

NGHIÊN CỨU LẬP PHÁP

ISSN 1859 - 2953

www.nclp.org.vn

VIỆN NGHIÊN CỨU LẬP PHÁP THUỘC ỦY BAN THƯỜNG VỤ QUỐC HỘI



Số 14 (366)
Kỳ 2 - Tháng 7/2018

- ❖ THUẬN LỢI VÀ THÁCH THỨC ĐỐI VỚI VẬN ĐỘNG CHÍNH SÁCH CÔNG Ở QUỐC HỘI VIỆT NAM
- ❖ CÂU HỎI VỀ TÍNH PHÁP LÝ CỦA “ĐƯỜNG LƯỚI BÒ LIỀN NÉT” TRÊN BIỂN ĐÔNG
- ❖ MỘT SỐ VẤN ĐỀ VỀ THỜI ĐIỂM ĐẶC XÁ

NGHIÊN CỨU LẬP PHÁP

www.nclp.org.vn

VIỆN NGHIÊN CỨU LẬP PHÁP THUỘC ỦY BAN THƯỜNG VỤ QUỐC HỘI

Mục lục Số 14/2018

NHÀ NƯỚC VÀ PHÁP LUẬT

- 3** Thuận lợi và thách thức đối với vận động chính sách công ở Quốc hội Việt Nam

PGS, TS. Trương Thị Hồng Hà

- 9** Vai trò của Quốc hội trong xây dựng, hoàn thiện pháp luật nhằm thực hiện mục tiêu phát triển bền vững của Liên hiệp quốc

TS. Lê Minh Hồng - ThS. Đỗ Tiến Dũng

- 17** Câu hỏi về tính pháp lý của "đường lười bò liền nét" trên Biển Đông

Hoàng Việt

- 23** Thuế tài sản: quan niệm và xu hướng áp dụng

PGS, TS. Phan Huy Hồng

BÀN VỀ DỰ ÁN LUẬT

- 28** Một số vấn đề về thời điểm đặc xá

TS. Nguyễn Đình Quyền

THỰC TIỄN PHÁP LUẬT

- 36** Vai trò của đăng ký và cung cấp thông tin tài sản trong giải quyết tranh chấp dân sự, hôn nhân gia đình, kinh doanh thương mại tại tòa án

Tưởng Duy Lượng

- 43** Hoàn thiện các quy định của Luật Thương mại năm 2005 để đảm bảo sự thống nhất với Bộ luật Dân sự năm 2015

TS. Trần Văn Biên

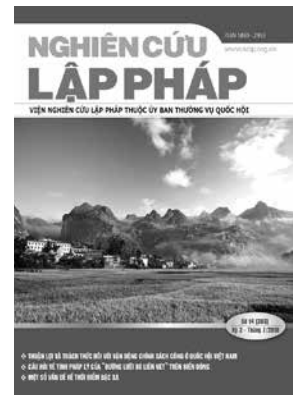
- 51** Hoàn thiện chương trình bồi dưỡng cán bộ, công chức hiện nay

ThS. Nguyễn Đặng Phương Truyền

KINH NGHIỆM QUỐC TẾ

- 58** Kinh nghiệm các nước về thực thi pháp luật hỗ trợ doanh nghiệp nhỏ và vừa

Nguyễn Sỹ Anh



HỘI ĐỒNG BIÊN TẬP:

TS. NGUYỄN ĐÌNH QUYỀN (CHỦ TỊCH)
TS. NGUYỄN VĂN GIÀU
PGS, TS. NGUYỄN THANH HẢI
PGS, TS. ĐÌNH VĂN NHẢ
PGS, TS. LÊ BỘ LĨNH
TS. NGUYỄN VĂN LUẬT
PGS, TS. HOÀNG VĂN TÚ
TS. NGUYỄN VĂN HIỂN
PGS, TS. NGÔ HUY CƯƠNG
TS. NGUYỄN HOÀNG THANH

PHÓ TỔNG BIÊN TẬP PHỤ TRÁCH:

TS. NGUYỄN HOÀNG THANH

TRỤ SỞ:

27A VÕNG THỊ - TÂY HỒ - HÀ NỘI
ĐT: 0243.2121204/0243.2121206
FAX: 0243.2121201
Email: nclp@qh.gov.vn
Website: www.nclp.org.vn

THIẾT KẾ:

BÙI HUYỀN

GIẤY PHÉP XUẤT BẢN:

Số 438/GP-BTTTT NGÀY 29-10-2013
CỦA BỘ THÔNG TIN VÀ TRUYỀN THÔNG

PHÁT HÀNH - QUẢNG CÁO

HÀ NỘI: 0243.2121202

TÀI KHOẢN:

0991000023097
VIỆN NGHIÊN CỨU LẬP PHÁP
NGÂN HÀNG THƯƠNG MẠI CỔ PHẦN
NGOẠI THƯƠNG VIỆT NAM
(VIETCOMBANK), CHI NHÁNH TÂY HỒ

MÃ SỐ THUẾ: 0104003894

IN TẠI CÔNG TY CỔ PHẦN IN HÀ NỘI

GIÁ: 19.500 ĐỒNG

Ảnh bìa: Phong cảnh Vị Xuyên, Hà Giang

Ảnh: ST

LEGISLATIVE STUDIES

www.nclp.org.vn

INSTITUTE FOR LEGISLATIVE STUDIES UNDER THE STANDING COMMITTEE OF THE NATIONAL ASSEMBLY OF THE S.R. VIETNAM

Legis No 14/2018

STATE AND LAW

- 3** Advantages and Challenges by National Assembly of Vietnam for Public Policy Lobbying

Prof. Dr. Truong Thi Hong Ha

- 9** Roles of National Assembly for Development and Improvements of Legal System toward Implementation of Sustainable Development Goals by the UN

Dr. Le Minh Hong

LLM. Do Tien Dung

- 17** Question to Legality of "Cow-tongue Shaped Line " in South China Sea

Hoang Viet

- 23** Wealth Taxation: Concepts and Imposition

Prof. Dr. Phan Huy Hong

DISCUSSION OF BILLS

- 28** Discussion on Point Time of Special Amnesty

Dr. Nguyen Dinh Quyen

LEGAL PRACTICE

- 36** Registration and Provision of Property Information in Settlement of Civil Disputes, Family Marriage, Commercial Transaction at Court

Tuong Duy Luong

- 43** Improvement of Provisions of Commercial Law of 2005 for its Consistency with Civil Code of 2015

Dr. Tran Van Bien

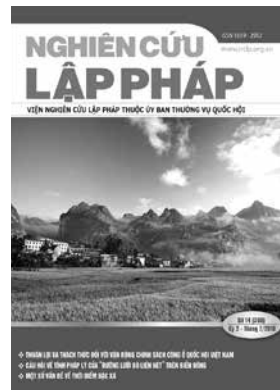
- 51** Improvements of Training Programmes for Cadres and Civil Servants

LLM. Nguyen Dang Phuong Truyen

FOREIGN EXPERIENCE

- 58** Experience from Foreign Countries in Law Enforcement of Support to Small and Medium Enterprises

Nguyen Sy Anh



EDITORIAL BOARD:

Dr. NGUYEN DINH QUYEN (Chairman)
Dr. NGUYEN VAN GIAU
Prof, Dr. NGUYEN THANH HAI
Prof, Dr. DINH VAN NHA
Prof, Dr. LE BO LINH
Dr. NGUYEN VAN LUAT
Prof, Dr. HOANG VAN TU
Dr. NGUYEN VAN HIEN
Prof, Dr. NGO HUY CUONG
Dr. NGUYEN HOANG THANH

CHEF EDITOR IN CHARGE:

TS. NGUYEN HOANG THANH

OFFICE:

27A VONG THI - TAY HO - HA NOI
ĐT: 0243.2121204/0243.2121206
FAX: 0243.2121201
Email: nclp@qh.gov.vn
Website: www.nclp.org.vn

DESIGN:

BUI HUYEN

LICENSE OF PUBLISHMENT:

Nº 438/GP-BTTTT DATE 29-10-2013
MINISTRY OF INFORMATION
AND COMMUNICATION

DISTRIBUTION

HA NOI: 0243.2121202

ACCOUNT NUMBER:

0991000023097
LEGISLATIVE STUDY MAGAZINE
VIETCOMBANK

TAX CODE: 0104003894

PRINTED BY HANOI PRINTING
JOINT STOCK COMPANY

Price: **19.500 VND**

THUẬN LỢI VÀ THÁCH THỨC ĐỐI VỚI VẬN ĐỘNG CHÍNH SÁCH CÔNG Ở QUỐC HỘI VIỆT NAM

Trương Thị Hồng Hà*

* PGS. TS. Văn phòng Ban Chỉ đạo cải cách tư pháp Trung ương, Ban Nội Chính Trung ương.

Thông tin bài viết:

Từ khóa: vận động chính sách công, xây dựng pháp luật, góp ý, dân chủ, dân chủ trực tiếp, giám sát, phản biện xã hội, Quốc hội, Chính phủ.

Lịch sử bài viết:

Nhận bài : 31/05/2018
Biên tập : 11/06/2018
Duyệt bài : 18/06/2018

Article Infomation:

Keywords: Lobbying of public policies; law developments; comments; democracy; direct democracy; supervision; social feedback; National Assenbly; Government.

Article History:

Received : 31 May 2018
Edited : 11 Jun 2018
Approved : 18 Jun 2018

Tóm tắt:

Vận động chính sách công được xem là xu hướng tất yếu của quá trình xây dựng chính sách tại Nghị viện các nước trên thế giới. Đối với Việt Nam, việc xây dựng và hoàn thiện hệ thống pháp luật đòi hỏi sự tham gia của nhiều chủ thể. Bài viết xuất phát từ yêu cầu của việc nâng cao chất lượng lập pháp của Quốc hội, huy động sự tham gia của nhân dân vào quy trình chính sách để trả lời câu hỏi có vận động chính sách công ở Quốc hội Việt Nam không? Cơ sở pháp lý của hoạt động vận động chính sách công ở Quốc hội Việt Nam đã đầy đủ và cụ thể chưa? Trên cơ sở đó, đưa ra những nhận định về những thuận lợi và thách thức đối với vận động chính sách công ở Quốc hội Việt Nam hiện nay, nhằm tìm ra giải pháp cho vấn đề nâng cao chất lượng xây dựng và hoàn thiện pháp luật ở Quốc hội Việt Nam, đảm bảo pháp luật vừa là công cụ, vừa là thước đo của cơ chế thực hiện dân chủ trực tiếp ở nước ta.

Abstract

Lobbying of public policies is recognized as an indispensable orientation in policymaking in parliaments around the world. For Viet Nam, the development and improvement of the legal system require the participation of several stakeholders. This article is requested by the required improvements of the legislative quality of the National Assembly, it is to draw the people's participation in the policymaking process to the question of public policy lobbying in the National Assembly. Is whether the legal rationale for the public policy lobbying in the National Assembly in Vietnam sufficient and specific? The article also provides the comments on the advantages and challenges for the public policy lobbying in the National Assembly of Vietnam today to find solutions for them to improve the legislative quality of development and improvement by the National Assembly of Vietnam, ensuring the law is both a tool and a measure of the implementation mechanism of the direct democracy in Vietnam.

1. Những thuận lợi đối với vận động chính sách công ở Quốc hội Việt Nam

Thứ nhất, thuận lợi về bối cảnh lịch sử

Nếu như những năm cuối của thế kỷ 20 ở Việt Nam, vận động chính sách công (VĐCSC) nói chung và VĐCSC ở Quốc hội Việt Nam là đề tài khá mới mẻ thì gần đây, cùng với trào lưu xây dựng nhà nước pháp quyền của nhân dân, do nhân dân và vì nhân dân phát triển mạnh mẽ thì vấn đề chính sách công và VĐCSC đã được nghiên cứu dựa trên các chuẩn mực lý thuyết và sự nhận thức thống nhất về vai trò của hoạt động này¹.

Bên cạnh đó, sự nỗ lực tham gia nghiên cứu của các nhà khoa học xã hội như chính trị học, chính sách công, luật học, xã hội học, hành chính học với nhiều nhà khoa học có tên tuổi ở Việt Nam (trong đó có nhiều đại biểu Quốc hội, nhiều nhà quản lý có uy tín, nhiều giáo sư đầu ngành) tiến hành các công trình nghiên cứu ở nhiều cấp độ khác nhau về VĐCSC đã tạo nên một môi trường học thuật thuận lợi cho việc nghiên cứu và hiện thực hoá hoạt động này trong thực tiễn chính trường Quốc hội.

Bối cảnh quốc tế với những bài học đắt giá của việc thiếu coi trọng vai trò của hoạt động VĐCS của Chính phủ Việt Nam, nhóm lợi ích của Việt Nam trên các nghị trường một số nước (đánh thuế chống phá giá cao

về cá tra và cá ba sa làm thiệt hại nhiều triệu đô la Mỹ cho các doanh nghiệp Việt Nam...) đã củng cố thêm cho việc nhìn nhận về vai trò của VĐCSC. Từ đó thừa nhận về quy trình chính sách công với VĐCSC vừa là quy trình quan trọng vừa là yếu tố tác động đến chất lượng và hiệu quả của chính sách công. Đây là thuận lợi được thừa nhận từ thực tế.

Thứ hai, thuận lợi do quá trình dân chủ hoá mạnh mẽ đời sống xã hội và thực hiện dân chủ XHCN đã tác động tích cực đến quá trình VĐCSC của Quốc hội Việt Nam.

Văn kiện Đại hội đại biểu toàn quốc lần thứ XII của Đảng đã khẳng định: “Ý thức về quyền và nghĩa vụ công dân, năng lực làm chủ, tham gia quản lý xã hội của nhân dân, ý thức về dân chủ trong xã hội được nâng lên... Quyền làm chủ của nhân dân được phát huy tốt hơn trong các lĩnh vực của đời sống xã hội bằng dân chủ trực tiếp và dân chủ đại diện, nhất là trong lĩnh vực chính trị và kinh tế”². Đồng thời, Hiến pháp năm 2013 cụ thể hoá và nhấn mạnh quan điểm phát huy dân chủ tại Điều 3: “Nhà nước bảo đảm và phát huy quyền làm chủ của nhân dân; công nhận, tôn trọng, bảo vệ và bảo đảm quyền con người, quyền công dân”. Thuận lợi hơn nữa đó là, Văn kiện Đại hội lần thứ XII của Đảng đã xác định rõ phương hướng, nhiệm vụ giai đoạn tiếp theo

1 VĐCSC ở Quốc hội được nhìn nhận ở 3 khía cạnh cơ bản: đối tượng vận động, chủ thể vận động và phương thức vận động. (1) Về đối tượng VĐCSC ở Quốc hội được xác định 3 nhóm: nhóm 1 là các đại biểu Quốc hội; nhóm 2: căn cứ vào từng loại chính sách đề tiếp cận vận động đến các chủ thể khác nhau như các Chủ nhiệm, Phó Chủ nhiệm, Ủy viên thường trực các Ủy ban của Quốc hội, Chủ tịch, Phó Chủ tịch Quốc hội ...; nhóm 3 là Chính phủ và các cơ quan của Chính phủ phụ trách về việc dự thảo chính sách; (2) Về chủ thể VĐCSC ở Quốc hội gồm 4 nhóm: nhóm 1 là người dân mang nghĩa rộng rãi là cử tri và nhóm cử tri; nhóm 2 căn cứ vào chính sách cụ thể để hình thành nên nhóm chủ thể là các nhóm lợi ích mong muốn đạt được của chính sách (đối tượng điều chỉnh trực tiếp và đối tượng có liên quan mong muốn mang lại lợi ích từ chính sách công); nhóm 3 là tổ chức chính trị, xã hội, tổ chức chính trị - xã hội - nghề nghiệp; tổ chức nghề nghiệp; nhóm 4: các tổ chức quốc tế, các tổ chức phi chính phủ và nước ngoài (3) Về phương thức vận động chính sách ở Quốc hội chia làm 2 phương thức: phương thức 1 là vận động trực tiếp diễn ra trong các Ủy ban của Quốc hội và các nhà lãnh đạo Chính phủ, các Bộ trưởng; phương thức 2 là vận động gián tiếp: qua các kênh thông tin truyền thông, qua hội thảo, hội nghị, qua các buổi tiếp xúc cử tri của đại biểu Quốc hội, thông qua qua hoạt động giám sát và phân biện xã hội; thông qua việc các Hội, Liên hiệp hội đóng góp ý kiến xây dựng chủ trương, chính sách, pháp luật, các chương trình dự án phát triển kinh tế - xã hội của đất nước và các địa phương cũng như tích cực tham gia vào các hoạt động cụ thể thực hiện các chương trình phát triển kinh tế - xã hội của địa phương, đất nước, vận động các tổ chức phi chính phủ nước ngoài vào Việt Nam hoạt động tài trợ cho các chương trình chính sách công...

2 Văn kiện Đại hội đại biểu toàn quốc lần thứ XII, Nxb. Chính trị quốc gia, trang 167.

“Tiếp tục phát huy dân chủ XHCN bảo đảm tất cả quyền lực nhà nước thuộc về nhân dân. Mọi đường lối, chủ trương của Đảng, chính sách, pháp luật của Nhà nước phải xuất phát từ nguyện vọng, quyền và lợi ích chính đáng của nhân dân, được nhân dân tham gia ý kiến. Dân chủ phải được thực hiện đầy đủ, nghiêm túc trên tất cả các lĩnh vực của đời sống xã hội. Bảo đảm để nhân dân tham gia ở tất cả các khâu của quá trình đưa ra những quyết định liên quan đến lợi ích, cuộc sống của nhân dân, từ nêu sáng kiến, tham gia thảo luận, tranh luận đến giám sát quá trình thực hiện. Tập trung xây dựng những văn bản pháp luật liên quan trực tiếp đến quyền làm chủ của nhân dân”³, đồng thời “thê chế hoá và thực hiện tốt phương châm “dân biết, dân bàn, dân làm, dân kiểm tra”, “Đẩy mạnh dân chủ hoá xã hội để phát huy quyền làm chủ của nhân dân, vai trò chủ động, sáng tạo của Mặt trận Tổ quốc và các đoàn thể nhân dân. Tổ chức thực hiện tốt Quy chế giám sát và phản biện xã hội của Mặt trận Tổ quốc và các tổ chức chính trị - xã hội”⁴. Trên cơ

sở chính trị này, hệ thống pháp luật đã có quy định làm cơ sở pháp lý cho VĐCSC, tạo điều kiện thuận lợi cho VĐCSC ở Việt Nam nói chung và Quốc hội nói riêng⁵.

Thứ ba, công khai, minh bạch là yếu tố quan trọng, thuận lợi cơ bản thúc đẩy VĐCSC ở Quốc hội Việt Nam.

Công khai, minh bạch trong quá trình ban hành chính sách công gắn liền với quyền tiếp cận thông tin của tổ chức, cá nhân, nhất là những tổ chức, cá nhân chịu sự điều chỉnh và có lợi liên quan trực tiếp, gián tiếp đến chính sách công đó⁶. Việc ban hành Luật Tiếp cận thông tin cùng với việc cụ thể hóa quy định của Hiến pháp, thực hiện chủ trương của Đảng, đồng thời nội luật hóa một số quy định trong các điều ước quốc tế mà Việt Nam là thành viên đã tạo ra một hệ thống các quy phạm pháp luật với nhiều văn bản pháp luật⁷ (luật và văn bản dưới luật) đã được ban hành quy định về quyền được thông tin và trách nhiệm của các cơ quan nhà nước trong việc cung cấp thông tin do cơ quan nhà nước tạo ra và nắm giữ.

3 Văn kiện đại hội đại biểu toàn quốc lần thứ XII, Sdd, trang 169.

4 Văn kiện Đại hội đại biểu toàn quốc lần thứ XII, Sdd, trang 170.

5 Hiến pháp nước Cộng hòa XHCN Việt Nam năm 2013 trong Chương “Quyền con người, quyền và nghĩa vụ cơ bản của công dân” đã nêu: “Điều 28: 1. Công dân có quyền tham gia quản lý nhà nước và xã hội, tham gia thảo luận và kiến nghị với cơ quan nhà nước về các vấn đề của cơ sở, địa phương và cả nước; 2. Nhà nước tạo điều kiện để công dân tham gia quản lý nhà nước và xã hội; công khai, minh bạch trong việc tiếp nhận, phản hồi ý kiến, kiến nghị của công dân”. Luật tổ chức Quốc hội năm 2014 và Luật tổ chức Chính quyền địa phương năm 2015 nêu trách nhiệm của đại biểu của dân trong việc tiếp thu ý kiến của dân như: về trách nhiệm tiếp công dân, tiếp nhận và xử lý khiếu nại, tố cáo, kiến nghị của công dân của đại biểu Quốc hội: “Đại biểu Quốc hội có trách nhiệm tiếp công dân; Khi nhận được khiếu nại, tố cáo, kiến nghị của công dân, đại biểu Quốc hội có trách nhiệm nghiên cứu, kịp thời chuyển đến người có thẩm quyền giải quyết và thông báo cho người khiếu nại, tố cáo, kiến nghị biết; đôn đốc, theo dõi và giám sát việc giải quyết” (Điều 28 Luật tổ chức Quốc hội năm 2014); về quyền tham gia đóng góp ý kiến vào văn bản quy phạm pháp luật: “Mặt trận Tổ quốc Việt Nam và các tổ chức thành viên, tổ chức khác, cơ quan nhà nước, đơn vị vũ trang nhân dân và cá nhân có quyền tham gia góp ý kiến về dự thảo văn bản quy phạm pháp luật”; về quyền tham gia kiến nghị xây dựng luật, nghị quyết của Quốc hội, pháp lệnh “Cơ quan, tổ chức, cá nhân có thể gửi kiến nghị xây dựng luật, nghị quyết của Quốc hội, pháp lệnh, nghị quyết của Ủy ban Thường vụ Quốc hội đến bộ, cơ quan ngang bộ quản lý ngành, lĩnh vực bằng văn bản hoặc thông qua trang thông tin điện tử...”; Bên cạnh đó, còn có một số văn bản của Đảng và Chính phủ về giám sát và tư vấn, phản biện xã hội như: Quyết định số 217-QĐ/TW ngày 12/12/2003 Ban Chấp hành Trung ương Đảng về việc “Quy chế giám sát và phản biện xã hội của Mặt trận Tổ quốc Việt Nam và các đoàn thể chính trị - xã hội”, Pháp lệnh về thực hiện dân chủ ở xã, phường, thị trấn năm 2007.

6 Hiến pháp năm 2013 quy định “Công dân có quyền tự do ngôn luận, tự do báo chí, tiếp cận thông tin, hội họp, lập hội, biểu tình. Việc thực hiện các quyền này do pháp luật quy định” (Điều 25 Hiến pháp 2013). Đồng thời lần đầu tiên, Hiến pháp năm 2013 đã hiến định các nguyên tắc thực hiện quyền con người, quyền công dân trong đó có quyền tiếp cận thông tin (Điều 14, 16, 21, 28 Hiến pháp năm 2013).

7 Có gần 50 văn bản luật liên quan đến tiếp cận thông tin mà Việt Nam đã ban hành trong thời gian qua (Xem Phụ lục rà soát văn bản quy phạm pháp luật hiện hành liên quan đến tiếp cận thông tin: <http://moj.gov.vn>).

Bên cạnh đó, nhiều quan điểm khác nhau trong quá trình ban hành chính sách được trao đổi công khai trên các diễn đàn chính trị và xã hội, thông qua các phương tiện thông tin đại chúng... không chỉ thể hiện sự đa dạng hoá về lợi ích mà còn thể hiện ý chí của đa số và thiểu số làm cơ sở cho việc lựa chọn chính sách phù hợp với ý chí và quyền lợi của nhân dân. Đây là lý do để việc nghiên cứu và hiện thực hoá VĐCSC ở Việt Nam tiếp tục được triển khai có hiệu quả, góp phần quan trọng cho việc xây dựng và hoàn thiện hệ thống pháp luật ở Việt Nam.

Ngoài ra, VĐCSC ở Quốc hội Việt Nam còn có thuận lợi như nguồn lực cung cấp cho VĐCSC (nguồn nhân lực và yếu tố kỹ thuật, công nghệ) đang được tăng cường và nâng cao⁸. Sự quan tâm của xã hội đối với VĐCSC diễn ra ở các trạng thái khác nhau từ ủng hộ đến phản đối, từ tích cực đến tiêu cực tạo nên sự phong phú, đa dạng, thể hiện

sự cạnh tranh và chọn lựa chính sách tích cực. Các yếu tố này tạo nên sự thuận lợi cho VĐCSC ở Quốc hội, góp phần nâng cao chất lượng ban hành chính sách công của Quốc hội Việt Nam.

2. Những thách thức đối với vận động chính sách công ở Quốc hội Việt Nam

Thứ nhất, sự chưa thống nhất trong nhận thức về vai trò của VĐCSC ở Quốc hội Việt Nam.

Hiện nay tồn tại hai khuynh hướng ủng hộ và không ủng hộ VĐCSC ở Quốc hội⁹. Cả hai quan điểm này đều có sự hợp lý và không hợp lý song nếu không có sự giải mã về vai trò của VĐCSC ở Quốc hội một cách khoa học xuất phát từ văn hoá chính trị và cấu trúc của thể chế chính trị thì sự mâu thuẫn của hai quan điểm này đã và sẽ là thách thức lớn đối với VĐCSC ở Quốc hội.

Thứ hai, cơ sở pháp lý về VĐCSC

- 8 Số lượng sinh viên, học sinh cao học được đào tạo về chính sách công theo chương trình chuẩn ngày tăng, chất lượng ngày càng đảm bảo. Số lượng đại biểu Quốc hội, cán bộ, công chức tham gia quy trình chính sách công có năng lực, trình độ, trí tuệ và tâm huyết ngày càng nhiều.
- 9 Quan điểm thứ nhất cho rằng, không thể và không cần phải VĐCSC ở Quốc hội. Bởi lẽ Quốc hội và đại biểu Quốc hội trong quá trình ban hành chính sách công phải cân đối tất cả các quyền và lợi ích của các đối tượng chịu sự điều chỉnh để từ đó có quyết sách chính xác. Hơn nữa, còn có quan điểm “vận động chính sách là việc tuyên truyền, giải thích, động viên những người nghiên cứu, soạn thảo và ban hành các chính sách tự nguyện xây dựng các chính sách theo nguyện vọng chính đáng của người vận động”. Theo quan điểm này, “Trong điều kiện ở nước ta hiện nay, khái niệm nêu trên bao hàm trong nó một quy trình ngược. Bởi lẽ, xây dựng, ban hành các chính sách là quyền của cơ quan nhà nước các cấp, thể hiện ý chí của người quản lý đối với người bị quản lý. Vì vậy, sẽ khó có thể xảy ra việc người bị quản lý lại tuyên truyền, giải thích, động viên những người có chức năng, quyền hạn trong quản lý làm theo nguyện vọng của mình mặc dù đó là những nguyện vọng chính đáng, hợp pháp”. Ngoài ra, nhóm những người không ủng hộ VĐCSC ở Quốc hội còn cho rằng, việc VĐCSC ở Quốc hội dẫn đến sự thiếu công bằng trong chính sách được ban hành, thậm chí VĐCSC còn tiềm ẩn nguy cơ tham nhũng khó kiểm soát hoặc trong xã hội tồn tại khuynh hướng nghề “vận động chính sách” theo hướng tiêu cực với tên gọi đội ngũ “cò”, “chân gỗ” hay cách gọi thâm thúy “con quái vật tìm cách luồn lách vào các phòng ban, hành lang Quốc hội của các quốc gia để lũng đoạn” hay như vận động chính sách có thể dẫn đến nguy cơ chính sách do Quốc hội ban hành bị bóp méo hay bẻ tắc, hay vận động chính sách dẫn đến hiện tượng “doanh nghiệp hối lộ quan chức dưới nhiều hình thức như tiền, tài sản, cổ phần, dịch vụ, cho con du học, đánh bóng, chạy chức... Đổi lại, doanh nghiệp được hợp đồng béo bở, được hưởng chính sách ưu đãi và được che chắn, bảo vệ”. Quan điểm thứ hai cho rằng, cần phải có vận động chính sách trong Quốc hội bởi đại biểu Quốc hội không thể hiểu hết quyền và lợi ích của các cử tri và nhóm cử tri, nhóm lợi ích khác nhau trong xã hội, vận động chính sách để đảm bảo tính dân chủ trong quy trình làm luật. Theo quan điểm này, VĐCSC ở Quốc hội là cần thiết, là tất yếu và không thể hạn chế. Những người theo quan điểm này khẳng định có chủ thể ban hành chính sách công thì có đối tượng VĐCSC, thậm chí xã hội càng phức tạp, càng nhiều lợi ích xung đột thì càng cần phải thừa nhận vai trò của VĐCSC ở Quốc hội. Điều này càng đúng với trường hợp các đại biểu Quốc hội hoạt động kiêm nhiệm, thiếu thời gian nghiên cứu, thiếu tài liệu liên quan đến chính sách, quy trình lấy ý kiến ý nhân dân chưa được thực hiện có hiệu quả thì VĐCSC ở Quốc hội được xem là quá trình cung cấp thông tin một cách tập trung, tích cực. Những người theo quan điểm này còn cho rằng, cần phải VĐCSC ở Quốc hội vì quá trình vận động này phản ánh tính đạo lý, việc vận động tiến hành không chỉ nhằm mục đích vận động cho những chính sách có lợi cho người vận động mà còn vận động cho những chính sách họ cho rằng cần và nên có cho một nhóm khác (thường là nhóm yếu thế trong xã hội).

chưa hoàn thiện và yêu cầu của việc thực thi pháp luật có hiệu quả là thách thức lớn cho việc hiện thực hoá hoạt động này. Điều này thể hiện trong nội dung pháp luật về VĐCSC còn manh mún, thiếu toàn diện, đầy đủ, thống nhất, minh bạch và khả thi. Đồng thời, các đòi hỏi về tính ổn định, tính toàn diện, khả thi đang đặt ra yêu cầu chính sách công phải tuân thủ các quy trình xây dựng chính sách và thừa nhận rộng rãi về hoạt động VĐCSC tại Quốc hội. Bên cạnh đó thách thức lớn đặt ra là cần tiếp thu và giải trình thoả đáng về các vấn đề chính sách được vận động tại Quốc hội.

Thứ ba, sự chưa thừa nhận VĐCSC như một nghề và đối tượng VĐCSC được hình thành như một đội ngũ những người hành nghề là rào cản lớn cho VĐCSC ở Quốc hội Việt Nam... Bên cạnh đó, quan niệm cho rằng VĐCSC gây lãng phí nguồn lực của xã hội và thậm chí việc không tính toán nổi các chi phí cho hoạt động vận động chính sách. Việc xác định các nguồn ngân sách: ngân sách công, ngân sách tư cho VĐCSC của Quốc hội cũng là thách thức cần giải quyết... Việc hạn chế về thời gian và khả năng tham gia trong quy trình chính sách của đại biểu Quốc hội là có, nhưng chưa đưa ra được các giải pháp thiết thực cũng đang là thách thức đối với VĐCSC. Điều này được lý giải rằng “các vấn đề chính trị rất rộng còn các chính trị gia lại phải đưa ra quyết định dựa trên những thông tin hạn chế và thông qua một cách tiếp cận qua loa. Cái khó thực chất lại nằm ở những chi tiết nhỏ nhưng thông thường các nhà chính trị không có thời gian hay nguồn tin cụ thể để đi sâu vào từng chi tiết”¹⁰. Đây cũng chính là những thách thức, rào cản cho việc hiện thực hoá VĐCSC ở Quốc hội.

Thứ tư, bối cảnh toàn cầu hóa và chủ trương hội nhập ngày càng sâu rộng, sự tham gia tích cực vào sân chơi quốc tế của Việt Nam sẽ làm cho nhu cầu về VĐCSC gia tăng theo cả hai chiều: VĐCSC với Quốc hội và VĐCSC do các Hiệp hội, doanh nghiệp và kể cả việc Chính phủ Việt Nam tiến hành VĐCSC ở các nước đối tác. Do đó, hội nhập quốc tế sâu rộng là tiền đề phát triển song cũng là thách thức đối với VĐCSC ở Quốc hội Việt Nam.

Thứ năm, biểu hiện của tham nhũng và suy thoái tư tưởng đạo đức, lối sống của cán bộ, đảng viên hiện nay đang có chiều hướng gia tăng¹¹. Văn kiện Đại hội XII của Đảng tiếp tục khẳng định: “Tình trạng suy thoái về tư tưởng chính trị, đạo đức, lối sống của một bộ phận không nhỏ cán bộ, đảng viên chưa bị đẩy lùi; có mặt, có bộ phận còn diễn biến phức tạp hơn”¹². Do đó, nếu không được khắc phục được nguy cơ này sẽ là thách thức rất lớn đối với việc thừa nhận về VĐCSC ở Việt Nam hiện nay.

Thứ sáu, yếu tố vật chất, công nghệ cho VĐCSC ở Quốc hội chuyên nghiệp là yêu cầu, thách thức hữu hình đối với VĐCSC ở Quốc hội Việt Nam. Đó là sự thừa nhận các văn phòng vận động hành lang, sự cung cấp ngân sách công cho các hoạt động VĐCSC, nỗ lực ban hành các quy định pháp luật về giới hạn các lợi ích đại biểu Quốc hội được nhận từ các cuộc vận động; các biện pháp kỷ luật nghiêm khắc trong Đảng, trong Quốc hội về liêm chính, đạo đức nghề đại biểu nếu vi phạm quy định về VĐCSC; các quy định pháp luật hình sự đối với những hành vi gây hậu quả nghiêm trọng và đặc biệt nghiêm trọng từ VĐCSC cũng như quy định về các tội phạm tham nhũng trong VĐCSC, v.v..

10 Lionel Zetter, Vận động hành lang – Nghệ thuật chính trị, <http://www.trungtamwto.vn/sites/default/files/wto/Van%20dong%20hanh%20lang%20-%20Nghe%20thuat%20thuyet%20phuc%20chinh%20tri.pdf>

11 Nghị quyết Hội nghị Trung ương 4 khóa XI của Đảng Cộng sản Việt Nam: “Một bộ phận không nhỏ cán bộ, đảng viên, trong đó có những đảng viên giữ vị trí lãnh đạo, quản lý, kể cả một số cán bộ cao cấp, suy thoái về tư tưởng chính trị, đạo đức, lối sống với những biểu hiện khác nhau về sự phai nhạt lý tưởng, sa vào chủ nghĩa cá nhân ích kỷ, cơ hội, thực dụng, chạy theo danh lợi, tiền tài, kèn cựa địa vị, cục bộ, tham nhũng, lãng phí, tùy tiện, vô nguyên tắc...”

