

BÁO CÁO TÓM TẮT

Một số phát hiện sau hai năm thi hành Luật Phá sản 2014

Nguyễn Hưng Quang

Chuyên gia pháp lý

Khối thực hành toàn cầu về Tài chính và Thị trường

Nhóm Ngân hàng Thế giới

Báo cáo này được tiến hành như một hoạt động nằm trong khuôn khổ Dự án Cải cách chế định mất khả năng thanh toán và phá sản tại Việt Nam, do Tổ chức tài chính Quốc tế (IFC), trực thuộc Nhóm Ngân hàng Thế giới (WBB), với sự hợp tác của Cơ quan phát triển Thụy Sĩ (SECO) tài trợ.

Báo cáo này được thực hiện và hỗ trợ bởi Viện Quản lý Kinh tế Trung ương và nhóm chuyên gia của Tổ chức tài chính Quốc tế bao gồm ông Nguyễn Hưng Quang, Chuyên gia pháp lý, bà Nina Mocheva, Chuyên gia cao cấp ngành tài chính, và bà Phạm Thị Thanh Huyền, Chuyên gia cao cấp ngành tài chính, Bộ phận Phát triển ngành tài chính, nâng cao tính sáng tạo và cạnh tranh, Sáng kiến chung của IFC và WB.

Ông Nguyễn Hưng Quang đã trực tiếp tham gia vào chuyến khảo sát của Viện Quản lý kinh tế trung ương tới một số toà án, cơ quan thi hành án, luật sư, quản tài viên tại một số địa phương và đã tổng hợp các thông tin trong các chuyến khảo sát và một số báo cáo của Tổng cục Thi hành án để đưa vào báo cáo nghiên cứu này.

*Một số thông tin trong báo cáo này cũng được tổng hợp dựa trên các tài liệu nghiên cứu thứ cấp từ nhiều nguồn khác nhau, được trích dẫn đầy đủ trong Báo cáo. Bên cạnh các thông tin được phản ánh, những phân tích có trong báo cáo là của riêng **các** tác giả mà không phản ánh quan điểm của Nhóm Ngân hàng Thế giới.*

I. TÌNH HÌNH TRIỂN KHAI TRÊN THỰC TẾ VÀ KẾT QUẢ ĐẠT ĐƯỢC

1. Tình hình tổ chức thực hiện

Sau khi Luật Phá sản được Quốc hội ban hành ngày 19/06/2014 và có hiệu lực từ ngày 01/01/2015, Chính phủ đã ban hành Nghị định số 22/2015/NĐ-CP hướng dẫn Luật Phá sản về Quản tài viên và hành nghề quản lý, thanh lý tài sản. Bên cạnh đó, Chính phủ, Thủ tướng Chính phủ và các cơ quan của Chính phủ đã ban hành nhiều

văn bản khác nhau để quy định chi tiết và hướng dẫn một số nội dung cụ thể của Luật. Đến nay, hệ thống văn bản pháp luật trong lĩnh vực phá sản đã được ban hành đầy đủ và đồng bộ, trong đó có những văn bản quan trọng là:

- Luật Phá sản số 51/2014/QH13 do Quốc hội ban hành ngày 19/06/2014;
- Nghị định số 22/2015/NĐ-CP hướng dẫn Luật Phá sản về Quản tài viên và hành nghề quản lý, thanh lý tài sản do Chính phủ ban hành ngày 16/02/2015;
- Nghị định 67/2015/NĐ-CP sửa đổi Nghị định 110/2013/NĐ-CP về xử phạt vi phạm hành chính trong lĩnh vực hỗ trợ tư pháp, hành chính tư pháp, hôn nhân và gia đình, thi hành án dân sự, phá sản doanh nghiệp, hợp tác xã do Chính phủ ban hành ngày 14/08/2015;
- Thông tư số 01/2015/TT-CA quy định về Quy chế làm việc của các Tổ Thẩm phán trong quá trình giải quyết vụ việc phá sản do Chánh án TAND tối cao ban hành ngày 08/10/2015;
- Nghị quyết số 03/2016/NQ-HĐTP hướng dẫn quy định của Luật phá sản do Hội đồng Thẩm phán TAND tối cao ban hành 26/08/2016;
- Công văn 2573/UBPL13 năm 2014 đính chính lỗi kỹ thuật trong văn bản Luật phá sản do Quốc hội Khóa XIII Ủy ban Pháp luật ban hành ngày 23/07/2014;
- Công văn 3089/BTP-TCTHADS năm 2016 về thi hành quyết định của Tòa án liên quan đến giải quyết phá sản do Bộ Tư pháp ban hành ngày 09/09/2016;
- Công văn 672/LĐTBXH-LĐTL giải quyết chế độ cho người lao động khi công ty phá sản do Bộ Lao động - Thương binh và Xã hội ban hành ngày 23/07/2014;

2. Kết quả thực hiện trên thực tế a. Kết quả theo số liệu thống kê về các vụ việc tạm ngừng kinh doanh, giải thể và phá sản

Số doanh nghiệp ngừng hoạt động

Trong năm 2016, tổng số doanh nghiệp ngừng hoạt động có đăng ký trên phạm vi cả nước là 19.917 doanh nghiệp, tăng 27.3% so với năm 2015. Tính theo địa phương, có 55 trên 63 số tỉnh, thành phố có số doanh nghiệp ngừng hoạt động năm 2016 tăng so với năm 2015.

Một số tỉnh, thành phố có số doanh nghiệp ngừng hoạt động giảm đi trong năm 2016 so với năm 2015 gồm: Hà Bình giảm 41.6%, Lâm Đồng giảm 12.1%, Kiên Giang giảm 10.6%, Bình Phước giảm 9.5%, Hải Dương giảm 5%... Nhưng cũng có những địa phương có số doanh nghiệp ngừng hoạt động kinh doanh tăng cao so

với năm 2015 gồm: Sơn La tăng 246.2%, Thừa Thiên Huế tăng 167.9%, Hà Tĩnh và Bến tre cùng tăng 133.3%, Bạc Liêu tăng 109.1%... Một số địa phương có số lượng doanh nghiệp ngừng kinh doanh chiếm tỷ trọng cao như: thành phố Hồ Chí Minh tăng 26.1%, Hà Nội tăng 31.6%, Bình Dương 41.4%, Đồng Nai tăng 18.3%, Hải Phòng tăng 7.3%, Đà Nẵng tăng 84.4%¹.

Số doanh nghiệp giải thể

Năm 2016, cả nước có 12.478 doanh nghiệp hoàn thành thủ tục giải thể, tăng 31.8% so với năm 2015. Những tỉnh, thành phố có tốc độ giải thể doanh nghiệp năm 2016 cao gồm: Lâm Đồng 962 doanh nghiệp, tăng 688.5%, Hưng Yên 410 doanh nghiệp, tăng 540.6%, Bình Phước 229 doanh nghiệp, tăng 205.3%, Sơn La 67 doanh nghiệp, tăng 191.3%, thành phố Hồ Chí Minh 3.923 doanh nghiệp, tăng 47.9%².

Số doanh nghiệp thực hiện thủ tục phá sản

Theo danh sách công bố trên Cổng thông tin điện tử của Tòa án nhân dân tối cao, tính đến ngày 08 tháng 08 năm 2017, đã có 83 Quyết định mở thủ tục phá sản, 55 Quyết định tuyên bố phá sản, 01 Quyết định đình chỉ tiến hành thủ tục phá sản, 01 Quyết định đình chỉ thủ tục phục hồi hoạt động kinh doanh và 01 Quyết định không chấp nhận đơn đề nghị xem xét lại quyết định mở thủ tục phá sản³. Ngoài ra, Cổng thông tin đã đăng tải 25 Thông báo danh sách chủ nợ, 03 Quyết định chỉ định Quản tài viên, 02 Quyết định giải quyết đề nghị xem xét lại tuyên bố doanh nghiệp phá sản, 06 Thông báo khác liên quan đến các chủ nợ của doanh nghiệp mất khả năng thanh toán. Thực tế, số lượng các vụ việc phá sản cao hơn (xem Bảng dưới đây).

