
1.1.1.2. Vai trò của dịch vụ trong sự phát triển kinh tế	11
1.1.1.3. Phân ngành dịch vụ	14
1.1.2. Thương mại dịch vụ	16
1.1.2.1. Khái niệm thương mại dịch vụ	16
1.1.2.2. Vấn đề tự do hóa thương mại dịch vụ	18
1.1.3. Các quy định của WTO áp dụng với thương mại dịch vụ	21
1.1.3.1. Quy định chung	21
1.1.3.2. Các nguyên tắc áp dụng	23
1.2. Lý luận và quy định của WTO về dịch vụ pháp lý	26
1.2.1. Đặc điểm của dịch vụ pháp lý với tư cách là một loại hình dịch vụ và những đặc điểm đặc biệt của dịch vụ pháp lý so với các ngành dịch vụ khác	26
1.2.2. Quy định của GATS về phân loại dịch vụ pháp lý	28
1.2.3. Chế độ pháp lý cơ bản áp dụng đối với dịch vụ pháp lý	29
1.3. Thực tiễn một số nước thành viên WTO về cam kết và thực thi	42

	cam kết mở cửa thị trường dịch vụ pháp lý	
1.3.1.	Đặc điểm chính các cam kết của một số nước thành viên WTO về dịch vụ pháp lý	42
1.3.2.	Tham khảo quy định và thực tiễn của một số nước thành viên WTO	45
1.3.3.	Các bài học đối với Việt Nam	46
1.4.	Quan hệ giữa các quy định của WTO với pháp luật quốc gia	47
1.4.1.	Quan hệ giữa các thành viên của WTO với nhau và quan hệ giữa các thành viên WTO với các nước/ vùng lãnh thổ không là thành viên WTO	47
1.4.2.	Quan hệ giữa các quy định của WTO và pháp luật quốc gia	48
	Chương 2: PHÁP LUẬT ĐIỀU CHỈNH HOẠT ĐỘNG DỊCH VỤ PHÁP LÝ VIỆT NAM TRONG TƯƠNG QUAN VỚI QUY ĐỊNH CỦA TỔ CHỨC THƯƠNG MẠI THẾ GIỚI	50
2.1.	Tổng quan pháp luật Việt Nam điều chỉnh hoạt động dịch vụ pháp lý	50
2.1.1.	Sơ lược các quy định pháp lý điều chỉnh hoạt động thương mại dịch vụ pháp lý ở Việt Nam	50
2.1.2.	Các văn bản pháp luật hiện hành của Việt Nam điều chỉnh quan hệ thương mại dịch vụ pháp lý	55
2.1.3.	Quy định của pháp luật Việt Nam điều chỉnh quan hệ thương mại dịch vụ pháp lý trong tương quan với quy định của WTO	61
2.2.	Đánh giá thực trạng pháp luật về dịch vụ pháp lý Việt Nam	64
2.2.1.	Những thành tựu	64
2.2.2.	Những hạn chế	65
2.3.	Thực tiễn Việt Nam về thực hiện dịch vụ pháp lý	66
2.3.1.	Nhận xét chung về dịch vụ pháp lý Việt Nam	66
2.3.2.	Thực trạng hoạt động của các tổ chức cung cấp dịch vụ pháp lý	67
2.3.2.1.	Những ưu điểm	67
2.3.2.2.	Những hạn chế	68
2.3.3.	Đánh giá thực trạng và khả năng trong việc hợp tác quốc tế	69
	Chương 3: PHƯƠNG HƯỚNG VÀ GIẢI PHÁP HOÀN THIỆN PHÁP LUẬT DỊCH VỤ PHÁP LÝ VIỆT NAM TRƯỚC YÊU CẦU HỘI NHẬP KINH TẾ QUỐC TẾ	71
3.1.	Cơ hội và những trở ngại cho sự phát triển của ngành dịch vụ pháp lý Việt Nam	71
3.1.1.	Cơ hội của ngành dịch vụ pháp lý Việt Nam trong bối cảnh hội nhập	71

3.1.2.	Những trở ngại cho việc phát triển của ngành dịch vụ pháp lý	73
3.2.	Quan điểm và định hướng tiếp tục hoàn thiện pháp luật dịch vụ pháp lý đáp ứng yêu cầu hội nhập kinh tế quốc tế	79
3.2.1.	Hoàn thiện pháp luật điều chỉnh quan hệ thương mại dịch vụ pháp lý gắn với lộ trình hội nhập kinh tế quốc tế	80
3.2.2.	Xây dựng hành lang pháp lý cho các quan hệ dịch vụ pháp lý, bảo đảm tính thống nhất, minh bạch và sự phù hợp giữa pháp luật dịch vụ pháp lý với pháp luật thương mại, pháp luật tố tụng và với hệ thống pháp luật nói chung	81
3.2.3.	Xây dựng hệ thống pháp luật về dịch vụ pháp lý đảm bảo sự tương thích của pháp luật điều chỉnh dịch vụ pháp lý với các chuẩn mực pháp lý thương mại quốc tế	82
3.3.	Giải pháp hoàn thiện pháp luật về dịch vụ pháp lý Việt Nam đáp ứng yêu cầu thực hiện nghĩa vụ thành viên WTO và hội nhập kinh tế quốc tế	83
3.3.1.	Giải pháp về lập pháp, chính sách, cơ chế	83
3.3.2.	Giải pháp tăng năng lực hoạt động nghiệp vụ cho ngành dịch vụ pháp lý	83
	KẾT LUẬN	89
	DANH MỤC TÀI LIỆU THAM KHẢO	92
	PHỤ LỤC	99

MỞ ĐẦU

1. Tính cấp thiết của đề tài

Những năm gần đây, cùng với tiến trình mở cửa của đất nước và sự phát triển của kinh tế thị trường, nhu cầu về dịch vụ pháp lý (DVPL) ngày càng gia tăng. Đội ngũ luật sư (LS) Việt Nam từng bước tăng nhanh về số lượng, nâng cao dần về chất lượng hành nghề. Phạm vi các dịch vụ mà LS cung cấp ngày càng phong phú và đa dạng. Nhiều văn phòng LS, công ty tư vấn pháp luật đã ra đời đang góp phần quan trọng thúc đẩy quá trình hội nhập của Việt Nam vào nền kinh tế thế giới.

Việt Nam đang xây dựng một nhà nước pháp quyền và một nền kinh tế thị trường, việc điều hành xã hội bằng pháp luật là vô cùng quan trọng. Xã hội ngày càng phát triển, các quan hệ xã hội và hệ thống pháp luật điều chỉnh nó cũng trở nên phức tạp. Sự tham gia, hỗ trợ của các LS sẽ góp phần tạo nên sự phát triển lành mạnh của nền kinh tế - xã hội đất nước.

Thời gian qua, kể từ sau khi Việt Nam ký Hiệp định Thương mại song phương với Hợp chúng quốc Hoa Kỳ (BTA) và nhất là từ khi gia nhập Tổ chức Thương mại Thế giới (WTO), chúng ta đã chứng kiến những thay đổi lớn của DVPL Việt Nam. Nhà nước ta đã quan tâm hơn đến việc phát triển DVPL, đến việc tạo hành lang pháp lý cho ngành dịch vụ này phát triển tương xứng với vị trí và vai trò của nó.

Tuy nhiên, với những kết quả đạt được còn quá khiêm tốn, trong thời gian tới, nhất là khi Việt Nam trở thành thành viên của WTO với hàng loạt cam kết trong việc mở cửa thị trường, trong đó có thị trường DVPL, chúng ta cần đẩy mạnh hơn nữa việc phát triển ngành dịch vụ này. Bởi vì trở thành thành viên của WTO, Việt Nam sẽ có cơ hội rất lớn trong việc hội nhập kinh tế quốc tế để phát triển đất nước. Song, cùng với đó sẽ là hàng loạt thách thức đòi hỏi chúng ta phải vượt qua, nhất là trong những năm đầu gia nhập. Là một ngành dịch vụ có vai trò và vị trí quan trọng, DVPL cũng chịu ảnh hưởng rất lớn bởi những cam kết của Chính phủ Việt Nam khi gia nhập WTO.

Hành nghề DVPL là lĩnh vực hoạt động đặc thù so với các loại dịch vụ thông thường, bởi nó gắn với việc thực thi pháp luật, có tác động và ảnh hưởng trực tiếp đến quyền lợi của những người sử dụng dịch vụ cũng như hiệu quả quản lý nhà nước. Việc cung cấp DVPL cho doanh nghiệp, tổ chức nước ngoài càng đòi hỏi người LS phải có trình độ chuyên môn cao, gắn với trách nhiệm trước pháp luật và trước khách hàng nước ngoài. Thời gian qua, đội ngũ LS và các Văn phòng LS Việt Nam làm DVPL liên quan đến kinh tế thương mại quốc tế đã trở thành chỗ dựa pháp lý đáng tin cậy của nhiều doanh nghiệp nước ngoài, giữ vai trò quan trọng trong việc thúc đẩy các doanh nghiệp nước ngoài làm ăn tại Việt Nam thông qua việc quảng bá nền kinh tế và pháp luật trong nước. Mặc dù vậy, vẫn thiếu rất nhiều các Văn phòng LS Việt Nam hoạt động trong lĩnh vực đầu tư nước ngoài, làm DVPL liên quan đến kinh tế, thương mại quốc tế có uy tín, đáp ứng được nhu cầu đòi hỏi của thực tiễn.