12 Văn kiện Đại hội đại biểu toàn quốc lần thứ XII, Sdd, trang 189.

3. Vấn đề đặt ra đối với việc hiện thực hoá vận động chính sách công ở Quốc hội Việt Nam

1. *Cần có sự nhận thức thống nhất về VĐCSC ở Quốc hội Việt Nam, xuất phát từ nhận thức đúng đắn vai trò của hoạt động này và tính quy luật của hoạt động:* Vận động chính sách là quá trình tạo ra sự ủng hộ, xây dựng sự nhất trí, hình thành bầu không khí thuận lợi và môi trường ủng hộ đối với một đường lối hay một vấn đề cụ thể thông qua một hệ thống các hành động có kế hoạch và được tổ chức tốt do một nhóm các cá nhân hay các tổ chức phối hợp với nhau thực hiện. Thông qua hoạt động này, các chính sách công được ban hành là sản phẩm có chất lượng, dân chủ, minh bạch, hiệu quả, phản ánh đầy đủ lợi ích của người dân, của cử tri. Đồng thời cần thống nhất trong cách gọi và cách hiểu để không có mâu thuẫn về VĐCSC và vận động hành lang.

2. *Cần đánh giá toàn diện và dự báo đầy đủ, chính xác những tiêu cực của quá trình VĐCSC ở Quốc hội* như tính bất công, tính trục lợi từ phía người vận động và người được vận động, tính cục bộ ngành, địa phương, nhóm lợi ích... và cả nguy cơ tham nhũng, tệ quan liêu, hệ lụy của xã hội về môi trường sinh thái từ các biến tướng của

VĐCSC thành các hoạt động “chạy dự án”, “chạy chính sách”... Đồng thời cần đảm bảo tính toán được các chi phí xã hội cần thiết và không cần thiết cho hoạt động này.

3. *Cần tổng kết thực tiễn, xác định mô hình chuẩn cho VĐCSC ở Quốc hội Việt Nam để chính sách công do Quốc hội ban hành thực sự có chất lượng và hiệu quả.* Rà soát lại quy trình ban hành chính sách, sửa đổi, bổ sung Luật Ban hành văn bản quy phạm pháp luật để đảm bảo văn bản pháp luật được ban hành khách quan, minh bạch như tính đến việc phân công cơ quan chủ trì soạn thảo, thẩm định, thẩm tra và ý kiến của đại biểu Quốc hội có mối quan hệ lợi ích đối với dự án luật; rà soát quy định pháp luật để loại trừ hiện tượng công văn nội bộ của ngành trái quy định luật và nghị định. Sự thừa nhận VĐCSC ở Quốc hội đòi hỏi Quốc hội ban hành nhiều quy tắc hoạt động, trong đó Quy tắc VĐCSC ở Quốc hội cần được ưu tiên ban hành.

4. *Tăng cường hoạt động giám sát xã hội, phát huy vai trò của Mặt trận Tổ quốc trong giám sát và phản biện xã hội.* Coi đây là kênh quan trọng của việc hiện thực hoá VĐCSC ở Quốc hội Việt Nam. Đồng thời là cơ chế hữu hiệu phát hiện các biểu hiện tiêu cực phát sinh từ quá trình VĐCSC ở Quốc hội ■

TÀI LIỆU THAM KHẢO

1. Vũ Xuân Tiên, *Vận động chính sách ở Việt Nam, những vướng mắc và tháo gỡ*, Kỷ yếu Hội thảo quốc tế *Vận động chính sách: thực tiễn và pháp luật* do Ủy ban Đối ngoại của Quốc hội Việt Nam và VCCI phối hợp tổ chức tháng 8/2008.
2. Đào Trí Úc - Vũ Công Giao, *VĐCSC, Lý luận và thực tiễn*, Nxb lao động, H., 2015.
Lionel Zetter, *Vận động hành lang – Nghệ thuật chính trị*, <http://www.trungtamwto.vn/sites/default/files/wto/Van%20dong%20hanh%20lang%20-%20Nghe%20thuat%20thuyet%20phuc%20chinh%20tri.pdf>
3. Nguyễn Minh Phương, “*Tổ chức và hoạt động của hội, tổ chức phi chính phủ ở nước ta*” Tạp chí Lý luận Chính trị số 3/2014;
4. Hồ Hoàng, “*Vận động chính sách: "Gót chân Asin" của các hiệp hội doanh nghiệp*” (2013) Tổng hợp kết quả của báo cáo nghiên cứu: “*Thực trạng năng lực hoạt động của các hiệp hội doanh nghiệp Việt Nam*” do VCCI tổ chức nghiên cứu và hội thảo.
5. David Austen - Smith (1993), *Information and Influence: Lobbying for Agendas and Votes*, American Journal of Political Science, Vol. 37, No 3, pp. 799 - 833. 60. David Austen - Smith and John R. Wright (1994), “*Counteractive Lobbying*”, American Journal of Political Science, Vol. 38, No. 1, pp. 25 - 44.
6. Trịnh Thị Xuyên (2008), *Vận động hành lang: từ thế giới đến thực tế Việt Nam*, Tạp chí Mặt trận, (57), tr. 32 - 36.
7. SPERI (2006), *Tài liệu tổng quan về vận động hành lang*, phục vụ Hội thảo “*Vận động hành lang - thực tiễn và pháp luật*”.
Hồ Văn Thông (1998), *Hệ thống chính trị các nước tư bản phát triển hiện nay*, Nxb Chính trị quốc gia, Hà Nội.

VAI TRÒ CỦA QUỐC HỘI TRONG XÂY DỰNG, HOÀN THIỆN PHÁP LUẬT NHẪM THỰC HIỆN MỤC TIÊU PHÁT TRIỂN BỀN VỮNG CỦA LIÊN HIỆP QUỐC

Lê Minh Hồng*

Đỗ Tiến Dũng**

* TS. Nguyên Giám đốc Trung tâm Nghiên cứu Khoa học lập pháp, Viện Nghiên cứu Lập pháp

** ThS. Trưởng phòng, Viện Nghiên cứu lập pháp.

Thông tin bài viết:

Từ khóa: Quốc hội; mục tiêu phát triển bền vững; Liên hợp quốc; mục tiêu thiên niên kỷ

Lịch sử bài viết:

Nhận bài : 02/05/2018

Biên tập : 08/06/2018

Duyệt bài : 16/06/2018

Article Information:

Keywords: National Assembly; Sustainable Development Goals; United Nations; Millennium Development Goals

Article History:

Received : 02 May 2018

Edited : 08 Jun 2018

Approved : 16 Jun 2018

Tóm tắt:

Mục tiêu phát triển bền vững (SDGs¹) được Liên hiệp quốc đề ra và các quốc gia thành viên cam kết thực hiện đến năm 2030 để hướng tới sự phát triển bền vững, xây dựng một tương lai tốt đẹp hơn cho người dân trên toàn thế giới và tất cả các quốc gia được sống trong môi trường hợp tác, hòa bình và thịnh vượng. Thực hiện SDGs là nghĩa vụ quốc gia, cần sự chung tay của cả hệ thống chính trị²; trong đó, Quốc hội có vai trò quan trọng trong xây dựng, hoàn thiện pháp luật; quyết định, phân bổ nguồn lực tài chính và giám sát việc thực hiện. Bài viết nghiên cứu về vai trò xây dựng, hoàn thiện pháp của Quốc hội Việt Nam để thực hiện SDGs.

Abstract

The Sustainable Development Goals (SDGs) are set by the United Nations and its members commonly commit to work with to 2030 towards sustainable developments, building a better future for the people throughout the world and all nations in a cooperative, peaceful and prosperous environment. Implementation of the SDGs is a national responsibility, which is requested the involvements of the political system. The National Assembly must have a significant role and responsibility for development and improvements of the legal system; decision and allocation of financial resources and supervision of the implementation of the SDGs. This article provides the reviews and studies of the development and improvements of the legal system by National Assemblies in the implementation of the SDGs.

- 1 SDGs: Sustainable Development Goals - được Hội nghị thượng đỉnh về PTBV của LHQ thông qua tại Mỹ vào 25/9/2015 tại Nghị quyết A/Res/70/1 về “Chuyển đổi thế giới của chúng ta: Chương trình nghị sự đến năm 2030 vì sự PTBV” của LHQ, ngày 21/9/2015.
- 2 Quyết định số 622/QĐ-TTg ngày 10/5/2017 của Thủ tướng Chính phủ ban hành Kế hoạch hành động quốc gia thực hiện Chương trình Nghị sự 2030 vì sự PTBV.

SDGs (Sustainable Development Goals) được ghi nhận trong Nghị quyết A/Res/70/1 về “Chuyển đổi thế giới của chúng ta: Chương trình nghị sự đến năm 2030 vì sự phát triển bền vững” của Liên hiệp quốc (LHQ), ngày 21/9/2015³ là sự tiếp nối, mở rộng và phát triển ở tầm cao hơn từ Mục tiêu Thiên niên kỷ của LHQ giai đoạn trước đó (MDGs 2000-2015⁴). SDGs gồm hệ thống 17 mục tiêu phát triển bền vững (PTBV)⁵. Nghị quyết A/Res/70/1 của LHQ đã chỉ ra vai trò, trách nhiệm thực hiện SDGs, gồm: (i) ở phạm vi toàn cầu, khu vực là LHQ (các quốc gia thành viên, các thiết chế thuộc hệ thống LHQ); các tổ chức quốc tế, các thiết chế tài chính quốc tế, Liên minh Nghị viện Thế giới (IPU), các Liên minh Nghị viện khu vực, các tổ chức phi chính phủ quốc tế; (ii) ở phạm vi quốc gia là Nhà nước (Nguyên thủ quốc gia, Quốc hội, Chính phủ, Tòa án, các cơ quan nhà nước khác); tổ chức, cá nhân sản xuất kinh doanh; các tổ chức chính trị, tổ chức chính trị - xã hội, tổ chức xã hội, tổ chức xã hội - nghề nghiệp; các nhà khoa học, cộng đồng dân cư và người dân.

Đối với Nghị viện/Quốc hội, Nghị quyết A/Res/70/1 của LHQ nêu: “Ghi nhận vai trò thiết yếu của Nghị viện các nước thông qua việc ban hành pháp luật và thông qua ngân sách và bảo đảm trách nhiệm giải trình đối với việc thực hiện hiệu quả các cam kết...”. Tương tự, Bộ tiêu chí tự đánh giá

việc thực hiện SDGs dành cho các nghị viện năm 2016 của IPU cũng nêu: “Vai trò cốt lõi của Nghị viện trong việc lập pháp, bảo đảm ngân sách, giám sát và đại diện cho các cử tri là tất cả những điều quan trọng đối với việc thực hiện đầy đủ SDGs”⁶. Như vậy, vai trò của Quốc hội đối với việc thực hiện SDGs là bao trùm, ảnh hưởng tới việc thực hiện tất cả 17 Mục tiêu. Tuy nhiên, tập trung và rõ nét nhất là Mục tiêu 16: Thúc đẩy xã hội hòa bình và hòa nhập cho phát triển bền vững, tạo ra cơ hội tiếp cận công lý và xây dựng các thể chế hiệu quả, toàn diện và có trách nhiệm ở tất cả các cấp.

1. Cơ sở chung về vai trò của Quốc hội trong xây dựng, hoàn thiện pháp luật nhằm thực hiện SDGs

Vai trò của Quốc hội trong xây dựng, hoàn thiện pháp luật (sau đây gọi tắt là vai trò lập pháp) nhằm thực hiện SDGs là những gì Quốc hội cần làm và phải làm trong việc sửa đổi, bổ sung hoặc ban hành mới các văn bản quy phạm pháp luật (VBQPPL) để có được hành lang pháp lý tốt nhất giúp cho việc thực hiện các SDGs trên thực tế theo đúng cam kết với LHQ.

Vai trò này của Quốc hội được hình thành dựa trên hai cơ sở nền tảng. Trước hết, xuất phát từ *trách nhiệm pháp lý của quốc gia* đối với việc thực hiện cam kết quốc tế mà nền tảng là nguyên tắc các quốc gia phải tận tâm, thiện chí thực hiện cam kết quốc tế

3 Trong Nghị quyết này có những phần như: (i) Tuyên bố chung, từ điểm 1-6; (ii) Tầm nhìn của chúng ta, từ điểm 7-9; (iii) Các nguyên tắc và cam kết chung của chúng ta, từ điểm 10-13; (iv) Thế giới của chúng ta hôm nay, từ điểm 14-17; (v) CTNS mới, từ điểm 18-38; (vi) Phương thức thực hiện, từ điểm 39-46; (vii) SDGs, từ điểm 54-71; (viii) Theo dõi và đánh giá, từ điểm 72-77; (ix) Tổ chức thực hiện ở cấp độ quốc gia, từ điểm 78-79; ở cấp độ khu vực, từ điểm 80-81; ở cấp độ toàn cầu, từ điểm 82-91.

4 Còn gọi là Mục tiêu Phát triển Thiên niên kỷ (Millennium Development Goals - MDGs), gồm 8 mục tiêu, được ghi nhận trong bản Tuyên ngôn Thiên niên kỷ của LHQ (được Hội nghị thượng đỉnh Thiên niên kỷ thông qua tại Mỹ vào tháng 9/2000).

5 Xem Lê Minh Hồng và Đỗ Tiến Dũng “Quốc hội các nước coi việc thực hiện mục tiêu phát triển bền vững”, Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp số 8 tháng 4/2018.

6 IPU and UNDP (2016), Bộ tiêu chí tự đánh giá việc thực hiện SDGs dành cho các Nghị viện năm 2016 của Liên minh Nghị viện Thế giới (IPU).

(pacta sunt servanda)⁷. Tiếp đến, là từ *nguyên tắc tổ chức quyền lực nhà nước ở Việt Nam*; cụ thể, Quốc hội là cơ quan thực hiện quyền lập hiến, quyền lập pháp, quyết định các vấn đề quan trọng của đất nước và giám sát tối cao đối với hoạt động của Nhà nước; quyết định áp dụng trực tiếp toàn bộ hoặc một phần điều ước quốc tế (ĐUQT) hoặc quyết định sửa đổi, bổ sung, bãi bỏ hoặc ban hành VBQPPL để thực hiện ĐUQT⁸. Vai trò này của Quốc hội được thể hiện và bảo đảm thực hiện thông qua các cơ quan của Quốc hội và các phương thức hoạt động của Quốc hội.

Nội dung vai trò lập pháp của Quốc hội nhằm thực hiện SDGs được xác định theo quy định của pháp luật, có thể khái quát trên 3 phương diện chính như sau:

- Trong lập và tổ chức thực hiện kế hoạch lập pháp nhằm thực hiện SDGs đến năm 2030: Thực chất là việc Quốc hội quyết định đến năm 2030, Quốc hội, Ủy ban Thường vụ Quốc hội (UBTVQH) sẽ phải ban hành những VBQPPL nào để có thể thực hiện SDGs một cách tốt nhất. Quốc hội/UBTVQH có thể ban hành một bản kế hoạch riêng để quy định tổng thể⁹ hoặc lồng ghép vào Chương trình xây dựng luật, pháp lệnh (XDLPL) hằng năm; sau đó, tổ chức thực hiện và giám sát, điều chỉnh. Tham gia vào quá trình này, về phía Quốc hội, có nhiều chủ thể gắn với các bước gồm: gửi đề nghị xây dựng pháp luật (UBTVQH, đại biểu Quốc hội (ĐBQH), các cơ quan của Quốc hội); thẩm tra (chủ trì là Ủy ban Pháp luật); lập dự kiến kế hoạch và trình Quốc hội/UBTVQH; xem xét, thông qua kế hoạch (Quốc hội); chỉ đạo, triển khai, điều chỉnh kế

hoạch/chương trình (UBTVQH). Nội dung, yêu cầu và kết cấu của kế hoạch này không khác nhiều so với Chương trình XDLPL hằng năm nhưng quy mô lớn hơn, cơ cấu phức tạp hơn và thời gian thực hiện dài hơn. Yêu cầu cao nhất của kế hoạch này là phải có cơ cấu hài hoà, gắn bó giữa 3 trụ cột của phát triển bền vững và tạo sự tương hỗ cho nhau; bám sát và phù hợp với lộ trình thực hiện SDGs; bảo đảm nguồn ngân sách và các nguồn lực cần thiết để thực hiện.

- Trong sửa đổi, bổ sung, ban hành mới VBQPPL nhằm thực hiện SDGs: Đây là nội dung lớn, quan trọng nhất đối với vai trò lập pháp của Quốc hội nhằm thực hiện SDGs. Nội dung cơ bản là Quốc hội, UBTVQH sẽ phải sửa đổi, bổ sung hoặc ban hành VBQPPL như thế nào để thực hiện SDGs một cách tốt nhất; hạt nhân là quyết định chính sách và thể hiện chính sách đó trong các VBQPPL. Cụ thể hơn, Quốc hội, UBTVQH sẽ quyết định chính sách ở nhiều khía cạnh như: số lượng (nhiều, ít, thêm, bớt), nội dung (biện pháp, cách thức, đối tượng nào, mức độ ra sao...), thời điểm hiệu lực và tổ chức thực hiện. Đây là hoạt động vô cùng phức tạp, quy mô lớn, khó khăn, lâu dài, đòi hỏi tư duy, bản lĩnh, năng lực và trình độ lập pháp rất cao, dựa trên rất nhiều yếu tố và chịu ảnh hưởng của nhiều biến tố đa chiều. Đặc biệt, nội dung của SDGs rất rộng, dựa trên 3 trụ cột có mức độ bao trùm lớn tới hầu hết góc cạnh của đời sống xã hội, gồm kinh tế - xã hội và môi trường. Chính vì vậy, đây là nghệ thuật và tài năng sử dụng công cụ pháp luật của Quốc hội để đồng thời đạt hai mục tiêu: (i) vừa phát triển đất nước theo

7 Hiến chương LHQ năm 1945, Công ước Viên về Luật ĐUQT năm 1969, Tuyên bố về các nguyên tắc cơ bản của Luật ĐUQT năm 1970 và Luật ĐUQT của Việt Nam năm 2016.

8 Điều 69 Hiến pháp năm 2013 và Điều 6 Luật ĐUQT năm 2016.

9 Tương tự như việc UBTVQH ban hành Nghị quyết số 900/UBTVQH11 ngày 21/3/2007 để ban hành Kế hoạch thực hiện Nghị quyết số 48/NQ-TW của Bộ Chính trị về chiến lược xây dựng và hoàn thiện hệ thống pháp luật Việt Nam đến năm 2010, định hướng đến năm 2020; hay Nghị quyết số 718/NQ-UBTVQH13 ngày 02/01/2014 về ban hành Kế hoạch triển khai thi hành Hiến pháp năm 2013.

ý chí của giai cấp lãnh đạo, đặt trong điều kiện, tiềm lực vốn có; (ii) vừa hoàn thành nghĩa vụ quốc tế như đã cam kết. Thật may, hai mục tiêu này lại cơ bản hài hoà, tương hỗ với nhau và đều hướng tới những giá trị cao cả, tốt đẹp mà các nhà nước đều hướng tới. Vai trò này của Quốc hội được thể hiện qua việc các chủ thể có liên quan thực hiện các bước trong quy trình lập pháp, gồm: thẩm tra của HĐDT, các Ủy ban của Quốc hội; cho ý kiến của UBTVQH; thảo luận, đóng góp ý kiến của ĐBQH, Đoàn ĐBQH; cho ý kiến, thảo luận, biểu quyết thông qua của Quốc hội.

- Trong kiểm tra, giám sát và tổng kết việc thực hiện kế hoạch lập pháp nhằm thực hiện SDGs: Đây là khâu cuối trong một chu trình Quốc hội thực hiện vai trò lập pháp để nhìn nhận lại, đánh giá việc thực hiện kế hoạch trên thực tế và cũng là tiền đề, cơ sở cho chu trình tiếp theo. Để kế hoạch có thể thực hiện nghiêm chỉnh, thống nhất và hiệu quả thì không thể thiếu kiểm tra, giám sát. Kiểm tra, giám sát và tổng kết thực tiễn còn để kế thừa, phát huy những ưu điểm đã đạt được; kịp thời phát hiện, ngăn chặn, chấn chỉnh, khắc phục những hạn chế, vướng mắc trong quá trình thực hiện; điều chỉnh, sửa chữa hoặc đề xuất những giải pháp mới tốt hơn cho tương lai. Để chủ động, nâng cao chất lượng, Quốc hội, UBTVQH có quyền ban hành kế hoạch giám sát (kế hoạch riêng hoặc lồng ghép với chương trình giám sát

của Quốc hội hằng năm); có thể giám sát, kiểm tra, tổng kết định kỳ hoặc đột xuất, theo chuyên đề hoặc toàn diện. Quốc hội có thể trực tiếp thực hiện tại phiên họp hoặc thông qua hoạt động của các chủ thể được trao quyền. Do SDGs thực hiện đến năm 2030, tương đương với 15 năm, là khoảng thời gian rất dài, vậy nên, kiểm tra, giám sát, tổng kết còn là cơ chế bảo đảm tính liên mạch, kế thừa khi chuyển giao giữa các khoá Quốc hội.

2. Khái quát thực trạng vai trò lập pháp của Quốc hội nhằm thực hiện SDGs

Nhìn chung, kể từ tháng 10/2015 cho đến nay, dù thời gian chưa nhiều nhưng Quốc hội Việt Nam đã từng bước thực hiện vai trò lập pháp nhằm thực hiện SDGs, đạt một số kết quả nhất định trên cả ba phương diện và góp phần tích cực trong việc triển khai, thực hiện SDGs ở Việt Nam trong thời gian qua. Nổi bật là: (i) Đã tiến hành rà soát, đánh giá hệ thống VBQPPL để đưa ra một số định hướng cơ bản làm cơ sở cho việc lập, quyết định chương trình XDLPL của Quốc hội trong giai đoạn 2016-2020, trong đó liên quan đến thực hiện SDGs¹⁰; ban hành nhiều Chương trình XDLPL¹¹; trong đó, nhiều dự án, dự thảo để thực hiện SDGs đã được kịp thời lồng ghép để đưa vào¹²; Quy trình, thủ tục lập, quyết định chương trình XDLPL được tuân thủ và tiếp tục cải tiến, đổi mới; (ii) Quốc hội, UBTVQH đã ban hành nhiều VBQPPL¹³, với nhiều chính sách mới hoặc

10 Kết luận số 01-KL/TW ngày 04/4/2016 về việc tiếp tục thực hiện Nghị quyết số 48-NQ/TW ngày 24/5/2005 của Bộ Chính trị khóa IX về Chiến lược xây dựng và hoàn thiện hệ thống pháp luật Việt Nam đến năm 2010, định hướng đến năm 2020.

11 Nếu tính từ năm 2000 (từ khi bắt đầu thực hiện các Mục tiêu phát triển thiên niên kỷ - MDGs) đến nay, Quốc hội đã ban hành khoảng 24 nghị quyết về Chương trình và điều chỉnh Chương trình XDLPL. Nếu tính từ tháng 10/2015 (từ khi bắt đầu thực hiện các Mục tiêu SDGs) đến nay, Quốc hội đã ban hành 03 Chương trình.

12 Tính từ tháng 10/2015 (từ khi bắt đầu thực hiện các Mục tiêu SDGs) đến nay, đã đưa vào Chương trình khoảng 59 dự án, dự thảo liên quan, nhằm thực hiện SDGs; trong đó, trụ cột Kinh tế có 16 văn bản, trụ cột Xã hội có 39 văn bản, trụ cột Môi trường có 4 văn bản.

13 Từ năm 2000 đến nay Quốc hội, UBTVQH đã ban hành khoảng 304 văn bản Hiến pháp, bộ luật, luật, pháp lệnh. Nếu tính riêng văn bản cấp luật (bộ luật và luật), đã có 297 văn bản được ban hành từ năm 2000 đến nay; cơ cấu 3 trụ cột như sau: Kinh tế khoảng 40,17 %; Xã hội khoảng 35,03 %; Môi trường khoảng 7,41 %; Lĩnh vực khác khoảng 17,39 %.

được sửa đổi, bổ sung để thực hiện và gắn kết với 5 tôn chỉ (5P) và 17 mục tiêu của SDGs¹⁴; tiến độ ban hành, chất lượng các VBQPPL được nâng lên, cơ cấu 3 trụ cột kinh tế - xã hội - môi trường cơ bản cân đối, hài hoà; “vấn đề thực hiện SDGs” đã bước đầu được Quốc hội, UBNDTVQH, các cơ quan của Quốc hội và ĐBQH chú ý, thảo luận, cân nhắc kỹ lưỡng khi quyết định; các VBQPPL đã đi vào cuộc sống, phát huy vai trò điều chỉnh, hỗ trợ việc thực hiện SDGs, bước đầu cho thấy kết quả tích cực¹⁵; (iii) Quốc hội và các chủ thể giám sát đã lồng ghép đưa vào chương trình và triển khai một số hoạt động giám sát việc thực hiện Chương trình XDLPL gắn với phát triển bền vững, SDGs trên thực tế; đã đánh giá, đưa ra và thực hiện những kiến nghị, giải pháp nhằm cải tiến, đổi mới, nâng cao chất lượng Chương trình XDLPL để đáp ứng yêu cầu phát triển bền vững...

Tuy nhiên, thực tiễn vai trò lập pháp của Quốc hội để thực hiện SDGs còn không ít hạn chế, bất cập trên cả 3 phương diện, đó là: (i) *Trong lập, quyết định, tổ chức thực hiện kế hoạch lập pháp*: chưa tiến hành

rà soát, đánh giá hệ thống VBQPPL hiện hành gắn với thực hiện SDGs; chưa có kế hoạch lập pháp tổng thể riêng để thực hiện SDGs; các sáng kiến pháp luật chưa thực sự cân đối, hài hoà giữa 3 trụ cột và số dự án, dự thảo được đề nghị từ các cơ quan Quốc hội, ĐBQH còn rất ít; việc lập, quyết định Chương trình chưa chủ động, chưa xuất phát và ưu tiên đưa vào những dự án, dự thảo để thực hiện SDGs, nhất là những vấn đề “nóng”, phức tạp mà đời sống xã hội đang đặt ra; việc triển khai thi hành Chương trình XDLPL chưa nghiêm, còn không ít dự án, dự thảo chậm tiến độ hoặc chất lượng soạn thảo chưa cao dẫn đến phải điều chỉnh nhiều; (ii) *Trong sửa đổi, bổ sung, ban hành mới VBQPPL*: tiến độ, số lượng VBQPPL được Quốc hội, UBNDTVQH thông qua có biểu hiện giảm¹⁶, chưa bảo đảm sự cân đối, hài hoà giữa 3 trụ cột, đồng thời, trong từng trụ cột cũng chưa bảo đảm tính cân đối giữa các mục tiêu¹⁷; mức độ, chất lượng “lồng ghép”, “nội luật hoá” các nội dung của SDGs vào các VBQPPL chưa cao, cá biệt còn sai sót trong văn bản đã được thông qua; quy trình,

14 Ví dụ: Luật Tiếp cận thông tin năm 2016 gắn với SDGs 16.10; Luật Quản lý nợ công năm 2017 và Luật Quản lý, sử dụng tài sản công năm 2017 gắn với SDGs 10.5.1; Luật Quy hoạch năm 2017 gắn với SDGs 11.3.1; Luật Thuế xuất khẩu, thuế nhập khẩu năm 2016 gắn với SDG 1 và SDG 2; Luật Lâm nghiệp năm 2017 gắn với SDG 15.1; SDG 15.2.1; Luật Hỗ trợ doanh nghiệp nhỏ và vừa năm 2017 gắn với SDGs 8.3; v.v.

15 Ví dụ một số chỉ tiêu KT-XH năm 2017: (i) Chỉ tiêu trong Trụ cột Kinh tế: Tỷ lệ nhập siêu so với tổng kim ngạch xuất khẩu 1,5% (kế hoạch là 3,5%); Tổng vốn đầu tư phát triển toàn xã hội so với GDP 33,42% (kế hoạch là 31,5%); Tốc độ tăng tổng kim ngạch xuất khẩu 14,4% (kế hoạch là 6-7%); Tốc độ tăng tổng sản phẩm trong nước (GDP) 6,7%; Tốc độ tăng chỉ số tăng giá tiêu dùng (CPI) bình quân khoảng 4%. (ii) Chỉ tiêu trong Trụ cột Xã hội: Số giường bệnh trên 1 vạn dân là 25,7 giường (kế hoạch là 25,5 giường); Tỷ lệ dân số tham gia bảo hiểm y tế 83% (kế hoạch là 82,2%). Giảm tỷ lệ hộ nghèo theo chuẩn nghèo đa chiều 1-1,5%, riêng các huyện nghèo giảm 4%; Tỷ lệ thất nghiệp ở khu vực thành thị dưới 4%; Tỷ lệ lao động qua đào tạo trong tổng số lao động đang làm việc trong nền kinh tế đạt 56% (kế hoạch là 55-57%); Tỷ lệ người chết, bị thương do tai nạn giao thông năm 2017 so với năm 2016 giảm trên cả 3 tiêu chí (số vụ tai nạn giao thông giảm 1.509 vụ – giảm 6,99%, số người chết giảm 406 người – giảm 4,67%, số người bị thương giảm 2.240 người – giảm 11,62%). (iii) Chỉ tiêu trong Trụ cột Môi trường: Giảm tỷ suất tiêu hao năng lượng trên một đơn vị GDP 1,5%; Tỷ lệ khu công nghiệp, khu chế xuất đang hoạt động có hệ thống xử lý nước thải tập trung đạt tiêu chuẩn môi trường 87%; Tỷ lệ che phủ rừng đạt 41,45%.

16 Số luật được thông qua tại một kỳ họp của Quốc hội Khoá XIV có sự giảm sút nhất định so với Khoá XIII, cụ thể Kỳ họp thứ 2, Quốc hội Khoá XIV thông qua 3 luật (Khoá XIII là 5); Kỳ họp thứ 3 thông qua 12 luật (Khoá XIII là 14 luật); Kỳ họp thứ 4 thông qua 6 luật (Khoá XIII là 9 luật).

17 Xét trên 3 trụ cột, nếu chỉ tính riêng từ tháng 10/2015 đến hết năm 2017, Quốc hội, UBNDTVQH đã ban hành tổng số khoảng 44 bộ luật, luật, pháp lệnh; trong đó, cơ cấu như sau: Kinh tế (32,14 %), Xã hội (42,87 %), Môi trường (7,14%), Lĩnh vực khác chiếm khoảng: 17,85%.

thủ tục chưa gắn kết với yêu cầu thực hiện SDGs, nhất là để đáp ứng các tiêu chí trong từng bước của quy trình, thủ tục được quy định trong “Bộ tiêu chí tự đánh giá việc thực hiện SDGs dành cho các Nghị viện” năm 2016 của Liên minh Nghị viện Thế giới (IPU); hiệu quả điều chỉnh các VBQPPL có liên quan đến thực hiện SDGs chưa thật cao¹⁸; (ii) *Trong kiểm tra, giám sát, tổng kết việc thực hiện kế hoạch lập pháp*: chủ yếu lồng ghép mà chưa có chương trình riêng, nội dung riêng và chưa tiến hành hoạt động cụ thể trên thực tế...

3. Một số kiến nghị phát huy vai trò lập pháp của Quốc hội nhằm thực hiện SDGs

- Trong lập, quyết định, tổ chức thực hiện kế hoạch lập pháp nhằm thực hiện SDGs cần thực hiện một số giải pháp sau:

(i) sớm nghiên cứu ban hành Kế hoạch lập pháp tổng thể nhằm thực hiện SDGs đến năm 2030; (ii) có cơ chế khuyến khích, hỗ trợ và các chủ thể trình sáng quyền lập pháp, nhất là, ĐBQH và cơ quan của Quốc hội cần tích cực thực hiện quyền trình sáng kiến lập pháp có nội dung liên quan đến thực hiện SDGs; (iii) ưu tiên đưa vào Chương trình XDLPL hằng năm những dự án, dự thảo liên quan trực tiếp, hỗ trợ việc thực hiện SDGs; (iv) UBTVQH chỉ đạo và triển khai quyết liệt việc thực hiện Chương trình XDLPL hằng

năm để bảo đảm tiến độ, chất lượng của các dự án, dự thảo nhằm thực hiện SDGs; đồng thời, kịp thời điều chỉnh cho phù hợp. Trong các giải pháp này cần tập trung vào một số vấn đề sau:

Kế hoạch lập pháp tổng thể nên chia làm 3 giai đoạn 2018-2020, 2021-2025, 2026-2030 và theo 3 trụ cột kinh tế - xã hội - môi trường; có trọng tâm, trọng điểm, ưu tiên nhưng bảo đảm sự cân đối, hợp lý, hài hoà về số lượng và có liên kết về nội dung của các dự án, dự thảo trong từng năm, từng giai đoạn và trong các lĩnh vực kinh tế - xã hội - môi trường; bám sát, có sự kế thừa, phát triển từ Kế hoạch triển khai thi hành Hiến pháp năm 2013¹⁹; Kế hoạch hành động quốc gia thực hiện Chương trình nghị sự 2030 vì sự phát triển bền vững²⁰...;

Khi Quốc hội quyết định Chương trình XDLPL hằng năm thì cần bám sát, cụ thể hoá Kế hoạch lập pháp tổng thể; ưu tiên đối với dự án, dự thảo liên quan trực tiếp đến SDGs, nhất là những dự án, dự thảo gắn với các mục tiêu SDGs quan trọng hoặc mục tiêu phải hoàn thành sớm.

Khi thành lập Ban soạn thảo đối với dự án, dự thảo liên quan đến SDGs, UBTVQH cần bảo đảm cơ cấu có sự tham gia của chuyên gia, tổ chức am hiểu hoặc

18 Về trụ cột Kinh tế: tốc độ tăng trưởng chưa đồng đều và ổn định; phát triển chưa bảo đảm tính bền vững (chất lượng tăng trưởng cải thiện còn chậm, dựa nhiều vào vốn và phụ thuộc vào khu vực có vốn đầu tư trực tiếp nước ngoài); năng suất lao động thuộc top dưới ở Đông Nam Á; một số ngành, lĩnh vực tăng trưởng thấp (Theo Tổng cục Thống kê, 6 tháng đầu năm 2017, cả nước có tới 13/20 ngành kinh tế cấp 1 có mức tăng trưởng thấp hơn cùng kỳ năm 2016); phân bổ và giải ngân vốn đầu tư công chậm; nợ công cao, xử lý nợ xấu còn nhiều khó khăn; cổ phần hóa DNNN, thoái vốn đạt thấp; nhiều dự án đầu tư của Doanh nghiệp nhà nước chậm tiến độ, hiệu quả thấp, thua lỗ, thất thoát... Về trụ cột Xã hội: tình trạng tham ô, tham nhũng, tranh chấp đất đai còn nhiều, phức tạp; công tác xóa đói giảm nghèo chưa bền vững; một số chính sách an sinh xã hội thực hiện chậm hay chưa hạn chế được các vụ việc bạo lực, xâm hại trẻ em; dịch sốt xuất huyết, tai nạn giao thông, tệ nạn xã hội... Về trụ cột Môi trường: tài nguyên thiên nhiên vẫn đang bị khai thác lãng phí và sử dụng kém hiệu quả, các vấn đề ô nhiễm môi trường nước, không khí; suy giảm đa dạng sinh học có xu thế gia tăng (suy thoái rừng, giảm độ che phủ từ 72% (1909) xuống 28% (1995), riêng rừng ngập mặn đã giảm tới 70%; về đa dạng loài, số lượng loài động vật, thực vật bị đe dọa thuộc Sách đỏ Việt Nam tăng nhanh, năm 1992 là 721 và chỉ sau hơn mười năm con số này lên đến gần 900 loài); tỷ lệ thu gom chất thải rắn chưa đạt yêu cầu, khai thác khoáng sản bừa bãi gây bức xúc trong nhân dân; ảnh hưởng của biến đổi khí hậu ngày càng nhiều, nghiêm trọng.

