

ĐẠI HỌC HUẾ
TRƯỜNG ĐẠI HỌC LUẬT

LÊ MINH THIÊN

**THỰC HIỆN HỢP ĐỒNG THỂ CHẤP QUYỀN SỬ DỤNG
ĐẤT BẢO ĐẢM TIỀN VAY TẠI CÁC NGÂN HÀNG
THƯƠNG MẠI - QUA THỰC TIỄN TẠI TỈNH GIA LAI**

TÓM TẮT LUẬN VĂN THẠC SĨ LUẬT HỌC

Chuyên ngành: Luật Kinh tế

Mã số: 60 38 01 07

**NGƯỜI HƯỚNG DẪN KHOA HỌC:
TS. NGUYỄN VĂN TUYẾN**

Thừa Thiên Huế, năm 2016

MỤC LỤC

PHẦN MỞ ĐẦU	5
1. Tính cấp thiết của đề tài	5
2. Tình hình nghiên cứu đề tài	6
3. Mục đích và nhiệm vụ nghiên cứu.....	6
3.1. Mục đích nghiên cứu.....	6
3.2. Nhiệm vụ nghiên cứu	7
4. Đối tượng và phạm vi nghiên cứu.....	7
4.1. Đối tượng nghiên cứu.....	7
4.2. Phạm vi nghiên cứu.....	8
5. Cơ sở phương pháp luận	8
5.1. Phương pháp luận nghiên cứu.....	8
5.2. Phương pháp nghiên cứu.....	8
6. Câu hỏi nghiên cứu và giả thuyết nghiên cứu.....	9
6.1. Câu hỏi nghiên cứu	9
6.2. Giả thuyết nghiên cứu	9
7. Ý nghĩa khoa học và thực tiễn của đề tài	9
8. Bố cục của luận văn	10
Chương 1. NHỮNG VẤN ĐỀ LÝ LUẬN VỀ THỰC HIỆN HỢP ĐỒNG THẾ CHẤP QUYỀN SỬ DỤNG ĐẤT BẢO ĐẢM TIỀN VAY TẠI NGÂN HÀNG THƯƠNG MẠI	11
1.1. Những vấn đề lý luận về hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm tiền vay tại ngân hàng thương mại.....	11
1.1.1. Khái niệm và đặc điểm của hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm tiền vay tại ngân hàng thương mại	11

1.1.2. Các điều kiện có hiệu lực và thời điểm phát sinh hiệu lực của hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm tiền vay tại ngân hàng thương mại	12
1.1.3. Quyền, nghĩa vụ pháp lý của các bên trong hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm tiền vay tại ngân hàng thương mại.	13
1.1.3.1. Quyền và nghĩa vụ của bên thế chấp trong hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm tiền vay tại ngân hàng thương mại.	13
1.1.3.2. Quyền và nghĩa vụ của bên nhận thế chấp trong hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm tiền vay tại ngân hàng thương mại.	14
1.2. Những vấn đề lý luận về thực hiện hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm tiền vay tại ngân hàng thương mại	14
1.2.1. Khái niệm, nội dung và quy trình thực hiện hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm tiền vay tại ngân hàng thương mại	14
1.2.2. Những yếu tố tác động đến việc thực hiện hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm tiền vay tại ngân hàng thương mại	16
Chương 2. CƠ SỞ PHÁP LÝ VÀ THỰC TIỄN THỰC HIỆN HỢP ĐỒNG THẾ CHẤP QUYỀN SỬ DỤNG ĐẤT BẢO ĐẢM TIỀN VAY TẠI NGÂN HÀNG THƯƠNG MẠI TRÊN ĐỊA BÀN TỈNH GIA LAI	17
2.1. Cơ sở pháp lý của việc thực hiện hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm tiền vay tại ngân hàng thương mại	17
2.1.1. Các quy định về nguyên tắc thực hiện hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm tiền vay tại ngân hàng thương mại	18
2.1.2. Các quy định về thực hiện hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm tiền vay tại ngân hàng thương mại	18

2.2. Thực tiễn thực hiện hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất đảm bảo tiền vay tại các ngân hàng thương mại trên địa bàn tỉnh Gia Lai	18
2.2.1. Thực tiễn thực hiện hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất đảm bảo tiền vay tại các ngân hàng thương mại từ phía bên thế chấp.....	18
2.2.2. Thực tiễn thực hiện hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất đảm bảo tiền vay tại các ngân hàng thương mại từ phía bên nhận thế chấp.....	19
Chương 3. NHỮNG HẠN CHẾ, BẤT CẬP CHỦ YẾU CỦA PHÁP LUẬT VỀ THẾ CHẤP QUYỀN SỬ DỤNG ĐẤT BẢO ĐẢM TIỀN VAY TẠI NGÂN HÀNG THƯƠNG MẠI VÀ MỘT SỐ KIẾN NGHỊ	
.....	20
3.1. Những hạn chế, bất cập chủ yếu của pháp luật về thế chấp quyền sử dụng đất đảm bảo tiền vay tại các ngân hàng thương mại.....	20
3.1.1. Những hạn chế, bất cập chủ yếu của quy định về chủ thể tham gia hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm đảm tiền vay tại ngân hàng thương mại	20
3.1.2. Những hạn chế, bất cập của quy định về đối tượng thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm đảm tiền vay tại ngân hàng thương mại	21
3.1.3. Những hạn chế, bất cập của quy định về hiệu lực hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm đảm tiền vay tại ngân hàng thương mại	21
3.1.4. Những hạn chế, bất cập của quy định về xử lý tài sản thế chấp là quyền sử dụng đất.....	21
3.2. Một số kiến nghị nhằm nâng cao hiệu quả thực hiện hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm tiền vay tại ngân hàng thương mại.....	22
3.2.1. Các kiến nghị nhằm hoàn thiện pháp luật về hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm tiền vay tại ngân hàng thương mại	22

3.2.2. Các kiến nghị về tổ chức thực hiện hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm tiền vay tại ngân hàng thương mại	22
KẾT LUẬN	24

PHẦN MỞ ĐẦU

1. Tính cấp thiết của đề tài

Trong quá trình chuyển đổi từ nền kinh tế tập trung bao cấp sang nền kinh tế thị trường định hướng xã hội chủ nghĩa, nhu cầu vốn cho hoạt động kinh doanh ngày càng gia tăng, khiến cho hoạt động cho vay của Ngân hàng thương mại trở nên quan trọng. Để phòng ngừa rủi ro từ hoạt động cho vay, các Ngân hàng thương mại thường yêu cầu khách hàng phải cam kết bảo đảm bằng tài sản. Một trong những hình thức bảo đảm tiền vay hiệu quả nhất thường được Ngân hàng thương mại ưa chuộng, đó là thế chấp quyền sử dụng đất để bảo đảm cho các nghĩa vụ hoàn trả tiền vay. Việc sáng tạo ra biện pháp thế chấp bất động sản (trong đó có thế chấp quyền sử dụng đất) được coi là thành công lớn của nền pháp lý nhân loại. Ở Việt Nam, thế chấp quyền sử dụng đất là một trong những quyền năng của người sử dụng đất, được chính thức ghi nhận khi Luật đất đai năm 1993 ra đời. Việc thế chấp quyền sử dụng đất là hình thức bảo đảm được sử dụng phổ biến nhất trong thực tế hiện nay, đặc biệt là trong việc bảo đảm nghĩa vụ hoàn trả tiền vay theo hợp đồng tín dụng.

Trong bối cảnh Việt Nam đang xây dựng và hoàn thiện hệ thống pháp luật theo cơ chế thị trường, nhiều quy định về thế chấp nói chung và thế chấp quyền sử dụng đất nói riêng đã và đang bộc lộ những hạn chế, bất cập dẫn đến những khó khăn, vướng mắc trong quá trình thực hiện hợp đồng. Chính điều này đặt ra nhu cầu khách quan của việc nghiên cứu, tìm hiểu về thực tiễn thực hiện hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất để vay vốn ngân hàng tại các địa phương, trong đó có tỉnh Gia Lai.

Xuất phát từ thực trạng đó, tôi đã quyết định lựa chọn đề tài "***Thực hiện hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm tiền vay tại các***

ngân hàng thương mại - qua thực tiễn tại tỉnh Gia Lai” làm đề tài nghiên cứu cho luận văn thạc sĩ của mình.

2. Tình hình nghiên cứu đề tài

Liên quan đến việc nghiên cứu các quy định của pháp luật về tình hình thực hiện hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất đảm bảo tiền vay tại các ngân hàng thương mại, đã có một số công trình nghiên cứu khoa học của một số tác giả như:

- Luận văn thạc sĩ của Đinh Thị Liên về đề tài “*Pháp luật về thế chấp quyền sử dụng đất để vay vốn tại các ngân hàng thương mại và thực tiễn áp dụng tại ngân hàng đầu tư và phát triển Việt Nam*”.

- Luận văn thạc sĩ của Bùi Thị Thanh Hằng về đề tài “*Thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm hợp đồng tín dụng ngân hàng ở nước ta hiện nay*”.

Ngoài ra, còn có các bài báo, bài bình luận, tạp chí chuyên khảo nghiên cứu hoặc đề cập đến khía cạnh ký kết hay thực hiện hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất để vay vốn ngân hàng. Tuy nhiên, chưa có công trình nào ở cấp độ luận văn thạc sĩ nghiên cứu về việc thực hiện hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất để vay vốn ngân hàng trên địa bàn tỉnh Gia Lai. Đây là cơ sở thực tiễn để học viên lựa chọn đề tài này làm luận văn thạc sĩ.

3. Mục đích và nhiệm vụ nghiên cứu

3.1. Mục đích nghiên cứu

Thông qua việc nghiên cứu vấn đề lí luận và thực tiễn về thực hiện hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất để đảm bảo tiền vay tại các ngân hàng thương mại, luận văn có mục đích chỉ ra những hạn chế, bất cập đang tồn tại trong các quy định pháp lý hiện hành về thế chấp quyền sử dụng đất vay vốn ngân hàng, từ đó đề xuất các giải pháp hoàn thiện pháp luật về thế

chấp quyền sử dụng đất và giải pháp nâng cao hiệu quả thực thi hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất vay vốn ngân hàng ở Việt Nam.

3.2. Nhiệm vụ nghiên cứu

Để đạt được mục đích trên, luận văn có nhiệm vụ nghiên cứu làm rõ các vấn đề sau đây:

- Những vấn đề lý thuyết về hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất vay vốn ngân hàng và lý thuyết về việc thực hiện hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất vay vốn ngân hàng.

- Thực tiễn thực hiện hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất vay vốn ngân hàng trên địa bàn tỉnh Gia Lai;

- Đánh giá thực trạng pháp luật về đảm bảo tiền vay tại các ngân hàng thương mại bằng biện pháp thế chấp quyền sử dụng đất.

- Kiến nghị những biện pháp tiếp tục hoàn thiện pháp luật về thế chấp quyền sử dụng đất vay vốn ngân hàng và các giải pháp nhằm nâng cao hiệu quả thực hiện hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất vay vốn ngân hàng ở Việt Nam nói chung và trên địa bàn tỉnh Gia Lai nói riêng.

4. Đối tượng và phạm vi nghiên cứu

4.1. Đối tượng nghiên cứu

Đối tượng nghiên cứu của luận văn bao gồm các học thuyết, quan điểm, kết luận khoa học của các tác giả trong và ngoài nước về hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất; các quy định của pháp luật Việt Nam về hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm tiền vay tại các ngân hàng thương mại; tình hình thực tiễn thực hiện hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất đảm bảo tiền vay tại các ngân hàng thương mại trên địa bàn tỉnh Gia Lai.

4.2. Phạm vi nghiên cứu

Phạm vi nghiên cứu của luận văn được xác định bao gồm:

- Các vấn đề lý luận về thực hiện hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất vay vốn ngân hàng;
- Thực tiễn thực hiện hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất vay vốn ngân hàng ở Việt Nam nói chung và địa bàn tỉnh Gia Lai nói riêng trong giai đoạn 10 năm từ 2005 đến 2015.

5. Cơ sở phương pháp luận

5.1. Phương pháp luận nghiên cứu

Đề tài được nghiên cứu dựa trên phương pháp tiếp cận từ thực tiễn thực hiện hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất đảm bảo tiền vay tại các ngân hàng thương mại để thông qua đó đề xuất các giải pháp hoàn thiện pháp luật và tổ chức thực thi pháp luật liên quan đến thế chấp quyền sử dụng đất vay vốn ngân hàng.

5.2. Phương pháp nghiên cứu

Trên cơ sở phương pháp tiếp cận từ thực tiễn, luận văn sử dụng các phương pháp nghiên cứu chủ yếu như:

Phương pháp phân tích, bình luận, khái quát hóa và so sánh được sử dụng chủ yếu trong Chương 1 khi nghiên cứu các vấn đề lý luận về hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm tiền vay tại các ngân hàng thương mại.

Phương pháp so sánh luật học, phân tích, tổng hợp, thống kê, đánh giá được sử dụng chủ yếu trong Chương 2 khi đi sâu vào nghiên cứu thực tiễn thực hiện hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm tiền vay tại ngân hàng thương mại trên địa bàn tỉnh Gia Lai.

Phương pháp phân tích, tổng hợp được sử dụng ở Chương 3 khi đưa

ra những hạn chế, bất cập để từ đó đưa ra những đề xuất, giải pháp hoàn thiện pháp luật và nâng cao hiệu quả hoạt động thực hiện hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm tiền vay tại các ngân hàng thương mại tại địa bàn tỉnh Gia Lai.

6. Câu hỏi nghiên cứu và giả thuyết nghiên cứu

6.1. Câu hỏi nghiên cứu

1. Các quy định pháp luật và cơ sở pháp lý về việc hiện hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm tiền vay tại ngân hàng thương mại hiện nay như thế nào?

2. Thực tiễn thực hiện hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm tiền vay tại ngân hàng thương mại trên địa bàn tỉnh Gia Lai như thế nào?

3. Những hạn chế, bất cập của pháp luật về thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm tiền vay tại ngân hàng thương mại là gì?

4. Giải pháp nào hoàn thiện pháp luật và nâng cao hiệu quả trong việc thực hiện hợp đồng thế chấp bảo đảm tiền vay tại ngân hàng thương mại?

6.2. Giả thuyết nghiên cứu

- Việc thực hiện hợp đồng thế chấp bảo đảm tiền vay tại ngân hàng thương mại tại địa phương còn nhiều vướng mắc.

- Cơ chế thực hiện hợp đồng thế chấp bảo đảm tiền vay tại ngân hàng thương mại còn nhiều bất cập

7. Ý nghĩa khoa học và thực tiễn của đề tài

Kết quả nghiên cứu của luận văn này là hệ thống hóa các vấn đề lý luận về thực hiện hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất vay vốn ngân hàng; chỉ rõ những hạn chế, bất cập của pháp luật hiện hành về hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất vay vốn ngân hàng qua thực tiễn thực hiện hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất vay vốn ngân hàng trên địa bàn tỉnh Gia

Lai. Trên cơ sở đó đề xuất các giải pháp hoàn thiện pháp luật về thế chấp quyền sử dụng đất vay vốn ngân hàng và giải pháp nâng cao hiệu quả thực hiện hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất vay vốn ngân hàng ở Việt Nam nói chung và trên địa bàn tỉnh Gia Lai nói riêng.

8. Bố cục của luận văn

Ngoài phần mục lục, lời nói đầu, kết luận và danh mục tài liệu tham khảo, luận văn được thiết kế gồm 3 chương như sau:

Chương 1: Những vấn đề lí luận về thực hiện hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm tiền vay tại các ngân hàng thương mại.

Chương 2: Cơ sở pháp lý và thực tiễn thực hiện hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm tiền vay tại ngân hàng thương mại trên địa bàn tỉnh Gia Lai.

Chương 3: Những hạn chế, bất cập của pháp luật về thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm tiền vay tại ngân hàng thương mại và một số kiến nghị.

Chương 1

NHỮNG VẤN ĐỀ LÝ LUẬN VỀ THỰC HIỆN HỢP ĐỒNG THẾ CHẤP QUYỀN SỬ DỤNG ĐẤT BẢO ĐẢM TIỀN VAY TẠI NGÂN HÀNG THƯƠNG MẠI

1.1. Những vấn đề lý luận về hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm tiền vay tại ngân hàng thương mại

1.1.1. Khái niệm và đặc điểm của hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm tiền vay tại ngân hàng thương mại

Hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất là sự thoả thuận giữa các bên, theo đó bên sử dụng đất (sau đây gọi là bên thế chấp) dùng quyền sử dụng đất của mình để bảo đảm việc thực hiện nghĩa vụ dân sự với bên kia (sau đây gọi là bên nhận thế chấp). Bên thế chấp được tiếp tục sử dụng đất trong thời hạn thế chấp¹

Định nghĩa trên cho thấy hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất có một số đặc điểm cơ bản sau đây:

Thứ nhất, về chủ thể của hợp đồng. Hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất luôn luôn có bên thế chấp là người sử dụng đất. Còn bên nhận thế chấp là tổ chức, cá nhân, hộ gia đình (bên có quyền trong quan hệ nghĩa vụ cần được bảo đảm bằng biện pháp thế chấp). Do bên thế chấp là người sử dụng đất nên về nguyên tắc, chủ thể này phải thỏa mãn các điều kiện thế chấp quyền sử dụng đất theo quy định của Bộ luật dân sự năm 2005 và Luật đất đai năm 2013.

Thứ hai, về đối tượng của hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất. Hợp đồng này luôn có đối tượng là quyền sử dụng đất. Đây là một loại tài sản đặc biệt – quyền tài sản, thuộc sở hữu của bên thế chấp (người sử dụng đất).

¹Điều 715 Bộ luật dân sự năm 2005.

Ngoài những đặc trưng cơ bản trên đây, hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất có đầy đủ các đặc điểm khác của hợp đồng thế chấp tài sản thông thường.

Riêng đối với hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm tiền vay tại ngân hàng thương mại, ngoài những đặc điểm chung của hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất như đã phân tích ở trên, hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất để bảo đảm tiền vay tại ngân hàng thương mại còn có một số đặc điểm khác như sau:

Một là, chủ thể nhận thế chấp trong hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm tiền vay tại ngân hàng thương mại luôn là ngân hàng thương mại.

Hai là, hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm tiền vay tại ngân hàng thương mại luôn được giao kết trên cơ sở một hợp đồng khác là hợp đồng tín dụng (vốn là hợp đồng được ký kết giữa bên vay và bên cho vay là ngân hàng thương mại).

1.1.2. Các điều kiện có hiệu lực và thời điểm phát sinh hiệu lực của hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm tiền vay tại ngân hàng thương mại

Về các điều kiện có hiệu lực của hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất

Điều kiện có hiệu lực của hợp đồng là tổng hợp những yêu cầu, đòi hỏi mang tính pháp lý do Nhà nước xác định nhằm đảm bảo cho hợp đồng được lập đúng bản chất của nó.

Về lý thuyết, do hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất cũng là một loại hợp đồng nên nó cũng sẽ phải tuân thủ các điều kiện chung về hiệu lực như đối với tất cả các loại hợp đồng khác như đã nhắc đến ở trên. Cụ thể là:

Thứ nhất, điều kiện về chủ thể tham gia hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm tiền vay tại ngân hàng thương mại.

Thứ hai, điều kiện về nội dung của hợp đồng và mục đích giao kết hợp đồng².

Thứ ba, điều kiện về sự tự nguyện, tự do ý chí và thống nhất ý chí giữa các bên tham gia hợp đồng.

Thứ tư, điều kiện về hình thức của hợp đồng.

Về thời điểm phát sinh hiệu lực của hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất.

Ở Việt Nam, tại Điều 405 Bộ luật dân sự 2005, nhà làm luật ghi nhận: “Hợp đồng được giao kết hợp pháp có hiệu lực kể từ thời điểm giao kết, trừ trường hợp có thỏa thuận khác hoặc pháp luật có quy định khác”.

1.1.3. Quyền, nghĩa vụ pháp lý của các bên trong hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm tiền vay tại ngân hàng thương mại.

1.1.3.1. Quyền và nghĩa vụ của bên thế chấp trong hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm tiền vay tại ngân hàng thương mại.

Thứ nhất, nghĩa vụ chuyển giao cho bên nhận thế chấp các giấy tờ gốc chứng minh quyền sở hữu đối với tài sản thế chấp.

Thứ hai, quyền yêu cầu bên nhận thế chấp bảo quản và bảo đảm an toàn cho các giấy tờ gốc về quyền sở hữu tài sản (Giấy chứng nhận quyền sử dụng đất và quyền sở hữu tài sản gắn liền với đất) mà mình đã chuyển giao khi thiết lập hợp đồng thế chấp.

Thứ ba, nghĩa vụ bàn giao tài sản thế chấp cho bên nhận thế chấp tiến hành phát mãi để thu hồi nợ nếu đến hạn mà bên có nghĩa vụ không thực hiện nghĩa vụ theo hợp đồng tín dụng.

²Điều 123 bộ luật dân sự

Thứ tư, quyền yêu cầu bên nhận thế chấp hoàn trả lại tài sản thế chấp hoặc làm thủ tục giải chấp đối với tài sản sau khi bên có nghĩa vụ đã hoàn thành nghĩa vụ trả nợ tiền vay theo hợp đồng tín dụng.

1.1.3.2. Quyền và nghĩa vụ của bên nhận thế chấp trong hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm tiền vay tại ngân hàng thương mại.

Về phương diện lý thuyết, với tư cách là bên nhận thế chấp, chủ thể này sẽ có các quyền, nghĩa vụ cơ bản sau đây:

Thứ nhất, quyền yêu cầu bên thế chấp chuyển giao cho mình các giấy tờ gốc chứng minh quyền sở hữu tài sản thế chấp (Giấy chứng nhận quyền sử dụng đất và quyền sở hữu tài sản gắn liền với đất).

Thứ hai, nghĩa vụ bảo quản các giấy tờ gốc của tài sản thế chấp (Giấy chứng nhận quyền sử dụng đất và tài sản gắn liền với đất).

Thứ ba, quyền kiểm tra, giám sát việc quản lý, sử dụng tài sản thế chấp của bên thế chấp trong suốt thời gian thế chấp.

Thứ tư, quyền yêu cầu bên thế chấp chuyển giao tài sản thế chấp để phát mãi theo các phương thức đã thỏa thuận hoặc theo phương thức do pháp luật quy định để thu hồi nợ cho mình, nếu đến hạn mà bên có nghĩa vụ không thực hiện đúng nghĩa vụ hoàn trả tiền vay theo hợp đồng tín dụng.

Thứ năm, nghĩa vụ trả lại cho bên thế chấp các giấy tờ về tài sản thế chấp đã cầm giữ trong thời gian thế chấp.

1.2. Những vấn đề lý luận về thực hiện hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm tiền vay tại ngân hàng thương mại

1.2.1. Khái niệm, nội dung và quy trình thực hiện hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm tiền vay tại ngân hàng thương mại

Trước hết, về khái niệm thực hiện hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm tiền vay tại ngân hàng thương mại.

Thứ hai, về nội dung thực hiện hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm tiền vay tại ngân hàng thương mại.

Thứ ba, về quy trình thực hiện hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm tiền vay tại ngân hàng thương mại.

Một cách khái quát, có thể hình dung quy trình thực hiện hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm tiền vay tại ngân hàng sẽ diễn ra như sau:

- Bước 1: Bên thế chấp chuyển giao các giấy tờ gốc về quyền sở hữu tài sản thế chấp cho bên nhận thế chấp. Việc chuyển giao các giấy tờ về quyền sở hữu tài sản thế chấp phải được các bên lập thành biên bản hợp lệ, mỗi bên giữ một bản để kiểm soát lẫn nhau và làm bằng chứng thực hiện các quyền, nghĩa vụ của mình sau này.

- Bước 2: Bên nhận thế chấp có trách nhiệm cầm giữ, quản lý chặt chẽ các giấy tờ về tài sản thế chấp, nếu để hư hỏng, mất mát thì phải bồi thường. Ngược lại, bên thế chấp có quyền tiếp tục cầm giữ, quản lý, khai thác công dụng của tài sản thế chấp nhưng không được định đoạt tài sản này dưới bất kỳ hình thức nào, nếu không có sự đồng ý của bên nhận thế chấp. Trong thời gian thế chấp, bên nhận thế chấp có quyền kiểm tra, giám sát việc quản lý, sử dụng tài sản thế chấp của bên thế chấp và có quyền áp dụng các biện pháp khẩn cấp tạm thời để ngăn ngừa nguy cơ tài sản thế chấp bị xuống cấp hoặc bị tẩu tán bởi bên thế chấp.

- Bước 3: Đến hạn thanh toán tiền vay theo hợp đồng tín dụng, nếu bên vay vi phạm nghĩa vụ trả nợ tiền vay thì bên nhận thế chấp có quyền yêu cầu bên thế chấp bàn giao tài sản để phát mãi theo thỏa thuận hoặc theo quy định của pháp luật. Bên thế chấp có trách nhiệm hợp tác trên tinh thần thiện chí để đảm bảo việc phát mãi thành công và đảm bảo thanh toán đầy đủ các khoản nợ được bảo đảm cho bên nhận thế chấp.

- Bước 4: Bên nhận thế chấp hoàn trả cho bên thế chấp số tiền còn lại từ việc bán tài sản thế chấp (nếu có), sau khi đã trừ đi chi phí phát mãi và thanh toán hết nợ được bảo đảm cho bên nhận thế chấp.

- Bước 5: Bên nhận thế chấp làm thủ tục “*giải chấp*” đối với tài sản thế chấp cho bên thế chấp trong trường hợp các bên không cần phải phát mãi tài sản thế chấp (do nghĩa vụ được bảo đảm đã thực hiện xong) hoặc do thay thế biện pháp thế chấp bằng biện pháp bảo đảm khác.

1.2.2. Những yếu tố tác động đến việc thực hiện hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm tiền vay tại ngân hàng thương mại

Ở mức độ khái quát, có thể cho rằng việc thực hiện hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm tiền vay tại ngân hàng thương mại chịu sự tác động của các yếu tố sau đây:

Thứ nhất, yếu tố lợi ích của các bên tham gia hợp đồng.

Thứ hai, yếu tố ý chí của các bên tham gia hợp đồng cũng có những ảnh hưởng nhất định đến quá trình thực hiện hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm tiền vay tại ngân hàng thương mại

Thứ ba, yếu tố thị trường bất động sản cùng với những biến động thất thường của nó cũng có tác động nhất định đến việc thực hiện hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm tiền vay tại ngân hàng thương mại.

Thứ tư, yếu tố vị trí địa lý của bất động sản được thế chấp cũng có tác động trực tiếp đến khả năng thực hiện hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm tiền vay tại ngân hàng thương mại.

Thứ năm, yếu tố pháp lý liên quan đến tài sản thế chấp cũng có những tác động trực tiếp đến khả năng thực hiện hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm tiền vay tại ngân hàng thương mại.

Chương 2

CƠ SỞ PHÁP LÝ VÀ THỰC TIỄN THỰC HIỆN HỢP ĐỒNG THẾ CHẤP QUYỀN SỬ DỤNG ĐẤT BẢO ĐẢM TIỀN VAY TẠI NGÂN HÀNG THƯƠNG MẠI TRÊN ĐỊA BÀN TỈNH GIA LAI

2.1. Cơ sở pháp lý của việc thực hiện hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm tiền vay tại ngân hàng thương mại

Nói đến cơ sở pháp lý cho việc thực hiện hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm tiền vay tại ngân hàng thương mại là nói đến các văn bản quy phạm pháp luật do Nhà nước ban hành, trong đó có chứa đựng các quy phạm pháp luật quy định về nguyên tắc thực hiện hợp đồng; nội dung và phương thức thực hiện hợp đồng.

Ở mức độ khái quát, có thể liệt kê một số văn bản quy phạm pháp luật sau đây là cơ sở pháp lý trực tiếp cho việc ký kết và thực hiện hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm tiền vay tại ngân hàng thương mại:

- Bộ luật dân sự số 33/2005/QH11 ngày 14 tháng 6 năm 2005;
- Luật đất đai số 45/2013/QH13 ngày 29 tháng 11 năm 2013;
- Nghị định số 163/2006/NĐ-CP ngày 29 tháng 12 năm 2006 của Chính phủ về giao dịch bảo đảm (đã được sửa đổi, bổ sung một số điều bởi Nghị định số 11/2012/NĐ-CP ngày 22 tháng 2 năm 2012 của Chính phủ); Văn bản hợp nhất số 8019/VBHN-BTP ngày 10 tháng 12 năm 2013 của Bộ Tư pháp về Nghị định quy định về giao dịch bảo đảm;
- Thông tư liên tịch số 16/2014/TTLT-BTP-BTNMT-NHNN ngày 06 tháng 6 năm 2014 hướng dẫn một số vấn đề về xử lý tài sản bảo đảm.

Phần phân tích dưới đây sẽ thể hiện rõ hơn các khía cạnh khác nhau của pháp luật hiện hành về thực hiện hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm tiền vay tại ngân hàng thương mại.

2.1.1. Các quy định về nguyên tắc thực hiện hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm tiền vay tại ngân hàng thương mại

Các nguyên tắc này bao gồm:

Thứ nhất, nguyên tắc thực hiện đúng đối tượng, chất lượng, số lượng, chủng loại, thời hạn, phương thức và các thoả thuận khác.

Thứ hai, nguyên tắc thực hiện một cách trung thực, theo tinh thần hợp tác và có lợi nhất cho các bên, bảo đảm tin cậy lẫn nhau.

Thứ ba, nguyên tắc không xâm phạm đến lợi ích của Nhà nước, lợi ích công cộng, quyền, lợi ích hợp pháp của người khác khi thực hiện hợp đồng.

2.1.2. Các quy định về thực hiện hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm tiền vay tại ngân hàng thương mại

2.2. Thực tiễn thực hiện hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất đảm bảo tiền vay tại các ngân hàng thương mại trên địa bàn tỉnh Gia Lai

Qua khảo sát thực tiễn thực hiện hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm tiền vay tại ngân hàng thương mại trên địa bàn tỉnh Gia Lai, tác giả luận văn nhận thấy bên cạnh những kết quả đạt được, việc thực hiện hợp đồng này trên địa bàn tỉnh Gia Lai vẫn còn nhiều khó khăn, vướng mắc phát sinh, cần được nghiên cứu, tìm hiểu để tìm ra biện pháp tháo gỡ. Cụ thể như sau:

2.2.1. Thực tiễn thực hiện hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất đảm bảo tiền vay tại các ngân hàng thương mại từ phía bên thế chấp

Ở mức độ khái quát, có thể nhận thấy kết quả thực hiện các quyền, nghĩa vụ của bên thế chấp được thể hiện như sau:

Thứ nhất, về kết quả thực hiện nghĩa vụ của bên thế chấp.

Với tư cách là chủ thể có nghĩa vụ, bên thế chấp đã thực hiện khá tốt một số nghĩa vụ cơ bản của mình theo quy định trong hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất.

Thứ hai, về kết quả thực hiện quyền của bên thế chấp.

Với tư cách là chủ thể có quyền, bên thế chấp đã thực hiện tốt một số quyền cơ bản phát sinh từ hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất, chẳng hạn như: Trong thời gian bên thế chấp mang quyền sử dụng đất của mình đi thế chấp để vay vốn ngân hàng thì họ vẫn có thể sử dụng và thực hiện các hoạt động trên đất như nuôi trồng, canh tác trên phần đất đó nhưng không được làm giảm giá trị của mảnh đất đó. Theo kết quả thực hiện cho thấy các chủ thể thế chấp đã thực hiện đúng theo trên thân của thỏa thuận.

2.2.2. Thực tiễn thực hiện hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất đảm bảo tiền vay tại các ngân hàng thương mại từ phía bên nhận thế chấp

Qua khảo sát thực tiễn thực hiện hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm tiền vay tại ngân hàng thương mại trên địa bàn tỉnh Gia Lai, tác giả luận văn cho rằng việc thực hiện hợp đồng này từ phía bên nhận thế chấp có những kết quả và khó khăn, vướng mắc như sau:

Thứ nhất: Quyền xử lý tài sản bảo đảm để thu nợ thông qua khởi kiện, thi hành án.

Thứ hai: Quyền định giá tài sản thế chấp là quyền sử dụng đất.

Thứ ba: Quyền phát mãi tài sản bảo đảm là quyền sử dụng đất (xử lý tài sản thế chấp).

Chương 3

NHỮNG HẠN CHẾ, BẤT CẬP CHỦ YẾU CỦA PHÁP LUẬT VỀ THẾ CHẤP QUYỀN SỬ DỤNG ĐẤT BẢO ĐẢM TIỀN VAY TẠI NGÂN HÀNG THƯƠNG MẠI VÀ MỘT SỐ KIẾN NGHỊ

3.1. Những hạn chế, bất cập chủ yếu của pháp luật về thế chấp quyền sử dụng đất đảm bảo tiền vay tại các ngân hàng thương mại

3.1.1. Những hạn chế, bất cập chủ yếu của quy định về chủ thể tham gia hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm tiền vay tại ngân hàng thương mại

Chủ thể tham gia hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất được pháp luật hiện hành quy định khá đa dạng. Theo quy định của Luật Đất đai 2013 thì chủ thể có quyền thế chấp quyền sử dụng đất bao gồm: Cá nhân, hộ gia đình, tổ chức kinh tế, người Việt Nam định cư ở nước ngoài. Tuy nhiên, tại địa bàn tỉnh Gia Lai thì chủ thể thế chấp quyền sử dụng đất chủ yếu là cá nhân và hộ gia đình, trong đó việc thế chấp quyền sử dụng đất của hộ gia đình tại các ngân hàng thương mại để vay vốn luôn phát sinh nhiều vướng mắc, trong đó có những khó khăn, vướng mắc bắt nguồn từ những quy định chưa hợp lý của pháp luật

Thứ nhất, khó khăn, vướng mắc từ việc xác định người đại diện hợp pháp của hộ gia đình khi ký kết và thực hiện hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất.

Thứ hai, do đặc thù về trình độ dân trí khá thấp của cá nhân, hộ gia đình đang sinh sống ở Tây Nguyên nên khi thế chấp quyền sử dụng đất để vay vốn ngân hàng, các chủ thể này thường không có khả năng hiểu rõ quy định của pháp luật cũng như không hiểu rõ nội dung các điều khoản của hợp đồng thế chấp.

Thứ ba, Luật Đất đai năm 2013 không cho phép tổ chức kinh tế được thế chấp tài sản gắn liền với quyền sử dụng đất tại một tổ chức kinh tế khác ngoài tổ chức tín dụng để vay vốn là một quy định còn bất cập.

Thứ tư, Luật Đất đai năm 2013 quy định việc cấp giấy chứng nhận quyền sử dụng đất cho vợ chồng hoặc hộ gia đình đã gây khó khăn cho các chủ thể liên quan khi phải xác định chính xác ai là chủ thể có quyền sử dụng đất được thế chấp.

3.1.2. Những hạn chế, bất cập của quy định về đối tượng thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm đảm tiền vay tại ngân hàng thương mại

Trước tiên, đó là bất cập của quy định về điều kiện quyền sử dụng đất được thế chấp.

Thứ hai, điểm bất cập tiếp theo là Luật Đất đai năm 2013 không cho phép người sử dụng đất thuê trả tiền hàng năm được thế chấp quyền sử dụng đất.

3.1.3. Những hạn chế, bất cập của quy định về hiệu lực hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm đảm tiền vay tại ngân hàng thương mại

3.1.4. Những hạn chế, bất cập của quy định về xử lý tài sản thế chấp là quyền sử dụng đất.

Thứ nhất, hạn chế, bất cập của quy định về phương thức xử lý tài sản thế chấp là quyền sử dụng đất.

Thứ hai, hạn chế, bất cập của quy định về cơ chế xin phép khi tổ chức tín dụng thực hiện bán đấu giá quyền sử dụng đất.

Thứ ba, hạn chế, bất cập của quy định về thứ tự thanh toán nợ sau khi xử lý quyền sử dụng đất.

Thứ tư, hạn chế, bất cập của quy định về trách nhiệm hợp tác của các cơ quan nhà nước trong việc hỗ trợ tổ chức tín dụng xử lý quyền sử dụng đất.

Thứ năm, pháp luật hiện hành còn thiếu các quy định cần thiết nhằm hỗ trợ và thúc đẩy bên nhận bảo đảm thực thi quyền thu giữ tài sản bảo đảm để xử lý.

Thứ sáu, hoạt động xử lý tài sản bảo đảm chưa nhận được sự hỗ trợ cần thiết và đầy đủ từ các quy định của pháp luật khác có liên quan (pháp luật về tố tụng, hành chính, định giá tài sản bảo đảm, bán đấu giá tài sản...).

3.2. Một số kiến nghị nhằm nâng cao hiệu quả thực hiện hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm tiền vay tại ngân hàng thương mại.

3.2.1. Các kiến nghị nhằm hoàn thiện pháp luật về hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm tiền vay tại ngân hàng thương mại

Thứ nhất, cần nghiên cứu, sửa đổi các quy định tại các văn bản pháp luật về xử lý tài sản bảo đảm.

Thứ hai, cần bãi bỏ các quy định về giao dịch bảo đảm còn mâu thuẫn, chưa thống nhất; đồng thời nghiên cứu bổ sung một số quy định nhằm đáp ứng yêu cầu thực tiễn, như quy định bảo vệ quyền kiểm soát tài sản thế chấp do bên thế chấp.

Thứ ba, cần bổ sung một số quy định cụ thể về các vấn đề khác.

3.2.2. Các kiến nghị về tổ chức thực hiện hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm tiền vay tại ngân hàng thương mại

Thứ nhất, các vấn đề về sở hữu quyền sử dụng đất thì cơ quan quản lý cần có cơ chế giải quyết minh bạch về thông tin trên giấy tờ sở hữu tài sản, tránh tình trạng mập mờ về xác định sở hữu riêng, chung đối với tài sản trên giấy tờ sở hữu.

Thứ hai, các ngân hàng cần phải hoàn thiện quy trình, hệ thống cơ chế chính sách, công cụ quản lý tài sản bảo đảm trong nội bộ ngân hàng.

Thứ ba, tiếp tục rà soát để bãi bỏ những quy định bất hợp lý về trình tự, thủ tục thực hiện quyền thế chấp của người sử dụng đất.

Thứ tư, về mặt pháp lý, cần thừa nhận quyền xử lý tài sản bảo đảm nhanh chóng, tránh mâu thuẫn trong hệ thống pháp luật.

KẾT LUẬN

Sau khi nghiên cứu đề tài “*Thực hiện hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm tiền vay tại các ngân hàng thương mại qua thực tiễn tại tỉnh Gia Lai*”, cho phép được rút ra một số kết luận sau đây:

1. Luận văn đã phân tích những vấn đề lý luận chung về hoạt động thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm tiền vay tại ngân hàng thương mại. Trên cơ sở phân tích một cách đầy đủ, có hệ thống các quy định của pháp luật về Hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất, luận văn đã làm rõ khái niệm, đặc điểm của Hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất. Qua việc hệ thống các quy định của pháp luật hiện hành về hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất, luận văn phân tích rõ về chủ thể, đối tượng của hợp đồng, quy định những quyền và nghĩa vụ của các bên trong hợp đồng. Luận văn cũng góp phần đưa ra cái nhìn tổng quan, khái quát về chế định thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm tiền vay tại ngân hàng thương mại.

2. Qua nghiên cứu hoạt động cho vay của các ngân hàng trên địa bàn tỉnh Gia Lai, từ đó chúng ta đã thấy được hoạt động vay vốn khá năng động, đảm bảo nhu cầu phát triển kinh tế. Thông qua kết quả thực hiện hoạt động thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm tiền vay tại các ngân hàng thương mại trên địa bàn tỉnh Gia Lai, cho chúng ta thấy một phần cái nhìn khách quan của hoạt động thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm tiền vay tại các ngân hàng thương mại. Từ đó ta thấy được những khó khăn, vướng mắc thường gặp trong hoạt động thế chấp quyền sử dụng đất để đưa ra những định hướng phù hợp cho hoạt động thế chấp của địa phương.

3. Luận văn phản ánh thực tiễn việc thế chấp quyền sử dụng đất và đưa ra hướng hoàn thiện để giải quyết những vướng mắc trong quy định của pháp luật về hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất. Dựa trên những

phân tích này, luận văn đề xuất một số kiến nghị có giá trị thực tiễn nhằm hoàn thiện các quy định của pháp luật về Hợp đồng thế chấp quyền sử dụng đất bảo đảm tiền vay tại các ngân hàng thương mại trong thời gian tới.

ĐẠI HỌC HUẾ
TRƯỜNG ĐẠI HỌC LUẬT

NGUYỄN THỊ ÁI HOÀI

**PHÁP LUẬT BẢO VỆ MÔI TRƯỜNG - THỰC TIỄN
THỰC HIỆN TRONG HOẠT ĐỘNG ĐÁNH BẮT
VÀ NUÔI TRỒNG THỦY SẢN TẠI CÁC HỘ Ở
TỈNH THỪA THIÊN HUẾ**

TÓM TẮT LUẬN VĂN THẠC SĨ LUẬT HỌC

Chuyên ngành: Luật Kinh tế

Mã số: 60 38 01 07

**NGƯỜI HƯỚNG DẪN KHOA HỌC
PGS.TS. NGUYỄN DUY PHƯƠNG**

Thừa Thiên Huế, năm 2016

**Công trình được hoàn thành tại Trường Đại học Luật
- Đại học Huế.**

Người hướng dẫn khoa học: PGS.TS Nguyễn Duy Phương.

Phản biện 1: PGS.TS Hà Thị Mai Hiên.

Phản biện 2: PGS. TS. Trần Thị Huệ.

Luận văn được bảo vệ trước Hội đồng chấm luận văn thạc sĩ họp tại:
Trường Đại học Luậtgiờngày 09 tháng 10 năm 2016.

Nội dung Tóm tắt Luận văn
đảm bảo đăng Website của Trường.