Theo quy định của Luật Thi hành án dân sự năm 2008, sửa đổi bổ sung năm 2014 (“Luật THADS”), cơ quan thi hành án dân sự có trách nhiệm thi hành Quyết định của Tòa án giải quyết phá sản⁴. Theo Tổng cục Thi hành án, số lượng các vụ việc

¹ Thông cáo báo chí chỉ số phát triển doanh nghiệp đối với các tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương năm 2016, Tổng cục Thống kê, truy cập đường link <http://www.gso.gov.vn/Default.aspx?tabid=382&ItemID=18371> ngày 08/08/2017

² Thông cáo báo chí chỉ số phát triển doanh nghiệp đối với các tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương năm 2016, Tổng cục Thống kê, truy cập đường link <http://www.gso.gov.vn/Default.aspx?tabid=382&ItemID=18371> ngày 08/08/2017

³ Cổng thông tin điện tử Tòa án nhân dân tối cao, <http://www.toaan.gov.vn/portal/page/portal/tandtc/9758900>, truy cập ngày 08/08/2017.

⁴ Luật THADS, Điều 2, khoản 1, điểm g

phá sản kể từ khi Luật Phá sản có hiệu lực từ năm 2015 đến năm 6 tháng đầu năm 2017 như sau⁵:

Năm	Tổng thụ lý về Phá sản		Đã giải quyết xong		Chưa giải quyết xong	
	Việc	Tiền (nghìn đồng)	Việc	Tiền (nghìn đồng)	Việc	Tiền (nghìn đồng)
2015	42	305.063.991	11	87.601.455	31	217.453.537
2016	86	289.016.769	39	104.888.376	47	184.116.937
6 tháng đầu 2017	147	236.508.222	20	26.754.926	127	209.741.496

Những số liệu công bố này đã thể hiện phần nào nhu cầu áp dụng, tính minh bạch của Luật Phá sản 2014 nhưng cũng đặt ra những câu hỏi lý do tại sao số lượng vụ việc phá sản được thụ lý nhiều nhưng thông tin về số lượng vụ việc được tiếp tục giải quyết ở các công đoạn tiếp theo vẫn còn rất ít, như thông báo danh sách chủ nợ, chỉ định quản tài viên...⁶

b. Phát triển Quản tài viên

Quản tài viên là người được Tòa án chỉ định quản lý tài sản, giám sát và quản lý hoạt động kinh doanh trong trường hợp phục hồi doanh nghiệp, hợp tác xã (“HTX”) bị yêu cầu mở thủ tục phá sản và thực hiện các quyền và nghĩa vụ khác theo quy định của Luật Phá sản 2004.

Hiện nay, theo số liệu thống kê của Cục Hỗ trợ Tư pháp - Bộ Tư pháp, trên cả nước có hơn 1156 Quản tài viên được cấp chứng chỉ hành nghề (bao gồm cả Quản tài viên hành nghề với tư cách cá nhân và doanh nghiệp cung cấp dịch vụ thanh lý,

⁵ Số liệu thống kê từ Tổng Cục thi hành án dân sự cung cấp trong Tài liệu cung cấp những khó khăn, vướng mắc đề xuất khi thi hành án dân sự trong giải quyết tranh chấp hợp đồng và phá sản doanh nghiệp, tháng 6/2017.

⁶ Cổng thông tin điện tử Tòa án nhân dân tối cao, <http://www.toaan.gov.vn/portal/page/portal/tandtc/9758900>, truy cập ngày 08/08/2017.

quản lý tài sản), tuy nhiên hiện tại chỉ có 183 cá nhân và 25 doanh nghiệp hành nghề thanh lý, quản lý tài sản trên phạm vi 30 tỉnh thành của cả nước⁷.

c. Tổ chức tập huấn, hội thảo về Luật Phá sản cho thẩm phán, Quản tài viên, Chấp hành viên...

Nhằm mục đích đảm bảo việc thực thi Luật Phá sản và các quy định pháp luật liên quan đến quy trình giải quyết vụ việc phá sản, Tòa án nhân dân tối cao, Bộ Tư pháp, các hiệp hội và nhiều cơ sở đào tạo luật đã tổ chức nhiều buổi tập huấn, hội thảo, trao đổi kinh nghiệm và những vướng mắc trong quá trình áp dụng Luật Phá sản và đào tạo kỹ năng giải quyết vụ việc phá sản cho Quản tài viên⁸.

d. Kết quả theo đánh giá từ môi trường kinh doanh

Theo nghiên cứu Môi trường Kinh doanh của Ngân hàng Thế giới năm 2016 (Doing Business 2016), Việt Nam xếp thứ 123 trên tổng số 189 nền kinh tế về mức độ tạo điều kiện khi giải quyết phá sản⁹. Chỉ số hiệu quả của quá trình giải quyết phá sản là của Việt Nam là 8/16. Thời gian giải quyết phá sản ở Việt Nam trung bình mất 05 năm. Năm 2016, giải quyết phá sản tại Việt Nam được đánh giá là có nhiều tiến bộ so với trước do những cải cách đem lại từ Luật Phá sản 2015. Tuy nhiên, sang năm 2017, thứ hạng của Việt Nam về chỉ số phá sản bị đi xuống. Việt Nam xếp thứ 125/190 nền kinh tế. Thời gian giải quyết phá sản là 05 năm, tiêu tốn 14.5% giá trị tài sản của doanh nghiệp, HTX mất khả năng thanh toán. Hiệu quả quy trình giải quyết phá sản là 7,5/16. Thứ hạng về giải quyết phá sản của Việt Nam tiếp tục suy giảm trong năm 2018, Việt Nam xếp thứ 129/190 nền kinh tế. Việc thứ hạng giải quyết phá sản của Việt Nam bị đi xuống là do những kết quả về giải quyết phá sản của Việt Nam không thay đổi qua các năm trong khi một số quốc gia khác đã có những cải cách tiến bộ trong giải quyết phá sản¹⁰.

⁷ Danh sách quản tài viên, doanh nghiệp hành nghề quản lý, thanh lý tài sản tính đến tháng 07/2017, công bố trên trang thông tin hỗ trợ tư pháp, Bộ Tư pháp truy cập đường link <http://http.moj.gov.vn/qt/tintuc/Pages/quan-taivien.aspx> ngày 08/08/2017.

⁸ Thời báo Tài chính Việt Nam online, truy cập đường link <http://thoibaotaichinhvietnam.vn/pages/kinhdoanh/2015-10-20/tap-huan-cho-quan-tai-vien-ky-nang-giai-quyet-vu-viec-pha-san-doanh-nghiep-25380.aspx> ngày 08/08/2017; Quản tài viên và tái cấu trúc doanh nghiệp, truy cập đường link <http://saigoninsolvency.com/chi-tiettin-tuc/quan-tai-vien-va-tai-cau-truc-doanh-nghiep-47.html> ngày 08/08/2017; Quản tài viên – nghề mới trong giải quyết phá sản, truy cập đường link <https://www.vietbao.org/2016/06/quan-tai-vien-nghe-moi-trong-giai-quyet-phasan/> ngày 08/08/2017

⁹ <http://www.doingbusiness.org/data/exploreeconomies/vietnam#resolving-insolvency>

¹⁰ Xem thêm các Báo cáo môi trường kinh doanh 2016, 2017, 2018 tại www.doingbusiness.org

II. MỘT SỐ VƯỚNG MẮC, MÂU THUÃN TRONG TỔ CHỨC THỰC HIỆN LUẬT PHÁ SẢN¹¹

1. Những vướng mắc trong việc tổ chức thi hành Luật Phá sản

Như đã nêu ở trên, quy trình giải quyết vụ việc phá sản theo quy định tại Luật Phá sản 2014 đã rõ ràng và dễ thực hiện hơn quy trình được quy định tại các Luật Phá sản 1994 và Luật Phá sản 2004. Những quy định của Luật Phá sản 2014 đã giúp cho việc xử lý vụ việc phá sản dễ dàng hơn trước. Tuy nhiên, quy trình giải quyết vụ việc phá sản theo quy định của Luật Phá sản 2014 vẫn còn nhiều vướng mắc dễ dẫn đến thời gian giải quyết vụ việc phá sản bị kéo dài và gây tổn kém cho doanh nghiệp (xem Sơ đồ giải quyết vụ việc phá sản kèm theo). Dưới đây là một số vướng mắc gây ảnh hưởng tới việc giải quyết vụ việc phá sản:

a. Công khai thông tin liên quan đến vụ việc phá sản

Theo quy định của Luật Phá sản, quyết định mở thủ tục phá sản của Tòa án nhân dân, danh sách chủ nợ phải được đăng trên Cổng thông tin đăng ký doanh nghiệp quốc gia, Cổng thông tin điện tử của Tòa án nhân dân¹². Tuy nhiên, hiện nay việc đăng tải các thông tin này chỉ được đăng tải trên Cổng thông tin điện tử của Tòa án nhân dân tối cao mà chưa có sự kết nối, liên thông với Cổng thông tin đăng ký doanh nghiệp quốc gia. Việc này gây khó khăn cho việc kiểm tra các thông tin liên quan đến tình hình hoạt động của doanh nghiệp trên Cổng thông tin đăng ký doanh nghiệp quốc gia. Đồng thời, nhiều tòa án địa phương chưa có cổng thông tin điện tử nên cũng gây nên khó khăn cho các tòa án trong việc thúc đẩy giải quyết thủ tục phá sản.