19 Nghị quyết số 718/NQ-UBTVQH13 ngày 02/01/2014 về ban hành Kế hoạch triển khai thi hành Hiến pháp năm 2013.

20 Quyết định số 622/2017/QĐ-TTg ngày 10/5/2017 về Kế hoạch hành động quốc gia thực hiện CTNS 2030 vì sự PTBV.

liên quan trực tiếp tới việc thực hiện SDGs; khi phân công thẩm tra, cần phân công trách nhiệm đồng chủ trì hoặc tham gia thẩm tra đối với một số Ủy ban có liên quan trực tiếp tới SDGs như Ủy ban Kinh tế, Ủy ban Tài chính - Ngân sách, Ủy ban Các vấn đề xã hội, Ủy ban Khoa học, công nghệ và môi trường, Ủy ban Văn hóa, giáo dục, thanh niên, thiếu niên và nhi đồng, Ủy ban Đối ngoại,

- Trong sửa đổi, bổ sung, ban hành mới VBQPPL nhằm thực hiện SDGs cần thực hiện một số giải pháp sau: (i) nghiên cứu giao một Ủy ban của Quốc hội²¹ làm đầu mối thẩm tra về “phát triển bền vững”²²; (ii) ban hành hệ yêu cầu, tiêu chí cụ thể để thẩm tra tính bền vững gắn với việc thực hiện SDGs; (iii) khi thẩm tra, lấy ý kiến, thảo luận, cho ý kiến và xem xét thông qua các dự án, dự thảo cần tập trung vào một số chính sách lớn gắn với 17 mục tiêu²³, các chỉ tiêu của SDGs, có tính đến lộ trình, sự liên thông giữa chúng, nhất là nguồn lực để thực hiện. Trong các giải pháp này cần tập trung

vào một số vấn đề sau:

Trong hồ sơ dự án, dự thảo trình Quốc hội lần đầu phải chỉ rõ vấn đề nào liên quan đến thực hiện SDGs (cụ thể là những mục tiêu nào); nêu chính sách và đánh giá sự tác động của chính sách trong dự án, dự thảo đối với việc thực hiện SDGs - coi việc thực hiện SDGs là một lý do, căn cứ, nguyên nhân dẫn tới việc phải ban hành hay thay đổi chính sách hiện có.

Trong lấy ý kiến về dự án, dự thảo, để bảo đảm nguyên tắc “phát triển hài hoà” giữa 3 trụ cột kinh tế - xã hội - môi trường, cần quy định đối với dự án, dự thảo liên quan trực tiếp tới thực hiện SDGs thì bắt buộc phải có sự tham gia của các cơ quan quản lý 3 lĩnh vực trên, phải mở rộng phạm vi lấy ý kiến tới các chủ thể được SDGs đặc biệt quan tâm như trẻ em, phụ nữ, người nghèo, đối tượng dễ bị tổn thương...

Trong thẩm tra dự án, dự thảo thì “thực hiện SDGs” phải là một nội dung bắt buộc cùng với các nội dung khác theo quy định của Luật Ban hành VBQPPL; phải làm rõ sự

21 Có thể giao cho Ủy ban Kinh tế hoặc Ủy ban Pháp luật của Quốc hội. Bởi, dù SDGs liên quan đến 3 trụ cột KT-XH-MT, nhưng xét cho cùng thì kinh tế vẫn giữ vai trò quan trọng nhất và mọi vấn đề đều cần phải được điều chỉnh bằng pháp luật; đồng thời, đây cũng là hai Ủy ban có vai trò quan trọng trong việc Quốc hội quyết định về kế hoạch phát triển KT-XH hoặc Chương trình XDLPL.

22 Tương tự như nhiệm vụ của Ủy ban về Các vấn đề xã hội trong bình đẳng giới nhưng nên loại trừ vấn đề bình đẳng giới; ngoài ra còn là đầu mối giúp Quốc hội, UBTVQH những vấn đề khác có liên quan đến PTBV như lập kế hoạch, giám sát, tổng kết, xây dựng báo cáo, phối hợp với Chính phủ và các chủ thể có liên quan để thực hiện SDGs...

23 Gồm: SDG 1 - chấm dứt mọi hình thức nghèo ở mọi nơi; SDG 2 - xóa đói, bảo đảm an ninh lương thực, cải thiện dinh dưỡng và thúc đẩy phát triển nông nghiệp bền vững; SDG 3 - bảo đảm cuộc sống khỏe mạnh và tăng cường phúc lợi cho mọi người ở mọi lứa tuổi; SDG 4 - đảm bảo nền giáo dục có chất lượng, công bằng, toàn diện và thúc đẩy các cơ hội học tập suốt đời cho tất cả mọi người; SDG 5 - đạt được bình đẳng về giới, tăng quyền và tạo cơ hội cho phụ nữ và trẻ em gái; SDG 6 - đảm bảo đầy đủ và quản lý bền vững tài nguyên nước và hệ thống vệ sinh cho tất cả mọi người; SDG 7 - đảm bảo khả năng tiếp cận nguồn năng lượng bền vững, đáng tin cậy và có khả năng chi trả cho tất cả mọi người; SDG 8 - đảm bảo tăng trưởng kinh tế bền vững, toàn diện, liên tục; tạo việc làm đầy đủ, năng suất và việc làm tốt cho tất cả mọi người; SDG 9 - xây dựng cơ sở hạ tầng có khả năng chống chịu cao, thúc đẩy công nghiệp hóa bao trùm và bền vững, tăng cường đổi mới; SDG 10 - giảm bất bình đẳng trong xã hội; SDG 10 - phát triển đô thị, nông thôn bền vững, có khả năng chống chịu; đảm bảo môi trường sống và làm việc an toàn; SDG 11 - phân bổ hợp lý dân cư và lao động theo vùng; SDG 12 - đảm bảo mô hình sản xuất và tiêu dùng bền vững; SDG 13 - ứng phó kịp thời, hiệu quả với biến đổi khí hậu và thiên tai; SDG 14 - bảo tồn và sử dụng bền vững đại dương, biển và nguồn lợi biển để PTBV; SDG 15 - bảo vệ và phát triển rừng bền vững, bảo tồn đa dạng sinh học, phát triển dịch vụ hệ sinh thái, chống sa mạc hóa, ngăn chặn suy thoái và phục hồi tài nguyên đất; SDG 16 - thúc đẩy xã hội hòa bình, công bằng, bình đẳng vì PTBV, tạo khả năng tiếp cận công lý cho tất cả mọi người; xây dựng các thể chế hiệu quả, có trách nhiệm giải trình và có sự tham gia ở các cấp; SDG 17 - tăng cường phương thức thực hiện và thúc đẩy đối tác toàn cầu vì sự PTBV.

phù hợp với SDGs (về nội dung, về lộ trình); sự tác động hay hỗ trợ tới thực hiện SDGs là như thế nào, theo hướng nào, gắn với mục tiêu và lộ trình nào của SDGs; sự thống nhất, đồng bộ, tương thích của các chính sách trong dự án, dự thảo với hệ thống chính sách hiện có để thực hiện SDGs... Ngoài ra, cũng cần tập trung thẩm định, thẩm tra gắn với 5 tôn chỉ (5 chữ P) của Chương trình nghị sự 2030 và SDGs²⁴.

Trong quá trình UBTVQH cho ý kiến, Quốc hội thảo luận và xem xét thông qua dự án, dự thảo thì các ĐBQH, Tổ ĐBQH cần có sự quan tâm thoả đáng và tập trung nghiên cứu, phát biểu, thảo luận về dự thảo văn bản gắn với việc thực hiện SDGs, ở cả góc độ trung ương và địa phương.

- Trong giám sát, tổng kết việc thực hiện kế hoạch lập pháp nhằm thực hiện SDGs, cần thực hiện một số giải pháp sau đây: (i) có kế hoạch giám sát riêng về vấn đề này hoặc lồng ghép vào chương trình giám sát, làm việc của Quốc hội, UBTVQH; (ii) quy định trong báo cáo công tác của các chủ thể chịu sự giám sát (đặc biệt là của Chính phủ) phải có nội dung về “việc thực hiện kế hoạch lập pháp nhằm thực hiện SDGs”; (iii) tiến hành tổng kết định kỳ theo giai đoạn và khi kết thúc vào năm 2030. Trong các giải pháp này cần tập trung vào một số vấn đề sau:

Đối với hoạt động giám sát: Mỗi nhiệm kỳ, Quốc hội nên có giám sát chuyên đề tổng thể hoặc lựa chọn một số nhóm lĩnh vực để giám sát tại Hội trường việc thực hiện công tác xây dựng pháp luật để thực hiện SDGs. Hai lần mỗi nhiệm kỳ, UBTVQH giám sát chuyên đề, chất vấn hoặc tổ chức đoàn giám

sát về vấn đề này. Một số Ủy ban có liên quan trực tiếp tới việc thực hiện SDGs cũng cần chú trọng hơn tới giám sát việc xây dựng, ban hành VBQPPL trong lĩnh vực của mình để thực hiện SDGs.

Đối với tổng kết: Cuối mỗi kỳ họp và hàng năm, trong báo cáo tổng kết hoạt động của Quốc hội, UBTVQH, các cơ quan Quốc hội cần có nội dung tổng kết về vấn đề này. Mỗi nhiệm kỳ, Quốc hội nên có báo cáo sơ kết 5 năm, 10 năm thực hiện kế hoạch lập pháp để thực hiện SDGs; đến trước năm 2030, có báo cáo tổng kết toàn bộ.

Cùng 3 nhóm giải pháp nêu trên, cần thực hiện một số giải pháp mang tính hỗ trợ sau đây: (i) tuyên truyền, phổ biến để nâng cao hiểu biết, nhận thức của ĐBQH và toàn xã hội về SDGs và vai trò của Quốc hội để thực hiện các SDGs; (ii) tạo sự liên thông, gắn kết chặt chẽ giữa vai trò lập pháp của Quốc hội với vai trò quyết định những vấn đề quan trọng của đất nước và giám sát tối cao; (iii) hình thành dữ liệu quốc gia về thực hiện SDGs, trong đó có dữ liệu về vai trò của Quốc hội trong thực hiện SDGs; (iv) phối hợp thường xuyên, chặt chẽ và hiệu quả giữa Quốc hội với các cơ quan trung ương, nhất là với Chính phủ và tăng cường hợp tác, giao lưu nghị viện với các quốc gia, tổ chức quốc tế; (v) tăng cường năng lực, nguồn lực thông tin, nguồn lực về khoa học, công nghệ và phương tiện, công cụ làm việc phục vụ hoạt động của Quốc hội, UBTVQH, các cơ quan của Quốc hội và ĐBQH trong việc xây dựng, hoàn thiện pháp luật nhằm thực hiện SDGs■

24 Gồm: Con người (People), cốt lõi là bảo đảm quyền con người, vấn đề bình đẳng giới. Hành tinh (Planet), cốt lõi là bảo vệ hành tinh khỏi sự suy thoái qua tiêu thụ và sản xuất bền vững, quản lý bền vững nguồn tài nguyên thiên nhiên và ứng phó với biến đổi khí hậu. Thịnh vượng (Prosperity), cốt lõi là bảo đảm mọi người có thể thụ hưởng cuộc sống đầy đủ, thịnh vượng, tiến bộ xã hội, hài hòa với thiên nhiên. Hòa bình (Peace), cốt lõi là xây dựng xã hội hòa bình, công bằng và hòa nhập, không có bạo lực hay sự sợ hãi. Quan hệ đối tác (Partnership), cốt lõi là tăng cường đoàn kết toàn cầu, huy động sự tham gia của tất cả các nước, tất cả các bên liên quan và tất cả mọi người.

CÂU HỎI VỀ TÍNH PHÁP LÝ CỦA “ĐƯỜNG LƯỠI BÒ LIỀN NÉT” TRÊN BIỂN ĐÔNG

Hoàng Việt*

* Trường Đại học Luật TP. Hồ Chí Minh

Thông tin bài viết:

Từ khóa: đường lưỡi bò, bản đồ xuất bản năm 1951, phán quyết của Tòa Trọng tài vụ Philippines kiện Trung Quốc

Lịch sử bài viết:

Nhận bài : 30/06/2018
Biên tập : 10/07/2018
Duyệt bài : 17/07/2018

Article Infomation:

Keywords: cow-tongue shaped line; map released in 1951; Court of Arbitration' ruling on the Philippines law case against China.

Article History:

Received : 30 Jun 2018
Edited : 10 Jul. 2018
Approved : 17 Jul. 2018

Tóm tắt:

Câu chuyện về tuyên bố gây ồn ào dư luận gần đây của một số nhà nghiên cứu Trung Quốc về một bản đồ với “đường lưỡi bò liền nét” cho thấy tham vọng độc chiếm Biển Đông của Trung Quốc chưa bao giờ phai nhạt, dù họ đã bị dội một gáo nước lạnh với phán quyết của Tòa Trọng tài năm 2016. Đến nay, Trung Quốc vẫn ráo riết tìm mọi cách để biến “đường lưỡi bò” thành hiện thực. Một trong những cách đó là “phát hiện” ra bản đồ có “đường lưỡi bò liền nét” mà họ cho rằng đã xuất bản từ năm 1951. Tuy nhiên, bản chất của yêu sách “đường lưỡi bò” của Trung Quốc không có tính chất pháp lý, nên những biện minh của họ không được luật pháp quốc tế chấp nhận.

Abstract

The recently controversial statements by a number of Chinese researchers on a map with a "cow-tongue shaped line" indicate that China's ambition to occupy the South China Sea has never faded though it was ripped off by a cup of iced water ruling with the verdict of the Court of Arbitration in 2016. So far, China has been aggressively making its every effort to turn the "cow-tongue shaped line" into reality. One of those ways is its "discovery" of a map with a "solid line", for which it claims the publishment of 1951. However, the nature of China's claim of the "cow-tongue shaped line" is never based on legal ground and its legitimacy is never accepted upon the international laws.

1. Giới thiệu

Câu chuyện về “đường lưỡi bò” - yêu sách của Trung Quốc trên biển Đông tưởng

chừng đã chìm vào quá khứ sau Phán quyết của Hội đồng Trọng tài trong vụ Philippines kiện Trung Quốc năm 2016. Trong Phán

quyết này, Tòa Trọng tài bác bỏ cái gọi là “quyền lịch sử” của Trung Quốc tại vùng biển bên trong “đường lưỡi bò”. Tuy nhiên gần đây, các nhà nghiên cứu Trung Quốc lại đề cập đến “đường lưỡi bò” dưới một hình dạng mới.

Tờ báo *Bưu điện Hoa Nam Buổi sáng* mới đây tiết lộ rằng, một dự án nghiên cứu hải dương của Trung Quốc chủ trương vạch ra “đường biên giới mới” trên Biển Đông, nhằm “tạo điều kiện cho nghiên cứu” về tài nguyên và “gia tăng sức nặng” cho các đòi hỏi chủ quyền của Bắc Kinh tại khu vực biển này¹. Đường biên giới được đề xuất có hình dạng của một đường liền mạch chính xác hợp vào với “đường lưỡi bò” hay còn gọi là *đường chữ U*, *đường chín đoạn* vốn vạch ra một vùng rộng lớn mà Trung Quốc tuyên bố lập lờ về chủ quyền tại khu vực Biển Đông giàu tài nguyên khoáng sản và năng lượng. Báo *Bưu điện Hoa Nam Buổi sáng* dẫn lời một nhà khoa học kỳ cựu tham gia dự án nghiên cứu khoa học tự nhiên tại khu vực tranh chấp do Chính phủ Trung Quốc tài trợ cho biết: “đường lưỡi bò liền nét” sẽ mang lại sự diễn giải rõ ràng hơn về những tuyên bố chủ quyền của Trung Quốc.

Cũng theo tờ báo này, đường biên giới mới sẽ chia tách Vịnh Bắc Bộ giữa Trung Quốc và Việt Nam, chạy xuống phía Nam vào vùng biển do Malaysia tuyên bố chủ quyền, rồi quay một vòng chữ U lên phía Bắc dọc theo bờ biển phía Tây của Philippines

và kết thúc ở Đông Nam Đài Loan². Đường này bao trùm các nhóm cấu trúc trên biển Đông, bao gồm Quần đảo Trường Sa, Hoàng Sa, Bãi cạn James và Bãi cạn Scarborough. Đường này nếu được chấp nhận, có thể tạo cơ cho Trung Quốc đòi hỏi quyền thực hiện các hành vi như đánh bắt cá, thăm dò và khai thác các nguồn năng lượng và khoáng sản, cũng như xây dựng các căn cứ quân sự trong vùng biển bên trong nó³. Các nhà nghiên cứu trên của Trung Quốc còn tuyên bố nghiên cứu của họ dựa trên một bản đồ thể hiện “đường lưỡi bò liền nét” được xuất bản từ năm 1951⁴.

Mặc dù đây chỉ là dự án nghiên cứu của một số học giả Trung Quốc về “đường lưỡi bò”, nhưng “đường lưỡi bò” là một vấn đề rất đáng lưu tâm, vì nó chiếm một phần quan trọng trong tranh chấp Biển Đông, và Việt Nam là một bên tham gia trực tiếp trong tranh chấp này. Chính vì vậy, cần phân tích hai vấn đề chính: *thứ nhất*, tại sao phía Trung Quốc lại tung ra tin tức về nghiên cứu trên vào thời điểm hiện tại; *thứ hai*, tính chất pháp lý của việc đưa ra bản đồ đường liền nét, “dựa trên một bản đồ đã có từ năm 1951”.

2. Tại sao Trung Quốc lại tung ra nghiên cứu “bản đồ hình đường lưỡi bò liền nét” vào lúc này?

Có thể nói rằng, đây là nỗ lực mới nhất của Bắc Kinh nhằm khôi phục hình ảnh của mình sau thất bại pháp lý vào năm 2016

1 <http://www.scmp.com/news/china/society/article/2141323/chinas-claims-south-china-sea-proposed-continuous-boundary-first>.

2 Như chú thích 1.

3 Như chú thích 1.

4 <http://engine.scichina.com/publisher/scp/journal/CSB/63/9/10.1360/N972017-00440?slug=full%20text>

trong vụ kiện của Philippines tại Tòa Trọng tài quốc tế ở La Haye. Bắc Kinh phủ nhận phán quyết của Tòa Trọng tài quốc tế, coi phán quyết chỉ là “một tờ giấy lộn” và “hoàn toàn vô giá trị”⁵. Về mặt chính thức, chính quyền Bắc Kinh áp dụng chính sách “ba không”: không tham gia (quá trình phân xử), không thừa nhận (tính hợp pháp của tòa), và không tuân thủ (phán quyết). Tuy nhiên, từ sau phán quyết, Trung Quốc âm thầm điều chỉnh các căn cứ cho tuyên bố chủ quyền của mình bằng việc liên tục đưa ra các tài liệu pháp lý đối với tám bản đồ có “đường 9 đoạn”. Năm 2017, các học giả nước này đưa ra một học thuyết mới, cụ thể là khái niệm “Tứ Sa” về Biển Đông⁶. Trong học thuyết này, Trung Quốc tuyên bố chủ quyền đối với Quần đảo Pratas, Quần đảo Hoàng Sa, Quần đảo Trường Sa và Bãi ngầm Mccllesfield với tên gọi lần lượt là Đông Sa, Tây Sa, Nam Sa và Trung Sa. Thay vì được xem là một nhóm các thực thể tranh chấp, Trung Quốc coi mỗi nhóm đảo và đá ngầm trên là một quần đảo gồm nhiều thực thể khác nhau, với ranh giới biển cụ thể, có chủ quyền và quyền được xác lập xung quanh đó một vùng đặc quyền kinh tế.

Học thuyết về “Tứ Sa” của một số nhà nghiên cứu Trung Quốc đã bị giới khoa học quốc tế phản đối và chỉ trích⁷; vì vậy, các

nhà nghiên cứu Trung Quốc đang “nỗ lực” tìm kiếm các cách giải thích pháp lý mới cho tham vọng này của Trung Quốc. Điều đó dẫn đến việc “phát hiện” một bản đồ có “đường lưỡi bò liên nét” như đã nêu.

Các chuyên gia pháp lý quốc tế như giáo sư Julian Ku⁸, học giả Chris Mirasola⁹... khẳng định rằng, “các tuyên bố pháp lý mới của Trung Quốc cũng chẳng có nhiều giá trị hơn các tuyên bố về đường 9 đoạn trước đây”¹⁰.

Thực chất, “tám bản đồ mới” mà các học giả Trung Quốc đưa ra chỉ là một nỗ lực “binh mới rượu cũ” cho tham vọng chiếm đoạt toàn bộ khu vực Biển Đông của Chính phủ Trung Quốc.

3. Tính chất pháp lý của đường liên nét dưới góc độ luật pháp quốc tế

Giả định rằng bản đồ này là có thật, cùng với nghiên cứu như đã nêu của các học giả Trung Quốc, vấn đề cần quan tâm là tính chất pháp lý của “đường lưỡi bò liên nét”. Để khẳng định giá trị pháp lý của “đường lưỡi bò liên nét”, chúng ta cần tìm câu trả lời cho ba vấn đề sau: *thứ nhất*, bản đồ “đường lưỡi bò liên nét” có tạo ra một yêu sách chính thức về lãnh thổ của Chính phủ Trung Quốc hay không?; *thứ hai*, hàm ý của các nhà nghiên cứu Trung Quốc tuyên bố nghiên

5 http://www.xinhuanet.com/english/2016-07/12/c_135507844.htm; xem thêm Michael D. Swaine, Chinese Views on the South China Sea Arbitration Case between the People’s Republic of China and the Philippines, <https://www.hoover.org/sites/default/files/research/docs/clm51ms.pdf>.

6 http://freebeacon.com/national-security/beijing-adopts-new-tactic-s-china-sea-claims/?utm_source=Freedom+Mail&utm_campaign=8ecc33a1cd-EMAIL_CAMPAIGN_2017_09_21&utm_medium=email&utm_term=0_b5e6e0e9ea-8ecc33a1cd-46149317; <https://www.lawfareblog.com/south-china-sea-and-chinas-four-sha-claim-new-legal-theory-same-bad-argument>

7 <https://www.lawfareblog.com/south-china-sea-and-chinas-four-sha-claim-new-legal-theory-same-bad-argument>.

8 Giáo sư Julian Ku hiện đang làm việc tại Đại học Hofstra, nước Mỹ.

9 Học giả Chris Mirasola đang công tác tại Đại học Harvard, nước Mỹ.

10 <http://nationalinterest.org/blog/the-buzz/chinas-new-map-aims-extend-south-china-sea-claims-25628>.

cứu về đường liên nét dựa trên một bản đồ có từ năm 1951; *thứ ba*, “đường lười bò liên nét” có thể trở thành “đường biên giới quốc gia trên biển” của Trung Quốc hay không?

Bản đồ “đường liên nét” có phải là một yêu sách lãnh thổ của Chính phủ Trung Quốc?

Để trả lời câu hỏi này, chúng ta cần tìm hiểu thực tiễn pháp lý. Trong vụ *Burkina Faso/Mali*, Tòa án Công lý quốc tế (ICJ) đã giải thích “rõ ràng”¹¹ về giá trị bằng chứng của các bằng chứng là bản đồ rằng:

“Các bản đồ chỉ có giá trị cung cấp thông tin, mà độ chính xác thay đổi theo từng vụ án; bản thân các bản đồ và chỉ riêng sự tồn tại của các bản đồ không thể cấu thành nên danh nghĩa lãnh thổ mà phải là một tài liệu có hiệu lực pháp lý theo luật quốc tế nhằm mục đích thiết lập các quyền lãnh thổ. Tất nhiên, trong một số trường hợp, các bản đồ có thể đạt được hiệu lực pháp lý đó, nhưng phải là khi hiệu lực pháp lý đó không chỉ phát sinh từ nội dung của chính bản đồ đó, mà phải là do các bản đồ đó thể hiện ý chí của quốc gia hay các quốc gia liên quan. Ví như trường hợp các bản đồ là phụ lục của một văn bản chính thức, cấu thành một bộ phận không thể tách rời của văn bản

đó. Ngoại trừ trong trường hợp rõ ràng này, các bản đồ chỉ là bằng chứng có giá trị hình thức với mức độ tin cậy thay đổi theo từng trường hợp có thể được sử dụng cùng các bằng chứng cứ gián tiếp khác để thiết lập hay khôi phục lại các sự kiện trên thực tế”¹².

“Ngoại trừ khi các bản đồ thể hiện ý chí của quốc gia, bản thân các bản đồ không thể được xem là bằng chứng cho một đường biên giới, bởi vì nếu không các bản đồ đó sẽ tạo nên một giả thiết không thể bác bỏ được, thực tế có giá trị ngang với một danh nghĩa pháp lý. Giá trị duy nhất của các bản đồ này là một loại bằng chứng mang tính hỗ trợ hay xác nhận, và điều này cũng có nghĩa là các bản đồ đó không thể tạo nên một giả thiết có thể bác bỏ hay tranh cãi (*juris tantum*) nhằm tạo ra một sự đảo ngược giá trị của một bằng chứng”¹³.

Quan điểm trên cũng nhận được sự nhất trí cao của các học giả luật quốc tế khác¹⁴. Thêm nữa, trong phán xử vụ *Kasikili/Sedudu*, Thẩm phán Oda đã đưa ra ý kiến riêng của mình: “Một yêu sách lãnh thổ chỉ có thể được đưa ra với ý định rõ ràng của chính phủ, điều có thể được phản ánh qua các bản đồ. Bản thân bản đồ, nếu không có các bằng chứng hỗ trợ khác không thể biện hộ cho một yêu sách chính trị”¹⁵.

11 Anna Riddell & Brendan Plant, *Evidence Before the International Court of Justice*, London, British Institute of International and Comparative Law, 2009, tr. 31.

12 <http://www.icj-cij.org/files/case-related/69/069-19861222-JUD-01-00-EN.pdf>, đoạn 54.

13 <http://www.icj-cij.org/files/case-related/69/069-19861222-JUD-01-00-EN.pdf>, đoạn 56.

14 Sakeus Akweenda, “The Legal Significance of Maps in Boundary Questions: A reappraisal with Particular Emphasis on Namibia”, *British Yearbook of International Law*, vol. 60, 1990, p. 212; A.O. Cukwurah, *The Settlement of Boundary Disputes in International Law*, Manchester, Manchester University Press, 1967, pp. 224-225; Hyde, như ghi chú Error! Bookmark not defined., pp. 313-315; Victor Prescott & Gillian D. Triggs, *International Frontiers and Boundaries: Law, Politics and Geography*, Leiden, Nijhoff, 2008, pp. 194-195; Durward V. Sandifer, *Evidence before International Tribunals*, 2nd ed., Charlottesville, University Press of Virginia, 1975, p. 235; Guenter Weissberg, “Maps as Evidence in International Boundary Disputes: A Reappraisal”, *American Journal of International Law*, vol. 57, 1963, tr. 781.

15 <http://www.icj-cij.org/files/case-related/98/098-19991213-JUD-01-04-EN.pdf>, para. 40, tr. 1134.

Các vụ án nêu trên cho thấy, nếu các nhà nghiên cứu Trung Quốc chỉ dựa trên một bản đồ (chúng ta chưa rõ tính trung thực của nó) nhưng không có sự tuyên bố rõ ràng rằng bản đồ đó thể hiện yêu sách của Chính phủ Trung Quốc, thì nó không thể gọi là một yêu sách về lãnh thổ. Yêu sách lãnh thổ phải được công khai, rõ ràng với tuyên bố chính thức của nhà nước Trung Quốc, chứ không phải sản phẩm của các nhà “nghiên cứu” của Trung Quốc.

Hàm ý của “đường liền nét” dựa trên bản đồ xuất bản năm 1951

Các nhà nghiên cứu Trung Quốc trong trường hợp này đã cho biết là họ “mới phát hiện” ra một bản đồ có “đường lưỡi bò liền nét” được xuất bản từ 1951. Với mốc năm 1951, có vẻ các nhà nghiên cứu Trung Quốc muốn bản đồ “phù hợp” với các tuyên bố trước đây của Chính phủ Trung Quốc về “quyền lịch sử” đối với vùng biển bên trong cái gọi là “đường lưỡi bò liền nét”¹⁶, vì thời điểm này xuất hiện trước khi Công ước Luật Biển năm 1982 được ký kết. Từ khi Công ước Luật Biển năm 1982 được ký kết và có hiệu lực, mọi khái niệm về quyền và lợi ích biển của các quốc gia ven biển đều được quy định trong Công ước. Công ước Luật Biển năm 1982 được coi là “Hiến pháp về Biển và Đại dương” trên phạm vi toàn thế giới. Nếu dựa trên Công ước Luật Biển 1982 thì Trung Quốc không thể biện minh cho “đường lưỡi

bò” của họ. Do đó, để bác bỏ việc áp dụng Công ước Luật Biển 1982, Trung Quốc đưa ra yêu sách về “quyền lịch sử” của họ từ năm 1951 trên vùng biển trong “đường lưỡi bò liền nét” nhằm giữ các đặc quyền ưu tiên của Trung Quốc đối với các tài nguyên trong vùng biển này trước khi có sự ra đời của Công ước Luật Biển năm 1982.

Tuy nhiên, trên thực tế, ngày 12/7/2016, Tòa Trọng tài trong vụ Philippines kiện Trung Quốc đã phán quyết về vấn đề này như sau: “Trong phạm vi *quyền lịch sử* của Trung Quốc đối với các nguồn tài nguyên trong các vùng biển ở Biển Đông, *quyền này bị xóa bỏ do chúng không phù hợp với chế định vùng đặc quyền kinh tế trong Công ước*. Toà cũng nhận thấy dù trong lịch sử, những người đi biển cũng như ngư dân từ Trung Quốc cũng như từ các nước khác đã sử dụng các đảo tại Biển Đông nhưng *không có bất kỳ bằng chứng nào cho thấy về mặt lịch sử Trung Quốc đã chỉ một mình thực hiện việc kiểm soát vùng nước này cũng như tài nguyên tại đây*. Vì vậy, Toà kết luận, *không có cơ sở pháp lý để Trung Quốc yêu sách quyền lịch sử đối với tài nguyên tại các vùng biển phía bên trong đường chín đoạn*”¹⁷.

“Đường lưỡi bò liền nét” có thể là “đường biên giới quốc gia của Trung Quốc” trên biển Đông?

Trước đây, các nhà nghiên cứu quốc tế cho rằng, “đường lưỡi bò” được vẽ tùy tiện,

16 Ministry of Foreign Affairs of the People’s Republic of China, Statement of the Ministry of Foreign Affairs of the People’s Republic of China on the Award on Jurisdiction and Admissibility of the South China Sea Arbitration by the Arbitral Tribunal Established at the Request of the Republic of the Philippines (30 Oct. 2015), para. I; Z. Gao and B.B. Jia, “The Nine-Dash Line in the South China Sea: History, Status, and Implications”, *American Journal of International Law*, Vol. 107, No. 1 (2013), tr. 123-124.

17 Thông báo về vụ Philippines kiện Trung Quốc: <https://pca-cpa.org/wp-content/uploads/sites/175/2016/07/PH-CN-20160712-Press-Release-No-11-English.pdf>, tr. 9.

không có tọa độ để xác định và là một đường đứt khúc nên không thể hiện được là một đường biên giới nghiêm chỉnh¹⁸. Để khắc phục những điểm yếu này; gần đây các nhà nghiên cứu Trung Quốc được sự hỗ trợ từ Chính phủ nước họ đã rất cố gắng để “phát hiện” bản đồ liền nét.

Đề cập đến vấn đề này, chúng ta trở lại vụ Philippines kiện Trung Quốc trước Tòa Trọng tài thành lập theo Phụ lục VII của Công ước Luật Biển năm 1982.

Trong quá trình tranh luận trước Tòa, các luật sư của Philippines chứng minh rằng: Trung Quốc có một số cách diễn giải về “đường lưỡi bò”. Một trong các sự diễn giải đó chính là coi “đường lưỡi bò” là “đường biên giới quốc gia trên biển” của Trung Quốc. Tuy nhiên, dựa trên các tuyên bố chính thức của Chính phủ Trung Quốc, đặc biệt giai đoạn từ năm 2014 đến nay, Chính phủ Trung Quốc đã chính thức tuyên bố “thừa nhận và tôn trọng quyền tự do hàng hải và tự do hàng không mà luật quốc tế yêu cầu bên trong đường chín đoạn”¹⁹. Bằng việc thừa nhận chính thức quyền tự do hàng hải và tự do hàng không bên trong “đường lưỡi bò”, Chính phủ Trung Quốc gián tiếp bác bỏ việc coi đường này là đường biên giới quốc gia, cho dù nó là đứt khúc hay liền nét. Bởi lẽ, theo quy định của luật pháp quốc tế, không thể có tự do hàng hải và tự do hàng

không trong khu vực biển nằm bên trong đường biên giới quốc gia. Lập luận này của phía Philippines đã được Tòa chấp thuận.

Như vậy, trong tuyên bố chính thức của Chính phủ Trung Quốc, nước này đã gián tiếp bác bỏ một “đường biên giới quốc gia trên biển”, dù các nhà nghiên cứu Trung Quốc chứng minh đó là “đường biên giới quốc gia”. Trong luật quốc tế, tuyên bố chính thức của một chính phủ về lãnh thổ thường có sức mạnh pháp lý mạnh hơn phát biểu của các nhà nghiên cứu.

4. Kết luận

Câu chuyện về tuyên bố gây ồn ào dư luận gần đây của một số nhà nghiên cứu Trung Quốc về một bản đồ với “đường lưỡi bò liền nét” cho thấy tham vọng độc chiếm Biển Đông của Trung Quốc chưa bao giờ phai nhạt, dù họ đã bị dội một gáo nước lạnh với phán quyết của Tòa Trọng tài năm 2016. Đến nay, Trung Quốc vẫn ráo riết tìm mọi cách để biến “đường lưỡi bò” thành hiện thực. Một trong những cách đó là “phát hiện” ra bản đồ có cái gọi là “đường lưỡi bò liền nét” mà họ cho rằng bản đồ đó đã xuất bản từ năm 1951. Tuy nhiên, bản chất của yêu sách “đường lưỡi bò” của Trung Quốc không có tính chất pháp lý, nên những biện minh của họ không - và sẽ không bao giờ - được luật pháp quốc tế chấp nhận. ■

18 Yann-huei Song, and Peter Kien-hong Yu, China's "historic waters" in the South China Sea: an analysis from Taiwan, R.O.C.American Asian Review Vol. 12, N. 4, Winter, 1994 (pp. 83-101), <http://paracelspratlyislands.blogspot.com/2008/01/chinas-historic-waters-in-south-china.html>.

19 Xem tại: The People's Republic of China, Position Paper of the Government of the People's Republic of China on the Matter of Jurisdiction in the South China Sea Arbitration Initiated by the Republic of the Philippines (7 Dec. 2014) (hereinafter “China's Position Paper”), para. 28; Ministry of Foreign Affairs of the People's Republic of China, Foreign Ministry Spokesperson Hua Chunying's Regular Press Conference on November 5, 2015 (5 Nov. 2015); Ministry of Foreign Affairs of the People's Republic of China, Vice Foreign Minister Zhang Yesui Makes Stern Representations to US over US Naval Vessel's Entry into Waters near Relevant Islands and Reefs of China's Nansha Islands (October 27, 2015).

