

LUẬT ĐẦU TƯ 2014 - THỰC TRẠNG VÀ KIẾN NGHỊ TRƯỚC YÊU CẦU NHẤT THỂ HÓA PHÁP LUẬT ĐẦU TƯ

NGUYỄN QUÝ TRỌNG*

Ngày nhận bài: 29/02/2019

Ngày phản biện: 08/03/2019

Ngày đăng bài: 15/06/2019

Tóm tắt:

Bài viết đề cập một số hạn chế, bất cập trong Luật Đầu tư năm 2014 trên phương diện lý luận và thực tiễn thi hành. Đồng thời, đưa ra những giải pháp góp phần hoàn thiện các quy định của pháp luật về đầu tư, trước hết là các quy định tại Luật Đầu tư 2014 trước yêu cầu vận động theo xu hướng hội nhập kinh tế quốc tế, phù hợp với pháp luật về đầu tư thế giới.

Abstract:

The article mentioned some limitations and shortcomings in the Investment Law 2014 in terms of theory and practical implementation. At the same time, the paper gives solutions to improve the provisions of the law on investment, first of all the provisions in the Law on Investment 2014 before the requirement of mobilizing according to the trend of international economic integration, in line with law on world investment.

Từ khóa:

Luật Đầu tư, nhà đầu tư, doanh nghiệp.

Keywords:

Investment law, Investors, Enterprise.

1. Đặt vấn đề

Sau năm 1975, Việt Nam chuyển sang giai đoạn củng cố và xây dựng chủ nghĩa xã hội, cơ chế quản lý tập trung quan liêu bao cấp thực sự cản trở hoạt động đầu tư, kinh doanh, thương mại của cả nước, kéo theo tình trạng yếu kém, trì trệ trong suốt một thời gian dài¹. Đại hội Đảng Cộng sản Việt Nam lần thứ IV năm 1976 khẳng định: “việc đẩy mạnh quan hệ phân chia và hợp tác song phương trong lĩnh vực kinh tế và phát triển các mối quan hệ kinh tế với các nước khác có một vai trò vô cùng quan trọng”. Với quan điểm huy động tối đa các nguồn lực để phát triển kinh tế, pháp luật về đầu tư của Việt Nam đã từng bước được xây dựng và hoàn thiện theo hướng ngày càng đảm bảo hành lang pháp lý an toàn, thông thoáng cho các nhà đầu tư bỏ vốn kinh doanh. Ngày 18/04/1977, Chính phủ đã ban hành Nghị định 115/CP kèm theo Điều lệ đầu tư nước ngoài tại Việt Nam. Điều lệ đầu tư nước ngoài năm 1977 đã đặt nền móng sơ khai cho hành lang pháp lý về đầu tư nước ngoài tại Việt Nam.

* TS., Giảng viên Trường Đại học Luật Hà Nội; Email: trongltm@gmail.com

¹ Hội đồng phối hợp phổ biến, giáo dục pháp luật Trung ương: “Giới thiệu Luật Đầu tư 2014”, Đặc san tuyên truyền pháp luật, số 4/2015.

Đại hội đại biểu Đảng Cộng sản Việt Nam lần thứ VI (năm 1986) đã đánh dấu một bước ngoặt quan trọng trong chiến lược phát triển kinh tế với quyết định phát triển nền kinh tế hàng hóa nhiều thành phần, vận hành theo cơ chế thị trường định hướng xã hội chủ nghĩa. Thực hiện Nghị quyết số 19 của Bộ Chính trị ngày 17/7/1984 và Nghị quyết Hội nghị Ban Chấp hành Trung ương lần thứ 7 (Khóa V) ngày 20/12/1984 về việc bổ sung và hoàn thiện Điều lệ đầu tư đã ban hành năm 1977, tiến tới xây dựng một văn bản Luật Đầu tư hoàn chỉnh, tại kỳ họp thứ 2 Quốc hội khóa 8 ngày 31/12/1987 đã thông qua Luật Đầu tư nước ngoài tại Việt Nam². Luật Đầu tư nước ngoài tại Việt Nam năm 1987 đã được sửa đổi, bổ sung năm 1990, 1992. Năm 1996, Luật Đầu tư nước ngoài mới tại Việt Nam được thông qua thay thế cho Luật Đầu tư năm 1987 và các luật sửa đổi, bổ sung năm 1990, 1992. Ngày 09/06/2000, Việt Nam tiếp tục ban hành Luật Sửa đổi bổ sung một số điều Luật Đầu tư nước ngoài tại Việt Nam năm 1996 (Luật này có hiệu lực từ ngày 01/07/2000). Bên cạnh đó, nhằm đáp ứng yêu cầu đảm bảo quyền tự do và sự bình đẳng trong đầu tư kinh doanh, trong đó nhiệm vụ quan trọng đặt ra là phải mở rộng quyền đầu tư cho các chủ thể thuộc mọi thành phần kinh tế, xuất phát từ quan điểm quản lý kinh tế bằng pháp luật được khẳng định trong Hiến pháp năm 1992, Nhà nước Việt Nam đã ban hành và từng bước xây dựng, hoàn thiện các văn bản pháp luật liên quan đến đầu tư, như: Luật Công ty, Luật Doanh nghiệp tư nhân năm 1990 (đã được thay thế bởi Luật Doanh nghiệp năm 1999, Luật Doanh nghiệp năm 2005; Luật Doanh nghiệp nhà nước 2003; Luật Hợp tác xã năm 1996 (đã được thay đổi bởi Luật Hợp tác xã năm 2012; Luật Khuyến khích đầu tư trong nước năm 1994 (được thay thế bởi Luật Sửa đổi khuyến khích đầu tư trong nước ngày 20/5/1998)... Pháp luật về đầu tư của Việt Nam đứng trước yêu cầu phải vận động theo xu hướng hội nhập kinh tế quốc tế, phù hợp với pháp luật về đầu tư thế giới³. Trước yêu cầu đó, Việt Nam đã không ngừng hoàn thiện môi trường pháp lý về đầu tư. Luật Đầu tư 2005 thay thế Luật Đầu tư nước ngoài và Luật Khuyến khích đầu tư trong nước. Việc ban hành Luật Đầu tư năm 2005 là một bước tiến lớn trong sự phát triển của pháp luật đầu tư hướng vào việc tạo cơ sở pháp lý bình đẳng, thống nhất trong khuyến khích và bảo đảm đầu tư ở Việt Nam.

