

ĐẠI HỌC QUỐC GIA HÀ NỘI

KHOA LUẬT

TRẦN MINH CHẤT

**ÁP DỤNG PHÁP LUẬT GIẢI QUYẾT
CÁC TRANH CHẤP KINH TẾ Ở NƯỚC TA HIỆN NAY**

Chuyên ngành: Luật kinh tế

Mã số: 62 38 50 01

LUẬN ÁN TIẾN SĨ LUẬT HỌC

HÀ NỘI, 2009

MỤC LỤC

	<i>Trang</i>
MỞ ĐẦU	1
<i>Chương 1. LÝ LUẬN CHUNG VỀ GIẢI QUYẾT TRANH CHẤP KINH TẾ VÀ ÁP DỤNG PHÁP LUẬT ĐỂ GIẢI QUYẾT CÁC TRANH CHẤP KINH TẾ</i>	9
1.1. Quan điểm về tranh chấp kinh tế ở Việt Nam	9
1.2. Một số vấn đề chung về giải quyết tranh chấp kinh tế	13
1.3. Khái quát chung về áp dụng pháp luật và áp dụng pháp luật hình sự giải quyết các tranh chấp kinh tế ở nước ta	25
<i>Chương 2. THỰC TRẠNG ÁP DỤNG PHÁP LUẬT HÌNH SỰ GIẢI QUYẾT CÁC TRANH CHẤP KINH TẾ Ở NƯỚC TA</i>	57
2.1. Những trường hợp áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp kinh tế trên thực tiễn nước ta	57
2.2. Hậu quả của tình trạng áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp kinh tế	93
<i>Chương 3. NGUYÊN NHÂN VÀ GIẢI PHÁP KHẮC PHỤC TÌNH TRẠNG ÁP DỤNG PHÁP LUẬT HÌNH SỰ ĐỐI VỚI CÁC TRANH CHẤP KINH TẾ Ở NƯỚC TA</i>	108
3.1. Nguyên nhân của tình trạng áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp kinh tế ở nước ta	108
3.2. Các giải pháp khắc phục tình trạng áp dụng pháp luật hình sự giải quyết các tranh chấp kinh tế	138
KẾT LUẬN	164
NHỮNG CÔNG TRÌNH CỦA TÁC GIẢ LIÊN QUAN ĐẾN LUẬN ÁN ĐÃ ĐƯỢC CÔNG BỐ	166
DANH MỤC TÀI LIỆU THAM KHẢO	167

MỞ ĐẦU

1. Tính cấp thiết của đề tài

Tiền bạc, quyền lực vốn là nỗi đam mê của con người và cũng từ đó nảy sinh rất nhiều mâu thuẫn trong đời sống. Để ổn định xã hội, đảm bảo quyền hợp pháp của công dân, tổ chức trong các quan hệ xã hội, Nhà nước đã đặt ra các chế định pháp luật, làm công cụ điều chỉnh các quan hệ đó. Xã hội càng phát triển thì hệ thống pháp luật cũng càng được hoàn thiện, tôn trọng và bảo vệ. Mỗi một dạng quan hệ xã hội khác nhau được điều chỉnh bằng các quy phạm pháp luật khác nhau. Các quan hệ dân sự được điều chỉnh bằng pháp luật dân sự, các quan hệ hình sự được điều chỉnh bằng quy phạm pháp luật hình sự... Trong đó, các mâu thuẫn phát sinh trong các quan hệ dân sự, kinh tế, hành chính, hình sự... được điều chỉnh bằng những quy định tổ tụng riêng biệt. Mỗi nhóm khác nhau quy định về thủ tục tố tụng được sử dụng để giải quyết những loại tranh chấp khác nhau, nên không thể áp dụng quy định về thủ tục tố tụng này để giải quyết các tranh chấp thuộc phạm vi điều chỉnh của các quy định về thủ tục tố tụng khác. Việc áp dụng sai pháp luật sẽ làm cho các tiêu chí khách quan bị đảo lộn, dẫn đến những hậu quả xấu về kinh tế - xã hội.

Sự hình thành nền kinh tế thị trường ở nước ta trong những năm qua diễn ra với tốc độ nhanh chóng và đã đưa nền kinh tế nước ta thành một điểm nóng của kinh tế thế giới. Kinh tế thị trường cũng đã đem lại hệ quả tất yếu là làm gia tăng các tranh chấp kinh tế. Các tranh chấp đó, ngày càng trở nên phong phú hơn về chủng loại; gay gắt, phức tạp hơn về tính chất và quy mô. Vì vậy, việc áp dụng các hình thức và phương pháp giải quyết phù hợp, có hiệu quả đối với mỗi loại tranh chấp đã trở thành một đòi hỏi khách quan để bảo vệ các quyền và lợi ích hợp pháp của các chủ thể kinh tế, bảo đảm nguyên tắc pháp chế, thông qua đó góp phần tạo lập môi trường pháp lý lành mạnh để thúc đẩy quá trình phát triển kinh tế - xã hội. Ở nước ta trong những năm qua,

pháp luật về giải quyết tranh chấp kinh tế và những biện pháp đảm bảo thực thi pháp luật về giải quyết tranh chấp kinh tế trong đời sống, chưa thực sự có hiệu quả nên chưa tạo ra được sự tin tưởng của các doanh nhân. Do đó, trong quá trình giải quyết các tranh chấp, mâu thuẫn trong kinh doanh, đã xuất hiện nhiều cách thức giải quyết trái pháp luật, như: Sử dụng "đầu gấu", bắt cóc thân nhân của chủ nợ... Trong các hình thức sai trái đó, việc áp dụng các quy phạm pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp phát sinh trong quan hệ kinh tế, dân sự đã không còn là hiện tượng cá biệt. Đã xảy ra những trường hợp cơ quan tố tụng hình sự tiến hành điều tra, truy tố, xét xử những chủ thể kinh doanh khi hành vi của họ chỉ thuần túy là hành vi kinh tế, dân sự. Việc đó, không chỉ làm đảo lộn trật tự pháp luật mà còn gây ra những hậu quả rất đáng lo ngại cho đời sống kinh tế - xã hội của đất nước. Nỗi lo của các nhà đầu tư các thương nhân, các chủ thể kinh doanh về việc có thể bị điều tra, truy tố, xét xử đã làm tăng thêm yếu tố rủi ro trong kinh doanh, hạn chế rất lớn sự sáng tạo, tính mạnh dạn của các chủ thể kinh doanh trong việc quyết định đầu tư, sản xuất. Trước tình trạng lạm dụng pháp luật hình sự đối với các tranh chấp kinh tế ở nước ta, ngày 31 tháng 3 năm 1998, Thủ tướng Chính phủ đã có Chỉ thị số 16/1998/CT-TTg về giải quyết các kiến nghị của doanh nghiệp. Chỉ thị nêu rõ:

Bộ Nội vụ cần quán triệt trong toàn ngành chấp hành nguyên tắc nghiệp vụ; tăng cường công tác phòng ngừa, lấy phòng ngừa là chính; không được lạm dụng chức, quyền để gây phiền hà cho doanh nghiệp; phối hợp với Bộ Tư pháp, Thanh tra nhà nước, Viện kiểm sát nhân dân tối cao, Tòa án nhân dân tối cao nghiên cứu hướng dẫn, phân biệt cụ thể phạm vi tranh chấp kinh tế với quan hệ hình sự; phân định rõ các vi phạm về hành chính kinh tế với các vi phạm hình sự. Bộ Tư pháp chủ trì cùng các ngành liên quan nghiên cứu các biện pháp để thực hiện chủ trương chống "hình sự hóa" các quan hệ kinh tế dân sự [8].

Trên thực tiễn hiện nay, hiện tượng pháp lý tiêu cực đó vẫn tồn tại nhưng được che đậy, ẩn nấp, biến dạng và vẫn được sử dụng để giải quyết những tranh chấp kinh tế, dân sự, đặc biệt là các tranh chấp liên quan đến các khoản vay, nợ, vi phạm hợp đồng. Đi tìm lời giải cho hiện tượng tiêu cực trên trong điều kiện hiện nay vẫn còn là vấn đề cần phải nghiên cứu. Xuất phát từ nghề nghiệp và công việc của mình, chúng tôi đã lựa chọn đề tài "***Áp dụng pháp luật giải quyết các tranh chấp kinh tế ở nước ta hiện nay***" để thực hiện luận án Tiến sĩ.

2. Tình hình nghiên cứu

Áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp kinh tế ở nước ta trong những năm qua là một hiện tượng pháp lý tiêu cực được rất nhiều người quan tâm. Rất nhiều cuộc hội thảo khoa học đã được các cơ quan nghiên cứu, các bộ, các trung tâm tổ chức để bàn thảo về vấn đề này, như: Các hội thảo khoa học của Phòng Thương mại và Công nghiệp Việt Nam, Bộ Công an, Câu lạc bộ pháp chế doanh nghiệp Bộ Tư pháp, Hiệp hội Ngân hàng Việt Nam... Đã có rất nhiều công trình nghiên cứu về hiện tượng này, như:

1. Phạm Duy Nghĩa (2000), *Vấn đề hình sự hóa các giao dịch dân sự kinh tế ở Việt Nam*, Tạp chí Nghiên cứu lập pháp, số 6, tr. 30-43.

2. Nguyễn Thúy Hiền (1999), *Hình sự hóa các quan hệ dân sự, kinh tế - Thực trạng, biện pháp giải quyết trong giai đoạn hiện nay*, Kỷ yếu Hội thảo khoa học: "Pháp luật về tội phạm kinh tế và bảo vệ môi trường", Dự án VIE/98/001, Hà Nội.

3. Nguyễn Văn Hiện (2001), *Những biểu hiện của tình trạng hình sự hóa các giao dịch dân sự, kinh tế và biện pháp khắc phục*, Thông tin Khoa học pháp lý, số 9, tr. 135-146.

4. Đinh Mai Phương, Nguyễn Văn Cương (2001), *Hình sự hóa các giao dịch dân sự, kinh tế - Nhận diện và giải pháp khắc phục*, Thông tin Khoa học pháp lý, số 9, tr. 147-155.

5. Nguyễn Am Hiểu (2004), *Hình sự hóa các tranh chấp dân sự, kinh tế hiện nay - Vấn đề của quá trình chuyển đổi*, Thông tin Khoa học pháp lý, số 6+7, tr. 42-51, Hà Nội.

6. Dương Đăng Huệ (2004), *Các giải pháp chống hình sự hóa các các giao dịch dân sự, kinh tế*, Thông tin Khoa học pháp lý, số 6+7, tr. 52-69.

7. Bùi Ngọc Cường (2004), *Vấn đề hình sự hóa, hành chính hóa các quan hệ dân sự, kinh tế - Nguyên nhân và hướng khắc phục*, Thông tin Khoa học pháp lý, số 6+7, tr. 85-112.

8. Trương Thanh Đức (2004), *Hiếu sai các quy định trong lĩnh vực ngân hàng - Một trong những nguyên nhân dẫn đến tình trạng hình sự hóa các quan hệ kinh tế*, Kỷ yếu Hội thảo khoa học: "Hình sự hóa các quan hệ dân sự kinh tế và phi hình sự hóa", Vụ Pháp luật dân sự kinh tế, Bộ Tư pháp - Học viện Cảnh sát nhân dân, Bộ Công an - Hiệp hội Ngân hàng Việt Nam, Hà Nội.

9. Nguyễn Văn Vân (2004), *Hiện tượng hình sự hóa các quan hệ kinh tế, dân sự trong lĩnh vực hoạt động ngân hàng*, Kỷ yếu Hội thảo khoa học: "Hình sự hóa các quan hệ dân sự kinh tế và phi hình sự hóa", Vụ Pháp luật dân sự kinh tế, Bộ Tư pháp - Học viện Cảnh sát nhân dân, Bộ Công an - Hiệp hội Ngân hàng Việt Nam, Hà Nội.

Bên cạnh đó, trên các tạp chí chuyên ngành luật còn rất nhiều bài viết liên quan đến vấn đề này. Các sản phẩm khoa học đó đã thể hiện những cách đánh giá, nhìn nhận về hiện tượng tiêu cực trong việc áp dụng pháp luật hình sự giải quyết tranh chấp kinh tế ở nước ta thời gian qua. Đây là nguồn tài liệu rất quý cho luận án. Tuy nhiên, nếu chỉ nhìn nhận tình trạng áp dụng các quy phạm pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp phát sinh trong quan hệ kinh tế từ thực tiễn các vụ án oan sai trong tố tụng hình sự, thì mới chỉ xem xét một phần của thực tiễn vì việc đó còn thể hiện ngay cả trong cách thức xử sự của các chủ thể kinh doanh đối với các tranh chấp của họ. Vì vậy, cần đề cập toàn diện về các khía cạnh khác nhau của hiện tượng áp dụng các quy

phạm pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp phát sinh trong quan hệ kinh tế, dân sự.

Ngoài ra, vào năm 2001 nghiên cứu sinh đã bảo vệ luận văn thạc sĩ với đề tài: *"Áp dụng pháp luật vào việc giải quyết tranh chấp trong kinh doanh ở nước ta hiện nay"*. Trong luận văn này, nghiên cứu sinh đã nghiên cứu sơ lược một số nội dung liên quan đến vấn đề tranh chấp trong kinh doanh, như: Khái niệm tranh chấp trong kinh doanh; quá trình hình thành, phát triển pháp luật giải quyết tranh chấp trong kinh doanh ở nước ta; các hình thức giải quyết tranh chấp trong kinh doanh. Nghiên cứu sinh cũng đã bước đầu nghiên cứu về vấn đề áp dụng pháp luật giải quyết tranh chấp trong kinh doanh; thực trạng và hậu quả của việc áp dụng pháp luật hình sự giải quyết các tranh chấp trong kinh doanh; đưa ra đánh giá chung và đề xuất một số kiến nghị khắc phục tình trạng áp dụng pháp luật hình sự vào việc giải quyết tranh chấp trong kinh doanh. Những nghiên cứu này đã đặt nền móng quan trọng cho việc nghiên cứu sâu sắc và toàn diện hơn về tình trạng áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp kinh tế ở nước ta.

Trên cơ sở kế thừa những kết quả nghiên cứu đó, nghiên cứu sinh đã phát triển ở mức độ sâu sắc và toàn diện hơn những vấn đề lý luận về áp dụng pháp luật giải quyết tranh chấp kinh tế, dân sự; tình trạng sai trái là áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp kinh tế, đã chỉ ra những biểu hiện cụ thể của hành vi sai trái này. Nghiên cứu sinh cũng đã khảo sát toàn diện tình trạng áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết tranh chấp kinh tế, phân tích để đánh giá đầy đủ và đúng đắn về tình trạng này để xác định các nguyên nhân và xây dựng những giải pháp nhằm hạn chế, tiến tới loại trừ hoạt động sai trái đó ra khỏi đời sống xã hội.

3. Mục đích, nhiệm vụ, đối tượng, phạm vi nghiên cứu

3.1. Mục đích nghiên cứu

Mục đích nghiên cứu của luận án là từ thực tiễn của hiện tượng áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp kinh tế ở nước ta thời

gian qua để tìm ra nguyên nhân, điều kiện, bản chất của hiện tượng pháp lý tiêu cực trên, từ đó kiến nghị các giải pháp khắc phục, góp phần nâng cao hiệu quả của pháp luật về giải quyết tranh chấp kinh tế ở nước ta.

3.2. *Nhiệm vụ nghiên cứu*

Để đạt mục đích đề ra, luận án phải giải quyết các nhiệm vụ sau:

- *Về lý luận*, thông qua khái niệm tranh chấp kinh tế, các hình thức giải quyết tranh chấp kinh tế được quy định trong các văn bản pháp luật, luận án làm rõ nguyên nhân, bản chất của hiện tượng áp dụng các quy phạm pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp phát sinh trong quan hệ kinh tế.

- *Về thực tiễn*, luận án nghiên cứu, đánh giá thực trạng áp dụng các quy phạm pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp phát sinh trong quan hệ kinh tế ở nước ta.

Từ cơ sở lý luận và thực tiễn trên, luận án xác định phương hướng và kiến nghị các giải pháp khắc phục.

3.3. *Đối tượng nghiên cứu*

Đối tượng nghiên cứu của luận án là:

- Khái niệm tranh chấp kinh tế, các hình thức giải quyết tranh chấp kinh tế phù hợp với quy định pháp luật.

- Lý luận chung về áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp kinh tế.

- Các trường hợp áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp kinh tế.

- Nguyên nhân, bản chất, hậu quả của việc áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp kinh tế.

- Phương hướng và giải pháp khắc phục tình trạng áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp kinh tế.

3.4. Phạm vi nghiên cứu

Phạm vi nghiên cứu của luận án là việc áp dụng pháp luật để giải quyết các tranh chấp kinh tế, trong đó tập trung nghiên cứu về những vấn đề có liên quan đến hiện tượng sai trái là áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp kinh tế trên phạm vi cả nước.

Các vụ việc được khảo sát giới hạn trong khoảng thời gian từ năm 2000 (thời điểm Bộ luật Hình sự năm 1999 có hiệu lực) đến nay.

4. Phương pháp nghiên cứu

Luận án được nghiên cứu dựa trên cơ sở lý luận, phương pháp luận của chủ nghĩa Mác - Lênin và tư tưởng Hồ Chí Minh về nhà nước và pháp luật; đường lối, chính sách của Đảng và Nhà nước ta về xây dựng, hoàn thiện hệ thống pháp luật nói chung và pháp luật tố tụng dân sự nói riêng.

Để đạt được mục đích nghiên cứu, trong quá trình thực hiện luận án nghiên cứu sinh đã lựa chọn các vụ việc điển hình từ thực tiễn để phân tích, đánh giá, luận giải những nội dung, nhận định trong luận án.

Đồng thời trong quá trình nghiên cứu, nghiên cứu sinh còn sử dụng các phương pháp phân tích, so sánh, đối chiếu thực tiễn để thực hiện nhiệm vụ nghiên cứu của luận án.

5. Những đóng góp của luận án

Luận án là công trình chuyên khảo đầu tiên nghiên cứu một cách toàn diện về hiện tượng áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp kinh tế. Cụ thể luận án có những đóng góp cho khoa học pháp lý như sau:

- Làm rõ hơn những bất cập của pháp luật hiện hành về giải quyết tranh chấp kinh tế ở nước ta.
- Xác định một cách toàn diện hơn những vấn đề lý luận và thực tiễn của hiện tượng áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp kinh tế.

- Thông qua các ví dụ thực tiễn để chứng minh và đánh giá thực trạng áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp kinh tế, từ đó phát hiện những bất cập liên quan đến hệ thống pháp luật về giải quyết tranh chấp kinh tế hiện nay.

- Trên cơ sở đó, luận án có đóng góp nhất định cho việc làm lành mạnh đời sống thực tiễn pháp lý, hạn chế những tiêu cực, sai phạm trong áp dụng pháp luật để giải quyết các tranh chấp kinh tế.

Luận án có thể được sử dụng làm tài liệu nghiên cứu, giảng dạy trong các trường đào tạo luật, các lớp bồi dưỡng nghiệp vụ pháp lý. Các kết quả nghiên cứu của luận án cũng có thể được vận dụng trong việc hoàn thiện pháp luật về giải quyết tranh chấp kinh tế ở nước ta.

6. Kết cấu của luận án

Ngoài phần mở đầu, kết luận và danh mục tài liệu tham khảo, nội dung của luận án gồm 3 chương, 7 tiết.

Chương 1

LÝ LUẬN CHUNG VỀ GIẢI QUYẾT TRANH CHẤP KINH TẾ VÀ ÁP DỤNG PHÁP LUẬT ĐỂ GIẢI QUYẾT CÁC TRANH CHẤP KINH TẾ

1.1. QUAN ĐIỂM VỀ TRANH CHẤP KINH TẾ Ở VIỆT NAM

Tranh chấp là cái vốn có trong quá trình tồn tại và phát triển của đời sống xã hội. Trong kinh tế, do mọi hoạt động của các chủ thể đều gắn liền với mục đích lợi nhuận, nên tính tất yếu của các tranh chấp kinh tế càng thể hiện rõ nét. Ở nước ta những năm qua, việc chuyển đổi từ nền kinh tế hành chính bao cấp sang nền kinh tế thị trường với nhiều thành phần khác nhau, đã tạo ra bộ mặt kinh tế mới, năng động, phát triển, đồng thời cũng làm cho các mâu thuẫn, tranh chấp giữa các chủ thể kinh doanh ngày càng đa dạng, phức tạp hơn. Nếu trước đổi mới, các tranh chấp kinh tế chỉ nảy sinh trong quá trình thực hiện các hợp đồng kinh tế, thì ngày nay tranh chấp kinh tế đã diễn ra trong tất cả các quá trình của hoạt động kinh doanh, từ đầu tư, sản xuất đến tiêu thụ sản phẩm.

Trong đời sống xã hội con người luôn sáng tạo, lao động, vươn lên và do đó, quan hệ của con người cũng luôn phát triển và ngày càng phong phú. Từ đó, các va chạm, xung đột, tranh chấp của con người cũng ngày càng phức tạp giống như tự thân các quan hệ xã hội của con người. Trong cuộc sống để thỏa mãn những nhu cầu ngày càng cao của mình, con người phải lao động và phải bảo vệ được lợi ích từ quá trình lao động của mình. Cũng chính từ đây mà các va chạm, xung đột xảy ra. Trong đó, các xung đột liên quan đến quyền và lợi ích kinh tế luôn nóng bỏng nhất. Nếu các xung đột đó không được giải quyết sớm thì tranh chấp sẽ xảy ra. Thực tế cho thấy lợi ích kinh tế chính là một trong những nguyên nhân cơ bản làm nảy sinh các tranh chấp trong đời sống xã hội. Kinh tế càng mở rộng càng phát triển thì mâu thuẫn càng phong

phủ dẫn tới các tranh chấp cũng đa dạng hơn. Như vậy tranh chấp là những mâu thuẫn, những bất đồng, những xung đột của con người trong quá trình lao động; là cái tự nhiên vốn có của cuộc sống, nảy sinh, phát triển cùng sự phát triển của xã hội.

Việt Nam đang là điểm đến của các nhà đầu tư, một thị trường tiềm năng đang rất cần được khai thác. Sự hình thành nền kinh tế thị trường ở nước ta diễn ra trong điều kiện kinh tế thế giới diễn biến hết sức phức tạp, các trung tâm kinh tế lớn như Hoa Kỳ, Châu Âu, Trung Quốc, Nhật Bản... đang cố gắng thể hiện vai trò của mình trong đời sống kinh tế - xã hội thế giới; bên cạnh đó, là tiến trình toàn cầu hóa đang diễn ra hết sức gay gắt. Thực tiễn phát triển của kinh tế thế giới đang như một cơn bão cuốn theo sự thay đổi toàn diện về kinh tế - xã hội của các nước nhỏ, trong đó có Việt Nam. Chính sự thay đổi cả theo bề rộng và chiều sâu của các quan hệ kinh tế với một tốc độ nhanh chóng như hiện nay ở nước ta, đã làm cho các tranh chấp kinh tế đa dạng hơn về hình thức, sâu sắc, phức tạp hơn về nội dung, tính chất và quy mô. Các tranh chấp kinh tế diễn ra nhiều hơn, đa dạng hơn đã góp phần làm nóng lên các hoạt động kinh doanh. Nó tạo ra nhiều tiền đề khác nhau để kích thích sự năng động, sáng tạo của các thương nhân, các cá nhân và pháp nhân trong các hoạt động kinh tế. Mặt khác, nó cũng đòi hỏi hệ thống quản lý, hệ thống hành chính nhà nước phải được đổi mới không ngừng cả về tư duy lẫn phương thức quản lý để đảm bảo sự phát triển của nền kinh tế.

Các tranh chấp đó, đồng thời cũng đặt ra đòi hỏi tự thân đối với các chủ thể kinh doanh phải năng động, sáng tạo lựa chọn các hình thức khác nhau để giải quyết tranh chấp kinh tế, góp phần tạo lập môi trường pháp lý lành mạnh phục vụ quá trình phát triển kinh tế - xã hội.

Sự phát triển nhanh chóng của nền kinh tế thị trường kéo theo sự phát triển phức tạp, đa dạng của các tranh chấp kinh tế, là nguyên nhân làm cho việc đi tìm một khái niệm chuẩn mực, thống nhất về tranh chấp kinh tế ngày

càng khó hơn, đặc biệt là việc tìm kiếm khái niệm này trong pháp luật thực định ở nước ta.

Hiện nay, tranh chấp đã được đề cập từ nhiều góc độ khác nhau, với những nội dung không hoàn toàn đồng nhất. Tranh chấp là "đấu tranh giành cơ hội có ý kiến bất đồng, thường là trong vấn đề quyền lợi giữa hai bên" [98]. Do đó, cũng có nhiều khái niệm khác nhau về tranh chấp kinh tế, coi đó là "những mâu thuẫn, xung đột về quyền, nghĩa vụ, lợi ích kinh tế giữa các bên chủ thể khi tham gia quan hệ sản xuất kinh doanh" [14, tr. 137]; là "sự bất đồng, mâu thuẫn, xung đột về quyền và nghĩa vụ của các chủ thể kinh tế liên quan đến lợi ích kinh tế" [77]; là "mâu thuẫn, xung đột về quyền và nghĩa vụ kinh tế của các chủ thể khi tham gia quan hệ pháp luật kinh tế" [99, tr. 806]. Trong việc xác định nội hàm của khái niệm tranh chấp kinh tế, hầu hết các nhà nghiên cứu đều xuất phát từ pháp luật nội dung và đều nhìn nhận tranh chấp kinh tế là sự xung đột quyền và lợi ích kinh tế của các bên tham gia tranh chấp.

Để làm rõ tranh chấp kinh tế là gì, nhiều nhà nghiên cứu cũng đã sử dụng góc độ tiếp cận khác: Góc độ pháp luật tổ tụng và đã phân chia các tranh chấp kinh tế thành nhiều nhóm, như: Tranh chấp phát sinh trong hoạt động kinh doanh thương mại giữa cá nhân, tổ chức có đăng ký kinh doanh với nhau và đều có mục đích lợi nhuận; tranh chấp về quyền sở hữu trí tuệ, chuyển giao công nghệ giữa cá nhân, tổ chức với nhau và đều có mục đích lợi nhuận; tranh chấp giữa công ty với các thành viên của công ty, giữa các thành viên của công ty với nhau liên quan đến việc thành lập, hoạt động, giải thể, sáp nhập, hợp nhất, chia, tách, chuyển đổi hình thức tổ chức của công ty...

Kinh tế không bị bó hẹp trong một khoảng không gian địa lý nhất định mà luôn phát triển, mở rộng, do đó các tranh chấp kinh tế cũng luôn được tạo ra lớn lên theo cả về số lượng và tính phong phú, phức tạp vốn có của các quan hệ kinh tế. Khi kinh tế phát triển thì quan hệ của các chủ thể kinh doanh tất yếu sẽ được mở rộng và quá trình liên kết, đầu tư giữa các quốc gia, các

vùng kinh tế, các khu vực kinh tế cũng ngày càng phát triển. Cùng với sự phát triển của các quan hệ kinh tế này, các tranh chấp kinh tế trong đầu tư, sản xuất kinh doanh có yếu tố quốc tế cũng phát triển theo. Chính vì vậy, pháp luật về tố tụng kinh tế cũng phải thay đổi để đáp ứng yêu cầu giải quyết tranh chấp, góp phần tạo dựng một không gian an toàn cho hoạt động kinh doanh của xã hội. Vì vậy, khi xuất phát từ các quy định về tố tụng trọng tài để xác định các dạng tranh chấp kinh tế ở nước ta, không thể không đề cập tới các tranh chấp kinh tế thuộc thẩm quyền giải quyết của Trung tâm Trọng tài quốc tế Việt Nam.

Trước đây, Trung tâm Trọng tài quốc tế Việt Nam có thẩm quyền giải quyết các tranh chấp phát sinh từ các quan hệ kinh tế quốc tế như các hợp đồng mua bán ngoại thương, các hợp đầu tư, du lịch, vận tải và bảo hiểm quốc tế, chuyển giao công nghệ và thanh toán quốc tế v.v..., nếu có một bên hoặc các bên đương sự là cá nhân hoặc pháp nhân nước ngoài. Sau đó, thẩm quyền giải quyết tranh chấp của Trung tâm Trọng tài quốc tế Việt Nam được mở rộng, được giải quyết các tranh chấp kinh tế phát sinh từ quan hệ kinh tế quốc tế và quan hệ kinh doanh trong nước. Trong gần mười năm tồn tại của mình các quy định tố tụng trọng tài trên đã có vai trò không nhỏ giúp cho việc giải quyết các tranh chấp kinh tế được tốt hơn. Tuy nhiên, tự bản thân của các hoạt động kinh tế đòi hỏi các quy định này phải luôn thay đổi để phù hợp với yêu cầu thực tiễn của các dạng tranh chấp khác nhau. Ngày 25/2/2003, Pháp lệnh Trọng tài thương mại đã được thông qua, trong đó xác định tranh chấp có yếu tố nước ngoài là tranh chấp phát sinh trong hoạt động thương mại mà một bên hoặc các bên là người nước ngoài, pháp nhân nước ngoài tham gia hoặc căn cứ để xác lập, thay đổi, chấm dứt quan hệ có tranh chấp phát sinh ở nước ngoài hoặc tài sản có liên quan đến tranh chấp đó ở nước ngoài. Như vậy, nếu căn cứ vào các quy định pháp luật về giải quyết tranh chấp kinh tế thì các tranh chấp kinh tế thuộc thẩm quyền giải quyết của các cơ quan tài phán kinh tế ở nước ta lại có thêm một dạng tranh chấp nữa, là tranh chấp "có yếu tố nước ngoài". Theo đó, có các dạng tranh chấp kinh tế sau đây:

- Các tranh chấp hợp đồng có mục đích kinh doanh kiếm lời;
- Các tranh chấp liên quan đến hoạt động đầu tư, sản xuất, kinh doanh trong nước và nước ngoài;
- Các tranh chấp về quyền sở hữu trí tuệ liên quan đến lợi nhuận;
- Các tranh chấp trong nội bộ công ty liên quan đến tổ chức hoạt động sản xuất, kinh doanh.

Cho dù ở bất kỳ dạng nào (tranh chấp cổ phiếu, trái phiếu, tranh chấp quyền lãnh đạo công ty, tranh chấp hợp đồng...) thì các tranh chấp kinh tế vẫn không vượt ra khỏi bản chất cố hữu của nó đó là quyền lợi vật chất, là lợi nhuận của các chủ thể kinh doanh.

Từ những cách hiểu phổ biến đó, có thể hiểu: *Tranh chấp kinh tế là những mâu thuẫn, bất đồng liên quan đến quyền và lợi ích kinh tế của các chủ thể có quan hệ kinh tế trong kinh doanh.*

1.2. MỘT SỐ VẤN ĐỀ CHUNG VỀ GIẢI QUYẾT TRANH CHẤP KINH TẾ

1.2.1. Nguyên tắc giải quyết tranh chấp kinh tế

Kinh tế thị trường là nơi mà các chủ thể tham gia kinh doanh có điều kiện phát huy một cách tối đa tính chủ động sáng tạo của mình trong sản xuất kinh doanh, trong tìm kiếm lợi nhuận và cách thức bảo vệ quyền, lợi ích hợp pháp của mình khi bị xâm hại. Trong kinh tế thị trường, các tranh chấp kinh tế luôn gắn liền với lợi ích riêng biệt của mỗi chủ thể kinh doanh và luôn thuộc quyền tự quyết của họ. Nhà nước thừa nhận và đảm bảo quyền tự chủ cho họ trong quá trình đầu tư, sản xuất, kinh doanh. Trong quá trình đó, nếu tranh chấp kinh tế phát sinh thì các chủ thể kinh doanh có toàn quyền quyết định trong việc lựa chọn cách thức giải quyết tranh chấp bảo đảm sự thuận tiện nhất đối với họ. Cho dù các tranh chấp kinh tế được giải quyết ở đâu, bằng hình thức nào, thì việc giải quyết đều phải đáp ứng những yêu cầu nhất định.

Một là, phải đảm bảo quyền tự định đoạt của các chủ thể kinh doanh.

Đây là một trong những nguyên tắc cơ bản của tổ tụng kinh tế. Trong nền kinh tế thị trường, các cá nhân và pháp nhân có quyền tự do kinh doanh trong khuôn khổ pháp luật. Nhà nước không can thiệp vào các hoạt động kinh doanh hợp pháp của họ, không can thiệp vào các tranh chấp giữa họ khi họ không yêu cầu. Quyền tự định đoạt của các chủ thể kinh doanh thể hiện ở chỗ các bên tham gia tranh chấp được quyền lựa chọn các hình thức giải quyết tranh chấp mà họ thấy phù hợp nhất. Thậm chí họ có quyền tự quyết định việc khởi kiện, không khởi kiện, rút đơn kiện đối với các tranh chấp liên quan đến quyền và lợi ích hợp pháp của họ. Tất cả các quốc gia đều công nhận và bảo vệ quyền tự định đoạt này của các chủ thể kinh doanh trên lãnh thổ của mình.

Hai là, việc giải quyết tranh chấp phải nhanh chóng, thuận lợi không xâm phạm đến các hoạt động bình thường của chủ thể kinh doanh.

Thời gian và tính liên tục của quá trình sản xuất kinh doanh có ý nghĩa rất lớn đến sự tồn tại và phát triển của doanh nghiệp, của các chủ thể kinh tế. Chính vì vậy, việc nhanh chóng, kịp thời giải quyết các tranh chấp kinh tế không chỉ đơn thuần đáp ứng yêu cầu về pháp luật mà còn tạo điều kiện thuận lợi cho các chủ thể tranh thủ thời cơ, không lãng phí thời gian để tập trung sức lực, trí tuệ cho hoạt động kinh doanh.

Ba là, giải quyết tranh chấp kinh tế phải đảm bảo uy tín và bí mật kinh doanh của các chủ thể. Thương hiệu, sáng chế, giải pháp hữu ích... là tài sản vô hình gắn liền với các chủ thể kinh doanh. Trong điều kiện kinh tế thị trường thì việc bảo vệ, giữ gìn uy tín và bí mật kinh doanh là vấn đề sống còn đối với doanh nghiệp với nhà sản xuất, kinh doanh. Chính vì vậy, việc giải quyết tranh chấp không thể không đáp ứng yêu cầu này.

Bốn là, các thỏa thuận, phán quyết trong quá trình giải quyết tranh chấp kinh tế phải có tính khả thi, nhằm bảo vệ một cách tốt nhất lợi ích của các bên. Trong kinh doanh thì yếu tố kinh tế là tối thượng. Vì mục đích kinh

tế các chủ thể kinh doanh có thể làm bất cứ điều gì mà pháp luật cho phép. Do đó, các thỏa thuận đạt được trong hòa giải, thương lượng, các quyết định của trọng tài, tòa án khi giải quyết các tranh chấp kinh tế phải có tính khả thi, tức là có thể thi hành được trên thực tế. Từ đó mà tạo dựng lòng tin cho các chủ thể kinh doanh, nâng cao văn hóa ứng xử của các bên tham gia tranh chấp kích thích họ sáng tạo, tích cực sản xuất, kinh doanh.

Nhằm là, giải quyết tranh chấp kinh tế phải đảm bảo tính kinh tế, chi phí thấp, không dây dưa, kéo dài. Đây là mục đích của tất cả các bên tham gia tranh chấp. Vì vậy, sự phiền hà, những nhiễu của các chủ thể có thẩm quyền giải quyết tranh chấp hoặc chi phí cao là những tiêu cực đi ngược lại mục đích của giải quyết tranh chấp kinh tế.

1.2.2. Hình thức giải quyết tranh chấp kinh tế

Tùy thuộc vào điều kiện cụ thể trong mỗi tranh chấp mà các bên liên quan có thể lựa chọn các hình thức giải quyết tranh chấp khác nhau. Các hình thức giải quyết tranh chấp kinh tế chủ yếu được áp dụng rộng rãi trên thế giới, phù hợp với đạo đức kinh doanh và pháp luật Việt Nam, bao gồm: thương lượng, hòa giải, giải quyết tranh chấp bằng trọng tài và bằng tòa án.

1.2.2.1. Giải quyết tranh chấp kinh tế bằng hình thức thương lượng

Thương lượng là hình thức giải quyết tranh chấp kinh tế giành được rất nhiều sự ưa chuộng của các chủ thể kinh doanh, vì nó đáp ứng được quyền tự do thỏa thuận, tự do định đoạt của các bên tranh chấp. Thương lượng là hình thức giải quyết tranh chấp không cần đến sự can thiệp của nhà nước cũng như của bất kỳ ai. Khi thương lượng, các bên tranh chấp cùng nhau đưa ra quan điểm, đánh giá, chính kiến và thống nhất biện pháp, cách thức giải quyết tranh chấp. Giải quyết tranh chấp kinh tế bằng thương lượng không bị ràng buộc bởi các thủ tục pháp lý phiền phức, ít tốn kém hơn và nói chung không làm phương hại đến quan hệ hợp tác vốn có giữa các bên trong kinh doanh cũng như giữ được các bí mật kinh doanh. Thương lượng đòi hỏi trước

hết các bên phải có thiện chí, trung thực, hợp tác và phải có đầy đủ những am hiểu cần thiết về chuyên môn và pháp lý. Đối với sự việc phức tạp, mỗi bên có thể chỉ định những chuyên gia, những tổ chức có trình độ chuyên môn, "có tay nghề", thay mặt và đại diện cho mình để tiến hành thương lượng. Thông thường việc giải quyết thành công thông qua thương lượng các vụ việc tranh chấp trong kinh doanh đều có sự kết hợp giữa các chuyên gia kinh tế, kỹ thuật và các chuyên gia pháp lý. Thương lượng thật sự đã trở thành quá trình trao đổi ý kiến, bày tỏ ý chí giữa các bên để tìm giải pháp tháo gỡ những vướng mắc, bất đồng. Kết quả của thương lượng là những cam kết, thỏa thuận về những giải pháp cụ thể nhằm tháo gỡ những bế tắc hoặc bất đồng giữa các bên tham gia tranh chấp. Ở các nước có nền kinh tế thị trường phát triển, đều có quy định về hình thức pháp lý của việc ghi nhận kết quả thương lượng là biên bản. Biên bản thương lượng phải đề cập các nội dung chủ yếu: Những sự kiện pháp lý có liên quan, chính kiến của mỗi bên (sự bất đồng); các giải pháp được đề xuất, những thỏa thuận, cam kết đã đạt được.

Khi biên bản thương lượng được lập một cách hợp lệ, những thỏa thuận trong biên bản thương lượng được coi là có giá trị pháp lý như hợp đồng và đương nhiên nó có ý nghĩa bắt buộc đối với các bên. Trong trường hợp kết quả thương lượng không được một bên tự giác thực hiện vì thiếu thiện chí, biên bản thương lượng sẽ được bên kia sử dụng như một chứng cứ quan trọng để xuất trình trước các cơ quan tài phán kinh tế, yêu cầu các cơ quan này thừa nhận và cưỡng chế thi hành những thỏa thuận nói trên. Ngày nay, thương lượng đã trở thành hình thức giải quyết tranh chấp phổ biến của các tập đoàn kinh doanh lớn trên thế giới, đặc biệt là các tập đoàn kinh doanh hoạt động trong các lĩnh vực: ngân hàng, bảo hiểm, chứng khoán... để bảo vệ một cách có hiệu quả những bí mật thương mại giữa họ.

Tuy nhiên, trong điều kiện của Việt Nam, khi các doanh nghiệp nhà nước còn chiếm một tỷ trọng cao trong cơ cấu kinh tế, thì thương lượng cũng bộc lộ một số yếu điểm nhất định.

Thứ nhất, việc giải quyết tranh chấp khép kín này là điều kiện lý tưởng phát sinh các hiện tượng tiêu cực giữa các doanh nghiệp nhà nước, như: giãn nợ, xóa nợ, giảm nợ cho nhau trái với các nguyên tắc quản lý tài chính của Nhà nước.

Thứ hai, hoạt động thương lượng hoàn toàn mang tính tự phát, theo truyền thống mà chưa có sự điều chỉnh pháp lý thích hợp. Do đó, giá trị pháp lý của kết quả thương lượng không được xác định rõ ràng nên thường bị các bên lợi dụng để kéo dài thời gian phải thực hiện nghĩa vụ. Nói cách khác, việc thực hiện kết quả thương lượng phụ thuộc hoàn toàn vào thiện chí của các bên nên trong nhiều trường hợp tính khả thi thấp.

1.2.2.2. Giải quyết tranh chấp kinh tế bằng hình thức hòa giải

Hòa giải là hình thức giải quyết tranh chấp có sự tham gia của bên thứ ba độc lập, do hai bên cùng chấp nhận hay chỉ định, làm vai trò trung gian để hỗ trợ cho các bên nhằm tìm kiếm những giải pháp thích hợp cho việc giải quyết xung đột nhằm chấm dứt các tranh chấp, bất hòa.

Hòa giải là giải pháp mang tính chất tự nguyện, tùy thuộc vào sự lựa chọn của các bên. Đặc biệt là bên thứ ba với tính chất trung gian hòa giải phải có vị trí độc lập đối với các bên. Bên thứ ba làm trung gian hòa giải không phải là đại diện bất kỳ của bên nào và cũng không có quyền quyết định phán xét đối với các tranh chấp. Bên thứ ba làm trung gian hòa giải thường là phải là những cá nhân, tổ chức có trình độ chuyên môn cao và có kinh nghiệm về những vụ việc có liên quan đến các tranh chấp phát sinh. Công việc của họ là xem xét, phân tích, đánh giá vụ việc; đưa ra những ý kiến, nhận định, bình luận về chuyên môn, kỹ thuật, nghiệp vụ và những vấn đề có liên quan để các bên tham khảo (chẳng hạn như: tổ chức giám định, đánh giá, tư vấn chuyên môn, tư vấn pháp lý...); đề ra những giải pháp, những phương án thích hợp để các bên tham khảo lựa chọn và quyết định.

Về thực chất, hình thức hòa giải thường thích hợp cho việc giải quyết các tranh chấp mà ở đó, ngoài yếu tố thiện chí của các bên, còn có các vấn đề đòi hỏi chuyên môn, mà tự các bên khó có thể xem xét đánh giá chính xác, khách quan được. Ở nhiều nước, hòa giải là hình thức giải quyết tranh chấp rất được yêu thích. Ngay cả ở Hoa Kỳ, nơi mà người dân rất yêu thích kiện tụng thì 95% các vụ kiện đều chấm dứt bởi hòa giải, đó là chưa kể tới vô vàn các vụ tranh chấp được thương nhân tự dàn xếp mà không khiếu kiện đến tòa [53, tr. 640]. Và đây cũng là điều giải thích cho việc ra đời các trung tâm hòa giải, như: Trung tâm hòa giải Bắc Kinh để giải quyết các tranh chấp thương mại và hàng hải quốc tế... và các quy trình hòa giải mẫu, như: Quy trình hòa giải Folloberg - Taylor, quy trình hòa giải không bắt buộc của phòng thương mại quốc tế tại London, quy trình hòa giải mẫu của UNCITRAL năm 1980...

Cho đến nay, trên thế giới có hai hình thức hòa giải, là hòa giải ngoài thủ tục tố tụng và hòa giải trong thủ tục tố tụng.

Hòa giải ngoài thủ tục tố tụng là hình thức hòa giải qua trung gian, được các bên tiến hành trước khi đưa vụ tranh chấp ra cơ quan tài phán. Khi thống nhất được các hình thức giải quyết tranh chấp, các bên phải tự nguyện thực hiện theo phương án đã thỏa thuận.

Hòa giải trong thủ tục tố tụng là hòa giải được tiến hành tại tòa án hay trọng tài khi các cơ quan này giải quyết tranh chấp theo yêu cầu của các bên. Người trung gian hòa giải trong trường hợp này là thẩm phán hoặc trọng tài viên.

Như vậy, hòa giải trong tố tụng được coi là một bước, một giai đoạn trong quá trình giải quyết tranh chấp bằng con đường tòa án hay trọng tài, chỉ có thể được tiến hành khi một bên có đơn khởi kiện đến tòa án hoặc đơn yêu cầu trọng tài giải quyết và các đơn này đã được thụ lý.

Do bản chất của hòa giải là sự tự quyết định của các bên tranh chấp, nên trong quá trình hòa giải, thẩm phán hoặc trọng tài viên không được ép

buộc mà phải tôn trọng tính tự nguyện, tự do ý chí của các bên; không được tiết lộ phương hướng, đường lối xét xử. Khi các đương sự đạt được thỏa thuận với nhau về việc giải quyết tranh chấp thì thẩm phán hay trọng tài viên lập biên bản hòa giải thành và ra quyết định công nhận sự thỏa thuận của các đương sự và quyết định này có hiệu lực, được thi hành như một bản án của tòa án hay phán quyết của trọng tài. Đây chính là điểm khác cơ bản giữa hòa giải ngoài tố tụng với hòa giải trong tố tụng.

Cũng giống như thương lượng, hòa giải là một phương pháp giải quyết tranh chấp đòi hỏi tinh thần hợp tác, tôn trọng, tự nguyện của các bên tham gia, góp phần làm tăng thêm sự hiểu biết, tôn trọng, hòa hợp mà không làm tăng thêm sự căng thẳng, đối đầu giữa các bên tranh chấp. Với các nguyên tắc cơ bản của Bộ luật Dân sự năm 2005 về tự do, tự nguyện cam kết thỏa thuận [65, Điều 4], thiện chí, trung thực [65, Điều 6], tôn trọng đạo đức, truyền thống [65, Điều 8] và nguyên tắc hòa giải [65, Điều 12] cùng với bản chất nhân văn của dân tộc Việt Nam, hòa giải là một trong những phương pháp giải quyết tranh chấp có vị trí xứng đáng, luôn được yêu chuộng trong đời sống pháp lý nước ta.

1.2.2.3. Giải quyết tranh chấp kinh tế bằng trọng tài

Đây là một cách thức giải quyết tranh chấp kinh tế phổ biến nhất ở tất cả các nước có nền kinh tế thị trường.

Giải quyết tranh chấp trong kinh doanh bằng trọng tài là hình thức giải quyết tranh chấp thông qua hoạt động của trọng tài viên, với tư cách là bên thứ ba độc lập, nhằm chấm dứt xung đột bằng việc đưa ra một phán quyết buộc các bên tranh chấp phải thực hiện.

Trọng tài là phương thức giải quyết tranh chấp phát sinh từ nhu cầu của chính các thương gia, các doanh nghiệp. Trong quá trình giải quyết tranh chấp, ý chí của các bên đương sự luôn được tôn trọng. Các bên có quyền lựa chọn trọng tài viên, lựa chọn và xác định thủ tục trọng tài nhằm giải quyết

một cách có hiệu quả nhất tranh chấp mà ít tốn phí về mặt thời gian cũng như về tài chính. Việc giải quyết tranh chấp có thể được tiến hành bởi một trọng tài viên duy nhất hoặc một hội đồng trọng tài gồm nhiều trọng tài viên tùy thuộc vào sự thỏa thuận của các bên.

Ngày nay trên thế giới, quy trình tổ tụng trọng tài phát triển mạnh mẽ và đã đáp ứng được các yêu cầu cơ bản của các chủ thể kinh doanh trong giải quyết tranh chấp. Phần lớn các nước có nền kinh tế thị trường phát triển đều không đặt ra vấn đề hỗ trợ của nhà nước đối với trọng tài, trừ việc cưỡng chế thi hành quyết định của trọng tài. Ở nhiều nước châu Á, hoạt động của trọng tài được nhà nước hỗ trợ rất lớn, đặc biệt về tài chính, như ở Hàn Quốc, Malaixia, Thái Lan, Philippin. Đặc biệt ở Thái Lan, có Viện trọng tài nằm trong Bộ Tư pháp, Bộ Tư pháp cấp trụ sở và trả lương hành chính cho tất cả nhân viên và chi phí văn phòng cho Viện trọng tài; chỉ có các trọng tài viên hoạt động độc lập không thuộc Bộ Tư pháp; Viện trọng tài có quyền phán quyết như tòa án, quyết định của trọng tài được cưỡng chế thi hành.

Trọng tài là một tổ chức phi chính phủ có cơ chế giải quyết tranh chấp mềm dẻo, đó là sự kết hợp giữa hai yếu tố thỏa thuận và tài phán. Thỏa thuận của các bên tham gia tranh chấp là tiền đề cho các phán quyết của trọng tài. Không thể có phán quyết trọng tài nằm ngoài các nội dung đã được đương sự thỏa thuận. Do đó, giải quyết tranh chấp kinh tế bằng trọng tài đảm bảo quyền tự do định đoạt của đương sự cao hơn so với giải quyết tranh chấp bằng tòa án. Các đương sự có quyền lựa chọn trọng tài viên, lựa chọn địa điểm giải quyết tranh chấp, lựa chọn quy tắc tổ tụng, lựa chọn luật áp dụng cho tranh chấp. Phán xét của trọng tài có giá trị chung thẩm và không thể kháng cáo trước bất cứ cơ quan, tổ chức nào. Về nguyên tắc, trọng tài không xét xử công khai, do đó ngoài nguyên đơn và bị đơn, trọng tài chỉ triệu tập các đương sự khác khi cần thiết. Quy tắc tổ tụng trọng tài ở các quốc gia rất khác nhau, nhưng nhìn chung, quy tắc lựa chọn trọng tài viên và thủ tục của hầu hết các trung tâm trọng tài trên thế giới đều dựa theo khuôn mẫu của quy tắc trọng tài

mẫu UNCITRAL. Trọng tài thương mại ở các nước trên thế giới chủ yếu tồn tại dưới hai dạng cơ bản.