THUẾ TÀI SẢN: QUAN NIỆM VÀ XU HƯỚNG ÁP DỤNG

Phan Huy Hồng*

* PGS.TS. Trường đại học Luật TP. Hồ Chí Minh.

Thông tin bài viết:

Từ khóa: thuế tài sản, thuế liên quan tài sản, thuế tài sản trên thế giới

Lịch sử bài viết:

Nhận bài : 07/06/2018

Biên tập : 16/06/2018

Duyệt bài : 25/06/2018

Article Information:

Keywords: wealth tax, wealth-related taxes, wealth tax in the world

Article History:

Received : 07 Jun 2018

Edited : 16 Jun 2018

Approved : 26 Jun 2018

Tóm tắt:

Các cuộc thảo luận về thuế tài sản ở Việt Nam tuy mới bắt đầu, nhưng đã có hiện tượng nhiễu thông tin do cách hiểu khác nhau về loại thuế này. Trên thực tế, có nhiều hình thức thuế khác nhau được đề cập dưới phạm trù thuế tài sản, bao gồm thuế đánh vào việc nắm giữ tài sản, thuế đánh vào việc chuyển giao tài sản và thuế đánh vào lợi tức của tài sản. Việc đánh thuế tài sản dưới các hình thức khác nhau được áp dụng ở hầu hết các quốc gia, nhưng thuế đánh vào việc nắm giữ tài sản của cá nhân đến nay là không phổ biến. Mặc dù vậy, đang có các lập luận đáng chú ý về việc đánh thuế đối với toàn bộ tài sản của cá nhân và pháp nhân nhằm đối phó với xu hướng bất bình đẳng đang gia tăng trong xã hội và trên phạm vi toàn thế giới.

Abstract

Discussions on the wealth taxation in Vietnam have started, there has been information distortion due to different interpretations of such a tax. This article provides information on the conceptual categories as well as the trends of wealth taxation in the world to contribute to a common starting point for subsequent discussions. The results of the studies referred to in the article show that there are various forms of taxation that fall under the scope of wealth taxes, including tax on the holding of capital or wealth; tax on the transfer of capital or tax on the appreciation of capital or wealth. The taxation of wealth in various forms is applied in most countries around the world. But the form of wealth holding taxes up to now is not prevalent. There are, however, significant arguments for taxation on the wealth holding of individuals and corporations to counteract the inequality increasing in society and across the world.

Bất kỳ một đề xuất đánh thuế nào cũng sẽ gây sự chú ý của dư luận, nhưng đề xuất thuế tài sản thì thường gây tranh cãi. Người

làm chính sách không thể làm ngơ trước các chất vấn như: tôi làm ra tiền tôi đã nộp thuế thu nhập rồi; tôi mua sắm tôi phải nộp thuế

giá trị gia tăng, thuế tiêu thụ đặc biệt; tôi mua đất tôi cũng phải nộp thuế, lệ phí; tôi bán đất tôi lại cũng phải nộp thuế; để làm được ngôi nhà tôi cũng đã phải trả các loại phí và thuế rồi; vậy sao còn đánh thuế trên những gì tôi đã nộp thuế? Để trấn an dư luận, các nhà làm chính sách thường viện dẫn đến các lý do như: trên thế giới đã có 174/193 quốc gia đánh thuế tài sản, ngân sách nhà nước đang khó khăn do hội nhập kinh tế quốc tế làm giảm nguồn thu thuế xuất nhập khẩu, v.v..

Điều cần thiết trước khi hỏi và trả lời, trước hết cần xác định thế nào là thuế tài sản cũng như xu hướng áp dụng thuế đó trên thế giới.

1. Quan niệm “thuế tài sản”

Trên thế giới, có nhiều loại thuế khác nhau được đề cập dưới phạm trù “thuế tài sản” (wealth taxes)¹. Trong báo cáo tóm tắt nghiên cứu “Thuế tài sản: các vấn đề và thực tiễn trên thế giới” năm 2013, giáo sư Chris Evans (Trường Kinh tế Úc, Đại học New South Wales) cho rằng: “Có thể có ba hình thức thuế tài sản (đôi khi được gọi là thuế vốn - các thuật ngữ có thể hoán đổi cho nhau). Người ta có thể đánh thuế việc *nắm giữ* vốn hoặc tài sản (như trong thuế tài sản hàng năm, hay trong thuế giá trị ròng hoặc tài sản ròng); và/hoặc người ta có thể đánh thuế việc *chuyển giao* vốn hoặc tài sản (như

trong thuế di sản, thuế quà tặng); và/hoặc người ta cũng có thể đánh thuế vào *lợi tức* của vốn hoặc tài sản (như trong thuế lợi tức vốn [Capital Gains Tax – CGT]). Đặc trưng của thuế vốn hoặc thuế tài sản là về nguyên tắc chúng liên quan đến toàn bộ phạm vi hoặc chủng loại tài sản: tiền mặt và số dư ngân hàng; bất động sản như nhà ở; tài sản cá nhân như đồ trang sức, tranh ảnh, đồ nội thất, ô tô và du thuyền; cổ phần và phần vốn góp; và tài sản kinh doanh”².

Trong khi đó, một số nghiên cứu khác về thuế nhìn nhận “thuế tài sản” chỉ là loại thuế hàng năm đánh vào giá trị tài sản ròng của cá nhân hay pháp nhân và là thuế đánh vào việc nắm giữ tài sản của cá nhân hay pháp nhân. Nghiên cứu của giáo sư người Pháp Eric Pichet (Bordeaux Business School) công bố trong bài báo “Các hậu quả kinh tế của thuế tài sản Pháp” (The Economic Consequences of the French Wealth Tax)³ đề cập đến “Impôt de Solidarité sur la Fortune”(ISF) là loại thuế tài sản đánh vào giá trị tài sản ròng của cá nhân. Trong chuyên khảo “Lý luận chung về thuế” (Allgemeine Steuerlehre) của giáo sư người Đức Stefan Homburg (Leibniz University of Hanover)⁴ cũng đề cập đến thuế tài sản (Vermögensteuer)⁵ là một loại thuế hàng năm đánh vào toàn bộ giá trị tài

- 1 Bên cạnh thuật ngữ wealth taxes được hiểu là “thuế tài sản” trong phạm vi bài viết này, còn có thuật ngữ “property taxes” cũng thường được dịch và hiểu theo nghĩa là thuế tài sản. Tuy nhiên, “property taxes” là một phạm trù hẹp hơn so với weath taxes. Property taxes dùng để chỉ các loại thuế điều tiết vào các dạng tài sản cụ thể, thường được định danh và xác định quyền sở hữu hoặc quyền sử dụng, như: đất đai, nhà ở, xe hơi, tàu thuyền...
- 2 Evans, Chris, “Wealth Taxes: problems and practice around the world”, Briefing paper, Centre on Household Assets and Savings Management (CHASM), tr. 1, tại <https://www.birmingham.ac.uk/Documents/college-social-sciences/social-policy/CHASM/briefing-papers/2013/wealth-taxes-problems-and-practices-around-the-world.pdf>, truy cập ngày 17/5/2018.
- 3 Pichet, Eric, “The Economic Consequences of the French Wealth Tax” (September 15, 2008). La Revue de Droit Fiscal, Vol. 14, p. 5, April 2007, available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=1268381>
- 4 Homburg, Stefan, Allgemeine Steuerlehre, 7. Auflage, Verlag Vahlen, 2015
- 5 Luật Thuế tài sản của Đức (Vermögensteuergesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 14. November 1990 (BGBl. I S. 2467), das zuletzt durch Artikel 107 des Gesetzes vom 29. Oktober 2001 (BGBl. I S. 2785) geändert worden ist).

sản ròng của cá nhân và pháp nhân. Như vậy, các nghiên cứu trên đều có phân biệt rõ ràng giữa “thuế tài sản” (Vermögensteuer) với các loại “thuế liên quan đến tài sản” (vermögensbezogene Steuer). Các loại thuế như thuế đất (Grundsteuer), thuế ô tô (Kraftfahrzeugsteuer), thuế kinh doanh (Gewerbesteuer), thuế nhà ở thứ hai (Zweitwohnungsteuer), thuế chó (Hundesteuer), thuế di sản (Erbchaftsteuer), thuế quà tặng (Schenkungssteuer) là các loại thuế liên quan đến tài sản. Trong đó, có loại thuế đánh vào việc nắm giữ tài sản như thuế đất, thuế nhà ở thứ hai; có loại thuế đánh vào việc chuyển giao tài sản như thuế di sản, thuế quà tặng; và cũng có loại thuế đánh vào lợi tức vốn như thuế kinh doanh.

Ở Đức, một tài sản có thể bị đánh thuế hai lần bởi hai loại thuế có cùng bản chất, như thuế đất (thuộc loại thuế liên quan đến tài sản) và thuế tài sản. Tuy nhiên, những trường hợp như vậy, theo quan điểm phổ biến, không phải là đánh thuế trùng, bởi mục đích đánh thuế của các loại thuế này khác nhau. Thuế đất đánh vào mọi trường hợp nắm giữ tài sản là đất, trong khi giá trị đất đó còn có thể thuộc đối tượng chịu thuế của thuế tài sản, nếu tổng giá trị tài sản ròng bao gồm giá trị đất của người nộp thuế vượt ngưỡng thuế tài sản. Với ngưỡng thuế tài sản khá cao, thuế tài sản ở Pháp⁶ và Đức⁷ còn được gọi là “thuế nhà giàu” hay “thuế triệu phú”.

Với quan niệm về “thuế tài sản” rộng như nghiên cứu của giáo sư Chris Evans đề cập, có thể nói nhiều quốc gia trên thế giới đã đánh thuế tài sản. Tuy nhiên, chỉ có một số ít quốc gia đánh thuế đối với toàn bộ giá trị ròng của tài sản của cá nhân hay pháp nhân.

Việt Nam cũng đã đánh thuế tài sản dưới hình thức này hay hình thức khác. Ví dụ, thuế đánh vào thu nhập từ chuyển nhượng bất động sản là hình thức thuế đánh vào việc chuyển giao tài sản, mặc dù theo luật thuế Việt Nam hiện hành thì đây là loại thuế đánh vào thu nhập. Thuế sử dụng đất phi nông nghiệp và thuế sử dụng đất nông nghiệp là hình thức thuế đánh vào việc nắm giữ tài sản là quyền đối với bất động sản. Việt Nam chỉ chưa có thuế đánh vào giá trị ròng của toàn bộ tài sản của cá nhân hay pháp nhân mà thôi. Đề xuất thuế tài sản của Bộ Tài chính⁸, nếu chỉ giới hạn ở đối tượng chịu thuế là đất (chính xác hơn là giá trị quyền sử dụng đất), nhà và công trình xây dựng hay ô tô, du thuyền, cũng chỉ là hình thức thuế đánh vào việc nắm giữ một hoặc một số loại tài sản. Tuy nhiên, việc đặt tên thuế là “thuế tài sản” là chưa hợp lý.

2. Xu hướng áp dụng thuế tài sản

Mặc dù “thuế tài sản” có thể được xem xét dưới phạm trù rộng, nhưng nghiên cứu của Chris Evans cũng cho thấy, tại nơi nó được áp dụng, thuế tài sản chỉ chiếm một tỷ lệ tương đối nhỏ trong tổng thu thuế của

6 Từ năm 2012, ngưỡng chịu thuế tài sản theo Luật Thuế tài sản ISF của Pháp là 800.000 Euro đối với mỗi cá nhân, trước đó là 1.300.000 Euro (xem: Christian Schubert, "Die Wohlhabenden werden zur Kasse gebeten", Frankfurter Allgemeine Zeitung, 18/7/2012).

7 Theo khoản 1 Điều 6 Luật Thuế tài sản của Đức (Vermögenssteuergesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 14. November 1990 (BGBl. I S. 2467), das zuletzt durch Artikel 107 des Gesetzes vom 29. Oktober 2001 (BGBl. I S. 2785) geändert worden ist), ngưỡng chịu thuế tài sản đối với mỗi cá nhân là 120.000 DM (tương đương khoảng 60.000 Euro). Tuy nhiên, từ năm 1997 Chính phủ Liên bang Đức đã ngừng thu thuế tài sản, mặc dù Luật này vẫn còn hiệu lực (trên danh nghĩa) cho tới nay.

8 Xem: Bộ Tài chính, Dự thảo Tờ trình về đề nghị xây dựng dự án Luật Thuế tài sản, ngày 17/4/2018, trên: <http://www.mof.gov.vn>

mỗi quốc gia. Ví dụ, trong Tổ chức Hợp tác và Phát triển kinh tế (OECD) với 34 thành viên, khoản thu thuế kết hợp của các nước thành viên từ thuế tài sản hàng năm và thuế chuyển nhượng tài sản trung bình chỉ chiếm dưới 1% tổng thu thuế. Trong khi đó, rất khó đo lường được sự đóng góp của hình thức thứ ba của thuế tài sản - thuế lợi tức vốn (Capital Gains Tax) - trong tổng thu thuế, vì lợi tức vốn có thể được xem là một hình thức thu nhập và do đó thường được coi là một phần của cơ sở thuế thu nhập chứ không phải là cơ sở thuế tài sản. Ở Vương quốc Liên hiệp Anh và Bắc Ireland (UK), thu từ thuế lợi tức vốn cũng hiếm khi vượt quá 2% tổng thu thuế; và ở Úc - nơi mà chế độ thuế lợi tức vốn toàn diện hơn và không có số tiền miễn thuế hàng năm như ở UK - loại thuế này thường chỉ đóng góp từ 2% đến 4% thuế thu được⁹.

Pháp là một trong số ít quốc gia đánh thuế tài sản đối với toàn bộ giá trị tài sản ròng của cá nhân (là hình thức thuế đánh vào việc nắm giữ tài sản). Theo một nghiên cứu của GS. Eric Pichet¹⁰, “Mặc dù nỗ lực ‘làm mềm’ thuế tài sản ISF, trong kỳ lập pháp cuối cùng (2002-2007) tổng thu ISF đã tăng vọt, nhảy từ 2,5 tỷ euro năm 2002 lên 3,6 tỷ euro vào năm 2006. Tuy nhiên, chi phí thu thuế vẫn ở mức thấp (khoảng 1,6% số tiền thu được); việc không tăng ngưỡng chịu thuế cho phù hợp với lạm phát từ năm 1998

đến năm 2004 đã tạo ra khoản tăng thu vượt quá mong đợi là 400 triệu euro chỉ riêng trong năm tài chính 2004 cho Nhà nước Pháp; gian lận ISF chủ yếu liên quan đến việc đánh giá tài sản bất động sản dưới giá trị đã ổn định theo thời gian ở mức khoảng 28% tổng thu thuế, tương đương (với giả định khung pháp lý không thay đổi) khoản hụt thu ngân sách 700 triệu Euro trong năm 2004; giá trị vốn bị chuyển ra nước ngoài kể từ khi áp dụng ISF vào năm 1988 khoảng 200 tỷ Euro; ISF gây ra hụt thu ngân sách hàng năm là 7 tỷ euro, hay khoảng gấp đôi số tiền mà nó mang lại; thuế tài sản ISF có thể đã làm giảm tăng trưởng GDP 0,2% mỗi năm, hay khoảng 3,5 tỷ Euro (tương đương với với số tiền mà nó mang lại)”.

Cân nhắc về hậu quả kinh tế của loại thuế này, tháng 9/2017 chính quyền của Tổng thống Emmanuel Macron quyết định bãi bỏ ISF và thay thế bằng sắc thuế Impôt sur la fortune immobilière (IFI) (chỉ đánh vào bất động sản), có hiệu lực từ 01/01/2018^{11, 12}.

Ở Đức, Luật Thuế tài sản được ban hành năm 1952¹³, chỉ chưa đầy 3 năm sau ngày lập quốc, sau nhiều lần sửa đổi, bản có hiệu lực hiện nay được công bố vào năm 1990¹⁴. Tuy nhiên, từ năm 1997, sau khi Tòa án Hiến pháp Liên bang tuyên một số nội dung của Luật này là không phù hợp với Hiến pháp, Chính phủ Liên bang Đức đã không hành thu thuế tài sản này¹⁵.

9 Evans, Chris, tldd, tr. 1.

10 Pichet, Eric, tldd (Abstract)

11 Xem: <https://www.service-public.fr/particuliers/vosdroits/N20074>

12 Xem luật này tại: Code général des impôts (CGI) (Bộ luật chung về thuế), Điều 964- 982 https://www.legifrance.gouv.fr/affichCode.do;jsessionid=FC812AAAC20FB509771A381C9A8435CF.tplgfr21s_3?idSectionTA=LEGISCTA000036384997&cidTexte=LEGITEXT000006069577&dateTexte=20180521

13 Vermögensteuergesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 16. Januar 1952, Bundesgesetzblatt Jahrgang 1952 Teil I S. 28.

14 Vermögensteuergesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 14. November 1990 (BGBl. I S. 2467), das zuletzt durch Artikel 107 des Gesetzes vom 29. Oktober 2001 (BGBl. I S. 2785) geändert worden ist.

15 BVerfG-Beschluß vom 22.6.1995 (2 BvL 37/91) BStBl. 1995 II S. 655

Dưới sức ép của các đảng phái chính trị, từ đầu những năm 2000 đến nay, ở Đức liên tục diễn ra các cuộc tranh luận về việc tái đánh thuế tài sản. Gần đây nhất, trong cương lĩnh tranh cử, Đảng Cảnh tả (Die Linkspartei) đưa ra điều kiện để tham gia vào chính phủ liên minh với Đảng Dân chủ xã hội và Đảng Xanh trong trường hợp chiến thắng cuộc bầu cử Quốc hội Liên bang năm 2017 là tái đánh thuế tài sản trở lại. Đảng này đề xuất ngưỡng đánh thuế là 01 triệu Euro mỗi cá nhân và thuế suất là 5%. Tuy nhiên, Đảng Dân chủ xã hội chỉ quyết nghị trong cương lĩnh tranh cử của mình về việc sẽ lập một ủy ban để xem xét việc tái đánh thuế tài sản.

Nhìn từ góc độ pháp lý, các chuyên gia thống nhất rằng, việc đánh thuế tài sản ở mức độ hợp lý là hợp hiến¹⁶, nếu nó nhằm

vào lợi tức có thể mong đợi của tài sản (target yields) chứ không nhằm vào giá trị thuần của tài sản (net value of assets). Còn việc thuế tài sản có được nhằm vào giá trị thuần của tài sản hay không thì vẫn là vấn đề còn tranh luận. Giáo sư Joachim Wieland (J.W. Goethe University), trong bản báo cáo ý kiến chuyên gia “Khung pháp lý cho việc tái đánh thuế tài sản” cho Liên hiệp Công đoàn ngành dịch vụ, đã nêu quan điểm rằng, thuế tài sản với tư cách là công cụ phân phối lại (redistribution instrument) hoàn toàn có thể là thuế đánh vào giá trị thuần của tài sản¹⁷. Như vậy, ở Đức, việc tái đánh thuế tài sản cũng như việc áp dụng cơ sở tính thuế cũng chưa được rõ ràng■

Tài liệu tham khảo

1. Evans, Chris (2013), “Wealth Taxes: problems and practice around the world”, Briefing paper, Centre on Household Assets and Savings Management (CHASM), available at <https://www.birmingham.ac.uk/Documents/college-social-sciences/social-policy/CHASM/briefing-papers/2013/wealth-taxes-problems-and-practices-around-the-world.pdf>
2. Pichet, Eric (2007), The Economic Consequences of the French Wealth Tax (September 15, 2008). La Revue de Droit Fiscal, Vol. 14, p. 5, April 2007, available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=1268381>
3. Wieland, Joachim, Rechtliche Rahmenbedingungen für eine Wiedereinführung der Vermögensteuer, Rechtsgutachten erstattet für ver.di, November 2003
4. Piketty, Thomas (2015), Capital and Wealth Taxation in the 21st Century, *National Tax Journal*, 68:2, pp. 449-458, available at <http://www.ntanet.org/NTJ/68/2/ntj-v68n02p449-458-capital-wealth-taxation-21st-century.html>
5. Piketty, Thomas (2014), *Capital in the Twenty-First Century* (original title: Le Capital au XXI^e siècle; translator: Arthur Goldhammer), Harvard University Press, published in English: April 15, 2014
6. Homburg, Stefan (2015), *Allgemeine Steuerlehre*, 7. Auflage Verlag Vahlen 2015.

16 Tòa án Hiến pháp Liên bang (Đức) trong nghị quyết ngày 22/6/1995 (BVerfG-Beschluß vom 22.6.1995 (2 BvL 37/91) BStBl. 1995 II S. 655) đã nêu ra nguyên tắc chia đôi (Halbteilungsgrundsatz), theo đó tổng gánh nặng thuế của người nộp thuế không quá 50% tổng thu nhập và tài sản là hợp hiến. Tuy nhiên, về sau chính Tòa án Hiến pháp liên bang (Đức) không theo đuổi nguyên tắc này nữa, vì cho rằng không thể rút ra một nguyên tắc như vậy từ Hiến pháp hiện hành.

17 Wieland, Joachim, Rechtliche Rahmenbedingungen für eine Wiedereinführung der Vermögensteuer, Rechtsgutachten erstattet für ver.di, November 2003

MỘT SỐ VẤN ĐỀ VỀ THỜI ĐIỂM ĐẶC XÁ

Nguyễn Đình Quyền*

* TS. Viện trưởng Viện Nghiên cứu Lập pháp, nguyên Phó Chủ nhiệm Ủy ban Tư pháp của Quốc hội.

1. Đặt vấn đề

Thời điểm đặc xá là *điểm mốc thời gian* đánh dấu việc *thẩm quyền đặc xá được thực hiện trên thực tế*. Quyết định thời điểm đặc xá là nội dung quan trọng của thẩm quyền đặc xá - thường được giao cho nguyên thủ quốc gia (NTQG)¹. Thời điểm đặc xá là căn cứ phát sinh, chấm dứt quyền, nghĩa vụ của nhiều chủ thể có liên quan và còn cho thấy số lần thực hiện quyền, qua đó là số lượng người được đặc xá.

Ở Việt Nam, theo Hiến pháp năm 2013 và Luật Đặc xá năm 2007, thẩm quyền đặc xá được trao cho Chủ tịch nước; thời điểm đặc xá không được ấn định vào ngày, giờ cụ thể mà do Chủ tịch nước quyết định dựa trên yêu cầu thực tiễn và một số cơ sở pháp lý nhất định. Thực tế 10 năm qua, thời điểm đặc xá được Chủ tịch nước quyết định cũng khác nhau. Chỉ xét riêng đối với *đặc xá nhân sự kiện trọng đại, ngày lễ lớn của đất nước* thì có đợt thực hiện vào

năm chẵn, có đợt vào năm lẻ; có đợt nhân dịp Tết Nguyên đán, đợt khác lại vào ngày Quốc khánh.

Dự án Luật Đặc xá (sửa đổi) đang được Quốc hội thảo luận cho ý kiến, trong đó, thời điểm đặc xá là một vấn đề nhận được sự quan tâm của công chúng và còn ý kiến khác nhau từ phía đại biểu Quốc hội. Tham luận này sẽ nghiên cứu một số vấn đề liên quan đến “thời điểm đặc xá”.

2. Ý nghĩa của thời điểm đặc xá

Một cách cơ bản nhất, thời điểm đặc xá hướng tới 2 vấn đề:

(i) Để phân biệt, *tạo giá trị riêng của đặc xá* trong hệ thống các biện pháp hình sự mang tính nhân đạo, khoan hồng của Nhà nước; trong đó, có một số biện pháp trao cho NTQG. Đây là ý nghĩa cơ bản, bao trùm nhất của thời điểm đặc xá;

(ii) Để *phân loại* các hình thức đặc xá, qua đó, *giới hạn về số lần, số lượng người*

1 Theo Hiến pháp Ý năm 2006, Tổng thống và Nghị viện đều có quyền đặc xá

được đặc xá và bảo đảm tính *công khai, minh bạch* của pháp luật, *tạo cơ sở pháp lý* để các cá nhân, tổ chức có liên quan *chủ động* thực hiện quyền và nghĩa vụ của mình.

Về vấn đề thứ nhất: Đặc xá là biện pháp hình sự đặc biệt được tạo ra để giải quyết những *nhiệm vụ chính trị mang tính tình huống*. Bởi, để giải quyết những nhiệm vụ đó thì thời điểm là yếu tố quan trọng nhất - có thể là *yêu cầu cao nhất* của nhiệm vụ hoặc là *yếu tố quyết định* tới hiệu quả, giá trị của nhiệm vụ.

Phạm vi bài viết này không cho phép nghiên cứu toàn bộ hệ thống các biện pháp hình sự mang tính nhân đạo, khoan hồng của Nhà nước để chỉ ra *lý thuyết phân định thẩm quyền* thực hiện các biện pháp này giữa các nhánh quyền lực nhà nước và *vai trò, chức năng* của từng biện pháp. Nhưng, tất yếu, mỗi biện pháp được tạo ra đều có lý do và đảm nhiệm một vai trò, chức năng nhất định.

- Về phân quyền: Các biện pháp hình sự nêu trên mang tính tài phán nên đương nhiên sẽ do tư pháp đảm nhiệm. Tuy nhiên, để kiểm soát quyền lực nhà nước (QLNN) thì một số biện pháp được trao cho lập pháp và NTQG, cụ thể hơn là thiết lập cơ chế để *sửa lỗi khách quan của tư pháp (mang giá trị công bằng và công lý), giải quyết xung đột (giữa hành pháp và tư pháp)* và *vì lợi ích công cộng*². Xét cho cùng là các đề xử lý các nhiệm vụ chính trị. Ở đây cần lưu ý đối với các biện pháp được trao cho NTQG ở các nước mà NTQG đồng

thời đứng đầu hành pháp, cần phải hiểu đây là thẩm quyền có được từ vai trò đứng đầu nhà nước chứ không phải vai trò đứng đầu chính phủ; việc các cơ quan hành pháp tham gia quy trình là để phục vụ NTQG hoặc thực hiện thẩm quyền “kháng nghị”³ của mình tới NTQG. Điều này lý giải vì sao, Ủy ban về đặc xá luôn thuộc cơ cấu của thiết chế NTQG hoặc là thiết chế độc lập do NTQG thành lập. Như vậy, từ góc độ phân quyền, đặc xá được tạo ra để *giải quyết những nhiệm vụ chính trị*, tương tự như các biện pháp khác được trao cho lập pháp và NTQG.

+ Về vai trò, chức năng: Đối với các biện pháp được giao cho lập pháp và NTQG thì: Đại xá (amnesty) là biện pháp hướng tới hoà giải, thống nhất dân tộc (tha tất cả hoặc chủ yếu là tù chính trị); Ân giảm án tử hình (reprieve) hướng tới tính nhân đạo (quyền sống của con người); Đặc xá (pardon) cũng hướng tới tính nhân đạo nhưng là về quyền tự do⁴; Tại ngoại tạm thời (respite) hướng tới tính nhân văn (thường liên quan đến y tế, sức khoẻ, thậm chí là đạo đức, tôn giáo...); Chuyển giảm hình phạt (commutation of punishment) và phục hồi quyền (restoration of rights) hướng tới công bằng, công lý (sửa sai hoặc khắc phục chính sách hình sự không còn phù hợp). Trong khi đó, các biện pháp hình sự do tư pháp thực hiện sẽ chủ yếu *xuất phát, dựa trên và nhằm giải quyết những vấn đề mang tính chuyên môn, nghiệp vụ, kỹ thuật*. Ví dụ, tha tù trước hạn có điều kiện (tạm tha - pardon) cũng là biện pháp khoan

2 Về cơ bản, các biện pháp trao cho hành pháp là để giải quyết xung đột. Xem thêm Nguồn gốc của đặc xá tại: <https://en.wikipedia.org/wiki/Pardon>.

3 Ở một số nước, một số bộ của hành pháp, nhất là Bộ Tư pháp (quyền công tố) có quyền gửi văn bản mang tính chất kháng nghị tới NTQG để đề nghị đặc xá

4 Đặc xá theo nguyên gốc La tinh (perdonare) là sự tha thứ hoàn toàn cho một người; là "vượt qua một hành vi phạm tội mà không bị trừng phạt".

hông có nhiều điểm tương đồng với đặc xá nhưng xuất phát từ *nhu cầu* giảm áp lực trong công tác quản lý phạm nhân và tăng tính xã hội hoá trong hoạt động tư pháp (vai trò quản chế cộng đồng); *dựa trên* căn cứ chủ yếu là chuyên môn (loại tội, kết quả chấp hành án phạt) và *mục đích* là tạo hiệu ứng tích cực trong công tác giáo dục, cải tạo phạm nhân.

Nếu xét riêng vai trò, chức năng của đặc xá so với các biện pháp hình sự vì mục đích chính trị khác được giao cho lập pháp hoặc NTQG thì đặc xá còn để giải quyết *những vấn đề chính trị mang tính tình huống*. Cụ thể hơn:

Đặc xá trong trường hợp đặc biệt (đặc xá cá biệt - special pardon) là để giải quyết những nhiệm vụ *chính trị mang tính đột xuất*, thường gắn với yêu cầu đối ngoại nhà nước, đối ngoại quốc gia.

Đặc xá theo đợt (hay còn gọi là đặc xá chung - general pardon) là để giải quyết những vấn đề chính trị đối nội, thường hướng tới lợi ích công cộng để qua đó *đạt được hoặc mang lại những giá trị chính trị cao nhất*. Điều này lý giải vì sao, đặc xá theo đợt thường được thực hiện vào những ngày đặc biệt mang tính truyền thống, gắn với dấu mốc lịch sử - chính trị của của quốc gia, của nhà nước. Rõ ràng, khi đặc xá nhân dịp Quốc khánh, Tết cổ truyền hoặc một dịp đặc biệt được nhân dân quan tâm thì sẽ mang lại hiệu quả chính trị cao nhất. Đặc xá có thể gia tăng ảnh hưởng và sự tin yêu của người dân vào chế độ chính trị hiện tại, giảm xung đột, mâu thuẫn, nguy cơ chính trị tiềm tàng.

Tóm lại, thời điểm đặc xá là yếu tố đặc

trung để phân biệt và mang lại giá trị riêng của biện pháp đặc xá so với các biện pháp khác.

Về vấn đề thứ hai: ***Trước hết***, thời điểm đặc xá là *cơ sở phân loại đặc xá*. Có những lý thuyết phân loại đặc xá khác nhau ở góc độ nghiên cứu nhưng phổ biến nhất là dựa vào thời điểm đặc xá. Ở Việt Nam cũng như của một số nước trên thế giới, dựa vào thời điểm đặc xá để chia thành 2 hình thức đặc xá hay 2 phương thức thực hiện quyền đặc xá, gồm (i) đặc xá cá biệt và (ii) đặc xá theo đợt. Sự cần thiết và tác dụng của việc phân loại đặc xá xuất phát từ vai trò, chức năng của đặc xá đã được nêu ở trên, ngoài ra có thể phân biệt như sau:

Đặc xá cá biệt có thể được thực hiện bất cứ thời điểm nào khi thấy cần thiết; thường áp dụng riêng lẻ theo vụ việc; đối tượng thụ hưởng cũng rất đặc biệt, thường gắn với yêu cầu đối ngoại chính trị ở cấp quốc gia, nhà nước và dựa trên nguyên tắc “có đi có lại” hoặc xử lý vấn đề “nhạy cảm chính trị”; số lượng người được đặc xá từng lần rất ít. Với đặc điểm đó nên căn cứ đề nghị đặc xá, điều kiện để được hưởng đặc xá thường được quy định mang tính nguyên tắc, khái quát và rất “mở”; quy trình, thủ tục rất đơn giản và thường “đóng”; kết quả và việc tổ chức thực hiện cũng thường không công khai⁵.

Đặc xá theo đợt thì thực hiện không thường xuyên, thường vài năm một lần; mang tính phổ thông hơn, dành cho nhóm đối tượng nhất định vào cùng một thời điểm, khi đáp ứng hệ tiêu chí, điều kiện, tiêu chuẩn đặt ra; số lượng người được hưởng nhiều

5 Ví dụ: Ở Pháp, quyết định đặc xá của Tổng thống không được đăng Công báo.

hơn; tính công khai, minh bạch rõ hơn⁶. Nó mang tính chính trị - đối nội là chính. Vì vậy, căn cứ, điều kiện áp dụng và quy trình, thủ tục thực hiện thường được quy định chặt chẽ, rõ ràng hơn.

Tiếp đó, thông qua phân loại đặc xá thì qua đó còn có thể *giới hạn về số lần, số lượng người* được đặc xá. Mặc dù về cơ bản, pháp luật các nước đều sử dụng quy định về tiêu chuẩn, điều kiện và quy trình, thủ tục để giới hạn số lần, số lượng đặc xá. Tuy nhiên, ở một số nước mà pháp luật có sự phân định rõ ràng hai hình thức đặc xá thì thời điểm đặc xá cũng phần nào giới hạn số lần, số lượng đặc xá.

Đối với đặc xá cá biệt, dù có thể thực hiện bất cứ thời điểm nào và tiêu chuẩn, điều kiện là “mờ” nhưng trên thực tế, số lượng người được hưởng đặc xá cũng không nhiều. Trước hết là do số lượng người được xét đặc xá và hưởng đặc xá trong mỗi lần là không nhiều. Bên cạnh đó, bản thân sự thiếu rõ ràng về cơ sở pháp lý đã là “rào cản”, làm cho các NTQG rất e ngại và phải cân nhắc rất kỹ khi thực hiện. Rõ ràng, cơ chế càng lỏng thì rủi ro càng nhiều, quyền hạn càng lớn thì trách nhiệm càng cao. Nhất là khi, NTQG là biểu tượng của dân tộc, của quốc gia; gắn liền với quyền lợi, hình ảnh, uy tín của đảng cầm quyền (nhất là ở các nước NTQG đồng thời đứng đầu hành pháp). Ví dụ: Việc Tổng thống Mỹ Gerald Ford đã đặc xá cho cựu Tổng thống Richard Nixon (vào ngày 8/9/1974, vì hành vi sai trái chính thức đã dẫn đến vụ bê bối Watergate) dẫn đến nhiều tranh cãi; các cuộc thăm dò cho thấy, đa số

người Mỹ không đồng ý việc đặc xá này và xếp hạng công chúng của Ford đã giảm sau đó, từ 71% (tháng 8/1974) xuống 50% (tháng 9/1974) và đến tháng 1/1975 chỉ còn 37%⁷. Ngoài ra, việc NTQG thực hiện quyền đặc xá cá biệt trên thực tế còn bị giới hạn bởi cơ chế kiểm soát quyền lực, với sự tham gia của một số thiết chế khác trong bộ máy nhà nước, cũng như chịu sự tác động của cơ chế tổ chức, hoạt động của đảng phái chính trị. Ví dụ: Ở Macedonia, dù pháp luật có quy định 2 loại đặc xá nhưng để Tổng thống thực hiện quyền đặc xá cá biệt thì phạm nhân (hoặc người thân) hoặc Bộ Tư pháp phải gửi đơn xin đặc xá tới Ủy ban đặc biệt về đặc xá (thuộc phủ Tổng thống); tiếp đó, Ủy ban này sẽ thẩm tra từng trường hợp dựa trên các tiêu chí, gửi xin ý kiến của bộ liên quan (nếu cần), dự kiến đặc xá toàn bộ hoặc một phần; sau đó, trình Tổng thống quyết định. Tóm lại, dù pháp luật các nước quy định rất khái quát, mang tính nguyên tắc và mở, nhưng không vì vậy mà NTQG có thể tự ý, toàn quyền và thoải mái thực hiện đặc xá cá biệt.