Trong bối cảnh gia nhập WTO và hội nhập kinh tế quốc tế, Việt Nam sẽ bùng phát những giao lưu thương mại. Đây sẽ là cơ hội rất lớn đòi hỏi Việt Nam phải tăng cường đội ngũ LS cả về chất và lượng. Giới LS Việt Nam cần chuẩn bị đón đầu thử thách và cơ hội này, đây là vấn đề cấp bách phục vụ trực tiếp về mặt chính trị. Nếu xảy ra tranh chấp kinh tế thương mại quốc tế mà các LS chưa sẵn sàng, chưa đáp ứng được nhu cầu của khách hàng sẽ làm giảm sút niềm tin của đối tác, không chỉ ảnh hưởng đến uy tín của giới LS Việt Nam mà còn ảnh hưởng đến việc thu hút đầu tư và sự phát triển của nền kinh tế. Bởi lẽ các doanh nghiệp của nước ngoài đến Việt Nam rất cần có một môi trường pháp lý ổn định, cần có người tư vấn hỗ trợ pháp lý tin cậy.

Do đó, nghiên cứu một cách chuyên sâu, có hệ thống và tương đối toàn diện từ cả góc độ lý luận và luật thực định đối với các quy định của pháp luật Việt Nam và của WTO cũng như của một số nước thành viên của WTO trong lĩnh vực DVPL và liên hệ với kinh nghiệm của một số nước thành viên WTO là việc làm thiết thực trong giai đoạn hiện nay.

Vì những lẽ trên, tác giả luận văn quyết định chọn đề tài "***Pháp luật điều chỉnh quan hệ thương mại dịch vụ pháp lý Việt Nam trong tương quan với quy định của Tổ chức thương mại thế giới***" làm luận văn thạc sĩ với mong muốn góp phần nhỏ bé của mình vào việc hoàn thiện pháp luật điều chỉnh DVPL Việt Nam trong bối cảnh hội nhập kinh tế quốc tế.

2. Tình hình nghiên cứu liên quan đến đề tài

Đến nay, ở Việt Nam đã có một số dự án, công trình nghiên cứu về vấn đề pháp luật điều chỉnh DVPL. Đó là Đề tài nghiên cứu của PGS.TS. Hoàng Phước Hiệp và đề tài của TS. Nguyễn Văn Tuấn thuộc Bộ Tư pháp. Đây là hai Đề tài nghiên cứu chuyên biệt về lĩnh vực pháp luật điều chỉnh DVPL của Việt Nam và các quy định của Tổ chức Thương mại thế giới. Những đề tài nghiên cứu nói trên, bên cạnh ý nghĩa là một công trình nghiên cứu khoa học, còn chủ yếu phục vụ mục đích nâng cao năng lực và hiệu quả quản lý nhà nước về nghề DVPL của Việt Nam trước thềm hội nhập.

Luận văn này nghiên cứu các quy định của pháp luật Việt Nam điều chỉnh các hoạt động thương mại DVPL trong tương quan so sánh với các quy định của WTO và một số nước trên thế giới. Qua việc sưu tầm, khảo cứu và phân tích các quy định đó, cũng như thực tiễn hành nghề LS của Việt Nam và thế giới, từ đó rút ra những bài học thực tiễn và những kinh nghiệm để phát triển nghề DVPL của Việt Nam, không chỉ trong lĩnh vực quản lý nhà nước, mà trong tất cả các lĩnh vực, từ lập pháp, lập quy, các chính sách và quan điểm chỉ đạo của Nhà nước đến việc tuyên truyền phổ biến để nâng cao chất lượng và vị thế của giới LS nói riêng, những người hành nghề DVPL nói chung.

3. Mục đích nghiên cứu và nhiệm vụ của luận văn

*** Mục đích:**

Việc nghiên cứu đề tài luận văn này nhằm các mục đích sau:

- Làm sáng tỏ về mặt lý luận các khái niệm về thương mại dịch vụ, về DVPL cũng

nghư lý luận về hội nhập kinh tế quốc tế;

- Làm sáng tỏ về thực trạng của DVPL Việt Nam, nhất là trong bối cảnh hội nhập WTO hiện nay;

- Nắm được những quy định cụ thể của WTO điều chỉnh lĩnh vực DVPL và những tác động của các quy định đó đến các thành viên của WTO;

- Tổng kết thực trạng pháp luật DVPL Việt Nam, phân tích rõ và đánh giá một cách khoa học về nguyên nhân của những thành tựu cũng như những hạn chế của pháp luật điều chỉnh hoạt động DVPL của Việt Nam;

- Đưa ra những đánh giá mang tính khoa học và toàn diện về pháp luật về DVPL Việt Nam trong tương quan với các quy định của WTO cũng như của một số quốc gia trên thế giới;

- Đưa ra những dự báo và phương hướng hoàn thiện pháp luật về DVPL của Việt Nam trong thời gian tới;

- Đề xuất các biện pháp tổng thể và chi tiết để phát triển DVPL trên cơ sở lý luận khoa học, thực tiễn ở nước ta và kinh nghiệm của một số nước trên thế giới đối với vấn đề hoàn thiện pháp luật về DVPL trong quá trình hội nhập kinh tế quốc tế.

*** *Nhiệm vụ:***

Để thực hiện mục đích nghiên cứu nói trên, đề tài tập trung giải quyết các vấn đề sau:

- Khái quát những vấn đề lý luận chung về WTO, về thương mại dịch vụ và về DVPL;
- Phân tích các quy định của WTO điều chỉnh quan hệ thương mại dịch vụ trong lĩnh vực DVPL;

- Phân tích thực trạng quy định của pháp luật Việt Nam điều chỉnh DVPL và thực trạng ngành DVPL của Việt Nam hiện nay;

- Phân tích và so sánh sự tương đồng của pháp luật về DVPL Việt Nam với quy định của WTO và một số nước trên thế giới;

- Nghiên cứu và kiến nghị các biện pháp hoàn thiện và thực thi có hiệu quả pháp luật về DVPL Việt Nam.

4. Đối tượng, phạm vi và phương pháp nghiên cứu

*** *Đối tượng nghiên cứu:***

Luận văn nghiên cứu một cách hệ thống và toàn diện các quy định và thông lệ của WTO cũng như các nước trên thế giới và Việt Nam điều chỉnh quan hệ thương mại dịch vụ nói chung, DVPL nói riêng.

*** *Phạm vi nghiên cứu:***

Để làm sáng tỏ nội dung của đề tài, tác giả luận văn tập trung nghiên cứu các vấn đề sau:

- Các quy định của WTO về thương mại dịch vụ và DVPL;

- Điều ước quốc tế mà Việt Nam là thành viên liên quan đến DVPL;

- Quy định của WTO về DVPL;

- Pháp luật của một số nước thành viên WTO về DVPL.
- Pháp luật Việt Nam điều chỉnh quan hệ trong lĩnh vực DVPL;
- Thực trạng ngành DVPL Việt Nam;
- Đề xuất các biện pháp hoàn thiện pháp luật và nâng cao năng lực của ngành DVPL Việt Nam, đáp ứng các yêu cầu về nghĩa vụ thành viên WTO và định hướng hội nhập kinh tế quốc tế của Việt Nam.

*** Phương pháp nghiên cứu:**

Phương pháp được sử dụng để nghiên cứu luận văn là phép biện chứng khoa học kết hợp với các phương pháp phân tích, tổng hợp, đối chiếu, so sánh, thống kê dựa trên các văn bản pháp luật trong nước và quốc tế cũng như các nguồn tư liệu, sách báo, bài viết, các giáo trình của các học giả và nhà nghiên cứu trong và ngoài nước liên quan đến lĩnh vực DVPL.

5. Ý nghĩa của luận văn

*** Ý nghĩa lý luận:**

Luận văn là công trình nghiên cứu một cách có hệ thống và tương đối toàn diện về vấn đề pháp luật điều chỉnh hoạt động DVPL. Qua đây, tác giả muốn đưa ra cách tiếp cận vấn đề một cách logic, toàn diện và khoa học, đồng thời tìm kiếm, phát hiện những điểm còn hạn chế, bất cập trong các quy định của pháp luật Việt Nam cũng như những quy định, ràng buộc của WTO đối với Việt Nam, mạnh dạn đưa ra các giải pháp nhằm hoàn thiện pháp luật về DVPL cũng như giải pháp nâng cao năng lực và hiệu quả hoạt động của ngành DVPL Việt Nam trong bối cảnh hội nhập kinh tế thế giới.