Xác nhận của Người hướng dẫn khoa học

PGS. TS. Nguyễn Duy Phương

MỤC LỤC

PHẦN MỞ ĐẦU	3
1. Tính cấp thiết của đề tài	3
2. Tình hình nghiên cứu.....	3
3. Cơ sở phương pháp luận và phương pháp nghiên cứu	4
3.1. Phương pháp luận.....	4
3.2. Phương pháp nghiên cứu cụ thể.....	4
4. Đối tượng và phạm vi nghiên cứu.....	4
4.1. Đối tượng nghiên cứu.....	4
4.2. Phạm vi nghiên cứu.....	5
5. Mục đích và nhiệm vụ nghiên cứu	5
5.1. Mục đích nghiên cứu.....	5
5.2. Nhiệm vụ nghiên cứu	5
6. Câu hỏi nghiên cứu và giả thuyết nghiên cứu.....	5
6.1. Câu hỏi nghiên cứu.....	5
6.2. Giả thuyết nghiên cứu	6
7. Ý nghĩa khoa học và thực tiễn.....	6
8. Bố cục của luận văn.....	6
Chương 1. NHỮNG VẤN ĐỀ LÝ LUẬN VÀ QUY ĐỊNH CỦA PHÁP LUẬT BẢO VỆ MÔI TRƯỜNG TRONG HOẠT ĐỘNG ĐÁNH BẮT VÀ NUÔI TRỒNG THỦY SẢN.....	7
1.1. Một số khái niệm cơ bản	7
1.1.1. Khái niệm về bảo vệ môi trường.....	7
1.1.2. Khái niệm về hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản.....	7
1.1.3. Khái niệm pháp luật Bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản	7
1.2. Những yếu tố ảnh hưởng đến pháp luật bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản	8
1.2.1 Các yếu tố ảnh hưởng đến nội dung pháp luật về bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản	8
1.2.2. Các yếu tố ảnh hưởng đến hoạt động áp dụng pháp luật về bảo vệ môi trường trong đánh bắt và nuôi trồng thủy sản	9
1.3. Những nội dung cơ bản của pháp luật bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản	10
1.3.1. Các văn bản pháp luật quy định về bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản	10
1.3.2. Những nội dung cơ bản của pháp luật bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản	11
1.3.2.1. Kiểm soát các nguồn gây ô nhiễm môi trường	11
1.3.2.2. Ứng phó và khắc phục sự cố môi trường	13

1.3.2.3. Xử lý vi phạm hành vi ô nhiễm.....	13
Kết luận chương 1	16
Chương 2. THỰC TIỄN THỰC HIỆN PHÁP LUẬT BẢO VỆ MÔI TRƯỜNG TRONG HOẠT ĐỘNG ĐÁNH BẮT VÀ NUÔI TRỒNG THỦY SẢN Ở CÁC HỘ TẠI TỈNH THỪA THIÊN HUẾ	17
2.1. Thực tiễn trong hoạt động đánh bắt thủy sản và nuôi trồng thủy sản tại các hộ ở tỉnh Thừa Thiên Huế	17
2.1.1. Thực tiễn trong hoạt động đánh bắt thủy sản.....	17
2.1.2. Thực tiễn trong hoạt động nuôi trồng tại tỉnh Thừa Thiên Huế.....	17
2.2. Thực tiễn ô nhiễm môi trường trong đánh bắt và nuôi trồng thủy sản	17
2.2.1. Thực tiễn ô nhiễm môi trường trong đánh bắt thủy sản.....	17
2.2.2. Thực tiễn ô nhiễm môi trường trong nuôi trồng thủy sản.....	17
2.3. Thực tiễn thực hiện pháp luật môi trường trong hoạt động nuôi trồng và đánh bắt thủy sản tại các hộ ở Tỉnh Thừa Thiên Huế và nhu cầu cần bảo vệ....	17
2.3.1. Thực tiễn thực hiện các quy định của pháp luật về Kiểm soát các nguồn gây ô nhiễm môi trường	18
2.3.2. Thực tiễn thực hiện các quy định về ứng phó và khắc phục sự cố môi trường	20
2.3.3. Thực tiễn thực hiện các quy định về xử lý vi phạm.....	20
2.3.4. Thực tiễn thực hiện các quy định về chính sách của Nhà nước về bảo vệ môi trường	22
Kết luận chương 2	23
Chương 3. CÁC GIẢI PHÁP NHẪM HOÀN THIỆN VÀ NÂNG CAO HIỆU QUẢ THI HÀNH PHÁP LUẬT BẢO VỆ MÔI TRƯỜNG TRONG HOẠT ĐỘNG ĐÁNH BẮT VÀ NUÔI TRỒNG THỦY SẢN TRONG GIAI ĐOẠN HIỆN NAY.....	24
3.1. Các giải pháp góp phần hoàn thiện pháp luật về bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản	24
3.1.1. Sửa đổi các quy định về kiểm soát các nguồn gây ô nhiễm	24
3.1.2. Sửa đổi, bổ sung các quy định về xử lý vi phạm	24
3.1.3. Các quy định khác	24
3.2. Các giải pháp nhằm nâng cao hiệu quả áp dụng pháp luật bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản	24
3.2.1. Nâng cao hiệu quả quản lý hành chính nhà nước	24
3.2.2. Chuyển đổi ngành nghề nhằm nâng cao chất lượng cuộc sống cho người dân.....	24
3.2.3. Tăng cường hoạt động thanh tra, kiểm tra	24
Kết luận chương 3	24
KẾT LUẬN	25
DANH MỤC TÀI LIỆU THAM KHẢO	

PHẦN MỞ ĐẦU

1. Tính cấp thiết của đề tài

Trong cơ cấu thủy sản Thừa Thiên Huế thì hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản đang chiếm tỷ trọng lớn, dân số sống bằng nghề cá tự nhiên đang còn nhiều, nên đánh bắt (hay khai thác) và nuôi trồng thủy sản nhằm đảm bảo an sinh xã hội, giảm nghèo bền vững và góp phần phát triển kinh tế - xã hội. Mặt khác, khai thác hải sản xa bờ ngoài phát triển kinh tế biển còn góp phần củng cố an ninh - quốc phòng trên các vùng nước thuộc chủ quyền quốc gia.

Tuy nhiên, trong những năm trở lại đây trên địa bàn tỉnh Thừa Thiên Huế, hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản đã nảy sinh một số tồn tại, bất cập như: nghề đánh bắt thủy sản, một số loại hình phát triển tự phát chưa kiểm soát được; công nghệ khai thác còn hạn chế; tình trạng đánh bắt trái phép vẫn diễn ra (xung điện, giã cào), người dân sử dụng một số loại ngư cụ với số lượng lớn, kích thước mắt lưới nhỏ hơn theo quy định (nghề lừ xếp, nghề đáy), trong quá trình khai thác của con người không chỉ làm suy giảm tài nguyên đa dạng sinh học, ô nhiễm môi trường sinh thái mà còn gây ô nhiễm môi trường nước như xăng dầu và các chất thải từ xăng dầu ra sông, đầm, biển càng nhiều gây ô nhiễm vùng nước, tác động xấu tới môi trường. Và hoạt động nuôi trồng một số nơi chưa tuân thủ theo vùng quy hoạch đối với nuôi tôm, nuôi cá hồ và chưa quy hoạch theo diện tích mặt nước đối với cá lồng, chưa có hệ thống xử lý nước thải, trực tiếp xả thải ra môi trường và thức ăn cho nuôi trồng đa số sử dụng thức ăn tươi sống nên đã làm ô nhiễm môi trường và suy giảm nguồn lợi thủy sản ở sông ngòi, đầm phá và vùng biển ven bờ. Mặt khác, chúng ta còn thiếu thông tin về nguồn lợi, cơ sở dữ liệu nghề cá để phục vụ cho công tác quản lý, quy hoạch đánh bắt và nuôi trồng thủy sản; đầu tư kết cấu hạ tầng hạn chế; hệ thống tổ chức quản lý đánh bắt và nuôi trồng thiếu đồng bộ, hành lang pháp lý về đánh bắt và nuôi trồng thủy sản chưa được kiện toàn.

Để khắc phục những tồn tại nêu trên, nhằm kiểm soát được hoạt động khai thác thủy sản, phát huy tối đa hiệu quả các nguồn lực, các hoạt động hỗ trợ phục vụ cho khai thác thủy sản bền vững, gắn khai thác thủy sản và nuôi trồng với bảo vệ nguồn lợi và môi trường trên địa bàn tỉnh Thừa Thiên Huế, tác giả đã chọn đề tài luận văn " Pháp luật bảo vệ môi trường - Thực tiễn thực hiện trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản tại các hộ ở tỉnh Thừa Thiên Huế" làm đề tài luận văn thạc sĩ.

2. Tình hình nghiên cứu

Bàn về xây dựng Pháp luật Bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản đã có một số tác giả đã đề cập đến, tuy nhiên các bài viết chưa bàn sâu vào vấn đề này. Qua nghiên cứu, tìm hiểu có thể kể đến công trình sau đây: Đánh giá việc thực hiện Luật bảo vệ môi trường trong ngành thủy sản và đề xuất hướng hoàn thiện trong thời gian tới được đăng tải trên website: <http://www.docs.vn>; Thực trạng và giải pháp phát triển bảo vệ ngành Nuôi trồng

thủy sản Việt Nam được đăng tải trên website: <http://text.123.docs.org>; Bài viết hiện trạng Thủy sản của Việt Nam của Tiến sĩ Nguyễn Văn Tư; Bài viết Hướng dẫn quản lý môi trường trong đầu tư nuôi trồng thủy sản ở Việt Nam. Ý thức bảo vệ môi trường và phát triển ngành Thủy sản của Sở Nông nghiệp và phát triển nông thôn tỉnh Bà Rịa - Vũng Tàu, được đăng tải trên website: sonnptnt.baria.vungtau.gov.vn. Bình Định phát triển ngành Thủy sản gắn với Bảo vệ môi trường, được đăng tải trên tạp chí điện tử Môi trường. Bảo vệ môi trường và nuôi trồng thủy sản trên đầm phá Tam Giang - Cầu Hai Huế được đăng tải trên cổng thông tin điện tử của Bộ nông nghiệp và phát triển nông thôn. Các mô hình nuôi trồng trên đầm phá gắn với Bảo vệ môi trường được đăng tải trên Cổng thông tin điện tử Sở nông nghiệp và phát triển nông thôn tỉnh Thừa Thiên Huế. Tất cả các bài viết các tác giả chỉ tập trung nghiên cứu và phân tích các quy định của pháp luật một cách chung chung mà chưa đi sâu phân tích và nghiên cứu về khai thác thủy sản và nuôi trồng song song với việc bảo vệ môi trường. Trên thực tế, vấn đề khai thác thủy sản và nuôi trồng gắn với bảo vệ môi trường ở Việt Nam còn khá mới mẻ, cho nên, việc nghiên cứu ở lĩnh vực này chưa được quan tâm một cách đúng mức.

3. Cơ sở phương pháp luận và phương pháp nghiên cứu

3.1. Phương pháp luận

Để thực hiện nghiên cứu các vấn đề thuộc đề tài này, tác giả đã sử dụng phương pháp luận duy vật biện chứng và duy vật lịch sử của chủ nghĩa Mác - Lênin, những quan điểm, đường lối của Đảng và Nhà nước ta về hoàn thiện thể chế kinh tế thị trường định hướng xã hội chủ nghĩa.

3.2. Phương pháp nghiên cứu cụ thể

Luận văn sử dụng một số phương pháp nghiên cứu cụ thể như:

Phương pháp phân tích, bình luận, diễn giải, tổng hợp, so sánh và phương pháp lịch sử được sử dụng chủ yếu trong Chương 1 khi nghiên cứu các vấn đề lý luận về thực hiện Luật Môi Trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng từ trước đến nay.

Phương pháp khảo sát, phân tích, tổng hợp, thống kê, đánh giá được sử dụng chủ yếu trong Chương 2 khi khái quát, đánh giá thực trạng việc áp dụng pháp luật môi trường từ trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản ở các hộ từ năm 2010 đến năm 2015 nhằm chỉ ra ưu điểm và hạn chế trong việc thực hiện pháp luật này.

Phương pháp phân tích, tổng hợp được sử dụng ở Chương 3 khi xem xét, đề xuất các giải pháp xây dựng việc thực hiện pháp luật môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng đáp ứng yêu cầu bảo vệ môi trường trong tình hình hiện nay.

4. Đối tượng và phạm vi nghiên cứu

4.1. Đối tượng nghiên cứu

Đối tượng nghiên cứu của đề tài gồm:

- Hệ thống văn bản pháp luật bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản

- Thực tiễn áp dụng pháp luật về bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản của hộ gia đình ở tỉnh Thừa Thiên Huế

4.2. Phạm vi nghiên cứu

4.2.1. Phạm vi về không gian: Luận văn tập trung nghiên cứu các quy định liên quan đến bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản ở tỉnh Thừa Thiên Huế

4.2.1. Phạm vi về thời gian: Luận văn nghiên cứu các quy định liên quan đến bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản ở Việt Nam từ năm 2010 đến năm 2015.

5. Mục đích và nhiệm vụ nghiên cứu

5.1. Mục đích nghiên cứu

Trên cơ sở nghiên cứu, Luận văn hướng đến việc đánh giá thực trạng áp dụng pháp luật về bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản qua thực tiễn tại tỉnh Thừa Thiên Huế, từ đó đề xuất giải pháp hoàn thiện.

5.2. Nhiệm vụ nghiên cứu

Để đạt được mục đích nghiên cứu, Luận văn đặt ra các nhiệm vụ nghiên cứu như sau:

- Nhận diện được các khái niệm về hoạt động đánh bắt thủy sản, hoạt động nuôi trồng thủy sản, khái niệm bảo vệ môi trường, khái niệm bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản

- Nắm được nội dung bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt thủy sản và nuôi trồng thủy sản

- Phân tích được thực trạng môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản ở Tỉnh Thừa Thiên Huế và nhu cầu cần bảo vệ

- Khái quát được nội dung pháp luật về bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản

- Nêu lên các định hướng hoàn thiện pháp luật bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản

- Đề xuất giải pháp hoàn thiện pháp luật bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản

6. Câu hỏi nghiên cứu và giả thuyết nghiên cứu

6.1. Câu hỏi nghiên cứu

1. Hiểu như thế nào về hoạt động đánh bắt thủy sản, hoạt động nuôi trồng thủy sản; Bảo vệ môi trường, Bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản là gì?

2. Thực trạng bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt thủy sản, nuôi trồng thủy sản trên địa bàn tỉnh Thừa Thiên Huế hiện nay như thế nào?

3. Thực trạng thực hiện pháp luật bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh

bắt và nuôi trồng thủy sản từ trước đến nay như thế nào?

4. Giải pháp nào để hoàn thiện pháp luật bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản trong giai đoạn hiện nay?

6.2. Giả thuyết nghiên cứu

Để trả lời cho các câu hỏi nghiên cứu giả thuyết nghiên cứu là:

1. Đưa ra khái niệm về: hoạt động đánh bắt thủy sản; hoạt động nuôi trồng thủy sản; bảo vệ môi trường; bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản.

2. Đánh giá thực trạng pháp luật Bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt thủy sản, nuôi trồng thủy sản của các hộ ở địa bàn tỉnh Thừa Thiên Huế trong thời gian qua.

3. Đánh giá thực trạng pháp luật Việt Nam về bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản từ năm 2010 – 2015.

4. Đề xuất các giải pháp hoàn thiện.

7. Ý nghĩa khoa học và thực tiễn

- Đề tài đóng góp cơ sở lý luận và thực tiễn trong việc thực hiện pháp luật Bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản tại các hộ ở Thừa Thiên Huế.

- Đề tài đánh giá thực trạng, nâng cao nhận thức và trách nhiệm thực hiện pháp luật bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản tại các hộ ở Thừa Thiên Huế.

- Đề tài góp phần khẳng định yêu cầu bức thiết của thực tiễn thực hiện pháp luật bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản có hiệu quả, đảm bảo sự hài hòa giữa tăng trưởng kinh tế, an sinh xã hội và cân bằng môi trường sinh thái tại tỉnh Thừa Thiên Huế.

- Làm tài liệu tham khảo và đề xuất giải pháp nhằm bảo đảm việc thực hiện pháp luật bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản.

8. Bố cục của luận văn

Ngoài phần mở đầu, kết luận, danh mục tài liệu tham khảo, luận văn có bố cục gồm 3 chương như sau:

Chương 1: Những vấn đề lý luận và quy định của pháp luật bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản

Chương 2: Thực tiễn thực hiện pháp luật bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản tại các hộ ở tỉnh Thừa Thiên Huế

Chương 3: Các giải pháp nhằm hoàn thiện và tổ chức thực hiện pháp luật bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản trong giai đoạn hiện nay.

Chương 1

NHỮNG VẤN ĐỀ LÝ LUẬN VÀ QUY ĐỊNH CỦA PHÁP LUẬT BẢO VỆ MÔI TRƯỜNG TRONG HOẠT ĐỘNG ĐÁNH BẮT VÀ NUÔI TRỒNG THỦY SẢN

1.1. Một số khái niệm cơ bản

1.1.1. Khái niệm về bảo vệ môi trường

Trong lĩnh vực khoa học pháp lý, theo cách định nghĩa của Luật bảo vệ môi trường năm 2014 thì con người trở thành trung tâm của mối quan hệ tự nhiên, được pháp luật điều chỉnh để bảo vệ môi trường và cũng chính là bảo vệ cuộc sống của con người. Và theo Luật Bảo vệ môi trường 2014, thì hoạt động bảo vệ môi trường được hiểu là: "Hoạt động giữ gìn, phòng ngừa, hạn chế các tác động xấu đến môi trường; ứng phó sự cố môi trường; khắc phục ô nhiễm, suy thoái, cải thiện, phục hồi môi trường; khai thác, sử dụng hợp lý tài nguyên thiên nhiên nhằm giữ gìn môi trường trong lành".

1.1.2. Khái niệm về hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản

Theo Khoản 2, Điều 4 Luật Thủy sản 2003 quy định "Khai thác thủy sản là việc khai thác nguồn lợi thủy sản trên biển, sông, hồ, đầm và các vùng tự nhiên khác".

Hay Hoạt động đánh bắt thủy sản hay khai thác thủy sản là một hoạt động của con người (ngư dân) thông qua các ngư cụ như lưới kéo tay, lưới bao chà, bắt cá bằng tay (nôm, móc hang,...), các chất gây ngộ độc, gây nổ, sốc xung điện làm chết cá; ngư thuyền và ngư pháp như các cách thức, phương pháp nhằm khai thác nguồn lợi thủy sản tự nhiên.

Theo Tổ chức Lương thực Thế giới (FAO) 2008, hoạt động nuôi trồng thủy sản còn được gọi là canh tác dưới nước, nuôi các loài động vật (cá, giáp xác, nhuyễn thể...) và thực vật (rong biển...) trong môi trường nước ngọt, lợ và mặn bao gồm áp dụng các kỹ thuật vào quy trình nuôi nhằm nâng cao năng suất thuộc sở hữu cá nhân hay tập thể.

Hay hoạt động nuôi trồng thủy sản là nuôi các thủy sinh vật trong môi trường nước ngọt và lợ/mặn, bao gồm áp dụng các kỹ thuật vào quy trình nuôi nhằm nâng cao năng suất thuộc sở hữu cá nhân hay tập thể. Trong đó, nguồn lợi thủy sản là tài nguyên sinh vật trong vùng nước tự nhiên, có giá trị kinh tế, khoa học để phát triển nghề khai thác thủy sản, bảo tồn và phát triển nguồn lợi thủy sản.

1.1.3. Khái niệm pháp luật Bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản

Bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản là hoạt động nhằm giữ gìn cho môi trường trong lành, sạch sẽ, cải thiện môi trường, đảm bảo môi trường sinh thái trong quá trình đánh bắt và nuôi trồng thủy sản. Song song bên cạnh đó cần phải có biện pháp để ngăn chặn các tác động xấu đến môi trường, đồng thời khi tiến hành hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản mà

gây ra hậu quả ô nhiễm môi trường thì phải tiến hành khắc phục những hậu quả đó nhằm đem lại một môi trường trong lành.

1.2. Những yếu tố ảnh hưởng đến pháp luật bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản

1.2.1 Các yếu tố ảnh hưởng đến nội dung pháp luật về bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản

Nội dung của pháp luật về bảo vệ môi trường nói chung và trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản nói riêng chịu ảnh hưởng của nhiều yếu tố khác nhau, trong đó có thể thấy sự ảnh hưởng rõ rệt nhất từ các yếu tố:

Yếu tố thứ nhất đó là đường lối chính sách của Đảng. Trong Nghị quyết 24-NQ/TW của Ban Chấp hành Trung ương Đảng ngày 03 tháng 6 năm 2013 đã nêu quan điểm *“Môi trường là vấn đề toàn cầu. Bảo vệ môi trường vừa là mục tiêu vừa là một nội dung cơ bản của phát triển bền vững. Tăng cường bảo vệ môi trường phải theo phương châm ứng xử hài hòa với thiên nhiên, theo quy luật tự nhiên, phòng ngừa là chính; kết hợp kiểm soát, khắc phục ô nhiễm, cải thiện môi trường, bảo tồn thiên nhiên và đa dạng sinh học; lấy bảo vệ sức khỏe nhân dân làm mục tiêu hàng đầu; kiên quyết loại bỏ những dự án gây ô nhiễm môi trường, ảnh hưởng đến sức khỏe cộng đồng. Đầu tư cho bảo vệ môi trường là đầu tư cho phát triển bền vững”*. Muốn thực hiện quan điểm trên thì một trong những giải pháp mà Đảng chỉ ra đó là đánh giá đầy đủ thiệt hại do ô nhiễm môi trường và xác định rõ trách nhiệm của cơ quan, tổ chức, doanh nghiệp và cá nhân gây ra. Tập trung xử lý triệt để, dứt điểm các cơ sở gây ô nhiễm môi trường nghiêm trọng; áp dụng chế tài mạnh, xử lý nghiêm khắc, buộc các cơ sở gây ô nhiễm môi trường thực hiện các yêu cầu về bảo vệ môi trường, giảm thiểu ô nhiễm, xử lý chất thải theo quy định của pháp luật – trong đó có quy định về bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản.

Yếu tố thứ hai là nhu cầu quản lý kinh tế - xã hội trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản. Để thực hiện một cách hiệu quả hoạt động quản lý, một điều tất yếu là Nhà nước phải ban hành các quy định pháp luật phù hợp với nhu cầu quản lý kinh tế xã hội của đất nước. Những vấn đề cần phải chú trọng trong quá trình xây dựng pháp luật về bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản đó là chú trọng xây dựng và hoàn thiện pháp luật về bảo vệ môi trường và các lĩnh vực có liên quan như an toàn vệ sinh thực phẩm, quản lý chất nổ và các chất độc hại, xử lý vi phạm hành chính, dân sự... theo hướng bổ sung, kết hợp khắc phục các chông chéo, xung đột pháp luật nhằm tạo môi trường pháp lý thuận lợi để thực hiện việc bảo vệ môi trường nói chung và trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản nói riêng.

Yếu tố thứ ba là phong tục tập quán. Việt Nam là một đất nước trải dài và nhiều dân tộc khác nhau. Mỗi dân tộc hoặc mỗi vùng miền có những cách canh tác khác nhau. Do đó việc đánh bắt và nuôi trồng thủy sản cũng có những điểm

khác biệt trong cách làm hoặc tư tưởng. Pháp luật về bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản muốn xuyên suốt, được vận dụng một cách đúng pháp luật và hiệu quả thì phải đảm bảo được lợi ích kinh tế, thời gian, công sức...

1.2.2. Các yếu tố ảnh hưởng đến hoạt động áp dụng pháp luật về bảo vệ môi trường trong đánh bắt và nuôi trồng thủy sản

Trong thực tế hoạt động áp dụng pháp luật về bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản chịu sự quy định, ảnh hưởng của nhiều yếu tố thuộc cả cơ sở hạ tầng lẫn kiến trúc thượng tầng pháp lý. Và sau đây là những yếu tố ảnh hưởng đến hoạt động áp dụng pháp luật đó:

Yếu tố thứ nhất đó là hoạt động xây dựng pháp luật. Trước hết, hoạt động áp dụng pháp luật nói chung có liên quan rất chặt chẽ với hoạt động xây dựng pháp luật. Để thực hiện và áp dụng pháp luật về bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản có hiệu quả trước hết phải có một nền tảng pháp luật tốt. Nói cụ thể hơn là phải có một hệ thống pháp luật hoàn chỉnh, đồng bộ, sát thực tế, phù hợp với các quy luật khách quan... mà trong đó pháp luật về bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản sẽ tác động đến. Sau khi đã ban hành pháp luật, vấn đề quan trọng có ảnh hưởng tới việc thực hiện, áp dụng pháp luật là tuyên truyền, phổ biến giáo dục pháp luật cho cán bộ và nhân dân để mọi người nắm được các quy định của pháp luật, từ đó họ có ý thức tự giác tuân theo pháp luật.

Yếu tố thứ hai đó là trình độ văn hóa pháp lý của cán bộ và nhân dân. Hoạt động áp dụng pháp luật nói chung và pháp luật về bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản nói riêng không những có liên quan chặt chẽ đến hoạt động xây dựng pháp luật mà sự hoàn thiện của hoạt động áp dụng pháp luật còn đòi hỏi trình độ pháp lý của cán bộ, nhân dân trong xã hội. Vì vậy cần phải đẩy mạnh công tác tuyên truyền giáo dục pháp luật về bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản nhằm nâng cao ý thức pháp luật của nhân dân, tạo lòng tin của nhân dân vào pháp luật để từ đó họ có những hành vi pháp luật tích cực, đến họ thực hiện hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản nhưng vẫn đảm bảo được việc bảo vệ môi trường.

Yếu tố thứ ba đó là văn bản áp dụng pháp luật. Khi nói tới hoạt động áp dụng pháp luật thì chúng ta không thể không nhắc tới các văn bản áp dụng pháp luật bởi tính hiệu quả của hoạt động áp dụng pháp luật phụ thuộc rất nhiều vào chất lượng, sự tác động của các văn bản áp dụng pháp luật. Quá trình áp dụng pháp luật phải thông qua một số giai đoạn nhất định, các giai đoạn đó được thực hiện nhờ sự trợ giúp của các văn bản áp dụng pháp luật. Trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản, để việc bảo vệ môi trường đạt hiệu quả và kịp thời đòi hỏi văn bản áp dụng pháp luật phải được ban hành đúng lúc, đúng đối tượng và phù hợp với một số yêu cầu sau: văn bản áp dụng pháp luật phải hợp pháp, nghĩa là nó

được ban hành đúng thẩm quyền hoặc nhà chức trách chỉ được ban hành một số văn bản áp dụng pháp luật nhất định theo quy định của pháp luật, văn bản áp dụng pháp luật phải được ban hành có cơ sở thực tế, nghĩa là nó được ban hành căn cứ vào những sự kiện, những đòi hỏi thực tế đầy đủ, chính xác và đáng tin cậy.

Yếu tố thứ tư là những điều kiện về vật chất – kỹ thuật. Hoạt động áp dụng pháp luật về bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản còn chịu ảnh hưởng của những điều kiện đảm bảo cần thiết về vật chất- kỹ thuật. Nhiều văn bản pháp luật, nhiều quy định của pháp luật về bảo vệ môi trường muốn được thực hiện trong thực tế đòi hỏi phải có một chi phí rất lớn về sức người và trang bị vật chất- kỹ thuật như chỉ số pH, chỉ số về kim loại nặng có trong nguồn nước, chỉ số BOD (Biochemical oxygen Demand: nhu cầu ô xy sinh hoá), chỉ số COD (Chemical oxygen Demand - nhu cầu ô xy hoá học),... Vì thế kinh phí hoạt động cho hoạt động áp dụng pháp luật về bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản là một trong điều kiện cần thiết quan trọng để việc áp dụng pháp luật có hiệu quả.

Yếu tố cuối cùng, đó là ý thức pháp luật của người áp dụng pháp luật, người bị áp dụng pháp luật, chủ thể có thẩm quyền áp dụng pháp luật và chủ thể bị áp dụng pháp luật. Ý thức pháp luật có ảnh hưởng rất lớn đến hoạt động áp dụng pháp luật. Tất cả các chủ thể có thẩm quyền áp dụng pháp luật, chủ thể bị áp dụng pháp luật, người áp dụng pháp luật và người bị áp dụng pháp luật đều cần có ý thức pháp luật để điều chỉnh hành vi của mình và hành vi của các chủ thể khác phù hợp với mục đích, yêu cầu của pháp luật.

1.3. Những nội dung cơ bản của pháp luật bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản

1.3.1. Các văn bản pháp luật quy định về bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản

Trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản được nhà nước ta rất chú trọng, nhất là vấn đề ô nhiễm môi trường do hoạt động này gây ra. Chính vì vậy trong hệ thống pháp luật Việt Nam đã ban hành các văn bản pháp luật một mặt đánh bắt và nuôi trồng thủy sản có hiệu quả nhưng mặt khác cũng đảm bảo được môi trường, cụ thể là:

Luật Bảo vệ môi trường 2014, có một số quy định như: kiểm soát các nguồn gây ô nhiễm môi trường; ứng phó và khắc phục sự cố môi trường; xử lý vi phạm..., tại Điều 71 cũng 2 quy định cụ thể về Bảo vệ môi trường trong nuôi trồng thủy sản như: " Không được sử dụng thuốc thú y thủy sản, hóa chất đã hết hạn sử dụng hoặc ngoài danh mục cho phép trong nuôi trồng thủy sản; Thuốc thú y thủy sản, hóa chất dùng trong nuôi trồng thủy sản đã hết hạn sử dụng; bao bì đựng thuốc y thủy sản, hóa chất dùng trong nuôi trồng thủy sản sau khi sử dụng, bùn đất và thức ăn lắng đọng khi làm vệ sinh trong ao nuôi thủy sản phải được thu gom, xử lý theo quy định về quản lý chất thải; Khu nuôi trồng thủy sản tập trung phải phù hợp với quy hoạch và đáp ứng yêu cầu bảo vệ môi trường sau:

chất thải phải được thu gom, xử lý theo quy định của pháp luật; phục hồi môi trường sau khi ngừng hoạt động nuôi trồng thủy sản; bảo đảm điều kiện vệ sinh môi trường, phòng ngừa dịch bệnh thủy sản, không được sử dụng hóa chất độc hại hoặc tích tụ độc hại; Không xây dựng khu nuôi trồng thủy sản tập trung trên vùng bãi bồi đang hình thành vùng cửa sông ven biển; Không phá rừng ngập mặn để nuôi trồng thủy sản".

Luật thủy sản 2003, quy định " Cơ sở nuôi trồng thủy sản phải đảm bảo điều kiện, tiêu chuẩn kỹ thuật về nuôi trồng thủy sản, tiêu chuẩn thú y và bảo vệ môi trường trong nuôi trồng thủy sản; Thực hiện các quy định của pháp luật về bảo vệ môi trường; Khai thác, hủy hoại trái phép rừng ngập mặn, sử dụng các ngư cụ bị cấm, sử dụng các chất nổ, chất độc, xung điện và các phương pháp hủy diệt khác để khai thác thủy sản...". Ngoài ra còn có các quy định khác như: Chỉ thị Chỉ thị 19/CT-TTg ngày 30 tháng 07 năm 2014 của Thủ Tướng Chính phủ về việc Tiếp tục đẩy mạnh triển khai thực hiện Chỉ thị 01/1998/CT-TTg ngày 02 tháng 01 năm 1998 của Thủ tướng Chính phủ về việc nghiêm cấm sử dụng chất nổ, xung điện, chất độc hại để khai thác thủy sản và tăng cường công tác bảo vệ nguồn lợi thủy sản; Quy định 142/2013/NĐ-CP ngày 24/10 năm 2013, về việc quy định xử phạt vi phạm hành chính chính lĩnh vực tài nguyên nước và khoáng sản, Nghị định 08/2010/NĐ-CP về việc quy định thức ăn trong chăn nuôi; Nghị định 103/2013/NĐ-CP ngày 12/9/2013 về xử phạt vi phạm hành chính trong lĩnh vực nuôi trồng thủy sản;...

1.3.2. Những nội dung cơ bản của pháp luật bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản

1.3.2.1. Kiểm soát các nguồn gây ô nhiễm môi trường

Trong hệ thống pháp luật về kiểm các nguồn gây ô nhiễm nói chung và Luật Thủy sản nói riêng, việc khai thác thủy sản rất được chú trọng, bởi nó là một trong những nguyên nhân trực tiếp tạo nên sự suy giảm các loài môi trường sinh thái một cách nhanh nhất và gây nên ô nhiễm nguồn nước. Do đó, nhà nước đã có các chính sách đồng bộ về đầu tư, đào tạo nghề, xây dựng hệ thống thông tin liên lạc, điều tra nguồn lợi, dự báo ngư trường, dịch vụ ngư trường cũng như các hình thức sản xuất phù hợp để khuyến khích tổ chức, cá nhân khai thác thủy sản ở các vùng phù hợp. Pháp luật đã có những quy định về vấn đề này như các chủ thể muốn tiến hành khai thác phải xin phép các cơ quan có liên quan.

Nhằm bảo vệ nguồn lợi thủy sản một cách bền vững, các cá nhân khi muốn khai thác thủy sản cần phải có giấy phép khai thác thủy sản theo quy định của pháp luật. Hoạt động cấp và thu hồi giấy phép khai thác sản thủy mang tính chất pháp lý nhằm để nhà nước có thể theo dõi, quản lý và kiểm soát chặt chẽ toàn bộ quá trình khai thác thủy sản, hạn chế đến việc thấp nhất việc khai thác thủy sản một cách bừa bãi và trái pháp luật dẫn đến ô nhiễm môi trường. Các trường hợp khai thác đều phải xin giấy phép khai thác thủy sản được thực hiện theo quy định tại Điều 16, Điều 17 Luật thủy sản năm 2003. Giấy phép khai

thác phải được quy định đầy đủ về những nội dung như: nghề khai thác, ngư cụ khai thác; vùng, tuyến được phép khai thác; thời gian hoạt động khai thác; thời hạn của giấy phép và các nội dung cần thiết theo quy định của pháp luật về môi trường về thời gian, phương pháp và công cụ đánh bắt. Có hai hoạt động tiến hành thường xuyên trong quá trình khai thác thủy sản là phải duy trì chế độ báo cáo khai thác thủy sản và phải ghi nhật ký thủy sản. Sau khi được cấp giấy phép khai thác thủy sản, các tổ chức cá nhân cần phải có báo cáo khai thác thủy sản đối với cơ quan quản lý thủy sản ở địa phương nơi đăng ký tàu cá. Đối với các tàu cá mà chỉ huy tàu phải có bằng thuyền trưởng theo quy định của bộ nông nghiệp và phát triển nông thôn thì chính người thuyền trưởng này cần phải tổ chức thực hiện ghi nhật ký khai thác thủy sản. Quy định này cũng nhằm đảm bảo sự quản lý chặt chẽ từ phía Nhà nước đối với các hoạt động khai thác trên các vùng nước nhằm khai thác bền vững.

Kiểm soát các nguồn gây ô nhiễm môi trường có nguy cơ tác động đến môi trường trong hoạt động nuôi trồng thủy sản là một trong những nội dung quan trọng được pháp luật đề cập đến là liên quan đến thức ăn, thuốc và các loại hóa chất dùng trong nuôi trồng thủy sản, có nguy cơ tác động đến môi trường và nguồn thủy sinh. Trong một vùng nước, việc các chủ thể nuôi trồng các loài thủy sản với chế độ chăm sóc hàng ngày hoặc khi chúng có bệnh như thế nào sẽ tác động đến chất lượng nước và chất lượng các loài thủy sinh. Nguyên tắc cơ bản của thức ăn, nguyên liệu làm thức ăn nuôi trồng thủy sản, thuốc, hóa chất dùng trong nuôi trồng thủy sản phải đảm bảo đạt tiêu chuẩn của ngành hoặc của tiêu chuẩn Việt Nam. Nghiêm cấm việc sản xuất, lưu thông, tàng trữ thuốc giả, thuốc kém chất lượng, thuốc chưa qua kiểm nghiệm của Nhà nước; thuốc không có đăng ký lưu hành hợp pháp, số kiểm soát, thuốc ngoài danh mục được phép lưu hành; thuốc gây hại cho động vật và người sử dụng sản phẩm động vật đó hoặc gây ô nhiễm môi trường. Vì vậy, pháp luật có một số quy định cụ thể đối với trách nhiệm của các chủ thể trong quá trình tác động vào nguồn thủy sinh.

Bên cạnh những quy định về việc nhập khẩu các loại thuốc hóa chất, chế phẩm sinh học, nguyên liệu để sản xuất thuốc và các hóa chất dùng trong nuôi trồng thủy sản nói trên, việc nhập khẩu những hóa chất là thuốc bảo vệ thực vật, hóa chất sử dụng trong nuôi trồng thủy sản phải được sự hướng dẫn của các bộ, ngành liên quan.

Các tổ chức, cá nhân có liên quan trong lĩnh vực thức ăn, thuốc và các loại hóa chất dùng trong nuôi trồng thủy sản có nguy cơ tác động đến các nguồn thủy sinh thì cơ quan nhà nước có thẩm quyền cũng có nhiều trách nhiệm cụ thể, Bộ nông nghiệp và phát triển nông thôn có nhiệm vụ công bố danh mục và tiêu chuẩn thức ăn, nguyên liệu làm thức ăn nuôi trồng thủy sản, thuốc, hóa chất dùng trong nuôi trồng thủy sản thuộc danh mục hàng hóa xuất khẩu, nhập khẩu chuyên ngành thủy sản; quy định tiêu chuẩn vệ sinh thú y, bảo vệ môi trường đối với cơ sở sản xuất, kinh doanh thức ăn nuôi trồng thủy sản, thuốc thú y

dùng trong nuôi trồng thủy sản.

1.3.2.2. Ứng phó và khắc phục sự cố môi trường

Sự cố môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản là sự cố xảy ra trong quá trình đánh bắt và nuôi trồng thủy sản, con người đã không chấp hành và tuân thủ các quy định của pháp luật trong vấn đề bảo môi trường, đã tác động xấu đến môi trường gây ô nhiễm, suy thoái hoặc biến đổi môi trường nghiêm trọng.

Và các cá nhân trong quá trình khai thác thủy sản gây ra sự cố môi trường thì phải thực hiện các biện pháp khẩn cấp để bảo đảm an toàn cho người và tài sản.

Việc ứng phó sự cố môi trường trong hoạt động đánh bắt thủy sản phải được thực hiện theo quy định của pháp luật, nếu các cá nhân khi gây ra sự cố môi trường thì có trách nhiệm thực hiện yêu cầu của cơ quan quản lý nhà nước trong hoạt động thủy sản về bảo vệ môi trường trong quá trình điều tra, xác định phạm vi, giới hạn và mức độ ô nhiễm để tiến hành ngay biện pháp ngăn chặn, hạn chế ô nhiễm môi trường và hạn chế sự lan rộng của ô nhiễm môi trường.

Ứng phó và khắc phục nguy cơ ô nhiễm môi trường thủy sản ngành nuôi trồng thủy sản là một ngành có quá trình sản xuất mang tính đặc thù riêng biệt. Trong suốt quá trình nuôi luôn phải chịu ảnh hưởng trực tiếp từ điều kiện môi trường, ngoại cảnh và tác động của con người. Thủy sản bao gồm tất cả các loài tôm, cá, cua, ốc... sống chủ yếu trong môi trường nước. Vì vậy việc bảo vệ môi trường sống trong nuôi thủy sản là rất quan trọng, đóng vai trò chính trong tỷ lệ sống và năng suất nuôi. Nước chi phối toàn bộ hoạt động của nghề nuôi cá, không những là môi trường sống của tôm, cá, mà còn của các loài thủy sinh vật thức ăn của cá như rong, rêu, tảo, động vật phù du, trai, hến, ốc,... Nguồn nước tốt để ương, nuôi cá phải đảm bảo được các yếu tố sau : Yếu tố hoá học ; Yếu tố dinh dưỡng như N,P,K; Yếu tố sinh vật học; Yếu tố vật lý khác.

- Khu vực ương nuôi cá cần xây dựng một chế độ kiểm tra, bảo vệ và sử dụng nguồn nước hợp lý, thường xuyên đôn đốc nhắc nhở mọi người cùng thực hiện, bảo vệ và giữ gìn vệ sinh môi trường sống chung cho thủy sản và cho con người. Coi nhẹ việc bảo vệ nguồn nước, nhất định sẽ gặp nhiều khó khăn trong việc ương nuôi cá, nhất là cá giống, vì chất lượng nước thường thay đổi do ô nhiễm chất độc hoá học, lượng chất tích tụ hoặc phì dưỡng. Từ đó sẽ ảnh hưởng lớn đến năng suất, hiệu quả của ngành thủy sản và đặc biệt là sẽ gây ô nhiễm môi trường rất lớn.

1.3.2.3. Xử lý vi phạm hành vi ô nhiễm

Trong hoạt động đánh bắt cũng như nuôi trồng thủy sản được Nhà nước ta chú trọng, vừa mang lại hiệu quả kinh tế cao nhưng đồng thời phải gắn với việc bảo vệ môi trường. Chính vì vậy, các chủ thể khi tham gia hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản vi phạm pháp luật phải chịu trách nhiệm pháp lý cơ bản là trách nhiệm hình sự, trách nhiệm hành chính và trách nhiệm dân sự.

+ Chế tài hình sự

Đây là chế tài có mức độ xử lý nghiêm khắc nhất do tòa án áp dụng đối với các chủ thể có hành vi phạm tội. Chế tài này được quy định tại điều 236 - Tội vi phạm quy định về quản lý chất thải nguy hại, điều 237 - Tội vi phạm quy định về phòng ngừa, ứng phó, khắc phục sự cố môi trường, điều 241 - Tội làm lây lan dịch bệnh nguy hiểm cho động vật, thực vật, điều 242 - Tội hủy hoại nguồn lợi thủy sản. Các tội phạm về môi trường trong hoạt động này được quy định cụ thể, có thể nói rằng, việc quy định này có ý nghĩa hết sức quan trọng trong việc bảo vệ môi trường, nhằm mang tính răn đe nghiêm cho các cá nhân tham gia. Tuy nhiên, do các văn bản hướng dẫn thi hành còn chưa rõ ràng, cụ thể nên rất khó khăn trong việc xác định các yếu tố cấu thành tội phạm, trong việc đánh giá mức độ tác động và hậu quả về môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản gây ra, thiếu thống nhất trong việc xác định ranh giới giữa xử lý hành chính và xử lý hình sự, cũng như phân loại mức độ nguy hiểm của hành vi phạm tội. Cho nên việc áp dụng các điều khoản của Bộ luật hình sự để xử lý nghiêm khắc các hành vi vi phạm các quy định về bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản của các cơ quan chức năng vẫn còn hết sức lúng túng.

+ Chế tài hành chính

Các chủ thể đặt các loại ngư cụ để khai thác thủy sản không được phép của các cơ quan nhà nước có thẩm quyền, sử dụng lưới có kích cỡ nhỏ hơn quy định, các công cụ hủy diệt hàng loạt để khai thác. Luật bảo vệ môi trường năm 2014, từ điều 9 đến điều 17 Nghị định 103/2013/NĐ-CP ngày 12/9/2013 về xử phạt vi phạm hành chính trong lĩnh vực nuôi trồng thủy sản, điều 58 Luật Thủy sản số 17/2003/QH11 về quy định xử lý vi phạm khi vi phạm Luật Thủy sản và các văn bản pháp luật điều chỉnh hoạt động của con người trong hoạt động đánh bắt thủy sản và xử lý vi phạm. Chính nhờ áp dụng các quy định xử phạt vi phạm hành chính trong lĩnh vực khai thác đã nhằm mang tính răn đe cho các cá nhân khi tham gia, làm giảm thiểu ô nhiễm môi trường.

Các chủ thể về nuôi trồng khi sử dụng các loại thức ăn, thuốc và hóa chất thuộc danh mục hạn chế sử dụng không theo quy định của pháp luật; không sử dụng các biện pháp phòng ngừa dịch bệnh bắt buộc theo quy định của cơ quan nhà nước có thẩm quyền; đổ, thải các loại thuốc, hóa chất hoặc thức ăn nuôi trồng thủy sản quá hạn hoặc bị cấm sử dụng...

Luật bảo vệ môi trường năm 2014, từ điều 24 đến điều 27 Nghị định 103/2013/NĐ-CP ngày 12/9/2013 về xử phạt vi phạm hành chính trong lĩnh vực nuôi trồng thủy sản, điều 58 Luật Thủy sản số 17/2003/QH11 về quy định xử lý vi phạm khi vi phạm Luật Thủy sản và các văn bản pháp luật điều chỉnh hoạt động của con người trong hoạt động nuôi trồng thủy sản có tác động nhất định vào môi trường gây ảnh hưởng đến môi trường.

Đối với hoạt động nuôi trồng thủy sản, mọi hành vi vi phạm pháp luật làm

ảnh hưởng đến môi trường phải được phát hiện và xử lý; xử phạt kịp thời và bị đình chỉ ngay; việc xử phạt đó phải được tiến hành nhanh chóng, triệt để; mọi hậu quả do hành vi nuôi trồng thủy sản làm ảnh hưởng đến môi trường, do hành vi vi phạm hành chính gây ra phải được khắc phục theo đúng quy định của pháp luật, đồng thời phải căn cứ vào tính chất, mức độ vi phạm, hậu quả...để xử lý thích hợp.

+ Chế tài dân sự: hiện nay trách nhiệm dân sự trong lĩnh vực bảo vệ môi trường đối với hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản ở nước ta chưa được chú trọng. Nghị định 03/2015/NĐ-CP, ngày 06 tháng 01 năm 2015 quy định về xác định thiệt hại đối với môi trường thay thế Nghị định 113/NĐ-CP. Tuy nhiên, qua nghiên cứu nhận thấy các quy định về cách thức bồi thường thiệt hại khó xác định và tính toán.

Kết luận chương 1

Bảo vệ môi trường trong hoạt động nuôi trồng và đánh bắt thủy sản là nhằm kiểm soát các nguồn gây ô nhiễm, ứng phó và khắc phục sự cố môi trường. Đồng thời nhà nước luôn có cơ chế hỗ trợ trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản, tạo điều kiện cho các cá nhân tham gia bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản. Song bên cạnh đó cũng xử lý vi phạm nhằm mang tính răn đe khi vi phạm pháp luật bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản.

Pháp luật bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản là hệ thống văn bản do nhà nước hoặc cơ quan có thẩm quyền ban hành gồm các quy phạm pháp luật, các nguyên tắc pháp lý nhằm điều chỉnh các quan hệ phát sinh trong quá trình đánh bắt và nuôi trồng thủy sản.