Ngoài ra, các số liệu thống kê chưa được tổng hợp và công khai nên sẽ khó khăn trong việc tìm hiểu những nguyên nhân vướng mắc trong thủ tục giải quyết phá sản để có thể thúc đẩy quá trình giải quyết được nhanh chóng, ví dụ như nguyên nhân dẫn đến việc bổ nhiệm quản tài viên kéo dài, khả năng hoà giải của doanh nghiệp với chủ nợ, thời gian lập danh sách chủ nợ... Việc thiếu hụt dữ liệu tổng hợp này đã làm giảm khả năng phân tích các nguyên nhân thủ tục giải quyết phá sản ở Việt Nam kéo dài đến 05 năm, theo đánh giá Báo cáo Môi trường kinh doanh (Doing Business). Hiện tại, các ngành, cơ quan nhà nước chưa có dữ liệu về số doanh nghiệp đã được tái cấu trúc để không phải phá sản cũng như các kế hoạch tổ chức lại

¹¹ Một số nội dung tham khảo tại Báo cáo của WorldBank Group (Finance and Markets) thực hiện về *Luật Phá sản 2014 phân tích từ cách tiếp cận toàn diện các lĩnh vực pháp luật liên quan*

¹² Luật Phá sản 2014, Điều 43 và Điều 67

kinh doanh được toà án chấp nhận, dữ liệu về việc bán tài sản doanh nghiệp để giải quyết yêu cầu chủ nợ cũng như dữ liệu về vụ việc thanh lý doanh nghiệp.

b. Thông tin công khai về Quản tài viên c n sơ sài

Hiện tại, có 1156 Quản tài viên đã được cấp chứng chỉ hành nghề¹³. Danh sách Quản tài viên được đăng tải trên Cổng thông tin điện tử của Cục Bảo trợ tư pháp - Bộ Tư pháp và Cổng thông tin quốc gia về đăng ký kinh doanh – Bộ Kế hoạch và Đầu tư. Tuy nhiên, danh sách được đăng tải chỉ nêu tên Quản tài viên, năm sinh, địa chỉ thường trú và số điện thoại... mà không có các thông tin về lĩnh vực chuyên môn, kinh nghiệm của Quản tài viên để thuận tiện cho việc lựa chọn Quản tài viên thích hợp đối với từng vụ việc phá sản giải quyết. Ví dụ như việc chỉ định Quản tài viên có kinh nghiệm trong lĩnh vực tàu biển để giải quyết vụ việc phá sản liên quan đến doanh nghiệp đóng tàu, hay Quản tài viên có kinh nghiệm về tài chính-ngân hàng để giúp cho giải quyết phá sản hoặc tổ chức lại kinh doanh của doanh nghiệp tài chính...

Do đó, các cơ quan nhà nước (như Bộ Tư pháp, Toà án nhân dân tối cao) cần thu thập số liệu thống kê về các trường hợp bổ nhiệm quản tài viên trên thực tế. Những số liệu này sẽ giúp cho Bộ Tư pháp về kinh nghiệm của Quản tài viên để có thể đánh giá hoạt động hành nghề của các Quản tài viên cũng như việc phân công Quản tài viên theo một trình tự minh bạch và có trách nhiệm giải trình hơn.

c. Vướng mắc về chỉ định Quản tài viên

Luật Phá sản 2014 chưa quy định rõ số lượng Quản tài viên mà Thẩm phán cần chỉ định cho mỗi vụ việc cũng như trong trường hợp Thẩm phán chỉ định DNTLTS, thì doanh nghiệp này được cử bao nhiêu Quản tài viên để thực hiện vụ việc? Ngoài ra, nếu thẩm phán chỉ định nhiều hơn một Quản tài viên, doanh nghiệp quản lý, thanh lý tài sản (“DNTLTS”) tham gia vụ việc phá sản, thì nhiệm vụ, quyền hạn của các Quản tài viên, DNTLTS được quy định như thế nào? Vấn đề này hiện đang gây lúng túng cho các toà án đối với những vụ việc phá sản có quy mô lớn hoặc phải giải quyết tại nhiều địa phương. Tương tự như vậy, vấn đề khác là khả năng Quản tài viên có thể sử dụng trợ lý trong các hoạt động nghiệp vụ cũng chưa được giải quyết cũng như trách nhiệm của các trợ lý Quản tài viên đến đâu khi thực hiện các công việc của Quản tài viên.

¹³ Theo số liệu thống kê của Cục Bảo trợ Tư pháp - Bộ Tư pháp

d. Chưa có hướng dẫn về nghiệp vụ và nâng cao chất lượng hành nghề của Quản tài viên

Luật Phá sản 2014 và Nghị định 22/2015/NĐ-CP không quy định cụ thể về chuyên môn và thủ tục về việc cấp và duy trì chứng chỉ hành nghề Quản tài viên (như thi đầu vào, số giờ đào tạo bắt buộc, số lượng vụ việc tối thiểu phải có trong một năm để có thể duy trì thẻ hành nghề), điều kiện hành nghề của Quản tài viên để bảo đảm hoạt động này có chất lượng tốt. Ví dụ như trình tự, thủ tục làm công tác quản lý thanh lý tài sản của Quản tài viên, hay sự phối hợp của Quản tài viên với Thẩm phán, Chấp hành viên và các chức danh khác. Tương tự, thời gian cụ thể sau khi mở thủ tục phá sản mà Quản tài viên phải đề xuất đến thẩm phán về việc xử lý khoản nợ có bảo đảm, tuyên bố giao dịch vô hiệu cũng không được quy định rõ. Thêm vào đó, phương pháp lập danh sách chủ nợ và danh sách người mắc nợ, cách xác định các trường hợp áp dụng biện pháp khẩn cấp tạm thời, hướng dẫn cho việc xây dựng và giám sát kế hoạch phục hồi kinh doanh, cách thức xử lý tài sản phát sinh sau khi có quyết định tuyên bố phá sản, hay trách nhiệm bàn giao và lưu trữ hồ sơ... cũng còn thiếu những hướng dẫn cụ thể. Sự thiếu hụt những quy định này đã gây nên những lúng túng cho Thẩm phán, Quản tài viên và các chức danh khác khi thực hiện thủ tục phá sản¹⁴.