Thể chế hóa những nội dung của Hiến pháp năm 2013 bảo đảm quyền con người, quyền tự do kinh doanh, tạo sự thống nhất trong hệ thống pháp luật về đầu tư, tạo “một sân chơi” bình đẳng, không phân biệt đối xử giữa các nhà đầu tư, Việt Nam đã ban hành Luật Đầu tư năm 2014 thay thế cho Luật Đầu tư năm 2005⁴. Ngày 22 tháng 11 năm 2016, Quốc hội khóa XIV đã ban hành Luật số 03/2016/QH14 sửa đổi, bổ sung Điều 6 và Phụ lục 4 về danh mục ngành, nghề đầu tư, kinh doanh có điều kiện của Luật Đầu tư 2014. Sự ra đời của Luật Đầu tư

² Luật Đầu tư nước ngoài năm 1987 gồm 6 chương với 42 điều.

³ Theo thống kê của UNCTAD, Báo cáo: “Đầu tư thế giới năm 2003 - các chính sách FDI cho phát triển, triển vọng quốc gia và quốc tế” do UNCTAD công bố ngày 4/9/2003 để tăng cường thu hút vốn đầu tư nước ngoài, năm 2002 đã có 70 quốc gia trên thế giới ban hành luật đầu tư mới hoặc sửa đổi luật đầu tư và những quy định về đầu tư nước ngoài.

⁴ Luật Đầu tư năm 2014 (LĐT 2014) được Quốc hội thông qua ngày 26-11-2014, có hiệu lực thi hành từ 1/7/2015.

2014 với nhiều điểm mới, đảm bảo sự tương thích với các Hiệp định đầu tư khu vực ASEAN, các cam kết trong các Hiệp định Thương mại tự do (FTA) sẽ hứa hẹn tạo cho Việt Nam một môi trường đầu tư hấp dẫn hơn. Đồng thời, cùng với nó là sự đảm bảo cao nhất cho quyền lợi các nhà đầu tư và từ đó góp phần quan trọng thu hút được nhiều nguồn đầu tư từ các nước trên thế giới.