Quản lý môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản là hoạt động mà nhà nước áp dụng các văn bản quy phạm pháp luật liên quan đến hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản để điều chỉnh hành vi đó nhằm tránh đi các trường hợp dẫn đến gây ô nhiễm môi trường nước, môi trường sinh thái.

Chương 2

THỰC TIỄN THỰC HIỆN PHÁP LUẬT BẢO VỆ MÔI TRƯỜNG TRONG HOẠT ĐỘNG ĐÁNH BẮT VÀ NUÔI TRỒNG THỦY SẢN Ở CÁC HỘ TẠI TỈNH THỪA THIÊN HUẾ

2.1. Thực tiễn trong hoạt động đánh bắt thủy sản và nuôi trồng thủy sản tại các hộ ở tỉnh Thừa Thiên Huế

2.1.1. Thực tiễn trong hoạt động đánh bắt thủy sản

2.1.2. Thực tiễn trong hoạt động nuôi trồng tại tỉnh Thừa Thiên Huế

2.2. Thực tiễn ô nhiễm môi trường trong đánh bắt và nuôi trồng thủy sản

2.2.1. Thực tiễn ô nhiễm môi trường trong đánh bắt thủy sản

Trên địa bàn tỉnh Thừa Thiên Huế, các hoạt động khai thác thủy sản diễn ra quanh năm ở cả môi trường nước ngọt, nước lợ và nước mặn. Trong quá trình khai thác của con người không chỉ làm suy giảm tài nguyên đa dạng sinh học mà còn gây ô nhiễm môi trường nước và môi trường sinh thái. Hiện nay số lượng tàu thuyền khai thác thủy sản trên sông, đầm, biển và các hoạt động vận tải phục vụ cho hoạt động này ngày càng tăng, vì vậy xăng dầu và các chất thải từ xăng dầu trực tiếp ra môi trường nước ngày càng nhiều gây ô nhiễm, tác động xấu tới môi trường.

2.2.2. Thực tiễn ô nhiễm môi trường trong nuôi trồng thủy sản

Bên cạnh phát triển, nuôi trồng thủy sản trên địa bàn tỉnh Thừa Thiên Huế bộc lộ nhiều vấn đề bất cập liên quan đến các điều kiện môi trường và kinh tế - xã hội trong phạm vi toàn tỉnh, cũng như trong các hệ sinh thái đặc thù. Việc thiếu quy hoạch một số loại hình nuôi trồng thủy sản đã gây hại đến môi trường, đặc biệt ở các vùng ven biển, như chặt cây của rừng ngập mặn và xây dựng đê ở các vùng triều để nuôi tôm quảng canh, thiếu các công trình kỹ thuật cần thiết để làm thoái hóa môi trường, sinh thái vùng ven biển, làm giảm năng suất sinh học của thủy vực, giảm lượng thức ăn tự nhiên, phá hoại các điều kiện tự nhiên thích hợp cho sự phát triển của ấu thể thủy sản khác nhau.

2.3. Thực tiễn thực hiện pháp luật môi trường trong hoạt động nuôi trồng và đánh bắt thủy sản tại các hộ ở Tỉnh Thừa Thiên Huế và nhu cầu cần bảo vệ

Tại tỉnh Thừa Thiên Huế, bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản đã được triển khai, các văn bản pháp luật được ban hành để làm cơ sở pháp lý thống nhất. Bên cạnh đó, việc tuyên truyền, phổ biến pháp luật cũng được triển khai và chú trọng.

- Công tác tham mưu xây dựng các văn bản quy phạm pháp luật về bảo vệ môi trường và các văn bản phục vụ trong việc triển khai thực hiện pháp luật về bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản trên địa bàn tỉnh Thừa Thiên Huế được các cơ quan, ban ngành và các địa phương thực hiện một cách tích cực, góp phần cụ thể hóa, đưa các nội dung của các văn bản quy phạm pháp luật đi vào đời sống của nhân dân. Ngoài việc triển khai và thực

hiện Luật môi trường, Luật Thủy sản và các văn bản quy phạm pháp luật của cấp trên thì các văn bản quy phạm pháp luật và các văn bản liên quan được chú trọng đề xuất, tham mưu để ban hành kịp thời nhằm đảm bảo cho hoạt động nuôi trồng thủy sản trên địa bàn tỉnh như phát triển theo hướng bền vững

- Công tác tuyên truyền phổ biến giáo dục pháp luật về bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt thủy sản cho người dân luôn được các cơ quan chuyên môn, ban ngành và tổ chức chính trị xã hội chú trọng và quan tâm. Bằng các phương tiện, phương thức truyền thông khác nhau đã thường xuyên tuyên truyền nâng cao ý thức về bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản cho các người dân. Như, thông qua các biện pháp tuyên truyền miệng thông qua các buổi họp dân, trên hệ thống thông tin đại chúng, trong chương trình phát triển kinh tế xã hội của các ngành... Chính nhờ vậy đã có sự tác động, tạo sự chuyển biến trong nhận thức và hành động của người dân trong việc bảo vệ môi trường khi tham gia hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản.

2.3.1. Thực tiễn thực hiện các quy định của pháp luật về Kiểm soát các nguồn gây ô nhiễm môi trường

Pháp luật bảo vệ môi trường quy định khá chặt chẽ trong việc kiểm soát các nguồn gây ô nhiễm môi trường. Tại điều 7, Luật bảo vệ môi trường đã ban hành các hành vi bị nghiêm cấm sau đây: " Khai thác nguồn tài nguyên sinh vật bằng phương tiện, công cụ, phương pháp hủy diệt, không đúng thời vụ và sản lượng theo quy định của pháp luật; thải chất thải chưa được xử lý đạt quy chuẩn kỹ thuật môi trường, các chất độc và chất nguy hại khác vào đất, nguồn nước và không khí; đưa vào môi trường nước hóa chất độc hại, chất thải, vi sinh vật chưa được kiểm định và tác nhân gây hại đối với con người và sinh vật; sản xuất, kinh doanh sản phẩm kinh doanh gây nguy hại cho con người, sinh vật và hệ sinh thái". Bên cạnh đó, pháp luật chuyên ngành Thủy sản, Luật Thủy sản năm 2003, tại điều 6 cũng quy định cụ thể những hành vi bị cấm trong hoạt động thủy sản đó là: " Khai thác, huỷ hoại trái phép các rạn đá ngầm, rạn san hô, các bãi thực vật ngầm, rừng ngập mặn và hệ sinh cảnh khác. Khai thác các loài thủy sản thuộc danh mục cấm kể cả cấm có thời hạn, trừ trường hợp vì mục đích nghiên cứu khoa học được Chính phủ cho phép; khai thác thủy sản nhỏ hơn kích cỡ quy định, trừ trường hợp được phép khai thác để nuôi trồng; Lấn, chiếm, xâm hại các khu bảo tồn vùng nước nội địa, khu bảo tồn biển đã được quy hoạch và công bố; vi phạm các quy định trong quy chế quản lý khu bảo tồn; Vi phạm các quy định của pháp luật về bảo vệ môi trường đối với môi trường sống của các loài thủy sản; Khai thác thủy sản ở khu vực cấm, khu vực đang trong thời gian cấm; khai thác quá sản lượng cho phép; Sản xuất, lưu hành, sử dụng ngư cụ bị cấm; sử dụng loại nghề bị cấm để khai thác thủy sản; sử dụng các loại chất nổ, chất độc, xung điện và các phương pháp có tính hủy diệt khác; Sử dụng các ngư cụ làm cản trở hoặc gây thiệt hại cho tổ chức, cá nhân khác đang khai

thác; thả neo, đậu tàu tại nơi có ngư cụ của tổ chức, cá nhân khác đang khai thác hoặc nơi tàu cá khác ra dấu hiệu đang khai thác, trừ trường hợp bất khả kháng; Vứt bỏ ngư cụ xuống vùng nước tự nhiên, trừ trường hợp bất khả kháng; Vi phạm các quy định về quy hoạch phát triển nuôi trồng thủy sản; Chuyển mục đích sử dụng đất, mặt nước biển để nuôi trồng thủy sản đã được giao, cho thuê mà không được phép của cơ quan nhà nước có thẩm quyền; Nuôi trồng giống thủy sản mới khi chưa được Bộ Thủy sản cho phép và các loài thủy sản thuộc danh mục cấm nuôi trồng; Nuôi trồng thủy sản không theo quy hoạch làm cản trở dòng chảy, cản trở hoạt động khai thác thủy sản, ảnh hưởng xấu đến hoạt động của các ngành, nghề khác; Sử dụng thuốc, phụ gia, hoá chất thuộc danh mục cấm sử dụng để nuôi trồng thủy sản, sản xuất thức ăn nuôi trồng thủy sản; Thả thủy sản nuôi trồng bị nhiễm bệnh vào nơi nuôi trồng hoặc vào các vùng nước tự nhiên; Xả thải nước, chất thải từ cơ sở sản xuất giống thủy sản, cơ sở nuôi trồng thủy sản mà chưa qua xử lý hoặc xử lý chưa đạt tiêu chuẩn quy định vào môi trường xung quanh; Chế biến, vận chuyển hoặc đưa ra thị trường các loài thủy sản thuộc danh mục cấm khai thác; thủy sản có xuất xứ ở vùng nuôi trồng trong thời gian bị cấm thu hoạch; thủy sản có dư lượng các chất độc hại vượt quá giới hạn cho phép; thủy sản có độc tố tự nhiên gây nguy hiểm đến tính mạng con người, trừ trường hợp được cơ quan nhà nước có thẩm quyền cho phép; Xuất khẩu, nhập khẩu hàng hoá thủy sản thuộc danh mục cấm xuất khẩu, nhập khẩu ".

Từ thực tiễn thực hiện các quy định trên có thể rút ra được ưu điểm, hạn chế, nguyên nhân đó là:

* *Về ưu điểm:* thông qua việc thực hiện các quy định này có thể nhằm phòng ngừa, ngăn chặn và xử lý các vụ việc vi phạm về ô nhiễm môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản. Đây là khâu rất quan trọng trong việc bảo vệ ô nhiễm môi trường, nếu không có việc kiểm soát ô nhiễm, các chất thải từ các hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản của con người sẽ làm tích tụ hoặc phát tán chất ô nhiễm sẽ làm giảm chất lượng môi trường sống.

* *Hạn chế:* kiểm soát ô nhiễm môi trường là nội dung quan trọng trong quản lý nhà nước về BVMT, điều này được chứng minh từ kinh nghiệm quốc tế và thực tiễn quản lý của Việt Nam. Tuy nhiên, đến nay chưa có một văn bản quy phạm pháp luật nào đưa ra định nghĩa, khái niệm, nội dung cũng như quy trình của kiểm soát các nguồn gây ô nhiễm môi trường nói chung và trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản nói riêng một cách đầy đủ và thống nhất. Bên cạnh đó, công tác kiểm tra, phát hiện, theo dõi, xử lý các hành vi vi phạm, xác định thiệt hại về ô nhiễm môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản chưa đầy đủ. Các quy định về kiểm soát ô nhiễm còn chung chung.

* *Nguyên nhân:* kiểm soát các nguồn gây ô nhiễm trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản trong luật chuyên ngành chưa được đề cập đến và được tiếp cận thông qua Luật bảo vệ môi trường, do đó các cơ quan chuyên môn khi

tiến hành hoạt động này khó có thể nắm bắt được một cách cụ thể. Bên cạnh đó hoạt động kiểm soát ô nhiễm thường được thực hiện đối với các tổ chức, các hợp tác xã chứ chưa chú trọng đến các hộ dân.

2.3.2. Thực tiễn thực hiện các quy định về ứng phó và khắc phục sự cố môi trường

Phòng ngừa và Ứng phó sự cố môi trường được quy định tại điều 108, 109 Luật môi trường, cụ thể: "Chủ cơ sở sản xuất, kinh doanh, dịch vụ có nguy cơ gây ra sự cố môi trường phải thực hiện các biện pháp phòng ngừa sau: lập kế hoạch phòng ngừa và ứng phó; lắp đặt thiết bị, dụng cụ, phương tiện ứng phó sự cố; đào tạo, huấn luyện, xây dựng lực lượng ứng phó tại chỗ khi có sự cố môi trường..." và 'Cá nhân gây ra sự cố môi trường phải thực hiện các biện pháp khẩn cấp để đảm bảo cho người và tài sản, kịp thời thông báo cho chính quyền địa phương hoặc cơ quan chuyên môn về bảo vệ môi trường nơi xảy ra sự cố ; sự cố môi trường xảy ra ở địa phương nào thì địa phương đó chịu trách nhiệm huy động khẩn cấp nhân lực, vật lực và phương tiện để kịp thời ứng phó sự cố". Nhưng trong quá trình áp dụng quy định này vào hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản, rất khó khăn tại địa bàn tỉnh và khó mang tính khả thi khi đối tượng thực hiện pháp luật quy định này lại là các hộ dân, vì ngay chính bản thân các hộ dân không thể lập kế hoạch phòng ngừa sự cố môi trường, họ chỉ đánh bắt và nuôi trồng theo tính tự phát, có khi là nghề cha truyền con nối và ngay chính bản thân họ chưa nắm bắt được ứng phó và khắc phục sự cố môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản thì cần làm cái gì? Và nên làm cái gì?

Từ thực tiễn thực hiện các quy định trên có thể rút ra được ưu điểm, hạn chế và nguyên nhân là:

* Về ưu điểm: áp dụng các quy định về ứng phó và khắc phục sự cố môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản sẽ làm giảm thiểu thiệt hại về kinh tế cũng như làm giảm thiểu ô nhiễm môi trường

* Về hạn chế: chưa chú trọng đến người dân là chủ thể trong việc ứng phó và khắc phục sự cố môi trường

* Về nguyên nhân: chưa chú trọng đến công tác tuyên truyền và tập huấn cho người dân về cách ứng phó và khắc phục sự cố môi trường nói chung và khắc phục sự cố trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản nói riêng. Đồng thời văn bản chuyên ngành như Luật thủy sản cũng chưa đề cập sâu đến vấn đề này. Bên cạnh đó, đội ngũ cán bộ làm trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản chưa nắm bắt kỹ kiến thức về hoạt động ứng phó và khắc phục sự cố môi trường.

2.3.3. Thực tiễn thực hiện các quy định về xử lý vi phạm

Trong Bộ luật hình sự hiện hành chưa đưa ra được khái niệm về tội phạm môi trường nói chung cũng như tội phạm về môi trường liên quan đến hoạt động thủy sản, do đó khó có thể xác định được tội phạm này cũng như phân biệt

tội phạm môi trường với các hành vi vi phạm hành chính trong lĩnh vực môi trường. Bên cạnh đó quy định một cách chung chung các dấu hiệu định tội của nhiều tội như các dấu hiệu như thế nào là " nghiêm trọng ", " rất nghiêm trọng ", " đặc biệt nghiêm trọng " hay trong mức độ thế nào là " khối lượng lớn ", " khối lượng rất lớn " và " khối lượng đặc biệt lớn ". Bên cạnh đó, hậu quả do hành vi vi phạm về môi trường trong lĩnh vực đánh bắt và nuôi trồng thủy sản thì thời gian phát sinh hậu quả rất lâu, khó phát hiện ngay lập tức và để lại hệ lụy kéo dài; việc xác định hành vi gây ô nhiễm của nó rất khó khăn và cần nhiều thời gian do có nhiều cơ quan thẩm quyền xem xét, cần sử dụng nhiều phương tiện, công cụ mới có thể xác định được mức độ chính xác mức độ vi phạm. Trên cơ sở thực tế đó, đề xuất cần phải ban hành thông tư để có căn cứ định tính, định lượng để định khung hình phạt.

Về vấn đề xử phạt vi phạm hành chính trong hoạt động thủy sản được quy định trong Nghị định 103/2013/NĐ-CP tại khoản 1 điều 35 và khoản 3 điều 40 quy định về thẩm quyền xử phạt là không phù hợp với chức năng, nhiệm vụ và quyền hạn của Chủ tịch UBND các cấp nhất là đối với cấp xã và Trưởng công an cấp xã. Vì UBND cấp xã là nơi trực tiếp quản lý, theo dõi và nắm bắt tình hình hoạt động của các hộ dân trong vùng đánh bắt và nuôi trồng thủy sản nhưng trên thực tế hoạt động tuần tra và xử lý vi phạm chủ yếu chỉ do Thanh tra chuyên ngành thực hiện là chính.

Trong thực tiễn thực hiện pháp luật, đã tham mưu cho UBND tỉnh ban hành Chỉ thị 36/CT-UB ngày 03/8/1999 của UBND tỉnh về việc nghiêm cấm đánh bắt khai thác bằng các hình thức mang tính huỷ diệt

Từ thực tiễn thực hiện các quy định trên có thể rút ra được ưu điểm, hạn chế và nguyên nhân là:

* Về ưu điểm: thông qua việc kiểm tra và xử lý vi phạm nhằm răn đe đối với các hộ gây ô nhiễm môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản. Đồng thời qua công tác này có thể giúp cho các hộ dân nâng cao trình độ hiểu biết của mình về pháp luật xử phạt vi phạm hành chính trong lĩnh vực thủy sản và ý thức trong việc bảo vệ môi trường đối với hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản

* Về hạn chế: hoạt động kiểm tra và xử lý vi phạm chưa được thường xuyên, nhiều nơi còn mang tính hình thức, do đó người dân vẫn thờ ơ và chưa có ý thức trong việc chấp hành pháp luật bảo vệ môi trường trong hoạt động này. Bên cạnh đó, công tác giám sát ngược đối với thanh tra chuyên ngành và những người làm nhiệm vụ trong công tác thanh tra, kiểm tra chưa được thực hiện, còn buông lỏng nên tạo kẽ hở cho các một số thành viên vì lợi ích cá nhân đã làm ảnh hưởng đến chất lượng của cuộc thanh tra và xử lý vi phạm.

* Về nguyên nhân: một phần do ý thức chấp hành pháp luật của người dân chưa cao, mức xử lý vi phạm hành chính đối với cá nhân khi vi phạm trong hoạt động này còn thấp, thường thì thấp hơn lợi nhuận mà người dân thu được cho

hoạt động này, do đó người dân vẫn chấp nhận bị xử lý và vẫn tiếp tục vi phạm. Mặc khác đội ngũ làm công tác thanh tra, kiểm tra và xử lý vi phạm trong lĩnh vực này thực sự chưa tận tâm và phát huy hết trách nhiệm của mình, dẫn đến hành vi vi phạm chưa giải quyết được một cách triệt để.

Có thể thấy rằng, công tác phòng ngừa, phát hiện và xử lý vi phạm pháp luật về môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản trên địa bàn tỉnh Thừa Thiên Huế được các cấp, các ngành hết sức quan tâm. Các tình hình có dấu hiệu vi phạm các quy định về pháp luật bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản đều được phát hiện, ngăn chặn và xử lý, nhằm đảm bảo tính răn đe và phòng ngừa chung. Chính vì thế, trên địa bàn tỉnh Thừa Thiên Huế chưa xảy ra khiếu kiện, khiếu nại vượt cấp trong hoạt động này và gây bức xúc cho người dân.

2.3.4. Thực tiễn thực hiện các quy định về chính sách của Nhà nước về bảo vệ môi trường

Luật bảo vệ môi trường năm 2014 tại điều 5 quy định nhà nước có những chính sách tạo điều kiện cho các chủ thể tham gia bảo vệ môi trường trong đó nhà nước cũng chú trọng đến việc: " tạo điều kiện thuận lợi cho hộ gia đình tham gia hoạt động bảo vệ môi trường, kiểm tra, giám sát việc thực hiện hoạt động bảo vệ môi trường; tuyên truyền, giáo dục kết hợp với các biện pháp hành chính, kinh tế và biện pháp khác để xây dựng kỷ cương và văn hóa bảo vệ môi trường; ưu đãi, hỗ trợ về tài chính, đất đai cho các hoạt động về môi trường; nhà nước tôn vinh, ghi nhận các hộ gia đình có đóng góp tích cực trong bảo vệ môi trường". Ngoài ra, Luật Thủy sản cũng quy định cá nhân có thành tích trong việc thực hiện luật này thì cũng có khen thưởng theo quy định của pháp luật.

Từ thực tiễn thực hiện các quy định trên có thể rút ra được ưu điểm, hạn chế và nguyên nhân là:

* Về ưu điểm: chính những chính sách của Nhà nước đã phát huy hiệu quả, giúp cho người dân cải thiện chất lượng cuộc sống, đảm bảo an sinh xã hội và giảm nghèo bền vững, thông qua đó nhà nước định hướng phát triển hoạt động này theo hướng bền vững, đảm bảo môi trường sinh thái.

* Về hạn chế: Chính sách của nhà nước về bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản chưa được đề cập trong các văn bản chuyên ngành. Do đó, một số nơi người dân chưa nắm bắt rõ kiến thức bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản. Ngoài ra một số vùng chưa được hưởng chính sách hỗ trợ nông dân vay vốn với lãi suất thấp nhằm đánh bắt và nuôi trồng thủy sản một cách hiệu quả và bền vững, chỉ thể hiện trên văn bản.

* Về nguyên nhân: do các địa phương chưa thực sự quan tâm đến hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản theo hướng bền vững, chưa chú trọng đến công tác tuyên truyền mà trong đó các hộ ngư dân là chủ thể chính. Chính sách khen thưởng cho các hộ dân trong việc chấp hành Luật thủy sản chưa được thực hiện một cách rộng rãi, chỉ mang tính hình thức.

Kết luận chương 2

Thực tiễn bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản không chỉ ở Việt Nam nói riêng mà ở tỉnh Thừa Thiên Huế nói chung đang được cả hệ thống chính trị hết sức quan tâm và vào cuộc, được cụ thể bằng các chính sách pháp luật quan trọng, tương đối cụ thể.

Thừa Thiên Huế là địa phương nằm ở khu vực miền Trung, là khu vực trọng điểm về phát triển kinh tế - xã hội của vùng, có diện tích vùng đầm phá trải dài tạo điều kiện thuận lợi cho phát triển thủy sản, song cũng không tránh khỏi những thách thức trong công tác bảo vệ môi trường do hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản gây ra.

Do đó, trong thời gian qua, tỉnh Thừa Thiên Huế đã triển khai nhiều biện pháp đồng bộ để bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản tại địa phương, trong đó pháp luật bảo vệ trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản được chú trọng. Căn cứ các quy định của pháp luật, địa phương đã ban hành nhiều văn bản quy phạm pháp luật làm cơ sở pháp lý thống nhất cho các hoạt động bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản, công tác kiểm soát các nguồn gây ô nhiễm, cơ chế hỗ trợ, thanh tra và xử lý vi phạm nhằm ngăn chặn và phát hiện kịp thời không để tình trạng ô nhiễm kéo dài.

Tuy nhiên, thực trạng áp dụng pháp luật về pháp luật bảo vệ môi trường trên địa bàn tỉnh Thừa Thiên Huế vẫn chưa toàn diện, còn bộc lộ nhiều tồn tại trong công tác triển khai các quy định của các văn bản quy phạm pháp luật bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản chưa hoàn thiện, do ý thức của các hộ dân tham gia vào hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản cao trong việc chấp hành pháp luật cũng như đội ngũ làm công tác quản lý môi trường trong hoạt động chưa phát huy hết chức năng, nhiệm vụ và còn xảy ra hiện tượng tiêu cực trong quá trình thực hiện nhiệm vụ. Chính vì vậy, cần có những giải pháp để hoàn thiện, nâng cao tính thực thi pháp luật bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản.

Chương 3

CÁC GIẢI PHÁP NHẪM HOÀN THIỆN VÀ NÂNG CAO HIỆU QUẢ THI HÀNH PHÁP LUẬT BẢO VỆ MÔI TRƯỜNG TRONG HOẠT ĐỘNG ĐÁNH BẮT VÀ NUÔI TRỒNG THỦY SẢN TRONG GIAI ĐOẠN HIỆN NAY

3.1. Các giải pháp góp phần hoàn thiện pháp luật về bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản

3.1.1. Sửa đổi các quy định về kiểm soát các nguồn gây ô nhiễm

3.1.2. Sửa đổi, bổ sung các quy định về xử lý vi phạm

3.1.3. Các quy định khác

Đối với quy định về tội phạm trong Bộ luật hình sự còn một cách chung chung, các dấu hiệu định tội của nhiều tội như các dấu hiệu như thế nào là "nghiêm trọng", "rất nghiêm trọng", "đặc biệt nghiêm trọng" hay trong mức độ thế nào là "khối lượng lớn", "khối lượng rất lớn" và "khối lượng đặc biệt lớn". Như vậy khó xác định trong việc định tội đối với tội phạm môi trường. Do đó, cần quy định và định lượng cụ thể.

3.2. Các giải pháp nhằm nâng cao hiệu quả áp dụng pháp luật bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản

3.2.1. Nâng cao hiệu quả quản lý hành chính nhà nước

3.2.2. Chuyển đổi ngành nghề nhằm nâng cao chất lượng cuộc sống cho người dân

3.2.3. Tăng cường hoạt động thanh tra, kiểm tra

Kết luận chương 3

Bảo vệ, gìn giữ môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản nhằm đảm bảo cho người dân có một cuộc sống đồng thời có ý nghĩa rất lớn trong quá trình phát triển kinh tế - xã hội của địa phương. Để làm tốt công tác bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản thì chính sách pháp luật có vai trò chi phối rất lớn. Chính vì vậy, việc không ngừng xây dựng và hoàn thiện hệ thống pháp luật trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản nhằm đáp ứng yêu cầu của thực tiễn đặt ra là rất bức thiết.

Đối với thực tiễn thực hiện pháp luật trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản trên địa bàn tỉnh Thừa Thiên Huế chung và trên phạm vi toàn quốc nói riêng là rất cần thiết phải hoàn thiện như: hoàn thiện các hệ thống văn bản pháp luật đối, hoàn thiện về công tác quản lý nhà nước.

Bên cạnh việc hoàn thiện pháp luật trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản thì các giải pháp cũng cần được quan tâm như: nâng cao hiệu quả công tác tuyên truyền pháp luật trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản, nâng cao chất lượng thanh tra, kiểm tra.

KẾT LUẬN

Vấn đề bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản hiện nay đã trở thành chính sách nhất quán của Đảng và Nhà nước ta, là chương trình hành động để các cấp, các ngành triển khai thực hiện.

Thừa Thiên Huế là địa phương nằm ở khu vực miền Trung, là khu vực trọng điểm để phát triển kinh tế xã hội, trong đó ngành mũi nhọn là phát triển thủy sản. Do đó, trong thời gian qua đã triển khai nhiều giải pháp đồng bộ để bảo vệ môi trường, trong đó bảo vệ môi trường bằng pháp luật trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản được chú trọng. Căn cứ các quy định của pháp luật, địa phương đã ban hành nhiều văn bản quy phạm pháp luật làm cơ sở pháp lý thống nhất cho các hoạt động bảo vệ môi trường trong việc đánh bắt và nuôi trồng thủy sản, kiểm soát các nguồn gây ô nhiễm, bảo vệ môi trường sinh thái; công tác xử lý vi phạm pháp luật trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản được các chủ thể tham gia chú trọng.

Tuy nhiên, quá trình thực thi pháp luật bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản trên địa bàn tỉnh Thừa Thiên Huế chưa toàn diện, do ý thức của người dân cũng như đội ngũ cán bộ làm công tác bảo vệ môi trường trong hoạt động này chưa phát huy hết chức năng nhiệm vụ của mình. Chính vì vậy cần có những giải pháp để hoàn thiện pháp luật bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản trên địa bàn tỉnh Thừa Thiên Huế.

Xác định là nhiệm vụ của cả hệ thống chính trị để tăng cường, đẩy mạnh, tuyên truyền, phổ biến giáo dục pháp luật cho người dân nhằm xây dựng kế hoạch quy hoạch để bảo vệ môi trường.

Chú trọng đến cơ chế chính sách cho người dân cũng như đội ngũ làm công tác bảo vệ môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản, để đội ngũ nâng cao hơn nữa chức năng nhiệm vụ của mình. Đồng thời cần có sự phối hợp đồng bộ giữa các cơ quan để nâng cao hiệu lực, hiệu quả đấu tranh chống các hành vi tiêu cực gây hại đến môi trường trong hoạt động đánh bắt và nuôi trồng thủy sản, tránh chồng chéo.

DANH MỤC TÀI LIỆU THAM KHẢO

A. Văn bản pháp luật

1. Hiến pháp năm 2013
2. Luật Bảo vệ môi trường năm 2014
3. Luật hình sự năm 2009
4. Luật Thủy sản năm 2003
5. Luật xử phạt vi phạm hành chính năm 2012
6. Nghị định 08/2010/NĐ-CP của Chính phủ, ngày 05 tháng 02 năm 2010, về việc quy định thức ăn trong chăn nuôi
7. Nghị định 142/2013/NĐ-CP của Chính phủ, ngày 24 tháng 10 năm 2013, về việc qui định về xử phạt hành chính trong lĩnh vực tài nguyên nước và khoáng sản
8. Nghị định 179/2013/NĐ-CP ngày 14 tháng 11 năm 2013 của Chính phủ về việc quy định xử phạt vi phạm hành chính trong lĩnh vực môi trường
9. Nghị định 103/2013/NĐ-CP ngày 12 tháng 9 năm 2013 về việc xử phạt vi phạm hành chính trong hoạt động thủy sản
10. Chỉ thị 19/CT-TTg ngày 30 tháng 07 năm 2014 của Thủ Tướng Chính phủ về việc Tiếp tục đẩy mạnh triển khai thực hiện Chỉ thị 01/1998/CT-TTg ngày 02 tháng 01 năm 1998 của Thủ tướng Chính phủ về việc nghiêm cấm sử dụng chất nổ, xung điện, chất độc hại để khai thác thủy sản và tăng cường công tác bảo vệ nguồn lợi thủy sản trong thời gian tới.
11. Thông tư 16/2015/TT-BNNPTNT ngày 10 tháng 4 năm 2015 về việc ban hành qui chuẩn kỹ thuật quốc gia về điều kiện nuôi thủy sản.
12. Quyết định số 1690/QĐ-TTg ngày 16 tháng 9 năm 2009 của Thủ tướng Chính phủ về việc phê duyệt chiến lược phát triển thủy sản Việt Nam đến năm 2020;
13. Quyết định số 332/QĐ-TTg ngày 03 tháng 3 năm 2011 của Thủ tướng Chính phủ về việc Phê duyệt đề án phát triển nuôi trồng thủy sản đến năm 2020;
14. Quyết định số 1445/QĐ-TTg ngày 16 tháng 8 năm 2013 của Thủ tướng Chính phủ về việc Phê duyệt Quy hoạch tổng thể phát triển thủy sản Việt Nam đến năm 2020, tầm nhìn 2030;
15. Quyết định số 86/2009/QĐ-TTg ngày 17 tháng 6 năm 2009 của Thủ tướng Chính phủ về việc Phê duyệt Quy hoạch tổng thể phát triển kinh tế - xã hội của tỉnh Thừa Thiên Huế đến năm 2020;
16. Quyết định số 1955/QĐ-TTg ngày 27 tháng 11 năm 2009 của Thủ tướng Chính phủ về việc Phê duyệt đề án phát triển kinh tế-xã hội vùng đầm phá Tam Giang-Cầu Hai, tỉnh Thừa Thiên Huế đến năm 2020;
17. Thông tư 16/2015/TT-BNNPTNT ngày 10 tháng 4 năm 2015 của Bộ Nông nghiệp và Phát triển Nông thôn về việc ban hành qui chuẩn kỹ thuật quốc gia về điều kiện nuôi thủy sản (có hiệu lực ngày 10/10/2015)
18. Nghị quyết số 06-NQ/TU ngày 15 tháng 6 năm 2007 của Tỉnh ủy Thừa Thiên Huế về Chương trình hành động của Tỉnh ủy thực hiện Nghị quyết Trung

ương 4 (khoá X) về phát triển kinh tế biển và đầm phá tỉnh Thừa Thiên Huế từ nay đến 2010, tầm nhìn đến năm 2020.

19. Quyết định 621/QĐ-UBND ngày 18/3/2011 về việc phê duyệt điều chỉnh quy hoạch nuôi trồng thủy sản tỉnh Thừa Thiên Huế đến năm 2015 và định hướng đến năm 2020;

20. Quyết định 2380/QĐ-UBND ngày 31/12/2014 của UBND tỉnh về việc triển khai thực hiện kế hoạch phát triển kinh tế xã hội năm 2015;

B. Tài liệu

21. Giáo trình Luật môi trường (2014), Nhà xuất bản Công an nhân dân, Hà Nội

22. Ảnh hưởng của Nuôi trồng thủy sản đến môi trường và định hướng phát triển bền vững của Viện Kinh tế và Quy hoạch thủy sản

23. Thực trạng và giải pháp phát triển bảo vệ ngành nuôi trồng thủy sản Việt Nam được đăng tải trên website: <http://text.123.docs.org>

24. Đề tài đánh giá việc thực hiện Luật bảo vệ môi trường trong ngành Thủy sản và đề xuất hướng hoàn thiện trong thời gian tới được đăng tải trên website: <http://www.docs.vn>.

25. Hiện Trạng thủy sản Việt Nam của Tiến sỹ Nguyễn Văn Tư

26. Hướng dẫn quản lý môi trường trong đầu tư nuôi trồng thủy sản ở Việt Nam của Viện nghiên cứu và nuôi trồng thủy sản

27. Kế hoạch số 104/SNNPTNT-KH ngày 30/01/2015 của Sở Nông nghiệp và PTNT về việc triển khai thực hiện nhiệm vụ năm 2015;

28. Sở nông nghiệp và phát triển nông thôn (2010), Báo cáo Tổng kết công tác thủy sản năm 2010 và phương hướng nhiệm vụ năm 2011

29. Sở nông nghiệp và phát triển nông thôn (2011), Báo cáo Tổng kết công tác thủy sản năm 2011 và phương hướng nhiệm vụ năm 2012

30. Sở nông nghiệp và phát triển nông thôn (2012), Báo cáo Tổng kết công tác thủy sản năm 2012 và phương hướng nhiệm vụ năm 2013

31. Sở nông nghiệp và phát triển nông thôn (2013), Báo cáo Tổng kết công tác thủy sản năm 2013 và phương hướng nhiệm vụ năm 2014

32. Sở nông nghiệp và phát triển nông thôn (2014), Báo cáo Tổng kết công tác thủy sản năm 2014 và phương hướng nhiệm vụ năm 2015

33. Sở nông nghiệp và phát triển nông thôn (2015), Báo cáo Tổng kết công tác thủy sản năm 2015 và phương hướng nhiệm vụ năm 2016

ĐẠI HỌC HUẾ
TRƯỜNG ĐẠI HỌC LUẬT

NGUYỄN THỊ HỒNG MINH

**NGƯỜI ĐẠI DIỆN THEO PHÁP LUẬT TRONG
CÔNG TY CỔ PHẦN THEO PHÁP LUẬT VIỆT NAM**

LUẬN VĂN THẠC SĨ LUẬT HỌC

Chuyên ngành: **Luật Kinh tế**

Mã số: **60 38 01 07**

NGƯỜI HƯỚNG DẪN KHOA HỌC:

PGS. TS. TRẦN THỊ HUỆ

Thừa Thiên Huế, năm 2016

MỤC LỤC

MỞ ĐẦU	3
1. Tính cấp thiết của đề tài.....	3
2. Tình hình nghiên cứu đề tài.....	3
3. Cơ sở phương pháp luận và phương pháp nghiên cứu.....	7
3.1. Phương pháp luận nghiên cứu.....	7
3.2. Phương pháp nghiên cứu.....	7
4. Đối tượng và phạm vi nghiên cứu.....	7
4.1. Đối tượng nghiên cứu.....	7
4.2. Phạm vi nghiên cứu.....	7
5. Mục đích và nhiệm vụ nghiên cứu.....	7
5.1. Mục đích nghiên cứu.....	7
5.2. Nhiệm vụ nghiên cứu.....	8
6. Câu hỏi nghiên cứu và giả thuyết nghiên cứu.....	8
6.1. Câu hỏi nghiên cứu.....	8
6.2. Giả thuyết nghiên cứu.....	8
7. Ý nghĩa khoa học và thực tiễn.....	9
8. Bố cục của luận văn.....	9
Chương 1. MỘT SỐ VẤN ĐỀ LÝ LUẬN VỀ NGƯỜI ĐẠI DIỆN THEO PHÁP LUẬT TRONG CÔNG TY CỔ PHẦN	10
1.1. Khái quát về người đại diện theo pháp luật trong công ty cổ phần.....	10
1.1.1. Khái niệm, đặc điểm người đại diện theo pháp luật trong công ty cổ phần.....	10
1.1.1.1. Một số khái niệm.....	10
1.1.1.2. Đặc điểm của người đại diện theo pháp luật của công ty cổ phần.....	11
1.2. Những vấn đề pháp lý cơ bản về người đại diện theo pháp luật trong công ty cổ phần.....	12
1.2.1. Nội dung pháp luật về người đại diện theo pháp luật trong công ty cổ phần.....	12
1.2.2. Những yếu tố chi phối pháp luật về người đại diện theo pháp luật trong công ty cổ phần.....	14
1.2.3. Đại diện theo pháp luật trong công ty cổ phần ở một số nước trên thế giới.....	15
Kết luận chương 1.....	16
Chương 2. THỰC TRẠNG PHÁP LUẬT VÀ THỰC TIỄN THỰC HIỆN PHÁP LUẬT VỀ NGƯỜI ĐẠI DIỆN THEO PHÁP LUẬT CỦA CÔNG TY CỔ PHẦN Ở VIỆT NAM	17
2.1. Các quy định pháp luật về người đại diện theo pháp luật của công ty cổ phần.....	17
2.1.1. Các quy định về điều kiện, tiêu chuẩn.....	17

2.1.2. Quy định về chức danh, bầu hoặc bổ nhiệm	18
2.1.3. Quy định về phạm vi thẩm quyền.....	18
2.1.4. Trách nhiệm của người đại diện theo pháp luật	21
2.2. Thực tiễn thực hiện quy định pháp luật về người đại diện theo pháp luật của công ty cổ phần ở Việt Nam	22
2.2.1. Tình hình thực hiện quy định về xác lập, thay đổi người đại diện theo pháp luật.....	22
2.2.2. Tình hình thực hiện quy định về ủy quyền của người đại diện theo pháp luật.....	24
2.3. Nguyên nhân của vướng mắc, khó khăn trong thực hiện pháp luật về đại diện theo pháp luật của công ty cổ phần.....	26
Kết luận chương 2.....	27
CHƯƠNG 3. PHƯƠNG HƯỚNG VÀ CÁC GIẢI PHÁP HOÀN THIỆN, TỔ CHỨC THỰC HIỆN QUY ĐỊNH PHÁP LUẬT VỀ ĐẠI DIỆN THEO PHÁP LUẬT TRONG CÔNG TY CỔ PHẦN	28
3.1. Phương hướng hoàn thiện các quy định pháp luật về đại diện theo pháp luật của công ty cổ phần	28
3.2. Một số giải pháp nhằm hoàn thiện quy định pháp luật và nâng cao hiệu quả thực hiện pháp luật về đại diện theo pháp luật của công ty cổ phần ...	29
3.2.1. Giải pháp hoàn thiện pháp luật	29
3.2.2. Các giải pháp nâng cao hiệu quả áp dụng pháp luật	31
Kết luận chương 3.....	32
KẾT LUẬN.....	33

MỞ ĐẦU

1. Tính cấp thiết của đề tài

Cùng với sự hình thành và phát triển của nền kinh tế thị trường, việc hình thành các công ty cổ phần và vấn đề cổ phần hoá doanh nghiệp Nhà nước là tất yếu khách quan của sự phát triển nền kinh tế. Ở các nước trên thế giới, hình thức công ty cổ phần đã xuất hiện vào những năm cuối thế kỷ XVI và đầu thế kỷ XVII, đến những năm đầu thế kỷ XX thì CTCP đã trở thành hình thức kinh doanh rất phổ biến ở các nước có nền kinh tế thị trường phát triển mạnh. Ở nước ta, hình thức công ty cổ phần ra đời là một tất yếu trong quá trình vận động của nền kinh tế, là loại hình doanh nghiệp tương đối mới. Kể từ khi Nhà nước chủ trương tạo điều kiện cho các tổ chức và cá nhân phát huy khả năng sản xuất kinh doanh, hình thức công ty cổ phần ngày càng phổ biến và chứng minh được vai trò tích cực của nó đối với nền kinh tế. Để phát huy thế mạnh của hình thức công ty này, trước hết, trong nội tại của công ty cổ phần đó phải có cơ cấu tổ chức đầy đủ và hoạt động hiệu quả, hay nói cách khác là hiệu quả hoạt động của công ty phụ thuộc rất nhiều vào cách tổ chức và quản lý trong chính nội bộ công ty, vào người lãnh đạo công ty. Nhận thức được vai trò quan trọng của công ty cổ phần đối với sự phát triển của nền kinh tế, pháp luật Việt Nam hiện hành có nhiều chế định liên quan để tạo hành lang pháp lý cho những nhà quản lý có cơ sở lãnh đạo, điều hành doanh nghiệp và giúp cho bộ máy công ty vận hành đạt hiệu quả.

Tuy nhiên, hiện nay, các vấn đề pháp lý liên quan đến người đại diện theo pháp luật trong các loại hình doanh nghiệp nói chung, trong CTCP nói riêng hiện vẫn còn chưa được hiểu một cách thống nhất, tùy thuộc vào nhận thức của cán bộ, cơ quan áp dụng pháp luật dẫn đến việc áp dụng pháp luật khác nhau làm ảnh hưởng đến quyền lợi hợp pháp của công dân.

Để làm rõ hơn về căn cứ xác lập, chấm dứt tư cách, quyền hạn và trách nhiệm của Người đại diện theo pháp luật của doanh nghiệp nói chung và của CTCP nói riêng cũng như tìm hiểu việc thực thi các quy định của Luật Doanh nghiệp Việt Nam năm 2014 về Người đại diện theo pháp luật trong CTCP có được nghiêm túc và thuận lợi trong thực tiễn hay không cần có sự nghiên cứu và đánh giá cẩn thận, cụ thể. Bởi vậy, tôi mạnh dạn chọn vấn đề **“Người đại diện theo pháp luật trong công ty cổ phần theo pháp luật Việt Nam”** làm đề tài luận văn thạc sỹ của mình.

2. Tình hình nghiên cứu đề tài

Ở Việt Nam, trong những năm qua đã có nhiều tác giả có công trình nghiên cứu đã được công bố dưới dạng sách, đề tài nghiên cứu, bài viết hội thảo, bài viết tạp chí liên quan đến cơ cấu tổ chức và hoạt động của CTCP; quản trị, điều hành CTCP... Có thể liệt kê một số nghiên cứu tiêu biểu như:

Các sách tham khảo, bao gồm:

Cuốn sách *Cổ phần hóa và quản lý doanh nghiệp nhà nước sau cổ phần hóa* của tác giả Lê Văn Tâm (2004) nêu và phân tích các vấn đề trong quá trình cổ phần hóa DNNN trong đó nhấn mạnh những khó khăn, vướng mắc trong quản trị doanh nghiệp sau khi cổ phần hóa.

Cuốn *Cổ phần hóa và chuyển đổi doanh nghiệp nhà nước – các quy định mới nhất* của Phan Đức Hiếu (2007) giới thiệu các quy định pháp luật Việt Nam liên quan đến cổ phần hóa và chuyển đổi doanh nghiệp nhà nước.

Cuốn sách *Công ty vốn, quản lý và tranh chấp* của Nguyễn Ngọc Bích & Nguyễn Đình Cung (2009), bàn về vấn đề Luật doanh nghiệp 2005. Sách được chia làm 5 phần rõ ràng, mỗi phần giải quyết những vấn đề khác nhau. Phần một trả lời cho câu hỏi: Công ty là gì? Nó có những tính chất căn bản nào? Phần hai chú trọng bàn về vấn đề: Công ty huy động vốn từ đâu, và nền kinh tế đáp ứng các yêu cầu về vốn liếng của nó như thế nào? Phần ba lại tập trung trình bày các cách quản lý và điều hành của nó, dựa trên luật, trong đó có so sánh và nêu lên các khái niệm mới được du nhập. Trong Phần bốn trình bày cách thức mà công ty được quản trị một cách khoa học. Và phần cuối cùng ghi lại một số vụ tranh chấp đã diễn ra trong các công ty.