Ngoài ra, Quản tài viên cần phải có bảo hiểm trách nhiệm nghề nghiệp trong quá trình hành nghề để hạn chế rủi ro đối với việc thiếu cẩn trọng khi giải quyết các vấn đề tài sản trong thủ tục giải quyết phá sản của Quản tài viên, trong khi các quy định hiện hành chưa quy định vấn đề này.

e. Vướng mắc trong việc bán tài sản để bảo đảm chi phí phá sản

Theo khoản 3, Điều 23, Luật Phá sản: “*TAND giao cho Quản tài viên, DNTLTS bán một số tài sản của doanh nghiệp, HTX mất khả năng thanh toán để bảo đảm chi phí phá sản. Việc định giá, định giá lại và bán tài sản được thực hiện theo quy định tại các điều 122, 123 và 124 của Luật này*” không xác định rõ thời điểm, loại tài sản, phương thức bán tài sản (như bán trực tiếp hay thông qua đấu giá) mà Toà án giao cho Quản tài viên hay DNTLTS bán một số tài sản của doanh nghiệp, HTX mất khả năng thanh toán để bảo đảm chi phí phá sản. Quy định không rõ ràng này đã gây ra

¹⁴ Nhận định này xuất phát từ ý kiến của các thẩm phán tại Toà kinh tế - Toà án nhân dân Tp. Hà Nội và các quản tài viên tại Tp. Hồ Chí Minh.

lúng túng cho Thẩm phán trong việc áp dụng dẫn đến thời gian giải quyết vụ việc phá sản bị kéo dài¹⁵.

f. Vướng mắc khi thực hiện việc mở và quản lý tài khoản ngân hàng để quản lý và sử dụng tiền mặt trong giải quyết phá sản

Theo quy định tại Điều 16 Luật Phá sản 2014, Quản tài viên, DNTLTS “*gửi các khoản tiền thu được vào tài khoản do Tòa án nhân dân, cơ quan thi hành án dân sự có thẩm quyền mở tại ngân hàng*”. Theo các Thẩm phán, Quản tài viên được khảo sát vấn đề vướng mắc cần giải quyết là tài khoản này là tài khoản chuyên biệt của một vụ việc phá sản hay là tài khoản chung của Tòa án hoặc cơ quan thi hành án? Tại một số Tòa án, khoản tiền thu được này được chỉ định chuyển vào tài khoản chung của Tòa án nhưng ở một số Tòa án khác thì khoản tiền này được chuyển vào tài khoản riêng do Tòa án mở riêng cho vụ việc phá sản đó¹⁶.

Các Thẩm phán cũng đề nghị làm rõ tài khoản được quy định tại Điều 16 Luật Phá sản 2014 có trùng với tài khoản để người nộp đơn nộp tạm ứng chi phí phá sản theo quy định tại Điều 38 Luật Phá sản 2014 không? Thẩm phán giải quyết vụ việc phá sản là người quản lý tài khoản hay là Chánh án của Tòa án? Trong trường hợp là Chánh án quản lý tài khoản thì có ảnh hưởng tới nguyên tắc “độc lập xét xử” không? Những vấn đề này cũng đã tác động tới thời gian giải quyết phá sản.

g. Vướng mắc trong việc xác định chi phí cho Quản tài viên, DNTLTS

Một số Tòa án phải kéo dài thời gian chỉ định Quản tài viên, DNTLTS vì lúng túng trong việc xác định chi phí chi trả cho Quản tài viên, DNTLTS trong trường hợp doanh nghiệp, HTX mất khả năng thanh toán không có hợp đồng, thỏa thuận với Quản tài viên. Theo quy định tại Điều 24 Luật Phá sản 2014, “*1. Chi phí Quản tài viên, DNTLTS được tính dựa trên thời gian, công sức và kết quả thực hiện nhiệm vụ của Quản tài viên, DNTLTS; 2. Chính phủ quy định chi tiết về chi phí Quản tài viên, DNTLTS*”. Cho đến hiện nay, Chính phủ vẫn chưa quy định chi tiết về vấn đề này, dẫn tới khó khăn trong việc xác định chi phí vì mỗi Quản tài viên, DNTLTS thường đề xuất những mức phí khác nhau¹⁷.

¹⁵ Nhận định này xuất phát từ ý kiến của các thẩm phán tại Tòa kinh tế - Tòa án nhân dân Tp. Hà Nội, Tòa án Đà Nẵng, và các quản tài viên tại Tp. Hồ Chí Minh.

¹⁶ Nhận định này xuất phát từ ý kiến của các thẩm phán tại Tòa kinh tế - Tòa án nhân dân Tp. Hà Nội, Tòa án Đà Nẵng, và các quản tài viên tại Tp. Hồ Chí Minh.

¹⁷ Nhận định này xuất phát từ ý kiến của các thẩm phán tại Tòa kinh tế - Tòa án nhân dân Tp. Hà Nội, Tòa án Đà Nẵng, và các quản tài viên tại Tp. Hồ Chí Minh.

h. Vướng mắc về thời gian kiểm kê và xác định giá trị tài sản

Các Thẩm phán cho biết thời hạn để kiểm kê và xác định giá trị tài sản là tương đối ngắn theo quy định tại khoản 1, Điều 65, Luật Phá sản 2014. Theo quy định này, trong thời hạn 30 ngày kể từ ngày nhận được quyết định mở thủ tục phá sản, doanh nghiệp, HTX mất khả năng thanh toán phải tiến hành kiểm kê tài sản và xác định giá trị tài sản đó; trong trường hợp cần thiết thì phải có văn bản đề nghị thẩm phán gia hạn, nhưng không quá hai lần, mỗi lần không quá 30 ngày. Như vậy, tổng thời gian cho việc kiểm kê và xác định giá trị tài sản của doanh nghiệp tối đa không quá 90 ngày. Thời gian này còn dài hơn nếu việc kiểm kê và xác định giá trị tài sản của doanh nghiệp tại nhiều địa phương khác nhau hoặc doanh nghiệp có tài sản ở nước ngoài.

Việc kiểm kê, xác định lại tài sản theo quyết định của Tòa án theo quy định tại khoản 4 Điều 65 không quy định rõ về thời hạn, dẫn đến khó khăn trong việc tổ chức hội nghị chủ nợ vì hội nghị chủ nợ được triệu tập trong vòng 20 ngày kể từ ngày kết thúc việc kiểm kê tài sản theo quy định tại khoản 1, Điều 75, Luật Phá sản. Nếu việc kiểm kê, xác định lại giá trị tài sản này bị kéo dài nhiều ngày sẽ ảnh hưởng rất lớn đến việc tổ chức hội nghị chủ nợ. Đây là một trong những vướng mắc lớn về thời gian giải quyết.

i. Một số vướng mắc trong định giá và đấu giá tài sản

- Pháp luật hiện hành chưa có quy định về định giá lại tài sản khi tài sản bị hao mòn, giảm giá trị do tổ chức đấu giá nhiều lần nhưng chưa có người mua. Ngoài ra, Luật Phá sản chưa có quy định về việc định giá và bán đấu giá tài sản đang ở nước ngoài của doanh nghiệp. Một số cơ quan thi hành án, trung tâm đấu giá gặp phải các trường hợp này đã vi phạm vào thời hạn được ấn định theo Luật Phá sản, như thời hạn định giá tài sản là: 10 ngày làm việc kể từ ngày ra quyết định tuyên bố phá sản¹⁸ và thời hạn đấu giá tài sản là 30 ngày đối với động sản và 45 ngày đối với bất động sản – tính kể từ ngày ký hợp đồng dịch vụ bán đấu giá tài sản¹⁹. Những thời hạn này chỉ hợp lý khi áp dụng đối với những tài sản đang hiện hữu ở Việt Nam mà không phù hợp khi phải truy tìm tài sản ở nước ngoài. Do vậy, cần có quy định về định giá và bán đấu giá tài sản đối với những tài sản của doanh nghiệp đang ở nước ngoài.

¹⁸ Luật Phá sản 2014, khoản 1 Điều 122.

¹⁹ Luật Phá sản 2014, khoản 3 Điều 124.

