



ISSN 2354-0664

TẠP CHÍ

LUẬT SƯ VIỆT NAM

VIETNAM LAWYER JOURNAL

CƠ QUAN CỦA LIÊN ĐOÀN LUẬT SƯ VIỆT NAM

www.lsvn.vn - tapchiluatsu.vn

Kỷ niệm

79 NĂM NGÀY TRUYỀN THỐNG LUẬT SƯ VIỆT NAM

(10/10/1945 – 10/10/2024)

**VỀ BIỆN CHỨNG
CỦA PHƯƠNG PHÁP LUẬN
NGHIÊN CỨU LUẬT HỌC**

**LUẬT SƯ THAM GIA "LÀM LUẬT":
MỘT SỐ VẤN ĐỀ LÝ LUẬN
VÀ THỰC TIỄN**

**KHOA PHÁP LUẬT KINH TẾ,
TRƯỜNG ĐẠI HỌC LUẬT HÀ NỘI
45 NĂM XÂY DỰNG
VÀ PHÁT TRIỂN**

**Số 10 (127)
Tháng 10-2024**

Xuất bản
từ Tháng 3-2014



TẠP CHÍ

LUẬT SƯ VIỆT NAMVIETNAM LAWYER JOURNAL
CƠ QUAN CỦA LIÊN ĐOÀN LUẬT SƯ VIỆT NAM www.lsvn.vn - tapchiluatsu.vn**Số 10 (127) Tháng 10-2024**

Xuất bản từ Tháng 3-2014

TỔNG BIÊN TẬP**ThS Đặng Ngọc Luyện****PHÓ TỔNG BIÊN TẬP****TS. LS Liêu Chí Trung****Luật gia Trần Mạnh Quyết****HỘI ĐỒNG BIÊN TẬP**

TS.LS Phan Trung Hoài

(Chủ tịch Hội đồng)

ThS Đặng Ngọc Luyện

(Phó Chủ tịch Hội đồng)

GS.TS Trung tướng Nguyễn Ngọc Anh

PGS.TS Trung tướng Trần Văn Độ

GS.TS Nguyễn Hữu Khiển

GS.TS Võ Khánh Vinh

PGS.TS.LS Chu Hồng Thanh

PGS.TS Nguyễn Như Phát

ThS.LS Nguyễn Minh Tâm

Luật gia Phùng Ngọc Đức

TS.LS Đào Xuân Tiến

TS Nguyễn Thanh Phú

TS.LS Phạm Huỳnh Công

Luật gia Đoàn Văn Quang

TS.LS Liêu Chí Trung

Luật gia Trần Mạnh Quyết

TÒA SOẠN

Tầng 1, Tòa nhà CT13B

KĐT Nam Thăng Long, đường Võ Chí Công,

quận Tây Hồ, TP. Hà Nội

ĐT: 024.35574888 / 37765686 / 0915385150

Fax: 024.37765689

Email: tapchiluatsu.in@gmail.com

Tạp chí điện tử: www.lsvn.vn/tapchiluatsu.vn

VPĐD tại TP. Hồ Chí Minh

280F1 Lương Định Của,

P. An Phú, TP. Thủ Đức, TP. Hồ Chí Minh

Điện thoại: 0938639099

Email: lsvn.hcm@gmail.com

VPĐD tại Cần Thơ

58C Hùng Vương, P. Thới Bình, Q. Ninh Kiều,

TP. Cần Thơ

Điện thoại: 0913618808

Email: tapchiluatsudbscl@gmail.com

VPĐD tại khu vực Bắc Trung bộ

68B, đường Trương Văn Lĩnh, TP. Vinh, tỉnh Nghệ An

Điện thoại: 0913028862

Email: nbbinhtrongna@gmail.com

GIẤY PHÉP HOẠT ĐỘNG BÁO CHÍ

Số: 366/GP-BTTTT, ngày 21/8/2020; sửa đổi,

bổ sung số 388/GP-BTTTT ngày 16/10/2023

của Bộ Thông tin và Truyền thông

In tại: Nhà máy In Bộ Quốc phòng

Ảnh bìa 1: Trụ sở Tòa án nhân dân tối cao tại Hà Nội.

GIÁ: 60.000 ĐỒNG

TRONG SỐ NÀY

NGHIÊN CỨU - TRAO ĐỔI

- 04** Về biện chứng của phương pháp luận nghiên cứu luật học
GS.TS Võ Khánh Vinh
- 17** Luật sư tham gia "làm luật": Một số vấn đề lý luận và thực tiễn
TS.LS Liêu Chí Trung
- 24** Vai trò của luật sư trong hoạt động hòa giải, đối thoại tại tòa án
Bùi Ai Giôn
- 29** Nâng cao chất lượng hành nghề luật sư và một số góp ý hoàn thiện về mặt pháp lý
ThS Trần Linh Huân
- 32** Những vấn đề pháp lý phát sinh khi giải quyết tranh chấp về bảo hành công trình xây dựng
LS Võ Quốc An
- 38** Bàn về việc xử lý tài sản thế chấp là hàng hóa luân chuyển trong hoạt động cho vay của các tổ chức tín dụng
ThS Phạm Lê Trâm Anh, Lê Văn Sơn
- 45** Cách mạng công nghiệp 4.0 và ảnh hưởng tới pháp luật hợp đồng thương mại điện tử quốc tế tại Việt Nam
Trần Thanh Ngân
- 50** Hoàn thiện pháp luật về cưỡng chế kê biên tài sản trong tố tụng hình sự
ThS Nguyễn Chí Hiếu, Trần Văn Toán
- 54** Phát triển lực lượng phòng cháy và chữa cháy tình nguyện: Những vấn đề đặt ra
ThS Bùi Văn Hưng

HOẠT ĐỘNG THỰC TIỄN

- 59** Góp ý hoàn thiện Luật Luật sư
LS Lê Nguyên Hòa
- 62** Thực trạng áp dụng pháp luật về rút yêu cầu khởi kiện trong vụ án dân sự tại tòa án cấp sơ thẩm
Dương Tấn Thanh
- 66** Bất động sản đứng tên doanh nghiệp tư nhân sau khi chuyển đổi thành công ty: Vấn đề pháp lý và kiến nghị
LS Đặng Thanh Sâm
- 68** Những vấn đề phát sinh khi thực hiện phát hành, sửa chữa, bổ sung, mã hóa bản án hình sự
Văn Linh, Đình Thái
- 70** Khoa Pháp luật kinh tế, Trường Đại học Luật Hà Nội - 45 năm xây dựng và phát triển
PGS.TS Nguyễn Quang Tuyến

PHÁP LUẬT NƯỚC NGOÀI

- 73** Quy định của Luật Nhân đạo quốc tế về bảo vệ dân thường và thực tiễn áp dụng trong các cuộc xung đột vũ trang ở khu vực Trung Đông hiện nay
Lê Hùng



TẠP CHÍ

LUẬT SƯ VIỆT NAM

VIETNAM LAWYER JOURNAL

CƠ QUAN CỦA LIÊN ĐOÀN LUẬT SƯ VIỆT NAM

www.lsvn.vn - tapchiluatsu.vn

No. 10 (127) Oct, 2024

Published from March, 2014

EDITOR-IN-CHIEF

LLM Dang Ngoc Luyen

DEPUTY EDITOR-IN-CHIEF

Dr. Lawyer Lieu Chi Trung

Lawyer Tran Manh Quyet

EDITORIAL BOARD

Dr. Lawyer Phan Trung Hoai

(Chairman)

LLM Dang Ngoc Luyen

(Vice Chairman)

Prof. Dr Nguyen Ngoc Anh

Assoc. Prof. Dr Tran Van Do

Prof. Dr Nguyen Huu Khiem

Prof. Dr Vo Khanh Vinh

Assoc. Prof. Dr. Lawyer Chu Hong Thanh

Assoc. Prof. Dr Nguyen Nhu Phat

LLM. Lawyer Nguyen Minh Tam

Lawyer Phung Ngoc Duc

Dr. Lawyer Dao Xuan Tien

Dr. Nguyen Thanh Phu

Dr. Lawyer Pham Huynh Cong

Lawyer Doan Van Quang

Dr. Lawyer Lieu Chi Trung

Lawyer Tran Manh Quyet

EDITORIAL OFFICE

T1st floor, CT13B Building, Nam Thang Long Urban Area, Vo Chi Cong Street, Tay Ho District, Ha Noi

Tel: 024.35574888 / 37765686 / 0915385150

Fax: 024.37765689

Email: tapchiluatsu.in@gmail.com

Online: www.lsvn.vn/tapchiluatsu.vn

Representative office in Ho Chi Minh City

280F1 Luong Dinh Cua, An Phu Ward, Thu Duc City,

Ho Chi Minh City

Tel: 0938639099

Email: lsvnno.hcm@gmail.com

Representative office in Can Tho

58C Hung Vuong, Thoi Binh Ward,

Ninh Kieu District, Can Tho City

Tel: 0913618808

Email: tapchiluatsudbscl@gmail.com

Representative office in the North Central region

68B, Truong Van Linh road, Vinh city, Nghe An

Tel: 0913028862

Email: nbbinhtrongna@gmail.com

LICENCE OF PUBLISMENT

366/GP-BTTTT, dated 21/8/2020;

amending, supplementing No. 388/GP-BTTTT dated 16/10/2023 by the Ministry of Information and Communication

Printed at: Printing Factory of Ministry of National Defence

Photo cover 1: Headquarters of the Supreme People's Court in Hanoi.

Price: 60.000VND

TABLE OF CONTENT

RESEARCH - DISCUSSION

- 04** On the dialectics of jurisprudence research methodology
Prof. Dr Vo Khanh Vinh
- 17** Lawyers participate in "making law": Some theoretical and practical issues
Dr. Lawyer Lieu Chi Trung
- 24** The role of lawyers in mediation and dialogue activities in court
Bui Ai Gion
- 29** Improve the quality of lawer practice and some comments to improve the legal aspect
LLM Tran Linh Huan
- 32** Legal issues arise when resolution disputes on construction warranties
Lawyer Vo Quoc An
- 38** Discussing the handling mortgaged assets that are circulating goods in lending activities of credit institutions
LLM Pham Le Tram Anh, Le Van Son
- 45** Industrial Revolution 4.0 and affecting the law of international e-commerce contracts in Vietnam
Tran Thanh Ngan
- 50** Completing the law on enforcement to distraint assets in criminal procedure
LLM Nguyen Chi Hieu, Tran Van Toan
- 54** Developing volunteer fire prevention and fighting forces: Issues raised
LLM Bui Van Hung

ACTIVITIES PRACTICE

- 59** Suggestions on improving the Law on Lawyers
Lawyer Le Nguyen Hoa
- 62** Current status of applying the law on withdraw initiating lawsuit request in civil cases at the first instance court
Duong Tan Thanh
- 66** Real estate in the name of a private enterprise after converting into a company: Legal issues and recommendations
Lawyer Dang Thanh Sam
- 68** Issues that arise when issuing, correcting, supplementing, and encryption criminal judgments
Van Linh, Dinh Thai
- 70** Department for Economic Law, Hanoi Law University - 45 Years of Construction and Development
Assoc Prof. Dr Nguyen Quang Tuyen

FOREIGN LAW

- 73** Regulations of International Humanitarian Law on the protection of civilians and practical application in armed conflicts in the Middle East today
Le Hung

VỀ BIỆN CHỨNG CỦA PHƯƠNG PHÁP LUẬN NGHIÊN CỨU LUẬT HỌC

GS.TS VÕ KHÁNH VINH*

Tóm tắt: Phương pháp luận nghiên cứu của luật học là chủ đề nghiên cứu vừa mang tính hàn lâm thông thái vừa mang tính thực tiễn sâu sắc, chi phối toàn bộ hoạt động nghiên cứu của nhà nghiên cứu luật học, có ý nghĩa thế giới quan, phương pháp luận, lý luận và thực tiễn đặc biệt quan trọng, mang tính trí tuệ, tinh thông sâu sắc, có biện chứng của nó. Bài viết bàn đến biện chứng của phương pháp luận nghiên cứu luật học thông qua việc luận giải mối quan hệ giữa tri thức luật học và tri thức về phương pháp luận nghiên cứu của luật học, tính thống nhất, sự phân hóa, tính tích hợp của tri thức luật học, mối quan hệ giữa khách thể, đối tượng và phương pháp luận nghiên cứu của luật học, mối quan hệ giữa phương pháp luận và tiếp cận nghiên cứu của luật học, mối quan hệ giữa tiếp cận nghiên cứu, lý luận pháp luật và phương pháp nghiên cứu của luật học.

Từ khóa: Biện chứng của phương pháp luận, nghiên cứu luật học.

Abstract: Research methodology of jurisprudence is a research topic that is both scholarly and deeply practical, governing all research activities of jurisprudence researchers, and has such significance worldview, methodology, theory and practice are especially important, intellectual, profound, and have their dialectic. This article discusses the dialectic of jurisprudence research methodology through explaining the relationship between jurisprudence knowledge and knowledge of jurisprudence research methodology, unity, differentiation, and integration of jurisprudence knowledge, relationship between object, subject research methodology of jurisprudence, relationship between methodology and research approach of jurisprudence, relationship between research approach, legal theory and research methods of jurisprudence.

Keywords: Dialectics of methodology, jurisprudence research.

Đặt vấn đề

Tri thức khoa học, trong đó có tri thức luật học là một hiện tượng tích hợp bao gồm nhiều khối tri thức khác nhau, trong đó có tri thức đã thu nhận được về khách thể, đối tượng nghiên cứu, về phương thức nghiên cứu, được thể hiện dưới dạng tư duy, tri thức phương pháp luận, lý luận và thực tiễn nhất định đã và đang phát triển.

Biện chứng phát triển của tri thức luật học là trong quá trình phát triển, các tri thức đó ngày càng gia tăng trên nhiều phương diện, có mối quan hệ biện chứng với nhau, tạo nên kho tàng tri thức luật học ngày càng phong phú, đa dạng, phức tạp, phục vụ cho sự phát triển đất nước.

Trong kho tàng tri thức đó, tư duy, tri thức phương pháp luận nghiên cứu của luật học đóng vai trò ngày càng quan trọng đối với nghiên cứu luật học, là định hướng tư duy, xác lập và triển khai các nghiên cứu luật học, cần phải được nhận thức đầy đủ, sâu sắc và toàn diện hơn.



Minh họa.

Câu hỏi đặt ra cần được luận giải là tri thức phương pháp luận nghiên cứu của luật học có tầm quan trọng, ý nghĩa như thế nào đối với luật học, có quy luật phát triển ra sao, có mối liên hệ như thế nào với khách thể, đối tượng, tiếp cận nghiên cứu, lý luận pháp luật

và phương pháp nghiên cứu của luật học.

Bài viết này, bằng phương pháp nhận thức biện chứng, tập trung luận giải khái quát về luật học và tầm quan trọng của tư duy, tri thức phương pháp luận nghiên cứu luật học; mối quan hệ giữa tính thống

* Trường Đại học Kiểm sát; Nguyên Phó Chủ tịch Viện Hàn lâm KHXH Việt Nam.

nhất, sự phân hóa, tính tích hợp của tri thức luật học; mối quan hệ giữa khách thể, đối tượng và phương pháp luận nghiên cứu của luật học; nhận thức về phương pháp luận nghiên cứu của luật học; mối quan hệ giữa phương pháp luận và tiếp cận nghiên cứu của luật học; mối quan hệ giữa tiếp cận nghiên cứu, lý luận pháp luật và phương pháp nghiên cứu của luật học.

Luật học và tầm quan trọng của tư duy, tri thức phương pháp luận nghiên cứu luật học

Hiện nay, trong sách báo pháp lý thế giới và ở nước ta, có các tên gọi khác nhau về khoa học nghiên cứu pháp luật. Đó là các tên gọi như khoa học pháp lý, khoa học về pháp luật, luật học và có thể có tên gọi khác. Xét trên phương diện khoa học, về cơ bản, đó là những thuật ngữ đồng nghĩa, có thể sử dụng như nhau khi định danh khoa học nghiên cứu về pháp luật. Bài viết này sử dụng các tên gọi trên ở nghĩa đồng nghĩa. Hiểu như thế nào về luật học sẽ có cách hiểu tương hợp về phương pháp luận nghiên cứu của nó.

Luật học dưới dạng khái quát nhất được hiểu là hệ thống tri thức về pháp luật và tư duy về pháp luật, tích lũy được trong quá trình nhận thức thực tiễn, được thể hiện bằng các phạm trù, khái niệm, phán đoán, học thuyết về pháp luật. Nhiệm vụ của luật học là phát hiện ra bản chất, tính quy luật của các hiện tượng, quá trình pháp luật, từ đó dự báo về sự vận động, phát triển của chúng, định hướng cho hoạt động của con người trong lĩnh vực pháp luật. Luật học vừa là một dạng hoạt động pháp luật vừa là một công cụ nhận thức pháp luật. Mỗi luật học phát triển gồm có 4 yếu tố cơ bản: 1) Tri thức kinh nghiệm về pháp luật; 2) Tri thức lý luận về pháp luật; 3) Phương pháp, cách thức nghiên cứu pháp luật; 4) Giả thuyết và kết luận về những vấn đề pháp luật.

Luật học được hiểu ở nghĩa tổng quát với tư cách là một lĩnh vực của khoa học xã hội, ở nghĩa chính thể với tư cách là hệ thống các khoa học pháp lý, ở nghĩa cụ thể với tư cách là các khoa học pháp lý cụ thể. Điều này nói về mối quan hệ giữa cái chung, cái riêng, cái cụ thể trong nhận thức về luật học. Đây cũng là một mối quan hệ biện chứng của chính bản thân luật học. Luật học gắn liền với nhà nước học, có mối quan hệ biện chứng với nhà nước học. Đương nhiên, luật học còn có mối quan hệ với các ngành khoa học khác, bao gồm khoa học tự nhiên, kỹ thuật và công nghệ.

Luật học với tư cách là một hệ thống, dưới dạng khái quát nhất, được phân thành các loại luật học khác nhau.

Theo cách phân loại phổ biến hiện nay, luật học với tư cách là một hệ thống, được phân thành các tiểu hệ thống sau đây: 1) Các luật học/khoa học pháp lý nền tảng về pháp luật; 2) Các luật học/khoa học pháp lý chuyên ngành và liên ngành; 3) Các luật học/khoa học pháp lý ứng dụng - kỹ thuật; 4) Các luật học/khoa học pháp lý quốc tế. Ngoài cách phân loại trên còn có các cách phân loại khác. Mỗi cách phân loại đều mang tính chất có điều kiện, tương đối.

Các luật học nền tảng về pháp luật hay gọi cách khác các lý luận - lịch sử (còn có thể được gọi là các luật học chung) về pháp luật bao gồm: lý luận pháp luật (lý luận pháp lý chuyên ngành về pháp luật); triết học pháp luật; xã hội học pháp luật; chính sách học pháp luật; luật học so sánh; tâm lý học pháp luật; kinh tế học pháp luật; lịch sử pháp luật (lịch sử pháp luật thế giới, lịch sử pháp luật Việt Nam); lịch sử các học thuyết chính trị - pháp luật. Trong quá trình phát triển có thể xuất hiện các luật học nền tảng khác, chẳng hạn như nhân học pháp luật. Đó là quá trình phân hóa luật học trên cơ sở thống nhất của chúng. Sự phân hóa luật học, tất yếu, sẽ dẫn đến sự tích hợp ở mức độ cao hơn, thống nhất cao hơn của luật học.

Các luật học/khoa học pháp lý chuyên ngành và liên ngành bao gồm: (i) nhóm các ngành khoa học pháp lý - nhà nước: khoa học luật hiến pháp, khoa học luật hiến pháp nước ngoài, khoa học luật hành chính và các khoa học pháp lý khác; (ii) nhóm các ngành khoa học pháp lý hình sự: khoa học luật hình sự, khoa học luật thi hành án hình sự, xã hội học luật hình sự, luật hình sự so sánh và các khoa học pháp lý hình sự khác; (iii) nhóm các ngành khoa học pháp lý dân sự: khoa học luật dân sự, khoa học luật hôn nhân và gia đình, khoa học luật tác giả và các ngành khoa học pháp lý dân sự khác; (iv) nhóm các ngành khoa học pháp lý kinh tế: khoa học luật kinh tế, khoa học luật thương mại, khoa học luật đất đai, khoa học luật môi trường, khoa học luật lao động, khoa học luật nông nghiệp và các ngành khoa học pháp lý kinh tế khác; (v) nhóm các ngành khoa học pháp lý tố tụng: khoa học luật tố tụng hình sự, khoa học luật tố tụng dân sự, khoa học luật tố tụng hiến pháp, khoa học luật tố tụng hành chính, khoa học luật tố tụng kinh tế, khoa học luật tố tụng lao động và các ngành khoa học pháp lý tố tụng khác. Đây là nhóm luật học đa dạng, phong phú nhất trong luật học.

Các luật học/khoa học pháp lý ứng dụng - kỹ thuật bao gồm: tội phạm học, điều tra tội phạm, tâm lý học pháp luật, tâm thần học...

Các luật học/khoa học pháp lý quốc tế bao gồm: khoa học công pháp quốc tế, khoa học tư pháp quốc tế, khoa học luật lãnh sự và các ngành khoa học pháp lý quốc tế khác.

Ngoài cách phân loại trên, luật học có thể được phân thành: luật học hàn lâm/lý luận; luật học đào tạo; luật học thực tiễn/ứng dụng.

Các luật học hay khoa học pháp lý nói trên đều nói lên sự tự phát triển của chính luật học, có mối liên hệ biện chứng với nhau, bổ sung, tương tác với nhau trong một chỉnh thể thống nhất - luật học.

Luật học thực hiện các chức năng quan trọng là: chức năng lý luận;



chức năng phương pháp luận; chức năng tư tưởng; chức năng giáo dục; chức năng tổ chức - thực tiễn.

Trạng thái tư duy lý luận hiện nay được đặc trưng bởi sự quan tâm ngày càng gia tăng đối với bản thân khoa học, việc khám phá các quy luật phát triển và phân tích kết quả của nó. Những bí mật, tiềm năng của khoa học không nằm trên bề mặt; việc thâm nhập vào khoa học trước hết đòi hỏi có sự hiểu biết về những quy luật mà khoa học phải tuân theo, làm thế nào để đạt được kết quả, những triển vọng để tăng cường hơn nữa sức mạnh của nó trong việc làm chủ các lực lượng tự nhiên, xã hội, tư duy và hoạt động của con người. Chính nhu cầu giải quyết những vấn đề đó đã quyết định sự chuyển hướng tư duy lý luận sang tư duy phương pháp luận. Bản thân khoa học không còn chỉ xuất hiện dưới dạng một tập hợp ý tưởng, tư tưởng, lý thuyết, khái niệm nhất định mà còn được bổ sung bởi một tập hợp các kỹ thuật, phương tiện, phương pháp tư duy khoa học, thể giới quan nhất định mà trong sự

thống nhất có hệ thống của chúng tạo thành một phương pháp luận. Với khả năng này, phương pháp luận đại diện cho một tập hợp các con đường, phương pháp và hình thức hợp lý đã được thiết lập trong lịch sử của sự chuyển động của tư duy, từ sự thiếu hiểu biết đến hiểu biết, từ hiện tượng đến bản chất, từ giả định đến sự thật...

Khối lượng tri thức khoa học ngày càng gia tăng làm gia tăng yêu cầu về tính chính xác, chặt chẽ và nhất quán mang tính logic của tư duy khoa học và điều này tất yếu liên quan đến việc nghiên cứu chính quá trình nhận thức. Nếu không có sự nghiên cứu như vậy, không những không thể nắm vững khối lượng tri thức khổng lồ mà nhân loại đã tích lũy được mà còn không thể tiếp tục thâm nhập toàn diện hơn và sâu hơn vào các bí mật, khách thể, hiện tượng, quá trình đang được nghiên cứu. Mục tiêu này được thực hiện bằng phương pháp luận, tức là tư duy hướng nội. Nó hoạt động như "logic ngược", nhờ đó logic nhận thức và cách thức tổ chức quá trình nghiên cứu

được cải thiện và các công cụ của nó được phát triển.

Nhưng "logic ngược" của tìm kiếm phương pháp luận tất nhiên không sáng tạo ra các khách thể, hiện tượng và quá trình được nghiên cứu, mà trực tiếp và trực diện tuân theo logic cơ bản (khách quan) của các khách thể, hiện tượng và quá trình thực sự tồn tại và phát triển của hiện thực. Vì vậy, phương pháp luận đóng vai trò là định hướng, sợi chỉ dẫn, kim chỉ nam cho quá trình nghiên cứu. Tư duy phương pháp luận có nhiệm vụ biến cái khách quan thành cái chủ quan, cái đang nhận thức thành cái được nhận thức, các khách thể, hiện tượng có thật, đã biết thành các quá trình, hình ảnh có ý thức của chúng. Điều này mở ra cơ hội chuyển hóa các khách thể, hiện tượng và quá trình đang được nghiên cứu thành "bản chất thứ hai" của chúng. Tinh thần, không phụ thuộc vào trật tự hiện thực, nó xâm chiếm, làm gián đoạn trật tự hiện thực và có thể thay đổi trật tự đó. Suy nghĩ, cũng như cuộc sống nói chung, không thể dừng lại được. Điều nói trên đây

hoàn toàn liên quan đến tri thức phương pháp luận nghiên cứu luật học với tư cách là một trong các yếu tố của luật học.

Không thể chỉ thừa nhận tri thức thực nghiệm là khoa học và phủ nhận tính chất khoa học của việc khái quát hóa ở tầm triết học về tri thức này, vì mức độ thực nghiệm (và đặc biệt là chiêm nghiệm - cảm giác) của việc nghiên cứu các khách thể, hiện tượng và quá trình pháp luật chắc chắn dẫn đến nhận thức hợp lý về chúng. Thực tế là những khái quát hóa triết học thường “gián tiếp” theo nghĩa là chúng thể hiện những gì cốt yếu nhất trong những gì các ngành khoa học khác đã biết, hoàn toàn không loại trừ tính chất khoa học của chúng. Điều này càng đúng hơn vì khoa học đã phát triển độc lập, cung cấp cơ sở phương pháp luận cho việc nghiên cứu bất kỳ khách thể, hiện tượng, quá trình nào. Nếu xã hội học pháp luật nghiên cứu các quy luật phát triển chung của các khách thể, hiện tượng và quá trình pháp luật ở phương diện bản thể luận của chúng (trong trường hợp này chúng ta đang trừu tượng hóa khỏi nghiên cứu xã hội học cụ thể, quan trọng và cần thiết trong các ngành luật học chuyên ngành), thì triết học pháp luật tập trung vào việc xác định ý nghĩa và tầm quan trọng nhận thức luận của chúng. Thực trạng luật học hiện nay đòi hỏi phải nhận thức, khám phá những bí mật về tiềm năng nhận thức luận của nó. Đây chính xác là những gì triết học pháp luật thực hiện.

Tiếc rằng, luật học nước ta chưa quan tâm đến tư duy mang tính triết học về các hiện tượng pháp luật, chưa sử dụng một cách chuyên nghiệp các phương tiện nhận thức luận tương ứng. Có lẽ chính những hoàn cảnh này đã giải thích cho thực tế là những công trình riêng biệt dành cho tư duy triết học về pháp luật trong luật học ở nước ta chưa được coi trọng. Có thể dễ

dàng dự đoán rằng, những suy ngẫm, tìm kiếm, kết luận mang tính triết học pháp luật không tìm được sự phản hồi quan tâm từ nhiều nhà luật học và độc giả. Tuy vậy, sự lạc quan và niềm tin vẫn không rời bỏ chúng ta, vì sớm hay muộn tư duy triết học pháp luật về hiện thực pháp luật chắc chắn sẽ được thể hiện. Và khi đó tư tưởng pháp luật sẽ chuyển sang việc nghiên cứu sâu hơn các vấn đề nhận thức luận về luật học.

Tính thống nhất, sự phân hóa, tính tích hợp của tri thức pháp luật

Toàn bộ tri thức pháp luật hay tri thức pháp lý đã được hình thành và đang phát triển trong phạm vi luật học được đặc trưng bởi tính toàn vẹn và thống nhất của nó. Điều đó thể hiện ở chỗ luật học làm sáng tỏ khách thể duy nhất - hiện thực pháp luật, được nhận thức về mặt lý luận trên cơ sở các nền tảng khoa học thống nhất - các nguyên tắc phương pháp luận, thế giới quan đặc trưng của nó nói chung. Đồng thời, hiện thực pháp luật cần được hiểu theo nghĩa rộng, trong sự thống nhất hữu cơ giữa các hiện tượng pháp luật và thực tiễn. Từ quan điểm này, cần hiểu rằng, các quy phạm pháp luật, thực tiễn pháp lý và thực tiễn xã hội quyết định sự hình thành sự phát triển của pháp luật tạo thành khách thể nghiên cứu của luật học⁽¹⁾.

Luật học trong mỗi xã hội có giai cấp là tổng thể tri thức xã hội nhất định, mà về mặt khách quan, do chính nội dung của mình, có sự phân hóa nội tại nhất định. Phân hóa của luật học thể hiện ở phân loại luật học như đã được nói ở trên.

Cơ sở chính để phân loại khoa học là đặc điểm của đối tượng nghiên cứu, sự hiện diện của một hình thức vận động riêng biệt⁽²⁾ của một lĩnh vực nhất định của hiện thực khách quan. Cơ sở khách quan như vậy trong lĩnh vực luật học là những

yếu tố cơ bản của khách thể nghiên cứu của khoa học pháp lý (các quy luật của pháp luật; giáo điều pháp luật; kỹ thuật pháp lý) và khi nghiên cứu trực tiếp tài liệu pháp luật - các ngành luật.

Tất nhiên, phạm vi đối tượng của mỗi khoa học pháp lý bao gồm tất cả các yếu tố nội dung của hiện thực pháp luật. Không có khoa học pháp lý nào (tất nhiên, phù hợp với khả năng được xác định bởi phương pháp luận của một khoa học nhất định và mức độ phát triển của nó) sẽ không nghiên cứu các quy luật của thực tiễn pháp lý, tài liệu quy phạm trực tiếp và các vấn đề mang tính chất kỹ thuật pháp lý. Nhưng thực chất là ở chỗ, trong nhóm khoa học này hay nhóm khoa học khác, một yếu tố nhất định chiếm vị trí hàng đầu và là điểm tập trung của tất cả các sự kiện khoa học.

Cơ sở khách quan khác cũng rất cần thiết cho việc phân loại khoa học là nội dung của tri thức xã hội. Đặc điểm của đối tượng nghiên cứu chỉ dẫn đến việc hình thành một khoa học đặc biệt khi chúng được thể hiện bằng những khái niệm, tư tưởng, cấu trúc lý luận, phân loại khoa học phản ánh đặc điểm của đối tượng nghiên cứu nhất định và một bộ máy khái niệm chỉnh thể được kết nối một cách tổng thể trong tất cả các bộ phận của nó.

Lịch sử phát triển của luật học cho thấy, các bộ phận cấu thành của các khoa học pháp lý được hình thành phù hợp với nhu cầu thực tiễn, trình độ, nhiệm vụ cấp bách và tính chất của việc nghiên cứu các vấn đề pháp luật. Do đó, sự hình thành và phát triển của khoa học pháp lý gắn liền với điều kiện khách quan, nhu cầu cấp thiết của đời sống xã hội, trước hết là nhu cầu của thực tiễn pháp lý và đào tạo pháp luật.

Đó là lý do tại sao, trong các bộ phận cấu thành của luật học các khoa học ngành và liên ngành được tách ra trước hết về mặt lịch sử (các

(1) Syrykh V.M. *Phương pháp khoa học pháp lý (các yếu tố cơ bản, cấu trúc)*, Mátxcova, 1980, tr. 55 (bản tiếng Nga).

(2) Xem: Mác C., Ăngghen Fh. *Toàn tập*, T.20, tr. 564-565 (bản tiếng Nga).

khoa học đã được tách biệt liên quan đến sự hình thành các ngành khoa học này hay các ngành khoa học khác trong hệ thống, nhu cầu thực tiễn và nhu cầu đào tạo pháp luật), cũng như các khoa học ứng dụng chuyên ngành (ví dụ: điều tra tội phạm), tức là các khoa học đề cập trước hết các giáo điều pháp luật và các kỹ thuật của luật học. Hơn nữa, sự phân hoá các khoa học pháp lý đã diễn ra và hiện đang diễn ra chủ yếu phù hợp với các bộ phận phân ngành của hệ thống pháp luật theo các chu kỳ như vậy, chẳng hạn: khoa học pháp lý về nhà nước, khoa học pháp lý dân sự, khoa học pháp lý hình sự, khoa học điều tra hình sự, khoa học tố tụng.

Nhưng sự phân hóa của khoa học pháp lý càng sâu sắc thì nhu cầu về một quá trình đối kháng - sự tích hợp tri thức pháp luật càng trở nên cấp thiết hơn. Và nhìn chung, nhu cầu của thực tiễn xã hội đòi hỏi phải tập trung sự quan tâm trực tiếp vào các quy luật của hiện thực pháp luật. Điều này giải thích về sự xuất hiện của các khoa học lý luận chung (lý luận - lịch sử). Hơn nữa, ở đây cũng vậy, phù hợp với tính đặc thù của luật học, ban đầu ở Tây Âu và Nga vào thế kỷ XVIII-XIX đã hình thành lý luận thực chứng chung, tức là một lĩnh vực khái quát hóa tri thức pháp luật, chủ yếu đề cập đến giáo điều pháp luật. Theo đó, ngày càng tách biệt khỏi triết học và xã hội học, triết học pháp luật và xã hội học pháp luật bắt đầu hình thành trong luật học, đan xen và tích hợp với lý luận pháp luật thực chứng chung. Cần phải khẳng định rằng, triết học pháp luật “mở rộng sang lý luận pháp luật” và sau đó nó trở nên đồng nhất, ngang bằng với khoa học pháp luật nói chung, chính xác là dựa trên thực tế là về mặt lý thuyết nắm vững luật thực chứng hiện có⁽³⁾.

Khoa học hiện đại đang phát triển nhờ sự tích hợp, sáp nhập, thống nhất của các ngành khoa học

khác nhau và các công cụ nhận thức của chúng. Quá trình này dần dần bao trùm cả khoa học pháp lý, dẫn đến những kết quả tốt đẹp, xuất hiện nhiều định hướng nghiên cứu và phương pháp luận mới và độc đáo tại sự giao thoa của các ngành khoa học.

Không thể nhận thức toàn diện về pháp luật, thâm nhập sâu vào các hiện tượng và quá trình phức tạp của nó chỉ trong khuôn khổ chủ nghĩa giáo điều pháp luật. Các quan niệm pháp lý kiểu như “học thuyết pháp luật thuần túy” đang trở nên lỗi thời. Chỉ trong sự thống nhất và gắn kết hữu cơ với các quy luật và xu hướng phát triển của xã hội nói chung thì các hệ thống pháp luật, chế định và các mối quan hệ pháp luật đáp ứng nhu cầu hiện đại của tiến bộ xã hội mới được nhận thức và giải thích, phát triển và biến đổi. Điều này đòi hỏi không chỉ có tầm nhìn pháp lý hạn hẹp mà còn có tầm nhìn rộng lớn hơn nhiều, trước hết là tầm nhìn triết học và xã hội học, lịch sử và kinh tế, chính trị học và tâm lý học, đạo đức học và giá trị học⁽⁴⁾. Do đó, nhu cầu khách quan, tất yếu và cấp bách của thời đại chúng ta là sự hợp tác của tất cả các ngành khoa học xã hội nhằm đạt được nhận thức toàn diện, sáng tạo về các khách thể xã hội, bao gồm cả các khách thể pháp luật.

Như vậy, tính thống nhất, sự phân hóa, tính tích hợp của tri thức pháp luật là những thuộc tính nội tại của luật học, có mối liên hệ biện chứng với nhau, đồng thời là những tính quy luật phát triển của luật học. Trong quá trình phát triển, tính thống nhất, sự phân hóa, tính tích hợp của tri thức pháp luật ngày càng được nâng lên nấc thang, trình độ cao hơn, đòi hỏi phải có trình độ phương pháp luận nghiên cứu tương ứng, thể hiện mối quan hệ biện chứng giữa tính thống nhất, sự phân hóa, tính tích hợp của tri thức pháp luật và phương pháp luận nghiên cứu của luật học.

Khách thể và đối tượng nghiên cứu của luật học

Nhận thức, tư duy về khách thể và đối tượng nghiên cứu của luật học là nhận thức, tư duy về việc luật học nghiên cứu cái gì?

Khách thể nghiên cứu của luật học là vấn đề có ý nghĩa nhận thức phương pháp luận rất quan trọng nhưng chưa được quan tâm đúng mức trong sách báo pháp lý nước ta. Đây là một hạn chế cần được khoa học pháp lý nước ta sớm khắc phục.

Khi nhận thức vấn đề về khách thể nghiên cứu của luật học chúng ta không thể không đề cập đến chủ thể nghiên cứu của luật học. Khách thể và chủ thể của nhận thức có mối quan hệ biện chứng với nhau, khách thể của nhận thức là cái mà chủ thể nhận thức hướng đến, chủ thể của nhận thức phản ánh khách thể nhận thức.

Hiện nay trong sách báo pháp lý có những quan điểm khác nhau về khách thể nghiên cứu của luật học. Có lẽ đây là điều bình thường.

Trên cơ sở nghiên cứu, chúng tôi cho rằng, khách thể nghiên cứu của luật học là hiện thực pháp luật, đời sống pháp luật - một bộ phận của hiện thực khách quan.

Khách thể nghiên cứu của luật học gồm ba nội dung hay ba bộ phận cấu thành:

a) Pháp luật với tư cách là một hệ thống các quy phạm được nhà nước thiết lập hoặc phê chuẩn.

b) Tất cả các hiện tượng, thể chế, thiết chế pháp luật, theo bản chất và tính chất của mình, gắn liền trực tiếp với pháp luật, theo một nghĩa nào đó phái sinh và phụ thuộc vào pháp luật, cũng như trong sự tồn tại và hoạt động hàng ngày của chúng có tác động trực tiếp hoặc gián tiếp đến pháp luật. Đó là: văn hóa pháp luật, ý thức pháp luật, hệ tư tưởng pháp luật, quan hệ pháp luật, hành vi hợp pháp, hành vi vi phạm pháp luật, pháp chế, trật tự pháp luật.

(3) Xem: Sabo Impe. *Khoa học pháp lý và lý luận pháp luật*. Budapest, 1977, tr.27 (bản tiếng Nga).

(4) Xem: Nersesyants V.S. *Triết học pháp luật*, Mátxcova, 1997, tr.53-61 (bản tiếng Nga).



Minh họa.

c) Các bộ phận của hiện thực xã hội có mối liên hệ và tương tác trực tiếp với pháp luật, đó là: các yếu tố chính trị, kinh tế, văn hóa, xã hội và các hiện tượng khác có mối liên hệ trực tiếp với các hiện tượng, thể chế và thiết chế pháp luật, làm trung gian, trung chuyển và có tác động trực tiếp đến pháp luật.

Giữa khách thể và đối tượng nghiên cứu của luật học có mối quan hệ lẫn nhau và sự tương tác lẫn nhau, thể hiện ở chỗ:

Thứ nhất, phạm trù “khách thể nghiên cứu của luật học”, bao trùm rất rộng lớn các hiện tượng, quá trình, tư tưởng, lý luận, thể chế, thiết chế pháp luật và phi pháp luật, là nền tảng ban đầu, là nguồn tư liệu xuất phát điểm để nghiên cứu đối tượng của luật học.

Thứ hai, khách thể nghiên cứu của luật học, hay chính xác hơn là nội dung nghiên cứu của nó, không chỉ được xem xét trong trạng thái tĩnh mà còn trong trạng thái động, đóng vai trò như một định hướng trong việc xác định rõ hơn và nghiên cứu đối tượng của nó.

Thứ ba, khách thể nghiên cứu của luật học, sự phân định rõ ràng và

nhất quán nó với đối tượng nghiên cứu của luật học, “cung cấp các tiêu chí khách quan để công nhận một khối tri thức khoa học cụ với tư cách là một lĩnh vực độc lập của luật học”⁽⁵⁾. Ở đây muốn nói về sự phân chia luật học ở mức khái quát nhất thành ba ngành khoa học pháp lý độc lập hoặc độc lập tương đối, đó là lý luận chung về pháp luật (lý luận pháp lý chuyên ngành), triết học pháp luật và xã hội học pháp luật.

Xác định đối tượng nghiên cứu của luật học có nghĩa là xác định phạm vi của các hiện tượng xã hội và các hiện tượng khác, các thể chế và thiết chế mà nó nghiên cứu. Đối tượng nghiên cứu của luật học là phương diện hay lát cắt của hiện thực pháp luật, đời sống pháp luật được chọn làm khởi điểm của nghiên cứu.

Nhìn một cách tổng quát, đó là các quy luật chung về sự ra đời, hình thành, vận động và phát triển của pháp luật ở các cấp độ, phạm vi khác nhau. Các quy luật đó là hạt nhân của đối tượng nghiên cứu của luật học. Hay nói cách khác, hạt nhân của đối tượng nghiên cứu của luật học là các quy luật chung về

sự ra đời, hình thành, vận động và phát triển của pháp luật ở các cấp độ, phạm vi khác nhau. Đối tượng nghiên cứu của luật học được nhận thức cả ở trạng thái tĩnh lẫn ở trạng thái động. Đối tượng nghiên cứu của luật học luôn luôn phát triển. Đối tượng nghiên cứu của luật học được hiểu cả ở cấp độ luật học chung và các luật học cụ thể.

Đối tượng nghiên cứu của luật học có những nội dung cơ bản sau đây:

- Các thuộc tính, dấu hiệu đặc trưng, hình thức, bản chất, nội dung và đặc điểm của pháp luật.
- Vị trí, vai trò của pháp luật trong đời sống xã hội và hệ thống chính trị.
- Pháp luật, ý thức pháp luật, tính hợp pháp và hợp hiến.
- Quá trình lập pháp và các giai đoạn của nó.
- Thực hiện pháp luật và hình thức thực hiện pháp luật.
- Hành vi hợp pháp, hành vi vi phạm pháp luật và trách nhiệm pháp lý.
- Pháp chế, trật tự pháp luật.
- Những vấn đề khác.

(5) Syrykh V.M. *Phương pháp nghiên cứu khoa học pháp lý (các yếu tố cơ bản, cấu trúc)*, Mátxcova, 1980, tr.114 (bản tiếng Nga).



Minh họa.

Như vậy, khách thể nghiên cứu của luật học là hiện thực pháp luật hay đời sống pháp luật với tư cách là một hiện thực hay đời sống trong xã hội. Đối tượng nghiên cứu của luật học là các quy luật ra đời, hình thành và phát triển của pháp luật ở các cấp độ khác nhau. Xác định đối tượng nghiên cứu của luật học là xác định phạm vi của các hiện tượng xã hội và các hiện tượng khác, các thể chế và thiết chế mà luật học nghiên cứu. Khách thể nghiên cứu của luật học là một phạm trù rộng, còn đối tượng nghiên cứu của luật học là phạm trù hẹp hơn, cụ thể hơn thuộc khách thể nghiên cứu của luật học. Khách thể nghiên cứu và đối tượng nghiên cứu của luật học có mối liên hệ biện chứng với nhau. Khách thể nghiên cứu và đối tượng nghiên cứu của luật học có mối liên hệ biện chứng với phương pháp luận nghiên cứu của luật học. Khách thể nghiên cứu và đối tượng nghiên cứu của luật học quyết định sự hình thành và sử dụng phương pháp luận nghiên cứu của luật học, đến lượt mình, phương pháp luận nghiên cứu của luật học tác động trở lại khách thể và đối tượng nghiên

cứu của luật học theo hướng góp phần làm sáng tỏ khách thể nghiên cứu và đối tượng nghiên cứu của luật học. Tri thức thu nhận được về khách thể, đối tượng nghiên cứu của luật học và tri thức về phương pháp luận nghiên cứu của luật học có mối quan hệ biện chứng với nhau.

Khái quát về phương pháp luận nghiên cứu của luật học

Luật học không chỉ có khách thể và đối tượng nghiên cứu mà còn có phương pháp luận nghiên cứu. Khách thể và đối tượng nghiên cứu của luật học đưa ra câu trả lời cho câu hỏi khoa học này nghiên cứu lĩnh vực nào của đời sống chính trị - xã hội và pháp luật. Phương pháp luận cho biết khoa học đó thực hiện điều này như thế nào, bằng cách nào.

Phương pháp luận nghiên cứu của luật học có vai trò, tầm quan trọng đặc biệt, thể hiện ở chỗ giúp thâm nhập, hiểu biết sâu hơn, toàn diện, đầy đủ hơn về hiện thực pháp luật, đời sống pháp luật; tri thức về phương pháp luận nghiên cứu của luật học giữ vai trò “dẫn đường” trong hệ thống tri thức về pháp luật.

Phương pháp luận nghiên cứu của luật học là một bộ phận không thể thiếu của mỗi khoa học về pháp luật, là *học thuyết về các phương pháp* được sử dụng trong mỗi khoa học ấy, nghĩa là mỗi khoa học về pháp luật đều có phương pháp luận của mình. Phương pháp luận nghiên cứu của luật học là hệ thống các kỹ thuật, nguyên tắc và cách thức đặc biệt để nghiên cứu những quy luật chung về sự ra đời, hình thành và phát triển của các hiện tượng pháp luật.

Phương pháp luận nghiên cứu luật của học có các nội dung hay các bộ phận cấu thành sau đây: Thế giới quan pháp luật, lý luận về các phương pháp nghiên cứu của luật học, hệ thống các kỹ thuật, nguyên tắc và cách thức nghiên cứu của luật học.

Thế giới quan pháp luật là hệ thống tổng quát những quan điểm của con người về thế giới pháp luật (toàn bộ sự kiện, hiện tượng và quá trình pháp luật), về vị trí của con người trong thế giới đó và về những quy tắc xử sự do con người đề ra trong thực tiễn xã hội.

Thế giới quan của người nghiên cứu luật học là khái niệm mang một ý nghĩa khác, hẹp hơn, có thể nói là có ý nghĩa nghề nghiệp, bao gồm ba yếu tố cấu thành có mối liên hệ qua lại với nhau: thứ nhất, thái độ chung đối với khách thể của nhận thức, phụ thuộc chủ yếu vào vị trí, vai trò của người nghiên cứu trong đời sống xã hội; thứ hai, thái độ nghề nghiệp đối với các khách thể của nhận thức, được xác định bởi nhà nghiên cứu thuộc một trường phái khoa học hoặc định hướng khoa học cụ thể; thứ ba, các phương pháp, biện pháp, phương tiện được nhà khoa học lựa chọn để nhận thức các khách thể liên quan.

Thế giới quan pháp luật có cấu trúc phức tạp, bao gồm nhiều yếu tố, trong đó *hạt nhân là tri thức pháp luật*. Trong thế giới quan pháp luật, những quan điểm triết học pháp luật, khoa học pháp lý chuyên ngành, chính trị, đạo đức, thẩm mỹ và đôi khi cả quan điểm tôn giáo đóng vai trò quan trọng nhất.

Tính chất và nội dung của thế giới quan pháp luật được quyết định chủ yếu bởi những quan điểm của triết học pháp luật. Vấn đề cơ bản trong thế giới quan pháp luật là mối quan hệ giữa vật chất pháp luật và ý thức pháp luật.

Tùy theo cách giải quyết vấn đề về mối quan hệ giữa ý thức pháp luật và vật chất pháp luật mà thế giới quan pháp luật được phân thành hai loại thế giới quan pháp luật cơ bản: Thế giới quan pháp luật duy vật và thế giới quan pháp luật duy tâm.

Trong xã hội có giai cấp, thế giới quan pháp luật mang tính giai cấp, về nguyên tắc, thế giới quan pháp luật của giai cấp thống trị là thế giới quan pháp luật thống trị; nó chi phối xã hội và lần lượt thế giới quan pháp luật của các giai cấp khác. Ngoài ra, thế giới quan pháp luật còn mang bản chất xã hội, phản ánh quan điểm của xã hội về pháp luật. Trong quá trình phát triển, thế giới quan pháp luật tích hợp tính giai cấp và tính xã hội.

Thế giới quan pháp luật không chỉ là sự tổng hợp lý luận và ý nghĩa nhận thức mà còn rất quan trọng về mặt thực tiễn, nó làm kim chỉ nam cho hành động con người trong lĩnh vực pháp luật. Có thể thế giới quan pháp luật như thế nào thì con người hành động như thế ấy trong lĩnh vực pháp luật.

Lý luận về các phương pháp nghiên cứu của luật học luận giải hệ thống các phương pháp nghiên cứu của luật học.

Phương pháp nghiên cứu của luật học là hệ thống các nguyên tắc vận dụng những nguyên lý, lý luận phản ánh hiện thực pháp luật khách quan, nhằm chỉ đạo hoạt động nhận thức và hoạt động cải tạo thực tiễn của con người trong lĩnh vực pháp luật.

Về nội dung, phương pháp nghiên cứu của luật học có tính chất khách quan, do bản chất và đặc điểm của khách thể và đối

tượng nghiên cứu của luật học quyết định, đã được đúc kết thành lý luận phản ánh nó.

Về hình thức, phương pháp nghiên cứu của luật học có tính chủ quan, bởi vì phương pháp chỉ tồn tại trong đầu óc con người, nghĩa là trong hoạt động có ý thức, chứ không tồn tại ở bên ngoài và độc lập với con người.

Phương pháp nghiên cứu của luật học bao gồm các loại: 1) Phương pháp phổ biến được áp dụng trong tất cả các khoa học pháp lý và trong hoạt động thực tiễn, đó là phương pháp biện chứng; 2) Phương pháp khoa học chung là phương pháp được áp dụng trong một số khoa học pháp lý; 3) *Phương pháp khoa học riêng* là phương pháp chỉ được áp dụng trong một khoa học pháp lý nhất định.

Phép biện chứng là phương pháp luận để nhận thức khoa học về pháp luật. Phép biện chứng, theo quan niệm đã được hình thành từ lâu đời và hiện nay đã trở thành ổn định, là *hệ thống các quan điểm và học thuyết khoa học về những quy luật phát triển phổ biến nhất của tự nhiên, xã hội và tư duy*. Có tính chất phổ biến, phép biện chứng tất nhiên được mở rộng một cách trực tiếp nhất đến mọi phương diện của đời sống pháp luật, cũng như đến toàn bộ pháp luật.

Phương pháp biện chứng là phương pháp xem xét sự kiện, hiện tượng và quá trình pháp luật *trong mối liên hệ phổ biến, trong sự vận động và phát triển không ngừng*. Đó là nguyên tắc/nguyên lý về mối liên hệ phổ biến, vận động và phát triển gắn liền với khách thể nghiên cứu của luật học.

Mỗi nguyên tắc/nguyên lý này giúp khám phá pháp luật từ một góc độ hay phương diện nhất định: nguyên tắc về mối liên hệ phổ biến cho phép chúng ta nghiên cứu pháp luật ở các giai đoạn tiến hóa khác nhau ở trạng thái tương đối không thay đổi, từ

quan điểm tĩnh, trong khi nguyên tắc phát triển giúp nghiên cứu chúng một cách toàn diện trong tính động. Cùng với nhau, những nguyên tắc này giúp tạo ra một bức tranh thống nhất phản ánh tương ứng khách thể được nghiên cứu - bức tranh đời sống pháp luật, hiện thực pháp luật.

Phương pháp luận chung nhất, phổ biến nhất, áp dụng cho mọi ngành luật học là *phương pháp luận triết học*. Phương pháp biện chứng duy vật có những tính chất ưu việt, đáp ứng được đầy đủ nhất các yêu cầu của khoa học hiện đại, vì vậy nó là cơ sở để xây dựng phương pháp luận của luật học đúng đắn và đồng thời bản thân nó là phương pháp luận chung nhất, phổ biến nhất của mọi khoa học, trong đó có luật học.

Phương pháp luận nghiên cứu của luật học bao gồm các cấp độ khác nhau: *Triết học pháp luật* và cấp độ lý luận chung về pháp luật.

Triết học pháp luật đóng vai trò là các chức năng phương pháp luận rất quan trọng trong nghiên cứu luật học. Đó là các phạm trù của triết học được sử dụng trong nghiên cứu luật học. Cụ thể là các phạm trù như: Phản ánh và phản ánh vượt trước trong pháp luật, lịch sử và logic trong pháp luật, cái cụ thể và cái trừu tượng trong pháp luật, hiện tượng pháp luật và bản chất của pháp luật, nội dung và hình thức của pháp luật, cấu trúc và các yếu tố của pháp luật, cái riêng và cái chung trong pháp luật, cái tổng thể và cái bộ phận trong pháp luật, tính hệ thống, tính tổng thể, hệ thống hoá trong pháp luật, hiện thực và khả năng trong pháp luật, mục tiêu, phương tiện, dự báo trong pháp luật, lý luận và thực tiễn về pháp luật và các phạm trù, khái niệm khác⁽⁶⁾.

Lý luận chung về pháp luật là phương pháp luận cho các nghiên cứu luật học ở cấp thấp hơn. Đó là: Lý luận pháp luật thực chứng hay lý luận pháp lý chuyên ngành⁽⁷⁾ (hệ thống tri thức về pháp luật thực

(6) Xem: Võ Khánh Vinh, *Triết học pháp luật: Lịch sử và chức năng phương pháp luận*, NXB Công an nhân dân, Hà Nội, 2024.

(7) Xem: Võ Khánh Vinh, *Giáo trình Lý luận chung về nhà nước và pháp luật*, NXB Công an nhân dân, Hà Nội, 2016; Hoàng Thị Kim

chúng), lý luận xã hội học pháp luật⁽⁸⁾ (hệ thống tri thức về xã hội học pháp luật), lý luận luật học so sánh⁽⁹⁾ (hệ thống tri thức về luật học so sánh), lý luận chính sách pháp luật⁽¹⁰⁾ (hệ thống tri thức về chính sách pháp luật), lý luận quyền con người⁽¹¹⁾ (hệ thống tri thức về quyền con người) và các lý luận khác về pháp luật⁽¹²⁾ (các hệ thống tri thức khác về pháp luật).

Phương pháp khoa học chung bao gồm các phương pháp: Phương pháp trừu tượng khoa học, phương pháp phân tích và tổng hợp, phương pháp quy nạp và diễn dịch, phương pháp phân tích hệ thống, phương pháp phân tích cấu trúc - chức năng, phương pháp toán học (điều khiển học).

Phương pháp khoa học riêng bao gồm các phương pháp: phương pháp pháp lý hình thức (logic hình thức), phương pháp giải thích pháp luật (quy phạm), phương pháp phân tích quy phạm, phương pháp nghiên cứu pháp lý - xã hội (các phương pháp xã hội học), phương pháp so sánh pháp luật.

Phương pháp luận nghiên cứu của luật học và khách thể, đối tượng nghiên cứu của luật học có mối liên hệ biện chứng với nhau, gắn liền với nhau, tương tác với nhau. Phương pháp luận nghiên cứu của luật học nói chung và các phương pháp cụ thể đều được chính khách thể và đối tượng nghiên cứu của luật học quyết định. Khách thể và đối tượng nghiên cứu của luật học, như phân tích ở trên, quyết định sự hình thành phương pháp luận và các phương pháp nghiên cứu của luật học. Đây là yếu tố khách quan. Tuy nhiên, yếu tố chủ quan cũng đóng vai trò quan trọng. Vai trò đó

thể hiện ở khả năng và năng lực của nhà nghiên cứu trong việc nghiên cứu các phương pháp mới hoặc sử dụng các phương pháp nghiên cứu cũ, hiệu quả nhất để nghiên cứu vấn đề⁽¹³⁾.

Phương pháp luận còn bao gồm hệ thống các kỹ thuật, nguyên tắc và cách thức nghiên cứu của luật học.

Mối quan hệ giữa phương pháp luận và cách tiếp cận nghiên cứu của luật học

Phương pháp luận nghiên cứu và cách tiếp cận nghiên cứu của luật học có mối liên hệ biện chứng với nhau, tương tác, bổ sung cho nhau. Cách tiếp cận nghiên cứu của luật học được xác định dựa vào và xuất phát từ sự nhận thức về phương pháp luận nghiên cứu, triển khai thực hiện phương pháp luận nghiên cứu của luật học trên một phương diện tiếp cận nhất định, đồng thời mỗi cách tiếp cận nghiên cứu luật học là một hướng nghiên cứu tạo ra các tri thức để bổ sung vào việc nhận thức sâu sắc hơn, toàn diện hơn, đầy đủ hơn về phương pháp luận nghiên cứu của luật học. Ở một nghĩa nhất định, cách tiếp cận nghiên cứu của luật học là một bộ phận của phương pháp luận nghiên cứu của luật học. Tri thức về phương pháp luận nghiên cứu và tri thức về tiếp cận nghiên cứu luật học đều là những tri thức luật học, bổ sung cho nhau, làm phong phú lẫn nhau.

Nghiên cứu luật học diễn ra theo một logic nhất định. Dưới dạng khái quát nhất, logic đó thường diễn ra theo con đường: hình thành tư tưởng/ý tưởng nghiên cứu > định hình khách thể, đối tượng nghiên cứu > xác định phương

pháp luận nghiên cứu (bao gồm xác định phương pháp nghiên cứu) > xác định cách tiếp cận nghiên cứu > hình thành định hướng nghiên cứu > hình thành tri thức về khách thể, đối tượng, định hướng nghiên cứu > xây dựng nên lý luận tương ứng > ứng dụng lý luận vào thực tiễn, kiểm chứng trong thực tiễn > và ngược lại.

Cách tiếp cận nghiên cứu của luật học dưới dạng khái quát nhất được hiểu là cách thức tiến hành nghiên cứu luật học từ quan điểm, phương diện nhất định hay nhiều quan điểm, phương diện đối với khách thể, đối tượng nghiên cứu của luật học. Quan điểm, phương diện đó được xác định ở tầm khái quát nhất như: Cách tiếp cận chuyên ngành, cách tiếp cận đa ngành, cách tiếp cận liên ngành, cách tiếp cận xuyên phương diện, cách tiếp cận tích hợp.