Các đề tài nghiên cứu khoa học, bao gồm:

Phạm Duy Nghĩa (2004), *So sánh pháp luật về quản trị doanh nghiệp của một số nước trên thế giới - Bài học kinh nghiệm và kiến nghị giải pháp hoàn thiện pháp luật công ty ở Việt Nam*, đã nêu và phân tích pháp luật về quản trị doanh nghiệp của các nước như: Mỹ, Nhật Bản, Pháp, Đức, Trung Quốc và rút ra bài học kinh nghiệm cũng như giải pháp hoàn thiện pháp luật công ty ở Việt Nam.

Đậu Anh Tuấn (2004), *Quản lý, điều hành trong công ty cổ phần ở Việt Nam, Luận văn thạc sỹ luật học*, đã nêu những vấn đề lý luận về quản lý, điều hành CTCP cũng như quy định pháp luật về điều hành CTCP; phân tích thực trạng quản lý điều hành CTCP ở Việt Nam và đề xuất giải pháp nâng cao hiệu quả quản lý, điều hành CTCP ở Việt Nam.

Ngô Viễn Phú (2004), *Nghiên cứu so sánh quản lý công ty cổ phần theo pháp luật Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam và Cộng hòa nhân dân Trung Hoa*, Luận án tiến sỹ luật học, Đại học Quốc gia Hà Nội;

Nguyễn Văn Thắng (2005), trong Luận văn thạc sỹ có tên là *Người đại diện theo pháp luật trong Luật Doanh nghiệp 2005* đã tìm hiểu những vấn đề lý luận và quy định của pháp luật điều chỉnh về người đại diện theo pháp luật của pháp nhân và công ty cổ phần; phân tích thực trạng pháp luật về đại diện trong Luật Doanh nghiệp năm 2005 và đưa ra các cơ sở định

hướng hoàn thiện các quy định của pháp luật về đại diện the pháp luật của công ty cổ phần.

Thành Hiền Lương (2010), *Quản lý công ty cổ phần theo quy định của pháp luật Việt Nam – thực trạng và giải pháp*, đã chỉ ra thực trạng pháp luật về quản lý CTCP tại Việt Nam; phân tích và bình luận những quy định của pháp luật về quản lý CTCP và đánh giá tác động, ảnh hưởng của chúng trong thực tiễn quản lý CTCP.

Luận án tiến sĩ Quản lý hành chính công của NCS Hoàng Tuấn (2016), *Quản lý nhà nước về cổ phần hóa doanh nghiệp trên địa bàn thành phố Hà Nội* đã hệ thống hóa cơ sở lý luận về CPH DNNN; đưa ra khái niệm, quan niệm QLNN về CPH DNNN. Xác định các nội dung QLNN về CPH. Phân tích quá trình tất yếu phải CPH DNNN, khẳng định CTCP là mô hình doanh nghiệp có phương thức huy động, sử dụng vốn mang lại hiệu quả tối ưu; làm rõ thực trạng quá trình CPH và công tác QLNN về CPH, từ đó chỉ ra những tồn tại, hạn chế và nguyên nhân của tình trạng này; xây dựng hệ thống các giải pháp để thúc đẩy quá trình CPH và hoàn thiện QLNN về CPH DNNN trực thuộc thành phố Hà Nội.

- Vũ Thị Phương Liên, Đỗ Thùy Dương (2010), *Một số vấn đề pháp lý trong quản lý và điều hành công ty cổ phần tại Việt Nam và so sánh với pháp luật Cộng Hòa Pháp*, đã giới thiệu quy định pháp luật của Cộng hòa Pháp về quản lý, điều hành CTCTP; so sánh với quy định pháp luật của Việt Nam và rút ra một số bài học kinh nghiệm trong hoàn thiện quy định pháp luật về CTCP cũng như giải pháp nâng cao hiệu quả quản lý và điều hành CTCP ở Việt Nam.

Hoàng Thị Mai (2015), Luận văn thạc sỹ, *Hoàn thiện pháp luật Việt Nam về quản trị công ty cổ phần* đã hệ thống các quy định của pháp luật về quản trị CTCP về phương diện lý luận cũng như trong thực tiễn thi hành; phân tích những điểm bất cập, hạn chế, những điểm chưa phù hợp trong quy định của pháp luật qua đó kiến nghị giải pháp hoàn thiện pháp luật về quản trị CTCP ở Việt Nam.

Các bài viết liên quan, bao gồm:

- Mai Hữu Thực (1993), *Cổ phần hóa doanh nghiệp nhà nước: Thực chất, mục tiêu, vấn đề và giải pháp*, đã nêu bản chất của quá trình cổ phần hóa DNNN; phân tích một số vấn đề, thách thức trong quá trình cổ phần và sau khi cổ phần hóa doanh nghiệp trong đó nhấn mạnh vấn đề quản trị doanh nghiệp sau cổ phần hóa cũng như địa vị pháp lý và vị trí của doanh nghiệp có cổ phần chi phối của nhà nước sau cổ phần hóa..

Cao Đình Lành (2007), *Minh bạch và công khai hóa thông tin trong công ty cổ phần theo Luật Doanh nghiệp năm 2005*, đã phân tích các chủ trương và quy định pháp luật về minh bạch và công khai hóa thông tin trong CTCP; nêu những khó khăn trong thực tiễn thực hiện và đề xuất một

số kiến nghị hoàn thiện quy định về minh bạch và công khai hóa thông tin trong CTCP

Tác giả Trần Ngọc Hiên (2007), *Cổ phần hóa doanh nghiệp nhà nước: Thực trạng và giải pháp*, đã phân tích thực trạng cổ phần hóa doanh nghiệp nhà nước 15 năm qua; nêu ra nhiều vấn đề cả về mặt lý luận, tư duy kinh tế lẫn thực tiễn quản lý, tổ chức hoạt động doanh nghiệp và đề xuất một số giải pháp nâng cao hiệu quả quá trình cổ phần hóa doanh nghiệp nhà nước.

Bài viết *Một số so sánh về công ty cổ phần theo Luật Công ty Nhật Bản và Luật Doanh nghiệp Việt Nam* của tác giả Nguyễn Thị Lan Hương (2009) đã tập trung làm rõ một số vấn đề về quyền của cổ đông và tổ chức nội bộ CTCP từ góc độ so sánh, đối chiếu Luật công ty Nhật Bản và LDN Việt Nam; phân tích sự khác biệt trong tổ chức nội bộ công ty cổ phần ở Nhật Bản và Việt Nam.

Luận văn thạc sỹ *Quản lý công ty cổ phần theo quy định của pháp luật Việt Nam - Thực trạng và giải pháp* của tác giả Thành Hiền Lương (2010) đã chỉ ra thực trạng pháp luật về quản lý CTCP tại Việt Nam; phân tích và bình luận những quy định của pháp luật về quản lý CTCP; đánh giá tác động của pháp luật về quản lý CTCP trong thực tiễn quản lý CTCP và đề xuất một số giải pháp hoàn thiện quy định pháp luật về quản lý CTCP.

Bùi Xuân Hải (2007), *Học thuyết về đại diện và mấy vấn đề của pháp luật công ty Việt Nam*, phân tích những vấn đề cơ bản của học thuyết về đại diện (agency theory) ở các nước phương Tây trong việc lý giải mối quan hệ giữa cổ đông và người quản lý công ty, và sử dụng những luận điểm của học thuyết này để bình luận về một số vấn đề trong thực tiễn quản trị doanh nghiệp và pháp luật công ty Việt Nam nhằm mục đích đưa ra một số kiến nghị cho việc tiếp tục hoàn thiện pháp luật hiện hành.

Ngô Huy Cương (2009), *Chế định đại diện theo quy định của pháp luật Việt Nam – nhìn từ góc độ luật so sánh*, nêu khái niệm đại diện theo pháp luật và phân tích, so sánh quy định pháp luật Việt Nam với pháp luật của Thái Lan, của Cộng hòa Pháp, của Hoa Kỳ và Nhật Bản.

Lê Văn Thiệp (2012), *Một số vấn đề lý luận và thực tiễn về đại diện theo pháp luật*, đã nêu khái niệm, đặc điểm của đại diện theo pháp luật; các trường hợp đại diện theo pháp luật được quy định trong các văn bản pháp luật ở Việt Nam.

Những công trình nghiên cứu nêu trên được tiếp cận từ nhiều góc độ, nhiều địa bàn và có nhiều ý kiến, quan điểm phù hợp, có giá trị về mặt lý luận và thực tiễn, là nguồn tư liệu quý để tác giả phân tích, tổng hợp, kế thừa và vận dụng. Tuy nhiên, chưa có công trình nào nghiên cứu trực tiếp về người đại diện trong công ty cổ phần theo pháp luật Việt Nam hiện nay.

3. Cơ sở phương pháp luận và phương pháp nghiên cứu

3.1. Phương pháp luận nghiên cứu

Cơ sở phương pháp luận là chủ nghĩa duy vật biện chứng và duy vật lịch sử, những nguyên lý cơ bản của chủ nghĩa Mác - Lê nin, các quan điểm chỉ đạo của Đảng Cộng sản Việt Nam về xây dựng nhà nước pháp quyền của nhân dân, do nhân dân và vì nhân dân trong một xã hội dân chủ, công bằng và văn minh được thể hiện trong các chủ trương, chính sách của Đảng, pháp luật về phát triển nền kinh tế của đất nước.

3.2. Phương pháp nghiên cứu

Các phương pháp nghiên cứu được dùng là tổng hợp, phân tích, thống kê, so sánh, nghiên cứu tài liệu thứ cấp nhằm giải quyết các nội dung đã được đề cập.

Phương pháp phân tích, tổng hợp được sử dụng nhằm tìm hiểu nội dung và bản chất của những vấn đề lý thuyết và nội dung quy định về người đại diện theo pháp luật trong CTCP.

Phương pháp thống kê và nghiên cứu tài liệu thứ cấp được sử dụng nhằm đánh giá thực trạng pháp luật về người đại diện theo pháp luật trong CTCP ở Việt Nam hiện nay.

Phương pháp so sánh được sử dụng để so sánh những điểm tương đồng và khác biệt trong quy định của Luật Doanh nghiệp Việt Nam hiện nay so với những quy định trước đây và so với quy định của pháp luật một số nước trên thế giới.

4. Đối tượng và phạm vi nghiên cứu

4.1. Đối tượng nghiên cứu

- Hệ thống các quan điểm, công trình nghiên cứu liên quan đến đại diện theo pháp luật của pháp nhân, của công ty cổ phần;

- Các quy định pháp luật và thực tiễn thực hiện các quy định pháp luật liên quan đến người đại diện theo pháp luật của công ty cổ phần theo Luật Doanh nghiệp Việt Nam năm 2014 và các văn bản pháp luật có liên quan;

- Pháp luật một số nước trên thế giới.

4.2. Phạm vi nghiên cứu

Luận văn sẽ tập trung nghiên cứu quy định về người đại diện theo pháp luật trong công ty cổ phần theo Luật Doanh nghiệp Việt Nam năm 2014.

- Về không gian: Nghiên cứu trong phạm vi cả nước;

- Về thời gian: Từ năm 2010 đến năm 2015.

5. Mục đích và nhiệm vụ nghiên cứu

5.1. Mục đích nghiên cứu

Mục đích của đề tài là làm rõ cơ sở lý luận về người đại diện theo pháp luật trong công ty cổ phần; phân tích thực tiễn thực hiện các quy định

đó, đặc biệt nêu ra những khó khăn, bất cập có liên quan; đề xuất giải pháp hoàn thiện các quy định pháp luật về người đại diện theo pháp luật trong công ty cổ phần nhằm tăng hiệu quả quản trị công ty, đảm bảo quyền và lợi ích hợp pháp của công dân.

5.2. Nhiệm vụ nghiên cứu

Luận văn có nhiệm vụ:

- Làm rõ một số vấn đề lý luận liên quan đến người đại diện theo pháp luật trong công ty cổ phần như: cơ sở hình thành người đại diện theo pháp luật của pháp nhân; khái niệm đại diện theo pháp luật của pháp nhân nói chung, của công ty cổ phần nói riêng; căn cứ pháp lý xác lập và chấm dứt tư cách đại diện theo pháp luật; địa vị pháp lý của người đại diện theo pháp luật;

- Phân tích thực trạng áp dụng và những khó khăn, vướng mắc trong áp dụng các quy định về người đại diện theo pháp luật trong công ty cổ phần trong thực tiễn ở Việt Nam;

- Kiến nghị một số giải pháp hoàn thiện quy định pháp luật về người đại diện theo pháp luật trong công ty cổ phần và nâng cao hiệu quả áp dụng các quy định này trong thực tế.

6. Câu hỏi nghiên cứu và giả thuyết nghiên cứu

6.1. Câu hỏi nghiên cứu

Để làm rõ nội dung về người đại diện theo pháp luật trong công ty cổ phần, trong quá trình nghiên cứu tập trung vào các câu hỏi, như:

1) *Pháp luật Việt Nam hiện hành quy định như thế nào về người đại diện theo pháp luật trong công ty cổ phần?*

2) *Thực tiễn việc thực hiện các quy định của pháp luật về xác lập, chấm dứt, địa vị pháp lý của người đại diện trong công ty cổ phần?*

3) *Cần có những giải pháp nào để hoàn thiện pháp luật về người đại diện theo pháp luật trong công ty cổ phần?*

6.2. Giả thuyết nghiên cứu

Để phân tích, làm rõ nội dung về người đại diện theo pháp luật trong công ty cổ phần, trong quá trình nghiên cứu đưa ra các giả thuyết:

- Các khái niệm có liên quan: Công ty cổ phần; Người đại diện theo pháp luật của pháp nhân; người đại diện theo pháp luật của công ty cổ phần;

- Căn cứ xác lập, chấm dứt tư cách của người đại diện theo pháp luật trong công ty cổ phần;

- Địa vị pháp lý của người đại diện theo pháp luật công ty cổ phần; vấn đề ủy quyền đại diện;

- Thực tiễn áp dụng các quy định của pháp luật về người đại diện theo pháp luật trong công ty cổ phần nảy sinh những khó khăn, vướng mắc và có nhiều nguyên nhân dẫn đến những khó khăn, vướng mắc đó;

- Cần có các giải pháp để hoàn thiện các quy định của pháp luật có liên quan đến người đại diện theo pháp luật trong công ty cổ phần và cần đề xuất các giải pháp để nâng cao hiệu quả áp dụng các quy định của pháp luật trên thực tế;

7. Ý nghĩa khoa học và thực tiễn

Về mặt lý luận, luận văn góp phần làm phong phú thêm lý luận về vấn đề người đại diện theo pháp luật của công ty cổ phần. Về thực tiễn, luận văn là công trình nghiên cứu có hệ thống và toàn diện pháp luật Việt Nam hiện nay về người đại diện theo pháp luật của công ty cổ phần; đề xuất các quan điểm, giải pháp hoàn thiện quy định và tăng cường thực thi pháp luật về người đại diện theo pháp luật của công ty cổ phần tại Việt Nam hiện nay.

Về mặt thực tiễn, hy vọng kết quả nghiên cứu của luận văn sẽ là tài liệu tham khảo có giá trị, tin cậy đối với các nhà hoạch định chính sách, các cơ quan nhà nước có thẩm quyền trong việc xây dựng và thực hiện pháp luật về công ty cổ phần nói chung và về các văn quy phạm pháp luật liên quan đến người đại diện theo pháp luật của công ty cổ phần nói riêng.

8. Bố cục của luận văn

Ngoài phần mở đầu, phần kết luận và danh mục tài liệu tham khảo, Luận văn gồm 3 chương, 7 tiết:

Chương 1: Một số vấn đề lý luận về người đại diện theo pháp luật trong công ty cổ phần

Chương 2: Thực trạng pháp luật và thực tiễn thực hiện việc pháp luật về người đại diện theo pháp luật của công ty cổ phần ở Việt Nam

Chương 3: Phương hướng và các giải pháp hoàn thiện, tổ chức thực hiện quy định pháp luật về người đại diện theo pháp luật trong công ty cổ phần.

CHƯƠNG 1

MỘT SỐ VẤN ĐỀ LÝ LUẬN VỀ NGƯỜI ĐẠI DIỆN THEO PHÁP LUẬT TRONG CÔNG TY CỔ PHẦN

1.1. Khái quát về người đại diện theo pháp luật trong công ty cổ phần

1.1.1. Khái niệm, đặc điểm người đại diện theo pháp luật trong công ty cổ phần

1.1.1.1. Một số khái niệm

Khái niệm người đại diện

Điều 139, Bộ luật Dân sự Việt Nam năm 2005 định nghĩa: “Đại diện là việc một người nhân danh và vì lợi ích một người khác xác lập, thực hiện các giao dịch dân sự trong phạm vi đại diện”.

Điều 797 Bộ luật Dân sự và Thương mại Thái Lan định nghĩa: “Đại diện là một hợp đồng mà bởi nó một người, được gọi là người đại diện, có quyền hành động cho người khác, được gọi là người được đại diện và đồng ý hành động như vậy. Đại diện có thể minh thị hoặc ngầm định”.

Ở Hoa Kỳ, Luật đại diện giải quyết ba câu hỏi căn bản: Một là, người được đại diện và người đại diện có nghĩa vụ gì đối với nhau? Hai là, trách nhiệm của người được đại diện và người đại diện đối với hợp đồng được giao kết bởi người đại diện là gì? Ba là, khi nào người được đại diện phải chịu trách nhiệm đối với những hành vi vi phạm của người đại diện?

Khái niệm đại diện theo pháp luật của công ty cổ phần

Luật Doanh nghiệp năm 2014 quy định về khái niệm người đại diện theo pháp luật tại Khoản 1 Điều 13 như sau: “Người đại diện theo pháp luật của doanh nghiệp là cá nhân đại diện cho doanh nghiệp thực hiện các quyền và nghĩa vụ phát sinh từ giao dịch của doanh nghiệp, đại diện cho doanh nghiệp với tư cách nguyên đơn, bị đơn, người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan trước Trọng tài, Tòa án và các quyền và nghĩa vụ khác theo quy định của pháp luật”.

Theo quy định của Luật Doanh nghiệp năm 2014, CTCP là một dạng pháp nhân có trách nhiệm hữu hạn, được thành lập và tồn tại độc lập đối với những chủ thể sở hữu nó. Vốn của công ty được chia nhỏ thành những phần bằng nhau gọi là cổ phần. Công ty được phát hành cổ phần huy động vốn tham gia của các nhà đầu tư thuộc mọi thành phần kinh tế.

Như vậy, có thể hiểu người đại diện theo pháp luật của CTCP là cá nhân (thỏa mãn các điều kiện trở thành người đại diện theo quy định của Luật Doanh nghiệp và quy định trong điều lệ của công ty) đại diện cho doanh nghiệp thực hiện các quyền và nghĩa vụ phát sinh từ giao dịch của doanh nghiệp, đại diện cho doanh nghiệp với tư cách nguyên đơn, bị đơn, người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan trước Trọng tài, Tòa án và các quyền và nghĩa vụ khác theo quy định của pháp luật.

1.1.1.2. Đặc điểm của người đại diện theo pháp luật của công ty cổ phần

Chế định người đại diện theo pháp luật của CTCP có đầy đủ đặc điểm của chế định đại diện nói chung, đó là:

Thứ nhất, chế định đại diện làm phát sinh mối quan hệ cùng tồn tại song song là quan hệ giữa người đại diện và người được đại diện (quan hệ bên trong), quan hệ giữa người đại diện với người thứ ba (quan hệ bên ngoài).

Thứ hai, người đại diện xác lập quan hệ với người thứ ba là nhân danh người được đại diện chứ không phải nhân danh họ.

Thứ ba, mục đích người đại diện xác lập quan hệ với người thứ ba là vì lợi ích của người đại diện - quyền và lợi ích trong quan hệ với người thứ ba được chuyển cho người đại diện.

Thứ tư, người đại diện tuy nhân danh người được đại diện và thẩm quyền của họ bị giới hạn trong phạm vi đại diện theo thỏa thuận hay theo quy định của pháp luật nhưng họ vẫn có sự chủ động trong khi tiến hành các công việc cần thiết để đạt được mục đích và vì lợi ích của người được đại diện.

1.1.2. Vị trí, vai trò người đại diện theo pháp luật trong công ty cổ phần

Người đại diện theo pháp luật trong công ty cổ phần có vai trò rất quan trọng trong công ty, là người không thể thiếu được của công ty. Một trong những điều kiện để công ty được thành lập và hoạt động bình thường đó là phải có người đại diện theo pháp luật. Người đại diện theo pháp luật của pháp nhân ra đời và tồn tại song hành cùng với pháp nhân, nhân danh pháp nhân thực hiện quyền và nghĩa vụ của pháp nhân.

Trong hoạt động kinh doanh, người đại diện theo pháp luật của CTCP là người ký kết các hợp đồng, làm việc với cơ quan nhà nước, giao dịch của công ty nhằm đem lại lợi nhuận kinh tế. Trong nội bộ, người đại diện theo pháp luật quyết định các vấn đề quan trọng như việc tổ chức nhân sự, quản lý, sử dụng tài khoản, con dấu của doanh nghiệp.

Trong trường hợp có tranh chấp trong quá trình hoạt động kinh doanh liên quan đến công ty, người đại diện theo pháp luật của công ty là người đại diện cho doanh nghiệp với tư cách nguyên đơn, bị đơn, người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan trước Trọng tài, Tòa án.

1.1.3. Mối quan hệ giữa chủ sở hữu công ty cổ phần và chủ sở hữu doanh nghiệp và các cổ đông. Chủ sở hữu công ty cổ phần thành lập công ty để thực hiện hoạt động kinh doanh. Trong CTCP, HĐQT là cơ quan đại diện trực tiếp của chủ sở hữu, có quyền nhân danh công ty để quyết định mọi vấn đề liên quan đến việc xác định và thực hiện mục tiêu, nhiệm vụ và quyền lợi của công ty.

Còn người đại diện theo pháp luật của CTCP là người nhân danh công ty thực hiện các hoạt động theo mục đích của các chủ sở hữu công ty. Các chủ sở hữu công ty có thể lựa chọn một trong những chủ sở hữu công ty là người đại diện theo pháp luật hoặc thuê một người khác làm đại diện.

Trong mối quan hệ giữa chủ sở hữu và người đại diện theo pháp luật thì người đại diện được coi là người thụ ủy và phải có nghĩa vụ của người thụ ủy. Đây được coi là quan hệ ủy thác tài sản, khi tài sản được đặt dưới sự kiểm soát của người được ủy thác vì lợi ích của người thụ hưởng hoặc cho một mục đích đã định. Người được ủy thác có quyền và chịu trách nhiệm quản lý, sử dụng theo các điều khoản ủy thác (Điều lệ công ty) và theo quy định của pháp luật. Hay nói cách khác, người đại diện theo pháp luật của doanh nghiệp là người có trách nhiệm với tài sản của chủ sở hữu. Người đại diện theo pháp luật của doanh nghiệp chỉ được nhân danh doanh nghiệp xác lập, thực hiện giao dịch trong phạm vi đại diện. Giao dịch do người đại diện xác lập, thực hiện chỉ có hiệu lực pháp lý đối với người được đại diện (chủ sở hữu) khi và chỉ khi giao dịch đó phù hợp với phạm vi đại diện. Đặc điểm này có ý nghĩa quan trọng và tác động đến hầu hết mọi vấn đề liên quan đến quan hệ đại diện. Quyền và nghĩa vụ, trách nhiệm của doanh nghiệp, người đại diện và của người thứ ba có phát sinh hay không, được thực hiện như thế nào phụ thuộc vào việc người đại diện theo pháp luật có thực hiện đúng phạm vi đại diện của mình hay không. Do đó, đòi hỏi người đại diện phải minh bạch trong việc cung cấp thông tin về hành vi đại diện trước khi xác lập các giao dịch.

1.2. Những vấn đề pháp lý cơ bản về người đại diện theo pháp luật trong công ty cổ phần

1.2.1. Nội dung pháp luật về người đại diện theo pháp luật trong công ty cổ phần

Về điều kiện của người đại diện theo pháp luật

Mỗi quốc gia có những quy định khác nhau về điều kiện trở thành người đại diện theo pháp luật của công ty cổ phần. Pháp luật công nhận quyền tự do kinh doanh của công dân và các pháp nhân nhưng đồng thời cũng có những quy định nhằm hạn chế quyền này trong một số trường hợp đối với một số đối tượng nhất định, đó là việc cấm một số chủ thể không được góp vốn, thành lập, quản lý doanh nghiệp.

Thông thường, các nhóm đối tượng bị cấm thành lập doanh nghiệp gồm:

* Nhóm các đối tượng đã và đang tham gia vào hoạt động quản lý bộ máy nhà nước như: cơ quan nhà nước, đơn vị lực lượng vũ trang nhân dân, cán bộ, công chức, sĩ quan, hạ sĩ quan, quân nhân chuyên nghiệp, công nhân quốc phòng, cán bộ lãnh đạo, quản lý nghiệp vụ trong các doanh nghiệp nhà nước.

* Nhóm các đối tượng chưa đủ điều kiện chịu trách nhiệm pháp lý độc lập như: người chưa thành niên; người bị hạn chế năng lực hành vi dân sự hoặc bị mất năng lực hành vi dân sự.

* Nhóm các chủ thể đang gánh chịu những hậu quả pháp lý bất lợi như: người đang chấp hành hình phạt tù hoặc đang bị Tòa án cấm hành nghề kinh doanh; các trường hợp theo quy định của pháp luật về phá sản (thành viên quản lý, điều hành doanh nghiệp bị tuyên bố phá sản).

Pháp luật cấm các nhóm chủ thể trên không được góp vốn thành lập và quản lý doanh nghiệp do các chủ thể đó có thể làm ảnh hưởng đến quyền và lợi ích hợp pháp của chính CTCP, các cổ đông hoặc bên thứ ba.

Về bầu, bổ nhiệm người đại diện theo pháp luật

Việc bầu, bổ nhiệm người đại diện theo pháp luật của CTCP được xác định theo quy định tại Điều lệ của công ty. Tùy theo quy định tại điều lệ mà xác định chức danh của người đại diện theo pháp luật của công ty thẩm quyền bầu hoặc bổ nhiệm người đại diện theo pháp luật thuộc về hội đồng quản trị hoặc đại hội đồng cổ đông, cụ thể:

Nếu người đại diện theo pháp luật là tổng giám đốc hoặc giám đốc thì hội đồng quản trị bổ nhiệm một người trong số họ hoặc thuê người khác làm tổng giám đốc hoặc giám đốc.

Nếu người đại diện theo pháp luật là chủ tịch hội đồng quản trị thì việc bầu được thực hiện theo quy định của điều lệ: Đại hội đồng cổ đông hoặc hội đồng quản trị bầu chủ tịch hội đồng quản trị. Trường hợp hội đồng quản trị bầu chủ tịch hội đồng quản trị thì chủ tịch được bầu trong số thành viên của mình.

Về thẩm quyền của người đại diện theo pháp luật của công ty cổ phần

Trong thực tế, có quy ước chung là người đại diện theo pháp luật có quyền đại diện đương nhiên cho doanh nghiệp về cả đối nội lẫn đối ngoại.

Trong nội bộ, người đại diện theo pháp luật quyết định các vấn đề quan trọng như việc tổ chức và điều hành hoạt động kinh doanh, tổ chức nhân sự, quản lý, sử dụng tài khoản, con dấu của doanh nghiệp.

Trong đối ngoại, người đại diện theo pháp luật được quyền ký kết hợp đồng, thỏa thuận mà không cần ủy quyền hoặc chấp thuận nào. Như vậy, liệu quyền đại diện cho doanh nghiệp của người đại diện theo pháp luật có phải là vô hạn?

Không phải vậy. Quyền của người đại diện theo pháp luật được quy định trong điều lệ của doanh nghiệp hoặc trong quyết định bổ nhiệm hoặc quy chế nội bộ của doanh nghiệp. Về nguyên tắc người đại diện theo pháp luật có quyền xác lập, thực hiện mọi giao dịch dân sự vì lợi ích của công ty, trừ trường hợp pháp luật có quy định khác. Cơ sở để xác định phạm vi trong trường hợp này là “vì lợi ích của công ty”, nếu giao dịch mà không vì

lợi ích của công ty, hoặc vì lợi ích của chính người đại diện hoặc của người khác thì người đại diện theo pháp luật đã vượt quá thẩm quyền đại diện của mình, xâm hại đến lợi ích của công ty. Tuy nhiên, việc xác định vì lợi ích của công ty đôi khi cũng không phải là chuyện đơn giản.

1.2.2. Những yếu tố chi phối pháp luật về người đại diện theo pháp luật trong công ty cổ phần

Yếu tố thể chế kinh tế thị trường định hướng xã hội chủ nghĩa

Nền kinh tế thị trường phát triển dẫn đến các ngành sản xuất, kinh doanh phát triển và số lượng các doanh nghiệp thành lập mới ngày càng nhiều, các loại hình doanh nghiệp cũng đa dạng. Việc Nhà nước cổ phần hóa doanh nghiệp Nhà nước dẫn đến việc hình thành thêm rất nhiều CTCP và xuất hiện rất nhiều người đại diện theo pháp luật của công ty cổ phần. Đồng thời, số lượng các doanh nghiệp tăng lên dẫn đến số lượng các giao dịch, hợp đồng cũng tăng và sự đa dạng của các ngành sản xuất kinh doanh cũng khiến cho mức độ phức tạp của các giao dịch, hợp đồng tăng. Do đó, các quy định về người đại diện theo pháp luật phải càng chặt chẽ để đảm bảo giảm thiểu rủi ro cho các chủ thể trong nền kinh tế trong giao dịch, cả quyền lợi của doanh nghiệp cũng như của các đối tác khác của doanh nghiệp đều được đảm bảo.

Ngoài ra, sự phát triển kinh tế thị trường với xu hướng cạnh tranh bình đẳng cũng khiến các quy định về người đại diện theo pháp luật cũng ngày càng được xây dựng chặt chẽ theo hướng tôn trọng tối đa quyền tự do kinh doanh, giảm thiểu chi phí gia nhập thị trường cho doanh nghiệp cũng như tăng cường quyền tự chủ của doanh nghiệp trong quá trình điều hành hoạt động.

Yếu tố hội nhập kinh tế quốc tế

Khi một nền kinh tế tham gia tiến trình hội nhập kinh tế có nghĩa là quốc gia đó đã chấp nhận xóa bỏ toàn bộ hay một phần các rào cản thuế quan về thương mại, đầu tư trong phạm vi lãnh thổ của nước mình để hàng hóa, dịch vụ, vốn đầu tư của nước ngoài có thể được dễ dàng trao đổi và thực hiện tại nước mình. Theo lộ trình, Việt Nam phải từng bước mở cửa thị trường, cho phép nhà đầu tư nước ngoài được kinh doanh, được thành lập công ty, góp vốn, mua cổ phần của các công ty Việt Nam trong hầu hết các lĩnh vực của nền kinh tế.

Ngoài ra, hội nhập kinh tế quốc tế dẫn đến hoạt động ngoại thương ngày càng gia tăng về số lượng, mức độ phức tạp. Số lượng doanh nghiệp có hoạt động sản xuất kinh doanh tại nhiều quốc gia cũng tăng lên, nhu cầu về nhiều người đại diện theo pháp luật để ký kết hợp đồng tại từng quốc gia tăng lên. Điều này chi phối tới quy định về người đại diện theo pháp luật, yêu cầu các quy định pháp luật cũng phải chặt chẽ để đảm bảo tiêu

chuẩn quốc tế và hài hòa hóa, đảm bảo quyền và lợi ích cho các bên liên quan trong hoạt động thương mại quốc tế.

1.2.3. Đại diện theo pháp luật trong công ty cổ phần ở một số nước trên thế giới

Pháp luật của Thái Lan

Pháp luật Thái Lan quy định một pháp nhân có thể có nhiều người đại diện, mỗi người đại diện phụ trách những hoạt động nhất định của pháp nhân, và có quyền nhân danh pháp nhân trong hoạt động của mình. Đồng thời pháp luật cũng gắn trách nhiệm của pháp nhân đối với các hoạt động đó.

Một pháp nhân buộc phải bồi thường về bất cứ thiệt hại nào, do người quản lý hoặc những người đại diện khác của pháp nhân gây ra cho những người khác trong khi thi hành nhiệm vụ của mình, đồng thời dành quyền khiếu nại những người gây ra thiệt hại đó.

Đây là điểm mà Việt Nam có thể học tập đối với các quy định về trách nhiệm của pháp nhân trong trường hợp những người quản lý thực hiện những hoạt động sửa đổi quyền hạn của người đại diện mang tính nội bộ, nhưng lại ảnh hưởng đến quyền lợi hợp pháp của bên thứ ba. Hiện nay, pháp luật Việt Nam chưa có quy định cụ thể về trường hợp này.

Pháp luật công ty của Pháp

Pháp luật của Pháp đưa ra các điều kiện trở thành thành viên hội đồng quản trị, chủ tịch hội đồng quản trị và chức danh tổng giám đốc công ty. Theo pháp luật của Pháp, thì một thể nhân không thể cùng một lúc tham gia vào trên tám hội đồng quản trị của các công ty vô danh có trụ sở trên đất Pháp.

Thành viên của Hội đồng quản trị có bắt buộc phải là thể nhân hay không? Pháp luật Pháp có quy định: Một pháp nhân cũng có thể làm quản trị viên như một thể nhân: vậy là một công ty có thể được phép quản lý một công ty khác với yêu cầu duy nhất bổ nhiệm một “đại diện thường trực” luôn có mặt tại trụ sở của công ty. Đại diện này cũng phải có những điều kiện như một quản trị viên là thể nhân.

Tổng giám đốc theo luật năm 1966 là người được công ty ủy nhiệm để giúp đỡ chủ tịch và có nhiệm vụ thay mặt công ty với người ngoài, đàm phán các hợp đồng, thay mặt công ty ký các hợp đồng, là nguyên đơn trước tòa án, khi cần còn là người giao dịch với cơ quan hành chính, thuế.

Đôi khi điều lệ hạn chế quyền hạn của chủ tịch kiêm tổng giám đốc bằng các đòi hỏi phải có sự đồng ý trước hội đồng quản trị, nếu giá trị hợp đồng ký vượt quá một mức nào đó. Nhưng giới hạn này không có giá trị với người ngoài, người ngoài vẫn có quyền đòi phải thi hành hợp đồng dù chưa có ý kiến của hội đồng quản trị.

Pháp luật của Nhật Bản

Ở Nhật Bản, đại diện hội đồng quản trị là đại diện công ty, điều hành hoạt động trong công ty, tiến hành giao dịch và ký kết hợp đồng với bên ngoài.

Luật công ty của Nhật quy định, về nguyên tắc, trong công ty cổ phần không cần thiết lập hội đồng quản trị. Tuy nhiên, Luật công ty quy định có 3 loại công ty cổ phần phải thiết lập hội đồng quản trị đó là công ty đại chúng, công ty có thiết lập Ban kiểm soát và công ty có thiết lập các ủy ban. Trong công ty cổ phần có thiết lập Hội đồng quản trị thì phải bầu một thành viên làm đại diện Hội đồng quản trị.

Trong trường hợp công ty có nhiều người điều hành, thì Hội đồng quản trị sẽ xác định mối quan hệ giữa những người điều hành, xác định công việc và nhiệm vụ của từng người trong thực hiện nghị quyết của Hội đồng quản trị.

Kết luận chương 1

Chế định đại diện là một chế định truyền thống và là chế định trung tâm của pháp luật dân sự và doanh nghiệp, có ý nghĩa quan trọng trong đời sống kinh tế xã hội và trong cơ cấu pháp lý. Trong đời sống hiện nay, cùng với sự phát triển của kinh tế xã hội thì việc hoàn thiện chế định đại diện là một xu thế tất yếu, phù hợp với sự phát triển của cuộc sống.

CTCP với tư cách là một pháp nhân thực hiện các quyền và nghĩa vụ bởi những hành động của người đại diện của mình. Thông qua người đại diện, CTCP tham gia xác lập các giao dịch dân sự, được hưởng các quyền và phải gánh vác các nghĩa vụ với bên thứ ba. Vì thế, hoạt động của người đại diện phải tuân thủ phạm vi thẩm quyền được quy định tại điều lệ và pháp luật.

Việc xác lập, thay đổi hoặc chấm dứt tư cách người đại diện và phạm vi thẩm quyền mà người đại diện cho CTCP có thể tiến hành phải tuân thủ quy định của pháp luật và của điều lệ của công ty. CTCP là loại hình pháp nhân phổ biến hiện nay, bởi những ưu điểm được các nhà đầu tư lựa chọn, đầu tư.

CHƯƠNG 2

THỰC TRẠNG PHÁP LUẬT VÀ THỰC TIỄN THỰC HIỆN PHÁP LUẬT VỀ NGƯỜI ĐẠI DIỆN THEO PHÁP LUẬT CỦA CÔNG TY CỔ PHẦN Ở VIỆT NAM

2.1. Các quy định pháp luật về người đại diện theo pháp luật của công ty cổ phần

2.1.1. Các quy định về điều kiện, tiêu chuẩn

Để trở thành người đại diện theo pháp luật của công ty cổ phần ở Việt Nam, cá nhân chỉ cần là người được phép tham gia thành lập doanh nghiệp (theo Luật Doanh nghiệp) và được quy định trong điều lệ của công ty.

Luật Doanh nghiệp năm 2014 quy định theo hướng mở rộng quyền tự do kinh doanh của các chủ thể, chỉ quy định một số nhóm đối tượng bị cấm tham gia thành lập doanh nghiệp. Ngoài những đối tượng này thì bất kỳ cá nhân nào cũng có quyền thành lập doanh nghiệp và có thể trở thành người đại diện theo pháp luật của doanh nghiệp.

Khoản 2 Điều 18 Luật Doanh nghiệp năm 2014 nghiêm cấm những người sau không được tham gia thành lập và quản lý doanh nghiệp gồm:

- Cơ quan nhà nước sử dụng tài sản nhà nước để thành lập doanh nghiệp kinh doanh thu lợi riêng cho cơ quan mình
- Đơn vị vũ trang nhân dân sử dụng tài sản nhà nước để thành lập doanh nghiệp kinh doanh thu lợi riêng đơn vị mình;
- Cán bộ theo quy định của pháp luật về cán bộ, công chức;
- Công chức theo quy định của pháp luật về Cán bộ, công chức;
- Viên chức theo quy định của pháp luật về viên chức;
- Sĩ quan, hạ sĩ quan, quân nhân chuyên nghiệp, công nhân, viên chức quốc phòng trong các cơ quan, đơn vị thuộc Quân đội nhân dân trừ những người được cử làm đại diện theo ủy quyền để quản lý phần vốn góp của Nhà nước tại doanh nghiệp;
- Sĩ quan, hạ sĩ quan chuyên nghiệp trong các cơ quan, đơn vị thuộc Công an nhân dân Việt Nam, trừ những người được cử làm đại diện theo ủy quyền để quản lý phần vốn góp của Nhà nước tại doanh nghiệp;
- Cán bộ lãnh đạo, quản lý nghiệp vụ trong doanh nghiệp nhà nước, trừ những người được cử làm đại diện theo ủy quyền để quản lý phần vốn góp của Nhà nước tại doanh nghiệp khác;
- Người chưa thành niên;
- Người bị hạn chế năng lực hành vi dân sự hoặc;
- Người bị mất năng lực hành vi dân sự;
- Tổ chức không có tư cách pháp nhân;
- Người đang bị truy cứu trách nhiệm hình sự, chấp hành hình phạt tù;

- Người đang bị quyết định xử lý hành chính tại cơ sở cai nghiện bắt buộc, cơ sở giáo dục bắt buộc;

- Người đang bị cấm hành nghề kinh doanh, đảm nhiệm chức vụ hoặc làm công việc nhất định, liên quan đến kinh doanh theo quyết định của Tòa án;

- Các trường hợp khác theo quy định của pháp luật về phá sản, phòng, chống tham nhũng.

- Trường hợp Cơ quan đăng ký kinh doanh có yêu cầu, người đăng ký thành lập doanh nghiệp phải nộp Phiếu lý lịch tư pháp cho Cơ quan đăng ký kinh doanh, nếu không nộp thì cũng bị từ chối cấp đăng ký cho thành lập và quản lý doanh nghiệp.

2.1.2. Quy định về chức danh, bầu hoặc bổ nhiệm

Chức danh của người đại diện theo pháp luật của công ty cổ phần

Người đại diện theo pháp luật của công ty cổ phần là người đứng đầu của công ty, thay mặt công ty thực hiện các giao dịch với đối tác, khách hàng và với cơ quan Nhà nước vì lợi ích của công ty. Theo Khoản 2 Điều 134 Luật Doanh nghiệp năm 2014 quy định:

- Trường hợp chỉ có một người đại diện theo pháp luật, thì Chủ tịch Hội đồng quản trị hoặc Giám đốc hoặc Tổng giám đốc là người đại diện theo pháp luật của công ty; trường hợp Điều lệ không có quy định khác thì Chủ tịch Hội đồng quản trị là người đại diện theo pháp luật của công ty.

- Trường hợp có hơn một người đại diện theo pháp luật, thì Chủ tịch Hội đồng quản trị và Giám đốc hoặc Tổng giám đốc đương nhiên là người đại diện theo pháp luật của công ty.

Việc bầu, bổ nhiệm người đại diện theo pháp luật của CTCP như sau:

Đối với trường hợp người đại diện theo pháp luật của CTCP là Chủ tịch Hội đồng quản trị, khoản 1 Điều 152 Luật Doanh nghiệp 2014 quy định: “Hội đồng quản trị bầu một thành viên của Hội đồng quản trị làm Chủ tịch”.

Đối với trường hợp người đại diện theo pháp luật của CTCP là Giám đốc/Tổng giám đốc, khoản 1 Điều 157 Luật Doanh nghiệp 2014 quy định: “Hội đồng quản trị bổ nhiệm một người trong số họ hoặc thuê người khác làm Giám đốc hoặc Tổng giám đốc”.

Như vậy, người đại diện theo pháp luật của CTCP được bầu, bổ nhiệm hoặc thuê bởi Hội đồng quản trị.

2.1.3. Quy định về phạm vi thẩm quyền

Phạm vi thẩm quyền của người đại diện theo pháp luật được quy định tại khoản 1 điều 144 Bộ luật dân sự 2005: “Người đại diện theo pháp luật có quyền xác lập, thực hiện mọi giao dịch dân sự vì lợi ích của người được đại diện, trừ trường hợp pháp luật có quy định khác”. Có lẽ các nhà

làm luật đưa cách xác định phạm vi thẩm quyền trong trường hợp này là “vì lợi ích của người được đại diện”, nếu giao dịch mà không vì lợi ích của người được đại diện, hoặc vì lợi ích của chính người đại diện, người khác thì người đại diện theo pháp luật đã vượt quá thẩm quyền đại diện của mình, xâm hại đến lợi ích của người được đại diện. Tuy nhiên, việc xác định “vì lợi ích của người được đại diện” đôi khi cũng không phải là chuyện đơn giản. Quy định trên còn nêu “trừ trường hợp pháp luật có quy định khác”, đây là quy định mang tính chung chung, mục đích của nhà làm luật là muốn dẫn chiếu đến các quy định của luật chuyên ngành. Tuy nhiên, Luật Doanh nghiệp không có quy định nào về các “trường hợp khác” để bổ sung liên quan đến Điều 144 trên. Đây cũng là sự thiếu thống nhất giữa luật chung và luật chuyên ngành.

Theo Điều 162 Luật doanh nghiệp năm 2014 quy định về các “Hợp đồng, giao dịch phải được Đại hội đồng cổ đông hoặc Hội đồng quản trị chấp thuận”. Theo đó, khi tham gia giao dịch đối với các bên liên quan, thì người đại diện theo pháp luật phải thông qua Hội đồng quản trị hoặc Đại hội đồng cổ đông chấp thuận.

Tuy nhiên, hiện nay, có hai quan điểm khi áp dụng quy định này đó sự chấp thuận của Hội đồng quản trị hoặc Đại hội đồng cổ đông là sự hạn chế phạm vi thẩm quyền của người đại diện theo pháp luật hoặc quy định này là các thủ tục mà người đại diện phải thực hiện trước khi giao kết các hợp đồng, giao dịch thuộc các trường hợp của Điều 162. Có thể luận giải hai quan điểm trên như sau:

Quan điểm thứ nhất: Quy định của Điều 162 Luật doanh nghiệp 2014 là sự giới hạn thẩm quyền của người đại diện theo pháp luật.