2. Thực trạng thi hành Luật Đầu tư 2014

Tính đến ngày 20/11/2018, nếu tính vốn đăng ký, theo Cục Đầu tư nước ngoài, cả nước có 2.714 dự án mới được cấp giấy chứng nhận đăng ký đầu tư, với tổng vốn đăng ký cấp mới là 15,78 tỷ USD, bằng 79,7% so với cùng kỳ năm 2017; có 1.059 lượt dự án đăng ký điều chỉnh vốn đầu tư với tổng vốn đăng ký tăng thêm 7,4 tỷ USD, bằng 92,6% so với cùng kỳ năm 2017. Ngoài ra, cũng trong 11 tháng năm 2018, cả nước có 5.882 lượt góp vốn, mua cổ phần của nhà đầu tư nước ngoài với tổng giá trị vốn góp 7,6 tỷ USD, tăng 44,4% so với cùng kỳ 2017. Như vậy, tính chung trong 11 tháng năm 2018, tổng vốn đăng ký cấp mới, tăng thêm và góp vốn mua cổ phần của nhà đầu tư nước ngoài là 30,8 tỷ USD, bằng 93,2% so với cùng kỳ năm 2017. Tuy vẫn chưa bằng so với cùng kỳ năm trước, song con số vốn đầu tư nước ngoài vào Việt Nam trong 11 tháng đạt hơn 30 tỷ USD cho thấy, Việt Nam tiếp tục là một điểm đến đầu tư hấp dẫn trong khu vực. Xét về lĩnh vực đầu tư, kể từ đầu năm tới nay, các nhà đầu tư nước ngoài đã đầu tư vào 18 ngành lĩnh vực⁵. Trong đó, lĩnh vực công nghiệp chế biến, chế tạo là lĩnh vực thu hút được nhiều sự quan tâm của nhà đầu tư nước ngoài nhất, với tổng số vốn đạt 14,2 tỷ USD, chiếm 46,2% tổng vốn đầu tư đăng ký. Lĩnh vực kinh doanh bất động sản đứng thứ hai, với tổng vốn đầu tư 6,5 tỷ USD, chiếm 21,3% tổng vốn đầu tư đăng ký. Đứng thứ 3 là lĩnh vực bán buôn, bán lẻ với tổng vốn đầu tư đăng ký là 3,1 tỷ USD, chiếm 10% tổng vốn đầu tư đăng ký... Một số quốc gia có tổng vốn đầu tư lớn như: Nhật Bản với tổng vốn đầu tư là gần 8 tỷ USD, chiếm 25,9% tổng vốn đầu tư; Hàn Quốc đứng thứ hai với tổng vốn đầu tư đăng ký 6,8 tỷ USD, chiếm 22,3% tổng vốn đầu tư vào Việt Nam; Singapore đứng vị trí thứ 3 với tổng vốn đầu tư đăng ký là 4,1 tỷ USD, chiếm 13,4% tổng vốn đầu tư... Cả năm, theo dự báo, thu hút đầu tư nước ngoài năm nay khó đạt được con số gần 36 tỷ USD của năm ngoái, do khó có dự án quy mô lớn nào được cấp chứng nhận đầu tư trong tháng cuối cùng của năm. Tuy nhiên, vốn giải ngân vẫn tiếp tục xu hướng tích cực, dự kiến cao hơn con số 17,5 tỷ USD của năm trước⁶.

Luật Đầu tư (LĐT) năm 2014, Luật Sửa đổi, bổ sung Điều 6 và Phụ lục 4 về danh mục ngành, nghề đầu tư kinh doanh có điều kiện của LĐT (2016) và các văn bản pháp luật liên quan đã tạo được hành lang pháp lý cơ bản điều chỉnh hoạt động đầu tư, tạo môi trường đầu tư lành mạnh và phát triển, phát huy năng lực cạnh tranh của các nhà đầu tư, các doanh nghiệp. LĐT 2014 đã có nhiều điểm mới mang tính đột phá điều chỉnh hoạt động đầu tư. LĐT

⁵ <https://baodautu.vn/hon-30-ty-usd-von-dau-tu-nuoc-ngoai-vao-viet-nam-d91712.html>, truy cập ngày 20/3/2018.

⁶ <https://baodautu.vn/hon-30-ty-usd-von-dau-tu-nuoc-ngoai-vao-viet-nam-d91712.html>, truy cập ngày 25/4/2019.

2014 không quy định cụ thể về đầu tư trực tiếp hay gián tiếp mà mở rộng một số hình thức đầu tư, đặc biệt là đầu tư theo hình thức hợp đồng đối tác công tư và các biến thể của nó. Nhà đầu tư đầu tư theo các hình thức đầu tư: (i) *thành lập tổ chức kinh tế*; (ii) *Đầu tư theo hình thức góp vốn, mua cổ phần, phần vốn góp vào tổ chức kinh tế*; (iii) *Đầu tư theo hình thức hợp đồng đối tác công tư (PPP) và hợp đồng hợp tác kinh doanh (BCC)*⁷. Bên cạnh đó, LĐT 2014 cũng không quy định về doanh nghiệp có vốn đầu tư nước ngoài như LĐT 2005⁸ với mục đích hướng tới và đảm bảo sự thống nhất điều chỉnh các doanh nghiệp trong Luật doanh nghiệp (LDN) 2014, hạn chế sự xung đột pháp luật về doanh nghiệp.

Tuy nhiên, thực tế cũng chứng minh rằng, có khá nhiều quy định của Luật Đầu tư 2014 đã bộc lộ sự hạn chế, bất cập trên phương diện lý luận và thực tiễn thi hành. Điều đó đã tạo ra các “rào cản” pháp lý, hạn chế tính khả thi, ảnh hưởng không nhỏ đến quyền, lợi ích và trách nhiệm của nhà đầu tư.

Thứ nhất, quyền thành lập doanh nghiệp của nhà đầu tư nước ngoài.