Luật học phát triển là luật học đẩy mạnh các cách tiếp cận nghiên cứu chuyên ngành, đa ngành, liên ngành, xuyên ngành, tích hợp trong nghiên cứu và đào tạo pháp luật. Cụ thể đó là các cách tiếp cận như: tiếp cận luật học thực chứng/ thực định/pháp lý chuyên ngành; tiếp cận triết học pháp luật; tiếp cận dựa trên quyền, trong đó có nhân học pháp quyền; tiếp cận xã hội học pháp luật; tiếp cận chính sách pháp luật; tiếp cận so sánh luật học so sánh; tiếp cận tâm lý học pháp luật; tiếp cận kinh tế học pháp luật; tiếp cận lịch sử pháp luật; tiếp cận văn hóa học pháp luật; và cách các tiếp cận nghiên cứu khác. Tiếp cận nghiên cứu đa ngành, liên ngành, xuyên ngành, tích hợp có thể được tiến hành ở các cấp độ: quốc gia, khu vực, toàn cầu và ở các phạm

Quế, *Giáo trình Lý luận nhà nước và pháp luật*, NXB Đại học Quốc gia Hà Nội, Hà Nội, 2015.

(8) Xem: Võ Khánh Vinh, *Xã hội học pháp luật*, NXB Tư pháp, Hà Nội, 2023.

(9) Xem: Võ Khánh Vinh, *Luật học so sánh*, NXB Khoa học xã hội, Hà Nội, 2013.

(10) Xem: Võ Khánh Vinh, *Chính sách pháp luật: Lý luận và thực tiễn*, NXB Chính trị quốc gia, Hà Nội, 2020.

(11) Xem: Võ Khánh Vinh chủ biên, *Quyền con người*, NXB Khoa học xã hội, Hà Nội, 2015.

(12) Xem: Nguyễn Minh Tuấn - Nguyễn Văn Quân, *Các lý thuyết pháp luật đương đại trên thế giới* (Sách chuyên khảo), NXB Đại học Quốc gia Hà Nội, Hà Nội, 2023.

(13) Napreenko A. A. *Phương pháp luận và công nghệ nhận thức về nhà nước và pháp luật/Nhà nước và pháp luật: Các vấn đề về phương pháp luận, lý luận và thực tiễn hoạt động*, Samara, 2001, tr.10-14 (bản tiếng Nga); *Phương pháp luận nghiên cứu của khoa học pháp lý: Thực trạng, vấn đề, triển vọng*, Tập 2/chủ biên M. N. Marchenko, Mátxcova, 2008, tr.122-161 (bản tiếng Nga).

Sơ đồ 1: Tư duy tiếp cận đa ngành, liên ngành, xuyên ngành, tích hợp trong nghiên cứu và đào tạo luật học



vi: quy phạm, chế định, tiểu ngành luật, ngành luật, lĩnh vực pháp luật, hệ thống pháp luật.

Mỗi cách tiếp cận nghiên cứu đều có bộ phận khách thể nghiên cứu, phạm vi đối tượng nghiên cứu, phương pháp luận và phương pháp nghiên cứu tương ứng của mình, tạo thành một định hướng nghiên cứu, hình thành nên một hệ thống tri thức lý luận và thực tiễn, có nội dung và cấu trúc nhất định.

Các cách tiếp cận nghiên cứu đó của luật học tạo ra hệ thống tri thức chuyên ngành, đa ngành, liên ngành, xuyên ngành, tích hợp về pháp luật, vừa nói lên tính thống nhất trong đa dạng, sự phân hóa của luật học cũng như sự tích hợp tất yếu của tri thức về pháp luật. Như vậy, tri thức về pháp luật hay tri thức luật học là một quá trình ga tăng bảo đảm tính thống nhất, sự phân hóa và tích hợp. Tri thức tích

hợp về luật học dẫn đến hình thành *luật học tích hợp*.

Mối quan hệ giữa cách tiếp cận nghiên cứu, lý luận pháp luật và phương pháp nghiên cứu của luật học

Trong mọi lĩnh vực khoa học, trong đó có luật học, giữa cách tiếp cận nghiên cứu, lý luận và phương pháp nghiên cứu bao giờ cũng có mối liên hệ biện chứng. Mục trên đã nói về mối quan hệ giữa phương pháp luận và cách tiếp cận nghiên cứu của luật học, ở đây nói về mối quan hệ giữa cách tiếp cận nghiên cứu, lý luận pháp luật và phương pháp nghiên cứu của luật học với tư cách là mối liên hệ, sự phát triển tiếp theo về biện chứng phương pháp luận nghiên cứu của luật học. Cách tiếp cận nghiên cứu luật học quyết định sự hình thành lý luận pháp luật, lý luận pháp luật

quyết định nội dung của phương pháp song bản thân lý luận chưa phải là phương pháp; lý luận được vận dụng thành những nguyên tắc mới trở thành phương pháp nghiên cứu của luật học.

Phương pháp là kỹ thuật hoặc cách thức nghiên cứu hiện thực và thu được tri thức khách quan về nó, là hệ thống các nguyên tắc vận dụng những nguyên lý, lý luận phản ánh hiện thực khách quan, nhằm chỉ đạo hoạt động nhận thức và hoạt động cải tạo thực tiễn của con người. Về nguyên tắc, phương pháp là lý luận đã được thực tiễn xác nhận và hướng trở lại ngay thực tiễn nghiên cứu. Phương pháp có hai đặc trưng cơ bản: 1) Có nội dung khách quan sâu sắc, do bản chất và đặc điểm của khách thể nghiên cứu quyết định

đã được đúc kết thành lý luận phản ánh nó; 2) Về hình thức, phương pháp có tính chủ quan, bởi vì phương pháp chỉ tồn tại trong đầu óc con người, nghĩa là trong hoạt động có ý thức, chứ không tồn tại ở bên ngoài và độc lập với con người. Phương pháp đúng đắn xuất phát từ lý luận khoa học đúng đắn và đã được thực tiễn kiểm nghiệm. Có phương pháp đúng, nhưng chưa chắc đưa đến kết quả tốt, bởi vì kết quả phụ thuộc vào kinh nghiệm sử dụng và nghệ thuật vận dụng phương pháp của con người⁽¹⁴⁾.

Phương pháp biện chứng, như phân tích ở trên, là phương pháp xem xét sự vật và hiện tượng trong mối liên hệ phổ biến, trong sự vận động và phát triển không ngừng. Phương pháp biện chứng bao gồm hệ thống các nguyên tắc hướng dẫn, điều chỉnh hoạt động nhận

(14) *Từ điển bách khoa thư Việt Nam*, NXB Từ điển bách khoa, Hà Nội, 2003, Tập 3, tr. 515.

thức và hoạt động cải tạo thể giới hiện thực của con người xuất phát từ lý luận biện chứng. Lý luận biện chứng là cơ sở, là hạt nhân lý luận của phương pháp biện chứng, chứ không phải là bản thân phương pháp biện chứng. Phương pháp biện chứng rút ra từ lý luận biện chứng những nguyên lý cần thiết và quan trọng nhất, thể hiện chúng dưới dạng một hệ thống các nguyên tắc, hướng dẫn, điều chỉnh, các yêu cầu mà chủ thể bắt buộc phải tuân theo trong hoạt động nhận thức và hoạt động cải tạo thực tiễn để có thể đạt đến mục đích một cách tối ưu nhất. Lý luận biện chứng được vận dụng vào phương pháp biện chứng nghiên cứu tự nhiên và xã hội. Chẳng hạn, lý luận biện chứng quan niệm xã hội là một cơ thể sống đang vận động và phát triển không ngừng, chứ không phải là một cái gì đó được kết thành một cách máy móc, không vận động và biến đổi. Phương pháp biện chứng đã áp dụng nguyên lý đó vào nghiên cứu xã hội, thể hiện thành những nguyên tắc, những yêu cầu cụ thể như cần phải phân tích một cách khách quan những quan hệ sản xuất cấu thành một hình thái xã hội nhất định, cần phải nghiên cứu những quy luật vận động và phát triển của hình thái kinh tế - xã hội đó, cần phải nghiên cứu động lực phát triển của nó, ...

Nói về phương pháp nghiên cứu của luật học, cần lưu ý rằng, trên thực tế, không một ngành khoa học, đào tạo nào bị giới hạn và không thể bị giới hạn bởi việc chỉ sử dụng một phương pháp nào đó, kể cả phương pháp “bao quát rộng rãi” hay “bao trùm tất cả”, như người ta thường gọi, đó là phương pháp biện chứng. Cùng với nó và ngoài nó, nhiều phương pháp khác được sử dụng rộng rãi trong quá trình nhận thức - phương pháp phổ biến, cụ thể, chuyên ngành và các phương pháp khác.

Do đó, những cái tên như “phương pháp nghiên cứu của luật học” hay phương pháp của bất kỳ ngành khoa học nào khác phải được coi là có điều kiện ở một mức độ nhất định, khái quát hóa quá trình sử dụng các kỹ thuật và phương pháp nhận thức khác nhau trong phạm vi môn học đó và đồng thời chỉ ra rằng trong hệ thống các phương pháp được sử dụng trong quá trình nhận thức về pháp luật hoặc vấn đề khác, phương pháp đó chiếm vị trí hàng đầu với tư cách là phương pháp cơ bản, chủ đạo.

Mỗi cách tiếp cận nghiên cứu của luật học, ngoài phương pháp luận chung đều có các phương pháp nghiên cứu tương ứng của mình.

Tiếp cận nghiên cứu triết học về pháp luật dựa trên các phương pháp, nguyên tắc, phạm trù, khái niệm triết học để luận giải về pháp luật với tư cách là một hiện thực của thế giới khách quan, thế giới pháp luật. Đó là, như nói ở trên, các nguyên tắc nhận thức chung, các phạm trù của triết học như: nguyên tắc nghiên cứu toàn diện về pháp luật, nguyên tắc lịch sử trong nghiên cứu pháp luật, nguyên tắc tổng hợp/tích hợp trong nghiên cứu pháp luật, nguyên tắc tất cả thực tiễn đã được hình thành trong quá trình vận động của các hiện tượng pháp luật, tất cả kinh nghiệm tích lũy trong quá trình này, tất cả những đặc điểm và đặc trưng vốn có trong thực tiễn phải được tính đến và phản ánh một cách thích hợp trong các phạm trù và khái niệm được sử dụng, các phạm trù như đã nói ở trên là: Phản ánh và phản ánh vượt trước trong pháp luật, lịch sử và logic trong pháp luật, cái cụ thể và cái trừu tượng trong pháp luật, hiện tượng pháp luật và bản chất của pháp luật, nội dung và hình thức của pháp luật, cấu trúc và các yếu tố của pháp luật, cái riêng và cái chung trong pháp luật, cái tổng thể và cái bộ phận

trong pháp luật, tính hệ thống, tính tổng thể, hệ thống hoá trong pháp luật, hiện thực và khả năng trong pháp luật, mục tiêu, phương tiện, dự báo trong pháp luật, lý luận và thực tiễn về pháp luật⁽¹⁵⁾.

Tiếp cận nghiên cứu xã hội học về pháp luật dựa trên các phương pháp, nguyên tắc, phạm trù, khái niệm của xã hội học để luận giải về pháp luật với tư cách là một hiện tượng xã hội, một hiện thực xã hội. Đó là các nguyên tắc của chủ nghĩa duy vật lịch sử, mối quan hệ giữa cơ sở hạ tầng và kiến trúc thượng tầng, mối quan hệ giữa cấu trúc xã hội và cấu trúc pháp luật, mối quan hệ giữa ý thức xã hội và ý thức pháp luật, các phương pháp nghiên cứu của xã hội học pháp luật như: các phương pháp nghiên cứu định tính và nghiên cứu định lượng, quan sát, nghiên cứu các nguồn tài liệu, thăm dò dư luận (điều tra xã hội học), thực nghiệm, tổng kết thông tin thực nghiệm và các phương pháp khác, cũng như cách thức tổ chức nghiên cứu pháp lý - xã hội⁽¹⁶⁾.

Tiếp cận nghiên cứu so sánh về pháp luật dựa trên các phương pháp, nguyên tắc, phạm trù, khái niệm của luật học so sánh và phương pháp so sánh để luận giải về pháp luật của các quốc gia, họ pháp luật khác nhau. So sánh pháp luật vừa là một khoa học vừa là một phương pháp. Phương pháp so sánh trong quá trình nhận thức sự vật pháp luật là một trong những bộ phận cấu thành quan trọng nhất, một thành tố không thể thiếu, thuộc tính của luật học so sánh. Xuất phát từ mối liên hệ nội tại không thể tách rời và sự thống nhất giữa phương pháp so sánh và luật học so sánh, nói thể nói rằng phần lớn những gì “gắn” trong phương pháp so sánh cũng hàm chứa trong luật học so sánh và ngược lại⁽¹⁷⁾. Nghiên cứu so sánh các hệ thống pháp luật giúp có thể phân tích sâu hơn và toàn diện hơn, trước hết là bản thân các hệ thống

(15) Xem: Võ Khánh Vinh, *Triết học pháp luật: Lịch sử và chức năng phương pháp luận*, NXB Công an nhân dân, Hà Nội, 2024.

(16) Xem: Võ Khánh Vinh, *Xã hội học pháp luật*, NXB Tư pháp, Hà Nội, 2023, tr. 735-848.

(17) Xem: Võ Khánh Vinh, *Luật học so sánh*, NXB Khoa học xã hội, Hà Nội, 2013, tr. 13-56.

pháp luật quốc gia, để xác định và nghiên cứu những đặc điểm, mặt tích cực và tiêu cực của chúng nhằm xác định sâu hơn và rõ ràng hơn bản chất của chúng, từ đó xác lập chính xác hơn các đặc điểm vận động và xu hướng phát triển của chúng.

Trong hệ thống các phương pháp nhận thức hiện thực pháp luật, đời sống pháp luật, các nguyên tắc của phương pháp so sánh pháp luật và luật học so sánh có vai trò quan trọng.

Trong phương pháp so sánh pháp luật và luật học so sánh, các nguyên tắc đóng vai trò là những tư tưởng và luận điểm cơ bản, xuyên suốt mọi vấn đề pháp lý so sánh. Đó là các nhóm nguyên tắc liên quan đến quá trình hình thành và phát triển của phương pháp so sánh pháp luật và luật học so sánh, cấu trúc, chức năng bên trong của chúng, cũng như chính quá trình so sánh làm cơ sở cho sự ra đời của luật học so sánh⁽¹⁸⁾. Các nguyên tắc cơ bản của quá trình so sánh là các nguyên tắc xuất phát điểm, nền tảng, trên cơ sở đó luật học so sánh ra đời và phát triển.

Trước hết, đó là nguyên tắc về tính so sánh được các hiện tượng, thể chế và thiết chế đang được xem xét. Bản chất của nguyên tắc này là trong quá trình chuẩn bị và tiến hành các nghiên cứu so sánh pháp luật, yêu cầu phải được tuân thủ nghiêm ngặt là đối tượng so sánh phải “có thể so sánh được”, hay nói cách khác, giữa chúng phải có mối liên hệ trực tiếp với nhau⁽¹⁹⁾.

Tiếp đến, nguyên tắc làm cơ sở cho sự xuất hiện và phát triển của luật học so sánh là nguyên tắc tương xứng chặt chẽ giữa các cấp độ, hình thức và loại yếu tố khác nhau của các hệ thống so sánh. Bản chất và nội dung của nguyên tắc này thể hiện ở việc đảm bảo rằng trong quá trình so sánh các hệ thống pháp luật, quy tắc được tuân thủ nghiêm ngặt,

theo đó chỉ có các hiện tượng, thể chế và thiết chế cùng một trật tự, được thực hiện dưới các hình thức tương ứng và được xem xét ở các cấp độ thích hợp. Do vậy, sẽ không thể mong đợi những kết quả tích cực rõ ràng ngay cả khi các yếu tố được so sánh được xem xét ở các cấp độ khác nhau dưới các hình thức và loại khác nhau. Các nghiên cứu so sánh pháp luật được tiến hành ở cấp độ vĩ mô, vi mô và “cấp độ trung bình”, theo loại và hình thức so sánh “đồng bộ” và “không đồng bộ”, “so sánh nhị phân”.

Những nguyên tắc của quá trình so sánh nêu trên, làm cơ sở bảo đảm tính hiệu quả của phương pháp so sánh, cũng như sự ra đời và phát triển của luật học so sánh, được bổ sung bởi nhiều nguyên tắc khác. Trong đó có nguyên tắc cân nhắc toàn diện các điều kiện lịch sử, dân tộc, kinh tế, chính trị - xã hội và các điều kiện khác, trong đó các quy phạm pháp luật, các chế định, các ngành và hệ thống pháp luật được so sánh ra đời và phát triển; xác định không chỉ những đặc điểm, đặc trưng chung của các hệ thống pháp luật được so sánh mà còn cả những đặc điểm của chúng cũng như những đặc điểm riêng đặc trưng của từng hệ thống pháp luật; xác định các đặc điểm và dấu hiệu cơ bản và không cơ bản của các hệ thống được so sánh; nghiên cứu so sánh các vấn đề pháp lý không chỉ ở dạng tĩnh mà còn ở dạng động...

Là một bộ phận không thể thiếu của luật học so sánh và dựa trên một số nguyên tắc chung, phương pháp so sánh pháp luật có vai trò chức năng và phương pháp luận rất quan trọng trong cấu trúc và nội dung của nó.

Một trong những chức năng quan trọng nhất của phương pháp so sánh pháp luật và luật học so sánh là mở rộng phạm vi nhận thức. Bằng phương pháp so sánh pháp

luật và luật học so sánh chúng ta không chỉ hiểu cách giải thích pháp luật quốc gia, các nguyên tắc và quy phạm pháp luật mà còn cả việc nghiên cứu các mô hình ngăn ngừa và điều chỉnh xung đột xã hội, thì rõ ràng luật học so sánh với tư cách là một phương pháp và với tư cách là một môn học có phạm vi giải quyết rộng hơn so với khoa học pháp lý khép kín trong quốc gia. Trước hết, là bởi vì các quyết định có trong hệ thống pháp luật của thế giới, do tính tất yếu khách quan, là rất đa dạng và phong phú hơn về nội dung so với các quyết định mà một nhà luật học bị giới hạn bởi khuôn khổ hệ thống quốc gia của mình có thể phát triển trong cuộc đời ngắn ngủi của mình, ngay cả khi anh ấy có trí tưởng tượng. Luật học so sánh, giống như “trường học về sự thật”, mở rộng và làm phong phú thêm “tập hợp các giải pháp” và cung cấp cho nhà nghiên cứu có tính phê phán khả năng tìm ra giải pháp tối ưu hơn trong một thời gian và địa điểm nhất định⁽²⁰⁾.

Chức năng thứ hai là chức năng đối thoại quốc tế về các vấn đề pháp lý được đưa vào đời sống pháp lý quốc tế, khu vực và quốc gia, là sự xâm phạm có ý thức vào các xã hội và nền văn hóa khác nhau trên hành tinh chúng ta, khắc phục định kiến dân tộc thuần túy và nâng cao sự hiểu biết lẫn nhau giữa các dân tộc.

Chức năng thứ ba thể hiện ở chỗ là đây là một hình thức kích thích đặc thù “thông qua nghiên cứu pháp luật so sánh, thường xuyên phê phán trật tự của mình” nhằm vượt qua “sự tranh luận giáo điều” còn hạn chế ở cấp quốc gia và sự phát triển hơn nữa của pháp luật quốc gia⁽²¹⁾.

Chức năng thứ tư là đó là tính hữu ích đặc biệt của nghiên cứu pháp luật so sánh đối với cải cách pháp luật ở các quốc gia khác nhau. Phương pháp so sánh và luật học

(18) Marchenko M. N. *Lý luận nhà nước và pháp luật*, tái bản lần 2, Mátxcova, 2004, tr. 41 (bản tiếng Nga).

(19) Xem: Tille A. A., Shvekov G. V. *Phương pháp so sánh trong các môn khoa học pháp lý*, Mátxcova, 1973, tr. 13 (bản tiếng Nga).

(20) Zweigert K., Ketz H. *Giới thiệu về luật học so sánh trong lĩnh vực luật tư*, T.1. Các nền tảng, Mátxcova, 1995, tr. 28 (bản tiếng Nga).

(21) Zweigert K., Ketz H. *Tlđđ*.

so sánh có tầm quan trọng, ý nghĩa to lớn đối với lĩnh vực xây dựng pháp luật, áp dụng pháp luật, giải thích các quy phạm tương tự của các hệ thống pháp luật khác nhau, đối với lĩnh vực giáo dục pháp luật cũng như trong quá trình xích lại gần nhau của các hệ thống pháp luật quốc gia và sự thống nhất hóa pháp luật khu vực và quốc tế.

Kết luận

Biện chứng của phương pháp luận nghiên cứu luật học thể hiện ở mối quan hệ biện chứng giữa tri thức luật học và tri thức về phương pháp luận nghiên cứu của luật học, mối quan hệ giữa tính thống nhất, sự phân hoá, tính tích hợp của tri

thức pháp luật, mối quan hệ giữa khách thể, đối tượng và phương pháp luận nghiên cứu của luật học, mối quan hệ giữa phương pháp luận và cách tiếp cận nghiên cứu của luật học, mối quan hệ giữa tiếp cận nghiên cứu, lý luận pháp luật và phương pháp nghiên cứu của luật học, mối quan hệ giữa các phương pháp nghiên cứu của luật học.

Biện chứng của phương pháp luận nghiên cứu luật học đòi hỏi phải có tư duy nghiên cứu tổng thể, toàn diện, hệ thống, tích hợp về khách thể, đối tượng nghiên cứu của luật học, phải kết hợp một cách thích hợp các cách tiếp cận đơn ngành, đa ngành, liên ngành, xuyên ngành, tích hợp trong nghiên

cứu luật học, hình thành nên tư duy phương pháp luận nghiên cứu luật học chuyên ngành, đa ngành, liên ngành, tích hợp.

Biện chứng của phương pháp luận nghiên cứu luật học đòi hỏi phải nhận thức một cách đầy đủ, sâu sắc thế giới quan pháp luật, các lý luận pháp luật, phương pháp nghiên cứu, cách thức tổ chức và tiến hành nghiên cứu của luật học và vận dụng một cách phù hợp, sáng tạo trong nghiên cứu luật học để giải quyết một cách chất lượng, hiệu quả những vấn đề được nghiên cứu.

V.K.V

Tài liệu tham khảo

1. Võ Khánh Vinh, Xã hội học pháp luật, NXB Tư pháp, Hà Nội, 2023.
2. Võ Khánh Vinh, Chính sách pháp luật: Lý luận và thực tiễn, NXB Chính trị quốc gia, Hà Nội, 2020.
3. Võ Khánh Vinh, Luật học so sánh, NXB Khoa học xã hội, Hà Nội, 2013.
4. Võ Khánh Vinh chủ biên, Quyền con người, NXB Khoa học xã hội, Hà Nội, 2015.
5. Võ Khánh Vinh, Triết học pháp luật: Lịch sử và chức năng phương pháp luận, NXB Công an nhân dân, Hà Nội, 2024.
6. Võ Khánh Vinh, Về phương pháp luận của triết học pháp luật, Tạp chí Nhân lực khoa học xã hội, ISSN 0866-756X, số 8/2014.
7. Võ Khánh Vinh, Về tiếp cận đa ngành, liên ngành, xuyên ngành trong nghiên cứu và đào tạo luật học ở nước ta hiện nay, Tạp chí Nhà nước và pháp luật, ISSN 0866-7446, số 5/2018.
8. Nguyễn Minh Tuấn - Nguyễn Văn Quân, Các lý thuyết pháp luật đương đại trên thế giới (Sách chuyên khảo), NXB Đại học Quốc gia Hà Nội, Hà Nội, 2023.
9. Từ điển bách khoa thư Việt Nam, NXB Từ điển bách khoa, Hà Nội, 2003, Tập 3.
10. Kerimov D.A. Phương pháp luận pháp luật: Đối tượng, chức năng, những vấn đề triết học pháp luật, Mátxcova, 2000 (bản tiếng Nga).
11. Kelsen G.S. Học thuyết thuần túy về pháp luật của Gans Kesen, Mátxcova, 1987 (bản tiếng Nga).
12. Sabo Impe. Khoa học pháp lý và lý luận pháp luật. Budapest, 1977 (bản tiếng Nga).
13. Nersesyants V.S. Triết học pháp luật, Mátxcova, 1997 (bản tiếng Nga).
14. Nersesyants V.S. Triết học pháp luật, Mátxcova, 1997 (bản tiếng Nga).
15. Syrykh V.M. Phương pháp nghiên cứu khoa học pháp lý (các yếu tố cơ bản, cấu trúc), Mátxcova, 1980 (bản tiếng Nga).
16. Napreenko A. A. Phương pháp luận và công nghệ nhận thức về nhà nước và pháp luật/Nhà nước và pháp luật: Các vấn đề về phương pháp luận, lý luận và thực tiễn hoạt động, Samara, 2001 (bản tiếng Nga).
17. M. N. Marchenko chủ biên, Phương pháp luận nghiên cứu của khoa học pháp lý: Thực trạng, vấn đề, triển vọng, Mátxcova, 2008, Tập 2 (bản tiếng Nga).
18. Marchenko M. N. Lý luận nhà nước và pháp luật, tái bản lần 2, Mátxcova, 2004 (bản tiếng Nga).
19. Tille A. A., Shvekov G. V. Phương pháp so sánh trong các môn khoa học pháp lý, Mátxcova, 1973 (bản tiếng Nga).
20. Zweigert K., Ketz H. Giới thiệu về luật học so sánh trong lĩnh vực luật tư, T.1. Các cơ sở, Mátxcova, 1995 (bản tiếng Nga).

LUẬT SƯ THAM GIA "LÀM LUẬT" MỘT SỐ VẤN ĐỀ LÝ LUẬN VÀ THỰC TIỄN

TS.LS LIÊU CHÍ TRUNG*

Tóm tắt: Xây dựng, ban hành văn bản quy phạm pháp luật hay "làm luật" bao gồm nhiều giai đoạn, hoạt động khác nhau với những nguyên tắc, thẩm quyền, trình tự, thủ tục thực hiện được quy định khá chặt chẽ. Theo Luật Ban hành các văn bản quy phạm pháp luật năm 2020 thì có đến 15 loại/nhóm văn bản quy phạm pháp luật thuộc các cơ quan, tổ chức khác nhau ở nước ta có thẩm quyền ban hành. Bài viết chủ yếu đề cập đến văn bản quy phạm pháp luật do Quốc hội, Ủy ban Thường vụ Quốc hội thực hiện hoặc điều chỉnh. Trong đó, cùng với việc phân tích thực trạng, quy định cũng như những ưu điểm khi luật sư tham gia vào hoạt động này là một số đề xuất kiến nghị nhằm góp phần nâng cao hiệu quả đối với công tác xây dựng pháp luật hiện nay ở nước ta.

Từ khóa: Quốc hội, văn bản quy phạm pháp luật, luật sư làm luật, xây dựng pháp luật.

Abstract: Making and promulgating legal documents or "making law" includes many different stages and activities with principles, authority, order, and implementation procedures that are quite strictly regulated. According to the Law on Promulgation of Legal Documents 2020, there are up to 15 types/groups of legal documents that different agencies and organizations in our country have the authority to promulgate. The article mainly refers to legal documents implemented or adjusted by the National Assembly and the Standing Committee of the National Assembly. Along with analyzing the current situation, regulations as well as the advantages of lawyers participating in this activity, there are a number of recommendations to contribute to improving the efficiency of current law making work in our country.

Keywords: National Assembly, legal documents, lawyers making law, law making.

Đặt vấn đề

Ban hành văn bản quy phạm pháp luật (VBQPPL) là một trong các chức năng chính và là hoạt động thường xuyên của Quốc hội. Trong bối cảnh phát triển kinh tế, hội nhập ngày càng sâu rộng với thế giới và để thực hiện mục tiêu xây

dựng thành công nhà nước pháp quyền như Việt Nam hiện nay thì công tác này càng trở nên cấp thiết và cần được quan tâm hàng đầu. Đó không chỉ là việc xây dựng, ban hành các văn bản mới, mà còn là hoạt động rà soát, điều chỉnh, bổ sung, sửa đổi các quy định trước đó, nhằm kịp thời đáp ứng các yêu

cầu thực tiễn cuộc sống và phù hợp với tình hình phát triển kinh tế - xã hội của đất nước.

Các văn bản pháp luật do Quốc hội ban hành có vai trò và ý nghĩa vô cùng quan trọng. Bởi, nó không những là hoạt động thể chế hóa các chủ trương, đường lối của Đảng, thể hiện ý chí chung của người dân,



Hội thảo khoa học cấp quốc gia "Góp ý đề cương định hướng xây dựng Luật Luật sư (sửa đổi)" do Đoàn Luật sư TP.Hồ Chí Minh phối hợp với Trường Đại học Luật TP.Hồ Chí Minh tổ chức ngày 16/8/2024.

* Phó Tổng biên tập Tạp chí Luật sư Việt Nam.

mà còn là những văn bản pháp lý quan trọng mang tính bao trùm nhằm điều chỉnh các lĩnh vực xã hội khác nhau. Các văn bản pháp luật do Quốc hội thông qua chính là “nguồn”, là cơ sở để Chính phủ, các bộ ngành, địa phương căn cứ triển khai áp dụng thực hiện cũng như tiếp tục được cụ thể hóa bằng các quy định, quyết định trong quá trình hoạt động quản lý. Trong điều kiện hội nhập quốc tế, khoa học công nghệ phát triển, hệ thống pháp luật không những cần được hoàn thiện, quy định cần đầy đủ, rõ ràng, công khai để thực thi hiệu quả, mà còn góp phần hạn chế thấp nhất những ảnh hưởng không đáng có và tiết kiệm thời gian, công sức, tiền của cho xã hội. Do đó, nó cần được thực hiện cẩn trọng với tính khái quát cao, nhưng lại phải mang tính khả thi, bảo đảm khi áp dụng vào thực tiễn ổn định. Để có được các VBQPPL phù hợp, đáp ứng các yêu cầu đặt ra luôn đòi hỏi sự tham gia của những tập thể, cá nhân có năng lực, trách nhiệm, nhưng cũng cần có sự hiểu biết về các lĩnh vực liên quan và kiến thức pháp luật.

Cùng với kết quả đã đạt được trong những năm qua, thực tiễn cũng cho thấy, hoạt động lập pháp hiện nay của Quốc hội nước ta và rộng hơn là hoạt động xây dựng văn bản pháp luật vẫn có khoảng cách nhất định so với yêu cầu thực tiễn, điều này ít nhiều có ảnh hưởng đến tiến trình xây dựng nền kinh tế thị trường, hội nhập quốc tế và xây dựng, hoàn thiện Nhà nước pháp quyền xã hội chủ nghĩa. Trong đó, những điều có thể nhận thấy như: việc triển khai một số dự án luật còn bị kéo dài; nhiều luật, pháp lệnh tuy đã được ban hành nhưng phải chờ các văn bản hướng dẫn mới có thể áp dụng thực hiện; sự chồng chéo, sai sót về nội dung giữa các văn bản vẫn diễn ra; đặc biệt là tính khả thi và “tuổi thọ” của không ít văn bản chưa cao.

Bên cạnh đó, mặc dù pháp luật đã có quy định về hoạt động xây dựng, ban hành VBQPPL của các cơ quan, tổ chức, cá nhân, trong đó có sự tham gia của Liên đoàn Luật sư Việt Nam với tư cách là thành viên của Mặt trận Tổ quốc Việt Nam và các luật sư được hiểu là những chuyên gia pháp lý, nhưng thực tế hoạt động này đến nay vẫn còn khá hạn chế. Trong khi, luật sư là những người hoạt động chuyên sâu về luật pháp, có điều kiện thuận lợi để góp phần vào quá trình xây dựng, tuyên truyền và phổ biến pháp luật một cách hiệu quả. Đặc biệt, đến nay cả nước đang có khoảng 20.000 luật sư⁽¹⁾, trong đó hầu hết là những người có kiến thức pháp lý, am hiểu xã hội, hành nghề thuộc nhiều lĩnh vực khác nhau nên việc tạo điều kiện, thu hút để luật sư tham gia vào hoạt động xây dựng pháp luật hiện nay là điều cần được quan tâm.

Hoạt động xây dựng văn bản quy phạm pháp luật theo pháp luật quy định và thực trạng

Sự ra đời của Luật Ban hành VBQPPL, với nhiều lần sửa đổi, bổ sung (năm 2002, năm 2008, năm 2015 và 2020) trong thời gian ngắn cho thấy sự cần thiết của việc chuyên nghiệp, tính chuẩn mực trong quy trình, kỹ thuật lập pháp của Quốc hội, Ủy ban Thường vụ Quốc hội theo hướng công khai, minh bạch, phù hợp với sự phát triển của hoạt động lập pháp trong giai đoạn mới.

Theo khoản 1 Điều 3 Luật Ban hành VBQPPL thì “Quy phạm pháp luật là quy tắc xử sự chung, có hiệu lực bắt buộc chung, được áp dụng lặp đi lặp lại nhiều lần đối với cơ quan, tổ chức, cá nhân trong phạm vi cả nước hoặc đơn vị hành chính nhất định, do cơ quan nhà nước, người có thẩm quyền quy định trong Luật Ban hành VBQPPL

và được Nhà nước bảo đảm thực hiện”. Còn VBQPPL được hiểu là văn bản có chứa quy phạm pháp luật, được ban hành theo đúng thẩm quyền, hình thức, trình tự, thủ tục quy định trong VBQPPL (Điều 2, Luật Ban hành VBQPPL). Cũng theo Điều 15 Luật này thì hệ thống VBQPPL ở nước ta hiện nay có đến 15 loại/nhóm VBQPPL thuộc các cơ quan, tổ chức khác nhau ở nước ta có thẩm quyền ban hành, trong đó Quốc hội ban hành Hiến pháp, luật, bộ luật, nghị quyết; Ủy ban Thường vụ Quốc hội ban hành pháp lệnh, nghị quyết của Ủy ban Thường vụ Quốc hội, nghị quyết liên tịch giữa Ủy ban Thường vụ Quốc hội với các cơ quan, tổ chức khác. Luật cũng quy định chi tiết về quy trình xây dựng, ban hành văn bản quy phạm pháp luật, từ giai đoạn lập chương trình xây dựng, soạn thảo, thẩm tra, thảo luận, tiếp thu, chỉnh lý, đến thông qua, công bố văn bản. Theo đó, ngoài các trường hợp xây dựng, ban hành VBQPPL theo trình tự, thủ tục rút gọn được nêu trong Điều 146 của Luật Ban hành VBQPPL, còn lại đều phải tuân theo một lộ trình thời gian với các quy định hết sức chặt chẽ. Cùng với đó, Luật Ban hành VBQPPL cũng đã quy định khá đầy đủ, chi tiết về thẩm quyền, hoạt động xây dựng VBQPPL đối với các cơ quan, tổ chức, cá nhân khác trong bộ máy nhà nước ta.

Tổng hợp về công tác lập pháp của Quốc hội cho thấy, số lượng các văn bản luật được ban hành ngày càng nhiều. Cụ thể, nhiệm kỳ Quốc hội khóa XI (2002-2007) đã ban hành 84 luật, bộ luật; nhiệm kỳ Quốc hội khóa XII (2007-2011) đã ban hành 67 luật, bộ luật; nhiệm kỳ Quốc hội khóa XIII (2011-2016) đã ban hành 104 luật, bộ luật; nhiệm kỳ Quốc hội khóa XIV (2016-2021) đã ban hành 72 luật, 2 pháp lệnh và nhiều nghị quyết có chứa quy phạm pháp luật; các năm tiếp theo sau đó đến nay, số luật được ban hành liên tục

(1) Theo Quyết định số 1462/QĐ-BTP ngày 31/7/2024 của Bộ Tư pháp “Quyết định công bố, phổ biến thông tin thống kê năm 2023”, tính đến ngày 31/12/2023, Bộ Tư pháp đã cấp 23.194 chứng chỉ hành nghề luật sư, Liên đoàn Luật sư Việt Nam đã cấp 18.016 thẻ luật sư.

được tăng lên, góp phần tích cực hoàn thiện hệ thống pháp luật⁽²⁾. Với tinh thần đổi mới, cần trọng nên hoạt động xây dựng pháp luật, các luật của Quốc hội trong thời gian qua đã nhận được sự đánh giá cao của các tầng lớp nhân dân, đáp ứng được yêu cầu phát triển của đất nước. Hệ thống pháp luật ở nước ta đã và đang thể chế hóa kịp thời chủ trương của Đảng, bám sát yêu cầu của cuộc sống và đáp ứng các tiêu chí của hệ thống pháp luật, từ đó tạo cơ sở pháp lý đồng bộ cho việc đổi mới và nâng cao hiệu lực, hiệu quả hoạt động của bộ máy nhà nước; phát huy quyền làm chủ của nhân dân; thúc đẩy phát triển kinh tế - xã hội.

Tuy nhiên, bên cạnh những kết quả rất đáng tự hào đó, hiện nay hoạt động lập pháp cũng còn bộc lộ một số hạn chế, bất cập. Trong đó có thể kể đến như: việc kiểm soát tính thống nhất của hệ thống các văn bản quy phạm pháp luật trong hoạt động lập pháp chưa được coi trọng; tình trạng mâu thuẫn, chồng chéo, thậm chí trái ngược nhau giữa luật và văn bản dưới luật hay có những luật có hiệu lực thi hành nhưng vẫn phải chờ nghị định, thông tư của Chính phủ và các bộ vẫn còn diễn ra, làm cho luật chậm đi vào cuộc sống. “Dân chủ hóa trong hoạt động lập pháp được đề cao nhưng việc thực hiện vẫn còn những biểu hiện hình thức. Hoạt động soạn thảo, thẩm định, thẩm tra các dự án luật chưa thu hút được đông đảo các chuyên gia, các nhà quản lý, các đối tượng chịu sự tác động trực tiếp của dự án luật tham gia”⁽³⁾. Một trong những thực tế đó được Bộ trưởng Bộ Tư pháp Lê Thành Long chỉ ra khi trả lời chất vấn tại phiên họp thứ 25 của Ủy ban Thường vụ Quốc hội vào tháng 8/2023, như: “theo chỉ

đạo của Chính phủ, Bộ trưởng và thủ trưởng cơ quan ngang bộ phải trực tiếp chỉ đạo công tác xây dựng pháp luật. Tuy nhiên, sau rất nhiều lần đôn đốc, hiện mới có 8/28 bộ trưởng tham gia chỉ đạo công tác này”. Điều này cũng được Chủ tịch Quốc hội Vương Đình Huệ đề cập tại Hội nghị toàn quốc lần thứ nhất triển khai luật, nghị quyết của Quốc hội khóa XV (tháng 9/2023), khi ông thẳng thắn nêu: “Chúng ta vẫn chỉ là giao phó thôi, tức là giao nhiệm vụ cho cấp phó trong chỉ đạo công tác xây dựng thể chế”⁽⁴⁾.

Hiện nay đang có khoảng 90% các dự án luật, pháp lệnh trình Quốc hội, Ủy ban Thường vụ Quốc hội là do Chính phủ soạn thảo⁽⁵⁾. Điều này phản ánh tính cấp thiết, nhu cầu làm luật xuất phát từ thực tiễn hoạt động quản lý, điều hành của các cơ quan thực thi pháp luật, nhưng việc đề xuất, xây dựng các dự án luật cùng các văn bản hướng dẫn do chính bộ, ngành liên quan được giao chủ trì soạn thảo sẽ khó tránh tình trạng “tư duy bộ ngành”, những gì phù hợp, có lợi cho quản lý, hoạt động của mình sẽ được ưu tiên, đề cao. Các cơ quan quản lý hầu hết đều có bộ phận pháp chế hoặc các chuyên gia pháp lý, nhưng vì việc soạn thảo VBQPPL không phải là hoạt động thường xuyên của họ; nhiều người có kiến thức, kinh nghiệm nhưng thường giữ vai trò quản lý, công tác kiêm nhiệm nên không thể chuyên sâu tham gia vào công việc soạn thảo, đánh giá, thẩm định, từ đó dẫn đến ảnh hưởng lớn đến tính bao quát, khả thi và ổn định của nhiều VBQPPL.

Soạn thảo VBQPPL được coi là hoạt động khoa học, đồng thời là công việc đòi hỏi trình độ chuyên môn rất cao, nhưng đến nay vẫn chưa thật sự được chú trọng. Thực tế cho thấy, việc phân công soạn

thảo văn bản pháp luật nhiều khi không đúng chức năng và năng lực, có đơn vị được giao không muốn và không có năng lực soạn thảo văn bản pháp luật. Một số đơn vị, cán bộ soạn thảo VBQPPL không có kinh nghiệm kỹ năng và hầu như chưa được tham gia bất cứ khóa tập huấn nào. Kiến thức thu nhận được của những người được phân công soạn thảo phần lớn thông qua kinh nghiệm làm việc thực tế và tự học. Có tới 83% cán bộ thẩm định và 77% cán bộ thẩm tra cho rằng kỹ năng chuyên môn còn hạn chế và cần chuẩn hóa các chức danh này để bảo đảm tính chuyên nghiệp. Ở địa phương có 79% người trả lời nguồn nhân lực làm công tác soạn thảo, thẩm định và thẩm tra hiện nay còn thiếu về số lượng, yếu về chất lượng và cần chuyên nghiệp hóa cho cả khâu soạn thảo, thẩm định và thẩm tra. Theo kết quả khảo sát vào năm 2014, nhiều đánh giá cho rằng kỹ năng soạn thảo của cán bộ làm công tác xây dựng pháp luật chưa thực sự tốt. Có tới 63% người trả lời đánh giá kỹ năng soạn thảo ở mức trung bình so với 12% số người trả lời có kỹ năng soạn thảo tốt⁽⁶⁾.

Trong khi đó, đối với luật sư, bằng kiến thức và hoạt động thực tiễn, họ được coi là những chuyên gia pháp lý. Công việc thường ngày của họ là hành nghề theo nhu cầu và quan hệ với khách hàng. Thậm chí, với những luật sư giàu kinh nghiệm, kỹ năng thường phải ở độ tuổi nhất định, điều này có nghĩa họ khó có thể trở thành cán bộ, chuyên gia làm việc trong các cơ quan nhà nước. Trong khi, các quy định và cơ chế vẫn chưa rõ ràng để tạo điều kiện và thu hút luật sư trực tiếp tham dự vào quá trình xây dựng VBQPPL, nhất là giai đoạn góp ý, soạn thảo, thẩm định

(2) <https://quochoi.vn/tintuc/Pages/tin-hoat-dong-cua-quoc-hoi.aspx?ItemID=72764>

(3) GS.TS Trần Ngọc Đường, *Hoạt động lập pháp của Quốc hội khóa XIV và định hướng giai đoạn mới*, Tạp chí Cộng sản (<https://www.tapchicongsan.org.vn/web/guest/bau-cu-dai-bieu-quoc-hoi-khoa-xiv-va-dai-bieu-hoi-dong-nhan-dan-cac-cap-nhiem-ky-2021-2026/-/2018/821849/hoat-dong-lap-phap-cua-quoc-hoi-khoa-xiv-va-dinh-huong-trong-giai-doan-moi.aspx>).

(4) <https://baodautu.vn/khi-quoc-hoi-manh-me-trao-quyen-bai-3-khac-phuc-tinh-trang-giao-pho-trong-xay-dung-luat-d204157.html>

(5) <https://thanhtravietnam.vn/nguyen-cuu-trao-doi/nang-cao-chat-luong-hoat-dong-lap-phap-cua-quoc-hoi-206216.html>

(6) <https://moj.gov.vn/qt/tintuc/Pages/nguyen-cuu-trao-doi.aspx?ItemID=2499>

VBQPPL. Trong đó, riêng năm 2023, Liên đoàn Luật sư Việt Nam đã tổ chức 4 cuộc hội thảo lấy ý kiến đóng góp xây dựng pháp luật; đóng góp cho 25 văn bản pháp luật và các văn bản khác theo yêu cầu của các cơ quan⁽⁷⁾. Dẫu vậy, đối với hoạt động xây dựng pháp luật hiện nay, các luật sư chủ yếu thực hiện khi có yêu cầu hoặc chỉ có thể tham gia đóng góp ý kiến, phát hiện và phản ánh những gì đã diễn ra trong thực tế mà không chuyên tâm cho công tác này.

Kinh nghiệm thực tiễn và lợi thế khi luật sư tham gia xây dựng pháp luật

Kinh nghiệm tại một số quốc gia

Việc luật sư tham gia xây dựng luật và soạn thảo VBQPPL đã và đang diễn ra ở khá nhiều quốc gia trên thế giới. Tại Vương quốc Anh, việc đề xuất các dự án luật thường do Chính phủ thực hiện. Theo đó, sau khi các ý tưởng đề xuất chính sách được Ủy ban lập pháp của Nội các (the Legislation Committee) chấp thuận, Bộ trưởng quản lý ngành tiến hành soạn “bản hướng dẫn soạn thảo dự án luật” (instructions), trên cơ sở đó các nhà soạn thảo luật chuyên nghiệp (gọi là “luật sư nghị viện” - parliamentary counsel) sẽ có trách nhiệm “dịch” những nội dung, định hướng mang tính nguyên tắc (ngôn ngữ của chính sách) thành các quy phạm, các điều luật cụ thể trong một dự thảo luật. “Luật sư nghị viện” thực chất là các luật sư công (government lawyers) làm việc cho Văn phòng soạn thảo luật (Office of Parliamentary Counsel) trực thuộc Văn phòng Chính phủ (Cabinet Office) của Anh. Văn phòng này được thành lập từ năm 1869 bao gồm các luật sư công

giàu kinh nghiệm, công việc chính của họ là công tác “soạn thảo” (quy phạm hóa) các dự án luật mà Chính phủ trình Nghị viện. Hiện tại, Văn phòng này có 50 chuyên gia soạn thảo cùng với 15 chuyên viên hỗ trợ⁽⁸⁾.

Tại Canada, sau khi chính sách được phê duyệt, Văn phòng lập pháp thuộc Bộ Tư pháp Canada là cơ quan có trách nhiệm soạn thảo tất cả các văn bản luật do Chính phủ trình. Người soạn thảo luật phải là luật sư, được đào tạo chuyên nghiệp về kỹ năng soạn thảo văn bản, đồng thời các luật sư này còn là những chuyên gia nghiên cứu theo từng lĩnh vực cụ thể như hiến pháp, hình sự, dân sự. Văn phòng lập pháp thuộc Bộ Tư pháp Canada có 250 người, trong đó có 100 người chuyên soạn thảo văn bản⁽⁹⁾.

Tại Singapore, mỗi năm nghị viện nước này ban hành từ 20 đến 40 đạo luật, trong đó hầu hết các dự thảo luật đều do chính phủ đệ trình. Sau khi các đề xuất và xây dựng chính sách được Nội các phê chuẩn về nguyên tắc, công việc hoàn thiện dự thảo sẽ do Vụ Xây dựng pháp luật của Văn phòng Tổng chưởng lý đảm trách. Văn phòng Tổng chưởng lý của Singapore chịu trách nhiệm soạn thảo tất cả văn bản quy phạm pháp luật của Singapore, gồm luật và các quy định dưới luật. Quy trình này được thực hiện thông qua duy nhất một chuyên gia soạn thảo văn bản, gọi là người soạn thảo (Drafter). Người soạn thảo phải là người của Vụ Xây dựng pháp luật và là những người có kinh nghiệm pháp lý. Họ có thể từng làm luật sư, công tố viên, hoặc làm việc cho tòa án và là người thực hiện toàn bộ quá trình soạn thảo luật⁽¹⁰⁾.

Tại Úc, quyền trình dự án luật thuộc về Chính phủ và các nghị sĩ. Tuy nhiên, để một sự án luật được

đưa ra Nghị viện thảo luận, xem xét thông qua, nó phải được chuẩn bị kỹ lưỡng, nội dung các dự án luật phải được soạn thảo thành văn bản theo mẫu. Việc soạn thảo, hoàn thiện của văn bản luật ở quốc gia này chủ yếu thuộc về Văn phòng tư vấn Nghị viện hay Văn phòng cố vấn Quốc hội (OPC), nó được thành lập theo Đạo luật Cố vấn quốc hội năm 1970. OPC có chức năng soạn thảo văn bản luật được giao và công bố văn bản luật. Điều đáng nói là, ngoài ba người giữ chức vụ theo luật định là Cố vấn Quốc hội thứ nhất và hai Cố vấn Quốc hội thứ hai, OPC có khoảng 100 nhân viên được tuyển dụng; trong đó có khoảng 50 người soạn thảo, tất cả họ đều là luật sư và được gọi là cố vấn quốc hội⁽¹¹⁾.

Ở Mỹ, quyền trình dự án luật chính thức trước Hạ viện hoặc Thượng viện chỉ thuộc về thành viên của Quốc hội. Mặc dù ở Mỹ không có cơ quan chuyên trách soạn thảo các dự án luật trình ra Quốc hội giống như ở Anh và nhiều nước theo hệ thống luật án lệ (common law) khác, tuy nhiên, có rất nhiều luật sư chuyên hành nghề soạn thảo luật chuyên nghiệp (professional drafters) làm việc tại các cơ quan cung cấp dịch vụ lập pháp thuộc Quốc hội, làm việc cho văn phòng của các nghị sĩ hoặc làm việc cho các cơ quan của chính phủ hoặc các nghiệp đoàn, hiệp hội ở Mỹ. Họ có kỹ năng soạn thảo luật chuyên nghiệp và là những trợ thủ góp phần hình thành nên các dự án luật ở nước này⁽¹²⁾.

Có thể thấy, việc soạn thảo luật của các nước được thực hiện rất chuyên nghiệp, đó có thể do Văn phòng lập pháp thuộc Quốc hội (Úc), Chính phủ (Anh), Bộ Tư pháp (Canada, Hồng Kông) hoặc đơn vị soạn thảo chuyên nghiệp thuộc

(7) <https://liendoanluatsu.org.vn/lien-doan-luat-su-viet-nam-to-chuc-hoi-nghi-tong-ket-nam-2023-va-trien-khai-nhiem-vu-nam-2024/>

(8) <https://www.gov.uk/government/organisations/office-of-the-parliamentary-counsel>; <https://moj.gov.vn/qt/tintuc/Pages/nguyen-cuu-trao-doi.aspx?ItemID=1624>

(9) <https://moj.gov.vn/qt/tintuc/Pages/nguyen-cuu-trao-doi.aspx?ItemID=2499>

(10) https://tcnn.vn/news/detail/39406/Quy_trinh_lap_phap_Singaporeall.html

(11) [https://en.wikipedia.org/wiki/Office_of_Parliamentary_Counsel_\(Australia\)](https://en.wikipedia.org/wiki/Office_of_Parliamentary_Counsel_(Australia))

(12) <https://moj.gov.vn/qt/tintuc/Pages/nguyen-cuu-trao-doi.aspx?ItemID=1625>

Chính phủ như Nhật Bản, Trung Quốc. Bên cạnh đó, một số nước có những đơn vị, chuyên gia làm việc chuyên nghiệp phục vụ đại biểu Quốc hội trong nghiên cứu, đề xuất chính sách và soạn thảo luật (Canada, Mỹ), nhưng ở đó phần lớn là các luật sư được đào tạo chuyên môn sâu, có kỹ năng soạn thảo văn bản thực hiện. Quy định này khác với Việt Nam hiện nay, nơi mà cán bộ làm công tác xây dựng chính sách đồng thời là người soạn thảo văn bản pháp luật và làm việc tại các cơ quan hành chính.

Thực tiễn tại Việt Nam

Tại Việt Nam, việc luật sư tham gia vào các cơ quan quản lý nhà nước và hoạt động xây dựng pháp luật đã diễn ra từ lâu. Trong Chính phủ nghị viện hình thành sớm nhất trong lịch sử nhà nước phong kiến ở Việt Nam là Chính phủ Đế quốc Việt Nam hay còn gọi là Nội các Trần Trọng Kim, do Hoàng đế Bảo Đại chuẩn y bằng Đạo dụ số 5 ngày 17/4/1945, trong số 11 thành viên nội các và 6 lãnh đạo chính quyền địa phương chủ chốt (khâm sai, đốc lý, tổng đốc, đô trưởng) có tới 05 vị là luật sư (Phan Anh, Trịnh Đình Thảo, Vũ Văn Hiến, Trần Văn Chương, Vũ Trọng Khánh). Điều đáng nói là mặc dù Chính phủ đó chỉ tồn tại hơn 4 tháng, nhưng bằng uy tín, tài năng và bản lĩnh của mình, các luật sư đã góp phần đắc lực vào việc hoạch định, thực hiện nhiều công việc của nội các, đồng thời trực tiếp đề xuất, xây dựng nên các văn bản pháp lý quan trọng mà đến nay vẫn được nhắc đến. Trong phong trào đấu tranh giải phóng đất nước hay ở chính quyền Sài Gòn trước năm 1975 ở miền Nam Việt Nam, vai trò của các luật sư Việt Nam càng trở nên mạnh mẽ, ấn tượng. Họ không những là thủ lĩnh, nhân vật cốt cán của các tổ chức, phong trào đòi quyền dân sinh, dân chủ, mà còn trực tiếp tham gia vào nghị viện, bộ máy

chính quyền, trong đó có việc phản biện, soạn thảo nên những văn bản pháp lý có giá trị.

Dưới chính quyền cách mạng, ngay sau Cách mạng tháng Tám năm 1945 thành công, dù phải đối mặt trước muôn vàn khó khăn, thử thách, nhưng nhiều luật sư đã được trọng dụng và họ đã tích cực tham gia vào sự nghiệp chung của đất nước cũng như hoạt động xây dựng pháp luật của chính quyền. Trong các sự kiện trong nước và quốc tế quan trọng, cũng như quá trình chuẩn bị và tham gia các cuộc đàm phán tại Đà Lạt năm 1946, Hội nghị Fontainebleau 1946, Hội nghị Genève năm 1954, các luật sư luôn được kỳ vọng và họ thực sự đã giữ vai trò nòng cốt trong việc tư vấn, soạn thảo các văn kiện. Tại Hội nghị Đà Lạt, trong số 12 thành viên chính thức đã có 3 người thuộc giới luật học là Vũ Văn Hiến, Nguyễn Mạnh Tường và Võ Nguyên Giáp. Tham dự Hội nghị Fontainebleau (diễn ra từ tháng 6 đến tháng 9/1946), có 4 thành viên là luật sư và chuyên gia pháp luật, gồm Vũ Trọng Khánh, Phan Anh, Vũ Văn Hiến và Nguyễn Mạnh Hà... Cùng với đó, còn phải kể đến vai trò và các hoạt động đa dạng khác mà các luật sư đã từng tham gia, thực hiện thành công, nhất là đã đảm nhận công tác xây dựng, hoàn thiện các văn bản pháp lý. Ngày nay, khi nhắc đến bản Hiến pháp năm 1946, bản Hiến pháp đầu tiên của nước Việt Nam Dân chủ cộng hòa, người ta vẫn thấy những tư tưởng vượt thời đại của bản Hiến pháp này về giá trị sâu sắc, đặc biệt là tư tưởng về quyền con người, quyền công dân... Đáng nói là, người được Chủ tịch Hồ Chí Minh giao “chấp bút” khởi thảo ra bản Hiến pháp 1946 chính là Luật sư Vũ Trọng Khánh. Thậm chí, khi Ủy ban Dự thảo họp phiên cuối cùng do Chủ tịch Hồ Chí Minh, Trưởng ban chủ trì, Chủ tịch Hồ Chí Minh đã kết luận: “Đây là một bản dự thảo đặc sắc, ông Vũ

Trọng Khánh có công đầu”⁽¹³⁾. Cùng với đó, trong lịch sử Quốc hội Việt Nam còn mãi ghi nhớ về tài năng, tâm huyết của nhiều luật sư đối với hoạt động lập pháp, tiêu biểu như: Phan Anh, Vũ Đình Hòe, Trần Công Tường, Nguyễn Hữu Thọ,...

Từ khi đất nước ta thực hiện chủ trương Đổi mới theo quan điểm của Đảng, vai trò của luật sư nói chung và hoạt động của luật sư đối với công tác xây dựng pháp luật nói riêng tiếp tục được quan tâm, ghi nhận. Các luật sư, người học luật không những được bầu để trở thành đại biểu vào Quốc hội, Hội đồng nhân dân các cấp ngày một nhiều; được mời tham gia hội thảo, góp ý vào các dự thảo luật, rà soát văn bản pháp quy, tiếng nói của luật sư ngày càng được chú trọng trên các diễn đàn, hoạt động tư vấn, tuyên truyền, phổ biến pháp luật, mà còn ở góc độ phản biện xã hội, phát hiện sai sót và đề xuất những điểm mới để hoàn thiện pháp luật. Về xây dựng VBQPPL, Liên đoàn Luật sư Việt Nam và hàng trăm lượt luật sư đã tham gia tại các hội thảo, góp ý vào nhiều dự án luật cũng như các văn bản pháp lý quan trọng, đặc biệt là tham gia vào quá trình soạn thảo Luật Luật sư, Bộ luật Tố tụng hình sự (sửa đổi) năm 2015; được Chính phủ cho thành lập Tổ 30 thuộc Đề án 30 của Chính phủ gồm các luật sư của Liên đoàn Luật sư Việt Nam để thực hiện rà soát thủ tục hành chính,... Liên đoàn Luật sư Việt Nam và các luật sư đã luôn nỗ lực và có những đóng góp thiết thực, hiệu quả vào các hoạt động này. Thậm chí, khi Bộ luật Hình sự năm 2015 ban hành, chính luật sư là người đầu tiên đã phát hiện ra một số điểm trùng lặp, sai sót để phản ánh với cơ quan có thẩm quyền kịp thời chỉnh sửa⁽¹⁴⁾.

Những lợi thế khi luật sư tham gia trong xây dựng pháp luật

Xây dựng pháp luật bao gồm nhiều giai đoạn và hoạt động khác nhau, nhưng những phần việc mà

(13) <https://nhandan.vn/luat-su-vu-trong-khanh-mot-nhan-cach-tri-thuc-lon-post275141.html>

(14) <https://plo.vn/nguoi-dau-tien-phat-hien-3-loi-trong-bo-luat-hinh-su-2015-post405596.html>; <https://www.baogiaothong.vn/diem-mat-nhung-sai-sot-lon-trong-bo-luat-hinh-su-2015-192157157.htm>

giới luật sư có thể tham gia hiện nay như: đề xuất, xây dựng dự án luật, văn bản pháp luật; soạn thảo các văn bản pháp lý (Hiến pháp, luật, nghị quyết, lệnh, nghị định, chỉ thị, thông tư,...); góp ý, phản biện chính sách, pháp luật; rà soát, tư vấn, tham mưu đối với việc điều chỉnh, sửa đổi các văn bản pháp luật;... Tùy theo yêu cầu, khả năng đáp ứng khác nhau, luật sư cũng có thể tư vấn, tham mưu, soạn thảo các tài liệu, văn bản cho Hội đồng nhân dân các cấp hay các cơ quan quản lý nhà nước ở trung ương và địa phương.