Quan điểm thứ hai: Quy định tại Điều 162 chỉ là thủ tục mà người đại diện theo pháp luật phải tiến hành khi xác lập các hợp đồng, giao dịch thuộc các trường hợp điều luật quy định.

Theo học viên, quy định của điều 162 Luật doanh nghiệp hoặc các quy định khác của điều lệ công ty nhằm mục đích giới hạn thẩm quyền mà người đại diện theo pháp luật tham gia xác lập. Các chủ sở hữu công ty tham gia giám sát, quyết định những giao dịch của công ty với những bên mà có thể dẫn đến nguy cơ làm tổn hại đến các tài sản thuộc sở hữu của mình, do người đại diện thực hiện giao dịch vì mục đích vụ lợi cá nhân mà không vì lợi ích của công ty. Và đây cũng là quyền mà luật trao cho các chủ sở hữu trong quá trình hoạt động của người mà họ cử ra để đại diện công ty tham gia xác lập các giao dịch đối với người thứ ba.

Trong trường hợp, nếu người ký kết hợp đồng không đúng thẩm quyền (hợp đồng do người không có quyền đại diện xác lập, thực hiện) không làm phát sinh quyền và nghĩa vụ đối với người được đại diện, khi xảy ra tranh chấp, người không có quyền đại diện vẫn phải thực hiện nghĩa

vụ đối với người đã giao dịch với mình, trừ trường hợp người đã ký kết hợp đồng biết án phải xem xét trong quá trình thực hiện hợp đồng, người có thẩm quyền ký kết hợp đồng theo quy định của pháp luật hoặc điều lệ công ty đã chấp thuận, hoặc phải biết người đại diện không có quyền đại diện mà vẫn ký kết hợp đồng.

Tuy nhiên, còn một hình thức vượt quá thẩm quyền mà không được Bộ luật dân sự, Luật doanh nghiệp đề cập đến. Đó là trường hợp người đại diện công ty ký kết hợp đồng với bên thứ ba về nội dung thực hiện các ngành nghề chưa đăng ký với cơ quan đăng ký kinh doanh.

Ví dụ, một công ty không đăng ký kinh doanh ngành nghề tư vấn giám sát xây dựng ký kết hợp đồng dịch vụ tư vấn giám sát với một doanh nghiệp khác. Khi xảy ra tranh chấp sẽ được giải quyết ra sao? trách nhiệm của người đại diện theo pháp luật của công ty như thế nào?

Trường hợp thứ nhất: Nếu khi ký kết hợp đồng kinh tế mà một trong các bên chưa có đăng ký kinh doanh, trong quá trình thực hiện hợp đồng kinh tế giữa các bên có phát sinh tranh chấp và đến trước thời điểm phát sinh tranh chấp, bên chưa có đăng ký kinh doanh khi ký kết hợp đồng kinh tế vẫn chưa có đăng ký kinh doanh để thực hiện công việc được các bên thỏa thuận trong hợp đồng, thì hợp đồng kinh tế này bị coi là vô hiệu toàn bộ.

Trường hợp thứ hai: Nếu khi ký kết hợp đồng kinh tế một trong các bên chưa có đăng ký kinh doanh, nhưng trong quá trình thực hiện hợp đồng kinh tế giữa các bên có phát sinh tranh chấp và đến trước thời điểm phát sinh tranh chấp, bên chưa có đăng ký kinh doanh khi ký kết hợp đồng đã có đăng ký kinh doanh để thực hiện công việc được các bên thỏa thuận trong hợp đồng thì hợp đồng kinh tế này không bị coi là vô hiệu toàn bộ. Các bên phải tôn trọng hợp đồng đã ký kết.

Thẩm quyền tuyên bố một hợp đồng là vô hiệu là tòa án hoặc trọng tài, vì vậy, các bên không thể dựa trên cơ sở là hợp đồng vô hiệu để có thể hủy bỏ hoặc không thực hiện công việc, mà phải khởi kiện yêu cầu tuyên bố hợp đồng vô hiệu và xử lý hậu quả của hợp đồng vô hiệu phát sinh.

Trong trường hợp công ty có nhiều người đại diện theo pháp luật thì việc phân chia thẩm quyền như nào?

Hiện nay, Luật Doanh nghiệp năm 2014 quy định, trường hợp công ty cổ phần có nhiều người đại diện theo pháp luật thì Điều lệ công ty phải quy định rõ về trách nhiệm của từng người đại diện theo pháp luật. Quy định này góp phần mở rộng quyền tự do kinh doanh cho doanh nghiệp nhưng cũng tiềm ẩn nguy cơ rủi ro cho bên thứ ba (bên đối tác). Nếu như họ không xem xét kỹ Điều lệ của doanh nghiệp trước khi xác lập giao dịch thì dễ dẫn đến việc xác lập giao dịch với người không có thẩm quyền đại diện. Nếu thông tin về việc phân công trách nhiệm chỉ giới hạn trong nội

bộ doanh nghiệp thì các chủ thể bên ngoài sẽ khó mà biết được người đại diện mà mình đang đàm phán có thẩm quyền quyết định trong giao dịch mà mình hướng tới hay không.

2.1.4. Trách nhiệm của người đại diện theo pháp luật

Trong quá trình hoạt động, công ty có thể gây thiệt hại cho bên thứ ba bởi hành động của người đại diện theo pháp luật. Vì thế, cần phân định rõ trách nhiệm của công ty và trách nhiệm của cá nhân người đại diện theo pháp luật nếu họ vượt quá phạm vi thẩm quyền mà điều lệ hoặc pháp luật quy định.

Điều 14 Luật Doanh nghiệp 2014 quy định về trách nhiệm của người đại diện theo pháp luật của doanh nghiệp như sau:

- a) Thực hiện các quyền và nghĩa vụ được giao một cách trung thực, cẩn trọng, tốt nhất nhằm bảo đảm lợi ích hợp pháp của doanh nghiệp;
- b) Trung thành với lợi ích của doanh nghiệp; không sử dụng thông tin, bí quyết, cơ hội kinh doanh của doanh nghiệp, không lạm dụng địa vị, chức vụ và sử dụng tài sản của doanh nghiệp để tư lợi hoặc phục vụ lợi ích của tổ chức, cá nhân khác;
- c) Thông báo kịp thời, đầy đủ, chính xác cho doanh nghiệp về việc người đại diện đó và người có liên quan của họ làm chủ hoặc có cổ phần, phần vốn góp chi phối tại các doanh nghiệp khác.

Người đại diện theo pháp luật của doanh nghiệp chịu trách nhiệm cá nhân đối với những thiệt hại cho doanh nghiệp do vi phạm nghĩa vụ quy định tại khoản 1 Điều này.

2.1.5. Vấn đề xác lập và thay đổi người đại diện theo pháp luật

Các quy định về xác lập tư cách người đại diện theo pháp luật

Trước khi tiến hành thủ tục đăng ký kinh doanh tại cơ quan nhà nước có thẩm quyền, các cổ đông công ty cổ phần phải thống nhất chỉ định một người làm người đại diện theo pháp luật của công ty: phải quy định rõ ràng trong điều lệ chức danh nào là đại diện theo pháp luật. Tuy nhiên, nếu điều lệ công ty không quy định chức danh cụ thể là đại diện theo pháp luật của công ty, thì căn cứ vào quy định Điều 134 Luật doanh nghiệp 2014: “Trường hợp Điều lệ không có quy định khác thì Chủ tịch Hội đồng quản trị là người đại diện theo pháp luật của công ty. Trường hợp có hơn một người đại diện theo pháp luật, thì Chủ tịch Hội đồng quản trị và Giám đốc hoặc Tổng giám đốc đương nhiên là người đại diện theo pháp luật của công ty”.

Người đại diện theo pháp luật của công ty được cơ quan đăng ký kinh doanh ghi danh vào giấy chứng nhận đăng ký kinh doanh. Trong đó có các thông tin về: Họ tên, quốc tịch, chứng minh nhân dân/hộ chiếu, địa chỉ thường trú, chức danh của người đại diện theo pháp luật. Quy định này đã dẫn đến các quan điểm khác nhau như sau:

Quan điểm ủng hộ cho rằng, việc quy định ghi thông tin người đại diện theo pháp luật trong Giấy chứng nhận đăng ký kinh doanh và cùng với quy định tại điều lệ sẽ giúp cho những người tham gia xác lập giao dịch với công ty biết ai là người có thẩm quyền nhân danh công ty ký kết, tránh việc giao kết với người không có thẩm quyền đại diện cho công ty, dẫn đến hậu quả xảy ra các tranh chấp, vô hiệu.

Quan điểm phản đối thì cho rằng, việc quy định như vậy gây khó khăn cho doanh nghiệp trong quá trình hoạt động kinh doanh bởi thủ tục thay đổi người đại diện theo pháp luật phải thực hiện đăng ký kinh doanh. Hơn nữa, quy định này đã tạo ra các quan điểm khác nhau về thời điểm xác lập tư cách người đại diện theo pháp luật của công ty khi quyết định của công ty có hiệu lực hay khi doanh nghiệp được cơ quan đăng ký kinh doanh cấp đổi Giấy chứng nhận đăng ký kinh doanh.

Các quy định về thay đổi người đại diện theo pháp luật

Trong quá trình hoạt động của mình, công ty có thể có sự thay đổi về các chức danh lãnh đạo công ty và người đại diện theo pháp luật trên cơ sở quyết định của các chủ sở hữu của công ty (thông qua quyết định của Đại hội đồng cổ đông hoặc Hội đồng quản trị) và nộp hồ sơ theo quy định của Nghị định 09/2015/NĐ-CP về đăng ký doanh nghiệp.

2.2. Thực tiễn thực hiện quy định pháp luật về người đại diện theo pháp luật của công ty cổ phần ở Việt Nam

2.2.1. Tình hình thực hiện quy định về xác lập, thay đổi người đại diện theo pháp luật

Khi có quyết định của Hội đồng quản trị hoặc Đại hội đồng cổ đông về việc bổ nhiệm hoặc bầu người thay thế. Về nguyên tắc, khi doanh nghiệp có sự thay đổi về người đại diện theo pháp luật, thì doanh nghiệp đó phải làm thủ tục thông báo thay đổi nội dung đăng ký kinh doanh.

Theo quy định của Luật Doanh nghiệp 2014 và Điều 43 Nghị định 78/2015/NĐ-CP, ngày 14/09/2015 Về đăng ký doanh nghiệp¹. Hồ sơ đăng ký thay đổi người đại diện theo pháp luật của công ty trách nhiệm hữu hạn, công ty cổ phần bao gồm các giấy tờ sau:

- a) Thông báo thay đổi người đại diện theo pháp luật;
- b) Bản sao hợp lệ một trong các giấy tờ chứng thực cá nhân của người bổ sung, thay thế làm đại diện theo pháp luật của công ty;
- c) Quyết định của chủ sở hữu công ty đối với công ty trách nhiệm hữu hạn một thành viên Quyết định và bản sao hợp lệ biên bản họp của Hội đồng thành viên đối với công ty trách nhiệm hữu hạn hai thành viên trở lên về việc thay đổi người đại diện theo pháp luật;

Quyết định và bản sao hợp lệ biên bản họp của Đại hội đồng cổ đông đối với công ty cổ phần về việc thay đổi người đại diện theo pháp luật

trong trường hợp việc thay đổi người đại diện theo pháp luật làm thay đổi nội dung Điều lệ công ty;

Quyết định và bản sao hợp lệ biên bản họp của Hội đồng quản trị đối với công ty cổ phần trong trường hợp việc thay đổi người đại diện theo pháp luật không làm thay đổi nội dung của Điều lệ công ty ngoài nội dung họ, tên, chữ ký của người đại diện theo pháp luật của công ty quy định tại Điều 25 Luật Doanh nghiệp.

Quyết định, biên bản họp phải ghi rõ những nội dung được sửa đổi trong Điều lệ công ty.

2. Nội dung Thông báo thay đổi người đại diện theo pháp luật gồm:

a) Tên, mã số doanh nghiệp, mã số thuế hoặc số Giấy chứng nhận đăng ký kinh doanh (trường hợp doanh nghiệp chưa có mã số doanh nghiệp, mã số thuế);

b) Họ, tên, số Chứng minh nhân dân hoặc Hộ chiếu hoặc chứng thực cá nhân hợp pháp khác quy định tại Điều 10 Nghị định này, chức danh, địa chỉ thường trú của người đang là đại diện theo pháp luật của công ty và của người bổ sung, thay thế làm đại diện theo pháp luật của công ty;

c) Họ, tên và chữ ký của Chủ tịch Hội đồng quản trị. Trường hợp Chủ tịch Hội đồng quản trị là người đại diện theo pháp luật thì người ký thông báo là Chủ tịch Hội đồng quản trị mới được Hội đồng quản trị bầu.

Trường hợp Chủ tịch Hội đồng quản trị của công ty bỏ trốn khỏi nơi cư trú, bị tạm giam, bị bệnh tâm thần hoặc các bệnh khác mà không thể nhận thức, làm chủ được bản thân hoặc từ chối ký tên vào thông báo của công ty thì phải có họ, tên và chữ ký của các thành viên Hội đồng thành viên, chủ sở hữu công ty hoặc các thành viên Hội đồng quản trị đã tham dự và biểu quyết nhất trí về việc thay đổi người đại diện theo pháp luật của công ty.

Khi nhận Thông báo thay đổi người đại diện theo pháp luật, Phòng Đăng ký kinh doanh trao Giấy biên nhận, kiểm tra tính hợp lệ của hồ sơ và cấp Giấy chứng nhận đăng ký doanh nghiệp cho doanh nghiệp.

Thủ tục thông báo hay đăng ký thay đổi người đại diện theo pháp luật đến cơ quan đăng ký kinh doanh là một hình thức khẳng định tính hợp pháp việc thay đổi này của doanh nghiệp, được cơ quan nhà nước có thẩm quyền xác nhận. Tuy nhiên, nếu công ty chưa thực hiện xong thủ tục này, thì ai là người đại diện theo pháp luật của công ty để thực hiện các giao dịch với khách hàng và cơ quan nhà nước có thẩm quyền. Đây là vấn đề dễ phát sinh vướng mắc trong thực tế.

Đồng thời, trong quá trình thực hiện thủ tục thay đổi người đại diện tại cơ quan đăng ký kinh doanh, thường xảy ra các tranh chấp nội bộ doanh nghiệp như: Người đại diện theo pháp luật đã bị bãi nhiệm, cách chức không đồng ý với quyết định của Đại hội đồng cổ đông hoặc Hội đồng

quản trị không chịu bàn giao công việc, con dấu cho người đại diện theo pháp luật mới. Điều này ảnh hưởng đến hoạt động bình thường của doanh nghiệp

2.2.2. Tình hình thực hiện quy định về ủy quyền của người đại diện theo pháp luật

Trong quá trình hoạt động của công ty, người đại diện theo pháp luật có thể tự mình tham gia các giao dịch với các đối tác, hoặc có thể ủy quyền cho người khác thực hiện trong phạm vi của văn bản ủy quyền. Khi đó, người được ủy quyền, nhân danh công ty thực hiện các công việc trong phạm vi của văn bản ủy quyền.

Bên được ủy quyền chỉ thực hiện các công việc giới hạn trong phạm vi ủy quyền, việc thực hiện các công việc ngoài phạm vi ủy quyền phải được sự chấp thuận của bên ủy quyền. Như vậy, các công việc mà người được ủy quyền thực hiện vượt quá phạm vi ủy quyền thì hậu quả từ hành vi đó sẽ do chính người được ủy quyền chịu trách nhiệm trừ trường hợp người ủy quyền biết về hành vi vượt quá phạm vi ủy quyền mà không phản đối.

Ngoài ra, luật cũng quy định rõ bên được ủy quyền có thể ủy quyền lại cho bên thứ ba thực hiện công việc ủy quyền khi được bên ủy quyền đồng ý hoặc pháp luật có quy định nhưng nội dung ủy quyền không được vượt quá phạm vi ủy quyền ban đầu và hình thức của hợp đồng ủy quyền lại cũng phải phù hợp với hình thức của hợp đồng ủy quyền ban đầu.

Ngoài ra, luật cũng quy định rõ bên được ủy quyền có thể ủy quyền lại cho bên thứ ba thực hiện công việc ủy quyền khi được bên ủy quyền đồng ý hoặc pháp luật có quy định nhưng nội dung ủy quyền không được vượt quá phạm vi ủy quyền ban đầu và hình thức của hợp đồng ủy quyền lại cũng phải phù hợp với hình thức của hợp đồng ủy quyền ban đầu.

Tình huống thứ nhất: Ngày 28-5-2007, công ty cổ phần bảo hiểm Viễn Đông (gọi tắt là VASS) và công ty Sơn Vũ ký hợp đồng bảo hiểm rủi ro xây dựng và lắp đặt cho công trình thủy điện Mường Hum, tỉnh Lào Cai. Hợp đồng này có giới hạn trách nhiệm gần 512 tỷ đồng và dự kiến kéo dài trong 30 tháng; với mức phí bảo hiểm gần 2,9 tỷ đồng. Như thỏa thuận, khoản phí nộp ba đợt (đợt 1, 40% phí nộp trong vòng 30 ngày sau khi ký hợp đồng; đợt 2, 35% phí trong 6 tháng sau khi ký hợp đồng; đợt 3, 25% phí trong 12 tháng sau khi ký hợp đồng). Nhưng công ty Sơn Vũ không thực hiện đóng hết số tiền bảo hiểm, VASS khởi kiện ra tòa án [16].

Trong quá trình giải quyết vụ án, Sơn Vũ phản tố, đề nghị Tòa án tuyên hợp đồng vô hiệu do người ký kết của VASS không có thẩm quyền. Cụ thể, đại diện theo pháp luật của VASS là chủ tịch hội đồng quản trị theo quy định tại điều lệ VASS. Tổng giám đốc VASS tại thời điểm ký kết hợp đồng đã ủy quyền cho phó tổng giám đốc ký kết. Nhưng chủ tịch hội đồng quản trị VASS không có văn bản nào ủy quyền cho tổng giám đốc thực

hiện ký kết các hợp đồng; phó tổng giám đốc ký hợp đồng nhưng đóng dấu văn phòng đại diện.

Nghị quyết số 04/2003/NQ-HĐTP của Hội đồng thẩm phán của Tòa án nhân dân Tối cao hướng dẫn “hợp đồng kinh tế không bị coi là vô hiệu toàn bộ nếu người ký kết không đúng thẩm quyền nhưng trong quá trình thực hiện, 54 người có thẩm quyền ký kết chấp thuận hoặc người có thẩm quyền biết mà không phản đối”. Trường hợp này, người có thẩm quyền chủ tịch Hội đồng quản trị – đại diện theo pháp luật của công ty đã biết và chấp thuận nên không thể coi hợp đồng vô hiệu vì ký sai thẩm quyền.

Tình huống thứ hai: Tháng 10/2011, Ngân hàng SeABank đã có thư bảo lãnh (không số) bảo lãnh phát hành trái phiếu cho công ty cổ phần tập đoàn Vina Megastar, do bà Nguyễn Thị Hương Giang - phó tổng giám đốc kiêm giám đốc SeABank Hai Bà Trưng (Hà Nội) - ký phát hành. Ngày 28-4-2012, bà Giang đã bị SeABank miễn nhiệm chức vụ. Đến hạn nhưng Vina Megastar không thanh toán cả gốc và lãi cho công ty Tài chính CP Vinaconex - Viettel (VVF). Căn cứ thư bảo lãnh, VVF yêu cầu SeABank phải thực hiện nghĩa vụ của bên bảo lãnh, thanh toán tiền gốc và lãi của số tiền 150 tỉ đồng trái phiếu của Vina Megastar [73].

Tuy nhiên, SeABank đã từ chối nghĩa vụ thanh toán vì cho rằng chứng thư này trái pháp luật. Bởi chứng thư bảo lãnh do bà Giang ký, ngân hàng không có hồ sơ đề nghị bảo lãnh và hợp đồng cấp bảo lãnh với Vina Megastar, giao dịch bảo lãnh cho Tập đoàn Vina Megastar không tồn tại trong hệ thống quản lý của SeABank. Bà Giang đã lợi dụng chức vụ, quyền hạn để ký phát hành bảo lãnh vượt thẩm quyền nên bị vô hiệu. SeABank khẳng định đây là sai phạm cá nhân của bà Giang và “SeABank không chịu trách nhiệm thực hiện nghĩa vụ đối với chứng thư bảo lãnh trái pháp luật này”. Đại diện của VVF thì lập luận rằng: bà Nguyễn Thị Hương Giang đã được tổng giám đốc SeABank ủy quyền ký thư bảo lãnh. Như vậy, bà Giang đã thực hiện theo đúng nội dung giấy ủy quyền khi ký chứng thư bảo lãnh. Việc SeABank cho rằng việc ký bảo lãnh phát hành trái phiếu cho Vina Megastar là sai phạm của cá nhân bà Nguyễn Thị Hương Giang là không có căn cứ pháp luật.

Như vậy, việc VVF mua trái phiếu của Megastar khi có giấy ủy quyền của tổng giám đốc SeABank và chứng thư bảo lãnh thanh toán vô điều kiện là căn cứ pháp lý tin cậy để VVF yên tâm mua trái phiếu. Pháp luật cũng không quy định việc ký bảo lãnh thanh toán trái phiếu phải xuất trình phê duyệt của chủ tịch hội đồng quản trị.

Theo quy định tại Điều 11 của Quyết định số 26/2006 ban hành quy chế bảo lãnh của Ngân hàng Nhà nước và quy định tại khoản 2, Điều 48 Luật các Tổ chức tín dụng ngày 16/6/2010 thì: “Tổng giám đốc/Giám đốc là người điều hành cao nhất của Tổ chức tín dụng, chịu trách nhiệm trước

Hội đồng quản trị, hội đồng thành viên về việc thực hiện quyền, nghĩa vụ của mình”. Tại Điều 49 Luật các Tổ chức tín dụng cũng quy định Tổng giám đốc người có chức vụ ngang với Tổng giám đốc có quyền, nghĩa vụ “... quyết định các vấn đề thuộc thẩm quyền liên quan đến hoạt động kinh doanh hằng ngày của Tổ chức tín dụng...”.

Người đại diện theo pháp luật hoặc đại diện theo ủy quyền của pháp nhân nhân danh pháp nhân trong quan hệ dân sự và pháp nhân vẫn phải chịu mọi trách nhiệm. Do vậy, ngay cả trong trường hợp vụ việc trên có dấu hiệu hình sự hoặc đại diện của pháp nhân thay đổi, nhưng quyền và nghĩa vụ mà pháp nhân xác lập trước đó không chấm dứt. Trong các giao dịch giữa pháp nhân với nhau, chỉ cần văn bản đó có đóng dấu xác nhận của pháp nhân, được ký bởi người có thẩm quyền của pháp nhân hoặc đại diện theo ủy quyền thì văn bản đó hoàn toàn phù hợp với quy định của pháp luật.

Như vậy, khi tham gia ký kết hợp đồng với công ty, bên thứ ba phải được biết những thông tin liên quan như thẩm quyền ký kết, xem con dấu của pháp nhân. Ngoài ra, còn phải xem ai là đại diện theo pháp luật, vì nhiều doanh nghiệp có người đại diện theo pháp luật không phải là Tổng giám đốc hoặc Giám đốc, mà là Chủ tịch Hội đồng quản trị. Nếu không phải là có thẩm quyền ký thì người ký thay có ủy quyền của người ký trước hay có sự chấp thuận của hội đồng quản trị không. Ngày cả người đại diện pháp lý cũng có khi ký không đúng thẩm quyền.

2.3. Nguyên nhân của vướng mắc, khó khăn trong thực hiện pháp luật về đại diện theo pháp luật của công ty cổ phần

Thứ nhất, các vấn đề về pháp nhân mới được quan tâm và chú ý. Sự ra đời của Luật công ty 1990 đã đánh dấu sự xuất hiện của chế định về pháp nhân trong hệ thống pháp luật của Việt Nam, đó là những quy định khác nhau về pháp nhân căn cứ vào loại hình sở hữu là Nhà nước, tư nhân hoặc người nước ngoài. Trong Luật doanh nghiệp 2005, các chủ thể là pháp nhân thuộc tất cả các thành phần kinh tế được thống nhất quy định, tạo nên sự bình đẳng về địa vị pháp lý, quyền và nghĩa vụ pháp luật. Tuy nhiên, việc phân định về trách nhiệm của công ty và của người đại diện trong quá trình giao dịch với bên thứ ba cũng chưa được làm rõ. Vì thế chưa đáp ứng được đòi hỏi của thực tiễn về quy định chi tiết về các vấn đề liên quan đến người đại diện theo pháp luật của công ty trong pháp luật doanh nghiệp. Luật Doanh nghiệp năm 2014 đã có những đổi mới khắc phục hạn chế của Luật Doanh nghiệp 2005 nhưng chưa khắc phục được hoàn toàn những vấn đề bất cập.

Thứ hai, các nguyên tắc về quản trị công ty đang dần được luật hóa. Trước đây, các doanh nghiệp Việt Nam có quy mô chủ yếu là vừa và nhỏ, quản lý công ty theo mô hình gia đình. Vì thế, các vấn đề liên quan đến

quản trị công ty, nhiệm vụ thẩm quyền của những người lãnh đạo công ty, người đại diện theo pháp luật chưa được chú trọng một cách cần thiết. Những năm gần đây, các doanh nghiệp lớn, có uy tín áp dụng các quy tắc quản trị công ty của OECD vào trong quản lý doanh nghiệp mình, đồng thời sửa đổi các quy định của Luật doanh nghiệp, Luật chứng khoán và các văn bản thi hành đã góp phần hoàn thiện các quy định liên quan đến các vấn đề quản trị công ty nói chung và người đại diện theo pháp luật nói riêng.

Thứ ba, một số quy định chưa rõ ràng, dẫn đến nhiều cách hiểu khác nhau khi áp dụng pháp luật như quy định về việc đăng ký thay đổi người đại diện theo pháp luật trong quá trình hoạt động kinh doanh của công ty; về giới hạn phạm vi thẩm quyền và trách nhiệm khi vượt quá thẩm quyền của người đại diện theo pháp luật của công ty.

Thứ tư, quy định về trách nhiệm của pháp nhân chưa rõ ràng. Sự phân biệt không rõ ràng trong các quy định về trách nhiệm của người đại diện và của pháp nhân trong việc thực hiện quyền và nghĩa vụ với bên thứ ba đã gây ảnh hưởng đến quyền lợi hợp pháp của bên thứ ba. Khi người đại diện của công ty thực hiện việc giao dịch đối với bên thứ ba theo đúng thẩm quyền theo quy chế nội bộ công ty đang áp dụng, thì phát sinh trách nhiệm của công ty đối với bên thứ ba trong việc thực hiện không đúng hoặc không thực hiện nghĩa vụ đối với bên thứ ba.

Kết luận chương 2

Trong chương 2, học viên đã nêu ra thực trạng của các quy định pháp luật và áp dụng pháp luật hiện nay về các vấn đề liên quan đến việc xác lập, thay đổi và chấm dứt tư cách người đại diện theo pháp luật của công ty cổ phần. Những bất cập xuất phát từ nhiều lý do, nhưng tựu chung là về những quy định không rõ ràng hoặc còn thiếu liên quan đến việc xác lập, thay đổi người đại diện theo pháp luật, về phạm vi thẩm quyền của người đại diện.

Chính những lý do trên, trong quá trình áp dụng pháp luật đã gây không ít khó khăn, cản trở cho các doanh nghiệp và chính các cơ quan nhà nước. Ví như có nhiều cách hiểu khác nhau về thời điểm xác lập tư cách của người đại diện theo pháp luật trên cơ sở quyết định của công ty hay dựa vào thời điểm cơ quan đăng ký kinh doanh cấp thay đổi. Khi xảy ra tranh chấp, chính các cơ quan giải quyết cũng có các cách giải thích khác nhau để áp dụng pháp luật.

Sự không thống nhất, không rõ ràng trong quy định pháp luật dẫn đến hệ quả có nhiều cách hiểu khác nhau khi áp dụng pháp luật đặt ra vấn đề phải tìm ra các nguyên nhân, đồng thời kiến nghị các giải pháp hoàn thiện để khắc phục thực trạng hiện tại là hết sức cần thiết nhằm xây dựng một môi trường pháp lý an toàn, đảm bảo các quyền tự do kinh doanh, tự do ý chí của công dân, thì pháp luật mang tính bền vững, ổn định.

CHƯƠNG 3

PHƯƠNG HƯỚNG VÀ CÁC GIẢI PHÁP HOÀN THIỆN, TỔ CHỨC THỰC HIỆN QUY ĐỊNH PHÁP LUẬT VỀ ĐẠI DIỆN THEO PHÁP LUẬT TRONG CÔNG TY CỔ PHẦN

3.1. Phương hướng hoàn thiện các quy định pháp luật về đại diện theo pháp luật của công ty cổ phần

Hoàn thiện pháp luật về người đại diện theo hướng pháp luật phù hợp với xu hướng quản trị doanh nghiệp hiện đại;

Xu hướng quản trị doanh nghiệp hiện đại với sự phân tách giữa quyền sở hữu với quyền quản lý, kiểm soát công ty dẫn đến việc điều chỉnh các mối quan hệ này bằng pháp luật cũng cần có sự thay đổi phù hợp. Đồng thời, yêu cầu công khai, minh bạch trong nhiều nội dung quản trị doanh nghiệp như về: xác lập giao dịch,

Mặc dù, Việt Nam đã áp dụng các nguyên tắc quản trị công ty nhưng pháp luật vẫn chưa có chế tài cho việc không tuân thủ các nguyên tắc. Điều này làm cho các doanh nghiệp có thể bỏ qua, không thực hiện những quy định khó. Do đó, để nâng cao hiệu quả, hiệu lực thi hành của pháp luật về người đại diện theo pháp luật của công ty cổ phần, cần sửa đổi theo hướng bổ sung một số quy định áp dụng chế tài khi công ty không tuân thủ nguyên tắc quản trị công ty đã được pháp luật quy định.

Hoàn thiện pháp luật về người đại diện theo pháp luật theo hướng hạn chế tối đa các rủi ro trong quá trình giao kết hợp đồng

Lý thuyết đại diện liên quan đến một hợp đồng theo đó một hoặc vài người (cổ đông) giao cho người khác (người đại diện) thay mặt họ thực hiện một số việc. Nếu cả hai bên trong mối quan hệ này đều muốn tối đa hóa lợi ích thì rõ ràng có khả năng là người đại diện sẽ không luôn luôn hành động vì lợi ích của cổ đông. Do đó, để đảm bảo quyền và lợi ích của các bên (nhất là lợi ích của cổ đông và bên thứ ba tham gia giao dịch), pháp luật cần luôn được hoàn thiện với những quy định chặt chẽ để hạn chế tối đa các rủi ro trong quá trình giao kết hợp đồng như: vấn đề xác định các hình thức đại diện trong giao dịch của doanh nghiệp, phạm vi thẩm quyền của người đại diện, trách nhiệm của doanh nghiệp và trách nhiệm cá nhân của người đại diện đối với những giao dịch do người đại diện xác lập, thực hiện không đúng thẩm quyền hoặc vi phạm quy định pháp luật...

Hoàn thiện pháp luật về người đại diện theo pháp luật phù hợp với thông lệ quốc tế

Do sự khác biệt về nguồn gốc hình thành các quy tắc, đặc điểm của chủ thể, sự can thiệp của nhà nước vào các quan hệ mà những quy định về đại diện của pháp luật Việt Nam có nhiều điểm khác biệt với pháp luật nhiều nước trên thế giới. Pháp luật về đại diện theo pháp luật của Việt Nam

chưa bao quát hết được mọi trường hợp để thể hiện các tư tưởng và yêu cầu cơ bản của hội nhập trên lĩnh vực kinh tế.

Ví dụ: trong tập quán thương mại quốc tế, ở các nước phát triển, người ta còn thừa nhận thẩm quyền của một số hình thức đại diện khác như: đại diện mặc nhiên (agency by estoppel), đại diện ngầm định (implied agency).

Với xu hướng hội nhập kinh tế quốc tế, khi các quốc gia tham gia hoặc ký kết các hiệp định thương mại, từng quốc gia đều phải tuân thủ các quy định của các Hiệp định và cần có những thay đổi pháp luật trong nước cho phù hợp. Đồng thời, những văn bản pháp luật về doanh nghiệp nói chung, về người đại diện theo pháp luật của CTCP nói riêng mà không phù hợp với tập quán thương mại quốc tế cũng cần có sự điều chỉnh cho phù hợp. Việc từng bước chấp nhận các thông lệ, tập quán quốc tế về quan hệ đại diện trong các giao dịch thương mại của doanh nghiệp là đòi hỏi tất yếu trong xu thế hội nhập kinh tế quốc tế.

3.2. Một số giải pháp nhằm hoàn thiện quy định pháp luật và nâng cao hiệu quả thực hiện pháp luật về đại diện theo pháp luật của công ty cổ phần

3.2.1. Giải pháp hoàn thiện pháp luật

Thứ nhất, sửa đổi quy định chức danh của người đại diện theo pháp luật

Hiện nay, các quy định của Luật doanh nghiệp chỉ mang tính xác định ai là người đại diện và đặt ra các tiêu chuẩn và điều kiện cho người giữ các chức vụ là Chủ tịch Hội đồng quản trị, Giám đốc/Tổng giám đốc... Tuy nhiên, theo cách tiếp cận khác, luật công ty tại nhiều quốc gia không có chức danh người đại diện theo pháp luật như của Việt Nam. Quyền hạn và trách nhiệm của người đại diện theo pháp luật được trao cho một ban giám đốc hoặc ban quản trị, trong đó từng giám đốc có quyền đại diện cho công ty về những vấn đề trong phạm vi quyền hạn của họ như Giám đốc Tài chính, Giám đốc nhân sự, Giám đốc Marketing, Giám đốc bán hàng... Pháp luật Việt Nam nên thay đổi tư duy về người đại diện theo pháp luật của công ty, bằng việc có thể quy định những người quản lý của công ty làm đại diện theo pháp luật của công ty và để công ty hoàn toàn chủ động trong việc chọn người đại diện theo pháp luật của mình. Điều này sẽ khắc phục được việc công ty bị lệ thuộc quá nhiều vào một người, dẫn đến hậu quả người đó lạm quyền, ảnh hưởng đến quyền lợi của công ty và chủ sở hữu.

Thứ hai, bỏ quy định thường trú của người đại diện theo pháp luật

Luật Doanh nghiệp quy định cho người đại diện theo pháp luật của công ty phải thường trú tại Việt Nam; trường hợp vắng mặt ở Việt Nam trên ba mươi ngày thì phải ủy quyền bằng văn bản cho người khác theo

quy định tại Điều lệ công ty. Theo quy định này thì người đại diện theo pháp luật vẫn được cho phép vắng mặt trong một khoảng thời gian dài hơn ba mươi ngày, không nhất thiết phải ở Việt Nam. Vì vậy, quy định về thường trú của người đại diện theo pháp luật không cần thiết.

Thứ ba, nên bỏ quy định ghi thông tin người đại diện theo pháp luật trên giấy chứng nhận đăng ký kinh doanh

Việc thay đổi người đại diện theo pháp luật hiện nay tạo ra những thủ tục hành chính rất rườm rà, gây khó khăn cho doanh nghiệp. Bởi lẽ, Điều lệ công ty quy định rõ người ở vị trí nào có các quyền và nghĩa vụ khi nhân danh công ty thực hiện giao dịch với bên thứ ba, không nhất thiết phải khai báo với cơ quan đăng ký kinh doanh. Vì vậy, cần thiết phải bỏ thủ tục đăng ký (khi thành lập công ty) và đăng ký thay đổi (khi công ty đang hoạt động) người đại diện theo pháp luật tạo thuận lợi, chủ động cho các doanh nghiệp. Trong giấy chứng nhận đăng ký kinh doanh của doanh nghiệp, bỏ mục thông tin người đại diện theo pháp luật, để doanh nghiệp chủ động trong việc thay đổi, chỉ thông báo với cơ quan đăng ký kinh doanh sau khi đã có quyết định thay đổi.

Thứ tư, sửa đổi nội dung về chữ ký của người đại diện theo pháp luật của công ty

Theo quy định của Luật doanh nghiệp 2014, nội dung của điều lệ công ty bắt buộc phải có chữ ký của người đại diện theo pháp luật. Tuy nhiên, khi thay đổi người đại diện theo pháp luật của công ty thì trong nhiều trường hợp không bắt buộc phải sửa đổi nội dung điều lệ. Vì thế, chữ ký của người đại diện cũ trong điều lệ cũng gây nhiều rắc rối cho doanh nghiệp trong quá trình hoạt động của mình. Vì vậy, không cần thiết phải quy định chữ ký của người đại diện theo pháp luật của công ty là một phần nội dung của điều lệ.

Thứ năm, sửa đổi Điều 162 Luật doanh nghiệp

Điều 162 quy định về các “Hợp đồng, giao dịch phải được Đại hội đồng cổ đông hoặc Hội đồng quản trị chấp thuận”. Nếu người đại diện theo pháp luật của công ty thực hiện các giao dịch thuộc Điều 162 mà không có sự chấp của đại hội đồng cổ đông hoặc hội đồng quản trị thì giao dịch đó bị coi là vượt quá thẩm quyền và có thể bị tuyên vô hiệu.

Tuy nhiên, quy định pháp luật phải nhằm đảm bảo quyền lợi cho bên thứ ba, là bên yếu thế trong quan hệ với công ty trước những hành vi mang tính nội bộ của công ty. Vì thế các nhà làm luật nước ta cần phải tham khảo quy định của pháp luật Pháp để bổ sung vào quy định tại điều 162 Luật doanh nghiệp. Cụ thể bổ sung “Nếu điều lệ hạn chế quyền hạn của Chủ tịch Hội đồng quản trị hoặc Tổng giám đốc/Giám đốc bằng các đòi hỏi phải có sự đồng ý trước Hội đồng quản trị hoặc Đại hội đồng cổ đông, nếu giá trị hợp đồng, giao dịch ký vượt quá một mức nào đó. Nhưng giới hạn

này không có giá trị với bên thứ ba, bên thứ ba vẫn có quyền đòi phải thi hành hợp đồng, giao dịch dù chưa có ý kiến của Hội đồng quản trị hoặc Đại hội đồng cổ đông”.

Thứ sáu, sửa đổi quy định về con dấu của doanh nghiệp

Quy định về con dấu của doanh nghiệp nên thay đổi theo hướng: từ yêu cầu bắt buộc phải có con dấu và có vai trò quyết định giá trị pháp lý đối với văn bản, giấy tờ của doanh nghiệp, sang “Con dấu được sử dụng trong các trường hợp theo quy định của pháp luật hoặc các bên giao dịch có thỏa thuận về việc sử dụng dấu”, theo quy định tại khoản 1 và 3, Điều 44 về “Con dấu của doanh nghiệp”. Đồng thời, bỏ các thủ tục hành chính về dấu của doanh nghiệp.

3.2.2. Các giải pháp nâng cao hiệu quả áp dụng pháp luật

Bồi dưỡng kiến thức pháp luật cho người quản lý công ty

Việc bồi dưỡng kiến thức pháp luật cho người quản lý công ty là hoạt động hỗ trợ pháp lý cho doanh nghiệp nhằm thông tin pháp lý cho doanh nghiệp; phổ biến, bồi dưỡng kiến thức pháp luật kinh doanh cho người quản lý doanh nghiệp; bồi dưỡng kỹ năng, nghiệp vụ pháp chế doanh nghiệp. Đây chính là nhu cầu hết sức quan trọng đối với các hoạt động sản xuất kinh doanh của các doanh nghiệp, cao hơn nữa là đòi hỏi của chính nền kinh tế khi doanh nghiệp đóng vai trò xương sống, tạo thu nhập ổn định xã hội và thúc đẩy tiến trình hội nhập rộng lớn trong môi trường kinh doanh quốc tế, theo luật pháp thống nhất mà Việt Nam đang phấn đấu trở thành một thành viên đầy đủ của WTO. Các doanh nghiệp hoạt động năng động trong một sân chơi bình đẳng có sự bảo trợ an toàn về hành lang pháp lý.

Vấn đề chuyên nghiệp hóa đội ngũ lãnh đạo công ty

Nâng cao chất lượng đội ngũ lãnh đạo công ty trong đó có người đại diện theo pháp luật sẽ giúp người đại diện theo pháp luật hiểu hơn về quản trị công ty, về pháp luật nói chung và Luật doanh nghiệp nói riêng. Tăng cường đào tạo giám đốc chuyên nghiệp với kiến thức pháp luật được trang bị nhằm chủ động hơn trong các giao dịch.

Đảm bảo quyền của doanh nghiệp trong thủ tục hành chính

Cần cải cách thủ tục hành chính theo hướng giảm thiểu các loại giấy tờ hành chính là yêu cầu căn bản nhằm đảm bảo nâng cao hiệu quả hoạt động của doanh nghiệp. Việc cải cách thủ tục hành chính phải thực hiện đồng thời với việc nâng cao chất lượng cán bộ, công chức làm thủ tục đăng ký kinh doanh. Điều này sẽ góp phần đảm bảo cho việc thực thi đúng pháp luật, đảm bảo các quyền và lợi ích hợp pháp của các chủ thể. Nâng cao chất lượng cán bộ công chức là một trong những mục tiêu của Chương trình tổng thể cải cách hành chính nhà nước giai đoạn 2011-2020.

Kết luận chương 3

Thực trạng pháp luật Việt Nam quy định về người đại diện theo pháp luật của CTCP vẫn còn những bất cập. Vì vậy, việc tiếp tục hoàn thiện pháp luật về đại diện theo pháp luật của công ty cổ phần là một đòi hỏi khách quan đặt ra. Định hướng hoàn thiện hệ thống pháp luật đúng đắn thì các nhà hoạch định chính sách phải căn cứ vào các điều kiện kinh tế xã hội, yêu cầu của quá trình hội nhập quốc tế và các chủ trương chính sách của Đảng và Nhà nước.

Học viên đã đặt ra vấn đề sửa đổi, bổ sung hoặc thay thế các quy định pháp luật về đại diện theo pháp luật của pháp nhân nói chung và của công ty cổ phần nói riêng trong Bộ luật dân sự và Luật doanh nghiệp để phù hợp với lý luận và đòi hỏi của thực tiễn đặt ra.

Bên cạnh đó, các giải pháp về hành pháp cũng được học viên đặt ra bởi, có quy định pháp luật đầy đủ, phù hợp nhưng không được áp dụng đúng vào trong đời sống xã hội thì quy định đó không có ý nghĩa. Các văn bản pháp luật phải được áp dụng rộng rãi trong cuộc sống, và được bảo vệ trước những hành vi xâm hại đến các quan hệ pháp luật. Song song đó, các cơ chế bảo vệ chúng phải hoàn thiện, thống nhất để giải quyết những tranh chấp, xâm phạm đến các vấn đề liên quan đến người đại diện theo pháp luật hiện nay.

KẾT LUẬN

1. Người đại diện theo pháp luật của công ty cổ phần là chủ tịch hội đồng quản trị hoặc tổng giám đốc/giám đốc thỏa mãn các điều kiện trở thành người đại diện theo quy định của Luật Doanh nghiệp và quy định trong điều lệ của công ty, là người đại diện cho công ty thực hiện các quyền và nghĩa vụ phát sinh từ giao dịch của công ty, đại diện cho công ty với tư cách nguyên đơn, bị đơn, người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan trước Trọng tài, Tòa án và các quyền và nghĩa vụ khác theo quy định của pháp luật.

Chế định người đại diện theo pháp luật của công ty cổ phần có những đặc điểm chung của chế định người đại diện theo pháp luật và đặc điểm riêng mang tính đặc thù của công ty cổ phần.

Pháp luật và Điều lệ công ty cổ phần quy định các điều kiện để một người trở thành người đại diện theo pháp luật của công ty cổ phần và người đó sẽ có những quyền và nghĩa vụ, trách nhiệm theo quy định của pháp luật và theo Điều lệ công ty.

2. Luật pháp được ví như là hành lang pháp lý cho các hoạt động kinh doanh của các doanh nhân. Tùy từng thời kỳ và giai đoạn phát triển kinh tế mà Nhà nước quyết định mở rộng ra hoặc thu hẹp lại hành lang pháp lý đi đúng định hướng phát triển của đất nước. Ngày 29 tháng 11 năm 2005, Quốc hội đã ban hành một đạo luật quan trọng, có tác động rất lớn đến hoạt động kinh doanh của giới doanh nghiệp là Luật doanh nghiệp. Tiếp đến năm 2014, Luật Doanh nghiệp đã được sửa đổi, bổ sung hoàn thiện khá nhiều nội dung, trong đó nội dung về người đại diện theo pháp luật của doanh nghiệp cũng đã có những đổi mới nhất định.