*** Ý nghĩa thực tiễn:**

Việc nghiên cứu luận văn không chỉ có ý nghĩa lý luận mà còn có ý nghĩa thực tiễn, đó là:

- Giúp hiểu biết toàn diện, sâu sắc hơn đối với những quy định của WTO về lĩnh vực DVPL;
- Đưa ra những kinh nghiệm điển hình về hội nhập kinh tế quốc tế trong lĩnh vực DVPL của các nước;
- Tổng kết những thành tựu cũng như hạn chế của pháp luật điều chỉnh hoạt động DVPL của Việt Nam;
- Dự báo sự phát triển của pháp luật về DVPL Việt Nam trong thời gian tới;
- Đưa ra các giải pháp cho việc hoàn thiện pháp luật DVPL Việt Nam và nâng cao năng lực hiệu quả hoạt động của ngành DVPL Việt Nam trong môi trường mới - môi trường hội nhập WTO.

6. Kết cấu của luận văn

Ngoài phần mở đầu, kết luận, danh mục tài liệu tham khảo và phụ lục, nội dung của luận văn gồm 3 chương:

Chương 1: Lý luận chung về thương mại dịch vụ và dịch vụ pháp lý

Chương 2: Pháp luật điều chỉnh quan hệ thương mại dịch vụ pháp lý Việt Nam trong tương quan với quy định của Tổ chức Thương mại Thế giới

Chương 3: Phương hướng và giải pháp hoàn thiện pháp luật dịch vụ pháp lý, phát triển nghề dịch vụ pháp lý Việt Nam trước yêu cầu hội nhập kinh tế quốc tế.

NỘI DUNG CƠ BẢN CỦA LUẬN VĂN

Chương 1

LÝ LUẬN CHUNG VỀ THƯƠNG MẠI DỊCH VỤ VÀ DỊCH VỤ PHÁP LÝ

1.1. Lý luận chung và quy định của WTO về dịch vụ và thương mại dịch vụ

1.1.1. Khái niệm dịch vụ và phân loại dịch vụ

1.1.1.1. Khái niệm dịch vụ

Theo quy định của WTO, "*Dịch vụ là các sản phẩm đầu ra được tạo ra theo đặt hàng và chúng không thể được mua bán, tách biệt khỏi quá trình tạo ra chúng; các quyền sở hữu không thể được thiết lập trên các dịch vụ, và vào thời điểm quá trình tạo ra chúng được hoàn thành, dịch vụ được cung cấp ngay cho khách hàng tiêu dùng*".

Tại Việt Nam, các học giả và nhà nghiên cứu cũng đã đưa ra một số định nghĩa về dịch vụ. Các đặc trưng cơ bản của dịch vụ được đưa ra như sau:

- Dịch vụ là các sản phẩm vô hình;
- Dịch vụ có tính không đồng nhất, không tiêu chuẩn hoá được;
- Dịch vụ có tính không tách rời;
- Dịch vụ không lưu kho bãi được.

Dưới góc độ pháp lý, dịch vụ là đối tượng của các quan hệ mua bán, trao đổi, làm phát sinh các mối quan hệ dân sự và kinh tế giữa các chủ thể tham gia. Do dịch vụ có các đặc thù riêng, vì vậy cần có chế định pháp lý riêng điều chỉnh nhóm quan hệ cung cấp và tiêu dùng dịch vụ, không giống như đối với hàng hoá.

1.1.1.2. Vai trò của dịch vụ trong sự phát triển kinh tế

Dịch vụ có vai trò quan trọng, và ngày càng gia tăng trong hoạt động kinh tế của các quốc gia.

Ở Việt Nam, dịch vụ chiếm trên 38% GDP, thấp hơn tỷ trọng trung bình của các nước có thu nhập thấp (44%).

1.1.1.3. Phân ngành dịch vụ

Trước khi WTO được thành lập, hai hệ thống phân loại cơ bản nhất được thế giới thừa nhận và sử dụng là Hệ thống phân loại theo tiêu chuẩn công nghiệp quốc tế (ISIC) và Phân loại các sản phẩm chủ yếu (CPC) của Ủy ban thống kê Liên hợp quốc.

Năm 1995, cùng với sự ra đời của WTO, các ngành dịch vụ được phân loại dựa trên các quy định trong Hiệp định GATS. Theo đó, dịch vụ được phân thành 12 ngành với 155 phân ngành.

Theo cách phân loại đó, DVPL là một phân ngành thuộc dịch vụ kinh doanh và dịch vụ nghề nghiệp.

1.1.2. Thương mại dịch vụ

1.1.2.1. Khái niệm thương mại dịch vụ

Thương mại dịch vụ bao gồm những hoạt động để đầu tư, tạo ra dịch vụ, các hoạt động đưa dịch vụ vào lưu thông, mang dịch vụ đến người tiêu dùng nhằm mục đích thu lợi nhuận của nhà cung cấp dịch vụ. Thương mại dịch vụ cũng bao gồm các hoạt động tiêu dùng dịch vụ của bên khách hàng, các hành vi nêu yêu cầu và cách thức thụ hưởng dịch vụ, nó cũng bao hàm các hoạt động của nhà nước nhằm đảm bảo duy trì mối quan hệ giữa nhà cung cấp và người tiêu dùng, trong mối tương quan chung với nhà nước và các thiết chế xã hội, trong một trật tự pháp luật nhất định phù hợp với thông lệ quốc tế.

Ở Việt Nam, tại Điều 3 Luật thương mại năm 2005 đưa ra một định nghĩa rộng về thương mại dịch vụ song lại chưa quy định một cách rõ ràng, cụ thể "thương mại dịch vụ" là gì. Hành vi "cung ứng dịch vụ" chỉ là một trong những hành vi thương mại cơ bản trong thương mại dịch vụ.

1.1.2.2. Vấn đề Tự do hóa thương mại dịch vụ

Xuất phát từ thực tế dịch vụ dịch chuyển tự do từ nước này sang nước khác, dẫn đến sự phân công lao động ngày càng sâu sắc và diễn ra trên phạm vi toàn thế giới, buộc các quốc gia và vùng lãnh thổ trên thế giới tham gia vào thị trường thương mại phải tính đến vấn đề mở cửa thị trường, trong đó có việc mở cửa thị trường dịch vụ.

Ở Việt Nam, việc mở cửa thị trường đã được đặt ra ngay khi Nhà nước tiến hành công cuộc đổi mới. Mức độ mở cửa thị trường ngày càng tăng dần theo xu thế chung và dựa trên trình độ phát triển thực tế của nền kinh tế đất nước.

1.1.3. Các quy định của WTO áp dụng với thương mại dịch vụ

1.1.3.1. Quy định chung

Hiệp định chung về thương mại dịch vụ - GATS- quy định 4 phương thức cung cấp dịch vụ trong giao dịch thương mại dịch vụ quốc tế, đó là:

1. Phương thức 1: cung cấp dịch vụ qua biên giới: được hiểu là việc một nhà cung ứng dịch vụ của nước này cung ứng dịch vụ cho khách hàng ở một nước;

2. Phương thức 2: Tiêu dùng ngoài lãnh thổ: được hiểu là việc người tiêu dùng hoặc doanh nghiệp sử dụng dịch vụ tại một nước khác với nước của người cung cấp dịch vụ;

3. Phương thức 3: Hiện diện thương mại: được hiểu là doanh nghiệp nước ngoài lập chi nhánh hoặc công ty con tại một nước khác nhằm cung ứng dịch vụ tại nước đó;

4. Phương thức 4: Hiện diện thể: là việc các cá nhân rời khỏi một nước để sang cung ứng dịch vụ tại một nước khác.

1.1.3.2. Các nguyên tắc áp dụng

Nguyên tắc tối huệ quốc

Theo các Hiệp định của WTO, về nguyên tắc, các quốc gia không thể phân biệt đối xử

với các đối tác thương mại của mình. Nếu một quốc gia hoặc vùng lãnh thổ trao cho một nước nào đó một đặc quyền thương mại thì cũng phải đối xử tương tự như vậy với tất cả các thành viên còn lại của WTO. Nguyên tắc này được áp dụng ngay cả khi một nước không đưa ra cam kết cụ thể nào về mở cửa thị trường của mình cho các công ty nước ngoài trong khuôn khổ WTO.