Nhà đầu tư là tổ chức, cá nhân (nhà đầu tư trong nước, nhà đầu tư nước ngoài) thực hiện hoạt động đầu tư kinh doanh. Trong đó, nhà đầu tư nước ngoài là cá nhân có quốc tịch nước ngoài, tổ chức thành lập theo pháp luật nước ngoài thực hiện hoạt động đầu tư kinh doanh tại Việt Nam⁹. Nhà đầu tư có quyền thực hiện ba quyền cơ bản khi thành lập hoặc tham gia thành lập doanh nghiệp, gồm: quyền thành lập, quyền quản lý và quyền góp vốn, trừ các trường hợp được quy định tại Điều 18 LDN 2014 và các văn bản pháp luật liên quan. Như vậy, về lý thuyết thì nhà đầu tư nước ngoài là cá nhân có quyền thành lập các doanh nghiệp tại Việt Nam, trong đó có cả doanh nghiệp tư nhân (DNTN). Lý thuyết này được xác định trên cơ sở không tạo ra sự phân biệt đối xử giữa các nhà đầu tư khi thực hiện quyền thành lập doanh nghiệp. Theo quy định tại LĐT 2014 thì nhà đầu tư nước ngoài có quyền thành lập các tổ chức kinh tế, bao gồm các loại hình doanh nghiệp, hợp tác xã, liên hiệp hợp tác xã và các tổ chức khác thực hiện hoạt động đầu tư kinh doanh.¹⁰ Tuy nhiên, cũng về vấn đề này thì tại Khoản 17, Điều 3 LĐT lại quy định: Tổ chức kinh tế có vốn đầu tư nước ngoài là tổ chức kinh tế có nhà đầu tư nước ngoài là thành viên hoặc cổ đông. Đồng thời Điều 60, Nghị định số 118/2015/NĐ-CP quy định đối với doanh nghiệp hoạt động theo Giấy phép đầu tư, Giấy chứng nhận đầu tư (đồng thời là Giấy chứng nhận đăng ký kinh doanh) thì doanh nghiệp 100% vốn nước ngoài thuộc sở hữu của một nhà đầu tư nước ngoài thực hiện quy định tương ứng đối với công ty trách nhiệm hữu hạn một thành viên. Chúng tôi cho rằng, nhà đầu tư nước ngoài là cá nhân sẽ không được thành lập và là chủ sở hữu của DNTN. Điều đó, xuất phát từ cơ sở sau: (i) Doanh nghiệp tư nhân do một cá nhân làm chủ sở hữu, mỗi cá nhân chỉ được phép thành lập và làm chủ một DNTN, trong khi đó thành viên, cổ đông chỉ áp dụng đối với

⁷ Điều 22 đến Điều 29 Luật Đầu tư năm 2014.

⁸ Theo quy định của Luật Đầu tư 2014 thì nhà đầu tư nước ngoài sẽ thành lập tổ chức kinh tế có vốn đầu tư nước ngoài.

⁹ Điều 3, Luật Đầu tư 2014.

¹⁰ Khoản 16, Điều 3 Luật Đầu tư 2014.

loại hình công ty¹¹; (ii) Vốn khi thành lập doanh nghiệp, trong đó có DNTN chủ yếu là vốn do doanh nghiệp tự kê khai, trừ một số lĩnh vực đặc thù; (iii) Việc kiểm soát dòng vốn, tài sản của họ (chủ DNTN) như thế nào là một việc không đơn giản, ngược lại buộc phải đăng ký đáp ứng vốn cần thiết thì có lẽ không phù hợp về phương diện lý luận đối với doanh nghiệp; (iv) chủ sở hữu DNTN chịu trách nhiệm bằng toàn bộ tài sản của mình (trách nhiệm vô hạn). Trong trường hợp DNTN bị tòa án có thẩm quyền tuyên bố phá sản thì việc thu hồi tài sản để thực hiện trách nhiệm vô hạn của chủ sở hữu DNTN là nhà đầu tư nước ngoài là một điều có lẽ “bất khả thi”.

Thứ hai, “Quy trình ngược” trong đánh giá tác động môi trường của các dự án đầu tư.

Đối với một số dự án phải thực hiện đánh giá tác động môi trường, như dự án thuộc thẩm quyền quyết định chủ trương đầu tư của Quốc hội, Chính phủ, Thủ tướng Chính phủ; dự án có sử dụng đất của khu bảo tồn thiên nhiên, dự án có nguy cơ tác động xấu đến môi trường...¹². Chủ đầu tư dự án tự mình hoặc thuê tổ chức tư vấn thực hiện đánh giá tác động môi trường và phải chịu trách nhiệm trước pháp luật về kết quả thực hiện đánh giá tác động môi trường. Việc đánh giá tác động môi trường phải thực hiện trong giai đoạn chuẩn bị dự án¹³. Quyết định phê duyệt báo cáo đánh giá tác động môi trường là căn cứ để cấp có thẩm quyền thực hiện các việc về Quyết định chủ trương đầu tư dự án đối với các đối tượng phải thực hiện đánh giá tác động môi trường quy định tại Điều 18 của Luật Bảo vệ môi trường (LBVMT), Cấp giấy chứng nhận đầu tư đối với dự án¹⁴... Như vậy, quyết định chủ trương đầu tư, cấp Giấy chứng nhận đăng ký đầu tư chỉ được thực hiện sau khi có Quyết định phê duyệt báo cáo đánh giá tác động môi trường của cơ quan có thẩm quyền. Quy định như vậy là không phù hợp, mang tính “quy trình ngược” trong hoạt động đầu tư. Điều đó dẫn đến hai khả năng: (i) Nếu dự án đầu tư không được phê duyệt thì Báo cáo đánh giá tác động môi trường đầu tư có tác dụng hay không?; (ii) Trường hợp dự án đầu tư được chấp thuận nhưng có thay đổi về địa điểm, quy mô, công suất, công nghệ,... thì chủ đầu tư có phải sửa đổi/hoặc thay đổi Báo cáo thẩm định đánh giá tác động môi trường hay không?; (iii) Nếu phải thay đổi Báo cáo thẩm định đánh giá tác động môi trường thì nhà đầu tư lại phải thực hiện lại từ đầu. Dù xét ở phương diện nào thì các quy định thiếu tính thống nhất về thời điểm thực hiện thủ tục phê duyệt Báo cáo đánh giá tác động môi trường giữa LĐT 2014, LBVMT 2014 cũng đã và đang gây nhiều khó khăn, tốn kém về thời gian và tiền bạc nhà đầu tư và các cơ quan quản lý có thẩm quyền về hoạt động đầu tư.