Một là, trọng tài vụ việc (trọng tài Ad-hoc) là hình thức trọng tài được lập ra để giải quyết những tranh chấp cụ thể khi có yêu cầu và tự giải thể khi giải quyết xong những tranh chấp đó. Đặc điểm cơ bản của trọng tài vụ việc là không có trụ sở, không có bộ máy giúp việc và không lệ thuộc vào bất cứ một quy tắc xét xử nào. Về nguyên tắc, các bên đương sự khi yêu cầu trọng tài Ad-hoc xét xử có quyền lựa chọn thủ tục, các phương thức tiến hành tố tụng. Trọng tài vụ việc là hình thức tổ chức đơn giản, khá linh hoạt và mềm dẻo về phương thức hoạt động nên nói chung phù hợp với những tranh chấp ít tình tiết phức tạp, có nhu cầu giải quyết nhanh chóng và nhất là các bên tranh chấp có kiến thức và hiểu biết về pháp luật, cũng như kinh nghiệm tranh tụng. Tuy vậy, trên thực tế số lượng các vụ tranh chấp được giải quyết thông qua trọng tài vụ việc không nhiều.

Hai là, trọng tài thường trực (còn gọi là trọng tài quy chế) là những trọng tài có hình thức tổ chức, có trụ sở ổn định, có danh sách trọng tài viên và hoạt động theo điều lệ riêng. Phần lớn các tổ chức trọng tài lớn, có uy tín trên thế giới đều được thành lập theo mô hình này dưới các tên gọi như: Trung tâm trọng tài, Ủy ban trọng tài, Viện trọng tài, Hội đồng trọng tài quốc gia và quốc tế. Trong điều kiện kinh tế thị trường ở nước ta hiện nay, giải quyết tranh chấp bằng trọng tài thường trực là một cách thức giải quyết tranh chấp đang dần được ưa chuộng hơn. Những năm gần đây, tỷ lệ các tranh chấp thương mại được giải quyết qua các trung tâm trọng tài ngày càng nhiều. Các doanh nghiệp Việt Nam đã hiểu rõ được ưu thế của việc xét xử bằng trọng tài như nhanh gọn và giữ được bí mật kinh doanh, không gây ảnh hưởng đến uy tín trên thị trường. Hơn nữa các quy định pháp lý về trọng tài đang được hoàn thiện hơn, tạo hành lang tốt cho các trọng tài viên hoạt động. Tuy nhiên, không phải bất kỳ chủ thể kinh doanh nào khi tham gia vào các tranh chấp kinh tế cũng cậy nhờ trọng tài giải quyết tranh chấp, vì kinh tế thị trường đòi

hỏi cao tính hiệu quả trong các hoạt động liên quan đến nó. Trong khi đó, các quyết định, phán quyết của trọng tài thường mang nặng yếu tố hòa giải khuyến nghị, tính cưỡng chế kém, hơn nữa hiện nay ở nước ta mới có 7 trung tâm trọng tài với 165 trọng tài viên, thì riêng Trung tâm Trọng tài quốc tế Việt Nam đã có 123 trọng tài viên, (thực tế các tranh chấp chủ yếu được giải quyết tại đây) các trung tâm khác rất ít được biết đến. Ngoài ra, đội ngũ trọng tài viên ở các trung tâm chưa thực sự là đội ngũ mạnh, chưa có năng lực giải quyết tranh chấp nên khó thuyết phục được các thương nhân. Bên cạnh đó, các quy định hạn chế của hệ thống pháp luật hiện hành (ví dụ, quy định về áp dụng biện pháp khẩn cấp tạm thời trong xét xử trọng tài, quy định về công nhận và cho thi hành phán quyết của trọng tài...) cũng gây ra những rào cản nhất định cho việc giải quyết tranh chấp bằng trọng tài. Bởi vậy, trong điều kiện thực tiễn nước ta, các hoạt động trọng tài đang đòi hỏi cao hơn sự hỗ trợ từ các cơ quan chức năng khác như tòa án, để các quyết định, phán quyết trọng tài có hiệu lực thực thi cao, đáp ứng mong muốn của các chủ thể có yêu cầu giải quyết tranh chấp bằng trọng tài.

1.2.2.4. Giải quyết tranh chấp kinh tế bằng tòa án

Trong nền kinh tế thị trường, các doanh nghiệp, các thương nhân thuộc mọi thành phần kinh tế, với những lợi ích kinh tế đa dạng, luôn đòi hỏi có một cơ quan tài phán kinh tế mạnh để giải quyết các tranh chấp kinh tế trên cơ sở tôn trọng quyền bình đẳng, quyền tự định đoạt hoạt động của họ. Hình thức giải quyết tranh chấp kinh tế bằng trọng tài có những hạn chế nhất định đối với yêu cầu của các nhà kinh doanh. Trong khi đó, họ mong muốn một phương thức giải quyết mới, đạt hiệu quả cao, đảm bảo chắc chắn việc khôi phục lại quyền lợi kinh tế của họ. Con đường bảo đảm quyền lợi đó, là tài phán kinh tế mang tính tư pháp vì chỉ có các quyết định xét xử của tòa án mới được đảm bảo bằng sức mạnh cưỡng chế của nhà nước.

Giải quyết tranh chấp kinh tế bằng tòa án là hình thức giải quyết tranh chấp thông qua hoạt động của cơ quan tài phán nhà nước, nhân danh quyền

lực nhà nước để đưa ra phán quyết buộc các bên có nghĩa vụ thi hành, kể cả bằng sức mạnh cưỡng chế. Do đó, các đương sự thường tìm đến sự trợ giúp của tòa án như một giải pháp cuối cùng để bảo vệ có hiệu quả các quyền, lợi ích của mình khi họ thất bại trong việc sử dụng cơ chế thương lượng hoặc hòa giải và cũng không muốn vụ tranh chấp giữa họ được giải quyết bằng con đường trọng tài. Ở hầu hết các nước, thủ tục tố tụng được áp dụng cho các tranh chấp trong kinh doanh được dựa trên nền tảng thủ tục tố tụng dân sự cùng với một số quy định đặc thù cho phù hợp với hoạt động kinh doanh, chẳng hạn như: Về hội đồng xét xử, về thời gian của các trình tự tố tụng... Bởi vậy, ở các quốc gia này người ta không hình thành luật tố tụng riêng cho các tranh chấp trong kinh doanh mà chỉ có luật về tố tụng dân sự.

Tùy thuộc vào trình độ phát triển kinh tế - xã hội, về các điều kiện văn hóa, tập quán và truyền thống xây dựng pháp luật, tòa án các quốc gia được tổ chức khác nhau. Tuy nhiên, người ta thường thấy có hai mô hình tổ chức tòa án để giải quyết các tranh chấp trong kinh doanh: *Một là*, thành lập các tòa chuyên trách với tên gọi là tòa kinh tế hay tòa thương mại độc lập về mặt tổ chức với tòa án thường để giải quyết các tranh chấp trong kinh doanh; *hai là*, trao thẩm quyền giải quyết tranh chấp trong kinh doanh cho tòa dân sự. Không có sự phân biệt rạch ròi giữa tranh chấp dân sự và tranh chấp kinh doanh vì theo họ tranh chấp trong kinh doanh về bản chất là một dạng của tranh chấp dân sự.

Ở nước ta, thẩm quyền giải quyết các tranh chấp kinh tế thuộc về Tòa án nhân dân.

Tòa án nhân dân cấp huyện xét xử sơ thẩm một số vụ tranh chấp về kinh tế, thương mại giữa cá nhân, tổ chức có đăng ký kinh doanh với nhau và đều có mục đích lợi nhuận bao gồm: Mua bán hàng hóa; cung ứng dịch vụ; phân phối; đại diện, đại lý; ký gửi; thuê, cho thuê, thuê mua; xây dựng; tư vấn kỹ thuật; vận chuyển hàng hóa, hành khách bằng đường sắt, đường bộ, đường thủy nội địa [67, Điều 29, 33].

Tòa kinh tế thuộc Tòa án nhân dân cấp tỉnh xét xử sơ thẩm các tranh chấp phát sinh trong hoạt động kinh tế, thương mại giữa cá nhân tổ chức có đăng ký kinh doanh với nhau và đều có mục đích lợi nhuận, trừ những tranh chấp thuộc thẩm quyền của cấp huyện. Khi cần thiết, tòa kinh tế cấp tỉnh có quyền lấy các vụ tranh chấp thuộc thẩm quyền của tòa cấp huyện lên để giải quyết. Tòa kinh tế cấp tỉnh xét xử phúc thẩm các bản án, quyết định về kinh tế, thương mại chưa có hiệu lực pháp luật của tòa án cấp huyện mà có kháng cáo, kháng nghị [67, Điều 34].

"Tòa Phúc thẩm Tòa án nhân dân tối cao xét xử phúc thẩm các bản án, quyết định về kinh tế, thương mại do tòa án cấp tỉnh xử sơ thẩm mà có kháng cáo, kháng nghị" [62, Điều 26].

Về thẩm quyền giám đốc thẩm, tái thẩm các vụ án kinh tế, pháp luật quy định:

Ủy ban thẩm phán Tòa án nhân dân cấp tỉnh xét xử giám đốc thẩm, tái thẩm các bản án, quyết định về kinh tế, thương mại có hiệu lực pháp luật của tòa án cấp huyện bị kháng nghị; Tòa Kinh tế Tòa án nhân dân tối cao xét xử giám đốc thẩm, tái thẩm đối với các bản án, quyết định có hiệu lực pháp luật của tòa án cấp tỉnh bị kháng nghị; Hội đồng thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao xét xử giám đốc thẩm, tái thẩm đối với các bản án, quyết định có hiệu lực pháp luật của tòa kinh tế Tòa án nhân dân cấp tỉnh bị kháng nghị [67, Điều 291].

Khác với hình thức giải quyết tranh chấp bằng trọng tài, giải quyết tranh chấp kinh tế bằng tòa án mang tính cưỡng chế cao hơn. Tuy nhiên, phương thức này cũng có những hạn chế nhất định, như: Chi phí cao, thủ tục phiền hà, chưa đáp ứng yêu cầu bảo vệ uy tín thương trường và bí mật kinh doanh của các bên tranh chấp. Điều này cũng đúng với hệ thống Tòa án của một số nước như Anh, hoặc Mỹ, "nơi mà các thủ tục tranh tụng phiền toái, tốn

kém đã làm nảy sinh nhiều phương pháp giải quyết tranh chấp kinh doanh phi truyền thống; tòa án không còn là nơi được ưu tiên giải quyết xung đột lợi ích giữa thương nhân" [104, tr. 2-4].

1.3. KHÁI QUÁT CHUNG VỀ ÁP DỤNG PHÁP LUẬT VÀ ÁP DỤNG PHÁP LUẬT HÌNH SỰ GIẢI QUYẾT CÁC TRANH CHẤP KINH TẾ Ở NƯỚC TA

1.3.1. Áp dụng pháp luật

Pháp luật là những quy định có tính chất bắt buộc do cơ quan nhà nước có thẩm quyền đặt ra để hướng dẫn, điều chỉnh hành vi của các cá nhân, tổ chức trong xã hội.

Nhà nước quản lý xã hội bằng pháp luật... các cơ quan nhà nước, tổ chức kinh tế, tổ chức xã hội, đơn vị vũ trang nhân dân và mọi công dân phải nghiêm chỉnh chấp hành Hiến pháp và pháp luật... mọi hành động xâm phạm lợi ích của nhà nước, quyền, lợi ích hợp pháp của tập thể, công dân đều bị xử lý theo pháp luật [60, Điều 12].

Pháp luật là một phạm trù rất rộng, bao hàm toàn bộ các quy tắc xử sự do Nhà nước đặt ra để quản lý tất cả mọi lĩnh vực của đời sống xã hội, như: Pháp luật về tài nguyên, pháp luật về môi trường, pháp luật hình sự, pháp luật dân sự, pháp luật kinh tế... Trong mỗi lĩnh vực khác nhau của đời sống xã hội, Nhà nước đặt ra các quy định khác nhau, đồng thời có những biện pháp bảo đảm phù hợp để các quy định đó được thực thi trong đời sống thực tiễn, nhằm bảo vệ trật tự xã hội, quyền và lợi ích hợp pháp của công dân. Trong quá trình quản lý xã hội, Nhà nước luôn sửa đổi, bổ sung, ban hành mới các quy định pháp luật, đáp ứng yêu cầu của đời sống xã hội. Nhờ đó, pháp luật luôn có sức sống, đáp ứng yêu cầu phát triển kinh tế - xã hội.

Một mặt, do chỉ là những quy tắc xử sự tồn tại trên giấy tờ, nên pháp luật sẽ trở nên vô nghĩa nếu không được các chủ thể thực hiện trong đời sống xã hội. Mặt khác, do pháp luật được thực hiện dưới nhiều hình thức khác

nhau, trong đó áp dụng pháp luật là hình thức quan trọng, nên áp dụng pháp luật có vai trò đặc biệt quan trọng trong quá trình điều chỉnh các quan hệ xã hội. Tuy nhiên, do hoạt động áp dụng pháp luật có nhiều điểm tương đồng với những hình thức khác của thực hiện pháp luật (tuân thủ, chấp hành và sử dụng pháp luật), nên để có thể nhận thức đúng đắn và đầy đủ về áp dụng pháp luật, cần nghiên cứu làm rõ những đặc điểm của áp dụng pháp luật.

Hiện nay, trong khoa học pháp lý đã có nhiều công trình nghiên cứu về vấn đề áp dụng pháp luật, nhưng nhìn chung các nhà nghiên cứu đều thống nhất về các nội dung cơ bản của thuật ngữ này. Theo đó, áp dụng pháp luật được xác định "là hoạt động thực hiện pháp luật mang tính tổ chức quyền lực nhà nước, được thực hiện bởi cơ quan nhà nước có thẩm quyền, nhà chức trách hoặc tổ chức xã hội được trao quyền, nhằm cá biệt hóa quy phạm pháp luật vào các trường hợp cụ thể, đối với cá nhân, tổ chức cụ thể" [99, tr. 15]; "là một hình thức thực hiện pháp luật diễn ra trong hoạt động thực hiện quyền hành pháp và tư pháp của Nhà nước" [102, tr. 273].

Theo các công trình nghiên cứu đó thì áp dụng pháp luật có những đặc điểm sau đây.

Thứ nhất, áp dụng pháp luật là hoạt động mang tính quyền lực nhà nước. Tính quyền lực nhà nước, trước hết thể hiện trong việc áp dụng pháp luật chỉ được thực hiện bởi chủ thể có thẩm quyền do pháp luật quy định. Thông qua pháp luật, Nhà nước đã xác định những cơ quan, tổ chức, hoặc cá nhân được sử dụng quyền lực nhà nước để áp dụng pháp luật, giải quyết những công việc cụ thể phát sinh trong đời sống xã hội. Như vậy, về mặt nguyên tắc, áp dụng pháp luật là hoạt động thực tiễn của các chủ thể có thẩm quyền trong quản lý nhà nước. Nhà nước thông qua các cơ quan, người có thẩm quyền áp dụng pháp luật để đảm bảo quyền lực nhà nước khi có hành vi có phạm pháp luật, xâm phạm quyền, lợi ích hợp pháp của nhà nước, của tổ chức, của công dân hoặc cần phải thực hiện các quyền năng quản lý khác như thanh tra, kiểm tra,

hay giải quyết các tranh chấp về quyền và nghĩa vụ pháp lý giữa các bên tham gia các tranh chấp khi tự họ không thể thỏa thuận hòa giải được.

Thẩm quyền áp dụng pháp luật được quy định trong nhiều văn bản quy phạm pháp luật khác nhau, như: Bộ luật Tố tụng hình sự quy định thẩm quyền áp dụng pháp luật trong lĩnh vực hình sự; Bộ luật Tố tụng dân sự quy định về thẩm quyền áp dụng pháp luật trong dân sự; Pháp lệnh Xử lý vi phạm hành chính quy định về thẩm quyền áp dụng pháp luật trong việc xử lý các vi phạm hành chính... Pháp luật còn quy định về cách thức thực thi pháp luật trong việc thực hiện quyền năng quản lý nhà nước. Các cơ quan, tổ chức, cá nhân được giao thẩm quyền thực thi pháp luật thuộc lĩnh vực nào thì chỉ có quyền áp dụng pháp luật thuộc lĩnh vực đó và phải tuân theo những quy định của pháp luật về cách thức áp dụng pháp luật. Điều này đã trở thành căn cứ pháp lý để việc áp dụng pháp luật được đúng thẩm quyền; giúp cho các chủ thể không bị vượt quyền, lạm quyền khi áp dụng pháp luật. Ví dụ: Điều tra viên chỉ áp dụng pháp luật tố tụng hình sự để giải quyết các vụ án hình sự mà không áp dụng pháp luật để giải quyết các tranh chấp kinh tế, dân sự; trọng tài viên không thể xét xử vụ án hình sự...

Bên cạnh đó, tính quyền lực nhà nước của hoạt động áp dụng pháp luật cũng được thể hiện trong việc bắt buộc thực hiện đối với các đối tượng bị áp dụng và được đảm bảo bằng sức mạnh của Nhà nước, trong đó sức mạnh cưỡng chế nhà nước mang tính đặc thù. Mặc dù hoạt động áp dụng pháp luật được tiến hành đơn phương từ phía chủ thể có thẩm quyền nhưng nội dung của hoạt động này luôn bắt buộc thi hành đối với những đối tượng bị áp dụng pháp luật. Nhà nước sẽ sử dụng sức mạnh của mình (sức mạnh tư tưởng, kinh tế, tổ chức, cưỡng chế...) để bảo đảm thực hiện các mệnh lệnh của chủ thể có thẩm quyền trong áp dụng pháp luật.

Đồng thời, tính quyền lực nhà nước của hoạt động áp dụng pháp luật cũng thể hiện ở việc hoạt động này luôn gắn liền với việc thực hiện những nhiệm vụ chính trị của Nhà nước. Trong mỗi thời kỳ, mỗi giai đoạn nhất định,

các chủ thể có thẩm quyền luôn được giao những nhiệm vụ chính trị cụ thể và để có thể hoàn thành những nhiệm vụ đó, các chủ thể này phải áp dụng pháp luật để giải quyết các công việc phát sinh thuộc thẩm quyền quản lý của mình. Như vậy, nhiệm vụ chính trị là động lực thúc đẩy hoạt động áp dụng pháp luật của các chủ thể này. Mặt khác, việc áp dụng pháp luật cũng trở thành phương tiện hữu hiệu để các chủ thể đó hoàn thành nhiệm vụ chính trị của mình. Tuy nhiên, đối với áp dụng pháp luật để giải quyết các tranh chấp kinh tế, dân sự thì nó lại có những đặc trưng riêng phụ thuộc vào tính đặc thù của đối tượng áp dụng và các quy định pháp luật mà chủ thể áp dụng pháp luật lựa chọn. Trong sản xuất, kinh doanh, một nguyên tắc cơ bản là tôn trọng tuyệt đối quyền tự định đoạt của các chủ thể kinh doanh. Chính vì vậy, khi xuất hiện yêu cầu áp dụng pháp luật để giải quyết tranh chấp thì tính quyền lực ở đây chỉ xuất hiện khi các bên tham gia tranh chấp cùng thống nhất đưa tranh chấp đến tòa án. Các hình thức giải quyết tranh chấp khác như trọng tài, hòa giải... thì phần lớn phụ thuộc vào quyền tự quyết của các bên tham gia tranh chấp mà không phụ thuộc vào quyền lực nhà nước.

Thứ hai, áp dụng pháp luật là hoạt động được tiến hành theo trình tự, thủ tục và hình thức do pháp luật quy định. Quá trình áp dụng để giải quyết mỗi công việc cụ thể đều được pháp luật quy định về trình tự, thủ tục mà các chủ thể có thẩm quyền cần tiến hành. Trình tự, thủ tục này là bắt buộc đối với tất cả các chủ thể trong quá trình giải quyết các công việc phát sinh. Nhờ đó, tránh được sự tùy tiện của các chủ thể, đồng thời cũng tạo ra những điều kiện cần thiết về thời gian, về cơ chế phối hợp... để nghiên cứu vụ việc, lựa chọn những quy phạm pháp luật cần thiết nhằm giải quyết đúng đắn, toàn diện công việc phát sinh. Bên cạnh đó, hình thức áp dụng pháp luật cũng được pháp luật quy định đối với từng trường hợp cụ thể, như: Ban hành văn bản áp dụng pháp luật, chứng nhận văn bản... Những quy định đó cũng bắt buộc thi hành đối với các chủ thể có thẩm quyền. Do đó, chỉ những hoạt động áp dụng pháp luật được thể hiện đúng những hình thức mà pháp luật quy định mới

được Nhà nước thừa nhận là có giá trị pháp lý, mới được Nhà nước bảo đảm thực hiện.

Thứ ba, áp dụng pháp luật là hoạt động điều chỉnh mang tính cá biệt, cụ thể đối với những quan hệ xã hội xác định. Khi áp dụng pháp luật, các chủ thể có thẩm quyền căn cứ vào các quy phạm pháp luật hiện hành để giải quyết các quyền và nghĩa vụ cụ thể của các bên tham gia từng quan hệ xã hội xác định. Điều đó có nghĩa, chủ thể có thẩm quyền đã cá biệt hoá các quy phạm định luật thành những mệnh lệnh pháp luật cụ thể, bắt buộc thi hành với những đối tượng có liên quan. Nếu các quy phạm pháp luật điều chỉnh chung đối với từng nhóm quan hệ xã hội thì các mệnh lệnh của chủ thể có thẩm quyền trong áp dụng pháp luật chỉ điều chỉnh đối với những quan hệ xã hội cụ thể, trực tiếp làm phát sinh, thay đổi hay chấm dứt những quan hệ pháp luật cụ thể. Trong những quan hệ pháp luật đó, quyền và nghĩa vụ của các bên tham gia đã được cá biệt hóa từ những quy phạm pháp luật hiện hành.

Thứ tư, áp dụng pháp luật là hoạt động mang tính sáng tạo. Các chủ thể áp dụng pháp luật, trong phạm vi thẩm quyền của mình, căn cứ vào các hành vi pháp lý, điều kiện cụ thể của chủ thể bị áp dụng pháp luật, các quy phạm pháp luật hiện hành để đưa ra những mệnh lệnh cụ thể, phù hợp với từng trường hợp, nhằm nâng cao hiệu quả thực thi pháp luật trong thực tiễn. Ví dụ: Khi điều tra vụ án hình sự, Cơ quan điều tra, Viện kiểm sát nhân dân có thể tiến hành bắt hoặc không bắt giữ đối tượng nghi vấn phạm tội. Trong quá trình áp dụng pháp luật, các chủ thể có thẩm quyền phải luôn chủ động, sáng tạo, không dập khuôn máy móc thì hoạt động áp dụng pháp luật mới đáp ứng được đòi hỏi của Nhà nước, của xã hội, mới có hiệu quả cao trên thực tế. Tuy nhiên, việc sáng tạo đó chỉ được giới hạn trong phạm vi, khuôn khổ pháp luật quy định. Sự vượt quá giới hạn đó, được xác định là hành vi vượt quyền, lạm quyền, là hành vi vi phạm pháp luật của chủ thể áp dụng pháp luật.

Thứ năm, áp dụng pháp luật là hoạt động thực tiễn của chủ thể có thẩm quyền. Hoạt động đó được tiến hành theo một cơ chế nhất định bao gồm

những khâu, những hành vi pháp lý và điều kiện pháp lý đảm bảo cho pháp luật được thi hành đúng đắn, có hiệu quả. Quá trình áp dụng pháp luật bao gồm nhiều hoạt động cụ thể, khác nhau. Dưới góc độ khoa học pháp lý, có thể chia quá trình này ra thành một số giai đoạn sau đây:

- Phân tích làm sáng tỏ những tình tiết của vụ việc cần áp dụng pháp luật. Trong giai đoạn này, có sự xuất hiện của một sự kiện pháp lý làm phát sinh quan hệ pháp luật giữa chủ thể có thẩm quyền áp dụng pháp luật với cá nhân, tổ chức có liên quan. Các chủ thể có thẩm quyền phải thực hiện những hoạt động mà pháp luật quy định để nhanh chóng xác định được những sự kiện pháp lý đó để thiết lập quan hệ pháp luật một cách nhanh chóng, tạo điều kiện cần thiết cho việc áp dụng pháp luật được kịp thời, đáp ứng yêu cầu cấp thiết của đời sống xã hội. Ví dụ: Khi có đơn của một công dân tố giác tội phạm thì đã phát sinh quan hệ pháp luật giữa cơ quan điều tra với công dân đó.

- Lựa chọn các quy phạm pháp luật cần áp dụng và làm sáng tỏ nội dung, ý nghĩa của quy phạm pháp luật đó. Trong giai đoạn này, chủ thể có thẩm quyền phải cử người nghiên cứu để phân tích, đánh giá một cách khách quan, khoa học về sự việc thực tế liên quan đã xảy ra; lựa chọn các quy phạm pháp luật tương ứng để giải quyết vụ việc.

- Ban hành văn bản áp dụng pháp luật và tổ chức thực hiện văn bản áp dụng pháp luật đó. Trong giai đoạn này, chủ thể có thẩm quyền phải lựa chọn hình thức áp dụng pháp luật mà pháp luật đã quy định để giải quyết vụ việc, như: Ra văn bản áp dụng pháp luật để đề ra những mệnh lệnh cụ thể; xác nhận, chứng thực văn bản do đối tượng có liên quan yêu cầu, đồng thời tổ chức việc thực hiện các nội dung của văn bản pháp luật đó.

Tóm lại, áp dụng pháp luật là hoạt động thực tiễn của các cơ quan, tổ chức, các cán bộ công chức có thẩm quyền, căn cứ những quy phạm pháp luật hiện hành để giải quyết những vụ việc cụ thể thuộc thẩm quyền của mình, nhằm đạt được những yêu cầu mà pháp luật đặt ra trong việc điều chỉnh các quan hệ xã hội.

1.3.2. Áp dụng pháp luật giải quyết các tranh chấp kinh tế

Theo quy định của pháp luật hiện hành, các tranh chấp kinh tế thuộc thẩm quyền giải quyết của tòa án và trọng tài kinh tế. Áp dụng pháp luật để giải quyết các tranh chấp kinh tế có một số đặc điểm đặc thù.

Một là, áp dụng pháp luật giải quyết các tranh chấp kinh tế chỉ xảy ra khi các chủ thể tranh chấp thống nhất thực hiện quyền tự định đoạt của mình. Đây cũng là một nguyên tắc cơ bản trong tổ tụng kinh tế. Trong nền kinh tế thị trường, Nhà nước tôn trọng và đảm bảo tối đa cho các chủ thể kinh tế quyền tự do kinh doanh, tự do hợp đồng, tự do lựa chọn cách thức giải quyết các tranh chấp, bất đồng trong quá trình kinh doanh. Quyền tự định đoạt của các chủ thể trong tổ tụng kinh tế được thể hiện thông qua việc các chủ thể tranh chấp có quyền tự lựa chọn các hình thức khác nhau (thỏa thuận, hòa giải, trọng tài, tòa án) để giải quyết tranh chấp, các bên có thể tự mình tham gia, có thể ủy quyền cho luật sư hoặc người đại diện tham gia giải quyết tranh chấp. Sẽ không có hoạt động áp dụng pháp luật để giải quyết tranh chấp kinh tế khi các chủ thể kinh doanh không đưa vụ việc ra giải quyết bằng trình tự tổ tụng trọng tài hay tòa án.

Hai là, thẩm quyền áp dụng pháp luật giải quyết các tranh chấp kinh tế chỉ thuộc về trọng tài và tòa án.

Thẩm quyền của trọng tài và tòa án trong việc giải quyết các tranh chấp kinh tế được quy định trong pháp luật hiện hành. Khi các bên tranh chấp đã không tự thỏa thuận hay hòa giải được các tranh chấp phát sinh thì ngoài các chủ thể này, không có một cơ quan nào của Nhà nước có thẩm quyền giải quyết các tranh chấp kinh tế.

Ba là, việc giải quyết tranh chấp kinh tế được tiến hành theo nguyên tắc ưu tiên hòa giải. Do đó, trong quá trình giải quyết tranh chấp kinh tế, việc hòa giải giữa các đương sự là một việc buộc phải được tòa án hoặc trọng tài thực hiện. Đây là nguyên tắc được xây dựng nhằm đảm bảo tối đa cho quyền tự định đoạt của đương sự. Đảm bảo để các bên tham gia tranh chấp vẫn giữ

được tình cảm hợp tác, hữu nghị sau khi các bất đồng giữa họ được giải quyết, nguyên tắc này cho phép các bên tham gia tranh chấp có thể tiến hành hòa giải dưới sự hướng dẫn và công nhận của trọng tài hoặc tòa án chỉ khi không hòa giải được thì trọng tài, tòa án mới đưa vụ việc ra xét xử.

Bốn là, việc áp dụng pháp luật giải quyết các tranh chấp kinh tế vẫn được tiến hành khi đương sự là cá nhân đã chết, tổ chức đã bị giải thể, sáp nhập.

Nếu đương sự là cá nhân đang tham gia tố tụng chết mà quyền, nghĩa vụ về tài sản của họ được thừa kế, thì người thừa kế tham gia tố tụng. Nếu đương sự là cơ quan, tổ chức đang tham gia tố tụng mà chấm dứt hoạt động, giải thể, tổ chức lại (hợp nhất, sáp nhập, chia, tách, chuyển đổi hình thức tổ chức) thì cơ quan, tổ chức thừa kế các quyền, nghĩa vụ của pháp nhân cũ tham gia tố tụng [67, Điều 62].

Điều này làm cho việc áp dụng pháp luật để giải quyết các tranh chấp kinh tế hoàn toàn khác biệt đối với việc áp dụng pháp luật để giải quyết các vụ án hình sự, vì trong tố tụng hình sự, khi bị cáo chết thì Nhà nước sẽ đình chỉ hoạt động truy cứu trách nhiệm hình sự đối với bị cáo đó.

1.3.3. Áp dụng pháp luật hình sự giải quyết các tranh chấp kinh tế - một hiện tượng tiêu cực trong áp dụng pháp luật ở nước ta hiện nay

Thương trường là một thực thể hết sức sống động, trong đó các thương gia với mục đích lợi nhuận họ luôn sẵn sàng tạo ra các "luật chơi" riêng cho mình. Có khá nhiều quy tắc xử sự của các thương gia được pháp luật thừa nhận, nhưng cũng có những thực tế cho thấy trong kinh doanh đôi lúc để giải quyết tranh chấp thì sự thiếu hoàn thiện của hệ thống pháp luật cũng được tận dụng một cách tối đa.

Do hoạt động sản xuất kinh doanh với mục đích sinh lời chính đáng, nên luôn được Nhà nước tạo điều kiện phát triển và đảm bảo. Vì vậy, tranh chấp xảy ra giữa các chủ thể trong quá trình này được Nhà nước giải quyết theo các

hình thức, trình tự, thủ tục riêng được quy định trong Bộ luật Tố tụng dân sự, các văn bản pháp luật về trọng tài. Áp dụng pháp luật để giải quyết tranh chấp kinh tế, theo quy định của pháp luật, là công việc của trọng tài và tòa kinh tế nhưng phải trên nguyên tắc tự do, tự định đoạt của đương sự. Tuy nhiên ở nước ta từ những năm 1990 cho đến nay đã xuất hiện khá nhiều hình thức giải quyết tranh chấp kinh tế trái luật, đặc biệt là các tranh chấp liên quan đến vay, nợ, thanh toán, như: bắt cóc con để đòi nợ bố, mẹ; bắt con nợ để ép buộc gia đình, người thân trả nợ; đe dọa để đòi nợ, khủng bố tinh thần con nợ để thu nợ, sử dụng các hình thức đòi nợ gây mất uy tín cho con nợ... do một số công ty đòi nợ thuê thực hiện. Bên cạnh đó, việc các cơ quan có chức năng tố tụng hình sự, do nhiều nguyên nhân khác nhau, đã áp dụng pháp luật hình sự đối với các tranh chấp dân sự, kinh tế, là một hiện tượng không còn là cá biệt và đã gây ra nhiều tác hại cho kinh tế, xã hội nước ta. Khi đã có sự can thiệp trái pháp luật của các cơ quan tiến hành tố tụng hình sự thì việc một cá nhân là chủ thể kinh doanh rất dễ bị đưa vào vòng tố tụng hình sự, khi họ mất khả năng thanh toán các khoản nợ đến hạn. Và khi đó, những người kinh doanh khác, dư luận xã hội bắt đầu đánh giá, xem xét và nhìn nhận đây là một quan hệ kinh tế bị "hình sự hóa". Như vậy, trên thực tế việc áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp kinh tế chỉ được nhận biết, khi có hậu quả pháp lý xảy ra (bắt giam, truy tố...) đối với một hay nhiều bên tham gia tranh chấp. Để có thể nhận biết đúng đắn, đầy đủ về hiện tượng áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết tranh chấp kinh tế, cần nghiên cứu thấu đáo nhằm làm rõ những nội dung thể hiện bản chất của hiện tượng này mà không chỉ là dừng lại ở một số vấn đề thuộc về phần nổi, phần bên ngoài dễ nhận biết của loại hoạt động này.

Đã có nhiều hội thảo khoa học được tổ chức, nhiều cuộc trao đổi, tranh luận được thực hiện qua báo chí về hiện tượng "hình sự hóa" các quan hệ kinh tế nhưng cho đến nay, các nhà nghiên cứu trong khoa học pháp lý vẫn chưa thống nhất được quan điểm về khái niệm "hình sự hóa các quan hệ kinh tế".

Hiện nay, trong khoa học pháp lý đang tồn tại một số quan điểm về vấn đề "hình sự hóa các giao dịch dân sự, kinh tế", mà điển hình là những quan điểm sau đây:

Thứ nhất, "hình sự hóa các quan hệ kinh tế" là việc xử lý các hành vi vi phạm pháp luật dân sự, kinh tế mà không đủ các yếu tố cấu thành tội phạm bằng biện pháp hình sự" (xử lý oan, sai đối với người vô tội) [30]; là hiện tượng biến các quan hệ, giao dịch dân sự, kinh tế vốn được điều chỉnh bằng pháp luật dân sự, kinh tế trở thành quan hệ pháp luật hình sự [48]. Như vậy, quan điểm này được hình thành từ góc độ áp dụng pháp luật để xem xét vấn đề "hình sự hóa", ở đó các nhà nghiên cứu đã cho rằng đây là việc áp dụng sai pháp luật, là hiện tượng xử lý các hành vi vi phạm nghĩa vụ thanh toán, hoàn trả tài sản phát sinh từ các hợp đồng dân sự, kinh tế bằng con đường hình sự.

Thứ hai, "hình sự hóa các quan hệ kinh tế" là quá trình đưa một quan hệ xã hội từ chỗ chưa được điều chỉnh bằng luật hình sự trở thành đối tượng được điều chỉnh bằng luật hình sự. Quan điểm này được hình thành từ góc độ tiếp cận là hoạt động xây dựng pháp luật. Những người theo quan điểm này cho rằng, trong quá trình phát triển và tồn tại của mình, Nhà nước luôn xây dựng, hoàn thiện hệ thống pháp luật và hình sự hóa là một hoạt động tất yếu khách quan phản ánh thái độ của cộng đồng và nhà nước đối với các hành vi có tính chất nguy hiểm cho xã hội cần phải xử lý hình sự, từ đó mà xác định hành vi nào là tội phạm để xác định chính sách hình sự đối với hành vi đó, duy trì kỷ cương xã hội, đảm bảo quyền lợi nhà nước, bảo vệ quyền và lợi ích hợp của mọi công dân đáp ứng yêu cầu đấu tranh phòng chống tội phạm. Trong quá trình xây dựng và hoàn thiện pháp luật hình sự Việt Nam, vấn đề hình sự hóa luôn được nhận được sự quan tâm của Đảng và Nhà nước cũng như giới khoa học pháp lý, đặc biệt là từ khi có Bộ luật Hình sự (năm 1985). Từ thời điểm này, Quốc hội là cơ quan duy nhất có thẩm quyền quy định trong Bộ luật Hình sự những hành vi bị coi là tội phạm và quy định hình phạt tương ứng. Sau khi ra đời, Bộ luật Hình sự năm 1985 đã qua bốn lần sửa đổi, bổ sung nhưng việc ban hành Bộ

luật Hình sự năm 1999 mới là lần sửa đổi, bổ sung hoàn thiện nhất. Thực chất đây là quá trình tiến hành hoạt động hình sự hóa rõ ràng nhất.

Ngoài hai quan điểm nói trên, cũng không ít nhà nghiên cứu đã có ý kiến phản đối việc sử dụng thuật ngữ "hình sự hóa" để phản ánh hiện tượng vi phạm pháp luật tố tụng dân sự vì đã tạo ra sự thiếu chính xác, không khoa học của khái niệm này.

Theo chúng tôi, nếu muốn phản ánh hiện tượng "hình sự hóa các giao dịch dân sự, kinh tế" với nghĩa là hiện tượng xã hội tiêu cực phản ánh tình trạng áp dụng sai pháp luật của các cơ quan, cá nhân tiến hành hoạt động tố tụng hình sự mà không tạo ra những cách hiểu khác thì nên sử dụng cụm từ "áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp kinh tế".

Việc các cơ quan nhà nước có thẩm quyền áp dụng pháp luật hình sự giải quyết các tranh chấp kinh tế đã gây ra sự đảo lộn trật tự pháp luật trong xử lý các hành vi vi phạm nghĩa vụ thực hiện hợp đồng của các chủ thể kinh doanh. Vì vậy, về lý luận cần nghiên cứu thấu đáo để làm rõ hơn những vấn đề thuộc về bản chất của việc áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp kinh tế. Để có thể đạt được điều đó, cần xuất phát từ những nội dung cơ bản: Vi phạm pháp luật trong quan hệ kinh tế và tình trạng áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp kinh tế.

1.3.3.1. Vi phạm pháp luật kinh tế

Vi phạm pháp luật là một hiện tượng xã hội xuất hiện và tồn tại trong chế độ xã hội có giai cấp, có nhà nước. Trong xã hội, hiện tượng vi phạm pháp luật diễn ra rất đa dạng.

Dựa vào tính chất của các quan hệ xã hội được Nhà nước bảo vệ, có thể thấy các vi phạm đó bao gồm nhiều loại khác nhau: Vi phạm pháp luật hình sự (tội phạm), vi phạm hành chính, vi phạm pháp luật dân sự (bao hàm cả vi phạm pháp luật kinh tế) và vi phạm kỷ luật. Khi các chủ thể thực hiện hành vi vi phạm pháp luật thì họ phải chịu trách nhiệm pháp lý. Trách nhiệm

pháp lý là một loại quan hệ pháp luật đặc biệt giữa nhà nước và chủ thể vi phạm pháp luật, trong đó bên vi phạm phải gánh chịu những hậu quả bất lợi, những biện pháp cưỡng chế nhà nước được quy định ở chế tài của các quy phạm pháp luật. Trách nhiệm pháp lý mà Nhà nước áp dụng có nhiều loại, tương ứng với các loại vi phạm pháp luật, bao gồm: trách nhiệm hình sự; trách nhiệm hành chính; trách nhiệm dân sự và trách nhiệm kỷ luật.

Như vậy có thể khẳng định rằng, vi phạm pháp luật kinh tế là những dạng cụ thể của vi phạm pháp luật, là những hành vi trái với những quy định của pháp luật kinh tế do chủ thể có năng lực trách nhiệm pháp lý thực hiện một cách cố ý hoặc vô ý; xâm phạm đến các quan hệ xã hội được luật pháp bảo vệ. Vi phạm pháp luật kinh tế là cơ sở để xác định trách nhiệm pháp lý đối với những chủ thể có hành vi vi phạm.

Trong thực tế, vi phạm pháp luật kinh tế diễn ra rất phong phú, đa dạng và phức tạp. Tuy nhiên, những vi phạm pháp luật kinh tế bị xử lý bằng biện pháp hình sự được nghiên cứu trong luận án phần lớn là những vi phạm phát sinh từ quá trình thực hiện hợp đồng của các bên liên quan trong quá trình đầu tư sản xuất, kinh doanh.

Để xác định dấu hiệu pháp lý của các vi phạm pháp luật, nghĩa vụ phát sinh từ quá trình thực hiện hợp đồng và làm rõ được sự khác biệt giữa chúng với vi phạm pháp luật hình sự, đồng thời tìm ra nguyên nhân và giải pháp khắc phục tình trạng xử lý các vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ quá trình thực hiện hợp đồng của cơ quan tiến hành tố tụng hình sự thì cần phải làm rõ khái niệm, bản chất và những đặc trưng cơ bản của hợp đồng.

Theo quy định của Bộ luật Dân sự, "hợp đồng dân sự là sự thỏa thuận giữa các bên về việc xác lập, thay đổi và chấm dứt các quyền, nghĩa vụ dân sự" [65, Điều 388]. Cũng theo quy định của pháp luật, hợp đồng được xác lập trên nguyên tắc "tự do giao kết các bên được tự do thỏa thuận về nội dung hợp đồng nhưng không được trái pháp luật hoặc đạo đức xã hội" [65, Điều 389].

Hợp đồng được xác lập bằng văn bản, Fax, thư điện tử, hoặc bằng cách thức được các bên thống nhất phối hợp về quy định pháp luật và thông lệ quốc tế.

Sau khi các bên đã giao kết hợp đồng dưới một hình thức nhất định, phù hợp với pháp luật và hợp đồng đó đáp ứng đầy đủ các điều kiện mà pháp luật yêu cầu thì hợp đồng có hiệu lực bắt buộc đối với các bên, nghĩa là các bên tham gia hợp đồng phải thực hiện những hành vi nhằm đáp ứng những quyền dân sự tương ứng của bên kia. Việc thực hiện hợp đồng phải tuân thủ những nguyên tắc: Thực hiện một cách trung thực theo tinh thần hợp tác và có lợi nhất cho các bên, bảo đảm tin cậy lẫn nhau; đúng đối tượng, chất lượng, chủng loại, thời hạn, phương thức và các thỏa thuận khác; không được xâm phạm đến lợi ích của Nhà nước, lợi ích công cộng, quyền và lợi ích hợp pháp của người khác.

Các bên trong quá trình thực hiện hợp đồng có thể thỏa thuận sửa lại hợp đồng và giải quyết hậu quả của việc sửa đổi, trừ trường hợp pháp luật có quy định khác. Trong những trường hợp hợp đồng được lập thành văn bản, có chứng thực của công chứng Nhà nước, đăng ký hoặc cho phép thì việc sửa đổi hợp đồng cũng phải tuân theo những thể thức đó.

Như vậy, theo nghĩa thông thường, hợp đồng chính là một giao dịch dân sự trong đó các bên tham gia tự trao đổi ý chí với nhau nhằm đi đến thỏa thuận để cùng nhau làm phát sinh thay đổi hay chấm dứt các quyền và nghĩa vụ nhất định. Về bản chất, hợp đồng là một quan hệ xã hội được hình thành từ sự thỏa thuận của các bên nhằm đáp ứng nhu cầu các bên trong sản xuất, kinh doanh...

Trước đây, Pháp lệnh Hợp kinh tế quy định hợp đồng kinh tế là sự thỏa thuận bằng văn bản, tài liệu giao dịch giữa các bên ký kết về việc thực hiện công việc sản xuất, trao đổi hàng hóa, dịch vụ, nghiên cứu ứng dụng tiến bộ khoa học kỹ thuật và các thỏa thuận khác có mục đích kinh doanh với sự quy định rõ ràng về quyền và nghĩa vụ của mỗi bên để xây dựng và thực hiện kế hoạch của mình. Hiện nay, hợp đồng kinh tế được xác định là một dạng

của hợp đồng dân sự, là "sự thỏa thuận giữa các bên về việc xác lập, thay đổi hoặc chấm dứt quyền và nghĩa vụ dân sự" [65, Điều 388]. Thực tế cho thấy, trong sự phát triển của nền sản xuất xã hội, việc trao đổi sản phẩm, một khâu quan trọng trong nền sản xuất xã hội đã trở thành một vấn đề mang tính tất yếu. Với ý nghĩa như vậy, mỗi quan hệ trao đổi nhằm mục đích kinh doanh giữa các tổ chức, cá nhân là nội dung, còn hợp đồng là hình thức của nó được thiết lập trên cơ sở tự nguyện, tự do ý chí của các chủ thể. Những mối quan hệ kinh tế này khi có sự tác động, điều chỉnh bởi pháp luật kinh tế sẽ trở thành những mối quan hệ pháp luật kinh tế và khi đó hợp đồng trở thành hình thức pháp lý của nó. Nói cách khác, hợp đồng kinh tế chính là hình thức pháp lý của mối quan hệ kinh tế giữa các chủ thể kinh doanh trong xã hội.

Như vậy, dù là hợp đồng tồn tại dưới hình thức nào thì bản chất của nó đều là sự thể hiện ý chí của các bên tham gia phù hợp với ý chí Nhà nước nhằm đạt những mục đích nhất định.

Sau khi hợp đồng được giao kết dưới những hình thức khác nhau và quan hệ hợp đồng được thiết lập đúng pháp luật thì các bên có nghĩa vụ thực hiện nghiêm chỉnh những điều khoản đã cam kết. Do hợp đồng không chỉ đơn thuần là sự thỏa thuận về việc một bên chuyển giao tài sản, thực hiện một công việc nhất định cho phía bên kia mà nó còn là sự thỏa thuận về sự thay đổi hay chấm dứt các nghĩa vụ đã giao kết. Vì vậy, Bộ luật Dân sự đã xác định: Nghĩa vụ dân sự là việc mà theo đó một hoặc nhiều chủ thể phải chuyển giao vật, chuyển giao quyền, trả tiền hoặc giấy tờ có giá, thực hiện công việc khác hoặc không thực hiện công việc nhất định vì lợi ích của một hoặc nhiều chủ thể khác nhau làm một công việc hoặc không được làm một công việc vì lợi ích của một hoặc nhiều chủ thể khác.

Một trong những đặc trưng cơ bản của nghĩa vụ dân sự, kinh tế là tính chất tương ứng và đối lập nhau về quyền và nghĩa vụ giữa các bên. Do đó, quyền của bên này chỉ có thể được thực hiện khi bên kia thực hiện các nghĩa

vụ đã được giao kết hoặc do pháp luật quy định. Từ khi quan hệ nghĩa vụ được thiết lập, các bên có nghĩa vụ đối với nhau. Nghĩa vụ này có thể là một hành vi nhưng cũng có thể gồm nhiều hành vi khác nhau. Các hành vi đó có thể phải tiến hành cùng một lúc vào cùng một thời điểm hoặc có thể được tiến hành theo một quá trình trong một thời hạn nhất định.

Một vấn đề mang tính nguyên tắc là khi nghĩa vụ đã được thiết lập thông qua hợp đồng thì các bên phải thực hiện nghĩa vụ đó. Nếu một bên vi phạm nghĩa vụ (không thực hiện hoặc thực hiện không đúng, không đầy đủ) thì phải gánh chịu những hậu quả bất lợi mà pháp luật đã dự liệu.

Để có cơ sở xác định hành vi vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ quá trình thực hiện hợp đồng của bên tham gia hợp đồng, phải dựa vào chính nội dung các điều khoản mà các chủ thể đã cam kết trong hợp đồng và các điều khoản luật định; dựa vào nội dung hợp đồng để xác định bên có nghĩa vụ đã thực hiện đúng hợp đồng hay chưa. Bản chất của hợp đồng chính là sự thỏa thuận của các bên về việc thiết lập, thay đổi hoặc chấm dứt quyền, nghĩa vụ của các bên trong quá trình thực hiện hợp đồng. Do vậy, nội dung của hợp đồng trước hết là những điều khoản do các bên tham gia ký kết đã thỏa thuận với nhau. Nội dung những điều khoản mà các bên đã thỏa thuận sẽ làm phát sinh, thay đổi hoặc chấm dứt quyền và nghĩa vụ của các bên tham gia. Trong ký kết hợp đồng, một vấn đề có tính nguyên tắc là nội dung của những thỏa thuận trong hợp đồng không được trái với quy định của pháp luật thì những thỏa thuận đó mới có hiệu lực và được pháp luật bảo vệ.

Mọi hành vi không thực hiện, thực hiện không đúng, không đầy đủ các điều khoản đã cam kết đều bị coi là hành vi vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ quá trình thực hiện hợp đồng.

Khi đó các chủ thể vi phạm sẽ phải chịu những hậu quả pháp lý do hành vi vi phạm của mình gây ra. Những hậu quả bất lợi mà pháp luật buộc bên vi phạm phải chịu gọi là "trách nhiệm do vi phạm nghĩa vụ hợp đồng" [58, tr. 130],

trách nhiệm đó là trách nhiệm vật chất mà bên vi phạm buộc phải bồi thường cho bên bị vi phạm. Có thể là tiền phạt, trách nhiệm đó chỉ phát sinh khi hành vi vi phạm nghĩa vụ, thực hiện hợp có đầy đủ bốn yếu tố sau đây.

Thứ nhất, hành vi vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ quá trình thực hiện hợp đồng phải là hành vi trái pháp luật như: không thực hiện hoặc thực hiện không đúng, không đầy đủ các nghĩa vụ pháp lý phát sinh từ quá trình thực hiện hợp đồng đã được ký kết và đã có hiệu lực pháp luật, vi phạm các nguyên tắc thực hiện hợp đồng như: không thực hiện hoặc thực hiện không đúng, không đầy đủ các thủ tục chuyển giao nghĩa vụ dẫn đến hợp đồng không được thực hiện.

Như vậy, một người có nghĩa vụ mà không thực hiện, thực hiện không đúng, không đầy đủ nghĩa vụ đó thì coi là vi phạm nghĩa vụ, nghĩa vụ phát sinh từ hợp đồng do pháp luật quy định hoặc do các bên tự nguyện thỏa thuận, cam kết và được pháp luật thừa nhận, bảo vệ.

Thứ hai, hành vi vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ hợp đồng phải là hành vi có lỗi của bên vi phạm. Yếu tố lỗi là một căn cứ để áp dụng trách nhiệm pháp lý trong mọi trường hợp. Ở đây, lỗi chính là trạng thái tâm lý, là thái độ chủ quan của chủ thể vi phạm đối với hành vi vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ quá trình thực hiện hợp đồng và thiệt hại do hành vi đó gây ra được biểu hiện dưới hai hình thức cố ý hoặc vô ý. Lỗi của hành vi vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ quá trình thực hiện hợp đồng thể hiện thái độ thiếu tôn trọng của bên vi phạm đối với pháp luật và đối với lợi ích hợp pháp của bên bị vi phạm. Tuy nhiên, việc xác định lỗi để áp dụng trách nhiệm khi có hành vi vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ quá trình thực hiện hợp là lỗi suy đoán, nghĩa là khi một bên không chấp hành hoặc chấp hành không đầy đủ nghĩa vụ đã nêu trong hợp đồng trong khi có đủ điều kiện để thực hiện nghĩa vụ ấy thì đương nhiên bị coi là có lỗi.