Tuy nhiên, với Luật doanh nghiệp 2014, các quy định này còn cần cụ thể hơn, chi tiết hơn và tiến gần hơn nữa tới chuẩn mực chung của thế giới về công ty cổ phần. Trong luật còn những quy định chưa rõ ràng, chưa hợp lý khi thực hiện trong đời sống thực tế gây ra nhiều khó khăn cho hoạt động của doanh nghiệp. Một trong thực trạng đó liên quan đến đại diện theo pháp luật của công ty cổ phần.

3. Các phân tích của luận văn cho thấy cần quy định rõ ràng, chi tiết vị trí, vai trò và bổn phận của người đại diện theo pháp luật của doanh nghiệp cũng như người đại diện theo pháp luật của công ty cổ phần là đòi hỏi hết sức quan trọng đối với các chủ sở hữu công ty, chính người được cử là người đại diện theo pháp luật; nhất là chúng ta đang hoàn thiện pháp luật để đáp ứng các chuẩn mực về quản trị công ty theo các nguyên tắc quản trị của OECD.

**ĐẠI HỌC HUẾ
TRƯỜNG ĐẠI HỌC LUẬT**

HOÀNG THỊ VĨNH QUỲNH

PHÁP LUẬT VỀ DỊCH VỤ THUẾ

TÓM TẮT LUẬN VĂN THẠC SĨ LUẬT HỌC

Chuyên ngành: Luật Kinh tế

Mã số: 60 38 01 07

NGƯỜI HƯỚNG DẪN KHOA HỌC:

TS. NGUYỄN VĂN TUYẾN

Thừa Thiên Huế, năm 2016

MỤC LỤC

LỜI MỞ ĐẦU	4
1. Tính cấp thiết của đề tài	4
2. Tình hình nghiên cứu đề tài	4
3. Mục đích và nhiệm vụ nghiên cứu	6
4. Đối tượng và phạm vi nghiên cứu	7
4.1. Đối tượng nghiên cứu	7
4.2. Phạm vi nghiên cứu	7
5. Phương pháp nghiên cứu	7
6. Câu hỏi nghiên cứu và giả thuyết nghiên cứu	8
6.1. Câu hỏi nghiên cứu	8
6.2. Giả thuyết nghiên cứu	8
7. Bố cục của luận văn	8
PHẦN NỘI DUNG	9
Chương 1. NHỮNG VẤN ĐỀ LÝ LUẬN VỀ DỊCH VỤ THUẾ VÀ PHÁP LUẬT VỀ DỊCH VỤ THUẾ	9
1.1. Những vấn đề lý luận về dịch vụ thuế	9
1.1.1. Khái niệm và đặc điểm của dịch vụ thuế	9
1.1.1.1. Khái niệm dịch vụ thuế	9
1.1.1.2. Đặc điểm của dịch vụ thuế	10
1.1.2. Phân loại dịch vụ thuế	11
1.1.3. Vai trò của dịch vụ thuế	11
1.2. Những vấn đề lý luận về điều chỉnh bằng pháp luật đối với dịch vụ thuế	12
1.2.1. Đối tượng điều chỉnh và giới hạn can thiệp của nhà nước bằng pháp luật đối với dịch vụ thuế	12
1.2.1.1. Đối tượng điều chỉnh của pháp luật về dịch vụ thuế	12
1.2.1.2. Giới hạn can thiệp của nhà nước bằng pháp luật đối với dịch vụ thuế	13
1.2.2. Các bộ phận cấu thành cơ bản của pháp luật về dịch vụ thuế	14
1.2.3. Các yếu tố tác động đến pháp luật về dịch vụ thuế	14
1.2.3.1. Yếu tố lợi ích của các bên liên quan đến dịch vụ thuế	14
1.2.3.2. Yếu tố chính trị, kinh tế, văn hóa	15
Kết luận chương 1	15
Chương 2. THỰC TRẠNG PHÁP LUẬT VỀ DỊCH VỤ THUẾ VÀ THỰC TIỄN THỰC HIỆN DỊCH VỤ THUẾ Ở VIỆT NAM	16
2.1. Thực trạng pháp luật về dịch vụ thuế ở Việt Nam	16
2.1.1. Thực trạng quy định về chủ thể tham gia quan hệ dịch vụ thuế	16

2.1.2. Thực trạng quy định về hợp đồng dịch vụ thuế.....	17
2.1.3. Thực trạng quy định về quyền, nghĩa vụ của các bên trong dịch vụ thuế	17
2.2. Thực tiễn thực hiện dịch vụ thuế ở Việt Nam.....	18
2.2.1. Khái quát về tình hình thực hiện dịch vụ thuế ở Việt Nam.....	18
2.2.1.1. Tình hình thực hiện dịch vụ hỗ trợ người nộp thuế của cơ quan thuế (dịch vụ thuế công).....	18
2.2.1.2. Tình hình thực hiện dịch vụ thuế của tổ chức, cá nhân cho người nộp thuế (dịch vụ thuế tư)	18
2.2.2. Những kết quả đạt được và các khó khăn, vướng mắc, hạn chế chủ yếu trong thực hiện dịch vụ thuế ở Việt Nam.....	20
2.2.2.1. Những kết quả đạt được trong quá trình thực hiện dịch vụ thuế ở Việt Nam	20
2.2.2.2. Những khó khăn, vướng mắc trong hoạt động cung cấp dịch vụ thuế ở Việt Nam	21
Kết luận chương 2	22
Chương 3. ĐỊNH HƯỚNG VÀ GIẢI PHÁP HOÀN THIỆN PHÁP LUẬT VỀ DỊCH VỤ THUẾ Ở VIỆT NAM.....	23
3.1. Định hướng hoàn thiện pháp luật về dịch vụ thuế ở Việt Nam	23
3.1.1. Việc hoàn thiện pháp luật về dịch vụ thuế phải nhằm giải phóng mọi tiềm năng về cung cấp dịch vụ thuế và đáp ứng tốt nhất nhu cầu của người nộp thuế	23
3.1.2. Việc hoàn thiện pháp luật về dịch vụ thuế phải đảm bảo tối đa hóa lợi ích và tối thiểu hóa chi phí cho các bên liên quan đến dịch vụ thuế....	24
3.2. Các giải pháp hoàn thiện pháp luật về dịch vụ thuế ở Việt Nam	24
3.2.1. Hoàn thiện các quy định về chủ thể thực hiện dịch vụ thuế.....	24
3.2.2. Hoàn thiện các quy định về hợp đồng dịch vụ thuế	26
3.2.3. Hoàn thiện các quy định về quyền và nghĩa vụ của các bên tham gia quan hệ dịch vụ thuế.....	26
Kết luận chương 3	27
KẾT LUẬN CHUNG	28
DANH MỤC TÀI LIỆU THAM KHẢO.....	30

DANH MỤC TỪ VIẾT TẮT

ĐLT	: Đại lý thuế
ĐLHQ	: Đại lý Hải quan
NSNH	: Ngân sách Nhà nước
NNT	: Người nộp thuế
TNCN	: Thu nhập cá nhân
XNK	: Xuất nhập khẩu

LỜI MỞ ĐẦU

1. Tính cấp thiết của đề tài

Phát triển nền kinh tế là một trong những mục tiêu hàng đầu và là nhiệm vụ quan trọng đối với mỗi quốc gia. Đối với một quốc gia đang phát triển như Việt Nam, phát triển kinh tế không những là ưu tiên hàng đầu, mà còn là điều kiện để xây dựng Việt Nam trở thành quốc gia hùng mạnh, thúc đẩy sự công bằng, dân chủ và văn minh. Một trong những điều kiện đầu tiên để phát triển kinh tế, đó chính là ổn định và cân bằng ngân sách nhà nước dựa trên nền tảng ổn định và phát triển nguồn thu, trong đó có nguồn thu từ thuế. Để đảm bảo việc ổn định nguồn thu từ thuế, công tác quản lý thuế nói chung và việc phát triển dịch vụ thuế nói riêng có vai trò rất quan trọng.

Ở nhiều nước trên thế giới, dịch vụ thuế xuất hiện từ khá sớm và đã có những bước phát triển nhất định. Còn ở Việt Nam, khái niệm dịch vụ thuế chỉ mới xuất hiện trong những năm gần đây, đặc biệt là kể từ khi Luật quản lý thuế 2006 có hiệu lực. Dịch vụ thuế - với vai trò là một giải pháp hiệu cho công tác quản lý thuế, đã và đang trở thành một ngành nghề kinh doanh mới đối với doanh nghiệp ở Việt Nam, dựa trên các cơ sở pháp lý như Luật quản lý thuế 2006, Thông tư số 117/2012/TT-BTC hướng dẫn về hành nghề dịch vụ làm thủ tục thuế. Tuy nhiên, từ thực tiễn thực hiện các quy định ở Việt Nam thời gian qua, có thể nhận thấy một số quy định về dịch vụ thuế đã bộc lộ những điểm hạn chế, bất cập so với lý luận và thực tiễn. Những bất cập này có thể bắt nguồn từ những nguyên nhân mang tính chủ quan và khách quan, trong đó có nguyên nhân quan trọng là sự thiếu vắng các công trình nghiên cứu chuyên sâu về dịch vụ thuế và pháp luật về dịch vụ thuế.

Đây chính là cơ sở để tác giả lựa chọn đề tài “Pháp luật về dịch vụ thuế” để làm đề tài nghiên cứu cho luận văn thạc sĩ của mình.

2. Tình hình nghiên cứu đề tài

Thực tế cho thấy các công trình nghiên cứu liên quan đến dịch vụ thuế nói chung và pháp luật về dịch vụ thuế nói riêng còn rất khiêm tốn, đặc biệt là ở Việt Nam. Một cách khái quát, có thể liệt kê Một cách khái quát, có thể liệt kê những công trình nghiên cứu chủ yếu của các học giả nước ngoài cũng như các tác giả Việt Nam liên quan đến dịch vụ thuế

và pháp luật về dịch vụ thuế như sau:

- Otake Kenichiro – (2011), “*Lịch sử, vai trò của kế toán công tại Nhật Bản*” (Chủ tịch Hiệp hội kế toán công Nhật Bản, tài liệu Hội thảo tháng 8/2011 tại Việt Nam): Đây là tài liệu trình bày về lịch sử ra đời và phát triển nghề kế toán thuế công tại Nhật Bản, nêu lên các loại hình dịch vụ do kế toán công cung cấp cũng như đề xuất đến tổ chức và phương thức hoạt động của Hiệp hội kế toán thuế công Nhật Bản. Qua đó đưa đến cái nhìn toàn cảnh về lịch sử hình thành, phát triển của dịch vụ thuế tại Nhật Bản, cho thấy quy mô, vai trò và tầm quan trọng của dịch vụ thuế.

- Tạp chí Thuế quốc tế đã khảo sát thực tế tại một số quốc gia ở khu vực Nam Mỹ về “*Dịch vụ thuế đang thay đổi như thế nào*” (How tax services are changing)- trong thời gian từ tháng 1 đến tháng 3 năm 2007. Nội dung của cuộc khảo sát là đặt ra các câu hỏi đối với những người có liên quan đến lĩnh vực dịch vụ thuế như công chức thuế, doanh nghiệp sử dụng dịch vụ thuế và doanh nghiệp cung cấp dịch vụ thuế... Các vấn đề chủ yếu mà công trình khảo sát này nghiên cứu là: Các hình thức cung cấp dịch vụ thuế đã được tiến hành như thế nào; đối tượng nộp thuế có thỏa mãn với dịch vụ đã được cung cấp hay không; các doanh nghiệp cung cấp dịch vụ thuế có thu nhập như thế nào; loại dịch vụ thuế nào phát triển nhanh nhất... Từ kết quả nghiên cứu, nhóm tác giả công trình này đã có những nhận định về sự thay đổi của dịch vụ thuế ở khu vực này và xu hướng thay đổi trong thời gian tới. Như vậy, đây chỉ là một công trình nghiên cứu thực tiễn thuần túy, không tiến hành nghiên cứu chuyên sâu và có hệ thống về khía cạnh lý luận đối với dịch vụ, đặc biệt là các vấn đề lý luận về dịch vụ thuế trong quản lý thuế.

- Kazuyuki Furuya(2012), *Báo cáo về đại lý thuế quốc gia năm 2012*(National tax agency). Tài liệu này cung cấp thông tin về tình hình hoạt động của các Đại lý thuế tại Nhật Bản. Tác giả của tài liệu này hướng tới mục đích giúp cho người nộp thuế hiểu được việc thực hiện nghĩa vụ thuế của mình một cách thuận lợi mà hiệu quả nhất. Đặc biệt tài liệu thực hiện đưa đến người đọc cách tiếp cận dễ dàng nhất về hoạt động của Đại lý thuế.

- Mai Thanh, “*Luật hóa dịch vụ tư vấn thuế: Doanh nghiệp và cơ quan thuế cùng có lợi*”, Thuế Nhà nước số 10 (80), Hà Nội. Bài báo này cung cấp các thông tin về việc yêu cầu phải thực hiện xây dựng hành lang

pháp lý cho dịch vụ thuế ở Việt Nam cũng như đề xuất phương hướng nhằm xây dựng văn bản pháp luật dịch vụ thuế ở Việt Nam trong giai đoạn trước mắt.

- Thạc sĩ Vũ Thị Hải Yến – Giảng viên khoa Tài chính Doanh nghiệp: *“Kinh nghiệm của một số nước về phát triển dịch vụ thuế - Bài học đối với Việt Nam”*, Tạp chí nghiên cứu tài chính kế toán số 11 năm 2009. Bài viết này đã nêu ra những kinh nghiệm của một số nước như Pháp, Úc, Nhật, Malaysia, Hàn Quốc, Singapore thực hiện phát triển dịch vụ thuế để trợ giúp NNT, từ đó bài viết rút ra một số kinh nghiệm có thể áp dụng nhằm thực hiện phát triển dịch vụ thuế ở Việt Nam.

- Tôn Thu Hiền, *“Phát triển dịch vụ thuế theo hướng chuyên nghiệp”*, Tạp chí Thuế Nhà nước số 47 năm 2008. Bài viết nêu ra thực trạng của dịch vụ thuế ở Việt Nam hiện nay, từ thực trạng này bài viết đưa ra các hướng phát triển dịch vụ thuế trong thời gian tới, trong đó chú trọng việc thực hiện phát triển dịch vụ thuế theo hướng chuyên nghiệp hơn.

- Nguyễn Cẩm Tâm, *“Phát triển dịch vụ thuế ở Việt Nam trong giai đoạn hiện nay”*, Luận án Tiến sĩ năm 2013. Đây có thể xem là một Luận án tiến sĩ đầu tiên ở Việt Nam bàn sâu về hoạt động của dịch vụ thuế ở Việt Nam. Tuy nhiên tài liệu này lại chỉ nghiêng về thực trạng hoạt động của dịch vụ thuế chứ không đi sâu nghiên cứu về các quy định pháp luật về dịch vụ thuế.

Từ kết quả khảo sát như trên, có thể nhận thấy ở Việt Nam hiện nay chưa có một công trình nào ở cấp độ luận văn thạc sĩ luật học hay luận án tiến sĩ luật học nghiên cứu chuyên sâu về đề tài pháp luật về dịch vụ thuế ở Việt Nam. Vì vậy, có thể cho rằng đề tài luận văn này của tác giả là một công trình có tính mới về mặt khoa học cũng như thực tiễn, đáp ứng được các yêu cầu đối với một công trình nghiên cứu ở cấp độ luận văn thạc sĩ luật học.

3. Mục đích và nhiệm vụ nghiên cứu

Mục đích nghiên cứu của Luận văn là nhằm làm rõ những vấn đề lý luận và thực tiễn về điều chỉnh bằng pháp luật đối với dịch vụ thuế ở Việt Nam; trên cơ sở đó đưa ra một số giải pháp nhằm hoàn thiện pháp luật về dịch vụ thuế ở Việt Nam trong giai đoạn hiện nay.

Để đạt được mục đích nêu trên, nhiệm vụ nghiên cứu của luận văn là

xây dựng được khái niệm về dịch vụ thuế và chỉ ra những đặc điểm mang tính bản chất của dịch vụ thuế; phân loại được các dịch vụ thuế và đánh giá vai trò của dịch vụ thuế trong đời sống kinh tế - xã hội; phân tích và làm rõ cơ chế điều chỉnh pháp luật đối với dịch vụ thuế cũng như các yếu tố tác động, chi phối đến pháp luật về dịch vụ thuế; đánh giá thực trạng pháp luật về dịch vụ thuế ở Việt Nam so với các nước và đề xuất được những giải pháp cụ thể nhằm hoàn thiện pháp luật về dịch vụ thuế ở Việt Nam.

4. Đối tượng và phạm vi nghiên cứu

4.1. Đối tượng nghiên cứu

Đối tượng nghiên cứu của luận văn là các quy định pháp luật về dịch vụ thuế ở Việt Nam và một số nước trên thế giới, các quan điểm khoa học, lý thuyết về dịch vụ thuế và pháp luật về dịch vụ thuế.

4.2. Phạm vi nghiên cứu

Phạm vi nghiên cứu của luận văn tập trung vào các vấn đề sau:

Thứ nhất, về nội dung nghiên cứu: Luận văn tập trung nghiên cứu pháp luật về dịch vụ hỗ trợ người nộp thuế và dịch vụ làm thủ tục về thuế bao gồm: đại lý thuế và đại lý hải quan làm thủ tục về thuế. Còn các dịch vụ của các công ty tư vấn về tài chính, kế toán, kiểm toán, công ty tư vấn luật đã và sẽ hoàn thành các điều kiện để trở thành các đại lý thuế nên luận văn sẽ không đi sâu nghiên cứu. Đối với dịch vụ đại lý làm thủ tục hải quan luận văn chỉ nghiên cứu các khía cạnh có liên quan, vì các quy định về Đại lý hải quan không chỉ tập trung ở khía cạnh thực hiện các thủ tục thuế mà còn liên quan đến rất nhiều lĩnh vực khác mà trong giới hạn nghiên cứu của Luận văn không thể thực hiện bóc tách nghiên cứu. Còn lại phạm vi nghiên cứu chính của Luận văn vẫn là pháp luật về dịch vụ hỗ trợ người nộp thuế và dịch vụ làm thủ tục về thuế của Đại lý thuế.

Thứ hai, về không gian và thời gian: Luận văn tập trung nghiên cứu các quy định pháp luật về dịch vụ thuế và tình hình thực hiện dịch vụ thuế ở Việt Nam từ năm 2007 đến nay, trên cơ sở đó nhằm đưa ra những giải pháp để hoàn thiện pháp luật dịch vụ thuế cho thời gian tới.

5. Phương pháp nghiên cứu

Đề tài được thực hiện dựa trên cơ sở phối hợp các phương pháp nghiên cứu có tính phổ quát trong khoa học xã hội và nhân văn như: so sánh, thống kê, tổng hợp.

Tác giả thực hiện phân tích các quy định pháp luật về đại lý thuế, so sánh pháp luật dịch vụ thuế của Việt Nam đối với một số nước khác trên thế giới, thống kê tổng hợp các bài viết và ý kiến liên quan đến pháp luật dịch vụ thuế nhằm làm rõ hơn những thành tựu đạt được cũng như những bất cập, hạn chế về việc thực hiện pháp luật dịch vụ thuế trong thực tiễn. Từ đó có thể đưa ra những giải pháp nhằm hoàn thiện hơn pháp luật dịch vụ thuế.

6. Câu hỏi nghiên cứu và giả thuyết nghiên cứu

6.1. Câu hỏi nghiên cứu

Luận văn hướng tới việc trả lời các câu hỏi nghiên cứu sau đây:

- Pháp luật Việt Nam quy định như thế nào về dịch vụ thuế?
- Thực trạng áp dụng pháp luật về dịch vụ thuế có những thành tựu và hạn chế gì, vai trò của dịch vụ thuế và những khó khăn trong hoạt động của các dịch vụ thuế ở Việt Nam?
- Giải pháp để hoàn thiện pháp luật về dịch vụ thuế trong thời gian tới?

6.2. Giả thuyết nghiên cứu

Để trả lời các câu hỏi nghiên cứu, tác giả luận văn đưa ra các giả thuyết nghiên cứu sau đây:

- Những vấn đề lý luận về dịch vụ thuế hiện nay ở Việt Nam chưa hoàn thiện, thiếu các quan điểm học thuật để làm cơ sở lý luận cho việc cung cấp dịch vụ thuế trong nền kinh tế thị trường.
- Thực trạng pháp luật về dịch vụ thuế hiện nay ở Việt Nam đang bộc lộ các hạn chế, bất cập, chưa phù hợp với lý luận và thực tiễn về dịch vụ thuế.
- Hiện nay ở Việt Nam chưa có các giải pháp hiệu quả để hoàn thiện pháp luật về dịch vụ thuế và tổ chức thực hiện pháp luật về dịch vụ thuế.

7. Bố cục của Luận văn

Luận văn được chia làm 3 phần: Lời mở đầu, Phần nội dung và Phần kết luận.

Trong đó, Phần nội dung của Luận văn được kết cấu thành 3 chương như sau:

Chương 1: Những vấn đề lý luận về dịch vụ thuế và pháp luật dịch vụ thuế

Chương 2: Thực trạng pháp luật về dịch vụ thuế và thực tiễn thực hiện dịch vụ thuế ở Việt Nam

Chương 3: Định hướng và giải pháp hoàn thiện pháp luật về dịch vụ thuế ở Việt Nam

PHẦN NỘI DUNG

Chương 1

NHỮNG VẤN ĐỀ LÝ LUẬN VỀ DỊCH VỤ THUẾ VÀ PHÁP LUẬT VỀ DỊCH VỤ THUẾ

1.1. Những vấn đề lý luận về dịch vụ thuế

1.1.1. Khái niệm và đặc điểm của dịch vụ thuế

1.1.1.1. Khái niệm dịch vụ thuế

Để hiểu đúng bản chất của dịch vụ thuế - với tư cách là một loại hình dịch vụ trong nền kinh tế thị trường, cần bắt đầu từ việc làm rõ khái niệm chung về dịch vụ:

Dịch vụ một dạng sản phẩm thể hiện dưới dạng phi vật chất, được cá nhân hay tổ chức này thỏa thuận cung cấp cho một cá nhân hay tổ chức khác trong một thời gian nhất định nhằm được hưởng tiền thù lao dịch vụ.

Thực tế cho thấy trong nền kinh tế thị trường, các loại hình dịch vụ là rất đa dạng và ngày càng đáp ứng tốt hơn nhu cầu của người tiêu dùng dịch vụ. Trong những năm gần đây, trước nhu cầu khách quan của người nộp thuế trong việc sử dụng các dịch vụ hỗ trợ về thủ tục hành chính – pháp lý liên quan đến thuế, một loại hình dịch vụ mới đã xuất hiện – gọi là dịch vụ thuế.

Có nhiều cách hiểu, quan niệm khác nhau về Khái niệm dịch vụ thuế.

Quan điểm thứ nhất cho rằng dịch vụ thuế là một loại dịch vụ công được cung cấp miễn phí bởi cơ quan thuế nhằm hỗ trợ người nộp thuế như tư vấn thuế, chuẩn bị kê khai thuế, hỗ trợ nộp thuế, xác định nghĩa vụ thuế,...qua đó nhằm đảm bảo việc thực hiện công tác quản lý thuế.

Quan điểm thứ hai cho rằng dịch vụ thuế là loại dịch vụ được cung cấp bởi các cá nhân, tổ chức (chứ không phải là cơ quan Nhà nước), do đó nó có bản chất là “dịch vụ tư” hay dịch vụ có tính chất thương mại. Theo quan điểm này, dịch vụ thuế đồng nghĩa với dịch vụ làm các thủ tục về thuế hay còn gọi đại lý thuế.

Có thể nhận thấy rằng hiện nay chưa có một định nghĩa chính thức về “dịch vụ thuế”. Từ việc nghiên cứu các quan điểm khác nhau về dịch vụ thuế, tác giả luận văn cho rằng có thể đưa ra một khái niệm về dịch vụ thuế như sau:

Dịch vụ thuế là sản phẩm phi vật chất, do các tổ chức, cá nhân có đủ điều kiện theo quy định của pháp luật, thỏa thuận cung cấp cho khách hàng là người nộp thuế thông qua việc thực hiện các thủ tục hành chính – pháp lý về thuế hoặc tư vấn về thuế theo yêu cầu của người nộp thuế để được nhận tiền thù lao dịch vụ.

Có thể thấy, khái niệm trên đây về dịch vụ thuế không chỉ xác định rõ chủ thể cung cấp dịch vụ thuế và chủ thể sử dụng dịch vụ thuế là ai, mà còn chỉ rõ nội hàm của dịch vụ thuế bao gồm những hoạt động cụ thể nào và hậu quả pháp lý của việc cung cấp dịch vụ thuế ra sao.

1.1.1.2. Đặc điểm của dịch vụ thuế

Ngoài những đặc điểm chung giống như mọi loại hình dịch vụ, trong đó có dịch vụ thương mại, dịch vụ thuế còn có những đặc điểm riêng như sau:

Thứ nhất, chủ thể cung cấp dịch vụ thuế là những tổ chức, cá nhân không chỉ am hiểu về nội dung chính sách thuế, các thủ tục về thuế cũng như các quy trình thực hiện quản lý thuế mà còn phải có những hiểu biết sâu rộng liên quan đến các lĩnh vực pháp luật có liên quan khác như: Luật kế toán, Luật thương mại, Luật Doanh nghiệp, Luật Ngân sách Nhà nước, Luật Đầu tư nước ngoài tại Việt Nam, Luật khuyến khích đầu tư trong nước, Luật đất đai, các hoạt động sử dụng ghi chép hóa đơn chứng từ.

Thứ hai, đối tượng sử dụng dịch vụ thuế luôn là người nộp thuế.

Thứ ba, nội dung của dịch vụ thuế bao giờ cũng là các công việc liên quan đến thuế và việc thực hiện các thủ tục hành chính về thuế, bao gồm: đăng ký thuế, kê khai thuế, nộp thuế, quyết toán thuế, làm thủ tục xin miễn giảm thuế, hoàn thuế, khiếu nại hoặc khởi kiện về thuế... Khi thực hiện các công việc này cho khách hàng là người nộp thuế, bên cung cấp dịch vụ thuế phải tuân thủ các quy định của pháp luật về quản lý thuế và các quy định khác của pháp luật có liên quan.

1.1.2. Phân loại dịch vụ thuế

Xét về khía cạnh lý thuyết, việc phân loại dịch vụ thuế, có thể được thực hiện dựa vào một số tiêu chí cơ bản sau đây:

Thứ nhất, dịch vụ thuế có thể được phân loại dựa vào tiêu chí chủ thể cung cấp dịch vụ thuế. Theo tiêu chí này, dịch vụ thuế có thể được phân loại thành hai nhóm, bao gồm:

(i) Dịch vụ thuế do Nhà nước cung cấp cho người nộp thuế (dịch vụ thuế công).

(ii) Dịch vụ thuế do các tổ chức, cá nhân thực hiện theo sự cho phép của Nhà nước và theo quy định của pháp luật (dịch vụ thuế tư).

Thứ hai, dịch vụ thuế có thể được phân loại dựa vào tiêu chí nội dung của dịch vụ được cung cấp. Theo tiêu chí này, dịch vụ thuế có thể được phân chia thành hai nhóm như sau:

(i) Dịch vụ làm thủ tục hành chính về thuế.

Loại dịch vụ này có nội dung công việc là bên cung cấp dịch vụ sẽ thay mặt người nộp thuế để làm các thủ tục hành chính về thuế theo quy định của Luật quản lý thuế.

(ii) Dịch vụ tư vấn thuế. Loại dịch vụ này có nội dung bao gồm các công việc chủ yếu như: tư vấn nội dung chính sách thuế, giải đáp các thắc mắc về thuế, dịch vụ đào tạo, tập huấn, giảng dạy, giới thiệu pháp luật thuế, -dịch vụ kế toán thuế và xây dựng kế hoạch thuế.

Hiện nay, dịch vụ tư vấn thuế thường được thực hiện thông qua hai hình thức là tư vấn thuế trực tiếp và tư vấn thuế điện tử (thông qua các phương tiện điện tử).

1.1.3. Vai trò của dịch vụ thuế

Về phương diện lý thuyết, có thể hình dung dịch vụ thuế có những vai trò cơ bản sau đây:

Thứ nhất, vai trò của dịch vụ thuế đối với bên cung cấp dịch vụ thuế (Nhà nước hoặc tổ chức, cá nhân cung ứng dịch vụ thuế).

Thứ hai, vai trò của dịch vụ thuế đối với người nộp thuế.

Đối với người nộp thuế, vai trò của dịch vụ thuế được thể hiện ở chỗ:

(i) Dịch vụ thuế giúp nâng cao nhận thức, ý thức tuân thủ pháp luật từ đó tạo điều kiện thuận lợi để người nộp thuế thực hiện tốt hơn các nghĩa

vụ của mình đối với Nhà nước.

(ii) Dịch vụ thuế giúp giảm thiểu thời gian cũng như các chi phí cho người nộp thuế và giúp họ khắc phục các hạn chế, nhược điểm về trình độ nhận thức pháp luật và kỹ năng thực hiện hiện pháp luật thuế.

Thứ ba, vai trò của dịch vụ thuế đối với Nhà nước.

Không thể phủ nhận rằng các dịch vụ thuế có vai trò và ý nghĩa rất thiết thực đối với Nhà nước. Điều này thể hiện ở chỗ: nhờ có dịch vụ thuế mà việc quản lý thuế của Nhà nước sẽ trở nên tốt hơn, hiệu quả hơn, giảm các chi phí không cần thiết do việc vi phạm pháp luật của người nộp thuế (trong trường hợp họ không sử dụng dịch vụ thuế mà bản thân người nộp thuế không có khả năng tự mình thực hiện tốt các thủ tục pháp lý và sự thực hiện các quyền, nghĩa vụ liên quan đến thuế).

Ngoài ra, vai trò của dịch vụ thuế đối với Nhà nước còn thể hiện ở chỗ: Việc hình thành và phát triển dịch vụ thuế sẽ giúp cho cơ quan quản lý thuế giảm tải được áp lực trong việc giải quyết các khó khăn liên quan đến các vấn đề về thuế.

1.2. Những vấn đề lý luận về điều chỉnh bằng pháp luật đối với dịch vụ thuế

1.2.1. Đối tượng điều chỉnh và giới hạn can thiệp của Nhà nước bằng pháp luật đối với dịch vụ thuế

1.2.1.1. Đối tượng điều chỉnh của pháp luật về dịch vụ thuế

Đối tượng điều chỉnh của pháp luật về dịch vụ thuế bao gồm các nhóm mối quan hệ xã hội chủ yếu sau đây:

Thứ nhất, là nhóm quan hệ xã hội theo “chiều ngang” phát sinh giữa bên cung cấp dịch vụ thuế (Nhà nước hoặc tổ chức, cá nhân được phép cung cấp dịch vụ thuế) với bên sử dụng dịch vụ thuế (tổ chức, cá nhân là người nộp thuế).

Thứ hai, nhóm quan hệ xã hội theo “chiều dọc” phát sinh giữa một bên là Nhà nước (có tư cách là chủ thể quản lý xã hội) với bên kia là các cơ quan, tổ chức, cá nhân được phép cung cấp dịch vụ thuế cho người nộp thuế.

Thứ ba, nhóm quan hệ xã hội phát sinh trong nội bộ cơ quan, đơn vị có chức năng cung cấp dịch vụ thuế.

1.2.1.2. Giới hạn can thiệp của Nhà nước bằng pháp luật đối với dịch vụ thuế

Đối với hoạt động cung cấp dịch vụ thuế, vấn đề giới hạn can thiệp của Nhà nước bằng pháp luật có thể được xác định tổng quát như sau:

Thứ nhất, Nhà nước chỉ nên can thiệp vào dịch vụ thuế bằng cách quy định khuôn khổ pháp lý cho việc cung cấp dịch vụ thuế trên thị trường, bao gồm các vấn đề cơ bản như: xác định những chủ thể nào được phép cung cấp dịch vụ thuế, những điều kiện cần và đủ để các chủ thể này được cung cấp dịch vụ thuế trên thị trường; nội dung dịch vụ thuế cần cung cấp cho người nộp thuế như thế nào; cách thức cung cấp dịch vụ thuế cho người nộp thuế như thế nào (thông qua hợp đồng hay không cần hợp đồng, có bình đẳng hay không bình đẳng giữa các bên tham gia quan hệ cung cấp dịch vụ thuế?...); quyền và nghĩa vụ của các chủ thể ra sao; việc vi phạm pháp luật trong quá trình cung cấp dịch vụ thuế cần phải được xử lý như thế nào?...

Thứ hai, Nhà nước cần trao quyền tự chủ ở mức độ nhất định cho các chủ thể tham gia cung cấp dịch vụ thuế trên thị trường, bao gồm quyền được lựa chọn khách hàng để cung cấp dịch vụ, quyền được xác định phạm vi dịch vụ thuế sẽ cung cấp, quyền được thỏa thuận về mức phí dịch vụ thuế phù hợp với quy định của pháp luật, nghĩa vụ thực hiện các công việc trong phạm vi dịch vụ thuế đã cam kết với khách hàng; nghĩa vụ tuân thủ pháp luật và thực hiện các chế tài xử lý vi phạm pháp luật về dịch vụ thuế...

Thứ ba, Nhà nước có thể xác định rõ những loại công việc nào thuộc dịch vụ thuế sẽ do Nhà nước cung cấp và những loại công việc nào thuộc dịch vụ thuế sẽ do tổ chức, cá nhân cung cấp.

Như vậy, có thể cho rằng các vấn đề mang tính nguyên tắc trên đây chính là sự định hướng cho việc Nhà nước điều chỉnh bằng pháp luật đối với dịch vụ thuế trong bối cảnh nền kinh tế thị trường. Những nguyên tắc này khiến cho Nhà nước không buông lỏng trách nhiệm của mình – với tư cách là chủ thể quản lý công, đồng thời cũng không can thiệp quá sâu vào những hoạt động có tính chất “tư” thuộc về quyền và trách nhiệm của các tổ chức, cá nhân cung cấp dịch vụ thuế.

1.2.2. Các bộ phận cấu thành cơ bản của pháp luật về dịch vụ thuế

Về lý thuyết, nói đến các bộ phận cấu thành của pháp luật về dịch vụ thuế là nói đến cấu trúc của pháp luật thuế, bao gồm các nhóm quy phạm pháp luật khác nhau điều chỉnh các mối quan hệ xã hội khác nhau.

Ở mức độ khái quát, có thể hình dung cấu trúc của pháp luật về dịch vụ thuế (hay các bộ phận cấu thành của pháp luật thuế) bao gồm các nhóm quy phạm pháp luật chủ yếu sau đây:

- Nhóm quy phạm pháp luật điều chỉnh mối quan hệ theo “chiều ngang” giữa các chủ thể cung cấp dịch vụ thuế với người nộp thuế.

- Nhóm quy phạm pháp luật điều chỉnh mối quan hệ theo “chiều dọc” giữa Nhà nước – với tư cách là chủ thể quản lý công với bên kia là các tổ chức, cá nhân cung cấp dịch vụ thuế - với tư cách là đối tượng bị quản lý trong hoạt động cung cấp dịch vụ thuế.

Ngoài hai nhóm quy phạm pháp luật điều chỉnh hai mối quan hệ xã hội cơ bản nêu trên liên quan đến hoạt động cung cấp dịch vụ thuế, về lý thuyết còn có thể bao gồm một số quy định có tính chất nội bộ điều chỉnh mối quan hệ nội bộ trong cơ quan, đơn vị, tổ chức cung cấp dịch vụ thuế.

1.2.3. Các yếu tố tác động đến pháp luật về dịch vụ thuế

Dịch vụ thuế được xem là một trong những phương thức hiệu quả nhằm đảm bảo cho công tác quản lý thuế. Tuy nhiên đây là một loại hình kinh doanh khá mới, nên các quy định pháp luật điều chỉnh hoạt động dịch vụ thuế phần nào còn hạn chế. Đồng thời xuất phát từ lĩnh vực thuế là một lĩnh vực có nhiều khía cạnh phức tạp và liên quan đến lợi ích, sự phát triển của một quốc gia. Nhìn nhận sự phát triển của Việt Nam hiện nay, có thể thấy hai yếu tố chính ảnh hưởng tới pháp luật dịch vụ thuế là: yếu tố lợi ích của các bên liên quan đến dịch vụ thuế và yếu tố chính trị, kinh tế, văn hóa.

1.2.3.1. Yếu tố lợi ích của các bên liên quan đến dịch vụ thuế

Mối quan hệ giữa người nộp thuế và cơ quan thuế thường được điều chỉnh bằng phương pháp hành chính mệnh lệnh và là mối quan hệ có nhiều yếu tố ảnh hưởng đến lợi ích của cả người nộp thuế và Nhà nước. Trước đây khi dịch vụ thuế chưa xuất hiện ở Việt Nam, việc thực hiện nghĩa vụ nộp thuế của người nộp thuế được thực hiện trực tiếp tại cơ quan thuế.

Trong quá trình làm việc với cơ quan thuế, đã có rất nhiều vấn nạn xảy ra như cơ quan thuế cố tình làm khó, sách nhiễu, gây khó khăn cho người nộp thuế, dẫn đến việc tâm lý người nộp thuế rất e ngại và mất lòng tin đối với cơ quan thuế. Từ đó đòi hỏi nhu cầu cần phải có một tổ chức trung gian đứng ra để người nộp thuế có thể thuê hướng dẫn, thực hiện thay họ các thủ tục về thuế. Tổ chức này được xem là cầu nối giữa người nộp thuế và Nhà nước, mà bây giờ chúng ta gọi chung là tổ chức kinh doanh dịch vụ thuế như là đại lý thuế, các công ty thực hiện tư vấn thuế, đại lý hải quan làm thủ tục về thuế.

Chính vì vậy, Nhà nước đã thực hiện ban hành các quy định pháp luật nhằm điều chỉnh hoạt động dịch vụ trong khuôn khổ tình hình phát triển kinh tế, xã hội của đất nước một cách phù hợp nhất.

1.2.3.2. Yếu tố chính trị, kinh tế, văn hóa

Không chỉ xuất phát từ lợi ích của các bên trong mối quan hệ thực hiện dịch vụ thuế, mà yếu tố chính trị, kinh tế, văn hóa là một trong những yếu tố quan trọng ảnh hưởng đến pháp luật về dịch vụ thuế.

Nếu như ở việc Nhà nước muốn đảm bảo lợi ích của mình bằng việc đưa ra các quy định nhằm điều chỉnh hoạt động của dịch vụ thuế, thì cần phải xem xét những quy định đó có phù hợp với tiến trình phát triển của nền kinh tế và có phù hợp với đặc điểm chính trị, văn hóa của Việt Nam hay không.

Kết luận chương 1

Trong chương 1, Luận văn đã làm rõ được một số vấn đề lý luận về dịch vụ thuế và pháp luật dịch vụ thuế. Đối với dịch vụ thuế, Luận văn đã

khái quát được các khía cạnh như: khái niệm và đặc điểm của dịch vụ thuế, phân loại dịch vụ thuế, vai trò của dịch vụ thuế. Đối với pháp luật về dịch vụ thuế, Luận văn đã khái quát được những khía cạnh như: đối tượng điều chỉnh, phương pháp điều chỉnh và giới hạn can thiệp bằng pháp luật đối với dịch vụ thuế; các bộ phận cấu thành cơ bản của dịch vụ thuế như: các quy định về chủ thể tham gia quan hệ pháp luật dịch vụ thuế, các quy định về ký kết và thực hiện hợp đồng dịch vụ thuế, các quy định về quyền và nghĩa vụ của các bên tham gia quan hệ dịch vụ thuế; các yếu tố tác động đến pháp luật về dịch vụ thuế: yếu tố lợi ích của các bên liên quan đến dịch vụ thuế; yếu tố chính trị, kinh tế, văn hóa. Chương 1 với những vấn đề lý luận được khái quát nhằm định hướng được những vấn đề chủ yếu được nghiên cứu của Luận văn, làm cơ sở cho các chương tiếp theo.

Chương 2

THỰC TRẠNG PHÁP LUẬT VỀ DỊCH VỤ THUẾ VÀ THỰC TIỄN THỰC HIỆN DỊCH VỤ THUẾ Ở VIỆT NAM

2.1. Thực trạng pháp luật về dịch vụ thuế ở Việt Nam

2.1.1. Thực trạng quy định về chủ thể tham gia quan hệ dịch vụ thuế

Phần này nêu ra những quy định về chủ thể tham gia dịch vụ thuế trong các văn bản: Luật quản lý thuế, Thông tư 117/2012/TT-BTC, Thông tư 12/2015/TT-BTC. Xác định rõ chủ thể của từng loại hình dịch vụ thuế nhằm giúp cho các chủ thể có thể biết rõ được các quyền và nghĩa vụ của mình khi tham gia vào quan hệ dịch vụ thuế.

Từ những quy định trên về chủ thể tham gia dịch vụ thuế để rút ra những hạn chế còn tồn tại như: hình thức của việc quy định chủ thể tham gia dịch vụ thuế còn rời rạc, không rõ ràng. Hạn chế về mặt nội dung của các quy định về chủ thể tham gia dịch vụ thuế bao gồm các điểm chính:

- Quy định về điều kiện thành lập các doanh nghiệp cung cấp dịch vụ thuế chưa rõ ràng.

- Quy định về tổ chức kỳ thi tuyển nhân viên Đại lý thuế còn sơ sài và thiếu sót.
- Quy định về các loại hình doanh nghiệp chưa được mở rộng.
- Quy định về người nộp thuế còn những điểm bất cập.

Chính những hạn chế của các quy định về chủ thể tham gia dịch vụ thuế như phân tích nêu trên đã dẫn đến tình trạng mối quan hệ giữa cơ quan thuế và người nộp thuế dần dần xảy ra những mâu thuẫn, sự mất lòng tin ở người nộp thuế, từ đó đòi hỏi người nộp thuế mong muốn tìm đến một cách thức khác để có thể đáp ứng được những yêu cầu của mình khi gặp các vấn đề khó khăn trong quá trình thực hiện nghĩa vụ nộp thuế của mình.

2.1.2. Thực trạng quy định về hợp đồng dịch vụ thuế

Mục này nêu ra những quy định về hợp đồng dịch vụ thuế và thực trạng của các quy định về hợp đồng dịch vụ thuế được thể hiện qua một số ý sau:

- Chưa có những văn bản cụ thể quy định về hợp đồng dịch vụ thuế, mà chỉ nằm rải rác ở các văn bản khác nhau.
- Không có các quy định rõ ràng về việc thiết lập hợp đồng dịch vụ thuế.
- Không có những quy định cụ thể về việc xác định trách nhiệm pháp lý của hai bên khi thực hiện hợp đồng mà có những vi phạm xảy ra.
- Các quy định về hợp đồng dịch vụ thuế trong các văn bản hiện hành còn nhiều điểm khó hiểu và phức tạp.
- Chưa có quy định xác đáng về giá trị pháp lý của hợp đồng dịch vụ thuế.

2.1.3. Thực trạng quy định về quyền, nghĩa vụ của các bên trong dịch vụ thuế

Mục này nêu ra những quy định về quyền và nghĩa vụ của các bên trong dịch vụ thuế. Thực trạng của các quy định về quyền và nghĩa vụ của các bên trong dịch vụ thuế được thể hiện những nội dung sau:

- Trách nhiệm của Cơ quan thuế còn bộc lộ rất nhiều hạn chế trong việc hỗ trợ các doanh nghiệp cung cấp dịch vụ thuế cũng như hỗ trợ người nộp thuế.
- Chưa có quy định cụ thể về việc xác định khả năng tài chính của

một Đại lý thuế đã dẫn đến nhiều bất cập khi có vi phạm xảy ra.

- Đại lý Hải quan chưa thể hiện được vai trò của mình trên tờ khai Hải quan.
- Các quyền của người nộp thuế trên thực tế vẫn chưa được thực hiện một cách khách quan và dễ dàng.
- Trách nhiệm hỗ trợ của các cơ quan Hải quan đối với các Đại lý Hải quan còn nhiều hạn chế.