Thứ ba, xung đột pháp luật trong thẩm quyền chấp thuận chủ trương đầu tư, thẩm định dự án đầu tư. Hiện nay, việc quy định cơ quan có thẩm quyền chấp thuận đầu tư được quy định ở nhiều văn bản pháp luật liên quan đến hoạt động đầu tư, trong đó có LĐT 2014 và Luật

¹¹ Xem thêm Khoản 23,24 Điều 4, LDN 2014.

¹² Khoản 1, Điều 18 LBVMT 2014.

¹³ Khoản 2, Điều 19 LBVMT 2014.

¹⁴ Xem thêm Điều 25 LBVMT 2014.

Khoa học và Công nghệ 2013. Tuy nhiên, những quy định tại hai văn bản pháp luật này còn bộc lộ chống chéo, không thống nhất về thẩm quyền chấp thuận đầu tư. Thẩm quyền chấp thuận chủ trương đầu tư của Chính phủ gồm: *“Dự án của nhà đầu tư nước ngoài trong các lĩnh vực kinh doanh vận tải biển, kinh doanh dịch vụ viễn thông có hạ tầng mạng, trồng rừng, xuất bản, báo chí, thành lập tổ chức khoa học và công nghệ, doanh nghiệp khoa học và công nghệ 100% vốn nước ngoài”*¹⁵. Tổ chức khoa học và công nghệ là tổ chức có chức năng chủ yếu là nghiên cứu khoa học, nghiên cứu triển khai và phát triển công nghệ, hoạt động dịch vụ khoa học và công nghệ, được thành lập theo quy định của pháp luật¹⁶. Việc thành lập tổ chức khoa học và công nghệ theo quy định của luật Khoa học và công nghệ 2013 thuộc thẩm quyền của *Quốc hội, Ủy ban Thường vụ Quốc hội thành lập tổ chức khoa học và công nghệ thuộc Quốc hội, Ủy ban Thường vụ Quốc hội; Chính phủ thành lập tổ chức khoa học và công nghệ thuộc Chính phủ; Tòa án nhân dân tối cao thành lập tổ chức khoa học và công nghệ thuộc Tòa án nhân dân tối cao;...*¹⁷. Thủ tướng Chính phủ thành lập hoặc ủy quyền cho Bộ trưởng, Thủ trưởng cơ quan ngang bộ, cơ quan thuộc Chính phủ thành lập tổ chức khoa học và công nghệ thuộc bộ, cơ quan ngang bộ, cơ quan thuộc Chính phủ; Bộ trưởng, Thủ trưởng cơ quan ngang bộ, cơ quan thuộc Chính phủ thành lập tổ chức khoa học và công nghệ thuộc bộ, cơ quan ngang bộ, cơ quan thuộc Chính phủ. Ủy ban nhân dân cấp tỉnh thành lập tổ chức khoa học và công nghệ của địa phương theo thẩm quyền; tổ chức chính trị, tổ chức chính trị - xã hội, tổ chức xã hội, tổ chức xã hội - nghề nghiệp thành lập tổ chức khoa học và công nghệ theo quy định của pháp luật và điều lệ.

Bên cạnh đó, về thẩm quyền thẩm định và yêu cầu thành phần hồ sơ thực hiện dự án đầu tư cũng đã chỉ rõ sự thiếu nhất quán giữa LĐT 2014 và Luật Nhà ở 2014. Luật Đầu tư năm 2014 quy định Sở Kế hoạch và Đầu tư là cơ quan có thẩm quyền tiếp nhận, thẩm định dự án đầu tư nhưng Luật Nhà ở lại quy định là Sở Xây dựng là cơ quan có thẩm quyền tiếp nhận, thẩm định dự án đầu tư xây dựng nhà ở với quy định thành phần hồ sơ khác nhau. Nếu quy định như vậy, liệu có dẫn đến nhà đầu tư có phải nộp riêng hai bộ hồ sơ cho Sở Kế hoạch và Đầu tư và một bộ cho Sở Xây dựng hay không? Và nếu trường hợp một sở đồng ý, một sở không chấp nhận thì giải quyết thế nào?