Trước hết, trong phạm vi xây dựng pháp luật thuộc thẩm quyền của Quốc hội, Ủy ban Thường vụ Quốc hội và Chính phủ, khi luật sư tham gia sẽ mang lại nhiều ưu điểm, trong đó có thể nhận biết như sau:

Thứ nhất, luật sư là những người được đào tạo chuyên sâu về luật, sau một quá trình học tập, trải nghiệm thực tế nên có kỹ năng, trình độ và kinh nghiệm để tham gia một cách hiệu quả vào việc soạn thảo, chỉnh sửa văn bản pháp luật với tư duy phân tích, tổng hợp logic, phù hợp.

Thứ hai, luật sư hiện nay ở Việt Nam không phải là công chức, viên chức, người thuộc lực lượng vũ trang, họ không chịu sự quản lý, phụ thuộc trực tiếp hoặc làm việc chính thức tại các cơ quan hành chính nhà nước. Do đó, họ không chịu sự chi phối, tác động bởi các bộ ngành nhất định nên có thể khách quan về quan điểm cũng như tính toàn diện hơn trong quá trình soạn thảo, xây dựng, phản biện các văn bản pháp luật.

Thứ ba, với khoảng 20.000 luật sư trên cả nước hiện nay là lực lượng đông đảo, trong đó có không ít người có học vị cao và đã từng công tác trong các cơ quan quản lý nhà nước thuộc nhiều ngành nghề liên quan đến pháp luật nên họ có thể tham gia ở nhiều cấp độ, lĩnh vực khác nhau liên quan đến hoạt động xây dựng pháp luật. Điều

này còn góp phần thu hút được nguồn lực lớn, có chất lượng để tích cực tham gia thực hiện thành công các nhiệm vụ chung của đất nước, xã hội.

Thứ tư, luật sư hành nghề gắn liền với năng lực, tâm huyết, trách nhiệm và bản lĩnh thể hiện ở lương tâm nghề nghiệp, uy tín cá nhân và bằng vốn sống thực tế nên những tư duy, ý kiến, hành động luôn có giá trị cao về lý luận, thực tiễn và sẽ tạo được độ tin cậy cao. Đồng thời, vai trò, ảnh hưởng của luật sư luôn được cộng đồng xã hội đánh giá cao, được các cơ quan, tổ chức tôn trọng là yếu tố giúp cho việc soạn thảo, góp ý, phản biện thuyết phục, dễ dung hòa các vấn đề, giúp văn bản pháp luật nhanh chóng đi vào cuộc sống.

Thứ năm, việc luật sư được giao, tham gia vào hoạt động xây dựng VBQPPL nói riêng và các văn bản pháp luật nói chung sẽ giúp giảm bớt công việc, áp lực cho các cơ quan của Quốc hội, Hội đồng nhân dân các cấp cũng như các cơ quan quản lý nhà nước. Các cơ quan chức năng nhà nước cùng với đội ngũ cán bộ, công chức sẽ có thêm điều kiện để thực hiện nhiệm vụ chuyên môn cũng như tập trung để triển khai các hoạt động khác (như: đề xuất dự án, thẩm định, phản biện,...) trong quá trình xây dựng văn bản quy phạm pháp luật.

Thứ sáu, với cung cách làm việc độc lập, chuyên nghiệp, quy trình, phương thức được quy định, thực hiện rõ ràng, các văn bản pháp luật do luật sư thực hiện sẽ được bao quát, đầy đủ, chặt chẽ, hạn chế về thời gian, kinh phí và mang tính khả thi cao. Đồng thời, điều này cũng sẽ góp phần hạn chế được tình trạng chống chèo, “tư duy bộ ngành” và giúp cho sự ổn định của các VBQPPL.

Ngoài ra, khi luật sư được quy định và tham gia làm luật có cơ chế, phương thức rõ ràng sẽ thu hút, huy động được đội ngũ tri thức chuyên sâu về luật để tham gia vào quá trình hoàn thiện hệ thống

pháp luật. Bên cạnh đó, Liên đoàn Luật sư Việt Nam, các Đoàn luật sư và các luật sư từ đó cũng nâng cao ý thức trách nhiệm, ý thức nghề nghiệp cũng như chủ động hơn về định hướng, kế hoạch, mục tiêu hoạt động nghề nghiệp của mình với nhà nước, cộng đồng.

Một số đề xuất, kiến nghị

Để luật sư tham gia vào hoạt động xây dựng pháp luật nói chung và ban hành VBQPPL nói riêng hiện nay một cách thiết thực, hiệu quả, chúng tôi xin đề xuất một số vấn đề như sau:

Thứ nhất, cần thấy được vai trò, những ưu điểm, lợi thế của việc luật sư nói chung và của Liên đoàn Luật sư Việt Nam, các Đoàn Luật sư, mỗi tổ chức hành nghề và cá nhân luật sư trong những trường hợp cụ thể đối với việc tham gia xây dựng pháp luật. Từ đó, các cơ quan cơ quan có thẩm quyền có chủ trương, quy định, cơ chế phù hợp nhằm tạo điều kiện và thu hút đội ngũ luật sư tích cực tham gia vào hoạt động này.

Thứ hai, cần xem xét, đánh giá một cách toàn diện, khách quan về thực trạng của hoạt động xây dựng pháp luật hiện nay để có định hướng, quy định đầy đủ, cụ thể hơn về quy trình, cách thức, đối tượng tham gia vào các giai đoạn, công tác làm luật và các văn bản quy phạm pháp luật. Trong đó, cần xác định luật sư là một trong những bộ phận chính thức được tham gia vào những phần việc, công việc nhất định trong quá trình xây dựng, ban hành VBQPPL cũng như ở mỗi giai đoạn cụ thể, thay vì chỉ quy định là “các chuyên gia, nhà khoa học” một cách chung chung; đồng thời cần xem xét để điều chỉnh một số quy định trong “Mục 2. Soạn thảo luật, pháp lệnh, nghị quyết” hay xây dựng, ban hành nghị định và các VBQPPL khác cũng như trong việc lấy ý kiến, thẩm định đối với VBQPPL của Luật Ban hành VBQPPL hiện nay theo hướng cụ thể, mở rộng

thành phần tham gia soạn thảo là luật sư.

Thứ ba, tham khảo kinh nghiệm lập pháp của các quốc gia đã sử dụng luật sư hiệu quả trong hoạt động xây dựng VBQPPL. Trong đó, Quốc hội, Chính phủ, Hội đồng nhân dân các cấp và các cơ quan quản lý nhà nước có thể hình thành các tổ tư vấn, nhóm tư vấn bên cạnh các cơ quan, bộ phận pháp chế hiện nay, trong đó bao gồm những luật sư. Bên cạnh đó, cần sớm nghiên cứu để quy định và hình thành đội ngũ luật sư công làm việc trong hệ thống các cơ quan lập pháp, hành pháp với chức năng chính là thực hiện việc tư vấn, rà soát, tham mưu và soạn thảo các văn bản quy phạm pháp luật, các văn bản pháp lý nói chung.

Thứ tư, có cơ chế tổ chức, làm việc, quy định về định mức tài chính dành cho mỗi chương trình, giai đoạn, phần việc để thực hiện dự án luật, VBQPPL. Thậm chí, khi cần thiết, Quốc hội, Chính phủ, hội đồng nhân dân các cấp và các cơ quan quản lý nhà nước sẵn sàng

“đặt hàng” để Liên đoàn Luật sư Việt Nam, các Đoàn luật sư, các tổ chức hành nghề luật sư hoặc cá nhân luật sư tiến hành một phần hoặc một số phần của dự án luật, văn bản pháp lý với các yêu cầu cụ thể cùng với quá trình tham vấn, thẩm định, xem xét, phê duyệt, thông qua chặt chẽ.

Thứ năm, tùy theo yêu cầu, tính chất, mức độ, phạm vi của hoạt động xây dựng pháp luật, của mỗi VBQPPL, Quốc hội, Chính phủ, hội đồng nhân dân các cấp và các cơ quan quản lý nhà nước có thể phối hợp với Liên đoàn Luật sư Việt Nam, các Đoàn luật sư, các tổ chức hành nghề luật sư hoặc cá nhân luật sư để hình thành cơ chế phối hợp, thống nhất việc luật sư tham gia vào công tác xây dựng pháp luật.

Thứ sáu, Liên đoàn Luật sư Việt Nam, các Đoàn luật sư, các tổ chức hành nghề luật sư căn cứ vào yêu cầu của Quốc hội, Chính phủ, hội đồng nhân dân các cấp và các cơ quan quản lý nhà nước để bên cạnh hoạt động nghề nghiệp, có thể hình thành nên các hội đồng, nhóm tư

vấn luật theo từng lĩnh vực, ngành nghề riêng bao gồm các luật sư có năng lực phù hợp, để khi cần thiết sẽ giới thiệu hoặc đứng ra đảm nhận các phần việc liên quan đến hoạt động tư vấn, góp ý, soạn thảo, phản biện về xây dựng pháp luật nói chung và các dự án, VBQPPL cụ thể.

Ngoài ra, để hoạt động xây dựng pháp luật hiệu quả, mỗi tổ chức, cá nhân luật sư khi xác định tham gia vào quá trình này cần nhận thức rõ vai trò, trách nhiệm của mình với đất nước, cộng đồng để trau dồi kiến thức, dành tâm huyết cho công việc. Các hội đồng, nhóm tư vấn luật và mỗi luật sư khi tham gia vào quá trình làm luật cần được tập huấn, nâng cao kỹ năng, nghiệp vụ phù hợp với hoạt động mà mình được giao đảm nhận, đồng thời mở rộng quan hệ, hợp tác với các cơ quan, tổ chức, cá nhân liên quan để góp phần xây dựng nên các VBQPPL thực sự chất lượng, hiệu quả.

L.C.T

Tài liệu tham khảo

1. Báo cáo số 976-BC/ĐĐQH15 ngày 23/9/2022 của Đảng đoàn Quốc hội Báo cáo kết quả thực hiện Kết luận số 19-KL/TW về định hướng Chương trình xây dựng pháp luật nhiệm kỳ Quốc hội khóa XV.
2. Báo cáo tổng kết công tác tổ chức và hoạt động năm 2023 và phương hướng hoạt động năm 2024 của Liên đoàn Luật sư Việt Nam.
3. Luật Ban hành văn bản quy phạm pháp luật năm 2015.
4. Luật sửa đổi, bổ sung một số điều của Luật Ban hành văn bản quy phạm pháp luật năm 2020.
5. Nghị định số 154/2020/NĐ-CP ngày 31/12/2020 của Chính phủ sửa đổi, bổ sung một số điều của Nghị định số 34/2016/NĐ-CP quy định chi tiết một số điều và biện pháp thi hành Luật Ban hành văn bản quy phạm pháp luật.
6. Quyết định số 1462/QĐ-BTP ngày 31/7/2024 của Bộ Tư pháp “Quyết định công bố, phổ biến thông tin thống kê năm 2023”.
7. GS.TS Trần Ngọc Đường, Hoạt động lập pháp của Quốc hội khóa XIV và định hướng giai đoạn mới, Tạp chí Cộng sản (<https://www.tapchicongsan.org.vn/web/guest/bau-cu-dai-bieu-quoc-hoi-khoa-xv-va-dai-bieu-hoi-dong-nhan-dan-cac-cap-nhiem-ky-2021-2026/-/2018/821849/hoat-dong-lap-phap-cua-quoc-hoi-khoa-xiv-va-dinh-huong-trong-giai-doan-moi.aspx>).
8. ThS Bùi Thu Hằng, Chuyên nghiệp hóa trong soạn thảo văn bản pháp luật, từ kinh nghiệm quốc tế đến bài học kinh nghiệm đối với Việt Nam (<https://moj.gov.vn/qt/tintuc/Pages/nguyen-cuu-trao-doi.aspx?ItemID=2499>).
9. Liêu Chí Trung, Luật sư trong các chế độ cũ ở Việt Nam, Tạp chí Luật sư Việt Nam (<https://lsvn.vn/luat-su-trong-cac-che-do-cu-o-viet-nam-1694448912.html>).
10. Liêu Chí Trung, Luật sư trong các chính phủ và chính quyền cách mạng trước năm 1975, Tạp chí Luật sư Việt Nam (<https://lsvn.vn/luat-su-trong-cac-chinh-phu-va-chinh-quyen-cach-mang-truoc-nam-19751667920194.html>).



VAI TRÒ CỦA LUẬT SƯ TRONG HOẠT ĐỘNG HÒA GIẢI, ĐỐI THOẠI TẠI TÒA ÁN

NCS BÙI AI GIÔN*

Tóm tắt: Bài viết nêu rõ vai trò quan trọng của luật sư trong hoạt động hòa giải, đối thoại theo Luật Hòa giải, đối thoại tại tòa án năm 2020. Qua đó đề xuất sự cần thiết phải có sự tham gia của luật sư vào hoạt động hòa giải, đối thoại tại tòa án.

Từ khóa: Luật sư, hòa giải, đối thoại.

Abstract: The article clearly states the important role of lawyers in mediation and dialogue activities according to the Law on Mediation or Dialogue at Court 2020. Thereby suggesting the need of lawyers participation in mediation and dialogue activities in court.

Keywords: Lawyer, mediation, dialogue.

Vai trò của luật sư trong hoạt động hòa giải, đối thoại tại tòa án

Cách tiếp cận của luật sư trong hòa giải, đối thoại rất quan trọng trong việc đạt được các giải pháp

để giải quyết tranh chấp, vì luật sư có sự ảnh hưởng lớn đến quá trình và sự thành công của hòa giải, đối thoại⁽¹⁾. Văn hóa xung quanh việc thực hành pháp luật và thái độ của luật sư đối với các cách thức tiến

hành giải quyết tranh chấp là rất quan trọng⁽²⁾. Luật sư có thể nắm bắt được các triết lý cơ bản của phần lớn hoạt động hòa giải, đối thoại và tham gia vào việc hợp tác để giải quyết các vấn đề theo định

* Trường Đại học Kinh tế - Luật, Đại học Quốc gia TP. Hồ Chí Minh

(1) Jean Poitras, Arnaud Stimec and Jean-François Roberge, "The Negative Impact of Attorneys on Mediation Outcomes: A Myth or a Reality?" (2010) 26 Negotiation Journal 9. See also Jaimie C Kent, "Getting the Best of Both Worlds: Making Partnerships between Court and Community ADR Programs Exemplary" (2005) 23 Conflict Resolution Quarterly 71; Jean Poitras and Susan Raines, Expert Mediators: Overcoming Mediation Challenges in Workplace, Family and Community Conflicts (Jason Aronson, 2013) p.4.

(2) Victorian Law Reform Commission, Civil Justice Review, Report No 14 (2008) p.81.

hướng không mang tính chất đối nghịch⁽³⁾. Tuy nhiên, bên cạnh đó luật sư cũng có thể cản trở khả năng giải quyết tranh chấp bằng cách áp dụng cách tiếp cận dựa trên quyền và đối kháng trong hòa giải, đối thoại⁽⁴⁾. Hiện nay, sự tham gia của luật sư vào các phương thức giải quyết tranh chấp thay thế (ADR) và đặc biệt là hòa giải, đối thoại ngày càng trở thành một phần tiêu chuẩn của thực tiễn pháp lý⁽⁵⁾.

Luật sư có vai trò chủ động trong việc hòa giải, đối thoại nên họ biết rõ quy trình hòa giải, đối thoại; cũng như vai trò tích cực của họ khi hỗ trợ các bên

trong hòa giải, đối thoại. Vai trò của luật sư bắt đầu ngay cả trước khi vụ việc được giải quyết tại tòa án và tiếp tục trong suốt quá trình hòa giải, đối thoại và thậm chí cả sau đó, cho dù tranh chấp đã được giải quyết hay chưa⁽⁶⁾.

(i) *Giai đoạn tiền hòa giải, đối thoại:*
Khi một bên phát sinh tranh chấp,

họ sẽ tìm kiếm sự tư vấn từ luật sư. Trước tiên, luật sư cần xác định cơ chế ADR nào phù hợp nhất cho tranh chấp⁽⁷⁾. Bởi lẽ, đa số các bên không biết nhiều về quy trình hòa giải, đối thoại. Do đó, nhiệm vụ của luật sư là tư vấn cho các bên về quy trình, lợi ích của hòa giải, đối thoại và làm cho họ hiểu lý do tại sao nên hòa giải, đối thoại trước khi khởi kiện. Các bên phải được thông báo rằng trong các tranh chấp, hòa giải, đối thoại sẽ giúp củng cố và khôi phục các mối quan hệ.

Theo Michael Noone⁽⁸⁾, ngay từ đầu thì vai trò của luật sư là vai trò tư vấn, hoàn toàn khác với vai trò của luật sư trong tố tụng tranh tụng. Tuy nhiên, dù luật sư với vai trò nào, thì các bên luôn là người kiểm soát nội dung và chiếm vị trí trung tâm của giai đoạn hòa giải, đối thoại, nơi các bên trở thành người đàm phán chính. Về cơ bản, trước khi hòa giải, đối thoại, vai trò của luật sư gồm các nhiệm vụ sau: giúp các bên lựa chọn hòa giải viên; tư vấn cho thân chủ về quy trình hòa giải, đối thoại; tóm tắt cho thân chủ trong việc trình bày tại phiên hòa giải, đối thoại; chuẩn bị bản tóm tắt về vụ việc để gửi cho hòa giải viên và các bên khác; tiến hành đánh giá thực tế về điểm mạnh và điểm yếu trong lập luận về vụ việc của thân chủ mình...

Tại Singapore, luật sư có nghĩa vụ tư vấn cho khách hàng về những cách khác nhau mà tranh chấp của họ có thể được giải quyết bằng cách sử dụng một hình thức ADR thích hợp⁽⁹⁾. Điều này được hỗ trợ bởi hướng dẫn của Tòa án tối cao⁽¹⁰⁾, trong đó nêu rõ luật sư có nghĩa vụ giải thích những lợi ích của hòa giải, đối thoại, quy trình và những gì có thể đạt được ngoài những biện pháp khắc phục có sẵn thông qua tòa án⁽¹¹⁾. Vào năm 2016, khi Hướng dẫn thực hành của Tòa án tối cao được sửa đổi đã quy định nghĩa vụ nghề nghiệp của luật sư là người tư vấn cho khách hàng của họ về các cách giải quyết tranh chấp khác nhau bằng cách sử dụng ADR⁽¹²⁾; họ cũng phải tư vấn cho khách hàng của mình về các yêu cầu chi phí bất lợi tiềm ẩn do từ chối tham gia ADR⁽¹³⁾. Đồng thời, để kiểm tra việc lạm dụng quy trình để nghị ADR, vào năm 2017, Quy tắc nghề nghiệp pháp lý (Ứng xử chuyên nghiệp) đã được sửa đổi để bảo đảm rằng các cuộc hòa giải, đối thoại được tiến hành một cách thiện chí và các thủ tục tố tụng không bị lạm dụng bởi luật sư⁽¹⁴⁾.

(ii) *Giai đoạn hòa giải, đối thoại:*
Vai trò của luật sư trong giai đoạn này rất quan trọng, nhưng vai trò này có thể mang tính xây dựng hoặc phá hủy tùy thuộc vào hành

(3) Julie Macfarlane, *The New Lawyer: How Settlement Is Transforming the Practice of Law* (University of British Columbia Press, 2008) p.1.

(4) National Alternative Dispute Resolution Advisory Committee, *The Resolve to Resolve: Embracing ADR to Improve Access to Justice in the Federal Jurisdiction* (September 2009) p.136.

(5) Donna Cooper, "The 'New Advocacy': Dispute Resolution Advocacy and the Emergence of the Role of Lawyer Representatives in Negotiation, Mediation and Conciliation Processes" (2013) 24 *Australasian Dispute Resolution Journal* 178; Justice Michael Pembroke, "Dancing to a New Tune" (2013) 51(5) *Law Society Journal* 52; Tom Fisher, Judy Gutman and Erika Martens, "Why Teach ADR to Law Students? Part 2: An Empirical Survey" (2007) 17 *Legal Education Review* 67.

(6) Role of lawyers and parties in mediation, <https://viamediationcentre.org/readnews/MzE4/Role-of-lawyers-and-parties-in-Mediation>, ngày 13/4/2024.

(7) Goldberg, S, F. Sander and N. Rogers (1992), "Dispute Resolution, Negotiation, Mediation and Other Processes" (2nd ed., Little Brown & Company, Boston), p.435.

(8) Noone, Michael (1996), *Mediation*, Cavendish Publishing, London.

(9) State Courts Practice Directions 2021, Form 6 (Court ADR Form), https://epd2021--statecourts-judiciary-gov-sg.translate.goog/appendices?_x_tr_sl=en&_x_tr_tl=vi&_x_tr_hl=vi&_x_tr_pto=sc&_x_tr_hist=true, ngày 28/3/2024.

(10) In the state courts of the republic of Singapore state courts practice directions 2021 amendment no. 6 of 2023, [https://www.judiciary.gov.sg/docs/default-source/Amendments-docs/2023/state-courts-amendment-no-6-of-2023-\(practice-directions-2021\)](https://www.judiciary.gov.sg/docs/default-source/Amendments-docs/2023/state-courts-amendment-no-6-of-2023-(practice-directions-2021)), ngày 28/3/2024.

(11) Dorcas Quek Anderson (2021), "The development of mediation for civil disputes in mediation in singapore: A practical guide 313, 332", (Danny McFadden and George Lim SC eds, Sweet & Maxwell, 3d ed.

(12) <https://www.judiciary.gov.sg/docs/default-source/news-docs/use-of-mediation-within-the-courts.pdf>, p.23, ngày 06/4/2024.

(13) Tlđđ số 12, p.24.

(14) Tlđđ số 12, p.24.

Minh họa.

vì của luật sư. Nó có thể mang tính xây dựng nếu luật sư giữ thái độ tích cực và thể hiện niềm tin vào quá trình hòa giải, đối thoại. Đối với luật sư, các yếu tố ảnh hưởng đến tỷ lệ hài lòng của họ là hiệu quả của hòa giải viên, tính vô tư của hòa giải viên và năng suất của quá trình⁽¹⁵⁾.

Luật sư phải tuân thủ các nguyên tắc cơ bản của hòa giải, đối thoại được giải thích bởi hòa giải viên và khuyến các bên đương sự cũng phải tuân thủ chúng. Luật sư phải đánh giá các trường hợp các bên thay đổi lập trường, cách tiếp cận, yêu cầu và mức độ thỏa thuận. Luật sư cũng phải giải thích cho khách hàng của mình và làm cho họ hiểu rõ mọi điều khoản của thỏa thuận hòa giải, đối thoại thành. Mặc dù các bên nhận được sự hướng dẫn và hỗ trợ của luật sư và hòa giải viên nhưng quyết định cuối cùng vẫn là của các bên.

Ở Singapore, việc luật sư tham gia vào hòa giải, đối thoại rất phổ biến. Bởi lẽ, tại biểu mẫu giải quyết tranh chấp thay thế của tòa án⁽¹⁶⁾, luật sư đóng một vai trò quan trọng trong việc lựa chọn cơ chế hòa giải, đối thoại tại tòa án. Cụ thể: luật sư được lựa chọn cơ chế hòa giải, đối thoại tại tòa án và điền đầy đủ các thông tin này tại biểu mẫu mà tòa án quy định. Đồng thời, luật sư phải có nghĩa vụ “tư vấn cho khách hàng về những ưu và nhược điểm của từng lựa chọn ADR”⁽¹⁷⁾.

(iii) Giai đoạn sau hòa giải, đối thoại: Nếu các bên không đạt được thỏa thuận hòa giải, đối thoại thành, luật sư phải hướng dẫn các bên tiếp tục khởi kiện theo trình tự, thủ tục của tố tụng dân sự, tố tụng hành chính. Nếu việc giải quyết giữa các bên đã đạt được thỏa thuận trước hòa giải viên, luật sư có nhiệm vụ kiểm tra xem thỏa thuận giải quyết đó có

bảo vệ được lợi ích của khách hàng hay không. Luật sư cũng phải hợp tác với tòa án trong việc thi hành quyết định đã được thông qua.

Với tư cách là người nắm bắt được các nội dung tranh chấp và hiểu rõ các quy định của pháp luật, sự tham gia của luật sư sẽ giúp cho việc giải quyết vấn đề được thuận lợi hơn. Đồng thời, luật sư cũng có thể là người hỗ trợ cho các bên trong quá trình hòa giải, đối thoại. Sau các buổi hòa giải, đối thoại, luật sư cũng sẽ có cái nhìn thiện cảm hơn về cơ chế giải quyết tranh chấp bằng hòa giải, đối thoại. Thực tế đến nay cho thấy, tất cả các tỉnh, thành phố ở nước ta đều có Đoàn luật sư, thuộc sự quản lý của Liên đoàn Luật sư Việt Nam với đội ngũ trên 13.000 luật sư. Tính riêng ở Đoàn Luật sư TP. Hồ Chí Minh, có gần 6.000 luật sư, Đoàn Luật sư TP. Hà Nội có trên 3.800 Luật sư⁽¹⁸⁾. Hiện nay, nhu cầu về lĩnh vực pháp lý ngày càng nhiều, vụ việc có sự tham gia của luật sư ngày càng tăng và chất lượng, hiệu quả cung cấp dịch vụ pháp lý của luật sư ngày càng được nâng cao.

Từ những phân tích nêu trên có thể thấy, vai trò của luật sư trong hòa giải, đối thoại rất quan trọng; do đó luật sư cần tham gia vào quy trình hòa giải, đối thoại theo Luật Hòa giải, đối thoại tại tòa án (Luật HGĐTTA) nhằm giúp hòa giải, đối thoại đạt được hiệu quả hơn, bảo đảm đúng quy định của pháp luật.

Quy định của pháp luật về sự tham gia của luật sư trong hoạt động hòa giải, đối thoại theo Luật Hòa giải, đối thoại tại tòa án

Điều 16 Luật HGĐTTA quy định về trình tự nhận, xử lý đơn khởi kiện, đơn yêu cầu tại tòa án và chỉ định hòa giải viên như sau:

“1. Người khởi kiện, người yêu cầu gửi đơn khởi kiện, đơn yêu cầu giải quyết vụ việc dân sự, khiếu kiện hành chính kèm theo tài liệu, chứng cứ đến tòa án có thẩm quyền giải quyết theo quy định tại Điều 190 của Bộ luật Tố tụng dân sự, Điều 119 của Luật Tố tụng hành chính.

2. Tòa án nhận đơn, vào sổ nhận đơn, xác nhận việc nhận đơn theo quy định tại khoản 1 Điều 191 của Bộ luật Tố tụng dân sự, khoản 1 Điều 121 của Luật Tố tụng hành chính.

3. Trong thời hạn 02 ngày làm việc kể từ ngày nhận được đơn khởi kiện, đơn yêu cầu, nếu không thuộc một trong các trường hợp quy định tại các khoản 1, 2, 4, 6 và 7 Điều 19 của Luật này thì tòa án thông báo bằng văn bản cho người khởi kiện, người yêu cầu biết về quyền được lựa chọn hòa giải, đối thoại và lựa chọn hòa giải viên theo quy định của Luật này.

4. Trong thời hạn 03 ngày làm việc kể từ ngày nhận được thông báo của tòa án, người khởi kiện, người yêu cầu tại khoản 3 Điều này phải trả lời bằng văn bản hoặc bằng hình thức khác cho tòa án biết về những nội dung đã được tòa án thông báo. Trường hợp người khởi kiện, người yêu cầu trực tiếp đến tòa án trình bày ý kiến thì tòa án lập biên bản ghi nhận ý kiến; biên bản có chữ ký hoặc điểm chỉ của họ. Hết thời hạn này thì tùy từng trường hợp, tòa án xử lý như sau:

a) Phân công thẩm phán phụ trách hòa giải, đối thoại thực hiện nhiệm vụ theo quy định của Luật này nếu người khởi kiện, người yêu cầu có ý kiến đồng ý hòa giải, đối thoại;

b) Chuyển đơn để xử lý theo quy định của pháp luật về tố tụng nếu người khởi kiện, người yêu cầu có ý kiến không đồng ý hòa giải, đối thoại;

(15) Christina Ooi Su Siang (2017), “Mediation and the courts on settlement of disputes: An analysis on legislating court-directed mediation in Malaysia”, thesis submitted in fulfillment of the requirements for the degree of doctor of philosophy, faculty of law University of Malaya Kuala Lumpur, p. 115.

(16) Tlđđ số 9.

(17) Tlđđ số 9.

(18) Nguyễn Bảo Trâm, Góp ý dự thảo luật hòa giải, đối thoại tại tòa án: cần phát huy thêm sự tham gia của luật sư, <http://www.hcmbar.org/NewsDetail.aspx?language=&CatPK=4&NewsPK=954>, ngày 28/3/2024.



c) Thông báo lại lần thứ hai cho người khởi kiện, người yêu cầu biết để thực hiện quyền lựa chọn hòa giải, đối thoại và lựa chọn hòa giải viên nếu người này chưa có ý kiến trả lời...”.

Điều 2 Thông tư số 03/2020/TT-TANDTC ngày 16/11/2020 của Tòa án nhân dân tối cao quy định chi tiết về trình tự, thủ tục nhận, xử lý đơn khởi kiện, đơn yêu cầu tại tòa án và chỉ định hòa giải viên như sau:

“1. Khi nhận được đơn khởi kiện vụ án về tranh chấp dân sự, hôn nhân và gia đình, kinh doanh, thương mại, lao động; đơn yêu cầu công nhận thuận tình ly hôn; đơn khởi kiện vụ án hành chính kèm theo tài liệu, chứng cứ theo quy định tại Điều 190 của Bộ luật Tố tụng dân sự, Điều 119 của Luật Tố tụng hành chính, tòa án ghi vào sổ nhận đơn, xác nhận việc nhận đơn theo quy định tại khoản 1 Điều 191 của Bộ luật Tố tụng dân sự, khoản 1 Điều 121 của Luật Tố tụng hành chính.

2. Trong thời hạn 02 ngày làm việc kể từ ngày nhận được đơn khởi kiện, đơn yêu cầu theo quy định tại khoản 1 Điều này, bộ phận tiếp nhận đơn xem xét đơn và báo cáo để chánh án xử lý đơn như sau:

a) Phân công thẩm phán xem xét, giải quyết đơn khởi kiện, đơn yêu cầu theo quy định của Bộ luật Tố tụng dân sự, Luật Tố tụng hành chính nếu vụ việc dân sự, khiếu kiện hành chính thuộc trường hợp quy định tại các khoản 1, 2, 4, 5, 6 và 7 Điều 19 của Luật Hòa giải, đối thoại tại tòa án; các điểm a, b, c, đ và g khoản 1 Điều 192 của Bộ luật Tố tụng dân sự; các điểm a, b, c, d, đ và e khoản 1 Điều 123, điểm g khoản 1 Điều 143 của Luật Tố tụng hành chính;

b) Thực hiện thủ tục thông báo cho người khởi kiện, người yêu cầu biết về quyền được lựa chọn hòa giải, đối thoại và lựa chọn hòa giải viên theo quy định tại Điều 3 của Thông tư này nếu không thuộc

trường hợp quy định tại điểm a khoản 2 Điều này”.

Tại điểm b khoản 1 Điều 8 Luật HGĐTTA quy định các bên có quyền trực tiếp hoặc thông qua người đại diện quy định tại khoản 2 và khoản 3 Điều 25 của Luật này tham gia hòa giải, đối thoại.

Thành phần phiên hòa giải, đối thoại theo quy định tại khoản 1, 2 Điều 25 Luật HGĐTTA gồm có: hòa giải viên; các bên, người đại diện, người phiên dịch; người được mời tham gia hòa giải, đối thoại trong trường hợp cần thiết. Các bên có thể trực tiếp hoặc ủy quyền cho người đại diện tham gia hòa giải, đối thoại; đồng thời phải thông báo bằng văn bản về họ, tên, địa chỉ của người đại diện cho bên kia và hòa giải viên biết. Đối với hòa giải việc ly hôn, các bên trong quan hệ vợ, chồng phải trực tiếp tham gia hòa giải. Quyền và nghĩa vụ của người đại diện của các bên được xác định theo quy định của Bộ luật Dân sự.

Điều 28 Luật HGĐTTTA quy định thành phần phiên họp ghi nhận kết quả hòa giải, đối thoại tại tòa án gồm có: hòa giải viên; các bên, người đại diện, người phiên dịch; thẩm phán phụ trách hòa giải, đối thoại hoặc thẩm phán khác do chánh án tòa án phân công. Việc ủy quyền cho người đại diện tham gia phiên họp ghi nhận kết quả hòa giải, đối thoại được thực hiện theo quy định tại khoản 2 và khoản 3 Điều 25 của Luật này.

Thành phần phiên hòa giải, đối thoại chỉ có hòa giải viên; các bên, người đại diện, người phiên dịch; người được mời. Đồng thời, thành phần phiên họp ghi nhận kết quả hòa giải, đối thoại chỉ có hòa giải viên; các bên, người đại diện, người phiên dịch; thẩm phán phụ trách hòa giải, đối thoại hoặc thẩm phán khác. Đối với luật sư chỉ được tham gia hoạt động hòa giải, đối thoại với tư cách là người đại diện theo ủy quyền, nếu được các bên đương sự ủy quyền. Trong trường hợp vụ việc tranh chấp được hòa giải, đối thoại không thành theo Luật HGĐTTTA⁽¹⁹⁾, và nếu vụ việc tiếp tục được thụ lý, giải quyết theo trình tự, thủ tục tố tụng dân sự, tố tụng hành chính thì khi đó luật sư mới được tham gia với tư cách là người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của đương sự theo quy định của Bộ luật Tố tụng dân sự⁽²⁰⁾, Luật Tố tụng hành chính⁽²¹⁾.

Vấn đề đặt ra là tại thời điểm tòa án có thẩm quyền xác nhận đơn khởi kiện theo Bộ luật Tố tụng dân sự, Luật Tố tụng hành chính thì người khởi kiện có được nhờ Luật sư tham gia tố tụng với tư cách là người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của đương sự hay không? Luật sư tiến hành các hoạt động hòa giải, đối thoại theo Luật HGĐTTTA với tư cách gì?

Theo quy định của pháp luật hiện hành⁽²²⁾, đương sự có quyền tự bảo vệ hoặc nhờ người khác bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp cho mình. Người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của đương sự được tham gia tố tụng từ khi khởi kiện hoặc bất cứ giai đoạn nào trong quá trình tố tụng dân sự, tố tụng hành chính.

Trình tự, thủ tục mà tòa án xử lý đơn khởi kiện theo quy định tại Điều 190 Bộ luật Tố tụng dân sự, Điều 119 Luật Tố tụng hành chính, tòa án ghi vào sổ nhận đơn, xác nhận việc nhận đơn theo quy định tại khoản 1 Điều 191 Bộ luật Tố tụng dân sự, khoản 1 Điều 121 Luật Tố tụng hành chính. Điều đó có nghĩa là khi người khởi kiện nộp đơn khởi kiện đến tòa án có thẩm quyền thì họ có quyền mời luật sư tham gia tố tụng trong các vụ việc tranh chấp với tư cách là người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của đương sự. Tuy nhiên, khi tòa án chuyển vụ việc qua trung tâm hòa giải, đối thoại và giải quyết theo Luật HGĐTTTA⁽²³⁾ thì luật sư không còn tham gia trong vụ việc đó với tư cách là người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của đương sự, mà chỉ được tham gia với tư cách là người đại diện theo ủy quyền. Ví dụ: Ông A khởi kiện ông B tại Tòa án nhân dân huyện M về việc tranh chấp hợp đồng vay tài sản, Tòa án tiến hành xem xét đơn khởi kiện, xác nhận việc nhận đơn khởi kiện của ông A theo quy định, ông A đã nhờ Luật sư K là người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của ông A trong vụ án nêu trên. Luật sư K đã nộp hồ sơ tham gia là người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của ông A theo đúng quy định. Do vụ án của ông A đủ điều kiện hòa giải theo khoản 5, 6 Điều 16 Luật HGĐTTTA nên Tòa án phân công thẩm phán phụ trách hòa giải để

thực hiện nhiệm vụ theo quy định của Luật HGĐTTTA; hòa giải viên tiến hành hòa giải theo quy định tại Điều 25 Luật HGĐTTTA. Tuy nhiên, lúc này Luật sư K không còn tham gia với tư cách là người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của ông A. Nếu Luật sư K muốn tiếp tục tham gia vụ án thì Luật sư K và ông A phải làm hợp đồng ủy quyền và Luật sư K sẽ tham gia với tư cách là người đại diện theo ủy quyền.

Qua đó, có thể thấy giữa Luật HGĐTTTA với Bộ luật Tố tụng dân sự và Luật Tố tụng hành chính chưa có sự thống nhất về việc tham gia của luật sư với tư cách là người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của đương sự trong việc giải quyết các vụ án; cũng như chưa phát huy được những ưu điểm của việc luật sư hỗ trợ đương sự tham gia giải quyết tranh chấp, bởi lẽ, kể từ khi người khởi kiện nộp đơn khởi kiện tại tòa án có thẩm quyền thì người khởi kiện có quyền mời luật sư tham gia để bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp cho mình. Luật sư cũng được quyền tham gia vụ án với tư cách là người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của đương sự “từ khi khởi kiện” theo quy định tại khoản 1 Điều 76 Bộ luật Tố tụng dân sự và điểm a khoản 6 Điều 61 Luật Tố tụng hành chính. Tuy nhiên, khi vụ việc được chuyển sang hòa giải, đối thoại theo Luật HGĐTTTA thì tư cách tham gia tố tụng là người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của luật sư sẽ không còn. Do đó, cần bổ sung “người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của đương sự” vào quy định tại khoản 1, 2 Điều 25 và khoản 1 Điều 28 Luật HGĐTTTA quy định về thành phần phiên hòa giải, đối thoại tại tòa án và thành phần phiên họp ghi nhận kết quả hòa giải.

B.A.G

(19) Điều 40, 41 Luật HGĐTTTA.

(20) Điều 75 Bộ luật Tố tụng dân sự năm quy định về người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của đương sự.

(21) Điều 61 Luật Tố tụng hành chính quy định về người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của đương sự.

(22) Xem quy định tại khoản 13 Điều 70, điểm a khoản 2 Điều 75, khoản 1 Điều 76 Bộ luật Tố tụng dân sự; khoản 13 Điều 55 và điểm a khoản 6 Điều 61 Luật Tố tụng hành chính.

(23) Khoản 4 đến khoản 8 Điều 16 Luật HGĐTTTA.

NÂNG CAO CHẤT LƯỢNG HÀNH NGHỀ LUẬT SƯ VÀ MỘT SỐ GÓP Ý HOÀN THIỆN VỀ MẶT PHÁP LÝ

THS TRẦN LINH HUÂN*

Tóm tắt: Luật sư là người bảo vệ quyền, lợi ích hợp pháp của cá nhân, cơ quan tổ chức, góp phần giảm thiểu các vụ án oan sai, bảo vệ tốt nhất quyền lợi của khách hàng trên cơ sở các quy định của pháp luật. Luật Luật sư hiện hành đã có những quy định cần thiết, tạo hành lang pháp lý thuận lợi cho hoạt động hành nghề luật sư. Tuy nhiên, thực tế cho thấy vẫn còn nhiều vấn đề cần được sửa đổi, bổ sung và hoàn thiện. Bài viết tập trung phân tích, đánh giá, làm rõ những vấn đề còn hạn chế, bất cập trong quy định của Luật Luật sư về hành nghề luật sư và kiến nghị một số giải pháp hoàn thiện.

Từ khóa: Luật sư, hành nghề, Luật Luật sư.

Abstract: The lawyer is a person who protects the legitimate rights and interests of individuals, agencies and organizations, contributing to minimizing wrongful cases and best protecting the interests of clients on the basis of the provisions of law. The current Law on Lawyers has necessary provisions, creating a favorable legal corridor for lawyer practice activities. However, reality shows that there are still many issues that need to be amended, supplemented and improved. The article focuses on analyzing, evaluating, and clarifying limitations and inadequacies in the Law on Lawyers' provisions on lawyer practice and proposes some perfect solutions.

Keywords: Lawyer, practice, Law on Lawyers.

Đặt vấn đề

Trong xã hội hiện đại, nghề luật sư ngày càng có vai trò quan trọng và nhận được rất nhiều sự quan tâm của xã hội. Luật sư không chỉ đơn thuần là người bảo vệ pháp luật mà còn là những người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của cá nhân, tổ chức. Họ tham gia vào hầu hết các lĩnh vực của đời sống xã hội, từ tư vấn pháp lý, giải quyết tranh chấp đến xây dựng pháp luật. Trong lĩnh vực tư pháp, luật sư tham gia với tư cách là người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp cho khách hàng trước pháp luật, có thể là người hòa giải tranh chấp giữa các bên hay bảo đảm cho quá trình tố tụng được diễn ra một cách công khai, minh bạch và đúng với pháp luật. Trong lĩnh vực kinh doanh, luật sư là người cung cấp dịch vụ tư vấn pháp lý cho doanh nghiệp về các vấn đề liên quan đến hoạt động kinh doanh, giúp doanh nghiệp tuân thủ đúng pháp luật. Vai trò của luật sư không chỉ dừng lại ở việc bảo vệ quyền lợi của cá nhân mà họ còn góp phần trong công cuộc xây dựng một nhà nước pháp quyền, một xã hội công bằng, dân chủ, văn minh thông qua việc tham gia đóng góp ý kiến vào quá trình xây dựng và hoàn thiện hệ

thống pháp luật cũng như có nhiệm vụ bảo vệ Hiến pháp và pháp luật.

Luật Luật sư năm 2006 sửa đổi, bổ sung năm 2012 (Luật Luật sư) là cơ sở pháp lý quan trọng để bảo đảm hoạt động hành nghề luật sư được diễn ra một cách minh bạch, chuyên nghiệp và hiệu quả, với những quy định: (i) tiêu chuẩn chung về điều kiện hành nghề, quyền hạn, nghĩa vụ của luật sư, bảo đảm tính thống nhất trong hoạt động của luật sư trên toàn quốc; (ii) cung cấp một khuôn khổ pháp lý rõ ràng cho hoạt động của luật sư, giúp họ hiểu rõ quyền hạn và trách nhiệm của mình, đồng thời tạo điều kiện thuận lợi để khách hàng lựa chọn và làm việc với luật sư; (iii) quy định các hành vi bị cấm và các chế tài xử lý đối với những hành vi vi phạm, giúp bảo vệ quyền lợi của khách hàng và uy tín của nghề luật sư; (iv) xây dựng hình ảnh chuyên nghiệp và đáng tin cậy cho nghề luật sư, tạo sự tin tưởng của xã hội đối với luật sư; (v) góp phần xây dựng Nhà nước pháp quyền, bảo vệ công lý và bảo đảm rằng mọi người luôn được đối xử công bằng trước pháp luật. Tuy



nhiên, trên thực tế việc thực thi và áp dụng Luật Luật sư vẫn còn nhiều bất cập và mang tính khả thi chưa cao, gây khó khăn trong quá trình hoạt động nghề. Chính vì vậy, việc phân tích, đánh giá chỉ ra những điểm còn hạn chế, bất cập trong quy định về hành nghề luật sư và từ đó đưa ra các kiến nghị góp phần hoàn thiện để bảo đảm quá trình hành nghề luật sư được diễn ra hiệu quả hơn là điều rất quan trọng, cấp thiết trong bối cảnh hiện nay.

Thực trạng quy định về hành nghề luật sư

Cùng với Luật Luật sư, nhiều văn bản quy phạm pháp luật đã

* Trường Đại học Luật TP. Hồ Chí Minh.

được ban hành nhằm tạo điều kiện thuận lợi cho việc hành nghề luật sư ở nước ta, như: Nghị định số 4529/VBHN-BTP ngày 26/11/2018 quy định chi tiết một số điều và biện pháp thi hành Luật Luật sư; Bộ Quy tắc Đạo đức và Ứng xử nghề nghiệp luật sư Việt Nam (ban hành kèm theo Quyết định số 201/QĐ-HĐLSTQ ngày 13/12/2019 của Hội đồng Luật sư toàn quốc)... Những văn bản này đã góp phần tạo dựng một khung pháp lý tương đối đầy đủ, rõ ràng cho việc hành nghề luật sư, giúp luật sư hiểu rõ quyền hạn và trách nhiệm của mình, đồng thời tạo điều kiện thuận lợi để khách hàng lựa chọn và làm việc với luật sư. Tuy nhiên, việc thực thi pháp luật trên thực tế đã cho thấy sự thiếu hụt, hạn chế trong các quy định của pháp luật, một số quy định chưa có tính khả thi cao và việc áp dụng đã gây ra nhiều khó khăn đối với việc hành nghề của đội ngũ luật sư. Điều này được thể hiện qua các khía cạnh sau:

Một là, các quy định hiện hành còn thiếu các cơ chế bảo đảm việc thực hiện quyền của luật sư trong hoạt động nghề nghiệp, nhiều quy định của pháp luật còn vướng mắc làm ảnh hưởng đến hoạt động nghề nghiệp của luật sư cũng như quy định pháp luật chưa có chế tài xử lý đối với hành vi cản trở hoạt động hành nghề của luật sư⁽¹⁾.

Hai là, một số quy định về hình thức, phạm vi hoạt động hành nghề luật sư chưa rõ ràng, phù hợp với thực tế; còn thiếu các quy định nhằm tạo điều kiện phát triển tổ chức hành nghề luật sư có quy mô lớn; quy định về tiêu chuẩn, điều kiện luật sư nước ngoài được hành

nghề tại Việt Nam, việc cấp, gia hạn giấy phép hành nghề tại Việt Nam, trình tự, thủ tục tạm ngừng hoạt động, thay đổi nội dung giấy phép thành lập, giấy đăng ký hoạt động của tổ chức hành nghề luật sư Việt Nam, tổ chức hành nghề luật sư nước ngoài tại Việt Nam chưa bảo đảm cụ thể, chặt chẽ và đầy đủ; chưa có quy định để nội địa hóa các hãng luật nước ngoài hành nghề tại Việt Nam⁽²⁾.

Ba là, về tiêu chuẩn luật sư và điều kiện hành nghề luật sư, bên cạnh các quy định chung về việc yêu cầu người có bằng cử nhân luật nếu muốn trở thành luật sư phải tham gia đào tạo nghề luật sư 12 tháng và tập sự hành nghề luật sư 12 tháng, có một vài trường hợp được quy định miễn, giảm thời hạn tập sự hành nghề luật sư theo Điều 13 và Điều 16 của Luật Luật sư dành cho các chức danh như thẩm phán, kiểm sát viên, điều tra viên, giáo sư, phó giáo sư, tiến sĩ luật, thẩm tra viên, chuyên viên, giảng viên trong lĩnh vực pháp luật... Những đối tượng này tuy đều là những người có kiến thức, kinh nghiệm chuyên môn về pháp luật nhưng việc miễn, giảm nhìn chung vẫn chưa thật sự phù hợp khi đối chiếu với yêu cầu về đào tạo luật sư và tập sự hành nghề luật sư. Yêu cầu này đòi hỏi người được đào tạo ngoài phải trang bị những kiến thức pháp luật thì còn phải được đào tạo, tập sự về các kỹ năng hành nghề luật sư cũng như đạo đức, ứng xử nghề nghiệp⁽³⁾.

Bốn là, việc bảo vệ quyền hành nghề luật sư và bảo vệ luật sư, mặc dù trên thực tế pháp luật đã quy định rõ về quyền tham gia tố tụng của luật

sư, nhưng trong quá trình hành nghề thì tiếng nói, vai trò của luật sư vẫn chưa thực sự có giá trị. Nhiều luật sư trong quá trình hành nghề đã đành phải chấp nhận những rủi ro ngoài mong muốn, họ thậm chí còn có thể bị đe dọa đến tính mạng, sức khỏe của bản thân cũng như của người thân mình. Như trường hợp Luật sư Nguyễn Hồng Hà (Đoàn Luật sư tỉnh Khánh Hòa) bị đánh trong lúc đang chờ xử án tại Tòa án nhân dân tỉnh Khánh Hòa⁽⁴⁾, Luật sư L.N.Đ (Đoàn Luật sư TP. Đà Nẵng) bị một nhóm người chặn đường tấn công khi đang tham gia bảo vệ pháp lý trong vụ án lừa đảo⁽⁵⁾... Những biểu hiện về sự coi thường pháp luật, xâm hại đến quyền hành nghề của luật sư cả trong và ngoài phiên tòa đang diễn ra ngày càng phổ biến. Thế nhưng về mặt quy định pháp luật, khung pháp lý điều chỉnh vẫn chưa thực sự hữu hiệu nhằm bảo đảm luật sư được hành nghề với đầy đủ quyền của mình, đồng thời được bảo vệ khỏi sự xâm hại về sức khỏe và tính mạng.

Một số đề xuất kiến nghị hoàn thiện quy định về hành nghề luật sư

Từ những hạn chế, bất cập trong quy định về hành nghề luật sư, việc đưa ra những đề xuất khắc phục là điều cần thiết. Để tạo được khung pháp lý hoàn chỉnh điều chỉnh hiệu quả về vấn đề hành nghề luật sư, Bộ Tư pháp đã có dự kiến đề cương chi tiết Luật Luật sư (thay thế). Qua đó, tác giả đề xuất một số nội dung sau:

Một là, đối với quy định về đào tạo luật sư, tại Điều 12 đề cương dự kiến kế thừa Điều 12 Luật Luật sư hiện hành, đồng thời bổ sung quy định cơ sở đào tạo nghề luật sư

(1) Đặng Văn Cường, *Luật sư bị cản trở khi hành nghề: Nguyên nhân và giải pháp khắc phục*, <https://lsvn.vn/luat-su-bi-can-tro-khi-hanh-nghe-nguyen-nhan-va-giai-phap-khac-phuc1665501576.html>, ngày 26/7/2024.

(2) PV, *Xây dựng Luật nhằm thay thế toàn diện Luật Luật sư là rất cần thiết*, <https://baovephapluat.vn/cai-cach-tu-phap/dien-dan/xay-dung-luat-nham-thay-the-toan-dien-luat-luat-su-la-rat-can-thiet-156084.html#:~:text=Vi%E1%BB%87c%20thay%20th%E1%BA%BF%20to%C3%A0n%20di%E1%BB%87n,t%E1%BA%BF%20l%C3%A0%20r%E1%BA%A5t%20c%E1%BA%A7n%20th%E1%BA%BFt,> ngày 27/7/2024.

(3) Nguyễn Hải Nam, *Thực trạng và yêu cầu nâng cao chất lượng luật sư*, <https://lsvn.vn/thuc-trang-ve-yeu-cau-nang-cao-chat-luong-luat-su-1703669721.html>, ngày 27/7/2024.

(4) Đoàn Vĩnh, *Kiến nghị xử lý nghiêm đối tượng hành hung LS Nguyễn Hồng Hà tại tòa*, <https://lsvn.vn/kien-nghi-xu-ly-nghiem-doi-tuong-hanh-hung-ls-nguyen-hong-ha-tai-toa.html>, ngày 27/7/2024.

(5) Linh Đan, Đà Nẵng: Một luật sư bị 4 đối tượng lạ mặt hành hung, nhập viện, <https://baodautu.vn/da-nang-mot-luat-su-bi-4-doi-tuong-la-mat-hanh-hung-nhap-vien-d212680.html>, ngày 27/7/2024.

là cơ sở đào tạo trực thuộc Bộ Tư pháp. Tuy nhiên, đối với nội dung này, ngoài việc bổ sung quy định cơ sở đào tạo nghề trực thuộc Bộ Tư pháp, nên bổ sung thêm cơ sở đào tạo nghề luật sư thuộc Liên đoàn Luật sư Việt Nam. Việc này, ngoài bảo đảm được sự đa dạng của các tổ chức đào tạo nghề luật sư thì còn giúp Liên đoàn Luật sư Việt Nam có sự chủ động hơn trong hoạt động đào tạo nghề, đào tạo nguồn lực để phát triển hành nghề luật sư phù hợp với tổ chức.

Hai là, Điều 16 quy định về đối tượng được miễn giảm thời gian tập sự hành nghề luật sư, theo tác giả nên thực hiện theo hướng, tất cả các đối tượng muốn trở thành luật sư đều phải tập sự hành nghề luật sư, không được miễn mà chỉ được giảm thời gian tập sự tương ứng với các chức danh được giảm và thời gian giữ chức danh để được giảm tương tự như đối với quy định về giảm thời gian đào tạo nghề luật sư tại Điều 13 của dự thảo. Điều này phù hợp với định hướng của Đảng tại Nghị quyết số 27-NQ/TW Hội nghị lần thứ sáu Ban chấp hành Trung ương Đảng khóa XIII là hoàn thiện thể chế về luật sư và hành nghề luật sư, bảo đảm để luật sư thực hiện tốt quyền, nghĩa vụ, trách nhiệm theo quy định của pháp luật. Nâng cao hiệu lực, hiệu quả quản lý nhà nước và trách nhiệm tự quản của tổ chức xã hội - nghề nghiệp đối với luật sư, tăng cường kỷ luật, kỷ cương trong hoạt động hành nghề luật sư. Tăng cường công tác đào tạo, bồi dưỡng, xây dựng và phát triển đội ngũ luật sư có bản lĩnh chính trị vững vàng, đạo đức nghề nghiệp trong sáng, am hiểu pháp luật, giỏi về kỹ năng hành nghề và ngoại ngữ, đáp ứng yêu cầu cải cách tư pháp và hội nhập quốc tế.

Ba là, cần bổ sung các chính sách nhằm hỗ trợ những luật sư ở các vùng xa xôi hẻo lánh. Tuy số lượng các vụ án ít hơn nhiều so với các thành phố lớn nhưng những người

gặp khó khăn, những hoàn cảnh yếu thế cần có sự trợ giúp pháp lý ở các vùng cao, vùng xa xôi hẻo lánh không hề thấp. Chính vì vậy, cần có quy định về tiêu chuẩn, chế độ đặc thù đối với luật sư hành nghề tại các vùng cao, vùng xa xôi hẻo lánh, đặc biệt khó khăn để các luật sư nơi đây yên tâm bám trụ, hành nghề. Mặt khác, cũng rất cần có chính sách trợ giúp pháp lý nhiều hơn nữa đối với đồng bào vùng cao, vùng xa xôi hẻo lánh, đặc biệt khó khăn như quy định về chính sách hỗ trợ, khuyến khích cho các luật sư từ địa phương khác tự nguyện đến các vùng cao, vùng xa xôi hẻo lánh để trợ giúp pháp lý cho bà con. Đồng thời, cũng nên có quy định về việc phối hợp hỗ trợ giữa Đoàn luật sư các tỉnh, tổ chức hành nghề luật sư khi cần thiết cho những đối tượng cần bảo vệ thuộc những vùng khó khăn, xa xôi hẻo lánh, những địa bàn không có hoặc còn thiếu luật sư.

Bốn là, về việc luật sư làm việc cho cơ quan nhà nước, cần làm rõ những nội dung cần có trong hợp đồng ký kết giữa cơ quan nhà nước với luật sư bởi đây là một nghề tự do, mang tính chủ động nên nếu yêu cầu luật sư không được cung cấp dịch vụ pháp lý cho đối tượng khác thì sẽ khó thu hút được sự quan tâm của các luật sư có trình độ tham gia vào loại hình làm việc này.

Năm là, cần ban hành các quy định điều chỉnh và giám sát với mục đích cải tiến nội dung, phương pháp để nâng cao chất lượng đào tạo nghề luật sư, nâng cao chất lượng đào tạo tập sự hành nghề luật sư thông qua việc các Đoàn luật sư có nhiệm vụ thực hiện nghiêm túc cơ chế giám sát người tập sự hành nghề luật sư, luật sư hướng dẫn, tổ chức hành nghề luật sư trong việc tuân theo quy chế tập sự hành nghề luật sư; tạo điều kiện thuận lợi để người tập sự được nghiên cứu, tiếp cận những kiến thức pháp luật mới, đồng thời tạo cơ hội cho người tập

sự được trực tiếp tham gia hoạt động nghề nghiệp, nâng cao kỹ năng hành nghề luật sư.

Sáu là, cần hoàn thiện các quy định về chế độ trách nhiệm nghề nghiệp luật sư bởi nghề luật sư là nghề đòi hỏi tinh thần trách nhiệm cao, nếu gây thiệt hại sẽ phải bồi thường nên việc luật sư tham gia bảo hiểm trách nhiệm là vô cùng cần thiết⁽⁶⁾.

Bảy là, để hoạt động hành nghề của luật sư không bị cản trở và thuận lợi hơn thì cần có những giải pháp hoàn thiện pháp luật cũng như nâng cao hiệu quả trên thực tế. Cụ thể là hoàn thiện những cơ chế, chính sách nhằm bảo đảm việc thực hiện quyền của luật sư trong quá trình hành nghề, đồng thời quy định trách nhiệm pháp lý đối với các cơ quan, tổ chức thực hiện không đúng hay có hành vi gây cản trở; bổ sung các chế tài phù hợp nhằm bảo đảm tính răn đe của pháp luật⁽⁷⁾.