Nguyên tắc minh bạch:

Đây cũng là một trong những nguyên tắc quan trọng của thương mại dịch vụ theo quy định của WTO. Theo đó, các thành viên của GATS phải công bố tất cả các luật, quy định xác đáng và thiết lập các điểm thông tin trong các cơ quan hành chính của mình. Từ các điểm thông tin này, các công ty và chính phủ nước ngoài có thể lấy thông tin liên quan đến các qui định điều chỉnh ngành dịch vụ này hay ngành dịch vụ khác. Các nước thành viên cũng phải thông báo cho WTO tất cả những thay đổi về quy định điều chỉnh các ngành dịch vụ là đối tượng của các cam kết cụ thể.

Nguyên tắc đối xử (đãi ngộ) quốc gia:

Nguyên tắc đãi ngộ quốc gia đòi hỏi sự đối xử bình đẳng giữa dịch vụ nước ngoài và dịch vụ nội địa. Nguyên tắc này không chỉ được áp dụng đối với lĩnh vực dịch vụ mà còn được áp dụng trong lĩnh vực hàng hoá, thương hiệu, bản quyền, bằng sáng chế.

Trong lĩnh vực thương mại dịch vụ, nguyên tắc đối xử quốc gia chỉ được áp dụng khi một dịch vụ đã gia nhập vào thị trường.

Tiếp cận thị trường

Nguyên tắc Tiếp cận thị trường được quy định tại Điều XVI – GATS, theo đó, không chỉ yêu cầu các thành viên WTO đối xử ngang bằng giữa công ty nước ngoài với công ty nội địa mà còn ngăn cấm các thành viên WTO đưa ra một số hạn chế hoặc áp dụng một số chính sách đối với hoạt động cung cấp dịch vụ nước ngoài trong một số ngành.

1.2. Lý luận và quy định của WTO về dịch vụ pháp lý

1.2.1. Đặc điểm của dịch vụ pháp lý với tư cách là một loại hình dịch vụ và những đặc điểm đặc biệt của dịch vụ pháp lý so với các ngành dịch vụ khác

Theo quy định của WTO, DVPL được định nghĩa "*bao gồm các lĩnh vực tư vấn và đại diện đối với pháp luật nước tiếp nhận dịch vụ, pháp luật của nước sở tại, nước thứ ba, luật pháp quốc tế; dịch vụ chứng thực giấy tờ tài liệu; các dịch vụ tư vấn và thông tin khác*".

DVPL có nhiều điểm khác biệt so với các ngành thương mại dịch vụ khác. Sự khác biệt này được quyết định bởi sự đặc biệt của dịch vụ được cung cấp, hay nói cách khác là đối tượng "hàng hóa đặc biệt" mà người cung cấp dịch vụ bán cho người sử dụng dịch vụ. DVPL gắn bó trực tiếp và mật thiết với các quy định pháp luật của một nước hay của thế giới. Xuất phát từ đặc điểm về "sản phẩm" của loại dịch vụ này là gắn bó mật thiết với hệ thống pháp luật của từng quốc gia, và pháp luật quốc tế. Trong khi đó, mỗi quốc gia có hệ thống pháp luật khác nhau. Do đó, sản phẩm DVPL rất khác nhau

đối với từng nước khác nhau. Và như vậy, điểm khác biệt lớn nhất của DVPL so với các ngành TMDV khác chính là sự gắn bó trực tiếp và mật thiết của các dịch vụ được cung cấp đối với một hệ thống pháp luật nhất định.

1.2.2. Quy định của GATS về phân loại dịch vụ pháp lý

Trong "Danh mục Phân loại các Lĩnh vực Dịch vụ" của WTO, DVPL là một phân ngành của "dịch vụ kinh doanh" và "dịch vụ nghề nghiệp". Cũng theo quy định này, DVPL lại được phân chia thành các phân ngành căn cứ theo tiêu chí "luật pháp được áp dụng" khi cung cấp dịch vụ, đó là: tư vấn/đại diện luật của nước tiếp nhận dịch vụ, luật của nước cung cấp dịch vụ, luật quốc tế hoặc luật pháp của nước thứ ba...

1.2.3. Chế độ pháp lý cơ bản áp dụng đối với dịch vụ pháp lý

**** Phạm vi áp dụng GATS đối với dịch vụ pháp lý***

Tất cả các nhóm dịch vụ thuộc "dịch vụ pháp lý" đều có thể được các thành viên của WTO đưa ra cam kết trong biểu cam kết mở cửa thị trường

**** Phương thức cung cấp dịch vụ pháp lý***

Cũng như các loại hình thương mại dịch vụ khác, DVPL được cung cấp theo một trong 4 phương thức:

- Cung cấp dịch vụ qua biên giới: là việc các LS/ chuyên gia pháp lý cung cấp DVPL cho người mua ở bên ngoài nước của người cung cấp dịch vụ.

- Tiêu dùng ngoài lãnh thổ: là việc người mua DVPL sử dụng dịch vụ tại một nước khác với nước của người cung cấp dịch vụ.

- Hiện diện thương mại: là việc thành lập các thực thể trên lãnh thổ của một quốc gia/vùng lãnh thổ nhằm thực hiện các hoạt động cung cấp DVPL cho khách hàng tại quốc gia/vùng lãnh thổ đó.

- Hiện diện thể nhân: là việc các LS, chuyên gia tư vấn rời khỏi một nước để sang cung ứng DVPL tại một nước khác.

Quy chế tối huệ quốc

Hiện nay, trong số các thành viên của WTO, mới chỉ có bốn thành viên có cam kết miễn trừ Tối huệ quốc đối với DVPL. Ba trong số các miễn trừ trong lĩnh vực DVPL bao gồm tất cả các biện pháp liên quan đến cung cấp DVPL và áp dụng cho tất cả các nước trên cơ sở có đi có lại. Miễn trừ thứ tư dành dành cho quốc gia đầy đủ đối với phương thức 3 và 4 chỉ với các công ty và công dân các nước có các thỏa thuận ưu đãi.

Tiếp cận thị trường:

Một trong những hạn chế tiếp cận thị trường chủ yếu trong lĩnh vực DVPL là yêu cầu về quốc tịch của người cung cấp dịch vụ. Dịch vụ tư vấn luật quốc tế và luật nước xuất xứ hoặc nước thứ 3 hầu như không áp dụng yêu cầu về quốc tịch. Tuy nhiên, trong một số trường hợp, các nhà cung cấp dịch vụ nước ngoài vẫn rất khó tiếp cận dịch vụ này do vấp phải các yêu cầu chung về quốc tịch đối với DVPL.

Mặt khác, hàng rào quan trọng về tiếp cận thị trường được thể hiện qua những hạn

chế về việc di chuyển của các nhà chuyên môn, quản lý và kỹ thuật.

Một hạn chế khác là hạn chế về hình thức pháp lý. Hầu hết các Biểu cam kết của các nước đều quy định các hạn chế về lựa chọn hình thức pháp lý đối với tự nhiên nhân (quyền sở hữu duy nhất) hay liên danh, trừ các công ty hữu hạn trong khi có vài trường hợp hình thức liên danh cũng bị loại trừ.

Hạn chế về số vốn góp trong DVPL là không phổ biến.

Đối xử quốc gia

Các hạn chế quan trọng về đối xử quốc gia bao gồm: hạn chế liên kết hoặc thuê các chuyên gia địa phương, hạn chế về việc sử dụng tên tuổi của công ty quốc tế và nước ngoài, yêu cầu về cư trú và sự phân biệt đối xử trong quá trình cấp phép nói chung.

Ngoài các hạn chế trên đây, còn có các hạn chế đối xử quốc gia khác đối với DVPL, bao gồm: yêu cầu về ngôn ngữ; công nhận bằng cấp nước ngoài chỉ dành cho công dân đã học tập ở nước ngoài; yêu cầu các doanh nghiệp nước ngoài phải có khả năng cạnh tranh tại nước xuất xứ; yêu cầu các LS nước ngoài tham gia tích cực trong hoạt động kinh doanh để có thể duy trì lợi nhuận tại một công ty luật trong nước...

Quy định trong nước

Biện pháp hạn chế đầu tiên là liên quan đến các yêu cầu trình độ chuyên môn về luật pháp nước tiếp nhận dịch vụ so với yêu cầu đó về luật pháp nước thứ ba và nước xuất xứ.

Bên cạnh vấn đề chuyên môn, vấn đề *hành nghề đã thành phần* cũng được đưa ra.

Một tiêu chuẩn khác là *tiêu chuẩn đạo đức*. Nói chung, điều này không bị coi là cản trở chính đối với DVPL.

Một số nước áp dụng các *yêu cầu về cấp phép* đối với dịch vụ tư vấn luật quốc tế và trong nước, dù họ có liệt kê trong Biểu cam kết hay không.

Lộ trình tự do hóa

Ngoại trừ trường hợp của Trung Quốc quy định về lộ trình và hạn chế về số lượng văn phòng đại diện của các văn phòng LS nước ngoài được thành lập tại một số tỉnh của nước này, trong hầu hết các Biểu cam kết không có quy định về lộ trình tự do hóa. Đây chính là sự khác biệt giữa DVPL với các dịch vụ khác.