Thứ ba, hành vi vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ hợp đồng đã gây ra thiệt hại thực tế cho bên bị vi phạm. Đây là một căn cứ không thể thiếu khi xác định trách nhiệm của bên vi phạm. Thiệt hại do hành vi vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ quá trình thực hiện hợp đồng phải là thiệt hại về vật chất và có thể tính toán được. Bên vi phạm hợp đồng chỉ phải bồi thường cho bên bị vi phạm nếu hành vi vi phạm hợp đồng của mình gây ra thiệt hại thực tế.

Thứ tư, giữa hành vi vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ quá trình thực hiện hợp đồng và thiệt hại do hành vi đó gây ra phải có mối quan hệ nhân quả. Mối quan hệ nhân quả giữa hành vi vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ quá trình thực hiện hợp đồng kinh tế, dân sự và thiệt hại do hành vi đó gây ra là mối quan hệ nội tại, tất yếu. Thiệt hại phát sinh là do kết quả tất yếu của chính hành vi vi phạm nghĩa vụ, tức là không có hành vi vi phạm nghĩa vụ thì không xảy ra thiệt hại. Trường hợp có hành vi vi phạm của một bên ký kết và bên kia có thiệt hại nhưng thiệt hại này không phải do chính hành vi của bên có vi phạm gây ra thì không có mối quan hệ nhân quả. Do vậy, bên có hành vi vi phạm không phải chịu trách nhiệm về thiệt hại nói trên. Muốn áp dụng trách nhiệm vật chất do vi phạm nghĩa vụ đối với bên vi phạm, trong mọi trường hợp phải chứng minh được mối quan hệ nhân quả giữa hành vi vi phạm và thiệt hại thực tế xảy ra.

1.3.3.2. Áp dụng pháp luật trong việc giải quyết các tranh chấp kinh tế

Việc xác định một cách đúng đắn thế nào là một hành vi vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ quá trình thực hiện hợp đồng cũng như những dấu hiệu pháp lý của nó là vấn đề hết sức quan trọng để truy cứu trách nhiệm pháp lý. Đây cũng chính là cơ sở để phân biệt một vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ quá trình thực hiện hợp đồng với hành vi phạm tội hình sự nói chung và với tội phạm chiếm đoạt tài sản nói riêng.

Vì vậy, khi nghiên cứu các nội dung pháp lý liên quan đến áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp kinh tế không thể không đề cập các tội phạm chiếm đoạt tài sản được quy định trong Bộ luật Hình sự năm 1999.

Tội phạm là một hiện tượng xã hội - pháp lý gắn liền với sự ra đời và tồn tại của nhà nước và pháp luật. Do vậy, ở mỗi một giai đoạn phát triển khác nhau của lịch sử, dưới các điều kiện của các hệ thống chính trị, xã hội khác nhau thì khái niệm tội phạm có sự khác nhau song nó luôn thể hiện bản chất của giai cấp thống trị xã hội.

Ở nước ta, luật hình sự hình thành và phát triển qua nhiều giai đoạn lịch sử khác nhau. Trong từng giai đoạn, Nhà nước đều sử dụng pháp luật hình sự để đấu tranh chống các hành vi nguy hiểm cho xã hội nhằm bảo vệ một cách có hiệu quả các quan hệ xã hội phù hợp với lợi ích của dân tộc. Để tạo cơ sở pháp lý cho việc nhận diện và phân biệt tội phạm với những loại vi phạm pháp luật khác, pháp luật đã đưa ra định nghĩa về tội phạm.

Tội phạm là hành vi nguy hiểm cho xã hội được quy định trong Bộ luật Hình sự, do người có năng lực trách nhiệm hình sự thực hiện một cách cố ý hoặc vô ý, xâm phạm độc lập, chủ quyền, thống nhất toàn vẹn lãnh thổ tổ quốc, xâm phạm chế độ chính trị, chế độ kinh tế, nền văn hóa, quốc phòng, an ninh, trật tự, an toàn xã hội, quyền, lợi ích hợp pháp của tổ chức, xâm phạm tính mạng, sức khỏe, danh dự, nhân phẩm, tự do, tài sản, các quyền, lợi ích hợp pháp khác của công dân, xâm phạm những lĩnh vực khác của trật tự pháp luật xã hội chủ nghĩa [61, Điều 8].

Trên cơ sở đó, pháp luật đã quy định về các yếu tố cấu thành và hình phạt đối với từng tội phạm cụ thể. Nắm vững những quy định đó, các chủ thể có thẩm quyền có thể xác định đúng đắn các hành vi được thực hiện trên thực tế có phải là tội phạm hay không. Tuy nhiên, trên thực tế đã xảy ra không ít trường hợp chủ thể có thẩm quyền đã áp dụng không đúng pháp luật, như: Không áp dụng pháp luật hình sự mà áp dụng pháp luật hành chính để xử lý đối với người phạm tội, hoặc áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp dân sự, kinh tế... Điều đó có nhiều nguyên nhân khác nhau, trong đó sự thiếu rõ ràng, cụ thể của hệ thống pháp luật hiện hành là một nguyên

nhân cơ bản. Vì vậy, việc làm rõ những yếu tố cấu thành của các tội phạm xâm phạm quyền sở hữu, đặc biệt là dấu hiệu chiếm đoạt tài sản, để phân biệt loại tội phạm này với các hành vi vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ quá trình thực hiện hợp đồng, có ý nghĩa đặc biệt quan trọng trong việc xác định bản chất những vấn đề liên quan đến hiện tượng áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp kinh tế.

Trên thực tiễn nước ta, việc áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp kinh tế chủ yếu liên quan đến các tội phạm chiếm đoạt tài sản, như: Tội lừa đảo chiếm đoạt tài sản; tội lạm dụng tín nhiệm chiếm đoạt tài sản; tội sử dụng trái phép tài sản... và một số tội phạm khác liên quan tới quyền sở hữu tài sản, như: Tội thiếu trách nhiệm gây thiệt hại tài sản nhà nước; tội cố ý làm trái quy định của Nhà nước về quản lý kinh tế gây hậu quả nghiêm trọng... Phần lớn các trường hợp áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp kinh tế đã xảy ra trên thực tiễn liên quan tới tội lừa đảo chiếm đoạt tài sản và tội lạm dụng tín nhiệm chiếm đoạt tài sản, các loại tội phạm khác, như: tham ô, sử dụng trái phép tài sản... đôi khi cũng liên quan nhưng chiếm tỷ lệ rất nhỏ.

Việc xử lý các vi phạm pháp luật kinh tế, dân sự bằng biện pháp hình sự thường chỉ xuất phát từ các tranh chấp phát sinh trong quan hệ kinh tế, dân sự, đặc biệt là các quan hệ hợp đồng giữa hai bên hoặc nhiều bên, khi một bên có sự vi phạm nghĩa vụ về tài sản (không trả nợ, không giao hàng đúng hạn...). Ở những trường hợp đó, bên vi phạm nghĩa vụ đã có sự xâm hại về quyền sở hữu đối với tài sản của bên kia. Trong khi đó, dấu hiệu chiếm đoạt tài sản là một yếu tố bắt buộc của cấu thành các tội lừa đảo chiếm đoạt tài sản và tội lạm dụng tín nhiệm chiếm đoạt tài sản. Vì vậy, khi tranh chấp xảy ra, rất dễ dẫn tới tình trạng các cán bộ, công chức có thẩm quyền của Nhà nước bị nhầm lẫn vi phạm dân sự với tội phạm, nên đã tiến hành điều tra, truy tố, xét xử về hình sự đối với bên đã có hành vi vi phạm nghĩa vụ dân sự.

Trong khi đó, về mặt lý luận thì ranh giới phân biệt các tội phạm nói chung, tội lừa đảo chiếm đoạt tài sản và tội lạm dụng tín nhiệm chiếm đoạt tài sản nói riêng, là tương đối rõ nét. Nếu hiểu đúng đắn, đầy đủ về mặt lý luận những dấu hiệu của tội phạm và những dấu hiệu của hành vi vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ quá trình thực hiện hợp đồng thì việc áp dụng không đúng pháp luật khi giải quyết tranh chấp dân sự, kinh tế sẽ được hạn chế đáng kể.

1.3.3.3. Phân biệt các tội phạm có yếu tố chiếm đoạt tài sản với các vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ quá trình thực hiện hợp đồng của các chủ thể kinh doanh

Để hạn chế đến mức thấp nhất thiệt hại từ những sai lầm xuất phát trong hoạt động điều tra, truy tố, xét xử gây ra cho các chủ thể tranh chấp kinh tế, thì phân biệt sự khác nhau giữa các tội phạm có yếu tố chiếm đoạt tài sản với hành vi vi phạm hợp đồng của các chủ thể kinh doanh có ý nghĩa hết sức quan trọng. Việc xác định đúng ranh giới giữa chúng có vai trò quyết định đến hoạt động áp dụng pháp luật của các cơ quan chức năng và các bên liên quan.

Về bản chất pháp lý, hành vi vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ quá trình thực hiện hợp đồng và tội phạm đều là hành vi vi phạm pháp luật.

Khi phân biệt tội phạm với vi phạm nghĩa vụ dân sự, trước hết cần căn cứ vào tính chất của hành vi vi phạm. Một hành vi bị coi là tội phạm phải có tính chất nguy hiểm đáng kể cho xã hội, không chỉ gây thiệt hại về quyền của cá nhân, tổ chức mà còn xâm phạm nghiêm trọng tới trật tự xã hội. Còn ở các hành vi vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ quá trình thực hiện hợp đồng của các chủ thể kinh doanh thì tính nguy hiểm cho xã hội của các hành vi này chỉ ở mức độ hạn chế; thiệt hại mà các hành vi này gây ra chỉ là thiệt hại đối với bên có quyền là chủ yếu. Chính vì vậy, sự khác nhau cơ bản về tính chất giữa hành vi vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ quá trình thực hiện hợp đồng với hành vi bị coi là tội phạm đó chính là tính chất nguy hiểm đáng kể. Tính "nguy hiểm đáng kể" chính là ranh giới giữa tội phạm và các hành vi vi phạm nghĩa

vụ phát sinh từ quá trình thực hiện hợp đồng. Căn cứ vào ranh giới này, luật xác định những hành vi bị coi là tội phạm. Do vậy, khi một bên trong quan hệ hợp đồng có hành vi vi phạm mà hành vi đó lại được quy định trong Bộ luật Hình sự thì hành vi đó phải là hành vi có tính nguy hiểm đáng kể cho xã hội và được coi là hành vi phạm tội. Còn vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ quá trình thực hiện hợp đồng kinh tế, dân sự mà chưa được quy định trong Bộ luật Hình sự thì tính chất của hành vi đó còn có ở mức độ nguy hiểm chưa đáng kể, không phải là hành vi phạm tội và chỉ là đối tượng điều chỉnh của pháp luật dân sự. Tuy nhiên, trong quá trình áp dụng pháp luật, do không phải tất cả các điều luật cần giải thích đều đã được giải thích một cách đầy đủ, nên người áp dụng pháp luật phải có tư duy khoa học, chính xác, khách quan khi đánh giá các tình tiết liên quan đến hành vi vi phạm pháp luật, từ đó đưa ra các quyết định xử lý phù hợp với pháp luật.

Như đã phân tích, hành vi vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ quá trình thực hiện hợp đồng có thể biểu hiện dưới dạng hành vi không thực hiện, thực hiện không đúng, không đầy đủ nội dung các điều khoản mà các bên đã cam kết. Chính vì vậy, khi bên vi phạm các nghĩa vụ đã cam kết, thì nội dung của hợp đồng chính là cơ sở để xác định trách nhiệm vật chất của bên vi phạm, vì nội dung đó đã được các chủ thể kinh doanh thống nhất, thỏa thuận phù hợp với quy định của pháp luật (không xâm hại đến quyền, lợi ích của nhà nước, của bên thứ ba, không vi phạm pháp luật và thuần phong mỹ tục...) nên có giá trị ràng buộc đối với các bên.

Về hình thức, một hành vi chỉ có thể là tội phạm khi nó đã được quy định trong Bộ luật Hình sự. Do đó, Bộ luật Hình sự chính là căn cứ đầu tiên mà người áp dụng pháp luật phải dựa vào để xác định hành vi đã được thực hiện trên thực tế có phải là tội phạm hay không. Chính vì vậy, một hành vi vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ quá trình thực hiện hợp đồng có dấu hiệu tội phạm phải là hành vi thỏa mãn các dấu hiệu của một cấu thành tội phạm cụ thể. Nếu hành vi vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ quá trình thực hiện hợp đồng chưa

được hoặc không được quy định trong Bộ luật Hình sự thì hành vi đó không thể bị coi là hành vi phạm tội. Đây là tiêu chí hết sức cơ bản, quan trọng đối với người áp dụng pháp luật và là cơ sở để áp dụng pháp luật được chính xác.

Khi phân biệt hành vi phạm tội với các vi phạm nghĩa vụ dân sự, cũng cần xem xét về chủ thể thực hiện hành vi vi phạm pháp luật. Một trong những nguyên tắc đặc thù của luật hình sự là "nguyên tắc trách nhiệm cá nhân", do vậy hành vi phạm tội thì chỉ do cá nhân thực hiện và trách nhiệm hình sự chỉ là trách nhiệm cá nhân của người thực hiện hành vi phạm tội. Trong khi đó, chủ thể thực hiện hành vi vi phạm nghĩa vụ là chủ thể của hợp đồng và theo quy định của pháp luật thì có thể là cá nhân, pháp nhân, hộ gia đình, hợp tác xã... Trên thực tế, có nhiều hợp đồng được ký kết giữa các chủ thể không phải là cá nhân, do vậy trong quá trình thực hiện hợp đồng, khi xảy ra hành vi vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ hợp đồng thì hành vi đó chỉ là hành vi vi phạm dân sự. Tuy nhiên, trong trường hợp chủ thể của hợp đồng kinh tế, dân sự không phải là cá nhân nhưng trong quá trình thực hiện hợp đồng, những cá nhân có liên quan có hành vi lợi dụng việc thực hiện hợp đồng để chiếm đoạt tài sản thì những cá nhân đó sẽ là chủ thể của tội phạm.

Xem xét trách nhiệm pháp lý của hành vi phạm tội và các hành vi vi phạm nghĩa vụ dân sự khác ở nước ta còn căn cứ vào lỗi của chủ thể thực hiện hành vi vi phạm. Trong quan hệ hợp đồng, việc không thực hiện, thực hiện không đúng, không đầy đủ các nghĩa vụ đã cam kết là hành vi có lỗi. Lỗi trong vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ quá trình thực hiện hợp đồng là lỗi suy đoán, do vậy trong quan hệ hợp đồng hành vi vi phạm cho dù được thực hiện do lỗi cố ý hay vô ý thì hành vi đó luôn được xem là hành vi vi phạm nghĩa vụ hợp đồng. Trái lại, đối với tội phạm, trong nhiều trường hợp lỗi của người thực hiện hành vi là một trong những yếu tố quyết định có hoặc không có tội phạm. Trong quá trình ký kết, hoặc thực hiện hợp đồng, bất kỳ bên nào có hành vi lợi dụng hợp đồng để thực hiện ý đồ chiếm đoạt điều tra hoặc phạm tội khác thì lỗi của họ phải là cố ý, thì hành vi của họ mới thỏa mãn các yêu

cầu cấu thành tội phạm. Tuy nhiên, trong luật hợp đồng của hầu hết các nước khác trên thế giới hiện nay đều không tính đến yếu tố lỗi, không cần thiết xác định lỗi mà bất kỳ bên nào tham gia hợp đồng có vi phạm, gây ra những thiệt hại cho bên kia là phải có trách nhiệm bồi thường. Vấn đề này được thể hiện rất rõ trong Công ước Viên năm 1980 [47].

Khi phân biệt tội phạm với vi phạm nghĩa vụ dân sự, cần căn cứ vào yếu tố bắt buộc trong cấu thành tội phạm là mục đích "chiếm đoạt tài sản". Yếu tố này có sự khác nhau rất căn bản giữa các tội phạm chiếm đoạt tài sản với hành vi vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ hợp đồng kinh tế, dân sự.

Trong cấu thành tội phạm của các tội chiếm đoạt tài sản thì yếu tố chiếm đoạt tài sản là bắt buộc.

Dấu hiệu chiếm đoạt tài sản được phản ánh thông qua phương pháp, thủ đoạn thực hiện hành vi phạm tội. Người phạm tội chiếm đoạt tài sản thường dùng các thủ đoạn gian dối như: đưa ra các thông tin giả để chứng minh khả năng tài chính, khả năng kinh doanh hoặc cố tình tạo lòng tin cho đối tác để nhận được tài sản của họ một cách ngay thẳng, hợp pháp thông qua hợp đồng kinh tế, dân sự rồi chiếm đoạt. Người phạm tội sử dụng phương pháp, thủ đoạn khác nhau nhằm trốn tránh nghĩa vụ thanh toán, hoàn trả tài sản bằng cách không để lại dấu tích của việc nợ, hủy bỏ các tài liệu thể hiện nghĩa vụ thanh toán, che giấu hành vi chiếm đoạt bằng cách tạo dựng hiện trường giả như bị cướp, bị mất, tẩu tán tài sản... để chứng minh không còn khả năng thanh toán. Người vi phạm nghĩa vụ thanh toán là người vào thời điểm thanh toán chưa có hoặc không có khả năng thanh toán vì những lý do khách quan, chính đáng, nhưng vì muốn giữ uy tín trên thương trường, uy tín với đối tác nên đã hứa hẹn, khất nợ nhiều lần nhằm chứng minh họ đang tiếp tục làm ăn và có khả năng trả nợ.

Tội chiếm đoạt tài sản bao giờ cũng được thực hiện với lỗi cố ý trực tiếp. Các hành vi khách quan khác nhau được người phạm tội thực hiện đều

chỉ nhằm mục đích chiếm đoạt tài sản. Còn trong ý thức chủ quan của người vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ quá trình thực hiện hợp đồng không có mục đích chiếm đoạt tài sản của đối tác.

Trong các vụ án lừa đảo chiếm đoạt tài sản hay lạm dụng tín nhiệm chiếm đoạt tài sản được thực hiện bằng phương thức lợi dụng hợp đồng kinh tế, dân sự, người phạm tội thường che giấu mục đích, ý thức chiếm đoạt tài sản. Trên thực tế, họ đã sử dụng thủ đoạn gian dối để chiếm đoạt tài sản từ tay người sở hữu tài sản hoặc người có trách nhiệm quản lý nó. Thủ đoạn gian dối được kẻ phạm tội sử dụng thông qua các thông tin không đúng sự thật, làm cho người sở hữu tài sản hoặc người trách nhiệm quản lý nó tưởng là thật và giao tài sản cho kẻ phạm tội, ở tội này, thủ đoạn gian dối biểu hiện rất đa dạng. Mục đích chiếm đoạt tài sản có từ trước khi người phạm tội thực hiện hành vi gian dối để nhận được tài sản.

Đối với hành vi lạm dụng tín nhiệm chiếm đoạt tài sản người phạm tội chưa hoặc không có ý thức chiếm đoạt tài sản của đối tác trước khi ký kết và thực hiện các hợp đồng, mà chỉ sau thời điểm nhận tài sản một cách ngay thẳng, hợp pháp từ tay người sở hữu tài sản hoặc người có trách nhiệm quản lý nó, kẻ phạm tội mới có ý định không trả lại nhằm chiếm đoạt tài sản đó.

Như vậy, về hình thức, giữa vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ quá trình thực hiện hợp đồng và các tội phạm chiếm đoạt tài sản có nhiều điểm giống nhau, song sự khác biệt cơ bản nhất giữa chúng vẫn là dấu hiệu chiếm đoạt tài sản của người khác.

Dấu hiệu "chiếm đoạt tài sản" có ý nghĩa đặc biệt quan trọng trong việc phân biệt những tội phạm này với hành vi vi phạm nghĩa vụ dân sự.

Chiếm đoạt, có thể hiểu là hành vi cố ý chuyển dịch trái pháp luật tài sản thuộc quyền sở hữu của người khác thành tài sản của mình. Như vậy, về mặt khách quan, hành vi chiếm đoạt là hành vi làm cho chủ tài sản mất hẳn khả năng thực hiện quyền chiếm hữu, sử dụng định đoạt đối với tài sản thuộc

quyền sở hữu của họ và tạo cho người chiếm đoạt có thể thực hiện việc chiếm hữu, sử dụng, định đoạt tài sản đó. Về mặt thực tế, chiếm đoạt là quá trình vừa làm cho chủ tài sản mất tài sản, vừa làm cho người chiếm đoạt có được tài sản. Tuy nhiên, phụ thuộc vào mối quan hệ giữa người chiếm đoạt với tài sản chiếm đoạt, hình thức chiếm đoạt mà hành vi chiếm đoạt thể hiện khác nhau ở những tội phạm cụ thể khác nhau.

Trong tội lừa đảo chiếm đoạt tài sản, hành vi chiếm đoạt thể hiện ở hai hình thức khác nhau. *Một là*, trường hợp tài sản bị chiếm đoạt đang trong sự chiếm hữu của chủ sở hữu thì hình thức thể hiện cụ thể là hành vi nhận tài sản từ người bị lừa dối. Người bị lừa dối, vì đã tin vào thông tin của người phạm tội nên đã giao tài sản cho người đó. Thời điểm nhận được tài sản cũng là thời điểm người phạm tội lừa đảo đã nắm giữ được tài sản định chiếm đoạt và người bị lừa dối đã mất khả năng nắm giữ tài sản đó trên thực tế. *Hai là*, trường hợp tài sản bị chiếm đoạt đang ở trong sự chiếm hữu của người phạm tội thì hình thức thể hiện cụ thể của hành vi chiếm đoạt là giữ lại tài sản mà lẽ ra, họ phải giao trả cho người bị lừa dối. Người bị lừa dối, vì đã tin vào thông tin của người phạm tội, nên đã nhận nhầm tài sản (nhận thiếu, nhận sai loại tài sản) hoặc không được nhận lại tài sản. Thời điểm người bị lừa dối nhận nhầm hay không được nhận tài sản cũng là thời điểm người bị lừa dối đã mất tài sản đó và người phạm tội lừa đảo đã nắm giữ được tài sản định chiếm đoạt.

Trong tội lạm dụng tín nhiệm chiếm đoạt tài sản, hành vi chiếm đoạt thể hiện ở sự chiếm đoạt toàn bộ hay một phần tài sản đã được giao trên cơ sở hợp đồng đã được ký kết giữa chủ sở hữu tài sản và người có hành vi chiếm đoạt. Đối tượng của hành vi chiếm đoạt ở đây là những tài sản đã được giao ngay thẳng cho người phạm tội trên cơ sở hợp đồng. Hành vi chiếm đoạt trong tội này là hành vi cố ý không thực hiện đúng nghĩa vụ cam kết phát sinh từ hợp đồng kinh tế, dân sự, như: Không trả lại tài sản bằng thủ đoạn bỏ trốn hay bằng thủ đoạn gian dối khác (như giả vờ bị mất, bị đánh tráo tài sản, rút bớt tài sản...) hoặc không hoàn trả lại do mất khả năng hoàn trả vì đã sử dụng

tài sản vào mục đích bất hợp pháp khác (như dùng vào việc buôn lậu, buôn bán hàng cấm, đánh bạc...). Như vậy, hành vi chiếm đoạt đã làm cho chủ sở hữu tài sản bị mất quyền sở hữu tài sản trên thực tế (về mặt pháp lý thì không bị mất) và gây cho người sở hữu hay người có trách nhiệm quản lý tài sản những thiệt hại nhất định.

Về mặt chủ quan, hành vi chiếm đoạt tài sản bao giờ cũng được thực hiện do lỗi cố ý trực tiếp, tức là người phạm tội nhận thức được hành vi của mình là trái pháp luật, biết tài sản mình chiếm đoạt là tài sản đang có người quản lý nhưng vì mục đích tư lợi, muốn tài sản đó thành của mình và mong muốn chiếm đoạt số tài sản đó nên đã không hoàn trả lại.

Trong khi đó, mặc dù chưa thực hiện nghĩa vụ dân sự (chưa trả tiền hoặc chưa trả lại tài sản có liên quan...) nhưng bên vi phạm nghĩa vụ dân sự trong các tranh chấp kinh tế không có ý thức chiếm đoạt tài sản. Họ chưa thực hiện nghĩa vụ dân sự do rơi vào tình trạng bất khả kháng (không có lỗi) hoặc do cố ý dây dưa kéo dài thời gian thực hiện nghĩa vụ dân sự (có lỗi) nhưng không có ý thức chiếm đoạt tài sản của chủ sở hữu.

Trên cơ sở các đặc điểm của hành vi vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ quá trình thực hiện hợp đồng và các tội phạm có yếu tố chiếm đoạt tài sản đã phân tích ở trên, có thể phân biệt vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ quá trình thực hiện với các tội chiếm đoạt tài sản ở một số nội dung cụ thể.

Một là, vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ hợp đồng và tội phạm có yếu tố chiếm đoạt tài sản đều là những hành vi không thực hiện, hoặc thực hiện không đúng, không đầy đủ các nghĩa vụ ký kết; không thực hiện việc giao nhận, hoàn trả tài sản theo nội dung đã thỏa thuận. Người vi phạm và người phạm tội đều có thể có hành vi sử dụng tài sản không đúng thỏa thuận, gây thiệt hại hoặc mất khả năng thanh toán, hoàn trả tài sản khi đến hạn; hoặc có hành vi chiếm dụng vốn, tài sản của người khác và có biểu hiện chây lỳ, gây khó khăn cho người quản lý tài sản trong việc đòi lại tài sản. Ngoài ra, cả người

vi phạm và người phạm tội cũng có thể có những hành vi khác như giao đúng, giao đủ về số lượng, chủng loại, chất lượng như đã thỏa thuận trong hợp đồng. Cả người vi phạm nghĩa vụ và người phạm tội đều có thể gây ra thiệt hại về vật chất. Trong thực tế có những trường hợp mặc dù chỉ là vi phạm nghĩa vụ thanh toán những thiệt hại vật chất do nó gây ra còn lớn hơn nhiều so với thiệt hại do tội phạm gây ra. Do vậy, không thể chỉ đơn thuần căn cứ vào dấu hiệu mức độ của thiệt hại xảy ra hoặc có khả năng thực tế xảy ra để phân biệt tội phạm với các vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ quá trình thực hiện hợp đồng.

Hai là, hợp đồng là cơ sở pháp lý làm phát sinh quyền và nghĩa vụ của các bên tham gia ký kết, trong hầu hết các trường hợp đều liên quan đến việc giao nhận, hoàn trả tài sản cho nhau. Hành vi vi phạm nghĩa vụ giao, nhận, hoàn trả tài sản của các bên ký kết hợp đồng làm phát sinh hậu quả pháp lý là bên vi phạm phải chịu trách nhiệm kinh tế, dân sự. Chẳng hạn, chấm dứt hành vi vi phạm; hoàn trả tài sản đã chiếm hữu trái pháp luật và bồi thường thiệt hại do vi phạm quyền sở hữu gây ra hoặc bị phạt tiền, bồi thường thiệt hại do vi phạm hợp đồng. Còn trách nhiệm hình sự chỉ đặt ra khi có hành vi lợi dụng hợp đồng, coi hợp đồng là một phương thức, thủ đoạn chiếm đoạt tài sản của người khác, không hoàn trả lại tài sản cho chủ sở hữu hoặc người quản lý hợp pháp mà không có lý do chính đáng. Như vậy, bản thân dấu hiệu chiếm đoạt tài sản đã thể hiện tính nguy hiểm cho xã hội và tạo nên sự khác biệt cơ bản giữa tội chiếm đoạt tài sản với vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ quá trình thực hiện hợp đồng. Do vậy, có thể coi dấu hiệu chiếm đoạt tài sản là ranh giới để phân biệt tội chiếm đoạt tài sản với vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ quá trình thực hiện hợp đồng. Để xác định một vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ quá trình thực hiện hợp đồng là hành vi phạm tội cơ quan tiến hành tố tụng phải chứng minh người có hành vi vi phạm nghĩa vụ có chiếm đoạt tài sản hay không. Vấn đề ranh giới giữa tội chiếm đoạt tài sản và vi phạm phát sinh từ quá trình thực hiện hợp đồng.

Do trong thực tiễn hoạt động điều tra, truy tố, xét xử vẫn còn có những nhận thức khác nhau về những nội dung đã phân tích nên hiện tượng áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp kinh tế ở nước ta vẫn có cơ sở để tồn tại.

Áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết tranh chấp kinh tế là một hiện tượng pháp lý tiêu cực trong đời sống xã hội nó phản ánh những yếu kém, sai lầm của công quyền đối với hoạt động sản xuất kinh doanh. Đó là thực tiễn thi hành pháp luật nếu tiếp cận hiện tượng áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp kinh tế từ các văn bản pháp luật hiện hành thì có thể thấy nó "không chỉ đơn thuần là sự lạm dụng các biện pháp hình sự đối với các quan hệ (thuần túy hoặc cơ bản là) dân sự, kinh tế thông qua các cơ quan thực thi pháp luật và người dân, mà còn là biểu hiện của một tư duy pháp lý sai lệch của người làm luật" [52].

Trong Bộ luật Hình sự năm 1999 có không ít tội danh mà theo đó, các hành vi thuần túy vì mục đích kinh doanh của các chủ thể kinh doanh rất có thể bị coi là hành vi phạm tội. Cụ thể như quy định về tội lừa đảo chiếm đoạt tài sản:

Người nào dùng thủ đoạn gian dối chiếm đoạt tài sản của người khác có giá trị từ năm trăm nghìn đồng đến dưới năm mươi triệu đồng hoặc dưới năm trăm ngàn đồng nhưng gây hậu quả nghiêm trọng hoặc đã bị xử phạt hành chính về hành vi chiếm đoạt hoặc đã bị kết án về tội chiếm đoạt tài sản, chưa được xóa án tích mà còn vi phạm, thì bị phạt cải tạo không giam giữ đến ba năm hoặc phạt tù từ sáu tháng đến ba năm [61, Điều 139]

Rõ ràng, trong điều luật này các nhà làm luật đã để ngỏ một khoảng khá lớn, tạo điều kiện cho việc áp dụng pháp luật hình sự cho các giao dịch kinh tế, dân sự, vì: thế nào là gian dối? thế nào là thủ đoạn gian dối? thế nào là sử dụng thủ đoạn gian dối?... Luật không quy định rõ nên thật khó khăn để đưa

ra một khái niệm pháp lý về các hiện tượng nêu trên. Chính vì vậy, khi có tranh chấp xảy ra trên thực tiễn, các bên tranh chấp rất dễ bị đẩy vào vòng tố tụng hình sự nếu một trong các bên thiếu thiện chí, không tìm kiếm các hình thức giải quyết tranh chấp phù hợp (thương lượng, hòa giải, trọng tài, tòa án) mà lại làm đơn tố cáo đối tác của mình đến cơ quan Cảnh sát điều tra với lý do phía bên kia có hành vi gian dối để chiếm đoạt tài sản. Trong khi đó, pháp luật lại quy định việc một người "vay, mượn, thuê tài sản của người khác hoặc nhận được tài sản của người khác bằng các hình thức hợp đồng rồi dùng thủ đoạn gian dối hoặc bỏ trốn để chiếm đoạt tài sản" [61, Điều 140] là tội phạm. Với quy định đó, con đường dẫn tới việc áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp kinh tế dường như đang được mở rộng hơn, vì khi tiến hành hoạt động kinh doanh, các chủ thể không thể không đi lại (thậm chí đi xa) để thực hiện các nghiệp vụ kinh doanh và họ rất dễ vướng vào vòng lao lý khi một trong những lần đi xa đó bị các cơ quan tố tụng nhầm là bỏ trốn... Có thể tìm thấy khá nhiều quy định trong Bộ luật Hình sự năm 1999 những điều kiện để các cơ quan điều tra, truy tố, xét xử khai thác nhấn mạnh các yếu tố thiếu tính xác định cụ thể của điều luật đó để biến các giao dịch thuần túy về kinh tế, dân sự thành hành vi nghi vấn phạm tội hoặc phạm tội, với các tội danh như: Thiếu tinh thần trách nhiệm gây thiệt hại nghiêm trọng đến tài sản của nhà nước; Sản xuất, buôn bán hàng giả; Sản xuất buôn bán hàng giả là lương thực, thực phẩm, thuốc chữa bệnh, thuốc phòng bệnh... [61, Điều 144, 156, 157].

Ngoài Bộ luật Hình sự năm 1999, có thể tìm thấy các quy định khác của nhà nước liên quan đến quản lý kinh tế, xã hội ở những lĩnh vực khác nhau cũng rất dễ bị lạm dụng để hình sự hóa các giao dịch dân sự, kinh tế. Ví dụ: Nghị định 61/1988 ND-CP ngày 15/8/1988 về công tác thanh tra kiểm tra đối với các doanh nghiệp. Nghị định này cho phép thủ trưởng các cơ quan công an từ cấp cục ở Bộ đến trưởng phó công an quận, huyện, thị xã, thành phố thuộc tỉnh có quyền ra quyết định kiểm tra doanh nghiệp khi các cơ quan công an phát hiện thấy những tài liệu, phản ánh về hành vi vi phạm pháp luật

của doanh nghiệp. Đây cũng chính là một trong những cơ sở dẫn tới tình trạng áp dụng pháp luật hình sự cho những giao dịch kinh tế, dân sự khi tài liệu phản ánh về dấu hiệu nghi vấn phạm tội của các chủ thể kinh doanh được chuyển tới cơ quan điều tra từ một bên tham gia các tranh chấp kinh tế.

Quyết định số 189/2006/BCA, ngày 29/11/2006 của Bộ trưởng Bộ Công an, quy định về chức năng, nhiệm vụ, quyền hạn của lực lượng Cảnh sát môi trường quy định cơ quan cảnh sát môi trường có quyền đóng cửa, đình chỉ sản xuất đối với các cơ sở sản xuất gây ô nhiễm môi trường. Đây là một quy định điển hình nhất cho việc tạo điều kiện để các cơ quan công quyền can thiệp vào hoạt động kinh doanh của doanh nghiệp bất kỳ lúc nào khi họ muốn. Vì để xác định một cơ sở sản xuất, một doanh nghiệp gây ô nhiễm môi trường đến mức phải đình chỉ sản xuất thì cần phải có nhiều thao tác (lấy mẫu, xét nghiệm, giám định... kiểm tra...) và như vậy khó có thể tránh khỏi tình trạng cơ quan cảnh sát môi trường sẽ trở thành "cây gậy pháp luật" của một bên tranh chấp kinh tế khi họ muốn "chơi xấu" đối tác của mình. Mặt khác, trong nền kinh tế thị trường thì cạnh tranh là tất yếu. Nhà sản xuất, người môi giới, người kinh doanh vì mục đích kiếm lời nên sẽ khó bỏ qua những điều kiện thuận lợi mà ở đó, họ có thể loại bỏ đối thủ cạnh tranh của mình. Việc tồn tại hiện tượng trên có nhiều lý do khác nhau, trong đó sự phân định không rõ ràng trong luật vật chất về ranh giới tội phạm và các hành vi vi phạm khác là một nguyên nhân chủ yếu. Từ đó, đã dẫn tới sự vi phạm các nguyên tắc đặc thù của luật kinh tế thương mại là: "các chủ thể được làm tất cả những gì mà pháp luật không cấm". Hiện tượng thiếu rạch ròi về đối tượng điều chỉnh giữa luật công với luật tư đã tạo điều kiện cho công quyền (các cơ quan điều tra, truy tố, xét xử) trong quá trình áp dụng pháp luật có điều kiện can thiệp trái pháp luật đến các quyền tự do định đoạt của các chủ thể kinh tế. Đó là điều tất yếu. Điều đó cũng dẫn tới tình trạng thiếu khách quan trong việc đánh giá những vấn đề phát sinh trên thực tế. Ví dụ trong trường hợp các chủ thể kinh tế thực hiện quyền tự do sáng tạo nên đã vi phạm pháp luật và hành vi đó đơn thuần chỉ được coi là vi phạm pháp luật,

mà không được nhìn nhận như là một sáng kiến pháp lý, một thực tế để đánh giá về sự phù hợp của pháp luật, từ đó tiến hành việc hoàn thiện pháp luật.

Áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp kinh tế là một mảng tối trong thực tiễn áp dụng pháp luật của nước ta hiện nay, đã gây ra những bức xúc rất lớn trong đời sống xã hội, ảnh hưởng đến các hoạt động đầu tư, sản xuất, kinh doanh. Điều quan trọng hơn là nó đã làm đảo lộn trật tự áp dụng pháp luật trong giải quyết các tranh chấp kinh tế, vi phạm nghiêm trọng các nguyên tắc cơ bản của pháp luật kinh tế, thương mại, ngăn chặn quyền tự do sáng tạo, tự do kinh doanh của các thương nhân, các nhà đầu tư, nhà sản xuất. Nhận dạng đúng, nhìn nhận đúng hình thức tồn tại, bản chất, nguyên nhân, hậu quả của hiện tượng này có một giá trị rất lớn trong việc xác định các biện pháp hạn chế, khắc phục nhằm đảm bảo sự ổn định cần thiết cho các hoạt động kinh doanh, cho đời sống kinh tế; bảo đảm và phát huy quyền tự chủ trong kinh doanh của các chủ thể kinh tế, góp phần cho sự nghiệp hiện đại hóa, công nghiệp hóa đất nước.

KẾT LUẬN CHƯƠNG 1

Tranh chấp là cái vốn có của đời sống xã hội. Trong đầu tư, sản xuất, kinh doanh thì tranh chấp chính là một phần không thể thiếu của các hoạt động này. Sản xuất, kinh doanh càng phát triển thì tranh chấp càng nhiều, càng phức tạp.

"Tranh chấp kinh tế" là một khái niệm mở, luôn phát triển phù hợp với từng giai đoạn phát triển kinh tế của đất nước. Cho đến nay, chưa có một khái niệm pháp lý thống nhất về tranh chấp kinh tế. Tuy nhiên, nếu căn cứ vào những quy định trong pháp luật hiện hành thì có thể xác định được những tranh chấp kinh tế cụ thể và những tranh chấp này sẽ còn phong phú hơn trong tiến trình hội nhập kinh tế quốc tế.

Áp dụng pháp luật là một lĩnh vực hoạt động thực tiễn rất rộng, liên quan đến nhiều ngành luật, nhiều đối tượng, nhiều cơ quan, tổ chức khác nhau.

Áp dụng pháp luật giải quyết các tranh chấp kinh tế ở nước ta hiện nay thể hiện ở hai dạng: Áp dụng đúng và áp dụng sai. Áp dụng đúng pháp luật trong giải quyết các tranh chấp kinh tế là việc các chủ thể áp dụng pháp luật chấp hành đúng các quy định của Bộ luật Tố tụng dân sự và các quy định pháp luật hiện hành để giải quyết các tranh chấp kinh tế, bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của các chủ thể kinh tế. Ngược lại, áp dụng sai là một hiện tượng pháp lý tiêu cực, vi phạm các quy định của tố tụng dân sự cần được loại bỏ ra khỏi đời sống xã hội.

Áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp kinh tế, dân sự ở nước ta hiện nay là một hiện tượng tiêu cực xảy ra trong thực tiễn áp dụng pháp luật, cần được nhận dạng đúng. Từ đó tìm kiếm các giải pháp khắc phục phù hợp đảm bảo quyền lợi ích cho các chủ thể trong hoạt động kinh doanh.

Áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp kinh tế dân sự ở nước ta, phần lớn liên quan đến các hành vi vi phạm nghĩa vụ thực hiện hợp đồng của các bên, các chủ thể kinh doanh, đặc biệt là nghĩa vụ trả nợ và hoàn trả tài sản. Hiện nay tiêu cực này liên quan chủ yếu đến các một số tội phạm có yếu tố chiếm đoạt tài sản, như: Tội lừa đảo chiếm đoạt tài sản, tội lạm dụng tín nhiệm chiếm đoạt tài sản, hoặc một số tội phạm khác có liên quan tới quyền sở hữu tài sản, như: Tội cố ý làm trái các quy định của Nhà nước về quản lý kinh tế gây hậu quả nghiêm trọng; tội sản xuất, buôn bán hàng giả...

Áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp kinh tế không chỉ phản ánh những tiêu cực, yếu kém trong thực tiễn áp dụng pháp luật mà còn liên quan đến công tác xây dựng hoàn thiện pháp luật ở nước ta, do đó cần kịp thời và kiên quyết loại bỏ ra khỏi đời sống xã hội.

Chương 2

THỰC TRẠNG ÁP DỤNG PHÁP LUẬT HÌNH SỰ GIẢI QUYẾT TRANH CHẤP KINH TẾ Ở NƯỚC TA

2.1. NHỮNG TRƯỜNG HỢP ÁP DỤNG PHÁP LUẬT HÌNH SỰ ĐỂ GIẢI QUYẾT TRANH CHẤP KINH TẾ TRÊN THỰC TIỄN NƯỚC TA

Kinh doanh là một công việc phức tạp, trong đó chủ thể kinh doanh phải bảo toàn và phát triển vốn, bảo đảm được quyền quản lý doanh nghiệp, phát triển thị phần. Để có thể thu được nhiều hơn lợi nhuận trong các hoạt động của mình, nhà sản xuất, đầu tư, thương nhân... phải luôn giành lấy những lợi thế nhất định và như vậy tranh chấp kinh tế tất yếu sẽ xảy ra. Trong hoạt động kinh tế, không phải chỉ có các khoản nợ hay các vi phạm nghĩa vụ hợp đồng mới làm nóng lên các tranh chấp. Mà đôi khi quyền quản lý doanh nghiệp, quản lý một bộ phận doanh nghiệp, thương hiệu, uy tín thương trường... lại là những nguyên nhân cơ bản dẫn tới các tranh chấp lớn. Đi tìm một cách thức tốt nhất để giải quyết tranh chấp, bảo vệ được quyền lợi của mình, luôn là mong muốn của tất cả những người tham gia kinh doanh. Trong thực tiễn đời sống pháp lý nước ta, đôi khi những cách thức chính thống để giải quyết các tranh chấp kinh tế (thương lượng, hòa giải, giải quyết tranh chấp kinh tế bằng trọng tài, bằng tòa án) lại không được lựa chọn và đã có không ít chủ thể kinh doanh sử dụng các biện pháp mạnh, trái luật để giải quyết các tranh chấp phát sinh trong quá trình kinh tế của mình (bắt cóc, đe dọa, khủng bố bằng điện thoại, sử dụng xã hội đen, nhờ Công an...). Thực tế là các biện pháp trái luật này, có lúc lại đáp ứng tốt hơn yêu cầu của các bên tham gia tranh chấp. Dường như, những người thắng cuộc khi áp dụng các biện pháp giải quyết tranh chấp trái luật lại được giới kinh doanh nể sợ hơn. Và như vậy, cái sai, cái vô lý vẫn tồn tại trong thực tiễn áp dụng pháp luật giải quyết các tranh chấp kinh tế ở nước ta. Trong tất cả các cách thức giải quyết

tranh chấp kinh tế trái luật đó, việc áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp kinh tế là vấn đề đáng lo ngại nhất cho đời sống xã hội. "Thói quen dùng quyền lực công can thiệp vào các tranh chấp kinh tế bằng các biện pháp hình sự hoặc hành chính dường như vẫn để lại dấu ấn cho đến tận ngày nay; thoảng khi tranh chấp kinh tế dân sự thuần túy được gán ghép thành tội lừa đảo, lạm dụng tín nhiệm chiếm đoạt tài sản" [52]. Do đó, đã có nhiều các hội thảo khoa học, các bài viết của các nhà nghiên cứu luận bàn về hiện tượng giải quyết tranh chấp kinh tế trái luật. Khi một người kinh doanh, một giám đốc công ty, một thương nhân... không trả được các khoản vay cho ngân hàng hoặc các chủ nợ khác, bị khởi tố, điều tra, truy tố thì ngay sau đó, dư luận xã hội đã đề cập đó có phải là một hành vi kinh tế, dân sự bị "hình sự hóa" hay không.

Những nghiên cứu về thực tiễn áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp kinh tế, dân sự ở nước ta trong thời gian qua đã cho thấy việc lạm dụng pháp luật trong tố tụng hình sự liên quan đến các chủ thể kinh doanh chỉ là một phần nổi, dễ nhận biết nhất của thực tiễn áp dụng không đúng pháp luật khi giải quyết các tranh chấp kinh tế. Tuy nhiên, việc đánh giá đúng bản chất của việc áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp kinh tế, khi nó được bọc trong cái vỏ hợp pháp là hành vi tố tụng, là điều không đơn giản và để đạt được điều đó, cần làm sáng tỏ nhiều vấn đề có liên quan. Một trong các hướng tiếp cận vấn đề này là chỉ ra những cách thức áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp kinh tế thường được sử dụng trên thực tiễn.

2.1.1. Áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết tranh chấp kinh tế liên quan đến tài sản và quyền tài sản

Theo Điều 188 Bộ luật Dân sự, quyền tài sản là quyền định giá được bằng tiền và có thể chuyển giao trong giao lưu dân sự, kể cả quyền sở hữu trí tuệ.

Về mặt pháp lý, tài sản có thể được nhận biết như là một vật hoặc một quyền. Là vật, tài sản được phân loại theo tiêu chí vật lý: vật có thể nhận biết

được bằng giác quan tiếp xúc gọi là vật hữu hình; trong trường hợp ngược lại ta có vật vô hình. Là quyền, tài sản cũng được phân loại theo tiêu chí vật lý nhưng cách thiết lập tiêu chí vật lý mang tính đặc thù. Các quyền được thực hiện trực tiếp trên một vật hữu hình mà không cần sự hỗ trợ của một người nào khác gọi là quyền đối vật, mà tiêu biểu nhất là quyền sở hữu. Các quyền được thực hiện chống lại một người gọi là quyền đối nhân; quyền chủ nợ là quyền đối nhân điển hình. Có trường hợp quyền không được thực hiện trực tiếp trên một vật, cũng không chống lại một người nào, mà tồn tại theo quy định của pháp luật, được gọi là quyền vô hình hay quyền vô hình tuyệt đối; quyền tác giả, quyền sở hữu trí tuệ là ví dụ [18].

Trong các tranh chấp kinh tế, để giành lại quyền về tài sản kể cả hữu hình và vô hình, kể cả quyền đối vật hay quyền quản lý doanh nghiệp, các bên tham gia tranh chấp, trong nhiều trường hợp, đã không khởi kiện ra tòa hoặc trọng tài mà họ lại sử dụng biện pháp giải quyết tranh chấp trái luật. Đó là đưa các tranh chấp đến con đường hình sự. Cùng với việc đó thì trong thực tiễn áp dụng pháp luật giải quyết các tranh chấp kinh tế ở nước ta hiện nay thì các cơ quan tố tụng hình sự do những nguyên nhân khác nhau cũng sử dụng quyền năng của mình can thiệp trái luật và các tranh chấp kinh tế.

2.1.1.1. Bên tham gia tranh chấp cố tình biến tranh chấp kinh tế thành vụ việc mang tính hình sự bằng cách viết đơn tố giác tội phạm gửi cho cơ quan Công an

Vụ việc mang tính hình sự là việc, hiện tượng có liên quan đến hành vi nghi vấn phạm tội cần điều tra làm rõ. Vụ việc mang tính hình sự là cái ban đầu, là cơ sở, căn cứ để cơ quan điều tra tiến hành các hoạt động thu thập tài liệu, xác minh làm rõ những nội dung có liên quan. Sau khi có đầy đủ tài liệu phản ánh về vụ việc mang tính hình sự, cơ quan điều tra căn cứ vào các quy định của luật hình sự, tố tụng hình sự để đưa ra quyết định khởi tố hay không khởi tố vụ án hình sự. Thông thường, để đạt được mục đích là làm cho bên

tham gia tranh chấp bị lôi vào vòng tố tụng hình sự hoặc bị phiền phức vì các thủ tục tố tụng hình sự, những người tố giác phải xem xét và xác định được người tham gia tranh chấp với mình có sơ hở gì, đã có hành vi liên quan đến vi phạm, tội phạm nào, sau đó là việc xem xét sẽ gửi đơn tố giác đến cơ quan Công an nào (cấp huyện, cấp tỉnh hay cấp bộ). Đơn tố giác sẽ được gửi đến cơ quan Công an, mà ở đó người tố giác tin rằng đơn của họ sẽ được xem xét, giải quyết nhanh nhất. Vì những người làm kinh doanh hoặc những người đại diện cho doanh nghiệp thật khó có thể đương đầu với áp lực của hình sự khi sự xuất hiện của các nhân viên điều tra tại cơ quan, doanh nghiệp, nơi ở, nơi cư trú của những người liên quan thì không phải chỉ có họ mà những quan hệ khác như gia đình, bè bạn... đều bị ảnh hưởng bởi áp lực vô hình từ các biện pháp cưỡng chế hình sự đang ẩn hiện cùng với việc tiến hành xác minh làm rõ nội dung đơn tố giác của nhân viên điều tra. Và như vậy, việc áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp kinh tế diễn ra một cách tự nhiên. Khi các bên tham gia tranh chấp biến tranh chấp kinh tế thành vụ việc có tính hình sự thì bản chất của tranh chấp vẫn không đổi. Nó vẫn là sự việc phản ánh những bất đồng về quyền hay nghĩa vụ của các bên trong hoạt động kinh doanh. Dù được tạo ra trong bất kỳ hình thái nào (vụ việc mang tính hình sự nào) thì mục đích của các bên vẫn là bảo vệ được quyền hay lợi ích của mình đang bị xâm hại. Trên thực tế, khi đưa các tranh chấp về hợp đồng, về nghĩa vụ thanh toán, về quyền quản lý doanh nghiệp... đến các cơ quan công quyền để nhờ sự can thiệp từ họ thì các bên tham gia tranh chấp chỉ muốn đòi được nợ, hoặc đảm bảo được quyền lợi kinh tế của mình một cách tốt nhất, nhưng với nhiều lý do khác nhau, họ đã sử dụng những các cách thức không hợp pháp để biến vụ việc thành những hành vi liên quan đến tội phạm lừa đảo chiếm đoạt tài sản hoặc lạm dụng tín nhiệm chiếm đoạt tài sản... Như vậy, khi tìm kiếm những sơ hở của pháp luật để biến một tranh chấp kinh tế cụ thể thành một vụ việc mang tính hình sự, các bên tham gia tranh chấp không phải đã xuất phát từ ý thức phòng chống tội phạm, ý thức bảo vệ pháp luật mà xuất phát từ

động cơ, mục đích mang tính vụ lợi cá nhân của họ. Sở dĩ có điều đó vì họ tin rằng sự can thiệp của công an bằng các hoạt động xác minh, điều tra theo thủ tục tố tụng hình sự sẽ đảm bảo cho việc bảo vệ quyền và lợi ích của họ hiệu quả hơn, chi phí thấp hơn so với việc giải quyết tranh chấp bằng con đường trọng tài hay tòa án. Trên thực tiễn nước ta, những điều kiện để biến một tranh chấp kinh tế thành một vụ việc mang tính hình sự không phải là một việc quá khó khăn. Cùng với sự thiếu cụ thể của nhiều quy định trong pháp luật hình sự là những quan hệ đan xen phức tạp khó phân định đâu là việc công, đâu là việc tư, do đó việc áp dụng các quy phạm pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp dân sự, kinh tế đã là điều dễ hiểu và không khó để nhận biết. Khi chủ nợ không đòi được nợ thì coi con nợ là lừa đảo, lạm dụng tín nhiệm. Người bị tranh chấp quyền quản lý doanh nghiệp thì cố gắng tìm kiếm các sai phạm của bên tham gia tranh chấp và gán cho họ một hành vi nghi vấn phạm tội nào đó và yêu cầu xử lý để đảm bảo quyền quản lý của mình. Chính vì vậy, không phải bất kỳ tranh chấp kinh tế nào khi bị mô phỏng như một vụ việc hình sự đều liên quan đến các tội danh lừa đảo hay lạm dụng tín nhiệm chiếm đoạt tài sản... Tùy thuộc vào những sai phạm của bên tham gia tranh chấp đã mắc phải trong quá trình kinh doanh, những người có chủ đích sẽ gán cho họ một hành vi nghi vấn phạm tội tương ứng.