- Một số Chấp hành viên gặp phải khó khăn trong trường hợp khi bán đấu giá tài sản thanh lý đầu tiên của doanh nghiệp phá sản, các tài sản bị thanh lý có thể không được bán hết. Theo quy định của Luật Phá sản, Chấp hành viên thực hiện phương án phân chia tài sản dựa trên quyết định tuyên bố doanh nghiệp, HTX phá sản sau khi nhận được báo cáo của Quản tài viên, DNTLTS về kết quả thanh lý tài sản. Việc phân chia tài sản sẽ được thực hiện sau khi có báo cáo về việc thanh lý tài sản²⁰. Thực tế này gây khó khăn cho Quản tài viên không biết phải báo cáo về kết quả thanh lý tài sản được lập khi đã bán hết tài sản hay đối với từng lần bán đấu giá tài sản và phương án phân chia tiền thu được từ hoạt động bán tài sản sẽ thực hiện như thế nào?. Vấn đề này cũng đã tác động tới việc chậm trễ phân chia tài sản của doanh nghiệp sau khi đã tuyên bố phá sản.
- Vấn đề sử dụng lại hay công nhận các kết quả định giá, thẩm định giá về tài sản doanh nghiệp trong các thủ tục tố tụng cũng cần được quy định rõ. Có trường hợp Chấp hành viên trong quá trình tổ chức thi hành án đã thực hiện việc kê biên, thẩm định giá tài sản của người phải thi hành án là doanh nghiệp, HTX mất khả năng thanh toán trong một vụ án khác thì trong quá trình giải quyết phá sản Quản tài viên có được tiếp tục sử dụng kết quả thẩm định giá đó hay không? hay phải tiến hành định giá lại. Việc định giá lại sẽ dẫn đến tình trạng chỉ một nội dung là xác định giá trị tài sản mà phải mất 02 lần chi phí cho việc thẩm định giá. Theo phản ánh của một quản tài viên, vấn đề này cũng thường gặp trong một số vụ việc phá sản và đây là một nguyên nhân làm kéo dài thời gian và tăng chi phí giải quyết phá sản.

j. Trách nhiệm phối hợp và cung cấp tài liệu, chứng cứ của người tham gia thủ tục phá sản và cá nhân, tổ chức liên quan,

Theo phản ánh của Quản tài viên và Thẩm phán, Quản tài viên gặp khó khăn khi thu thập trong chứng cứ, tài liệu để giải quyết phá sản nên dẫn đến thời gian giải quyết phá sản bị kéo dài. Mặc dù, Luật Phá sản 2014 đã quy định về trách nhiệm phải cung cấp tài liệu, chứng cứ có liên quan nhưng không có quy định chế tài đối với những người có tài liệu chứng cứ không giao nộp, ví dụ như cơ quan thuế, cơ quan kiểm toán từ chối cung cấp tài liệu về tài chính của doanh nghiệp, chính quyền địa phương hoặc cơ quan lao động, bảo hiểm xã hội cung cấp các thông tin về thang lương, bảng lương và danh sách lao động của doanh nghiệp...

²⁰ Luật Phá sản 2014, điểm d, khoản 2, Điều 120.

k. Xử lý tài sản của chủ nợ có bảo đảm

Trường hợp cơ quan thi hành án đang tổ chức thi hành các bản án, quyết định của T a án về tài sản bảo đảm của doanh nghiệp, HTX mất khả năng thanh toán thì phải tạm đình chỉ việc thi hành án và chuyển hồ sơ đến T a án nơi tiến hành thủ tục phá sản để giải quyết. Như vậy, việc xử lý tài sản bảo đảm bị dừng lại cho đến khi T a án có quyết định tuyên bố phá sản (trừ trường hợp tài sản bảo đảm có nguy cơ bị phá hủy hoặc bị giảm đáng kể về giá trị thì Quản tài viên, DNTLTS đề nghị Thẩm phán cho xử lý ngay tài sản bảo đảm đó). Việc chậm xử lý tài sản bảo đảm sẽ ảnh hưởng đến việc thu hồi nợ của các chủ nợ, đặc biệt là các chủ nợ là các tổ chức tín dụng. Ngoài ra, tài sản bảo đảm có thể bị khấu trừ nếu chi phí giải quyết phá sản lại được thanh toán từ giá trị tài sản của doanh nghiệp, HTX mất khả năng thanh toán, trong đó có tài sản bảo đảm.

l. Bất cập liên quan đến quy định về tài liệu yêu cầu phá sản

Theo quy định về hồ sơ yêu cầu xin mở thủ tục phá sản doanh nghiệp tại Điều 26, 27, Luật Phá sản 2014, cùng với đơn yêu cầu, người nộp đơn phải kèm theo các giấy tờ, tài liệu liên quan. Thực tế, một số doanh nghiệp đặc thù đã không thể nộp đơn xin phá sản chỉ vì không đáp ứng được hồ sơ tài liệu đầy đủ theo đúng yêu cầu pháp luật, ví dụ như các doanh nghiệp phải nộp báo cáo kiểm toán, như doanh nghiệp có vốn đầu tư nước ngoài, doanh nghiệp kinh doanh bảo hiểm...²¹ để chứng tỏ là doanh nghiệp thực sự mất khả năng thanh toán. Việc yêu cầu thêm giấy tờ trong khi trên thực tiễn các công ty bị lâm vào tình trạng phá sản lại không có đủ các loại giấy tờ đó đã khiến thủ tục thụ lý vụ việc phá sản trở nên phức tạp và kéo theo việc dài thời gian thực hiện thủ tục phá sản.

m. Các vấn đề liên quan đến yếu tố nước ngoài trong thủ tục phá sản

Theo quy định của Luật Phá sản 2014, T a án, Quản tài viên, DNTLTS phải gửi tài liệu cho các chủ nợ, người mắc nợ và người liên quan có yếu tố nước ngoài và ngược lại. Các văn bản của T a án, Quản tài viên, DNTLTS gửi ra nước ngoài và ngược lại, phải được hợp pháp hóa lãnh sự (đối với trường hợp tổ chức, cá nhân nước ngoài gửi về Việt Nam) và chứng nhận lãnh sự (đối với trường hợp T a án, Quản tài viên, DNTLTS gửi ra nước ngoài)²². Việc hợp pháp hoá lãnh sự là khá mất

²¹ Các đối tượng phải nộp báo cáo kiểm toán được quy định tại Điều 37, Luật Kiểm toán độc lập 2011

²² Điều 4 và Điều 9 Nghị định số 111/2011/NĐ-CP ngày 05/12/2011 của Chính phủ về chứng nhận lãnh sự, hợp pháp hóa lãnh sự không miễn chứng nhận lãnh sự, hợp pháp hoá lãnh sự đối với các tài liệu liên quan đến hoạt động phá sản

thời gian cho dù Việt Nam đã ký hiệp định tương trợ tư pháp trong lĩnh vực dân sự song phương với 18 quốc gia trên thế giới. Từ những vấn đề nêu trên, Việt Nam cần thiết nghiên cứu Luật mẫu UNCITRAL về Phá sản xuyên biên giới (Model Law on Cross-Border Insolvency).

Ngoài ra, pháp luật hiện tại chưa có quy định các biện pháp để bảo vệ quyền lợi cho những chủ nợ cư trú tại nước ngoài của doanh nghiệp hoặc chủ nợ do có khó khăn về khoảng cách địa lý hoặc vì một số nguyên nhân khách quan mà chưa tiếp cận được thông tin về việc phá sản của doanh nghiệp.

2. Một số mâu thuẫn trong quy định của Luật Phá sản 2014 với Luật THADS

Trong quá trình triển khai thực hiện, các quy định của Luật Phá sản 2014 bộc lộ một số hạn chế, bất cập liên quan đến việc thi hành án quyết định tuyên bố phá sản, như sau:

a. Thẩm quyền tổ chức thi hành quyết định tuyên bố phá sản

Luật Phá sản và Luật THADS đều quy định thẩm quyền tổ chức thi hành quyết định tuyên bố phá sản của T a án là của cơ quan thi hành án dân sự. Về thời hạn ra quyết định thi hành án tại khoản 2, Điều 36, Luật THADS quy định thời hạn ra quyết định thi hành án đối với quyết định tuyên bố phá sản là 03 ngày làm việc kể từ ngày nhận được quyết định. Tuy nhiên, khoản 1, Điều 120 Luật Phá sản 2014 quy định trong thời hạn 05 ngày làm việc kể từ ngày ra quyết định tuyên bố phá sản, cơ quan thi hành án dân sự có trách nhiệm chủ động ra quyết định thi hành. Như vậy, thời hạn để cơ quan thi hành án dân sự ra quyết định thi hành án đối với quyết định tuyên bố phá sản của Luật THADS và Luật Phá sản 2014 là không thống nhất với nhau.