1.3. Thực tiễn một số nước thành viên WTO về cam kết và thực thi cam kết mở cửa thị trường dịch vụ pháp lý

1.3.1. Đặc điểm chính các cam kết của một số nước thành viên WTO về dịch vụ pháp lý

Điểm qua một số Biểu cam kết về DVPL của một số nước như Australia, Trung Quốc, New Zealand, và Hoa Kỳ có thể thấy những điểm chính trong cam kết của các nước này về mở cửa thị trường DVPL như sau:

** Về Mức độ cam kết*

Trong số các nước trên, trừ New Zealand là nước có mức độ cam kết đầy đủ nhất đối với cả lĩnh vực tiếp cận thị trường và Đãi ngộ quốc gia, còn lại các quốc gia khác, mức độ

cam kết còn hạn chế nhiều, nhất là Hoa Kỳ. Ở hầu hết các quốc gia, phương thức "hiện diện thể nhân" đều chưa được cam kết, trừ Hoa Kỳ, cam kết không hạn chế về hiện diện thể nhân đối với một số lĩnh vực DVPL (như cung cấp DVPL khi thỏa mãn các tiêu chuẩn về hành nghề LS của Hoa Kỳ).

** Về Phương thức cam kết:*

Với hầu hết các nước, hạn chế chủ yếu nằm trong phương thức 3. Trong đó, các hạn chế về hình thức thể chế là chủ yếu, tiếp theo là các hạn chế về việc các LS hay chuyên gia luật nước ngoài tham gia trong các văn phòng LS của nước sở tại. Đối với phương thức 4, hầu hết các nước không cam kết về hạn chế tiếp cận thị trường cũng như hạn chế đối xử quốc gia, duy chỉ có Hoa Kỳ là không hạn chế đối xử quốc gia đối với một số trường hợp, ví dụ như trường hợp hành nghề tư vấn pháp luật của những người cung cấp thỏa mãn đầy đủ các yêu cầu của LS theo pháp luật Hoa Kỳ...

** Các yêu cầu về cấp phép:*

Cùng với hạn chế về sở hữu, quốc tịch và cư trú, một trong các hạn chế mà các quốc gia thường sử dụng như là một rào cản hiệu quả đối với các LS/ chuyên gia luật nước ngoài muốn hành nghề tại nước sở tại, đó là các quy định về việc cấp phép.

Nhìn chung, hầu như các nước đều có quy định khá phức tạp về các điều kiện để được cấp phép hành nghề tại nước sở tại. Việc quy định về việc cấp phép tạo ra một rào cản đối với việc "tiếp cận thị trường" của các LS nước ngoài.

1.3.2. Tham khảo quy định và thực tiễn của một số nước thành viên WTO

** Quy định*

Trong số các nước nói trên, ngoại trừ Hoa Kỳ là nước đưa ra nhiều cam kết chi tiết và cụ thể nhất, còn các nước khác không đưa ra trong Biểu cam kết các chi tiết cụ thể. Tuy nhiên, trong quy định pháp luật của tất cả các nước đều có nhiều quy định hạn chế các chuyên gia luật nước ngoài hành nghề tại nước mình, nhất là trong lĩnh vực luật nước tiếp nhận.

** Thực tiễn*

Hành nghề DVPL ở hầu hết các nước được tham khảo trên đều đã phát triển từ rất lâu. Đó là nền tảng để họ có thể thực hiện một cách tốt nhất và đầy đủ nhất các cam kết WTO.

1.3.3. Các bài học đối với Việt Nam

Các nước trên thế giới thường chọn cách "nội luật hóa" các cam kết đối với các thành viên WTO. Hầu hết các nước thực hiện đúng các cam kết về mở cửa thị trường DVPL, nhất là các nước thành viên cũ của WTO.

Trên thực tế, WTO chỉ quan tâm đến sự tuân thủ về pháp lý và thực tế trong việc thực hiện cam kết, nghĩa vụ GATS, không quan tâm đến phương pháp và biện pháp thực hiện của mỗi thành viên. Do đó, các thành viên có thể tự ý lựa chọn cho mình phương pháp phù hợp.

Như vậy Việt Nam có thể cân nhắc và lựa chọn phương án pháp lý phù hợp với mình,

đó là "nội luật hóa" các cam kết với WTO.

1.4. Quan hệ giữa các quy định của WTO với pháp luật quốc gia

1.4.1. Quan hệ giữa các thành viên của WTO với nhau và quan hệ giữa các thành viên WTO với các nước/vùng lãnh thổ không là thành viên WTO

Mối quan hệ này được điều chỉnh bởi các quy định trong Hiệp định Marrakesh về thành lập WTO.

Theo đó, có sự phân biệt giữa hiệu lực của Hiệp định đa biên với Hiệp định nhiều bên trong việc ràng buộc các thành viên của WTO. Trong khi các Hiệp định đa biên có giá trị bắt buộc chung đối với tất cả các thành viên thì Hiệp định nhiều bên chỉ có giá trị đối với các thành viên chấp nhận chúng.

1.4.2. Quan hệ giữa các quy định của WTO và pháp luật quốc gia

Quan hệ giữa các quy định của WTO với quy định pháp luật quốc gia là mối quan hệ giữa Điều ước quốc tế với pháp luật quốc gia. Mối quan hệ đó được thể hiện qua những khía cạnh sau:

Một mặt, luật quốc gia có ảnh hưởng mang tính quyết định đến sự hình thành và phát triển của luật quốc tế. Mặt khác, Luật quốc tế có tác động tích cực nhằm phát triển và hoàn thiện luật quốc gia.

Chương 2

PHÁP LUẬT ĐIỀU CHỈNH HOẠT ĐỘNG DỊCH VỤ PHÁP LÝ VIỆT NAM TRONG TƯƠNG QUAN VỚI QUY ĐỊNH CỦA TỔ CHỨC THƯƠNG MẠI THẾ GIỚI

2.1. Tổng quan pháp luật Việt Nam điều chỉnh hoạt động dịch vụ pháp lý

2.1.1. Sơ lược lịch sử nghề DVPL ở Việt Nam

Nghề DVPL gắn với sự ra đời và phát triển của nghề LS ở Việt Nam. Sau khi Nhà nước Việt Nam Dân chủ Cộng hòa ra đời, Chính phủ đã ban hành một loạt các Sắc lệnh tạo hành lang pháp lý cho nghề LS.

Ngày 18/12/1987, Hội đồng Nhà nước đã thông qua Pháp lệnh Tổ chức LS tạo cơ sở cho việc hình thành và phát triển đội ngũ LS ở Việt Nam.

Pháp lệnh LS năm 2001 được ban hành, tạo bước tiến quan trọng trong quá trình xây dựng và hoàn thiện thể chế LS ở nước ta.

Sau hơn 4 năm thi hành, Pháp lệnh LS 2001 đã bộc lộ nhiều điểm hạn chế cần sửa đổi bổ sung cho phù hợp.

Luật LS năm 2006 được ban hành trong bối cảnh đó.

Qua hơn 2 năm thi hành Luật LS, đội ngũ LS tăng mạnh về số lượng, cùng với đó là sự gia tăng tính chuyên nghiệp, chất lượng dịch vụ cũng như ý thức nghề nghiệp của giới LS.

2.1.2. Các văn bản pháp luật hiện hành của Việt Nam điều chỉnh quan hệ thương mại dịch vụ pháp lý

** Hiến pháp 1992*

Tại Điều 132 của Hiến pháp 1992 có về quyền bào chữa của bị can bị cáo. Quy định này là cơ sở để phát triển các quy định điều chỉnh hoạt động DVPL ở Việt Nam.

** Các Bộ luật*

Các quy định điều chỉnh hoạt động DVPL nằm rải rác trong hầu hết các Bộ luật của Việt Nam, từ Bộ luật hình sự năm 1999, Bộ luật tố tụng hình sự năm 2003, đến Bộ luật Tố tụng dân sự năm và Bộ luật dân sự năm 2005... Đây là những cơ sở pháp lý quan trọng tạo nên hành lang pháp lý cho hoạt động DVPL ở Việt Nam.

** Các Luật và văn bản dưới luật*

Lần đầu tiên trong lịch sử lập pháp của Việt Nam có một văn bản luật chuyên ngành điều chỉnh hoạt động của LS, đó là Luật LS 2006. Cùng với hàng loạt các quy định mới, lần đầu tiên trong lịch sử lập pháp Việt Nam, hoạt động hành nghề DVPL của tổ chức LS nước ngoài, của LS nước ngoài được quy định thống nhất trong một văn bản luật với những quy định mở rộng hơn rất nhiều về phạm vi hành nghề cũng như các điều kiện thuận lợi khác để LS nước ngoài được hành nghề tại Việt Nam.