Thông thường, các tranh chấp kinh tế được chuyển thành các vụ việc mang tính hình sự thông qua đơn, thư tố giác tội phạm hoặc tin báo tội phạm gửi đến cơ quan công an.

Dưới góc độ bảo vệ an ninh chính trị và trật tự an toàn xã hội thì đơn thư tố giác của nhân dân có một vai trò rất quan trọng, là nguồn tài liệu giúp cho các lực lượng chức năng trong công an nhân dân phát hiện và xác định những vấn đề liên quan đến việc tổ chức thực hiện nhiệm vụ chính trị của mình. Hoạt động tố giác tội phạm được các lực lượng chức năng trong công an tổ chức rất có kết quả ở các địa bàn cơ sở thông qua việc tổ chức hòm thư

tổ giác tội phạm, tổ chức tuyên truyền, phổ biến các kế hoạch phòng chống tội phạm. Trong công tác nghiệp vụ, lời tố giác, đơn thư tố giác được coi là một trong những nguồn tin ban đầu về vụ việc nghi vấn phạm tội. Pháp luật hình sự coi tin tố giác của công dân là một trong những căn cứ để khởi tố vụ án. Người tố giác có thể tố giác thông qua những cách thức khác nhau, như: Trực tiếp cán bộ, công chức của cơ quan có trách nhiệm để tố giác; tố giác qua điện thoại; tố giác bằng văn bản (đơn, thư); thông qua các phương tiện thông tin đại chúng (báo, đài).

Theo quy định của pháp luật thì khi cơ quan, tổ chức phát hiện tội phạm hoặc nhận được tố giác của công dân thì phải báo ngay tin về tội phạm cho cơ quan điều tra hay viện kiểm sát bằng văn bản. Trong thời gian không quá 20 ngày kể từ khi nhận được tố giác, cơ quan điều tra, Viện kiểm sát trong phạm vi trách nhiệm của mình phải kiểm tra, xác minh nguồn tin và quyết định việc khởi tố hoặc không khởi tố vụ án hình sự. Trên thực tế, nhằm nâng cao hiệu quả công tác phòng, chống tội phạm, các thông tin tố giác tội phạm luôn được các lực lượng chức năng trong công an coi trọng và kịp thời tổ chức điều tra làm rõ. Để tránh sự chồng chéo, thông thường, các đơn tố giác liên quan đến hành vi nghi vấn phạm tội thuộc chức năng điều tra của lực lượng nào, thì đơn tố giác được chuyển đến cho lực lượng đó. Trong Công an nhân dân có hai cơ quan điều tra, được tổ chức các hoạt động điều tra tội phạm ở hai lĩnh vực khác nhau, đó là:

- Cơ quan an ninh điều tra, được tổ chức ở Bộ Công an và công an cấp tỉnh, có chức năng tổ chức điều tra các vụ án xâm phạm an ninh quốc gia và các tội phạm khác theo quy định của Bộ luật Tố tụng hình sự, Pháp lệnh Tổ chức điều tra hình sự và theo sự phân công của Bộ trưởng Bộ Công an.

- Cơ quan Cảnh sát điều tra, được tổ chức ở Bộ, gồm có lực lượng Cảnh sát điều tra tội phạm kinh tế, Cảnh sát điều tra tội phạm hình sự, Cảnh sát điều tra tội phạm ma túy, Văn phòng cơ quan điều tra. Ở cấp tỉnh, có phòng

Cảnh sát điều tra tội phạm kinh tế, phòng Cảnh sát điều tra tội phạm hình sự, phòng Cảnh sát điều tra tội phạm ma túy. Ở cấp huyện có Cơ quan điều tra, có trách nhiệm tổ chức phòng ngừa và điều tra các loại tội phạm ở địa bàn quận huyện theo sự giới hạn về thẩm quyền (cơ quan điều tra cấp huyện chỉ được tiến hành điều tra đối với các tội phạm có mức án từ 15 tù giam trở xuống).

Trên thực tiễn nước ta, các đơn thư tố giác tội phạm của các tổ chức, công dân thường được gửi đến cơ quan công an, rất ít khi được gửi đến các cơ quan công quyền khác, bởi có lẽ trong tư duy của mọi người thì các cơ quan công an có sức mạnh hơn, họ sẽ nhanh hơn, kiên quyết hơn trong giải quyết các hành vi nghi vấn phạm tội cụ thể. Và như vậy, con đường ngắn nhất để giải quyết một tranh chấp kinh tế là biến một tranh chấp kinh tế thành một vụ việc mang tính hình sự, bằng cách viết đơn tố giác hành vi nghi vấn phạm tội gửi đến cơ quan công an.

Một tranh chấp kinh tế được giải quyết bằng con đường hình sự thông qua việc biến tranh chấp đó thành vụ việc mang tính hình sự bằng cách viết đơn tố giác tội phạm gửi đến công an thường được bắt đầu từ việc tìm kiếm các sai phạm của bên tham gia tranh chấp có những dấu hiệu gần gũi với hành vi phạm tội được quy định trong Bộ luật Hình sự.

Ví dụ: Việc không giao hàng đúng hạn, đúng chất lượng như hợp đồng, sau đó lại không chịu đền bù thiệt hại cho bên được thụ hưởng, hoặc không chịu thanh toán các khoản nợ đến hạn, sau khi chủ nợ giục nợ nhiều lần... có nhiều yếu tố khá tương đồng với những dấu hiệu của tội lạm dụng tín nhiệm chiếm đoạt tài sản; những hành vi liên quan đến quyền quản lý, điều hành doanh nghiệp, có nhiều yếu tố tương đồng với những dấu hiệu của hành vi phạm tội tham ô tài sản, cố ý làm trái các quy định của Nhà nước về quản lý kinh tế gây hậu quả nghiêm trọng.

Trong những trường hợp này, dù là "đơn tố giác tội phạm" nhưng những đơn thư này vẫn không mang bản chất hình sự mà nó mang bản chất kinh tế. Những đơn, thư này có một số đặc điểm sau đây:

Thứ nhất, động cơ của người viết đơn tố giác không phải là ý thức đấu tranh phòng chống tội phạm cao mà vì sự vụ lợi, phục vụ lợi ích cá nhân của họ; mục đích chính của họ là muốn có sự can thiệp của pháp luật hình sự thông qua việc xác minh đơn tố giác của cơ quan công an để giải quyết tranh chấp kinh tế cụ thể mà họ liên quan.

Thứ hai, về bản chất, vụ việc là các tranh chấp kinh tế, nhưng được đưa vào bên trong cái hình hài mang màu sắc hình sự (nghi vấn phạm tội).

Thứ ba, các đơn tố giác hành vi phạm tội gửi đến công an hoặc các cơ quan khác (như ủy ban nhân dân, cơ quan Đảng...) do các bên tham gia tranh chấp kinh tế soạn thảo luôn có địa chỉ rõ ràng (tên, họ, địa chỉ, điện thoại...) của người tố giác.

Thứ tư, các hành vi của bên tham gia tranh chấp kinh tế bị coi là có các dấu hiệu của tội phạm thường liên quan trực tiếp đến các tranh chấp kinh tế giữa họ và người viết đơn tố giác.

Thứ năm, người bị tố giác có hành vi nghi vấn phạm tội thường được người viết đơn tố giác thông báo trước, trong nhiều trường hợp họ còn nhận được đơn tố giác hành vi phạm tội của mình trước khi đơn đó được gửi đến cơ quan công an. Khi họ nhận được đơn tố giác của bên tham gia tranh chấp, nếu họ đồng ý chấp nhận các điều kiện hoặc một phần các điều kiện mà bên kia đưa ra thì tranh chấp có thể được giải quyết và đơn tố giác sẽ không được gửi đến cơ quan công an hay các cơ quan nhà nước khác.

Về phía các cơ quan công an, không phải tất cả mọi đơn vị công an đều có chức năng tiếp nhận và xem xét đơn tố giác tội phạm liên quan đến kinh tế. Chỉ có các đơn vị chuyên môn trong công an nhân dân có chức năng, nhiệm vụ phòng ngừa, điều tra các tội phạm về kinh tế mới có thẩm quyền trong việc tố

chức xác minh làm rõ nội dung vụ việc được ghi trong đơn tố giác tội phạm được mô phỏng từ những tranh chấp kinh tế nhất định, cho dù đơn tố giác tội phạm được gửi đến bất kỳ cơ quan nào của Nhà nước. Để thực hiện nhiệm vụ này, trong lực lượng công an đã thiết lập ở cấp huyện một đội điều tra án kinh tế; ở cấp tỉnh có các đội nghiệp vụ trong phòng Cảnh sát điều tra các tội phạm về kinh tế và chức vụ, mỗi đội phụ trách công tác phòng ngừa, điều tra các tội phạm ở một lĩnh vực nhất định, như: Đội phòng ngừa, điều tra án công nghiệp, đội phòng ngừa, điều tra án buôn lậu, đội phòng ngừa, điều tra án tham nhũng, đội phòng ngừa, điều tra án xâm phạm sở hữu, đội kinh tế tổng hợp... Tùy thuộc vào tình hình thực tế ở từng địa phương, các đội nghiệp vụ được thiết lập để thực hiện những nhiệm vụ này (các tỉnh nhỏ, tình hình tội phạm không phức tạp thì phòng Cảnh sát điều tra tội phạm về kinh tế và chức vụ có 4 hoặc 5 đội nghiệp vụ; ở các thành phố lớn như Hà Nội, Thành phố Hồ Chí Minh thì phòng Cảnh sát điều tra các tội phạm về kinh tế và chức vụ có từ 7 đến 9 đội nghiệp vụ). Mỗi đội nghiệp vụ, được cơ cấu một số lượng cán bộ nhất định thường từ 7 đến 15 người, đặc biệt có đội rất đông như đội phòng ngừa, điều tra buôn lậu. Ở Bộ Công an có Cục Cảnh sát điều tra các tội phạm về kinh tế và chức vụ, cục có 11 phòng nghiệp vụ, mỗi phòng phụ trách công tác phòng ngừa, điều tra các tội phạm về kinh tế ở những lĩnh vực nhất định. Không giống như ở cấp tỉnh, thành phố án kinh tế và tham nhũng do một đơn vị là phòng Cảnh sát điều tra các tội phạm về kinh tế và chức vụ đảm nhiệm. Ở Bộ Công an những gì liên quan đến tổ chức đấu tranh chống các tội phạm xâm phạm sở hữu và xâm phạm trật tự quản lý thì do Cục Cảnh sát điều tra các tội phạm về kinh tế và chức vụ phụ trách. Ngoài ra còn có Cục điều tra các tội phạm về tham nhũng. Cục này có chức năng, nhiệm vụ tổ chức đấu tranh chống các tội phạm về tham nhũng cho nên tất cả đơn thư, tố giác gửi đến cơ quan Bộ Công an phản ánh về hành vi, hiện tượng tham nhũng thì do lực lượng này xác minh làm rõ.

Cán bộ, chiến sĩ của đơn vị Cảnh sát điều tra các tội phạm về kinh tế là những người được trực tiếp tiến hành việc điều tra, xác minh nội dung sự

việc được tố giác. Trên thực tế, khi thực hiện nhiệm vụ được giao, họ đã phải tiến hành thu thập thông tin, tài liệu liên quan đến các hoạt động kinh doanh của cá nhân, đơn vị, doanh nghiệp trong lĩnh vực hoặc địa bàn mà mình phụ trách để phục vụ cho công tác nghiệp vụ của lực lượng. Chính vì vậy, khi có các đơn, thư tố cáo liên quan đến cá nhân, đơn vị doanh nghiệp thì họ có thể sử dụng những thông tin có sẵn để phục vụ cho việc giải quyết. Tuy nhiên, những thông tin này cũng cần được kiểm tra, xác minh lại trước khi được sử dụng thì mới bảo đảm sự chính xác.

Khi nhận được đơn tố giác tội phạm gửi đến, các cơ quan công an từ cơ sở đến trung ương đều phải tiến hành tiếp nhận, nghiên cứu, đánh giá, xác định nội dung tố giác có dấu hiệu của một tội phạm về kinh tế, tham nhũng không? có thuộc trách nhiệm xác minh làm rõ của công an hay không? hay cần hướng dẫn người tố giác gửi đơn đến trọng tài hoặc tòa án... Trong thời gian gần đây, các đơn tố giác tội phạm liên quan đến các tranh chấp kinh tế đều được thụ lý rất nhanh và đều được xem xét thận trọng. Khi đơn tố giác được cơ quan công an thụ lý thì đơn đó được phân công cho cán bộ, chiến sĩ ở các đơn vị nghiệp vụ liên quan xác minh làm rõ. Đơn tố giác tội phạm liên quan đến lĩnh vực, địa bàn kinh tế nào thì do cán bộ, chiến sĩ công an phụ trách công tác phòng ngừa, điều tra các tội phạm về kinh tế ở lĩnh vực, địa bàn đó có trách nhiệm xác minh làm rõ. Ví dụ: Đơn tố giác hành vi lừa đảo chiếm đoạt tài sản, lạm dụng tín nhiệm chiếm đoạt tài sản liên quan đến lĩnh vực tín dụng, ngân hàng thì sẽ do cán bộ, chiến sĩ công an phụ trách công tác phòng ngừa, điều tra án tài chính, ngân hàng xác minh làm rõ; đơn tố giác hành vi nghi vấn phạm tội liên quan đến quá trình thực hiện hợp đồng cung cấp dịch vụ, gia công, kinh doanh thương mại thì do cán bộ chiến sĩ công an phụ trách công tác phòng ngừa, điều tra án thương mại xác minh làm rõ.

Để làm rõ các nội dung tố giác cán bộ, chiến sĩ được giao nhiệm vụ giải quyết vụ việc sẽ tiến hành các công việc cụ thể như lập kế hoạch xác minh, trình và xin lãnh đạo duyệt kế hoạch sau đó sẽ tiến hành xác minh làm

rõ. Các hoạt động thu thập tài liệu, thông tin liên quan đến nội dung, đơn tố giác thường được tiến hành ở nơi mà người bị tố giác sinh ra, lớn lên, nơi họ đang cư trú, làm việc. Do việc tổ chức xác minh đơn tố giác không chỉ liên quan đến người bị tố giác mà còn liên quan đến cơ quan, doanh nghiệp, đơn vị, các đối tác của người bị tố giác; mặt khác, do sự xuất hiện của công an tại nơi ở, nơi làm việc của người bị tố giác, nên sẽ tạo ra những sức ép tâm lý rất lớn cho họ, nếu người bị tố giác là lãnh đạo doanh nghiệp hoặc tập thể lãnh đạo doanh nghiệp thì sức ép tâm lý còn nặng nề hơn rất nhiều. Khi để làm rõ nội dung nghi vấn phạm tội liên quan đến các tranh chấp kinh tế, cơ quan công an cần phải sao chụp các hồ sơ, tài liệu phản ánh quá trình đầu tư, sản xuất, kinh doanh của doanh nghiệp (sổ sách kế toán, sổ kho, các hợp đồng). Trong khi đó, với điều kiện nước ta hiện nay thì các hoạt động đầu tư, sản xuất, kinh doanh ở bất kỳ lĩnh vực nào cũng có thể mắc phải những khiếm khuyết, sai phạm nhất định. Do đó, cũng đã xuất hiện tâm lý e ngại khi công an xác minh nội dung tố giác có thể sẽ phát hiện ra các vi phạm pháp luật khác. Khi Công an tiến hành thu thập tin tức, tài liệu để làm rõ các nội dung nghi vấn trong đơn tố giác tội phạm của các bên tham gia tranh chấp, thì không ai có thể biết trước được điều gì sẽ xảy ra. Có rất nhiều rủi ro chờ đợi cá nhân, tổ chức, doanh nghiệp có người bị tố giác, khi mà ở đó đã nảy sinh các mâu thuẫn từ trước trong nội bộ doanh nghiệp hoặc sẽ xuất hiện sự ganh ghét của người đời với tư tưởng "dậu đổ, bìm leo". Cách tốt nhất để đảm bảo an toàn cho các bên tham gia tranh chấp trong tình trạng này là tự thỏa thuận với nhau để cho bên viết đơn tố giác tự rút lời tố giác của mình. Trên cơ sở đó các hoạt động xác minh của cơ quan công an cũng dừng lại. Thực tế thì không ít trường hợp sau khi tiến hành xác minh đơn tố giác tội phạm từ những tranh chấp kinh tế, cơ quan công an phát hiện ra những nội dung tố giác không đủ cơ sở để kết luận có vụ việc hình sự mà đơn thuần chỉ là những tranh chấp kinh tế, dân sự. Trong những trường hợp như vậy, các hoạt động xác minh của công an cũng dừng lại, cơ quan công an hoặc là làm văn bản trả lời đơn tố

giác hoặc hướng dẫn các bên liên quan tìm kiếm hình thức giải quyết tranh chấp khác theo đúng các quy định pháp luật về giải quyết tranh chấp kinh tế. Việc biến một tranh chấp kinh tế cụ thể trở thành một vụ việc mang tính hình sự bằng cách viết đơn tố giác tội phạm, để giải quyết tranh chấp là một hiện tượng có thật, vẫn đang tồn tại trong thực tiễn đời sống pháp lý nước ta, chưa có thống kê chính thức nào từ các cơ quan nghiên cứu, các cơ quan chức năng về hiện tượng trên, nhưng thực tế thì nó đã xảy ra và vẫn đang tồn tại, nó vẫn được yêu thích, được sử dụng khi các bên tham gia các tranh chấp kinh tế, dân sự không có thiện chí lựa chọn các cách thức giải quyết tranh chấp của mình đúng với quy định pháp luật.

Báo Đời sống pháp luật số 116 ngày 25/9/2008 đăng bài viết "Chuyện khó tin ở Bắc Kạn, xin trả lời có vi phạm pháp luật hay không, quá khó!". Thực chất vụ việc được phản ánh là một tranh chấp hợp đồng góp vốn để khai thác mỏ Khao BoPo tại huyện Chợ Đồn, tỉnh Bắc Kạn đã được các bên giải quyết bằng cách viết đơn tố giác hành vi lạm dụng tín nhiệm chiếm đoạt tài sản gửi đến cơ quan điều tra các tội phạm về kinh tế và chức vụ Công an tỉnh.

Tháng 1 năm 2006 Công ty trách nhiệm hữu hạn Thiên Trường có trụ sở chính tại thành phố Thái Nguyên (công ty này đã được cấp phép khai thác mỏ Khao BoPo tại Chợ Đồn, Bắc Kạn) đã ký hợp đồng với công ty trách nhiệm hữu hạn Thành Ngân có trụ sở tại Chợ Đồn, Bắc Cạn hợp đồng chuyển nhượng quyền khai thác và cổ phần mỏ Khao Bo Po tại xã Ngọc Phái, huyện Chợ Đồn, tỉnh Bắc Kạn cho Công ty TNHH Thành Ngân (Thành Ngân). Nhưng thực chất hợp đồng số 53 là hợp đồng góp vốn đầu tư và chia lợi nhuận theo số vốn góp. Tổng số vốn góp vào mỏ của Thành Ngân là 3 tỷ đồng, theo đó Thiên Trường được hưởng lợi nhuận trong quá trình sản xuất tại mỏ là 50%. Sau đó, ngày 10/3/2006 Công ty Thiên Trường ký hợp đồng số 54/HĐLĐ liên doanh khai thác, chế biến quặng, chì, kẽm với Công ty trách nhiệm hữu hạn Thương mại dịch vụ và nuôi trồng thủy sản Hoàng Nam (Công ty Hoàng Nam) có trụ sở tại thành phố Hạ Long, Quảng Ninh, Thiên

Trường chuyển nhượng 25% cổ phần cho Công ty Hoàng Nam. Tiếp đó, ngày 12/9/2006 Công ty Thiên Trường ký hợp đồng số 56/HĐCN chuyển nhượng tiếp 25% còn lại cho Công ty Hoàng Nam với số tiền 10 tỷ đồng nhưng sau đó Công ty Hoàng Nam đã không thanh toán đủ tiền cho Công ty Thiên Trường như các điều khoản ghi trong hợp đồng, giục nợ nhiều lần không được, nên ngày 18/4/2007 Công ty Thiên Trường đã gửi thông báo tới Công ty Hoàng Nam về việc hủy bỏ hợp đồng số 56/HĐCN với lý do Hoàng Nam đã cố tình vi phạm nghĩa vụ thanh toán được ghi trong hợp đồng này, sau khi thông báo cho Công ty Hoàng Nam về việc hủy bỏ hợp đồng số 56/HĐCN, Công ty Thiên Trường và Thành Ngân đã cùng nhau thống nhất triển khai việc xây dựng thêm lán, trại, mở rộng nhà xưởng, tại mỏ và tiến hành thủ tục khởi kiện Công ty Hoàng Nam ra tòa kinh tế. Không đồng tình với cách giải quyết của Công ty Thiên Trường, Giám đốc Công ty trách nhiệm hữu hạn Hoàng Nam đã làm đơn tố giác Giám đốc Công ty trách nhiệm hữu hạn Thiên Trường có hành vi lạm dụng tín nhiệm chiếm đoạt tài sản gửi đến cơ quan điều tra các tội phạm về kinh tế và chức vụ Công an Bắc Kạn. Vì vậy cho dù Công ty Thiên Trường đã khởi kiện Công ty Hoàng Nam. Tòa kinh tế - Tòa án nhân dân tỉnh Thái Nguyên và Tòa đã thụ lý nhưng vì chưa có kết quả điều tra đơn tố giác của Công an tỉnh Bắc Kạn rằng Công ty Thiên Trường có vi phạm pháp luật hình sự hay không, nên vụ án dân sự chưa thể tiếp tục giải quyết [22].

Trong sự việc này, các bên đã tiến hành việc thỏa thuận, ký kết một hợp đồng góp vốn khai thác mỏ và hợp đồng chuyển nhượng vốn giữa công ty Thiên Trường và công ty Hoàng Nam. Việc xảy ra tranh chấp giữa Thiên Trường, Hoàng Nam và Thành Ngân hoàn toàn là một tranh chấp dân sự liên quan đến nghĩa vụ thanh toán số tiền chuyển nhượng cổ phần của công ty Thiên Trường và công ty Hoàng Nam. Tranh chấp này phải được giải quyết trên cơ sở những thỏa thuận về giải quyết tranh chấp trong hợp đồng tại trọng tài hoặc tòa án. Ở đây không có dấu hiệu của hình sự mà chỉ có việc bên tham gia tranh chấp cố tình biến tranh chấp thành vụ việc mang tính hình sự để cậy nhờ sự can thiệp trái luật của cơ quan công an.

Hay vụ tranh chấp tiền góp vốn tàu An Giang 21 giữa ông Trần Duy Nhật địa chỉ 51B Huỳnh Khương Ninh, phường Đa Kao, quận 1 Thành phố Hồ Chí Minh với ông Nguyễn Hải Nam địa chỉ 320/5 Trần Bình Trọng, quận 5 Thành phố Hồ Chí Minh:

Do có sẵn quan hệ từ trước nên vào khoảng thời gian cuối năm 2001 ông Nguyễn Hải Nam đã mời ông Trần Duy Nhật cùng ông Nam góp vốn với Công ty trách nhiệm hữu hạn An Giang địa chỉ 65 phố Đức Chính, quận 1 Thành phố Hồ Chí Minh để mua tàu An Giang 21 kinh doanh vận tải hàng hóa bằng đường biển. Sau khi mua được tàu thì ông Nam và Công ty An Giang sẽ hợp đồng thuê ông Nhật làm thuyền trưởng tàu An Giang 21. Vào các ngày 20/7; 24 tháng 7, 31 tháng 7, 10 tháng 8 năm 2001 ông Nam đã viết giấy nhận của ông Nhật tổng cộng 52.000 USD (năm mươi hai nghìn USD) và 250.000.000 đồng (Hai trăm năm mươi triệu đồng Việt Nam) để góp vốn cùng ông Nam để ông Nam đóng tàu... với Công ty trách nhiệm hữu hạn An Giang mua tàu An Giang 21.

Tháng 2 năm 2002 Công ty trách nhiệm hữu hạn An Giang có văn bản ủy quyền cho ông Nam tổ chức khai thác tàu An Giang 21. Với tư cách là chủ tàu ông Nam đã ký hợp đồng liên kết khai thác tàu An Giang 21 (hợp đồng không số với ông Nhật vào ngày 9/2/2002 bằng hợp đồng này ông Nguyễn Văn Nhật với chức danh thuyền trưởng tàu An giang 21 chịu trách nhiệm thuyền bộ và trả lương cho các thuyền viên. Ông Nguyễn Hải Nam chịu trách nhiệm khai thác hàng hóa cho tàu hoạt động và khoán cho tổ chức nhân sự của tàu là 45.000.000 (bốn mươi lăm triệu đồng tháng). Sau 16 tháng hoạt động tàu An Giang 21 được Công ty trách nhiệm hữu hạn An Giang thu về và mang bán cho công ty khác. Sau khi nhận tàu được đem bán các thành viên góp vốn đã nhận lại phần vốn góp và ký văn bản thanh lý liên doanh mua, sửa chữa, khai thác tàu An Giang 21. Chỉ có điều từ sau khi nhận được phần vốn góp của mình (2 tỷ sáu trăm năm mươi tám triệu). Ông Nam đã tìm đủ mọi cách để không trả lại phần vốn góp của ông Nhật. Sau thời gian dài không đòi

được tiền của mình, ngày 12 tháng 11 năm 2007 ông Trần Duy Nhật đã làm đơn tố giác ông Nguyễn Hải Nam có hành vi lạm dụng tín nhiệm chiếm đoạt tài sản đến Công an Thành phố Hồ Chí Minh và Văn phòng của Cục điều tra tội phạm kinh tế tại Thành phố Hồ Chí Minh. Khi biết được ông Nhật tố cáo đến Công an, ông Nam đã tiến hành thỏa thuận trả tiền góp vốn cho ông Nhật [11].

Nghiên cứu vụ việc trên cho thấy, rõ ràng giữa ông Nam và ông Nhật đã có hợp đồng góp vốn để mua và khai thác tàu An Giang 21. Khi việc khai thác tàu không đạt hiệu quả kinh tế, lẽ ra các bên phải thống nhất việc bán tàu và chia phần vốn góp theo đúng các điều khoản của hợp đồng đã ký. Mặt khác, những bất đồng giữa các bên về việc thanh toán tiền bán tàu không có dấu hiệu của hành vi chiếm đoạt tài sản. Tuy nhiên, bên tham gia tranh chấp đã viết đơn tố giác về hành vi lạm dụng tín nhiệm chiếm đoạt tài sản gửi đến cơ quan công an và chỉ khi đó thì tranh chấp mới được giải quyết bằng việc thỏa thuận trả tiền vốn góp của các bên. Tuy rằng tranh chấp đã được giải quyết nhưng đây cũng là một điển hình của tình trạng lạm dụng pháp luật hình sự đối với các tranh chấp kinh tế.

Nghiên cứu thực tế cho thấy ở hầu hết các đơn vị Công an từ cơ sở đến Bộ đều đã và đang nhận được nhiều đơn thư tố giác tội phạm liên quan đến các tranh chấp kinh tế như các ví dụ trên. Mỗi tranh chấp kinh tế chứa đựng bên trong nó những tình tiết cụ thể khác nhau và như vậy mỗi chủ thể kinh doanh liên quan đến những tranh chấp nhất định đều tìm được những lối đi riêng để đưa một tranh chấp thành một vụ việc mang tính hình sự bằng cách viết đơn tố giác tội phạm. Điều khác nhau rõ ràng nhất giữa tố giác tội phạm của công dân với tố giác tội phạm liên quan đến các tranh chấp kinh tế đó là mục đích, mong muốn của người làm đơn tố giác. Công dân tố giác tội phạm vì họ là những người có ý thức, trách nhiệm cao với công việc bảo vệ an ninh chính trị và trật tự an toàn xã hội. Các bên tham gia tranh chấp kinh tế "đẩy" tranh chấp kinh tế thành vụ việc mang tính hình sự thông qua đơn tố giác tội phạm có nhiều hơn mong muốn giành lại được các lợi ích kinh tế của

mình từ những tranh chấp cụ thể. Trong điều kiện của nước ta hiện nay, khi nền kinh tế đang ngày càng hội nhập nhiều hơn vào kinh tế khu vực và thế giới, khi các loại hình doanh nghiệp, các quy định pháp lý về thành lập, hoạt động của doanh nghiệp nước ta đang đến gần hơn với thế giới, thì văn hóa kinh doanh văn hóa pháp lý của không ít các thương nhân, các chủ doanh nghiệp lại chưa vượt ra ngoài cái nguồn gốc làng xã vốn có của người Việt. Bên cạnh đó các quy định pháp luật, đội ngũ cán bộ có chức năng áp dụng pháp luật cũng chưa đáp ứng kịp yêu cầu phát triển, thực tiễn phát triển của kinh tế thị trường. Thế là cái sai, cái lạc hậu vẫn còn điều kiện để phát triển, tồn tại.

Khi các thương nhân, các nhà đầu tư, các chủ kinh doanh cố tình biến các tranh chấp kinh tế liên quan đến họ thành vụ việc mang tính hình sự, để mong muốn áp dụng pháp luật hình sự giải quyết các tranh chấp đó. Thì ở nước ta còn có một thực tế đang rất được quan tâm khác đó là việc các cơ quan có chức năng tố tụng hình sự cũng nhìn nhận, đánh giá không ít các tranh chấp kinh tế là hành vi phạm tội và các thương nhân, chủ các doanh nghiệp, người kinh doanh, những người tham gia các tranh chấp kinh tế cụ thể, bị điều tra, truy tố, xét xử trong khi lẽ ra các tranh chấp của họ phải được giải quyết bằng các thủ tục tố tụng dân sự kinh tế những hình thức giải quyết tranh chấp phù hợp với quy định của pháp luật. Nghiên cứu thực tiễn cho thấy những vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ quá trình thực hiện hợp đồng bị cơ quan tiến hành tố tụng xử lý bằng biện pháp hình sự chính là việc cơ quan tiến hành tố tụng, người tiến hành tố tụng đã đánh giá sai bản chất pháp lý của hành vi vay, mượn, nhận tài sản nhưng do những nguyên nhân khác nhau mà bên có nghĩa vụ thanh toán, hoàn trả không thực hiện nghĩa vụ của mình, dẫn đến vi phạm hợp đồng. Khảo sát thực tế cho thấy đây là vấn đề nổi cộm nhất trong việc xử lý các vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ quá trình thực hiện hợp đồng kinh tế, dân sự bằng biện pháp hình sự của cơ quan tiến hành tố tụng và thực tế đó diễn ra hết sức phức tạp. Viết đơn tố giác hành vi nghi vi phạm tội của bên tham gia tranh chấp, của bạn hàng, của đối tác kinh doanh để nhằm mục

đích đòi được nợ, giành được quyền kinh doanh, quyền quản lý điều hành doanh nghiệp, là một cách giải quyết tranh chấp kinh tế đang diễn ra trong thực tiễn đời sống nước ta. Ngày nay khi Việt Nam đang tích cực hội nhập kinh tế thế giới thì các dạng tranh chấp mới cũng nảy sinh nhiều hơn. Việc cậy nhờ các cơ quan công quyền để giải quyết các tranh chấp đó cũng sẽ diễn ra nhiều hơn. Thói quen dựa dẫm vào công quyền để giải quyết các mâu thuẫn cá nhân từ thừa xa xưa của làng xã Việt Nam đang được các thế hệ con cháu vận dụng để giải quyết các tranh chấp kinh tế, dân sự hiện tại của họ. Biến một tranh chấp kinh tế, dân sự thành vụ việc hình sự ngoài hình thức gửi đơn tố giác đến cơ quan công an. Người tố giác còn liên tục gửi đơn kêu cứu, tố giác đến cơ quan Đảng và chính quyền các cấp khi nhận được các đơn thư này, lãnh đạo cấp ủy và chính quyền địa phương thường giao cho công an xác minh làm rõ... Đặc biệt là ở các doanh nghiệp mới cổ phần hóa khi các quyền lợi của cổ đông bị xâm phạm, khi có sự thiếu minh bạch trong quản lý điều hành doanh nghiệp thì đơn kiện, đơn tố giác được gửi đi khắp nơi, người dân không khởi kiện ra tòa, không đưa vụ tranh chấp ra trọng tài mà luôn tìm đến các cơ quan công quyền để yêu cầu giải quyết cho quyền lợi của mình, cùng việc kiện tụng khắp nơi có trường hợp các bên tham gia tranh chấp còn đưa các tranh chấp của mình lên phương tiện thông tin đại chúng như các báo, truyền hình... các tranh chấp này khi được công khai trên các phương tiện thông tin đại chúng thì phần nhiều được nhìn nhận như những vi phạm pháp luật nghiêm trọng cần phải xử lý nghiêm và cứ như vậy con đường dẫn các bên tranh chấp kinh tế đến với các biện pháp ngăn chặn của tố tụng hình sự là rất gần. Nhất là trong điều kiện hiện nay khi ở khắp các tỉnh và thành phố đang diễn ra tình trạng vỡ nợ ồ ạt, nhiều người cho vay tất cả những gì họ có, ngoài ra họ còn vay và huy động tiền, tài sản của người thân để cho vay với mong muốn được hưởng lãi cao, nay bị mất trắng, trắng tay, vỡ mộng lại rơi vào cảnh nợ nần, sự bần cùng về kinh tế, nỗi sợ hãi của cảnh nợ nần, văn hóa kinh doanh thấp kém của làng xã rất dễ dẫn họ tới con đường sử dụng các

biện pháp trái luật để đòi nợ. Như vậy áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp kinh tế, dân sự ở nước ta vẫn có điều kiện để tồn tại.

2.1.1.2. Các cơ quan tiến hành tố tụng chủ động áp dụng pháp luật hình sự đối với các tranh chấp kinh tế

Trong tố tụng, các điều tra viên, kiểm sát viên, thẩm phán là những người có chức năng tiến hành các hoạt động tố tụng hình sự có trách nhiệm xác định sự thật của vụ án theo quy định tại Điều 10 Bộ luật Tố tụng hình sự năm 2004. Theo đó, cơ quan điều tra, viện kiểm sát và tòa án phải áp dụng mọi biện pháp hợp pháp để xác định sự thật của vụ án một cách khách quan, toàn diện và đầy đủ, làm rõ những chứng cứ xác định có tội và chứng cứ xác định vô tội, những tình tiết tăng nặng và những tình tiết giảm nhẹ trách nhiệm hình sự của bị can, bị cáo. Trách nhiệm chứng minh tội phạm thuộc về các cơ quan tiến hành tố tụng. Bị can, bị cáo có quyền nhưng không buộc phải chứng minh là mình vô tội. Trong trường hợp này, vấn đề cốt lõi chính là việc cơ quan tiến hành tố tụng phải xác định vì sao những người liên quan chưa trả được nợ hoặc không trả được nợ, vì lý do khách quan hay chủ quan; lý do chính đáng hay không chính đáng mà họ vi phạm các quy định của các hợp đồng đã được giao kết. Trong mọi trường hợp, cơ quan tiến hành tố tụng không được suy đoán một cách vô căn cứ để cho rằng những ngành này chưa trả được nợ hoặc không trả được nợ đều chiếm đoạt tài sản và quy kết họ phạm tội liên quan đến hành vi chiếm đoạt tài sản. Sai lầm cơ bản của cơ quan tiến hành tố tụng và người tiến hành tố tụng dẫn đến xử lý vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ quá trình thực hiện hợp kinh tế, dân sự là coi hành vi không trả được hoặc chưa trả được nợ hoặc có hành vi vi phạm theo cam kết đồng nghĩa với hành vi chiếm đoạt tài sản mà không phân biệt vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ quá trình thực hiện hợp đồng kinh tế, dân sự với các tội chiếm đoạt tài sản.

Không tìm hiểu rõ tại sao lại có các vi phạm nghĩa vụ thực hiện hợp đồng. Người có hành vi vi phạm nghĩa vụ thực hiện hợp đồng có thực sự có ý

thức lợi dụng hợp đồng để chiếm đoạt tài sản không? Vì vậy, thực tiễn áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp kinh tế ở nước ta cho thấy: Nếu các bên tham gia tranh chấp cố tình đẩy các tranh chấp kinh tế thành vụ việc mang tính hình sự với mong muốn tranh chấp đó được giải quyết nhanh hơn... thì ở phía khác những người có chức năng tiến hành các hoạt động tố tụng hình sự (điều tra, truy tố, xét xử) lại nhìn nhận các tranh chấp kinh tế, dân sự cụ thể của các chủ thể kinh tế là hành vi phạm tội. Nghiên cứu thực tế áp dụng pháp luật hình sự đối với các tranh chấp kinh tế, dân sự ở nước ta thời gian qua cho thấy phần lớn các tranh chấp kinh tế, dân sự bị áp dụng pháp luật hình sự xảy ra ở các dạng sau đây:

** Cơ quan tiến hành tố tụng hình sự coi việc không trả được nợ, hoặc chưa trả được nợ của các chủ thể kinh doanh là hành vi phạm tội liên quan đến các tội phạm xâm phạm sở hữu*

Vay nợ là cái vốn có tất cả các hoạt động sản xuất, kinh doanh, nhưng không phải tất cả các khoản nợ được thanh toán đúng hạn, hoặc trả lãi đúng định kỳ. Người mắc nợ do nhiều nguyên nhân khác nhau (rủi ro, đầu tư sai, bị chiếm dụng vốn....) mà không trả được nợ hoặc chưa trả được nợ thì không có nghĩa là họ có ý thức, có hành vi chiếm đoạt tài sản của chủ nợ.

Ví dụ, vụ ông Lương Ngọc Phi, Giám đốc Công ty khai thác chế biến nông sản, hải sản xuất khẩu Hòa Bình tỉnh Thái Bình, do chậm thanh toán nợ với ngân hàng Công thương Thái Bình nên đã bị các cơ quan chức năng tỉnh Thái Bình bắt giữ, truy tố với tội danh lạm dụng tín nhiệm chiếm đoạt tài sản.

Năm 1992, ông Lương Ngọc Phi cùng mười cổ đông khác được cấp phép thành lập Công ty khai thác chế biến nông sản xuất nhập khẩu Hòa Bình. Năm 1996 Công ty Hòa Bình với những kết quả nghiên cứu đã tiến hành xây dựng và triển khai dự án sản xuất nông sản xuất khẩu kê, hạt vừng đen. Dự án này dự định tiến hành từng giai đoạn 1996 - 2001. Ban đầu dự án này được địa phương ủng hộ, vì nó tạo ra công ăn việc làm cho hàng trăm người, nó tận

dụng được các diện tích đất không phù hợp với việc trồng lúa nước, sản phẩm của công ty lại được xuất khẩu sang thị trường Hàn Quốc và Nhật Bản. Nhìn thấy dự án của ông Phi có hiệu quả và đúng chủ trương chuyển đổi cơ cấu kinh tế nông nghiệp của tỉnh nên Ngân hàng Công thương Thái Bình đã cho Công ty Hòa Bình vay tổng số tiền gần 5,5 tỷ đồng. Để triển khai dự án và có hàng cung ứng cho đối tác, Công ty đã đầu tư vốn cho hàng ngàn hộ nông dân của 27 hợp tác xã trong địa bàn 4 huyện để trồng hai sản phẩm nông sản nói trên.

Bước đầu dự án rất hiệu quả nên đến năm 1998, Công ty đã triển khai được cả một vùng đất trồng nguyên liệu rộng hơn 700 ha.

Trong quá trình chờ các vùng nguyên liệu đến ngày thu hoạch, để đồng vốn vay ngân hàng không bị ứ đọng, cũng là để có thêm nguồn hàng xuất khẩu, ông Phi đã vào các tỉnh phía Nam thu mua hạt ý dĩ và ông đã xuất khẩu được 105 tấn hàng. Còn 370 tấn hạt ý dĩ đủ tiêu chuẩn đang nằm chờ trong kho để tiếp tục xuất khẩu theo hợp đồng đã ký kết với phía Nhật Bản nhưng trong quá trình kinh doanh, do bị một số đối tác chậm thanh toán nên Công ty Hòa Bình gặp khó khăn và đã phát sinh nợ quá hạn đối với Ngân hàng Công thương Thái Bình số tiền 5,5 tỷ nên ông Phi đã thay mặt Công ty làm văn bản cam kết sẽ trả hết nợ cho ngân hàng sau khi thu hoạch vụ kê vàng, vùng đen trong năm 1998 và xuất nốt lô hàng trong kho. Ngân hàng đã cử cán bộ đi xác minh và xác định số tài sản của Công ty Hòa Bình lớn hơn nhiều so với số nợ ngân hàng, và lại Công ty vẫn đang hoạt động bình thường, chưa mất khả năng thanh toán và việc Công ty cam kết trả nợ vào thời điểm cuối năm 1998 là hoàn toàn có thể.

Việc làm ăn của Công ty Hòa Bình đang suôn sẻ thì cơ quan Cảnh sát điều tra, Công an tỉnh Thái Bình ra quyết định khởi tố vụ án hình sự, khởi tố bị can Giám đốc Lương Ngọc Phi về tội "Lạm dụng tín nhiệm chiếm đoạt tài sản xã hội chủ nghĩa". Ngày 1/5/1998, ông Phi bị bắt khẩn cấp, ông Phi đã bị Tòa án nhân dân tỉnh Thái Bình tuyên phạt 14 năm tù về tội "Lạm dụng tín

nhiệm chiếm đoạt tài sản xã hội chủ nghĩa". Như vậy, từ một doanh nhân thành đạt, đang điều hành một công ty có nhiều triển vọng phát triển mạnh mẽ, là chỗ dựa tin cậy của hàng ngàn gia đình nông dân, ông Phi đã trở thành tù nhân [19].

Trước hết phải thấy "quan hệ tín dụng ngân hàng là quan hệ được thiết lập trên cơ sở hợp đồng, về bản chất nó là các quan hệ dân sự, kinh tế" [72]. Việc ông Phi chưa thanh toán được khoản nợ hơn năm tỷ cho Ngân hàng Công thương Thái Bình xét về bản chất ở đây không có mục đích, hành vi chiếm đoạt tài sản. Vì khoản tiền vay ngân hàng đã được đưa vào kinh doanh, hơn nữa hoạt động kinh doanh đang diễn ra, ông Lương Ngọc Phi và Công ty của mình chưa mất khả năng thanh toán nợ... Mặt khác, trong kinh doanh thì việc chưa trả nợ hoặc không hoàn trả vốn vay, lãi suất vay nợ chỉ là những hành vi vi phạm hợp đồng. Chủ thể của hành vi vi phạm hợp đồng chỉ phải chịu các chế tài vật chất được quy định trong hợp đồng như áp dụng phạt vi phạm hợp đồng, xử lý tài sản đảm bảo thu hồi nợ, áp dụng lãi suất quá hạn... trong trường hợp của ông Phi nợ ngân hàng có thể được hoàn trả bằng cách lựa chọn một trong những chế tài trên mà không phải là bắt giữ để truy tố như một tội phạm.

Việc áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp kinh tế tương tự vụ án Lương Ngọc Phi không phải là hiếm gặp trong thực tiễn. Vào cuối những năm 1990 đầu năm 2000 rất nhiều hợp đồng vay nợ ngân hàng đến hạn trả nợ, người vay do những nguyên nhân khác nhau như đầu tư sai, không có kinh nghiệm quản lý, bị người khác chiếm dụng vốn, bị người khác lừa đảo... nên không thể thực hiện nghĩa vụ trả nợ với ngân hàng. Các ngân hàng đứng trước sự ép thu hồi vốn đã làm công văn gửi đến cơ quan công an đề nghị giúp đỡ và như vậy không ít người vay tiền ngân hàng để kinh doanh mà không trả được nợ, cùng các cán bộ tín dụng đứng trước nguy cơ bị bắt giữ, truy tố với các tội danh khác nhau như lừa đảo chiếm đoạt tài sản, lạm dụng tín nhiệm chiếm đoạt tài sản hay cố ý làm trái, thiếu tinh thần trách

nhiệm... Đối với các quan hệ tín dụng, ngân hàng thì dường như các cơ quan điều tra, truy tố xét xử có sự thống nhất rất cao "với tinh thần tích cực chống thất thoát tiền bạc, tài sản của nhà nước" trong việc xem xét đánh giá bản chất của các vi phạm trách nhiệm, thanh toán các hợp đồng đến hạn trả nợ. Khi nhận được đề nghị từ phía ngân hàng hoặc do tự mình phát hiện ra các vi phạm nghĩa vụ thanh toán hợp đồng vay ngân hàng, thậm chí các khoản nợ xấu, thì các cơ quan tố tụng hình sự rất dễ dàng áp dụng biện pháp ngăn chặn (bắt, khám xét...) đối với những người liên quan. Và như vậy áp dụng pháp luật hình sự đối với các hành vi kinh tế, dân sự diễn ra là điều tất nhiên trong thực tiễn áp dụng pháp luật ở nước ta.

** Cơ quan tiến hành tố tụng hình sự nhìn nhận việc người có hành vi vi phạm nghĩa vụ thực hiện hợp đồng đi khỏi nơi cư trú hợp pháp của mình là hành vi bỏ trốn nhằm chiếm đoạt tài sản*

Kinh doanh là một công việc đòi hỏi phải liên tục mở rộng quan hệ, đổi mới cách thức giao tiếp, tìm kiếm thị trường... Người làm kinh doanh luôn có một nhu cầu cần trực tiếp xem xét, đánh giá, trao đổi... với những đối tác mới địa bàn kinh doanh mới, kinh doanh là phải di chuyển kể cả ra nước ngoài. Chính vì vậy, trong thực tế có nhiều trường hợp người có hành vi vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ quá trình thực hiện hợp đồng do những lý do khách quan khác nhau nên đã rời khỏi nơi cư trú hợp pháp của mình để thực hiện các nghiệp vụ kinh doanh lại bị các cơ quan điều tra, truy tố, xét xử nhìn nhận là hành vi trốn tránh để chiếm đoạt tài sản. Điển hình như vụ Vũ Văn Long, chủ nhiệm hợp tác xã đánh bắt cá Thanh Hải ở huyện Tĩnh Gia, Thanh Hóa đã bị cơ quan tiến hành tố tụng hình sự tỉnh Bà Rịa, Vũng Tàu khởi tố, bắt tạm giam.

Ngày 08/04/2000, ông Vũ Văn Long ký hợp đồng hợp tác kinh doanh với ông Lê Xuân Thảo, ngụ tại 21 Nguyễn Trường Tộ, phường 3, thành phố Vũng Tàu. Theo hợp đồng, ông Thảo sẽ đầu tư một số trang thiết bị còn thiếu trên hai tàu đánh cá của hợp tác xã Thanh Hải và ăn chia sản phẩm theo từng

chuyến đánh bắt. Thực hiện hợp đồng, ông Thảo đã đầu tư 161 triệu đồng cho hai con tàu trên đánh bắt tại ngư trường Vũng Tàu. Tuy nhiên, đi biển 6 chuyến không hiệu quả, toàn bộ sản phẩm đánh bắt được sau mỗi chuyến đi ông Thảo đều tự ý tiêu thụ, không thông báo cho ông Long biết cụ thể về tình hình giá cả của từng chuyến mà chỉ nói là lỗ. Do đó, chuyến đi biển thứ 7 ông Long đã tự ý chấm dứt hợp đồng, cho tàu chạy về Thanh Hóa. Ngày 23/4/2001 ông Long đã thông báo bằng văn bản tới ông Thảo về việc chấm dứt hợp đồng. Đồng thời, ông Long cũng đã có các văn bản báo cáo với các cơ quan chức năng tỉnh Thanh Hóa về việc đội tàu của hợp tác xã đi hợp tác làm ăn bị thua lỗ do nguyên nhân từ phía đối tác.