b. Trường hợp định giá lại

Theo quy định tại khoản 1, Điều 123, Luật Phá sản 2014: *“Việc định giá lại tài sản được thực hiện khi có vi phạm nghiêm trọng quy định tại Điều 122 của Luật này dẫn đến sai lệch kết quả định giá tài sản”* trong khi đó, khoản 2, Điều 17, Nghị định số 22/2015/NĐ-CP quy định rằng: *“nếu phát hiện Quản tài viên, DNTLTS có hành vi vi phạm quy định của pháp luật về phá sản, pháp luật về định giá tài sản dẫn đến sai lệch kết quả định giá tài sản, Chấp hành viên yêu cầu Quản tài viên, DNTLTS thực hiện việc định giá lại tài sản, trừ trường hợp Quản tài viên, DNTLTS đó bị thay đổi theo quy định tại khoản 1 và khoản 2, Điều 18, của Nghị định này”*. Như vậy, Luật Phá sản 2014 đã thu hẹp các trường hợp định giá lại so với Luật THADS, đồng nghĩa với đó là những chủ nợ (người được thi hành án) không có quyền yêu

cầu việc định giá lại như quy định tại Điều 99, Luật THADS, điều này có khả năng làm ảnh hưởng đến quyền và lợi ích hợp pháp của người được thi hành án.

c. Trình tự thủ tục khi Chấp hành viên thực hiện việc thanh lý tài sản

Khoản 4, Điều 121 Luật Phá sản 2014 quy định: *“Tài sản mà Quản tài viên, DNTLTS không thực hiện được việc thanh lý sau 02 năm kể từ ngày nhận được văn bản yêu cầu của Chấp hành viên theo quy định tại khoản 2 Điều này thì Quản tài viên, DNTLTS phải chấm dứt việc thanh lý tài sản và bàn giao toàn bộ giấy tờ, tài sản của doanh nghiệp, HTX phá sản cho cơ quan thi hành án dân sự xử lý, thanh lý tài sản theo quy định của pháp luật”*. Như vậy, sau 02 năm kể từ ngày nhận được văn bản của Chấp hành viên yêu cầu, nếu Quản tài viên, DNTLTS thực hiện việc thanh lý tài sản mà tài sản chưa được thanh lý thì việc thanh lý tài sản được giao trở lại cho Chấp hành viên. Tuy nhiên, Luật Phá sản 2014 chỉ quy định là *“cơ quan thi hành án dân sự xử lý, thanh lý tài sản theo quy định của pháp luật”*. Quy định này dẫn đến cơ quan thi hành án dân sự gặp khó khăn trong việc tổ chức thi hành. Chấp hành viên gặp khó khăn khi quyết định áp dụng các quy định của pháp luật về phá sản hay pháp luật về thi hành án để tiếp tục tổ chức việc thanh lý tài sản. Ví dụ, trong trường hợp Chấp hành viên khi thực hiện việc thanh lý tài sản của doanh nghiệp, HTX mất khả năng thanh toán thì phải thực hiện việc ra quyết định kê biên theo quy định của Luật THADS hay chỉ tiến hành định giá lại tài sản theo quy định tại khoản 2, Điều 123 Luật Phá sản 2014.

d. Đấu giá tài sản

Khi tiến hành bán đấu giá tài sản, khoản 2, Điều 17, Nghị định 22/2015/NĐ-CP quy định: *“Trong thời hạn 03 ngày làm việc, kể từ ngày nhận được báo cáo của Quản tài viên, DNTLTS theo quy định tại điểm d, khoản 1 Điều này (Điểm d khoản 1 Điều này quy định Quản tài viên, DNTLTS báo cáo Chấp hành viên trong các trường hợp bán đấu giá tài sản không thành), Chấp hành viên quyết định việc thanh lý tài sản”*. Tuy nhiên, Luật Phá sản 2014 và các văn bản hướng dẫn thi hành đều không chỉ ra là khi thực hiện quyết định việc thanh lý tài sản thì Chấp hành viên cần phải thực hiện thủ tục gì (ra quyết định giảm giá hay quyết định việc tiếp tục bán tài sản ...) dẫn đến khó khăn trong việc xác định có tiếp tục bán đấu giá tài sản hay không.

3. Một số mâu thuẫn của Luật Phá sản 2014 với Luật Đất đai 2013

Đất đai và tài sản gắn liền với đất là loại tài sản đặc biệt, có giá trị lớn trong tổng khối tài sản của doanh nghiệp. Vì vậy, khi tiến hành phá sản, loại tài sản này được quan tâm hàng đầu trong quá trình xử lý, thanh lý tài sản để thanh toán các khoản

nợ cho các chủ nợ, cũng như giải quyết các chi phí phá sản. Luật Phá sản 2014 mới dù đã có nhiều sửa đổi để khắc phục những hạn chế của luật cũ tuy nhiên vẫn còn nhiều vướng mắc với các quy định của pháp luật về đất đai, gây khó khăn cho những người tham gia thủ tục phá sản. Cụ thể, những bất cập về đất đai đối với doanh nghiệp khi phá sản được khái quát ở một số điểm như sau:

a. Thủ tục thanh lý, xử lý tài sản gắn liền với quyền sử dụng đất

Điểm a, khoản 1, Điều 65 Luật Đất đai 2013 nêu rõ Nhà nước sẽ thu hồi đất trong trường hợp sau: *“Tổ chức được Nhà nước giao đất không thu tiền sử dụng đất, được Nhà nước giao đất có thu tiền sử dụng đất mà tiền sử dụng đất có nguồn gốc từ ngân sách nhà nước bị giải thể, phá sản, chuyển đi nơi khác, giảm hoặc không còn nhu cầu sử dụng đất; người sử dụng đất thuê của Nhà nước trả tiền thuê đất hàng năm bị giải thể, phá sản, chuyển đi nơi khác, giảm hoặc không còn nhu cầu sử dụng đất”*.

Ngoài ra, điểm a, khoản 2, Điều 177 Luật Đất đai 2013 quy định về quyền sử dụng đất của hợp tác xã khi giải thể, phá sản thì thực hiện như sau: *“Đối với đất được Nhà nước giao đất không thu tiền sử dụng đất; được Nhà nước giao đất có thu tiền sử dụng đất, cho thuê đất, do mua tài sản gắn liền với đất hoặc nhận chuyển nhượng quyền sử dụng đất hợp pháp từ người khác mà tiền sử dụng đất, tiền thuê đất, tiền mua tài sản gắn liền với đất, tiền nhận chuyển nhượng quyền sử dụng đất có nguồn gốc từ ngân sách nhà nước thì Nhà nước thu hồi đất đó”*.

Như vậy, những doanh nghiệp, HTX được Nhà nước giao đất để xây dựng nhà xưởng, văn phòng làm việc thì khi tiến hành phá sản, Nhà nước sẽ tiến hành thu hồi lại đất đã giao. Tuy nhiên, tài sản gắn liền với đất như hệ thống nhà xưởng, công trình trên đất được giao của doanh nghiệp, HTX phá sản thì sẽ được xử lý như thế nào? Trên thực tế, các Quản tài viên hoặc DNTLTS không thể tiến hành chuyển nhượng hay bán đấu giá các tài sản này, khi mà phần đất đai có khối công trình trên đó sẽ bị Nhà nước thu hồi theo Luật Đất đai như đã nêu trên. Các doanh nghiệp Nhà nước khi mất khả năng thanh toán thường gặp phải vướng mắc này vì được Nhà nước giao đất hoặc sử dụng đất có nguồn gốc đất từ vốn Nhà nước. Những quy định của Luật Đất đai 2013 về việc nhà nước thu hồi lại đất đã giao khiến không thể thanh lý được tài sản của doanh nghiệp gắn liền trên đất và như vậy sẽ gây thiệt hại cho chính doanh nghiệp đó và các chủ nợ của doanh nghiệp.