Đối với đặc xá theo đợt, dù số lượng người có thể được thụ hưởng nhiều hơn nhưng do không phải lúc nào cũng thực hiện được nên đã giới hạn được số lần, số lượng thực hiện, qua đó là số người được đặc xá. Pháp luật các nước có thể quy định cụ thể hoặc không cụ thể về thời điểm đặc xá theo đợt, nhưng trên thực tế, đặc xá theo đợt thường được tiến hành vài năm 1 lần vào những dịp đặc biệt. Ví dụ: Ở Mỹ, dù Hiến pháp và pháp luật không phân biệt 2 loại đặc xá và cũng không quy định cụ thể thời điểm

6 Một số nước quy định Quyết định đặc xá của NTQG phải đăng Công báo.

7 *Ford Gives Pardon To Nixon, Who Regrets "My Mistakes"*, *The New York Times*. September 9, 1974; Jeffrey M. Jones, "Gerald Ford Retrospective", *News.gallup.com*, 29/10/2006.

đặc xá nhưng theo truyền thống, các Tổng thống Mỹ, kể cả Thống đốc các bang thường đặc xá ở phạm vi rộng một lần vào khoảng thời gian cuối nhiệm kỳ. Thậm chí, ngày 8/9 năm cuối nhiệm kỳ đã trở thành ngày đặc xá. Hay ở rất nhiều nước, đặc xá ở phạm vi rộng thường chỉ được thực hiện vào những ngày trọng đại như nhân dịp Vua lên ngôi, ngày Quốc khánh...

Ngoài ra, thời điểm đặc xá còn cho thấy tính *công khai, minh bạch* của pháp luật và *tạo cơ sở pháp lý* để các cá nhân, tổ chức có liên quan *chủ động* thực hiện quyền và nghĩa vụ của mình. Xét trong quy trình, thủ tục thì quyết định đặc xá chỉ là một bước; để chuẩn bị và tổ chức thực hiện quyết định đặc xá thì nhiều công việc do các chủ thể có liên quan phải thực hiện. Về lý thuyết, nếu pháp luật quy định cụ thể về thời gian đặc xá thì sẽ bảo đảm tính công khai, minh bạch hơn, qua đó vừa tạo sự chủ động cho những cơ quan, tổ chức có liên quan, vừa có cơ sở để đánh giá, kiểm tra, giám sát việc thực hiện.

3. Quan điểm và cách tiếp cận của các nước về thời điểm đặc xá

Mặc dù, thời điểm đặc xá là nội dung quan trọng của thẩm quyền đặc xá và tác động tới cả quá trình thực hiện thẩm quyền này nhưng khi tìm hiểu thực tế ở các nước trên thế giới cho thấy:

(i) Pháp luật *thường chỉ quy định mang tính nguyên tắc mà không quy định cụ thể, chính xác về thời điểm đặc xá*. Qua nghiên cứu ban đầu, chưa thấy pháp luật quốc gia nào quy định cụ thể ngày, giờ thực hiện đặc xá.

(ii) Dù pháp luật có hoặc không phân loại đặc xá thành đặc xá đặc biệt và đặc xá theo đợt thì trên thực tế, NTQG các nước vẫn *sử dụng hai loại hình đặc xá*;

(iii) Thời điểm đặc xá theo đợt được NTQG quyết định *chủ yếu dựa trên truyền thống và tiền lệ* - thường vào dịp đặc biệt, trọng đại của quốc gia. Các ngày này có sự khác nhau giữa các nước, có thể là ngày tiếp quản ngai vàng của Nhà Vua ở một số nước theo chính thể quân chủ (Anh, Thái Lan, Tây Ban Nha...), ngày Quốc khánh hay một ngày mang ý nghĩa chính trị - tôn giáo - lịch sử nào khác. Ví dụ: Ở Macedonia, Tổng thống thường đặc xá theo đợt vào hai ngày là ngày 2/8 (ngày Cộng hoà và cũng là một ngày lễ tôn giáo lớn) và ngày 8/9 (ngày Quốc khánh)⁸. Hay ở Triều Tiên là ngày sinh nhật của lãnh tụ Kim Nhật Thành... Hay ở Mỹ là ngày 8/9 - Ngày Lễ Tha thứ có nguồn gốc là ngày đầu tiên Tổng thống Mỹ Gerald Ford thực hiện quyền đặc xá cho nguyên Tổng thống Richard Nixon...

(iv) Số lượng người được hưởng đặc xá giữa các quốc gia và trong một quốc gia ở các thời kỳ là khác nhau. Điều này phụ thuộc vào nhiều yếu tố, cả chủ quan và khách quan. Ví dụ: Ở Macedonia, trong ba năm cầm quyền, Tổng thống Djordje Ivanov đã đặc xá cho 205 tội phạm, đây là số lượng người được đặc xá nhiều nhất so với các đời tổng thống khác⁹. Hay ở Mỹ, số lượng người được đặc xá hoặc nhận các biện pháp khoan hồng khác từ Tổng thống như sau: Với Tổng thống George H. W. Bush là 77 người; Bill Clinton là 459;

8 Nada Simjanoska, PhD, Head of department in Ministry of Justice, "Meaning of the terms amnesty and pardon in the Macedonian criminal law", Journal of Process Management – New Technologies, International Vol. 5, No 1, 2017, page 14-24 (<https://scindeks-clanci.ceon.rs/data/pdf/2334-735X/2017/2334-735X1701014S.pdf>)

9 Nada Simjanoska (Tlđđ).

George W. Bush là 200; Barack Obama là 1.715 (trong đó đặc xá là 212 người)... Kỷ lục hiện nay đang thuộc về Tổng thống Woodrow Wilson với 2.480 người¹⁰.

(v) Ở các nước, dù theo hình thức chính thể nào và dù pháp luật quy định đặc xá là thẩm quyền riêng của NTQG nhưng trên thực tế, NTQG đều cơ bản quyết định mang tính “phê chuẩn” kết quả do hành pháp hoặc một thiết chế độc lập đã thẩm định và trình lên, bao gồm cả về thời điểm. Ở các nước mà NTQG có cơ chế đặc quyền trong đặc xá đặc biệt và NTQG quyết tâm sử dụng, “vượt qua rào cản” để đặc xá cho một số vài trường hợp “nhạy cảm” thì thường gây ra nhiều tranh luận trái chiều. Ví dụ, một số Tổng thống Mỹ đã sử dụng đặc quyền để đặc xá cho người thân, quen.

Chưa có nghiên cứu đầy đủ để lý giải về việc pháp luật các nước không quy định cụ thể về thời điểm đặc xá, nhưng nếu xuất phát từ vai trò, chức năng của đặc xá, có thể tham khảo một vài lý do sau đây:

- Để đề cao vị trí, vai trò của NTQG. Đây là thiết chế hết sức đặc biệt trong bộ máy nhà nước của bất cứ quốc gia nào, không chỉ là người đứng đầu nhà nước mà còn là biểu tượng của quốc gia, của dân tộc. Việc trao một số đặc quyền mang tính tư pháp, nhất là một số biện pháp hình sự cho NTQG không chỉ thể hiện nguyên tắc phân công và kiểm soát QLNN mà còn xuất phát từ truyền thống xa xưa của thiết chế này; đồng thời, còn cho thấy tính nhân văn, nhân đạo và công lý của cả dân tộc. Điều này thể hiện khá rõ nét ở các nước theo hình thức chính thể quân chủ.

- Để đáp ứng yêu cầu của nhiệm vụ chính trị trong đối nội, đối ngoại. Khi pháp luật không quy định cụ thể thời điểm thì NTQG có thể thực hiện thẩm quyền này linh động, dễ dàng hơn; qua đó, giải quyết kịp thời các nhiệm vụ chính trị, nhất là các nhiệm vụ đột xuất và nhạy cảm. Điều này ngày càng trở nên quan trọng trong thế giới hội nhập ngày nay.

- Không cần quy định cụ thể thời điểm đặc xá nhưng *vẫn có thể thực hiện được trên thực tế và giới hạn, kiểm soát việc thực hiện* bằng các quy định khác hoặc cơ chế điều chỉnh khác. Để thực hiện được, trước hết là quy định về chủ thể đề nghị (NTQG tự mình hoặc theo đề nghị của chủ thể khác) và dựa trên cơ chế phối hợp giữa các cơ quan nhà nước trong thực hiện nhiệm vụ, quyền hạn. Về giới hạn và kiểm soát, về mặt pháp luật, đó là quy định về thẩm quyền đề nghị, điều kiện, quy trình, thủ tục với sự tham gia của các chủ thể có liên quan. Ví dụ: Một số nước có quy định về (i) loại trừ những trường hợp không được đặc xá; (ii) số năm tối thiểu đã chấp hành xong hình phạt tù theo loại tội (đã chấp hành xong 3 năm, 5 năm...); (iii) phải có đơn “kháng nghị” từ các chủ thể khác, phổ biến nhất là từ Bộ Tư pháp hoặc Bộ Nội vụ; (iv) phải được thẩm định, thẩm tra bởi Ủy ban đặc xá... Ngoài ra, còn chịu sự điều chỉnh bởi các quy phạm đạo đức, chính trị và cả truyền thống pháp lý (tập quán, tiền lệ).

4. Bình luận về thời điểm đặc xá theo Luật hiện hành, Dự thảo Luật Đặc xá (sửa đổi) và một số kiến nghị

10 “List of people pardoned or granted clemency by the President of the United States” Nguồn https://en.wikipedia.org/wiki/List_of_people_pardoned_or_granted_clemency_by_the_President_of_the_United_States.

Luật Đặc xá hiện hành năm 2007 và Dự thảo Luật Đặc xá (sửa đổi) hiện nay đang (i) dựa vào thời điểm đặc xá để phân loại đặc xá; (ii) đối với đặc xá đặc biệt thì không quy định thời điểm thực hiện; (iii) đối với đặc xá theo đợt thì được xác định nguyên tắc là “nhân sự kiện trọng đại, ngày lễ lớn của đất nước” - tức là, không ấn định cụ thể vào ngày hoặc một số ngày nào trong năm và cũng không giới hạn về số lần thực hiện trên thực tế mà để Chủ tịch nước xem xét, quyết định.

Điểm mới của Dự thảo Luật là bổ sung quy định tại Điều 8 “Tờ trình và dự thảo Quyết định về đặc xá phải được trình lên Chủ tịch nước chậm nhất là 60 ngày *trước thời điểm đặc xá*, trừ trường hợp quy định tại khoản 2 Điều 5 Luật này”. Tức là, chỉ áp dụng đối với đặc xá theo đợt. Có thể hiểu, việc bổ sung quy định này là tạo khoảng thời gian hợp lý để Chủ tịch nước cũng như các cá nhân, tổ chức có liên quan biết và chủ động hơn trong việc thực hiện quyền và nghĩa vụ của mình; qua đó, bảo đảm chất lượng, hiệu quả của công tác đặc xá.

Từ những nghiên cứu về thời điểm đặc xá ở phần trên, về mặt lý thuyết, ở Việt Nam thì pháp luật có thể *quy định cụ thể hơn hoặc không quy định cụ thể về thời điểm đặc xá (tất nhiên là chỉ đối với đặc xá theo đợt)*. Bởi, mỗi phương án đều có ưu, nhược điểm riêng và việc quy định cụ thể thời điểm đặc xá không phải là vấn đề “căn cốt” để giới hạn số lần, số lượng đặc xá cũng như ảnh hưởng tới chất lượng hoạt động đặc xá ở nước ta.

Về quan điểm cá nhân, xét trên thực tế Việt Nam thì quy định của Luật Đặc xá hiện hành và Dự thảo Luật Đặc xá (sửa đổi) là hợp lý. Những ưu điểm, xin không nói lại vì đã đề

cập ở phần trên. Về hạn chế khi không quy định cụ thể về thời điểm thì chúng ta hoàn toàn có thể xử lý được thông qua các quy định khác có liên quan (phần trên cũng đã đề cập). Nhất là khi hoạt động của Nhà nước ta được đặt dưới nguyên tắc hiến định là vai trò lãnh đạo của Đảng Cộng sản Việt Nam. Tuy nhiên, nếu theo phương án hiện nay thì cần lưu ý tới vấn đề sau:

Đối với đặc xá theo đợt

Một là, nghiên cứu bổ sung bước Chủ tịch nước ra “Thông báo thực hiện đặc xá” trước khi tiến hành đặc xá theo đợt trên thực tế hoặc chí ít là bổ sung quy định để cụ thể hơn về bước đề nghị ban hành Quyết định về đặc xá. Điều này không chỉ phù hợp với tư tưởng chung của Luật Ban hành văn bản quy phạm pháp luật mà còn là để thiết lập cơ chế chủ động cũng như bảo đảm tiến độ, chất lượng của hoạt động ban hành Quyết định về đặc xá - thực chất, đây là một văn bản quy phạm pháp luật;

Hai là, cần bổ sung quy định mang tính khái quát về căn cứ, hình thức, nội dung cơ bản của dự thảo Quyết định về đặc xá. Điều này tạo khuôn khổ pháp lý chung, vừa thuận lợi cho việc xây dựng, ban hành Quyết định về đặc xá trên thực tế, vừa là cơ chế để bảo đảm tính nhất quán, đồng bộ, tránh tùy nghi.

Ba là, cần đặc biệt lưu ý đến tính chính trị của đặc xá (như đã phân tích ở phần trên) để có những sửa đổi, bổ sung cho phù hợp về điều kiện, tiêu chuẩn và quy trình, thủ tục đặc xá; từ đó, tạo sự khác biệt so với các biện pháp hình sự khác hiện đang được giao cho tư pháp, nhất là so với tạm tha có điều kiện.

Đối với đặc xá đặc biệt, do mục đích chính là đáp ứng yêu cầu đối ngoại mang

tính cấp bách, vì vậy nên nghiên cứu (i) bổ sung nguyên tắc chung; (ii) quy định rõ hơn về chủ thể đề nghị đặc xá, có thể mở rộng tới các chủ thể khác ngoài Chủ tịch nước và Chính phủ để đáp ứng nhu cầu đối ngoại ví dụ: Toà án nhân dân tối cao, Viện Kiểm sát nhân dân tối cao;...; (iii) vẫn nên có Hội đồng tư vấn đặc xá do Chủ tịch nước thành lập trên cơ sở đề xuất của Chính phủ để vừa bảo đảm tính nhạy cảm, bí mật khi cần thiết, vừa bảo đảm chất lượng trong thẩm tra. Về thực chất, Điều 22 của Dự thảo Luật cũng đã hình thành cơ chế này, tuy nhiên nếu trao cho Chính phủ chủ trì thì chưa thật đề cao vai trò của Chủ tịch nước, chưa cho thấy rõ tính khách quan, độc lập.

Ngoài ra, cũng có thể nghiên cứu thêm về một số vấn đề sau:

(i) Đề nghị bổ sung quy định “Việc Chủ tịch nước đặc xá cho một người không làm ảnh hưởng đến quyền hoặc nghĩa vụ của bất kỳ người nào khác theo phán quyết của tòa án”. Đây là một nguyên tắc chung của đặc xá được pháp luật nhiều nước quy định.

(ii) Không chỉ đặc xá toàn bộ phần án còn lại mà còn có thể giảm thời gian chấp hành án phạt; không chỉ đặc xá đối với người hiện đang chấp hành án phạt tù mà còn có thể trong các giai đoạn khác trong hoạt động tổ tụng;

(iii) Mở rộng khái niệm đặc xá để đa dạng các hình thức đặc xá hoặc đổi tên Luật để có thể bổ sung một số biện pháp hình sự khác thuộc thẩm quyền của Chủ tịch nước ta cũng như của NTQG các nước như ân giảm án tử hình; chuyển đổi hình phạt; tạm thời; chuyển giảm hình phạt; phục hồi quyền...

(iv) Cần nhắc quy định tại Điều 9 với việc phải Công bố và thông báo công khai tất cả các Quyết định đặc xá, nhất là đối với một số trường hợp đặc xá đặc biệt. Đề nghị nên bổ sung cụm từ “trừ trường hợp thuộc bí mật nhà nước hoặc Chủ tịch nước quyết định không công bố, thông báo”;

(v) Đề nghị nghiên cứu bổ sung vào Điều 11 của Dự thảo Luật trường hợp “Chủ tịch nước đã không đặc xá trước đó”.

5. Kết luận

Thời điểm đặc xá là một nội dung quan trọng của thẩm quyền đặc xá, do NTQG quyết định. Pháp luật các nước trên thế giới thường không quy định cụ thể vấn đề này. Pháp luật Việt Nam cũng theo hướng này. Điều này xuất phát từ vị trí, chức năng của đặc xá trong hệ thống các biện pháp hình sự mang tính nhân đạo, khoan hồng. Tuy nhiên, để kiểm soát và bảo đảm hiệu lực, hiệu quả của thẩm quyền đặc xá thì các nước có những cơ chế, cách thức khác nhau để thực hiện. Về mặt pháp lý, pháp luật đặc xá các nước thường giới hạn, kiểm soát việc thực hiện quyền đặc xá thông qua những quy định về chủ thể đề nghị, tiêu chuẩn, điều kiện, quy trình, thủ tục cũng như sự tham gia mang tính đại diện và chuyên môn của các chủ thể có liên quan. Bên cạnh đó, quy phạm đạo đức, chính trị và truyền thống pháp lý cũng giữ vai trò quan trọng. Vì vậy, trên thực tế, việc thẩm quyền đặc xá của NTQG các nước cũng luôn được bảo đảm, kiểm soát để phát huy giá trị của biện pháp này.

Luật Đặc xá năm 2007 và Dự thảo Luật Đặc xá (sửa đổi) đang quy định khá hợp lý về vấn đề này, tuy nhiên, để hoàn thiện hơn nữa, chúng tôi cũng đã đề xuất một số kiến nghị cần nghiên cứu sửa đổi, bổ sung■

VAI TRÒ CỦA ĐĂNG KÝ VÀ CUNG CẤP THÔNG TIN TÀI SẢN TRONG GIẢI QUYẾT TRANH CHẤP DÂN SỰ, HÔN NHÂN GIA ĐÌNH, KINH DOANH THƯƠNG MẠI TẠI TÒA ÁN

Tường Duy Lượng*

* Nguyên Phó chánh án Tòa án Nhân dân Tối cao.

Thông tin bài viết:

Từ khóa: đăng ký tài sản, đăng ký giao dịch bảo đảm

Lịch sử bài viết:

Nhận bài : 05/04/2018

Biên tập : 05/05/2018

Duyệt bài : 11/05/2018

Tóm tắt:

Dù đã có nhiều văn bản pháp luật quy định về đăng ký tài sản và đăng ký giao dịch bảo đảm nhưng các quy định này còn tản mạn, chưa đầy đủ. Các quy định hiện hành còn chưa tạo thuận lợi cho người có tài sản đưa vào lưu thông dân sự, chưa tạo an toàn cho giao dịch, chưa bảo vệ quyền lợi ích hợp pháp của các bên một cách hiệu quả. Nguyên nhân là do cách tiếp cận khi xây dựng luật còn nghiêng về tạo thuận lợi cho cơ quan quản lý, cán bộ làm nhiệm vụ đăng ký còn máy móc, cứng nhắc. Khi hoàn thiện các quy định pháp luật về đăng ký, cần tiếp cận theo hướng tạo thuận lợi cho việc đăng ký, coi phục vụ quyền lợi ích các bên phải là mục tiêu chính để việc đăng ký thực sự góp phần thúc đẩy phát triển kinh tế xã hội.

Article Infomation:

Keywords: property registration; security transaction registration

Article History:

Received : 05 Apr. 2018

Edited : 05 May 2018

Approved : 11 May 2018

Abstract

Although there are legal documents on property registration and security transaction registration, these regulations are scattered and incomplete. The current legal regulations do not provides facilitations for the people who have property put into civil circulation, not providing security for the transaction, not effectively protecting the legitimate interests of the parties. This is due to the fact that the lawmaking approach is more favorable for the management agency, the public servants do the registration based on a machinery, rigid manner. Once the legal provisions on registration are to be improved, the approach should be to facilitate the registration and the interests of the concerned parties must be considered as key objective so that the property registration is to actually facilitate the social economic developments.

1. Vài nét khái quát về pháp luật đăng ký tài sản

Theo Cục Đăng ký quốc gia giao dịch

bảo đảm (GDBĐ), hiện có khoảng 64 văn bản quy phạm pháp luật liên quan đến hoạt động đăng ký tài sản, đăng ký GDBĐ. Trong đó có

Hiến pháp, 26 Luật, Bộ luật; 18 Nghị định; 19 Thông tư; 01 Quyết định của Bộ trưởng.

Các quy định về đăng ký do nhiều cơ quan thực hiện với với mục đích khác nhau. Có trường hợp đăng ký với ý nghĩa là đăng ký xác định quyền sở hữu tài sản, sở hữu trí tuệ, quyền sử dụng đất (SDĐ) hoặc quyền khác về tài sản, có quy định về đăng ký với ý nghĩa để sử dụng, lưu hành, có những quy định về đăng ký nhằm mục đích để kiểm duyệt, lưu hành (như đối với thuốc thú y, dược, hóa chất...).

Dù số lượng văn bản không phải là ít nhưng có thể nhận thấy, pháp luật về đăng ký tài sản, đăng ký GDBĐ hiện nay không những chưa đầy đủ (những loại tài sản, quyền tài sản nào bắt buộc phải đăng ký, những trường hợp để bảo đảm đối kháng với người thứ ba, và những tài sản nào thuộc diện đăng ký tự nguyện) mà còn rất tản mạn, được quy định trong nhiều văn bản pháp luật khác nhau.

- Trong Bộ luật Dân sự (BLDS) năm 2015 có một số điều quy định về đăng ký tài sản hoặc liên quan đến đăng ký tài sản, ví dụ Điều 106 quy định: quyền sở hữu, quyền khác đối với tài sản được đăng ký theo quy định của BLDS và pháp luật về đăng ký tài sản, việc đăng ký tài sản phải được công khai (Quyền khác đối với tài sản có nhiều nội dung được bổ sung, sửa đổi nhưng cho đến nay chưa có văn bản nào quy định về thủ tục đăng ký quyền khác đối với tài sản được thực hiện như thế nào); Điều 133 quy định về bảo vệ người thứ ba ngay tình khi người này dựa vào việc tài sản được đăng ký tại cơ quan có thẩm quyền để tham gia giao dịch; Điều 297, khoản 2 Điều 298 quy định về biện pháp bảo đảm phát sinh hiệu lực đối kháng với người thứ ba từ khi đăng ký biện pháp bảo đảm và thời điểm bắt đầu có hiệu lực đối kháng với người thứ ba là từ thời điểm đăng ký; về biện pháp bảo đảm là

cầm cố, thế chấp (khoản 2 Điều 310, khoản 2 Điều 319), Bộ luật cũng quy định hiệu lực đối kháng với người thứ ba từ thời điểm đăng ký giao dịch.

- Việc đăng ký cũng được quy định trong một số luật khác như Luật Đất đai năm 2013, tại các điều: Điều 95; khoản 3 Điều 188; Luật Nhà ở năm 2014, tại Điều 12, khoản 1 Điều 118; Luật Bảo vệ và phát triển rừng năm 2004, tại khoản 7 Điều 3; Luật Hàng không dân dụng năm 2006 được sửa đổi, bổ sung năm 2014, tại các Điều 28, 29, 30; Bộ luật Hàng hải năm 2015, tại các Điều 18, 19, 36; Luật Sở hữu trí tuệ năm 2005 được sửa đổi, bổ sung năm 2009; Luật Giao thông đường bộ...

Vấn đề đăng ký cũng được quy định trong một số nghị định của Chính phủ, thông tư của các bộ, ngành, ví dụ Nghị định 163/2006 NĐ-CP ngày 19/12/2006, Nghị định 83/2010-NĐ-CP ngày 23/7/2010 quy định về GDBĐ và đăng ký GDBĐ, Nghị định 43/2014-NĐ-CP ngày 15/5/2014, Nghị định 01/2017/NĐ-CP, Nghị định 8020/VBHN-BTP ngày 10/12/2013 về đăng ký GDBĐ, Nghị định 68/2015/NĐ-CP ngày 28/8/2015 về đăng ký quốc tịch và đăng ký các quyền đối với tàu bay, Nghị định 171/2016/NĐ-CP ngày 27/12/2016...; Thông tư 23/2014/TT-BTNMT ngày 19/5/2014 của Bộ Tài nguyên và Môi trường quy định về cấp giấy chứng nhận (GCN) quyền SDĐ, quyền sở hữu nhà ở và tài sản khác gắn liền với đất, Thông tư 24/2014/TT-BTNMT ngày 19/5/2014 của Bộ Tài nguyên và Môi trường quy định về hồ sơ địa chính, Thông tư 37/2010TT-BCA ngày 12/10/2010, Thông tư 15/2014/TT-BCA ngày 4/4/2014 của Bộ Công an quy định về đăng ký xe, quy trình đăng ký,...

Mặt khác, pháp luật về đăng ký tài sản có hiện tượng chưa thống nhất, như tài sản gắn liền với đất như nhà ở, tài sản khác không bắt buộc đăng ký (khoản 3 Điều 12

Luật Nhà ở năm 2014 khác hẳn với quy định tại khoản 3 Điều 188 Luật Đất đai năm 2013), chỉ đăng ký theo yêu cầu nhưng điều mâu thuẫn là chỉ khi nào đăng ký mới được giao dịch (điểm a khoản 1 Điều 118 Luật Nhà ở năm 2014), vậy có phải là bắt buộc đăng ký?

Trong thực tiễn cũng xuất hiện những nhìn nhận khác nhau về một số quy định, ví dụ đối với phương tiện giao thông việc đăng ký là để lưu hành, hay xác định sở hữu thì trong xã hội cũng như giữa các bộ có liên quan cũng có nhận thức khác nhau. Từ nhận thức sẽ liên quan đến giải thích Điều 133 BLDS năm 2015, tùy theo nhận thức của cơ quan có thẩm quyền khi giải thích sẽ làm cho quy định của Điều 133 BLDS năm 2015 có sức sống tăng hay giảm xuống trong thực tiễn. Sở dĩ như vậy là do phạm vi áp dụng Điều 133 BLDS có thể rộng (áp dụng được nhiều trường hợp diễn ra trong thực tế) hoặc hẹp tùy theo nhận thức, giải thích cụm thuật ngữ: “*tài sản phải đăng ký mà chưa được đăng ký tại cơ quan nhà nước có thẩm quyền*” mà cốt lõi là giải thích thuật ngữ “đăng ký” chỉ bao hàm đăng ký quyền sở hữu, đăng ký quyền SDD, quyền khác đối với tài sản hay “đăng ký” còn bao gồm những tài sản theo quy định của pháp luật được cơ quan có thẩm quyền cấp giấy đăng ký, loại giấy này không phải là GCN quyền sở hữu, nhưng cũng có giá trị chứng minh, dưới góc độ pháp lý người đứng tên trong giấy đăng ký được coi là chủ tài sản. Ví dụ như giấy đăng ký xe máy, giấy đăng ký xe ô tô, giấy đăng ký tàu, thuyền (không nhằm lần khi mua bán dù là tài sản cần đăng ký sở hữu hay đăng ký để lưu hành, khi chuyển nhượng hai bên không làm thủ tục sang tên lại thuộc góc độ khác).

Xét về bản chất thì đăng ký tài sản, quyền khác đối với tài sản là một hoạt động quản lý của Nhà nước, vì vậy, cần phải xác

định loại tài sản nào trong xã hội cần phải đăng ký. Nói cách khác, chỉ loại tài sản nào Nhà nước thấy cần phải thể hiện vai trò quản lý của Nhà nước thì mới bắt buộc phải đăng ký. Nhưng cần phải nhận thức mục đích sâu xa của hoạt động quản lý trong cơ chế thị trường là nhằm bảo vệ được quyền, lợi ích hợp pháp của tổ chức, cá nhân, tăng tính minh bạch từ đó tạo thuận lợi đưa tài sản tham gia lưu thông dân sự, tăng tính an toàn trong giao dịch, tăng tính ổn định cho các quan hệ dân sự, kinh tế, thúc đẩy sự phát triển kinh tế, xã hội theo hướng bền vững. Vì vậy, việc đòi hỏi quá nhiều giấy tờ, thủ tục rườm rà như hiện nay đang gây khó khăn, vướng mắc, phiền toái cho người dân, doanh nghiệp khi khai thác tài sản, đưa tài sản vào lưu thông là không hợp lý. Việc hoàn thiện pháp luật về đăng ký tài sản để khắc phục tình trạng tản mạn, thiếu thống nhất là cần thiết. Tuy nhiên, điều quan trọng nhất khi hoàn thiện pháp luật là các quy định phải đáp ứng được yêu cầu dù đăng ký tài sản thuộc trường hợp bắt buộc hay theo yêu cầu của chủ tài sản phải tạo cho chủ có quyền sở hữu, quyền sử dụng, chủ có quyền khác đối với tài sản khai thác tài sản của mình được thuận tiện, dễ dàng, nhanh chóng, đặc biệt là giảm chi phí khi muốn đưa tài sản vào tham gia giao dịch trên thị trường, đáp ứng được yêu cầu phát triển kinh tế, xã hội trong xu thế hội nhập.

2. Việc đăng ký tài sản, đăng ký giao dịch bảo đảm và cung cấp thông tin của các cơ quan quản lý, vai trò của nó trong hoạt động xét xử

2.1 Việc đăng ký tài sản

Dù pháp luật về đăng ký, cung cấp thông tin có được hoàn thiện, đầy đủ đến đâu nhưng hiện nay, những quy định về trình tự, thủ tục chỉ quan tâm tới sự tiện lợi cho cơ quan quản lý, không hướng đến sự tiện lợi cho người dân hoặc trường hợp luật đã hợp

lý nhưng cơ quan thực hiện chức năng đăng ký, cung cấp thông tin lại hành xử cứng nhắc, máy móc thì không những không đáp ứng nguyện vọng của người dân, doanh nghiệp mà còn có tác dụng ngược, trở thành công cụ để “hành dân”, “hành doanh nghiệp”.

Nếu việc đăng ký tài sản được thực hiện tốt (tức là mỗi tài sản thuộc diện bắt buộc đăng ký thì hồ sơ, tài liệu về tài sản này chứa đựng đầy đủ thông tin trong quá trình hình thành, phát triển, biến động của tài sản, tình trạng pháp lý... đều phải được thể hiện trong hồ sơ của cơ quan quản lý, đăng ký) và việc cung cấp kịp thời, đầy đủ, chính xác các thông tin về tài sản mà cơ quan tài phán yêu cầu khi giải quyết tranh chấp sẽ vô cùng thuận lợi cho cơ quan tài phán. Nếu chỉ xét riêng dưới góc độ này thì việc đăng ký, cung cấp thông tin về tài sản cho cơ quan tài phán nói chung, cho tòa án nói riêng sẽ có và giữ một vai trò vô cùng quan trọng đối với việc xét xử của tòa án và cơ quan tài phán khác. Thực tế cũng có những trường hợp nhờ việc tài sản được đăng ký, và việc cung cấp thông tin chính xác, kịp thời đã giúp cho việc giải quyết tranh chấp dân sự, kinh doanh thương mại được nhanh chóng, chính xác, góp phần bảo vệ công ký. Qua thực tiễn xét xử, chúng tôi nhận thấy có một số vấn đề sau:

Đối với những tài sản mà pháp luật quy định phải cấp GCN quyền sở hữu, quyền sử dụng như quyền SDD, công trình xây dựng trên đất - dù có cả một bộ máy không hề nhỏ làm nhiệm vụ quản lý, đăng ký và lẽ ra trong hồ sơ của mỗi thửa đất, mỗi căn nhà đều không chỉ có số liệu về diện tích, số tầng, kết cấu, mục đích sử dụng mà phải thể hiện mọi di biến động, tình trạng pháp lý thửa đất, căn nhà... nhưng trong hồ sơ tại cơ quan quản lý, rất nhiều trường hợp không có thông tin đầy đủ về sự biến động, chuyển dịch về pháp lý hoặc các sự kiện pháp lý có liên quan như tài sản đang bị kê

biên, đang cho thuê..., không hiêm trường hợp thông tin không chính xác (về diện tích, về số thửa, về những chủ thể có quyền đối với tài sản này. Ví dụ, trên GCN ghi cấp cho hộ gia đình nhưng chính cơ quan đã đăng ký không biết hộ gồm những ai, ai có quyền đối với thửa đất hoặc nhà đất đó). Khi có tranh chấp quyền sở hữu, quyền sử dụng, tranh chấp liên quan đến giao dịch như chuyển nhượng, thế chấp, bảo lãnh... đối với tài sản này thì Tòa án gặp một bài toán vô cùng khó giải mà nguyên nhân là do cơ quan đăng ký không cung cấp được thông tin hoặc cung cấp không đầy đủ hay không chính xác.

Theo quy định của pháp luật, loại tài sản này phải được cấp GCN quyền sở hữu, quyền sử dụng. Chỉ khi thửa đất (nhà đất) được cấp GCN mới được tham gia giao dịch, trong khi đó việc cấp GCN quá chậm, không hiêm trường hợp gây khó cho chủ tài sản trong quá trình làm thủ tục cấp giấy. Có trường hợp toàn bộ thửa đất đã có đủ tài liệu xác định thuộc quyền sử dụng hợp pháp, nhưng chỉ làm thủ tục cấp GCN quyền SDD cho một ½ thửa đất dù trên đó đã có trọn một căn nhà đang nằm trên gần như toàn bộ thửa đất đó.

Cần phải thấy GCN quyền sở hữu, quyền sử dụng chỉ là một thủ tục hành chính ghi nhận tài sản của chủ thể có quyền, chứ GCN không tạo ra tài sản đó, không phải là ban phát quyền tài sản cho chủ thể được cấp GCN. Vì thế, những sai sót trong xây dựng, nếu cần chỉ có thể phạt hành chính (trừ trường hợp làm sai giấy phép vi phạm quy hoạch, phạm vào quy định cấm thì không cho tồn tại), nhưng chỉ vì sai sót đó, việc không cấp GCN liệu đã đúng, đã vì dân, việc cấp giấy không ghi tài sản trên đất đã xuất phát từ lợi ích của người dân, và giúp ích gì cho sự phát triển kinh tế, xã hội? Nhà nước được gì trong cách hành xử này hay chỉ làm mất lòng dân?