Thứ tư, về giãn tiến độ, điều chỉnh dự án đầu tư. Việc cho phép nhà đầu tư được giãn tiến độ thực hiện dự án nhằm góp phần tạo điều kiện cho nhà đầu tư tháo gỡ khó khăn về vốn, xây dựng và thực hiện các mục tiêu đặt ra. Đối với dự án được cấp Giấy chứng nhận đăng ký đầu tư hoặc quyết định chủ trương đầu tư, nhà đầu tư phải đề xuất bằng văn bản cho cơ quan đăng ký đầu tư khi giãn tiến độ thực hiện vốn đầu tư, tiến độ xây dựng và đưa công trình chính vào hoạt động (nếu có); tiến độ thực hiện các mục tiêu hoạt động của dự án đầu tư¹⁸.

¹⁵ Khoản 3, Điều 31 Luật Đầu tư 2014.

¹⁶ Khoản 11, Điều 3 LBVMT.

¹⁷ Xem thêm Điều 11 Luật Khoa học và Công nghệ 2013.

¹⁸ Khoản 1, Điều 46 Luật Đầu tư 2014.

Tổng thời gian giãn tiến độ đầu tư không quá 24 tháng. Trường hợp bất khả kháng thì thời gian khắc phục hậu quả bất khả kháng không tính vào thời gian giãn tiến độ đầu tư¹⁹. Quy định tổng thời gian giãn tiến độ không quá 24 tháng theo chúng tôi là không minh bạch sẽ nguy cơ dẫn đến cách hiểu không thống nhất và đương nhiên việc triển khai “tùy thuộc” vào nhận diện của các chính quyền địa phương, của cơ quan thực thi pháp luật. Mặt khác, các dự án đầu tư được phân biệt ở nhiều phương diện, như tầm quan trọng, lĩnh vực, mục đích, quy mô... Do đó, nếu việc quy định 24 tháng là tổng thời gian giãn tiến độ dự án được áp dụng chung cho tất cả dự án là điều vô hình chung đã dẫn đến sự “bất bình đẳng”, gây bất lợi cho các nhà đầu tư, nhất là những nhà đầu tư thực hiện các dự án đầu tư xây dựng với quy mô, vốn đầu tư lớn hoặc triển khai dự án ở những nơi có điều kiện kinh tế, xã hội không thuận lợi trong công tác giải phóng mặt bằng, bồi thường, thu hồi đất,...

Việc thực hiện giãn tiến độ một lần, hai lần hay nhiều lần cần được thống nhất đảm bảo tính đồng bộ khi triển khai. Bên cạnh đó, quy định về trường hợp “bất khả kháng” cũng không rõ ràng. Cần minh định rõ trường hợp nào được xác định là bất khả kháng? bất khả kháng do tác động khách quan hay bất khả kháng do nhà đầu tư tạo ra để kéo dài thời gian thực hiện dự án nhằm hạn chế tối đa những hành vi lạm dụng có thể ảnh hưởng đến tiến độ thực hiện dự án hoặc gây phương hại đến lợi ích của các nhà đầu tư khác,...

Thứ năm, Thay đổi vốn điều lệ trong nội dung Giấy chứng nhận đăng ký doanh nghiệp (ERC) và Giấy chứng nhận đầu tư (IRC). Các nhà đầu tư muốn tăng vốn điều lệ (thành viên, cổ đông, chủ sở hữu) phải góp xong vốn (đã thực tăng) và trong thời hạn mười ngày phải làm thủ tục điều chỉnh Giấy chứng nhận đăng ký doanh nghiệp²⁰. Ngược lại, đối với doanh nghiệp FDI thì không đơn giản như thế. Bởi theo quy định tại Khoản 1, Điều 5 Thông tư 19/2014/TT-NHNN ngày 11/8/2014 của Ngân hàng nhà nước, hướng dẫn về quản lý ngoại hối đối với hoạt động đầu tư trực tiếp nước ngoài vào Việt Nam: “Nhà đầu tư nước ngoài, nhà đầu tư Việt Nam trong doanh nghiệp có vốn đầu tư trực tiếp nước ngoài được thực hiện góp vốn đầu tư bằng ngoại tệ hoặc bằng đồng Việt Nam theo mức vốn đầu tư tại Giấy chứng nhận đầu tư”, trong đó ghi rõ thời hạn và số vốn được góp. Theo LDN yêu cầu phải góp vốn trước mới làm thủ tục tăng vốn điều lệ. Ngược lại, Pháp lệnh Ngoại hối lại yêu cầu làm thủ tục tăng vốn điều lệ trước, sau mới cho phép góp vốn. Như vậy, rõ ràng giữa Luật Doanh nghiệp năm 2014 và Pháp lệnh Ngoại hối năm 2005 (sửa đổi, bổ sung năm 2013) đã có quy định mâu thuẫn nhau²¹.