Trong khi WTO cũng như rất nhiều nước trên thế giới quy định DVPL không chỉ được hiểu là dịch vụ tư vấn và đại diện của LS mà bao gồm cả dịch vụ công chứng và các DVPL khác, ở Việt Nam, Luật LS chỉ điều chỉnh hoạt động DVPL của LS, trong khi đó, hoạt động công chứng lại được quy định trong một văn bản khác, đó là Luật Công chứng năm 2006.

** Các Điều ước quốc tế mà Việt Nam là thành viên:*

Các điều ước quốc tế mà Việt Nam là thành viên bao gồm các Hiệp định thương mại song phương mà Việt Nam ký với các nước, các Hiệp định thương mại trong khu vực và các văn kiện gia nhập WTO của Việt Nam.

Trong các văn bản đó có quy định về vấn đề mở cửa thị trường DVPL, điển hình là trong Biểu cam kết về dịch vụ với các thành viên WTO.

2.1.3. Quy định của pháp luật Việt Nam điều chỉnh quan hệ thương mại dịch vụ pháp lý trong tương quan với quy định của WTO

** Phương thức cung cấp DVPL*

Thống nhất với quy định của WTO, Việt Nam cũng quy định về bốn phương thức cung cấp DVPL, đó là:

- Phương thức 1: Cung cấp dịch vụ qua biên giới
- Phương thức 2: Tiêu dùng ngoài lãnh thổ
- Phương thức 3: Hiện diện thương mại
- Phương thức 4: Hiện diện thể nhân

Quy định về các phương thức cung cấp DVPL chỉ được ghi nhận trong các điều ước quốc tế mà Việt Nam là thành viên, chưa được ghi nhận một cách cụ thể trong các văn bản pháp luật trong nước.

Quy chế tối huệ quốc

Hiện nay, trong Danh mục miễn trừ đối xử tối huệ quốc của Việt Nam với các nước thành viên WTO, Việt Nam cam kết dành quy chế tối huệ quốc cho hiện diện thương mại của tất cả các ngành đối với các nước ký hiệp định đầu tư song phương với Việt Nam. Như vậy, trong lĩnh vực DVPL, quy chế tối huệ quốc được áp dụng đối với việc thành lập hiện diện thương mại đến từ các nước ký Hiệp định đầu tư song phương với Việt Nam.

Tiếp cận thị trường:

Về hình thức pháp lý, các LS nước ngoài được cung cấp dịch vụ tư vấn pháp luật tại Việt Nam dưới hình thức tổ chức LS nước ngoài thành lập hiện diện thương mại dưới các hình thức: Chi nhánh, công ty con, công ty hợp danh với công ty luật hợp danh Việt Nam..

Việt Nam không quy định về việc hạn chế số vốn góp đối với việc thành lập các hiện diện thương mại của tổ chức LS nước ngoài tại Việt Nam.

Vấn đề quốc tịch của người cung cấp DVPL không được đặt ra như một rào cản đối với các LS nước ngoài tại Việt Nam.

Đối xử quốc gia

Việt Nam không có quy định hạn chế việc liên kết và thuê các chuyên gia Việt Nam làm việc trong các hiện diện thương mại của các tổ chức LS nước ngoài cũng như không có hạn chế sử dụng tên các công ty quốc tế và nước ngoài.

Việt Nam cũng không đưa ra các yêu cầu về cư trú đối với các LS nước ngoài hành nghề tại Việt Nam.

Quy định trong nước

Luật LS 2006 có quy định tương tự như nội dung mà Việt Nam cam kết trong Biểu cam kết DVPL với WTO.

Về vấn đề hành nghề đa thành phần, pháp luật Việt Nam dường như bỏ ngỏ, không có quy định.

Tiêu chuẩn về đạo đức cũng là một trong những yêu cầu đặt ra đối với LS hành nghề tại Việt Nam.

Vấn đề cấp phép hành nghề được quy định rất chi tiết trong Luật LS và các văn bản hướng dẫn thi hành.

Lộ trình tự do hóa

Cũng như hầu hết các nước khác, Việt Nam không đưa ra cam kết về lộ trình tự do hóa đối với DVPL. Tất cả những lĩnh vực DVPL được cam kết đều đưa ra những hạn chế cụ thể và được áp dụng ngay khi Việt Nam gia nhập WTO chứ không cần phải trải qua lộ trình nào.

2.2. Đánh giá thực trạng pháp luật về dịch vụ pháp lý Việt Nam

2.2.1. Những thành tựu

Việt Nam đã có một hệ thống các văn bản pháp lý tương đối hoàn chỉnh điều chỉnh hoạt động TMDV pháp lý.

Về cơ bản, các quy định đó đã đáp ứng được yêu cầu điều chỉnh bằng pháp luật đối với hoạt động TMDV pháp lý, giúp các quan hệ đó được thực hiện có hiệu quả.

2.2.2. Những hạn chế

Trước hết, có một số quy định còn chưa phù hợp với quy định của WTO và với thông lệ chung của các nước. Đó là quy định về định nghĩa DVPL.

Ngoài ra, các quy định về DVPL Việt Nam nằm rải rác ở nhiều văn bản khác nhau. Trong khi ở hầu hết các nước phát triển và có nền DVPL phát triển, hoạt động DVPL đều được điều chỉnh bằng một đạo luật chung, đó là Luật về nghề DVPL, thì ở Việt Nam, mỗi loại DVPL lại được điều chỉnh bởi một văn bản luật khác nhau. Điều này dẫn đến tình trạng "vừa thừa lại vừa thiếu". Chúng ta cần xem xét để sớm ban hành một đạo luật chung điều chỉnh các loại hình DVPL.

2.3. Thực tiễn việt nam về thực hiện dịch vụ pháp lý

2.3.1. Nhận xét chung về DVPL Việt Nam

Nghề DVPL Việt Nam đến nay đã có những thành công đáng ghi nhận, số lượng người hành nghề DVPL không ngừng tăng lên, cùng với đó là sự nâng dần về chất lượng dịch vụ.

Bên cạnh đó còn gặp không ít những khó khăn cản trở sự phát triển. Thực tế đó đặt ngành DVPL Việt Nam trước yêu cầu phải không ngừng hoàn thiện để nâng cao hiệu quả hoạt động và phạm vi ảnh hưởng của mình trong đời sống xã hội, từ đó góp phần phát triển.

2.3.2. Thực trạng hoạt động của các tổ chức cung cấp DVPL

2.3.2.1. Những ưu điểm

Ưu điểm đầu tiên của ngành DVPL Việt Nam là "giá rẻ".

Tuy nhiên, hầu hết các ý kiến đánh giá vẫn thừa nhận rằng, đa phần các văn phòng LS, các LS trong nước cung cấp dịch vụ kém hơn so với các LS nước ngoài.

Đây là điều mà các LS, chuyên gia tư vấn trong nước cần rút kinh nghiệm và học hỏi từ các đối tác liên doanh hoặc nước ngoài để cải thiện chất lượng chuyên môn, từ đó nâng cao năng lực cạnh tranh.

2.3.2.2. Những hạn chế

Do hạn chế về năng lực chuyên môn cũng như kinh nghiệm mang tầm quốc tế, phần lớn các LS ở Việt Nam hành nghề tư vấn đơn giản hoặc tranh tụng tại tòa với khách hàng chủ yếu là các DN tư nhân trong nước, cá nhân và hộ gia đình. Đây là những hạn chế lớn nhất của các LS Việt Nam.

2.3.3. Đánh giá thực trạng và khả năng trong việc hợp tác quốc tế

*** Quan hệ với các tổ chức, hiệp hội nghề DVPL quốc tế**

Một nguyên nhân khiến giới LS Việt Nam chưa theo kịp sự phát triển chung của thế giới là do sự hạn chế trong việc hợp tác, trao đổi kinh nghiệm với các tổ chức, hiệp hội nghề DVPL quốc tế..

Về phía Nhà nước, hầu như chúng ta chưa có sự quan tâm và các chính sách thỏa đáng để các hiệp hội LS được thành lập và hoạt động có hiệu quả, được mở rộng hợp tác với các hiệp hội LS toàn thế giới.

** Việc tham gia các cam kết quốc tế song phương và đa phương*

Không chỉ tích cực trong việc ký kết và tham gia các Điều ước quốc tế, Nhà nước còn đề ra và thực hiện hàng loạt các biện pháp nhằm đưa các cam kết đó vào áp dụng trong đời sống, tạo ra hành lang pháp lý để phát triển nghề DVPL ở Việt Nam.