2.2. Thực tiễn thực hiện dịch vụ thuế ở Việt Nam

2.2.1. Khái quát về tình hình thực hiện dịch vụ thuế ở Việt Nam

2.2.1.1. Tình hình thực hiện dịch vụ hỗ trợ người nộp thuế của cơ quan thuế (dịch vụ thuế công)

Dịch vụ hỗ trợ người nộp thuế là một trong những dịch vụ quan trọng thể hiện sự quản lý của Nhà nước đối với dịch vụ thuế. Việc thực hiện dịch vụ hỗ trợ thuế đã có nhiều bước tiến triển. Tuy nhiên bên cạnh đó vẫn còn những khó khăn nhất định như việc xây dựng lòng tin của người nộp thuế đối với cơ quan thuế; các chương trình hỗ trợ của cơ quan thuế đối với người nộp thuế còn những hạn chế nhất định,...

2.2.1.2. Tình hình thực hiện dịch vụ thuế của tổ chức, cá nhân cho người nộp thuế (dịch vụ thuế tư)

Hoạt động của loại hình dịch vụ thuế tư ở Việt Nam chỉ mới xuất hiện và dần có xu hướng phát triển trong thời gian gần đây. Có thể chia hai mốc thể hiện các mô hình dịch vụ thuế tư là trước năm 2007 và kể từ năm 2007 đến nay.

Trước năm 2007, dịch vụ thuế tư thường được thực hiện thông qua các hoạt động của các đơn vị như công ty kiểm toán, công ty tư vấn luật, công ty tư vấn tài chính kế toán,... các hoạt động chủ yếu là thực hiện tư vấn thuế, lập báo cáo thuế và thường các hoạt động này diễn ra rất manh mún và lẻ tẻ, thể hiện qua doanh thu từ việc cung cấp các dịch vụ thuế nêu trên chiếm tỷ trọng rất nhỏ trong số tổng doanh thu của các doanh nghiệp, và khách hàng sử dụng các dịch vụ này cũng chiếm tỷ trọng không đáng kể trong số tổng khách hàng của các công ty này.

Kể từ năm 2007 đến nay, cùng với việc thực hiện thống nhất và đồng

bộ cơ chế tự khai tự nộp thuế, cũng như sự ra đời của các văn bản pháp luật như Luật quản lý thuế 2007, Luật Hải quan 2014, cùng với các Nghị định, Thông tư hướng dẫn thi hành đã tạo ra một cơ sở pháp lý để Việt Nam có thể thực hiện phát triển các loại hình dịch vụ thuế chuyên môn như Đại lý thuế, Đại lý hải quan thực hiện các thủ tục về thuế. Như vậy kể từ năm 2007, bên cạnh các hoạt động của các công ty kiểm toán, công ty kế toán, công ty tư vấn Luật thì người nộp thuế đã có thêm cơ hội khi thực hiện những hợp đồng với các Đại lý thuế cũng như Đại lý Hải quan nhằm có điều kiện để giải quyết các khó khăn, vướng mắc của mình trong quá trình thực hiện nghĩa vụ nộp thuế, không chỉ dừng lại ở việc nhận các ý kiến tư vấn, mà nay họ đã có các doanh nghiệp chuyên môn thực hiện đầy đủ các thủ tục cũng như quy trình thực hiện nghĩa vụ thuế mà trước năm 2007 chưa thể đáp ứng được.

Đối với dịch vụ Đại lý thuế, hiện nay có thể thấy được mô hình dịch vụ này ở Việt Nam đang còn ở mức hạn chế. Ở giai đoạn đầu mới xuất hiện dịch vụ thuế còn hạn chế về số lượng chủ thể tham gia và các hình thức thực hiện tư vấn thuế.

Thực trạng thực hiện dịch vụ thuế tư ở Việt Nam được thể hiện qua một số mặt sau:

Thứ nhất, số lượng các doanh nghiệp cung cấp dịch vụ thuế tính thời điểm hiện tại còn ở mức hạn chế, chủ yếu là các doanh nghiệp có quy mô nhỏ cả về vốn kinh doanh cũng như cả về số lượng nhân viên có chứng chỉ hành nghề dịch vụ thuế.

Thứ hai, số lượng các doanh nghiệp cũng như các cá nhân/hộ doanh nghiệp sử dụng dịch vụ thuế còn quá ít.

Đối với dịch vụ thuế được cung cấp bởi Đại lý hải quan thì có một số vấn đề được thể hiện như sau:

Thứ nhất, về khái niệm ĐLHQ mặc dù đã được nhắc tới tại Luật Hải quan 2001, nhưng mãi cho đến ngày 16/06/2005 Chính phủ mới ban hành Nghị định số 79/2005/NĐ-CP (đã được thay thế bởi Nghị định 14/2011/NĐ-CP) quy định về điều kiện đăng ký và hoạt động của ĐLHQ.

Thứ hai, dịch vụ thuế chỉ là một trong những hoạt động của ĐLHQ, không như dịch vụ làm thủ tục về thuế của ĐLT là chỉ tập trung vào việc thực hiện các thủ tục, hồ sơ trong quá trình người nộp thuế thực hiện nghĩa

vụ của mình.

Thứ ba, về phía các doanh nghiệp kinh doanh xuất, nhập khẩu thì đa phần là các doanh nghiệp vừa và nhỏ chưa có sự hiểu biết sâu rộng, đầy đủ và đúng nghĩa về ĐLHQ và có phần chưa tin tưởng vào đội ngũ nhân viên của ĐLHQ, muốn tự mình thực hiện các thủ tục hải quan.

2.2.2. Những kết quả đạt được và các khó khăn, vướng mắc, hạn chế chủ yếu trong thực hiện dịch vụ thuế ở Việt Nam

2.2.2.1. Những kết quả đạt được trong quá trình thực hiện dịch vụ thuế ở Việt Nam

Với quá trình hình thành, phát triển, dịch vụ thuế luôn cố gắng thể hiện những mặt tích cực, vai trò quan trọng của mình đối với hoạt động của các doanh nghiệp trong tiến trình thực hiện hội nhập kinh tế quốc tế.

Quá trình thực hiện dịch vụ thuế ở Việt Nam đã đạt được một số kết quả nhất định sau:

Thứ nhất, đối với hoạt động dịch vụ thuế công được cung cấp bởi cơ quan thuế thì trong thời gian vừa qua đã thực hiện được đa dạng hóa các hình thức hỗ trợ người nộp thuế, tạo điều kiện cho NNT có thể nhận được những sự hỗ trợ chính xác và giải quyết được những khó khăn vướng mắc trong quá trình thực hiện nghĩa vụ nộp thuế của mình.

Thứ hai, đối với hoạt động của dịch vụ làm thủ tục về thuế, dịch vụ tư vấn thuế, của các doanh nghiệp thực hiện dịch vụ thuế tư đã đạt một số kết quả nhất định như sau:

Một là, NNT đã bắt đầu tìm đến các dịch vụ thuế tư nhiều hơn so với trước đây

Hai là, số lượng của các chủ thể cung cấp dịch vụ thuế ngày càng tăng lên cùng với việc càng loại hình dịch vụ ngày càng được đa dạng hóa hơn đã giúp cho NNT có điều kiện lựa chọn các chủ thể phù hợp với nhu cầu về giá cả, giúp NNT tiết kiệm được các chi phí từ đó nâng cao đáng kể chất lượng hoạt động của các chủ thể cung cấp dịch vụ thuế.

Ba là, việc nâng cao chất lượng am hiểu pháp luật, chính sách của Nhà nước về quản lý thuế của các chủ thể cung cấp dịch vụ thuế ngày càng được chú trọng nâng cao. Từ đó hoạt động thực hiện các thủ tục, hồ sơ liên quan đến thuế của các chủ thể cung cấp dịch vụ thuế sẽ chính xác và hiệu quả hơn, tạo niềm tin cho NNT có thể tìm đến các doanh nghiệp thực hiện

dịch vụ thuế ngày càng gia tăng.

2.2.2.2. Những khó khăn, vướng mắc trong hoạt động cung cấp dịch vụ thuế ở Việt Nam

Bên cạnh những kết quả đạt được thì hoạt động dịch vụ thuế ở Việt Nam còn tồn tại nhiều khó khăn, vướng mắc và hạn chế cần được lưu ý để có những phương hướng giải quyết phù hợp. Cụ thể là:

Thứ nhất, đối với hoạt động hỗ trợ NNT của cơ quan thuế còn tồn tại những khó khăn, vướng mắc và hạn chế sau:

- Mặc dù không ở mức phổ biến, nhưng tình trạng chậm trễ, trì trệ và còn cả những sai sót gặp phải trong quá trình trả lời bằng văn bản giải quyết khó khăn, vướng mắc cho NNT còn tồn tại phần nào đã làm ảnh hưởng đến lợi ích của người nộp thuế. Bên cạnh đó vẫn chưa có những khắc phục đối với những trường hợp mà cán bộ cơ quan thuế gây khó dễ, sách nhiễu đối với NNT đã làm ảnh hưởng phần nào đến niềm tin của NNT đối với cơ quan thuế.

- Mặc dù đã có những cố gắng trong công tác nâng cao hiệu quả của công tác hỗ trợ thuế nhưng vẫn còn tồn tại mặt hạn chế như: việc tư vấn, trả lời qua điện thoại hay bằng văn bản còn thiếu sự chính xác và đầy đủ, còn nhiều tình huống giải quyết yêu cầu của NNT thể hiện sự mâu thuẫn đáng kể.

- Mặc dù hình thức hỗ trợ thuế bằng điện tử đã được triển khai nhưng chất lượng thực hiện còn ở mức hạn chế. Các phần mềm hỗ trợ NNT trong nhiều trường hợp chưa đem lại những tiện ích tốt nhất cho người nộp thuế. Việc thực hiện hỗ trợ qua các dịch vụ internet mặc dù đã được mở rộng và gia tăng nhanh chóng trong những năm quan nhưng vẫn tồn tại nhiều trường hợp các doanh nghiệp đã gửi các hồ sơ điện tử mà còn phải gửi các hồ sơ giấy gây ra những phức tạp cho các doanh nghiệp sử dụng dịch vụ.

- Công tác thực hiện thu thập các thông tin của người nộp thuế còn nhiều hạn chế. Cơ quan thuế vẫn chưa có những cách thức phù hợp trong việc thực hiện thu thập, xử lý và lưu trữ thông tin của NNT một cách hiệu quả nhất

Thứ hai, đối với hoạt động cung cấp dịch vụ của các doanh nghiệp thực hiện dịch vụ thuế tư còn tồn tại những khó khăn, vướng mắc và hạn chế sau:

- Việc cung cấp thông tin của các Đại lý làm thủ tục thuế cho người

nộp thuế chưa được đầy đủ, chính xác và kịp thời.

- Người nộp thuế dần dần sẽ không thể nào tin cậy vào hoạt động của dịch vụ thuế được nữa.

- Chủ thể kinh doanh đại lý làm thủ tục về thuế hiện nay còn hạn chế. Trong khi đó số lượng người nộp thuế ngày càng tăng lên, bao gồm rất nhiều doanh nghiệp vừa và nhỏ. Mà hiện nay các doanh nghiệp vừa và nhỏ thường có xu hướng không muốn xây dựng bộ máy kế toán mà lại muốn thuê các dịch vụ tư ở bên ngoài. Bên cạnh đó đối tượng về nộp thuế TNCN hiện nay đã được pháp luật mở rộng hơn nữa.

Kết luận chương 2

Từ cơ sở lý luận ở chương 1, chương 2 của Luận văn đi vào nghiên cứu thực trạng pháp luật dịch vụ thuế và thực tiễn thực hiện dịch vụ thuế ở Việt Nam. Về thực trạng pháp luật dịch vụ thuế, chương 2 làm rõ các thực trạng về: quy định về chủ thể tham gia dịch vụ thuế, quy định về ký kết và thực hiện hợp đồng dịch vụ thuế, quy định về quyền và nghĩa vụ của các bên tham gia dịch vụ thuế. Đối với thực tiễn thực hiện dịch vụ thuế ở Việt Nam, Luận văn tập trung nghiên cứu: khái quát tình hình thực hiện dịch vụ thuế ở Việt Nam; những kết quả đạt được và những khó khăn, vướng mắc, hạn chế chủ yếu trong quá trình thực hiện dịch vụ thuế ở Việt Nam.

Chương 3

ĐỊNH HƯỚNG VÀ GIẢI PHÁP HOÀN THIỆN PHÁP LUẬT VỀ DỊCH VỤ THUẾ Ở VIỆT NAM

3.1. Định hướng hoàn thiện pháp luật về dịch vụ thuế ở Việt Nam

Thực hiện xây dựng một hành lang pháp lý phù hợp nhằm giải phóng mọi tiềm năng về cung cấp dịch vụ thuế, đáp ứng tốt nhất nhu cầu của người nộp thuế cũng như đảm bảo tối đa hóa lợi ích và tối thiểu hóa chi phí cho các bên liên quan đến dịch vụ thuế nhằm phù hợp hơn với tình hình phát triển kinh tế của đất nước và xu hướng hội nhập quốc tế hiện nay

3.1.1. Việc hoàn thiện pháp luật về dịch vụ thuế phải nhằm giải phóng mọi tiềm năng về cung cấp dịch vụ thuế và đáp ứng tốt nhất nhu cầu của người nộp thuế

Hiện nay, mặc dù đã có những văn bản pháp luật quy định về hoạt động dịch vụ thuế, tuy nhiên các văn bản này còn rất hạn chế về số lượng cũng như chưa đáp ứng đầy đủ tính hiệu quả pháp lý cao khi áp dụng vào thực tế.

Nhiều nước trên thế giới như Pháp, Úc, Nhật,... hay một số nước khác trong khu vực như Hàn Quốc, Malaysia, Singapore thì dịch vụ thuế từ lâu đã rất phát triển và đóng vai trò lớn trong công tác quản lý thuế quốc gia và đảm bảo kế hoạch thu NSNN. Vì vậy việc nghiên cứu để có thể xây dựng được một cơ sở pháp lý để điều chỉnh và phát triển hoạt động của dịch vụ thuế ở Việt Nam hiện nay thì cần phải học hỏi rất nhiều từ những nước đã có kinh nghiệm này.

Thứ nhất, cần thực hiện từng bước hoàn thiện hệ thống pháp luật về dịch vụ thuế.

Thứ hai, cần sửa đổi bổ sung những quy định về hình thức hoạt động của các doanh nghiệp thực hiện dịch vụ thuế là Đại lý thuế hay Đại lý Hải quan thực hiện các thủ tục về thuế như cần phải thực hiện đa dạng hóa các loại hình hoạt động như công ty cổ phần, công ty trách nhiệm hữu hạn hay công ty hợp danh,...

Thứ ba, nghiên cứu bổ sung các quy định về chức năng, nhiệm vụ quản lý hoạt động của các doanh nghiệp thực hiện dịch vụ thuế, cũng như

các nhân viên làm việc tại các doanh nghiệp thực hiện dịch vụ thuế.

Thứ tư, thực hiện nghiên cứu, bổ sung các quy định nhằm dần dần chuyển giao một số hoạt động quản lý doanh nghiệp thực hiện dịch vụ thuế cho các tổ chức, hội nghề nghiệp nhằm có thể thực hiện xã hội hóa hoạt động hỗ trợ người nộp thuế nhằm tạo tiền đề để tăng dần số lượng doanh nghiệp thực hiện dịch vụ thuế tư.

Thứ năm, cần phải xây dựng cơ chế nhằm có thể khuyến khích người nộp thuế sử dụng dịch vụ thuế, trong đó cần tập trung sửa đổi bổ sung Luật quản lý thuế đối với những quy định về các thủ tục thuế nhằm có thể tạo ra những ưu đãi phù hợp về mặt thủ tục cho người nộp thuế.

Thứ sáu, cần thực hiện xây dựng các quy định theo hướng mở rộng thêm các hoạt động của dịch vụ thuế .

Thứ bảy, thực hiện xây dựng các quy định về việc nâng cao trách nhiệm pháp lý của các doanh nghiệp dịch vụ thuế trong quá trình hoạt động của mình nhằm giúp cho NNT có thể an tâm hơn khi quyết định sử dụng dịch vụ thuế.

3.1.2. Việc hoàn thiện pháp luật về dịch vụ thuế phải đảm bảo tối đa hóa lợi ích và tối thiểu hóa chi phí cho các bên liên quan đến dịch vụ thuế.

Một là, cần thực hiện xây dựng các quy định về việc hỗ trợ thực hiện giữa hai loại hình dịch vụ thuế công của cơ quan quản lý thuế và dịch vụ thuế tư của các cá nhân, tổ chức.

Hai là, định hướng hoàn thiện pháp luật về dịch vụ thuế nhằm đảm bảo phát triển hoạt động của các doanh nghiệp cung cấp dịch vụ trong đó có các hoạt động giải quyết các thủ tục về thuế cho NNT trong quá trình NNT thực hiện nghĩa vụ nộp thuế của mình.

3.2. Các giải pháp hoàn thiện pháp luật về dịch vụ thuế ở Việt Nam

3.2.1. Hoàn thiện các quy định về chủ thể thực hiện dịch vụ thuế

Theo ý kiến của tác giả luận văn, đối với dịch vụ thuế công cần có một số giải pháp cụ thể sau:

Thứ nhất, cần phải xây dựng một Luật riêng về dịch vụ thuế, trong đó có những quy định cụ thể về các chủ thể thực hiện dịch vụ thuế.

Thứ hai, hoàn thiện quy định về mô hình tổ chức cơ quan có nhiệm vụ cung cấp dịch vụ hỗ trợ người nộp thuế một cách phù hợp nhất.

Thứ ba, các nội dung liên quan đến quá trình cơ quan thuế giải quyết các yêu cầu của NNT hoặc hỗ trợ NNT cần được pháp lý hóa một cách phù hợp.

Cho dù với bất kể hình thức nào thì pháp luật cũng phải có những quy định nhằm đảm bảo cho NNT có thể bảo vệ lợi ích của mình khi nhận được trả lời đúng hạn và chính xác nhất. Bên cạnh đó đây cũng là quy định nhằm tạo cơ sở cho NNT có thể thực hiện được việc giám sát hoạt động cung cấp dịch vụ hỗ trợ NNT của cơ quan thuế.

Đối với các doanh nghiệp cung cấp dịch vụ thuế tư, cần có những quy định cụ thể sau:

Thứ nhất, cần bổ sung quy định về các loại hình doanh nghiệp thực hiện dịch vụ thuế đa dạng hơn.

Thứ hai, bên cạnh quy định về hình thức hoạt động thì quy định về nội dung hoạt động cũng cần được chú trọng.

Thứ ba, Thông tư số 117/2012/TT-BTC đã có những quy định về điều kiện để thành lập ĐLT cũng như trách nhiệm pháp lý của tổ chức này. Tuy nhiên nhìn chung những quy định này vẫn còn đang hết sức đơn giản và thiếu tính chặt chẽ. Vì vậy cần thực hiện sửa đổi bổ sung một số quy định liên quan đến điều kiện thành lập và hoạt động của ĐLT, cụ thể:

Một là, cần phải bổ sung thêm quy định về điều kiện thành lập ĐLT.

Hai là, hiện nay quy định về việc tổ chức thi tuyển cấp chứng chỉ hành nghề làm thủ tục về thuế là 1 lần/1 năm.

Ba là, bên cạnh việc quy định nhân viên Đại lý thuế phải đảm bảo được trình độ hiểu biết về pháp luật thuế và kế toán thì cần phải quy định thêm về việc nhân viên Đại lý thuế phải có thêm một số chứng chỉ về ngoại ngữ, tin học, kỹ năng mềm cần thiết...

Bốn là, hiện nay hoạt động của Đại lý thuế và các cơ quan kế toán, kiểm toán vẫn được thực hiện song song với nhau. Pháp luật cần xem xét việc có nên duy trì hoạt động dịch vụ tài chính, dịch vụ kế toán của các tổ chức này như cũ hay không. Nếu tiếp tục duy trì thì cần thiết phải có những quy định cụ thể về trách nhiệm trước nhà nước, trách nhiệm trước khách hàng một cách cụ thể

Năm là, pháp luật cần có những quy định cụ thể về việc thực hiện

liên kết hoạt động giữa các doanh nghiệp kinh doanh làm thủ tục về thuế với Hiệp hội tư vấn thuế Việt Nam (VTAC) được xem là cơ quan được giao nhiệm vụ là đầu mối liên kết hoạt động của Đại lý thuế), vì vậy Luật quản lý thuế cần bổ sung thêm các quy định về vai trò, vị trí và chức năng của VTAC. Như vậy sẽ nâng cao hơn việc thực hiện giám sát, quản lý cũng như nâng cao số lượng, chất lượng của Đại lý thuế.

3.2.2. Hoàn thiện các quy định về hợp đồng dịch vụ thuế

Dịch vụ thuế là một loại dịch vụ đặc thù được thực hiện bởi các bên chủ thể thông qua hợp đồng dịch vụ thuế. Vì vậy đòi hỏi hợp đồng dịch vụ thuế cần phải có những đảm bảo chắc chắn để các bên chủ thể có thể thực hiện giao dịch của mình. Đồng thời, chính hợp đồng dịch vụ thuế sẽ thể hiện cho ý chí của các bên chủ thể, vì vậy cần có những quy định nhằm đảm bảo cho việc ký kết và thực hiện hợp đồng nhằm tránh những tranh chấp xảy ra ảnh hưởng đến quyền và lợi ích của các bên cũng như lợi ích của Nhà nước.

Đầu tiên, cần phải xây dựng các quy định về hợp đồng dịch vụ thuế một cách cụ thể, không còn nằm rải rác tại các văn bản pháp luật như trước đây.

Đồng thời, trong quá trình thực hiện ký kết và chuẩn bị thực hiện công chứng, các bên sẽ có trách nhiệm phải soạn thảo hợp đồng một cách kỹ lưỡng nhất, cũng như có trách nhiệm chuẩn bị đầy đủ mọi giấy tờ, hồ sơ liên quan để thực hiện công chứng hợp đồng.

3.2.3. Hoàn thiện các quy định về quyền và nghĩa vụ của các bên tham gia quan hệ dịch vụ thuế

Qua phân tích thực trạng quy định về quyền và nghĩa vụ của các bên tham gia quan hệ dịch vụ thuế, có thể đề xuất một số giải pháp sau đây nhằm hoàn thiện pháp luật về dịch vụ thuế:

Thứ nhất, đối với quy định về trách nhiệm của cơ quan thuế thực hiện hỗ trợ cho các Doanh nghiệp kinh doanh dịch vụ làm thủ tục về thuế như Đại lý thuế theo hướng quy định rõ trách nhiệm của cơ quan thuế trong việc thực hiện tuyên truyền lợi ích của việc sử dụng dịch vụ Đại lý thuế.

Thứ hai, quy định về trách nhiệm của các Doanh nghiệp kinh doanh

dịch vụ làm thủ tục về thuế như Đại lý thuế và Đại lý Hải quan làm thủ tục về thuế cần có những thay đổi bổ sung theo hai hướng sau:

Một là, cần quy định việc xây dựng nguyên tắc xác định trách nhiệm của các Đại lý khi thực hiện cam kết với NNT mà xảy ra các trường hợp như: vi phạm pháp luật thuế, làm giảm số thuế phải nộp; vi phạm các chế độ hóa đơn, chứng từ,...

Hai là, mặc dù trách nhiệm cụ thể của các doanh nghiệp cung cấp dịch vụ thuế được quy định cụ thể trong hợp đồng giao kết với NNT. Nhưng trên thực tế giới hạn trách nhiệm theo góc độ quản lý Nhà nước vẫn chưa được xác định rõ.

Ba là, đối với phía người sử dụng dịch vụ thuế thì cần phải có những quy định về việc người sử dụng dịch vụ thuế cần thực hiện cung cấp đầy đủ các thông tin cần thiết về các chứng từ, hồ sơ, tài liệu liên quan đến nhu cầu của mình.

Kết luận chương 3

Từ thực trạng về pháp luật dịch vụ thuế và thực tiễn thực hiện dịch vụ thuế ở Việt Nam được nghiên cứu ở chương 2, chương 3 của Luận văn đưa ra định hướng và những giải pháp cụ thể nhằm hoàn thiện các quy định của pháp luật về dịch vụ thuế ở Việt Nam. Định hướng hoàn thiện pháp luật dịch vụ thuế bao gồm hai định hướng chính: Việc hoàn thiện pháp luật về dịch vụ thuế phải nhằm giải phóng mọi tiềm năng về cung cấp dịch vụ thuế và đáp ứng tốt nhất nhu cầu của người nộp thuế; Việc hoàn thiện pháp luật về dịch vụ thuế phải đảm bảo tối đa hóa lợi ích và tối thiểu hóa chi phí cho các bên liên quan đến dịch vụ thuế. Từ những định hướng này, chương 3 đã đưa ra những giải pháp cụ thể nhằm hoàn thiện pháp luật dịch vụ thuế bao gồm: Hoàn thiện các quy định về chủ thể tham gia quan hệ dịch vụ thuế, hoàn thiện các quy định về hợp đồng dịch vụ thuế, hoàn thiện các quy định về quyền và nghĩa vụ của các bên tham gia quan hệ dịch vụ thuế.

KẾT LUẬN CHUNG

Việt Nam đang trong quá trình mở cửa hội nhập kinh tế quốc tế. Điều này đã thúc đẩy việc các doanh nghiệp vừa và nhỏ thành lập và hoạt động ngày càng gia tăng hơn về số lượng. Chính điều này đã đặt ra một thách thức lớn đó là đối với pháp luật kinh tế nói chung và đối với pháp luật thuế nói riêng, khi sự gia tăng không ngừng số lượng các doanh nghiệp vừa và nhỏ cũng như nhu cầu của các cá nhân ngày càng lớn, thì những quy định hiện hành có thể đảm bảo được việc thực hiện hỗ trợ việc phát triển kinh doanh sản xuất cũng như đảm bảo được việc quản lý việc thực hiện các nghĩa vụ của doanh nghiệp và các cá nhân đối với Nhà nước, trong đó có nghĩa vụ thuế.

Ở các nước phát triển trên thế giới, việc phát triển kinh tế luôn đi kèm với các dịch vụ hỗ trợ kinh doanh. Trong đó dịch vụ thuế là một điển hình. Dịch vụ thuế bao gồm dịch vụ hỗ trợ người nộp thuế, dịch vụ tư vấn thuế và dịch vụ làm thủ tục về thuế. Những dịch vụ này đã đem lại cho người nộp thuế những lợi ích nhất định trong quá trình thực hiện nghĩa vụ nộp thuế của mình. Từ đó có thể tác động nhằm nâng cao hiệu quả quản lý thuế của Nhà nước. Tuy nhiên, đối với Việt Nam thì dịch vụ thuế chỉ mới xuất hiện trong những năm gần đây và hoạt động của dịch vụ thuế còn thể hiện nhiều yếu kém. Một trong những nguyên nhân chính tác động đến hoạt động của dịch vụ thuế đó chính là cơ sở pháp lý về dịch vụ thuế của Việt Nam chưa được xây dựng chặt chẽ, còn có nhiều vướng mắc, hạn chế.

Đối với Việt Nam là một nước đang phát triển và trong quá trình hội nhập kinh tế quốc tế thì càng không thể phủ nhận được vai trò của dịch vụ thuế. Và muốn nâng cao hiệu quả của hoạt động dịch vụ thuế, thì trước hết cần phải thực hiện xây dựng các quy định pháp luật về dịch vụ thuế theo hướng hoàn thiện nhất. Những quy định của pháp luật về dịch vụ thuế được Luận văn chú trọng nghiên cứu đó là: các quy định về chủ thể tham gia dịch vụ thuế, các quy định về hợp đồng dịch vụ thuế, các quy định về quyền và nghĩa vụ của các bên tham gia dịch vụ thuế. Đây là những quy định cơ bản nhất thể hiện được việc pháp luật dịch vụ thuế cần tạo ra một

môi trường phát triển đối với hoạt động của dịch vụ thuế. Để có thể nâng cao hiệu quả hoạt động của dịch vụ thuế thì cần phải kết hợp rất nhiều yếu tố khác. Trong giới hạn nghiên cứu của Luận văn thì vấn đề được chú trọng nghiên cứu đó chính là hoàn thiện các quy định về dịch vụ thuế. Với nghiên cứu của Luận văn, tác giả mong rằng có thể đóng góp một số ý kiến về xây dựng cơ sở pháp lý cho hoạt động dịch vụ thuế. Từ cơ sở pháp lý được hoàn thiện thì mới có thể kết hợp cùng các yếu tố khác để nâng cao hơn nữa hoạt động dịch vụ thuế, nhằm hướng tới nâng cao ý thức pháp luật của người nộp thuế trong quá trình thực hiện nghĩa vụ nộp thuế của mình và từ đó, nâng cao hơn nữa hiệu quả công tác quản lý thuế của Nhà nước, góp phần phát triển nền kinh tế nước nhà.

DANH MỤC TÀI LIỆU THAM KHẢO

I. Văn bản pháp luật

1. Quốc hội nước cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam (2005), Bộ luật dân sự, Nxb Lao động.
2. Quốc hội nước cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam (2014), Luật Doanh nghiệp, Nxb Lao động.
3. Quốc hội nước cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam (2006), Luật quản lý thuế, Nxb Lao động – Xã hội.
4. Quốc hội nước cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam (2012), Luật quản lý thuế, Nxb Tài chính.
5. Quốc hội nước cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam (2015), Luật Hải quan, Nxb Chính trị quốc gia Hà Nội.
6. Quốc hội nước cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam (2013), Luật Kế toán và Kiểm toán, Nxb Lao động.
7. Chính phủ (2013), Nghị định số 83/2013/NĐ-CP hướng dẫn Luật Quản lý thuế và Luật Quản lý thuế sửa đổi, Hà Nội.
8. Chính phủ (2014), Nghị định số 91/2014/NĐ-CP sửa đổi bổ sung Nghị định 83/2013, Hà Nội.
9. Chính phủ (2015), Nghị định số 12/2015/NĐ-CP hướng dẫn Luật sửa đổi, bổ sung một số điều của các Luật về thuế và sửa đổi, bổ sung một số điều của các Nghị định về thuế, Hà Nội.
10. Thủ tướng Chính phủ (2011) Quyết định số 732/2011/QĐ-TTg về việc phê duyệt chiến lược cải cách hệ thống thuế giai đoạn 2011-2020, Hà Nội.
11. Bộ tài chính (2012), Thông tư 117/2012/TT-BTC hướng dẫn về hành nghề dịch vụ làm thủ tục về thuế, Hà Nội.
12. Bộ tài chính (2015); Thông tư 12/2015/TT-BTC quy định chi tiết thủ tục cấp chính chỉ nghiệp vụ khai hải quan, cấp và thu hồi mã số nhân viên đại lý làm thủ tục hải quan, trình tự, thủ tục công nhận và hoạt động của đại lý làm thủ tục hải quan; Hà Nội.

II. Tài liệu tiếng Việt

13. Mai Thanh, Luật hóa dịch vụ tư vấn thuế, doanh nghiệp và cơ quan thuế đều có lợi, Tạp chí thuế Nhà nước số 10 (80) – Kỳ 2 tháng 3/2006.
14. Huỳnh Thị Kim Liên, Luận văn thạc sỹ Hoàn thiện kế toán thuế tại công ty Trách nhiệm hữu hạn.
15. Hồ Văn Vĩnh, Thương mại dịch vụ: Một số vấn đề lý luận và thực

tiền, Tạp chí Công sản điện tử năm 2006.

16. Nguyễn Thị Mơ, Lựa chọn bước đi và giải pháp để Việt Nam mở cửa về dịch vụ thương mại, NXB Lý luận chính trị năm 2005.

17. Nguyễn Cẩm Tâm, Luận án tiến sỹ Phát triển dịch vụ thuế ở Việt Nam trong giai đoạn hiện nay, 2013.

18. Quý Trường, Luật quản lý thuế “quên” trách nhiệm cơ quan thuế, Báo công an nhân dân ngày 2 tháng 6 năm 2012.

19. Tôn Thu Hiền, Phát triển dịch vụ thuế theo hướng chuyên nghiệp, Tạp chí thuế số 47/ 2008.

20. Thạc sỹ Vũ Thị Yến, Kinh nghiệm của một số nước về phát triển dịch vụ thuế, Tạp chí Tài chính Quốc tế số 11(76)/2009.

21. Nguyễn Thị Mai Trang, Chất lượng dịch vụ, sự thỏa mãn và lòng trung thành của khách hàng siêu thị tại Thành phố Hồ Chí Minh, Tạp chí phát triển khoa học và công nghệ số 9(10)/2006.

III. Tài liệu nước ngoài

22. Parasuraman và cộng sự, Journal of Marketing, 1985.

23. Otate Kenichiro, Lịch sử, vai trò của Kế toán công tại Nhật Bản, Tài liệu Hội thảo tháng 8/2011 tại Việt Nam.

24. Kazuyuki Furuya, National Tax Agency, Japan, 2012.

IV. Websites

25. <http://www.gs-audit.com/dich-vu-dai-ly-thue>

26. <http://thoibaonganhng.vn/dai-ly-thue-sinh-nhung-chua-duong-41066.html>

27. <http://vneconomy.vn/tai-chinh/su-dung-dai-ly-thue-can-luu-y-gi-20100518093623660.htm>

28. <http://www.ftmsglobal.edu.vn/khai-thue-thue>

29. <http://nhipcaudautu.vn/doanh-nghiep/tin-tuc/doi-ngu-dai-ly-thue-qua-mong-chua-phat-huy-duoc-hieu-qua-3295217/#ixzz42xKh241D>

30. <http://baothuongmai.com.vn/kinh-te/dai-ly-thue/>

31. <http://www.vtca.vn/vtca.nsf/0/Qua-trinh-thanh-lap-25.htm>

32. <http://dantri.com.vn/kinh-doanh/sau-lum-xum-chuyen-gia-coca-cola-cong-bo-dong-20-trieu-usd-tien-thue-20151022093142362.htm>

33. <http://www.vtca.vn/vtca.nsf/0/Qua-trinh-thanh-lap-25.htm>

34. <http://dantri.com.vn/kinh-doanh/sau-lum-xum-chuyen-gia-coca-cola-cong-bo-dong-20-trieu-usd-tien-thue-20151022093142362.htm>

**ĐẠI HỌC HUẾ
TRƯỜNG ĐẠI HỌC LUẬT**

BÙI HỮU CƯỜNG

PHÁP LUẬT VỀ LOGISTICS

TÓM TẮT LUẬN VĂN THẠC SĨ LUẬT HỌC

Chuyên ngành: Luật Kinh tế

Mã số: 60 38 01 07

**NGƯỜI HƯỚNG DẪN KHOA HỌC:
TS. CAO ĐÌNH LÀNH**

Thừa Thiên Huế, năm 2016

MỤC LỤC

PHẦN MỞ ĐẦU	1
1. Tính cấp thiết của đề tài	1
2. Tình hình nghiên cứu đề tài	2
3. Cơ sở phương pháp luận và phương pháp nghiên cứu	3
4. Đối tượng nghiên cứu và phạm vi nghiên cứu	4
5. Mục đích nghiên cứu và nhiệm vụ nghiên cứu.....	4
6. Câu hỏi nghiên cứu và giả thuyết nghiên cứu	5
7. Bố cục của luận văn	6
Chương 1. NHỮNG VẤN ĐỀ LÝ LUẬN VỀ LOGISTICS	7
1.1. Khái niệm và đặc điểm về logistics.	7
1.1.1. Khái niệm về logistics.....	7
1.1.2. Đặc điểm	7
1.2. Phân loại dịch vụ logistics	8
1.3. Nguồn pháp luật điều chỉnh hoạt động dịch vụ logistics.....	9
1.3.1. Nguồn pháp luật trong nước	9
1.3.2. Các điều ước quốc tế.....	10
1.4. Pháp luật của một số nước trên thế giới về logistics	10
Kết luận chương 1	10
Chương 2. THỰC TRẠNG PHÁP LUẬT VÀ THỰC TIỄN THỰC HIỆN PHÁP LUẬT VỀ LOGISTICS TẠI VIỆT NAM. ..	11
2.1. Thực trạng pháp luật về logistics tại Việt Nam	11
2.1.1. Nội dung của pháp luật về logistics	11
2.1.1.1. Nhóm quy phạm pháp luật về đăng ký kinh doanh hoạt động logistics.....	11
2.1.1.2. Nhóm quy phạm pháp luật về hợp đồng logistics	12

2.1.1.3. Các quy định về quản lý nhà nước về logistics	14
2.1.1.4. Đánh giá các quy định của pháp luật Việt Nam về dịch vụ logistics.....	15
2.2. Thực tiễn thực hiện pháp luật về logistics tại Việt Nam	15
Kết luận chương 2	16
Chương 3. ĐỊNH HƯỚNG VÀ CÁC GIẢI PHÁP HOÀN THIỆN PHÁP LUẬT, TỔ CHỨC THỰC HIỆN PHÁP LUẬT VỀ LOGISTICS TẠI VIỆT NAM	17
3.1. Định hướng hoàn thiện pháp luật về logistics	17
3.1.1. Hoàn thiện pháp luật về logistics phải dựa trên quan điểm của Đảng và nhà nước	17
3.1.2. Hoàn thiện pháp luật phải dựa trên hệ thống pháp luật.....	17
3.1.3. Hoàn thiện pháp luật về logistics phải dựa trên điều kiện kinh tế, xã hội của Việt Nam.....	18
3.1.4. Hoàn thiện pháp luật về logistics đáp ứng yêu cầu hội nhập kinh tế, quốc tế	18
3.2. Giải pháp hoàn thiện và tổ chức thực hiện pháp luật về logistics	18
3.2.2. Các giải pháp tổ chức thực hiện pháp luật.....	20
3.2.2.1. Tăng cường phổ biến, tuyên truyền pháp luật về dịch vụ logistics.....	20
3.2.2.2 Nâng cao ý thức tuân thủ pháp luật của thương nhân kinh doanh dịch vụ logistics.....	21
Kết luận chương 3	22
PHẦN KẾT LUẬN.....	23

PHẦN MỞ ĐẦU

1. Tính cấp thiết của đề tài

Logistics là dịch vụ có cái tên rất mới mẻ đối với nhiều người Việt Nam nhưng nó lại có một vai trò rất quan trọng đối với quá trình sản xuất – kinh doanh của một ngành và cả nền kinh tế. Với doanh số hàng tỷ đô la thu về mỗi năm, dịch vụ này đang trở thành một hoạt động hấp dẫn rất nhiều các nhà đầu tư trong và ngoài nước, đặc biệt là các doanh nghiệp nước ngoài đã đem đến một thị trường sôi động cho hoạt động dịch vụ này tại Việt Nam. Dịch vụ logistics là một trong 12 nhóm ngành ưu tiên trong cộng đồng kinh tế ASEAN, cũng như thời hạn cam kết của Việt Nam sẽ giảm dần và kết thúc vào năm 2014.

Ở Việt Nam, các DN của chúng ta khi kinh doanh dịch vụ này đa phần là các DN nhỏ và vừa với số lượng vốn ít ỏi và trình độ nguồn nhân lực cũng như cơ sở vật chất yếu kém không thể cạnh tranh với các DN nước ngoài có số vốn lớn và trình độ cao. Các DN của chúng ta chỉ mới thực hiện một số công việc nhỏ trong một chuỗi các dịch vụ của hoạt động logistics. Vì vậy, hoạt động logistics hiện nay ở Việt Nam là chiếc bánh bèo bỏ cho các DN nước ngoài.

Tuy nhiên, khi nước ta mở cửa thị trường này theo như cam kết của WTO thì việc xây dựng một hành lang pháp lý đầy đủ, chặt chẽ, phù hợp là một điều vô cùng quan trọng. Nó không chỉ tạo điều kiện thuận lợi cho các doanh nghiệp Việt Nam kinh doanh dịch vụ logistics mà còn giúp cho nước ta tận dụng được cơ hội từ việc hội nhập thị trường này, từ đó thúc đẩy sự phát triển kinh tế. Việc nghiên cứu các quy định của pháp luật về dịch vụ logistics ở Việt Nam có một ý nghĩa rất quan trọng, giúp cho chúng ta có một cái nhìn tổng quát về hệ thống pháp luật điều chỉnh loại hình dịch vụ này, từ đó có những định hướng để hoàn thiện pháp luật hơn.

Xuất phát từ thực tiễn đó, tác giả nhận thấy cần thiết phải có những nghiên cứu nhằm làm sáng tỏ các quy định của pháp luật liên quan đến hoạt động xúc tiến đầu tư nên đã lựa chọn đề tài **“Pháp**

luật về logistics ” làm đề tài nghiên cứu cho luận văn thạc sĩ của mình.

2. Tình hình nghiên cứu đề tài

Với tình hình hiện nay, khi mà dịch vụ logistics đang ngày càng nhận được nhiều hơn sự quan tâm của cộng đồng thế giới nói chung và người dân Việt Nam nói riêng thì việc nghiên cứu các quy định của pháp luật về logistics cũng ngày càng trở nên bức thiết hơn. Việc nghiên cứu vấn đề trên cả hai phương diện lý luận và thực tiễn sẽ giúp cho chúng ta có cái nhìn toàn diện và cụ thể hơn về pháp luật hiện hành của nước ta về dịch vụ logistics.

Cho đến nay đã có nhiều công trình nghiên cứu về logistics như:

Sách chuyên khảo “Giáo trình Luật thương mại” – Nhà xuất bản công an nhân dân, 2009

Sách chuyên khảo “ Logistics – Những vấn đề cơ bản” và sách chuyên khảo “ Quản trị logistics” của Đoàn Thị Hồng Vân.

Sách chuyên khảo “Dịch vụ logistics ở Việt Nam trong tiến trình hội nhập quốc tế” - Đặng Đình Đào, Nguyễn Minh Sơn.

Sách chuyên khảo “Một số vấn đề về phát triển bền vững hệ thống logistics ở nước ta trong hội nhập quốc tế” - Đặng Đình Đào, Nguyễn Đình Hiền.

Sách chuyên khảo “Phát triển dịch vụ hậu cần (Logistics) trong tiến trình hình thành cộng đồng kinh tế Asean” - Phạm Thị Thanh Bình.

Luận án tiến sĩ “ Phát triển logistics hiện nay” – Đinh Lê Hải Hà, Hà Nội-2013.

Khóa luận tốt nghiệp “ Pháp luật về logistics – Thực trạng và giải pháp” – Huỳnh Thị Dư, ĐH Luật Huế 2014.

Khóa luận tốt nghiệp: Các quy định của pháp luật Việt Nam về dịch vụ logistics và giải pháp hoàn thiện. Nguyễn Lê Quỳnh – ĐH Ngoại thương Hà Nội 2008

Vũ Thị Nhung- Pháp luật về dịch vụ logistics ở Việt Nam- Những vấn đề lý luận và thực tiễn- Luận văn thạc sĩ (2009).

Trên bình diện khoa học, “ Pháp luật về logistics” là đề tài cũng đang được nhiều người quan tâm, nghiên cứu. Nó là vấn đề phức tạp, cũ mà luôn mới. Nói đây là vấn đề cũ vì đã có không ít các bài viết, công trình nghiên cứu khoa học, còn xét đây là vấn đề mới ở chỗ các bài viết và công trình nghiên cứu khoa học đó nghiên cứu vấn đề theo những cách nhìn, đánh giá khác nhau. Chính vì thế, nghiên cứu pháp luật về logistics một cách toàn diện vẫn là một vấn đề có vai trò quan trọng, đặc biệt khi Việt Nam mở cửa theo cam kết của WTO, đã mở ra một trang mới cho nền kinh tế Việt Nam. Chính vì vậy, việc nghiên cứu các quy định của pháp luật về hoạt động logistics trong thời kỳ mở cửa có một vai trò rất quan trọng để tạo dựng một hành lang pháp lý vững chắc không chỉ cho nhà nước mà còn cả các doanh nghiệp kinh doanh dịch vụ này.

3. Cơ sở phương pháp luận và phương pháp nghiên cứu

3.1 Phương pháp luận nghiên cứu

Đề tài được nghiên cứu trên cơ sở phương pháp luận của chủ nghĩa Mác – Lênin là phương pháp duy vật lịch sử và duy vật biện chứng. Bên cạnh đó dựa trên cơ sở của tư tưởng Hồ Chí Minh, các quan điểm, đường lối, chủ trương và chính sách của Đảng và pháp luật của Nhà nước ta về dịch vụ logistics.

3.2 Phương pháp nghiên cứu

Để triển khai luận văn, tác giả đã sử dụng đồng bộ một số các phương pháp nghiên cứu cụ thể sau đây:

Phương pháp phân tích các quy phạm của luật thực định có liên quan đến tên đề tài của luận văn.