Sau khi ông Long tự ý cho tàu chạy về Thanh Hóa, ông Thảo đã làm đơn tố giác ông Long có hành vi lạm dụng tín nhiệm chiếm đoạt tài sản gửi đến Công an tỉnh Bà Rịa - Vũng Tàu. Ngày 6 và 7/05/2001, Cơ quan điều tra Công an tỉnh Bà Rịa - Vũng Tàu đã cử người ra Thanh Hóa trực tiếp làm việc với ông Long, ông Long đã xác nhận có nợ ông Thảo và sẽ trả nợ dần. Tuy nhiên, ngày 17/8/2001, ông Long đã bất ngờ bị Công an tỉnh Bà Rịa - Vũng Tàu bắt giam với tội danh "Lạm dụng tín nhiệm chiếm đoạt tài sản". Việc bắt giam này có sự phê chuẩn của Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Bà Rịa - Vũng Tàu. Việc cơ quan điều tra và Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Bà Rịa - Vũng Tàu khởi tố, phê chuẩn lệnh bắt, tạm giam đối với ông Long với lý do ông Long rời khỏi nơi cư trú không báo cho Công an địa phương cho nên Công an tỉnh và Viện kiểm sát nhân dân tỉnh cho rằng ông Long bỏ trốn khỏi Vũng Tàu vì có ý định chiếm đoạt tài sản. Rõ ràng tranh chấp giữa ông Long và ông Thảo chỉ đơn thuần là tranh chấp hợp đồng, tranh chấp này phải được giải quyết thông qua thương lượng, hòa giải, trọng tài hoặc tòa án mà không phải là bắt giam để truy tố như một hành vi phạm tội. Hơn nữa khi việc đánh bắt ở Ngư Trường (vùng biển) Bà Rịa - Vũng Tàu không mang lại hiệu quả kinh tế. Ông Long có thể đưa đội tàu của mình đến bất cứ đâu được phép đánh bắt mà không nhất thiết cứ phải ở nơi cũ. Đồng thời khi Công an tỉnh Bà Rịa - Vũng

Tàu tiến hành xác minh tại Thanh Hóa thì ông Long đã xác nhận nợ và cam kết sẽ trả nợ dần... Với những gì đã xảy ra với ông Vũ Văn Long chủ nhiệm hợp tác xã Thanh Hải thật khó đồng ý với kết luận của Công an tỉnh Bà Rịa - Vũng Tàu và sự phê chuẩn lệnh bắt giam ông Long của Viện kiểm sát nhân dân tỉnh phải khẳng định ở đây không có hành vi lạm dụng tín nhiệm chiếm đoạt tài sản mà chỉ có tranh chấp hợp đồng hợp tác kinh doanh bị áp dụng pháp luật hình sự [10].

Cùng nhau liên kết đầu tư để khai thác hải sản (đánh bắt cá, một bên bỏ tiền đầu tư thiết bị và quản lý sản phẩm đánh bắt được. Một bên thực hiện việc đánh bắt và phải được hưởng lợi từ sự hợp tác của mình. Nhưng thực tế thì không phải vậy tiền ông Thảo đã đầu tư để ông Long mua sắm phương tiện, trang bị cho hai tàu đánh cá của hợp tác xã Thanh Hải. Cá đánh bắt được trong 6 chuyến đi biển ông Thảo đã bán, nhưng không thông báo cụ thể cho ông Long là kết quả được bao nhiêu tiền... Bản chất của mâu thuẫn là sự thiếu rõ ràng trong hợp tác kinh doanh của hai bên, từ đó dẫn tới việc chủ nhiệm hợp tác xã đánh bắt cá Thanh Hải đưa đội tàu đánh cá của mình về Thanh Hóa. Để bảo vệ quyền lợi của mình (đầu tư 161 triệu) ông Thảo đã tố giác ông Long có hành vi lạm dụng tín nhiệm chiếm đoạt tài sản đến Công an Bà Rịa - Vũng Tàu (nơi ông Thảo sinh sống). Áp dụng biện pháp ngăn chặn theo quy định của Bộ luật Tố tụng hình sự đối với ông Long, các cơ quan tố tụng hình sự của tỉnh Bà Rịa - Vũng Tàu đã nhìn nhận việc ông Long rời bỏ Ngư Trường Vũng Tàu về Thanh Hóa là hành vi bỏ trốn được quy định tại Điều 140 của Bộ luật Hình sự năm 1999, nhưng có lẽ hơn hết đó là tư duy bảo vệ quyền lợi của các nhà kinh doanh địa phương. Không có căn cứ để khẳng định điều đó, nhưng nếu nhìn vào thực tiễn các hoạt động quản lý, đầu tư, sản xuất, kinh doanh... của chúng ta trước kia cũng như hiện nay thì sự ưu ái dành cho những nhà đầu tư "quê nhà" từ thủ tục, trình tự, đến các ưu đãi khác luôn được quan tâm hơn những người từ nơi khác đến. Đây cũng là vấn đề rất đáng được lưu tâm khi áp dụng pháp luật đối với các hành vi kinh doanh cụ thể có vi phạm.

** Cơ quan tiến hành tố tụng hình sự coi việc sử dụng một tài sản thế chấp ở nhiều nơi để vay tiền là hành vi lừa đảo chiếm đoạt tài sản, mặc dù giá trị tài sản thế chấp lớn hơn các khoản nợ mà người thế chấp phải có trách nhiệm thanh toán*

Quyền sở hữu tài sản là một trong những quyền cơ bản của công dân được pháp luật bảo vệ. Chế định quyền sở hữu là chế định quan trọng, là nền tảng không chỉ của pháp luật dân sự mà của toàn bộ hệ thống pháp luật. Pháp luật quy định:

Quyền sở hữu bao gồm quyền chiếm hữu, quyền sử dụng và quyền định đoạt tài sản của chủ sở hữu theo quy định của pháp luật. Chủ sở hữu là cá nhân, pháp nhân, chủ thể khác có đủ ba quyền là quyền chiếm hữu, quyền sử dụng, quyền định đoạt tài sản [65, Điều 164].

Trong giao lưu kinh tế, dân sự, người chủ sở hữu tài sản có toàn quyền quyết định đối với tài sản đó. Chủ sở hữu có quyền quyết định mang tài sản đó đi cầm cố, thế chấp... để đảm bảo thực hiện các nghĩa vụ hợp đồng. Do đó, pháp luật cũng quy định việc sử dụng một tài sản để bảo đảm thực hiện nhiều nghĩa vụ dân sự, nếu có giá trị tại thời điểm xác lập giao dịch bảo đảm lớn hơn tổng giá trị các nghĩa vụ được bảo đảm [65, Điều 324].

Nhưng trên thực tế thì không phải trong mọi trường hợp những người có thẩm quyền đều thực hiện những quy định này. Đã có không ít trường hợp người kinh doanh bị lôi vào vòng lao lý khi họ dùng tài sản mà mình sở hữu để thế chấp vay vốn ở các ngân hàng khác nhau.

Vụ Lê Mạnh Cường dùng tài sản của mình (ngôi nhà ở Gia Lâm, Hà Nội) thế chấp vay Ngân hàng Công thương Chương Dương 400.000.000đ và dùng tài sản đó thế chấp Ngân hàng Thương mại cổ phần Quân đội vay 650.000.000 đồng. Đến hạn, Cường mới chỉ thanh toán cho Ngân hàng Công thương Chương Dương 231.000.000 đồng còn nợ 169.000.000 đồng. Cường đã bị khởi tố về tội "Lừa đảo chiếm đoạt tài sản".

Đại diện của gia đình Cường đã thỏa thuận với hai ngân hàng là trả 169.000.000 đồng cho ngân hàng Công thương Chương Dương để ngân hàng này giao toàn bộ hồ sơ thế chấp cho Ngân hàng Thương mại cổ phần Quân đội. Sau khi gia đình Cường trả đủ số tiền trên, Ngân hàng Công thương Chương Dương đã giao toàn bộ hồ sơ thế chấp cho Ngân hàng Thương mại cổ phần Quân đội. Sau đó, Ngân hàng Thương mại cổ phần Quân đội có văn bản đề nghị Viện kiểm sát nhân dân thành phố Hà Nội xem xét việc miễn truy cứu trách nhiệm hình sự đối với Cường và xác định giá trị tài sản thế chấp là 1.260.000.000 đồng. Mặc dù vậy, Viện kiểm sát nhân dân thành phố Hà Nội vẫn truy tố Cường về tội "Lừa đảo chiếm đoạt tài sản".

Trong việc này Lê Mạnh Cường đã dùng một căn nhà thế chấp hai nơi để vay tiền nhưng việc thế chấp là minh bạch, không gian dối đã thanh toán xong cho Ngân hàng Công thương Chương Dương và chỉ còn nợ Ngân hàng Thương mại Cổ phần Quân đội 650.000.000 đồng. Theo sự thỏa thuận giữa hai ngân hàng với đại diện gia đình Cường thì ngân hàng Công thương Chương Dương đã giao toàn bộ hồ sơ cho ngân hàng Thương mại cổ phần Quân đội bảo đảm việc thu nợ. Ngân hàng Thương mại cổ phần Quân đội cũng cho rằng việc Cường thế chấp tài sản để vay vốn là hợp pháp và giá trị tài sản đến thời điểm đó được định giá là 1.260.000.000 đồng, cao hơn gần gấp hai lần số nợ của Cường. Theo quy định của Bộ luật Dân sự thì việc thế chấp một tài sản để bảo đảm thực hiện nhiều nghĩa vụ là hợp pháp. Trong trường hợp này, việc thế chấp của Cường là ngay thẳng, minh bạch, không gian dối, Cường thừa nhận các khoản nợ, không bỏ trốn và quan trọng nhất là giá trị tài sản thế chấp cao hơn nhiều so với số nợ mà Cường có nghĩa vụ thanh toán. Cho đến nay các cơ quan điều tra vẫn xem xét việc dùng một tài sản để thế chấp vay vốn ở nhiều ngân hàng (nhiều nơi) là một trong những thủ đoạn của tội phạm lừa đảo chiếm đoạt tài sản.

Trên thực tế, các tội phạm lừa đảo chiếm đoạt tài sản của các tổ chức tín dụng thường sử dụng thủ đoạn này. Để vay được tiền của các ngân hàng

thì bên vay buộc phải thế chấp (giấy tờ gốc như giấy chứng nhận quyền sở hữu nhà, đất, hồ sơ và đăng ký xe ô tô...), ngoài ra phải hoàn thiện các thủ tục khác như đơn xin vay, dự án sử dụng vốn vay... xong không phải cứ có đủ hồ sơ, có tài sản thế chấp là được vay tiền. Tiền là thứ không thể thiếu trong hoạt động kinh doanh, vay tiền để làm vốn kinh doanh... cũng có một "luật" chơi riêng, luật bất thành văn của giới kinh doanh khi thực hiện "luật" đó không ít nhân viên nghiệp vụ ngân hàng mềm lòng trước "tình cảm", "hoàn cảnh" lý do khác nhau mà người vay đưa ra như cần lấy lại sổ gốc để thực hiện một thủ tục chia tài sản, mượn lại sổ để chứng minh cho người khác biết là mình tài sản thế chấp trong ngân hàng... sau khi lấy được giấy tờ gốc của tài sản thế chấp họ lập tức mang thế chấp cho nơi khác để vay khoản tiền khác.

Nhưng không phải tất cả mọi người khi dùng một tài sản để thế chấp vay tiền ở nhiều nơi là có hành vi lừa đảo chiếm đoạt tài sản. Khi giá trị tài sản thuộc sở hữu của họ đủ để đảm bảo thực hiện nhiều nghĩa vụ dân sự theo luật định. Trong vụ việc của Lê Mạnh Cường rõ ràng giá trị tài sản thế chấp (ngôi nhà ở Gia Lâm) lớn hơn nhiều giá trị các khoản vay nợ ở Ngân hàng Công thương Chương Dương và ngân hàng cổ phần quân đội. Nhưng các cơ quan tố tụng hình sự Hà Nội vẫn xem đây là hành vi phạm tội.

** Cơ quan tiến hành tố tụng áp dụng pháp luật hình sự đối với người có vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ hợp đồng kinh tế, dân sự khi không xác minh, cân đối lại công nợ, không xem xét kỹ mối tương quan giữa vốn vay và trị giá tài sản thế chấp mà chỉ xem xét giá trị tài sản khi định giá*

Trong nền kinh tế thị trường, các doanh nhân, doanh nghiệp khi thế chấp tài sản hợp pháp của mình để vay vốn kinh doanh, sản xuất chỉ có thể biết được giá trị tài sản tại thời điểm thế chấp, không thể tiên đoán được sự biến động giá trong tương lai. Đây là vấn đề mà pháp luật cũng không đặt ra nghĩa vụ buộc doanh nhân phải biết trước. Mặc dù vậy, trong quá trình giải quyết vụ án hình sự, cơ quan tiến hành tố tụng và người tiến hành tố tụng trong nhiều trường hợp đã coi nhẹ vấn đề này và chỉ quan tâm đến giá trị tài

sản đã thế chấp tại thời điểm xử lý vụ việc mà không xem xét giá trị tài sản tại thời điểm thế chấp. Từ đó đã gây ra những hậu quả pháp lý hết sức nặng nề cho đời sống xã hội. Ví dụ về vụ án Phạm Hoàng Thọ là một minh chứng.

Phạm Hoàng Thọ, cửa hàng trưởng và Từ Ngọc Hải là nhân viên của hàng kinh doanh bột mì thuộc Liên hiệp hợp tác xã mua bán quận Tân Bình. Theo quyết định thành lập thì cửa hàng là đơn vị hạch toán báo sổ. Thực tế, Liên hiệp khoán gọn cho cửa hàng từ việc mua bán đến tiêu thụ, lời ăn lỗ chịu, mọi chi phí lương, thuế đều do cửa hàng trả, đồng thời phải nộp về Liên hiệp lãi khoán 10 đến 20 đồng/kg bột mì, thông qua Liên hiệp ký hợp đồng để cửa hàng thực hiện.

Ngày 12/12/1997 Liên hiệp hợp tác xã mua bán Tân Bình ký hợp đồng số 55 mua của Công ty dịch vụ vật tư nông nghiệp Phú Tân (AMASECO) 1.032 tấn bột mì trị giá 3.818.400.000 đồng giao cho cửa hàng thực hiện. Thọ và Hải đã bán hết lô hàng thu được 3.839.040.000 đồng (lãi 20đồng/kg) nộp về Liên hiệp 519.000.000 đồng để trả AMASECO, còn 320.040.000 đồng Thọ, Hải dùng trả nợ cũ.

Ngày 05/05/1998 Liên hiệp hợp tác xã mua bán Tân Bình có đơn tố cáo Phạm Hoàng Thọ và Từ Ngọc Hải chiếm đoạt của Liên hiệp 4.103.974.570 đồng trong đó có 3.320.040.000 đồng là tiền nợ bột mì của Hợp đồng số 55. Số còn lại là tiền lãi, nợ công ty khác, Liên hiệp cung ứng vốn cho cửa hàng trước đó. Ngày 15/4/1999 Cơ quan Cảnh sát điều tra, Công an Thành phố Hồ Chí Minh đã khởi tố Phạm Hoàng Thọ và Từ Ngọc Hải về tội lạm dụng tín nhiệm chiếm đoạt tài sản xã hội chủ nghĩa, đồng thời có công văn đề nghị Viện kiểm sát phê chuẩn lệnh bắt tạm giam Thọ và Hải. Phòng kiểm sát điều tra án kinh tế, Viện kiểm sát nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh từ chối phê chuẩn với lý do căn cứ vào tài liệu điều tra ban đầu chưa có cơ sở để chứng minh Thọ và Hải chiếm đoạt số tiền trên, yêu cầu cơ quan làm rõ một số vấn đề nhằm chứng minh hành vi chiếm đoạt tài sản của Phạm Hoàng Thọ, Từ Ngọc Hải.

Ngày 06/11/1999, cơ quan điều tra kết luận điều tra vụ án vẫn đề nghị truy tố Phạm Hoàng Thọ và Từ Ngọc Hải về tội lạm dụng tín nhiệm chiếm đoạt tài sản xã hội chủ nghĩa với số tiền chiếm đoạt là 480.000.000 đồng vốn và 499.095.946 đồng lãi (giảm đi nhiều so với số bị cáo buộc ban đầu là chiếm đoạt 4.103.974.570 đồng) [9].

Nghiên cứu toàn bộ hồ sơ vụ án, có thể nhận thấy mặc dù Thọ và Hải có nợ Liên hiệp 4.103.974.570 đồng nhưng do cửa hàng kinh doanh bị thua lỗ, gặp rủi ro, nhiều nơi còn chiếm dụng của Thọ, Hải tổng cộng trên 4 tỷ đồng. Thọ, Hải đã dùng mọi biện pháp để trả nợ cho Liên hiệp, như giao giấy tờ một số căn nhà, sử dụng tiền thi hành án, bán tài sản... trả cho Liên hiệp được 370.000.000 đồng. Như vậy, Phạm Hoàng Thọ và Từ Ngọc Hải không có hành vi chiếm đoạt tiền của Liên hiệp hợp tác xã mua bán quận Tân Bình.

Trong vụ việc này, cơ quan điều tra chỉ căn cứ vào việc Phạm Hoàng Thọ và Từ Ngọc Hải sử dụng phần lớn tiền bán bột mì để trả nợ, không nộp về Liên hiệp hợp tác xã mua bán Tân Bình mà không xem xét đến ý thức chiếm đoạt tài sản của Thọ, Hải, không xem xét đến việc kinh doanh của cửa hàng gặp rủi ro, thua lỗ, nhiều nơi chiếm dụng vốn, gặp rủi ro như mất hàng, tai nạn, bị chiếm dụng vốn, từ đó dẫn tới việc vi phạm nghĩa vụ thanh toán các hợp đồng, không xem xét trả nợ của Thọ và Hải đã khởi tố Phạm Hoàng Thọ và Từ Ngọc Hải về tội lạm dụng tín nhiệm chiếm đoạt tài sản. Dùng tiền của hợp đồng này để thanh toán một phần của hợp đồng khác là việc thường gặp của những người kinh doanh mà khả năng tài chính hạn hẹp. Tư tưởng "lấy ngắn nuôi dài" có từ lâu đời và nó ăn sâu bén rễ trong tư duy của nhiều người Việt Nam. Chính từ những cách thức kinh doanh xưa cũ đó mà không ít người phải khuynh gia bại sản, rơi vào vòng lao lý. Vụ việc của Từ Ngọc Hải và Phạm Hoàng Thọ rõ ràng rơi vào tình trạng trên. Khi họ dùng tiền bán bột mì của liên hiệp hợp tác xã mua bán Tân Bình để trả nợ cũ và sau đó là những rủi ro khác dẫn tới vi phạm hợp đồng. Ở đây điều quan trọng là việc sử dụng tiền bán bột mì của cả hai người đều không có mục đích chiếm đoạt.

Đơn giản là họ phải làm một việc lẽ ra phải làm đó là sau khi bán hàng xong phải trả tiền cho nhà cung cấp, cho chủ hàng nhưng họ lại không thanh toán hết mà đã dùng một phần tiền đó để thanh toán các khoản nợ khác. Sự thiếu hiểu biết, cầu thả, hay ý thức đơn giản hóa trong thực hiện trách nhiệm nghĩa vụ dân sự, kinh tế của họ cùng với những đánh giá sai về bản chất vụ việc của các cơ quan tố tụng hình sự đã dẫn họ tới chỗ bị áp dụng sai pháp luật.

** Cơ quan tiến hành tố tụng xử lý các vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ quá trình thực hiện hợp đồng bằng biện pháp hình sự cho dù trước đó đã có phán quyết có hiệu lực pháp luật của cơ quan tài phán có thẩm quyền*

Theo quy định chung của pháp luật tố tụng, các bản án, quyết định có hiệu lực pháp luật của các cơ quan tài phán có thẩm quyền phải được các đương sự nghiêm chỉnh thi hành, các cơ quan nhà nước, tổ chức kinh tế, tổ chức xã hội và mọi công dân tôn trọng. Tuy nhiên, nghiên cứu thực tiễn áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp kinh tế, dân sự cho thấy không ít trường hợp cơ quan tiến hành tố tụng xử lý các vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ quá trình thực hiện hợp đồng kinh tế, dân sự bằng biện pháp hình sự cho dù trước đó đã có phán quyết có hiệu lực pháp luật của cơ quan tài phán có thẩm quyền. Điển hình là vụ án Terry Lee- Daso [36].

Trong vụ án này, do Công ty Gremont đã không thực hiện đúng những cam kết trong hợp đồng nên Daso đã khởi kiện Công ty Gremont tại VIAC (Trung tâm Trọng tài quốc tế Việt Nam bên cạnh Phòng Thương mại và Công nghiệp Việt Nam) theo đúng điều khoản giải quyết tranh chấp trong hợp đồng ngoại thương đã ký giữa hai công ty và đòi Công ty Gremont bồi thường 1,2 triệu USD cho mình. Tại phán quyết trọng tài số 20/97 ngày 23/1/1998, VIAC đã quyết định: buộc Công ty Gremont phải trả cho Công ty Daso 495.000 USD (tương đương với giá của 500 tấn hóa chất). Phán quyết của trọng tài có hiệu lực ngay nhưng phía Công ty Gremont chưa thi hành. Vì thế, ông Đặng Ngọc Hòa (Giám đốc Công ty Daso) đã gửi đơn tố cáo đến cơ quan Cảnh sát điều tra Công an Thành phố Hồ Chí Minh. Ngày 22/6/1998 Cơ quan Cảnh sát

điều tra Công an Thành phố Hồ Chí Minh đã quyết định khởi tố bị can đối với Terry về tội danh "Lừa đảo chiếm đoạt tài sản".

Trong thực tế, đây là một hợp đồng mua bán ngoại thương, khi hàng vào Việt Nam, bên nhận hàng phải yêu cầu Hải quan và cơ quan chức năng giám định chất lượng. Nếu không đúng chất lượng theo hợp đồng thì không nhận, trả lại và buộc bên bán phải bồi thường hoặc kiện ra cơ quan trọng tài mà hai bên đã thỏa thuận. Daso đã không làm việc này, lại đem số lớn hóa chất đưa vào sản xuất ngay. Trong hợp đồng mà hai bên đã ký kết thỏa thuận điều khoản chọn VIAC giải quyết vi phạm khi có tranh chấp. Thực tế, Daso đã kiện và trọng tài đã ra phán quyết vào ngày 23/01/1998 xác định đây là tranh chấp hợp đồng mua bán ngoại thương. Tranh chấp này đã được cơ quan tài phán kinh tế giải quyết và phán quyết của trọng tài đã có hiệu lực pháp luật. Việc cơ quan Cảnh sát điều tra Công an Thành phố Hồ Chí Minh ra quyết định khởi tố bị can mà ra lệnh bắt tạm giam Terry Lee về tội danh "Lừa đảo chiếm đoạt tài sản" rõ ràng là không đúng pháp luật. Việc xử lý hành vi vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ hợp đồng mua bán ngoại thương trong vụ án này khi đã có phán quyết có hiệu lực pháp luật của cơ quan tài phán kinh tế và trong khi hành vi đó không cấu thành tội phạm mà lại xử lý bằng biện pháp hình sự rõ ràng là không phù hợp với các quy định của pháp luật. Không phải chỉ có phán quyết của trọng tài mà ngay cả các bản án của tòa kinh tế, dân sự đôi khi cũng không được thi hành khi có các quyết định tố tụng của các cơ quan điều tra hoặc Viện kiểm sát, thậm chí là thông báo về việc tiếp nhận hồ sơ để điều tra của cơ quan điều tra. Trong đời sống, pháp luật nước ta có một thực tế là các cơ quan có chức năng tố tụng hình sự dường như được xã hội, được mọi người nể, sợ hơn và nếu "nhờ cậy" được họ thì sẽ có nhiều thuận lợi hơn trong cuộc sống. Và thực tế thì những phán quyết mang tính hành chính, hình sự luôn được chấp hành tốt hơn các phán quyết về kinh tế, dân sự. Và như vậy thì việc áp dụng pháp luật hình sự cho các tranh chấp kinh tế, dân sự là điều khó tránh khỏi trong thực tiễn áp dụng pháp luật.

2.1.2. Áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp liên quan đến quyền quản lý doanh nghiệp

Quyền quản lý doanh nghiệp là một dạng cụ thể của quyền tài sản đối với doanh nghiệp. Quyền quản lý doanh nghiệp bao gồm các quyền về quản trị, điều hành mọi hoạt động đầu tư, sản xuất, kinh doanh; quyền đại diện cho chủ sở hữu trong các giao dịch kinh tế, dân sự... Từ khi Đảng và Nhà nước khởi phát kinh tế thị trường ở nước ta thì các tranh chấp về quyền quản lý doanh nghiệp cũng trở nên phức tạp hơn giống như các tranh chấp kinh tế khác. Khi quyền quản lý doanh nghiệp bị xâm phạm hoặc có nguy cơ bị xâm phạm, những người quản lý doanh nghiệp cũng "yêu thích" con đường hình sự để bảo vệ quyền của mình trong các tranh chấp này. Ví dụ, vụ tranh chấp quyền quản lý doanh nghiệp giữa chủ tịch Hội đồng quản trị và các thành viên khác của hội đồng quản trị khí công nghiệp K, huyện G thành phố Hà Nội.

Tháng 9 năm 2002, nhà máy khí công nghiệp K tại huyện G, Hà Nội đã tiến hành cổ phần hóa thành công. Từ năm 2002 đến 2005 Công ty cổ phần khí công nghiệp K đã kinh doanh rất tốt, lợi nhuận liên tục tăng cao, thu nhập của công nhân ổn định. Trước nhu cầu ngày càng tăng của thị trường hội đồng quản trị công ty quyết định phải mở rộng quy mô sản xuất. Từ biên bản cuộc họp ngày 28/11/2006 hội đồng quản trị của công ty đã nhất trí 100% giao cho giám đốc Công ty thành lập ban dự án với nhiệm vụ:

- + Khảo sát của nhà cung cấp thiết bị tách khí.
- + Xây dựng phương án, dự án trình hội đồng quản trị phê duyệt.
- + Sau khi dự án được phê duyệt thì tiến hành thực thi.

Ngày 5/2/2006 ban dự án của công ty được thành lập và tiến hành khảo sát, tìm kiếm nhà cung cấp thiết bị tách khí. Bắt đầu từ đây mâu thuẫn giữa các thành viên trong hội đồng quản trị nảy sinh. Chủ tịch hội đồng quản trị của Công ty Hoàng Văn B và một số thành viên khác của hội đồng quản trị (là em gái của chủ tịch) có quan hệ và muốn chọn nhà cung cấp thiết bị tách khí từ Hoa Kỳ.

Giám đốc công ty và các thành viên còn lại muốn chọn nhà cung cấp từ Cộng hòa Liên bang Đức. Để đảm bảo cho khách hàng của mình giành được hợp đồng cung cấp thiết bị, chủ tịch hội đồng quản trị công ty khí công nghiệp K đã đến nhà riêng của giám đốc công ty với lời đề nghị nếu giám đốc công ty ủng hộ nhà cung cấp thiết bị tách khí từ Hoa Kỳ thì sẽ tức khắc nhận được 50.000 USD bằng tiền mặt và sau đó là các quyền lợi khác. Toàn bộ nội dung đề nghị trên được giám đốc công ty thông báo cho các thành viên khác của hội đồng quản trị được sự ủng hộ của số đông các thành viên hội đồng quản trị của công ty, Giám đốc công ty đã tiến hành bàn bạc với những người ủng hộ mình để tiến hành các thủ tục bãi miễn chức vụ chủ tịch hội đồng quản trị công ty của ông Hoàng Văn B với lý do ông B đã vi phạm nghiêm trọng tiêu chuẩn của một thành viên hội đồng quản trị của công ty được ghi rõ tại mục 1.1 Điều 25 Điều lệ công ty "trung thực, tận tình, tuyệt đối trung thành với lợi ích của công ty". Biết được điều đó, vào quãng thời gian cuối tháng 9/2006 ông B và em gái của ông (một thành viên khác của hội đồng quản trị) công ty cổ phần khí công nghiệp K đã công khai đề nghị công nhân của công ty (các cổ đông) bán lại cho mình cổ phần của họ với giá cao. Việc làm này của ông B đã gặp phải sự phản đối của nhiều người và các tổ chức xã hội như công đoàn, thanh niên, phụ nữ của công ty. Không đạt được mục đích đảm bảo quyền quản lý công ty bằng cách mua lại cổ phần của các cổ đông khác. Trước nguy cơ bị bãi miễn chức vụ chủ tịch hội đồng quản trị, ông B đã viết đơn tố giác hành vi tham ô tài sản của Giám đốc Công ty cổ phần khí công nghiệp K và các thành viên khác của Hội đồng quản trị công ty, với lý do trong quá trình tiến hành cổ phần hóa doanh nghiệp những người trên đã để một số tài sản (máy móc cũ) của nhà máy khí công nghiệp K nằm ngoài sổ sách, không kê khai để định giá tài sản khi cổ phần hóa... đơn tố giác của ông B được gửi đến lãnh đạo Công an thành phố. Bắt đầu từ đây Giám đốc Công ty cổ phần khí công nghiệp K và những người khác lần lượt được mời đến Công an thành phố. Đồng thời các nhân viên điều tra cũng xuất hiện tại công ty với các

yêu cầu cung cấp tài liệu, chứng từ và nhiều người khác của công ty được các nhân viên điều tra của Công an thành phố gặp gỡ hoặc mời làm việc. Không khí của công ty thời gian này hết sức nặng nề, lãnh đạo công ty lần lượt được Công an mời giải trình... chẳng ai còn đủ sự bình tâm để bàn xem mời nhà cung cấp nào cho việc cung cấp thiết bị tách khí để mở rộng quy mô sản xuất của công ty. Không ai còn quan tâm đến việc tiến hành các thủ tục theo luật định để xem xét tư cách thành viên hội đồng quản trị của ông B. Tất cả đều lo lắng, căng thẳng, chờ đợi... việc tiến hành xác minh đơn tố giác không thể tiến hành nhanh vì cơ quan Công an không chỉ có một việc này, mặt khác họ không thể đưa đến công ty nhiều người được và khi cơ quan điều tra xác minh đơn tố giác thì ngoài nội dung tố giác lại có những vấn đề khác của công ty nảy sinh kể cả trước và sau cổ phần hóa (thuế, phân chia phúc lợi, chấp hành các quy định về kinh tế...) thực tiễn đặt ra cho lãnh đạo công ty những yêu cầu hết sức bức xúc đó là:

Phải ổn định để phát triển sản xuất. Muốn ổn định thì phải sớm kết thúc việc xác minh đơn tố giác của Công an thành phố, cách hay nhất để làm được những việc trên là hội đồng quản trị của công ty phải đoàn kết lại và ông B viết đơn gửi cơ quan Công an xin rút lại lời tố giác của mình. Tháng 2 năm 2007 cơ quan điều tra Công an thành phố đã có thông báo chính thức gửi ông B giám đốc công ty cổ phần khí công nghiệp K và cơ quan liên quan, thông báo nêu rõ: Những nội dung tố giác của ông B là có cơ sở nhưng cơ quan điều tra xét thấy không cần phải khởi tố vụ án hình sự vì mức độ hậu quả không lớn, đề nghị hội đồng quản trị công ty tổ chức kiểm điểm xử lý, rút kinh nghiệm nội bộ để tiếp tục phát triển sản xuất. Sau khi nhận được thông báo chính thức từ cơ quan Công an cả công ty như vỡ òa trong niềm vui. Nhiều người trong số họ như trút được gánh nặng khi tự nhủ "chẳng có cái đại nào giống cái đại nào". Thật khó để tìm thấy cái sai, cái vi phạm của các bên liên quan trong vụ việc này. Đơn tố giác của ông chủ tịch hội đồng quản trị được Công an xác minh trả lời là có cơ sở. Cơ quan điều tra của Công an thành phố cũng tiến hành các thủ tục xác minh đơn tố giác theo đúng trình tự pháp luật. Chỉ có điều không nhiều người

biết được bản chất thật của sự việc. Nếu ông B không tố cáo với Công an về hành vi có dấu hiệu tham ô trong quá trình cổ phần hóa của Công ty khí công nghiệp K, nếu Công an thành phố không tổ chức ngay việc xác minh đơn tố cáo, nếu giám đốc công ty và các thành viên khác của hội đồng quản trị kịp thời tiến hành các thủ tục bãi miễn chức danh của ông B theo đúng trình tự pháp luật và các quy định của điều lệ công ty... thì chắc chắn ông B phải từ bỏ quyền quản lý của mình ở Công ty cổ phần khí công nghiệp. Tại sao ông B không bảo vệ vị trí quản lý doanh nghiệp của mình trong các cuộc họp của hội đồng quản trị công ty, trong đại hội cổ đông hoặc sẽ kiện ra tòa khi có các quyết định của doanh nghiệp liên quan đến quyền lợi của mình? vì ông và những người thân của ông đều rất biết rằng với những gì ông đã làm thì việc tiến hành các thủ tục để bãi miễn quyền quản lý của ông tại doanh nghiệp là đương nhiên đúng. Như vậy, Công an thành phố có sai lầm không? Họ có biết được rằng ông B làm đơn tố giác Giám đốc Công ty và những người khác không phải vì ông có ý thức cao trong phát hiện, phòng chống tội phạm, bảo vệ tài sản của tập thể... mà mục đích chính của ông là thông qua đơn tố giác tội phạm để giải quyết tranh chấp về quyền quản lý doanh nghiệp giữa ông và những người khác chuyển cơ quan căn cứ rõ ràng để khẳng định điều đó qua sự việc trên. Nhưng cũng không thể không đặt câu hỏi về điều đó. Hay như vụ tranh chấp con dấu tại Công ty cổ phần Hữu Nghị Hà Nội [72].

Con dấu có giá trị rất lớn trong các quan hệ, giao dịch, nó là sự thể hiện địa vị pháp lý và khẳng định giá trị pháp lý đối với các văn bản, giấy tờ của cơ quan, tổ chức. Tranh chấp việc quản lý, sử dụng con dấu là một dạng của tranh chấp quyền quản lý điều hành doanh nghiệp, loại tranh chấp mới có trong đời sống thực tiễn nước ta. Các tranh chấp này chủ yếu diễn ra tại các doanh nghiệp mới cổ phần hóa, ở đó công tác tổ chức quản lý doanh nghiệp chưa tốt, có nhiều mâu thuẫn, các doanh nghiệp chưa được củng cố, xây dựng theo đúng tinh thần cổ phần hóa của Chính phủ. Các tranh chấp quyền quản lý, sử dụng con dấu của doanh nghiệp xuất phát từ những bất đồng trong quản

lý điều hành doanh nghiệp, tranh chấp này xét về bản chất đó là một dạng tranh chấp kinh tế đó là tranh chấp quyền quản lý điều hành doanh nghiệp, cho nên nó phải được giải quyết bằng các hình thức và thủ tục giải quyết tranh chấp kinh tế. Việc áp dụng các biện pháp ngăn chặn của tố tụng hình sự như khám xét, thu giữ... đối với các tranh chấp này là không phù hợp. Nhưng thực tế việc đó vẫn cứ diễn ra vụ tranh chấp con dấu tại Công ty cổ phần Hữu Nghị tại Công ty Du lịch Hà Nội bị khởi tố hình sự là một điển hình cho hiện tượng trên [72].

Tóm tắt vụ việc như sau: Tháng 5/1999 khách sạn Hữu Nghị thuộc Công ty Du lịch Hà Nội đã chuyển đổi thành Công ty cổ phần Hữu Nghị tại đại hội cổ đông lần đầu tiên, bà Mai Thị Khánh được bầu giữ chức chủ tịch Hội đồng quản trị kiêm Giám đốc. Sau khi cổ phần hóa vốn điều lệ của Công ty là 3,3 tỷ đồng. Tất cả các cán bộ, công nhân viên của công ty đều được xét duyệt mua toàn bộ số cổ phần và trở thành cổ đông sáng lập. Nhưng ngay sau đó tình trạng chuyển nhượng cổ phần đã xảy ra. Chỉ trong hai năm 1999-2000 đã có 47 trường hợp chuyển nhượng với số cổ phần trị giá gần 1,5 tỷ đồng. Trong đó, phần chuyển nhượng cho các cá nhân bên ngoài không phải là thành viên công ty chiếm phần lớn (gần 1,3 tỷ đồng) và do 11 người nắm giữ bà Khánh thừa nhận chính bà đã trực tiếp giới thiệu người ở ngoài công ty vào mua lại cổ phần và trong khi cổ phần hóa doanh nghiệp thì bà có đưa tiền cho một số người để mua cổ phần. Bà Khánh còn thừa nhận rằng chính bà đã làm một mẫu hợp đồng chuyển nhượng để ai có nhu cầu thì đến làm thủ tục và bà thay mặt Hội đồng quản trị để xác nhận việc mua bán đó. Bà Khánh cho rằng những việc làm trên là hợp pháp, nhưng ngược lại, 39 cổ đông trong công ty lại cho rằng đó là vi phạm pháp luật. Nội bộ công ty bắt đầu có dấu hiệu bất ổn và mâu thuẫn thực sự bùng phát khi vào đầu tháng 7/2000, bà Khánh đã rời bỏ trụ sở, không điều hành công việc của công ty. 7 tháng sau công ty đã hai lần tiến hành đại hội cổ đông, một lần vào tháng 10/2000 do bà Mai Thị Khánh triệu tập và một lần vào tháng 2/2001 do một nhóm cổ đông triệu tập, nhưng đều không thành. Ngay sau đó 39 cổ đông đã kiện bà Mai Thị Khánh

ra Tòa án nhân dân thành phố Hà Nội. Theo các bản án sơ thẩm và phúc thẩm của tòa án, thì toàn bộ 47 hợp đồng chuyển nhượng chưa được coi là hợp pháp và Tòa tuyên bố hủy bỏ các quyết định của đại hội cổ đông tháng 2/2001 và Công ty cổ phần Hữu Nghị phải có trách nhiệm triệu tập đại hội cổ đông theo đúng quy định của pháp luật.

Thực hiện quyết định tại bản án phúc thẩm của Tòa án nhân dân tối cao, ngày 24/10/2002 công ty đã tiến hành đại hội cổ đông và bầu ra Hội đồng quản trị mới theo đúng các quy định pháp luật. Nhưng trong đại hội lần này, bà Khánh đã không được các cổ đông tín nhiệm, thậm chí còn không được giới thiệu ứng cử vào Hội đồng quản trị nhiệm kỳ mới. Hội đồng quản trị mới gồm 5 người do bà Nguyễn Thị Bích Lan làm chủ tịch. Các cơ quan thẩm quyền như Sở Kế hoạch và đầu tư, Tòa án nhân dân thành phố Hà Nội cũng xác nhận tính hợp pháp của đại hội cổ đông này và của Hội đồng quản trị mới theo đúng quy định của pháp luật. Ngày 30/1/2004, Ủy ban nhân dân thành phố Hà Nội đã ra quyết định số 554/QĐ-UB, với nội dung "thu hồi con dấu của Công ty cổ phần Hữu Nghị do bà Mai Thị Khánh và Hội đồng quản trị cũ đang quản lý để giao cho ban lãnh đạo mới".

Thế nhưng bà Mai Thị Khánh và một số người trong ban lãnh đạo của công ty không chịu chấp hành các quy định trên không bàn giao con dấu, từ đây đơn thư phản đối việc chiếm giữ con dấu của bà Khánh liên tục được các cổ đông gửi đến các cơ quan chức năng của thành phố. Tháng 11/2005 Công an thành phố Hà Nội đã tiến hành khởi tố vụ án hình sự và áp dụng các biện pháp cưỡng chế để thu hồi con dấu của Công ty cổ phần Hữu Nghị.

2.2. HẬU QUẢ CỦA TÌNH TRẠNG ÁP DỤNG PHÁP LUẬT HÌNH SỰ ĐỂ GIẢI QUYẾT CÁC TRANH CHẤP KINH TẾ

Việt Nam đang là điểm đến của các nhà đầu tư trên thế giới. Kinh tế mở cửa thì các hình thức kinh doanh càng phong phú, cùng với nó các dạng tranh chấp kinh tế, dân sự cũng nảy sinh. Đặc biệt ở một số hình thức kinh

doanh mới như bán hàng đa cấp, thương mại điện tử, mua bán đồ ảo trong các trò chơi game v.v... đang làm phong phú hơn rất nhiều các tranh chấp cụ thể ở nước ta. Tranh chấp càng phong phú phức tạp bao nhiêu thì áp dụng pháp luật giải quyết tranh chấp càng đòi hỏi phải rõ ràng, minh bạch bấy nhiêu, cho dù các tranh chấp được giải quyết bằng bất kỳ hình thức nào thì cũng đều không được phép vượt ra khỏi khuôn khổ pháp luật. Thực tế cho thấy trong điều kiện nước ta hiện nay, khi mà sự phân định ranh giới giữa các quy định của pháp luật hình sự liên quan đến các tội phạm có hành vi chiếm đoạt tài sản với các vi phạm trách nhiệm thực hiện hợp đồng còn chưa rõ ràng thì việc áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp kinh tế vẫn có cơ sở để tồn tại. Nghiên cứu thực tế cho thấy không khó để áp dụng pháp luật hình sự đối với các tranh chấp cụ thể nếu các tranh chấp đó được biến thành vụ việc có tính hình sự bằng cách viết đơn thư tố giác tội phạm hoặc các tranh chấp đó được nhìn nhận là hành vi chiếm đoạt tài sản của các đối tượng phạm tội. Cho dù xuất phát từ bất kỳ nguyên nhân nào, từ mục đích của các bên tham gia tranh chấp hay từ những người có chức năng tố tụng hình sự thì bản chất các tranh chấp kinh tế vẫn không đổi. Nó vẫn phản ánh những mâu thuẫn, những bất đồng, những xung đột của các bên trong hoạt động đầu tư, sản xuất, kinh doanh.

Cho dù các tranh chấp đó bị đưa đến con đường hình sự bằng cách nào đi nữa thì nó vẫn mang trong mình những xung đột liên quan đến quyền và lợi ích kinh tế của các bên. Thực tế cho thấy khi một tranh chấp kinh tế bị biến thành vụ việc mang tính hình sự bằng cách viết đơn tố giác tội phạm. Người tố giác (bên tham gia tranh chấp) chỉ có mong muốn dùng biện pháp hình sự để đảm bảo cho quyền và lợi ích kinh doanh của mình được chắc chắn hơn. Khi người bị tố giác nhận thức được vấn đề tự động chấp nhận thỏa mãn các nhu cầu cơ bản của người viết đơn tố giác về quyền lợi của họ liên quan đến tranh chấp như đồng ý thanh toán nợ, khắc phục hậu quả thiệt hại của các hành vi vi phạm nghĩa vụ thực hiện hợp đồng, chấp nhận, thỏa thuận về quyền điều hành, quản lý doanh nghiệp được đưa ra (những hậu quả mà biện pháp

hình sự đã hoặc sẽ gây ra cho hoạt động đầu tư, sản xuất kinh doanh...) thì phần lớn việc xem xét giải quyết (các hoạt động xác minh làm rõ) đơn tố giác tội phạm của cơ quan điều tra đều dừng lại và khi bên tố giác biết chắc chắn rằng quyền và lợi ích của mình đã được đảm bảo họ sẽ lại viết đơn gửi đến cơ quan công an xin rút lại lời tố giác của mình với những lý do hợp lý khác nhau như do nhận thức, do động cơ sai, do bên kia đã đồng ý đền bù, khắc phục hậu quả. Mặc dù những tranh chấp kinh tế bị đẩy thành vụ việc hình sự không được cơ quan công an tiếp tục xác minh làm rõ những người liên quan không tiếp tục phải trả lời những câu hỏi cung cấp những tài liệu nữa... nhưng hậu quả tác hại của nó để lại cho đời sống kinh tế xã hội nói chung, các hoạt động đầu tư sản xuất kinh doanh nói riêng là rất lớn. Ở mức độ cao hơn, đó là các tranh chấp cụ thể đã bị các cơ quan điều tra truy tố xét xử áp dụng pháp luật hình sự thì dù có dừng lại ở giai đoạn điều tra, hay truy tố xét xử thì nó cũng để lại cho đời sống xã hội những hậu quả rất lớn.

Thực tiễn sinh động của đời sống kinh tế - xã hội cũng như hoạt động tố tụng của các cơ quan tư pháp là tấm gương phản chiếu sự thích ứng của pháp luật đến lượt mình pháp luật đóng vai trò là nhân tố quan trọng thúc đẩy sự phát triển của đời sống, là nền tảng đảm bảo cho những giá trị của dân chủ trong Nhà nước pháp quyền Việt Nam xã hội chủ nghĩa.

Đề pháp luật thực sự trở thành nền tảng đảm bảo cho những giá trị của dân chủ, trở thành nhân tố thúc đẩy sự phát triển của đời sống kinh tế - xã hội thì pháp luật phải luôn được hoàn thiện và đồng thời pháp luật phải được áp dụng đúng trong thực tế. Áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp kinh tế, là một hiện tượng tiêu cực đã và đang gây ra những tổn thất không đáng có cho đời sống kinh tế, xã hội nước ta. Hậu quả tác hại của nó không chỉ làm cho một thương nhân, một doanh nghiệp bị thất thu, bị phá sản... mà quan trọng hơn là nó tạo ra một tiền lệ xấu cho thực tiễn áp dụng pháp luật để giải quyết các tranh chấp kinh tế.

2.2.1. Áp dụng pháp luật hình sự đối với các tranh chấp kinh tế ảnh hưởng rất xấu đến môi trường đầu tư

Trong sự nghiệp đổi mới toàn diện đất nước theo định hướng xã hội chủ nghĩa, Đảng và Nhà nước ta đề ra chủ trương nhất quán về xây dựng và hoàn thiện Nhà nước pháp quyền Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam. Trong chế độ Nhà nước pháp quyền mà chúng ta đang tiến hành xây dựng và hoàn thiện, quyền và lợi ích hợp pháp của công dân được đặc biệt coi trọng. Hậu quả tiêu cực rõ nhất phải kể trước tiên là việc xử lý các vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ quá trình thực hiện hợp đồng kinh tế, dân sự của cơ quan tiến hành tố tụng xâm phạm quyền và lợi ích hợp pháp của các chủ thể sản xuất kinh doanh, để lại những hậu quả nặng nề về uy tín thương mại [26]. Trong mọi trường hợp, việc khởi tố và tiến hành điều tra của cơ quan tiến hành tố tụng đã làm xấu đi địa vị pháp lý của người có hành vi vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ quá trình thực hiện hợp đồng kinh tế, dân sự bị xử lý bằng biện pháp hình sự bởi các cơ quan tiến hành tố tụng. Việc khởi tố, điều tra, truy tố, xét xử về hình sự đặt họ trước nguy cơ phải chịu trách nhiệm về hình sự mà lẽ ra theo quy định của pháp luật họ không phải chịu. Chính việc áp dụng pháp luật sai của các cơ quan tiến hành tố tụng trong một số trường hợp cụ thể đã để lại những hậu quả nặng nề, xâm phạm trực tiếp đến uy tín, danh dự, nhân phẩm của công dân. Nó gây ra tâm lý hoang mang, bất ổn không chỉ đối với riêng nạn nhân mà nhiều khi còn để lại cho xã hội một gánh nặng rất lớn về hậu quả.

Trong thực tế, việc xử lý các vụ vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ quá trình thực hiện hợp đồng kinh tế, dân sự bằng biện pháp hình sự đều gắn với việc áp dụng các biện pháp cưỡng chế của tố tụng hình sự như bắt, tạm giam, tạm giữ, kê biên tài sản. Chính việc áp dụng các biện pháp đó, trước hết đã xâm phạm tới quyền tự do dân chủ của công dân. Điều này cũng đã được cơ quan có thẩm quyền xác nhận: "Quy kết trách nhiệm hình sự không đúng đối với đương sự trong các vụ tranh chấp kinh tế hoặc tranh chấp dân sự", "... đáng

lưu tâm là việc bắt giam, truy tố và xét xử họ đã dẫn đến hậu quả hết sức nghiêm trọng về sinh mạng chính trị và quyền dân chủ của con người" [84].

Điều đáng lưu ý là trong số những người có hành vi vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ quá trình thực hiện hợp đồng bị cơ quan tiến hành tố tụng xử lý bằng biện pháp hình sự có nhiều trường hợp đã bị tạm giam, xử phạt tù hàng năm trời, kéo theo những hậu quả to lớn về cả vật chất cũng như tinh thần của họ. Điển hình như vụ Nguyễn Phi Long và Ngô Thị Bé Ba bị cơ quan Cảnh sát điều tra Công an Thành phố Hồ Chí Minh khởi tố, bắt tạm giam từ ngày 20/11/1997 về tội lừa đảo chiếm đoạt tài sản công dân, đến ngày 21/10/1998, Viện kiểm sát nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh mới ra quyết định hủy bỏ biện pháp tạm giam; vụ Lê Minh Đức bị cơ quan điều tra Công an huyện Tân Châu (Tây Ninh) khởi tố, bắt tạm giam 10 tháng 27 ngày về tội lừa đảo chiếm đoạt tài sản; vụ Vũ Văn Long bị cơ quan Cảnh sát điều tra Công an tỉnh Bà Rịa - Vũng Tàu khởi tố, bắt tạm giam 10 tháng 22 ngày, vụ Bùi Văn Minh bị cơ quan Cảnh sát điều tra Công an tỉnh Nam Định khởi tố, bắt tạm giam 400 ngày.