Chương 3

PHƯƠNG HƯỚNG VÀ GIẢI PHÁP HOÀN THIỆN PHÁP LUẬT DỊCH VỤ PHÁP LÝ VÀ PHÁT TRIỂN NGHỀ DỊCH VỤ PHÁP LÝ VIỆT NAM TRƯỚC YÊU CẦU HỘI NHẬP KINH TẾ QUỐC TẾ

3.1. Cơ hội và những trở ngại cho sự phát triển của ngành dịch vụ pháp lý Việt Nam

3.1.1. Cơ hội của ngành DVPL Việt Nam trong bối cảnh hội nhập

Kinh tế Việt Nam tăng trưởng nhanh, mạnh trong thời gian qua, Việt Nam là nước thu hút đầu tư nước ngoài mạnh; tâm lý tiêu dùng của người dân thay đổi dẫn đến nhu cầu sử dụng DVPL tăng cả về số lượng và yêu cầu chất lượng;

Mặt khác, Việt Nam gia nhập WTO, mở cửa thị trường dịch vụ, trong đó có DVPL tạo điều kiện cho các LS nước ngoài vào hành nghề tại Việt Nam ngày càng nhiều, mang theo kiến thức, kinh nghiệm quốc tế, là cơ hội cho các LS trong nước cọ xát để học hỏi và du nhập kiến thức...

3.1.2. Những trở ngại cho việc phát triển của ngành DVPL

** Trình độ, năng lực của đội ngũ LS còn yếu kém; hiện tượng LS vi phạm đạo đức nghề nghiệp còn diễn ra nhiều*

Đội ngũ LS của Việt Nam hiện nay còn rất ít, đa phần là LS tham gia bào chữa tại các phiên tòa xử các vụ án dân sự, hình sự, lao động, kinh tế và các quan hệ khác ở trong nước. Các LS tập trung chủ yếu vào việc tư vấn pháp luật trong nước. Bên cạnh việc thiếu về số lượng và kém về chất lượng, vẫn còn những vụ việc một số LS vi phạm nghiêm trọng đạo đức hành nghề LS, vi phạm pháp luật.

** Hệ thống đào tạo còn nhiều hạn chế*

Đào tạo cử nhân luật và nghề LS ở nước ta hiện còn nhiều bất cập, dẫn đến chất lượng thấp. Rất nhiều sinh viên ra trường mà kiến thức cơ bản hay những khái niệm rất đơn giản vẫn hiểu sai hoặc không biết. Đây là một thực trạng đáng báo động cho ngành DVPL Việt Nam.

** Hệ thống pháp luật điều chỉnh DVPL chưa đồng bộ*

Một trong những trở ngại cho sự phát triển của ngành DVPL Việt Nam là chính sách pháp luật của Nhà nước đối với lĩnh vực dịch vụ này. Trong đó có thể kể đến các quy định về thuế: DVPL xuất khẩu hiện vẫn bị đánh thuế giá trị gia tăng 10% trong khi hàng

hóa xuất khẩu thông thường khác là 0%.

Hoặc một quy định khác là quy định trong Luật LS về việc thu hồi chứng chỉ hành nghề LS khi LS không thường trú tại Việt Nam. Trong khi Luật cho phép các hãng luật Việt Nam được thành lập cơ sở hành nghề LS ở nước ngoài nhưng lại quy định việc thu hồi chứng chỉ hành nghề khi họ ra khỏi đất nước. Điều này là hết sức mâu thuẫn và bất cập.

Để đáp ứng yêu cầu nâng cao vai trò của LS, cơ chế luật pháp phải thay đổi, nâng cao vai trò, quyền và nghĩa vụ của LS.

** Việc áp dụng các quy định pháp luật về DVPL còn nhiều hạn chế*

Các LS trong quá trình hành nghề vấp phải vô vàn những khó khăn. Những khó khăn này do việc thực hiện các quy định chưa đầy đủ, thậm chí không thực hiện. Nhiều khi luật quy định rõ ràng, nhưng các cán bộ công chức vẫn tìm đủ mọi lý do để từ chối, không tạo điều kiện cho LS được hành nghề. Đây là thực tế cần khắc phục càng sớm càng tốt.

** Thực tiễn TMDV pháp lý chưa phù hợp với thông lệ quốc tế*

Ở các nước, các cơ quan tiến hành tố tụng chỉ làm việc khi có LS bên cạnh, ở ta thì hoàn toàn ngược lại.

Một tình trạng khác là ở Việt Nam, khi cơ quan tố tụng không thực hiện đúng quy định, họ chỉ có quyền kiến nghị cơ quan có thẩm quyền can thiệp giải quyết. Khác với ở Việt Nam, ở các nước, trong trường hợp này, LS có quyền kiện ra tòa. Và người làm sai phải bồi thường.

3.2. Quan điểm và định hướng tiếp tục hoàn thiện pháp luật dịch vụ pháp lý đáp ứng yêu cầu hội nhập kinh tế quốc tế

Thời gian qua, Việt Nam đã tiến những bước dài trong việc hội nhập, thể hiện bằng việc trở thành thành viên của hàng loạt các tổ chức quốc tế, trong đó có WTO. Việt Nam đã gặt hái được nhiều thành công, đưa nền kinh tế phát triển vượt bậc, trong đó có sự phát triển của nghề DVPL. Song, trong quá trình hội nhập, chúng ta cũng vấp phải không ít trở ngại và khó khăn. Thực tế đó đòi hỏi chúng ta phải tiếp tục cải cách, hoàn thiện hệ thống pháp luật, phù hợp với quy định và thông lệ quốc tế.

Những định hướng hoàn thiện khung pháp lý điều chỉnh quan hệ TMDV pháp lý trong thời gian tới như sau:

3.2.1. Hoàn thiện pháp luật điều chỉnh quan hệ TMDV pháp lý gắn với lộ trình hội nhập kinh tế quốc tế

Trong những năm gần đây, chúng ta đã có một loạt các văn bản quan trọng được ban hành để điều chỉnh quan hệ DVPL. Những văn bản pháp lý này đóng vai trò hết sức quan trọng, góp phần "nội luật hóa" các cam kết quốc tế của Việt Nam, đưa Việt Nam đến gần hơn với các quy định và thông lệ quốc tế, thực hiện mục tiêu hội nhập kinh tế quốc tế.

Chúng ta cần đẩy mạnh hơn nữa công tác rà soát và xây dựng pháp luật để các cam kết quốc tế của Việt Nam được "nội luật hóa" ngày càng nhiều hơn. Trong đó có việc

sớm xem xét ban hành một đạo luật thống nhất điều chỉnh quan hệ TMDV pháp lý.

3.2.2. Xây dựng hành lang pháp lý cho các quan hệ DVPL, bảo đảm tính thống nhất, minh bạch và sự phù hợp giữa pháp luật DVPL với pháp luật thương mại, pháp luật tố tụng và với hệ thống pháp luật nói chung

Hệ thống quy phạm điều chỉnh quan hệ TMDV pháp lý đã tương đối đầy đủ, bước đầu đáp ứng được yêu cầu về việc tạo ra hành lang pháp lý cho nghề DVPL phát triển. Tuy nhiên, vẫn còn nhiều quy định chưa phù hợp; nhiều quy định còn mang tính "mập mờ", khó hiểu, thiếu minh bạch (như các quy định về tiêu chuẩn đạo đức LS,...). Bên cạnh đó, còn thiếu nhiều quy định cần thiết điều chỉnh hoạt động TMDV pháp lý.

Do đó, chúng ta cần nghiên cứu, rà soát để phát hiện các quy định chưa phù hợp, từ đó có kế hoạch sửa đổi và xây dựng các quy định mới cho phù hợp và tiến hành xây dựng các quy định mới còn thiếu. Việc xây dựng các quy định cần đảm bảo sự thống nhất, phù hợp với các quy định pháp luật thương mại, pháp luật tố tụng và với hệ thống pháp luật nói chung.

3.2.3. Xây dựng hệ thống pháp luật về DVPL đảm bảo sự tương thích của pháp luật điều chỉnh DVPL với các chuẩn mực pháp lý thương mại quốc tế

Pháp luật là tấm gương phản chiếu rõ những quan điểm, đường lối của Nhà nước. Do đó, một khi đã chọn con đường hội nhập, Nhà nước cần xây dựng hệ thống pháp luật đảm bảo sự tương thích với các chuẩn mực quốc tế. Pháp luật điều chỉnh hoạt động TMDV pháp lý cũng không nằm ngoài quy luật đó, nhất là đây lại là một trong những ngành dịch vụ quan trọng mà Việt Nam đã đưa vào Biểu cam kết với các nước thành viên WTO.

3.3. Giải pháp hoàn thiện pháp luật về dịch vụ pháp lý việt nam đáp ứng yêu cầu thực hiện nghĩa vụ thành viên wto và hội nhập kinh tế quốc tế

3.3.1. Giải pháp về lập pháp, chính sách, cơ chế

Trước hết, cần nhanh chóng ban hành các quy định để "nội luật hóa" các cam kết quốc tế về mở cửa thị trường DVPL.