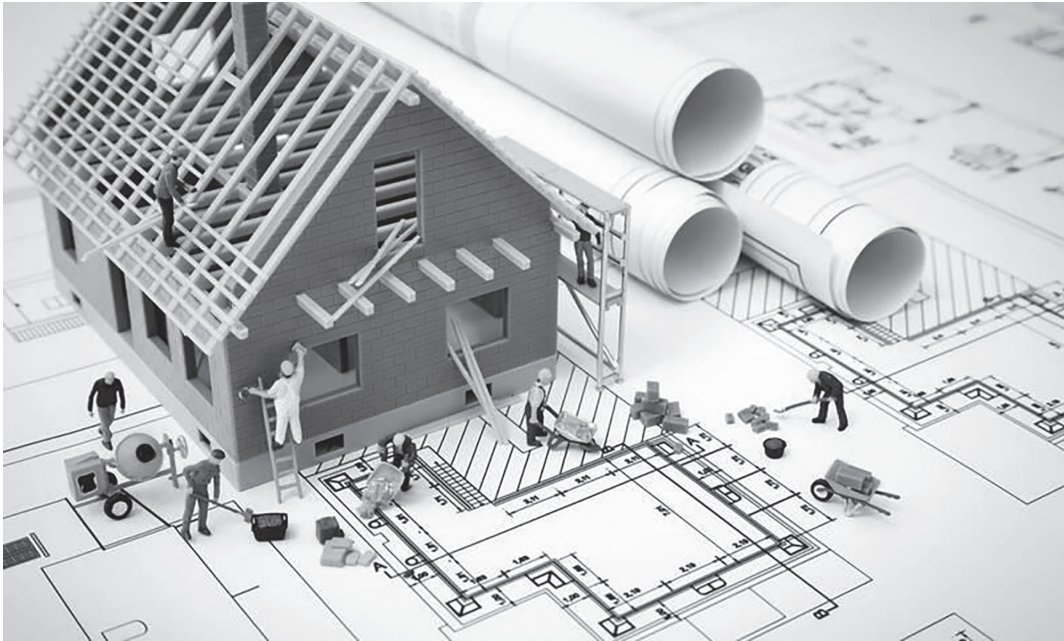
Kết luận

Luật Luật sư kể từ khi có hiệu lực, đã tạo ra những chuyển biến tích cực trong hoạt động hành nghề luật sư. Tuy nhiên, trong quá trình thực thi, nhiều khó khăn bất cập vẫn còn tồn tại, đòi hỏi cần có những điều chỉnh phù hợp. Vì vậy việc sửa đổi, bổ sung toàn diện Luật Luật sư, trong đó có quy định về hành nghề luật sư là điều cần thiết nhằm khắc phục những hạn chế, bất cập, tạo điều kiện để tiếp tục phát triển hoạt động luật sư theo hướng chuyên nghiệp, hiệu quả, kỷ cương, kỷ luật, phù hợp với chỉ đạo của Đảng, tình hình phát triển kinh tế - xã hội, thông lệ quốc tế. Từ đó, góp phần nâng cao chất lượng dịch vụ pháp lý cũng như tạo ra một môi trường pháp lý minh bạch, công bằng, tạo điều kiện cho luật sư phát huy hết năng lực, bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của khách hàng.

T.L.H

(6) Trần Trung, *Nghề luật sư - Thực tiễn hành nghề tại Việt Nam*, <https://bachkhoaluat.vn/v5-cam-nang/2024/nghe-luat-su--thuc-tien-hanh-nghe-tai-viet-nam>, ngày 28/7/2024.

(7) Đặng Văn Cường, *Luật sư bị cản trở hành nghề: Nguyên nhân và giải pháp khắc phục*, nguồn đã dẫn.



NHỮNG VẤN ĐỀ PHÁP LÝ PHÁT SINH KHI GIẢI QUYẾT TRANH CHẤP VỀ BẢO HÀNH CÔNG TRÌNH XÂY DỰNG

LS VÕ QUỐC AN*

Tóm tắt: Tranh chấp liên quan đến bảo hành công trình xây dựng xảy ra phổ biến, qua đó cho thấy có nhiều vấn đề pháp lý phát sinh trong thực tiễn nhưng chưa được các văn bản quy phạm pháp luật hiện hành điều chỉnh hoặc điều chỉnh chưa cụ thể. Qua việc phân tích, bình luận đường lối giải quyết của tòa án và trọng tài trong các vụ tranh chấp, bài viết làm rõ một số vấn đề pháp lý xoay quanh nội dung bảo hành công trình xây dựng, bao gồm: thời hạn bảo hành; bảo lãnh bảo hành và nghĩa vụ bảo hành trong trường hợp chấm dứt hợp đồng xây dựng.

Từ khóa: Công trình xây dựng, tranh chấp, bảo hành.

Abstract: Disputes related to construction warranties occur commonly, thereby showing that there are many legal issues that arise in practice but have not been adjusted by current legal document or adjusted not specified. Through analyzing and commenting on the resolution methods of courts and arbitrators in disputes, the article clarifies a number of legal issues surrounding the content of construction warranties, including: warranty period; warranty guarantee and warranty obligations in case of termination of construction contract.

Keywords: Construction, disputes, warranty.

Pháp luật hiện hành và thực tiễn giải quyết các tranh chấp về bảo hành công trình xây dựng

Về thời hạn bảo hành công trình xây dựng

Pháp luật xây dựng hiện hành quy định thời hạn bảo hành công trình xây dựng được tính kể từ thời điểm nghiệm thu. Cụ thể, khoản 5 Điều 28 Nghị định số 06/2021/NĐ-

CP quy định: “Thời hạn bảo hành đối với hạng mục công trình, công trình xây dựng mới hoặc cải tạo, nâng cấp được tính kể từ khi được chủ đầu tư nghiệm thu theo quy định...”. Thông thường, sau khi công trình xây dựng được thi công hoàn thành, bên giao thầu và bên nhận thầu sẽ tiến hành nghiệm thu và lập thành biên bản để ghi nhận kết quả. Trường hợp này, thời điểm

các bên ký kết biên bản nghiệm thu cũng đồng thời là thời điểm bắt đầu tính thời hạn bảo hành. Trong thực tiễn xét xử, tòa án cũng tính thời hạn bảo hành công trình xây dựng căn cứ vào ngày các bên ký biên bản nghiệm thu. Chẳng hạn, theo một bản án: “Hai bên đã ký biên bản nghiệm thu đối với Hợp đồng và đã thực hiện việc bàn giao công trình ngày 17/6/2019. Theo thỏa thuận tại

* Công ty Luật TNHH ALB & Partners.

Điều 10.3 của Hợp đồng thì thời hạn bảo hành là 12 tháng kể từ ngày Hợp đồng chính thức được nghiệm thu và đưa vào sử dụng. Do đó, ngày hết hạn bảo hành là 17/6/2020⁽¹⁾.

Bên cạnh đó, theo quy định tại khoản 4 Điều 123 Luật Xây dựng năm 2014 (sửa đổi, bổ sung năm 2020), công trình xây dựng thuộc dự án quan trọng quốc gia, công trình có quy mô lớn, kỹ thuật phức tạp; công trình ảnh hưởng lớn đến an toàn, lợi ích cộng đồng; công trình sử dụng vốn đầu tư công phải được kiểm tra công tác nghiệm thu trong quá trình thi công và khi hoàn thành thi công xây dựng công trình bởi cơ quan nhà nước có thẩm quyền. Ở đây, có hai hoạt động cần phải phân biệt: hoạt động nghiệm thu (được thực hiện chủ yếu bởi bên giao thầu, bên nhận thầu và nhà thầu giám sát thi công⁽²⁾) và hoạt động kiểm tra công tác nghiệm thu (được thực hiện chủ yếu bởi cơ quan nhà nước có thẩm quyền). Trên thực tế, có trường hợp cơ quan giải quyết tranh chấp đã nhầm lẫn hai hoạt động nêu trên và tính thời hạn bảo hành bắt đầu từ ngày kiểm tra công tác nghiệm thu (thay vì ngày nghiệm thu). Cần lưu ý rằng, cho dù công trình xây dựng có thuộc đối tượng phải kiểm tra công tác nghiệm thu hay không, thì thời điểm bắt đầu tính thời hạn bảo hành cũng được xác định là ngày các bên nghiệm thu công trình, theo quy định tại khoản 5 Điều 28 Nghị định số 06/2021/NĐ-CP.

Thời điểm khác

Trên thực tế, không hiếm xảy ra trường hợp công trình xây dựng không được bên giao thầu và bên

nhận thầu ký biên bản nghiệm thu. Khi đó, nếu các bên có tranh chấp về việc công trình đã hết thời hạn bảo hành hay chưa⁽³⁾, thì tòa án vẫn phải giải quyết, mà theo đó tiên quyết là phải xác định được thời điểm bắt đầu tính thời hạn bảo hành. Đối với các công trình xây dựng chưa ký biên bản nghiệm thu, việc xác định thời hạn bảo hành được tính bắt đầu từ thời điểm nào sẽ phức tạp hơn, phải dựa vào nhiều căn cứ khác nhau và thực tiễn xét xử tại tòa án cũng rất đa dạng.

Có trường hợp Tòa án cho rằng thời điểm bắt đầu tính thời hạn bảo hành là ngày mà các bên xác nhận toàn bộ công việc theo hợp đồng đã hoàn thành: “Ngày 28/4/2011, hai bên xác nhận Công ty F đã thi công hoàn thành 100% nội dung công việc... Như vậy, thời điểm bảo hành công trình bắt đầu từ ngày 28/4/2011”⁽⁴⁾. Ở đây, các bên không lập biên bản nghiệm thu, nhưng đã xác nhận toàn bộ khối lượng việc được thi công hoàn thành, nên cũng đồng nghĩa là xác nhận công trình đã đủ điều kiện nghiệm thu theo quy định pháp luật⁽⁵⁾. Như vậy, để đưa ra nhận định, tòa án đã căn cứ vào bản chất của công tác nghiệm thu trong hoạt động xây dựng là xác nhận công việc xây dựng, hạng mục công trình hoặc công trình xây dựng đã được thi công hoàn thành và đáp ứng yêu cầu về quản lý chất lượng, thay vì chỉ căn cứ vào biên bản nghiệm thu là hình thức ghi nhận các nội dung xác nhận nêu trên.

Trường hợp khác, tòa án xác định thời hạn bảo hành được tính bắt đầu từ ngày các bên bàn giao công trình xây dựng. Theo một bản

án, sau khi nhận định biên bản mà các bên đã ký “chưa phải là nghiệm thu công trình hoàn thành”, tòa án cho rằng: “các hộ dân đã thanh lý hợp đồng với Công ty P, nhận nhà để hoàn thiện, sử dụng ổn định từ ngày 26/10/2012... công trình được coi là nghiệm thu hoàn thành đưa vào sử dụng từ thời điểm các hộ dân thanh lý hợp đồng với Công ty P để nhận nhà”. Theo quy định tại điểm a khoản 1 Điều 124 Luật Xây dựng năm 2014 (sửa đổi, bổ sung năm 2020), công trình xây dựng trước khi bàn giao phải được nghiệm thu theo quy định pháp luật. Do đó, có thể suy luận rằng: Nếu các bên đã thực hiện bàn giao thì đương nhiên công trình xây dựng phải được nghiệm thu trước đó. Vì vậy, trường hợp các bên không ký biên bản nghiệm thu nhưng đã bàn giao công trình, thì giải quyết theo hướng công trình đã được nghiệm thu và xác định thời điểm nghiệm thu là thời điểm bàn giao, đồng thời tính thời hạn bảo hành bắt đầu từ thời điểm bàn giao (như tòa án trong vụ đang được nghiên cứu) là có thể chấp nhận được.

Mặt khác, có trường hợp tòa án tính thời hạn bảo hành bắt đầu từ thời điểm các bên ký xác nhận biên bản quyết toán hợp đồng đối với công trình chưa được nghiệm thu, với nhận định sau đây: “Hiện nay, các bên chưa ký Biên bản nghiệm thu hoàn thành công trình. Công trình được nghiệm thu lần cuối vào ngày 28/8/2017, Biên bản quyết toán hợp đồng vào ngày 11/10/2017 mới bắt đầu thời hạn bảo hành toàn bộ công trình”⁽⁶⁾. Căn cứ quy định tại khoản 2 Điều 147 Luật

(1) Bản án số 15/2023/KDTM-PT ngày 13/3/2023 của Tòa án nhân dân cấp cao tại TP. Hồ Chí Minh.

(2) Khoản 7 Điều 23 Nghị định số 06/2021/NĐ-CP.

(3) Tranh chấp về việc công trình xây dựng đã hết thời hạn bảo hành hay chưa xảy ra rất phổ biến, là cơ sở xác định trách nhiệm khắc phục, sửa chữa, thay thế thiết bị hư hỏng, khiếm khuyết công trình của bên nhận thầu và trách nhiệm hoàn trả tiền bảo hành của bên giao thầu.

(4) Quyết định giám đốc thẩm số 28/2021/KDTM-GĐT ngày 02/6/2021 của Tòa án nhân dân cấp cao tại TP. Hồ Chí Minh.

(5) Khoản 1 Điều 13 Nghị định số 06/2021/NĐ-CP quy định: Trước khi đưa vào sử dụng, chủ đầu tư có trách nhiệm tổ chức và trực tiếp tham gia nghiệm thu hoàn thành toàn bộ hạng mục công trình, công trình xây dựng khi đáp ứng các điều kiện sau: các công việc xây dựng đã được thi công đầy đủ theo hồ sơ thiết kế được phê duyệt; công tác nghiệm thu công việc xây dựng, bộ phận, giai đoạn trong quá trình thi công được thực hiện đầy đủ theo quy định tại Điều 21, Điều 22 Nghị định này; kết quả thí nghiệm, kiểm tra, kiểm định, thử nghiệm, chạy thử đảm bảo các yêu cầu kỹ thuật theo quy định của thiết kế xây dựng; tuân thủ các quy định của pháp luật về phòng cháy, chữa cháy, bảo vệ môi trường và quy định của pháp luật khác có liên quan.

(6) Bản án số 09/2019/KDTM-PT ngày 08/11/2019 của Tòa án nhân dân tỉnh Quảng Bình.

Xây dựng năm 2014, đối với hợp đồng xây dựng sử dụng vốn đầu tư công, vốn Nhà nước ngoài đầu tư công, thời hạn quyết toán hợp đồng không vượt quá 60 ngày, kể từ ngày nghiệm thu hoàn thành toàn bộ công việc của hợp đồng. Tương tự như bàn giao công trình, việc quyết toán hợp đồng xây dựng chỉ được thực hiện sau khi công trình đã được nghiệm thu. Tuy nhiên, quy định nêu trên chỉ áp dụng đối với công trình xây dựng sử dụng vốn đầu tư công, vốn Nhà nước ngoài đầu tư công. Hiện nay, pháp luật xây dựng không quy định về thời hạn quyết toán đối với công trình không sử dụng các nguồn vốn nêu trên. Mặc dù vậy, thực tiễn cho thấy rất nhiều hợp đồng xây dựng không liên quan đến vốn đầu tư công, vốn Nhà nước ngoài đầu tư công quy định hồ sơ quyết toán phải có biên bản nghiệm thu công trình⁽⁷⁾ hoặc việc quyết toán được thực hiện sau khi đã nghiệm thu công trình⁽⁸⁾. Trong các trường hợp này, nếu bên giao thầu và bên nhận thầu đã quyết toán hợp đồng, thì hoàn toàn có thể suy luận rằng công trình xây dựng đã được nghiệm thu trước đó. Như vậy, giải pháp mà tòa án áp dụng trong vụ đang được nghiên cứu, theo đó, đối với các công trình chưa ký biên bản nghiệm thu nhưng đã quyết toán hợp đồng, thì xác định công trình đã được nghiệm thu và thời điểm nghiệm thu là thời điểm quyết toán hợp đồng, để từ đó tính thời hạn bảo hành bắt đầu từ thời điểm quyết toán hợp đồng là có thể chấp nhận được.

Nguyên tắc chung

Pháp luật quy định thời hạn bảo hành công trình xây dựng được tính kể từ thời điểm nghiệm thu. Biên bản nghiệm thu là hình thức phổ biến ghi nhận kết quả và thời



Minh họa.

điểm nghiệm thu công trình, nhưng thực tiễn giải quyết tranh chấp cho thấy đây không phải là hình thức duy nhất ghi nhận các nội dung nêu trên. Ngoài biên bản nghiệm thu, các căn cứ khác mà cơ quan giải quyết tranh chấp vận dụng để xác định công trình xây dựng đã được nghiệm thu chủ yếu xoay quanh trọng tâm: *các bên liên quan đã có ý chí về việc chấp nhận nghiệm thu công trình xây dựng đó*. Ý chí này có thể bằng hành vi như bàn giao, đưa công trình vào khai thác, sử dụng hoặc thông qua văn bản như xác nhận công trình đã thi công hoàn thành hoặc quyết toán hợp đồng. Theo đó, thời điểm nghiệm thu được xác định là thời điểm xảy ra một trong các sự kiện nêu trên - thời điểm mà các bên thể hiện ý chí nghiệm thu công trình. Như vậy, trên cơ sở tham khảo kinh nghiệm giải quyết tranh chấp, có thể rút ra nguyên tắc sau: Các hành vi hoặc văn bản ghi nhận ý chí chấp nhận

nghiệm thu công trình của các bên có giá trị tương đương như biên bản nghiệm thu trong việc xác định công trình đã được nghiệm thu hay chưa và xác định thời điểm nghiệm thu, đồng thời cũng là thời điểm bắt đầu tính thời hạn bảo hành.

Thời hạn bảo hành do tòa án ấn định

Căn cứ quy định tại khoản 2 Điều 28 Nghị định số 06/2021/NĐ-CP, thời hạn bảo hành công trình xây dựng do bên giao thầu và bên nhận thầu thỏa thuận trong hợp đồng xây dựng. Bên cạnh đó, khoản 5 Điều 28 Nghị định này quy định về thời hạn bảo hành tối thiểu tương ứng từng cấp công trình. Như vậy, thời hạn bảo hành công trình xây dựng thực hiện theo thỏa thuận của các bên, nhưng không được thấp hơn thời hạn mà pháp luật quy định.

Trên thực tế, có thể xảy ra trường hợp bên giao thầu và bên nhận thầu không thỏa thuận về thời hạn bảo

(7) Chẳng hạn, theo nội dung Bản án số 627/2023/KDTM-PT ngày 30/5/2023 của Tòa án nhân dân TP. Hồ Chí Minh: “điểm d khoản 7.1 Điều 7 hợp đồng quy định: d). Hồ sơ thanh toán và quyết toán: Sau khi bên B hoàn thành toàn bộ công việc được bên A nghiệm thu bàn giao đưa vào sử dụng, bên A sẽ quyết toán cho bên B sau khi cung cấp đầy đủ các hồ sơ sau: văn bản đề nghị quyết toán; bảng quyết toán khối lượng công việc hoàn thành; biên bản nghiệm thu hoàn thành hạng mục công trình bàn giao và đưa vào sử dụng; hồ sơ, bảng giá công việc phát sinh, bổ sung (nếu có - được Bên A duyệt; chứng thư bảo lãnh bảo hành; hóa đơn VAT”.

(8) Ví dụ, theo nội dung Bản án số 04/2022/KDTM-PT ngày 27/9/2022 của Tòa án nhân dân tỉnh Gia Lai: “Tại Điều 6, tiểu mục 6.6 điểm a ghi nội dung: Trong vòng 30 ngày kể từ ngày ký biên bản nghiệm thu hoàn thành toàn bộ nội dung công việc theo quy định của Hợp đồng, bên B sẽ trình cho bên A 07 bộ hồ sơ quyết toán công trình”.

hành trong hợp đồng xây dựng và tranh chấp với nhau về việc công trình đã hết thời hạn bảo hành hay chưa. Trong một vụ việc như vậy, tòa án đã giải quyết theo hướng: “Mặc dù trong hợp đồng các bên không có thỏa thuận về thời gian bảo hành công trình nhưng theo quy định tại Điều 82 Luật Xây dựng năm 2003 và Điều 35 Nghị định số 46/2015/NĐ-CP ngày 12/5/2015 thì thời gian bảo hành công trình không ít hơn 24 tháng. Như vậy, công trình được nghiệm thu hoàn thành bàn giao đưa vào sử dụng từ ngày 01/12/2016 sẽ hết thời hạn bảo hành vào ngày 01/12/2018”⁽⁹⁾. Với nhận định nêu trên, có hai kết luận quan trọng được rút ra như sau:

(i) Trường hợp các bên không có thỏa thuận thời hạn bảo hành trong hợp đồng xây dựng và có tranh chấp về vấn đề này, thì tòa án có quyền ấn định thời hạn bảo hành;

(ii) Thời hạn bảo hành được ấn định bằng với mức tối thiểu theo quy định pháp luật.

Hướng giải quyết nêu trên bảo đảm cân bằng lợi ích của bên giao thầu và bên nhận thầu, bởi lẽ bên nhận thầu vẫn phải thực hiện nghĩa vụ bảo hành công trình xây dựng cho bên giao thầu, nhưng thời hạn bảo hành được giới hạn lại trong một khoảng nhất định. Mặt khác, hướng này cũng phù hợp với quy định pháp luật về thời hạn bảo hành công trình xây dựng tối thiểu, vì thời hạn bảo hành được ấn định không thấp hơn mức tối thiểu.

Cũng nên lưu ý rằng, theo quy định tại khoản 5 Điều 28 Nghị định số 06/2021/NĐ-CP, thời hạn bảo hành công trình tối thiểu có nhiều mức khác nhau, được xác định căn cứ theo từng cấp công trình. Vì vậy, tiên quyết là phải xác định chính xác

cấp của công trình đang có tranh chấp, sau đó, ấn định thời hạn bảo hành tương ứng với mức tối thiểu của cấp công trình đó theo quy định pháp luật, thay vì mặc định thời hạn bảo hành tối thiểu áp dụng cho mọi cấp công trình luôn là 24 tháng.

Bảo lãnh bảo hành

Trong thời hạn bảo hành, bên nhận thầu có nghĩa vụ khắc phục, sửa chữa, thay thế những hư hỏng, khiếm khuyết phát sinh do lỗi của mình theo quy định tại khoản 2 Điều 125 Luật Xây dựng năm 2014. Nhằm bảo đảm thực hiện nghĩa vụ nêu trên, khoản 2 Điều 28 Nghị định số 06/2021/NĐ-CP cho phép các bên thỏa thuận sử dụng tài sản bảo đảm, bên giao thầu được trích và giữ lại một khoản tiền nhất định trước khi thanh toán giá trị quyết toán cho bên nhận thầu, gọi là tiền bảo hành⁽¹⁰⁾ hoặc bên nhận thầu phải nộp cho bên giao thầu thư bảo lãnh có giá trị tương đương với số tiền bảo hành đã thỏa thuận⁽¹¹⁾.

Trường hợp các bên thỏa thuận sử dụng thư bảo lãnh, nhưng bên nhận thầu không thực hiện, thì bên giao thầu có quyền giữ lại khoản tiền bảo hành có giá trị tương đương (được trích từ số tiền còn phải thanh toán cho bên nhận) không? Nói cách khác, nếu các bên đã thỏa thuận bảo lãnh bảo hành bằng thư bảo lãnh, thì có thể thay thế hình thức bảo lãnh này bằng biện pháp giữ lại tiền bảo hành hay không? Chúng ta chưa tìm được câu trả lời rõ ràng cho câu hỏi nêu trên trong các văn bản quy phạm pháp luật, vì không có quy định cấm, nhưng cũng không có quy định cho phép bên giao thầu được giữ lại tiền bảo hành trong trường hợp bên nhận thầu không nộp thư bảo lãnh theo đúng thỏa thuận.

Liên quan đến vấn đề thay thế thư bảo lãnh bằng biện pháp giữ lại tiền bảo hành, trong một vụ việc, tòa án đã giải quyết theo hướng sau đây: “Tại Hợp đồng số 01 các bên ký kết có quy định giá trị bảo hành là 05% giá trị hợp đồng, nhưng giá trị bảo hành này được thực hiện bằng chứng thư bảo lãnh của ngân hàng... Mặc khác, trong Hợp đồng số 01 hai bên ký kết không có điều khoản nào thỏa thuận, nếu trong quá trình thực hiện hợp đồng nguyên đơn không phát hành chứng thư bảo lãnh của ngân hàng thì bị đơn được giữ lại số tiền tương đương 05% giá trị hợp đồng để xem là số tiền bảo hành công trình. Do đó, bị đơn và Viện kiểm sát cho rằng số tiền trên là số tiền bảo hành công trình là không đúng, không có căn cứ để chấp nhận”⁽¹²⁾. Ở đây, các bên đã thỏa thuận bảo lãnh bảo hành bằng thư bảo lãnh và không có thỏa thuận về việc bên giao thầu được giữ lại tiền bảo hành nếu bên nhận thầu không nộp thư bảo lãnh. Theo tòa án, trường hợp bên nhận thầu không nộp thư bảo lãnh, thì bên giao thầu cũng không có quyền giữ lại tiền bảo hành có giá trị tương đương để thay thế cho thư bảo lãnh.

Hướng giải quyết nêu trên rất thuyết phục, vì tôn trọng sự thỏa thuận của các bên về việc sử dụng thư bảo lãnh. Đồng thời, hướng này cũng khuyến khích bên giao thầu ứng xử một cách thiện chí, theo đó, phải tích cực yêu cầu hoặc hỗ trợ bên nhận thầu thực hiện đúng hợp đồng (nộp thư bảo lãnh) và tránh bên giao thầu lợi dụng lý do bên nhận thầu không nộp thư bảo lãnh để giữ lại và kéo dài thanh toán cho bên nhận thầu khoản tiền có giá trị tương đương

(9) Bản án số 172/2023/KDTM-PT ngày 04/8/2023 của Tòa án nhân dân TP. Hà Nội.

(10) Trích và giữ lại tiền bảo hành là biện pháp được các bên thỏa thuận áp dụng phổ biến trên thực tế. Chẳng hạn, theo một bản án: “5% giá trị hợp đồng chưa thanh toán trong biên bản nghiệm thu lần 9 không phải là khối lượng công việc chưa thực hiện mà là 5% để bảo hành công trình theo thỏa thuận của hai bên” (Bản án số 01/2023/KDTM-PT của Tòa án nhân dân tỉnh Bắc Giang).

(11) Trong nhiều trường hợp, các bên có thể thỏa thuận về việc bên nhận thầu nộp thư bảo lãnh do tổ chức tín dụng phát hành với giá trị đã thỏa thuận để bảo đảm cho nghĩa vụ bảo hành, thay vì trích lại tiền bảo hành. Ví dụ, theo một bản án: “Thời điểm thanh toán cuối cùng cho Công ty A cung cấp cho Tổng công ty X thư bảo lãnh bảo hành ngày 20/9/2010 của Ngân hàng V - Chi nhánh Quảng Bình có giá trị 2.535.000.000 đồng và thư bảo lãnh bảo hành ngày 28/6/2012 của Ngân hàng B - Chi nhánh Quảng Bình có giá trị 1.670.438.000 đồng” (Bản án số 09/2019/KDTM-PT ngày 08/11/2019 của Tòa án nhân dân tỉnh Quảng Bình).

(12) Bản án số 74/2019/KDTM-PT ngày 15/11/2019 của Tòa án nhân dân cấp cao tại TP. Hồ Chí Minh.



thư bảo lãnh cho đến hết thời hạn bảo hành.

Hoàn trả tiền bảo hành

Căn cứ quy định tại khoản 2 Điều 28 và điểm a khoản 5 Điều 29 Nghị định số 06/2021/NĐ-CP, khi kết thúc thời hạn bảo hành và bên nhận thầu đã hoàn thành nghĩa vụ bảo hành, bên giao thầu phải hoàn trả tiền bảo hành cho bên nhận thầu. Tuy nhiên, Nghị định nêu trên không quy định thời điểm hoặc thời hạn cụ thể mà bên giao thầu phải hoàn trả tiền bảo hành cho bên nhận thầu.

Tham khảo kinh nghiệm giải quyết tranh chấp, chúng ta thấy rằng cả tòa án và trọng tài đều có quan điểm tiền bảo hành phải được hoàn trả vào ngày tiếp theo liền sau của ngày hoàn thành nghĩa vụ bảo hành.

Hoàn trả tiền bảo hành là nghĩa vụ của bên giao thầu, phát sinh vào thời điểm hết thời hạn bảo hành và nghĩa vụ bảo hành đã hoàn thành. Tuy nhiên, các văn bản quy phạm pháp luật hiện hành chưa có quy

định cụ thể về các biện pháp xử lý việc bên giao thầu không thực hiện đúng nghĩa vụ nêu trên.

Trong thực tiễn giải quyết tranh chấp, cả tòa án và trọng tài đều theo hướng bên giao thầu phải chịu tiền lãi đối với số tiền bảo hành chậm hoàn trả. Cụ thể, theo một bản án: “Hiện nay BD1 còn giữ số tiền giữ lại trong thời hạn bảo hành là 5% giá trị công trình bằng 5.265.000.000 đồng... Do đó, hết thời hạn bảo hành, BD1 có nghĩa vụ thanh toán cho nguyên đơn số tiền 5.265.000.000 đồng nêu trên. Vậy yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn về việc BD1 vi phạm nghĩa vụ thanh toán từ ngày 18/6/2020 là có căn cứ chấp nhận. Về lãi chậm trả: Do BD1 vi phạm nghĩa vụ thanh toán nên yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn về việc thanh toán lãi chậm trả là có căn cứ. Tòa án cấp sơ thẩm áp dụng Điều 306 của Luật Thương mại và nguyên tắc có lợi cho bị đơn để áp dụng mức lãi suất chậm trả là 1,25% như yêu cầu của nguyên đơn là phù hợp”⁽¹³⁾. Tương tự, trong

một vụ tranh chấp được giải quyết bằng trọng tài, yêu cầu tính tiền lãi trên khoản tiền bảo hành còn phải hoàn trả được chấp nhận theo phân tích sau đây: “Thời điểm chấm dứt nghĩa vụ bảo hành của nguyên đơn là 24 giờ 00 ngày 05/5/2020 và thời điểm phát sinh nghĩa vụ thanh toán tiền bảo hành bị đơn còn giữ lại là ngày 06/5/2020 nhưng đến nay bị đơn vẫn chưa thanh toán cho nguyên đơn nên việc nguyên đơn yêu cầu bị đơn phải trả tiền lãi phát sinh do chậm thanh toán tương ứng với thời gian chậm trả là phù hợp với quy định của pháp luật tại Điều 306 Luật Thương mại nên được Hội đồng trọng tài chấp nhận”⁽¹⁴⁾. Qua 02 vụ việc nêu trên, chúng ta thấy rằng các cơ quan giải quyết tranh chấp đã áp dụng biện pháp tiền lãi do chậm thanh toán, để xử lý việc bên giao thầu không thực hiện đúng nghĩa vụ hoàn trả tiền bảo hành. Như vậy, dường như tòa án và trọng tài đều cho rằng hoàn trả tiền bảo hành cũng là một dạng nghĩa vụ thanh toán, vậy nên bên giao thầu không hoàn trả tiền bảo hành đầy đủ và đúng hạn, thì phải chịu tiền lãi do chậm thanh toán.

Hướng giải quyết nêu trên rất thuyết phục, bởi vì thực chất tiền bảo hành là một phần giá trị khối lượng công việc mà bên nhận thầu đã thực hiện và bên giao thầu phải thanh toán. Tuy nhiên, nhằm bảo đảm cho nghĩa vụ bảo hành của bên nhận thầu, nên bên giao thầu đã trích và giữ lại một phần giá trị thanh toán thanh toán. Phần giá trị thanh toán giữ lại này sẽ được hoàn trả cho bên nhận thầu khi kết thúc thời hạn bảo hành và nghĩa vụ bảo hành được hoàn thành. Trường hợp này, có thể hiểu bên giao thầu được chậm (kéo dài thời hạn) thanh toán một khoản tiền cho nhận thầu trên cơ sở thỏa thuận của các bên. Vì vậy, hoàn trả tiền bảo hành cũng là một phần của nghĩa vụ thanh toán trong hợp đồng xây dựng và

(13) Bản án số 15/2023/KDTM-PT ngày 13/3/2023 của Tòa án nhân dân cấp cao tại TP. Hồ Chí Minh.

(14) Phán quyết trọng tài số 13/2023/PQ-TT ngày 22/8/2023 của Trung tâm Trọng tài thương mại TP. Hồ Chí Minh (TRACENT).

nếu không thực hiện đúng nghĩa vụ này thì bên giao thầu phải chịu các biện pháp xử lý việc không thực hiện đúng nghĩa vụ thanh toán theo quy định pháp luật (như tiền lãi do chậm thanh toán và bồi thường thiệt hại) hoặc theo thỏa thuận (phạt vi phạm).

Mặt khác, cả tòa án và trọng tài đều áp dụng Luật Thương mại năm 2005 để tính tiền lãi do chậm hoàn trả tiền bảo hành. Nói cách khác, theo các cơ quan giải quyết tranh chấp, hợp đồng xây dựng nói chung và tiền lãi do chậm thanh toán, cụ thể là chậm hoàn trả tiền bảo hành nói riêng chịu sự điều chỉnh của Luật Thương mại năm 2005. Ở đây, các tranh chấp phát sinh từ hợp đồng xây dựng được giao kết bởi các bên tham gia đều là thương nhân và nhằm mục đích sinh lợi. Căn cứ quy định tại khoản 1 Điều 1, khoản 1 Điều 3 và khoản 1 Điều 6 Luật Thương mại năm 2005, các hợp đồng xây dựng đang tranh chấp cũng là hợp đồng thương mại và thuộc phạm vi điều chỉnh của Luật Thương mại năm 2005.

Ngoài ra, Luật Thương mại năm 2005 là văn bản quy phạm pháp luật điều chỉnh chung các hoạt động thương mại, còn Luật Xây dựng năm 2014 là văn bản quy phạm pháp luật về một hoạt động thương mại đặc thù - hoạt động xây dựng. Do đó, trong mối quan hệ giữa 02 văn bản nêu trên, Luật Thương mại được xem là luật chung và Luật Xây dựng là luật chuyên ngành. Theo nguyên tắc luật chung - luật chuyên ngành: (i) Trường hợp một vấn đề được quy định trong cả luật chung và luật chuyên ngành, thì ưu tiên áp dụng luật chuyên ngành và (ii) luật chung được áp dụng để giải quyết những vấn đề không được quy định trong luật chuyên ngành mà có quy định trong luật chung⁽¹⁵⁾.

Nghĩa vụ bảo hành trong trường hợp chấm dứt hợp đồng xây dựng

Theo quy định tại khoản 2 và khoản 3 Điều 145 Luật Xây dựng năm 2014, bên giao thầu và bên nhận thầu có quyền chấm dứt thực hiện hợp đồng xây dựng khi xảy ra một trong các căn cứ được pháp luật quy định. Câu hỏi đặt ra là: Kể từ thời điểm hợp đồng xây dựng bị chấm dứt, bên nhận thầu còn phải thực hiện nghĩa vụ bảo hành công trình nữa hay không? Hiện nay, vẫn đề nêu trên chưa được đề cập một cách cụ thể trong Luật Xây dựng năm 2014 và các văn bản quy định chi tiết.

Như trên cho thấy, những vấn đề phát sinh chưa được quy định trong Luật Xây dựng năm 2014 (luật chuyên ngành) thì áp dụng Luật Thương mại năm 2005 (luật chung) để giải quyết. Căn cứ quy định tại khoản 1 Điều 311 Luật Thương mại năm 2005, khi hợp đồng bị đình chỉ thực hiện thì các bên không phải tiếp tục thực hiện nghĩa vụ hợp đồng. Quy định nêu trên có thể dẫn đến cách hiểu rằng, khi hợp đồng xây dựng bị chấm dứt (đình chỉ thực hiện) thì bên nhận thầu không phải tiếp tục thực hiện các nghĩa vụ của mình, bao gồm nghĩa vụ bảo hành. Hay nói cách khác, nghĩa vụ bảo hành của bên nhận thầu cũng kết thúc, kể từ thời điểm chấm dứt (đình chỉ thực hiện) hợp đồng xây dựng.

Tham khảo thêm thực tiễn xét xử, theo một bản án: “Công trình đã xây dựng đạt 68,24% khối lượng, bị đơn chấm dứt hợp đồng do đến hạn hoàn thành công trình mà nguyên đơn chưa hoàn thành và hai bên cũng chưa tiến hành thanh lý hợp đồng nên việc bị đơn giữ lại số tiền 1.411.472.150 đồng để bảo hành công trình là có căn cứ theo đúng thỏa thuận tại mục 39 Điều kiện chung của hợp đồng (BL 438) nên cần sửa án sơ thẩm chấp nhận kháng cáo

của bị đơn đối với yêu cầu này”⁽¹⁶⁾. Trong vụ việc này, tòa án đã theo hướng hợp đồng xây dựng bị chấm dứt thì bên nhận thầu vẫn phải có nghĩa vụ bảo hành công trình, nên bên giao thầu mới có quyền giữ lại tiền bảo hành.

Thật ra, khoản 1 Điều 311 Luật Thương mại năm 2005 quy định khi hợp đồng bị đình chỉ thực hiện, thì các bên chỉ không phải tiếp tục thực hiện “nghĩa vụ hợp đồng”. Trong khi đó, bảo hành công trình là nghĩa vụ của bên nhận thầu do pháp luật quy định (điểm i khoản 2 Điều 113, khoản 1 Điều 125 Luật Xây dựng năm 2014 và khoản 1 Điều 28 Nghị định số 06/2021/NĐ-CP). Bên nhận thầu đương nhiên có nghĩa vụ bảo hành công trình xây dựng theo quy định pháp luật, mà không phụ thuộc vào thỏa thuận của các bên trong hợp đồng xây dựng. Vì vậy, khi hợp đồng xây dựng bị chấm dứt, bên giao thầu vẫn phải tiếp tục thực hiện nghĩa vụ bảo hành công trình, như hướng giải quyết của tòa án trong vụ việc nêu trên.

Kết luận

Bảo hành công trình xây dựng là nghĩa vụ của bên nhận thầu, phát sinh sau thời điểm nghiệm thu và chủ yếu liên quan đến việc khắc phục, sửa chữa các hư hỏng, khiếm khuyết do lỗi của bên nhận thầu gây ra. Hiện nay, mặc dù có nhiều văn bản quy phạm pháp luật cùng điều chỉnh nội dung bảo hành công trình xây dựng, nhưng thực tế cho thấy có nhiều vấn đề pháp lý không được điều chỉnh một cách rõ ràng bởi các văn bản nêu trên. Do đó, việc tổng kết và tham khảo kinh nghiệm giải quyết của tòa án và trọng tài trong các tranh chấp về bảo hành công trình xây dựng, nhằm áp dụng cho những vụ việc có tình huống pháp lý tương tự là hết sức cần thiết và có ý nghĩa thực tiễn sâu sắc.

V.Q.A

(15) Trương Nhật Quang và Phạm Hoài Huân, *Phạt vi phạm trong hợp đồng xây dựng*, Tạp chí Nghiên cứu lập pháp, số 24 (400), kỳ 2 tháng 12/2019, tr. 39; Trương Nhật Quang và Lê Trần Quỳnh Thy, *Nguyên tắc giải quyết xung đột pháp luật về hợp đồng*, Tạp chí Nghiên cứu lập pháp, số 17 (417) kỳ 1 tháng 9/2020, tr. 16.

(16) Bản án số 01/2020/KDTM-PT ngày 20/02/2020 của Tòa án nhân dân tỉnh Cà Mau.

BÀN VỀ VIỆC XỬ LÝ TÀI SẢN THẾ CHẤP LÀ HÀNG HÓA LUÂN CHUYỂN TRONG HOẠT ĐỘNG CHO VAY CỦA CÁC TỔ CHỨC TÍN DỤNG

THS PHẠM LÊ TRÂM ANH*

THS LÊ VĂN SƠN**

Tóm tắt: Khi vay vốn của tổ chức tín dụng, ngoài việc thế chấp tài sản bảo đảm là đất đai, nhà xưởng, các chủ thể kinh doanh có thể dùng hàng hóa trong quá trình kinh doanh, sản xuất để làm tài sản thế chấp. Tuy nhiên hiện nay, các vấn đề liên quan đến thế chấp hoặc xử lý tài sản thế chấp, đặc biệt là hàng hóa luân chuyển trong sản xuất và kinh doanh vẫn chưa được quy định rõ ràng. Bộ luật Dân sự hiện hành cũng không quy định việc đăng ký thế chấp đối với hàng hóa luân chuyển, nên trong thực tế, việc xử lý tài sản thế chấp là hàng hóa luân chuyển gặp nhiều khó khăn. Vì vậy, việc hoàn thiện các quy định pháp luật có liên quan, có ý nghĩa quan trọng. Bài viết tập trung phân tích thực trạng và những quy định pháp luật về xử lý tài sản thế chấp là hàng hóa luân chuyển, những khó khăn, vướng mắc khi áp dụng những quy định này, qua đó kiến nghị hoàn thiện pháp luật để nâng cao hiệu quả xử lý tài sản thế chấp là hàng hóa luân chuyển.

Từ khóa: Thế chấp, hàng hóa luân chuyển, xử lý tài sản thế chấp.

Abstract: When borrowing capital from credit institutions, in addition to mortgaging collateral assets such as land and factories, business entities can use goods in the business and production process as collateral assets. However, currently, issues related to mortgage or handling of collateral assets, especially goods circulating in production and business, are still not clearly regulated. The current Civil Code also does not regulate the registration of mortgages for circulated goods, so in practice, handling mortgaged assets of circulated goods faces many difficulties. Therefore, completing relevant law regulations is important. The article focuses on analyzing the current situation and law regulations on handling mortgaged assets that are circulating goods, difficulties and obstacles when applying these regulations, and then proposes completing the law to improve the efficiency of handling mortgaged assets which is circulating goods.

Keywords: Mortgage, circulating goods, handling mortgaged assets.



* Trường Đại học Ngân hàng TP. Hồ Chí Minh.

** Trường Đại học Ngân hàng TP. Hồ Chí Minh.

Tài sản thế chấp là hàng hóa luân chuyển trong sản xuất, kinh doanh

Hiện nay, có khá nhiều học giả nghiên cứu và đưa ra khái niệm về hàng hóa luân chuyển trong sản xuất kinh doanh. Tác giả Nguyễn Thị Minh quan niệm rằng “hàng hóa luân chuyển trong sản xuất kinh doanh là loại hàng hóa thường xuyên được mua bán, trao đổi, hoặc thay thế trong quá trình sản xuất và kinh doanh của doanh nghiệp. Đây là các tài sản lưu động, thường bao gồm nguyên vật liệu, sản phẩm dở dang, hàng hóa thành phẩm hoặc hàng hóa trong kho, có tính chất tạm thời, không cố định và thường xuyên biến đổi theo nhu cầu kinh doanh”⁽¹⁾. Trong khi đó, tác giả Trần Quang Huy lại có nhận xét rằng: “Các hàng hóa này có vai trò quan trọng trong việc duy trì hoạt động sản xuất kinh doanh liên tục, và việc thế chấp chúng thường mang tính phức tạp hơn so với tài sản cố định, do tính chất biến đổi và khó quản lý”⁽²⁾.

Ngoài các tài sản cố định, các doanh nghiệp hiện nay cũng lựa chọn tài sản thế chấp là hàng hóa luân chuyển để thế chấp tại các tổ chức tín dụng nhằm mục đích vay vốn. Hàng hóa luân chuyển chiếm một phần lớn trong tài sản lưu động của doanh nghiệp, đặc biệt là các doanh nghiệp sản xuất và thương mại. Việc thế chấp hàng hóa luân chuyển giúp doanh nghiệp mở rộng phạm vi tài sản có thể sử dụng làm bảo đảm vay vốn. Điều này tạo điều kiện cho doanh nghiệp tiếp cận nguồn vốn dễ dàng hơn, không bị giới hạn bởi tài sản cố định. Ngoài ra, hàng hóa luân chuyển trong kho hoặc trong quá trình sản xuất có thể được bán hoặc trao đổi liên tục, mang

lại dòng tiền cho doanh nghiệp. Thế chấp hàng hóa luân chuyển giúp doanh nghiệp vừa sử dụng hàng hóa để duy trì sản xuất kinh doanh, vừa có thể thế chấp để vay vốn mà không bị gián đoạn hoạt động. Vì vậy, loại tài sản bảo đảm này đang ngày càng phổ biến tại các tổ chức tín dụng.

Pháp luật Việt Nam có thừa nhận việc thế chấp hàng hóa luân chuyển khi quy định về nội dung quyền của bên thế chấp⁽³⁾, nhưng lại không có định nghĩa chính thức. Khoản 2 Điều 3 Luật Thương mại hiện hành có định nghĩa chính thức về hàng hóa, nhưng đó chỉ là định nghĩa về hàng hóa tiềm năng, nghĩa là những tài sản có thể trở thành hàng hóa. Khoản 8 Điều 3 Nghị định số 163/2006/NĐ-CP ngày 29/12/2006 về giao dịch bảo đảm⁽⁴⁾ có định nghĩa “Hàng hóa luân chuyển trong quá trình sản xuất, kinh doanh là động sản dùng để trao đổi, mua bán, cho thuê trong phạm vi hoạt động sản xuất, kinh doanh của bên bảo đảm”.

Kết hợp cách hiểu tại khoản 4 Điều 321 và Điều 317 Bộ luật Dân sự năm 2015 thì thế chấp hàng hóa luân chuyển trong sản xuất kinh doanh được hiểu là việc sử dụng hàng hóa, tài sản lưu động của doanh nghiệp làm tài sản bảo đảm cho các khoản vay, mà không yêu cầu doanh nghiệp phải ngừng việc sử dụng hoặc luân chuyển hàng hóa đó trong quá trình sản xuất và kinh doanh.

Vì hàng hóa luân chuyển là động sản đặc biệt nên Bộ luật Dân sự năm 2015 cũng có các quy định riêng đối với loại tài sản này. Theo đó, bên thế chấp hàng hóa luân chuyển được quyền bán, thay thế, trao đổi hàng hóa trong quá trình sản xuất, kinh doanh. Trong trường

hợp hàng hóa được luân chuyển, thì quyền nhận thế chấp được chuyển đổi tương tự tài sản bị thay thế sang tài sản thay thế; nếu hàng hóa được đem bán, thì số tiền bán thu được là tài sản thế chấp thay thế; nếu tài sản được trao đổi, thì tài sản được trao đổi là tài sản thế chấp thay thế... Ngoài ra, Bộ luật Dân sự không quy định việc đăng ký thế chấp đối với hàng hóa luân chuyển. Bên nhận thế chấp, nếu muốn, có thể đăng ký việc thế chấp tại cơ quan đăng ký giao dịch bảo đảm, để có quyền ưu tiên xử lý tài sản trong trường hợp cần thiết.

Trên thực tế, các doanh nghiệp còn thế chấp kho hàng để vay vốn tại các tổ chức tín dụng. Như vậy, khái niệm thế chấp kho hàng và thế chấp hàng hóa có tương tự nhau không? Thông thường, kho hàng được hiểu là nơi chứa hàng chờ được phân phối (bán hoặc chuyển giao). Thế chấp kho hàng không chỉ có đối tượng là nhà kho mà còn cả hàng hóa để trong kho. Điều đó có nghĩa là kho hàng đem thế chấp là kho hàng của doanh nghiệp thế chấp và là một phần tài sản có của doanh nghiệp. Về mặt lý thuyết, hàng hóa luân chuyển là khái niệm rộng hơn kho hàng. Hàng hóa luân chuyển là toàn bộ hàng hóa thuộc sở hữu của doanh nghiệp, bao gồm hàng để trong kho và hàng bày bán. Tuy nhiên, trên thực tế, việc thế chấp thường chỉ được thực hiện đối với hàng hóa để trong kho. Bởi vậy, khái niệm hàng hóa luân chuyển và khái niệm kho hàng, ở góc độ giao dịch bảo đảm, thường được coi là hai khái niệm đồng nhất.

Nhìn chung, việc thế chấp hàng hóa luân chuyển diễn ra hoàn toàn giống như các động sản bình thường khác. Vấn đề chỉ khác khi thế chấp, ngoài các quy định chung

(1) Nguyễn Thị Minh, *Đặc điểm pháp lý của tài sản bảo đảm là hàng hóa luân chuyển trong kinh doanh*, Tạp chí Khoa học pháp lý, số 15, 2021.

(2) Trần Quang Huy, *Quy định pháp luật về thế chấp tài sản luân chuyển trong kinh doanh*, Tạp chí Luật học, Vol. 35, No. 3, 2020.

(3) Khoản 4 Điều 321 Bộ luật Dân sự năm 2015.

(4) Nghị định số 163/2006/NĐ-CP ngày 29/12/2006 về giao dịch bảo đảm đã hết hiệu lực vào ngày 15/5/2021 và được thay thế bởi Nghị định số 21/2021/NĐ-CP ngày 19/3/2021. Nghị định mới này quy định cụ thể hơn về các biện pháp bảo đảm thực hiện nghĩa vụ và quản lý giao dịch bảo đảm trong nền kinh tế, thay thế và cập nhật các quy định đã lỗi thời của Nghị định số 163/2006/NĐ-CP. Tuy nhiên, định nghĩa về hàng hóa luân chuyển trong Nghị định số 163/2006/NĐ-CP vẫn có giá trị tham khảo.

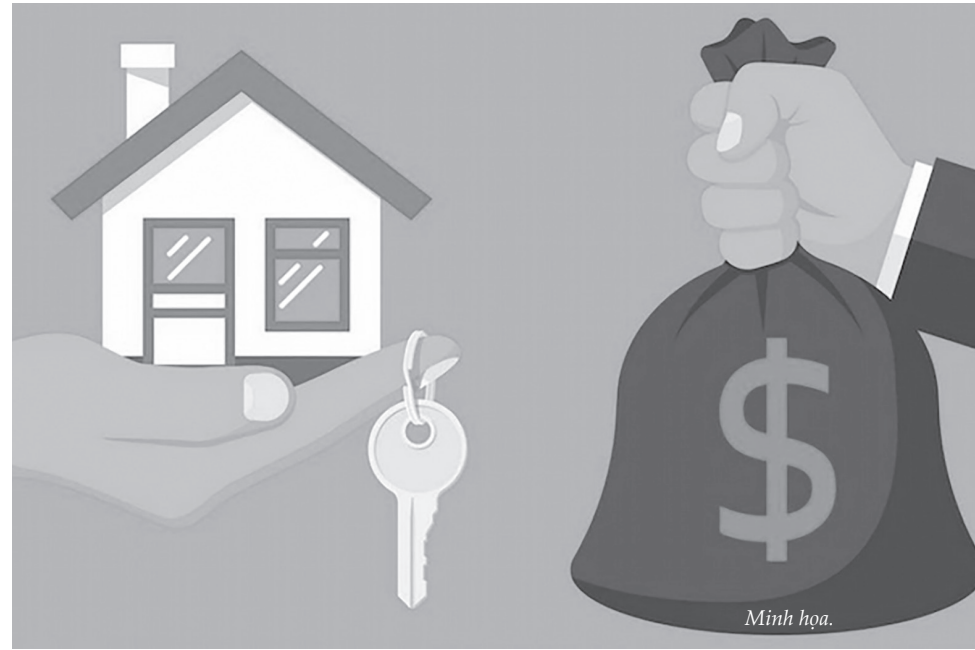
đối với tài sản thế chấp, còn có một số quy định riêng đối với hàng hóa luân chuyển thế chấp. Đó là bên thế chấp được bán, thay thế, trao đổi tài sản thế chấp nếu tài sản đó là hàng hóa luân chuyển trong quá trình sản xuất, kinh doanh. Chính đặc điểm này khiến các giao dịch bảo đảm bằng hàng hóa luân chuyển trở nên rủi ro hơn so với các loại tài sản khác.

Quy định pháp luật về xử lý tài sản thế chấp là hàng hóa luân chuyển

Việc xử lý tài sản thế chấp là hàng hóa luân chuyển căn cứ vào các quy định chung tại Bộ luật Dân sự năm 2015 về xử lý tài sản bảo đảm. Như vậy, tổ chức tín dụng được xử lý tài sản thế chấp trong các trường hợp được quy định tại Điều 299 Bộ luật Dân sự năm 2015. Điều luật này quy định các nguyên tắc cơ bản để các tổ chức tín dụng tiến hành xử lý tài sản bảo đảm (khi các bên không có thỏa thuận trong hợp đồng bảo đảm), đồng thời cũng cho phép các bên trong hợp đồng thỏa thuận các trường hợp khác mà tổ chức tín dụng có thể xử lý tài sản thế chấp. Theo đó, tổ chức tín dụng có thể xử lý tài sản thế chấp khi:

Thứ nhất, đến thời hạn thực hiện nghĩa vụ mà bên thế chấp không thực hiện hoặc thực hiện không đúng nghĩa vụ đã thỏa thuận trong hợp đồng tín dụng và hợp đồng thế chấp. Ví dụ, khi kết thúc thời hạn trả nợ (theo kỳ, tháng hoặc quý) đã được thỏa thuận trong hợp đồng vay, bên thế chấp vẫn không thực hiện nghĩa vụ trả nợ hoặc chỉ trả được một phần nợ thì tổ chức tín dụng có quyền xử lý tài sản thế chấp.

Thứ hai, bên có nghĩa vụ phải trả nợ trước hạn do vi phạm nghĩa vụ theo thỏa thuận được ghi nhận trong hợp đồng tín dụng hoặc theo quy định của pháp luật. Nói cách khác, tổ chức tín dụng có quyền xử lý tài sản thế chấp khi bên đi vay vi phạm nghĩa vụ trong quá trình thực hiện hợp đồng và đó là căn cứ phát



Minh họa.

sinh quyền xử lý tài sản bảo đảm. Ví dụ, bên vay có sử dụng vốn vay sai mục đích hoặc biểu hiện thiếu khả năng tài chính, không thể trả đủ phần nợ nếu tiếp tục duy trì hợp đồng tín dụng đến hết thời hạn thì tổ chức tín dụng có quyền tiến hành xử lý tài sản bảo đảm nhằm thu hồi nợ. Ở trường hợp này, tổ chức tín dụng phải thông báo cho bên vay về việc chấm dứt hợp đồng tín dụng trước hạn và tiến hành xử lý tài sản bảo đảm.

Thứ ba, ngoài hai trường hợp trên thì các bên có thể chủ động thống nhất với nhau các trường hợp mà tổ chức tín dụng có quyền xử lý tài sản thế chấp trong hợp đồng tín dụng hoặc hợp đồng thế chấp.

Tóm lại, quy định về các trường hợp xử lý tài sản thế chấp tại Bộ luật Dân sự năm 2015 khá linh hoạt. Ngoài việc quy định các trường hợp xử lý tài sản thế chấp mặc định (khoản 1, 2 Điều 299 Bộ luật Dân sự năm 2015) khi các bên không có thỏa thuận cụ thể (điều này tương tự với các quy định của Bộ luật Dân sự năm 2005), Bộ luật Dân sự năm 2015 còn mở rộng các trường hợp này dựa trên nguyên tắc tôn trọng ý chí thỏa thuận của các bên. Theo đó, các bên có quyền lựa chọn, dự liệu các tình huống có thể làm căn cứ phát sinh việc xử lý tài sản thế

chấp. Cách quy định này đặc biệt có ý nghĩa bởi tài sản thế chấp trên thực tế khá đa dạng, phong phú, một số tài sản lại tồn tại các rủi ro nhất định nên pháp luật quy định trường hợp dự phòng này nhằm đáp ứng nhu cầu của các bên đối với từng loại tài sản thế chấp trong suốt thời gian thế chấp.

Ngoài ra, việc xử lý tài sản thế chấp là hàng hóa luân chuyển trong sản xuất, kinh doanh nhằm bảo vệ quyền lợi của cả bên nhận thế chấp và bên thế chấp còn được quy định tại khoản 4 Điều 321 Bộ luật Dân sự năm 2015. Theo đó, bên thế chấp vẫn có quyền sử dụng, quản lý, và luân chuyển tài sản để phục vụ hoạt động sản xuất kinh doanh. Điều này giúp doanh nghiệp linh hoạt duy trì hoạt động, nhưng cũng đòi hỏi phải có biện pháp quản lý phù hợp từ phía bên nhận thế chấp. Trong trường hợp bên vay không thực hiện đúng nghĩa vụ, bên nhận thế chấp có quyền yêu cầu xử lý tài sản theo các thỏa thuận trước đó, bao gồm việc bán tài sản hoặc sử dụng tài sản để thanh toán nợ.

Trên thực tế, các trường hợp xử lý tài sản thế là hàng hóa luân chuyển bao gồm: khi đến thời hạn trả nợ (kể cả trường hợp phải trả nợ trước hạn) theo hợp đồng tín dụng

mà bên thế chấp không thực hiện, thực hiện không đúng, không đủ hoặc vi phạm nghĩa vụ trả nợ; các trường hợp pháp luật quy định tài sản phải được xử lý để bên thế chấp thực hiện nghĩa vụ khác đã đến hạn; bên thế chấp thực hiện chuyển đổi (cổ phần hóa, chia, tách, sáp nhập, chuyển nhượng hoặc thay đổi loại hình tổ chức hoạt động) mà không trả hết nợ gốc và lãi vay hoặc bên thế chấp bị phá sản. Mỗi tổ chức tín dụng sẽ có cách quy định khác nhau về các trường hợp xử lý tài sản thế chấp, tuy nhiên đều căn cứ trên Điều 299 của Bộ luật Dân sự năm 2015.

Các phương thức xử lý tài sản bảo đảm là hàng hóa luân chuyển xuất phát từ các phương thức xử lý tài sản bảo đảm nói chung. Trong giao dịch dân sự, có 04 phương thức xử lý tài sản được quy định tại khoản 1 Điều 303 BLDS 2015. Theo đó, bên bảo đảm và bên nhận bảo đảm có quyền thỏa thuận một trong các phương thức xử lý tài sản cầm cố, thế chấp sau đây: bán đấu giá tài sản; bên nhận bảo đảm nhận chính tài sản để thay thế cho việc thực hiện nghĩa vụ của bên bảo đảm (hay còn gọi là “gán nợ”); phương thức khác.

Trên thực tế, tổ chức tín dụng thường bán trực tiếp hoặc bán đấu giá tài sản để thu hồi nợ. Kể từ ngày đến hạn thực hiện nghĩa vụ trả nợ, bên thế chấp phải chủ động phối hợp với tổ chức tín dụng để trực tiếp bán tài sản cho người mua hoặc ủy quyền cho bên thứ ba (có thể là trung tâm bán đấu giá tài sản, doanh nghiệp bán đấu giá tài sản hoặc tổ chức có chức năng được mua tài sản để bán) bán tài sản cho người mua để thu hồi nợ. Bán tài sản với giá khởi điểm do tổ chức tín dụng xác định căn cứ vào biên bản định giá, biên bản định giá lại tài sản của tổ chức tín dụng tại thời điểm gần nhất hoặc theo giá của các cơ quan, tổ chức có chức năng định giá tài sản.

Đối với hàng hóa luân chuyển trong sản xuất kinh doanh, không bắt buộc phải đăng ký giao dịch bảo đảm, nhưng việc đăng ký là rất khuyến khích nhằm bảo vệ quyền lợi của bên nhận thế chấp. Đăng ký giao dịch bảo đảm có ý nghĩa rất quan trọng trong việc xác định quyền ưu tiên xử lý tài sản trong trường hợp bên thế chấp không thực hiện nghĩa vụ hoặc có tranh chấp với các bên thứ ba. Đặc biệt với tài sản là hàng hóa luân chuyển - vốn có đặc tính là được sử dụng hoặc bán trong quá trình sản xuất, việc đăng ký giúp bảo đảm rằng ngay cả khi tài sản đó đã thay đổi, quyền của bên nhận thế chấp vẫn được ưu tiên bảo vệ. Trường hợp không đăng ký, bên nhận thế chấp có thể gặp rủi ro mất quyền ưu tiên xử lý tài sản so với các chủ nợ khác hoặc bên thứ ba mua tài sản mà không biết tài sản đã được thế chấp.