Những quy định của Luật Đất đai 2013 cũng khó đảm bảo cho doanh nghiệp đã mua lại nhà xưởng của doanh nghiệp, HTX phá sản thông qua thủ tục bán đấu giá

khi thanh lý tài sản tránh được yêu cầu bị các cơ quan chức năng đã yêu cầu tháo dỡ toàn bộ trụ sở, thiết bị xây dựng trên đất để giao trả lại đất cho Nhà nước do ngay khi mở thủ tục phá sản, cơ quan có thẩm quyền có thể đã ra quyết định thu hồi lại diện tích đất này. Như vậy, quy định trong Luật Đất đai 2013 về việc thu hồi lại đất đã giao cho doanh nghiệp, HTX khi các doanh nghiệp, HTX này bị phá sản đã dẫn đến nhiều khó khăn trong việc thanh lý khối tài sản trên đất và ảnh hưởng đáng kể đến việc thu hồi lại tài sản cho các chủ nợ và hiệu quả thực hiện Luật Phá sản 2014.

b. Bất cập trong quy định về việc doanh nghiệp, HTX mất khả năng thanh toán trả lại tài sản nhận bảo đảm là quyền sử dụng đất cho cá nhân, tổ chức

Luật Phá sản 2014 quy định: *“Doanh nghiệp, HTX mất khả năng thanh toán chỉ trả lại tài sản nhận bảo đảm cho cá nhân, tổ chức đã giao tài sản cho doanh nghiệp, HTX để bảo đảm thực hiện nghĩa vụ của mình đối với doanh nghiệp, HTX trước khi T a án nhân dân mở thủ tục phá sản trong trường hợp cá nhân, tổ chức đó đã thực hiện nghĩa vụ đối với doanh nghiệp, HTX”*²³. Trên thực tế, nhiều cá nhân, tổ chức bảo đảm thực hiện nghĩa vụ của mình đối với doanh nghiệp, HTX bằng quyền sử dụng đất. Theo quy định này, chỉ khi những cá nhân, tổ chức đó đã thực hiện nghĩa vụ đối với doanh nghiệp thì doanh nghiệp, HTX mất khả năng thanh toán mới trả lại tài sản nhận đảm bảo này. Vậy trong trường hợp cá nhân, tổ chức đó chưa thực hiện nghĩa vụ đối với doanh nghiệp, HTX (có thể do chưa đến hạn trả) thì quyền sử dụng đất đó sẽ được xử lý như thế nào, liệu có được xử lý theo hướng gộp chung quyền sử dụng đất đó vào khối tài sản của doanh nghiệp khi thực hiện thủ tục phá sản hay không?

Trên thực tế, khi giải quyết các khoản nợ mà cá nhân, tổ chức khác nợ doanh nghiệp phá sản, Quản tài viên, DNTLTS sẽ thực hiện phân chia các khoản nợ có khả năng đ i được, các khoản nợ khó đ i. Trường hợp không thể thu hồi được khoản nợ của một bên thì tài sản sử dụng để đảm bảo nghĩa vụ của bên đó sẽ được xử lý theo 02 hướng: (i) tài sản bảo đảm sẽ được tính vào khối tài sản của doanh nghiệp khi thanh lý, hoặc (ii) tài sản bảo đảm sẽ không được tính vào khối tài sản của doanh nghiệp khi thanh lý. Nếu theo phương án (i), việc thực thi trên thực tế sẽ nhiều trở ngại cho Quản tài viên và Chấp hành viên khi tài sản bảo đảm là quyền sử dụng đất (đặc biệt là đất ở) của bên mắc nợ. Nếu theo phương án (ii), nếu không khoản nợ được đảm bảo bằng quyền sử dụng đất nói trên không được gộp vào khối tài sản thanh lý thì

²³ Luật Phá sản 2014, Điều 57

đây là một tổn thất lớn cho chủ nợ và bản thân doanh nghiệp phá sản. Nhận đảm bảo nghĩa vụ bằng quyền sử dụng đất là giao dịch thường xuyên đối với các doanh nghiệp, nhất là các tổ chức tín dụng. Đây là vấn đề mà pháp luật chưa quy định rõ. Vì vậy các văn bản hướng dẫn Luật Phá sản phải có hướng dẫn chi tiết về vấn đề này để việc thực thi Luật được thông suốt.

c. Bất cập trong các quy định về thủ tục kê biên khi thanh lý tài sản là đất đai của doanh nghiệp, HTX phá sản có tài sản trên đất không thuộc sở hữu của doanh nghiệp, HTX

Khi tiến hành thanh lý tài sản là quyền sử dụng đất của doanh nghiệp, HTX phá sản, đã xảy ra nhiều trường hợp nhà cửa, công trình xây dựng kiên cố trên đất của doanh nghiệp, HTX lại không thuộc sở hữu của doanh nghiệp, HTX đó. Luật THADS hiện hành chỉ quy định trường hợp khi kê biên nhà ở thì phải kê biên cả quyền sử dụng đất gắn liền với nhà ở, trường hợp nhà ở gắn liền với quyền sử dụng đất của người khác thì chỉ tiến hành việc kê biên khi người có quyền sử dụng đất đồng ý. Tuy nhiên, pháp luật hiện hành không quy định về việc kê biên, xử lý quyền sử dụng đất mà phần tài sản, công trình phía trên đó thuộc sở hữu của người khác. Ví dụ, ở các HTX lâm nghiệp, nhiều nhà cửa, công trình kiến trúc... xây dựng trên đất của HTX nhưng lại là tài sản của cán bộ, công nhân viên ở đó. Tương tự với các doanh nghiệp cho phép cán bộ, công nhân viên xây dựng nhà ở trên đất của doanh nghiệp. Theo quy định của Luật Đất đai 2013 thì khó thể tiến hành thanh lý diện tích đất nhưng trên đó lại có tài sản của người khác. Tương tự, cũng khó có thể thanh lý những diện tích đất xung quanh trừ lại diện tích đất trên đó có công trình kiến trúc phía trên thuộc sở hữu của người khác. Đây là điểm bất cập khiến cho công tác xử lý diện tích đất trên của doanh nghiệp, HTX khi phá sản gặp rất nhiều khó khăn và kéo dài thời gian giải quyết.

4. Một số mâu thuẫn trong quy định của Luật Phá sản 2014 với pháp luật về lao động a. Bất cập trong cung cấp tài liệu chứng cứ khi người lao động nộp đơn xin mở thủ tục phá sản doanh nghiệp

Luật Phá sản 2014 quy định nội dung đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản của người lao động, đại diện công đoàn như sau:

“1. Khi yêu cầu Tòa án nhân dân mở thủ tục phá sản, người lao động, đại diện công đoàn quy định tại khoản 2 Điều 5 của Luật này phải làm đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản.

2. Đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản phải có các nội dung chủ yếu sau:

- a) Ngày, tháng, năm;
- b) Tên Tòa án nhân dân có thẩm quyền giải quyết phá sản;
- c) Tên, địa chỉ của người làm đơn;
- d) Tên, địa chỉ của doanh nghiệp, HTX bị yêu cầu mở thủ tục phá sản; Trang 16/29
- đ) Tổng số tiền lương và các khoản nợ khác đã đến hạn mà doanh nghiệp, HTX không trả cho người lao động.

Kèm theo đơn phải có chứng cứ để chứng minh lương và các khoản nợ khác đến hạn.

3. Trường hợp có đề xuất chỉ định Quản tài viên, DNTLTS thì đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản ghi rõ tên, địa chỉ của Quản tài viên, DNTLTS.
4. Kể từ ngày nộp đơn, người lao động, đại diện công đoàn có quyền, nghĩa vụ như chủ nợ theo quy định của Luật này”²⁴.

Việc yêu cầu người lao động, đại diện công đoàn khi nộp đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản phải kèm theo chứng cứ để chứng minh lương và các khoản nợ khác đến hạn có thể là rào cản trong việc thực hiện quyền yêu cầu mở thủ tục phá sản vì người lao động sẽ gặp nhiều khó khăn để chứng minh khoản nợ lương nói trên. Do đó, cần bổ sung quy định yêu cầu Tòa án hỗ trợ người lao động, công đoàn trong việc thu thập chứng cứ để nộp kèm theo đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản.

b. Thứ tự thanh toán trong nghĩa vụ đối với người lao động

Khoản 4, Điều 47, Bộ luật Lao động 2012 quy định: “Trong trường hợp doanh nghiệp, HTX bị chấm dứt hoạt động, bị giải thể, phá sản thì tiền lương, trợ cấp thôi việc, bảo hiểm xã hội, bảo hiểm y tế, bảo hiểm thất nghiệp và các quyền lợi khác của người lao động theo thỏa ước lao động tập thể và hợp đồng lao động đã ký kết được ưu tiên thanh toán”. Bộ luật Lao động quy định nghĩa vụ của doanh nghiệp, HTX ưu tiên thanh toán tiền lương, trợ cấp, bảo hiểm xã hội, bảo hiểm y tế... cho người lao động tại doanh nghiệp, HTX khi bị phá sản.