Người dân không thể xóa bỏ cảm giác rất rõ ràng là cơ quan làm nhiệm vụ này đang quan tâm đến “cái quyền”, sử dụng quyền của mình hơn là vì dân, là xuất phát từ sự phát triển ổn định kinh tế, xã hội. Hành vi đó của cơ quan đăng ký đang tạo ra trở ngại khi đưa tài sản vào lưu thông. Có phải những người đang thừa hành nghĩ rằng việc cấp GCN là hành vi trao quyền tài sản, chưa hiểu rằng “cái quyền” mà họ đang có chỉ là sản phẩm theo chức năng khi cơ quan đó được ra đời, và chính người dân đang đóng thuế, trả tiền để “nuôi” nó tồn tại, chỉ làm một việc là ghi nhận một thực tế của chủ thể có quyền tài sản.

Dù về hình thức, loại tài sản có tên gọi là “quyền SDD” đã được đăng ký, nhưng tài sản trên đất không thể hiện trên GCN hoặc thể hiện không chính xác về diện tích đất, về tài sản trên đất lại là một nguyên nhân gây nên tranh chấp. Việc đăng ký này cũng không giúp ích gì cho cơ quan xét xử, nhất là trong chính hồ sơ của cơ quan nhà nước đang quản lý các thông tin cũng mâu thuẫn hoặc không có những thông tin quan trọng giúp cho việc giải quyết tranh chấp dân sự, hôn nhân và gia đình, kinh doanh thương mại được thuận lợi, nhanh chóng, tiết kiệm.

Khi giao đất, giao rừng chỉ ghi diện tích trên giấy, không đo đạc, không xác định mốc giới rõ ràng (loại việc này xảy ra nhiều hơn ở các tỉnh miền Trung, Tây Nguyên) dẫn đến diện tích trên giấy không khớp với thực tế, cấp chồng lấn lên nhau là nguyên nhân dẫn đến tranh chấp, Tòa án không thể đơn thuần căn cứ vào quyết định giao đất, GCN đã cấp cho một bên hoặc cả hai bên (nhất là trường hợp cấp chồng lấn lên nhau)... để giải quyết mà phải thu thập, xác minh từ nhiều nguồn tài liệu, chứng cứ, từ nhiều cá nhân, cơ quan nhà nước và cùng cơ quan chuyên môn thẩm định tại chỗ, có trường hợp phải tiến hành nhiều lần mới có thể giải quyết được.

Do cách làm (trên đất có tài sản nhưng chỉ cấp GCN quyền SDD, không thể hiện trên GCN trên đất có tài sản gắn liền với đất; nhà của một người, quyền SDD lại thuộc chủ thể khác cũng không được thể hiện, trong khi chỉ cần xử lý chút xíu về kỹ thuật là nhận biết ngay khi nhìn vào GCN quyền SDD...) hoặc do nhầm lẫn, cầu thả, GCN không phản ánh đúng thực tế, nếu Tòa án chỉ căn cứ vào các thông tin về tài sản trên giấy đăng ký mà phán xử thì bản án đã phạm sai lầm nghiêm trọng, sẽ bị hủy ngay.

Có thể nói, thực trạng hoạt động đăng ký hiện nay chưa tạo thuận lợi cho người dân, doanh nghiệp, chưa hỗ trợ cơ quan tài phán nói chung, cho Tòa án nói riêng trong quá trình thu thập tài liệu, chứng cứ.

Không khó để nhận thấy do tài sản thuộc loại phải đăng ký mới được tham gia giao dịch nên người dân buộc phải đăng ký, chứ không phải do có sự tiện lợi để chủ động, tự giác và mong muốn đăng ký - đó là một thực tế rất đáng suy ngẫm của các cơ quan tham mưu hoàn thiện pháp luật về đăng ký và của cơ quan lập pháp.

2.2 Hình thức đăng ký GDBĐ

Đánh giá một cách công bằng, hoạt động đăng ký GDBĐ thời gian qua đã làm tăng tính an toàn cho giao dịch, bảo vệ được quyền, lợi ích hợp pháp của các bên, góp phần vào sự phát triển bền vững của nền kinh tế. Đồng thời, hoạt động này giúp cho việc xét xử của Tòa án được thuận lợi, chính xác. Tuy nhiên, thực tiễn xét xử cũng cho thấy, hoạt động đăng ký GDBĐ còn nhiều bất cập. Có những bất cập từ thể chế tạo ra sự chia cắt, không có tính kết nối liên hoàn giữa đăng ký tài sản và đăng ký GDBĐ; có những bất cập từ thủ tục, hồ sơ đăng ký; có những bất cập xuất phát từ sự minh bạch thông tin, có những bất cập xuất phát từ việc áp dụng các quy định của pháp luật về đăng ký giao

dịch của cán bộ thừa hành do quá máy móc, cứng nhắc hoặc thiếu trách nhiệm.

Những bất cập từ thể chế một phần xuất phát từ sự phân tách theo chức năng, thẩm quyền quản lý nhà nước của bộ, ngành quản lý tài sản đó, và thiếu sự công khai, minh bạch kết nối thông tin với nhau gây nên, có lẽ ai cũng đã nhìn thấy. Ví dụ, Điều 28 Nghị định 8020/VBHN-BTP ngày 10/12/2013 quy định về đăng ký GDBĐ như sau:

“1. Hồ sơ đăng ký GDBĐ bằng quyền SDD, tài sản gắn liền với đất (01 bộ) gồm có:

- a) Đơn yêu cầu đăng ký GDBĐ;
- b) Hợp đồng bảo đảm hoặc hợp đồng bảo đảm có công chứng hoặc chứng thực theo quy định của pháp luật;
- c) GCN quyền SDD, quyền sở hữu nhà ở và tài sản khác gắn liền với đất hoặc các GCN đã cấp qua các thời kỳ;
- d) Trường hợp người yêu cầu đăng ký là người được ủy quyền thì phải có văn bản ủy quyền.

2. Trong thời hạn giải quyết hồ sơ, Văn phòng đăng ký quyền SDD thực hiện các việc sau:

- a) Ghi nội dung đăng ký GDBĐ vào GCN quy định tại điểm c khoản 1 Điều này vào Sổ Địa chính, Sổ theo dõi biến động đất đai theo quy định của pháp luật;
- b) Chứng nhận việc đăng ký vào Đơn yêu cầu đăng ký GDBĐ;
- c) Trả kết quả cho người yêu cầu đăng ký theo quy định tại Điều 19 của Nghị định này”.

Quy định cứng trong hồ sơ phải có: "c) GCN quyền SDD, quyền sở hữu nhà ở và tài sản khác gắn liền với đất hoặc các GCN đã cấp qua các thời kỳ;" dẫn đến bất cập sau:

một là, tài sản đó có các giấy tờ khác hoàn toàn có căn cứ xác định chủ sở hữu, chủ sử dụng hợp pháp sẽ không thể tham gia vào GDBĐ và được đăng ký GDBĐ; *hai là*, tài sản tham gia GDBĐ là quyền SDD đã được cấp GCN quyền SDD, nhưng trên đất này có tài sản gắn liền với đất như nhà ở, công trình xây dựng khác... nhưng chưa được cấp GCN quyền sở hữu thì khi đăng ký GDBĐ chỉ đăng ký về quyền SDD, nếu chủ sở hữu, chủ thể nhận bảo đảm muốn đăng ký trong GDBĐ gồm cả tài sản trên đất thì không được chấp nhận, hoặc sẽ bị từ chối việc đăng ký GDBĐ.

Rõ ràng, cách quy định này đã khuôn thực tiễn cuộc sống vào đó chứ không phải phản ánh những gì cuộc sống đang diễn ra. Nếu tiếp cận theo hướng ghi nhận thực tế cuộc sống (thuộc những trường hợp có cơ sở và bảo đảm an toàn cho giao dịch) thì hoàn toàn có lựa chọn khác trong việc quy định về hồ sơ đăng ký GDBĐ, để mở rộng diện tài sản tham gia GDBĐ và đăng ký GDBĐ.

Không hiếm trường hợp, việc áp dụng các quy định pháp luật của một số văn phòng công chứng, của cán bộ làm nhiệm vụ đăng ký GDBĐ còn cứng nhắc, máy móc, chỉ quan tâm tạo sự thuận lợi, an toàn cho mình, sợ trách nhiệm, khiến cho những quy định của pháp luật vốn cứng nhắc càng trở nên khô cứng, thiếu sức sống dẫn đến gây khó khăn phiền hà và không hiếm GDBĐ được đăng ký không phản ánh đúng tài sản trên thực tế, nhưng lại được cơ quan có thẩm quyền đăng ký giao dịch công nhận.

Rất nhiều trường hợp tài sản trên đất đã có biến động như nhà ở được coi nói, làm thêm công trình phụ từ trước thời điểm đăng ký GDBĐ, nhưng trong đăng ký GDBĐ không thể hiện những tài sản này, dù các chủ thể hoàn toàn tự nguyện và muốn đưa những tài sản này vào trong đăng ký GDBĐ.

Tài sản mà trong GCN ghi là hộ gia đình sẽ dễ dàng được đăng ký GDBĐ (chỉ vì đã có GCN quyền sử dụng, sở hữu) dù từ khi xác lập giao dịch, đến khi đăng ký GDBĐ không biết hộ (được ghi trong GCN) gồm những ai, thậm chí có trường hợp chính thành viên trong gia đình cũng giải thích khác nhau về thành viên trong hộ theo GCN. Vì thế, đã có một tỷ lệ đáng kể về trường hợp GDBĐ dù được đăng ký nhưng vẫn bị vô hiệu v.v..

Có thể khi xây dựng các quy phạm, do cách tiếp cận chỉ quan tâm chủ yếu đến khía cạnh quản lý, thuận lợi cho cơ quan quản lý, cũng như khi áp dụng đã thiên về hình thức, chứ không phải là để ghi nhận, phản ánh đúng những gì đã, đang diễn ra, vì thế, không chú ý, không quan tâm đến thực tế của tài sản, và tất yếu dẫn đến không bảo đảm an toàn cho giao dịch. Thời điểm BLDS năm 2005 còn hiệu lực, rất nhiều giao dịch thuộc các dạng nói trên bị vô hiệu hoặc rất khó khi xử lý tài sản bảo đảm.

Với tình trạng đã diễn ra như đã nêu trên, tài sản đã được đăng ký, đăng ký GDBĐ chưa đạt hiệu quả cao, chưa bảo đảm ổn định, an toàn trong giao dịch, không giúp giảm hoạt động xác minh tình trạng tài sản của cơ quan tài phán nói chung, của Tòa án nói riêng. Thực tế đó rất đáng để cơ quan lập pháp, cơ quan thực hiện việc đăng ký suy ngẫm và cần phải rút ra những kinh nghiệm và tính tới khi muốn hoàn thiện pháp luật về đăng ký tài sản, đăng ký GDBĐ cũng như tập huấn cho cán bộ thực hiện việc đăng ký (đăng ký tài sản, đăng ký GDBĐ) thường xuyên, nội dung đầy đủ, chính xác với bản chất, yêu cầu của luật và phản ánh đúng những gì cuộc sống đang diễn ra.

Thiết nghĩ, đối với cơ quan xây dựng pháp luật, không nên tiếp cận việc đăng ký tài sản, đăng ký GDBĐ theo hướng chủ yếu phục vụ cho quản lý, để cho cơ quan quản lý. Đối với tài sản bắt buộc đăng ký, việc đăng ký tài sản đương nhiên cần đáp ứng yêu cầu quản lý nhà nước, nhưng phải xác định đó không phải là mục đích duy nhất, càng không phải là mục tiêu chính, mà mục tiêu chính, cơ bản phải là hướng đến phục vụ các chủ thể có quyền tài sản, bảo đảm an toàn cho các chủ thể bao gồm chủ sở hữu, sử dụng, chủ có quyền tài sản khác, của giao dịch, quyền và lợi ích của các bên, và quan trọng là góp phần huy động, thúc đẩy được nhiều nguồn lực tài chính vào thị trường, vận hành trên hành lang pháp lý an toàn. Đồng thời, cần quy định việc thực hiện công khai, minh bạch thông tin, về tình trạng pháp lý của tài sản. Một khi đã minh mạch hóa thông tin, tình trạng pháp lý về tài sản thì rủi ro mà các bên có thể gặp sẽ giảm hẳn, sẽ thúc đẩy giao lưu dân sự, tăng tính ổn định cho giao dịch; tranh chấp sẽ giảm và nếu có tranh chấp, cơ quan giải quyết tranh chấp dễ dàng thu thập, kiểm tra thông tin, việc giải quyết sẽ thuận lợi, nhanh chóng, chính xác. Khi đó, hoạt động của các cơ quan này sẽ góp một phần vào cải thiện chỉ số hợp đồng khi đánh giá về năng lực cạnh tranh ở Việt Nam. Ngược lại, nếu quá trình hoàn thiện pháp luật về đăng ký không đáp ứng được các yêu cầu chủ yếu trên, đó sẽ là sự thất bại của công tác hoàn thiện pháp luật trong lĩnh vực này. ■

HOÀN THIỆN CÁC QUY ĐỊNH CỦA LUẬT THƯƠNG MẠI NĂM 2005 ĐỂ ĐẢM BẢO SỰ THỐNG NHẤT VỚI BỘ LUẬT DÂN SỰ NĂM 2015

Trần Văn Biên*

* TS. Viện Nhà nước và Pháp luật.

Thông tin bài viết:

Từ khóa: Luật Thương mại năm 2005, Bộ luật Dân sự năm 2015, hoàn thiện pháp luật.

Lịch sử bài viết:

Nhận bài : 16/05/2018

Biên tập : 08/06/2018

Duyệt bài : 15/06/2018

Tóm tắt:

Bộ luật Dân sự vốn được xem là "hiến pháp của luật tư", do vậy, khi Bộ luật Dân sự mới ra đời, thì những văn bản quy phạm pháp luật thuộc lĩnh vực luật tư khác cũng cần thiết phải được sửa đổi, bổ sung. Luật Thương mại năm 2005 ban hành cùng thời điểm với Bộ luật Dân sự năm 2005. Vì vậy, để bảo đảm tính thống nhất của hệ thống pháp luật, khi Bộ luật Dân sự năm 2015 có hiệu lực, đòi hỏi phải sửa đổi, bổ sung Luật Thương mại năm 2005.

Article Information:

Keywords: Commercial Law of 2005; Civil Code of 2015; law improvements

Article History:

Received : 16 May 2018

Edited : 08 Jun 2018

Approved : 15 Jun 2018

Abstract

The Civil Code is considered as “the Constitution of Private Laws”, after the new Civil Code is released, other legal documents on private sectors are also need to be amended. The Commercial Law of 2005 was promulgated at the same time with the Civil Code of 2005. Therefore, in order to ensure the uniformity of the legal system, once the Civil Code of 2015 comes into enforcement, the amendments are required to the Commercial Law of 2005.

1. Quy định có tính chất hạn chế quyền

Khoản 2 Điều 14 Hiến pháp năm 2013 quy định: “Quyền con người, quyền công dân chỉ có thể bị hạn chế theo quy định của luật trong trường hợp cần thiết vì lý do quốc phòng, an ninh quốc gia, trật tự, an toàn xã hội, đạo đức xã hội, sức khỏe của cộng đồng”. Nguyên tắc hiến định này sau đó đã được cụ thể hóa tại Điều 2 Bộ luật Dân sự (BLDS) năm 2015, theo đó: “Quyền dân sự chỉ có thể bị hạn chế theo quy định của luật trong trường hợp cần thiết 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 “Cá nhân, pháp nhân xác lập, thực hiện, chấm dứt quyền, nghĩa vụ dân sự của mình trên cơ sở tự do, tự nguyện cam kết, thỏa thuận. Mọi cam kết, thỏa thuận không vi phạm điều cấm của luật, không trái đạo đức xã hội có hiệu lực thực hiện đối với các bên và phải được chủ thể khác tôn trọng” (khoản 2 Điều 3 BLDS năm 2015).

Trong các chế định cụ thể, BLDS năm 2015 cũng đã sửa đổi, bổ sung các quy định

liên quan đến thực hiện, bảo vệ quyền dân sự theo hướng việc hạn chế, thay đổi, chấm dứt quyền dân sự không phải theo quy định của pháp luật như trong BLDS năm 2005 trước đây, mà phải do “luật định”¹.

Ở đây, có một vấn đề cần được lưu ý là: không chỉ các quy định “cấm” mới có bản chất hạn chế quyền dân sự, mà các quy định khác như “buộc”, “không được”, “không trái”, “trái với”... cũng có thể có hậu quả hạn chế quyền dân sự².

Luật Thương mại (LTM) năm 2005 được ban hành cùng thời điểm với BLDS năm 2005, vì vậy, để phù hợp với BLDS năm 2005, một số điều của Luật này sử dụng cụm từ “không trái với quy định của pháp luật”. Cụ thể là:

- Khoản 1 Điều 11 quy định: “Các bên có quyền tự do thoả thuận *không trái với các quy định của pháp luật*, thuận phong mỹ tục và đạo đức xã hội để xác lập các quyền và nghĩa vụ của các bên trong hoạt động thương mại. Nhà nước tôn trọng và bảo hộ các quyền đó”;

- Điều 12 quy định: “Trừ trường hợp có thoả thuận khác, các bên được coi là mặc nhiên áp dụng thói quen trong hoạt động thương mại đã được thiết lập giữa các bên đó mà các bên đã biết hoặc phải biết nhưng *không được trái với quy định của pháp luật*”;

- Khoản 2 Điều 109 quy định: “Quảng cáo có sử dụng sản phẩm quảng cáo, phương tiện quảng cáo trái với truyền thống lịch sử, văn hoá, đạo đức, thuận phong mỹ tục Việt Nam và *trái với quy định của pháp luật*”.

Chúng tôi cho rằng, để phù hợp với BLDS năm 2015, cần sửa đổi các quy định của LTM năm 2005 theo hướng việc hạn chế quyền dân sự phải *do luật định*.

2. Quy định về tập quán

Khoản 1 Điều 5 BLDS năm 2015 quy định: “Tập quán là quy tắc xử sự có nội dung rõ ràng để xác định quyền, nghĩa vụ của cá nhân, pháp nhân trong quan hệ dân sự cụ thể, được hình thành và lặp đi lặp lại nhiều lần trong một thời gian dài, được thừa nhận và áp dụng rộng rãi trong một vùng, miền, dân tộc, cộng đồng dân cư hoặc trong một lĩnh vực dân sự”.

Khoản 4 Điều 3 LTM năm 2005 quy định: “Tập quán thương mại là thói quen được thừa nhận rộng rãi trong hoạt động thương mại trên một vùng, miền hoặc một lĩnh vực thương mại, có nội dung rõ ràng được các bên thừa nhận để xác định quyền và nghĩa vụ của các bên trong hoạt động thương mại”.

So sánh hai quy định trên có thể thấy sự không thống nhất về cách định nghĩa về tập quán, trong quan hệ dân sự được xác định là “quy tắc xử sự”, còn tập quán trong quan hệ thương mại được xác định là “thói quen”.

Chúng tôi cho rằng, để phù hợp với BLDS năm 2015, cần sửa đổi quy định của LTM năm 2005 về tập quán trong quan hệ thương mại như sau: “Tập quán thương mại là *quy tắc xử sự* có nội dung rõ ràng để xác định quyền, nghĩa vụ của các bên trong hoạt động thương mại, được hình thành và lặp

1 Khoản 2 Điều 9, Điều 13, khoản 2 Điều 14, Điều 18, Điều 25, khoản 3 Điều 31, điểm c khoản 4 Điều 33, khoản 2 Điều 34, khoản 3 Điều 36, khoản 2, khoản 3 Điều 38, Điều 74, khoản 2, khoản 3 Điều 87, khoản 2 Điều 101, điểm c khoản 1 Điều 117, khoản 2 Điều 117, khoản 1 Điều 149, Điều 158, Điều 160, khoản 1 Điều 161, Điều 162, khoản 2 Điều 214, khoản 1 Điều 219, khoản 4 Điều 220, khoản 8 Điều 221, điểm b khoản 3 Điều 225, Điều 236, khoản 8 Điều 237, Điều 246, Điều 247, khoản 2 Điều 278, khoản 4 Điều 312, khoản 1 Điều 320, khoản 5 Điều 321, khoản 6 Điều 323, Điều 360, khoản 1 Điều 372, điểm b khoản 1 Điều 388, khoản 7 Điều 422, Điều 431, khoản 1 Điều 459, khoản 3 Điều 465, khoản 4 Điều 466, khoản 1 Điều 468, khoản 2 Điều 470, khoản 1 Điều 473, Điều 514, khoản 2 Điều 570, khoản 1 Điều 573, Điều 584, Điều 598, điểm b khoản 1 Điều 630...

2 Ngô Quốc Chiến, Bàn về quy định giao dịch dân sự vi phạm điều cấm của luật trong BLDS năm 2015, Tạp chí Nhà nước và Pháp luật, số 8/2016, tr. 23-24.

đi lặp lại nhiều lần trong một thời gian dài, được thừa nhận và áp dụng rộng rãi trong hoạt động thương mại trên một vùng, miền, dân tộc, cộng đồng dân cư hoặc trong một lĩnh vực thương mại”.

3. Quy định về hợp đồng

3.1 Về hình thức bắt buộc của hợp đồng

Tự do thoả thuận là một trong những nguyên tắc quan trọng trong giao kết hợp đồng. Điều này có nghĩa là các bên được phép lựa chọn hình thức thích hợp khi giao kết hợp đồng. Tuy nhiên, để bảo đảm an toàn pháp lý trong các giao dịch hợp đồng giữa các bên cũng như để bảo vệ trật tự pháp luật và lợi ích công cộng, đối với một số loại hợp đồng luật đòi hỏi chủ thể giao kết hợp đồng phải tuân theo những hình thức và thủ tục nhất định.

Khoản 2 Điều 119 BLDS năm 2015 quy định: “Trường hợp luật quy định giao dịch dân sự phải được thể hiện bằng văn bản có công chứng, chứng thực, đăng ký thì phải tuân theo quy định đó”. Như vậy, BLDS năm 2015 giới hạn chỉ khi vi phạm điều kiện có hiệu lực về hình thức do luật quy định, chứ không rộng như BLDS năm 2005 trước đây là do pháp luật quy định³ thì hợp đồng mới có thể bị tuyên là vô hiệu.

Trong khi đó khoản 2 Điều 24 LTM năm 2005 quy định: “Đối với các loại hợp đồng mua bán hàng hoá mà pháp luật quy định phải được lập thành văn bản thì phải tuân theo các quy định đó”; khoản 2 Điều 74 quy định: “Đối với các loại hợp đồng dịch vụ mà pháp luật quy định phải được lập thành văn bản thì phải tuân theo các quy định đó”.

Chúng tôi cho rằng, để phù hợp với BLDS năm 2015, cần sửa đổi các quy định của LTM năm 2005 về hình thức bắt buộc đối với một số loại hợp đồng mà các bên phải tuân thủ là trong trường hợp *luật quy định*.

3.2 Về thời hiệu khởi kiện yêu cầu giải quyết tranh chấp hợp đồng

Điều 429 BLDS năm 2015 quy định: “Thời hiệu khởi kiện để yêu cầu Tòa án giải quyết tranh chấp hợp đồng là 03 năm, kể từ ngày người có quyền yêu cầu biết hoặc phải biết quyền và lợi ích hợp pháp của mình bị xâm phạm”.

Trong khi đó, Điều 319 LTM năm 2005 quy định thời hiệu khởi kiện áp dụng đối với các tranh chấp thương mại (trong đó có tranh chấp hợp đồng) như sau: “Thời hiệu khởi kiện áp dụng đối với các tranh chấp thương mại là hai năm, kể từ thời điểm quyền và lợi ích hợp pháp bị xâm phạm, trừ trường hợp quy định tại điểm e khoản 1 Điều 237 của Luật này”.

Như vậy, giữa hai văn bản luật có sự khác nhau về thời hiệu khởi kiện yêu cầu giải quyết tranh chấp hợp đồng. Chúng tôi cho rằng, để phù hợp với BLDS năm 2015, cần sửa đổi Điều 319 LTM năm 2005 về thời hiệu khởi kiện thống nhất với BLDS năm 2015 là *03 năm*.

4. Quy định về mua bán hàng hóa

4.1 Về giao nhận hàng hóa

Điểm b khoản 2 Điều 277 BLDS năm 2015 quy định: “Trường hợp không có thoả thuận thì địa điểm thực hiện nghĩa vụ được xác định như sau:

- a) Nơi có bất động sản, nếu đối tượng của nghĩa vụ là bất động sản;
- b) Nơi cư trú hoặc trụ sở của bên có quyền, nếu đối tượng của nghĩa vụ không phải là bất động sản.

Khi bên có quyền thay đổi nơi cư trú hoặc trụ sở thì phải báo cho bên có nghĩa vụ và phải chịu chi phí tăng lên do việc thay đổi nơi cư trú hoặc trụ sở, trừ trường hợp có thoả thuận khác”.

Điểm d khoản 2 Điều 35 LTM năm

3 Khoản 2 Điều 124 BLDS 2005 quy định: “Trong trường hợp pháp luật quy định giao dịch dân sự phải được thể hiện bằng văn bản, phải có công chứng hoặc chứng thực, phải đăng ký hoặc xin phép thì phải tuân theo các quy định đó”.

2005 quy định: “Trong các trường hợp khác, bên bán phải giao hàng tại địa điểm kinh doanh của bên bán, nếu không có địa điểm kinh doanh thì phải giao hàng tại nơi cư trú của bên bán được xác định tại thời điểm giao kết hợp đồng mua bán”.

Như vậy, giữa hai văn bản này có sự khác nhau trong quy định về địa điểm thực hiện nghĩa vụ giao nhận hàng hóa. Bên cạnh đó, LTM năm 2005 cũng chưa có những quy định cụ thể về phương thức giao nhận hàng hoá trong trường hợp các bên không có thoả thuận. Trong khi đó, BLDS năm 2015 quy định rất rõ về vấn đề này⁴.

Về thời hạn giao hàng, Điều 37 LTM năm 2005 quy định:

“1. Bên bán phải giao hàng vào đúng thời điểm giao hàng đã thoả thuận trong hợp đồng.

2. Trường hợp chỉ có thoả thuận về thời hạn giao hàng mà không xác định thời điểm giao hàng cụ thể thì bên bán có quyền giao hàng vào bất kỳ thời điểm nào trong thời hạn đó và phải thông báo trước cho bên mua.

3. Trường hợp không có thoả thuận về thời hạn giao hàng thì bên bán phải giao hàng trong một thời hạn hợp lý sau khi giao kết hợp đồng”.

Trong khi đó, Điều 278 BLDS năm 2015 quy định:

“1. Thời hạn thực hiện nghĩa vụ do các bên thoả thuận, *theo quy định của pháp luật hoặc theo quyết định của cơ quan có thẩm quyền*.

2. Bên có nghĩa vụ phải thực hiện nghĩa vụ đúng thời hạn, trừ trường hợp Bộ luật này, luật khác có liên quan quy định khác.

Trường hợp bên có nghĩa vụ đã tự ý thực hiện nghĩa vụ trước thời hạn và bên có quyền đã chấp nhận việc thực hiện nghĩa vụ thì nghĩa vụ được coi là đã hoàn thành đúng thời hạn.

3. Trường hợp không xác định được thời hạn thực hiện nghĩa vụ theo quy định tại khoản 1 Điều này thì mỗi bên có thể thực hiện nghĩa vụ hoặc yêu cầu thực hiện nghĩa vụ vào bất cứ lúc nào nhưng phải thông báo cho bên kia biết trước một thời gian hợp lý”.

Như vậy, khác với LTM năm 2005, thời hạn thực hiện nghĩa vụ (bao gồm cả nghĩa vụ giao hàng) ngoài trường hợp theo thoả thuận của các bên, thì thời hạn này còn có thể là *theo quy định của pháp luật hoặc theo quyết định của cơ quan có thẩm quyền*.

Chúng tôi cho rằng, để phù hợp với BLDS năm 2015, cần sửa đổi LTM năm 2005 theo hướng:

- Sửa đổi Điều 35 quy định phù hợp với Điều 277 BLDS năm 2015.

- Bổ sung quy định về phương thức giao nhận hàng hoá trong trường hợp các bên không có thoả thuận trên cơ sở tham khảo và phù hợp với quy định tại Điều 436 BLDS năm 2015.

- Bổ sung khoản 1 Điều 37 quy định: Bên bán phải giao hàng vào đúng thời điểm giao hàng đã thoả thuận trong hợp đồng hoặc *theo quy định của pháp luật hoặc theo quyết định của cơ quan có thẩm quyền*.

4.2 Trách nhiệm phát sinh trong quá trình thực hiện các điều khoản về đối tượng hợp đồng mua bán

Về cơ bản, các quy định của LTM năm 2005 về trách nhiệm phát sinh liên quan đến đối tượng hợp đồng đã tôn trọng triệt để nguyên tắc tự do thoả thuận của các bên.

4 Điều 436. Phương thức giao tài sản

1. Tài sản được giao theo phương thức do các bên thoả thuận; nếu không có thoả thuận thì tài sản do bên bán giao một lần và trực tiếp cho bên mua.

2. Trường hợp theo thoả thuận, bên bán giao tài sản cho bên mua thành nhiều lần mà bên bán thực hiện không đúng nghĩa vụ ở một lần nhất định thì bên mua có thể hủy bỏ phần hợp đồng liên quan đến lần vi phạm đó và yêu cầu bồi thường thiệt hại.

Tuy nhiên, LTM năm 2005 chưa bao hàm quy định cụ thể về hai trường hợp bên bán không phải chịu trách nhiệm trước bên mua về khuyết tật của hàng hóa, bao gồm: i. Vật bán đấu giá, vật bán ở cửa hàng đồ cũ (trường hợp này đương nhiên, không cần xác định về việc bên mua biết hoặc phải biết về khuyết tật của hàng hóa); ii. Bên mua có lỗi gây ra khuyết tật của vật, như quy định tại BLDS năm 2015.

Về quy định khắc phục trong trường hợp giao thiếu hàng, giao hàng không phù hợp với hợp đồng (Điều 41) và giao thừa hàng (Điều 43) của LTM 2005 so với BLDS năm 2015 thì còn thiếu nội dung “Bên bán giao ít hơn số lượng đã thỏa thuận thì bên mua có quyền hủy bỏ hợp đồng và yêu cầu bồi thường thiệt hại nếu việc vi phạm làm cho bên mua không đạt được mục đích giao kết hợp đồng”.

Chúng tôi cho rằng, để phù hợp với BLDS năm 2015, cần sửa đổi LTM năm 2005 theo hướng:

- Bổ sung trong quy định: Trường hợp bên bán không phải chịu trách nhiệm trước bên mua về khuyết tật của hàng hóa, bao gồm: (i) Vật bán đấu giá, vật bán ở cửa hàng đồ cũ và (ii) Bên mua có lỗi gây ra khuyết tật của vật.

- Bổ sung khoản 2 Điều 41 về quyền hủy bỏ hợp đồng và yêu cầu bồi thường thiệt hại trong trường hợp bên bán giao ít hơn số lượng đã thỏa thuận.

4.3 Về nghĩa vụ của bên bán trong trường hợp hàng hóa là đối tượng của biện pháp bảo đảm thực hiện nghĩa vụ dân sự

Điều 48 LTM năm 2005 quy định: “Trường hợp hàng hoá được bán là đối tượng của biện pháp bảo đảm thực hiện nghĩa vụ dân sự thì bên bán phải thông báo cho bên mua về biện pháp bảo đảm và phải được sự đồng ý của bên nhận bảo đảm về việc bán hàng hóa đó”.

Trong khi đó, tại BLDS năm 2015 khoản 4, 5 Điều 321 (quyền của bên thế chấp) quy định:

“4. Được bán, thay thế, trao đổi tài sản thế chấp, nếu tài sản đó là hàng hoá luân chuyển trong quá trình sản xuất, kinh doanh. Trong trường hợp này, quyền yêu cầu bên mua thanh toán tiền, số tiền thu được, tài sản hình thành từ số tiền thu được, tài sản được thay thế hoặc được trao đổi trở thành tài sản thế chấp.

Trường hợp tài sản thế chấp là kho hàng thì bên thế chấp được quyền thay thế hàng hóa trong kho, nhưng phải bảo đảm giá trị của hàng hóa trong kho đúng như thỏa thuận.

5. Được bán, trao đổi, tặng cho tài sản thế chấp không phải là hàng hoá luân chuyển trong quá trình sản xuất, kinh doanh, nếu được bên nhận thế chấp đồng ý *hoặc theo quy định của luật*”.

Như vậy, quy định của Điều 48 LTM năm 2005 chưa phù hợp với quy định về biện pháp thế chấp trong BLDS năm 2015. Theo đó, bên thế chấp có quyền bán tài sản thế chấp là hàng hoá luân chuyển trong quá trình sản xuất, kinh doanh, kho hàng hoặc tài sản khác theo quy định của luật mà không cần có sự đồng ý của bên nhận thế chấp.

Chúng tôi cho rằng, để phù hợp với BLDS năm 2015, cần sửa đổi quy định của Điều 48 LTM năm 2005 theo hướng, đối với trường hợp bên thế chấp có quyền bán tài sản thế chấp là hàng hoá luân chuyển trong quá trình sản xuất, kinh doanh, kho hàng hoặc tài sản khác theo quy định của luật mà không cần có sự đồng ý của bên nhận thế chấp.

4.4 Về chuyển rủi ro trong hợp đồng mua bán hàng hóa

Điều 441 BLDS năm 2015 quy định về thời điểm chịu rủi ro trong hợp đồng mua bán tài sản như sau:

“1. Bên bán chịu rủi ro đối với tài sản trước khi tài sản được giao cho bên mua, bên mua chịu rủi ro đối với tài sản kể từ thời điểm nhận tài sản, trừ trường hợp có thỏa thuận khác hoặc luật có quy định khác.

2. Đối với hợp đồng mua bán tài sản mà pháp luật quy định tài sản đó *phải đăng ký quyền sở hữu* thì bên bán chịu rủi ro cho đến khi hoàn thành thủ tục đăng ký, bên mua

chịu rủi ro kể từ thời điểm hoàn thành thủ tục đăng ký, trừ trường hợp có thỏa thuận khác”.

Trong khi đó, LTM năm 2005 chưa đề cập đến việc chuyển rủi ro đối với hàng hóa mà theo quy định của pháp luật phải đăng ký quyền sở hữu.

Như vậy, cần sửa đổi LTM năm 2005 theo hướng bổ sung quy định về việc chuyển rủi ro đối với hàng hóa mà theo quy định của pháp luật phải đăng ký quyền sở hữu theo hướng phù hợp với Điều 441 BLDS năm 2015.

4.5 Về chuyển quyền sở hữu

Điều 161 BLDS năm 2015 về thời điểm xác lập quyền sở hữu, quyền khác đối với tài sản quy định:

“1. Thời điểm xác lập quyền sở hữu, quyền khác đối với tài sản thực hiện theo quy định của Bộ luật này, luật khác có liên quan; trường hợp luật không có quy định thì thực hiện theo thỏa thuận của các bên; trường hợp luật không quy định và các bên không có thỏa thuận thì thời điểm xác lập quyền sở hữu, quyền khác đối với tài sản là thời điểm tài sản được chuyển giao.

Thời điểm tài sản được chuyển giao là thời điểm bên có quyền hoặc người đại diện hợp pháp của họ chiếm hữu tài sản.

2. Trường hợp tài sản chưa được chuyển giao mà phát sinh hoa lợi, lợi tức thì hoa lợi, lợi tức thuộc về bên có tài sản chuyển giao, trừ trường hợp có thỏa thuận khác”.