Về thứ tự thanh toán, Điều 307 Bộ luật Dân sự năm 2015 quy định như sau: Số tiền có được từ việc xử lý tài sản cầm cố, thế chấp sau khi thanh toán chi phí bảo quản, thu giữ và xử lý tài sản cầm cố, thế chấp được thanh toán theo thứ tự ưu tiên quy định tại Điều 308 của Bộ luật này. Trường hợp số tiền có được từ việc xử lý tài sản cầm cố, thế chấp sau khi thanh toán chi phí bảo quản, thu giữ và xử lý tài sản cầm cố, thế chấp lớn hơn giá trị nghĩa vụ được bảo đảm thì số tiền chênh lệch phải được trả cho bên bảo đảm. Trường hợp số tiền có được từ việc xử lý tài sản cầm cố, thế chấp sau khi thanh toán chi phí bảo quản, thu giữ và xử lý tài sản cầm cố, thế chấp nhỏ hơn giá trị nghĩa vụ được bảo đảm thì phần nghĩa vụ chưa được thanh toán được xác định là nghĩa vụ không có bảo đảm, trừ trường hợp các bên có thỏa thuận bổ sung tài sản bảo đảm. Bên nhận bảo đảm có quyền yêu cầu bên có nghĩa vụ được bảo đảm phải thực hiện phần nghĩa vụ chưa được thanh toán.

Căn cứ vào quy định của Bộ luật Dân sự, trước tiên, các chi phí liên

quan đến việc xử lý tài sản, chẳng hạn như chi phí lưu kho, bảo quản và các chi phí khác, sẽ được thanh toán. Nếu có bất kỳ chi phí nào liên quan đến khoản vay hoặc hợp đồng tài chính (như lãi suất chưa thanh toán, phí phạt...), các chi phí này sẽ được thanh toán tiếp theo. Sau khi thanh toán các chi phí xử lý và chi phí liên quan đến khoản vay, số tiền còn lại sẽ được dùng để thanh toán nợ gốc của khoản vay hoặc khoản nợ bảo đảm. Nếu còn lại tiền sau khi thanh toán nợ gốc, các chi phí và phí phát sinh khác liên quan đến việc xử lý tài sản sẽ được thanh toán.

Một số khó khăn, vướng mắc khi thực hiện xử lý tài sản thế chấp là hàng hóa luân chuyển

Thứ nhất, pháp luật Việt Nam chưa có quy định cụ thể đối với tài sản thế chấp là hàng hóa luân chuyển. Bên cạnh các loại tài sản thế chấp phổ biến như quyền sử dụng đất, nhà ở hoặc các tài sản khác gắn liền với đất..., Bộ luật Dân sự năm 2015 cũng thừa nhận hàng hóa luân chuyển là đối tượng của thế chấp. Tuy nhiên, khác với các loại tài sản khác, hàng hóa luân chuyển mặc dù là đối tượng của thế chấp nhưng vẫn được bán, thay thế, trao đổi trong quá trình sản xuất, kinh doanh. Bộ luật Dân sự năm 2015 không đưa ra định nghĩa về hàng hóa luân chuyển. Định nghĩa về hàng hóa luân chuyển chỉ được tìm thấy tại Nghị định số 163/2006/NĐ-CP về đăng ký giao dịch bảo đảm, nhưng Nghị định số 163/2006/NĐ-CP cũng đã hết hiệu lực.

Ngoài ra, Luật Thương mại năm 2005 có quy định rằng trường hợp hàng hóa được bán là đối tượng của biện pháp bảo đảm thực hiện nghĩa vụ dân sự thì bên bán phải thông báo cho bên mua về biện pháp bảo đảm và phải được sự đồng ý của bên nhận bảo đảm về việc bán hàng hóa đó⁽⁵⁾. Tuy nhiên, trong thực tế giải quyết tranh chấp phát sinh

(5) Điều 48 Luật Thương mại năm 2005.

không phải khi nào chúng ta cũng có thể dẫn chiếu Luật Thương mại để áp dụng. Vì vậy, để bảo đảm quyền lợi cho bên nhận thế chấp tài sản là hàng hóa luân chuyển, Bộ luật Dân sự nên ghi nhận khái niệm về hàng hóa luân chuyển trong kinh doanh được dùng để thế chấp tại các tổ chức tín dụng.

Thứ hai, pháp luật Việt Nam thiếu quy định cụ thể về đăng ký thế chấp dẫn đến việc xử lý tài sản thế chấp của tổ chức tín dụng gặp nhiều khó khăn. Hàng hóa luân chuyển trong kinh doanh thường xuyên được mua bán, trao đổi hoặc thay thế. Điều này khiến việc xác định tài sản thế chấp cụ thể gặp khó khăn, vì tài sản có thể đã không còn thuộc quyền sở hữu của bên thế chấp tại thời điểm cần xử lý. Pháp luật hiện hành không quy định rõ việc bắt buộc đăng ký thế chấp đối với hàng hóa luân chuyển. Do đó, khi tài sản thế chấp được mua bán hoặc chuyển nhượng, bên nhận thế chấp có thể gặp khó khăn trong việc ưu tiên xử lý tài sản, đặc biệt là khi tranh chấp phát sinh giữa tổ chức tín dụng và bên thứ ba mua hàng hóa.

Thứ ba, khoản 4 Điều 321 Bộ luật Dân sự năm 2015 cho phép bên thế chấp có thể bán hàng hóa trong thời gia thế chấp. Do hàng hóa luân chuyển vẫn có thể được bán hoặc trao đổi ngay cả khi đã thế chấp, tổ chức tín dụng có thể mất quyền thu hồi tài sản khi bên thế chấp bán tài sản cho bên thứ ba. Trên thực tế đã có nhiều tranh chấp liên quan đến việc doanh nghiệp đã bán hàng hóa thế chấp mà không thông báo cho tổ chức tín dụng và cũng không thay thế hàng hóa tương đương để bảo đảm giá trị hàng hóa đã thế chấp⁽⁶⁾. Đến thời hạn thanh toán nợ, bên thế chấp không thể chi trả và tài sản bảo đảm cũng không còn để

“trả nợ” cho tổ chức tín dụng khiến các tổ chức tín dụng mất quyền thu hồi tài sản thế chấp.

Thứ tư, tổ chức tín dụng có thể gặp khó khăn trong việc định giá và quản lý tài sản thế chấp là hàng hóa, bởi hàng hóa luân chuyển có giá trị thay đổi liên tục. Điều này ảnh hưởng trực tiếp đến việc xác định giá trị tài sản khi cần xử lý, gây khó khăn cho việc thu hồi nợ và bảo đảm quyền lợi của tổ chức tín dụng. Trên thực tế, một trong những nỗi “ám ảnh” của nhân viên các tổ chức tín dụng khi nhận tài sản bảo đảm là hàng hóa luân chuyển trong quá trình sản xuất, kinh doanh là họ có thể bị truy cứu trách nhiệm hình sự nếu có sai phạm trong quá trình cấp tín dụng. Điều 206 Bộ luật Hình sự năm 2015 quy định phạt tù từ 6 tháng đến 20 năm đối với hành vi vi phạm quy định pháp luật về điều kiện cấp tín dụng cùng với chế tài cấm đảm nhiệm chức vụ, cấm hành nghề hoặc làm công việc nhất định từ 1-5 năm, tùy theo mức độ thiệt hại về tài sản. “Lỗi” trong quá trình nhận tài sản bảo đảm là hàng hóa luân chuyển trong quá trình sản xuất, kinh doanh có thể bị coi là vi phạm quy định pháp luật về điều kiện cấp tín dụng. Trên thực tế, khi các ngân hàng đã nhận thế chấp hàng hóa luân chuyển trong quá trình sản xuất, kinh doanh, nhất là các loại nông sản như cà phê, gạo, sắn lát...; các loại hàng hóa kim loại như sắt thép, đồng, nhôm... thì khối lượng thường lớn, từ vài trăm đến vài nghìn tấn trở lên. Vì vậy, rất khó cân, đo đếm hết được số lượng hàng hóa trong kho. Việc này cùng với việc xác định chất lượng của lượng hàng khổng lồ là không hề đơn giản và không khả thi về mặt kinh tế do sẽ rất mất thời gian, chi phí và hàng hóa bị hư hỏng do không có kho chứa trung

gian trong quá trình kiểm đếm. Thậm chí, nhân viên của các tổ chức tín dụng cũng không có kinh nghiệm đối với tất cả các loại hàng hóa. Quy định của Bộ luật Hình sự đối với vấn đề này chưa thực sự phù hợp khiến các tổ chức tín dụng có thể không chấp nhận tài sản thế chấp là hàng hóa luân chuyển.

Thứ năm, các tổ chức tín dụng gặp khó khăn trong việc theo dõi tài sản thế chấp trong suốt thời hạn thế chấp. Việc đăng ký đường như không đủ để giúp chủ nợ có bảo đảm có được hình ảnh vật lý và pháp lý của tài sản. Chẳng hạn, đăng ký đối với việc thế chấp hàng hóa luân chuyển là việc làm không hiệu quả về phương diện kiểm soát sự luân chuyển của hàng hóa như là giá trị của tài sản bảo đảm⁽⁷⁾. Thậm chí, như đã đề cập ở trên, cả việc thừa nhận tính chất vật quyền cho quyền của chủ nợ nhận thế chấp đối với hàng hóa luân chuyển cũng không giúp được gì cho chủ nợ trong việc kiểm soát sự biến động về hình thức biểu hiện cũng như cập nhật về tình trạng pháp lý của tài sản.

Một số tổ chức tín dụng sau bài học đau đớn về việc mất hàng tồn kho thế chấp trong thời kỳ 2010-2014⁽⁸⁾ đã thực hiện việc đầu tư các tổng kho riêng của mình thông qua các công ty con hoặc công ty liên kết. Trường hợp này tổ chức tín dụng khá an toàn khi hàng hóa cầm cố/thế chấp phải được để vào kho của tổ chức tín dụng và chỉ được giải chấp từng phần theo số tiền tương ứng với phần nghĩa vụ nợ đã thực hiện. Phương thức này tương đối an toàn cho tổ chức tín dụng và nhân viên của họ. Hiện tại phương thức này vẫn rất phổ biến. Theo đó, hàng hóa tồn kho là tài sản bảo đảm được để tại kho của bên khách hàng/bên thứ ba; và có/

(6) Xem Bản án số 01/2023/KDTM-PT ngày 03/01/2023 của Tòa án nhân dân tỉnh Đắk Lắk về tranh chấp hợp đồng tín dụng.

(7) Trong luật của Pháp, đăng ký thế chấp hàng hóa luân chuyển được thực hiện tại phòng lục sự tòa án thương mại nơi đặt trụ sở kinh doanh: xem, Ph. Simler và Ph. Delebecque, *Droit civil - Le suretés, la publicité foncière*, Dalloz, 2009, tr. 326.

(8) Báo cáo của Ngân hàng Nhà nước vào năm 2014 cho thấy tỷ lệ nợ xấu của các ngân hàng thương mại cổ phần đã tăng lên mức báo động, với một phần lớn là từ các khoản vay có thế chấp hàng hóa luân chuyển, khi doanh nghiệp không trả được nợ và ngân hàng không thu hồi được tài sản bảo đảm. Theo dữ liệu của Công ty Quản lý tài sản của các tổ chức tín dụng Việt Nam (VAMC), nhiều khoản nợ xấu liên quan đến tài sản thế chấp là hàng tồn kho đã được chuyển sang VAMC để xử lý.



hoặc không có bảo vệ chốt giữ theo quy trình quản lý tài sản bảo đảm của tổ chức tín dụng. Nếu có bên bảo vệ trông giữ sẽ làm biên bản bàn giao 03 bên cho bên bảo vệ. Khi nào có thông báo xuất hàng, bên bảo vệ mới được cho xuất theo yêu cầu của bên tổ chức tín dụng.

Việc giải chấp một phần hay toàn bộ tài sản chỉ được thực hiện sau khi khách hàng thực hiện nghĩa vụ nợ trả một phần hoặc toàn bộ cho ngân hàng để thanh toán khoản vay và/hoặc thay thế bằng tài sản bảo đảm khác được ngân hàng chấp thuận. Tuy nhiên, việc này cũng tồn tại một bất cập đó là công ty bảo vệ chỉ thực hiện “đóng dấu ấn tiên”, dẫn tới mất tài sản bảo đảm mà tổ chức tín dụng đã bàn giao (rất nhiều bảo vệ và người đại diện của công ty bảo vệ đã phải chịu án hình sự cho hành động này)⁽⁹⁾. Các công ty bảo vệ thường có số vốn đăng ký rất nhỏ (500 triệu - 1 tỷ đồng) và tài sản chỉ gồm con người. Trong khi bảo đảm trông giữ cho hàng hóa cả 100 tỷ đồng nên việc xảy ra mất mát hàng tồn kho trong quá trình trông giữ không thực hiện đền bù được.

Thứ sáu, tổ chức tín dụng không thể kiểm soát được hàng hóa thế chấp khi một lô hàng thế chấp cho

nhiều tổ chức tín dụng. Ví dụ: Công ty A là một doanh nghiệp thương mại kinh doanh vật liệu xây dựng, có nhu cầu vay vốn từ nhiều tổ chức tín dụng để duy trì hoạt động kinh doanh và mở rộng quy mô. Công ty A sử dụng lô hàng hóa luân chuyển (bao gồm xi măng, sắt thép) trong kho làm tài sản thế chấp để vay vốn từ ba tổ chức tín dụng khác nhau. Công ty A đã không minh bạch khi thế chấp cùng một lô hàng cho nhiều tổ chức tín dụng mà không thông báo cho các bên còn lại. Do hàng hóa luân chuyển dễ biến động và khó kiểm soát, công ty A đã lợi dụng sự thiếu chặt chẽ trong quá trình thẩm định và giám sát của các tổ chức tín dụng để đăng ký thế chấp cùng một lô hàng nhiều lần, sử dụng các giấy tờ chứng nhận quyền sở hữu khác nhau. Do pháp luật không yêu cầu đăng ký giao dịch bảo đảm nên các tổ chức tín dụng khó kiểm soát được tình huống này.

Kiến nghị hoàn thiện pháp luật và nâng cao hiệu quả xử lý tài sản thế chấp

Thứ nhất, nhằm hạn chế tình trạng thất thoát hàng hóa đã thế

chấp tại các tổ chức tín dụng, khoản 4 Điều 321 Bộ luật Dân sự năm 2015 nên sửa đổi, bổ sung theo hướng: “Được bán, thay thế, trao đổi tài sản thế chấp, nếu tài sản đó là hàng hóa luân chuyển trong quá trình sản xuất, kinh doanh trừ trường hợp tài sản đó đã đăng ký giao dịch bảo đảm. Trong trường hợp này, quyền yêu cầu bên mua thanh toán tiền, số tiền thu được, tài sản hình thành từ số tiền thu được, tài sản được thay thế hoặc được trao đổi trở thành tài sản thế chấp”.

Thứ hai, đối với loại tài sản thế chấp dễ dàng thay đổi thì cách tốt nhất là tạo điều kiện để người nhận thế chấp (trong trường hợp này là các tổ chức tín dụng) có thể trực tiếp theo dõi, giám sát quá trình chu chuyển hàng hóa, từ hàng trở thành tiền, rồi lại từ tiền trở thành hàng hóa. Trong điều kiện việc lập sổ sách kế toán theo dõi sự ra vào của hàng hóa tại các doanh nghiệp trong xã hội ngày nay được tin học hóa một cách phổ biến, việc kiểm soát hàng hóa luân chuyển dựa vào công nghệ thông tin là hoàn toàn khả thi.

Thứ ba, pháp luật cần có quy định đăng ký tài sản bảo đảm đối với các giao dịch bảo đảm dùng hàng hóa luân chuyển để thế chấp. Hàng hóa luân chuyển có thể bị biến động liên tục qua quá trình mua bán, xuất nhập kho. Việc đăng ký tài sản bảo đảm giúp ghi nhận rõ ràng quyền sở hữu và quyền thế chấp của tài sản trong giao dịch. Điều này bảo đảm rằng hàng hóa được thế chấp không bị sử dụng để vay vốn hoặc làm tài sản bảo đảm cho nhiều bên một cách trái phép. Đồng thời, đăng ký tài sản bảo đảm cho phép các bên xác định rõ quyền

(9) Xem bản án về tranh chấp hợp đồng cung cấp và sử dụng dịch vụ bảo vệ số 18/2022/KDTM-ST của Tòa án nhân dân quận Gò Vấp, TP. Hồ Chí Minh.

ưu tiên khi xử lý tài sản trong trường hợp doanh nghiệp không trả nợ. Nếu có nhiều bên thế chấp cùng một lô hàng, quyền ưu tiên sẽ dựa trên thời gian đăng ký, tạo sự công bằng và minh bạch trong quá trình thu hồi nợ.

Thứ tư, với nhiều bài học đau đớn và đắt giá trong thời gian qua, một số tổ chức tín dụng đã có những giải pháp nhằm hạn chế trách nhiệm pháp lý của nhân viên tổ chức tín dụng khi xảy ra các vụ lừa đảo xuất phát từ khách hàng vay vốn và thế chấp hàng hóa tồn kho. Một số tổ chức tín dụng theo quan điểm khi nhận tài sản bảo đảm là hàng hóa tồn kho luân chuyển như một hình thức cấp tín dụng tín chấp; nên quy định biện pháp nhận hàng hóa tồn kho luân chuyển chỉ là tài sản bảo đảm bổ sung; nghĩa là tài sản bảo đảm này chỉ nhằm bảo đảm an toàn hơn cho việc thu hồi vốn sau này của ngân hàng, mà không phải là căn cứ để giải ngân. Do vậy, về nguyên tắc, nếu tài sản nhận bổ sung này bị thiếu hụt so với hợp đồng bảo đảm, hoặc có thủ tục nhận hay quản lý

chưa đáp ứng theo quy định pháp luật thì cơ quan chức năng cũng có thể không có cơ sở xem xét trách nhiệm hình sự của cán bộ tín dụng.

Thứ năm, nhằm hạn chế rủi ro trong việc quản lý tài sản thế chấp là hàng hóa luân chuyển, các tổ chức tín dụng nên quy định trong chính sách về tài sản bảo đảm là hàng tồn kho luân chuyển như sau: tài sản được để tại kho của bên bảo đảm (khách hàng)/bên thứ ba; khách hàng có quyền sử dụng tài sản bảo đảm và quản lý trực tiếp tài sản bảo đảm. Ngân hàng chỉ quản lý thông qua báo cáo xuất nhập tồn kho, sổ sách kế toán. Ngoài ra, khách hàng có nghĩa vụ báo cáo hiện trạng tồn kho định kỳ theo yêu cầu của ngân hàng và bảo đảm chất lượng, duy trì giá trị tài sản bảo đảm theo hợp đồng bảo đảm đã ký kết. Khách hàng chịu mọi trách nhiệm trong trường hợp tổ chức tín dụng kiểm tra và phát hiện không đủ tài sản theo quy định trong hợp đồng bảo đảm tiền vay. Theo tinh thần của Bộ luật Dân sự, khách hàng phải chịu trách nhiệm về các hành vi không trung thực của mình. Từ

đó, rủi ro cho các tổ chức tín dụng sẽ được hạn chế.

Kết luận

Trong bối cảnh hiện nay, việc xử lý tài sản thế chấp là hàng hóa luân chuyển trong hoạt động cho vay của các tổ chức tín dụng gặp phải nhiều vướng mắc và bất cập. Các vấn đề chính bao gồm khó khăn trong việc định giá và quản lý tài sản, nguy cơ tranh chấp khi tài sản thế chấp bị thế chấp nhiều lần cho các bên khác nhau, cũng như thiếu sót trong quy định pháp lý và thực tiễn quản lý. Việc xây dựng và hoàn thiện các quy định pháp luật về giao dịch bảo đảm nói chung và giao dịch thế chấp tài sản là hàng hóa luân chuyển trong kinh doanh nói riêng là cần thiết, từ đó tạo ra một hệ thống pháp lý rõ ràng, minh bạch, giúp các bên dễ dàng quản lý và giám sát tài sản bảo đảm, từ đó khuyến khích giao dịch tín dụng và thúc đẩy sự phát triển của thị trường tài chính.

P.L.T.A - L.V.S

Tài liệu tham khảo

1. Jonh Carvan. & Jonh Gooley (1996), A guide to Bussiness Law, Eleventh edition.
2. Louise Gullifer, Goode on legal problem of credit and securrity, Fourth edition, published in 2009 by Sweet & Maxwell, 100 Avaneue Eoad, London. NW3 3PF part of Thomson Reuters (prrofessional) UK Limited
3. Nguyễn Thị Dung, *Tài sản thế chấp và các quy định pháp luật liên quan*, Tạp chí Khoa học pháp lý Việt Nam, số 12, 2020.
4. Nguyễn Thị Minh, *Đặc điểm pháp lý của tài sản bảo đảm là hàng hóa luân chuyển trong kinh doanh*, Tạp chí Khoa học pháp lý, số 15, 2021.
5. Nguyễn Thị Thu Thủy, *Thế chấp và xử lý tài sản thế chấp là nhà ở hình thành trong tương lai*, Tạp chí Tòa án, số 20, 2023.
6. Richard A. Mann & Barry S.Roberts, (2004), Essentials of Bussiness Law and The Legal Environment(Eighth Edition), Caroline Unversity, Thomson.
7. Trần Quang Huy, *Quy định pháp luật về thế chấp tài sản luân chuyển trong kinh doanh*, Tạp chí Luật học, số 35, 2020.
8. Viện khoa học pháp lý - Bộ Tư pháp, *Từ điển Luật học*, Nxb Từ điển Bách khoa và Nxb Tư pháp, 2006, tr. 704.
9. Vũ Thị Hồng Yến, *Tài sản thế chấp và xử lý tài sản thế chấp theo quy định của pháp luật dân sự Việt Nam hiện hành*, Luận án Tiến sĩ Luật học, Trường Đại học Luật Hà Nội, 2013.
10. Wilod Wolodkiewicz và GS.TS. Maria Zablocka, *Giáo trình Luật La Mã của Đại học Tổng hợp Warrsaw* - Ba Lan, (Lê Nết dịch), Nxb Thành phố Hồ Chí Minh, 1999.

CÁCH MẠNG CÔNG NGHIỆP 4.0 VÀ ẢNH HƯỞNG TỚI PHÁP LUẬT HỢP ĐỒNG THƯƠNG MẠI ĐIỆN TỬ QUỐC TẾ TẠI VIỆT NAM

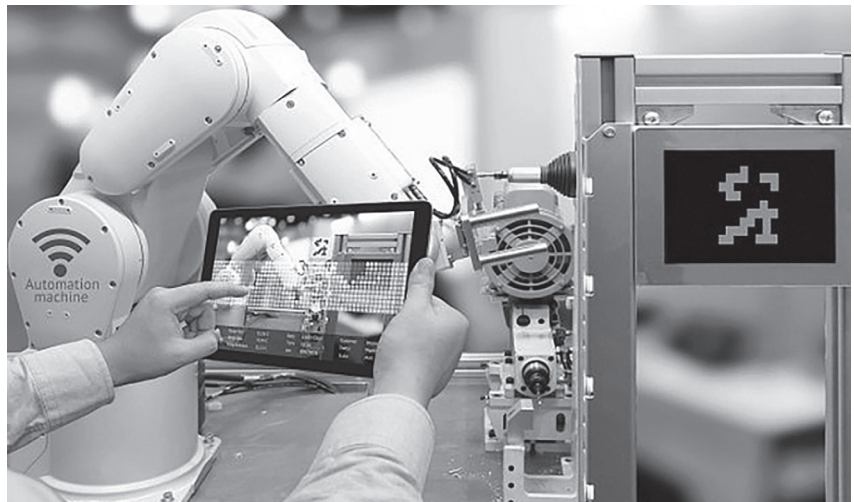
TRẦN THANH NGÂN*

Tóm tắt: Những năm qua, Việt Nam chứng kiến sự phát triển mạnh mẽ của giao dịch điện tử nói chung và thương mại điện tử quốc tế nói riêng với sự tác động của cách mạng công nghiệp 4.0. Thị trường thương mại điện tử tại Việt Nam có sự gia nhập mạnh mẽ của các nhà cung cấp đến từ các quốc gia khác nhau với đa dạng các môi trường giao dịch như website, sàn giao dịch điện tử hay thậm chí là mạng xã hội. Sự tác động của các công nghệ trong thời đại số đã ảnh hưởng không nhỏ tới các giao dịch thương mại điện tử quốc tế và cụ thể hơn là hợp đồng thương mại điện tử quốc tế. Bài viết tập trung phân tích những ảnh hưởng của cuộc cách mạng công nghiệp 4.0 tới hợp đồng thương mại điện tử quốc tế tại Việt Nam, thực trạng pháp luật Việt Nam về vấn đề này cũng như xu hướng hoàn thiện khung pháp lý trong thời gian tới.

Từ khóa: Cách mạng công nghiệp 4.0, hợp đồng, thương mại điện tử quốc tế.

Abstract: In recent years, Vietnam has witnessed the strong development of electronic transactions in general and international e-commerce in particular with the impact of the 4.0 industrial revolution. The e-commerce market in Vietnam has a strong entry of suppliers from different countries with a variety of transaction environments such as websites, electronic trading floors or even social networks. The impact of technologies in the digital age has significantly affected international e-commerce transactions and more specifically international e-commerce contracts. The article focuses on analyzing the effects of the 4.0 industrial revolution on international e-commerce contracts in Vietnam, the current status of Vietnamese law on this issue as well as the trend of perfecting the legal framework next time.

Keywords: Industrial Revolution 4.0, contracts, international e-commerce.



Đặt vấn đề

Trải qua ba cuộc cách mạng công nghiệp từ năm 1760, thế giới đã chứng kiến những sự thay đổi không ngừng về kinh tế, xã hội và con người. Ý tưởng về Cuộc cách mạng công nghiệp 4.0 hay “Insustry 4.0” được xuất hiện đầu tiên trong Chiến lược phát triển công nghệ cao tại Đức (từ năm 2011-2015) nhằm thúc đẩy điện toán hóa quá trình sản xuất. Đến năm 2016, Klaus Schab, người sáng lập và Chủ tịch điều hành Diễn đàn Kinh tế thế giới, đã xuất bản cuốn sách: “Cuộc cách mạng công nghiệp lần thứ tư”,

đưa thuật ngữ chính thức về cuộc cách mạng lần thứ tư trở nên phổ biến. Và từ đó, khái niệm về cách mạng 4.0 trở thành đề tài của toàn thế giới. Với cuộc cách mạng 4.0, nền kinh tế - xã hội của thế giới đã tiến tới sự thay đổi mạnh mẽ bởi sự xuất hiện của hàng loạt những công nghệ hỗ trợ như: công nghệ thực tế ảo (VR), Internet vạn vật (Internet of Thinsgs - IoT), không gian dữ liệu lớn (Big Data), trí tuệ nhân tạo (AI) hay Blockchain... Những công nghệ này đã làm thay đổi diện mạo của nhiều lĩnh vực của nền kinh tế, xã hội thế giới nói chung và lĩnh vực thương mại điện tử nói riêng.

Trí tuệ nhân tạo (AI - Artificial Intelligence) là công nghệ sử dụng kỹ thuật số nhằm thay thế trí thông minh của con người bằng một trí tuệ nhân tạo, được thiết lập bởi các phần mềm có sẵn. Với tính chất là một máy tính có khả năng “tự học”, AI có thể phán đoán, phân tích dữ liệu mà không cần sự can thiệp của con người, đặc biệt là có khả năng xử lý dữ liệu với số lượng lớn và trong thời gian nhanh chóng. AI chính là một cơ sở dữ liệu lớn được con người xây dựng nên bởi những thuật toán để có thể xử lý các vấn đề và giao tiếp như con người. Theo PwC, dự báo đến năm 2030,

* Trường Đại học Luật Hà Nội.

GDP toàn cầu có thể tăng trưởng thêm 14% từ sự hỗ trợ của trí tuệ nhân tạo. AI đang có ảnh hưởng đến tất cả các lĩnh vực như tư vấn trực tuyến, ngân hàng số, các dịch vụ tài chính và đặc biệt là thương mại điện tử. Với bản chất là một công nghệ xử lý dữ liệu, AI có thể được ứng dụng trong việc thu thập số liệu bán hàng và hành vi của khách hàng để có thể dự đoán khả năng tiêu thụ hàng hóa và định hướng sản phẩm cho các nhà cung cấp. Bên cạnh đó, là một trí thông minh nhân tạo, AI có thể dự đoán xu hướng mua sắm của khách hàng bằng những hành vi mua sắm của từng cá nhân, từ đó gợi ý những sản phẩm liên quan cho từng khách hàng. Từ việc phân tích hành vi mua sắm của khách hàng, AI cũng có thể giúp nhà cung cấp duy trì mức tồn kho tối thiểu để nguồn cung cho khách hàng mua sắm.

Công nghệ thực tế ảo (VR- Virtual Reality) là thuật ngữ miêu tả một môi trường được giả lập (ảo hóa) được tạo ra bởi con người nhờ vào các phần mềm chuyên dụng, và được điều khiển bởi một thiết bị thông minh. VR được ứng dụng trong nhiều lĩnh vực khác nhau, và gần đây, VR được ứng dụng phổ biến trong thương mại điện tử. Với công nghệ VR, người mua có thể vào thăm gian hàng trực tuyến, lựa chọn sản phẩm với trải nghiệm hoàn toàn giống với những gì diễn ra tại cửa hàng truyền thống. Hơn nữa, với công nghệ VR, khách hàng còn có thể được xem hình ảnh khi mình thử một món đồ muốn mua như nào để lựa chọn cho phù hợp. Công nghệ VR đang đưa thương mại điện tử lên một bước tiến mới.

Công nghệ Big Data - Dữ liệu lớn là thuật ngữ để chỉ tập hợp dữ liệu có kích thước vô cùng lớn hoặc vô cùng phức tạp vượt xa khả năng của các công cụ phần mềm xử lý dữ liệu truyền thống. Kích cỡ của Big data đang từng ngày tăng lên, tính đến năm 2012 mỗi ngày có 2,5 exabyte dữ liệu được sinh ra (exabyte bằng 1 tỷ gigabyte) và đến năm 2025

IDC dự đoán số liệu này sẽ là 163 zettabyte (zettabyte bằng 1 nghìn exabyte)...⁽¹⁾ Dữ liệu lớn ở đây được đặc trưng bởi 3Vs, đó là: Volume - khối lượng dữ liệu, Velocity - tốc độ xử lý dữ liệu, Variety - đa dạng dữ liệu. Đây là những lợi ích mà Big Data mang lại với doanh nghiệp thương mại điện tử. Với những ưu điểm này, Big Data sẽ có thể đóng góp cho sự phát triển của thương mại điện tử với những ứng dụng như: dự báo nhu cầu sản phẩm, marketing online, tối thiểu chi phí, chống gian lận, phân tích khách hàng và hoạt động doanh nghiệp. Bên cạnh đó, trong các giao dịch thương mại điện tử quốc tế, việc thông tin dữ liệu giữa các chủ thể góp phần quan trọng trong việc xác định danh tính của người tham gia giao dịch.

Công nghệ "Blockchain (chuỗi khối)" xuất phát từ cấu trúc của hệ thống số cái: các khối lưu trữ thông tin (block) được liên kết với nhau, tạo thành một chuỗi (chain). Chuỗi của các khối này trở thành một cơ sở dữ liệu để chia sẻ thông tin với nhau trong một mạng lưới các máy tính, liên kết bằng các node (nút). Những nút này giúp duy trì blockchain bằng cách xác nhận và truyền dữ liệu về các thông tin và giao dịch. Trong thương mại điện tử quốc tế, các chủ thể giao dịch thường sẽ ở những quốc gia khác nhau, việc thông tin trong quá trình giao kết và thực hiện hợp đồng là rất quan trọng. Công nghệ Blockchain có thể tạo ra một sự phát triển mới trong hợp đồng thương mại điện tử, đó là hợp đồng thông minh, một loại giao dịch mà ở đó, mọi hoạt động của các chủ thể đều được lưu trữ trên một hệ thống số cái và được thực hiện khép kín.

Cuộc cách mạng công nghiệp 4.0 với những công nghệ hiện đại đã góp phần thúc đẩy sự phát triển của toàn bộ nền kinh tế thế giới nói chung và sự phát triển của hợp đồng thương mại điện tử quốc tế nói riêng. Tại Việt Nam, thương mại điện tử cũng phát triển một

cách nhanh chóng với sự gia tăng của các giao dịch thương mại điện tử qua các website, các sàn giao dịch điện tử và cả các mạng xã hội với hàng triệu nhà cung cấp đến từ trong và ngoài nước. Các hình thức mua hàng cũng rất đa dạng như: mua trực tiếp trên website quốc tế; thông qua website Việt Nam mua hộ hàng quốc tế hay thông qua người bán trung gian trên mạng xã hội. Có thể thấy rằng, Việt Nam là một trong những quốc gia có sự tăng trưởng thương mại điện tử đáng kể trên thế giới.

Những ảnh hưởng của cuộc cách mạng 4.0 tới hợp đồng thương mại điện tử quốc tế tại Việt Nam

Thứ nhất, sự thay đổi về chủ thể giao kết hợp đồng

So với hợp đồng truyền thống và các hợp đồng được giao kết qua email trước đây, những công nghệ của cuộc cách mạng 4.0 đã cho thấy sự phát triển nhanh chóng của các nền tảng thúc đẩy giao kết hợp đồng thương mại điện tử khác, bao gồm cả các giao dịch xuyên biên giới, đó chính là các mạng xã hội và sàn thương mại điện tử trực tuyến. Đối với các hợp đồng thương mại trước đây, chủ thể trong hợp đồng bao gồm hai bên giao kết. Tuy nhiên, các giao dịch thương mại điện tử quốc tế sẽ xuất hiện thêm nhiều chủ thể liên quan trong hợp đồng như: các bên trung gian thương mại, các chủ thể cung cấp dịch vụ thanh toán hay các chủ thể cung cấp dịch vụ chứng thực. Đối với các bên giao kết hợp đồng cũng có những sự thay đổi khá rõ rệt. Nếu như các giao dịch thương mại trước đây được quy định trong Luật Thương mại năm 2005, các bên tham gia giao dịch sẽ có ít nhất một bên là thương nhân, "bao gồm tổ chức kinh tế được thành lập hợp pháp, cá nhân hoạt động thương mại một cách độc lập, thường xuyên và có đăng ký kinh doanh". Tuy nhiên,

(1) Trịnh Thu Trang (2019), *Nghiên cứu về lợi ích của Dữ liệu lớn - Big Data với doanh nghiệp thương mại điện tử trong nước và thế giới*, <https://tapchicongthuong.vn/bai-viet/nghe-cuu-ve-loi-ich-cua-du-lieu-lon-big-data-voi-doanh-nghiep-thuong-mai-dien-tu-trong-nuoc-va-the-gioi-6433-1.htm>, ngày 18/6/2024.

khi sàn thương mại điện tử trở nên phổ biến và sự gia nhập nhanh chóng của người dùng internet thì căn cứ vào chủ thể, các hợp đồng thương mại điện tử quốc tế có thể được chia thành 3 loại hình: B2B, B2C và C2C. Đối với loại hình B2B (business to business) và B2C (business to customer) thì về chủ thể sẽ có ít nhất một bên là thương nhân như quy định tại Luật Thương mại năm 2005. Bên cạnh đó, sự xuất hiện của mô hình kinh doanh C2C (customer to customer) cũng diễn ra vô cùng sôi động trên các sàn thương mại điện tử. Trong mô hình này, giao dịch được thực hiện bởi các cá nhân mà cả hai đều không phải thương nhân theo quy định tại Điều 6 Luật Thương mại năm 2005 và Nghị định số 39/2007/NĐ-CP về hoạt động thương mại một cách độc lập thường xuyên không phải đăng ký kinh doanh. Đặc biệt, mô hình này xuất hiện và phát triển rất nhiều tại các quốc gia trên thế giới như Amazon hay Ebay. Tại Việt Nam, mô hình này phát triển mạnh trên các sàn thương mại như Shopee, Lazada hay Sendo với rất nhiều chủ thể nước ngoài tham gia.

Bên cạnh đó, với sự phát triển của thương mại điện tử, các chủ thể khác cũng có thể tham gia vào giao dịch với vai trò tạo nền tảng và hỗ trợ như các chủ thể cung cấp dịch vụ hoạt động thương mại là các sàn thương mại điện tử, các tổ chức cung cấp dịch vụ chữ ký số, chứng thực chữ ký số và hợp đồng điện tử, các tổ chức cung ứng dịch vụ thanh toán hay thậm chí là các mạng xã hội. Những chủ thể này không trực tiếp tham gia giao dịch nhưng đóng vai trò xúc tiến và thực hiện hợp đồng. Tuy nhiên, việc xác minh thông tin và năng lực chủ thể của các bên khi tham gia hợp đồng là không dễ dàng khi số lượng người dùng trên môi trường số trở nên quá lớn.

Thứ hai, sự thay đổi về hình thức hợp đồng

Đối với các hợp đồng truyền thống, một số các phương thức giao

kết được biết đến như: giao kết bằng văn bản, bằng lời nói hoặc hành vi pháp lý đơn phương. Tuy nhiên, khi các phương tiện truyền thông phát triển, đặc biệt là internet, hợp đồng điện tử đã được công nhận giá trị pháp lý khi tồn tại dưới hình thức dữ liệu điện tử. Thời gian đầu, các hợp đồng điện tử đa phần là những hợp đồng truyền thống được trao đổi và tồn tại dưới dạng các dữ liệu như file tài liệu hay trên email. Nhưng khi các công nghệ mới trong cuộc cách mạng 4.0 xuất hiện, đặc biệt là công nghệ AI, hình thức hợp đồng điện tử đã được thay đổi một cách đầy mới mẻ. Một số các hình thức hợp đồng thương mại điện tử phổ biến hiện nay gồm: hợp đồng thương mại điện tử được hình thành qua giao dịch tự động, hợp đồng thương mại điện tử hình thành qua thư điện tử, hợp đồng thương mại điện tử có sử dụng chữ ký số. Bên cạnh đó, xu hướng mới sử dụng công nghệ blockchain đó chính là sự xuất hiện của hợp đồng thông minh, mà tại đó, tất cả các bước khởi tạo, giao kết và thực hiện hợp đồng đều được thực hiện trên một nền tảng khép kín bởi công nghệ chuỗi khối. Như vậy, với tác động của cách mạng công nghệ, các hình thức hợp đồng thương mại quốc tế ngày càng trở nên đa dạng hơn và có thể kết nối với các chủ thể ở khắp nơi trên thế giới. Tuy nhiên, một vấn đề đặt ra là, liệu các hợp đồng điện tử được ký kết trực tuyến tự động có bảo đảm được quyền và lợi ích của các bên tham gia và điều kiện kỹ thuật và pháp lý giữa các quốc gia có được tương thích hay không?

Thứ ba, sự thay đổi về phương thức thực hiện hợp đồng

Đối với các hợp đồng thương mại truyền thống hay những hợp đồng thương mại điện tử trước đây, sau khi hợp đồng được ký kết, các bên thực hiện nghĩa vụ của mình, đa phần là nghĩa vụ cung cấp hàng hóa, dịch vụ và nghĩa vụ thanh toán, có thể thanh toán trực tiếp tiền mặt. Tuy nhiên, với hợp đồng thương mại điện tử hiện nay,

các nghĩa vụ có thể được thực hiện hoặc theo dõi trực tuyến. Với nghĩa vụ cung cấp hàng hóa, người mua có thể theo dõi đơn hàng và tiến trình cung cấp hàng hóa. Đặc biệt, với các giao dịch xuyên biên giới, vấn đề về vận chuyển hàng hóa còn liên quan đến các thủ tục hải quan. Với nghĩa vụ thanh toán, hiện nay, xu hướng thanh toán trực tuyến như: qua thẻ ATM nội địa, thẻ tín dụng/thẻ ghi nợ, ví điện tử,... đang ngày một gia tăng và có thể trở thành xu hướng chính trong thời gian tới, đặc biệt với các giao dịch có yếu tố nước ngoài. Tuy nhiên, các thách thức khi phát triển các dịch vụ thanh toán trực tuyến trong thương mại điện tử quốc tế đó là: về trình độ ứng dụng công nghệ của người mua (theo Sách trắng Thương mại điện tử Việt Nam năm 2022, 14% người tiêu dùng được hỏi về trở ngại khi mua hàng trực tuyến đó là thanh toán phức tạp) và về tính an toàn khi thanh toán trực tuyến, đặc biệt là với những thanh toán cho giao dịch nước ngoài.

Thứ tư, sự thay đổi về giải quyết tranh chấp trong hợp đồng

Một trong những đặc trưng của hợp đồng thương mại điện tử quốc tế đó là “yếu tố nước ngoài” trong quá trình giao kết, thực hiện và đến khi giải quyết tranh chấp nếu có. Do đó, việc lựa chọn pháp luật áp dụng trong giải quyết tranh chấp cũng là một yếu tố mới hiện nay khi các hợp đồng điện tử không chỉ được thể hiện dưới dạng hình thức hợp đồng truyền thống dưới dạng dữ liệu mà hợp đồng thương mại điện tử còn được giao kết và thực hiện trực tuyến. Vì vậy, việc xác định các yếu tố như thời điểm giao kết nhằm xác định hiệu lực của hợp đồng khi xảy ra tranh chấp là khá phức tạp, việc tính hợp pháp của chữ ký điện tử hay tính toàn vẹn của văn bản cũng là một trong những khó khăn của các bên khi đưa ra giải quyết tranh chấp. Bên cạnh đó, xu hướng giao kết hợp đồng được soạn sẵn với các hợp đồng thương mại điện tử quốc tế đang trở nên phổ biến. Với những hợp đồng này, những người

mua hàng hoặc sử dụng dịch vụ sẽ ít được thỏa thuận các điều khoản trong hợp đồng hơn những hợp đồng truyền thống trước đây, đó cũng là bất lợi khi xảy ra tranh chấp.

Thực trạng pháp luật Việt Nam về hợp đồng thương mại điện tử quốc tế

Hiện nay tại Việt Nam, các giao dịch thương mại điện tử quốc tế được điều chỉnh bởi hai nguồn pháp luật chính là các điều ước quốc tế mà Việt Nam là thành viên hoặc các tập quán quốc tế được áp dụng rộng rãi và các quy định của pháp luật Việt Nam về giao dịch thương mại điện tử có yếu tố nước ngoài. Đối với pháp luật quốc tế có thể kể đến những điều ước quốc tế đa phương quan trọng như: các điều ước của Tổ chức Thương mại Thế giới (WTO) về thuế quan, xuất xứ hàng hóa hay về hàng rào kỹ thuật; Công ước Viên về mua bán hàng hóa quốc tế (CISG); các điều ước quốc tế trong khu vực ASEAN về khu vực mậu dịch tự do,... Những tập quán quốc tế được áp dụng rộng rãi trong các quan hệ thương mại quốc tế nói chung có thể kể đến như: Incoterms về quy tắc vận tải quốc tế hay UCP về quy tắc thực hành thống nhất về tín dụng chứng từ. Ngoài ra, một số các luật mẫu của Uncitral cũng là những nguồn rất quan trọng đối với hợp đồng thương mại điện tử quốc tế. Tuy nhiên, Việt Nam vẫn chưa có luật riêng về hợp đồng thương mại điện tử quốc tế mà các giao dịch này đang được điều chỉnh bởi những văn bản chính bao gồm: Luật Thương mại năm 2005, Luật Giao dịch điện tử năm 2005 và Bộ luật Dân sự năm 2015 và các nghị định hướng dẫn.

Thứ nhất, đối với Luật Thương mại năm 2005, những quy định về hoạt động thương mại được áp dụng trong giao dịch chủ yếu là giữa các bên chủ thể là thương nhân. Luật này và các văn bản hướng dẫn cũng không đưa ra khái niệm về hợp đồng thương mại điện tử quốc tế. Các hoạt động mua bán hàng hóa quốc tế được quy định tại

Điều 27. Theo đó, mua bán hàng hóa quốc tế được thực hiện dưới các hình thức xuất khẩu, nhập khẩu, tạm nhập tái xuất, tạm xuất, tái nhập và chuyển khẩu. Như vậy, trong các hợp đồng về thương mại điện tử quốc tế hiện nay có thể xuất hiện cả hai bên chủ thể không phải thương nhân (như hợp đồng C2C) và các hợp đồng không xuất hiện các hình thức trao đổi hàng hóa khỏi lãnh thổ quốc gia nhưng hai bên chủ thể tham gia lại ở các quốc gia khác nhau. Như vậy, những hợp đồng này sẽ được điều chỉnh bởi các quy định về giao dịch có yếu tố nước ngoài tại Bộ luật Dân sự năm 2015.

Thứ hai, theo Bộ luật Dân sự năm 2015, các quy định về giao dịch thương mại điện tử quốc tế sẽ được điều chỉnh bởi các quy định chung về giao dịch có yếu tố nước ngoài chủ yếu về vấn đề pháp luật áp dụng trong các giao dịch quốc tế. Đặc biệt, Điều 683 có quy định chung về pháp luật áp dụng trong các hợp đồng có yếu tố nước ngoài. Theo đó, các bên trong hợp đồng có thể tự do lựa chọn pháp luật áp dụng, tuy nhiên trên thực tế, các hợp đồng nói chung và hợp đồng thương mại điện tử quốc tế nói riêng rất ít thỏa thuận về pháp luật áp dụng trong hợp đồng mà thường thỏa thuận về phương thức giải quyết tranh chấp. Vậy nếu thỏa thuận về áp dụng pháp luật được hình thành riêng có được không? Và hình thức hợp pháp của thỏa thuận đó như nào nếu hợp đồng thương mại điện tử quốc tế được giao kết và thực hiện toàn bộ trên nền tảng trực tuyến? Bộ luật Dân sự năm 2015 hiện tại quy định về hình thức hợp đồng theo pháp luật áp dụng trong hợp đồng đó. Nếu hợp đồng không có quy định về pháp luật áp dụng thì cũng khó xác định hình thức hợp đồng.

Thứ ba, Luật Giao dịch điện tử năm 2005 đang là nguồn chính điều chỉnh các giao dịch điện tử nói chung và cũng không có khái niệm về hợp đồng thương mại điện tử quốc tế. Với các giao dịch có tính quốc tế, Luật này chỉ quy định về công nhận chữ ký điện tử

nước ngoài, còn lại những vấn đề về chủ thể, về hình thức, về giao kết hay giải quyết tranh chấp hợp đồng thương mại điện tử quốc tế sẽ lại cần áp dụng quy định của Luật Thương mại năm 2005 (nếu hai bên chủ thể là thương nhân và áp dụng pháp luật Việt Nam) và Bộ luật Dân sự năm 2015 (về quy định giao dịch có yếu tố nước ngoài). Như vậy, có thể thấy rằng, quy định về hợp đồng thương mại điện tử quốc tế tại Việt Nam đang nằm rải rác trong các văn bản khác nhau và cũng chưa có những quy định hoàn chỉnh trước những thay đổi ngày càng gia tăng của các hợp đồng thương mại điện tử quốc tế.

Hoàn thiện khung pháp lý về hợp đồng thương mại điện tử quốc tế tại Việt Nam

Theo Kế hoạch tổng thể phát triển thương mại điện tử quốc gia giai đoạn 2021-2025 tại Quyết định số 645/QĐ-TTg của Thủ tướng Chính phủ ngày 15/5/2020, Chính phủ đã đặt các mục tiêu tổng quát đến năm 2025 gồm: Hỗ trợ, thúc đẩy việc ứng dụng rộng rãi thương mại điện tử trong doanh nghiệp và cộng đồng; Thu hẹp khoảng cách giữa các thành phố lớn và các địa phương về mức độ phát triển thương mại điện tử; Xây dựng thị trường thương mại điện tử lành mạnh, có tính cạnh tranh và phát triển bền vững; Mở rộng thị trường tiêu thụ cho hàng hóa Việt Nam trong và ngoài nước thông qua ứng dụng thương mại điện tử; đẩy mạnh giao dịch, thương mại điện tử xuyên biên giới; Trở thành quốc gia có thị trường thương mại điện tử phát triển thuộc nhóm 3 nước dẫn đầu khu vực Đông Nam Á. Theo đề xuất của PGS.TS Doãn Hồng Nhung, hoàn thiện pháp luật về thương mại điện tử phải đủ hai nguyên tắc sau: (i) Mở rộng không gian cho thương mại điện tử phát triển trên nguyên tắc người dân được làm những gì pháp luật không cấm; (ii) Bảo đảm an toàn về giao dịch cho các bên trong thương mại điện tử. Như vậy, có thể thấy xu hướng hoàn thiện hành lang pháp lý về thương mại điện tử nói

chung và về hợp đồng thương mại điện tử quốc tế tại Việt Nam nói riêng có vài điểm như sau:

Thứ nhất, hoàn thiện các quy định pháp luật về hợp đồng thương mại điện tử quốc tế được thống nhất trong các văn bản hiện tại và phù hợp với pháp luật quốc tế để điều chỉnh toàn diện về các vấn đề chủ thể, giao kết, thực hiện và giải quyết tranh chấp các hợp đồng điện tử có yếu tố nước ngoài. Cụ thể là các quy định về xác định danh tính chủ thể tham gia giao dịch; trách nhiệm của các chủ thể tham gia cung cấp hàng hóa, dịch vụ, đặc biệt là chủ thể nước ngoài; xác định độ tin cậy của chữ ký điện tử hay các quy định về áp dụng pháp luật trong giải quyết tranh chấp các giao dịch điện tử quốc tế. Đặc biệt, cần thúc đẩy hoạt động giải quyết tranh chấp trực tuyến (ODR) vì đây sẽ là giải pháp hữu ích, tạo thuận lợi cho các bên tranh chấp giải quyết nhanh chóng, tiết kiệm thời gian, chi phí, đồng thời thúc đẩy sự phát triển của thương mại điện tử ở Việt Nam ngày càng vươn xa.

Thứ hai, hoàn thiện pháp luật nhằm giao dịch an toàn và bảo vệ

quyền lợi người tiêu dùng. Đầu tiên cần quy định trách nhiệm của các bên trong bảo mật thông tin khách hàng. Hiện nay nhiều đường dây, tổ chức, cá nhân có hoạt động thu thập, mua bán dữ liệu cá nhân trái phép. Hoạt động này diễn ra phổ biến, đặt ra thách thức đối với an ninh dữ liệu quốc gia, uy tín của doanh nghiệp, quyền và lợi ích hợp pháp của người dân với tính chất, mức độ và số lượng lớn. Bên cạnh đó, cần bảo vệ quyền lợi của người tiêu dùng trong các hợp đồng mẫu khi mua bán hàng hóa trực tuyến với các nhà cung cấp nước ngoài vì khi tham gia những hợp đồng mẫu, người mua hàng thường không được thỏa thuận nhiều điều khoản và có thể bị bất lợi khi có tranh chấp xảy ra.

Thứ ba, xây dựng khung pháp lý cho các hoạt động hỗ trợ thực hiện hợp đồng thương mại điện tử quốc tế như dịch vụ thanh toán trực tuyến, quy định về giá trị nhiệm website thương mại điện tử; đồng bộ các tiêu chuẩn kỹ thuật về chữ ký điện tử, về thanh toán điện tử phù hợp với các quy chuẩn quốc tế. Ngoài các giao dịch thông qua

website và các sàn giao dịch thương mại điện tử thì các mạng xã hội cũng là một môi trường đáng được lưu tâm bởi đây là môi trường xuất hiện nhiều giao dịch thương mại điện tử quốc tế nhưng cũng tồn tại rất nhiều rủi ro cho các bên chủ thể tham gia giao dịch.

Kết luận

Thương mại điện tử quốc tế là cơ hội để thúc đẩy nền kinh tế số, là môi trường thuận lợi cho việc gia nhập thị trường quốc tế cũng như nền kinh tế số toàn cầu. Tuy nhiên, để thương mại điện tử quốc tế phát triển, một trong những yếu tố cần được pháp luật quan tâm điều chỉnh và được các cơ quan chuyên môn hỗ trợ đó là hợp đồng thương mại điện tử quốc tế, để có thể tạo ra môi trường thực hiện lành mạnh, bảo đảm quyền và lợi ích của các bên tham gia và một hành lang pháp lý đầy đủ trong nước, phù hợp với các quy định chung của các quốc gia khác trên thế giới.

T.T.N

Tài liệu tham khảo

1. Luật Thương mại năm 2005.
2. Luật giao dịch điện tử năm 2005.
3. Bộ luật Dân sự năm 2015.
4. Bộ Công thương, Sách trắng Thương mại điện tử 2022.
5. Chủ Bá Quyết, Hoàng Cao Cường (2021), *Phát triển thương mại điện tử ở Việt Nam: Tiếp cận theo mô hình kinh doanh*, Tạp chí Kinh tế và dự báo, 8/2021, tr. 24-27.
6. Cục Thương mại điện tử và kinh tế số - Bộ Công thương (2020), *Trí tuệ nhân tạo tác động ra sao đến thương mại điện tử?*, https://idea.gov.vn/default.aspx?page=news&do=detail&category_id=2ce64fb7-7d5e-4c90-568a-0bd87f768c96&id=8626c1d0-ÊH9-484a-Sa8S-fdba6976e846, ngày 18/6/2024.
7. Lê Anh, Vũ Hà (2021), *Hoàn thiện pháp luật về thương mại điện tử tại Việt Nam trong bối cảnh cách mạng công nghiệp 4.0*, <https://quochoi.vn/hoatdongcuaquochoi/cackyhopquochoi/quochoikhoaXII/Pages/danh-sach-ky-hop.aspx?ItemID=61441&CategoryId=0>, ngày 18/6/2024.
8. Nguyễn Duy Phương, Nguyễn Duy Thanh (2019), *Hợp đồng thương mại điện tử: thực trạng và hướng hoàn thiện*, Tạp chí Nghiên cứu lập pháp, số 08(384)-2019).
9. Nguyễn Hà (2022), *Thực trạng pháp luật Việt Nam về thương mại điện tử*, http://hvta.toaan.gov.vn/portal/page/portal/hvta/27676686/27677461?p_page_id=E27677461&pers_id=25346379&folder_id=&item_id=125215535&p_details=1
10. Trần Văn Biên (2018), *Những vấn đề khác biệt trong giao kết hợp đồng điện tử*, Tạp chí Khoa học & Công nghệ Việt Nam, 60 (11), tr. 16-21.
11. Trịnh Thu Trang (2019), *Nghiên cứu về lợi ích của Dữ liệu lớn - Big Data với doanh nghiệp thương mại điện tử trong nước và thế giới*, <https://tapchicongthuong.vn/bai-viet/nghien-cuu-ve-loi-ich-cua-du-lieu-lon-big-data-voi-doanh-nghiep-thuong-mai-dien-tu-trong-nuoc-va-the-gioi-64331.htm>, ngày 18/6/2024.

HOÀN THIỆN PHÁP LUẬT VỀ CƯỜNG CHẾ KÊ BIÊN TÀI SẢN TRONG TỔ TỤNG HÌNH SỰ

NGUYỄN CHÍ HIẾU*
TRẦN VĂN TOÁN**

Tóm tắt: Bài viết tập trung phân tích quy định pháp luật hiện hành về biện pháp cưỡng chế kê biên tài sản trong tố tụng hình sự Việt Nam, từ đó chỉ ra một số vướng mắc, bất cập và đề xuất, kiến nghị hoàn thiện quy định pháp luật về biện pháp cưỡng chế kê biên tài sản trong tố tụng hình sự.

Từ khóa: Kê biên tài sản, biện pháp cưỡng chế, tố tụng hình sự.

Abstract: The article focuses on analyzing current legal regulations on measures to enforce asset distraint in Vietnamese criminal procedure, thereby pointing out a number of problems, inadequacies and making suggestions and recommendations to improve legal regulations on enforcement measures to distraint assets in criminal procedure.

Keywords: Asset distraint, enforcement measures, criminal procedure.

Đặt vấn đề

Trong những năm gần đây, số vụ án tham nhũng bị khởi tố điều tra, truy tố và xét xử có chiều hướng gia tăng với giá trị tài sản tham nhũng, thất thoát ngày càng lớn, gây thiệt hại nghiêm trọng cho Nhà nước. Song song đó, các tội phạm về xâm phạm tính mạng, sức khỏe, nhân phẩm, danh dự, tài sản của người khác cũng có dấu hiệu gia tăng. Từ đó, các biện pháp cưỡng chế trong tố tụng hình sự (TTHS) liên quan

đến tài sản, trong đó có biện pháp kê biên tài sản đã được chủ thể có thẩm quyền tăng cường áp dụng và đã đạt được những hiệu quả nhất định trong hoạt động TTHS. Điển hình một số vụ án mà chủ thể có thẩm quyền đã thực hiện kê biên tài sản có giá trị lớn trong quá trình giải quyết vụ án để bảo đảm thi hành án như: vụ án đánh bạc và tổ chức đánh bạc xảy ra ở Phú Thọ và một số địa phương đã kê biên, thu giữ số tiền, tài sản trị giá hơn 1.400

tỷ đồng; các vụ án xảy ra tại PVC và PVN, bước đầu đã thu giữ hơn 65 tỷ đồng; Vụ án Phan Văn Anh Vũ (Vũ “nhôm”) và đồng phạm, hiện cơ quan điều tra đã kê biên, phong tỏa số tiền, tài sản trị giá hơn 850 tỷ đồng⁽¹⁾. Trong giai đoạn hiện nay, việc áp dụng biện pháp kê biên tài sản trong quá trình giải quyết vụ án hình sự dần được mở rộng hơn về loại tài sản bị kê biên. Điển hình trong vụ án tại Tập đoàn Vạn Thịnh Phát: “Cơ quan điều tra đã kê biên,



Minh họa.

* Giảng viên chính Khoa Luật, Trường Đại học Cần Thơ.

** Thư ký thi hành án Chi cục Thi hành án dân sự huyện Phước Long, tỉnh Bạc Liêu.

(1) Văn Kiên, *Kê biên, phong tỏa hơn 850 tỷ đồng trong vụ án Vũ nhôm*, <https://tienphong.vn/ke-bien-phong-toa-hon-850-ty-dong-trong-vu-an-vu-nhom-post1051980.amp>, ngày 01/10/2024.

thu giữ tổng số tiền 590 tỷ đồng, gần 15 triệu USD, kê biên 1.237 bất động sản liên quan trực tiếp đến bị can Trương Mỹ Lan, kê biên 61 bất động sản và ngăn chặn giao dịch 8 bất động sản của các bị can hoặc cá nhân đứng tên hộ các bị can; kê biên 857.561.259 cổ phần của Ngân hàng TMCP Sài Gòn (SCB) của bà Trương Mỹ Lan và các cá nhân đứng tên hộ bị can. Ngoài ra cũng kê biên 137.763.300 cổ phần 5 công ty của các pháp nhân/cá nhân đứng tên hộ bà Trương Mỹ Lan; đã kê biên 22 tài sản là phương tiện gồm 1 du thuyền, 2 tàu, 19 ô tô của bà Trương Mỹ Lan và bà Trương Huệ Vân (cháu bà Lan) do các pháp nhân đứng tên”⁽²⁾.