Phương pháp tổng hợp các quan điểm khác nhau về nhận thức khoa học xung quanh các khái niệm, các quy phạm pháp lý có liên quan đến dịch vụ logistics.

Phương pháp thống kê các số liệu thực tiễn trong quá trình áp dụng các quy phạm có liên quan đến tên đề tài của luận văn.

Phương pháp so sánh luật học nhằm đối chiếu với các quy định của pháp luật về logistics.

4. Đối tượng nghiên cứu và phạm vi nghiên cứu

Đối tượng nghiên cứu

Nghiên cứu các quy định của pháp luật về logistics được quy định tại Bộ luật dân sự 2005; Luật Thương mại 2005; Luật doanh nghiệp 2014; Luật Đầu tư 2014, Luật cạnh tranh 2004 và các văn bản luật chuyên ngành. Nghị định 140/2007 NĐ-CP ngày 5 tháng 9 năm 2007; Nghị định 87/2009 NĐ-CP; Nghị định số 89/2011 về sửa đổi, bổ sung một điều của Nghị định 87/2009 NĐ-CP; Quyết định 175/QĐ-TTg ngày 27/11/2011 của Thủ tướng phê duyệt chiến lược tổng thể phát triển khu vực dịch vụ của Việt Nam đến năm 2020;

Quyết định 169/QĐ-TTg của Thủ tướng Chính phủ ngày 22 tháng 01 năm 2014 phê duyệt đề án phát triển dịch vụ logistics trong lĩnh vực giao thông vận tải Việt Nam đến năm 2020, định hướng đến năm 2030

Tìm hiểu thực tiễn áp dụng các quy định của pháp luật về logistics. Những bất cập, hạn chế trong quá trình áp dụng các quy định của pháp luật về logistics trong hoạt động logistics.

Phạm vi nghiên cứu

- Về không gian: Những vấn đề lý luận và thực tiễn của pháp luật về logistics.

- Về thời gian: Luận văn nghiên cứu thực tiễn áp các quy định của pháp luật về logistics từ năm 2005 đến nay.

- Các Điều ước quốc tế: các điều ước quốc tế về vận tải đường sắt; các điều ước quốc tế về vận tải bộ; các điều ước quốc tế về vận tải đường hàng không; các điều ước quốc tế về vận tải đường biển; các điều ước quốc tế về vận tải đa phương thức.

5. Mục đích nghiên cứu và nhiệm vụ nghiên cứu

5.1 Mục đích nghiên cứu

- Nghiên cứu về vấn đề logistics trên cơ sở tìm hiểu các quy định của pháp luật Việt Nam về logistics, chủ yếu là Luật Thương mại 2005, Nghị định 140/2007 NĐ-CP và các văn bản có liên quan.

- Phân tích và đánh giá thực tiễn áp dụng các quy định của pháp luật về logistics ở Việt Nam.

- Đưa ra những bất cập trong thực tiễn áp dụng các quy định của pháp luật về logistics.

- Đề xuất một số giải pháp nhằm nâng cao hiệu quả áp dụng các quy định của pháp luật về logistics.

5.2. Nhiệm vụ nghiên cứu

- Để đạt được mục đích nghiên cứu nói trên trong quá trình nghiên cứu luận văn sẽ tập trung vào các nhiệm vụ cụ thể. Làm rõ, xác định khái niệm về logistics và pháp luật về logistics. Phân tích, đánh giá các quy định của pháp luật hiện hành đối với dịch vụ logistics hiện nay.

- Tập hợp các quy định của pháp luật về logistics.

- Nghiên cứu thực trạng áp dụng pháp luật về logistics ở Việt Nam trong giai đoạn hiện nay. Đánh giá các yếu tố tác động đến việc áp dụng pháp luật về logistics trong thực tế hiện nay.

- Trên cơ sở đánh giá thực trạng pháp luật về logistics và thực tiễn tại Việt Nam hiện nay, nhiệm vụ cuối cùng mà luận văn hướng tới chính là việc giúp cho mọi người hiểu được các quy định của pháp luật về hoạt động logistics cũng như việc áp dụng các quy định đó Việt Nam hiện nay như thế nào.

6. Câu hỏi nghiên cứu và giả thuyết nghiên cứu

6.1. Câu hỏi nghiên cứu

Luận văn hướng tới nghiên cứu các câu hỏi sau đây:

Logistics là gì?

Pháp luật Việt Nam hiện hành quy định về logistics như thế nào?.

Thực tiễn áp dụng pháp luật về logistics như thế nào tại Việt Nam hiện nay?

6.2. Giả thuyết nghiên cứu

- Áp dụng pháp luật về logistics còn nhiều vướng mắc.

- Quản lý nhà nước về dịch vụ logistics còn hạn chế.

7. Bố cục của luận văn

Luận văn được chia thành 3 phần gồm Phần mở đầu, Phần nội dung và Phần kết luận.

Phần nội dung của luận văn được kết cấu thành 3 chương với nội dung nghiên cứu như sau:

Chương 1: Những vấn đề lý luận về logistics.

Chương 2: Thực trạng pháp luật và thực tiễn thực hiện pháp luật về logistics tại Việt Nam.

Chương 3: Định hướng và các giải pháp hoàn thiện pháp luật, tổ chức thực hiện pháp luật về logistics tại Việt Nam.

Chương 1

NHỮNG VẤN ĐỀ LÝ LUẬN VỀ LOGISTICS

1.1. Khái niệm và đặc điểm về logistics.

1.1.1. Khái niệm về logistics

Theo Điều 233 LTM 2005 quy định : “*Dịch vụ logistics là hoạt động thương mại, theo đó thương nhân tổ chức thực hiện một hoặc nhiều công đoạn bao gồm nhận hàng, vận chuyển, lưu kho, lưu bãi, làm thủ tục hải quan, các thủ tục giấy tờ khác, tư vấn khách hàng, đóng gói bao bì, ghi ký mã hiệu, giao hạng hoặc các dịch vụ khác có liên quan tới hàng hóa theo thỏa thuận với khách hàng để hưởng thù lao*”.

Từ các khái niệm khác nhau về dịch vụ logistics có thể chia làm hai nhóm:

Nhóm định nghĩa hẹp mà tiêu biểu là định nghĩa của LTM 2005 có nghĩa hẹp, coi logistics gần như tương tự với hoạt động giao nhận hàng hóa

Nhóm định nghĩa thứ 2 về dịch vụ logistics có phạm vi rộng, có tác động từ giai đoạn tiền sản xuất cho tới khi hàng hóa tới tay của người tiêu dùng cuối cùng.

Qua các định nghĩa trên, có thể thấy logistics không phải là một dịch vụ đơn lẻ mà là một chuỗi các dịch vụ về giao nhận hàng hóa như làm các thủ tục giấy tờ, tổ chức vận tải, bao bì đóng gói, ghi nhãn hiệu, lưu kho, lưu bãi, di chuyển hàng hóa tới các địa điểm khác nhau.

Thuật ngữ này rất khó để dịch sang tiếng Việt, vì nếu dịch sang có thể sẽ không bao trùm hết toàn bộ ý nghĩa của dịch vụ này. Vì vậy, cần giữ nguyên tên tiếng Anh của nó để có thể hiểu đúng bản chất của dịch vụ này.

1.1.2. Đặc điểm

- *Về chủ thể của dịch vụ logistics, bao gồm:*

Nhà cung cấp dịch vụ

Khách hàng.

Trong đó, nhà cung cấp dịch vụ logistics phải là thương nhân, kinh doanh có điều kiện. Theo LTM năm 2005 thì “điều kiện” đó nghĩa là phải đăng kí kinh doanh để thực hiện dịch vụ logistics, giấy chứng nhận đăng ký kinh doanh phải ghi rõ ngành nghề là dịch vụ logistics.

Khách hàng là những người có hàng hóa cần gửi hoặc cần nhận và có nhu cầu sử dụng dịch vụ giao nhận. Khách hàng có thể là người vận chuyển hay thậm chí là người làm dịch vụ khác. Như vậy, khách hàng có thể là thương nhân hay không phải là thương nhân, có thể là chủ sở hữu hàng hóa hay không phải là chủ sở hữu hàng

- Về nội dung của dịch vụ logistics

Nội dung của dịch vụ logistics rất đa dạng, bao gồm các công việc như:

Nhận hàng từ người gửi để vận chuyển: đóng gói bao bì, ghi ký mã hiệu, chuyển hàng từ kho của người gửi tới cảng, bến tàu, bến xe... theo thỏa thuận giữa người vận chuyển với người thuê vận chuyển.

Làm các thủ tục giấy tờ cần thiết: thủ tục hải quan, vận đơn vận chuyển, làm thủ tục gửi giữ hàng hóa... để gửi hàng hóa hoặc nhận hàng hóa được vận chuyển đến

- Giao hàng hóa cho người vận chuyển, xếp hàng hóa lên phương tiện vận chuyển theo quy định, nhận hàng hóa được vận chuyển đến

- Tổ chức nhận hàng, lưu kho, lưu bãi, bảo quản hàng hóa hoặc thực hiện giao hàng hóa được vận chuyển đến cho người có quyền nhận hàng

1.2. Phân loại dịch vụ logistics

Theo Điều 4 Nghị Định số 140/2007/ NĐ-CP thì dịch vụ logistics được phân loại như sau:

Thứ nhất, Các dịch vụ logistics chủ yếu, bao gồm:

- Dịch vụ bốc xếp hàng hoá, bao gồm cả hoạt động bốc xếp container;

- Dịch vụ kho bãi và lưu giữ hàng hóa, bao gồm cả hoạt động kinh doanh kho bãi container và kho xử lý nguyên liệu, thiết bị;
- Dịch vụ đại lý vận tải, bao gồm cả hoạt động đại lý làm thủ tục hải quan và lập kế hoạch bốc dỡ hàng hóa;
- Dịch vụ hỗ trợ khác, bao gồm cả hoạt động tiếp nhận, lưu kho và quản lý thông tin liên quan đến vận chuyển và lưu kho hàng hóa trong suốt cả chuỗi logistics; hoạt động xử lý lại hàng hóa bị khách hàng trả lại, hàng hóa tồn kho, hàng hóa quá hạn, lỗi một và tái phân phối hàng hóa đó; hoạt động cho thuê và thuê mua container.

Thứ hai, Các dịch vụ logistics liên quan đến vận tải, bao gồm:

- Dịch vụ vận tải hàng hải;
- Dịch vụ vận tải thủy nội địa;
- Dịch vụ vận tải hàng không;
- Dịch vụ vận tải đường sắt;
- Dịch vụ vận tải đường bộ;
- Dịch vụ vận tải đường ống.

Thứ ba, Các dịch vụ logistics liên quan khác, bao gồm:

- Dịch vụ kiểm tra và phân tích kỹ thuật;
- Dịch vụ bưu chính;
- Dịch vụ thương mại bán buôn;
- Dịch vụ thương mại bán lẻ, bao gồm cả hoạt động quản lý hàng lưu kho, thu gom, tập hợp, phân loại hàng hóa, phân phối lại và giao hàng;
- Các dịch vụ hỗ trợ vận tải khác.

1.3.Nguồn pháp luật điều chỉnh hoạt động dịch vụ logistics

1.3.1. Nguồn pháp luật trong nước

Chủ yếu là LTM 2005: quy định rõ từ điều 233 đến điều 240 và Nghị định 140/2007/NĐ – CP “Quy định chi tiết Luật Thương mại về điều kiện kinh doanh dịch vụ lô-gi-stíc và giới hạn trách nhiệm đối với thương nhân kinh doanh dịch vụ logistics.

Bên cạnh đó, còn có các Bộ luật, luật và một số nghị định, thông tư về dịch vụ này.

1.3.2. Các điều ước quốc tế

Bao gồm một số điều ước quốc tế về vận tải đường sắt; các công ước về vận tải đường bộ; các công ước quốc tế về vận tải đường biển; các công ước về vận tải đường hàng không và các công ước về vận tải đa phương thức.

1.4. Pháp luật của một số nước trên thế giới về logistics

Luận văn đã có sự nghiên cứu, tìm hiểu về pháp luật của một số nước trên thế giới về logistics như tại Nhật Bản, Singapo, Trung Quốc và Thái Lan.

Kết luận chương 1

Logistics là sự phát triển cao, hoàn chỉnh của dịch vụ vận tải giao nhận, vận tải giao nhận gắn liền và nằm trong logistics. Cùng với quá trình phát triển của mình, logistics đã làm đa dạng hóa khái niệm vận tải giao nhận truyền thống. Từ chỗ chỉ thay mặt khách hàng để thực hiện các khâu rời rạc như thuê tàu, lưu cước, chuẩn bị hàng, đóng gói hàng, tái chế, làm thủ tục thông quan, ... cho tới cung cấp dịch vụ trọn gói từ kho đến kho. Từ chỗ đóng vai trò đại lý, người được ủy thác trở thành một chủ thể chính trong các hoạt động vận tải giao nhận với khách hàng, chịu trách nhiệm trước các nguồn luật điều chỉnh. Ngày nay, để có thể thực hiện nghiệp vụ của mình, người giao nhận phải quản lý một hệ thống đồng bộ từ giao nhận tới vận tải, cung ứng nguyên vật liệu phục vụ sản xuất kinh doanh, bảo quản hàng hóa trong kho, phân phối hàng hóa đúng nơi, đúng lúc, sử dụng thông tin điện tử để theo dõi, kiểm tra, ... Như vậy, người giao nhận vận tải trở thành người cung cấp dịch vụ logistics.

Qua chương 1, luận văn đã khái quát được một số vấn đề lý luận pháp luật về logistics, khái niệm về logistics; đặc điểm của logistics bao gồm chủ thể và nội dung.

Bên cạnh đó, luận văn đã có sự phân loại dịch vụ logistics và tìm hiểu nguồn pháp luật điều chỉnh dịch vụ này.

Cuối cùng, luận văn đã tìm hiểu pháp luật về logistics của một số nước trên thế giới như Nhật Bản, Singapore, Trung Quốc và Thái Lan quy định về vấn đề này và các bài học quý giá cho chúng ta áp dụng vào tình hình của đất nước.

Chương 2

THỰC TRẠNG PHÁP LUẬT VÀ THỰC TIỄN THỰC HIỆN PHÁP LUẬT VỀ LOGISTICS TẠI VIỆT NAM

2.1. Thực trạng pháp luật về logistics tại Việt Nam

2.1.1. Nội dung của pháp luật về logistics

2.1.1.1. Nhóm quy phạm pháp luật về đăng ký kinh doanh hoạt động logistics

** Đối với thương nhân kinh doanh các dịch vụ logistics chủ yếu:*

Theo quy định tại Điều 5 của Nghị định 140/2007/NĐ-CP thì thương nhân kinh doanh dịch vụ logistics chủ yếu phải đáp ứng các yêu cầu sau đây: là doanh nghiệp có đăng ký kinh doanh hợp pháp theo pháp luật Việt Nam; có đủ phương tiện, thiết bị, công cụ đảm bảo tiêu chuẩn an toàn, kỹ thuật và có đội ngũ nhân viên đáp ứng yêu cầu; Đối với thương nhân nước ngoài khi tham gia kinh doanh dịch vụ logistics ở Việt Nam, bên cạnh phải đáp ứng được các điều kiện chung giống như thương nhân Việt Nam được quy định tại khoản 1, 2 Điều 5 của Nghị định số 140/2007 thì còn phải đáp ứng thêm các điều kiện khác về hình thức tồn tại, tỷ lệ góp vốn và tuân thủ các cam kết của Việt Nam về mở cửa thị trường kinh doanh dịch vụ logistics khi gia nhập WTO, tuy nhiên các quy định này đã chấm dứt vào năm 2014.

** Đối với thương nhân kinh doanh dịch vụ logistics liên quan đến vận tải:*

Theo quy định tại Điều 6 của Nghị định 140/2007/NĐ-CP thì thương nhân kinh doanh dịch vụ logistics liên quan đến vận tải phải đáp ứng các yêu cầu sau đây: là doanh nghiệp có đăng ký kinh doanh hợp pháp theo pháp luật Việt Nam; tuân thủ các điều kiện về kinh doanh vận tải theo quy định của pháp luật Việt Nam; Đối với thương nhân nước ngoài khi kinh doanh dịch vụ logistics liên quan đến vận tải tại Việt Nam thì bên cạnh việc đáp ứng các điều kiện chung như trên còn phải đáp ứng thêm các điều kiện riêng khác được quy định ở

khoản 3 Điều 6 Nghị định số 140/2007. Tuy nhiên, các quy định này cũng đã chấm dứt theo các cam kết mà Việt Nam đối với WTO về mở cửa thị trường thương mại.

** Đối với các thương nhân kinh doanh dịch vụ logistics liên quan khác:*

Theo quy định tại Điều 7 của Nghị định 140/2007/NĐ-CP thì thương nhân kinh doanh dịch vụ logistics liên quan khác phải đáp ứng các yêu cầu sau đây: Là doanh nghiệp có đăng ký kinh doanh hợp pháp theo pháp luật Việt Nam; thương nhân nước ngoài kinh doanh dịch vụ lô-gi-stíc chỉ được kinh doanh các dịch vụ lô-gi-stíc khi tuân theo những điều kiện cụ thể sau đây: trường hợp kinh doanh dịch vụ kiểm tra và phân tích kỹ thuật: đối với những dịch vụ được cung cấp để thực hiện thẩm quyền của Chính phủ thì chỉ được thực hiện dưới hình thức liên doanh sau ba năm hoặc dưới các hình thức khác sau năm năm, kể từ khi doanh nghiệp tư nhân được phép kinh doanh các dịch vụ đó, không được kinh doanh dịch vụ kiểm định và cấp giấy chứng nhận cho các phương tiện vận tải, việc thực hiện dịch vụ kiểm tra và phân tích kỹ thuật bị hạn chế hoạt động tại các khu vực địa lý được cơ quan có thẩm quyền xác định vì lý do an ninh quốc phòng; trường hợp kinh doanh dịch vụ bưu chính, dịch vụ thương mại bán buôn, dịch vụ thương mại bán lẻ thực hiện theo quy định riêng của Chính phủ; không được thực hiện các dịch vụ hỗ trợ vận tải khác, trừ trường hợp điều ước quốc tế mà Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam là thành viên có quy định khác.

2.1.1.2. Nhóm quy phạm pháp luật về hợp đồng logistics

** Quyền và nghĩa vụ các bên trong quan hệ dịch vụ logistics*

-Quyền và nghĩa vụ của thương nhân kinh doanh dịch vụ logistics

Theo Điều 235 LTM 2005 thì quyền và nghĩa vụ của thương nhân kinh doanh dịch vụ logistics được quy định như sau: được hưởng thù lao dịch vụ và các chi phí hợp lý khác; trong quá trình thực hiện hợp đồng, nếu có lý do chính đáng vì lợi ích của khách hàng thì thương nhân kinh doanh dịch vụ logistics có thể thực hiện khác với chỉ dẫn

của khách hàng, nhưng phải thông báo ngay cho khách hàng; khi xảy ra trường hợp có thể dẫn đến việc không thực hiện được một phần hoặc toàn bộ những chỉ dẫn của khách hàng thì phải thông báo ngay cho khách hàng để xin chỉ dẫn; trường hợp không có thoả thuận về thời hạn cụ thể thực hiện nghĩa vụ với khách hàng thì phải thực hiện các nghĩa vụ của mình trong thời hạn hợp lý. khi thực hiện việc vận chuyển hàng hóa, thương nhân kinh doanh dịch vụ logistics phải tuân thủ các quy định của pháp luật và tập quán vận tải.

Ngoài ra, quyền và nghĩa vụ của thương nhân còn được quy định tại Điều 239 và 240 LTM 2005 trong trường hợp cầm giữ và định đoạt hàng hóa.

- Quyền và nghĩa vụ của khách hàng

Theo Điều 236 LTM 2005 thì quyền và nghĩa vụ của khách hàng được quy định như sau: hướng dẫn, kiểm tra, giám sát việc thực hiện hợp đồng; cung cấp đầy đủ chỉ dẫn cho thương nhân kinh doanh dịch vụ logistics; thông tin chi tiết, đầy đủ, chính xác và kịp thời về hàng hoá cho thương nhân kinh doanh dịch vụ logistics; đóng gói, ghi ký mã hiệu hàng hoá theo hợp đồng mua bán hàng hoá, trừ trường hợp có thoả thuận để thương nhân kinh doanh dịch vụ logistics đảm nhận công việc này; bồi thường thiệt hại, trả các chi phí hợp lý phát sinh cho thương nhân kinh doanh dịch vụ logistics nếu người đó đã thực hiện đúng chỉ dẫn của mình hoặc trong trường hợp do lỗi của mình gây ra; thanh toán cho thương nhân kinh doanh dịch vụ logistics mọi khoản tiền đã đến hạn thanh toán.

- Trách nhiệm của người làm dịch vụ logistics

Thứ nhất, Về giới hạn trách nhiệm, điều 238 LTM 2005 quy định: Trừ trường hợp có thoả thuận khác, toàn bộ trách nhiệm của thương nhân kinh doanh dịch vụ logistics không vượt quá giới hạn trách nhiệm đối với tổn thất toàn bộ hàng hoá; Chính phủ quy định chi tiết giới hạn trách nhiệm đối với thương nhân kinh doanh dịch vụ logistics phù hợp với các quy định của pháp luật và tập quán quốc tế; thương nhân kinh doanh dịch vụ logistics không được hưởng quyền

giới hạn trách nhiệm bồi thường thiệt hại, nếu người có quyền và lợi ích liên quan chứng minh được sự mất mát, hư hỏng hoặc giao trả hàng chậm là do thương nhân kinh doanh dịch vụ logistics cố ý hành động hoặc không hành động để gây ra mất mát, hư hỏng, chậm trễ hoặc đã hành động hoặc không hành động một cách mạo hiểm và biết rằng sự mất mát, hư hỏng, chậm trễ đó chắc chắn xảy ra.

Thứ hai, Về các trường hợp miễn trách nhiệm, điều 237 LTM 2005 quy định các trường hợp được miễn trách nhiệm như sau: tổn thất là do lỗi của khách hàng hoặc của người được khách hàng uỷ quyền; tổn thất phát sinh do thương nhân kinh doanh dịch vụ logistics làm đúng theo những chỉ dẫn của khách hàng hoặc của người được khách hàng uỷ quyền; tổn thất là do khuyết tật của hàng hoá; tổn thất phát sinh trong những trường hợp miễn trách nhiệm theo quy định của pháp luật và tập quán vận tải nếu thương nhân kinh doanh dịch vụ logistics tổ chức vận tải; thương nhân kinh doanh dịch vụ logistics không nhận được thông báo về khiếu nại trong thời hạn mười bốn ngày, kể từ ngày thương nhân kinh doanh dịch vụ logistics giao hàng cho người nhận; sau khi bị khiếu nại, thương nhân kinh doanh dịch vụ logistics không nhận được thông báo về việc bị kiện tại Trọng tài hoặc Tòa án trong thời hạn chín tháng, kể từ ngày giao hàng; thương nhân kinh doanh dịch vụ logistics không phải chịu trách nhiệm về việc mất khoản lợi đáng lẽ được hưởng của khách hàng, về sự chậm trễ hoặc thực hiện dịch vụ logistics sai địa điểm không do lỗi của mình.

2.1.1.3. Các quy định về quản lý nhà nước về logistics

Quản lý nhà nước đối với hoạt động logistics có vai trò rất quan trọng, nó có vai trò hỗ trợ và định hướng cho các DN phát triển. Vì vậy tại Điều 9 Nghị định số 140/2007/NĐ-CP đã có quy định cụ thể về trách nhiệm quản lý của các bộ ngành liên quan đối với lĩnh vực này. Theo đó có rất nhiều bộ, ngành cùng tham gia vào quản lý hoạt động kinh doanh dịch vụ logistics như: Bộ Giao thông vận tải, Bộ kế hoạch đầu tư, Bộ Công thương, Bộ tài chính... Trong đó, Bộ Công thương giữ vai trò chủ đạo “ Bộ Công thương chịu trách nhiệm chung

trước Chính phủ thực hiện việc quản lý nhà nước đối với hoạt động kinh doanh dịch vụ logistics”

Bên cạnh đó, nếu các chủ thể kinh doanh dịch vụ logistics có hành vi phạm thì sẽ bị xử lý theo quy định tại Điều 10 Nghị định 140/2007 như sau: “Thương nhân kinh doanh dịch vụ lô-gi-stíc, tổ chức, cá nhân có liên quan vi phạm quy định của Nghị định này thì tùy theo tính chất, mức độ vi phạm sẽ bị xử lý kỷ luật, xử phạt vi phạm hành chính hoặc truy cứu trách nhiệm hình sự, trường hợp gây thiệt hại thì phải bồi thường theo quy định của pháp luật.”

2.1.1.4. Đánh giá các quy định của pháp luật Việt Nam về dịch vụ logistics

Luận văn đã chỉ ra được những mặt thành công cũng như hạn chế của việc áp dụng các quy định của pháp luật Việt Nam về dịch vụ logistics.

2.2. Thực tiễn thực hiện pháp luật về logistics tại Việt Nam

Trong phần này, luận văn đã chỉ ra được tình hình thực hiện pháp luật về logistics tại Việt Nam hiện nay.

Bên cạnh đó, luận văn đã làm rõ những vướng mắc, bất cập trong việc áp dụng các quy định của pháp luật về logistics tại Việt Nam như về nhóm quy phạm đăng ký kinh doanh, về hợp đồng dịch vụ logistics và quản lý nhà nước về hoạt động logistics.

Luận văn đã chỉ ra nguyên nhân của những vướng mắc, hạn chế trong việc áp dụng các quy định của pháp luật về logistics như nguyên nhân từ cơ chế, chính sách của pháp luật Việt Nam và nguyên nhân từ phía cơ quan quản lý nhà nước về logistics.

Kết luận chương 2

Qua thời gian tồn tại và phát triển, logistics đã có những bước phát triển không ngừng. Những đóng góp mà dịch vụ logistics đã và đang mang lại cho đất nước hiện nay là vô cùng to lớn về mặt kinh tế. Logistics đã đóng góp nguồn thu lớn cho ngân sách Nhà nước đặc biệt là nguồn thu ngoại tệ. Tuy nhiên, bước vào thời kỳ mở cửa theo lộ trình cam kết của WTO thì hành lang pháp lý của Việt Nam trong lĩnh vực này bộc lộ nhiều hạn chế, bất cập. Hoạt động của các DN logistics chưa thực sự hiệu quả. Lý giải cho sự yếu kém nêu trên có nhiều lý do, một trong số đó là do hệ thống pháp luật về logistics chưa đầy đủ, chưa đồng bộ và chưa hoàn thiện. Việc áp dụng các quy định của pháp luật về logistics của cơ quan quản lý Nhà nước và bản thân DN còn nhiều hạn chế.

Qua chương 2, luận văn đã trình bày về tình hình áp dụng các quy định của pháp luật về hoạt động của logistics tại Việt Nam; thực tiễn áp dụng pháp luật của các nhóm quy phạm pháp luật như về điều kiện kinh doanh dịch vụ logistics; về hợp đồng dịch vụ logistics và về quản lý nhà nước đối với hoạt động logistics.

Ngoài ra, luận văn đã phân tích các nguyên nhân của một số vướng mắc, bất cập của pháp luật Việt Nam về logistics để từ đó đưa ra một số giải pháp hoàn thiện pháp luật về logistics với mong muốn sớm hoàn thiện quy chế pháp lý để các DN logistics Việt Nam phát triển bền vững và có khả năng cạnh tranh với các DN logistics trên thế giới.

Chương 3

ĐỊNH HƯỚNG VÀ CÁC GIẢI PHÁP HOÀN THIỆN PHÁP LUẬT, TỔ CHỨC THỰC HIỆN PHÁP LUẬT VỀ LOGISTICS TẠI VIỆT NAM

3.1. Định hướng hoàn thiện pháp luật về logistics

3.1.1. Hoàn thiện pháp luật về logistics phải dựa trên quan điểm của Đảng và nhà nước

Một trong những quan điểm được Đảng ta quán triệt là phát triển đồng bộ và quản lý có hiệu quả các loại thị trường cơ bản: thị trường hàng hóa và dịch vụ, thị trường lao động, thị trường tài chính, thị trường bất động sản, thị trường khoa học và công nghệ. Do đó, chiến lược xây dựng luật của Việt Nam là phải tạo một khuôn khổ pháp lý cho việc tạo lập đồng bộ các yếu tố thị trường của một nền kinh tế mở. Cần tiếp tục sửa đổi, bổ sung và hoàn thiện các lĩnh vực pháp luật như: Pháp luật về DN trong đó có pháp luật về logistics; pháp luật về chống cạnh tranh không lành mạnh; pháp luật về thương mại dịch vụ; pháp luật về sở hữu công nghiệp và chuyển giao công nghệ; pháp luật về đất đai...Quan điểm nổi bật của Đảng và Nhà nước ta kể từ Đại hội IX (2001) trở đi là: chủ động và tích cực hội nhập kinh tế quốc tế để phát triển nhanh, có hiệu quả nền kinh tế. Một trong những nội dung chủ yếu của chủ động hội nhập kinh tế quốc tế là chủ động hội nhập trong lĩnh vực pháp luật, đặc biệt là pháp luật về DN, thương mại trong đó có pháp luật về logistics.

3.1.2. Hoàn thiện pháp luật phải dựa trên hệ thống pháp luật

Hoạt động của dịch vụ logistics có liên quan đến rất nhiều lĩnh vực khác nhau trong đời sống xã hội. Do đó, việc hoàn thiện pháp luật về logistics phải gắn liền với việc hoàn thiện các quy định của pháp luật có liên quan khác. Pháp luật về logistics phải đồng bộ với pháp luật DN, pháp luật vận tải, pháp luật về đầu tư, cạnh tranh, pháp luật về thuế, pháp luật về lao động, pháp luật về phá sản, pháp luật về tài chính ngân hàng... Chỉ khi đảm bảo được sự đồng bộ, thống nhất, khác

phục được những mâu thuẫn, chông chéo giữa các quy định pháp luật thì khi đó các DN logistics mới có một môi trường pháp lý thuận lợi để phát triển.

3.1.3. Hoàn thiện pháp luật về logistics phải dựa trên điều kiện kinh tế, xã hội của Việt Nam

Các điều kiện về kinh tế, xã hội của Việt Nam hiện nay được đánh giá là khá tốt cho sự phát triển của nền kinh tế. Các điều kiện kinh tế, xã hội đã tạo điều kiện cho sự phát triển của các ngành dịch vụ phát triển. Dịch vụ logistics phát triển hay không cũng nhờ vào sự tác động qua lại của các điều kiện kinh tế, xã hội. Vì vậy, khi hoàn thiện các quy định của pháp luật về logistics phải dựa trên các điều kiện kinh tế, xã hội của Việt Nam.

3.1.4. Hoàn thiện pháp luật về logistics đáp ứng yêu cầu hội nhập kinh tế, quốc tế

Việc đáp ứng yêu cầu của hội nhập kinh tế, quốc tế thể hiện ở các cam kết về mở cửa thị trường. Hiện nay, ở Việt Nam đã cam kết mở cửa thị trường về các dịch vụ như hàng hải, vận tải, hàng không và các dịch vụ khác... Do đó, pháp luật về logistics phải được đặt trong mối tương quan với các cam kết mở cửa thị trường sao cho phù hợp với yêu cầu của hội nhập kinh tế, quốc tế. Pháp luật về dịch vụ logistics phải thể hiện đầy đủ các cam kết của Việt Nam trong việc mở cửa thị trường loại hình dịch vụ này, thời hạn, nội dung phải có sự điều chỉnh cho phù hợp.

Nếu pháp luật về dịch vụ logistics không được ban hành để phù hợp với yêu cầu của hội nhập kinh tế, quốc tế thì nó sẽ bị lạc hậu, rời rạc, không phản ánh đúng đắn bản chất của loại hình dịch vụ này. Vì vậy, việc hoàn thiện pháp luật về dịch vụ này không tách rời mà phải gắn chặt với các yêu cầu của hội nhập kinh tế, quốc tế.

3.2. Giải pháp hoàn thiện và tổ chức thực hiện pháp luật về logistics

3.2.1. Các giải pháp hoàn thiện pháp luật

Qua việc nghiên cứu, tìm hiểu một số quy định của một số nước

trên thế giới quy định về pháp luật logistics như Nhật Bản, Singapore, Trung Quốc và Thái Lan tại Chương 1 và việc nghiên cứu các quy định của Việt Nam về dịch vụ logistics, tác giả đã đưa ra một số bài học kinh nghiệm có giá trị sau và có thể áp dụng tại tình hình của đất nước ta.

Thứ nhất, cần xây dựng khung pháp lý mở và chọn lọc, đảm bảo tính nhất quán, thông thoáng và hợp lý trong các văn bản, quy định liên quan đến lĩnh vực logistics, với mục đích tạo cơ sở cho một thị trường logistics minh bạch.

Để đảm bảo sự phát triển bền vững của ngành này cần xem xét, đánh giá và xây dựng lại hệ thống các chính sách liên quan đến hoạt động logistics như các quy định về cạnh tranh, về sản phẩm dịch vụ logistics, về pháp nhân hóa hoạt động Logistics. Hệ thống pháp luật phải được điều chỉnh để ngày càng phù hợp với yêu cầu phát triển nền kinh tế thị trường và phù hợp với những cam kết khi gia nhập WTO.

Thứ hai, Chính phủ cần có các chính sách để hiện đại hóa thủ tục hải quan. Các qui định hải quan về giấy phép, đại lý khai quan, chứng từ xuất nhập khẩu phải phù hợp với thông lệ của các nước trong khu vực ASEAN, châu Á... để giúp cho hàng hóa được thông quan nhanh hơn nữa.

Thứ ba, thực hiện đào tạo nguồn nhân lực cho ngành logistics. Không những thiếu, nguồn nhân lực Việt Nam còn yếu về chuyên môn, nghiệp vụ, cho nên khả năng cạnh tranh của ngành logistics yếu so với các hãng logistics nước ngoài có thể mạnh về vốn, công nghệ, đội ngũ nhân lực giàu kinh nghiệm, chuyên môn cao. Trong khi các chuyên gia được đào tạo chuyên nghiệp về lĩnh vực logistics vẫn còn quá ít so với yêu cầu phát triển. Việc xây dựng và đào tạo nguồn nhân lực phải luôn được cập nhật, đổi mới, có sự hỗ trợ ngân sách, các nguồn tài trợ của Chính phủ, các Bộ cho ngành logistics.

Thứ tư, vai trò của Nhà nước. Cần có các giải pháp đồng bộ của Chính phủ nhằm thúc đẩy sự phát triển của ngành mũi nhọn này. Chính phủ cần có một số chính sách như ưu đãi về thuế, cho vay, hỗ

trợ nguồn nhân lực cho các doanh nghiệp, Hiệp hội tham gia vào ngành dịch vụ này. Bên cạnh đó là các chính sách khuyến khích các doanh nghiệp nước ngoài tham gia vào thị trường còn non trẻ này của Việt Nam để giúp các doanh nghiệp trong nước hoạt động có hiệu quả hơn.

Bên cạnh đó, luận văn cũng đã đưa ra một số giải pháp cụ thể khái niệm về dịch vụ logistics; về điều kiện kinh doanh dịch vụ; về quyền và nghĩa vụ của thương nhân kinh doanh dịch vụ logistics; về giới hạn trách nhiệm của thương nhân kinh doanh dịch vụ logistics; về trường hợp miễn trách nhiệm; về phân loại dịch vụ logistics; về quản lý nhà nước đối với hoạt động kinh doanh dịch vụ logistics.

Ngoài ra, Chính phủ cần ban hành các văn bản pháp luật mới phù hợp với tình hình thực tế của đất nước và các cam kết của Việt Nam về mở cửa thị trường dịch vụ logistics thông qua việc ký kết các điều ước quốc tế, các hiệp định đa phương, hiệp định song phương với các nước trong khu vực và thế giới. Sau đó nội luật hoá các văn bản trên cho phù hợp với tình hình thực tế của đất nước chúng ta.

3.2.2. Các giải pháp tổ chức thực hiện pháp luật

3.2.2.1. Tăng cường phổ biến, tuyên truyền pháp luật về dịch vụ logistics

Đảng và nhà nước có nghĩa vụ tuyên truyền, phổ cập các quy định của pháp luật tới cộng đồng những đối tượng chịu sự điều chỉnh của pháp luật đó. Nói cách khác là Chính phủ phải đảm bảo cho người dân nói chung cũng như các doanh nghiệp sản xuất kinh doanh nói riêng tiếp cận các văn bản pháp lý qua mọi kênh thông tin, từ báo chí tới mạng điện tử, từ đài phát thanh tới truyền hình, từ phương pháp truyền miệng tới giáo dục phổ cập...

Để làm được điều này, Chính phủ cần thiết lập bộ máy chính quyền từ trung ương tới địa phương hoạt động hiệu quả, ủy ban nhân dân các cấp cần phải tăng cường đẩy mạnh phổ biến, tuyên truyền pháp luật với các hình thức sinh động và phù hợp với đặc điểm và điều kiện của từng địa phương.

Ngoài ra, để nâng cao hiểu biết của người dân cũng như doanh nghiệp về pháp luật, các Bộ, Sở chuyên ngành cần phải chú trọng công tác củng cố, kiện toàn các cán bộ làm công tác phổ biến, giáo dục pháp luật các cấp bằng cách định kỳ tổ chức các lớp bồi dưỡng chính trị, tập huấn kiến thức, nghiệp vụ phổ biến, giáo dục pháp luật.

3.2.2.2 Nâng cao ý thức tuân thủ pháp luật của thương nhân kinh doanh dịch vụ logistics

Việc các thương nhân kinh doanh dịch vụ logistics nâng cao ý thức tuân thủ pháp luật là hệ quả của công tác tăng cường phổ biến, tuyên truyền và giáo dục pháp luật. Các đối tượng thuộc sự điều chỉnh của dịch vụ logistics bao gồm thương nhân kinh doanh dịch vụ logistics và DN sử dụng dịch vụ cần phải biết pháp luật quy định về quyền và nghĩa vụ của các bên như thế nào, giới hạn trách nhiệm hay quy định miễn trách nhiệm ra sao, vì đó là những vấn đề liên quan đến quyền lợi của họ. Bởi vậy, họ cần phải có nhận thức tốt về quy định của pháp luật để căn cứ vào đó mà hành động theo đúng pháp luật, góp phần tạo dựng môi trường kinh doanh trong sạch, vững mạnh, đồng thời thúc đẩy nền kinh tế phát triển bền vững.

Kết luận chương 3

Logistics là một hoạt động thương mại còn mới mẻ đối với các doanh nghiệp cũng như đối với đất nước của chúng ta. Vì vậy, Chính phủ cần có các chính sách, cơ chế để phát triển ngành kinh tế mới nhọn này hơn nữa để bắt kịp với các nước trên thế giới.

Qua chương 3, luận văn đã đưa ra một số định hướng hoàn thiện để phát triển ngành logistics trong nước như hoàn thiện pháp luật về logistics phải dựa trên quan điểm của Đảng và Nhà nước; hoàn thiện pháp luật về logistics phải dựa trên hệ thống pháp luật; hoàn thiện pháp luật về logistics phải dựa trên điều kiện kinh tế, xã hội của Việt Nam; và hoàn thiện pháp luật về logistics phải đáp ứng yêu cầu hội nhập kinh tế, quốc tế. Những định hướng này là cần thiết và quan trọng để Chính phủ có thể xem xét và vận dụng vào để phát triển ngành dịch vụ này.

Bên cạnh đó, luận văn đã đưa ra một số giải pháp để phát triển ngành dịch vụ này trong tương lai, sớm đưa chất lượng của ngành dịch vụ này ngang bằng so với các nước trong khu vực cũng như là trên thế giới. Thiết nghĩ, Chính phủ cần có các chính sách mạnh tay hơn nữa để thúc đẩy ngành dịch vụ quan trọng này của đất nước.

PHẦN KẾT LUẬN

Kể từ khi Việt Nam trở thành thành viên của WTO, chúng ta đã có những cơ hội mới để phát triển kinh tế của đất nước và cũng kèm theo đó là những thách thức mà chúng ta đã phải đối mặt. Trong nền kinh tế toàn cầu và xu hướng toàn cầu hóa thì hàng hóa và dịch vụ được luân chuyển tự do hơn từ nước này sang nước khác, thông qua các cam kết mở cửa thị trường mà các nước đã ký kết các hiệp định song phương và đa phương với nhau. Các nhà đầu tư nước ngoài đã nhận thấy Việt Nam là một điểm đến lý tưởng để đầu tư kinh doanh, sản xuất. Việt Nam có được lợi thế giá nhân công rẻ, nền chính trị ổn định, vị trí địa lý rất thuận lợi trong việc vận tải hàng hóa quốc tế... Tuy nhiên, để ngành logistics phát triển kịp với tốc độ phát triển kinh tế và bắt kịp với các nước trên thế giới thì chúng ta còn rất nhiều điều cần phải làm. Chính phủ cần xây dựng một cơ sở hạ tầng hiện đại đủ thuận tiện cho việc vận chuyển hàng hóa bằng đường biển, đường sắt cũng như đường hàng không. Khi làm được những việc này thì chắc chắn Việt Nam sẽ thu hút được nhiều nhà đầu tư hơn nữa.

Không phải ngẫu nhiên mà trong 10 năm trở lại đây, lĩnh vực logistics ở Việt Nam lại phát triển mạnh đến như vậy. Đây là một điều tất yếu, theo quy luật cung - cầu. Khi các nhà đầu tư nước ngoài tại Việt Nam xuất hàng đi thì việc đầu tiên là họ nghĩ đến một công ty logistics có khả năng cung cấp cho họ những dịch vụ tốt nhất và các hãng tàu, các công ty logistics Việt Nam thì chưa đủ sức làm những việc này một cách bài bản. Miếng fomat logistics ngon một lần nữa lại thuộc về các công ty nước ngoài.

Đối với nền kinh tế quốc dân, logistics đóng một vai trò quan trọng không thể thiếu trong sản xuất, lưu thông, phân phối. Phân phối giống như mạch máu của nền kinh tế. Nắm được hệ thống phân phối chính là nắm được phần thắng trong tay. Và logistics là một mắt xích quan trọng trong hệ thống phân phối ấy. Vì vậy, nếu nâng cao hiệu quả hoạt động logistics sẽ góp phần nâng cao hiệu quả kinh tế xã hội

của đất nước. Đối với DN, logistics đóng vai trò to lớn trong việc giải quyết bài toán đầu vào và đầu ra một cách có hiệu quả. Logistics có thể thay đổi nguồn tài nguyên đầu vào hoặc tối ưu hóa quá trình chu chuyển nguyên vật liệu, hàng hóa, dịch vụ... logistics còn giúp giảm chi phí, tăng khả năng cạnh tranh của DN. Tuy đã đạt được nhiều thành tựu không nhỏ, nhưng để ngành Logistics theo kịp với tốc độ phát triển của nền kinh tế thì còn nhiều điều phải làm. Ngành Logistics còn non trẻ ở nước ta cần được sự quan tâm và đầu tư thích đáng từ Nhà nước cũng như các DN, kết hợp với những chiến lược phát triển đúng đắn, nhất là trong bối cảnh mở cửa các dịch vụ ngành Logistics.

Qua việc tìm hiểu các quy định của pháp luật về dịch vụ logistics, chúng ta đã thấy được đây là một hoạt động thương mại rất đa dạng gồm một chuỗi các dịch vụ giao nhận hàng hoá: từ lưu kho, lưu bãi đến vận chuyển, làm các thủ tục hải quan... Nói cách khác tức là người kinh doanh dịch vụ logistics là kinh doanh tổng hợp và chịu sự chi phối của nhiều nguồn luật, văn bản luật khác nhau. Vì vậy để tạo sự thống nhất, chặt chẽ trong các văn bản pháp luật, để là một điều rất cần thiết. Để từ đó tạo thúc đẩy cho dịch vụ logistics phát triển mạnh mẽ ở Việt Nam hấp dẫn nhiều nhà đầu tư trong và ngoài nước, tạo nên nguồn lợi nhuận to lớn cho nền kinh tế cũng như sự phát triển của các DN. Nhất là trong xu hướng hội nhập, mở cửa thị trường hiện nay, để tận dụng được cơ hội thì bên cạnh việc hoàn thiện các quy định của pháp luật, bản thân các DN Việt Nam cũng cần phải cố gắng, nỗ lực rất nhiều vì một thực tế đang diễn ra ở hầu hết các DN trong nước là còn non yếu, chưa có sự liên kết, liên minh với nhau, hoạt động còn mang tính làm thuê.