Về vấn đề chuyển quyền sở hữu, Điều 62 LTM năm 2005 quy định: “Trừ trường hợp pháp luật có quy định khác hoặc các bên có thỏa thuận khác, quyền sở hữu được chuyển từ bên bán sang bên mua kể từ thời điểm hàng hóa được chuyển giao”.

Như vậy, so với BLDS năm 2015, vấn đề chuyển quyền sở hữu được LTM năm 2005 quy định còn khá đơn giản và chưa đầy đủ. Vì vậy, để phù hợp với BLDS năm 2015, cần được sửa đổi LTM năm 2005 theo hướng dẫn chiếu sang quy định tại Điều 161 BLDS năm 2015.

5. Quy định về những người không được tham gia đấu giá

Khoản 1 Điều 198 LTM năm 2005 quy định: “Người không có năng lực hành vi dân sự, người mất năng lực hành vi dân sự, người bị hạn chế năng lực hành vi dân sự theo quy định của BLDS hoặc người tại thời điểm đấu giá không nhận thức, làm chủ được hành vi của mình” thì không được tham gia đấu giá.

Theo quy định của Điều 20 BLDS năm 2015, người thành niên là người từ đủ mười tám tuổi trở lên và những người này có năng lực hành vi dân sự đầy đủ, trừ trường hợp quy định tại các điều 22⁵, 23⁶ và

5 Điều 22. Mất năng lực hành vi dân sự

1. Khi một người do bị bệnh tâm thần hoặc mắc bệnh khác mà không thể nhận thức, làm chủ được hành vi thì theo yêu cầu của người có quyền, lợi ích liên quan hoặc của cơ quan, tổ chức hữu quan, Tòa án ra quyết định tuyên bố người này là người mất năng lực hành vi dân sự trên cơ sở kết luận giám định pháp y tâm thần.

Khi không còn căn cứ tuyên bố một người mất năng lực hành vi dân sự thì theo yêu cầu của chính người đó hoặc của người có quyền, lợi ích liên quan hoặc của cơ quan, tổ chức hữu quan, Tòa án ra quyết định huỷ bỏ quyết định tuyên bố mất năng lực hành vi dân sự.

2. Giao dịch dân sự của người mất năng lực hành vi dân sự phải do người đại diện theo pháp luật xác lập, thực hiện.

6 Điều 23. Người có khó khăn trong nhận thức, làm chủ hành vi

1. Người thành niên do tình trạng thể chất hoặc tinh thần mà không đủ khả năng nhận thức, làm chủ hành vi nhưng chưa đến mức mất năng lực hành vi dân sự thì theo yêu cầu của người này, người có quyền, lợi ích liên quan hoặc của cơ quan, tổ chức hữu quan, trên cơ sở kết luận giám định pháp y tâm thần, Tòa án ra quyết định tuyên bố người này là người có khó khăn trong nhận thức, làm chủ hành vi và chỉ định người giám hộ, xác định quyền, nghĩa vụ của người giám hộ.

2. Khi không còn căn cứ tuyên bố một người có khó khăn trong nhận thức, làm chủ hành vi thì theo yêu cầu của chính người đó hoặc của người có quyền, lợi ích liên quan hoặc của cơ quan, tổ chức hữu quan, Tòa án ra quyết định huỷ bỏ quyết định tuyên bố người có khó khăn trong nhận thức, làm chủ hành vi.

24⁷ của Bộ luật này. Đồng thời, BLDS năm 2015 cũng không còn quy định người chưa đủ 6 tuổi là người không có năng lực hành vi dân sự nữa, thay vào đó đã quy định cụ thể, linh hoạt hơn về xác lập, thực hiện giao dịch dân sự của người chưa thành niên (Điều 21).

So với LTM năm 2005, bên cạnh người mất năng lực hành vi dân sự, người bị hạn chế năng lực hành vi dân sự, BLDS năm 2015 còn bổ sung thêm trường hợp *người có khó khăn trong nhận thức, làm chủ hành vi*. Điều này dẫn đến sự không tương thích giữa LTM năm 2005 và BLDS năm 2015.

Để phù hợp với BLDS năm 2015, cần sửa đổi khoản 1 Điều 198 LTM năm 2005 như sau: “Người mất năng lực hành vi dân sự, người bị hạn chế năng lực hành vi dân sự, *người có khó khăn trong nhận thức, làm chủ hành vi* theo quy định của BLDS” thì không được tham gia đấu giá.

6. Quy định về lãi suất do chậm thực hiện nghĩa vụ trả tiền

Điều 357 BLDS năm 2015 quy định về trách nhiệm do chậm thực hiện nghĩa vụ trả tiền như sau:

“1. Trường hợp bên có nghĩa vụ chậm trả tiền thì bên đó phải trả lãi đối với số tiền chậm trả tương ứng với thời gian chậm trả.

2. Lãi suất phát sinh do chậm trả tiền được xác định theo thỏa thuận của các bên nhưng không được vượt quá mức lãi suất được quy định tại khoản 1 Điều 468 của Bộ luật này; nếu không có thỏa thuận thì thực hiện theo quy định tại khoản 2 Điều 468 của Bộ luật này”.

Điều 468 BLDS năm 2015 về lãi suất quy định:

“1. Lãi suất vay do các bên thỏa thuận.

Trường hợp các bên có thỏa thuận về lãi suất thì lãi suất theo thỏa thuận không được vượt quá 20%/năm của khoản tiền vay, trừ trường hợp luật khác có liên quan quy định khác. Căn cứ tình hình thực tế và theo đề xuất của Chính phủ, Ủy ban thường vụ Quốc hội quyết định điều chỉnh mức lãi suất nói trên và báo cáo Quốc hội tại kỳ họp gần nhất.

Trường hợp lãi suất theo thỏa thuận vượt quá lãi suất giới hạn được quy định tại khoản này thì mức lãi suất vượt quá không có hiệu lực.

2. Trường hợp các bên có thỏa thuận về việc trả lãi, nhưng không xác định rõ lãi suất và có tranh chấp về lãi suất thì lãi suất được xác định bằng 50% mức lãi suất giới hạn quy định tại khoản 1 Điều này tại thời điểm trả nợ”.

Quy định của BLDS năm 2015 về lãi suất rất thuận tiện cho việc áp dụng khi quy định trực tiếp mức lãi suất giới hạn tối đa mà các bên không được thỏa thuận vượt quá trong các quan hệ nghĩa vụ có liên quan đến lãi suất.

Trong khi đó, Điều 306 LTM năm 2005 quy định: “Trường hợp bên vi phạm hợp đồng chậm thanh toán tiền hàng hay chậm thanh toán thù lao dịch vụ và các chi phí hợp lý khác thì bên bị vi phạm hợp đồng có quyền yêu cầu trả tiền lãi trên số tiền

7 Điều 24. Hạn chế năng lực hành vi dân sự

1. Người nghiện ma túy, nghiện các chất kích thích khác dẫn đến phá sản tài sản của gia đình thì theo yêu cầu của người có quyền, lợi ích liên quan hoặc của cơ quan, tổ chức hữu quan, Tòa án có thể ra quyết định tuyên bố người này là người bị hạn chế năng lực hành vi dân sự.

Tòa án quyết định người đại diện theo pháp luật của người bị hạn chế năng lực hành vi dân sự và phạm vi đại diện.

2. Việc xác lập, thực hiện giao dịch dân sự liên quan đến tài sản của người bị Tòa án tuyên bố hạn chế năng lực hành vi dân sự phải có sự đồng ý của người đại diện theo pháp luật, trừ giao dịch nhằm phục vụ nhu cầu sinh hoạt hàng ngày hoặc luật liên quan có quy định khác.

3. Khi không còn căn cứ tuyên bố một người bị hạn chế năng lực hành vi dân sự thì theo yêu cầu của chính người đó hoặc của người có quyền, lợi ích liên quan hoặc của cơ quan, tổ chức hữu quan, Tòa án ra quyết định hủy bỏ quyết định tuyên bố hạn chế năng lực hành vi dân sự.

chậm trả đó theo lãi suất nợ quá hạn trung bình trên thị trường tại thời điểm thanh toán tương ứng với thời gian chậm trả, trừ trường hợp có thỏa thuận khác hoặc pháp luật có quy định khác”.

Quy định của điều luật này không rõ ràng và khó thực hiện vì “lãi suất nợ quá hạn trung bình trên thị trường” là rất rộng và khó xác định. Kể cả trong trường hợp chúng ta khu trú áp dụng mức lãi suất nợ quá hạn trung bình của các ngân hàng thương mại trên thị trường thì cũng không thuận tiện cho việc áp dụng và làm mất nhiều thời gian.

Chúng tôi cho rằng, để phù hợp với BLDS năm 2015, cần sửa đổi Điều 306 LTM năm 2005 như sau: “Trường hợp bên vi phạm hợp đồng chậm thanh toán thù lao dịch vụ và các chi phí hợp lý khác thì bên bị vi phạm hợp đồng có quyền yêu cầu trả lãi đối với số tiền chậm trả tương ứng với thời gian chậm trả.

Lãi suất phát sinh do chậm trả tiền được xác định theo thỏa thuận của các bên nhưng không được vượt quá mức lãi suất được quy định tại khoản 1 Điều 468 BLDS năm 2015; nếu không có thỏa thuận thì thực hiện theo quy định tại khoản 2 Điều 468 BLDS năm 2015”.

7. Quy định về mối quan hệ giữa chế tài phạt vi phạm và chế tài bồi thường thiệt hại

Khoản 3 Điều 418 BLDS năm 2015 quy định: “Các bên có thể thỏa thuận về việc bên vi phạm nghĩa vụ chỉ phải chịu phạt vi phạm mà không phải bồi thường thiệt hại hoặc vừa phải chịu phạt vi phạm và vừa phải bồi thường thiệt hại.

Trường hợp các bên có thỏa thuận về phạt vi phạm nhưng không thỏa thuận về việc vừa phải chịu phạt vi phạm và vừa phải bồi thường thiệt hại thì bên vi phạm nghĩa vụ chỉ phải chịu phạt vi phạm”.

Khoản 2 Điều 307 LTM năm 2005 quy định: “Trường hợp các bên có thỏa thuận phạt vi phạm thì bên bị vi phạm có quyền áp dụng cả chế tài phạt vi phạm và buộc bồi thường thiệt hại, trừ trường hợp Luật này có quy định khác”.

Như vậy, quy định của hai văn bản luật này về thỏa thuận áp dụng chế tài phạt vi phạm và bồi thường thiệt hại có sự thiếu thống nhất. Trong đó, quy định của khoản 2 Điều 307 LTM năm 2005 là chưa phù hợp với BLDS năm 2015.

Cần sửa đổi quy định của LTM năm 2005 theo hướng thống nhất với BLDS năm 2015 về mối quan hệ giữa chế tài phạt vi phạm và chế tài bồi thường thiệt hại. Theo đó, nếu các bên chỉ có thỏa thuận về việc bên vi phạm hợp đồng phải chịu phạt vi phạm mà không có thỏa thuận về bồi thường thiệt hại thì nên tôn trọng ý chí của các chủ thể trong hợp đồng.

8. Quy định về áp dụng tập quán quốc tế và các trường hợp không áp dụng pháp luật nước ngoài

Theo quy định tại Điều 666 BLDS năm 2015, tập quán quốc tế được áp dụng nếu *hậu quả của việc áp dụng* tập quán quốc tế đó không trái với các nguyên tắc cơ bản của pháp luật Việt Nam.

Điều 670 BLDS năm 2015 quy định pháp luật nước ngoài được dẫn chiếu đến không được áp dụng trong trường hợp “*hậu quả của việc áp dụng pháp luật nước ngoài* trái với các nguyên tắc cơ bản của pháp luật Việt Nam”.

Tuy nhiên, khoản 2 Điều 5 LTM năm 2005 lại quy định: “Các bên trong giao dịch thương mại có yếu tố nước ngoài được thỏa thuận áp dụng pháp luật nước ngoài, tập quán thương mại quốc tế nếu pháp luật nước ngoài, tập quán thương mại quốc tế đó không trái với các nguyên tắc cơ bản của pháp luật Việt Nam”.

Vì vậy, để phù hợp với BLDS năm 2015, cần sửa đổi, bổ sung khoản 2 Điều 5 LTM năm 2005 như sau: “Các bên trong giao dịch thương mại có yếu tố nước ngoài được thỏa thuận áp dụng pháp luật nước ngoài, tập quán thương mại quốc tế nếu hậu quả của việc áp dụng pháp luật nước ngoài, tập quán thương mại quốc tế đó không trái với các nguyên tắc cơ bản của pháp luật Việt Nam”■

HOÀN THIÊN CHƯƠNG TRÌNH BỒI DƯỠNG CÁN BỘ, CÔNG CHỨC HIỆN NAY

Nguyễn Đặng Phương Truyền*

* ThS. Học viện Hành chính Quốc gia - Cơ sở TP. Hồ Chí Minh.

Thông tin bài viết:

Từ khóa: chương trình đào tạo, bồi dưỡng; cán bộ, công chức

Lịch sử bài viết:

Nhận bài : 05/12/2017

Biên tập : 12/03/2018

Duyệt bài : 19/03/2018

Tóm tắt:

Đổi mới nội dung và chương trình đào tạo, bồi dưỡng là một trong những nhiệm vụ trọng tâm của công tác đào tạo, bồi dưỡng cán bộ, công chức hiện nay, góp phần xây dựng đội ngũ cán bộ, công chức có đủ phẩm chất, năng lực và trình độ, đáp ứng yêu cầu của nền công vụ.

Article Information:

Keywords: programs on training and re-training; cadres; civil servants

Article History:

Received : 05 Dec. 2017

Edited : 12 Mar. 2018

Approved : 19 Mar. 2018

Abstract

Reforms, renews of the programs, curricula on training and re-training are one of the key tasks of the training and re-training activities for the cadres, civil servants, which is to help strengthening the cadres, civil servants with adequate qualities, capabilities and qualifications for the requirements of the civil services

1. Đặt vấn đề

Xây dựng đội ngũ cán bộ, công chức (CBCC) có đủ phẩm chất, năng lực, trình độ để phục vụ sự nghiệp đổi mới của đất nước trong bối cảnh hội nhập là yêu cầu cấp thiết. Đây là một trong những giải pháp nhằm nâng cao hiệu lực, hiệu quả hoạt động quản

lý nhà nước, thực hiện thắng lợi Chiến lược phát triển kinh tế - xã hội 2011 - 2020¹ cũng như thực hiện thành công Chương trình tổng thể Cải cách hành chính nhà nước giai đoạn 2011 - 2020².

Trong bối cảnh hiện nay, để có thể hội nhập sâu rộng và hiệu quả, Việt Nam cần

- 1 Chiến lược phát triển kinh tế - xã hội 2011 - 2020 xác định “Xây dựng đội ngũ cán bộ, công chức, viên chức có phẩm chất đạo đức tốt, có bản lĩnh chính trị, có năng lực, có tính chuyên nghiệp cao, tận tụy phục vụ nhân dân”.
- 2 Nghị quyết 30c/NQ-CP ngày 8/11/2011 xác định “Xây dựng đội ngũ cán bộ, công chức, viên chức có đủ phẩm chất, năng lực và trình độ, đáp ứng yêu cầu phục vụ nhân dân và sự phát triển của đất nước”.

chuẩn bị tích cực về nhiều mặt, đặc biệt là về nguồn nhân lực, nhất là trong khu vực công. Tuy nhiên, vấn đề năng lực thực thi công vụ của CBCC vẫn còn những yếu kém nhất định, một bộ phận không nhỏ chưa đáp ứng được những yêu cầu về chuyên môn, nghiệp vụ, chưa có những kỹ năng cần thiết dẫn đến trong thực thi công vụ nhiều lúc còn thụ động, thiếu chuyên nghiệp.

Vì vậy, bồi dưỡng để nâng cao kiến thức, kỹ năng, nghiệp vụ cho đội ngũ CBCC đáp ứng yêu cầu thực thi công vụ trong giai đoạn mới là một trong những nhiệm vụ trọng tâm hiện nay. Để thực hiện có hiệu quả công tác bồi dưỡng thì cần phải tiếp tục hoàn thiện các chương trình bồi dưỡng cho CBCC. Nghị quyết Trung ương 5 khoá X về đẩy mạnh cải cách hành chính, nâng cao hiệu lực, hiệu quả quản lý của bộ máy nhà nước cũng đã chỉ rõ: phải “đổi mới phương thức và nội dung các chương trình bồi dưỡng CBCC sát với thực tế, hướng vào các vấn đề thiết thực đặt ra từ quá trình thực thi công vụ, nâng cao kỹ năng hành chính”³, nhằm góp phần xây dựng và phát triển đội ngũ CBCC mạnh cả về số lượng lẫn chất lượng, đáp ứng được yêu cầu trong nền công vụ chuyên nghiệp, trách nhiệm, năng động, minh bạch, hiệu lực, hiệu quả và phục vụ sự nghiệp hội nhập quốc tế.

2. Chương trình bồi dưỡng cán bộ, công chức hiện nay

Chương trình bồi dưỡng là văn bản chính thức quy định mục đích, mục tiêu, yêu cầu, nội dung kiến thức, kỹ năng; cấu trúc tổng thể các môn học/chuyên đề (tỷ lệ giữa các môn/chuyên đề lý thuyết, thực hành); kế hoạch lên lớp và thực tập/thảo luận; quy định phương thức, phương pháp, phương tiện, cơ sở vật chất; chứng chỉ của cơ sở đào tạo,

bồi dưỡng. Chương trình này bao quát toàn bộ nội dung cần bồi dưỡng, chỉ rõ những gì có thể trông đợi ở người học sau khoá bồi dưỡng; phác thảo ra quy trình cần thiết để thực hiện nội dung bồi dưỡng, các phương pháp bồi dưỡng và cách thức kiểm tra, đánh giá kết quả học tập. Tất cả những nội dung này được sắp xếp theo một thời gian chặt chẽ theo 4 phần cơ bản sau: (1) mục tiêu bồi dưỡng; (2) nội dung bồi dưỡng; (3) phương pháp hay quy trình bồi dưỡng; (4) cách đánh giá kết quả bồi dưỡng.

Đối với hoạt động bồi dưỡng CBCC, Chương trình bồi dưỡng được xây dựng nhằm trang bị, cung cấp kiến thức, kỹ năng, nghiệp vụ cần thiết cho đội ngũ CBCC trong thực thi công vụ. Do đó, Chương trình bồi dưỡng CBCC được thiết kế để phục vụ cho chính công việc, vị trí việc làm (VTVL) của CBCC.

Có thể hiểu, Chương trình bồi dưỡng CBCC là bản thiết kế tổng thể cho hoạt động bồi dưỡng CBCC. Chương trình này quy định đối tượng bồi dưỡng; mục tiêu bồi dưỡng; chuẩn kiến thức, kỹ năng của đội ngũ CBCC tham gia khóa bồi dưỡng; khối lượng kiến thức lý thuyết, thực hành, thực tập; kế hoạch bồi dưỡng theo thời gian thiết kế; phương pháp và hình thức bồi dưỡng; cách thức đánh giá kết quả học tập; các điều kiện thực hiện chương trình. Thực tế cho thấy, Chương trình bồi dưỡng CBCC thường chỉ tập trung vào cập nhật những kiến thức mới, kỹ năng mới, kinh nghiệm mới và những quy định mới của pháp luật có liên quan đến các lĩnh vực quản lý nhà nước và cung ứng dịch vụ công thuộc trách nhiệm của CBCC trong bộ máy nhà nước.

2.1 Những ưu điểm của chương trình bồi dưỡng CBCC hiện nay

3 Nghị quyết Trung ương 5 khoá X về đẩy mạnh cải cách hành chính, nâng cao hiệu lực, hiệu quả quản lý của bộ máy nhà nước

Phân tích nội dung Chương trình bồi dưỡng CBCC hiện nay⁴ cho thấy, Chương trình bồi dưỡng CBCC có những ưu điểm sau:

Thứ nhất, về cơ bản đã đáp ứng yêu cầu bồi dưỡng CBCC

Theo quy định của Nghị định 101/2017/NĐ-CP ngày 01/9/2017 của Chính phủ, Học viện Chính trị quốc gia Hồ Chí Minh, Học viện Hành chính quốc gia, Trường Chính trị các tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương, các cơ sở đào tạo, bồi dưỡng (ĐTBD) CBCC của bộ, cơ quan ngang bộ, cơ quan thuộc Chính phủ, tổ chức chính trị - xã hội ở trung ương; học viện, viện nghiên cứu, trường đại học, trường cao đẳng, trường trung cấp, các cơ quan, đơn vị biên soạn tài liệu các chương trình được cấp có thẩm quyền giao tổ chức bồi dưỡng.

Thực hiện các quy định này, Bộ Nội vụ cũng đã ban hành thống nhất Chương trình ĐTBD cho đội ngũ CBCC phục vụ công tác bồi dưỡng CBCC làm cơ sở cho các cơ quan có thẩm quyền tiến hành biên soạn nhiều chương trình bồi dưỡng CBCC... Các chương trình đang được triển khai trong công tác ĐTBD CBCC và mang lại nhiều hiệu quả tích cực, góp phần nâng cao chất lượng đội ngũ CBCC.

Thứ hai, số lượng các chuyên đề kỹ năng chiếm tỷ lệ khá cao

Qua khảo sát các nội dung của các chuyên đề trong Chương trình bồi dưỡng CBCC, có thể thấy rằng, các chuyên đề kỹ năng trong chương trình bồi dưỡng chuyên viên cao cấp, chuyên viên chính, chuyên viên và chương trình bồi dưỡng lãnh đạo cấp sở, cấp phòng chiếm tỷ lệ khá cao (trên 20% tổng số tiết của chương trình).

So với các chương trình bồi dưỡng trước đây thì việc tăng thời lượng các chuyên đề kỹ năng là phù hợp, đáp ứng được yêu cầu bồi dưỡng CBCC có chuyên môn, kỹ năng thực thi công vụ trong giai đoạn mới.

Thứ ba, các chuyên đề bồi dưỡng, nhất là các chuyên đề kỹ năng, được xây dựng, thiết kế đa dạng

Hiện nay, các chuyên đề trong Chương trình bồi dưỡng CBCC có nội dung khá đa dạng, trang bị nhiều kiến thức về chính trị, hành chính, quản lý nhà nước... cho CBCC.

Bên cạnh đó, trong các Chương trình bồi dưỡng CBCC theo ngành, bậc hay trong chương trình bồi dưỡng theo VTVL đều có chuyên đề kỹ năng. Các chuyên đề kỹ năng này khá phong phú như chuyên đề kỹ năng về soạn thảo văn bản, quản lý hồ sơ, kỹ năng điều hành, phối hợp...

Các chuyên đề kỹ năng này được đánh giá là cần thiết trong hoạt động lãnh đạo, quản lý, thực thi công vụ, để giúp cho đội ngũ CBCC vận dụng có hiệu quả các phương pháp quản lý, điều hành, giải quyết công việc trong quá trình thực hiện chức năng, nhiệm vụ được giao. Sự đa dạng, phong phú của các chuyên đề đã góp phần trang bị, bổ sung khá nhiều kiến thức, kỹ năng, nghiệp vụ cho CBCC.

Thứ tư, nội dung các Chương trình bồi dưỡng đã trang bị nhiều kỹ năng cần thiết cho CBCC

Trong thực thi công vụ, đội ngũ CBCC phải có những kỹ năng cần thiết. Những kỹ năng này cần được trang bị qua quá trình bồi dưỡng. Vì vậy, nhiều chuyên đề kỹ năng trong Chương trình bồi dưỡng đã được thiết kế rất phù hợp với thực tiễn hoạt động công vụ của đội ngũ CBCC. Các Chương trình

4 Các chương trình đào tạo, bồi dưỡng CBCC Bộ Nội vụ công khai trên Cổng thông tin điện tử của Bộ Nội vụ (xem <http://dtbd.moha.gov.vn/plus.aspx/vi/145/0/>).

bồi dưỡng xây dựng các chuyên đề nhằm trang bị những kỹ năng cần thiết như các chuyên đề kỹ năng soạn thảo văn bản; kỹ năng tổ chức và điều hành hội họp; kỹ năng xây dựng chương trình, kế hoạch công tác, lịch làm việc của cơ quan, tổ chức; kỹ năng giao tiếp hành chính...

Thông qua việc thực hiện các chuyên đề kỹ năng này của Chương trình bồi dưỡng, đội ngũ CBCC sẽ có cơ hội vận dụng và phát triển kỹ năng hành chính gắn với vị trí công việc của mình. Vì vậy, sau khóa bồi dưỡng thì kỹ năng hành chính của đội ngũ CBCC tiếp tục được hoàn thiện và phát triển.

2.2 Một số hạn chế, bất cập của Chương trình bồi dưỡng CBCC hiện nay

Bên cạnh những ưu điểm nêu trên, Chương trình bồi dưỡng cho CBCC hiện nay vẫn còn những hạn chế, bất cập sau:

Thứ nhất, thiếu các Chương trình bồi dưỡng CBCC theo vị trí việc làm (VTVL)

VTVL là công việc gắn với chức danh, chức vụ, cơ cấu và ngạch công chức để xác định biên chế và bố trí công chức trong cơ quan, tổ chức, đơn vị và cấu trúc của mỗi VTVL trong cơ quan, tổ chức, đơn vị gồm bản mô tả công việc và khung năng lực phù hợp để hoàn thành công việc. Xác định VTVL không chỉ xác định khối lượng, số lượng công việc phải thực hiện ở một vị trí nhất định trong cơ quan, đơn vị mà quan trọng hơn là phải xác định được đặc điểm, đặc thù, tính phức tạp của công việc và trình độ chuyên môn nghiệp vụ cần thiết của công chức để thực hiện công việc đó. Trong xác định VTVL, điều quan trọng là các cơ quan, đơn vị phải xây dựng bản mô tả công việc và khung năng lực cho các VTVL.

Khi xây dựng bản mô tả công việc, cơ quan tổ chức sẽ xác định các hoạt động và

thời gian công chức phải thực hiện để hoàn thành từng công việc, từng hoạt động ở mỗi VTVL và kết quả (sản phẩm) công việc của VTVL cũng như điều kiện làm việc (trang thiết bị, phần mềm quản lý, phương tiện, môi trường làm việc, phạm vi hoạt động, quan hệ công tác) của từng VTVL. Từ đó sẽ xác định khung năng lực cần có của công chức đảm nhận VTVL đó. Khung năng lực là một tập hợp các năng lực hướng đến việc hoàn thành nhiệm vụ của VTVL mà công chức đảm nhận. Điều 7 Thông tư 05/2013/TT-BNV ngày 25/6/2013 của Bộ Nội vụ quy định: “Khung năng lực của từng VTVL được xây dựng gồm các năng lực và kỹ năng phải có để hoàn thành các công việc, các hoạt động nêu tại Bản mô tả công việc ứng với từng VTVL”⁵.

Qua xây dựng bản mô tả công việc và khung năng lực có thể xác định được tiêu chuẩn về chuyên môn, kỹ năng cần thiết của từng VTVL. Dựa vào cấp độ yêu cầu cho từng năng lực, cơ quan nhà nước có thể xây dựng kế hoạch tuyển dụng rõ ràng và xác định cụ thể các kiến thức, kỹ năng và phẩm chất cần thiết cho VTVL đó. Đặc biệt qua khung năng lực và bản mô tả công việc của VTVL có thể giúp chúng ta xây dựng được các Chương trình bồi dưỡng để phát triển năng lực cho đội ngũ CBCC gắn với VTVL.

Nghị định 101/2017/NĐ-CP của Chính phủ xác định chương trình, tài liệu bồi dưỡng theo yêu cầu của VTVL, kiến thức, kỹ năng chuyên ngành, thời gian thực hiện tối đa là 01 tuần. Tuy nhiên, cho đến nay, chúng ta vẫn chưa có các Chương trình bồi dưỡng theo VTVL. Do đó, cần khẩn trương xây dựng các Chương trình bồi dưỡng theo VTVL cho CBCC để bồi dưỡng phát triển kỹ năng, nâng cao năng lực cho CBCC gắn với VTVL của CBCC.

5 Điều 7 Thông tư 05/2013/TT-BNV

Thứ hai, một số chuyên đề kỹ năng trong Chương trình chưa thật sự phù hợp, còn có sự trùng lặp nhau

Kết quả triển khai các chuyên đề kỹ năng trong Chương trình bồi dưỡng cho thấy một số chuyên đề chưa thật sự phù hợp cho CBCC. Ví dụ, Chuyên đề “Kỹ năng quản lý thời gian”, “Kỹ năng làm việc nhóm”... trong chương trình bồi dưỡng ngạch chuyên viên. Các chuyên đề này bao hàm kỹ năng mềm gắn với quá trình làm việc của người lao động, không phù hợp với chuyên viên.

Bên cạnh đó, các chuyên đề kỹ năng trong Chương trình bồi dưỡng ngạch chuyên viên và Chương trình bồi dưỡng ngạch chuyên viên chính còn sự trùng lặp. Ví dụ, chuyên đề kỹ năng soạn thảo văn bản, chuyên đề kỹ năng viết báo cáo, chuyên đề kỹ năng xây dựng văn bản quy phạm pháp luật... gây ảnh hưởng đến hiệu quả công tác bồi dưỡng CBCC.

Thứ ba, trong các Chương trình bồi dưỡng chưa có các chuyên đề gắn với việc xử lý các vấn đề mang tính quốc tế trong thực thi công vụ của CBCC

Hội nhập quốc tế đặt ra thách thức lớn cho đội ngũ CBCC. Đội ngũ CBCC nước ta còn đang thiếu và hạn chế về năng lực hội nhập; năng lực giải quyết các các vấn đề nảy sinh trong quan hệ quốc tế trên các lĩnh vực khác nhau, chưa đáp ứng được yêu cầu nâng cao năng lực, hiệu lực, hiệu quả hoạt động của bộ máy nhà nước trong điều kiện hội nhập quốc tế. Tuy nhiên, trong Chương trình bồi dưỡng CBCC vẫn chưa có các chuyên đề bồi dưỡng để nhằm nâng cao năng lực, kỹ

năng xử lý các vấn đề mang tính quốc tế này.

Quyết định 163/QĐ-TTg ngày 25/01/2016 của Thủ tướng Chính phủ về phê duyệt Đề án đào tạo, bồi dưỡng cán bộ, công chức, viên chức giai đoạn 2016 - 2025 cũng xác định, cần phải tiến hành bồi dưỡng, “cập nhật và nâng cao kiến thức, năng lực hội nhập quốc tế” cho CBCC.

3. Một số kiến nghị

Để góp phần hoàn thiện Chương trình bồi dưỡng cho CBCC đáp ứng yêu cầu hội nhập quốc tế, chúng tôi đề xuất một số kiến nghị sau:

Một là, đổi mới việc thiết kế Chương trình bồi dưỡng cho CBCC

Việc thiết kế Chương trình bồi dưỡng cho CBCC cần phải có những đổi mới căn bản. Sự đổi mới phải bắt đầu từ tư duy và triết lý của Chương trình bồi dưỡng tới các phương pháp thiết kế, mô hình thiết kế Chương trình bồi dưỡng. Đổi mới việc thiết kế Chương trình bồi dưỡng phải bắt đầu từ việc xác định đúng mục đích, mục tiêu của hoạt động bồi dưỡng cho đến việc thiết kế xây dựng Chương trình và tổ chức đánh giá Chương trình.

Chương trình bồi dưỡng cho CBCC cần được xây dựng và hoàn thiện theo phương pháp CDIO⁶ nhằm trang bị toàn diện cho CBCC cả về kiến thức chuyên môn, kỹ năng và phẩm chất đạo đức, trong đó tập trung bồi dưỡng kỹ năng, nghiệp vụ, đảm bảo cho CBCC được học tập chủ động và trải nghiệm thực tiễn trong hoạt động bồi dưỡng. Bên cạnh đó, trong Chương trình phải có các “kỹ năng theo nhu cầu; kỹ năng

6 CDIO: Conceive – hình thành ý tưởng; Design – thiết kế ý tưởng; Implement – thực hiện; Operate – vận hành

theo hướng cầm tay chỉ việc”⁷. Các chuyên đề kỹ năng phải có sự liên kết với nhau để giúp đội ngũ CBCC phát triển các kỹ năng trong thực thi công vụ. Các kỹ năng này được rèn luyện và củng cố trong suốt quá trình làm việc của CBCC. Đồng thời, các chuyên đề kỹ năng này phải được bố trí thời gian phù hợp để CBCC tham gia khóa bồi dưỡng vận dụng, thực hành.

Mặt khác, dựa trên mục tiêu bồi dưỡng đã được xác định một cách chi tiết, cụ thể, việc thiết kế Chương trình bồi dưỡng phải đảm bảo sự hài hòa, phù hợp giữa các kỹ năng, phương pháp bồi dưỡng với mục tiêu đề ra. Qua đó xác định mục tiêu riêng biệt cho từng nhóm chuyên đề tương ứng với từng nhóm CBCC làm căn cứ vào cho giảng viên và người học có thể lựa chọn nội dung kiến thức và các phương pháp dạy và học tương ứng, các phương tiện phù hợp nhằm đạt mục tiêu của Chương trình bồi dưỡng.

Chương trình bồi dưỡng được thiết kế cần đảm bảo yêu cầu theo công thức PRACTICE⁸. Đồng thời, khi thiết kế Chương trình bồi dưỡng cho CBCC cần có khảo sát, đánh giá để xem cần đưa vào Chương trình những chuyên đề kỹ năng gì, các chuyên đề này phải được thiết kế gắn với từng nhóm đối tượng CBCC, gắn với các VTVL cụ thể của CBCC. Bên cạnh đó, cần thiết kế Chương trình bồi dưỡng kỹ năng độc lập, song song với các chương trình bồi dưỡng CBCC nói chung để tăng hiệu quả công tác bồi dưỡng.

Hai là, khẩn trương rà soát, sửa đổi các nội dung trong Chương trình bồi dưỡng CBCC

Thực hiện quản lý nhà nước về công tác đào tạo, bồi dưỡng CBCC, Bộ Nội vụ đã ban hành thống nhất Chương trình bồi dưỡng cho đội ngũ CBCC. Các Chương trình được xây dựng theo hướng giảm thời lượng các nội dung lý thuyết tăng thời lượng các chuyên đề thực hành nhằm đáp ứng yêu cầu về bồi dưỡng kiến thức, kỹ năng, nghiệp vụ cho đội ngũ CBCC. Tuy nhiên các Chương trình này biên soạn từ trước Đại hội XII của Đảng, cũng như trước khi ban hành Hiến pháp năm 2013. Do đó, nhiều nội dung trong các chương trình này đã không còn phù hợp với quy định hiện hành của Hiến pháp năm 2013 cũng như các quy định trong các văn bản quy phạm pháp luật khác.