Bên cạnh đó, Nghị định 118/2015/NĐ-CP ngày 12/11/2015 của Chính phủ, quy định chi tiết và hướng dẫn thi hành Luật Đầu tư. Nghị định 118/2015/NĐ-CP quy định yêu cầu Sở Kế hoạch Đầu tư phải tiếp nhận một lần cả hai hồ sơ cấp Giấy chứng nhận đăng ký đầu tư (IRC)

¹⁹ Khoản 3, Điều 46 LĐT 2014.

²⁰ Điều 32 Luật Doanh nghiệp năm 2014.

²¹ Phạm Thị Hồng Đào, *Một số hạn chế của Luật Doanh nghiệp và Luật Đầu tư năm 2014 cần hoàn thiện*; <http://www.moj.gov.vn/qt/tintuc/Pages/nguyen-cuu-trao-doi.aspx?ItemID=2066>, truy cập ngày 30/9/2018

và Giấy chứng nhận đăng ký doanh nghiệp (ERC)²². Thực tế cho thấy rằng, để được cấp IRC, có những lĩnh vực mất từ sáu đến tám tháng hoặc hơn vì Sở Kế hoạch và Đầu tư phải chờ kết quả thẩm định dự án của bộ chuyên ngành. Nếu bộ chuyên ngành chưa có ý kiến thì Sở Kế hoạch và Đầu tư không thể cấp IRC. Do vậy, sẽ không có thông tin điền vào ERC khi IRC chưa được cấp hoặc khi phải điều chỉnh IRC thì buộc phải điều chỉnh ERC.

3. Một số kiến nghị

Những chính sách và pháp luật về đầu tư của Việt Nam trong giai đoạn gần đây, đặc biệt sau hơn 3 năm thi hành LĐT 2014 đã tạo nên những hiệu ứng tích cực, đúng hướng. Để thu hút nhiều hơn nữa dòng vốn đầu tư, thực hiện hiệu quả các dự án đầu tư từ nhà đầu tư cũng như hạn chế những ảnh hưởng, tác động tiêu cực từ các quy định của pháp luật nhằm đáp ứng yêu cầu nhất thể hóa pháp luật, hài hòa pháp luật đầu tư là một yêu cầu cấp thiết hiện nay. Trong giai đoạn hiện nay, cần chú trọng một số vấn đề chủ yếu sau đây:

Một là, cần nhất thể hóa các quy định về quyền thành lập DNTN giữa LDN và LĐT. Quyền thành lập doanh nghiệp nói chung và DNTN nói riêng là một trong những quyền tự do kinh doanh, quyền con người. Có thể nói, thay đổi tư duy trong “xây dựng luật” là một trong những “điểm sáng” của LDN 2014. Điều đó thể hiện, việc thành lập doanh nghiệp, công ty là quyền của tổ chức, cá nhân. Quy định đó nhằm đảm bảo quyền bình đẳng, quyền tự do kinh doanh và thực thi đầy đủ, nghiêm chỉnh các nguyên tắc của WTO, như nguyên tắc đối xử quốc gia, nguyên tắc tối huệ quốc... Thực tế cho thấy, về vấn đề này hiện nay vẫn còn có hai luồng quan điểm: Quan điểm thứ nhất thì ủng hộ và cho rằng, nhà đầu tư nước ngoài là cá nhân vẫn có quyền thành lập và là chủ sở hữu DNTN vì LDN không cấm. Quan điểm khác cho rằng, không nên cho phép nhà đầu tư nước ngoài thực hiện quyền này vì những lý do xét trên phương diện chủ quan và khách quan. Vì vậy, để nâng cao và đảm bảo tính minh bạch, cụ thể trong quá trình nghiên cứu, học tập, giảng dạy cũng như thi hành pháp luật cần phải có sự thống nhất giữa các văn bản pháp luật về vấn đề này.

Hai là, xuất phát từ sự xung đột pháp luật giữa LĐT và các văn bản pháp luật liên quan, cần rà soát các quy định về đầu tư được quy định tại LĐT, LBVMT; Luật Đất đai; Luật Bất động sản,... nhằm kịp thời phát hiện những thiếu sót, hạn chế để sửa đổi, bổ sung cho phù hợp, tránh trường hợp chồng chéo. Đặc biệt, trước hết bổ sung thống nhất về thời điểm quyết định phê duyệt báo cáo đánh giá tác động môi trường của cơ quan có thẩm quyền, về thành phần hồ sơ cấp Giấy chứng nhận đăng ký đầu tư (Khoản 1 Điều 33 Luật Đầu tư năm 2014); quy định các dự án đầu tư phải phù hợp với quy hoạch, kế hoạch sử dụng đất theo pháp luật về đất đai; sửa đổi, bổ sung chủ thể tiếp nhận, thực hiện hoặc tham mưu thực hiện việc cấp Giấy chứng nhận đăng ký đầu tư, quyết định chủ trương đầu tư tại Điểm a Khoản 1 Điều 12 Nghị định số 76/2015/NĐ-CP ngày 10/9/2015 của Chính phủ phù hợp với Điều 45 Luật Đầu tư năm 2014 và Khoản 2, Khoản 3, Điều 37 Nghị định 118²³.