Việc áp dụng pháp luật hình sự đối với các vi phạm phát sinh từ hợp đồng kinh tế, dân sự đã gây ra những tổn thương tâm lý vô cùng to lớn cho những người liên quan. Tại diễn đàn "Chống hình sự hóa các giao dịch kinh tế, dân sự" do Bộ Tư pháp chủ trì phối hợp tổ chức với phòng Thương mại và Công nghiệp Việt Nam tại Hà Nội, ông Bạch Minh Sơn, Giám đốc Công ty cổ phần BAMEX, một nạn nhân của tình trạng xử lý vi phạm pháp luật kinh tế, dân sự bằng biện pháp hình sự của cơ quan tiến hành tố tụng đã phát biểu, cho đến nay ông vẫn chưa hết kinh hoàng, mặc dù vụ án đã khép lại sau hơn hai năm. Đau lòng hơn đã có trường hợp do áp lực tâm lý căng thẳng từ việc cơ quan công an thúc ép con nợ phải trả nợ cho chủ nợ, con nợ đã tìm đến con đường tự kết liễu cuộc đời của mình như vụ vợ chồng Lê Cao Tân (Phú Thọ) là một minh chứng.

Đặc biệt, hậu quả còn nặng hơn đối với người là chủ các doanh nghiệp. Khi bị khởi tố, bắt tạm giam, các doanh nghiệp mà họ là chủ, là người quản lý, điều hành thường bị lâm vào tình trạng "rắn mất đầu" và hầu hết lâm vào tình trạng phá sản. Về trường hợp này, doanh nghiệp do ông Vũ Văn Long làm giám đốc là một ví dụ điển hình. Ông Vũ Văn Long bị cơ quan Cảnh sát điều tra Công an tỉnh Bà Rịa - Vũng Tàu khởi tố bắt tạm giam oan 10 tháng 22 ngày. Hậu quả của việc khởi tố, bắt giam ông Long để lại thật nặng nề. Sau khi ông Long bị bắt, tạm giam, đội tàu đánh cá của hợp tác xã Thanh Hải do ông làm chủ nhiệm không có người điều hành đã phải nằm bãi thời gian dài, xã viên thất nghiệp, lang thang khắp nơi kiếm việc làm thêm, hợp tác xã bị thua lỗ, mất uy tín với địa phương.

Đối với những doanh nghiệp may mắn thoát khỏi cảnh bị phá sản thì cũng phải mất một thời gian dài mới có thể trở lại hoạt động bình thường. Trường hợp Công ty cổ phần BAMEX do ông Bạch Minh Sơn làm giám đốc là một minh chứng. Phải mất 5 năm sau Công ty cổ phần BAMEX của ông Bạch Minh Sơn mới trở lại nhịp độ hoạt động bình thường so với thời điểm trước ngày ông Sơn bị khởi tố, bắt tạm giam oan.

Khi hành vi vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ quá trình thực hiện hợp đồng kinh tế, dân sự bị xử lý bằng biện pháp hình sự, uy tín cá nhân của đương sự bị tổn thất một cách nghiêm trọng. Bên cạnh đó, người thân của những người này cũng lâm vào tình trạng tương tự do bị cuốn vào tiến trình kêu oan, sai cho người thân của mình mà bỏ bê công việc với chi phí đi lại rất lớn.

Cũng tại diễn đàn nói trên, ông Bạch Minh Sơn cho biết việc hình sự hóa với ông diễn ra trong một thời gian dài trên hai năm nhưng thực ra hậu quả của nó phải được kể trước đó hơn một năm nữa tức tổng cộng thời cơ kinh doanh bị thiệt hại khoảng 42 tháng. Từ lúc bắt đầu bằng giấy giới thiệu đầu tiên cho đến khi kết thúc hoàn toàn vụ án là tháng 7 năm 1998, mất 42 tháng không kinh doanh gì cả. Và nếu xét về số tiền thì tổng số tài sản của công ty ở

thời điểm trước vụ án là 25 tỷ đồng cộng 5 tỷ của đơn vị liên doanh là 30 tỷ đồng. Cứ tính thử 30 tỷ đồng không kinh doanh gì cả trong 42 tháng thì sẽ biết ngay được con số thiệt hại, đó là chưa kể đến uy tín, danh dự của những người trong vụ án này chắc chắn sẽ là bị sụp đổ và phải kể thêm sau 42 tháng, mất một năm rưỡi nữa mới có thể trở lại được nhịp độ ban đầu của năm 1995. Có thể nói đến tháng 5/2000, công ty mới trở lại điểm xuất phát năm 1995, tức là lại bắt đầu mở rộng nhà máy, bắt đầu phát triển dự án đúng như ban đầu. Có thể nói rất đáng tiếc lịch sử của một công ty, hơn nữa tuổi tác của ông trong lúc còn sung sức nhất, có thể làm được nhiều nhất lại bị chìm đắm trong những cuộc đối chất, đối phó và làm thế nào để giữ được bản thân mình trong sạch và được pháp luật thừa nhận là trắng án.

Ngoài ra, việc khởi tố, tạm giam người có hành vi vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ quá trình thực hiện hợp đồng còn gây ra sự lãng phí thời gian, công sức không chỉ của người bị tạm giam mà còn của cả chính các cơ quan tiến hành tố tụng. Không thể tính một cách chính xác những lợi ích mà họ có thể tạo ra cho xã hội nếu như người có hành vi vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ quá trình thực hiện hợp đồng bắt giữ không bị tạm giam.

2.2.2. Áp dụng pháp luật hình sự đối với các tranh chấp kinh tế gây ra những tổn thất rất lớn cho đời sống kinh tế - xã hội

Trong hoạt động sản xuất, kinh doanh của mình, xét trên thực tế, bất cứ doanh nghiệp nào cũng là một cộng đồng về lợi ích, có nghĩa là mỗi doanh nghiệp không chỉ mang trong mình lợi ích của bản thân mà còn lợi ích của nhiều doanh nghiệp, bạn hàng (các chủ nợ, đối tác làm ăn, người lao động...). Trong xã hội, các doanh nghiệp là đối tác, bạn hàng của nhau thì luôn tạo ra một mối liên hệ chặt chẽ, tác động lẫn nhau. Nếu lợi ích của doanh nghiệp này bị đe dọa thì lợi ích của các doanh nghiệp khác cũng bị ảnh hưởng theo. Trong hoạt động kinh tế bản thân mỗi doanh nghiệp mỗi thành viên trong ban quản trị doanh nghiệp có quan hệ thống nhất cũng giống như một cơ thể sống,

nếu một bộ phận trục trặc thì tất cả các bộ phận khác của doanh nghiệp đó đều bị ảnh hưởng. Chính vì thế, khi những người đứng đầu, người quản lý doanh nghiệp bị khởi tố, điều tra, truy tố, do việc áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp kinh tế của các cơ quan tiến hành tố tụng thì nhiều trường hợp doanh nghiệp bị đẩy đến chỗ phá sản. Đã có không ít trường hợp các doanh nghiệp đang sản xuất, kinh doanh có hiệu quả thì bị lâm vào tình trạng bị hạn hàng từ chối ký kết hợp đồng, ngân hàng không cho vay vốn, uy tín doanh nghiệp bị giảm sút nghiêm trọng.

Đối với các quan hệ sản xuất, kinh doanh cho dù ở bất kỳ giai đoạn nào (khảo sát, thăm dò thị trường, ký kết, triển khai thực hiện hợp đồng v.v...) khi bị các cơ quan pháp luật can thiệp lập tức các quan hệ kinh tế trên bị "đóng băng" bị đổ vỡ và tất yếu nhà kinh doanh không thể lấy đâu ra được thời gian, sức lực, tâm trí, tiền bạc để tiếp tục kinh doanh. Các đối tác của họ hoặc bị liên lụy, hoặc sợ bị liên lụy hay vì các lý do an toàn khác buộc phải cắt đứt quan hệ kinh doanh để giữ uy tín, tranh mang tiếng... Như vậy, tất yếu các hợp đồng đã ký kết không thể thực hiện được, công việc đang tiến hành sẽ bị đình trệ, nhà đầu tư sẽ rút vốn... Điều đó có nghĩa là doanh nghiệp bị can thiệp trái pháp luật sẽ rơi vào tình trạng thua lỗ, phá sản, công nhân mất việc làm. Đặc biệt, nếu tình trạng xử lý các vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ quá trình thực hiện hợp đồng kinh tế, dân sự bằng biện pháp hình sự xảy ra trong lĩnh vực ngân hàng sẽ làm ảnh hưởng rất lớn đến nền kinh tế, làm giảm các giao dịch trong lĩnh vực tín dụng, thanh toán. Do đó ngân hàng sẽ e ngại, đề phòng khi cho vay. Điều này sẽ tạo ra nhiều khó khăn trong việc cung ứng vốn; thị trường vốn, tiền tệ bị thiếu hụt giả tạo, sự mất cân đối về tài chính của một số ngân hàng sẽ tạo ra phản ứng dây chuyền trong hệ thống ngân hàng dẫn đến hậu quả khôn lường cho nền kinh tế. Trong hoạt động kinh doanh thật khó yên tâm để cùng hợp tác, đề đầu tư vào các doanh nghiệp mà ở đó có sự hiện diện của của nhân viên các cơ quan điều tra, truy tố, xét xử.

Trong nhiều năm qua Đảng, Nhà nước ta đã và đang rất nỗ lực cải thiện môi trường đầu tư, kinh doanh, từng bước khắc phục khó khăn trong việc thu hút vốn của nước ngoài là nhằm tạo ra một môi trường kinh doanh lành mạnh, tạo thế và lực để xây dựng thành công nền kinh tế hàng hóa nhiều thành phần vận hành theo cơ chế thị trường có sự quản lý của Nhà nước. Đây là điều không thể phủ nhận đã được ghi nhận bởi không chỉ cộng đồng doanh nghiệp Việt Nam mà cả cộng đồng doanh nghiệp nước ngoài.

Tuy nhiên, sự tồn tại của tình trạng xử lý các vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ quá trình thực hiện hợp đồng kinh tế, dân sự bằng biện pháp hình sự với những tác động tiêu cực của nó đã ảnh hưởng đến quá trình thực hiện chủ trương này của Đảng và Nhà nước ta.

Hiện nay, có một số ý kiến của các nhà đầu tư nước ngoài cho rằng, đầu tư vào Việt Nam ngoài việc phải đương đầu với những khó khăn trong điều kiện nền kinh tế đang bước đầu chuyển đổi, với những thách thức của quá trình hội nhập từ một xuất phát điểm rất thấp về sức cạnh tranh, họ còn phải đối phó với cả nguy cơ can thiệp từ phía các cơ quan tiến hành tố tụng, nguy cơ bị khép vào các tội danh hình sự ngay cả khi hành vi của họ về bản chất chỉ là các vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ quá trình thực hiện hợp đồng kinh tế, dân sự thông thường.

Vụ án James Chor Hang Chow và vụ án Terry Lee là những minh chứng cụ thể, rõ ràng của những tác hại do tình trạng xử lý các vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ quá trình thực hiện hợp đồng kinh tế, dân sự bằng biện pháp hình sự gây ra cho doanh nghiệp, doanh nhân nước ngoài đầu tư tại Việt Nam.

Cùng với những tác động tiêu cực ảnh hưởng đến môi trường kinh doanh, tình trạng xử lý các vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ quá trình thực hiện hợp đồng kinh tế, dân sự bằng biện pháp hình sự của cơ quan tiến hành tố tụng còn làm nản lòng các nhà doanh nghiệp có ý định đầu tư trực tiếp vào nước ta. Đồng thời, tình trạng xử lý các vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ quá trình thực hiện hợp đồng

bằng biện pháp hình sự của cơ quan tiến hành tố tụng còn gây ra tình trạng bị động ngồi chờ cơ hội đến với mình mà không dám đột phá trong kinh doanh nhằm chủ động tìm cơ hội để phát triển của các doanh nghiệp. Đây chính là một lực cản đối với quá trình phát triển của các doanh nghiệp. Trong khi đó, nền kinh tế nước ta đang rất cần những ngành sản xuất mới, những dịch vụ mới mà từ đó sẽ trở thành những động lực quan trọng tạo ra những đột phá cho sự phát triển của nền kinh tế đất nước. Trong thực tế nổi lên tình trạng một số doanh nghiệp không dám khai lỗ trong kinh doanh và chỉ sợ khi khai lỗ, họ sẽ bị biến thành đối tượng để dò xét rồi dẫn tới bị xử lý các vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ quá trình thực hiện hợp đồng bằng biện pháp hình sự bởi các cơ quan tiến hành tố tụng.

2.2.3. Áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp kinh tế mang lại những hậu quả xấu cho công tác quản lý xã hội bằng pháp luật

Trật tự pháp luật thường được thể hiện dưới hai nội dung: *Một là*, trạng thái, tình hình tôn trọng kỷ cương xã hội, pháp luật nhà nước trong toàn quốc, toàn vùng, trong từng đơn vị cụ thể; *hai là*, hệ thống pháp luật được kết cấu chặt chẽ, hài hòa thống nhất với nhau.

Nhà nước quản lý xã hội bằng pháp luật, điều chỉnh các quan hệ xã hội cụ thể bằng các quy phạm pháp luật tương ứng. Trật tự pháp luật còn được hiểu là hệ thống các quan hệ xã hội được pháp luật điều chỉnh, trong đó việc xử sự của các chủ thể pháp luật là hợp pháp. Trật tự pháp luật luôn yêu cầu tính trình tự, hệ thống trong xử sự và áp dụng pháp luật của các chủ thể pháp luật. Nó đòi lập và chống lại tình trạng vô pháp luật, tùy tiện trong xã hội. Áp dụng pháp luật hình sự đối với các tranh chấp kinh tế, dân sự là biểu hiện rõ nhất của tình trạng vô luật và tùy tiện trong thực tiễn đời sống pháp luật nước ta. "...Dùng hình phạt bao giờ cũng là biểu hiện của yếu đuối lười biếng trong việc cai trị..." [39, tr. 93]. Tình trạng tiêu cực này trước hết nó phá vỡ tính hệ thống trong cách thức xử sự của các chủ thể pháp luật đối với các quan hệ xã hội được pháp luật bảo vệ. Đồng thời nó góp phần phá vỡ tính ổn định của các

quan hệ pháp luật cần phải có trong quá trình hội nhập kinh tế khu vực và kinh tế thế giới của nước ta. Áp dụng pháp luật hình sự đối với các quan hệ kinh tế, dân sự là cơ sở để tạo ra và nuôi dưỡng sự tùy tiện trong áp dụng pháp luật. Từ đó dẫn tới tình trạng lạm dụng công quyền của các cơ quan có chức năng quản lý nhà nước liên quan đến các hoạt động đầu tư, sản xuất, kinh doanh, như: Ủy ban nhân dân các cấp, công an, hải quan, thuế, bộ đội biên phòng..., tạo ra thói quen, tâm lý bất chấp pháp luật trong giải quyết các tranh chấp kinh tế. "...Một lần phán quyết không công bằng, hậu quả của nó sẽ tương đương với mười lần phạm tội..." [21, tr. 7]. Các cách thức giải quyết tranh chấp kinh tế vô luật đang xảy ra hiện nay ở nước ta như việc đổ đất lấp đường vào doanh nghiệp đang nợ tiền thuê đất ở khu công nghiệp Thụy Vân, Việt Trì, Phú Thọ, thuê đầu gấu để đòi nợ... là hệ quả tất yếu của tình trạng phá vỡ tính hệ thống, làm đảo lộn trật tự pháp luật trong giải quyết các tranh chấp dân sự kinh tế. Khi các tranh chấp dân sự, kinh tế không được giải quyết bằng trọng tài và Tòa án mà lại được giải quyết bằng các biện pháp ngăn chặn của tổ tụng hình sự thì tất yếu sẽ dẫn đến tình trạng đảo lộn trật tự pháp luật trong quản lý xã hội. Trong khi Đảng ta, Nhà nước ta đang tích cực xây dựng nền pháp quyền xã hội chủ nghĩa, xây dựng một nhà nước của dân, do dân, vì dân thì việc đảm bảo trật tự pháp luật trong quản lý xã hội càng cần thiết hơn lúc nào hết. Mặt khác, khi trật tự pháp luật không được đảm bảo, khi quyền và lợi ích hợp pháp của công dân bị xâm hại vì các hành vi lạm dụng pháp luật của công quyền với cách tư duy "một người làm quan cả họ được nhờ" của người Việt thì sự dựa dẫm, sự ỷ lại vào pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp dân sự sẽ vẫn tiếp tục tồn tại và nó sẽ xảy ra ở bất kỳ đâu, vào bất kỳ khi nào có điều kiện.

2.2.4. Áp dụng pháp luật hình sự giải quyết các tranh chấp kinh tế gây ra những hậu quả khó lường cho đời sống kinh tế - xã hội

Trước hết, sự can thiệp trái luật của các cơ quan tiến hành tố tụng hình sự vào các quan hệ kinh tế, dân sự trực tiếp làm suy giảm niềm tin của nhân

dân và cộng đồng doanh nghiệp vào sự lãnh đạo của Đảng và Nhà nước vào nền tư pháp xã hội chủ nghĩa. Các cơ quan công an, Viện kiểm sát, Tòa án là công cụ của nhà nước để đảm bảo trật tự pháp luật, là những thiết chế cơ bản để đảm bảo cho quyền và lợi ích hợp pháp của công dân. Khi các cơ quan này can thiệp hoặc được sử dụng vào các công việc trái luật, thì lập tức trong cách nhìn nhận đánh giá trong nhận thức của nhân dân uy tín của các cơ quan đó sẽ bị giảm sút.

Nhà sản xuất, đầu tư, kinh doanh cộng đồng doanh nghiệp với thiên chức là làm ra của cải cho xã hội, rất cần sự bảo vệ, sự phục vụ và một niềm tin về việc họ, công việc của họ, bạn hàng của họ, quyền lợi ích hợp pháp của họ luôn được công quyền bảo vệ. Do đó, tình trạng sử dụng pháp luật hình sự đối với các tranh chấp kinh tế, dân sự gây ra những hậu quả rất lớn trong cách nhìn nhận, đánh giá của nhân dân, của cộng đồng doanh nghiệp đối với công tác quản lý nhà nước, đặc biệt là niềm tin của nhân dân vào pháp luật, vào hệ thống cơ quan tư pháp. Ngoài ra, tình trạng giải quyết các tranh chấp kinh tế, dân sự bằng pháp luật hình sự còn gây hậu quả xấu, ảnh hưởng nghiêm trọng đến chính sách hình sự của nhà nước ta. Phá vỡ các nguyên tắc áp dụng pháp luật, làm suy giảm niềm tin và ý thức pháp luật của nhân dân, dẫn tới tư tưởng coi thường pháp luật, thiếu tin tưởng vào sự công bằng, nghiêm minh của pháp luật ảnh hưởng nghiêm trọng đến thành quả sản xuất, kinh doanh.

Bên cạnh đó, áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp dân sự, kinh tế là một trong những nguyên nhân dẫn tới tình trạng tham nhũng trong các cơ quan công quyền, gây ra những hậu quả rất xấu cho công tác cán bộ của Đảng và Nhà nước ta.

Trong tất cả những trường hợp áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp kinh tế, dân sự thời gian qua ở nước ta không thể không có trường hợp mang yếu tố chủ quan. Khi giải quyết tranh chấp kinh tế, bằng trọng tài và tòa án còn chưa trở thành thói quen của cộng đồng doanh nghiệp.

"Hiện nay các doanh nghiệp vẫn tự tìm cách giải quyết tranh chấp với nhau là chính. Nhiều trường hợp họ nhờ đến công an (như đòi nợ hộ)" [43], thì tham nhũng xảy ra là điều khó tránh khỏi. Thực tế đã có không ít cán bộ của các ngành công an, kiểm sát, tòa án bị xử lý kỷ luật, bị truy tố vì các hành vi vi phạm pháp luật trong quá trình giải quyết vụ việc được phân công (ra bản án trái pháp luật, làm sai lệch hồ sơ vụ án, nhận hối lộ...).

Đồng thời, áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp kinh tế, dân sự là điều kiện, cơ sở cho các hành vi cạnh tranh không lành mạnh.

Kinh tế thị trường luôn khuyến khích cạnh tranh, cạnh tranh là động lực thúc đẩy kinh tế phát triển. Nhưng cạnh tranh phải phù hợp với các chuẩn mực của hệ thống pháp luật (cạnh tranh lành mạnh). Sử dụng các lợi thế (quan hệ tiền bạc, hối lộ...) để tranh giành hợp đồng, tranh giành thị phần, triệt hạ đối thủ là cái vốn có của một tư duy sản xuất sai lệch không được phép tồn tại, phát triển trong kinh tế. Biến các tranh chấp dân sự, kinh tế thành vụ việc mang tính hình sự, nhờ cậy công an để đòi nợ là một trong những nguyên nhân dẫn tới hành vi cạnh tranh không lành mạnh, "ý thể làm càn" là thói quen của một xã hội lạc hậu xưa cũ nay vẫn tồn tại trong thực tiễn nước ta. Bất chấp pháp luật trong các hoạt động sản xuất kinh doanh, trong cạnh tranh kinh tế có một nguyên nhân không nhỏ từ hiện tượng áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp kinh tế của các chủ thể pháp luật liên quan.

Mặt khác, áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp kinh tế, dân sự tạo điều kiện cho sự phát triển sai lệch tư duy pháp lý và văn hóa kinh doanh của các chủ thể liên quan.

Với đường lối đúng đắn của Đảng và Nhà nước trong phát triển kinh tế, những năm qua cộng đồng các doanh nghiệp Việt Nam ngày càng lớn mạnh. Hiện nay trên cả nước đã có gần 300.000 doanh nghiệp được thành lập và hoạt động, trong đó có gần 10.000 dự án đầu tư nước ngoài được cấp phép hoạt động. Sự phát triển ngày càng lớn mạnh của cộng đồng doanh nghiệp

cũng mang đến cho đời sống xã hội những phức tạp mới với các mâu thuẫn, tranh chấp khác nhau. Trong điều kiện cơ chế giải quyết tranh chấp chưa đáp ứng được yêu cầu thực tế. Thì rất cần cách thức xử sự, ứng xử có văn hóa của những người tham gia kinh doanh. Lạm dụng pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp kinh tế trong điều kiện hiện nay và sẽ tạo ra những cách thức xử sự không phù hợp với văn hóa, với truyền thống và các quy phạm pháp luật về giải quyết các tranh chấp kinh tế...

KẾT LUẬN CHƯƠNG 2

Kinh tế càng phát triển thì các bất đồng, tranh chấp giữa các chủ thể tham gia kinh doanh càng đa dạng. Cho dù các tranh chấp nảy sinh trong nội bộ doanh nghiệp (tranh chấp về vốn góp, tranh chấp về quản lý điều hành công ty, tranh chấp về chuyển nhượng cổ phần, cổ phiếu...) hay các tranh chấp về trách nhiệm thực hiện hợp đồng trong quá trình đầu tư, sản xuất kinh doanh, thì cũng luôn mang bản chất là sự thỏa thuận về quyền và lợi ích kinh tế của các chủ thể kinh doanh.

Khi một hoặc nhiều bên tham gia tranh chấp có ý kiến một tranh chấp kinh tế cụ thể thành vụ việc mang tính hình sự, bằng cách viết đơn tố giác tội phạm gửi đến các cơ quan Công an, thì sự tố giác đó cũng không làm mất đi bản chất kinh tế của tranh chấp đó. Mà có chăng tranh chấp cụ thể dễ bị khoắc lên mình cái hình thái của vụ việc mang tính hình sự để phục vụ mưu cầu của người tố giác.

Để giành được quyền và các lợi ích kinh tế cụ thể từ các tranh chấp kinh tế, người viết đơn tố giác phải có quá trình nghiên cứu, tìm kiếm, tập hợp thông tin liên quan đến các vi phạm của người bị tố giác và lựa chọn cơ quan, người phù hợp để gửi đơn tố giác nhằm biến một tranh chấp kinh tế thành vụ việc mang tính hình sự. Trên thực tế thì bằng cách đó, người tố giác sẽ dễ đạt được mục đích hơn so với cách giải quyết tranh chấp tại trọng tài hay tòa án.

Một tranh chấp kinh tế nhất định có thể bị biến thành vụ việc mang tính hình sự khi các bên tham gia tranh chấp cố tình liên tục viết đơn, thư gửi đến các cơ quan quản lý nhà nước khác hoặc được phản ánh qua các phương tiện thông tin đại chúng và các cơ quan tố tụng hình sự lại không tiến hành xác minh một cách rõ ràng những nội dung của các thông tin này.

Một tranh chấp kinh tế cụ thể (tranh chấp vốn, tranh chấp quyền quản lý doanh nghiệp, tranh chấp về phân chia lợi nhuận...) rất có thể bị áp dụng pháp luật hình sự vì những đánh giá, nhận xét sai của các cơ quan tố tụng hình sự.

Áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp kinh tế là một hiện tượng pháp lý tiêu cực đã và đang diễn ra trong đời sống xã hội nước ta và đã để lại rất nhiều hậu quả xấu cho đời sống kinh tế, xã hội, cho môi trường đầu tư, cho cộng đồng doanh nghiệp và trên hết là sự đảo lộn trật tự pháp luật, niềm tin của cộng đồng doanh nghiệp vào hệ thống tư pháp và các thiết chế pháp luật khác; sẽ tạo ra những hậu quả pháp lý khác khó lường trước, đặc biệt là việc làm phát sinh tệ nạn tham nhũng.

Chương 3

NGUYÊN NHÂN VÀ GIẢI PHÁP KHẮC PHỤC TÌNH TRẠNG ÁP DỤNG PHÁP LUẬT HÌNH SỰ ĐỐI VỚI CÁC TRANH CHẤP KINH TẾ Ở NƯỚC TA

3.1. NGUYÊN NHÂN CỦA TÌNH TRẠNG ÁP DỤNG PHÁP LUẬT HÌNH SỰ ĐỂ GIẢI QUYẾT CÁC TRANH CHẤP KINH TẾ Ở NƯỚC TA

3.1.1. Pháp luật về đòi nợ và bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của chủ nợ kém hiệu quả

Tranh chấp kinh tế và áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết tranh chấp kinh tế là công việc không chỉ liên quan đến thực tiễn áp dụng pháp luật của người và cơ quan liên quan, mà bắt nguồn từ chính các quy định pháp luật liên quan. Trong hệ thống pháp luật nước ta hiện nay, các quy định pháp luật về đòi nợ và bảo vệ quyền của chủ nợ chưa có một vị trí xứng đáng. Điều đó dẫn tới việc khi quyền của chủ nợ bị xâm phạm, họ sẽ rất khó bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của mình một cách tích cực nhất. Trong nhiều trường hợp, chủ nợ để đảm bảo quyền tài sản đã tìm đến con đường hình sự hoặc bị đẩy vào con đường hình sự một cách vô tình.

Thực tiễn hiện nay ở nước ta, hiện tượng một số cá nhân ở các địa phương tiến hành việc huy động vốn với lãi suất cao, sau khi huy động được một khoản tiền lớn thì tuyên bố "vỡ nợ" gây ra những hậu quả xấu cho đời sống xã hội. Những người dân cho vay (chủ nợ) không thể đòi lại được các khoản cho vay của mình vì con nợ đã đi khỏi địa phương, hoặc không còn khả năng thanh toán các khoản tiền đã huy động. Thật khó có thể nhờ cậy được chính quyền, tòa án... để đảm bảo quyền lợi của mình trong những trường hợp này. Từ đó, họ có những hành vi bột phát như: đập phá nhà, lấy tài sản (ti vi, xe máy...) của con nợ để bù vào những khoản tiền bị chiếm đoạt. Tuy nhiên,

theo quy định của luật hình sự, những hành vi trên cấu thành hành vi cướp hoặc cưỡng đoạt tài sản. Không chỉ trong các hoạt động huy động vốn mà ngay trong các hoạt động sản xuất kinh doanh, giữa doanh nghiệp và người làm công, giữa doanh nghiệp và doanh nghiệp cũng có nhiều vụ việc mà để thu hồi được tài sản của mình các chủ nợ đã vô tình trở thành tội phạm. Trường hợp anh Đỗ Văn Phương bị công an huyện Thanh Oai, Hà Nội khởi tố với tội danh trộm cắp vì đã có hành vi tháo máy, giữ đồ của cơ sở sản xuất đồ mộc Không gian Việt tại huyện Thanh Oai để trừ vào khoản lương mà chủ cơ sở sản xuất đã nợ anh từ tháng 6 năm 2008 đến tháng 9 năm 2008, hoặc trường hợp Nguyễn Văn Tuyển bị Viện kiểm sát nhân dân huyện Thường Tín, Hà Nội truy tố về tội cưỡng đoạt tài sản vì đã giữ xe máy của ông Kiều Quang Thuật, nhằm đòi lại khoản nợ 23 triệu đồng mà ông Thuật - Giám đốc Công ty Cổ phần kinh doanh vận tải xây dựng Thường Tín còn nợ khi trong hợp đồng gia công khuôn cửa với bố ông Tuyển từ năm 2006 đến năm 2008 [5]. Từ thực tiễn trên cho thấy, trong thực tế niềm tin vào tính hiệu quả của các thiết chế kinh tế, dân sự đối với việc bảo vệ quyền lợi của các chủ nợ là không nhiều. Đó là một trong những nguyên nhân dẫn tới việc họ phải sử dụng các "biện pháp mạnh" để bảo vệ quyền lợi của mình.

Sự yếu kém của các quy định pháp luật về bảo vệ quyền của chủ nợ còn thể hiện trong một số quy định pháp luật khác liên quan như quy định về thứ tự phân chia tài sản trong Luật Phá sản. Theo quy định tại luật này thì các khoản nợ của không có bảo đảm của các chủ nợ được xếp tại vị trí cuối cùng trong thứ tự ưu tiên phân chia tài sản khi Thẩm phán ra quyết định mở thủ tục thanh lý đối với doanh nghiệp [66, Điều 37].

Trong Luật Thi hành án dân sự, Điều 51 quy định thủ trưởng cơ quan thi hành án dân sự ra quyết định trả lại đơn yêu cầu thi hành án trong các trường hợp giá trị tài sản thi hành án chỉ đủ để thanh toán chi phí cưỡng chế thi hành án. Ngoài ra, điều luật này còn quy định: "Khi người phải thi hành án

có điều kiện thi hành thì người được thi hành án có quyền yêu cầu thi hành bản án, quyết định trong thời hạn quy định tại khoản 1 Điều 30 của Luật này, kể từ ngày phát hiện người phải thi hành án có điều kiện thi hành" [68, Điều 51]. Như vậy, theo tinh thần của điều luật này thì các chủ nợ (người được thi hành án) phải tự mình tiến hành các công việc để xác định, khi nào thì con nợ có điều kiện thi hành án, đồng thời quyền yêu cầu thi hành án của họ sẽ bị vô hiệu khi họ không có điều kiện yêu cầu thi hành án theo quy định về thời hiệu của Luật này.

Có thể tìm thấy khá nhiều những quy định không hợp lý, thiếu đầy đủ, thiếu đồng bộ trong hệ thống pháp luật nước ta hiện nay không bảo vệ quyền chủ sở hữu, chủ nợ và đã trở thành nguyên nhân dẫn tới tình trạng áp dụng pháp luật hình sự đối với các tranh chấp kinh tế. Những quy định này có thể tìm thấy ở nhiều thiết chế pháp lý khác. Cụ thể:

Thứ nhất, những quy định trong pháp luật về tín dụng ngân hàng.

Trong sản xuất, kinh doanh thì vốn (tiền, tài sản) là một yếu tố hết sức quan trọng, không phải bất kỳ nhà đầu tư, bất kỳ thương nhân nào, người kinh doanh nào cũng đủ năng lực để chủ động về vốn kinh doanh. "... Ngân hàng là một ngành kinh doanh đặc biệt..." [109, tr. 88]. Chính vì thế nên hệ thống tín dụng, ngân hàng ở các quốc gia có vai trò cực kỳ quan trọng đối với các hoạt động kinh tế. Ở nước ta khi quá trình hội nhập càng rộng, khi cộng đồng doanh nghiệp ngày càng lớn mạnh thì nhu cầu về cung cấp vốn cho các hoạt động sản xuất, kinh doanh ngày càng lớn hơn, cùng với những sai phạm và rủi ro trong kinh doanh, thì những sai phạm và rủi ro trong các quan hệ tín dụng, ngân hàng giữa người cho vay (chủ nợ) và người vay (con nợ) cũng lớn hơn.

Quan hệ tín dụng, ngân hàng là một quan hệ dân sự, kinh tế..., được thiết lập trên cơ sở hợp đồng cấp vốn, vay vốn... Quan hệ này được điều chỉnh bởi các quy phạm pháp luật trong Bộ luật Dân sự và các quy phạm pháp luật khác liên quan đến hoạt động tín dụng ngân hàng. Tuy nhiên trong thực

tế, các bên tham gia quan hệ này theo quy định của pháp luật hiện hành rất dễ bị lôi vào con đường tố tụng hình sự, rất dễ bị bắt giữ, truy tố khi có những vi phạm hợp đồng, khi người vay không trả được những khoản nợ đến hạn thanh toán. Trong điều kiện đó thì những người có trách nhiệm thực hiện các thủ tục cho vay (cán bộ tín dụng, ngân hàng) rất dễ bị xem xét trách nhiệm hình sự về các hành vi vi phạm thủ tục cho vay hoặc bị quy kết là thiếu trách nhiệm gây hậu quả nghiêm trọng theo quy định của Bộ luật Hình sự năm 1999. Vì theo quan niệm phổ biến của điều tra viên, công tố viên, thẩm phán thì người cho vay (nhân viên của các tổ chức tín dụng) phải có trách nhiệm thẩm định các điều kiện, thủ tục, hồ sơ xin vay của người vay rồi sau đó lại phải có trách nhiệm kiểm tra việc sử dụng vốn vay... Họ phải chịu trách nhiệm về việc kết luận kết quả thẩm định hồ sơ xin vay vốn về việc:

Tài sản đảm bảo của người vay có thật và có giá trị thực tế đáp ứng yêu cầu của các quy định pháp luật về cho vay. Người vay có khả năng tài chính, đảm bảo trả nợ đúng hạn, có dự án đầu tư, khả năng sản xuất, kinh doanh hiệu quả.

Những quy định trên là rất nguy hiểm cho các nhân viên tín dụng, ngân hàng (đại diện chủ nợ) bởi lẽ trước sự phát triển nhanh chóng của kinh tế thị trường, sự đa dạng của các hoạt động kinh doanh, tính phức tạp đặc thù của từng dự án, những tác động tiêu cực của xã hội... không ai có thể tiên liệu trước một cách chính xác là vốn vay của ngân hàng hay tổ chức tín dụng sẽ đạt được hiệu quả hay không? đó là còn chưa kể đến việc thay đổi cơ chế cho vay, những rủi ro gặp phải như dịch bệnh trong các dự án chăn nuôi, trồng trọt mưa lũ, cháy nổ trong các dự án đầu tư sản xuất khác, hoặc như hiện nay các khoản vay để đầu tư vào bất động sản, vào chứng khoán... đang đứng trước những rủi ro rất lớn và như vậy các nhân viên tín dụng, ngân hàng rất dễ bị xem xét trách nhiệm hoạt động theo quy định tại Điều 144 và 179 của Bộ luật Hình sự năm 1999.

Tương tự như vậy, người vay vốn cũng rất dễ bị truy tố hình sự, khi một trong những hành vi của người vay được coi là vi phạm các quy định pháp luật về hoạt động ngân hàng đó là sử dụng vốn vay không đúng mục đích ghi trong đơn xin vay. Điển hình như vụ Giám đốc Công ty dâu tằm tơ Thanh Hóa bị truy cứu trách nhiệm hình sự vì sau khi được ngân hàng cho vay tiền để mở rộng sản xuất đã dùng một phần trong số tiền được vay để trả lương cho công nhân và đầu tư nâng cấp nhà xưởng... khi công ty không trả được nợ vay ngân hàng thì số tiền trên bị các cơ quan tố tụng hình sự Thanh Hóa coi là hậu quả các hành vi cố ý các quy định của nhà nước về quản lý kinh tế gây hậu quả nghiêm trọng. Ở một số vùng nông thôn nước ta hiện nay không hiếm người khi vay được tiền ngân hàng để thực hiện các dự án phát triển sản xuất lại dùng tiền đó để xây nhà, mua xe máy, sắm đồ... và như vậy, con đường dẫn họ tới tòa hình sự là rất gần.

Thứ hai, pháp luật liên quan đến hàng giả và xâm phạm sở hữu trí tuệ.

Trong kinh tế thị trường thì lợi nhuận luôn là mục đích hướng tới của các hoạt động đầu tư, sản xuất, kinh doanh. Bên cạnh những hành vi kinh doanh phù hợp với pháp luật, phù hợp với đạo đức xã hội thì vẫn còn nhiều vi phạm trong đó có hàng giả, hàng hóa xâm phạm sở hữu trí tuệ. Lợi dụng tên thương mại, uy tín của nhà sản xuất, nhà cung cấp để sản xuất các hàng hóa có mẫu mã, nhãn hiệu, kiểu dáng của các sản phẩm hàng hóa đang có uy tín để buôn bán kiếm lời là hiện tượng vi phạm pháp luật về sở hữu trí tuệ và hàng giả diễn ra khá phổ biến ở nước ta hiện nay. Vấn đề là những hành vi sản xuất, buôn bán hàng nhái rất dễ bị truy cứu trách nhiệm hình sự với tội danh sản xuất buôn bán hàng giả, khi pháp luật chưa đưa ra được khái niệm thế nào là hàng giả kèm theo các văn bản pháp luật liên quan cũng không phân biệt được rõ ràng đâu là hàng giả, đâu là hàng hóa xâm phạm sở hữu trí tuệ. Hiện nay việc tổ chức điều tra xử lý các hành vi sản xuất, buôn bán hàng giả của cơ quan điều tra các tội phạm kinh tế ngoài việc căn cứ vào các điều 156, 157, 158 của Bộ luật Hình sự thì chủ yếu là căn cứ vào Thông tư liên tịch của

Bộ Thương mại - Bộ Tài chính - Bộ Công an - Bộ Khoa học Công nghệ và Môi trường số 10/2000/TTLT-BTM-BTC-BCA-BKHCNMT ngày 27/4/2000 hướng dẫn thực hiện Chỉ thị số 31/1999/CT-TTg ngày 27/10/1999 của Thủ tướng Chính phủ về đấu tranh chống sản xuất và buôn bán hàng giả. Trong các văn bản này cũng không quy định thế nào là hàng giả, sản xuất hàng giả, buôn bán hàng giả mà chỉ liệt kê các loại hàng hóa bị coi là hàng giả, đó là:

- + Hàng giả về chất lượng, công dụng.
- + Hàng giả về nhãn hiệu hàng hóa, kiểu dáng công nghiệp, nguồn gốc, xuất xứ hàng hóa.
- + Giả về nhãn hàng hóa.
- + Các loại ấn phẩm đã in sử dụng vào việc sản xuất tiêu thụ hàng giả.

Văn bản mới nhất liên quan đến xử lý hành vi sản xuất, buôn bán hàng giả đó là Nghị định số 106/2008/NĐ-CP ngày 16/1/2008 của Chính phủ quy định về xử phạt vi phạm hành chính trong hoạt động thương mại, Nghị định này quy định về các loại hàng giả, bao gồm.

- + Giả chất lượng và công dụng.
- + Giả mạo nhãn hàng hóa, bao bì hàng hóa.
- + Giả mạo về sở hữu trí tuệ theo quy định tại Điều 213 Luật Sở hữu trí tuệ.
- + Các loại đề can, nhãn hàng hóa, bao bì hàng hóa.

Quy định của pháp luật là như vậy cho nên khi áp dụng vào thực tiễn các hành vi liên quan đến hàng nhái, hàng hóa xâm phạm sở hữu trí tuệ, được xem là hành vi sản xuất, buôn bán hàng giả là khó tránh khỏi.

Ví dụ vụ việc hai nhân viên và hàng hóa của Công ty Mỹ phẩm quốc tế Hà Nội bị đội Cảnh sát điều tra tội phạm kinh tế Công an quận Thanh Xuân, Hà Nội tạm giữ ngày 8/9/2006.

Công ty Cổ phần Mỹ phẩm quốc tế đăng ký thành lập vào đầu năm 2003, hoạt động sản xuất buôn bán hóa mỹ phẩm như dầu gội đầu, sữa tắm. Các sản phẩm được sản xuất và đóng gói thành phẩm ở trong nước, nên ngay khi thành lập Công ty Mỹ phẩm quốc tế cũng đã tiến hành công bố tiêu chuẩn chất lượng hàng hóa lên Chi cục Tiêu chuẩn - Đo lường - Chất lượng Hà Nội và Cục Quản lý Dược Bộ Y tế theo quy định. Sau đó được các cơ quan có thẩm quyền cấp phép theo các số phiếu, HN 0126/2003/CBTC-TĐC; 0940/03/QLD-CL; 0944/03/LD-CL. Như vậy, về chất lượng sản phẩm Công ty Mỹ phẩm quốc tế có đầy đủ điều kiện để lưu thông các sản phẩm này trên thị trường.

Ngày 8/9/2006 đội Cảnh sát kinh tế Công an quận Thanh Xuân đã tiến hành tạm giữ hai nhân viên của Công ty Mỹ phẩm quốc tế và 78 chai dầu gội đầu, sữa tắm nhãn hiệu OPAL khi các nhân viên này đang đưa 78 chai dầu gội và sữa tắm các loại đến chào hàng tại FIVIMARK và các nơi khác, với lý do nhãn hiệu gội OPAL mà Công ty Mỹ phẩm quốc tế đang chào giấy với nhãn hiệu dầu gội OPAL của Maroc đã được đăng ký bảo hộ tại Việt Nam từ 1996.

Thứ ba, pháp luật liên quan đến ngân sách nhà nước.

Bất kỳ một quốc gia nào đều cần và đều rất quan tâm đến bảo đảm ngân sách của nhà nước "Ngân sách nhà nước là công cụ phân phối của cải vật chất trong tay nhà nước để điều tiết các hoạt động kinh tế và duy trì bộ máy quyền lực" [90, tr. 11]. Ngân sách được xem là kế hoạch tài chính, hoặc dự toán thu chi tiền tệ của quốc gia trong thời khóa thường là một năm thường được bắt đầu từ ngày 01/01 đến ngày 31/12 hàng năm. Dự toán thu, chi ngân sách do Quốc hội thông qua bởi vậy nó mang tính bắt buộc. Các vi phạm pháp luật về ngân sách đều phải chịu các chế tài phù hợp (hình sự, hành chính, dân sự, kỷ luật). Pháp luật quy định: "Tổ chức, cá nhân có hành vi vi phạm pháp luật về ngân sách nhà nước thì tùy theo tính chất, mức độ vi phạm có thể bị xử lý kỷ luật, xử phạt hành chính hoặc bị truy cứu trách nhiệm hình sự: Nếu gây thiệt hại thì phải bồi thường theo quy định của pháp luật" [63, Điều 73].

Nếu căn cứ vào quy định này thì các hành vi lách thuế, nợ thuế rất dễ bị coi là kê khai sai doanh thu, thu nhập, chi phí... để trốn thuế. Trong thực tiễn hiện nay ở nước ta việc ghi sai giá cả mua bán các phương tiện giá trị lớn như xe máy, ô tô... hoặc bất động sản, đất đai, nhà cửa... để không phải nộp nhiều tiền thuế hầu như là phổ biến, các hợp đồng mua bán này còn được công khai thực hiện tại các phòng công chứng, văn phòng công chứng. Với hành vi đó, các bên tham gia hợp đồng rất dễ bị truy tố về tội trốn thuế, thiếu tinh thần trách nhiệm gây hậu quả nghiêm trọng. Như vậy có thể thấy sự thiếu rõ ràng trong pháp luật về ngân sách nhà nước cũng rất dễ dẫn tới việc áp dụng pháp luật hình sự đối với các hành vi kinh tế.

Không chỉ trong các lĩnh vực tín dụng, ngân hàng, hiện nay các quy định pháp luật về những lĩnh vực khác, như: pháp luật về thuế, pháp luật về thương mại..., cũng có nhiều điểm bất cập, đặc biệt là các cấp chính quyền địa phương. Ví dụ: Quy định của các tỉnh về việc cấm các doanh nghiệp vận chuyển quặng thô ra khỏi địa phương nhằm buộc phải thực hiện các nghĩa vụ thuế tại địa phương... rất dễ đưa doanh nghiệp chủ doanh nghiệp đến với pháp luật hình sự khi những vi phạm, tranh chấp liên quan đến họ thuần chất là kinh tế.

3.1.2. Sự kém hiệu quả trong hoạt động của các thiết chế giải quyết các tranh chấp kinh tế, dân sự

Tình trạng pháp luật dân sự, kinh tế (cả pháp luật nội dung lẫn pháp luật tố tụng) có những bất cập, chưa thực sự bảo đảm quyền và lợi ích chính đáng của các bên tranh chấp từ bỏ phương thức giải quyết tranh chấp theo trình tự, thủ tục của pháp luật về giải quyết các vụ án kinh tế, dân sự để yêu cầu cơ quan tiến hành tố tụng hình sự giải quyết tranh chấp bằng biện pháp hình sự với hy vọng sớm chấm dứt được sự tranh chấp đòi lại được tài sản của mình.

Hiện nay, còn tồn tại khá nhiều bất cập trong quy định của pháp luật về cơ chế giải quyết các tranh chấp kinh tế, dân sự khiến cho pháp luật kinh tế

dân sự chưa phải là công cụ bảo vệ một cách có hiệu quả quyền và lợi ích hợp pháp của các bên tham gia tranh chấp.

Trước hết, là một số bất cập trong cơ chế giải quyết tranh chấp kinh tế bằng trọng tài.

Trong kinh tế thị trường giải quyết tranh chấp kinh tế bằng trọng tài là hình thức giải quyết tranh chấp rất được ưa thích, vì phương thức giải quyết này có nhiều ưu thế, thỏa mãn được yêu cầu của giới kinh doanh, cộng đồng doanh nghiệp, như: Chi phí thấp, nhanh gọn không tốn thời gian, giữ được bí mật, uy tín cho các bên tranh chấp, phán quyết trọng tài có giá trị thi hành ngay. Tuy nhiên, ở nước ta hiện nay việc lựa chọn trọng tài để giải quyết các tranh chấp kinh tế chưa thực sự trở thành thói quen, do đó giải quyết tranh chấp bằng trọng tài chưa có cơ hội để phát huy những ưu thế của nó. Có nhiều nguyên nhân dẫn tới tình trạng này, trong đó có một nguyên nhân khá quan trọng là sức mạnh cưỡng chế để bảo đảm thực thi các phán quyết trọng tài là không lớn, vì hầu như các phán quyết này được thực hiện bằng sự tự giác của các bên. Trong khi đó, trên thực tiễn nước ta thì nỗi lo về vốn, sự vất vả trong kinh doanh, tư tưởng cầu lợi... của các chủ thể kinh doanh đôi khi vẫn lấn át đạo đức kinh doanh nên trong nhiều trường hợp, phán quyết của trọng tài không được thực hiện trên thực tế. Một số quy định của Pháp lệnh Trọng tài thương mại 2003, như: Thẩm quyền của trọng tài, quy tắc tổ tụng trọng tài trong giải quyết tranh chấp có yếu tố nước ngoài, điều kiện trở thành trọng tài viên, việc áp dụng biện pháp khẩn cấp tạm thời, đặc biệt là cơ chế hủy quyết định trọng tài, có nhiều điểm bất cập dễ bị lạm dụng, cũng góp phần làm cho cơ chế giải quyết tranh chấp kinh tế bằng trọng tài chưa được sử dụng phổ biến trên thực tiễn.

Bên cạnh đó, cơ chế giải quyết tranh chấp kinh tế bằng tòa án cũng còn một số điểm bất cập, ảnh hưởng trực tiếp tới hiệu quả giải quyết các tranh chấp kinh tế.

Khởi kiện tại tòa án chỉ là một trong vô vàn con đường giải quyết tranh chấp kinh doanh - thậm chí một biện pháp hi hữu, bất đắc dĩ hầu như là biện pháp cuối cùng, nếu không còn một biện pháp khả dĩ hơn. Có nhiều cách lý giải hiện tượng này từ truyền thống văn hóa, từ thói quen ứng xử của doanh nhân, từ các khía cạnh cạnh kinh tế, và đương nhiên từ bản thân sự non yếu của hệ thống tư pháp... [53, tr. 666-667].

Giải quyết tranh chấp kinh tế bằng tòa án là hình thức giải quyết tranh chấp thông qua hoạt động của cơ quan tài phán nhà nước, nhân danh quyền lực nhà nước để đưa ra phán quyết buộc các bên có nghĩa vụ thi hành, kể cả bằng sức mạnh cưỡng chế. Do đó, các đương sự thường tìm đến sự trợ giúp của tòa án như một giải pháp cuối cùng để bảo vệ có hiệu quả các quyền, lợi ích của mình khi họ thất bại trong việc sử dụng cơ chế thương lượng hoặc hòa giải và cũng không muốn vụ tranh chấp giữa họ được giải quyết bằng con đường trọng tài.

Tuy nhiên, thực tiễn áp dụng pháp luật giải quyết các tranh chấp kinh tế bằng tòa án ở nước ta hiện nay cũng còn nhiều điều chưa đáp ứng được yêu cầu kinh doanh.

Việc áp dụng nguyên tắc xét xử công khai tại tòa án là điều mà các bên tranh chấp không mong muốn vì bí mật thương mại đôi khi mang tính quyết định cho một kế hoạch kinh doanh. Bí mật kinh doanh chính là một trong các điều kiện quan trọng để giành lấy lợi thế cạnh tranh hợp pháp trong hoạt động kinh doanh. Mặt khác, thủ tục giải quyết bằng con đường này khá phức tạp, tuy chỉ có hai cấp xét xử nhưng lại trải qua nhiều lần xét xử nên có vụ tranh chấp kéo dài nhiều năm không giải quyết được gây rất nhiều tổn kém về tiền bạc, thời gian cho các bên tranh chấp. Bên cạnh đó, vấn đề thẩm quyền của tòa án đối với việc xét xử các tranh chấp kinh tế theo quy định của Bộ luật tố tụng dân sự cũng gây ra những bất tiện cho cộng đồng doanh nghiệp.