Mặt khác, cần tiến hành nghiên cứu, rà soát hệ thống quy phạm hiện có để tìm ra những quy định không còn phù hợp, đồng thời phát hiện những "lỗ hổng" trong hệ thống các quy định đó, từ đó có chương trình xây dựng pháp luật phù hợp.

Bên cạnh việc chú trọng công tác lập pháp, chúng ta cũng cần chú trọng vấn đề tạo ra cơ chế chính sách phù hợp để các quy định đó được thực hiện trong thực tế, đem lại hiệu quả điều chỉnh các quan hệ DVPL.

3.3.2. Giải pháp tăng năng lực hoạt động nghiệp vụ cho ngành DVPL

Về phía những người thực cung cấp DVPL, cần chú ý nâng cao chất lượng dịch vụ bằng cách không ngừng trau dồi kiến thức chuyên môn, nâng cao khả năng ngoại ngữ, tăng cường giao lưu, học hỏi những kiến thức và kinh nghiệm hành nghề DVPL quốc tế; cần tạo cho mình một phong cách hành nghề chuyên nghiệp, tôn trọng đạo đức nghề nghiệp, tôn trọng khách hàng và tuân thủ quy định pháp luật của Nhà nước.

Về phía Nhà nước, cần thực hiện các giải pháp đồng bộ trong việc nâng cao năng lực hoạt động của ngành DVPL, trong đó có việc tạo ra hành lang pháp lý an toàn và thuận lợi cho nghề DVPL phát triển.

Về cơ bản, việc tăng cường năng lực của đội ngũ những người hoạt động trong nghề DVPL cần thực hiện theo hai hướng sau:

** Tăng cường đội ngũ LS, cán bộ tư vấn pháp lý đáp ứng yêu cầu hội nhập kinh tế quốc tế*

Một trong những yêu cầu của việc tăng cường đội ngũ LS có năng lực đủ đáp ứng yêu cầu hội nhập là vấn đề cải tiến chất lượng đào tạo.

Mặt khác, tự bản thân mỗi LS, chuyên gia hành nghề DVPL cần nhận thức rõ và tự trau dồi kiến thức, không chỉ trong lĩnh vực chuyên môn về pháp lý mà còn cả kiến thức ngoại ngữ và học hỏi các phương pháp làm việc khoa học, chuyên nghiệp để từ đó nâng cao trình độ và chất lượng dịch vụ cung cấp cho khách hàng.

** Thay đổi phương pháp đào tạo LS và những người hành nghề DVPL*

Trước hết là thay đổi phương pháp đào tạo trong trường đại học. Sinh viên không chỉ được học những kiến thức về lý luận mà cần được tăng cường các chương trình thực hành nghề luật, nhất là thực hành nghề tại các tổ chức hành nghề có uy tín trong giới.

Trong các lớp đào tạo nghiệp vụ LS, ngoài nghiệp vụ có tính chất nghề, cần cung cấp thêm những kiến thức bổ trợ như: thương mại, tư pháp quốc tế, kinh nghiệm giải quyết các vụ tranh chấp và những vấn đề liên quan đến yếu tố nước ngoài....

** Đào tạo, phổ biến, tuyên truyền pháp luật*

Một trong những giải pháp để tăng cường hiệu quả hoạt động của đội ngũ hành nghề DVPL là việc đẩy mạnh tuyên truyền, phổ biến và giáo dục pháp luật để người dân nhận thức được tầm quan trọng của việc sử dụng DVPL, cũng như ý nghĩa trợ giúp pháp lý của những hoạt động của LS, chuyên gia tư vấn pháp luật đối với họ, từ đó, tạo lập cho người dân và các DN thói quen sử dụng DVPL như là một nhu cầu không thể thiếu trong đời sống.

** Tăng cường năng lực điều hành hoạt động của các Hiệp hội LS*

Ở Việt Nam, các tổ chức hội nghề nghiệp DVPL tuy đã bước đầu được thành lập nhưng còn hoạt động cầm chừng và thiếu hiệu quả. Hậu quả là tuy được thành lập, nhưng các tổ chức hội này không phát huy được vai trò thực sự của mình, không thể trở thành cơ quan ngôn luận, đại diện cho tiếng nói của giới LS Việt Nam tham gia vào diễn đàn LS thế giới cũng như không hề có ảnh hưởng đối với việc hoạch định và xây dựng chính sách, xã hội.

Do đó, một trong những giải pháp để nâng cao hiệu quả hoạt động của nghề DVPL ở Việt Nam, đáp ứng yêu cầu hội nhập kinh tế quốc tế chính là việc tăng cường năng lực hoạt động và điều hành của các Hiệp hội LS, Đoàn LS trên cả nước.

KẾT LUẬN

Pháp luật điều chỉnh Thương mại DVPL là một phần quan trọng trong pháp luật thương mại quốc tế.

Trên cơ sở nghiên cứu, làm sáng tỏ một số vấn đề lý luận và thực tiễn của các quy định của WTO cũng như của Việt Nam điều chỉnh quan hệ TMDV pháp lý, nghiên cứu những hạn chế còn tồn tại và vấn đề hoàn thiện pháp luật điều chỉnh hoạt động DVPL Việt Nam, trong bối cảnh hội nhập kinh tế thế giới, có thể rút ra một số kết luận chủ yếu sau:

- Nghiên cứu những vấn đề lý luận và pháp luật về DVPL có ý nghĩa quan trọng trong việc xây dựng và hoàn thiện pháp luật đối với TMDV nói chung và DVPL nói riêng.

- Nghiên cứu thực trạng pháp luật về DVPL cùng với các yêu cầu, đòi hỏi của pháp luật DVPL là một bộ phận, được xây dựng trên nền tảng của pháp TMDV. Theo đó, pháp luật về DVPL luôn đặt ra yêu cầu giải quyết quan hệ giữa luật chung – pháp luật TMDV - với luật chuyên ngành – pháp luật về DVPL.

- Pháp luật hiện hành của Việt Nam về DVPL vẫn còn tồn tại những hạn chế cần được nghiên cứu để tiếp tục hoàn thiện, đáp ứng các đòi hỏi của thực tiễn và các yêu cầu của quá trình hội nhập kinh tế quốc tế. Khuôn khổ pháp luật nói chung và luật pháp về DVPL đã có sự thay đổi nhưng chưa hoàn chỉnh, chưa phát triển đồng bộ. Vẫn còn tình trạng bất bình đẳng và phân biệt đối xử giữa các tổ chức cung cấp dịch vụ... Hệ thống tiêu chuẩn dịch vụ chưa được xây dựng hoàn chỉnh, ảnh hưởng tới việc đảm bảo quyền lợi của người sử dụng dịch vụ, đặc biệt với các quy định tương ứng của WTO.

- Việc tiếp tục hoàn thiện pháp luật về DVPL là tất yếu khách quan ở Việt Nam hiện nay, bắt nguồn từ điều kiện nền kinh tế thị trường định hướng xã hội chủ nghĩa, những đòi hỏi của yêu cầu mở cửa thị trường TMDV, trong bối cảnh hội nhập kinh tế quốc tế. Việc hoàn thiện pháp luật TMDV nói chung, DVPL nói riêng cần dựa trên quan điểm chỉ đạo thống nhất và có những giải pháp cụ thể, khoa học với một lộ trình hợp lý.

- Từ cơ sở lý luận và thực tiễn ở Việt Nam về DVPL, tác giả đề xuất việc hoàn thiện pháp luật về DVPL ở VN phải dựa trên các quan điểm và định hướng cơ bản sau:

- + Cần hoàn thiện pháp luật về DVPL phải gắn với lộ trình hội nhập kinh tế quốc tế;
- + Cần thiết lập đầy đủ và đồng bộ cơ sở pháp lý cho các quan hệ DVPL, bảo đảm tính thống nhất, minh bạch và sự phù hợp giữa pháp luật DVPL với pháp luật về tố tụng, pháp luật thương mại và với hệ thống pháp luật nói chung;

- + Cần đảm bảo việc xây dựng hệ thống pháp luật về DVPL phải đảm bảo sự tương thích của pháp luật DVPL với các chuẩn mực pháp lý, các quy định thương mại quốc tế.

Từ những quan điểm và định hướng đó, tác giả luận văn đã đề xuất một số giải pháp nhằm hoàn thiện pháp luật về DVPL, phát triển nghề DVPL ở Việt Nam.

Việc hoàn thiện pháp luật về DVPL có ý nghĩa quan trọng trong việc đảm bảo tính thống nhất của pháp luật nói chung, pháp luật về TMDV nói riêng, khắc phục tình trạng thiếu các quy định cần thiết, ngăn ngừa việc tiếp tục tạo ra sự mâu thuẫn, chồng chéo trong các văn bản

pháp luật, đồng thời tạo ra sự tương thích với các chuẩn mực pháp lý quốc tế về TMDV, đáp ứng điều kiện hội nhập kinh tế quốc tế của đất nước.