Kê biên tài sản là một trong những biện pháp cưỡng chế được quy định trong Bộ luật Tố tụng hình sự năm 2015 sửa đổi, bổ sung năm 2021 (BLTTHS). Theo đó, chủ thể có thẩm quyền áp dụng biện pháp kê biên tài sản nhằm để bảo đảm hoạt động khởi tố, điều tra, truy tố, xét xử, thi hành án⁽³⁾. Hậu quả pháp lý của việc áp dụng lệnh kê biên là tài sản bị kê biên được giao bảo quản với điều kiện rằng buộc là người được giao bảo quản không được tiêu dùng, chuyển nhượng, đánh tráo, cất giấu, hủy hoại tài sản bị kê biên, từ đó tránh được trường hợp bị can, bị cáo có hành vi tẩu tán hoặc làm hư hỏng tài sản. Có thể thấy, việc áp dụng biện pháp kê biên tài sản trong tố tụng hình sự không chỉ bảo đảm hoạt động khởi tố, điều tra, truy tố, xét xử mà còn tạo điều kiện thuận lợi để cơ quan thi hành án dân sự tổ chức thi hành bản án, quyết định về hình phạt tiền, tịch thu tài sản và quyết định dân sự trong bản án, quyết định hình sự về bồi thường thiệt hại.

Trong giai đoạn hiện nay, việc giảm hình phạt tù, mở rộng áp dụng hình phạt tiền, hình phạt cải

tạo không giam giữ là một trong những nhiệm vụ cải cách tư pháp⁽⁴⁾. Đồng thời, các tội phạm về kinh tế, tham nhũng và các tội phạm xâm phạm tính mạng, sức khỏe, danh dự, nhân phẩm, uy tín, tài sản của người khác đang có chiều hướng gia tăng, diễn biến phức tạp. Do đó, để bảo đảm cho việc thi hành hình phạt tiền, tịch thu tài sản hoặc để bảo đảm bồi thường thiệt hại thì việc áp dụng biện pháp cưỡng chế trong TTHS, trong đó có biện pháp kê biên tài sản là cần thiết.

Mặc dù, biện pháp cưỡng chế kê biên tài sản có hiệu quả trong việc ngăn chặn bị can, bị cáo có hành vi tẩu tán hoặc làm hư hỏng tài sản để gây khó khăn cho cơ quan có thẩm quyền trong việc tổ chức thi hành các bản án, quyết định về hình phạt tiền, tịch thu tài sản, bồi thường thiệt hại. Tuy nhiên, qua quá trình áp dụng trên thực tế, nhận thấy quy định này vẫn còn tồn tại một số bất cập, gây khó khăn cho chủ thể có thẩm quyền trong quá trình áp dụng và ở khía cạnh nào đó đã gây ảnh hưởng đến quyền, lợi ích hợp pháp của bị can, bị cáo cũng như cá nhân, tổ chức có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan đến đối tượng là tài sản bị kê biên.

Bất cập và đề xuất hướng hoàn thiện quy định pháp luật về kê biên tài sản trong tố tụng hình sự Việt Nam

Về quyền đề nghị thay đổi biện pháp cưỡng chế kê biên tài sản và quyền lựa chọn tài sản được kê biên

Việc áp dụng lệnh kê biên xuất phát từ ý chí của chủ thể có thẩm quyền, nếu xét thấy đủ điều kiện để áp dụng lệnh kê biên theo quy định pháp luật. Mặt khác, ý chí của bị can, bị cáo không phải là điều kiện bắt buộc để chủ thể có thẩm quyền thực hiện, tạm dừng hay hủy lệnh kê biên. Đồng thời, pháp luật TTHS

cũng không quy định cho bị can, bị cáo quyền đề nghị thay đổi biện pháp cưỡng chế kê biên tài sản. Suy cho cùng, đối tượng trực tiếp của biện pháp kê biên tài sản là tài sản của bị can, bị cáo về tội mà Bộ luật Hình sự quy định hình phạt tiền hoặc có thể bị tịch thu tài sản hoặc để bảo đảm bồi thường thiệt hại. Trong giai đoạn hiện nay, có nhiều trường hợp bị can, bị cáo có đủ điều kiện để chủ thể có thẩm quyền thực hiện cả lệnh kê biên, phong tỏa tài khoản và buộc nộp một khoản tiền để bảo đảm thi hành án (đối với bị can, bị cáo là pháp nhân thương mại). Tuy nhiên, việc áp dụng biện pháp cưỡng chế nào thì phụ thuộc hầu hết vào ý chí của chủ thể có thẩm quyền và nếu chủ thể có thẩm quyền áp dụng lệnh kê biên thì bị can, bị cáo không có quyền đề nghị thay đổi biện pháp khác.

Bên cạnh đó, pháp luật TTHS cũng không thiết lập cho bị can, bị cáo có quyền lựa chọn tài sản bị kê biên. Do đó, trong trường hợp bị can, bị cáo có nhiều tài sản và tài sản bị kê biên không liên quan đến quá trình giải quyết vụ án mà chỉ kê biên để bảo đảm cho giai đoạn thi hành án thì bị can, bị cáo cũng không có quyền lựa chọn một trong số các tài sản của mình để đề nghị chủ thể có thẩm quyền kê biên.

Có thể thấy quy định pháp luật TTHS đang giao toàn quyền chủ động cho chủ thể có thẩm quyền trong việc áp dụng, thực hiện lệnh kê biên tài sản. Tuy nhiên, ở khía cạnh nào đó thì quy định về kê biên tài sản trong TTHS chưa bảo đảm nguyên tắc “tôn trọng và bảo vệ quyền con người, quyền và lợi ích hợp pháp của cá nhân” được ghi nhận trong BLTTHS⁽⁵⁾. Trong một số trường hợp, việc áp dụng biện pháp cưỡng chế kê biên tài sản là cần thiết nhưng giữa việc thực hiện của chủ thể có thẩm quyền cũng cần bảo đảm quyền lợi hợp pháp

(2) V. Dũng, Kê biên hàng ngàn bất động sản của bà Trương Mỹ Lan, <https://thesaigontimes.vn/ke-bien-hang-ngan-bat-dong-san-cua-ba-truong-my-lan/>, ngày 01/10/2024.

(3) Xem thêm Điều 126 Bộ luật Tố tụng hình sự năm 2015 sửa đổi, bổ sung năm 2021.

(4) Xem thêm Nghị quyết số 49-NQ/TW ngày 02/6/2005 của Bộ Chính trị.

(5) Xem Điều 8 BLTTHS.

của bị can, bị cáo. Do đó, việc bị can, bị cáo không có quyền được đề nghị thay đổi biện pháp cưỡng chế kê biên tài sản và quyền lựa chọn tài sản được kê biên được xem là thiết sót của quy định pháp luật và vô hình chung đã ảnh hưởng đến quyền, lợi ích hợp pháp của bị can, bị cáo trong một số trường hợp.

Để việc giải quyết vụ án hình sự hiệu quả gắn với việc bảo đảm quyền và lợi ích hợp pháp của bị can, bị cáo, chúng tôi đề xuất nhà làm luật cần quy định cho bị can, bị cáo có quyền đề nghị thay đổi biện pháp cưỡng chế kê biên tài sản và quyền lựa chọn tài sản được kê biên. Theo đó, trong trường hợp nếu việc kê biên tài sản chỉ để bảo đảm cho giai đoạn thi hành án và tài sản bị kê biên không liên quan đến quá trình giải quyết vụ án thì bị can, bị cáo có quyền đề nghị thay thế biện pháp cưỡng chế kê biên tài sản bằng biện pháp cưỡng chế phong tỏa tài khoản có mục đích tương tự. Đồng thời, trong trường hợp bị can, bị cáo có nhiều tài sản và tài sản bị kê biên không liên quan đến quá trình giải quyết vụ án thì bị can, bị cáo có quyền lựa chọn một trong số các tài sản của mình đáp ứng đủ điều kiện để chủ thể có thẩm quyền thực hiện lệnh kê biên tài sản.

Việc xác định tài sản là vật không được kê biên

Để bảo đảm cho hoạt động khởi tố, điều tra, truy tố, xét xử và thi hành án thì chủ thể có thẩm quyền có thể áp dụng lệnh kê biên nếu phần tài sản của bị can, bị cáo tương ứng với mức có thể bị phạt tiền, bị tịch thu hoặc phải bồi thường thiệt hại. Theo quy định của pháp luật dân sự thì tài sản là vật, tiền, giấy tờ có giá và quyền tài sản. Tài sản bao gồm bất động sản và động sản. Bất động sản và động sản có thể là tài sản hiện có và tài sản hình thành trong tương lai⁽⁶⁾. Như vậy, đối

chiếu quy định về kê biên tài sản trong BLTTHS hiện hành thì tài sản là đối tượng bị kê biên được hiểu theo nghĩa rộng và hiện không có quy định về tài sản không được kê biên trong TTHS.

Đối với các bản án, quyết định về hình phạt tiền, tịch thu tài sản, quyết định dân sự trong bản án, quyết định hình sự về bồi thường thiệt hại thì cơ quan thi hành án dân sự có trách nhiệm tổ chức thi hành các bản án, quyết định và chịu sự điều chỉnh của Luật Thi hành án dân sự⁽⁷⁾. Trong giai đoạn thi hành án dân sự thì kê biên, xử lý tài sản của người phải thi hành án, kể cả tài sản đang do người thứ ba giữ là một trong những biện pháp cưỡng chế thi hành án. Tuy nhiên, tại Luật Thi hành án dân sự hiện hành có quy định về những tài sản là vật không được kê biên⁽⁸⁾. Đây là một trong những điểm khác nhau và cũng là sự mâu thuẫn về đối tượng là tài sản bị kê biên giữa quy định về kê biên tài sản trong TTHS và quy định về kê biên tài sản trong thi hành án dân sự. Mặc dù, việc đặt ra biện pháp kê biên tài sản trong TTHS nhằm giúp chủ thể có thẩm quyền ngăn chặn ngay từ giai đoạn điều tra, không để bị can, bị cáo có hành vi tẩu tán hoặc làm hư hỏng tài sản và tạo điều kiện đến giai đoạn tổ chức thi hành án thì cơ quan thi hành án dân sự có thể sử dụng kết quả kê biên để xử lý tài sản bảo đảm việc thực hiện nghĩa vụ về hình phạt tiền, tịch thu tài sản, bồi thường thiệt hại theo quy định. Vấn đề đặt ra là ở giai đoạn điều tra, truy tố, xét xử thì chủ thể có thẩm quyền thực hiện lệnh kê biên tài sản của bị can, bị cáo nhưng đến giai đoạn thi hành án thì tài sản đó thuộc loại tài sản không được kê biên theo Luật Thi hành án dân sự thì việc giải quyết vấn đề này như thế nào? Cơ quan thi hành án dân sự tiếp tục duy trì kết quả kê biên để xử lý tài sản bảo đảm cho nghĩa

vụ thi hành án hay hủy bỏ kết quả kê biên đó? Theo quan điểm của tác giả, trong trường hợp này cơ quan thi hành án dân sự không thể căn cứ vào kết quả kê biên của giai đoạn TTHS để xử lý tài sản. Xuất phát từ việc tuân thủ quy định của Luật Thi hành án dân sự hiện hành về nguyên tắc, trình tự, thủ tục trong tổ chức thi hành án. Đồng thời, xem xét về tài sản không được kê biên trong thi hành án dân sự, có thể thấy những loại tài sản không được kê biên đa phần là những loại tài sản phục vụ nhu cầu thiết yếu, bảo đảm điều kiện sống, lao động, giáo dục. Do đó, cơ quan thi hành án dân sự không thể tiếp tục duy trì lệnh kê biên đối với các tài sản không được kê biên trong thi hành án dân sự để xử lý.

Từ bất cập đã chỉ ra, có thể thấy việc không quy định loại tài sản không được kê biên trong TTHS đã tạo nên sự mâu thuẫn giữa các quy định pháp luật, gây khó khăn cho cơ quan thi hành án dân sự trong việc tổ chức thi hành bản án, quyết định đã có hiệu lực. Phải nhìn nhận, việc áp dụng lệnh kê biên cũng nhằm để bảo đảm về điều kiện thi hành án nhưng đến giai đoạn tổ chức thi hành án thì kết quả kê biên không được sử dụng, phải tổ chức xác minh, để kê biên lại loại tài sản khác để bảo đảm cho nghĩa vụ thi hành án, do đó sẽ phát sinh việc lãng phí thời gian, công sức, cũng như chi phí tổ chức kê biên. Người viết kiến nghị trong lần sửa đổi, bổ sung đối với BLTTHS sắp tới, cần hoàn thiện quy định về tài sản không được kê biên trong TTHS với nội dung như sau: *Chỉ kê biên phần tài sản không thuộc tài sản không được kê biên theo pháp luật thi hành án dân sự và tương ứng với mức có thể bị phạt tiền, bị tịch thu hoặc phải bồi thường thiệt hại. Tài sản bị kê biên được giao cho chủ tài sản hoặc người quản lý hợp pháp hoặc người thân thích của họ bảo quản. Người được giao bảo quản mà*

(6) Điều 105 Bộ luật Dân sự năm 2015.

(7) Xem thêm Điều 1 Luật Thi hành án dân sự năm 2008 (sửa đổi, bổ sung năm 2014, 2018, 2020, 2022).

(8) Xem thêm Điều 87 Luật Thi hành án dân sự.

có hành vi tiêu dùng, chuyển nhượng, đánh tráo, cất giấu, hủy hoại tài sản bị kê biên thì phải chịu trách nhiệm hình sự theo quy định của Bộ luật Hình sự.

Tài sản bị kê biên đang được thế chấp, cầm cố hợp pháp

Cầm cố và thế chấp tài sản là một trong các biện pháp bảo đảm thực hiện nghĩa vụ được quy định tại Bộ luật Dân sự năm 2015. Trong giai đoạn hiện nay, các giao dịch dân sự trong xã hội ngày càng phổ biến, các bên thỏa thuận hợp pháp sử dụng biện pháp cầm cố, thế chấp tài sản để bảo đảm cho việc thực hiện nghĩa vụ. Từ đó, sẽ có trường hợp tài sản bị kê biên là tài sản đã được bị can, bị cáo cầm cố, thế chấp hợp pháp trước đó bởi lẽ BLTTHS không có quy định loại trừ đối với loại tài sản này. Tuy nhiên, BLTTHS hiện hành cũng chưa có quy định để bảo đảm quyền và lợi ích hợp pháp của người nhận cầm cố, thế chấp khi thực hiện kê biên tài sản đang được cầm cố, thế chấp. Khi tiến hành kê biên tài sản đang được cầm cố, thế chấp thì quy định của BLTTHS cũng không đề cập đến sự tham gia của người nhận cầm cố, thế chấp.

Việc thực hiện phương thức cầm cố, thế chấp hợp pháp là một trong những căn cứ xác lập quyền dân sự và các quyền dân sự được công nhận, tôn trọng, bảo vệ và bảo đảm theo Hiến pháp và pháp luật⁽⁹⁾. Như vậy, người nhận cầm cố, thế chấp là chủ thể của quyền dân sự nên họ được pháp luật bảo

hộ về quyền và lợi ích hợp pháp. Ở nội dung đang phân tích, chúng tôi cho rằng quyền và lợi ích hợp pháp của người nhận cầm cố, thế chấp chưa thực sự được bảo đảm.

Cùng là biện pháp cưỡng chế kê biên để bảo đảm cho hoạt động thi hành án nhưng Luật Thi hành án dân sự hiện hành có quy định về kê biên, xử lý tài sản đang cầm cố, thế chấp⁽¹⁰⁾. Chúng tôi nhận thấy, việc BLTTHS không phân loại đối với tài sản bị kê biên, trong đó có nhóm tài sản bị kê biên đang được thế chấp, cầm cố hợp pháp đã gây ảnh hưởng đến quyền, lợi ích hợp pháp của người nhận cầm cố, thế chấp. Mặt khác, trong quá trình áp dụng biện pháp cưỡng chế kê biên đối với tài sản đang được cầm cố, thế chấp thì người nhận cầm cố, thế chấp cũng phải có một số nghĩa vụ nhất định. Do đó, cần hoàn thiện quy định về tài sản bị kê biên đang được thế chấp, cầm cố hợp pháp với nội dung như sau: Khi kê biên tài sản đang cầm cố, thế chấp, người có thẩm quyền tổ chức, thực hiện lệnh kê biên phải thông báo ngay cho người nhận cầm cố, nhận thế chấp. Khi tiến hành kê biên tài sản đang được cầm cố, thế chấp thì phải có mặt của người nhận cầm cố, thế chấp, trừ trường hợp đã được thông báo hợp lệ nhưng họ từ chối tham gia.

Bên cạnh đó, quy định pháp luật cần hướng đến việc người đang cầm cố hợp pháp tài sản bị kê biên tiếp tục quản lý hợp pháp tài sản sau khi bị kê biên. Điều này phù

hợp với bản chất của biện pháp cầm cố tài sản vì cầm cố tài sản là việc một bên (gọi là bên cầm cố) giao tài sản thuộc quyền sở hữu của mình cho bên kia (gọi là bên nhận cầm cố) để bảo đảm thực hiện nghĩa vụ⁽¹¹⁾. Như vậy, trước khi áp dụng lệnh kê biên thì tài sản bị kê biên đã do người nhận cầm cố hợp pháp bảo quản, giữ gìn. Do đó, sau khi áp dụng lệnh kê biên đối với tài sản đang được cầm cố hợp pháp thì người nhận cầm cố nên được tiếp tục quản lý tài sản này.

Kết luận

Trong giai đoạn hiện nay, việc đẩy mạnh áp dụng biện pháp cưỡng chế kê biên tài sản đối với bị can, bị cáo về tội mà Bộ luật Hình sự quy định hình phạt tiền hoặc có thể bị tịch thu tài sản hoặc để bảo đảm bồi thường thiệt hại là cần thiết. Đó không chỉ là cơ sở bảo đảm cho việc giải quyết vụ án hình sự mà còn bảo đảm cho quá trình tổ chức thi hành án. Tuy nhiên, quy định pháp luật về biện pháp cưỡng chế kê biên tài sản trong tố tụng hình sự vẫn còn tồn tại những bất cập, hạn chế gây khó khăn cho chủ thể có thẩm quyền trong quá trình áp dụng. Do vậy, để việc áp dụng biện pháp cưỡng chế kê biên tài sản được thực hiện có hiệu quả, bảo đảm quyền và lợi ích hợp pháp của những người có liên quan, pháp luật có liên quan cần được hoàn thiện trong thời gian tới.

N.C.H - T.V.T

Tài liệu tham khảo

1. Nghị quyết số 49-NQ/TW ngày 02/6/2005 của Bộ Chính trị
2. Luật Thi hành án dân sự năm 2008 sửa đổi, bổ sung năm 2014, 2018, 2020, 2022.
3. Bộ luật Tố tụng hình sự năm 2015 sửa đổi, bổ sung năm 2021.
4. Bộ luật Dân sự năm 2015.
5. Văn Kiên, Kê biên, phong tỏa hơn 850 tỷ đồng trong vụ án Vũ nhôm, <https://tienphong.vn/ke-bien-phong-toa-hon-850-ty-dong-trong-vu-an-vu-nhom-post1051980.amp>, ngày 01/10/2024.
6. V. Dũng, Kê biên hàng ngàn bất động sản của bà Trương Mỹ Lan, <https://thesaigontimes.vn/ke-bien-hang-ngan-bat-dong-san-cua-ba-truong-my-lan/>, ngày 01/10/2024.

(9) Xem thêm Điều 2, Điều 8 Bộ luật Dân sự năm 2015.

(10) Xem thêm Điều 90 Luật THADS hiện hành.

(11) Điều 309 Bộ luật Dân sự năm 2015.



PHÁT TRIỂN LỰC LƯỢNG PHÒNG CHÁY VÀ CHỮA CHÁY TÌNH NGUYỆN NHỮNG VẤN ĐỀ ĐẶT RA

THS BUI VĂN HƯNG*

Tóm tắt: Trước sự gia tăng của các vụ cháy, nổ trong thời gian gần đây, việc phát huy sức mạnh của cả hệ thống chính trị, sự vào cuộc của cả xã hội là nội dung quan trọng và cần thiết. Bài viết tập trung nghiên cứu và chỉ ra một trong những nội dung xã hội hóa công tác phòng cháy và chữa cháy (PCCC) là phát triển đội ngũ phòng cháy và chữa cháy tình nguyện. Đây là vấn đề nhiều nước trên thế giới đã triển khai và đạt hiệu quả tích cực. Việt Nam cũng đã triển khai nội dung công tác này, tuy nhiên, để phát triển hơn nữa cần nghiên cứu, tham khảo kinh nghiệm, mô hình của các nước, từ đó áp dụng phù hợp với đặc điểm riêng của đất nước.

Từ khóa: Xã hội hóa, phòng cháy và chữa cháy, chữa cháy tình nguyện.

Abstract: With the recent increase in fires and explosions, promoting the strength of the entire political system and the participation of the entire society is an important and necessary content. The article focuses on researching and pointing out that one of the contents of socialization of fire prevention and fighting is the development of volunteer fire prevention and fighting teams. This is an issue that many countries around the world have implemented and achieved positive results. Vietnam has also implemented this work, however, for further development, it is necessary to research and consult the experiences and models of other countries, thereby applying it in accordance with the country's particular characteristics.

Keywords: Socialization, fire prevention and fighting, volunteer fire fighting.

Đặt vấn đề

Liên tiếp trong thời gian qua, ở nước ta đã xảy ra nhiều vụ cháy, nổ gây hậu quả nghiêm trọng, điển hình như: vụ cháy đêm ngày 12/9/2023, tại ngõ 29, phố Khương Hạ, Khương Đình, Thanh Xuân, Hà Nội (hậu quả làm 56 người chết, 37 người bị thương); vụ cháy hồi 0h30 ngày 24/5/2024, tại số 1 ngách

43/98/31 phố Trung Kính, Trung Hòa, Cầu Giấy, Hà Nội (hỏa hoạn khiến 14 người tử vong, 6 người khác bị thương); vụ cháy sáng sớm ngày 30/5/2024, tại số 7, tổ 1, phố Ba La, Phú Lương, Hà Đông, Hà Nội (vụ cháy may mắn không gây thiệt hại về người nhưng thiệt hại đáng kể về tài sản); vụ cháy ngày 16/6/2024 tại số 207 Đinh Công Hạ, Hoàng Mai, Hà Nội (hậu quả làm

4 người chết)... Bên cạnh các vấn đề như thiệt hại do vụ cháy gây ra, xác định trách nhiệm của các cá nhân, cơ quan có liên quan thì một nội dung được người dân và xã hội quan tâm đó là sự xuất hiện của các cá nhân, tổ chức tham gia chữa cháy và cứu nạn, những người được gọi là “anh hùng không cần mặc áo choàng” (Đội hỗ trợ sơ cứu FAS Angel; người hùng Đồng Văn

* Trường Đại học Phòng cháy chữa cháy.

Tuấn, Hoàng Văn Tuấn, Phạm Quốc Luật, Nguyễn Kim Long; Lèng Văn Bằng...). Việc xuất hiện liên tục các cá nhân, tổ chức tình nguyện tham gia chữa cháy, cứu nạn là tín hiệu đáng mừng trong việc phát huy tinh thần dân tộc cũng như phương châm xã hội hóa công tác phòng cháy và chữa cháy (PCCC) tại Việt Nam trong thời gian qua.

Khái niệm “xã hội hóa” có nhiều cách hiểu khác nhau, trong nội dung bài viết thuật ngữ “xã hội hóa” được hiểu là để chỉ sự gia tăng, đẩy mạnh việc chú ý quan tâm, sự tham gia rộng rãi của xã hội (bao gồm các cá nhân, nhóm, tổ chức, cộng đồng...) về cả vật chất và tinh thần vào một số hoạt động mà trước đó chỉ được một đơn vị, một bộ phận hay một ngành chức năng nhất định của Nhà nước thực hiện; là một phương châm hành động của các cấp, các ngành, các tổ chức xã hội, từ vi mô đến vĩ mô nhằm phát huy nội lực, huy động cộng đồng, hay huy động vốn xã hội từ nhân dân, theo cơ chế: Đảng lãnh đạo, Nhà nước quản lý, nhân dân làm chủ; Nhà nước và nhân dân cùng làm.

Theo đó, nội dung của xã hội hóa công tác PCCC được giải thích là: “Phát triển công tác PCCC là sự nghiệp của Nhà nước và toàn dân; Nhà nước giữ vai trò chủ đạo trong phát triển công tác PCCC; khuyến khích, huy động và tạo điều kiện để tổ chức, cá nhân tham gia phát triển công tác PCCC; mọi tổ chức, gia đình và công dân có trách nhiệm tham gia công tác PCCC”. Điều này cũng hoàn toàn phù hợp với nội dung tại Điều 4 Luật Phòng cháy và chữa cháy và Luật sửa đổi, bổ sung một số điều của Luật Phòng cháy và chữa cháy (gọi tắt là Luật PCCC), đó là: “Huy động sức mạnh tổng hợp của toàn dân tham gia hoạt động phòng cháy và chữa cháy”.

Phòng cháy và chữa cháy là hoạt động mang tính xã hội rộng lớn, có liên quan trực tiếp đến các lĩnh vực

hoạt động của đời sống xã hội. Vì vậy phải coi đây là sự nghiệp của toàn dân, là trách nhiệm của các cơ quan, tổ chức, cơ sở, gia đình và mỗi cá nhân. Lực lượng Cảnh sát phòng cháy, chữa cháy và cứu nạn, cứu hộ (PCCC&CNCH) là lực lượng nòng cốt trong quản lý nhà nước về phòng cháy và chữa cháy⁽¹⁾. Để nâng cao hiệu lực quản lý nhà nước đòi hỏi phải có sự phối hợp đồng bộ và phát huy vai trò của các cấp chính quyền, các bộ, ngành từ trung ương đến địa phương; sự kết hợp giữa lực lượng chuyên nghiệp với lực lượng dân phòng, lực lượng phòng cháy và chữa cháy cơ sở; phòng cháy và chữa cháy chuyên ngành và lực lượng phòng cháy và chữa cháy tình nguyện. Việc xã hội hóa công tác PCCC vừa là xu thế của các nước trên thế giới vừa đáp ứng tinh thần chung của pháp luật Việt Nam về phát triển công tác PCCC.

Một số kinh nghiệm phát triển lực lượng chữa cháy tình nguyện của các nước trên thế giới

Trên thế giới, việc xã hội hóa công tác PCCC, trong đó đặc biệt là phát triển mạng lưới cộng tác viên chữa cháy cũng được nhiều nước triển khai và thực hiện. Tại Hoa Kỳ, các nỗ lực phòng cháy và chữa cháy được xã hội hóa thông qua nhiều chương trình và sáng kiến khác nhau. Hiệp hội Phòng cháy, chữa cháy Quốc gia (NFPA) đóng một vai trò quan trọng trong việc thúc đẩy các tiêu chuẩn và giáo dục về an toàn phòng cháy, chữa cháy. Ngoài ra, sở cứu hỏa địa phương thường cộng tác với các trường học, tổ chức cộng đồng và doanh nghiệp để nâng cao nhận thức về các biện pháp an toàn phòng cháy, chữa cháy. Các cuộc diễn tập chữa cháy thường xuyên được tiến hành tại các trường học và các tòa nhà công cộng để bảo đảm sự sẵn sàng trong trường hợp khẩn cấp về hỏa hoạn.

Tại Úc, cơ quan Cứu hỏa Quốc gia (CFA) nỗ lực hướng tới việc xã hội hóa các biện pháp phòng cháy, chữa cháy giữa các cộng đồng. Họ tổ chức các chương trình gắn kết cộng đồng như ngày mở cửa, hội thảo và các buổi cung cấp thông tin để giáo dục người dân về các biện pháp phòng ngừa an toàn cháy rừng. CFA cũng khuyến khích các cá nhân tham gia các hoạt động chữa cháy tình nguyện bằng cách cung cấp các cơ hội đào tạo. Vương quốc Anh lại có cách tiếp cận toàn diện về phòng cháy, bao gồm cả sáng kiến của chính phủ và sự tham gia của cộng đồng. Chiến dịch Fire Kills nâng cao nhận thức về việc ngăn chặn hỏa hoạn tại nhà thông qua các chiến dịch quảng cáo có mục tiêu, tài liệu giáo dục và hợp tác với chính quyền địa phương. Nhân viên An toàn phòng cháy, chữa cháy cộng đồng làm việc chặt chẽ với cư dân để đưa ra lời khuyên về việc lắp đặt thiết bị báo khói, kế hoạch thoát hiểm và các biện pháp phòng ngừa khác. Tại Đức đã thực hiện một cách tiếp cận phi tập trung khi nói đến xã hội hóa phòng cháy, chữa cháy. Lính cứu hỏa tình nguyện đóng một vai trò quan trọng trong khía cạnh này bằng cách tích cực tham gia với cộng đồng địa phương của họ thông qua các cuộc họp thường xuyên, các buổi đào tạo, trình diễn cách sử dụng thiết bị chữa cháy và tổ chức các sự kiện như buổi mở cửa hoặc hội thảo thông tin về an toàn cháy nổ. Nhật Bản cũng nhấn mạnh sự tham gia của cộng đồng trong các nỗ lực phòng chống cháy, nổ. Chương trình “Tình nguyện viên phòng cháy, chữa cháy” tuyển dụng những công dân được chính quyền địa phương đào tạo về chữa cháy cơ bản. Họ cũng giúp truyền bá nhận thức về các biện pháp phòng ngừa trong khu vực lân cận của họ thông qua các cuộc hội thảo hoặc phân phát tài liệu giáo dục. Đường dây nóng khẩn cấp 119 của Nhật Bản được người dân biết đến

(1) Hoàng Ngọc Hải, Đào Hữu Dân, *Giáo trình Quản lý nhà nước về phòng cháy, chữa cháy và cứu nạn, cứu hộ*, Nxb Công an nhân dân, Hà Nội, 2020, tr 149.



rộng rãi nhờ việc báo cáo các vụ cháy nhanh chóng để lực lượng cứu hỏa được đào tạo có thể hành động kịp thời. Những ví dụ này nêu bật cách các quốc gia khác nhau lồng ghép xã hội vào chiến lược chữa cháy của họ bằng cách nâng cao nhận thức, hỗ trợ tình nguyện viên và cung cấp nguồn lực cho các nỗ lực tập thể nhằm bảo đảm an toàn cộng đồng khỏi hỏa hoạn.

Một trong những nội dung được các nước trên thế giới quan tâm và phát triển đó là xã hội hóa lực lượng chữa cháy. “Lính cứu hỏa tình nguyện” là một lực lượng được trưng dụng ở nhiều quốc gia trên thế giới. Đội ngũ này làm việc bán thời gian, thường vào thời gian rảnh rỗi, được tuyển chọn và đào tạo. Đây là lực lượng có những đóng góp vô giá cho cộng đồng. Công tác chữa cháy của các nước trên thế giới có sự tham gia của đội ngũ tình nguyện viên rất lớn, nhà nước vẫn duy trì và quản lý hoạt động này, song sự vào cuộc của xã hội chiếm phần lớn các công việc.

Qua nghiên cứu các mô hình lực lượng chữa cháy tình nguyện của các nước trên thế giới có thể nhận thấy một số đặc điểm chung như sau:

(1) Đối tượng tham gia lực lượng chữa cháy tình nguyện rất đa dạng, ở mọi lứa tuổi, tầng lớp, họ tới từ

đủ các ngành nghề - từ công nhân xây dựng cho tới luật sư (ở Phần Lan, công tác chữa cháy ở vùng nông thôn chủ yếu phụ thuộc vào các đội cứu hỏa tình nguyện; thậm chí, ở nước này còn có cả đội lính cứu hỏa nhỏ tuổi. Các em thường ở độ tuổi từ 10 đến 17 nhưng cũng có một số em chỉ từ 7-9 tuổi).

(2) Các cá nhân, tổ chức tham gia lực lượng chữa cháy tình nguyện có thể được trả lương hoặc không. Điển hình như tổ chức “Lực lượng cứu hỏa nông thôn” (RFS) của Úc với khoảng hơn 72.000 thành viên ở mọi lứa tuổi và thành phần xã hội. Những người làm việc trong tổ chức tình nguyện này hoàn toàn không nhận lương hay trợ cấp từ Chính phủ. Đối với Mỹ thì lực lượng chữa cháy chuyên nghiệp và lực lượng chữa cháy tình nguyện (đây là lực lượng chữa cháy lớn nhất và nổi tiếng nhất thế giới) có thể được trả lương. Nhưng điểm chung của các nước có lực lượng chữa cháy tình nguyện đó là họ đều được tạo điều kiện để thụ hưởng và phát triển các dịch vụ phúc lợi xã hội. Những người lính chữa cháy tình nguyện này có cơ hội học các kỹ năng an toàn và chuyên nghiệp để giúp ích cho chính bản thân họ và trong các môi trường nghề nghiệp khác. Là lính cứu hỏa tình nguyện, họ có thể đủ điều kiện nhận tín dụng thuế,

chương trình hưu trí và thậm chí cả học bổng. Những người đảm nhận vai trò này thường làm công việc tình nguyện trong thời gian rảnh rỗi, mà vẫn có một công việc chính khác được trả lương. Với các chính sách mở và bảo đảm quyền lợi nhất định, chính phủ các nước đã huy động và duy trì được đội ngũ chữa cháy tình nguyện đông đảo và gắn bó lâu dài.

(3) Lực lượng cứu hỏa gồm có 2 thành phần: lực lượng chính quy (được nhà nước trả lương và được huấn luyện chính quy) và các nhân viên cứu hỏa tình nguyện. Trong đó, lực lượng chữa cháy tình nguyện tại các nước trên thế giới chiếm phần lớn lực lượng chữa cháy. Lực lượng chữa cháy chính quy, thuộc quản lý trực tiếp của chính phủ chỉ chiếm số lượng nhỏ, trong khi đó, mạng lưới lực lượng chữa cháy tình nguyện được phát triển và bố trí rộng khắp từ thành thị tới nông thôn (theo số liệu từ Hiệp hội Chống hỏa hoạn quốc gia Mỹ, 54% lính cứu hỏa là tình nguyện viên; con số này ở Pháp lên tới 80%; Bồ Đào Nha, có hơn 90% là tình nguyện viên). Điều đặc biệt, các cơ quan cứu hỏa tình nguyện ở nước này hoạt động dựa vào tiền tài trợ của các mạnh thường quân và nguồn thu từ việc họ phục vụ các sự kiện của tư nhân - những người trả tiền để đội cứu hỏa tình nguyện mua các trang thiết bị.

(4) Tất cả các đối tượng tham gia lực lượng chữa cháy tình nguyện đều phải đăng ký, được tuyển chọn và phải được tập huấn, huấn luyện bài bản, bảo đảm các điều kiện về sức khỏe và kỹ năng để tham gia chữa cháy.

Nếu một người dân muốn trở thành lính cứu hỏa tình nguyện, họ cần liên hệ với cơ quan cứu hỏa địa phương để tìm hiểu về các yêu cầu và thủ tục. Trước khi quyết định tham gia, người nộp đơn có thể tìm hiểu các điều kiện bảo đảm cho bản thân đáp ứng được các yêu cầu cơ bản nhất khi thực hiện nhiệm vụ này. Mặc dù mỗi phòng ban và mỗi cơ quan cứu hỏa sẽ có những yêu

cầu khác nhau nhưng vẫn có một số yêu cầu chung, gồm: đã tốt nghiệp trung học, vượt qua bài kiểm tra lý lịch, có bằng lái xe...

Sau khi nộp đơn, ứng viên sẽ được sàng lọc hồ sơ hoặc phỏng vấn trước khi được nhận chính thức. Quá trình này thường bao gồm việc kiểm tra lý lịch, khám sức khỏe, xét nghiệm ma túy. Nếu cần phỏng vấn, ứng viên cũng có thể gặp các câu hỏi như: tại sao muốn trở thành lính cứu hỏa tình nguyện, chia sẻ về một thời điểm bạn phải vượt qua thử thách, chìa khóa để làm việc nhóm hiệu quả là gì, làm thế nào để giữ vóc dáng cân đối... Đặc biệt, thể lực là một yếu tố quan trọng cần có. Vì thế, thường sẽ có một bài kiểm tra thể lực để bảo đảm ứng viên đủ khả năng làm công việc nặng nhọc này.

Sau khi đã vượt qua tất cả các bài kiểm tra, ứng viên sẽ được đào tạo để có đủ kỹ năng và kiến thức xử lý các tình huống khẩn cấp, đặc biệt là cách dập lửa và thực hiện sơ cứu. Họ cũng có thể phải hoàn thành một số chứng chỉ hoặc nội dung đào tạo về kỹ thuật cứu sống cơ bản, hồi sức tim phổi, kỹ thuật viên y tế khẩn cấp... Lính cứu hỏa tình nguyện cũng được khuyến khích tham dự các hội thảo, học hỏi từ các chuyên gia và đọc thêm tài liệu tham khảo. Các cơ quan cứu hỏa thường đề nghị người tình nguyện tham gia đào tạo thường xuyên để ghi nhớ quy trình và cập nhật những tiến bộ của ngành.

Thực trạng phát triển lực lượng chữa cháy tình nguyện tại Việt Nam hiện nay

Tại Việt Nam, trong những năm qua, công tác xã hội hóa về PCCC đã xuất hiện ở một số lĩnh vực và đã đạt được những kết quả, cụ thể như: cho phép các cá nhân, tổ chức tham gia trong lĩnh vực hoạt động tư vấn kiểm tra, kiểm định kỹ thuật về PCCC (hiện nay, trên cả nước có khoảng 15 đơn vị đã đầu tư cơ sở vật chất bảo đảm hoạt động kiểm định về PCCC); nhiều tổ chức,

doanh nghiệp đăng ký hoạt động tư vấn thẩm định về PCCC, huấn luyện về nghiệp vụ phòng cháy, chữa cháy ... (đến nay có khoảng 4.000 doanh nghiệp tham gia hoạt động kinh doanh dịch vụ PCCC). Để tiếp tục đẩy mạnh xã hội hóa công tác PCCC đối với một số nội dung quản lý nhà nước về PCCC, trong thời gian sắp tới đây cũng sẽ bổ sung thêm ngành nghề kinh doanh dịch vụ "thẩm tra về phòng cháy và chữa cháy" và "kiểm tra về phòng cháy, chữa cháy" nhưng đặt dưới sự quản lý của Nhà nước dưới hình thức là các ngành, nghề kinh doanh có điều kiện, đồng thời Chính phủ chịu trách nhiệm quy định chi tiết các nội dung này. Trên cơ sở đó, Bộ Công an tham mưu, đề xuất Chính phủ ban hành chính sách quản lý các doanh nghiệp, cơ sở làm dịch vụ thẩm tra về phòng cháy và chữa cháy, kiểm tra về phòng cháy, chữa cháy. Đối với các cơ sở, hộ gia đình không thực hiện được việc tự kiểm tra an toàn PCCC thì có thể thuê các đơn vị tư vấn kiểm tra an toàn PCCC để thực hiện hoạt động tự kiểm tra an toàn PCCC của đối tượng được kiểm tra. Đối với các cơ sở đã thực hiện hoạt động tư vấn kiểm tra an toàn PCCC thì cơ quan Cảnh sát PCCC&CNCH sẽ giảm số lần, số lượt kiểm tra an toàn PCCC của cơ sở theo quy định mà chỉ tiến hành kiểm tra đột xuất hoặc thực hiện hoạt động thanh tra PCCC.

Hiện nay pháp luật về PCCC đã cho phép thành lập các cơ sở kinh doanh dịch vụ về tư vấn thẩm định về PCCC. Hơn nữa, trong pháp luật về quản lý xây dựng cũng cho phép sử dụng kết quả của đơn vị tư vấn thẩm tra đối với hồ sơ thiết kế về xây dựng để cơ quan quản lý về xây dựng xem xét cấp phép đối với hồ sơ thiết kế xây dựng công trình. Trong khi đó, thiết kế về PCCC là một bộ phận trong tổng thể thiết kế công trình. Vì vậy, việc bổ sung ngành nghề kinh doanh dịch vụ "thẩm tra về phòng cháy và chữa cháy" là cơ sở để Chính phủ, Bộ Công an ban hành các quy định

cụ thể đối với các đối tượng công trình cần tổ chức tư vấn thẩm tra, thẩm định về PCCC và quy định cụ thể các thủ tục thẩm tra, thẩm định về PCCC để vừa rút ngắn thủ tục hành chính trong công tác thẩm định về PCCC, vừa nâng cao vai trò, trách nhiệm của chủ đầu tư, đơn vị tư vấn thiết kế, thẩm tra về thực hiện quy định của pháp luật, quy chuẩn tiêu chuẩn về PCCC của dự án, công trình.

Đối với việc phát triển đội ngũ chữa cháy tình nguyện ở Việt Nam, nội dung này cũng đã được quy định tại Điều 46a Luật PCCC: "Ủy ban nhân dân cấp xã, người đứng đầu cơ sở, lực lượng Cảnh sát phòng cháy và chữa cháy có trách nhiệm tạo điều kiện, khuyến khích tổ chức, cá nhân tình nguyện tham gia phòng cháy và chữa cháy".

Trên cơ sở quy định của pháp luật, trong thời gian qua, trên cả nước đã đẩy mạnh và phát triển rất đa dạng các loại hình PCCC mang tính xã hội và cộng đồng như: mô hình Tổ liên gia an toàn phòng cháy, chữa cháy; Điểm chữa cháy công cộng. Xuất hiện nhiều cá nhân, tổ chức hoạt động có liên quan đến công tác chữa cháy và cứu nạn, cứu hộ như Đội hỗ trợ sơ cứu FAS Angel... Đặc biệt, gần đây Công an TP. Hà Nội và Công an TP. Hồ Chí Minh tổ chức Lễ ra mắt Trung tâm giáo dục cộng đồng về PCCC&CNCH. Trung tâm giáo dục cộng đồng về PCCC&CNCH ra mắt nhằm phổ biến kiến thức pháp luật và các biện pháp bảo đảm an toàn PCCC&CNCH, hướng dẫn kỹ năng xử lý tình huống cháy nổ, thoát nạn tại hộ gia đình, hộ gia đình kết hợp sản xuất kinh doanh, nhà và chung cư cao tầng, nơi tập trung đông người.

Tuy nhiên, thực tế hiện nay, các cá nhân, tổ chức tham gia chữa cháy, cứu nạn, cứu hộ ở Việt Nam vẫn mang tính tự phát, hoạt động độc lập và thường mang tính "thời vụ", không lâu dài. Việc tự hoạt động dẫn đến rất nhiều các mối nguy hại và hệ quả pháp lý khi có sự cố xảy ra.

Có nhiều nguyên nhân làm cho việc phát triển đội ngũ chữa cháy tình nguyện tại Việt Nam còn hạn chế, như việc quy định của pháp luật chưa cụ thể và còn nhiều thủ tục khó khăn trong việc đăng ký tham gia của cá nhân, tổ chức (cá nhân tình nguyện tham gia hoạt động phòng cháy và chữa cháy phải đăng ký với ủy ban nhân dân cấp xã nơi cư trú hoặc cơ quan, tổ chức nơi làm việc, ủy ban nhân dân cấp xã, cơ quan, tổ chức có trách nhiệm tiếp nhận, lập danh sách gửi cơ quan công an quản lý địa bàn; tổ chức tình nguyện tham gia hoạt động phòng cháy và chữa cháy phải đăng ký với cơ quan công an quản lý địa bàn; tổ chức, cá nhân khi đã đăng ký tình nguyện tham gia hoạt động phòng cháy và chữa cháy phải thực hiện nhiệm vụ và chịu sự chỉ đạo của đội trưởng, đội phó đội dân phòng, đội phòng cháy và chữa cháy cơ sở hoặc người có thẩm quyền khác theo quy định⁽²⁾). Một nguyên nhân khác đó là các chế độ, chính sách đối với những người tham gia lực lượng PCCC tự nguyện chưa bảo đảm. Mặc dù là tổ chức tự nguyện, tuy nhiên, để bảo đảm duy trì và phát triển đội ngũ này cũng cần có các chế độ đãi ngộ phù hợp, hiện nay pháp luật mới chỉ quy định chung chung (chế độ, chính sách đối với cá nhân tình nguyện tham gia hoạt động phòng cháy và chữa cháy được áp dụng như thành viên đội dân phòng, đội phòng cháy và chữa cháy cơ sở⁽³⁾). Một số nước trên thế giới đã áp dụng rất nhiều chế độ đãi ngộ phù hợp để lôi kéo và giữ chân những người tham gia lực lượng PCCC tự nguyện.

Một số khuyến nghị

Xã hội hóa các hoạt động PCCC nói chung và phát triển đội ngũ phòng cháy và chữa cháy tình nguyện nói riêng là xu hướng của thế giới. Trong những năm vừa

qua, lĩnh vực PCCC ở Việt Nam cũng đã được mở rộng, xã hội hóa các hoạt động cơ bản để huy động sức mạnh của cộng đồng và xã hội. Việc xây dựng, phát triển lực lượng phòng cháy và chữa cháy tình nguyện cũng đã được các cơ quan chức năng quan tâm, đầu tư và phát triển. Tuy nhiên, để phù hợp với đặc điểm tình hình chính trị, văn hóa ở Việt Nam, để phát huy hiệu quả hoạt động này, đồng thời bảo đảm đúng quy định của pháp luật, tác giả cho rằng cần chú trọng một số nội dung sau:

Một là, quán triệt quan điểm xã hội hóa không đồng nhất với giao cho xã hội và các tổ chức tự phát mà việc xây dựng, phát triển các lực lượng, hội, nhóm tham gia công tác PCCC phải đặt dưới sự quản lý, giám sát của các cơ quan chức năng có thẩm quyền. Xã hội hóa công tác PCCC đồng thời tăng cường vai trò của Nhà nước trong việc bảo đảm tổ chức và cung ứng các dịch vụ đi kèm nhằm nâng cao hiệu quả và chất lượng công tác PCCC tốt hơn. Đẩy mạnh xã hội hóa các hoạt động về PCCC là một phương thức phát triển công tác PCCC nói riêng và bảo đảm an ninh trật tự nói chung của Đảng và Nhà nước ta trong điều kiện phát triển kinh tế thị trường, xây dựng, hoàn thiện Nhà nước pháp quyền xã hội chủ nghĩa, chứ không đơn thuần là tăng đóng góp của cộng đồng để giảm bớt gánh nặng ngân sách, nhân lực của Nhà nước hoặc hạn chế vai trò của Nhà nước.

Hai là, tổ chức triển khai có hiệu quả nội dung Điều 46a Luật PCCC về phòng cháy và chữa cháy tình nguyện. Với việc luật hóa nội dung trên đã tạo cơ sở và hành lang pháp lý quan trọng trong việc thu hút các cá nhân, tổ chức tham gia lực lượng phòng cháy và chữa cháy tình nguyện. Tuy nhiên, thực tế triển khai nội dung này còn gặp nhiều khó khăn, mang tính hình thức.

Bộ Công an (trực tiếp là Cục C07) cần tham mưu, xây dựng quy trình, quy chế và các nội dung liên quan để tổ chức triển khai có hiệu quả. Trong đó cần nhanh chóng thực hiện các quy định về thủ tục đăng ký tham gia phòng cháy, chữa cháy tình nguyện theo hướng đơn giản hóa thủ tục; tổ chức tập huấn, huấn luyện về chuyên môn cho các cá nhân tham gia chữa cháy, cứu nạn, cứu hộ...; phối hợp chặt chẽ với các cơ quan có liên quan như Bộ Lao động - Thương binh và Xã hội..., để bảo đảm quyền, lợi ích hợp pháp cho những cá nhân tham gia hoạt động này.

Ba là, xây dựng, nhân rộng mô hình các Trung tâm giáo dục cộng đồng về PCCC&CNCH trên cả nước. Bên cạnh việc tổ chức tuyên truyền, hướng dẫn và giới thiệu các kiến thức, kỹ năng về PCCC tại các trung tâm này cần tổ chức các buổi sinh hoạt, giao lưu giữa những cá nhân đã trực tiếp tham gia chữa cháy, cứu hộ cứu nạn trong các vụ cháy với người dân. Đây là một hình thức tuyên truyền có giá trị rất lớn, vừa gần gũi lại thu hút và lan tỏa được tinh thần cống hiến, tham gia của các đối tượng khác.

Bốn là, bảo đảm các quyền và lợi ích cho những người tham gia phòng cháy và chữa cháy tình nguyện. Các cơ quan quản lý nhà nước cần tham mưu, đề xuất trong việc đa dạng hóa hình thức hỗ trợ cho các cá nhân tham gia chữa cháy, cứu hộ cứu nạn, bên cạnh việc trao giấy khen, tiền thưởng cần có các chính sách hỗ trợ về đời sống để các cá nhân yên tâm cống hiến, đồng thời tôn vinh lâu dài những tấm gương này. Các chế độ xã hội như miễn phí dịch vụ đi lại công cộng (vé xe bus, tàu điện trên cao...); tổ chức học tập, bồi dưỡng kiến thức về PCCC&CNCH miễn phí...

B.V.H

(2) Khoản 1, 2 Điều 32 Nghị định số 136/2020/NĐ-CP quy định chi tiết một số điều và biện pháp thi hành Luật Phòng cháy và chữa cháy và Luật sửa đổi, bổ sung một số điều của Luật Phòng cháy và chữa cháy.

(3) Khoản 3 Điều 32 Nghị định số 136/2020/NĐ-CP quy định chi tiết một số điều và biện pháp thi hành Luật Phòng cháy và chữa cháy và Luật sửa đổi, bổ sung một số điều của Luật Phòng cháy và chữa cháy.

GÓP Ý HOÀN THIỆN LUẬT LUẬT SƯ

LS LÊ NGUYỄN HÒA*



Các luật sư tham gia bào chữa tại một phiên tòa.

Trải qua hơn 17 năm thực hiện, Luật Luật sư năm 2006, sửa đổi bổ sung năm 2012 đã đạt được nhiều kết quả đáng ghi nhận. Tuy nhiên, bên cạnh đó vẫn còn những hạn chế, bất cập, một số quy định của Luật đã không còn phù hợp với thực tiễn phát triển nghề luật sư và điều kiện phát triển kinh tế, xã hội hiện nay.

Trong khuôn khổ Bộ Tư pháp đang đề xuất xây dựng Luật Luật sư mới thay thế Luật Luật sư năm 2006, với kinh nghiệm thực tiễn hành nghề luật sư, tác giả có một số ý kiến đóng góp để Luật Luật sư mới được hoàn thiện hơn, góp phần nâng cao hiệu quả hành nghề luật sư.

Về thù lao luật sư trong các vụ án hình sự

Quy định pháp luật hiện hành (Điều 56 Luật Luật sư năm 2006, Điều 18 Nghị định số 123/2013/NĐ-CP) đang hạn chế mức thù lao của luật sư tham gia các vụ án hình sự, gây thiệt thòi cho luật sư bởi lẽ:

(i) Nhiều vụ án hình sự phức tạp, đòi hỏi luật sư phải dành rất nhiều thời gian để nghiên cứu hồ sơ, thu thập chứng cứ để xác minh sự thật của vụ án. Nếu là luật sư bào chữa cho bị can, bị cáo thì luật sư còn phải thu thập chứng cứ, nhân chứng để đánh giá hành vi của khách hàng có dấu hiệu phạm tội hay không, từ đó đề xuất phương án bào chữa và lại tiếp tục thu thập các thông tin về nhân thân, tình tiết giảm nhẹ cho khách hàng để thực hiện các phương án bào chữa đã thống nhất.

Trong phần lớn các vụ án hình sự, khi bị can bị tạm giam thì người thân của khách hàng sẽ liên tục hỏi han, đòi gặp luật sư để được nghe tư vấn, trao đổi về tình hình sức khỏe bị can, thông tin của vụ án hay các vấn đề pháp lý cả về hình sự lẫn dân sự. Vì vậy, luật sư sẽ phải luôn trong tâm thế giải đáp các thắc mắc của người thân bị can, bị cáo, thậm chí một vấn đề nhưng phải giải thích, trả lời rất nhiều lần, dẫn đến nhiều luật sư bị ảnh hưởng

thời gian làm việc, tư vấn cho các khách hàng, vụ việc khác. Như vậy, trong vụ án hình sự, luật sư sư phải bỏ ra công sức rất nhiều.

(ii) Một số trường hợp, khách hàng trong vụ án hình sự là bị can, bị cáo bị tạm giữ, tạm giam ở những trại giam cách xa địa điểm đặt văn phòng và hoạt động chính của luật sư, dẫn đến phát sinh chi phí di chuyển, lưu trú của luật sư cho các chuyến công tác để tham dự các buổi lấy lời khai, lấy cung của cơ quan điều tra.

Trong phần lớn các vụ án hình sự, luật sư bị động về mặt thời gian lấy cung, có trường hợp điều tra viên tổ chức lấy cung rất nhiều lần vì nhiều lý do khách quan lẫn chủ quan, nên dẫn đến chi phí cho các chuyến công tác của luật sư cũng tăng và phát sinh cao hơn. Bản thân người viết cũng đã gặp hơn 2 trường hợp, điều tra viên của cơ quan điều tra của một tỉnh miền Trung, cứ trung bình 3-5 tuần lại tổ chức lấy cung một lần, mỗi lần lấy cung thì kéo dài 2-5 ngày, vì lý do bị can có

* Công ty Luật TNHH LHLegal.

sức khỏe không tốt, buổi lấy cung bị hoãn hoặc thời gian của mỗi buổi lấy cung ngắn, nên điều tra viên phải tăng số buổi lấy cung. Việc tổ chức lấy cung nhiều lần và kéo dài như vậy, đã gây tiêu tốn rất nhiều về mặt thời gian, chi phí công tác, đặc biệt chi phí cơ hội, công sức của luật sư tham gia vụ án hình sự đó.

(iii) Xét về mặt tổng thể, đối với các vụ án hình sự thuộc tội nghiêm trọng và đặc biệt nghiêm trọng, thời hạn điều tra trung bình đều trên 12 tháng⁽¹⁾, chưa kể thời hạn xác minh tin tố giác, tố cáo hình sự. Một số vụ án bị tạm đình chỉ, hoặc trả hồ sơ điều tra bổ sung thì thời hạn điều tra còn có thể kéo dài hơn 15 tháng. Ngoài ra, thời hạn truy tố, xét xử sơ thẩm và phúc thẩm cũng làm tăng thời gian làm việc của luật sư lên 18-24 tháng kể từ ngày cơ quan điều tra thụ lý giải quyết tin tố giác, tố cáo hình sự.

(iv) Luật sư không chỉ làm việc với cơ quan điều tra, mà còn với viện kiểm sát, tòa án trong quá trình tố tụng của vụ án để dự cung, sao chụp hồ sơ vụ án, trình bày ý kiến, các kiến nghị để bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp cho khách hàng và bảo đảm vụ án được xét xử công bằng, khách quan và đúng pháp luật.

(v) Các vụ án dân sự, kinh doanh thương mại, phi hình sự khác, không có quy định hạn chế mức trần thù lao của luật sư. Trong khi đó, với vụ án hình sự, có yêu cầu về dân sự, về mặt bản chất là luật sư tham gia vụ án hình sự phải đảm trách hai nhiệm vụ là nghiên cứu, đánh giá, sử dụng các quy định liên quan đến pháp luật hình sự và cả pháp luật dân sự để bảo vệ lợi ích hợp pháp của khách hàng, nhưng thù lao lại bị khống chế hơn cả luật sư tham gia vụ án dân sự. Như vậy, cách tính thù lao của luật sư trong các vụ án hình sự là không bảo đảm tính công bằng.

Với những lý do trên, để tạo sự công bằng trong việc tính thù lao



của luật sư tham gia các vụ án hình sự và phi hình sự, tác giả đề xuất không quy định giới hạn mức trần thù lao của luật sư tham gia các vụ án hình sự.

Về miễn, giảm học và tập sự luật sư

Luật sư là một nghề nghiệp đòi hỏi không chỉ có kiến thức chuyên môn, bản lĩnh nghề nghiệp, đạo đức như các ngành nghề khác mà còn phải tuân thủ các quy tắc riêng của nghề nghiệp được quy định tại Luật Luật sư và Bộ Quy tắc Đạo đức và Ứng xử nghề nghiệp luật sư Việt Nam do Liên đoàn Luật sư ban hành⁽²⁾.

Các chức danh tư pháp khác như thẩm phán, kiểm sát viên và điều tra viên hay các cá nhân có học vị tiến sĩ, giáo sư luật đều là những người có chuyên môn trong lĩnh vực pháp luật, có các kinh nghiệm trong việc áp dụng pháp luật và kỹ năng giải đáp pháp luật. Tuy nhiên, về mặt kỹ năng nghề nghiệp, quy

tắc đạo đức và ứng xử nghề nghiệp luật sư đối với khách hàng, đối với đồng nghiệp là luật sư thì các chủ thể này có thể chưa được học tập, chưa được rèn luyện, tích lũy và thi sát hạch nên không có cơ sở để khẳng định các cá nhân này đáp ứng được các yêu cầu về mặt ứng xử và đạo đức nghề nghiệp luật sư. Trong khi đó, theo chương trình đào tạo chứng chỉ nghiệp vụ luật sư cũng như kỳ thi kết thúc tập sự luật sư, môn “Đạo đức luật sư” là một môn học bắt buộc, cũng như là một môn thi sát hạch điều kiện cấp chứng chỉ hành nghề luật sư.

Thực tế cho thấy có nhiều trường hợp các luật sư được miễn đào tạo và tập sự còn có các ứng xử chưa phù hợp đối với khách hàng, đồng nghiệp, thậm chí có trường hợp luật sư nguyên là cán bộ công tác trong ngành tư pháp vẫn bị khách hàng khiếu nại dẫn đến bị xử lý kỷ luật, tước thẻ hành nghề vì vi phạm quy tắc ứng xử và đạo đức nghề nghiệp luật sư Việt Nam⁽³⁾. Vì

(1) Thống kê thời hạn điều tra thực tế của các vụ án hình sự.