Tuy nhiên, hiện tại Nghị định 94/2005/NĐ-CP ngày 15/7/2005 (“Nghị định 94”) về giải quyết quyền lợi của người lao động ở doanh nghiệp và hợp tác xã bị phá sản vẫn được coi là c n hiệu lực trong khi Nghị định này lại căn cứ vào Luật Phá sản

²⁴ Luật Phá sản, Điều 27

2004, Bộ luật Lao động năm 1994 và sửa đổi 2002. Theo quy định của Luật Ban hành văn bản quy phạm pháp luật 2015, Nghị định 94 hết hiệu lực khi mà các văn bản quy phạm pháp luật mà Nghị định này quy định chi tiết đã hết hiệu lực²⁵. Tuy nhiên, do không có hướng dẫn rõ ràng về việc này đã gây lúng túng cho công tác giải quyết phá sản trên thực tế khi mà các quy định của Nghị định 94 khác với Luật Phá sản 2014.

III. KẾT LUẬN VÀ KIẾN NGHỊ

Qua khảo sát thực tiễn thi hành Luật Phá sản tại một số địa phương và nghiên cứu các quy định pháp luật, Nhóm Chuyên gia nhận thấy c n có nhiều vướng mắc để Luật Phá sản 2014 được thực thi có hiệu quả trên thực tế, như các quy định của Luật Phá sản c n chưa phù hợp với một số quy phạm pháp luật khác (như Luật Thi hành án dân sự, Luật Đất đai...), chưa đầy đủ, thiếu rõ ràng và c n có những cách hiểu khác nhau; có những quy định chưa đảm bảo được quyền và lợi ích hợp pháp của người yêu cầu mở thủ tục phá sản cũng như doanh nghiệp, HTX bị yêu cầu tuyên bố phá sản. Do vậy, một số kiến nghị dưới đây nhằm hoàn thiện các quy định pháp luật hướng dẫn và tổ chức thi hành Luật Phá sản, như sau:

1. **Hướng dẫn việc thi hành Luật Phá sản trên cơ sở kiện toàn về vai tr , trách nhiệm của các bên tham gia giải quyết vụ việc phá sản**

Các cơ quan có thẩm quyền cần tiếp tục nghiên cứu sửa đổi, bổ sung một số quy định liên quan theo hướng cắt giảm thời gian và chi phí thực hiện thủ tục giải quyết phá sản cho doanh nghiệp, người dân và cơ quan nhà nước có liên quan. Một số vấn đề dưới đây cần được quy định rõ:

- Trách nhiệm và cơ chế cung cấp thông tin, đăng tải thông tin về vụ việc phá sản, danh sách chủ nợ tại Cổng thông tin điện tử của Toà án nhân dân và Cổng thông tin quốc gia về đăng ký doanh nghiệp;
- Trách nhiệm của cơ quan thi hành án dân sự và Quản tài viên trong thực hiện quyết định tuyên bố phá sản doanh nghiệp;

²⁵ Luật Ban hành văn bản quy phạm pháp luật 2015, Điều 154, khoản 4

- Điều kiện công khai thông tin về chuyên môn của Quản tài viên, thủ tục, điều kiện hành nghề của Quản tài viên để bảo đảm hoạt động này có chất lượng tốt, bảo đảm thời gian giải quyết được nhanh chóng, hiệu quả;
- Việc bảo hiểm trách nhiệm nghề nghiệp của Quản tài viên, DNTLTS trong quá trình hành nghề để hạn chế rủi ro;
- Số lượng Quản tài viên cần được chỉ định trong các trường hợp giải quyết phá sản;
- Một số vấn đề về nghiệp vụ của Quản tài viên như trong các trường hợp có khoản nợ có bảo đảm, giao dịch vô hiệu, giám sát nghĩa vụ bù trừ theo hợp đồng, phương pháp lập danh sách chủ nợ và danh sách người mắc nợ, các trường hợp áp dụng biện pháp khẩn cấp tạm thời, xây dựng và giám sát kế hoạch phục hồi kinh doanh, xử lý tài sản phát sinh sau khi có quyết định tuyên bố phá sản, trách nhiệm bàn giao và lưu trữ hồ sơ...;
- Phương thức xác định chi phí cho Quản tài viên, DNTLTS khi nhận vụ việc phá sản - Chính phủ có trách nhiệm quy định chi tiết yêu cầu này theo Điều 24 Luật Phá sản 2014;
- Thời hạn kiểm kê, xác định lại tài sản theo quy định tại khoản 4 Điều 65;
- Thủ tục bán đấu giá tài sản thanh lý khi đấu giá không thành, như trách nhiệm của các bên liên quan, phương thức bán đấu giá cho đến khi bán được tài sản, thẩm quyền thực hiện phương thức bán đấu giá trong trường hợp tài sản thanh lý không có người đăng ký mua... để thúc đẩy thời gian thực hiện bán đấu giá nhưng vẫn bảo đảm tính khách quan, minh bạch và quyền lợi của các bên liên quan đến tài sản đấu giá;
- Định giá tài sản khi tài sản bị hao mòn, giảm giá trị do tổ chức đấu giá nhiều lần nhưng chưa có người mua để giải quyết các bất cập về quy định thời hạn của Điều 122 Luật Phá sản;
- Việc mở tài khoản tại ngân hàng của Tòa án và chủ thể quản lý tài khoản đó;
- Thủ tục giải quyết phá sản có yếu tố nước ngoài.

2. Hướng dẫn việc thi hành Luật Phá sản và các luật liên quan trên cơ sở bảo đảm tính thống nhất áp dụng pháp luật

- Hướng dẫn cụ thể thời hạn thi hành quyết định tuyên bố phá sản hiện đang bị xung đột giữa Luật Phá sản 2014 và Luật THADS;

- Hướng dẫn cụ thể trong trường hợp xử lý tài sản gắn liền với đất trong thủ tục giải quyết phá sản, bao gồm xử lý quyền sử dụng đất mà doanh nghiệp thuê hoặc được nhà nước giao đất;
- Cần bổ sung quy định yêu cầu Tòa án hỗ trợ người lao động, công đoàn trong việc thu thập chứng cứ để nộp kèm theo đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản;
- Cần có khẳng định Nghị định 94/2005/NĐ-CP ngày 15/7/2005 đã hết hiệu lực. Những nội dung của Nghị định 94/2005/NĐ-CP liên quan đến giải quyết quyền lợi người lao động ở doanh nghiệp và hợp tác xã bị phá sản có thể được ban hành tại một văn bản hướng dẫn.

3. Phát triển công tác thống kê về hoạt động phá sản, công khai thông tin đầy đủ về Quản tài viên để hỗ trợ hoạt động nghiên cứu và hoạch định các chính sách và thực hiện giải quyết phá sản doanh nghiệp

- TANDTC, Bộ Tư pháp, Bộ Kế hoạch và Đầu tư cần thúc đẩy công tác thống kê về hoạt động phá sản, giải thể doanh nghiệp, tạm ngừng kinh doanh để tìm hiểu những nguyên nhân vướng mắc trong thủ tục giải quyết phá sản, giải thể doanh nghiệp, tạm ngừng kinh doanh nhằm thúc đẩy quá trình giải quyết và có thể tổng hợp được các nguyên nhân dẫn đến tình trạng khó khăn trong hoạt động kinh doanh.
- Bộ Tư pháp, Tòa án nhân dân tối cao cần thu thập số liệu thống kê về các trường hợp bổ nhiệm quản tài viên trên thực tế và công khai thông tin về chuyên môn, nghiệp vụ của từng Quản tài viên. Những thông tin này sẽ giúp cho Bộ Tư pháp, các Tòa án có thể đánh giá hoạt động hành nghề của các Quản tài viên cũng như việc phân công Quản tài viên theo một trình tự minh bạch và có trách nhiệm giải trình hơn/.