Hệ thống của Tòa án có thẩm quyền xét xử các tranh chấp kinh tế có tòa cấp huyện, tòa cấp tỉnh, tòa án nơi nguyên đơn cư trú, tòa án nơi có tài sản tranh chấp... Lựa chọn tòa nào để khởi kiện cũng là vấn đề không đơn giản đối với các bên tranh chấp. Thêm vào đó, chất lượng, tinh thần, thái độ, đạo đức của một số thẩm phán và công chức ngành tòa án chưa đáp ứng được đòi hỏi của thực tiễn do có sự phát triển quá nhanh của kinh tế thị trường cũng đã trở thành một nguyên nhân làm cho chủ các doanh nghiệp lựa chọn con đường áp dụng pháp luật hình sự cho các tranh chấp của mình. "Niềm tin của doanh nhân vào hệ thống Tòa kinh tế dường như có dấu hiệu suy giảm trong khi đó tình trạng xử lý tranh chấp kinh tế bằng "luật rừng" (bảo kê, thê vệ sĩ để cưỡng chế đòi nợ, xiết nợ, sự hoành hành của xã hội đen) đã được báo giới không ít lần cảnh báo" [53, tr. 641]. Đặc biệt, hiệu quả thi hành các bản án kinh tế, dân sự ở nước ta thời gian qua chưa đáp ứng được kỳ vọng của cộng đồng doanh nghiệp. Có những bản án có hiệu lực pháp luật mà không biết ở đâu phải thi hành khi cái sai của các cơ quan tố tụng đã làm cho đương sự phải khuynh gia bại sản. Vụ án James chor Hang Chow mà công luận đã nhiều lần nhắc đến là một điển hình cho tình trạng trên.

James chor Hang Chow là một công dân Canada gốc Hoa đến Thành phố Hồ Chí Minh để kinh doanh. Trong quá trình làm ăn, ông James chor Hang Chow nợ Công ty vận tải biển Khánh Hòa tiền thuê tàu biển, không thanh toán đúng hạn. Cuối tháng 12/1991, trọng tài kinh tế Thành phố Hồ Chí Minh ra quyết định chung thẩm buộc ông James phải trả cho Công ty Vận tải biển Khánh Hòa 213.000 USD. Ông James chor Hang Chow cho rằng phán quyết của trọng tài không đúng nên khiếu nại quyết định của trọng tài kinh tế. Trong khi chờ giải quyết khiếu nại, ông James không chịu thanh toán nợ cho Công ty vận tải biển. Do đó, tháng 8/1992 ông James bị bắt giam với tội danh lạm dụng tín nhiệm chiếm đoạt tài sản xã hội chủ nghĩa; tài sản bị niêm phong, trong đó có một con tàu (tàu Đường Thủy 1) do ông James làm chủ sở hữu hợp pháp. Cuối năm 1992, Cơ quan điều tra Công an Thành phố Hồ Chí

Minh tạm giam tàu, giao cho Công ty vận tải biển Khánh Hòa quản lý và khai thác trong thời gian chờ xét xử. Tháng 2/1995, Tòa án nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh xét xử vụ án, tuyên ông James chor Hang Chow phạm tội lạm dụng tín nhiệm chiếm đoạt tài sản. Ông James bị phạt 30 tháng và 5 ngày tù. Án sơ thẩm tuyên giao tàu đường thủy 1 cho Công ty vận tải biển Khánh Hòa để thanh toán nợ, ông James kháng cáo. Đến ngày 14/8/1995 Tòa phúc thẩm Tòa án nhân dân tối cao tại Thành phố Hồ Chí Minh mở phiên tòa phúc thẩm xét xử và nhận định: Khoản tiền ông James nợ Công ty là tiền công vận chuyển, nếu ông James vi phạm hợp đồng thì Công ty có quyền khởi kiện một vụ án dân sự khác. Với nhận định trên, Tòa phúc thẩm Tòa án nhân dân tối cao tại Thành phố Hồ Chí Minh tuyên ông James chor Hang Chow không phạm tội lạm dụng tín nhiệm chiếm đoạt tài sản xã hội chủ nghĩa, hủy án sơ thẩm và đình chỉ vụ án. Năm 1996, tàu được bán ra với giá 595 triệu đồng. Mặc dù tàu được bán sau khi có bản án phúc thẩm nhưng tất cả các thủ tục để bán tàu đã được chuẩn bị trong khi chờ xem xử sơ thẩm. Ông James được tuyên không phạm tội nhưng trong suốt năm năm trời ông phải đối mặt với nghèo túng và lao đao, vất vả về chuyện khiếu nại con tàu của mình bị bán mất. Tàu Đường thủy 1 được bán thì Ủy ban nhân dân tỉnh Khánh Hòa có quyết định giải thể Công ty Vận tải biển Khánh Hòa. Ông James chor Hang Chow nhiều lần liên hệ với Ủy ban nhân dân tỉnh Khánh Hòa yêu cầu trả lại tiền bán tàu, nhưng Ủy ban nhân dân tỉnh nhất định không trả với lý do án phúc thẩm tuyên hủy án nhưng không có dòng nào buộc trả lại con tàu cho James chor Hang Chow. Vả lại, công ty cũ đã giải thể, còn Ủy ban nhân dân tỉnh không giữ một đồng nào tiền bán tàu. Tòa án nhân dân tối cao, Viện kiểm sát nhân dân tối cao và Bộ Tư pháp đã có nhiều văn bản yêu cầu thực hiện đúng nội dung của bản án phúc thẩm là Ủy ban nhân dân tỉnh Khánh Hòa và Công ty Vận tải biển phải trả lại tàu Đường thủy 1 cho ông James chor Hang Chow, nếu tàu đã bán rồi thì phải trả lại toàn bộ số tiền bán tàu. Tuy nhiên yêu cầu của các cơ quan tư pháp Trung ương không được Ủy ban nhân dân

tỉnh Khánh Hòa chấp thuận, Ủy ban nhân dân tỉnh Khánh Hòa cho rằng mình "không giữ một đồng nào tiền bán tàu và cũng không biết hiện giờ tiền đó nằm ở đâu".

Suốt 5 năm qua, phòng thi hành án Thành phố Hồ Chí Minh (nơi thụ lý án phúc thẩm) và Ủy ban nhân dân tỉnh Khánh Hòa tranh cãi về việc thi hành bản án, phòng thi hành án cho rằng, nếu Ủy ban nhân dân tỉnh Khánh Hòa không nắm được tiền bán tàu hiện ở đâu thì với tư cách đơn vị chủ quản, Ủy ban nhân dân tỉnh phải chịu trách nhiệm thanh toán khoản tiền trên. Do đó, phòng thi hành án sẽ cắt chuyển ngân sách tỉnh Khánh Hòa để trả nợ cho ông James chor Hang Chow. Theo Ủy ban nhân dân Khánh Hòa, Công ty Vận tải biển làm ăn thua lỗ thì phải lấy tài sản của công ty để trả, Luật Doanh nghiệp nhà nước không cho dùng ngân sách trả các khoản thua lỗ. Còn về phần mình, ông James chor Hang Chow vẫn tiếp tục chờ và đi khiếu nại.

Từ thực tế áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp kinh tế ở nước ta vừa qua, có thể chỉ rõ những yếu kém, sơ hở của các thiết chế pháp luật kinh tế, dân sự với những thủ tục hành chính phiền hà, người khởi kiện phải tự mình thu thập chứng cứ ở trong điều kiện pháp luật chưa rõ ràng và rủi ro, khả năng thua kiện rất lớn, nếu thắng kiện thì khả năng cưỡng chế thi hành án cũng không cao, các chi phí ngoài luồng (không chính thức) không tương xứng với tài sản có thể thu hồi và công sức bỏ ra. Chính điều đó đã làm cho cộng đồng doanh nghiệp lưỡng lự khi quyết định lựa chọn tòa án hoặc trọng tài để giải quyết các tranh chấp kinh tế, dân sự đã phát sinh. Mặt khác, nếu so sánh giữa các thiết chế pháp luật dân sự với biện pháp hình sự thì có thể thấy trong điều kiện Việt Nam hiện nay, biện pháp hình sự được sử dụng trong những trường hợp cụ thể có lợi thế hơn hẳn. Sự xuất hiện của các cơ quan điều tra với các biện pháp thu thập tài liệu, xác minh thông tin sẽ gây ra nỗi lo ngại rất lớn cho cá nhân, doanh nghiệp liên quan. Giấy triệu tập hoặc các quyết định khởi tố vụ án, bị can có tác dụng uy hiếp người phải thực hiện nghĩa vụ hơn hẳn các thông báo thu hồi nợ hoặc thông báo của tòa án về vụ kiện; các biện pháp

ngăn chặn được áp dụng trong tổ tụng hình sự có tính đảm bảo chắc chắn hơn hẳn so với việc sử dụng tiền, tài sản để bảo đảm thực hiện nghĩa vụ hợp đồng.

3.1.3. Sự bất cập trong các quy định của Bộ luật Hình sự liên quan đến các tội phạm có yếu tố chiếm đoạt tài sản

Nghiên cứu các tội danh có yếu tố chiếm đoạt tài sản liên quan đến việc xử lý các vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ quá trình thực hiện hợp đồng của cơ quan tiến hành tố tụng, có thể nhận thấy còn nhiều bất cập trong các yếu tố cấu thành tội phạm của các tội danh này.

Bộ luật Hình sự năm 1985 được soạn thảo và thông qua vào thời kỳ trước khi Đảng và Nhà nước ta khởi xướng đổi mới toàn diện đất nước, thời kỳ mà các quan hệ xã hội nói chung và quan hệ kinh tế, dân sự nói riêng chưa có sự phát triển đa dạng và phong phú. Mặc dù đã trải qua nhiều lần chỉnh sửa nhưng Bộ luật Hình sự năm 1985 vẫn chưa đáp ứng yêu cầu của thực tiễn đấu tranh chống tội phạm. Trong khi đó xã hội ngày càng phát triển làm xuất hiện nhiều mối quan hệ phức tạp, nhiều loại tội phạm gia tăng, trong đó có các tội phạm chiếm đoạt tài sản. Các tội phạm này phát triển theo chiều hướng ngày càng phức tạp và đa dạng. Tuy nhiên, Bộ luật Hình sự năm 1985 quy định cấu thành tội phạm của nhiều tội danh, mà các hành vi thuần túy là vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ quá trình thực hiện hợp đồng có thể bị truy cứu trách nhiệm hình sự dưới những điều kiện nhất định. Trong đó hành vi "chiếm đoạt tài sản" trong tội "Lạm dụng tín nhiệm chiếm đoạt tài sản xã hội chủ nghĩa" quy định tại Điều 135; tội "Lạm dụng tín nhiệm chiếm đoạt tài sản của công dân" (Điều 158); tội "Lừa đảo chiếm đoạt tài sản của công dân" (Điều 157); tội "Lừa đảo chiếm đoạt tài sản xã hội chủ nghĩa" (Điều 134) lại không được mô tả một cách rõ ràng, cụ thể hành vi khách quan của các tội phạm trên. Ngay cả khi Bộ luật Hình sự năm 1999 ra đời, được sửa đổi một cách khá toàn diện nhưng vẫn chưa khắc phục được tồn tại trên của Bộ luật Hình sự năm 1985. Khái niệm "chiếm đoạt tài sản" trong các tội danh trên dường như mới chỉ

mang tính chất "định tính". Nhằm chứng minh hành vi "chiếm đoạt tài sản" trong các tội danh này, thì ngoài việc xác định người có hành vi không thực hiện, thực hiện không đúng, không đầy đủ nghĩa vụ theo hợp đồng cơ quan tiến hành tố tụng còn phải chứng minh thái độ chủ quan của họ "nhằm chiếm đoạt tài sản" của chủ sở hữu hoặc người có trách nhiệm quản lý thông qua hành vi khách quan. Hay nói cách khác, để xác định chính xác thái độ chủ quan của một con người, không có cách nào khác là người tiến hành tố tụng phải kiểm tra qua hành vi khách quan của họ.

Trong thực tiễn khởi tố, điều tra, truy tố, xét xử đối với các tội danh này, các cơ quan tiến hành tố tụng hình sự do nhận thức chưa đầy đủ hoặc coi nhẹ mối quan hệ biện chứng nêu trên, nên có những trường hợp họ đã không dùng hành vi khách quan để chứng minh thái độ chủ quan "chiếm đoạt tài sản" mà vội vàng truy cứu trách nhiệm hình sự người không có hành vi phạm tội. Điều này cho thấy cùng với các quy định pháp luật khác thì các quy phạm cụ thể của luật hình sự cũng có thể là một biểu hiện của việc không bảo vệ quyền tự định đoạt của các chủ thể quan hệ pháp luật kinh tế, dân sự.

Các nghiên cứu về nguyên nhân gây nên tình trạng áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp kinh tế đã cho thấy: Nguyên nhân cơ bản dẫn đến tình trạng này là do sự thiếu rõ ràng trong quy định trong pháp luật về dấu hiệu chiếm đoạt tài sản, dấu hiệu quan trọng nhất để cấu thành tội phạm của các tội nói trên.

Ví dụ, đối với tội "lạm dụng tín nhiệm chiếm đoạt tài sản", nhà làm luật đã cụ thể hóa thành hai dạng hành vi phạm tội.

Dạng thứ nhất, sau khi nhận tài sản của người khác bằng các hình thức hợp đồng rồi dùng thủ đoạn gian dối hoặc bỏ trốn để chiếm đoạt tài sản đó. Ở dạng này cơ quan tiến hành tố tụng phải chứng minh được kẻ phạm tội có hành vi gian dối như: sửa chữa, tiêu hủy hợp đồng, tài liệu... hoặc bỏ trốn để thoái thác nghĩa vụ thanh toán.

Dạng thứ hai, vay, mượn, thuê tài sản của người khác hoặc nhận được tài sản của người khác bằng các hình thức hợp đồng và đã sử dụng tài sản đó vào mục đích bất hợp pháp dẫn đến không có khả năng trả lại tài sản. Theo quy định thì đối với hành vi này, cơ quan tiến hành tố tụng chỉ cần chứng minh việc sử dụng tài sản đó vào mục đích bất hợp pháp dẫn đến không trả được tài sản là đủ để cấu thành tội lạm dụng tín nhiệm mà không cần chứng minh ý thức "chiếm đoạt".

Mặc dù có quy định như vậy nhưng dấu hiệu sử dụng tài sản vào mục đích bất hợp pháp hiện nay cũng chưa được giải thích rõ ràng, tạo ra khả năng khách quan dẫn đến sai lầm khi đánh giá bản chất pháp lý của hành vi để xác định hành vi phạm tội hay chỉ là hành vi vi phạm pháp luật kinh tế, dân sự. Vì vậy, thông thường người tiến hành tố tụng đã nhầm lẫn giữa điều kiện phải chịu trách nhiệm hình sự với điều kiện chịu trách nhiệm hình sự với điều kiện chịu trách nhiệm kinh tế, dân sự do vi phạm nghĩa vụ hợp đồng. Điều đó đã dẫn đến sự nhận thức không đúng dẫn các dấu hiệu của tội chiếm đoạt tài sản và các nghĩa vụ thanh toán có tính chất dân sự hoặc kinh tế.

Sự bất cập trong quy định cấu thành tội phạm trong thực tế đã dẫn đến sự nhận thức chưa đúng về ranh giới này của cơ quan tiến hành tố tụng thể hiện chủ yếu ở ba vấn đề sau đây:

Một là, nhận thức của cơ quan tiến hành tố tụng về hành vi rời khỏi nơi cư trú của người có nghĩa vụ thanh toán tài sản.

Trong thực tiễn điều tra, truy tố, xét xử tội lạm dụng tín nhiệm theo Điều 140 Bộ luật Hình sự năm 1999, có quan điểm cho rằng, sau khi ký kết hợp đồng, nhận được tài sản và đến hạn thanh toán nếu chủ thể tham gia quan hệ có nghĩa vụ trong hợp đồng có biểu hiện trốn tránh như không có mặt tại địa phương, đã bán nhà chuyển đi nơi khác là thể hiện việc lợi dụng hợp đồng để chiếm đoạt tài sản. Nếu chủ thể có nghĩa vụ đó xem việc chiếm đoạt tài sản là mục đích thì việc các cơ quan tiến hành tố tụng khởi tố, điều tra, truy tố, xét

xử là đúng. Nhưng trong thực tế có nhiều trường hợp người có nghĩa vụ thanh toán rời khỏi nơi cư trú do những lý do khác, họ không có ý thức chiếm đoạt tài sản, nên không có căn cứ để coi hành vi rời khỏi nơi cư trú của họ và bỏ trốn để chiếm đoạt tài sản. Vì vậy, trong trường hợp này cần phải phân biệt rõ các trường hợp người có nghĩa vụ thanh toán không có mặt tại nơi cư trú vì những lý do khác mà không có ý thức chiếm đoạt tài sản, không đồng nghĩa với việc bỏ trốn để chiếm đoạt tài sản.

Trường hợp Vũ Văn Long, chủ nhiệm hợp tác xã đánh cá Thanh Hải bị khởi tố, điều tra và truy tố về tội lạm dụng tín nhiệm chiếm đoạt tài sản đã nêu ở trên là một ví dụ.

Hai là, đối với tội lạm dụng tín nhiệm chiếm đoạt tài sản, trong nhiều trường hợp sau khi nhận được tài sản của người cho vay, mượn, giao tài sản, người vay, mượn, nhận đã sử dụng tài sản đó vào mục đích cá nhân hoặc các mục đích khác bị thua lỗ không có khả năng thanh toán.

Trong trường hợp này một sai lầm thường thấy trong nhận thức, đánh giá chứng cứ dẫn đến việc xử lý các vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ quá trình thực hiện hợp đồng kinh tế, dân sự bằng biện pháp hình sự là các cơ quan tiến hành tố tụng cho rằng, người vay, mượn, nhận tài sản đã sử dụng tài sản đó không đúng mục đích gây nên thiệt hại về tài sản đối với chủ sở hữu hoặc người có trách nhiệm quản lý tài sản là thể hiện hành vi chiếm đoạt. Quan niệm này không phù hợp đối với hoạt động sản xuất, kinh doanh trong nền kinh tế thị trường. Điều 140 Bộ luật Hình sự năm 1999 quy định chỉ coi là hành vi chiếm đoạt khi người vay, mượn, nhận tài sản đã sử dụng tài sản vào mục đích bất hợp pháp dẫn đến không có khả năng trả lại tài sản mới là phạm tội.

Việc sử dụng tài sản vay, mượn sai mục đích gây nên các thiệt hại thua lỗ xảy ra là ngoài ý muốn của người sử dụng, do đó không thể coi hành vi sử dụng tài sản vay, mượn sai mục đích để rồi không trả được nợ là hành vi chiếm đoạt tài sản. Nếu muốn coi hành vi trên là hành vi chiếm đoạt tài sản

thì cơ quan tiến hành tố tụng phải chứng minh được ý thức chủ quan của người vay, mượn tài sản nhằm chiếm đoạt tài sản đó.

Trường hợp Ngô Thị Dung bị các cơ quan tiến hành tố tụng tỉnh Ninh Bình khởi tố, điều tra và truy tố về tội lạm dụng tín nhiệm chiếm đoạt tài sản là một ví dụ. Trong vụ án này, Công ty dịch vụ và kinh doanh Hải Phòng do bà Ngô Thị Dung làm giám đốc đã ký hợp đồng mua bán gạo với Công ty Thương nghiệp Tam Điệp và Công ty vật tư nông nghiệp Tam Điệp (đều thuộc tỉnh Ninh Bình). Theo hợp đồng, hai công ty này đã giao đủ gạo cho bên mua nhưng Công ty dịch vụ và kinh doanh Hải Phòng đã không thực hiện đúng cam kết. Cụ thể là, qua 37 lần trả tiền, Công ty du lịch và kinh doanh Hải Phòng vẫn còn nợ của hai Công ty ở Tam Điệp là 214.874.486 đồng. Đồng thời với việc mua hàng ở Tam Điệp Công ty dịch vụ và kinh doanh Hải Phòng còn ký kết hợp đồng mua bán nông sản với các đơn vị khác. Tại thời điểm đó, họ còn nợ Công ty dịch vụ và kinh doanh Hải Phòng số tiền tổng cộng là 856.780.000 đồng.

Sau khi có kết luận điều tra của Cơ quan điều tra, Viện kiểm sát nhân dân tỉnh Ninh Bình đã truy tố Ngô Thị Dung về tội lạm dụng tín nhiệm chiếm đoạt tài sản, chuyển Tòa án nhân dân tỉnh Ninh Bình để xét xử Dung về tội danh trên. Trong trường hợp này rõ ràng nợ phải trả của Công ty dịch vụ và kinh doanh Hải Phòng còn ít hơn nhiều khoản tiền mà các doanh nghiệp khác còn nợ họ. Bởi vậy việc xem xét trách nhiệm hình sự đối với Giám đốc Ngô Thị Dung là không có cơ sở về việc vi phạm trách nhiệm thanh toán hợp đồng giữa các bên trong trường hợp này hoàn toàn là dân sự, kinh tế.

Ba là, đối với tội "Lừa đảo chiếm đoạt tài sản", thì chỉ cần có việc một người sử dụng một tài sản để thế chấp nhiều khoản vay là cơ quan tiến hành tố tụng đã xác định có dấu hiệu của tội này.

Trong cơ chế thị trường, việc ký kết hợp đồng tín dụng để vay vốn là điều tất yếu. Tuy nhiên, trong quá trình kinh doanh do thua lỗ không trả được

khoản nợ đến hạn và khi có đơn tố cáo của chủ nợ, các cơ quan tiến hành tố tụng chưa tiến hành cân đối tài sản thế chấp đã vội cho rằng người vay vốn không trả nợ là chiếm đoạt tài sản.

Vụ Phạm Thị Tâm bị cơ quan Cảnh sát điều tra khởi tố, Viện kiểm sát nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh truy tố về tội "của công dân", Tòa án nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh xét xử tuyên không phạm tội là một điển hình cho trường hợp này.

Năm 1994, Phạm Thị Tâm thế chấp giấy tờ ngôi nhà số 187/384/2 đường Phan Đăng Lưu - phường 1, quận Phú Nhuận do vợ chồng Tâm sở hữu để vay Ngân hàng Nam Đô 50 triệu đồng. Ngày 15/2/1996, trong khi hồ sơ nhà chưa được giải chấp thì Phạm Thị Tâm lại giao tờ văn tự mua bán và giấy phép mua bán chuyển dịch căn nhà trên cho ông Ngô Thế Vinh để vay 20 chỉ vàng, trong thời hạn 03 tháng với lãi suất 5% /tháng. Việc vay mượn có làm giấy tay. Ngày 30/11/1996 ông Vinh cho Tâm vay thêm 10 triệu đồng, không quy định thời gian trả lãi suất 7%/tháng.

Phạm Thị Tâm đã trả lãi đến tháng 01/1998 thì ngưng vì không có tiền trả tiếp. Tháng 3/1998 ông Vinh có đơn tố cáo Tâm lừa đảo chiếm đoạt 20 chỉ vàng và 10 triệu đồng. Ngày 29/10/1998, cơ quan Cảnh sát điều tra Công an Thành phố Hồ Chí Minh khởi tố Phạm Thị Tâm về tội "Lừa đảo chiếm đoạt tài sản công dân". Ngày 15/3/1999, cơ quan điều tra có kết luận điều tra và ngày 15/7/1999, Viện kiểm sát nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh có cáo trạng truy tố bị can về tội "Lừa đảo chiếm đoạt tài sản công dân".

Ngày 19/6/2000, Tòa án nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh xử tuyên Phạm Thị Tâm không phạm tội "Lừa đảo chiếm đoạt tài sản công dân", với lý do mặc dù có gian dối nhưng mục đích vay tiền chậm trả mà không chiếm đoạt, không bỏ trốn; trị giá nhà thế chấp là 300 triệu đồng, cao hơn tổng số tiền mà bị cáo vay các nơi vì vậy vẫn còn dư thanh toán khi phát mãi và đây chỉ là quan hệ dân sự.

Sau đó tại bản án số 2576/HSPT ngày 17/8/2000, Tòa phúc thẩm Tòa án nhân dân tối cao tại Thành phố Hồ Chí Minh cũng tuyên Phạm Thị Tâm không phạm tội "Lừa đảo chiếm đoạt tài sản của công dân", với lý do Tâm không chiếm đoạt tài sản, không trốn tránh trách nhiệm trả nợ, giá trị tài sản thế chấp cao hơn nhiều so với khoản bị cáo nợ.

Thực tế cho thấy, sự thiếu rõ ràng, cụ thể trong quy định các yếu tố cấu thành tội phạm các tội chiếm đoạt tài sản phải được coi là một nguyên nhân quan trọng dẫn đến tình trạng xử lý các vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ quá trình thực hiện hợp đồng kinh tế.

Hơn nữa, các quy định thiếu rõ ràng của pháp luật hình sự liên quan đến các tội danh có yếu tố chiếm đoạt tài sản cũng tạo nhiều bất lợi cho các chủ thể kinh tế, khi các nội dung đàm phán hợp đồng rất dễ bị quy là có "thủ đoạn gian dối" cho nên việc chậm thanh toán tiền hàng, vi phạm về chất lượng hàng hóa, thực hiện các dịch vụ không đúng thỏa thuận, thông tin sai lệch về tài sản thế chấp trong các hợp vay vốn... rất dễ bị coi là hành vi có dấu hiệu gian dối để chiếm đoạt tài sản và là cơ sở để các cơ quan điều tra, Viện kiểm sát quyết định áp dụng biện pháp ngăn chặn của tố tụng hình sự.

3.1.4. Ý thức pháp luật của các chủ thể kinh doanh chưa phù hợp với sự phát triển nhanh chóng của kinh tế thị trường

Ý thức pháp luật là sản phẩm của quá trình phát triển xã hội, nên nó chịu ảnh hưởng sâu sắc của các hệ tư tưởng và quan niệm trong xã hội. Hiểu một cách tổng quát nhất, ý thức pháp luật là trình độ hiểu biết của các tầng lớp nhân dân về pháp luật. Ý thức pháp luật của một người là thái độ của người đó đối với pháp luật, là ý thức tôn trọng hay coi thường pháp luật, là thái độ đối với những hành vi vi phạm pháp luật nói chung, với hành vi phạm tội nói riêng cũng như thái độ đối với việc xử lý của cơ quan có thẩm quyền.

Như vậy, ý thức pháp luật là một phạm trù rất rộng. Tuy nhiên, qua nghiên cứu, khảo sát thực tiễn các vụ vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ quá trình

thực hiện hợp đồng bị cơ quan tiến hành tố tụng xử lý bằng biện pháp hình sự cho thấy những hạn chế về ý thức pháp luật của công dân, của các nhà doanh nghiệp và cá nhân tham gia các quan hệ pháp luật kinh tế, dân sự cũng là một nguyên nhân dẫn đến việc xử lý các vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ quá trình thực hiện hợp đồng kinh tế, dân sự bằng biện pháp hình sự của cơ quan tiến hành tố tụng.

Trong thực tế đã có rất nhiều trường hợp khi xảy ra các tranh chấp kinh tế, dân sự thì các bên tham gia tranh chấp muốn sử dụng những "biện pháp mạnh" như khởi tố, bắt tạm giam... để buộc bên vi phạm phải hoàn trả tài sản bị chiếm dụng một cách nhanh chóng. Họ đưa ra các lý lẽ, chứng cứ (có khi là tạo dựng) nhằm chứng minh rằng người vi phạm nghĩa vụ trong hợp đồng vay, mượn tài sản, mua bán, liên kết, liên doanh... là người chiếm đoạt tài sản, là kẻ phạm tội để cơ quan tiến hành tố tụng hình sự phải áp dụng các biện pháp cưỡng chế theo quy định của luật hình sự và luật tố tụng hình sự. Với nhận thức sai lầm, một số chủ thể của quan hệ pháp luật dân sự và kinh tế đã coi luật hình sự, luật tố tụng hình sự như là công cụ mạnh mẽ nhất để điều chỉnh các quan hệ xã hội, họ xem nhẹ các hình thức thuyết phục, thương lượng, thỏa thuận, tự định đoạt của luật dân sự, luật kinh tế. Những người này cho rằng luật hình sự, luật tố tụng hình sự với các biện pháp nghiêm khắc sẽ buộc các chủ thể tham gia quan hệ pháp luật dân sự, kinh tế phải chấp hành nghiêm chỉnh những thỏa thuận đã cam kết trong hợp đồng, nếu không thực hiện hoặc thực hiện không đầy đủ sẽ bị xử lý bằng các biện pháp của luật hình sự và luật tố tụng hình sự. Họ không thấy hết được khả năng điều chỉnh của luật dân sự, luật kinh tế cũng như vai trò quan trọng của các luật này trong nền kinh tế thị trường.

Tâm lý xem nhẹ khả năng điều chỉnh của luật dân sự, luật kinh tế là do ý thức pháp luật kém mà trên hết là không thấy hết vai trò to lớn của pháp luật kinh tế, dân sự trong việc điều chỉnh các giao dịch kinh tế, dân sự của các bên tham gia quan hệ pháp luật kinh tế, dân sự. Do đó, họ đã từ bỏ quyền thương

lượng, hòa giải các tranh chấp theo quy định của pháp luật. Từ thực tế các vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ quá trình thực hiện hợp đồng kinh tế, dân sự bị xử lý bằng biện pháp hình sự bởi cơ quan tiến hành tố tụng, cho thấy không chỉ các bên tham gia giao dịch kinh tế, dân sự mà trong nhiều trường hợp cả cơ quan điều tra cũng có những vi phạm pháp luật tố tụng về giải quyết các tranh chấp kinh tế, dân sự.

Vụ Công ty trách nhiệm hữu hạn Kim Thịnh Phát tranh chấp hợp đồng mua bán ngô với Công ty xuất nhập khẩu Bình Tây (Thành phố Hồ Chí Minh) là một ví dụ điển hình.

Ngày 9/10/1995 Công ty xuất nhập khẩu Bình Tây (bên A) và Công ty trách nhiệm hữu hạn Kim Thành Phát (bên B) ký hợp đồng kinh tế số 08/KTD/95 mua bán 3.350 tấn ngô xuất khẩu. Hợp đồng có giá trị đến hết ngày 30/11/1995. Theo hợp đồng, bên A đặt cọc 500.000.000 đồng cho bên B. Ngày 3/12/1995 do đã có bạn hàng mới nên không có nhu cầu thực hiện hợp đồng đã ký nên bên A đòi hủy hợp đồng và đòi lại số tiền đã đặt cọc. Hai bên không thỏa thuận được với nhau nên phát sinh tranh chấp. Bên A đã có đơn đề nghị cơ quan điều tra Công an Thành phố Hồ Chí Minh can thiệp, đòi rút số tiền đặt cọc. Cơ quan Công an đã nhận đơn nhưng không giải quyết được, đến cuối tháng 7/1996 mới trả lại đơn cho Công ty xuất nhập khẩu Bình Tây với lý do: Vụ tranh chấp thuộc thẩm quyền giải quyết của Tòa kinh tế. Ngày 17/8/1996 bên A gửi đơn cho Tòa kinh tế Tòa án nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh kiện đòi lại số tiền đặt cọc. Tại bản án kinh tế sơ thẩm số 30/KTST ngày 2/12/1996, Tòa kinh tế Tòa án nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh quyết định buộc bên B phải hoàn trả cho bên A số tiền đặt cọc. Sau khi có án sơ thẩm, bên B kháng cáo. Tại bản án kinh tế phúc thẩm số 19/KTPT ngày 3/6/1997, Tòa phúc thẩm, Tòa án nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh đã quyết định hủy án sơ thẩm, đình chỉ xét xử vụ án vì thời hiệu khởi kiện đã hết trước ngày Tòa án thụ lý vụ án.

Vụ án này với sự việc hết sức đơn giản, chứng cứ rõ ràng nhưng do ý thức pháp luật kém của các bên đã biến thành một sự việc phức tạp, kéo dài, tốn nhiều công sức, thời gian của cả cơ quan bảo vệ pháp luật lẫn của cá nhân các bên tranh chấp mà vẫn chưa được giải quyết một cách dứt điểm. Tình trạng này là do những nguyên nhân chủ yếu sau đây.

Một là, do các bên liên quan không nhận thức đúng và không tuân thủ các quy định của pháp luật. Nếu hiểu đúng khái niệm "đặt cọc" theo quy định của luật dân sự, tức là giao cho bên nhận đặt cọc một khoản tiền hoặc tài sản trong một khoảng thời gian nhất định nhằm xác nhận việc thống nhất ý chí giữa các bên và để đảm bảo giao kết hoặc thực hiện hợp đồng. Nếu nghĩa vụ được xác lập, thực hiện theo đúng thỏa thuận của các bên thì khoản tiền hay tài sản đặt cọc được coi là khoản trả trước của bên đặt cọc và được khấu trừ khi thực hiện nghĩa vụ thanh toán. Nếu bên đặt cọc từ chối việc thực hiện hợp đồng thì khoản tiền đặt cọc đương nhiên thuộc về bên nhận đặt cọc. Còn nếu bên nhận đặt cọc từ chối việc thực hiện hợp đồng thì phải trả cho bên đặt cọc khoản tiền gấp đôi số tiền đã nhận, trừ khi có thỏa thuận khác.

Hai là, cả hai công ty và cả cơ quan công an đều hiểu rõ đây là một giao dịch thông qua hợp đồng và khi phát sinh tranh chấp thì phải giải quyết chúng theo thủ tục giải quyết các tranh chấp kinh tế. Thay bằng kiện ra tòa kinh tế Tòa án nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh, Công ty xuất nhập khẩu Bình Tây lại đưa đơn đến cơ quan công an nhờ đòi hộ số tiền đặt cọc theo hợp đồng. Cơ quan công an khi tiếp nhận đơn, lẽ ra phải kịp thời xem xét vụ việc có thuộc thẩm quyền giải quyết của mình hay không để thụ lý đảm bảo đúng thẩm quyền và thời hạn luật định thì lại giữ hồ sơ một thời gian dài dẫn đến đương sự mất quyền khởi kiện tại Tòa án kinh tế do hết thời hiệu khởi kiện.

Tình trạng trên đây cũng có lý do lạm dụng pháp luật hình sự, hành chính để điều chỉnh các quan hệ xã hội khác. Ngoài ra, cơ chế điều chỉnh của luật dân sự, luật kinh tế còn yếu kém. Các bản án dân sự, kinh tế thường kéo

dài qua nhiều giai đoạn của quá trình tố tụng, dẫn đến tình trạng án tồn đọng ở các Tòa án. Công tác thi hành án gặp nhiều khó khăn, án phí cao, thủ tục rườm rà, khả năng thi hành kém đã làm cho các chủ thể tham gia quan hệ pháp luật dân sự, kinh tế không tin tưởng vào hiệu quả giải quyết theo thủ tục tố tụng dân sự, kinh tế nên họ tìm cách tác động các cơ quan và người tiến hành tố tụng hình sự nhằm xử lý các vi phạm pháp luật kinh tế, dân sự bằng biện pháp hình sự để nhanh chóng thu hồi nợ tài sản.

3.1.5. Một số nguyên nhân khác

Áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp kinh tế ở nước ta còn xuất phát từ các nguyên nhân khác, như: Văn hóa ứng xử trong kinh doanh của cộng đồng doanh nghiệp, năng lực, phẩm chất cán bộ làm việc trong các cơ quan điều tra, truy tố, xét xử chưa theo kịp sự phát triển của kinh tế thị trường.

Văn hóa là tổng thể các giá trị vật chất, tinh thần do con người sáng tạo ra trong quá trình lao động nhằm thỏa mãn nhu cầu của mình. Văn hóa là một phạm trù rất rộng, liên quan đến nhiều lĩnh vực, biểu hiện tình cảm cách thức xử sự của con người trong các quan hệ xã hội nhất định. Văn hóa kinh doanh là cách thức xử sự của cộng đồng doanh nghiệp của các thương nhân, nhà đầu tư, sản xuất, kinh doanh đối với các quan hệ xã hội liên quan đến họ. Văn hóa kinh doanh không phải tự nhiên mà có, cũng như các yếu tố khác của xã hội như trình độ nhận thức, năng lực tư duy... phải có quá trình tích lũy, phát triển. Ở nước ta trong hoạt động kinh tế, ứng xử của các bên trong quan hệ kinh tế từ người dân cho tới nhà sản xuất, từ các thương nhân cho tới công chức nhà nước, vẫn mang tính truyền thống của một nền "văn minh nông nghiệp" văn hóa làng, xã. Những biểu hiện của nền sản xuất nhỏ, tiểu nông vẫn đang tồn tại ở nhiều lĩnh vực, nhiều hoạt động đầu tư, sản xuất, kinh doanh. Một biểu hiện rõ nhất là nhiều người kinh doanh khi tham gia các hoạt động kinh tế liên kết các quan hệ vay, mượn, đầu tư... rất coi nhẹ yêu cầu,

tính pháp lý của các hợp đồng, nhiều người trong giới kinh doanh ký hợp đồng bằng lòng tin, tin vào sự hào nhoáng của đối tác, tin vào sự giới thiệu bằng thư tay, bằng điện thoại... của người quen, tin vào bề ngoài (cách ăn mặc, chi tiêu, ô tô, nhà, văn phòng, thư ký...). Trong nhiều trường hợp, nếu phải lựa chọn giữa yêu cầu pháp lý và lòng tin khi giao kết hợp đồng thì dường như người Việt Nam sẽ chọn lòng tin mà không lựa chọn các yêu cầu về pháp lý. Chính vì vậy, khi hợp đồng bị vi phạm, khi xảy ra tranh chấp, với bản chất nông dân và cách ứng xử mang truyền thống làng xã đã làm tăng thêm tính quyết liệt trong việc nhìn nhận và lựa chọn cách thức giải quyết tranh chấp. Khi đó nhiều người cho rằng mình bị lừa mà không phải do đối tác gặp khó khăn. Vì cho rằng mình bị lừa, bị coi thường, bị xúc phạm cho nên các cách thức giải quyết tranh chấp trái luật như thuê "đầu gấu" bắt cóc, nhờ cậy cảnh sát... sẽ được áp dụng để giải quyết tranh chấp. Đôi khi các cách thức giải quyết tranh chấp trái luật được áp dụng không đơn thuần là để bảo vệ lợi ích của bên tham gia tranh chấp mà nó chủ yếu là để "dẫn mặt" làm cho người khác sợ mà phải trả nợ, không dám dây dưa nợ nần.

Kinh tế Việt Nam phát triển quá nhanh, trong khi con người Việt Nam chưa được đào tạo, chuẩn bị tốt cho sự cạnh tranh quyết liệt của cơ chế thị trường, chính vì vậy cách thức ứng xử trái luật đối với các tranh chấp kinh tế là điều khó tránh khỏi. Với 63 ngàn doanh nghiệp tại 36 tỉnh thành phố trong cả nước được khảo sát thì có 43% lãnh đạo các doanh nghiệp có trình độ văn hóa chưa tốt nghiệp phổ thông trung học. Trong thực tiễn có khá nhiều giám đốc công ty không biết chữ, nhận thức rất mù mờ về các quy định pháp luật liên quan đến hoạt động sản xuất kinh doanh, như các quy định về hóa đơn, quy định về sổ sách, chứng từ kế toán... từ đó cho thấy việc áp dụng pháp luật hình sự đối với các tranh chấp kinh tế xuất phát từ yếu tố văn hóa là tất yếu.

Bên cạnh đó, năng lực và phẩm chất của cán bộ công chức trong các cơ quan tư pháp của nước ta cũng chưa đáp ứng được yêu cầu của kinh tế thị trường, đặc biệt là năng lực, phẩm chất của đội ngũ cán bộ công an là lực

lượng tiến hành các hoạt động khởi đầu cho quá trình áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp kinh tế. Các khảo sát được tiến hành đã cho thấy, trên thực tiễn phần lớn các đơn, thư tố giác được gửi đến các cơ quan công an. Mặt khác, khi viện kiểm sát phê chuẩn các quyết định tố tụng hình sự và tòa án xét xử đối với một người nào đó về hành vi phạm tội thì phải căn cứ vào kết quả của quá trình điều tra mà các điều tra viên của cơ quan điều tra đã tiến hành.

Điều tra viên là người được bổ nhiệm theo quy định của pháp luật để làm nhiệm vụ điều tra vụ án hình sự. Điều tra viên phải có các tiêu chuẩn cơ bản như sau: Công dân Việt Nam trung thành với Tổ quốc và Hiến pháp nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam có phẩm chất đạo đức tốt, liêm khiết và trung thực, có trình độ Đại học An ninh, Đại học Cảnh sát hoặc Đại học Luật, có chứng chỉ nghiệp vụ điều tra, có thời gian làm công tác thực tiễn được quy định, có sức khỏe bảo đảm hoàn thành nhiệm vụ được giao thì có thể được bổ nhiệm làm điều tra viên. Trong trường hợp do nhu cầu cán bộ, người có trình độ đại học các ngành khác có đủ tiêu chuẩn nói trên và có chứng chỉ nghiệp vụ điều tra viên thì cũng có thể được bổ nhiệm làm điều tra viên [95, Điều 30].

Năng lực, phẩm chất của điều tra viên chính là lập trường, lương tâm và kỹ năng của họ đối với những nhiệm vụ mà họ có trách nhiệm điều tra để làm rõ. Phẩm chất, năng lực của điều tra viên không phải tự nhiên mà có, mà phải được đào tạo, rèn luyện, hun đúc trong quá trình trong thực tiễn. Trong lực lượng Công an nhân dân, việc đào tạo đội ngũ cán bộ làm công tác điều tra đã được tiến hành từ những năm 1960 và hiện nay công tác này ngày càng được coi trọng. Tuy nhiên, các trường công an lại dành phần lớn quỹ thời gian giảng dạy khoa học pháp lý cho các môn học luật hình sự và tố tụng hình sự, các môn học khác như luật dân sự, luật hành chính, luật kinh tế... có được giảng dạy nhưng với thời lượng khá hạn chế. Chính vì vậy, khi ra công tác thực tiễn, những cán bộ này sẽ gặp khó khăn khi lựa chọn và xác định đâu là hành vi dân sự, kinh tế và đâu là hành vi hình sự. Một số lượng không nhỏ

cán bộ làm việc trong ngành kiểm sát cũng đã và đang được đào tạo trong các trường đại học công an và tất nhiên họ cũng được đào tạo sâu hơn về hình sự. Đối với đội ngũ công chức của ngành Tòa án, để đáp ứng được yêu cầu cải cách tư pháp và hội nhập kinh tế, thì việc nâng cao năng lực và phẩm chất của đội ngũ thẩm phán đã được Đảng, Nhà nước nói chung, ngành Tòa án nói riêng đặc biệt quan tâm, nhờ đó chất lượng của hoạt động xét xử đã được nâng cao hơn rất nhiều so với trước đây.

Năng lực, phẩm chất của đội ngũ cán bộ, công chức trong các cơ quan tư pháp cũng liên quan trực tiếp và ảnh hưởng sâu sắc đến hiện tượng áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp dân sự, kinh tế nước ta trong thời gian qua.

Việc áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp kinh tế còn xuất phát từ những nguyên nhân khác, như: Sự kém hiệu quả của pháp luật liên quan đến bồi thường thiệt hại do sai lầm của công chức nhà nước, tính dân chủ trong tố tụng hình sự chưa cao.

Các khảo sát thực tế đã cho thấy, tình trạng áp dụng pháp luật hình sự đối với các quan hệ kinh tế đã kéo theo sự phát sinh nhiều khiếu kiện đòi bồi thường thiệt hại do bị các cơ quan tiến hành tố tụng hình sự xử lý oan, sai.

Trong thời gian qua, việc bồi thường thiệt hại đã được một số cơ quan bảo vệ pháp luật cố gắng thực hiện, nhưng bên cạnh đó vẫn còn những trường hợp oan, sai kéo dài không được giải quyết hay có giải quyết nhưng chưa dứt điểm.

Các quy định về vấn đề bồi thường thiệt hại đối với người bị oan, sai trong tố tụng hình sự còn một số điểm bất cập, vướng mắc nhất định, không theo một cơ chế thống nhất, chưa đáp ứng được yêu cầu đòi hỏi chính đáng của người bị oan nói riêng, của nền tư pháp quốc gia nói chung. Điều đó đã gây ra một số khó khăn trong quá trình thực hiện. Việc phân định trách nhiệm bồi thường thiệt hại giữa các cơ quan tiến hành tố tụng là rất khó khăn. Điều 10 Nghị quyết 388/NQ-UBTVQH quy định các cơ quan có trách nhiệm bồi

thường thiệt hại. Mặc dù đã có sự phân định trách nhiệm bồi thường thiệt hại của các cơ quan tiến hành tố tụng nhưng vẫn bộc lộ sự chồng chéo và trong thực tế lại rất khó áp dụng, từ đó làm xuất hiện sự đùn đẩy trách nhiệm giữa các cơ quan tiến hành tố tụng dẫn tới tình trạng người bị hành xử sai, tổn rất nhiều công sức mà kết quả lại không được như mong muốn. Thẩm quyền giải quyết mức bồi thường thuộc về tòa án, trong khi tòa án lại là một "mắt xích" trong "cỗ máy" đã tạo ra oan, sai trước đó nên việc phán quyết khó có thể khách quan, công bằng. Vấn đề nguồn tiền được sử dụng để bồi thường thiệt hại cũng đang trở nên căng thẳng do Nhà nước chưa có quỹ bồi thường để bồi thường đối với những thiệt hại do hành vi công quyền gây ra.

Bên cạnh đó, tính dân chủ trong hoạt động tố tụng hình sự cũng có những tác động không nhỏ đến thực tiễn áp dụng pháp luật hình sự đối với các hành vi kinh tế.

Đảm bảo dân chủ là một nguyên tắc tối thượng của tố tụng hình sự nước ta. Hoạt động điều tra, truy tố, xét xử hình sự một mặt phải nêu cao tinh thần chủ động tiến công tội phạm, mặt khác phải tôn trọng và bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của công dân theo quy định của Hiến pháp.

Trong hoạt động tố tụng hình sự của mình, điều tra viên, kiểm sát viên, thẩm phán phải luôn thấm nhuần tư tưởng "lấy dân làm gốc". Trong chế độ Nhà nước pháp quyền xã hội chủ nghĩa, con người luôn được đặt lên vị trí hàng đầu, được pháp luật tôn trọng và bảo vệ. Vì vậy, khắc phục tình trạng xử lý các vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ quá trình thực hiện hợp đồng kinh tế, dân sự bằng biện pháp hình sự của cơ quan tiến hành tố tụng là trách nhiệm của cả hệ thống cơ quan tiến hành tố tụng cũng như của từng cá nhân điều tra viên, kiểm sát viên và thẩm phán.

Mặc dù đã có nhiều cố gắng trong việc đảm bảo tính dân chủ trong hoạt động tố tụng nhưng trong thời gian qua tình trạng thiếu dân chủ vẫn còn tồn tại. Các khảo sát về thực tiễn hoạt động của cơ quan tiến hành tố tụng

hình sự đã chỉ rõ tình trạng thiếu dân chủ trong tố tụng hình sự thể hiện ở nhiều nội dung khác nhau.

Một là, vai trò của người bào chữa trong tố tụng hình sự chưa được coi trọng. Sự tham gia tố tụng của người bào chữa trong quá trình giải quyết vụ án hình sự là một yếu tố đảm bảo tính dân chủ, tính khách quan trong suốt tiến trình tố tụng. Nhưng trên thực tế, các luật sư gặp rất nhiều khó khăn, cản trở trong việc tham gia tố tụng từ giai đoạn điều tra. Ngay trong hoạt động xét xử, việc thẩm phán coi sự có mặt của luật sư chỉ là hình thức vẫn là hiện tượng khá phổ biến. Trong các diễn đàn chống "hình sự hóa các giao dịch kinh tế, dân sự" đã được tổ chức giữa Bộ Tư pháp với Phòng Thương mại và Công nghiệp Việt Nam, vấn đề luật sư không được người tiến hành tố tụng trong các cơ quan tư pháp hình sự tôn trọng và tạo điều kiện để làm việc, như: từ chối làm việc khi có mặt của luật sư hoặc các cố vấn pháp lý..., thường được những người tham dự hội thảo phản ánh và đề nghị Nhà nước cần có biện pháp để sớm chấm dứt.

Hai là, trong phiên tòa hình sự, sự dân chủ trong tranh tụng chưa thực sự được đảm bảo. Do trong hệ thống các cơ quan tư pháp, tòa án có vai trò đặc biệt quan trọng, phán quyết của tòa án thể hiện kết quả cuối cùng của tiến trình tố tụng, là việc tuyên bố một cá nhân có tội hoặc không có tội, nên phiên tòa là nơi thể hiện sâu sắc nhất bản chất của Nhà nước, của nền công lý, thể hiện chất lượng hoạt động và uy tín của hệ thống tư pháp của Nhà nước pháp quyền xã hội chủ nghĩa. Sứ mạng của Tòa án được thể hiện ở chỗ nó chính là công cụ để bảo vệ công lý và công bằng xã hội. Vì vậy, khâu đột phá trong cải cách tư pháp chính là cải cách tòa án.

Có thể nói trong những năm qua, ngành Tòa án đã có nhiều đóng góp to lớn trong cuộc đấu tranh phòng chống tội phạm, giải quyết các tranh chấp phát sinh trong xã hội, củng cố được lòng tin của nhân dân, bảo vệ pháp chế xã hội chủ nghĩa. Tuy nhiên, hoạt động xét xử còn nặng về truy bức, chưa thực sự đảm

bảo tranh tụng dân chủ tại phiên tòa. Chính vì vậy, từ trước đến nay khi nói đến hoạt động xét xử của tòa án nhiều người vẫn quan niệm "án tại hồ sơ". Theo quan niệm này, tòa án xét xử trên cơ sở hồ sơ vụ án do cơ quan điều tra thu thập, được viện kiểm sát truy tố bằng một bản cáo trạng. Theo quy định của pháp luật tố tụng hình sự Việt Nam, để đưa một vụ án ra xét xử, các cơ quan tiến hành tố tụng phải qua các giai đoạn khởi tố, điều tra và truy tố. Mỗi cơ quan tiến hành tố tụng có chức năng và thẩm quyền pháp lý khác nhau. Hoạt động xét xử chính là việc tòa án tiến hành điều tra công khai tại phiên tòa để kiểm tra, thẩm định, đánh giá lại toàn bộ các chứng cứ có trong hồ sơ vụ án bằng các phương pháp điều tra của riêng tòa án. Bản án được tuyên là kết quả của việc xét xử công khai tại phiên tòa chứ không thể là kết quả của hồ sơ vụ án do cơ quan điều tra thu thập và kết luận. Bản án nghiêm minh, đúng người, đúng tội, đúng pháp luật phụ thuộc rất lớn vào quá trình nghiên cứu hồ sơ, vào diễn biến điều tra công khai tại phiên tòa của hội đồng xét xử.