²² Điều 26 Nghị định số 118/2015/NĐ-CP ngày 12/11/2015 của Chính phủ.

²³ Phạm Thanh Quang: “Quy định về đầu tư còn nhiều bất cập”, <https://thegioiluat.vn/bai-viet-hoc-thuat/quy-dinh-ve-dau-tu-con-nhieu-bat-cap-78/>

Ba là, quy định về giãn tiến độ đầu tư là một quy định mới, việc áp dụng thời gian qua còn nhiều bất cập cần được hướng dẫn cụ thể. Chính phủ cần sớm ban hành Nghị định hướng dẫn về giãn tiến độ đầu tư, trong đó bổ sung các trường hợp về số lần giãn tiến độ đầu tư (tối đa không quá 24 tháng), các trường hợp không cần cấp Giấy chứng nhận đăng ký đầu tư vẫn được thực hiện giãn tiến độ; quy định cụ thể số lần giãn tiến độ và tổng thời gian tối đa giãn tiến độ cho phù hợp với từng loại dự án cụ thể. Bên cạnh đó, hướng dẫn cụ thể cách điều chỉnh dự án đối với các dự án đã thực hiện đầu tư thuộc trường hợp không cần phải cấp Giấy chứng nhận đăng ký đầu tư. Mặt khác, cần thống nhất việc thu hồi một số loại giấy tờ trong trường hợp điều chỉnh dự án đầu tư, như Giấy phép đầu tư, Giấy chứng nhận ưu đãi đầu tư, Giấy chứng nhận đầu tư hoặc giấy tờ có giá trị pháp lý tương đương,... để đảm bảo tính thống nhất trong quá trình triển khai dự án đầu tư.

Nghiên cứu toàn bộ lịch sử của sự hình thành và phát triển của pháp luật đầu tư nói chung, LĐT nói riêng tại Việt Nam cho thấy, từ năm 1977 đến nay, pháp luật đầu tư luôn luôn được hoàn thiện, tạo dựng một khung pháp lý cơ bản điều chỉnh hoạt động đầu tư trên cơ sở quán triệt quan điểm mở cửa, hội nhập kinh tế quốc tế của Đảng, phù hợp với thực tiễn và thông lệ quốc tế. Những đóng góp của các nhà đầu tư góp phần thực hiện thành công các mục tiêu kinh tế - xã hội của đất nước là một minh chứng khẳng định vai trò tích cực của các thiết chế pháp luật đầu tư. Trước thách thức của hội nhập kinh tế quốc tế, các quy định về đầu tư khi áp dụng vào thực tiễn bộc lộ những bất, hạn chế và chưa phù hợp với tình hình phát triển kinh tế - xã hội đất nước là điều tất yếu. Tuy nhiên, việc nhận diện, khắc phục, sửa chữa những “yếu điểm” đó, nâng cao hiệu quả áp dụng pháp luật, đáp ứng yêu cầu nhất thể hóa pháp luật đầu tư ở Việt Nam là một bài toán cần thiết hiện nay./.

DANH MỤC TÀI LIỆU THAM KHẢO

1. Báo cáo “*Đầu tư thế giới năm 2003 - các chính sách FDI cho phát triển, triển vọng quốc gia và quốc tế*” do UNCTAD công bố ngày 4/9/2003 để tăng cường thu hút vốn đầu tư nước ngoài, năm 2002 đã có 70 quốc gia trên thế giới ban hành luật đầu tư mới hoặc sửa đổi luật đầu tư và những quy định về đầu tư nước ngoài.
2. Hội đồng phối hợp phổ biến, giáo dục pháp luật Trung ương: “*Giới thiệu Luật Đầu tư 2014*”, Đặc san Tuyên truyền pháp luật, số 4/2015.
3. Ngọc Bích, <http://baophapluat.vn/kinh-te/luat-dau-tu-2014-mot-so-diem-con-ton-tai-308083.html>
4. Phạm Thị Hồng Đào, “*Một số hạn chế của Luật Doanh nghiệp và Luật Đầu tư năm 2014 cần hoàn thiện*”, <http://www.moj.gov.vn/qt/tintuc/Pages/nguyen-cuu-trao-doi.aspx?ItemID=2066>, truy cập ngày 30/9/2018.
5. Phạm Thanh Quang, <https://thegioiluat.vn/bai-viet-hoc-thuat/quy-dinh-ve-dau-tu-con-nhieu-bat-cap-78/>

6. <http://vietthink.vn/225/print-article.html>
7. <http://www.moj.gov.vn/qt/tintuc/Pages/nguyen-cuu-trao-doi.aspx?ItemID=2066>
8. <http://kinhtevadubao.vn/chi-tiet/92-7662-nhin-lai-gia-tri-cua-fdi-o-viet-nam-sau-gan-30-nam.html>
9. <https://baodautu.vn/hon-30-ty-usd-von-dau-tu-nuoc-ngoai-vao-viet-nam-d91712.html>
10. *Tạp chí Cộng sản số 17 năm 1997.*