(2) Điều 5 Luật Luật sư năm 2006 quy định nguyên tắc hành nghề luật sư.

(3) <http://plo.vn/thu-hoi-chung-chi-hanh-nghe-luat-su-cua-ong-pham-cong-ut-post553862.html>

vậy, cần quy định tất cả các cá nhân đang thuộc trường hợp miễn, giảm thời gian tập sự theo quy định hiện hành đều phải tham gia khóa đào tạo và thi môn đạo đức và ứng xử nghề nghiệp Luật sư.

Về tập sự hành nghề luật sư

Quy định pháp luật hiện hành không cho phép người tập sự luật sư được đại diện tham gia tố tụng đã gây ra những hạn chế sau đây:

(i) Không tạo ra môi trường cho người tập sự được học tập, rèn luyện kỹ tham gia tố tụng, vì không thể trực tiếp tham gia phần hỏi đáp, trình bày luận cứ, tranh luận, ứng xử tại phiên tòa cũng như các phiên hòa giải, thu thập chứng cứ, thẩm định trong quá trình chuẩn bị xét xử. Trong một số phiên tòa có tính chất phức tạp, căng thẳng giữa các đương sự, thẩm phán phiên tòa có khi không cho phép người tập sự tham gia phiên hòa giải nếu không có tư cách gì trong vụ án đó.

(ii) Xung đột với chế định ủy quyền trong Bộ luật Dân sự năm 2015 (Chương IX, Điều 134 đến 143) và Bộ luật Tố tụng dân sự năm 2015 (Điều 85 và 87). Theo các quy định này, cá nhân, tổ chức được phép nhận đại diện ủy quyền. Thậm chí cho phép cá nhân đủ 15 tuổi trở lên được là người đại diện theo ủy quyền (khoản 3 Điều 138 Bộ luật Dân sự năm 2015). Trong khi đó, người tập sự có kiến thức nền tảng về pháp luật lại không được nhận ủy quyền là không hợp lý và bất bình đẳng trong việc thực hiện các quyền dân sự, cũng như thiệt thòi cho người dân vì không được nhờ người có chuyên môn pháp luật đại diện tham gia tranh tụng tại tòa án, từ đó gây ra sự lãng phí nguồn lực xã hội. Ngoài ra, Điều 87 Bộ luật Tố tụng dân sự năm 2015 quy định các trường hợp không được làm người đại diện, không bao gồm người tập sự hành nghề luật sư.

Để tạo môi trường cho người tập sự được học tập, rèn luyện kỹ năng tham gia tố tụng, khắc phục các hạn

chế như đã phân tích ở trên, cần cho phép người tập sự hành nghề luật sư được đại diện ủy quyền tham gia tố tụng, với điều kiện vụ án mà người tập sự nhận ủy quyền phải có luật sư hướng dẫn cùng tham gia tố tụng với vai trò là người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp cho chính đương sự mà người tập sự nhận làm đại diện hoặc luật sư hướng dẫn cùng đồng đại diện ủy quyền với người tập sự, quy định này thể hiện trách nhiệm của luật sư hướng dẫn trong việc bảo đảm chuyên môn công việc, chất lượng dịch vụ pháp lý với khách hàng.

Bổ sung quy định nghĩa vụ của luật sư đối với tổ chức hành nghề luật sư khi gây thiệt hại cho khách hàng

Thực tế phát sinh nhiều trường hợp, luật sư đang công tác tại tổ chức hành nghề luật sư trong quá trình hành nghề còn thiếu cẩn trọng hoặc có các hành vi xâm phạm lợi ích của khách hàng, dẫn đến khách hàng khiếu nại và yêu cầu tổ chức hành nghề luật sư phải bồi thường, trả lại phí, gây thiệt hại cho uy tín của tổ chức hành nghề luật sư.

Tuy nhiên, Luật Luật sư hiện hành chưa có quy định về trách nhiệm của luật sư gây ra thiệt hại cho tổ chức hành nghề luật sư. Vì vậy, cần bổ sung quy định trách nhiệm của luật sư đối với tổ chức hành nghề luật sư nếu gây thiệt hại cho khách hàng. Quy định này có ý nghĩa tăng cường trách nhiệm nghề nghiệp luật sư. Khi trách nhiệm của luật sư được quy định rõ ràng, luật sư sẽ có ý thức hơn về trách nhiệm nghề nghiệp của mình, có động lực tuân thủ các quy tắc đạo đức nghề nghiệp và hành xử một cách chuyên nghiệp. Điều này sẽ giúp nâng cao chất lượng dịch vụ pháp lý và bảo đảm rằng luật sư hành nghề với tinh thần trách nhiệm cao. Bên cạnh đó, quy định này còn tạo lòng tin cho khách hàng, khi biết rằng luật sư và tổ chức hành nghề luật sư có trách nhiệm bồi thường

nếu gây thiệt hại. Điều này không chỉ giúp khách hàng yên tâm khi sử dụng dịch vụ pháp lý mà còn góp phần vào việc nâng cao uy tín của nghề luật sư.

Quy định về thời hạn của chứng chỉ hành nghề luật sư

Quy định về thời hạn của chứng chỉ hành nghề luật sư như trong “Đề cương Luật Luật sư thay thế” là đang không phù hợp với thực tiễn hành nghề và phát sinh thêm thủ tục hành chính gia hạn hoặc cấp đổi chứng chỉ hành nghề luật sư, kéo theo phát sinh thủ tục cấp, cấp đổi thẻ hành nghề luật sư được cấp dựa trên chứng chỉ hành nghề luật sư. Khi triển khai thủ tục này trên thực tế, có thể phát sinh cơ chế “xin cho”, đi ngược với chủ trương đơn giản hóa thủ tục hành chính theo Chỉ thị số 16/CT-TTg ngày 20/5/2024 của Thủ tướng Chính phủ yêu cầu các bộ, ngành tiếp tục đẩy mạnh cắt giảm, đơn giản hóa thủ tục hành chính phục vụ người dân, doanh nghiệp.

Xét về mặt trình độ, chuyên môn thì chứng chỉ luật sư được cấp cho người đã trải qua đào tạo bậc đại học, đã tốt nghiệp cử nhân luật, đã tốt nghiệp và đạt chứng chỉ đào tạo nghiệp vụ luật sư và vượt qua kỳ thi kết thúc tập sự luật sư. Tuy nhiên, bằng cử nhân luật và chứng chỉ đào tạo nghiệp vụ luật sư không có quy định về thời hạn có giá trị, cho nên chứng chỉ hành nghề luật sư cũng phải không quy định về thời hạn mới phù hợp.

Lý do để Ban soạn thảo đề xuất quy định thời hạn của chứng chỉ hành nghề luật sư là nhằm “Bổ sung một số công cụ quản lý nhà nước phù hợp và bảo đảm hiệu lực, hiệu quả quản lý”⁽⁴⁾, nhưng lại không sử dụng các công cụ giám sát, mà lại tăng thêm thủ tục hành chính là không phù hợp, gây ảnh hưởng đến quá trình hành nghề độc lập của luật sư.

L.N.H

(4) Tiểu mục 3.2 Mục IV của Tờ trình.

THỰC TRẠNG ÁP DỤNG PHÁP LUẬT VỀ RÚT YÊU CẦU KHỎI KIẾN TRONG VỤ ÁN DÂN SỰ TẠI TÒA ÁN CẤP SƠ THẨM

DƯƠNG TẤN THANH*

Theo quy định của Bộ luật Tố tụng dân sự (BLTTDS) năm 2015, trường hợp nguyên đơn rút toàn bộ yêu cầu khởi kiện thì tòa án ra quyết định đình chỉ giải quyết vụ án dân sự. Về hậu quả của việc đình chỉ giải quyết vụ án dân sự, Điều 218 BLTTDS 2015 quy định như sau: nguyên đơn rút toàn bộ yêu cầu khởi kiện thì có quyền khởi kiện lại vụ án dân sự, nguyên đơn được hoàn trả lại tiền tạm ứng án phí đã nộp (nếu nguyên đơn có nộp tiền tạm ứng án phí và quyết định đình chỉ giải quyết vụ án dân sự có thể bị kháng cáo, kháng nghị theo thủ tục phúc thẩm).

Bên cạnh đó thì tại Mẫu số 45-DS được ban hành kèm theo Nghị quyết số 01/2017/NQ-HĐTP ngày 13/01/2017 của Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao, tại mục “2. Hậu quả của việc đình chỉ giải quyết vụ án” có hướng dẫn như sau: Tùy vào từng trường hợp đình chỉ vụ án cụ thể mà ghi hậu quả của việc đình chỉ giải quyết vụ án quy định tại Điều 218 của BLTTDS, (kể cả về tiền tạm ứng án phí). Như vậy, đối chiếu lại quy định tại Điều 218 BLTTDS năm 2015 thì trong quyết định đình chỉ giải quyết vụ án dân sự thuộc trường hợp nguyên đơn rút toàn bộ yêu cầu khởi kiện (quy định tại điểm c khoản 1 Điều 217 BLTTDS năm 2015) phải ghi hậu quả của việc đình chỉ giải quyết vụ án những nội dung sau: một là, cho người khởi kiện quyền khởi kiện yêu cầu tòa án giải quyết lại vụ án dân sự (theo khoản 1 Điều 218 BLTTDS năm 2015); hai là, hoàn trả lại toàn bộ tiền tạm ứng án phí cho

nguyên đơn nếu nguyên đơn có nộp tiền tạm ứng án phí theo thông báo của tòa án.

Tuy nhiên, thực tiễn giải quyết các vụ án dân sự ở các tòa án hiện nay thấy rằng việc áp dụng các quy định của pháp luật liên quan đến rút yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn tại các tòa án cấp sơ thẩm vẫn còn khác nhau, nhất là việc áp dụng quy định giải quyết hậu quả pháp lý trong trường hợp nguyên đơn rút yêu cầu khởi kiện. Một số trường hợp cụ thể sẽ được dẫn chứng dưới đây:

(1) Nguyên đơn rút toàn bộ yêu cầu khởi kiện nhưng quyết định đình chỉ giải quyết vụ án của tòa án không có nội dung cho nguyên đơn quyền khởi kiện yêu cầu tòa án giải quyết lại vụ án dân sự.

Ví dụ 1: Do nguyên đơn rút toàn bộ yêu cầu khởi kiện thuộc trường hợp quy định tại điểm c khoản 1 Điều 217 BLTTDS năm 2015 nên Tòa án nhân dân huyện VT, thành phố CT đã ra Quyết định đình chỉ giải quyết vụ án dân sự số 05/2024/QĐST-DS ngày 22/3/2024. Tại mục “2. Hậu quả của việc đình chỉ giải quyết vụ án” của Quyết định này chỉ có nội dung sau: “Trả lại cho bà Nguyễn Thị Ngọc T số tiền 300.000đ (Ba trăm nghìn đồng) tạm ứng án phí đã nộp theo biên lai thu số 0006965 ngày 09/10/2023 của Chi cục Thi hành án dân sự huyện VT, thành phố CT”⁽¹⁾.

Đối chiếu quy định tại Điều 218 BLTTDS năm 2015 thì thấy rằng quyết định đình chỉ giải quyết vụ án dân sự nói trên còn thiếu nội dung cho nguyên đơn được quyền

khởi kiện lại vụ án dân sự và nội dung xử lý tiền tạm ứng án phí. Trường hợp nguyên đơn đã được tòa án miễn nộp tiền tạm ứng án phí thì quyết định đình chỉ giải quyết vụ án dân sự cũng cần phải thể hiện rõ nội dung nguyên đơn đã được tòa án xét miễn nộp tiền tạm ứng án phí nên phần tiền tạm ứng án phí tòa án không giải quyết khi đình chỉ giải quyết vụ án.

Ví dụ 2: Do nguyên đơn rút toàn bộ yêu cầu khởi kiện thuộc trường hợp quy định tại điểm c khoản 1 Điều 217 BLTTDS năm 2015 nên Tòa án nhân dân huyện B, thành phố HN đã ra Quyết định đình chỉ giải quyết vụ án dân sự số 57/2024/QĐST-DS ngày 26/3/2024. Tại mục “2. Hậu quả của việc đình chỉ giải quyết vụ án” của Quyết định này chỉ có nội dung sau: “Về án phí: Hoàn trả nguyên đơn - Ngân hàng TMCP SGT số tiền tạm ứng án phí dân sự sơ thẩm là 300.000đ (Ba trăm nghìn đồng) đã nộp theo biên lai nộp tiền số 0005071 ngày 22/3/2024 của Chi cục Thi hành án dân sự quận B, thành phố HN”⁽²⁾.

Đối chiếu quy định tại Điều 218 BLTTDS năm 2015 và hướng dẫn tại Biểu mẫu số 45-DS ban hành kèm theo Nghị quyết số 01/2017/NQ-HĐTP thì thấy rằng Quyết định đình chỉ giải quyết vụ án dân sự của Tòa án nhân dân huyện B, thành phố HN cũng còn thiếu nội dung cho nguyên đơn được quyền khởi kiện lại vụ án dân sự. Riêng về phần xử lý tiền tạm ứng án phí do nguyên đơn đã nộp nhưng Quyết định lại ghi “về án phí” là chưa đúng quy định. Vì hậu quả của

* Phó Chánh án Tòa án nhân dân thị xã Duyên Hải, tỉnh Trà Vinh.

(1) Xem <https://congbobanan.toaan.gov.vn/2ta1468658t1cvn/chi-tiet-ban-an>

(2) Xem <https://congbobanan.toaan.gov.vn/2ta1460050t1cvn/chi-tiet-ban-an>

việc đình chỉ giải quyết vụ án dân sự là nguyên đơn được hoàn trả lại tiền tạm ứng án phí chứ pháp luật không quy định về án phí. Do đó, nội dung của Quyết định phải sửa lại như sau: “Về tiền tạm ứng án phí: Hoàn trả nguyên đơn - Ngân hàng TMCP SGTT...”.

Ví dụ 3: Do nguyên đơn rút toàn bộ yêu cầu khởi kiện thuộc trường hợp quy định tại điểm c khoản 1 Điều 217 BLTTDS năm 2015 nên Tòa án nhân dân huyện YT, tỉnh HB đã ra Quyết định đình chỉ giải quyết vụ án dân sự số 03/2024/QĐST-DS ngày 18/3/2024. Tại mục “2. Hậu quả của việc đình chỉ giải quyết vụ án” của Quyết định này có nội dung sau: “Ngân hàng thương mại cổ phần QĐ được hoàn trả lại toàn bộ số tiền tạm ứng án phí đã nộp là... Ngân hàng thương mại cổ phần QĐ được quyền khởi kiện yêu cầu tòa án giải quyết lại vụ án theo quy định của pháp luật tố tụng dân sự”⁽³⁾. Như vậy, về phần hậu quả của việc đình chỉ giải quyết vụ án thì Quyết định đình chỉ giải quyết vụ án này bảo đảm các nội dung theo quy định của pháp luật.

Qua các ví dụ trên cho thấy hiện có nhiều tòa án vẫn còn nhận thức chưa đúng quy định pháp luật dẫn đến việc áp dụng chưa đúng quy định pháp luật về quyền khởi kiện lại vụ án dân sự trong trường hợp nguyên đơn rút toàn bộ yêu cầu khởi kiện thuộc trường hợp quy định tại điểm c khoản 1 Điều 217 BLTTDS năm 2015. Tác giả cho rằng khi ban hành quyết định đình chỉ giải quyết vụ án dân sự thì tại mục “Hậu quả của việc đình chỉ giải quyết vụ án” của quyết định bắt buộc phải có nội dung cho nguyên đơn được quyền khởi kiện lại vụ án dân sự.

(2) Nguyên đơn rút toàn bộ yêu cầu khởi kiện do bị đơn đã thực hiện xong nghĩa vụ đối với nguyên đơn nhưng trong quyết định đình chỉ giải quyết vụ án, có tòa án cho nguyên đơn quyền

khởi kiện yêu cầu tòa án giải quyết lại vụ án dân sự nhưng có tòa án không cho nguyên đơn quyền này.

Ví dụ 1: Do nguyên đơn là Ngân hàng Thương mại cổ phần Đ rút toàn bộ yêu cầu khởi kiện về việc tranh chấp hợp đồng tín dụng đối với bị đơn với lý do bị đơn đã hoàn thành nghĩa vụ trả hết nợ gốc và lãi cho Ngân hàng thuộc trường hợp quy định tại điểm c khoản 1 Điều 217 BLTTDS năm 2015 nên Tòa án nhân dân thành phố H, tỉnh TTH đã ra Quyết định đình chỉ giải quyết vụ án dân sự số 56/2024/QĐST-DS ngày 15/3/2024. Tại mục “2. Hậu quả của việc đình chỉ giải quyết vụ án” của Quyết định này chỉ có nội dung sau: “2.1 Về án phí: Trả lại cho Ngân hàng Thương mại cổ phần Đ số tiền tạm ứng án phí... theo biên lai thu tạm ứng án phí, lệ phí... của Chi cục Thi hành án dân sự thành phố H, tỉnh TTH. 2.2 Trả lại các giấy tờ kèm theo yêu cầu khởi kiện cho đương sự nếu có yêu cầu”⁽⁴⁾.

Ví dụ 2: Do nguyên đơn rút toàn bộ yêu cầu khởi kiện với lý do bị đơn thỏa thuận thực hiện xong nghĩa vụ với nguyên đơn thuộc trường hợp quy định tại điểm c khoản 1 Điều 217 BLTTDS năm 2015 nên Tòa án nhân dân thành phố DH, tỉnh QT đã ra Quyết định đình chỉ giải quyết vụ án dân sự số 08/2024/QĐST-DS ngày 26/3/2024. Tại mục “2. Hậu quả của việc đình chỉ giải quyết vụ án” của Quyết định này có nội dung sau: Bà Nguyễn Thị Mỹ N có quyền khởi kiện lại vụ án theo quy định của pháp luật. Trả lại bà Nguyễn Thị Mỹ N yêu cầu khởi kiện và tài liệu kèm theo yêu cầu nếu có yêu cầu”⁽⁵⁾.

Sự khác nhau trong hai hướng xử lý nêu trên xuất phát từ hai luồng quan điểm sau: Quan điểm thứ nhất cho rằng, theo mẫu số 45-DS ban hành kèm theo Nghị quyết số 01/2017/NQ-HĐTP của Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao và tại mục (9) của “Hướng dẫn sử

dụng mẫu quyết định đình chỉ giải quyết vụ án dân sự” có hướng dẫn như sau: Tùy vào từng trường hợp đình chỉ vụ án cụ thể mà ghi hậu quả của việc đình chỉ giải quyết vụ án quy định tại Điều 218 của BLTTDS, (kể cả về tiền tạm ứng án phí). Từ hướng dẫn này, thẩm phán căn cứ vào khoản 1 Điều 218 BLTTDS bắt buộc phải ghi vào phần hậu quả pháp lý của việc đình chỉ giải quyết vụ án trong quyết định đình chỉ giải quyết vụ án dân sự là nguyên đơn được quyền khởi kiện để yêu cầu tòa án giải quyết lại vụ án. Còn nếu sau đó, nguyên đơn có khởi kiện lại vụ án thì tòa án xem xét giải quyết theo thủ tục chung là thông báo trả lại yêu cầu khởi kiện (nếu chưa thụ lý vụ án) hoặc đình chỉ giải quyết vụ án (nếu đã thụ lý vụ án) do nguyên đơn không có quyền khởi kiện hoặc đưa vụ án ra xét xử và xử không chấp nhận yêu cầu khởi kiện của nguyên đơn, đồng thời buộc nguyên đơn chịu toàn bộ án phí, chi phí tố tụng khác (nếu có) theo quy định của pháp luật. Quan điểm thứ hai cho rằng, mặc dù tại khoản 1 Điều 218 BLTTDS năm 2015 có quy định về hậu quả pháp lý của việc đình chỉ giải quyết vụ án là nếu nguyên đơn rút lại toàn bộ yêu cầu khởi kiện thuộc trường hợp quy định tại điểm c khoản 1 Điều 217 BLTTDS năm 2015 thì nguyên đơn có quyền khởi kiện để yêu cầu tòa án giải quyết lại vụ án. Tuy nhiên, cần phải hiểu rằng đây là quy định pháp luật chung, thẩm phán được phân công giải quyết vụ án cần linh hoạt vận dụng quy định của pháp luật và từng trường hợp cụ thể trong thực tiễn.

Tác giả đồng tình với quan điểm thứ hai. Khi nguyên đơn gửi cho tòa án yêu cầu rút lại yêu cầu khởi kiện, nếu trong yêu cầu họ không nêu rõ lý do rút lại yêu cầu khởi kiện thì thẩm phán cần tiến hành lấy lời khai làm rõ việc họ rút yêu cầu khởi kiện có tự nguyện không

(3) Xem <https://congbobanan.toaan.gov.vn/2ta1450727t1cvn/chi-tiet-ban-an>

(4) Xem <https://congbobanan.toaan.gov.vn/2ta1467996t1cvn/chi-tiet-ban-an>

(5) Xem <https://congbobanan.toaan.gov.vn/2ta1470723t1cvn/chi-tiet-ban-an>

và làm rõ lý do rút lại yêu cầu khởi kiện. Nếu họ trình bày hoặc cung cấp cho tòa án chứng cứ thể hiện rõ nguyên đơn rút lại yêu cầu khởi kiện là do bị đơn đã thực hiện xong nghĩa vụ đối với nguyên đơn thì trong trường hợp này, thẩm phán khi ra quyết định đình chỉ giải quyết vụ án không phải ghi hậu quả của việc đình chỉ giải quyết vụ án là nguyên đơn được quyền khởi kiện để yêu cầu tòa án giải quyết lại vụ án. Bởi vì việc không ghi hậu quả pháp lý như trên là phù hợp với bản chất của vụ án và tránh được sự phản ứng của phía bị đơn (có thể là kháng cáo quyết định đình chỉ giải quyết vụ án), khi họ cho rằng họ đã thực hiện xong nghĩa vụ với nguyên đơn, tại sao tòa án vẫn cho nguyên đơn quyền khởi kiện để yêu cầu tòa án giải quyết lại vụ án. Điều này cũng thể hiện sự vận dụng linh hoạt quy định của pháp luật vào trong thực tiễn của thẩm phán.

(3) Nguyên đơn rút toàn bộ yêu cầu khởi kiện thuộc trường hợp quy định tại điểm c khoản 1 Điều 217 BLTTDS năm 2015, có tòa án ghi nội dung xử lý tiền tạm ứng án phí, có tòa án không ghi nội dung này trong quyết định đình chỉ giải quyết vụ án.

Ví dụ 1: Do nguyên đơn rút toàn bộ yêu cầu khởi kiện thuộc trường hợp quy định tại điểm c khoản 1 Điều 217 BLTTDS năm 2015 nên Tòa án nhân dân thành phố HT, tỉnh HT đã ra Quyết định đình chỉ giải quyết vụ án dân sự số 03/2024/QĐST-DS ngày 02/4/2024. Tại mục “2. Hậu quả của việc đình chỉ giải quyết vụ án” của Quyết định này chỉ có nội dung: “Các đương sự có quyền yêu cầu tòa án giải quyết lại vụ án này theo thủ tục chung”⁽⁶⁾.

Ví dụ 2: Do nguyên đơn rút toàn bộ yêu cầu khởi kiện thuộc trường hợp quy định tại điểm c khoản 1 Điều 217 BLTTDS năm 2015 nên Tòa án nhân dân huyện DT, tỉnh

LD đã ra Quyết định đình chỉ giải quyết vụ án dân sự số 18/2024/QĐST-DS ngày 08/3/2024. Tại mục “2. Hậu quả của việc đình chỉ giải quyết vụ án” của Quyết định này ghi: “2.1 Đương sự có quyền khởi kiện yêu cầu tòa án giải quyết lại vụ án theo quy định tại khoản 1 Điều 218 của BLTTDS. 2.2 Về án phí: Hoàn trả cho bà Nguyễn Thị Ánh T số tiền... đã nộp theo Biên lai thu tạm ứng án phí, lệ phí... của Chi cục Thi hành án dân sự huyện DT, tỉnh LD”⁽⁷⁾.

Qua hai ví dụ trên thấy rằng vẫn còn tòa án áp dụng quy định pháp luật về hậu quả của việc đình chỉ giải quyết vụ án dân sự chưa đúng quy định tại Điều 218 BLTTDS năm 2015. Cụ thể, khi ra quyết định đình chỉ giải quyết vụ án dân sự thì tòa án nêu giải quyết cả phần tiền tạm ứng án phí (quyết định trả lại tiền tạm ứng án phí cho nguyên đơn). Việc tòa án ra quyết định đình chỉ giải quyết vụ án dân sự nhưng phần hậu quả của việc đình chỉ giải quyết vụ án không có quyết định trả lại tiền tạm ứng án phí cho nguyên đơn là không đúng quy định.

(4) Nguyên đơn rút toàn bộ yêu cầu khởi kiện thuộc trường hợp quy định tại điểm c khoản 1 Điều 217 BLTTDS năm 2015 nhưng quyết định đình chỉ giải quyết vụ án của tòa án có nội dung quyết định cho nguyên đơn không chịu án phí.

Ví dụ 1: Do nguyên đơn rút toàn bộ yêu cầu khởi kiện thuộc trường hợp quy định tại điểm c khoản 1 Điều 217 BLTTDS năm 2015 nên Tòa án nhân dân thành phố H, tỉnh TTH đã ra Quyết định đình chỉ giải quyết vụ án dân sự số 47/2024/QĐST-DS ngày 29/3/2024. Tại mục “2.1 Về án phí: Bà Ngô Thị H không phải chịu án phí (do bà Ngô Thị H là người cao tuổi và có yêu cầu xin miễn án phí. Căn cứ vào điểm đ khoản 1 Điều 12 Nghị quyết 326/2016/UBTVQH14 ngày

30/12/2016 của Ủy ban Thường vụ Quốc hội quy định về mức thu, miễn, giảm, thu, nộp, quản lý và sử dụng án phí và lệ phí tòa án thuộc trường hợp không phải nộp tạm ứng án phí dân sự sơ thẩm)...”⁽⁸⁾

Ví dụ 2: Do nguyên đơn rút toàn bộ yêu cầu khởi kiện thuộc trường hợp quy định tại điểm c khoản 1 Điều 217 BLTTDS năm 2015 nên Tòa án nhân dân huyện DX, tỉnh PY đã ra Quyết định đình chỉ giải quyết vụ án dân sự số 16/2023/QĐST-DS ngày 12/11/2023. Tại mục “2. Về án phí dân sự sơ thẩm: Bà Nguyễn Thị X là đối tượng người cao tuổi theo quy định tại khoản 1 Điều 12 Nghị quyết 326/2016/UBTVQH 14 nên không phải chịu tạm ứng án phí, án phí dân sự sơ thẩm”⁽⁹⁾.

Việc tòa án ra quyết định đình chỉ giải quyết vụ án nhưng trong phần hậu quả của việc đình chỉ giải quyết vụ án có nội dung cho nguyên đơn không phải chịu án phí là không đúng quy định của pháp luật. Cụ thể tại khoản 3 Điều 218 BLTTDS năm 2015 quy định như sau: “Trường hợp tòa án ra quyết định đình chỉ giải quyết vụ án dân sự do nguyên đơn rút toàn bộ yêu cầu khởi kiện quy định tại điểm c và trường hợp khác quy định tại các điểm d, đ, e và g khoản 1 Điều 217 của Bộ luật này thì tiền tạm ứng án phí mà đương sự đã nộp được trả lại cho họ”. Từ quy định này có thể hiểu trường hợp nguyên đơn rút toàn bộ yêu cầu khởi kiện quy định tại điểm c khoản 1 Điều 217 BLTTDS năm 2015 thì tòa án phải trả lại tiền tạm ứng án phí mà nguyên đơn đã nộp. Trường hợp nguyên đơn được tòa án xét miễn nộp tiền tạm ứng án phí thì ghi rõ nguyên đơn đã được xét miễn nộp tiền tạm ứng án phí trong quyết định chứ pháp luật không quy định nguyên đơn phải chịu hay không phải chịu tiền án phí khi nguyên đơn rút toàn bộ yêu cầu khởi kiện.

(6) Xem <https://congbobanan.toaan.gov.vn/2ta1466537t1cvn/chi-tiet-ban-an>

(7) Xem <https://congbobanan.toaan.gov.vn/2ta1457813t1cvn/chi-tiet-ban-an>

(8) Xem <https://congbobanan.toaan.gov.vn/2ta1468027t1cvn/chi-tiet-ban-an>

(9) Xem <https://congbobanan.toaan.gov.vn/2ta1372937t1cvn/chi-tiet-ban-an>



Ảnh minh họa.

(5) Nguyên đơn rút toàn bộ yêu cầu khởi kiện thuộc trường hợp quy định tại điểm c khoản 1 Điều 217 BLTTDS năm 2015 nhưng trong quyết định đình chỉ giải quyết vụ án, có tòa án có nội dung trả lại tài liệu, chứng cứ cho nguyên đơn khi có yêu cầu, nhưng có tòa án lại không có nội dung này.

Ví dụ 1: Do nguyên đơn rút toàn bộ yêu cầu khởi kiện thuộc trường hợp quy định tại điểm c khoản 1 Điều 217 BLTTDS năm 2015 nên Tòa án nhân dân thành phố H, tỉnh TTH đã ra Quyết định đình chỉ giải quyết vụ án dân sự số 286/2023/QĐST-DS ngày 29/9/2023. Tại mục “2. Hậu quả của việc đình chỉ giải quyết vụ án” có nội dung sau: “2.1 Về án phí: Trả lại cho Ngân hàng TMCP B số tiền tạm ứng án phí... theo biên lai thu tạm ứng án phí, lệ phí... của Chi cục Thi hành án dân sự thành phố H, tỉnh TTH. 2.2 Trả lại các giấy tờ kèm theo yêu cầu khởi kiện cho đương sự nếu có yêu cầu...”⁽¹⁰⁾

Ví dụ 2: Do nguyên đơn rút toàn bộ yêu cầu khởi kiện thuộc trường hợp quy định tại điểm c khoản 1 Điều 217 BLTTDS 2015 nên Tòa án nhân dân huyện LH, tỉnh LD đã ra Quyết định đình chỉ giải quyết vụ án dân sự số 25/2024/QĐST-DS ngày 26/3/2024. Tại mục “2. Hậu quả của việc đình chỉ giải quyết vụ án” có nội dung sau: “Về án phí: Hoàn trả cho bà Nguyễn Kim Hương số

tiền tạm ứng án phí là... mà bà Nguyễn Kim Hương đã nộp theo biên lai thu tiền... của Chi cục Thi hành án dân sự huyện LH, tỉnh LD. Đương sự có quyền khởi kiện yêu cầu tòa án giải quyết lại vụ án theo quy định của pháp luật tố tụng dân sự”⁽¹¹⁾.

Câu hỏi đặt ra là, khi ra quyết định đình chỉ giải quyết vụ án khi nguyên đơn rút toàn bộ yêu cầu khởi kiện thì tòa án có bắt buộc phải ghi trong quyết định đình chỉ giải quyết vụ án dân sự nội dung “trả lại các giấy tờ kèm theo yêu cầu khởi kiện cho đương sự nếu có yêu cầu” hay không? Thực tế các tòa án hiện nay vẫn còn áp dụng pháp luật khác nhau. Việc tòa án ra quyết định đình chỉ giải quyết vụ án có nội dung “trả lại các giấy tờ kèm theo yêu cầu khởi kiện cho đương sự nếu có yêu cầu” là căn cứ vào quy định tại khoản 3 Điều 217 BLTTDS năm 2015: Tòa án ra quyết định đình chỉ giải quyết vụ án dân sự, xóa tên vụ án đó trong sổ thụ lý và trả lại yêu cầu khởi kiện, tài liệu, chứng cứ kèm theo cho đương sự nếu có yêu cầu... Qua công tác kiểm tra nghiệp vụ của Tòa án nhân dân tối cao năm 2023, tại dự thảo thông báo kết quả kiểm tra cũng có nội dung đề cập đến việc tòa án ra quyết định đình chỉ giải quyết vụ án nhưng trong quyết định không có nội dung “trả lại các giấy tờ kèm theo yêu cầu khởi kiện cho đương sự nếu có yêu cầu” là không đúng quy định tại khoản 3 Điều 217 BLTTDS năm 2015.

Quan điểm của tác giả cho rằng, khi tòa án ra quyết định đình chỉ giải quyết vụ án, trong quyết định có nhất thiết phải có nội dung “trả

lại các giấy tờ kèm theo yêu cầu khởi kiện cho đương sự nếu có yêu cầu” hay không thì cần xem xét lại. Bởi vì quy định tại Điều 218 BLTTDS năm 2015 về hậu quả của việc đình chỉ giải quyết vụ án không có nội dung “trả lại các giấy tờ kèm theo yêu cầu khởi kiện cho đương sự nếu có yêu cầu”. Tại Mẫu số 45-DS cũng không hướng dẫn nội dung này. Mặt khác, khoản 3 Điều 217 BLTTDS năm 2015 chỉ quy định tòa án ra quyết định đình chỉ giải quyết vụ án dân sự, xóa tên vụ án đó trong sổ thụ lý và trả lại yêu cầu khởi kiện, tài liệu, chứng cứ kèm theo cho đương sự khi mà đương sự có yêu cầu. Còn trường hợp đương sự không yêu cầu trả lại yêu cầu khởi kiện và tài liệu, chứng cứ kèm theo yêu cầu khởi kiện thì tòa án không bắt buộc phải trả. Cho nên, bắt buộc việc ghi trong quyết định đình chỉ giải quyết vụ án có nội dung “trả lại các giấy tờ kèm theo yêu cầu khởi kiện cho đương sự nếu có yêu cầu” là chưa đúng quy định của pháp luật và không cần thiết phải ghi trong quyết định nội dung “trả lại các giấy tờ kèm theo yêu cầu khởi kiện cho đương sự nếu có yêu cầu”.

Tóm lại, mặc dù vấn đề ra quyết định đình chỉ giải quyết vụ án dân sự đã được quy định khá rõ trong Bộ luật Tố tụng dân sự và biểu mẫu quyết định đình chỉ giải quyết vụ án dân sự cũng đã được Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao hướng dẫn chi tiết, nhưng việc áp dụng các quy định này tại các tòa án hiện nay còn khác nhau. Để khắc phục tình trạng này, các thẩm phán khi ra quyết định đình chỉ giải quyết vụ án dân sự cần tuân thủ đúng quy định pháp luật. Một số vấn đề còn vướng mắc hay có nhận thức khác nhau cần đề nghị Tòa án nhân dân tối cao sớm có hướng dẫn hoặc giải đáp để việc áp dụng pháp luật được thống nhất.

D.T.T

(10) Xem <https://congbobanan.toaan.gov.vn/2ta1468033t1cvn/chi-tiet-ban-an>

(11) Xem <https://congbobanan.toaan.gov.vn/2ta1464994t1cvn/chi-tiet-ban-an>

BẤT ĐỘNG SẢN ĐÚNG TÊN DOANH NGHIỆP TƯ NHÂN SAU KHI CHUYỂN ĐỔI THÀNH CÔNG TY

VẤN ĐỀ PHÁP LÝ VÀ KIẾN NGHỊ

LS ĐẶNG THANH SÂM*



Doanh nghiệp tư nhân là một loại hình doanh nghiệp phổ biến ở Việt Nam bởi tính đơn giản trong quá trình thành lập và vận hành. Theo quy định của Luật Doanh nghiệp năm 2020, doanh nghiệp tư nhân là doanh nghiệp do một cá nhân làm chủ và chịu trách nhiệm vô hạn bằng toàn bộ tài sản của mình, bao gồm cả tài sản cá nhân và tài sản kinh doanh.

Quy định trên dẫn đến một đặc điểm quan trọng: tài sản của doanh nghiệp tư nhân không tách bạch với tài sản cá nhân của chủ doanh nghiệp. Điều này khác biệt hoàn toàn so với các loại hình công ty trách nhiệm hữu hạn hoặc công ty cổ phần, nơi mà tài sản của công ty tách biệt khỏi tài sản của các cổ đông hoặc thành viên góp vốn.

Trong bối cảnh phát triển kinh tế, khi các doanh nghiệp tư nhân

mở rộng quy mô và cần huy động vốn, nhiều chủ doanh nghiệp lựa chọn chuyển đổi sang các loại hình công ty khác như công ty cổ phần hoặc công ty trách nhiệm hữu hạn. Tuy nhiên, quá trình chuyển đổi này đặt ra nhiều vấn đề pháp lý, đặc biệt là trong việc xác định quyền sở hữu tài sản, nhất là tài sản bất động sản. Do đặc điểm tài sản của doanh nghiệp tư nhân không tách bạch với tài sản cá nhân của chủ sở hữu, khi chuyển đổi sang công ty, những vấn đề về quyền sở hữu tài sản phát sinh nhiều mâu thuẫn và bất cập. Bài viết phân tích những vấn đề pháp lý liên quan đến tài sản bất động sản của doanh nghiệp tư nhân sau khi chuyển đổi thành công ty; thực trạng pháp luật hiện hành; những khó khăn và rủi ro pháp lý trong thực tiễn, đồng thời đưa ra các kiến nghị nhằm hoàn

thiện quy định pháp luật, bảo đảm quyền lợi cho các bên liên quan sau khi doanh nghiệp chuyển đổi.

Thực trạng pháp luật về quyền sở hữu bất động sản của doanh nghiệp tư nhân sau khi chuyển đổi

Theo Luật Doanh nghiệp năm 2020, tài sản của doanh nghiệp tư nhân thuộc quyền sở hữu cá nhân của chủ doanh nghiệp, điều này bao gồm cả bất động sản. Không có sự phân tách giữa tài sản của doanh nghiệp và tài sản cá nhân của chủ sở hữu, dẫn đến nhiều vấn đề trong việc xác định quyền sở hữu sau khi chuyển đổi doanh nghiệp. Một trong những bất cập lớn nhất khi chuyển đổi từ doanh nghiệp tư nhân sang công ty là không có quy định cụ thể về việc tài sản là bất động sản của doanh nghiệp tư nhân sẽ tự động chuyển giao cho công ty mới sau khi chuyển đổi. Điều này dẫn đến tình huống tài sản bất động sản vẫn thuộc quyền sở hữu cá nhân của chủ doanh nghiệp tư nhân, mặc dù công ty mới có thể sử dụng tài sản này cho mục đích kinh doanh.

Tình huống này gây ra nhiều rủi ro, đặc biệt là khi công ty mới thực hiện các giao dịch như thế chấp hoặc mua bán tài sản mà không có quyền sở hữu hợp pháp. Việc này không chỉ làm phức tạp thủ tục pháp lý mà còn dễ dẫn đến tranh chấp giữa các bên liên quan.

Những vấn đề phát sinh trong thực tiễn

Trường hợp chủ doanh nghiệp tư nhân góp vốn bằng bất động sản

Trong trường hợp chủ doanh nghiệp tư nhân chọn cách góp vốn bằng bất động sản khi chuyển đổi

* Văn phòng Luật sư Trương Quyền, Đoàn Luật sư TP. Hồ Chí Minh.

thành công ty, tài sản này cần được chuyển nhượng và đăng ký lại quyền sở hữu cho công ty mới. Quy trình này yêu cầu thủ tục chuyển nhượng quyền sử dụng đất hoặc nhà ở và cần tuân thủ theo quy định của Luật Đất đai năm 2013 và các văn bản pháp luật liên quan.

Tuy nhiên, trong thực tiễn, nhiều doanh nghiệp không thực hiện đầy đủ quy trình chuyển nhượng này, dẫn đến rủi ro pháp lý sau này khi công ty mới gặp phải tranh chấp về quyền sở hữu tài sản. Một ví dụ cụ thể đã xảy ra tại Thành phố Hồ Chí Minh, khi một công ty cổ phần mới chuyển đổi từ doanh nghiệp tư nhân đã gặp phải tranh chấp với các cổ đông khác về quyền sở hữu lô đất trước đây thuộc doanh nghiệp tư nhân, vì thủ tục chuyển nhượng chưa được thực hiện đúng quy định.

Trường hợp chủ doanh nghiệp tư nhân không góp vốn bằng bất động sản

Trong tình huống chủ doanh nghiệp tư nhân không góp vốn bằng bất động sản, tài sản này vẫn thuộc quyền sở hữu cá nhân. Điều này gây ra sự mâu thuẫn trong việc quản lý và sử dụng tài sản, đặc biệt là khi công ty mới sử dụng bất động sản đó để kinh doanh nhưng không có quyền sở hữu hợp pháp. Tình huống này dễ phát sinh các tranh chấp về quyền sử dụng tài sản, công ty mới có thể gặp khó khăn trong việc huy động

vốn hoặc tham gia vào các giao dịch thương mại lớn.

Những rủi ro pháp lý và tranh chấp

Rủi ro lớn nhất phát sinh từ việc không tách bạch rõ ràng tài sản của chủ doanh nghiệp tư nhân và tài sản của công ty mới. Điều này đặc biệt nghiêm trọng khi tài sản là bất động sản, do giá trị lớn và tầm quan trọng trong các hoạt động kinh doanh. Các tranh chấp về quyền sở hữu tài sản có thể kéo dài và gây ra nhiều thiệt hại kinh tế cho công ty, bao gồm cả việc mất uy tín và giảm khả năng huy động vốn.

Một trường hợp cụ thể là tại Hà Nội, một công ty cổ phần sau khi chuyển đổi từ doanh nghiệp tư nhân đã bị kiện vì tranh chấp quyền sở hữu lô đất mà trước đây thuộc về doanh nghiệp tư nhân. Các cổ đông yêu cầu lô đất này phải thuộc về công ty mới, trong khi chủ doanh nghiệp tư nhân cho rằng tài sản này vẫn thuộc quyền sở hữu cá nhân. Vụ việc kéo dài và gây thiệt hại lớn về tài chính cho công ty.

Một số kiến nghị

Bổ sung quy định pháp lý về chuyển giao tài sản bất động sản

Pháp luật cần bổ sung quy định cụ thể về việc chuyển giao tài sản bất động sản khi chuyển đổi doanh nghiệp tư nhân sang công ty. Cụ thể, cần có quy định rằng tất cả tài sản bất động sản thuộc quyền sở hữu của doanh nghiệp tư nhân sẽ được chuyển giao tự động cho công

ty mới sau khi hoàn tất quá trình chuyển đổi, trừ khi có thỏa thuận khác được ghi nhận rõ ràng.

Thủ tục đăng ký và chuyển nhượng tài sản rõ ràng

Quy trình đăng ký quyền sở hữu tài sản bất động sản từ chủ doanh nghiệp tư nhân sang công ty mới cần được quy định rõ ràng và chi tiết hơn. Điều này sẽ giúp giảm thiểu rủi ro về pháp lý, đồng thời bảo vệ quyền lợi của các bên liên quan, đặc biệt là các cổ đông và đối tác kinh doanh của công ty mới.

Xử lý tài sản không góp vốn

Pháp luật cũng cần bổ sung quy định về việc xử lý các tài sản không được góp vốn khi chuyển đổi từ doanh nghiệp tư nhân sang công ty. Điều này sẽ giúp tránh những mâu thuẫn phát sinh liên quan đến quyền sở hữu tài sản và quyền lợi của các bên trong công ty mới.

Kết luận

Việc chuyển đổi từ doanh nghiệp tư nhân sang các loại hình công ty khác không chỉ là một quá trình phát triển doanh nghiệp, mà còn đòi hỏi sự thay đổi và điều chỉnh pháp lý liên quan đến tài sản, đặc biệt là bất động sản. Để bảo đảm quyền lợi của các bên liên quan và tránh các tranh chấp pháp lý không đáng có, pháp luật cần được bổ sung và hoàn thiện nhằm tạo ra một khung pháp lý rõ ràng và minh bạch hơn.

Đ.T.S

Tài liệu tham khảo

- Luật Doanh nghiệp năm 2020.
- Luật Đất đai năm 2013.
- Trần Văn Nam, Những vấn đề pháp lý về chuyển đổi loại hình doanh nghiệp tư nhân, Tạp chí Luật học, 2021.
- Nguyễn Thị Bích, Pháp luật về quyền sở hữu tài sản khi chuyển đổi doanh nghiệp, Báo Pháp luật, 2022.
- Hồ Ngọc Hải, Rủi ro pháp lý trong quá trình chuyển đổi doanh nghiệp tư nhân sang công ty, Tạp chí Kinh tế và luật, 2023.
- OECD, Corporate Governance and Transfer of Ownership: Comparative Study, 2019.
- Nguyễn Văn Hòa, Chuyển đổi doanh nghiệp tư nhân thành công ty và các vấn đề liên quan đến tài sản, Tạp chí Luật sư Việt Nam, 2022.
- Vũ Thị Thu Hà, Phân tích các quy định pháp luật về tài sản của doanh nghiệp tư nhân, Tạp chí Pháp luật Việt Nam, 2021.

NHỮNG VẤN ĐỀ PHÁT SINH KHI THỰC HIỆN PHÁT HÀNH, SỬA CHỮA, BỔ SUNG, MÃ HÓA BẢN ÁN HÌNH SỰ

VĂN LINH*

ĐÌNH THÁI**

Bản án là văn bản tố tụng đặc biệt do một chủ thể duy nhất là tòa án ban hành. Vì là văn bản chứa đựng kết quả giải quyết cuối cùng của vụ án, nên đòi hỏi bản án phải được giao, gửi cho nhiều đối tượng trong một thời hạn nhất định; nếu bản án phát hiện có sai sót cần được sửa chữa, bổ sung; khi mã hóa để đăng tải bản án cần tuân thủ theo đúng quy tắc, nội dung phải được rà soát mã hóa kỹ lưỡng để bảo đảm bí mật và các thông tin riêng tư. Tuy nhiên, quy định của pháp luật và thực tế thực hiện những công việc nêu trên còn nhiều hạn chế, vướng mắc.

Về phát hành bản án hình sự

Theo quy định tại khoản 1 Điều 262 Bộ luật Tố tụng hình sự, trong thời hạn 10 ngày kể từ ngày tuyên án, tòa án cấp sơ thẩm phải giao bản án cho bị cáo, bị hại, viện kiểm sát cùng cấp, người bào chữa; gửi bản án cho bị cáo bị xét xử vắng mặt quy định tại điểm c khoản 2 Điều 290 của Bộ luật này, viện kiểm sát cấp trên trực tiếp, cơ quan điều tra cùng cấp, cơ quan thi hành án hình sự có thẩm quyền, trại tạm giam, trại giam nơi đang giam giữ bị cáo; thông báo bằng văn bản cho chính quyền xã, phường, thị trấn nơi bị cáo cư trú hoặc cơ quan, tổ chức nơi bị cáo làm việc, học tập; cấp bản sao bản án hoặc trích lục bản án về những phần có liên quan cho đương sự hoặc người đại diện của họ. Quy định này phát sinh hai vấn đề như sau:

Thứ nhất, trong thời hạn 10 ngày kể từ ngày tuyên án, tòa án phải “cấp bản sao bản án hoặc trích lục

bản án về những phần có liên quan cho đương sự hoặc người đại diện của họ”. Như vậy, khác với các đối tượng khác là tòa án phải giao, gửi bản án; đối với đương sự thì tòa án không gửi toàn bộ bản án mà chỉ cấp bản sao hoặc trích lục bản án. Tuy nhiên, vấn đề đặt ra là khi phát hành bản án, tòa án có “đương nhiên” phải cấp bản sao hoặc trích lục bản án cho đương sự không? Có trường hợp tòa án không đương nhiên thực hiện việc này mà chỉ khi đương sự có yêu cầu thì tòa án mới thực hiện. Nhưng cũng có tòa án lại tiến hành gửi bản án cho các đương sự như đối với viện kiểm sát cấp trên, cơ quan điều tra cùng cấp, cơ quan thi hành án hình sự có thẩm quyền... Chưa kể quy định trên nêu rõ “cấp bản sao bản án hoặc trích lục bản án”, đây là quy định cho phép tòa án lựa chọn một trong hai hoạt động là cấp bản sao bản án hoặc cấp trích lục bản án. Điều này tạo nên sự thiếu đồng bộ, thậm chí tùy tiện trong việc phát hành bản án cho đương sự. Do đó, cần có những quy định cụ thể hơn để giải quyết vấn đề này. Theo chúng tôi, để thống nhất thực hiện, cần quy định tòa án phải gửi bản án cho đương sự như đối với viện kiểm sát cấp trên, cơ quan điều tra cùng cấp, cơ quan thi hành án hình sự có thẩm quyền...

Thứ hai, đối với vụ án do cơ quan điều tra cấp trên thực hiện, viện kiểm sát cấp trên ra cáo trạng truy tố nhưng lại truy tố xuống tòa án cấp dưới xét xử. Khi phát hành bản án, theo quy định, tòa án gửi bản án cho cơ quan điều tra cùng cấp. Vấn đề đặt ra là theo quy định của Bộ luật Tố tụng hình sự thì việc tòa

án có thẩm quyền xét xử sơ thẩm gửi bản án cho cơ quan điều tra cùng cấp là đúng, nhưng cơ quan điều tra cùng cấp không tiến hành điều tra vụ án. Khi kiểm sát việc giao, gửi bản án, kiểm sát viên phát hiện và trao đổi với tòa án về vấn đề này; điều tra viên thuộc cơ quan điều tra cấp trên trực tiếp điều tra vụ án cũng liên hệ thẩm phán, thư ký đề nghị cấp bản án nhưng khi xem xét quy định của Bộ luật Tố tụng hình sự thì cả ba cơ quan đều phân vân và rất khó xử lý. Ở góc độ của tòa án, việc gửi bản án cho cơ quan điều tra cùng cấp là đúng quy định, mặc dù biết rõ nội dung này có vấn đề, nhưng có thể trong nội bộ ngành điều tra sẽ có hướng dẫn thực hiện (ví dụ cơ quan điều tra cùng cấp nhận được bản án không phải do mình trực tiếp điều tra thì có trách nhiệm báo cáo, chuyển hoặc sao bản án gửi cho cơ quan điều tra trực tiếp điều tra) nên vẫn tiến hành gửi theo quy định. Tuy nhiên, để khắc phục vấn đề này, kiến nghị sửa đổi Bộ luật Tố tụng hình sự về việc gửi bản án theo hướng “Trong thời hạn 10 ngày kể từ ngày tuyên án, tòa án cấp sơ thẩm phải giao bản án cho bị cáo, bị hại, viện kiểm sát cùng cấp, người bào chữa; gửi bản án cho bị cáo bị xét xử vắng mặt quy định tại điểm c khoản 2 Điều 290 của Bộ luật này, viện kiểm sát cấp trên trực tiếp, cơ quan điều tra đã tiến hành điều tra vụ án...”.

Về sửa chữa, bổ sung bản án hình sự

Điều 261 Bộ luật Tố tụng hình sự quy định: Không được sửa chữa, bổ sung bản án trừ trường hợp phát

* Tòa án Quân sự khu vực Hải quân.

** Tòa án Quân sự khu vực Quân khu 4.

hiện có lỗi rõ ràng về chính tả, số liệu do nhầm lẫn hoặc do tính toán sai. Việc sửa chữa, bổ sung bản án không được làm thay đổi bản chất vụ án hoặc bất lợi cho bị cáo và những người tham gia tố tụng khác. Việc sửa chữa, bổ sung bản án được thể hiện bằng văn bản và giao ngay cho những người được quy định tại Điều 262 của Bộ luật này. Việc sửa chữa, bổ sung bản án quy định tại khoản 1 Điều này do thẩm phán chủ tọa phiên tòa đã ra bản án, quyết định thực hiện. Trường hợp thẩm phán chủ tọa phiên tòa không thể thực hiện được thì việc sửa chữa, bổ sung bản án do chánh án tòa án đã xét xử vụ án đó thực hiện.

Thứ nhất, về phạm vi sửa chữa, bổ sung, hiện nay phạm vi cho phép sửa chữa, bổ sung bản án là tương đối hạn chế, đó chỉ là có lỗi về chính tả; có lỗi nhầm lẫn số liệu, tính toán sai số liệu, dẫn đến trong nhiều trường hợp phát hiện có lỗi nhưng không thuộc phạm vi này nên không thể sửa chữa, bổ sung; thậm chí có tình trạng tòa án sửa chữa, bổ sung bản án sai quy định về phạm vi. Mục đích của sửa chữa, bổ sung bản án là rất lớn, bảo đảm cho bản án đúng, đủ để thi hành một cách toàn diện. Do đó, cần nói rộng phạm vi cho phép sửa chữa, bổ sung bản án, lúc này sẽ giải quyết được nhiều tình huống nhưng vẫn không làm ảnh hưởng tiêu cực đến bị cáo và những người tham gia tố tụng, cũng như thay đổi bản chất vụ án. Ví dụ: trong vụ án có nhiều vật chứng, trong đó có vật chứng có cách thức xử lý rõ ràng (tức là không nhầm lẫn, không tranh cãi như phân ma túy còn lại phải tịch thu, phương tiện, công cụ phạm tội không còn giá trị sử dụng phải tịch thu tiêu hủy...), mặc dù trong phần nhận định đã thể hiện đầy đủ quan điểm của hội đồng xét xử, nhưng phần quyết định lại “quên” không xử lý...; hay bản án quyết định cho bị cáo hưởng tình tiết giảm nhẹ, phần nhận định có nêu về việc áp dụng tình tiết này

nhưng chưa phân tích vì sao lại cho bị cáo hưởng tình tiết đó.

Thứ hai, về thời hạn sửa chữa, bổ sung, chưa có văn bản nào quy định việc sửa chữa, bổ sung bản án được tiến hành trong thời hạn nào. Do đó, có thể hiểu việc này có thể thực hiện bất cứ lúc nào. Đối với trường hợp Tòa án tự phát hiện sai sót, việc sửa chữa, bổ sung bản án cũng cần tiến hành trong thời gian hợp lý để tránh gây khó khăn cho việc thi hành án. Trường hợp các chủ thể khác phát hiện sai sót và có yêu cầu sửa chữa, bổ sung thì cần có một thời hạn cụ thể, tránh kéo dài khiến bản án khó, chậm được thi hành, ảnh hưởng đến hoạt động của các cơ quan khác. Do đó, kiến nghị trường hợp này, thời hạn sửa chữa, bổ sung bản án là 15 ngày kể từ ngày tòa án nhận được yêu cầu.

Về mã hóa bản án

Sau khi bản án có hiệu lực pháp luật và không thuộc trường hợp không được đăng tải thì bản án sẽ được mã hóa và đăng tải trên Cổng Thông tin điện tử Tòa án nhân dân tối cao. Để thực hiện việc này, Tòa án nhân dân tối cao đã có quy định về việc mã hóa bản án. Tuy nhiên, có một vài vấn đề như sau:

Thứ nhất, theo quy định, những người tiến hành tố tụng không được mã hóa, điều này là không phù hợp. Bất kỳ ai cũng đều có quyền về bí mật cá nhân, trong đó không loại trừ người tiến hành tố tụng. Người tiến hành tố tụng bao gồm thẩm phán, hội thẩm, kiểm sát viên, thư ký, nhu cầu về bảo đảm thông tin của họ cũng đặt ra như đối với những người tham gia tố tụng. Chưa kể, hoạt động tố tụng hình sự là hoạt động phức tạp, luôn chứa đựng sự ảnh hưởng đến một hoặc nhiều người, thậm chí là ảnh hưởng rất lớn, rất nghiêm trọng. Do đó, tâm lý không đồng thuận, chống đối, sự thù hận, ghen ghét... là hoàn toàn có thể xảy ra. Điều này không chỉ xuất phát từ người bị truy tố hay kết án, mà còn xuất phát từ người thân, bạn bè, các đối tượng lợi dụng chống đối.

Việc không mã hóa tên của người tiến hành tố tụng sẽ dẫn đến hiện tượng xuyên tạc, chê bai, hạ thấp uy tín tên của người tiến hành tố tụng trên các thông tin đại chúng khác. Do đó, nên quy định mã hóa tên của những người tham gia tố tụng để bảo đảm quyền của họ.

Thứ hai, đối với địa chỉ người tham gia tố tụng và địa danh chỉ mã hóa đến cấp quận, huyện, còn cấp tỉnh sẽ không mã hóa. Đồng thời, mã hóa bản án được tiến hành trên cơ sở bản án phát hành, nên người mã hóa thường có xu hướng dùng chữ cái viết tắt đầu tiên trong tên, ví dụ: phường Phú Trung, quận Tân Phú, TP. Hồ Chí Minh sẽ được mã hóa là phường PT, quận TP, TP. Hồ Chí Minh. Người đọc sẽ dễ dàng tìm ra địa danh chính xác về phường, quận trong địa chỉ đã mã hóa. Điều này khiến cho việc mã hóa không mang lại tác dụng, làm lộ địa chỉ và thông tin của cơ quan, tổ chức, cá nhân. Do đó, cần có hướng dẫn theo hướng mã hóa cả tên tỉnh, thành phố và hạn chế sử dụng tên viết tắt, chữ cái viết tắt để mã hóa.

Thứ ba, việc mã hóa bản án hiện nay còn bị xem nhẹ khi các bản án mã hóa có nhiều thiếu sót. Trên trang công bố bản án, quyết định của tòa án, không khó để bắt gặp các bản án có lỗi trong việc mã hóa. Đó là việc mã hóa thiếu (cùng một nội dung nhưng chỗ có mã hóa, chỗ không mã hóa), mã hóa trùng lặp (hai người tham gia tố tụng khác nhau nhưng mã hóa cùng một chữ cái), mã hóa sai (trong bản án có hai người có họ và đệm khác nhau, tên giống nhau cùng được mã hóa bằng một chữ cái có số 1 và 2, sau đó bị nhầm giữa hai người này nên số mã hóa không đúng)..., nhất là đối với những người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan, nguyên đơn dân sự, bị đơn dân sự, người làm chứng là những người dễ bị bỏ sót trong khi mã hóa. Do đó, cần tăng cường hơn nữa công tác kiểm tra bản án mã hóa trước khi đăng tải.