Vì vậy, chúng tôi kiến nghị Bộ Nội vụ tiến hành tổng kết việc thực hiện các nội dung của Chương trình bồi dưỡng để kịp thời tiến hành sửa đổi, bổ sung, cập nhật các nội dung của Chương trình bồi dưỡng cho phù hợp. Khi tổ chức rà soát, đánh giá chất lượng các Chương trình bồi dưỡng hiện đang triển khai thực hiện phải tiến hành đồng thời việc cập nhật, biên soạn lại nếu cần thiết nhằm bảo đảm tính khoa học, tính ứng dụng của các Chương trình; hạn chế tối thiểu sự trùng lặp của các chuyên đề trong Chương trình. Mặt khác, khi tiến hành sửa đổi, bổ sung và cập nhật Chương trình bồi dưỡng cho CBCC cần chú ý bổ sung các nội dung Chương trình bồi dưỡng cho CBCC theo VTVL, bổ sung

7 Quyết định 163/QĐ-TTg ngày 25/01/2016 của Thủ tướng Chính phủ về phê duyệt Đề án đào tạo, bồi dưỡng CBCC, viên chức giai đoạn 2016 - 2025 cũng xác định “tăng cường, khuyến khích biên soạn những chương trình bồi dưỡng ngắn ngày cập nhật, nâng cao kiến thức, kỹ năng theo nhu cầu; kỹ năng theo hướng “cầm tay chỉ việc”

8 PRACTICE: Practical - Tính thực tế, Relevant - Liên quan, Applicable - Tính áp dụng, Current - Hiện hành, mới, Time limit - Thời gian giới hạn, Important - Quan trọng, Challenging - Thách thức, khác trước, Elective - Tuyển chọn, tổng hợp (Ngô Thành Can, Cải cách quy trình đào tạo, bồi dưỡng CBCC nhằm nâng cao năng lực thực thi công vụ), Xem: <http://isos.gov.vn/Thongtinchitiet/tabid/84/ArticleId/535/language/vi-VN/C-i-cach-quy-trinh-dao-tao-b-i-d-ng-can-b-cong-ch-c-nh-nang-cao-nang-l-c-th-c-thi-cong-v.aspx>

Chương trình bồi dưỡng kỹ năng hành chính cho CBCC theo VTVL.

Ba là, thường xuyên tổ chức đánh giá Chương trình bồi dưỡng CBCC

Đánh giá Chương trình bồi dưỡng là một quá trình thu thập các thông tin để có thể quyết định chấp thuận, sửa đổi hay loại bỏ chương trình bồi dưỡng đó. Đánh giá Chương trình bồi dưỡng cho CBCC nhằm phát hiện chương trình đó được thiết kế, phát triển và thực hiện có tạo ra những sản phẩm như mong muốn hay không. Đánh giá giúp xác định điểm mạnh, điểm yếu của Chương trình bồi dưỡng trước khi đem ra thực hiện, hoặc để xác định hiệu quả của nó khi đã thực hiện qua một thời gian nhất định.

Mục tiêu của việc đánh giá các Chương trình bồi dưỡng CBCC là để nhận phản hồi từ CBCC và từ giảng viên nhằm xác định giá trị của khóa bồi dưỡng trong thực tế. Khóa học đó mang lại điều gì cho CBCC tham gia khóa học (nâng cao nhận thức, rèn luyện kỹ năng, phát triển năng lực...). Việc đánh giá cũng nhằm phát hiện những lỗ hổng, sự bất hợp lý, thiếu thực tế của Chương trình bồi dưỡng để từ đó có những đổi mới, nâng

cao chất lượng Chương trình bồi dưỡng cho CBCC.

Bốn là, đảm bảo kinh phí xây dựng Chương trình bồi dưỡng CBCC

Hiện nay, chưa có quy định chi tiết về kinh phí cho công tác biên soạn, thẩm định Chương trình bồi dưỡng cho CBCC. Kinh phí này được giao cho đơn vị chủ trì biên soạn Chương trình thực hiện. Để bảo đảm chất lượng nội dung của các Chương trình bồi dưỡng CBCC, chúng tôi cho rằng, cần có hướng dẫn cụ thể về mức chi cho công tác biên soạn chương trình để thu hút các chuyên gia, nhà quản lý, nhất là các chuyên gia, nhà khoa học ở nước ngoài tham gia biên soạn. Trong đó, cần hướng dẫn quy định cụ thể các mức chi xây dựng Chương trình khung, Chương trình bồi dưỡng, chi sửa chữa và biên tập tổng thể Chương trình, chi thẩm định nhận xét Chương trình... Các mức chi này phải đảm bảo sự phù hợp với thời gian, công sức mà các chuyên gia, nhà khoa học tham gia biên soạn, viết Chương trình. Đặc biệt, mức chi cho việc biên soạn các Chương trình bồi dưỡng về kỹ năng, nghiệp vụ ■

TÀI LIỆU THAM KHẢO

1. Bộ Nội vụ, *Các Quyết định về ban hành các chương trình bồi dưỡng CBCC*
2. Bộ Nội vụ, *Thông tư 03/2011/TT-BNV ngày 25/01/2011 của Bộ Nội vụ hướng dẫn thi hành Nghị định 18/2010/NĐ-CP.*
3. Bộ Tài chính, *Thông tư 139/2010/TT-BTC ngày 21/9/2010 quy định việc lập dự toán, quản lý và sử dụng kinh phí từ ngân sách nhà nước dành cho công tác bồi dưỡng CBCC.*
4. Chính phủ, *Nghị định 18/2010/NĐ-CP ngày 05/3/2010.*
5. Chính phủ, *Nghị định 101/2017/NĐ-CP ngày 01/9/2017.*
6. Ngô Thành Can, *Cải cách quy trình BDCBCC nhằm nâng cao năng lực thực thi công vụ*, (<http://isos.gov.vn/Thongtinchitiet/tabid/84/ArticleId/535/language/vi-VN/C-i-cach-quy-trinh-dao-t-o-b-i-d-ng-can-b-cong-ch-c-nh-m-nang-cao-nang-l-c-th-c-thi-cong-v.aspx>)
7. Nguyễn Minh Phương, Trần Thị Hạnh, *Hoàn thiện quy phạm pháp luật về đào tạo, bồi dưỡng CBCC, viên chức*, Tạp chí Tổ chức nhà nước. (http://tcnn.vn/Plus.aspx/vi/News/125/0/1010070/0/32139/Hoan_thien_quy_pham_phap_luat_ve_dao_tao_boi_duong_can_bo_cong_chuc_vien_chuc)
8. Thủ tướng Chính phủ, *Quyết định 163/QĐ-TTg ngày 25/01/2016 về phê duyệt Đề án đào tạo, bồi dưỡng CBCCVC giai đoạn 2016 – 2025.*

KINH NGHIỆM CÁC NƯỚC VỀ THỰC THI PHÁP LUẬT HỖ TRỢ DOANH NGHIỆP NHỎ VÀ VỪA

Nguyễn Sỹ Anh*

* Công ty TNHH Tư vấn L&P, Học viên cao học Khoa Luật, Đại học Quốc gia Hà Nội.

Thông tin bài viết:

Từ khóa: hỗ trợ doanh nghiệp nhỏ và vừa, kinh nghiệm các nước.

Lịch sử bài viết:

Nhận bài : 04/01/2018

Biên tập : 03/03/2018

Duyệt bài : 09/03/2018

Tóm tắt:

Trên thế giới, chính sách hỗ trợ doanh nghiệp nhỏ và vừa đã được thực hiện từ những thập niên năm mươi của thế kỷ XX. Nhiều quốc gia đã xem hoạt động này như một trong những giải pháp quan trọng nhằm giải quyết các khó khăn luôn tồn tại thường trực của doanh nghiệp nhỏ và vừa như khó khăn về vốn, trình độ, mặt bằng sản xuất kinh doanh, công nghệ khoa học ứng dụng, quản trị doanh nghiệp, pháp lý doanh nghiệp, nguồn nhân lực của doanh nghiệp,... Một số quốc gia đi đầu trong định hướng hỗ trợ doanh nghiệp nhỏ và vừa và thực thi tốt chính sách pháp luật về hỗ trợ doanh nghiệp nhỏ và vừa như Hàn Quốc, Nhật Bản, Singapore, Hoa Kỳ, Trung Quốc... Việc nghiên cứu học hỏi kinh nghiệm của các nước này trong hoạch định, thực thi chính sách, pháp luật hỗ trợ doanh nghiệp nhỏ và vừa sẽ góp phần nâng cao hiệu quả thực thi Luật Doanh nghiệp nhỏ và vừa năm 2017 của nước ta.

Article Information:

Keywords: supports for small and medium enterprises; experience of countries.

Article History:

Received : 04 Jan. 2018

Edited : 03 Mar. 2018

Approved : 09 Mar. 2018

Abstract

The support policies for small and medium enterprises in the world have been carried out since the fifties of the 20th Century. A number of countries have considered these activities as one of the important solutions for the ever-present obstacles by the small and medium enterprises such as the difficulties of financial resources, business capacity, production sites, corporate administration, legal environment, human resources of enterprises, etc. Some leading countries in the orientation of supporting the small and medium enterprises and implementing good policies on supports such as Japan, Singapore, the United States, China ... It is required the reviews and studies of and lessons learnt from the experience of these countries in the planning, implementation of policies and laws supporting the small and medium enterprises will improve the effectiveness of the enforcement of the Law of Small and Medium Enterprises of 2017 in Vietnam.

1. Kinh nghiệm thực thi pháp luật hỗ trợ doanh nghiệp nhỏ và vừa của Hoa Kỳ

Hoa Kỳ được coi là một quốc gia tiên phong về luật hóa các chính sách pháp luật nhằm hỗ trợ doanh nghiệp nhỏ và vừa (DNNVV). Luật DNNVV (The Small Business Act) của Hoa Kỳ được ban hành từ năm 1953 với mục đích bảo hộ quyền lợi cho các DNNVV, đảm bảo cộng đồng doanh nghiệp này được đối xử công bằng với các doanh nghiệp lớn hơn trong việc tiếp cận nguồn lực của Nhà nước¹. Năm 1958, Luật này được sửa đổi với mục đích tập trung hơn nữa nhằm “trợ giúp, tư vấn, hỗ trợ và bảo vệ, trong phạm vi có thể, lợi ích của các mối quan tâm kinh doanh nhỏ”². Đặc biệt, trong nhiệm kỳ của Tổng thống Obama, một số đạo luật mới được thông qua như: Luật Phục hồi và Đầu tư lại của Hoa Kỳ năm 2009 (The American Recovery and Reinvestment Act of 2009)³, Luật Việc làm của doanh nghiệp nhỏ năm 2010 (The Small Business Jobs Act of 2010)⁴... Đã góp phần vào sự tăng trưởng mạnh mẽ trong phát triển cộng đồng DNNVV ở Hoa Kỳ.

DNNVV của Hoa Kỳ không những đóng vai trò xương sống của nền kinh tế mà còn góp phần quan trọng vào việc thúc đẩy tăng trưởng kinh tế của các thành viên khác trong khu vực cũng như quốc tế. Hiện nay, Hoa Kỳ có khoảng 7 triệu DNNVV, chiếm tới hơn 99% tổng số doanh nghiệp và đóng góp cho nước này tới gần 70% việc làm mới mỗi năm⁵. Trong đó, DNNVV hoạt động trong lĩnh vực xuất khẩu có xu hướng tăng trưởng nhanh hơn, tạo thêm nhiều việc làm và trả lương cao hơn so với các doanh

ngiệp tương tự mà không hoạt động trong lĩnh vực thương mại quốc tế.

Ngoài ra, để hỗ trợ thực thi tốt chính sách pháp luật đã được luật hóa bởi các quy định pháp luật, Chính phủ Hoa Kỳ còn áp dụng các biện pháp trong hoạt động thi hành pháp luật, trợ giúp quản lý, trợ giúp về đổi mới, sáng tạo và trợ giúp về xuất khẩu sản phẩm sang thị trường khu vực, quốc tế. Các biện pháp này song song kết hợp với biện pháp trợ giúp tài chính đã trở thành những trụ cột quan trọng góp phần thực thi hiệu quả các quy định pháp luật.

- Trong lĩnh vực thi hành pháp luật thực định: Kể từ khi khung pháp luật về hỗ trợ DNNVV được hình thành, Chính phủ Hoa Kỳ đã giúp đỡ cộng đồng doanh nghiệp này thông qua giải pháp tinh giản hóa thủ tục hành chính đối với DNNVV. Hoa Kỳ, đặc biệt là Cơ quan quản lý đăng ký kinh doanh của nước này đã thực hiện việc đơn giản hóa thủ tục đăng ký kinh doanh (thời gian đăng ký kinh doanh giảm xuống còn vài giờ với chi phí chỉ là vài đô la, thông qua mạng điện tử), quy trình đăng ký kinh doanh đơn giản, không rườm rà, không có lobby, không có hối lộ để xử lý việc và đặc biệt là mọi thứ đều làm trên cơ sở quy định có sẵn của pháp luật. Bên cạnh đó, Chính phủ Hoa Kỳ còn tích cực trong việc loại bỏ giấy phép bắt buộc và điều kiện làm thủ tục nhập cảnh, giảm thuế thu nhập doanh nghiệp ở một số lĩnh vực trọng điểm (như ngân hàng, tài chính, viễn thông, điện lực) và cải thiện các biện pháp hỗ trợ an sinh xã hội (tổ chức các mô hình doanh nghiệp xã hội, các doanh nghiệp hoạt động vì cộng đồng, nâng

1 <https://www.sba.gov/about-sba/what-we-do/history>

2 <https://www.sba.gov/about-sba/what-we-do/history>

3 <https://www.sba.gov>

4 <https://www.sba.gov>

5 Theo số liệu của Cục Quản lý kinh doanh nhỏ (SBA) của Hoa Kỳ

cao vị thế của doanh nghiệp trong việc phát triển môi trường sống cộng đồng). Ngoài ra, Chính phủ Hoa Kỳ cũng quan tâm và áp dụng thực thi tốt các chính sách pháp luật như Luật Cạnh tranh, Luật Chống bán phá giá, Luật Chống độc quyền, Luật Sở hữu trí tuệ⁶... để bảo đảm tối đa quyền lợi cho các DNNVV của quốc gia và các DNNVV của nước ngoài hoạt động trong nước.

- *Trong lĩnh vực tài chính:* Để việc thực thi luật có hiệu quả, Chính phủ Hoa Kỳ đã thành lập Cơ quan hỗ trợ DNNVV (Small Business Administration - SBA) trực tiếp hỗ trợ cho cộng đồng doanh nghiệp này. Hoạt động chủ yếu của SBA là thực hiện các chương trình hỗ trợ tài chính, cung cấp các khoản vay⁷. SBA không cung cấp các khoản vay trực tiếp cho DNNVV mà thông qua cơ chế bảo lãnh một phần các khoản vay thông qua hệ thống ngân hàng theo quy định. Ngoài ra, các khoản vay của DNNVV có thể được SBA gia hạn theo chương trình hỗ trợ cho vay dài hạn. SBA còn thực hiện các chương trình cho vay mua tài sản cố định, cho vay tài chính vi mô, chương trình hỗ trợ tài chính do thảm họa... SBA cũng thực hiện các chương trình phát triển DNNVV như: tạo kênh thông tin tương tác DNNVV và Chính phủ, thông qua mạng lưới 900 trung tâm hỗ trợ phát triển DNNVV để kết nối khách hàng có nhu cầu tiếp cận hỗ trợ tài chính.

Chương trình hỗ trợ tài chính gồm 3 tiểu chương trình cơ bản sau: (i) Chương trình cho vay 7(a); (ii) Chương trình cho vay 504; và (iii) các khoản vay nhỏ khác. Chương trình cho vay 7(a) cung cấp mức tín dụng cao nhất cho các doanh nghiệp với mức bảo lãnh lên tới 5 triệu USD. Khoảng

50.000 việc đảm bảo lên đến hàng chục tỷ đô la được thực hiện thông qua chương trình này mỗi năm. Chương trình bảo lãnh chính tiếp theo là Chương trình 504, cung cấp cho các doanh nghiệp hỗ trợ tín dụng tối đa lên đến 5 triệu đô la để mua tài sản. Ngoài ra, để hỗ trợ tài chính cho các doanh nghiệp vừa và nhỏ, Hoa Kỳ đã hợp tác với Chính phủ Canada. Theo đó, các khoản vay cho các doanh nghiệp sẽ được cung cấp bởi Chính phủ Canada thông qua Ngân hàng Phát triển kinh doanh - một cơ quan tài trợ của Hoa Kỳ (BDB). Khi tham gia vào thị trường, các doanh nghiệp có đủ điều kiện cho một khoản vay tối đa là \$ 25,000 CAD, và \$ 50,000 CAD cho các doanh nghiệp hoạt động có kỳ hạn 7 năm. Lãi suất có thể được cố định hoặc thay đổi.

Để có nguồn lực tài chính, SBA huy động sự đầu tư và tài trợ của gần 5.000 ngân hàng thương mại, các doanh nghiệp tài chính, 170 tổ chức phi chính phủ, tổ chức Tài chính phát triển cộng đồng và khoảng 300 tài chính tư nhân doanh nghiệp.

- *Trong lĩnh vực trợ giúp quản lý:* Để các DNNVV phát huy được chức năng lãnh đạo và quản lý doanh nghiệp, Chính phủ Hoa Kỳ cho rằng, cách thức tốt nhất là đào tạo ngay từ đầu khi doanh nghiệp mới ra đời hoặc các chủ doanh nghiệp đang có ý định khởi nghiệp, thành lập doanh nghiệp mới. Cơ quan quản lý và hỗ trợ doanh nghiệp tại Hoa Kỳ nhận thức được rằng, đào tạo giúp cho doanh nghiệp hiểu được cách thức quản lý hiệu quả nhân lực, marketing, kinh doanh, sản phẩm và khả năng đổi mới, sáng tạo... Với các chương trình học được thiết kế như chương trình tại các Trường đại học, Viện nghiên cứu kinh doanh tên tuổi đã mang lại

6 <https://www.sba.gov/sites/default/files/files/Small%20Business%20Act.pdf>

7 <https://www.sba.gov/funding-programs>

nhiều kiến thức kinh doanh cũng như quản lý hữu ích cho cộng đồng DNNVV nước này. Ngoài ra, Chính phủ Hoa Kỳ cũng tập trung vào việc tư vấn, hỗ trợ gián tiếp khi DNNVV gặp khó khăn khi tham gia hoạt động kinh doanh.

- *Trong lĩnh vực trợ giúp đổi mới, sáng tạo:* Hoa Kỳ đã thiết lập Chương trình chuyển đổi công nghệ DNNVV (Small Business Business Transfer Program), Chương trình nghiên cứu sáng kiến DNNVV (Small Business Innovation Research Program - SBIR) và Quỹ hợp tác mở rộng sản xuất. Các chương trình này cung cấp nguồn vốn đáng kể cho nghiên cứu công nghệ thông tin và ứng dụng công nghệ thông tin trong các hoạt động kinh doanh của DNNVV⁸. Ngoài ra, Hoa Kỳ cũng áp dụng thành công với mô hình Vườn ươm doanh nghiệp và công nghệ (có trụ sở tại các trường đại học và các viện nghiên cứu khoa học) với mục đích đưa các dự án nghiên cứu khoa học vào sản xuất. Hiện nay, ở Việt Nam, mô hình Vườn ươm doanh nghiệp và công nghệ cũng đang mạnh mẽ phát triển ở Đại học Ngoại thương, Đại học Kinh tế quốc dân, Đại học Bách khoa, Đại học FPT...

- *Trong lĩnh vực thúc đẩy xuất khẩu:* Nhằm áp dụng tốt các luật hỗ trợ DNNVV, Chính phủ Hoa Kỳ cũng đã tập trung vào hoạt động xuất khẩu sản phẩm của các DNNVV sang các nước khác nhau. Ủy ban Điều phối xúc tiến xuất khẩu của Hoa Kỳ là cơ quan chịu trách nhiệm chính trong việc cung cấp thông tin về thị trường nước ngoài thông qua các cuộc điều tra, nghiên cứu thị trường chuyên nghiệp. Ủy ban này có đội ngũ chuyên gia được đào tạo bài bản bằng nhiều chương trình khác nhau, trong đó có

chương trình về quản trị kinh doanh, nên họ rất am hiểu và có khả năng trong việc phân tích, phán đoán và đưa ra các bằng chứng khách quan về nhu cầu của thị trường quốc tế. Các báo cáo của Ủy ban là nguồn tài liệu tham khảo quan trọng cho các quyết định đầu tư, xuất khẩu của cộng đồng DNNVV trước khi xuất khẩu hàng hóa, dịch vụ sang nước ngoài. Để bảo đảm được tính sâu sát ở các bang và toàn liên bang, Chính phủ Hoa Kỳ đã thành lập hơn 100 chi nhánh, văn phòng đại diện của Ủy ban Điều phối xúc tiến xuất khẩu của Hoa Kỳ nhằm hỗ trợ trực tiếp các DNNVV. Ngoài ra, các biện pháp hỗ trợ DNNVV như tăng cường trao đổi trên mạng Internet, thương mại điện tử, Internet vạn vật, trí tuệ nhân tạo... cũng được Chính phủ Hoa Kỳ kết hợp.

2. Kinh nghiệm thực thi pháp luật hỗ trợ doanh nghiệp nhỏ và vừa của một số nước Châu Âu

- *Ở Anh:* Từ những năm 1980, nước Anh đã tập trung vào việc phát triển các chương trình hỗ trợ DNNVV⁹. Trong suốt thời kỳ này, Chính phủ Anh luôn tin tưởng rằng, nếu được thực hiện tốt, các chính sách hỗ trợ DNNVV sẽ là giải pháp phù hợp nhất cho vấn đề thất nghiệp đang diễn ra triền miên trong nước. Hệ thống thực thi các chính sách hỗ trợ DNNVV của Anh được chia thành 6 nhiệm vụ chính yếu, bao gồm: (1) Hỗ trợ nhỏ cho các doanh nghiệp khi cho vay để giảm lãi suất và cải thiện chi phí tối đa cho việc nộp thuế; (2) Bãi bỏ các quy định, thủ tục hành chính rườm rà, đơn giản hóa các thủ tục đăng ký kinh doanh, thay đổi kinh doanh; (3) Hỗ trợ nghiên cứu công nghệ thông qua chương trình áp dụng đổi mới với doanh nghiệp công nghệ cao (Chương

8 Theo đánh giá của Cục Quản lý kinh doanh nhỏ (SBA) của Hoa Kỳ

9 <http://www.fsb.org.uk>

trình SMART), Chương trình trợ cấp cho các doanh nghiệp trong các lĩnh vực kinh doanh cụ thể với những gói trợ cấp thực chất và khác nhau (Chương trình RSA) và Chương trình hỗ trợ cho các doanh nghiệp nằm trong các vùng dân tộc thiểu số, khó khăn, ít người; (4) Hỗ trợ tài chính thông qua các Chương trình bảo lãnh khoản vay cho các DNNVV. Vốn vay cho các Chương trình đào tạo nhỏ của các doanh nghiệp có khối lượng nhân sự từ 50 trở lên và Chương trình ưu đãi đầu tư cho các doanh nghiệp, tổ chức, cá nhân đầu tư vào các doanh nghiệp do Chính phủ Anh chỉ định; (5) Áp dụng các biện pháp hỗ trợ gián tiếp thông qua các Chương trình tư vấn, đào tạo, kiểm định chất lượng kinh doanh, cung cấp thông tin thị trường cho DNNVV; và (6) Nâng cao mối quan hệ thân thiết giữa Chính phủ và DNNVV thông qua thành lập các cơ quan, tổ chức kết nối doanh nghiệp để hỗ trợ, giúp đỡ nhau, đồng thời, các cơ quan này cũng là trung gian kết nối giữa Chính phủ và DNNVV.

- *Ở Pháp*: Thông qua các ngân hàng chuyên cấp tín dụng cho DNNVV, Chính phủ Pháp thực thi có hiệu quả chính sách hỗ trợ DNNVV. Ngoài ra, thông qua việc cho vay, hỗ trợ tư vấn, tạo thêm việc làm, Chính phủ Pháp cũng tập trung sự quan tâm đến doanh nghiệp khởi nghiệp. Một chương trình đặc biệt của Chính phủ Pháp được áp dụng và thực thi có chiều sâu, mang lại nhiều hiệu quả là Chương trình Hỗ trợ khởi động dành cho DNNVV trong nước và DNNVV của Pháp ở nước ngoài. Chương trình này bao gồm các hoạt động sau: (1) Cung cấp thông tin, APEC (Agence Pour la Creation d'Entreprise) cung cấp thông tin về

thị trường, hệ thống an sinh xã hội, hệ thống thuế và pháp luật ở Pháp; (2) Đào tạo và tư vấn doanh nghiệp. Pháp có hệ thống các tổ chức quốc gia cung cấp các chương trình đào tạo, lập kế hoạch kinh doanh cho tư vấn quản lý sau khi doanh nghiệp thành lập, (3) Hỗ trợ tài chính. Chính phủ Pháp đã thực hiện 3 mô hình bảo lãnh tín dụng: bảo lãnh tài chính từ cơ quan tài chính của Chính phủ, bảo lãnh tài chính của các tổ chức phi chính phủ và các chương trình cho vay của Bộ Lao động - Thương binh và Xã hội Pháp¹⁰.

- *Ở Đức*: Chính phủ nước này quan niệm rằng, hỗ trợ DNNVV là hỗ trợ về chính sách, pháp luật và thực thi hiệu quả về nguồn tài chính cho doanh nghiệp. Do vậy, các chính sách hỗ trợ DNNVV cũng như thực tế áp dụng hầu hết xoay quanh các gói hỗ trợ về tài chính cho doanh nghiệp¹¹. Nhằm hướng tới sự bảo đảm về nguồn vốn, Chính phủ Đức đã cho DNNVV vay nhiều gói tín dụng khác nhau. Hai ngân hàng được Chính phủ Đức chỉ định bảo đảm tín dụng cho DVNNV là Ngân hàng Equalization và Ngân hàng Deutsche Ausgleichsbank (DtA). Các ngân hàng này cung cấp các khoản đầu tư vốn cho các công ty mới thành lập. Bên cạnh đó, Viện Tín dụng tái thiết (KfW) cung cấp tài chính cho các doanh nghiệp đang hoạt động¹². Các doanh nghiệp được cung cấp vốn vay và đầu tư từ hai ngân hàng thông qua một hệ thống tài chính gián tiếp gọi là "House Bank" - là đơn vị trung gian để xem xét các đơn xin cho vay của doanh nghiệp. Đồng thời, đây cũng là tổ chức quyết định khoản tín dụng nào sẽ được Ngân hàng Liên bang chấp nhận. House Bank có trách nhiệm bảo lãnh và thanh toán cho Ngân hàng Liên

10 <http://www.apec.fr>

11 <https://www.kfw.de>

12 <https://www.kfw.de>

bang, bất kể doanh nghiệp có trả lại tiền vay hay không. Lợi nhuận của House Bank là do sự khác biệt giữa lãi suất cho vay từ House Bank cho doanh nghiệp và mức lãi suất mà House Bank trả cho Ngân hàng Liên bang¹³... Hiện nay, hai chương trình DtA và KfW đã được Chính phủ Đức sáp nhập vào một ngân hàng KfW mới có nhiệm vụ chính là tiếp tục hỗ trợ tài chính cho DNNVV. Sau khi sáp nhập, hệ thống “House Bank” vẫn hoạt động bình thường và tiếp tục hỗ trợ tài chính theo chức năng trước đây của nó.

3. Những tham chiếu khi Việt Nam thực thi Luật Hỗ trợ doanh nghiệp nhỏ và vừa

Từ kinh nghiệm của các nước nêu trên, chúng tôi rút ra một số nội dung cần tham chiếu khi Việt Nam thực thi Luật Hỗ trợ DNNVV sau:

Cần ban hành văn bản hướng dẫn luật kịp thời và cụ thể: Ở Việt Nam, nhiều nội dung của Luật Hỗ trợ DNNVV năm 2017 cần được quy định chi tiết và có hướng dẫn thi hành. Do vậy, việc ban hành các văn bản hướng dẫn luật là cần thiết để góp phần thực thi luật một cách toàn diện. Các văn bản hướng dẫn đó bao gồm: Nghị định về Quỹ Bảo lãnh tín dụng doanh nghiệp, Nghị định về Quỹ Hỗ trợ DNNVV, Nghị định Hướng dẫn dành cho doanh nghiệp khởi nghiệp, doanh nghiệp đổi mới sáng tạo;... Ngoài ra, cần áp dụng ngay các biện pháp nhằm làm giảm thiểu sự rườm rà của quản lý hành chính nhà nước trong hỗ trợ DNNVV, cắt bớt các khâu, giai đoạn không cần thiết, giải quyết triệt để tình trạng vôi vĩnh, tham nhũng trong việc thực hiện thủ tục hành chính,

không để xảy ra tình trạng lobby chính sách nhằm xử lý việc cho nhanh... Kinh nghiệm ở nhiều nước cho thấy, muốn thúc đẩy và hỗ trợ doanh nghiệp được tốt phải xuất phát từ nhận thức về sự cần thiết, vai trò của bộ phận doanh nghiệp này trong nền kinh tế quốc dân. Bên cạnh đó, người thực thi phải ý thức được trách nhiệm, nghĩa vụ, quyền lợi của mình và cách áp dụng phải linh hoạt, có nhiều các biện pháp hỗ trợ trên thực tế.

Xây dựng nhiều mô hình hỗ trợ doanh nghiệp chuyên trách: Kinh nghiệm của nhiều quốc gia cho thấy, song song với các cơ quan nhà nước, các tổ chức chuyên trách hỗ trợ khác cũng phát huy vai trò quan trọng trong hỗ trợ doanh nghiệp như: Ngân hàng, Quỹ tín dụng, Đơn vị tư vấn chuyên ngành, Viện nghiên cứu tại các Trường Đại học, cơ sở giáo dục; Tổ chức phi chính phủ, các tổ chức xã hội khác... Những tổ chức này khi chuyên biệt những chức năng phù hợp sẽ góp phần hỗ trợ cho doanh nghiệp trên nhiều lĩnh vực khác nhau (phù hợp với nhu cầu của doanh nghiệp) và giải quyết, tháo gỡ được những khó khăn, vướng mắc của doanh nghiệp. Bên cạnh đó, nếu Nhà nước thực hiện tốt chính sách ưu đãi, khuyến khích sự ra đời của các tổ chức này sẽ góp phần xã hội hóa hoạt động này của Nhà nước. Điều đó cũng có nghĩa rằng, hỗ trợ DNNVV sẽ là câu chuyện chung lưng đấu cật của không chỉ Nhà nước, Chính phủ mà còn là câu chuyện chung tay góp sức của toàn xã hội, đặc biệt là các đơn vị, tổ chức có đủ năng lực cung cấp tài chính, công nghệ, nhân lực, sản phẩm, đổi mới sáng tạo, môi trường kinh doanh cho các doanh nghiệp.

13 House Bank là đơn vị trung gian chịu trách nhiệm kiểm duyệt hồ sơ vay vốn của doanh nghiệp. House Bank là đơn vị quyết định việc lựa chọn hồ sơ vay vốn nào được chấp nhận vay vốn từ các Ngân hàng Liên bang. Tuy nhiên, không phụ thuộc vào việc doanh nghiệp có hoàn trả các khoản vay hay không, House Bank phải chịu trách nhiệm hoàn trả các khoản vay cho các Ngân hàng Liên bang. Lợi nhuận mà House Bank thu được chính là khoản chênh lệch giữa lãi suất mà House Bank cho doanh nghiệp vay và lãi suất mà House Bank phải trả cho các Ngân hàng Liên bang.

Tăng cường các hoạt động phổ biến, giáo dục pháp luật, đào tạo, tư vấn cho DNNVV nhằm giúp cho các DNNVV nhận thức được quyền lợi, trách nhiệm và những ưu đãi của mình do Nhà nước, Chính phủ quy định. Các doanh nghiệp cần hiểu được các chính sách hỗ trợ đặc thù phù hợp với doanh nghiệp. Muốn vậy, hoạt động phổ biến, giáo dục luật, đặc biệt phổ biến, giáo dục Luật Hỗ trợ DNNVV cần phải được khẩn trương thực hiện. Song song với đó, các hoạt động tư vấn định hướng, tư vấn chuyên sâu, tư vấn theo ngành nghề, sản phẩm cũng cần được gấp rút thực hiện theo nhu cầu thực tế của doanh nghiệp để doanh nghiệp thay đổi, phát triển tích cực hơn nữa ngay khi Luật Hỗ trợ DNNVV có hiệu lực. Các chương trình giảng dạy, đào tạo về khởi nghiệp, về đổi mới sáng tạo, về kinh doanh - quản trị, về đầu tư cũng phải được xem xét thiết kế phù hợp cho các doanh nghiệp học tập, bồi dưỡng, bổ sung kiến thức ở các Trường Đại học, Học viện, Viện nghiên cứu....

Áp dụng các biện pháp cụ thể nhằm giúp cho DNNVV có khả năng, cơ hội tham gia vào chuỗi giá trị toàn cầu: Chuỗi giá trị toàn cầu là một dây chuyền sản xuất kinh doanh theo phương thức toàn cầu hóa, trong đó có nhiều nước tham gia, chủ yếu là các

doanh nghiệp tham gia vào các công đoạn khác nhau từ thiết kế chế tạo tiếp thị đến phân phối và hỗ trợ người tiêu dùng. Thực tế cho thấy, các DNNVV Việt Nam bắt đầu tham gia vào chuỗi giá trị toàn cầu mới ở giai đoạn gia công hoặc nhập nguyên liệu, linh kiện về lắp ráp nhằm tận dụng nhân công giá rẻ. Đây là giai đoạn có giá trị thấp nhất. DNNVV Việt Nam chưa đủ sức cạnh tranh với các DNNVV ở nhiều quốc gia phát triển trên thế giới nên chưa thể tham gia vào các giai đoạn phức tạp hơn ở chuỗi giá trị toàn cầu. Do vậy, Nhà nước và Chính phủ cần thực hiện các giải pháp như: gia tăng thương hiệu và chất lượng của DNNVV trong từng lĩnh vực cụ thể, giải quyết các nhu cầu về nguồn lực của doanh nghiệp, hỗ trợ đàm phán, thương thảo quốc tế, hỗ trợ xúc tiến hợp tác đầu tư... Một vài biện pháp có thể thực hiện để góp phần gia tăng sức ảnh hưởng của DNNVV của Việt Nam khi tham gia vào chuỗi giá trị toàn cầu có thể áp dụng đó là: tổ chức các hội thảo xúc tiến đầu tư, thương mại quốc tế; tổ chức triển lãm sản phẩm quốc tế; tăng cường ngoại giao, liên kết, hợp tác với các quỹ đầu tư, khu công nghệ đặc biệt của nhiều nước phát triển; tạo điều kiện cho doanh nghiệp tham quan, học hỏi kinh nghiệm ở nước ngoài... ■

TÀI LIỆU THAM KHẢO

1. https://en.wikipedia.org/wiki/Small_Business_Administration#History
2. <http://www.sba.gov> (United State of America).
3. <https://www.kfw.de> (Germany).
4. <http://www.apec.fr> (French).
5. <http://www.fsb.org.uk> (Britain).
6. <http://www.mpi.gov.vn/> (Bộ Kế hoạch và Đầu tư Việt Nam).
7. Cục Phát triển doanh nghiệp, Bộ Kế hoạch và Đầu tư, “Sách trắng DNNVV Việt Nam năm 2014”, Hà Nội.