V.L - Đ.T

KHOA PHÁP LUẬT KINH TẾ - TRƯỜNG ĐẠI HỌC LUẬT HÀ NỘI 45 NĂM XÂY DỰNG VÀ PHÁT TRIỂN

PGS.TS NGUYỄN QUANG TUYẾN*

Ngày 10/11/1979, cách nay đúng 45 năm, Khoa Pháp luật Kinh tế của Trường Đại học Pháp lý Hà Nội (nay là Trường Đại học Luật Hà Nội) được thành lập tại xã Duyên Thái, huyện Thường Tín, tỉnh Hà Tây (nay là xã Duyên Thái, huyện Thường Tín, thành phố Hà Nội). Trải qua 45 năm xây dựng và phát triển, Khoa Pháp luật Kinh tế trở thành khoa lớn nhất, có số lượng cán bộ, giáo viên đông đảo nhất; đồng thời cũng là khoa duy nhất của Trường Đại học Luật Hà Nội đào tạo hai mã ngành cử nhân Luật Kinh tế và cử nhân Luật Kinh tế chất lượng cao với điểm xét tuyển sinh học bạ hàng năm vào loại cao nhất của các trường đại học trong cả nước. Kỷ niệm 45 năm thành lập là dịp để ta cùng nhau ôn lại truyền thống lịch sử hình thành, phát triển, trưởng thành của Khoa Pháp luật Kinh tế nhằm tiếp tục xây dựng Khoa phát triển bền vững, toàn diện về mọi mặt góp phần thực hiện thành công Quyết định số 1156/QĐ-TTg ngày 30/9/2022 của Thủ tướng Chính phủ về việc phê duyệt Đề án tổng thể “Tiếp tục xây dựng Trường Đại học Luật Hà Nội và Trường Đại học Luật thành phố Hồ Chí Minh thành các trường trọng điểm đào tạo cán bộ về pháp luật”.



PGS.TS Nguyễn Quang Tuyến.



Đại hội Chi bộ Khoa Pháp luật Kinh tế, Trường Đại học Luật Hà Nội.

Khái quát lịch sử hình thành và phát triển của Khoa Pháp luật Kinh tế

Khoa Pháp luật Kinh tế là một trong 04 khoa (bao gồm Khoa Hành chính - Nhà nước, Khoa Tư pháp, Khoa Pháp luật Kinh tế, Khoa Luật Quốc tế) đầu tiên của Trường Đại học Pháp lý Hà Nội (nay là Trường Đại học Luật Hà Nội); được thành lập theo Quyết định số 405/CP ngày 10/11/1979 của Hội đồng Chính phủ (nay là Chính phủ). Khi thành lập, Khoa Pháp luật Kinh tế đảm nhiệm công việc giảng dạy 04 môn học (Luật Kinh tế; Luật Đất

đai, rừng, mỏ nước; Luật Lao động và Luật Hợp tác xã) thuộc chuyên ngành luật kinh tế, được ghi nhận trong Đề án thành lập Trường Đại học Pháp lý Hà Nội; quản lý các sinh viên chuyên ngành Luật Kinh tế của các khóa 1, 2, 3 và một lớp khóa 4. Ở giai đoạn đầu, đội ngũ cán bộ, giảng viên của Khoa chủ yếu là các thầy, cô giáo được đào tạo cử nhân luật ở các nước xã hội chủ nghĩa (XHCN) như Liên Xô (cũ), CHDC Đức và một số sinh viên tốt nghiệp Trường Đại học Pháp lý Hà Nội được giữ lại làm giảng viên với số lượng khoảng 17 cán bộ, giảng viên và người lao động. Trong

năm học đầu tiên (1979 - 1980), do mới thành lập, Khoa gặp rất nhiều khó khăn trong việc kiện toàn Ban Chủ nhiệm. Đây cũng là khó khăn chung của Nhà trường lúc bấy giờ, bởi Trường cũng chỉ có 67 biên chế; trong đó Khoa Pháp luật Kinh tế có 17 giáo viên, nên Ban Chủ nhiệm khoa là giáo viên kiêm nhiệm. Mỗi thầy trong Ban Giám hiệu phụ trách một hoặc một số khoa. Thầy giáo Phó Hiệu trưởng PGS.TS Nguyễn Niên được giao phụ trách Khoa Pháp luật Kinh tế và Khoa Hành chính - Nhà nước.

Để giảm tải công việc quản lý cho các thầy trong Ban Giám hiệu, Trường Đại học Pháp lý bỏ cơ chế phụ trách khoa và thay vào đó mỗi khoa có một thầy được giao trọng trách trưởng khoa. Đối với Khoa Pháp luật Kinh tế, người được giao trọng trách Trưởng khoa đầu tiên là thầy giáo Lưu Văn Đạt - Chuyên viên cao cấp của Bộ Ngoại thương (nay là Bộ Công thương). Đến năm 1982, cùng với việc sắp xếp lại cơ cấu tổ chức của các bộ phận trong trường khi sáp nhập Trường Cán bộ tòa án với Trường Đại học Pháp lý Hà Nội, đội ngũ trưởng các khoa được bổ nhiệm lại. Đối với Khoa Pháp

* Phó Chủ tịch Hội đồng Trường kiêm Trưởng Khoa Pháp luật Kinh tế Trường Đại học Luật Hà Nội

luật Kinh tế, GS.TS Lê Hồng Hạnh được bổ nhiệm Trưởng khoa (năm 1982). Sau đó, lần lượt là PGS.TS Dương Đăng Huệ, TS Võ Gia Phúc, PGS.TS Trần Ngọc Dũng, TS Bùi Ngọc Cường, PGS.TS Nguyễn Việt Tý, PGS.TS Nguyễn Hữu Chí đảm nhiệm chức vụ trưởng khoa. Hiện nay, Trưởng Khoa Pháp luật Kinh tế là PGS.TS Nguyễn Quang Tuyền.

Trải qua 45 năm xây dựng và phát triển, đội ngũ cán bộ, giảng viên của Khoa Pháp luật Kinh tế phát triển cả về số lượng và chất lượng. Hiện nay, tổng số cán bộ, giảng viên và người lao động của Khoa gồm 74 người (trong đó có 02 trợ lý), bao gồm 07 PGS, 27 TS, 36 thạc sĩ và 04 cử nhân; trong đó có 02 giảng viên đang học NCS ở CHLB Nga, Hungary⁽¹⁾; 01 giảng viên đã bảo vệ xong tiến sĩ ở Úc⁽²⁾ và là khoa lớn nhất của Trường Đại học Luật Hà Nội. Khoa hiện có 07 bộ môn và bộ phận trợ lý khoa gồm: Bộ môn Luật Thương mại; Bộ môn Luật Lao động; Bộ môn Luật Tài chính - Ngân hàng; Bộ môn Luật Đất đai; Bộ môn Luật Môi trường; Bộ môn Luật Cảnh tranh và bảo vệ quyền lợi người tiêu dùng; Bộ môn Kinh tế học; Bộ phận trợ lý khoa.

Khoa Pháp luật Kinh tế đảm nhận nhiệm vụ giảng dạy cho tất cả các hệ đào tạo chính quy, văn bằng 2 chính quy, cử nhân hệ vừa học vừa làm, sau đại học và nghiên cứu sinh; đặc biệt, hệ cao học chuyên ngành Luật Kinh tế (bao gồm định hướng ứng dụng và định hướng nghiên cứu luôn tuyển sinh đủ số lượng chỉ tiêu hàng năm; Khoa đang triển khai thực hiện tuyển sinh, giảng dạy cao học Luật Kinh tế chuyên ngành chính sách, pháp luật về biến đổi khí hậu (định hướng nghiên cứu) do Liên minh châu Âu (EU) tài trợ về kỹ thuật. Trong 45 năm qua, cán bộ, giảng viên của Khoa Pháp luật Kinh tế đã tham gia 03 đề tài nghiên cứu khoa học (NCKH) cấp Nhà nước, hàng chục đề tài NCKH cấp Bộ và tương

ương, hàng trăm đề tài NCKH cấp Trường, công bố hơn 700 bài viết đăng trên các tạp chí khoa học chuyên ngành luật có uy tín ở trong và ngoài nước (trong đó có hơn 45 bài viết đăng trên tạp chí nước ngoài); tham gia viết hàng trăm bài nghiên cứu, báo cáo khoa học cho các hội thảo khoa học cấp Quốc gia, cấp Bộ, cấp Trường, cấp Bộ môn; biên soạn 24 đầu sách giáo trình; 18 đầu sách hướng dẫn học tập, hàng chục cuốn sách chuyên khảo, tham khảo. Đặc biệt, nhân kỷ niệm 45 năm thành lập Khoa Pháp luật Kinh tế, tập thể các nhà khoa học, giảng viên của Khoa, cựu nghiên cứu sinh, nghiên cứu sinh và các cộng tác viên đã xuất bản cuốn sách *"Những vấn đề hiện đại của pháp luật kinh tế"*, 01 số chuyên đề về áp dụng Luật Kinh doanh bất động sản năm 2023 của Tạp chí Dân chủ và Pháp luật (Bộ Tư pháp)... Bên cạnh đó, các giảng viên của Khoa đã đóng góp ý kiến vào các dự thảo luật quan trọng của đất nước như dự thảo Hiến pháp, dự thảo Bộ luật Lao động, dự thảo Luật Đất đai, dự thảo Luật Kinh doanh bất động sản, dự thảo Luật Nhà ở, dự thảo Luật Nhà giáo, dự thảo Luật Doanh nghiệp, dự thảo Luật Đầu tư, dự thảo Luật Môi trường, dự thảo Luật Việc làm, dự thảo Luật Các tổ chức tín dụng ... Nhiều cán bộ, giảng viên của Khoa còn tham gia công tác tuyên truyền, phổ biến pháp luật nhân Ngày Pháp luật Việt Nam (9/11), tuyên truyền, phổ biến pháp luật trên các phương tiện thông tin đại chúng; các lớp tập huấn, bồi dưỡng; tuyên truyền những nội dung của các đạo luật mới được Quốc hội thông qua do các bộ, ngành, địa phương tổ chức...

Những thách thức đặt ra cho Khoa Pháp luật Kinh tế trong giai đoạn phát triển tiếp theo

Bên cạnh những thành tích đạt được rất đáng tự hào trong 45 năm qua, đứng trước đòi hỏi của thực

tiễn phát triển đất nước theo tinh thần Nghị quyết Đại hội Đảng toàn quốc lần thứ XIII đến năm 2045 nước ta trở thành nước phát triển có thu nhập cao cũng như mục tiêu của Quyết định số 1156/QĐ-TTg đang đặt ra những yêu cầu, thách thức cho Khoa Pháp luật Kinh tế. Những thách thức chủ yếu này bao gồm:

Một là, năng lực hội nhập quốc tế của đội ngũ cán bộ, giảng viên của Khoa Pháp luật Kinh tế chưa đáp ứng yêu cầu của quá trình hội nhập quốc tế về đào tạo luật. Trong tổng số 74 cán bộ, giảng viên, người lao động thì số giảng viên giảng dạy pháp luật bằng tiếng Anh thành thạo chiếm khoảng 10 người (đạt tỷ lệ 13,51%) - cho dù thực trạng này đã được cải thiện do có 04 giảng viên bảo vệ thành công tiến sĩ ở nước ngoài bằng tiếng Anh đã trở về Khoa tiếp tục đảm nhiệm công tác giảng dạy. Điều này không chỉ hạn chế về số lượng các bài báo khoa học được công bố trên các tạp chí chuyên ngành luật của nước ngoài thuộc danh mục ISI và SCOPUS mà còn là rào cản trong tiếp xúc, trao đổi về học thuật, giảng dạy, nghiên cứu khoa học giữa phần lớn cán bộ, giảng viên của Khoa với các đồng nghiệp nước ngoài ở điều kiện hội nhập quốc tế trong đào tạo nói chung và đào tạo luật nói riêng.

Hai là, chất lượng các công trình NCKH của cán bộ, giảng viên của Khoa chưa cao, chủ yếu là đề tài NCKH cấp Trường, còn ít các đề tài NCKH cấp Bộ, đề tài NCKH cấp Nhà nước được thực hiện; chưa có nhiều công trình nghiên cứu khoa học mang chiến lược về khoa học pháp lý, tổng kết lý luận 40 năm đổi mới trong xây dựng, bổ sung, hoàn thiện hệ thống pháp luật kinh tế đáp ứng yêu cầu xây dựng nền kinh tế thị trường định hướng xã hội chủ nghĩa (XHCN) và hội nhập quốc tế cung cấp luận cứ khoa học cho Đảng và Nhà nước giải quyết những vấn đề thực tiễn pháp lý

(1) NCS Bùi Thị Hồng Nhung - Bộ môn Luật Đất đai; NCS Phạm Hồng Nhung - Bộ môn Luật Lao động.

(2) TS Trần Thị Kiều Trang - Bộ môn Luật Lao động.

của đất nước đang đặt ra. Mặt khác, chưa định hình rõ nét các chủ thuyết, trường phái học thuật trong lĩnh vực luật học nói chung và trong lĩnh vực luật kinh tế nói riêng có sự đóng góp, tham gia của các giảng viên, các nhà khoa học của Khoa.

Ba là, đội ngũ cán bộ, giảng viên của Khoa hiện nay, số giảng viên trẻ (dưới 35 tuổi) là 34/74 người chiếm hơn 45,94%, bên cạnh sự nhiệt huyết, nhạy bén với những thành tựu khoa học, công nghệ mới, hiện đại thì độ dày trong tích lũy kiến thức, kinh nghiệm thực tiễn pháp lý và nghiên cứu khoa học còn voi. Nói cách khác, những giảng viên trẻ cần phải có thời gian mới có thể đạt “độ chín” trong giảng dạy và nghiên cứu khoa học. Nếu vấn đề này không được chú trọng tăng cường bồi dưỡng, phát triển cùng với năng lực nội sinh tự phấn đấu, học tập của các giảng viên trẻ, sẽ ảnh hưởng đến chất lượng đào tạo, nghiên cứu khoa học của Khoa trong tương lai.

Bốn là, chương trình, nội dung giảng dạy của Khoa Pháp luật Kinh tế còn mang nặng tính lý thuyết, hàn lâm; việc xây dựng, bổ sung các môn học mới mà thực tiễn pháp lý của đất nước đặt ra như các môn kỹ năng đàm phán trong kinh doanh thương mại; kinh tế - luật, xã hội học pháp luật, quản trị luật, áp dụng công nghệ AI trong đào tạo luật còn chưa kịp thời... Hơn nữa, một số giảng viên trẻ dường như còn ít chú trọng phân tích, luận giải về các trường phái lý thuyết, cơ sở khoa học mà vẫn còn nặng về bình luận, mô tả các quy định thực định trong giảng dạy, đào tạo, trang bị kiến thức pháp luật kinh tế cho học viên...

Một số định hướng và giải pháp phát triển Khoa Pháp luật Kinh tế trong thời gian tới

(1) Căn cứ vào các mục tiêu, định hướng và giải pháp của Quyết định số 1156/QĐ-TTg; chiến lược phát triển Trường Đại học Luật Hà

Nội đến năm 2030 trở thành trường định hướng nghiên cứu... để cải tiến, bổ sung nội dung, chương trình giảng dạy các môn học của Khoa Pháp luật Kinh tế nhằm đáp ứng yêu cầu đào tạo đội ngũ cán bộ pháp lý chất lượng cao trong thời kỳ đẩy mạnh toàn diện công cuộc đổi mới và hội nhập quốc tế. Bên cạnh mã ngành Luật Kinh tế, mã ngành Luật Kinh tế chất lượng cao; khẩn trương xây dựng, hoàn thiện nội dung, chương trình ngành Luật Kinh tế chuyên ngành Luật Tài chính - Ngân hàng; ngành Luật Kinh tế chuyên ngành Luật Kinh doanh bất động sản để trình Hội đồng Khoa học và Đào tạo xem xét thông qua; trình Hiệu trưởng ký ban hành để áp dụng thực hiện tuyển sinh sinh viên khóa 50 vào năm 2025.

(2) Gắn công tác giảng dạy, nghiên cứu khoa học của Khoa Pháp luật Kinh tế với việc xây dựng, cung cấp các luận cứ khoa học góp phần giải quyết các vấn đề mà thực tiễn phát triển đất nước đặt ra trong lĩnh vực kinh tế. Đồng thời, chú trọng nghiên cứu, tổng kết lý luận về 40 năm thực hiện đổi mới trong lĩnh vực xây dựng, hoàn thiện hệ thống pháp luật kinh tế góp phần đáp ứng yêu cầu phát triển nền kinh tế thị trường định hướng XHCN và đẩy mạnh hội nhập quốc tế.

(3) Đổi mới công tác quản trị đại học, công tác quản lý của Khoa trên cơ sở bám sát các quan điểm, đường lối của Đảng về đổi mới căn bản giáo dục đại học, tự chủ đại học; Luật Giáo dục đại học (sửa đổi) và các văn bản pháp luật khác có liên quan.

(4) Nâng cao năng lực hội nhập cho đội ngũ cán bộ, giảng viên (đặc biệt là các giảng viên trẻ) để có thể giảng dạy pháp luật kinh tế cho các lớp chất lượng cao, cử nhân tài năng bằng tiếng Anh và trao đổi học thuật với các đồng nghiệp nước ngoài; công bố các công trình nghiên cứu khoa học trên các tạp chí quốc tế chuyên ngành luật thuộc danh mục ISI và SCOPUS.

(5) Tiếp tục duy trì truyền thống đoàn kết, giữ vững, củng cố kỷ cương, kỷ luật lao động, thực hiện nếp sống văn minh công nghiệp, môi trường văn hóa sư phạm đặt nhân văn, lành mạnh dưới sự lãnh đạo của Đảng ủy, Hội đồng Trường, Ban Giám hiệu; của Chi bộ, Ban Chủ nhiệm Khoa.

(6) Nâng cao chất lượng công tác nghiên cứu khoa học; đề xuất với Nhà trường xây dựng và thực hiện cơ chế dịch vụ khoa học, đấu thầu các đề tài NCKH bên ngoài Trường; xây dựng các nhóm nghiên cứu mạnh; đồng thời tăng cường hợp tác quốc tế trong đào tạo, nghiên cứu khoa học trong lĩnh vực pháp luật kinh tế.

(7) Đổi mới công tác quản trị đại học trong lãnh đạo, quản lý Khoa; chú trọng quan tâm chăm lo đời sống vật chất và tinh thần cho cán bộ, giảng viên và người lao động.

(8) Tăng cường công tác lãnh đạo của Chi bộ đối với Công đoàn, Đoàn thanh niên; hưởng ứng tích cực, hiệu quả các phong trào do Đảng ủy, Công đoàn Trường phát động. Đồng thời, duy trì sự gắn bó, hợp tác tích cực, chặt chẽ với các tổ chức chính trị của Nhà trường như Đoàn Thanh niên, Hội Sinh viên, Hội Cựu chiến binh.

(9) Tăng cường và củng cố mối quan hệ hợp tác giữa Khoa Pháp luật Kinh tế với Phòng Đào tạo đại học, Phòng Đào tạo sau đại học, Phòng Khoa học và công nghệ, Phòng Hợp tác quốc tế và các khoa chuyên môn... trong việc nâng cao chất lượng công tác giảng dạy và nghiên cứu khoa học.

(10) Mở rộng mối quan hệ với các doanh nghiệp, văn phòng luật sự, công ty luật, các cơ quan nhà nước, tổ chức chính trị - xã hội... trong việc hợp tác nâng cao chất lượng giảng dạy và nghiên cứu khoa học của Khoa. Đồng thời, duy trì và tăng cường mối quan hệ giữa Khoa với các cựu sinh viên của Khoa trong việc triển khai toàn diện các hoạt động của Khoa...

N.Q.T

QUY ĐỊNH CỦA LUẬT NHÂN ĐẠO QUỐC TẾ VỀ BẢO VỆ DÂN THƯỜNG VÀ THỰC TIỄN ÁP DỤNG TRONG CÁC CUỘC XUNG ĐỘT VŨ TRANG Ở KHU VỰC TRUNG ĐÔNG HIỆN NAY

LÊ HÙNG*

Tóm tắt: Luật Nhân đạo quốc tế (IHL) đặt ra các nguyên tắc nhằm bảo vệ dân thường trong xung đột vũ trang, đặc biệt là ở Trung Đông. IHL phát triển từ Công ước Geneva (1949) và các Nghị định thư bổ sung (1977), với ba nguyên tắc chính: phân biệt, nhân đạo, và tỷ lệ. Các bên tham chiến phải phân biệt giữa dân thường và mục tiêu quân sự, cấm tấn công dân thường, và bảo đảm thiệt hại cho họ không vượt quá lợi ích quân sự. Tuy nhiên, việc thực thi IHL đối mặt nhiều thách thức như vi phạm, thiếu giám sát, và tình huống xung đột phức tạp, như tại Syria, Yemen và Palestine. Bài viết giới thiệu tổng quan về IHL và các văn bản liên quan; việc áp dụng IHL trong các cuộc xung đột vũ trang ở khu vực Trung Đông hiện nay.

Từ khóa: Luật Nhân đạo quốc tế, dân thường, xung đột, nhân quyền.

Abstract: International Humanitarian Law (IHL) sets out principles to protect civilians in armed conflicts, especially in the Middle East. IHL evolved from the Geneva Conventions (1949) and Additional Protocols (1977), with three main principles: discrimination, humanity, and proportionality. Warring parties must distinguish between civilians and military targets, prohibit attacks on civilians, and ensure that their losses do not exceed military benefits. However, the implementation of IHL faces many challenges such as violations, lack of supervision, and complex conflict situations, such as in Syria, Yemen and Palestine. The article provides an overview of IHL and related documents; the application of IHL in armed conflicts in the Middle East today.

Keywords: International Humanitarian Law, civilians, conflict, human rights.



Người dân chờ nhận thức ăn cứu trợ tại thành phố Rafah, Dải Gaza, ngày 30/3/2024. Ảnh: THX/TTXVN.

* Học viện Chính trị khu vực I.

Đặt vấn đề

Luật Nhân đạo quốc tế (IHL) đóng vai trò vô cùng quan trọng trong việc bảo vệ dân thường trong các cuộc xung đột vũ trang, đặc biệt là ở khu vực Trung Đông, nơi mà các cuộc xung đột thường xuyên xảy ra và gây ra những hậu quả nghiêm trọng. IHL không chỉ đặt ra các quy tắc nhằm hạn chế những hành vi bạo lực đối với dân thường mà còn bảo đảm rằng các bên tham chiến phải tuân thủ các nguyên tắc nhân đạo cơ bản. Trong bối cảnh các cuộc xung đột tại Trung Đông, việc áp dụng IHL giúp giảm thiểu thiệt hại cho dân thường, bảo vệ quyền con người và cung cấp hỗ trợ nhân đạo cần thiết. Điều này không chỉ góp phần duy trì hòa bình và ổn định khu vực mà còn thể hiện cam kết của cộng đồng quốc tế trong việc bảo vệ những người dễ bị tổn thương nhất trong các cuộc xung đột.

Trong bối cảnh các cuộc xung đột vũ trang ngày càng gia tăng và trở nên phức tạp, IHL đóng vai trò thiết yếu trong việc bảo vệ dân thường, những người không tham gia trực tiếp vào các hoạt động chiến tranh. Luật này không chỉ là một bộ quy tắc pháp lý, mà còn là một biểu tượng của nhân đạo, thể hiện cam kết của cộng đồng quốc tế trong việc giảm thiểu đau thương và thiệt hại cho dân thường.

Bài viết sẽ cung cấp góc nhìn tổng quát đối với cách IHL được áp dụng trong các cuộc xung đột ở khu vực Trung Đông, đặc biệt là trong các trường hợp Syria, Yemen và Palestine, cùng với các thách thức và thành công trong việc thực hiện các quy định này.

Tổng quan về Luật Nhân đạo quốc tế

Luật Nhân đạo quốc tế, hay còn gọi là luật chiến tranh, là một lĩnh vực pháp lý nhằm bảo vệ những người không tham gia vào các cuộc xung đột vũ trang và hạn chế phương thức, phương tiện chiến tranh mà các bên tham chiến có

thể sử dụng. Khái niệm này ra đời từ nhu cầu cấp thiết phải bảo vệ nhân quyền và nhân phẩm trong bối cảnh chiến tranh tàn khốc, đặc biệt là khi những cuộc xung đột làm ảnh hưởng đến hàng triệu dân thường. Lịch sử phát triển của IHL bắt đầu từ giữa thế kỷ 19, khi Henry Dunant, một nhà từ thiện người Thụy Sĩ, chứng kiến sự tàn phá và đau thương mà trận chiến Solferino (1859) gây ra. Từ trải nghiệm này, ông đã viết cuốn sách "A Memory of Solferino", kêu gọi sự cần thiết phải thành lập các tổ chức cứu trợ và quy định về cách đối xử với những người bị thương trong chiến tranh.

Năm 1864, Công ước Geneva đầu tiên được ký kết, đánh dấu một bước ngoặt quan trọng trong việc hình thành IHL. Công ước này thiết lập các nguyên tắc cơ bản nhằm bảo vệ thương binh và bệnh nhân trong chiến tranh, và từ đó, nhiều công ước khác được ban hành để mở rộng phạm vi bảo vệ, bao gồm các quy định về tù nhân chiến tranh và dân thường. Đặc biệt, các Nghị định thư bổ sung năm 1977 đã điều chỉnh và mở rộng bảo vệ cho những người không tham gia trực tiếp vào xung đột, nhấn mạnh sự cần thiết phải phân biệt giữa các mục tiêu quân sự và dân sự. Các văn kiện này đã được quốc tế công nhận và cam kết tuân thủ, tạo nên một khung pháp lý mạnh mẽ để bảo vệ nhân quyền trong bối cảnh chiến tranh. Qua nhiều thập kỷ, IHL đã không ngừng phát triển, phản ánh những thay đổi trong phương thức chiến tranh và mối quan hệ quốc tế, đồng thời nhấn mạnh rằng nhân đạo không bao giờ được lùi bước, ngay cả trong những thời khắc đen tối nhất của lịch sử.

Các nguyên tắc cơ bản của IHL

Luật Nhân đạo quốc tế được xây dựng trên nền tảng của một số nguyên tắc cơ bản, nhằm bảo vệ nhân quyền và giảm thiểu đau thương trong các cuộc xung đột vũ trang. Dưới đây là 03 nguyên tắc cơ bản nhất, cùng với phân tích chi tiết và ý nghĩa của chúng trong thực tiễn.

Một là, nguyên tắc phân biệt

Nguyên tắc phân biệt yêu cầu tất cả các bên tham chiến phải phân biệt rõ ràng giữa dân thường và chiến binh, cũng như giữa mục tiêu quân sự và cơ sở dân sự. Mục tiêu là bảo vệ dân thường khỏi bị tấn công trực tiếp.

Nguyên tắc này thể hiện cam kết của IHL trong việc hạn chế thiệt hại cho dân thường. Khi các bên tham chiến không phân biệt giữa mục tiêu quân sự và dân thường, hậu quả thường rất nghiêm trọng, dẫn đến thương vong cao và phá hủy cơ sở hạ tầng thiết yếu như bệnh viện, trường học. Trong cuộc xung đột ở Syria, nhiều trường hợp tấn công vào dân thường đã diễn ra, vi phạm nguyên tắc này và dẫn đến hàng triệu người phải rời bỏ nhà cửa.

Nguyên tắc phân biệt không chỉ là một quy định pháp lý mà còn là một tiêu chí đạo đức, nhấn mạnh rằng cuộc chiến không thể biện minh cho việc gây hại cho những người vô tội.

Hai là, nguyên tắc nhân đạo

Nguyên tắc nhân đạo yêu cầu mọi người bị ảnh hưởng bởi xung đột phải được đối xử nhân đạo, mà không phân biệt về chủng tộc, tôn giáo, hoặc bất kỳ yếu tố nào khác. Điều này bao gồm việc cấm các hành động tàn ác, hạ thấp phẩm giá con người, hoặc các hình thức đối xử không nhân đạo.

Đây là nguyên tắc cốt lõi của IHL, thể hiện sự tôn trọng đối với nhân phẩm của tất cả mọi người. Thực tiễn cho thấy rằng trong nhiều cuộc xung đột, các bên tham chiến thường bỏ qua nguyên tắc này, dẫn đến những hành vi vi phạm nhân quyền nghiêm trọng, như tra tấn, xử án bất công và giết chóc. Ví dụ, trong cuộc xung đột ở Yemen, có báo cáo cho thấy các chiến binh đã thực hiện các hành động tàn bạo đối với dân thường, vi phạm rõ ràng nguyên tắc nhân đạo.

Việc tuân thủ nguyên tắc nhân đạo không chỉ bảo vệ quyền lợi của những người bị ảnh hưởng mà còn

góp phần duy trì hòa bình và ổn định lâu dài trong khu vực.

Ba là, nguyên tắc tỷ lệ

Nguyên tắc tỷ lệ yêu cầu rằng các hành động quân sự phải bảo đảm rằng thiệt hại cho dân thường không vượt quá lợi ích quân sự mà hành động đó mang lại. Nói cách khác, dù một cuộc tấn công có thể nhằm vào mục tiêu quân sự, nhưng không được gây ra thiệt hại không tương xứng cho dân thường.

Nguyên tắc này là một tiêu chuẩn quan trọng để đánh giá tính hợp pháp của các hành động quân sự. Nó không chỉ nhằm bảo vệ dân thường mà còn ngăn chặn các hành vi quân sự bất hợp lý. Trong cuộc xung đột tại dải Gaza, nhiều cuộc tấn công đã dẫn đến cái chết của hàng trăm dân thường, mặc dù các bên tham chiến đều tuyên bố mục tiêu của họ là hợp pháp.

Tuy nhiên, việc áp dụng nguyên tắc này không phải lúc nào cũng dễ dàng. Các bên tham chiến thường biện minh cho các hành động của mình bằng cách khẳng định rằng thiệt hại cho dân thường là không thể tránh khỏi. Do đó, cần có sự giám sát và kiểm soát từ cộng đồng quốc tế để bảo đảm nguyên tắc tỷ lệ được tôn trọng.

Các nguyên tắc cơ bản của IHL (nguyên tắc phân biệt, nguyên tắc nhân đạo và nguyên tắc tỷ lệ) không chỉ là những quy định pháp lý mà còn là những tiêu chuẩn đạo đức cao cả. Chúng tạo thành nền tảng cho sự tồn tại của IHL, góp phần bảo vệ những người không tham gia vào xung đột và giảm thiểu thiệt hại trong các cuộc chiến tranh. Tuy nhiên, việc thực thi những nguyên tắc này vẫn còn nhiều thách thức, đặc biệt trong các cuộc xung đột phức tạp hiện nay, đòi hỏi sự đồng lòng và cam kết từ tất cả các bên liên quan trong cộng đồng quốc tế.

Các văn kiện chính của Luật Nhân đạo quốc tế

Luật Nhân đạo quốc tế được hình thành từ một hệ thống văn

kiện pháp lý đa dạng, trong đó các Công ước Geneva và các nghị định thư bổ sung đóng vai trò trung tâm. Dưới đây là khái lược về các văn kiện chính của IHL và phân tích vai trò của chúng trong việc bảo vệ nhân quyền trong xung đột.

Công ước Geneva (1949)

Có bốn Công ước Geneva, được ký kết vào năm 1949, nhằm bảo vệ những người không tham chiến, bao gồm dân thường, thương binh và tù nhân chiến tranh. Mỗi Công ước có một mục đích và phạm vi riêng:

Công ước I: Bảo vệ các thương binh và bệnh nhân trong lực lượng vũ trang trên bộ.

Công ước II: Bảo vệ thương binh và bệnh nhân trong lực lượng vũ trang trên biển.

Công ước III: Bảo vệ tù nhân chiến tranh, quy định quyền lợi và trách nhiệm của các bên đối với những người bị bắt giữ.

Công ước IV: Bảo vệ dân thường trong thời kỳ chiến tranh, bao gồm các quy định về việc bảo vệ các khu vực dân cư và cấm tấn công vào các đối tượng không tham gia chiến sự.

Các Công ước Geneva đã tạo nên một bộ khung pháp lý vững chắc cho việc bảo vệ nhân quyền trong xung đột vũ trang. Bộ Công ước này thiết lập các nguyên tắc cơ bản về cách thức mà các bên tham chiến phải tuân thủ để bảo đảm tinh thần nhân đạo. Việc ký kết và phê chuẩn các Công ước này bởi gần như tất cả các quốc gia trên thế giới chứng tỏ sự đồng thuận mạnh mẽ về tầm quan trọng của việc bảo vệ quyền con người.

Nghị định thư bổ sung (1977)

Hai nghị định thư bổ sung được ban hành vào năm 1977 nhằm mở rộng và cập nhật các quy định của Công ước Geneva. Chúng bao gồm:

Nghị định thư bổ sung I: Bảo vệ các nạn nhân của các cuộc xung đột vũ trang quốc tế. Nghị định thư này mở rộng các quy định bảo vệ cho dân thường và khẳng định rõ ràng các nguyên tắc phân biệt và tỷ lệ.

Nghị định thư bổ sung II: Bảo vệ các nạn nhân của các cuộc xung đột vũ trang không quốc tế, tức là các cuộc xung đột xảy ra trong nội bộ một quốc gia. Nghị định thư này đặc biệt quan trọng trong bối cảnh hiện đại, khi ngày càng nhiều cuộc xung đột diễn ra trong khuôn khổ nội bộ.

Hai nghị định thư bổ sung đã làm phong phú thêm các quy định của IHL và mở rộng phạm vi bảo vệ cho các nhóm dễ bị tổn thương. Điều này đặc biệt quan trọng trong bối cảnh ngày nay, khi nhiều cuộc xung đột vũ trang không quốc tế diễn ra, và dân thường trở thành nạn nhân chính. Nghị định thư bổ sung cũng nhấn mạnh vai trò của các tổ chức nhân đạo trong việc cung cấp sự hỗ trợ và cứu trợ cho những người bị ảnh hưởng.

Các văn kiện bổ sung khác

Ngoài các Công ước Geneva và nghị định thư bổ sung, còn có nhiều văn kiện quốc tế khác có liên quan đến IHL, bao gồm:

Công ước về cấm vũ khí hóa học (1993): Quy định cấm sử dụng và phát triển vũ khí hóa học, nhằm bảo vệ dân thường khỏi những tác động tàn phá của loại vũ khí này.

Công ước về cấm vũ khí gây sát thương (2008): Nhấn mạnh sự cần thiết phải bảo vệ dân thường khỏi những loại vũ khí gây sát thương không phân biệt.

Những văn kiện này bổ sung cho các quy định của IHL, nhấn mạnh rằng việc bảo vệ dân thường không chỉ liên quan đến các quy tắc chiến tranh truyền thống mà còn phải xem xét các loại vũ khí và phương thức chiến tranh hiện đại.

Các văn kiện chính của IHL (bao gồm Công ước Geneva và các nghị định thư bổ sung) đã tạo ra một nền tảng pháp lý vững chắc nhằm bảo vệ nhân quyền trong bối cảnh xung đột vũ trang. Chúng không chỉ thể hiện cam kết của cộng đồng quốc tế đối với nhân quyền mà còn là công cụ cần thiết để giám sát và thực thi các quy định này. Tuy nhiên, việc thực thi vẫn gặp nhiều thách thức,

đòi hỏi sự đồng lòng và nỗ lực từ tất cả các quốc gia và tổ chức liên quan để bảo vệ tốt hơn quyền lợi của những người bị ảnh hưởng bởi chiến tranh.

Các quy định bảo vệ dân thường theo Luật Nhân đạo quốc tế

Nguyên tắc bảo vệ dân thường

Nguyên tắc bảo vệ dân thường là một trong những nguyên tắc chủ đạo, cốt lõi của IHL. Nguyên tắc này yêu cầu tất cả các bên tham chiến phải tôn trọng và bảo vệ những người không tham gia vào các hoạt động chiến tranh, đồng thời cấm các hành động gây hại cho dân thường. Nguyên tắc bảo vệ dân thường được quy định trong nhiều văn kiện của IHL, đặc biệt là Công ước Geneva IV và các nghị định thư bổ sung. Nguyên tắc này yêu cầu các bên tham chiến phải phân biệt giữa dân thường và các mục tiêu quân sự, đồng thời không được tấn công trực tiếp vào dân thường.

Phạm vi áp dụng của nguyên tắc này bao gồm: dân thường - là những người không tham gia vào các hoạt động quân sự, gồm cả phụ nữ, trẻ em và người già; cơ sở dân sự - là các cơ sở như bệnh viện, trường học, nhà ở và các cơ sở hạ tầng thiết yếu khác.

Nguyên tắc bảo vệ dân thường không chỉ là một quy định mà còn yêu cầu các hành động cụ thể từ các bên tham chiến:

Cấm tấn công trực tiếp: Các bên tham chiến không được tấn công vào dân thường hoặc các cơ sở dân sự. Điều này có nghĩa là ngay cả khi một mục tiêu quân sự nằm trong khu vực dân cư, việc tấn công vẫn phải được thực hiện với sự thận trọng để giảm thiểu thiệt hại cho dân thường.

Thực hiện biện pháp phòng ngừa: Các bên tham chiến phải thực hiện mọi biện pháp cần thiết để tránh gây thiệt hại cho dân thường. Điều này bao gồm việc cung cấp thông tin đầy đủ về các cuộc tấn công sắp

diễn ra để dân thường có thể tránh xa khu vực nguy hiểm.

Tôn trọng quyền con người: Dân thường phải được đối xử nhân đạo trong mọi hoàn cảnh, và không được phân biệt đối xử dựa trên chủng tộc, tôn giáo hay bất kỳ yếu tố nào khác.

Nguyên tắc bảo vệ dân thường không chỉ có ý nghĩa pháp lý mà còn mang tính nhân văn sâu sắc. Nó thể hiện cam kết của cộng đồng quốc tế trong việc bảo vệ những người vô tội khỏi tác động tàn phá của chiến tranh. Thực hiện nguyên tắc này có nhiều ý nghĩa quan trọng:

Giảm thiểu thiệt hại: Nguyên tắc bảo vệ dân thường có thể giảm thiểu thiệt hại cho cộng đồng và duy trì trật tự xã hội trong thời gian xung đột. Khi dân thường được bảo vệ, khả năng phục hồi sau xung đột sẽ cao hơn.

Thúc đẩy sự tôn trọng quyền con người: Việc tuân thủ nguyên tắc này góp phần nâng cao nhận thức về quyền con người, đồng thời thể hiện rằng nhân đạo không phải là một khái niệm xa vời mà là một thực tế cần được tôn trọng ngay cả trong những lúc khó khăn nhất.

Hạn chế sự leo thang xung đột: Khi các bên tham chiến nhận thức được trách nhiệm bảo vệ dân thường, họ có thể hạn chế các hành động quân sự quá mức, từ đó giảm thiểu khả năng leo thang của xung đột.

Dù nguyên tắc bảo vệ dân thường có tính pháp lý rõ ràng, việc thực thi nguyên tắc này trong thực tế thường gặp nhiều thách thức:

Vi phạm và không tuân thủ: Trong nhiều cuộc xung đột, việc tấn công vào dân thường và cơ sở dân sự vẫn diễn ra phổ biến. Các bên tham chiến thường biện minh cho hành động của mình bằng những lý do quân sự, dẫn đến nhiều trường hợp vi phạm nghiêm trọng.

Thiếu thông tin và giám sát: Việc thiếu thông tin chính xác về tình hình chiến sự và sự thiếu sót trong việc giám sát thực hiện các quy định của IHL khiến cho việc bảo vệ dân thường gặp khó khăn.

Tình huống phức tạp: Nhiều cuộc xung đột hiện nay diễn ra trong bối cảnh đô thị hóa, nơi dân thường và mục tiêu quân sự bị trộn lẫn, làm tăng khả năng xảy ra thiệt hại cho dân thường trong các cuộc tấn công.

Nguyên tắc bảo vệ dân thường là một trong những trụ cột chính của Luật Nhân đạo quốc tế, phản ánh giá trị nhân đạo cao cả của cộng đồng quốc tế trong việc bảo vệ những người không tham gia vào xung đột. Tuy nhiên, để thực thi hiệu quả nguyên tắc này, cần có sự nỗ lực đồng bộ từ các bên tham chiến cũng như sự giám sát từ cộng đồng quốc tế. Chỉ khi nào nguyên tắc này được tôn trọng, chúng ta mới có thể hy vọng vào một tương lai hòa bình hơn cho những người chịu ảnh hưởng bởi chiến tranh.

Các biện pháp bảo vệ cụ thể trong Luật Nhân đạo quốc tế

Trong khuôn khổ Luật Nhân đạo quốc tế, có nhiều biện pháp cụ thể nhằm bảo vệ dân thường và những người không tham gia vào các hoạt động quân sự trong các cuộc xung đột vũ trang. Dưới đây là một số biện pháp tiêu biểu cùng với phân tích chi tiết về từng biện pháp.

Khu vực an toàn

Khu vực an toàn là những khu vực được xác định rõ ràng để bảo vệ dân thường khỏi xung đột vũ trang. Những khu vực này thường được thiết lập thông qua thỏa thuận giữa các bên tham chiến hoặc theo quyết định của các tổ chức quốc tế như Liên hợp quốc.

Khu vực an toàn có thể giúp bảo vệ dân thường khỏi những hành động bạo lực và tấn công quân sự. Chẳng hạn, trong cuộc xung đột ở Bosnia, nhiều khu vực an toàn đã được thiết lập để bảo vệ người dân khỏi tấn công. Tuy nhiên, việc bảo vệ các khu vực an toàn không phải lúc nào cũng hiệu quả. Có trường hợp, các bên tham chiến đã vi phạm thỏa thuận và tấn công vào các khu vực an toàn, dẫn đến hậu quả nghiêm trọng cho dân thường. Do đó, việc giám sát và bảo vệ các

khu vực an toàn cần sự cam kết từ cả hai bên tham chiến và sự hỗ trợ từ cộng đồng quốc tế.

Hành lang nhân đạo

Hành lang nhân đạo là những tuyến đường được thiết lập nhằm cho phép chuyển giao hàng cứu trợ và di tản dân thường khỏi vùng xung đột. Những hành lang này thường được thiết lập trong thời gian xung đột để bảo đảm an toàn cho các hoạt động cứu trợ nhân đạo.

Hành lang nhân đạo có vai trò quan trọng trong việc bảo đảm rằng hàng cứu trợ được chuyển đến những người cần thiết mà không bị cản trở bởi các hoạt động quân sự. Chẳng hạn, trong cuộc xung đột ở Syria, nhiều hành lang nhân đạo đã được thiết lập để cung cấp thực phẩm, nước uống và thuốc men cho những người sống trong các khu vực bị bao vây. Tuy nhiên, việc thiết lập và duy trì các hành lang nhân đạo cũng gặp nhiều thách thức. Một số bên tham chiến có thể không tuân thủ các thỏa thuận, gây khó khăn cho việc cung cấp cứu trợ và bảo vệ an toàn cho những người tham gia các hoạt động cứu trợ.

Bảo vệ các nhóm dễ bị tổn thương

Các biện pháp bảo vệ nhóm dễ bị tổn thương như phụ nữ, trẻ em, người già và người tàn tật được thiết lập nhằm bảo đảm rằng họ không phải chịu thiệt hại trong các cuộc xung đột vũ trang.

Phụ nữ và trẻ em là những đối tượng dễ bị tổn thương nhất trong các cuộc xung đột. Nhiều văn kiện của IHL, như Công ước về quyền trẻ em và Nghị định thư bổ sung, đã nhấn mạnh sự cần thiết phải bảo vệ các nhóm này. Việc bảo vệ trẻ em khỏi tình trạng bị tách rời khỏi gia đình, bảo vệ quyền được



Một góa phụ ôm con ở dải Gaza.

tiếp cận giáo dục và chăm sóc sức khỏe là vô cùng quan trọng. Trong nhiều cuộc xung đột, phụ nữ cũng thường trở thành nạn nhân của bạo lực tình dục, điều này cần được ngăn chặn và xử lý kịp thời.

Tuy nhiên, việc thực hiện các biện pháp này thường gặp khó khăn do các thách thức trong việc giám sát và bảo đảm thực thi quyền lợi cho các nhóm dễ bị tổn thương. Cần có sự tham gia mạnh mẽ từ các tổ chức nhân đạo và cộng đồng quốc tế để bảo đảm rằng các biện pháp bảo vệ được thực hiện hiệu quả.

Cấm sử dụng các loại vũ khí gây hại cho dân thường

Luật Nhân đạo quốc tế cấm sử dụng các loại vũ khí gây thiệt hại không phân biệt cho dân thường, như vũ khí hóa học, vũ khí sinh học và các loại vũ khí gây sát thương lớn.

Việc cấm sử dụng các loại vũ khí này không chỉ nhằm bảo vệ dân thường mà còn để duy trì tính nhân đạo trong chiến tranh. Các vũ khí này thường gây ra hậu quả tàn khốc và lâu dài, không chỉ đối với những người trực tiếp bị tấn công mà còn cho cả môi trường và sức khỏe cộng

đồng. Chẳng hạn, việc sử dụng vũ khí hóa học trong cuộc xung đột Syria đã gây ra sự lên án mạnh mẽ từ cộng đồng quốc tế và là một trong những lý do dẫn đến các cuộc điều tra về tội ác chiến tranh.

Tuy nhiên, việc thực thi các quy định này cũng gặp nhiều thách thức, đặc biệt là trong các cuộc xung đột kéo dài, khi mà các bên tham chiến thường không tuân thủ các quy định quốc tế.

Các biện pháp bảo vệ cụ thể trong IHL nhằm bảo vệ dân thường và những người không tham gia vào xung đột đóng vai trò thiết yếu trong việc giảm thiểu đau thương và thiệt hại trong các cuộc xung đột vũ trang. Tuy nhiên, việc thực thi những biện pháp này gặp nhiều thách thức do sự không tuân thủ và các tình huống phức tạp trong thực tế. Để cải thiện tình hình, cần có sự hợp tác chặt chẽ giữa các quốc gia, tổ chức quốc tế và các tổ chức nhân đạo để bảo đảm rằng những biện pháp này được thực hiện hiệu quả và có tác động tích cực đến việc bảo vệ quyền lợi của dân thường trong bối cảnh xung đột.

Áp dụng Luật Nhân đạo quốc tế trong các cuộc xung đột vũ trang ở khu vực Trung Đông hiện nay

Tình hình xung đột ở Trung Đông

Trung Đông là khu vực chứng kiến nhiều cuộc xung đột vũ trang nghiêm trọng, trong đó nổi bật là cuộc chiến ở Syria, cuộc xung đột Yemen và tình hình Palestine. Những cuộc xung đột này không chỉ dẫn đến sự tổn thương to lớn cho dân thường mà còn đặt ra những thách thức lớn cho việc thực thi IHL.

Từ năm 2011, cuộc chiến ở Syria đã cướp đi sinh mạng của hàng triệu người, với các bên tham chiến liên tục vi phạm IHL, bao gồm việc tấn công vào bệnh viện và cơ sở y tế.

Tại Yemen, cuộc xung đột đã dẫn đến một trong những cuộc khủng hoảng nhân đạo tồi tệ nhất trên thế giới. Việc sử dụng vũ khí cấm và tấn công vào dân thường đã trở thành phổ biến, bất chấp các quy định của IHL.

Tình hình Palestine tiếp tục căng thẳng khi xung đột giữa Israel và phong trào Hamas gia tăng, dẫn đến nhiều vi phạm nghiêm trọng Luật Nhân đạo quốc tế. Theo báo cáo của Liên hợp quốc, các cuộc tấn công liên tục giữa hai bên đã gây ra tổn thất lớn về nhân mạng, trong đó dân thường là những người chịu hậu quả nặng nề nhất. Cụ thể, các cuộc không kích của Israel nhắm vào dải Gaza đã khiến hàng nghìn dân thường thiệt mạng hoặc bị thương, trong khi các cuộc tấn

công bằng tên lửa từ Hamas nhắm vào Israel cũng dẫn đến thương vong không nhỏ.

Các hành động này đều bị chỉ trích là vi phạm các nguyên tắc cơ bản của IHL, bao gồm nguyên tắc phân biệt giữa dân thường và mục tiêu quân sự, và nguyên tắc tỷ lệ trong sử dụng vũ lực. Cả hai bên đều bị cáo buộc sử dụng các chiến thuật gây tổn hại cho dân thường, bao gồm việc Hamas bắn tên lửa từ các khu dân cư đông đúc và Israel tiến hành các cuộc không kích vào những khu vực đông dân cư.

Áp dụng Luật Nhân đạo quốc tế trong thực tế

Việc áp dụng IHL trong các cuộc xung đột tại khu vực Trung Đông thường gặp nhiều thách thức, từ sự thiếu hụt thông tin đến những rào cản chính trị. Các bên tham chiến thường không tuân thủ các quy định này, dẫn đến những thiệt hại nặng nề và thảm khốc cho dân thường. Theo báo cáo của Amnesty International, khoảng 80% số thương vong trong các cuộc xung đột ở Syria là dân thường.

Có nhiều trường hợp điển hình vi phạm IHL, chẳng hạn như việc sử dụng vũ khí hóa học trong các cuộc tấn công ở Syria. Những hành động này không chỉ vi phạm nghiêm trọng quy định pháp lý mà còn là tội ác chống lại nhân loại.

Vai trò của các tổ chức quốc tế và phi chính phủ

Liên hợp quốc và các cơ quan liên quan có vai trò quan trọng trong việc giám sát và thực thi IHL. Các tổ chức như UNHCR và UNICEF thường xuyên tham gia

vào các hoạt động cứu trợ nhân đạo và bảo vệ quyền con người. Tuy nhiên, họ cũng đối mặt với nhiều khó khăn, bao gồm sự thiếu hợp tác từ các bên tham chiến.

Tòa án Hình sự quốc tế có vai trò quan trọng trong việc truy tố các tội phạm chiến tranh và các vi phạm IHL. Việc đưa các cá nhân ra trước công lý không chỉ là một hình thức trừng phạt mà còn gửi đi thông điệp rõ ràng rằng các hành vi vi phạm sẽ không được tha thứ.

Các tổ chức phi chính phủ, như Médecins Sans Frontières (MSF) và Human Rights Watch, đóng vai trò tích cực trong việc giám sát các vi phạm IHL và cung cấp hỗ trợ nhân đạo. Những tổ chức này thường là cầu nối quan trọng giữa các nạn nhân xung đột và cộng đồng quốc tế.

Đề xuất và khuyến nghị

Để việc thực thi Luật Nhân đạo quốc tế có hiệu quả, cần có sự hợp tác chặt chẽ hơn giữa các quốc gia, tổ chức quốc tế và phi chính phủ để nâng cao nhận thức về Luật này. Cần thúc đẩy việc giáo dục và tuyên truyền về IHL trong các khu vực bị ảnh hưởng bởi xung đột, cũng như thiết lập các cơ chế giám sát và thực thi hiệu quả hơn. Chỉ khi có sự đồng lòng và quyết tâm từ tất cả các bên, IHL mới có thể phát huy hiệu quả trong bảo vệ nhân phẩm và các quyền cơ bản, tối thiểu của con người.

L.H

Tài liệu tham khảo

1. Human Rights Watch, 2021.
2. Amnesty International. (2022). Syria: Death from the skies: The use of indiscriminate airstrikes in Syria.
3. Hoffman, F. (2016). *The Law
4. Báo cáo từ Liên hợp quốc về tình hình Palestine (ví dụ từ OCHA hoặc Hội đồng Nhân quyền Liên hợp quốc).
5. Các bài viết phân tích của BBC, The Guardian, Al Jazeera.
6. Báo cáo từ các tổ chức nhân quyền quốc tế như Human Rights Watch hoặc Amnesty International.

NHỮNG CƠ HỘI CHƯA ĐƯỢC KHAI THÁC TRONG LĨNH VỰC SỨC KHỎE VÀ CHĂM SÓC SỨC KHỎE DÀNH CHO NHỮNG NGƯỜI MONG MUỐN KHỞI NGHIỆP

BÍCH PHƯƠNG



Ông Vũ Văn Thắng, Tổng Giám đốc Herbalife Việt Nam và Campuchia vinh dự nhận Cúp biểu dương tập công nghiệp 4.0 Việt Nam 14 AWARDS.

Herbalife, một trong những công ty và cộng đồng hàng đầu về sức khỏe và thể chất, vừa công bố những kết quả của Khảo sát ngành kinh doanh chăm sóc sức khỏe tại khu vực châu Á Thái Bình Dương. Kết quả cho thấy, mặc dù có những lo ngại về tình trạng hiện tại của nền kinh tế, có hơn ba trên năm (69%) người có mong muốn khởi nghiệp ở Việt Nam có kế hoạch bắt đầu công việc kinh doanh nhỏ trong 18 tháng tới. Ngoài ra, còn có tinh thần lạc quan về khởi nghiệp khi có 74% người Việt tham gia khảo sát bày tỏ sự lạc quan về việc theo đuổi công việc kinh doanh trong những tháng tới.

“Chúng tôi nhận thấy tinh thần khởi nghiệp tại Việt Nam rất mạnh mẽ. Trong cuộc khảo sát, nhiều chủ doanh nghiệp nhỏ tại Việt Nam kỳ vọng năm 2024 sẽ là năm kinh doanh tốt hơn năm trước, nhưng

việc bắt đầu một công việc kinh doanh mới có thể gặp nhiều thử thách. Chúng tôi tin rằng những người có mong muốn khởi nghiệp có thể cân nhắc các mô hình kinh doanh có chi phí khởi nghiệp thấp hơn và có cộng đồng hỗ trợ để chia sẻ kiến thức và chuyên môn phù hợp”, ông Vũ Văn Thắng, Tổng Giám đốc Herbalife Việt Nam và Campuchia, cho biết.

“Chúng tôi cũng nhận thấy người tiêu dùng Việt Nam ngày càng dành sự quan tâm nhiều hơn cho sức khỏe và thể chất. Đối với những người khởi nghiệp quy mô nhỏ, xu hướng chi tiêu ngày càng tăng trong lĩnh vực sức khỏe và thể chất mang đến cho họ nhiều cơ hội để thực hiện những kế hoạch phát triển của mình. Là một công ty về sức khỏe và thể chất gắn kết chặt chẽ với tinh thần khởi nghiệp, chúng tôi luôn cam kết hỗ trợ những người đang khởi nghiệp hoặc có mong muốn khởi nghiệp, tạo ra một môi trường giúp họ phát huy những tiềm năng của mình”, ông Thắng cho biết thêm.

Môi trường kinh doanh năm 2024

Mặc dù nền kinh tế ảnh hưởng đến khả năng trả nợ của doanh nghiệp và dẫn đến tăng chi phí cũng như thay đổi sản phẩm và dịch vụ cung cấp, 92% doanh nhân được khảo sát tại Việt Nam kỳ vọng doanh nghiệp của mình sẽ hoạt động mạnh mẽ hơn vào năm 2024 so với năm trước. Ba thách thức hàng đầu mà các chủ doanh nghiệp Việt hiện nay phải đối mặt là khả năng kiếm tiền khi lạm phát tăng (37%), cần nhiều thời gian làm việc hơn để duy trì doanh nghiệp tồn tại (30%) và khó khăn trong việc cân bằng giữa tăng trưởng và chất lượng (30%).

Cơ hội cho ngành sức khỏe và thể chất

Tại Việt Nam, chi tiêu cho các sản phẩm, dịch vụ liên quan đến sức khỏe và thể chất đang tăng lên. Theo kết quả khảo sát, khoảng hai phần ba (74%) số người được khảo sát tại Việt Nam đang chi tiêu cho các sản phẩm sức khỏe và thể chất cho biết họ có ý định tăng chi tiêu cho sức khỏe cũng như thể chất vào năm 2024, trong đó cứ ba người thì có hai người (64%) có kế hoạch tăng chi tiêu lên 25% trở lên.

Trong số những người được khảo sát và có kế hoạch tăng chi tiêu cho sức khỏe và thể chất, hai hạng mục ưu tiên mà họ có ý định chi tiêu là thực phẩm bổ sung (81%, cao nhất khu vực châu Á Thái Bình Dương) và lớp học thể dục (31%).

Khát vọng khởi nghiệp mạnh mẽ của thế hệ Z và thế hệ Millennials

So với thế hệ X và thế hệ Boomers, thế hệ Z và thế hệ Millennials nổi bật với khuynh hướng khởi nghiệp mạnh mẽ. 83% người tham gia khảo sát thuộc thế hệ Z và Millennials chia sẻ rằng họ đã có một doanh nghiệp nhỏ hoặc mong muốn có một doanh nghiệp nhỏ trong tương lai, cao hơn thế hệ X và thế hệ Boomer.

Trong bối cảnh đa dạng của các mô hình kinh doanh và kênh tương tác dành cho các doanh nhân có khát vọng khởi nghiệp hiện nay, cuộc khảo sát trên cho thấy mức độ cởi mở đối với ngành bán hàng trực tiếp đang ở mức cao nhất ở nhóm thế hệ Z (87%) và thế hệ Millennials (90%). Bán hàng trực tiếp cũng được các chủ doanh nghiệp tiềm năng Việt Nam (87%) nhìn nhận tích cực.

24 NĂM VÀNG TẶNG TRIỆU QUÀ SANG

Thời gian khuyến mại

Chương trình 1: Từ 07:00 ngày 02/09/2024 đến 23:59 ngày 30/11/2024

Chương trình 2: Từ 07:00 ngày 16/09/2024 đến 23:59 ngày 17/11/2024

Chương trình 1
SĂN THẺ CÀO TRONG GÓI

Giải Đặc Biệt
01 Tô vàng 24K
trị giá 1,3 tỷ đồng

Giải Nhất
24 Miếng vàng
khắc logo Hảo Hảo
trị giá 10 triệu đồng

Chương trình 2

QUÉT MÃ NHẬN QUÀ
18 Voucher ưu tiên
mua iPhone 16pro 256gb

CƠ HỘI X2

VÀ HÀNG TRIỆU GIẢI THƯỞNG KHÁC

*Quà tặng áp dụng cho từng chương trình khuyến mại tương ứng



Hảo Hảo Big 100g Hương Vị Mì Tôm Chua Cay; Hảo Hảo Hương Vị Mì Tôm Chua Cay; Hảo Hảo Mì Xào Hương Vị Hải Sản Đậm Vị Việt; Hảo Hảo Mì Xào Hương Vị Tôm Xào Chua Ngọt; Hảo Hảo Mì Xào Hương Vị Tôm Hành; Mì Hảo Hảo Hương Vị Sa Tế Hành Tím; Mì Hảo Hảo Hương Vị Sườn Héo Tỏi Phì; Hảo Hảo Hương Vị Mì Gà Vàng; Hảo Hảo Mì Chay Hương Vị Rau Nấm; Mì Hảo Hảo Hương Vị Lẩu Kim Chi Hàn Quốc. Hình ảnh sản phẩm chỉ mang tính chất minh họa.

CÔNG TY CỔ PHẦN ACECOOK VIỆT NAM

Địa Chỉ: Lô Sô II-3, Đường Số 11, Nhóm CN II, Khu Công Nghiệp Tân Bình, Phường Tây Thanh, Quận Tân Phú, Thành Phố Hồ Chí Minh - Điện Thoại: 84-28-38154064 - Fax: 84-28-38154067 - Website: <http://www.acecookvietnam.vn> - Email: info@acecookvietnam.com