Tuy nhiên, trên thực tiễn nước ta hiện nay, trong nhiều phiên tòa việc tranh tụng, đối đáp giữa bên buộc tội và bên gỡ tội còn mang nặng tính hình thức. Hội đồng xét xử thường thiên về ý kiến của bên buộc tội và coi nhẹ ý kiến của bên gỡ tội. Kiểm sát viên chưa thực sự quan tâm tới những ý kiến mà luật sư đưa ra liên quan tới các vấn đề trong vụ án nên thường không tự xem xét, đánh giá lại quan điểm buộc tội mà mình đã đưa ra, thậm chí đã né tránh việc đối đáp với luật sư khi rơi vào tình trạng đuối lý. Trong nhiều trường hợp, kiểm sát viên giữ quyền công tố tại phiên tòa không hề đối đáp những ý kiến tranh luận mà luật sư hoặc bị cáo đưa ra và chỉ tuyên bố theo kiểu áp đặt: "lời bào chữa của luật sư (hoặc của bị cáo) là không có căn cứ nên không thể chấp nhận, viện kiểm sát giữ nguyên quan điểm truy tố". Chính những hiện tượng đó đã phần nào thể hiện khá rõ nét việc chưa thực sự tôn trọng nguyên tắc dân chủ trong hoạt động tư pháp nói chung, hoạt động xét xử nói riêng và như vậy khi gặp phải cách tranh chấp kinh tế các bên tranh chấp vẫn có thể tìm đến các biện pháp hình sự để giành lấy quyền và lợi ích kinh tế cho mình.

3.2. CÁC GIẢI PHÁP KHẮC PHỤC TÌNH TRẠNG ÁP DỤNG PHÁP LUẬT HÌNH SỰ GIẢI QUYẾT CÁC TRANH CHẤP KINH TẾ

Cùng với sự khủng hoảng của nền tài chính thế giới, kinh tế nước ta cũng đang gặp nhiều khó khăn. Thị trường chứng khoán suy giảm, thị trường bất động sản đóng băng, các dự án kinh tế đang có chiều hướng chững lại, các khoản nợ đến hạn đang hồi thúc các nhà đầu tư, không phải chỉ trong các hợp đồng vay vốn ngân hàng mà rất nhiều các dự án đầu tư khác, như: Dự án "đánh bắt xa bờ", các dự án về nuôi trồng thủy sản, chuyển đổi cơ cấu cây trồng, xây dựng vùng nguyên liệu cho các nhà máy đường, nhà máy sản xuất tinh bột sắn v.v... Do đó, việc không có khả năng thanh toán những khoản nợ đến hạn, không thực hiện được hợp đồng gia công, cung cấp, từ đó tình trạng trốn nợ, phát sinh tranh chấp sẽ là điều khó tránh khỏi trong thực tiễn đời sống kinh tế nước ta. Đi tìm các cách thức giải quyết tranh chấp hiệu quả để đảm bảo quyền và lợi ích của mình là việc làm mang tính tất yếu của các bên tranh chấp. Trong điều kiện hệ thống pháp luật chưa chặt chẽ, văn hóa kinh doanh chưa cao, năng lực, phẩm chất của một bộ phận cán bộ công chức nhà nước nói chung và cán bộ, công chức trong các cơ quan bảo vệ pháp luật nói riêng chưa đáp ứng được yêu cầu của công cuộc đổi mới đất nước, thì việc sử dụng các biện pháp trái luật để đòi nợ, để xử lý các vi phạm hợp đồng (trong đó có tình trạng áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp kinh tế)... là khó tránh khỏi. Áp dụng pháp luật hình sự đối với các hành vi kinh tế cho dù bắt nguồn từ bất kỳ nguyên nhân nào đều là hành vi trái luật. Hậu quả tác hại của nó để lại cho đời sống xã hội là rất lớn, có trường hợp không thể khắc phục được. Vì vậy, việc kiên quyết chống lại tình trạng pháp lý tiêu cực trên là chủ trương nhất quán của Đảng và nhà nước ta. Chủ trương đó được thể hiện trong hàng loạt các văn bản của Đảng và của Nhà nước lần lượt được ban hành.

Ngày 31/3/1998 Thủ tướng Chính phủ đã có Chỉ thị số 16/TTg đặt vấn đề tìm kiếm và thực thi các giải pháp khắc phục tình trạng xử lý các vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ quá trình thực hiện hợp đồng kinh tế, dân sự bằng biện pháp hình sự.

Ngày 04/07/1998 Ban Nội chính Trung ương cũng đã có Công văn số 170/CV báo cáo Bộ Chính trị Ban Chấp hành Trung ương Đảng về "vấn đề "hình sự hóa" và cả "phi hình sự hóa" trong giải quyết các quan hệ kinh tế, dân sự của các cơ quan tổ tụng...".

Chỉ thị 53/CT-TW ngày 21/3/2000 của Bộ Chính trị cũng lần nữa khẳng định quyết tâm chống việc làm oan người vô tội nói chung và xử lý các vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ quá trình thực hiện hợp đồng kinh tế, dân sự bằng biện pháp hình sự nói riêng.

Ngày 28/11/2001 Thủ tướng Chính phủ ra Chỉ thị với 10 việc cần làm ngay để tiếp tục tạo môi trường kinh doanh thuận lợi cho doanh nghiệp.

Nghị quyết 338/NQQ-UBTVQH ngày 17/3/2003 của Ủy ban Thường vụ Quốc hội về bồi thường thiệt hại đối với các trường hợp bị oan do người có thẩm quyền của cơ quan tiến hành tố tụng gây ra, đã đặt những cơ sở pháp lý bước đầu trong việc khắc phục, bồi thường những thiệt hại cho người bị oan do người có thẩm quyền của cơ quan tiến hành tố tụng xử lý các vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ quá trình thực hiện hợp đồng kinh tế, dân sự bằng biện pháp hình sự. Các văn bản này là những cơ sở pháp lý quan trọng thể hiện sự nhất quán trong chính sách của Đảng và Nhà nước ta trong nỗ lực kiên quyết chống tình trạng xử lý các vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ quá trình thực hiện hợp đồng kinh tế dân sự bằng biện pháp hình sự của cơ quan tiến hành tố tụng. Tuy nhiên, các văn bản kể trên mới chỉ đưa ra các quy định, giải pháp mang tính định hướng. Để khắc phục tình trạng áp dụng pháp luật hình sự giải quyết các tranh chấp kinh tế cần phải có giải pháp cụ thể hơn.

3.2.1. Hoàn thiện hệ thống pháp luật liên quan đến việc giải quyết các tranh chấp kinh tế

Một là, cần sửa đổi các quy định của pháp luật về cơ chế giải quyết các tranh chấp kinh tế, dân sự một cách triệt để, tạo ra một cơ chế giải quyết các tranh chấp kinh tế, dân sự thực sự có hiệu quả.

Áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp kinh tế là một hiện tượng xã hội tiêu cực, sở dĩ nó xuất hiện và vẫn tồn tại trước hết là sự bất cập của hệ thống pháp luật. "Ở Việt Nam cho đến nay chưa có một tư duy logic về hệ thống pháp luật và chưa cải cách pháp luật một cách toàn diện và đồng bộ" [12, tr. 53]. Hệ thống pháp luật Việt Nam, vốn không có sự phân biệt rạch ròi giữa luật công và luật tư. Có lẽ xuất phát từ tư duy xây dựng pháp luật của Việt Nam bị ảnh hưởng sâu nặng tư tưởng pháp lý Xô viết. Nhà nước Xô viết đặt việc phục vụ lợi ích của số đông quần chúng lao động làm mục tiêu tồn tại của mình, bởi vậy theo Lenin pháp luật không có gì là tư cả, tất cả đều trở thành mối quan tâm của nhà nước- trở thành công pháp [105, tr. 287]. Bên cạnh đó tư duy xây dựng pháp luật Việt Nam còn được hình thành trên cơ sở một nền kinh tế nông nghiệp, manh mún, với tư duy pháp lý mang nặng tư tưởng phong kiến, nên đã rơi vào tình trạng có nhiều khiếm khuyết và đã góp phần thúc đẩy việc hướng tới việc áp dụng pháp luật hình sự hoặc những cách thức trái pháp luật khác để giải quyết các vấn đề phát sinh trong quan hệ kinh tế, dân sự. Vì vậy, để chống lại hiện tượng áp dụng pháp luật hình sự đối với các tranh chấp kinh tế, dân sự thì pháp luật phải được xây dựng và hoàn thiện theo hướng đảm bảo một cách tốt nhất cho sự tự do ý chí của các chủ thể pháp luật. Cần loại bỏ việc sử dụng quyền lực nhà nước để can thiệp thô bạo vào các giao dịch dân sự, kinh tế. Cũng cần tạo ra những quy định hợp lý để nâng cao hiệu lực của các thiết chế liên quan đến việc giải quyết các tranh chấp kinh tế, đặc biệt là cơ chế hoạt động của trọng tài. "...Ở Rome dân chúng có quyền lực ngày càng tăng nên các quan tư pháp tìm cách nịnh dân, làm ra các điều luật có lợi cho dân..." [50, tr. 165]. Ở nước ta, có thể cũng chỉ cần một thiết chế giải quyết tranh chấp kinh tế kinh tế đơn giản với mục đích phục vụ tốt nhất cho quyền tự do kinh doanh của cộng đồng doanh nghiệp. Cách đây hơn 100 năm, người Nhật cũng xây dựng một nền tư pháp đơn giản, ít luật song được áp dụng nhất quán bởi thẩm phán vì mục đích bảo vệ tài sản tư nhân và tự do kinh doanh [106, tr. 6-13].

Trước hết, trong bối cảnh kinh tế thị trường hiện nay ở Việt Nam thì tranh chấp và giải quyết tranh chấp trong các hoạt động đầu tư, sản xuất, kinh doanh đang ngày càng đòi hỏi phải hoàn thiện, nâng cao hiệu quả của trọng tài. Với những ưu việt của phương thức giải quyết tranh chấp bằng sự tự lựa chọn của các bên tranh chấp, trọng tài ngày càng khẳng định vị thế của mình trong việc giải quyết tranh chấp kinh tế. Hiện nay, với sự phát triển mạnh mẽ của kinh tế thị trường thì giải quyết tranh chấp kinh tế bằng trọng tài theo Nghị định 116/CP ngày 5/9/1994 của Chính phủ và Pháp lệnh Trọng tài Thương mại 2003 là khó có thể đáp ứng được yêu cầu thực tiễn. Bản thân sự năng động của nền kinh tế đang đòi hỏi khẩn trương xây dựng và ban hành Luật Trọng tài. Luật Trọng tài ra đời sẽ đảm bảo cho việc tăng cường thể chế hóa đường lối chính sách của Đảng trong quá trình công nghiệp hóa, hiện đại hóa đất nước; tạo cơ sở pháp lý mới vững chắc hơn cho các bên tham gia tranh chấp trong quá trình bảo vệ quyền và lợi ích kinh tế của mình một cách nhanh chóng và hiệu quả, đáp ứng yêu cầu tự do lựa chọn hình thức giải quyết các tranh chấp của các chủ thể, khuyến khích các cá nhân và tổ chức lựa chọn, sử dụng trọng tài như một hình thức giải quyết tranh chấp có hiệu quả trong kinh tế thị trường. Việc sớm xây dựng Luật Trọng tài cũng tạo điều kiện để Nhà nước khắc phục nhanh chóng những khiếm khuyết trong pháp luật hiện hành, như: thẩm quyền trọng tài. Đặc biệt là thẩm quyền áp dụng biện pháp khẩn cấp tạm thời của trọng tài, điều kiện trở thành trọng tài viên, cơ chế hủy quyết định trọng tài, quyền lựa chọn trọng tài viên..., từ đó góp phần chống lại hiện tượng lạm dụng pháp luật hình sự đối với các hành vi dân sự, kinh tế.

Hai là, cần tiếp tục hoàn thiện pháp luật về thi hành án và nâng cao hiệu quả của hoạt động tổ chức thi hành án dân sự.

Chính sự phức tạp, rắc rối kéo dài của nhiều vụ án và nhất là hiệu quả thi hành án dân sự cũng là một trong những nguyên nhân dẫn tới việc áp dụng pháp luật hình sự đối với các tranh chấp kinh tế. Hàng năm, án dân sự tồn đọng khá lớn, án kinh tế thì dù ít nhưng lại rất khó khăn khi thi hành, nhất là trong

điều kiện các doanh nghiệp bị đổ vỡ do nợ nần, chủ doanh nghiệp bỏ trốn đi nơi khác... Trong các trường hợp này, việc thi hành án hầu như không thể thực hiện được vì doanh nghiệp không còn tài sản hoặc còn nhưng giá trị không đáng kể, không đủ để thi hành án. Trong một số trường hợp, doanh nghiệp phải thi hành án mặc dù chưa biến mất nhưng thực tế chỉ tồn tại trên danh nghĩa, trụ sở đi thuê, trang thiết bị chỉ là mấy bộ bàn ghế tạm bợ... Mặt khác, theo quy định pháp luật thì khi định giá, bán đấu giá tài sản để thi hành án cần sự có mặt của bên phải thi hành án, nhưng khi doanh nghiệp mất tích, giám đốc bỏ trốn thì cơ quan thi hành án không thể thực hiện các thủ tục tổng đạt. Khi doanh nghiệp giải thể, lẽ ra theo quy định của pháp luật thì các thành viên trong doanh nghiệp đó sẽ phải chịu trách nhiệm về các khoản nợ của doanh nghiệp trong giới hạn pháp luật quy định riêng đối với mỗi loại hình doanh nghiệp, nhưng khi doanh nghiệp đã tan rã thì cơ quan thi hành án không thể tìm được số tiền vốn của doanh nghiệp vì tất cả đều đã mất cùng doanh nghiệp.

Ngoài ra, còn rất nhiều khó khăn trong thực tiễn tổ chức thi hành các bản án kinh tế, như việc áp dụng biện pháp cưỡng chế khi kê biên phát mãi quyền sử dụng đất, sở hữu nhà... Tất cả những vấn đề đã phân tích ở trên đã và đang đặt ra yêu cầu phải khẩn trương hoàn thiện và nâng cao hiệu quả thực thi các quyết định, các bản án của Tòa án để củng cố lòng tin của nhân dân vào Tòa án đảm bảo quyền con người, quyền công dân, sự bình đẳng của các chủ thể trước pháp luật [66, tr. 10-11].

Kể từ 01/7/2009, Luật Thi hành án dân sự bắt đầu có hiệu lực tiến hành. Trong Luật này, nhiều quy định mới đã được ban hành nhằm tháo gỡ những vướng mắc trong công tác thi hành án, do đó các cơ quan có thẩm quyền cần khẩn trương triển khai thực hiện trên thực tiễn để nâng cao chất lượng, hiệu quả của hoạt động thi hành án dân sự ở nước ta trong thời gian tới.

Ba là, khẩn trương khắc phục sự thiếu thống nhất, thiếu cụ thể trong ban hành văn bản hướng dẫn áp dụng pháp luật đối với các hành vi phạm tội có yếu tố chiếm đoạt tài sản.

Trong thực tế việc xử lý các vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ quá trình thực hiện hợp đồng kinh tế, dân sự bằng biện pháp hình sự của cơ quan tiến hành tố tụng xảy ra rất đa dạng và phức tạp. Tuy nhiên thực tế cũng cho thấy, loại vi phạm phổ biến và thường bị xử lý bằng biện pháp hình sự bởi cơ quan tiến hành tố tụng thường tập trung ở những vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ quá trình thực hiện hợp đồng kinh tế, dân sự. Trong những vi phạm đó, có những dấu hiệu rất gần với dấu hiệu "chiếm đoạt tài sản" trong cấu thành của một số tội phạm.

Hoạt động điều tra, truy tố, xét xử các tội phạm chiếm đoạt tài sản việc chứng minh ý thức chiếm đoạt rất khó khăn, phức tạp và thường có những quan điểm đánh giá khác nhau, thậm chí trái ngược nhau dẫn đến tình trạng xử lý các vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ quá trình thực hiện hợp đồng kinh tế, dân sự bằng biện pháp hình sự. Để xác định hành vi chiếm đoạt tài sản, cơ quan tiến hành tố tụng phải chứng minh được vụ việc liên quan đến tranh chấp, hành vi kinh tế, cụ thể cần xác định được có phát sinh nghĩa vụ pháp lý về việc trả lại tài sản của một bên cho phía bên kia hay không; có việc chuyển dịch quyền sở hữu tài sản một cách trái pháp luật hay không; chủ sở hữu hoặc người quản lý tài sản hợp pháp có bị tước đi các quyền năng hợp pháp của mình đối với tài sản theo quy định của pháp luật hay không; có việc một bên tham gia quan hệ kinh tế đã chiếm hữu, sử dụng, định đoạt tài sản của người khác hay không.

Trên thực tế, trong quá trình giải quyết vụ án về các tội chiếm đoạt tài sản, giữa các cơ quan tiến hành tố tụng thường có ý kiến không thống nhất về việc hành vi vi phạm có thể hiện ý thức chiếm đoạt tài sản hay không. Do rất khó chứng minh ý thức chiếm đoạt, thậm chí trong nhiều trường hợp không thể chứng minh được, nhất là đối với những trường hợp mà người vi phạm hiểu biết pháp luật và đã có sự chuẩn bị trước nhằm cố tình che giấu ý thức chủ quan của họ, nên để khắc phục sự thiếu rõ ràng, không đồng nhất giữa các cơ quan chức năng trong xử lý các vụ việc liên quan đến các tranh chấp kinh

tế bằng biện pháp hình sự, cần phải có sự thống nhất trong văn bản của Tòa án nhân dân tối cao, Viện kiểm sát nhân dân tối cao, Bộ Công an, Bộ Tư pháp hướng dẫn áp dụng pháp luật đối với các tội danh có yếu tố chiếm đoạt tài sản. Trong đó, phải quy định rõ ràng, cụ thể thế nào là "dùng thủ đoạn gian dối", thế nào là "bỏ trốn nhằm chiếm đoạt tài sản".

Trong văn bản hướng dẫn việc áp dụng pháp luật, cũng phải coi những hành vi sau đây là tội phạm:

- Vay tài sản quá hạn, có khả năng để trả nhưng chây ỳ không trả. Đối với trường hợp này, buộc cơ quan tiến hành tố tụng phải chứng minh được là có việc vay nợ, có sự thỏa thuận về thời hạn trả, có tài sản để trả nợ, bên cho vay đã đòi nhiều lần, bên vay hứa hẹn nhiều lần nhưng chây ỳ không trả mặc dù có khả năng trả nợ;

- Vay tài sản quá hạn, không có khả năng để trả hoặc có khả năng nhưng chây ỳ không trả do đã sử dụng vào mục đích bất hợp pháp (như chơi số đề, đánh bạc, buôn lậu...);

- Vay tài sản quá hạn không trả rồi bỏ trốn để trốn tránh nghĩa vụ trả nợ;

- Đối với trường hợp vay, mượn vốn để phát triển sản xuất, kinh doanh và thực tế việc sản xuất, kinh doanh có lãi nhưng người có nghĩa vụ thanh toán cố ý sửa chữa sổ sách, che giấu doanh thu nhằm tạo dựng chứng cứ chứng minh là hoạt động sản xuất, kinh doanh bị thua lỗ nhằm mục đích không trả nợ hoặc có đủ điều kiện để trả nợ cũ nhưng phân tán tài sản nhằm trốn tránh nghĩa vụ thanh toán;

- Đối với trường hợp sản xuất kinh doanh thua lỗ, tuy biết rõ không có khả năng thu hồi vốn để trả nợ nhưng vẫn dùng thủ đoạn gian dối để tiếp tục vay nợ với lãi suất cao hoặc thủ đoạn gian dối khác để vay tài sản nơi này trả cho nơi khác;

- Dùng thủ đoạn gian dối để vay tiền của các cơ quan, tổ chức với giá trị cao hơn giá trị thực của tài sản thế chấp và không sử dụng tiền vay đúng mục đích như trong hợp đồng vay, dẫn đến thua lỗ, không có khả năng thanh toán;

- Có sự gian dối trong việc ký kết hợp đồng, như: Sử dụng hợp đồng giả, hợp đồng trái pháp luật để ký kết hợp đồng khác với mục đích chiếm đoạt tài sản;

- Việc vay, mượn, thuê tài sản để mua nhà, phương tiện... đã đến hạn trả nợ nhưng lại né tránh, trì hoãn việc thanh toán nợ hoặc vay, mượn tài sản rồi bỏ trốn hoặc có thủ đoạn gian dối khác như tạo dựng lý do bị mất trộm, bị lừa đảo, bị cướp... để trốn tránh nghĩa vụ trả nợ;

- Trường hợp cầm cố, thế chấp, bảo lãnh bằng tài sản có giá trị ít hơn số tài sản vay nhằm mục đích chiếm đoạt phần chênh lệch.

Trong văn bản hướng dẫn việc áp dụng pháp luật, cũng có thể quy định việc không được coi những hành vi sau đây là tội phạm:

- Vay, mượn, nhận nợ một cách ngay thẳng, tuân thủ đúng quy định của pháp luật, có tài sản thế chấp giá trị tương đương hoặc giá trị cao hơn số tiền vay, quá hạn nhưng chưa trả được;

- Vay, mượn, nhận nợ không có tài sản thế chấp hoặc có tài sản thế chấp với giá trị thấp hơn số tài sản vay, sử dụng tài sản vay một cách hợp pháp, đúng mục đích như thỏa thuận nhưng do rủi ro trong kinh doanh, sản xuất hoặc những lý do chính đáng khác nên khi đến hạn không trả được. Trong trường hợp này người vay phải có đầy đủ tài liệu chứng minh việc làm ăn thua lỗ và những rủi ro phù hợp với số tài sản không trả được;

- Vay mượn, thuê tài sản để sử dụng vào mục đích như đã thỏa thuận nhưng đến hạn không có khả năng thanh toán do nguyên nhân bất khả kháng, như động đất, hỏa hoạn, lụt bão... và không có biểu hiện trốn tránh việc trả nợ;

- Đối với trường hợp trước khi vay, mượn tài sản, người vay có thủ đoạn gian dối chỉ nhằm mục đích vay, mượn tài sản rồi sau đó vì những lý do

khách quan mà không thể thanh toán được nợ và cơ quan tiến hành tố tụng không chứng minh được họ có hành vi chiếm đoạt thì không truy cứu trách nhiệm hình sự đối với người vay, mượn về tội lừa đảo chiếm đoạt tài sản, tội lạm dụng tín nhiệm chiếm đoạt tài sản vì trong những tội này, người phạm tội dùng thủ đoạn gian dối nhằm mục đích chiếm đoạt tài sản, còn ở đây người vay tuy có thủ đoạn gian dối nhưng chỉ nhằm mục đích vay được tài sản mà không nhằm chiếm đoạt tài sản.

3.2.2. Nâng cao hiệu quả thực hiện pháp luật trong giải quyết tranh chấp kinh tế

3.2.2.1. Nâng cao ý thức pháp luật trong xã hội, phẩm chất đạo đức, năng lực và trình độ chuyên môn của đội ngũ cán bộ của các cơ quan tiến hành tố tụng

Cần tuyên truyền, giáo dục để nâng cao nhận thức của nhân dân về nghĩa vụ tôn trọng pháp luật; về những phương thức hợp pháp được sử dụng để giải quyết tranh chấp kinh tế, dân sự; về sự cần thiết của cuộc đấu tranh phòng, chống hành vi đòi nợ trái pháp luật, trong đó có việc áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết tranh chấp kinh tế, dân sự.

Việc tuyên truyền, vận động cần được tiến hành bằng nhiều hình thức, phương pháp khác nhau để tránh sự nhàm chán. Nội dung tuyên truyền, vận động phải thiết thực, phù hợp với từng nhóm đối tượng cụ thể thì mới thực sự thu hút được sự tham gia của đông đảo nhân dân, mới nâng cao được chất lượng của việc tuyên truyền, giáo dục pháp luật. Cần đặc biệt quan tâm tới việc nâng cao ý thức pháp luật của các doanh nhân vì đó là những chủ thể thường liên quan tới các vụ tranh chấp lớn và thường có điều kiện kinh tế để tiến hành việc đòi nợ trái pháp luật bằng nhiều cách, kể cả khởi xướng việc áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp kinh tế.

Bên cạnh đó, cần nghiên cứu để đưa vấn đề giáo dục ý thức pháp luật, đặc biệt là vấn đề nghĩa vụ dân sự của công dân vào thành một nội dung của

chương trình giáo dục công dân ở tất cả các bậc học để góp phần tạo dựng và phổ biến tâm lý căm ghét, tẩy chay những hành vi coi thường pháp luật, đặc biệt là việc sử dụng các biện pháp trái pháp luật để giải quyết các tranh chấp phát sinh trong nội bộ nhân dân.

Trong công tác này, các cơ quan tiến hành tố tụng, đặc biệt là cơ quan công an, cần đẩy mạnh việc bồi dưỡng, tuyên truyền, giáo dục ý thức pháp luật đối với các cán bộ, công chức trong ngành về tác hại của việc áp dụng pháp luật để giải quyết các tranh chấp kinh tế, dân sự và nghĩa vụ của cán bộ, công chức trong việc phòng, chống hiện tượng sai trái này. "... Trong tổ chức điều tra các vụ án kinh tế cần phải nắm được và tôn trọng các nguyên tắc hoạt động kinh doanh. Đó là nguyên tắc tuân thủ pháp luật, nguyên tắc tự do hoạt động kinh tế, nguyên tắc tự do ý chí, nguyên tắc tự chịu trách nhiệm của các chủ thể kinh doanh... [108, tr. 5]. Từ đó mỗi điều tra viên phải có trách nhiệm tham gia tích cực vào việc đấu tranh không khoan nhượng với các hành vi vi phạm pháp luật nói chung, áp dụng sai trái pháp luật nói riêng xảy ra ngay tại nơi mình công tác, cư trú.

Đồng thời, các cơ quan tiến hành tố tụng cũng cần đặc biệt quan tâm tới việc xây dựng đội ngũ cán bộ công chức có đủ năng lực chuyên môn và đạo đức phẩm chất cần thiết để hoàn thành nhiệm vụ được giao, đồng thời có thể tham gia tích cực và có hiệu quả vào hoạt động đấu tranh phòng, chống những hiện tượng tiêu cực nói chung, việc áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp kinh tế, dân sự nói riêng.

Để đạt được mục tiêu đó, các cơ quan có liên quan cần tiến hành đồng bộ nhiều giải pháp khác nhau. Trước hết là cần tuyển chọn cán bộ, công chức để tạo nguồn cán bộ điều tra, kiểm sát viên, thẩm phán, đặc biệt là những người đảm nhiệm những công việc trực tiếp liên quan tới việc tiếp nhận và xử lý thông tin về tội phạm kinh tế. Cần đào tạo, bồi dưỡng để nâng cao trình độ chuyên môn, đặc biệt là kiến thức về pháp luật và về lĩnh vực kinh tế, khoa

học kỹ thuật, công nghệ thông tin. Do các tranh chấp về dân sự, kinh tế ngày càng được mở rộng về phạm vi, phức tạp về tính chất, đa dạng về nội dung nên nếu không có đầy đủ những kiến thức cơ bản trong các lĩnh vực đó thì không thể đấu tranh phòng, chống có hiệu quả đối với việc áp dụng sai trái pháp luật khi giải quyết các tranh chấp dân sự, kinh tế.

Vấn đề phẩm chất chính trị, đạo đức, tác phong của những cán bộ công chức trong các cơ quan nhà nước nói chung, trong các cơ quan bảo vệ pháp luật nói riêng, cũng cần được quan tâm đúng mức. Họ phải là những người có bản lĩnh chính trị, kiên định với mục tiêu lý tưởng của Đảng; gương mẫu trong đạo đức lối sống, không dễ bị cám dỗ bởi các lợi ích cá nhân. Như vậy, một mặt mới có thể đáp ứng được yêu cầu của cuộc đấu tranh phòng, chống tội phạm về kinh tế; mặt khác mới tránh được tình trạng áp dụng sai trái pháp luật trong điều kiện có nhiều biến động của đời sống kinh tế - xã hội hiện nay.

Các cấp có thẩm quyền cũng cần có sự đánh giá và sử dụng đúng đắn đội ngũ cán bộ, công chức trực thuộc hiện có. Trên thực tế, trong các cơ quan bảo vệ pháp luật hiện nay đang có rất nhiều cán bộ, công chức có đủ các điều kiện, tiêu chuẩn cần thiết, do đó cần lựa chọn, bố trí hợp lý, khoa học thì sẽ phát huy thế mạnh của mỗi người trong công tác chuyên môn, góp phần tích cực vào công cuộc phòng, chống việc áp dụng pháp luật sai trái khi giải quyết các tranh chấp dân sự, kinh tế. Mặt khác, cũng cần thường xuyên tạo nguồn cán bộ, công chức trẻ để kế thừa, sẵn sàng thay thế lớp cán bộ, công chức lớn tuổi, nhằm tạo ra sự chủ động về lực lượng, đáp ứng với yêu cầu của tình hình mới.

Công tác đào tạo, bồi dưỡng về chuyên môn và rèn luyện tư cách, phẩm chất đạo đức cho các cán bộ, công chức trong các cơ quan bảo vệ pháp luật có vai trò vô cùng quan trọng. Cần tập trung đào tạo, bồi dưỡng về trình độ lý luận chính trị và chuẩn hóa trình độ chuyên môn cho đội ngũ cán bộ,

công chức, đặc biệt là những người trực tiếp thụ lý, điều tra, kiểm sát, xét xử các vụ án kinh tế có liên quan tới việc công dân tố giác tội phạm. Cần thường xuyên trao đổi kinh nghiệm về việc xử lý thông tin tố giác tội phạm về kinh tế, đặc biệt là các tội xuất phát từ các tranh chấp kinh tế, dân sự, để có thể thực hiện được những biện pháp phòng, chống có hiệu quả đối với việc áp dụng sai trái pháp luật. Trong điều kiện mở rộng hợp tác kinh tế quốc tế hiện nay, các cơ quan có thẩm quyền cần có chiến lược đào tạo dài hạn nguồn cán bộ trẻ phục vụ lâu dài cho ngành. Cần mở rộng phương thức đào tạo, không chỉ là đào tạo trong nước mà cần có sự hợp tác quốc tế để mở rộng việc đào tạo ở nước ngoài đối với những cán bộ trẻ mới vào ngành hoặc các cán bộ có triển vọng, qua đó có thể học tập các kinh nghiệm của các nước tiên tiến về việc đấu tranh phòng, chống các tội phạm về kinh tế và việc phòng, chống các hành vi áp dụng sai trái pháp luật trong việc giải quyết các tranh chấp dân sự, kinh tế để kế thừa, vận dụng vào thực tiễn hoạt động ở nước ta.

3.2.2.2. Nâng cao hiệu lực hoạt động của trọng tài và tòa án

Trước hết, cần nâng cao chất lượng hoạt động của các cơ quan trọng tài trong việc giải quyết các tranh chấp kinh tế. Hoạt động của trọng tài được tiến hành dựa trên sự thỏa thuận lựa chọn của các bên tranh chấp, do đó chất lượng hoạt động của cơ quan này hoàn toàn lệ thuộc vào thiện chí của các bên tranh chấp. Nếu một trong hai bên tham gia tranh chấp kinh tế không tự nguyện lựa chọn việc giải quyết tranh chấp bằng trọng tài thì trọng tài không thể có điều kiện để phát huy tác dụng. Do đó, để có thể tăng cường hiệu quả, hiệu lực hoạt động trọng tài thì cần tăng cường việc tuyên truyền, phổ biến, hướng dẫn pháp luật đối với các doanh nhân, vì họ là đối tượng chủ yếu tham gia các tranh chấp kinh tế. Trách nhiệm tuyên truyền không chỉ thuộc về các trung tâm trọng tài mà còn thuộc về các cơ quan nhà nước có thẩm quyền, như: Cơ quan bảo vệ pháp luật, cơ quan truyền thông, cơ quan chủ quản của các doanh nghiệp nhà nước... Cần chỉ ra cho họ thấy được các ưu thế của hoạt

động trọng tài, như: Thủ tục giải quyết nhanh gọn, địa điểm giải quyết do các bên tự lựa chọn nên tiện lợi cho các bên, chi phí thấp, đặc biệt là giữ được bí mật có liên quan tới hoạt động kinh doanh của cả hai bên..., để họ tự nguyện lựa chọn phương thức giải quyết này khi xảy ra tranh chấp.

Mặt khác, do chất lượng giải quyết bằng con đường trọng tài lệ thuộc rất lớn vào trình độ chuyên môn và phẩm chất đạo đức của đội ngũ trọng tài viên, nên Nhà nước cũng cần đặc biệt coi trọng việc đào tạo, bồi dưỡng đội ngũ trọng tài viên. Các trung tâm trọng tài cũng cần chú trọng việc lựa chọn, bồi dưỡng và cập nhật thông tin đối với các trọng tài viên của trung tâm để họ có thể đáp ứng được yêu cầu mà các đương sự đặt ra trên thực tiễn.

Trong quá trình giải quyết các tranh chấp kinh tế, trọng tài viên cần phân tích, giải thích cho các bên đương sự rõ những điểm đúng, sai của từng bên trong vụ việc; cái lợi của việc thực hiện phán quyết của trọng tài... để các bên tranh chấp nắm được các quy định của pháp luật có liên quan tới các nội dung của vụ việc; ý thức đầy đủ và đúng đắn được trách nhiệm của mình trong việc thực hiện các phán quyết của trọng tài. Nhờ đó, vai trò của trọng tài sẽ được nâng cao trong xã hội, giải quyết tranh chấp bằng trọng tài được ưu tiên sử dụng trong việc giải quyết các tranh chấp kinh tế. Khi các tranh chấp được giải quyết dứt điểm, thấu tình đạt lý; khi các phán quyết về tranh chấp được các bên liên quan tự nguyện thực hiện đầy đủ, thì sẽ góp phần đáng kể vào việc hạn chế, loại trừ các nguyên nhân, điều kiện dẫn tới việc áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp kinh tế.

Đồng thời, cũng cần nâng cao chất lượng, hiệu lực hoạt động của tòa án trong việc xét xử các vụ án kinh tế. Cần nâng cao chất lượng và tính khả thi của các bản án kinh doanh thương mại.

Để có thể đạt được mục tiêu đó, cần tiến hành đồng bộ nhiều giải pháp khác nhau, trong đó việc nâng cao năng lực chuyên môn và phẩm chất đạo đức của đội ngũ thẩm phán là một nội dung đặc biệt quan trọng. Ngành tòa án

cần chú trọng tới việc tạo nguồn, lựa chọn và bố trí các thẩm phán có đầy đủ những điều kiện cần thiết về trình độ và đạo đức tác phong để thụ lý và giải quyết các tranh chấp kinh tế. Cũng cần thường xuyên tiến hành việc bồi dưỡng, đào tạo lại để nâng cao trình độ chuyên môn và đạo đức phẩm chất của các thẩm phán; thường xuyên cập nhật các thông tin mới có liên quan tới hoạt động của tòa án để giúp các thẩm phán có được các kiến thức cần thiết, không bị lạc hậu, lỗi thời về kiến thức, thông tin, như vậy mới có được sự chủ động trong việc giải quyết vụ án.

Cần tăng cường số lượng thẩm phán để kịp thời giải quyết tất cả các vụ án kinh doanh thương mại trong thời hạn do pháp luật quy định mà không để tồn đọng, kéo dài thời gian giải quyết vụ án.

Cần tiến hành đầy đủ những hoạt động tố tụng cần thiết theo quy định của pháp luật, với "cái tâm" trong sáng, với tinh thần chí công, vô tư của người thẩm phán, để giải quyết khách quan, công bằng và đúng đắn các vụ tranh chấp.

Nếu thực hiện được tất cả những điều đó, chất lượng xét xử của tòa án đối với các vụ án kinh tế sẽ được nâng cao, từ đó sẽ tạo ra được niềm tin của các chủ thể kinh doanh nói chung, của các doanh nhân nói riêng vào việc tài phán của tòa án. Nhờ đó, khi tranh chấp kinh tế xảy ra mà không thể thỏa thuận, hòa giải được và cũng không lựa chọn trọng tài thì họ sẽ lựa chọn con đường giải quyết là khởi kiện ra tòa. "... Để mọi công dân khi cần thiết phải bảo vệ quyền dân sự của mình thì họ đều có thể nhờ cậy sự quan tâm của tòa án..." [107, tr. 233] mà không lựa chọn những cách giải quyết trái pháp luật. Điều đó sẽ góp phần quan trọng vào việc giảm thiểu các vụ việc áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp kinh tế.

3.2.2.3. Nâng cao hiệu lực hoạt động của cơ quan thi hành án dân sự

Cần tiếp tục hoàn thiện pháp luật về thi hành án và nâng cao hiệu quả của hoạt động tổ chức thi hành án dân sự.

Chính sự phức tạp, rắc rối kéo dài của nhiều vụ án và nhất là hiệu quả thi hành án dân sự cũng là một trong những nguyên nhân dẫn tới việc áp dụng pháp luật hình sự đối với các tranh chấp kinh tế. Hàng năm án dân sự tồn đọng khá lớn, án kinh tế thì dù không nhiều nhưng lại rất khó khăn khi thi hành vì trải qua quá nhiều thủ tục hành chính và chi phí lớn. "Phải mất 343 ngày và qua 37 thủ tục để cưỡng chế thực hiện một hợp đồng với chi phí bằng 30% giá trị đòi nợ. Việt Nam là nước đòi hỏi nhiều thủ tục nhất khu vực Đông Á trong việc giải quyết tranh chấp kinh doanh" [71]. Ngoài ra trong điều kiện các doanh nghiệp bị đổ vỡ do nợ nần, chủ doanh nghiệp bỏ trốn đi nơi khác..., trong các trường hợp này, việc thi hành án hầu như không thể thực hiện được vì doanh nghiệp không còn tài sản hoặc còn nhưng giá trị không đáng kể, không đủ để thi hành án. Trong một số trường hợp, doanh nghiệp phải thi hành án mặc dù chưa biến mất nhưng thực tế chỉ tồn tại trên danh nghĩa, trụ sở đi thuê, trang thiết bị chỉ là mấy bộ bàn ghế tạm bợ... Mặt khác, theo quy định pháp luật thì khi định giá, bán đấu giá tài sản để thi hành án cần sự có mặt của bên phải thi hành án, nhưng khi doanh nghiệp mất tích, giám đốc bỏ trốn thì cơ quan thi hành án không thể thực hiện các thủ tục tổng đạt. Khi doanh nghiệp giải thể, lẽ ra theo quy định của pháp luật thì các thành viên trong doanh nghiệp đó sẽ phải chịu trách nhiệm về các khoản nợ của doanh nghiệp trong giới hạn pháp luật quy định riêng đối với mỗi loại hình doanh nghiệp, nhưng khi doanh nghiệp đã tan rã thì cơ quan thi hành án không thể tìm được số tiền vốn của doanh nghiệp vì tất cả đều đã mất cùng doanh nghiệp.

Ngoài ra, còn rất nhiều khó khăn trong thực tiễn tổ chức thi hành các bản án kinh tế, như việc áp dụng biện pháp cưỡng chế khi kê biên phát mãi quyền sử dụng đất, sở hữu nhà... Tất cả những vấn đề đã phân tích ở trên đã và đang đặt ra yêu cầu phải khẩn trương hoàn thiện và nâng cao hiệu quả thực thi các quyết định, các bản án của tòa án để củng cố lòng tin của nhân dân vào tòa án đảm bảo quyền con người, quyền công dân, sự bình đẳng của các chủ thể trước pháp luật [78, tr. 10-11].

Những khó khăn đó xuất phát từ nhiều nguyên nhân khác nhau, nhưng cơ bản nhất là do vị trí thiếu độc lập của cơ quan thi hành án dân sự, từ đó dẫn tới sự lệ thuộc về tổ chức thậm chí về hoạt động chuyên môn của cơ quan này trong việc cưỡng chế thi hành các bản án dân sự, kinh tế. Hiện nay, theo quy định của pháp luật thì về mặt tổ chức, cơ quan thi hành án dân sự ở cấp tỉnh và cấp huyện là đơn vị trực thuộc cơ quan tư pháp (Sở Tư pháp cấp tỉnh, phòng Tư pháp cấp huyện), về chuyên môn nghiệp vụ do Cục Thi hành án dân sự thuộc Bộ Tư pháp chỉ đạo. Trong khi đó, để có thể tổ chức cưỡng chế thi hành một bản án dân sự, kinh tế thì phải có sự đồng ý bằng văn bản của Chủ tịch Ủy ban nhân dân cùng cấp. Chính sự đan xen, chòng chéo về thẩm quyền quản lý đó đã tạo ra quá nhiều khó khăn, thậm chí những "lực cản" khó vượt qua cho cơ quan thi hành án dân sự, từ đó dẫn đến việc khó tổ chức thi hành thậm chí không thể tổ chức thi hành các quyết định, bản án có hiệu lực pháp luật của tòa án hoặc các quyết định có hiệu lực của trọng tài về các tranh chấp kinh tế.

Do đó, cần nghiên cứu để sửa đổi các quy định về tổ chức và hoạt động chuyên môn của cơ quan thi hành án dân sự ở địa phương. Nên tách cơ quan thi hành án dân sự ra khỏi cơ quan tư pháp, trở thành đơn vị trực thuộc Ủy ban nhân dân cấp tỉnh và cấp huyện vì trên thực tế hiện nay, hoạt động của cơ quan này đã được đặt dưới sự giám sát, chỉ đạo trực tiếp của Chủ tịch Ủy ban nhân dân cùng cấp nên không còn lệ thuộc vào cơ quan tư pháp cùng cấp. Mặt khác, cũng cần nghiên cứu để sửa đổi quy định về thẩm quyền của chủ tịch Ủy ban nhân dân trong công tác cưỡng chế thi hành án theo hướng Chủ tịch Ủy ban nhân dân chỉ có trách nhiệm quản lý nhà nước về công tác này, như: Kiểm tra, thanh tra... mà không can thiệp vào hoạt động chuyên môn của cơ quan này, vì trên thực tế hầu hết những người giữ chức vụ Chủ tịch Ủy ban nhân dân đều không có trình độ cần thiết về hoạt động này. Điều đó có nghĩa, cơ quan thi hành án toàn quyền quyết định trong việc tổ chức cưỡng chế thi hành các bản án, quyết định có hiệu lực về các tranh chấp kinh tế, dân

sự mà không cần có sự phê chuẩn của Chủ tịch Ủy ban nhân dân cùng cấp. Tuy nhiên, để việc tổ chức cưỡng chế thi hành án dân sự có hiệu quả, hiệu lực cao, thì cũng cần quy định về trách nhiệm của các cơ quan nhà nước, tổ chức và các nhân có liên quan trong việc thi hành các quyết định của cơ quan thi hành án (quyết định của cơ quan thi hành án dân sự cũng có hiệu lực bắt buộc thi hành đối với các đối tượng này).

Trước hết, cần tăng cường số lượng chấp hành viên của các cơ quan thi hành án dân sự ở cấp huyện để có thể tiến hành tổ chức thi hành toàn bộ các bản án, quyết định đã có hiệu lực về các vụ án kinh tế, dân sự. Cần căn cứ vào số lượng án phải thi hành trên thực tế ở mỗi huyện để xác định số lượng chấp hành viên phù hợp, mà không thể máy móc. Trung bình mỗi huyện cần ít nhất là 05 chấp hành viên, ở những nơi có nhiều án, mỗi huyện có thể cần tới 10 chấp hành viên.

Đồng thời, cũng cần nâng cao trình độ chuyên môn thi hành án cho các chấp hành viên. Ngoài việc lựa chọn, bổ nhiệm các chấp hành viên, cơ quan có thẩm quyền cần quan tâm tới việc đào tạo, đào tạo lại và bồi dưỡng để nâng cao trình độ chuyên môn và phẩm chất đạo đức cho đội ngũ chấp hành viên. Hiện nay, nếu so sánh với đội ngũ điều tra viên và đội ngũ thẩm phán thì đội ngũ chấp hành viên còn quá mỏng về lực lượng, yếu về năng lực, do đó trong một chừng mực nhất định đã ảnh hưởng rất sâu sắc tới hoạt động thi hành án. Trên thực tế, nhiều chấp hành viên, thậm chí cả trưởng thi hành án cấp huyện không có đủ trình độ cần thiết để đảm nhiệm chức vụ được giao, từ đó có ý thức bỏ mặc hoặc dựa dẫm vào Chủ tịch Ủy ban nhân dân cùng cấp hay cơ quan thi hành án cấp trên trong công tác thi hành án. Thực trạng này được tạo ra bởi nhiều nguyên nhân khác nhau, trong đó vị trí thấp (đơn vị thuộc sở và phòng tư pháp) trong bộ máy nhà nước, vai trò không độc lập trong công tác chuyên môn (việc cưỡng chế thi hành án phải được Chủ tịch Ủy ban nhân dân cùng cấp phê chuẩn), là những nguyên nhân cơ bản. Bên cạnh đó, về việc trang bị phương tiện làm việc, cơ quan thi hành án chưa được quan tâm đúng

mức, như: Không được trang bị các phương tiện chuyên dụng để phục vụ công tác thi hành án (xe ô tô, vũ khí...). Hiện nay, trung bình mỗi cơ quan thi hành án cấp huyện mới được trang bị một chiếc roi điện (công cụ hỗ trợ) nên rất khó khăn trong công tác cưỡng chế. Từ đó dẫn tới chất lượng của việc cưỡng chế thi hành án hoàn toàn lệ thuộc vào sự phối hợp của cơ quan công an, cơ quan quân sự ở cùng cấp. Điều này xuất phát từ các quy định pháp luật, coi cơ quan thi hành án dân sự chỉ là một dạng cơ quan dân sự thuần túy. Để tăng thế và lực cho cơ quan này, cần có quan niệm hợp lý, cần coi cơ quan thi hành án dân sự là lực lượng bán vũ trang như lực lượng kiểm lâm, hải quan để được trang bị những vũ khí, công cụ hỗ trợ cần thiết thì hoạt động thi hành án dân sự mới có thể thay đổi căn bản về chất.

Mặt khác, cũng cần tăng cường hoạt động kiểm sát của Viện kiểm sát nhân dân đối với việc thi hành án dân sự. Thông qua hoạt động kiểm sát thi hành án dân sự, viện kiểm sát nhân dân có thể phát hiện ra những yếu kém, lệch lạc trong công tác, những sơ hở, bất hợp lý trong pháp luật về tổ chức và hoạt động của cơ quan thi hành án, từ đó có biện pháp hoặc kiến nghị cấp có thẩm quyền có biện pháp thích ứng để giải quyết nhằm tăng cường hiệu lực của công tác thi hành án dân sự

3.2.2.4. Bảo đảm các điều kiện vật chất cho hoạt động của các cơ quan tư pháp

Ở nước ta trong thời gian vừa qua, việc cải cách tư pháp đã được tiến hành và các cơ quan tư pháp ở các cấp đã được quan tâm đầu tư đáng kể về cơ sở vật chất, trang thiết bị làm việc. Tuy nhiên, nếu so với yêu cầu của việc đấu tranh phòng, chống tội phạm nói chung, việc áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp kinh tế nói riêng, thì vẫn còn chưa đáp ứng được các yêu cầu của thực tiễn nước ta.

Những cơ sở vật chất cần thiết phục vụ cho đấu tranh phòng, chống việc vi phạm pháp luật nói chung, việc áp dụng pháp luật sai trái nói riêng,

bao gồm trụ sở làm việc, tài liệu, văn bản cần tra cứu, phương tiện, thiết bị chuyên dùng, máy tính có nối mạng Internet, kinh phí hoạt động nghiệp vụ... có ảnh hưởng trực tiếp và sâu sắc đến chất lượng, hiệu lực công tác của những cán bộ, công chức trong các cơ quan bảo vệ pháp luật. Trong khi đó, ở những vụ việc có tố giác của nhân dân về hành vi phạm pháp luật, có nhiều nội dung cần được xác minh, điều tra để làm sáng tỏ, trong đó có nhiều vấn đề phức tạp cần được làm rõ về bản chất. Liên quan tới các vấn đề đó, có thể gặp tình trạng những người liên quan đã sử dụng những thủ đoạn tinh vi, xảo quyệt hoặc sử dụng các phương tiện khoa học kỹ thuật hiện đại để tạo dựng chứng cứ nhằm đạt mục đích của họ. Nếu thiếu trình độ hoặc thiếu các phương tiện cần thiết thì có thể mắc sai lầm trong việc đánh giá chứng cứ, nhận định sai lầm về bản chất sự việc, từ đó dẫn tới việc bỏ lọt tội phạm hoặc xử lý oan sai đối với người vô tội. Do đó, trước mắt cần tăng sự đầu tư mua sắm các trang thiết bị cần thiết, hiện đại phục vụ cho công tác phòng, chống tội phạm nói chung, việc áp dụng sai trái pháp luật nói riêng trong các cơ quan công an, viện kiểm sát, tòa án và cơ quan thi hành án dân sự. Trong các phương tiện cần thiết thì hệ thống mạng Internet nội bộ có vai trò đặc biệt quan trọng, do đó cần khẩn trương thiết lập và lắp đặt để khai thác sử dụng hệ thống này trong hoạt động của các cơ quan có chức năng bảo vệ pháp luật. Cũng cần tăng nguồn kinh phí để bảo đảm các hoạt động nghiệp vụ của các cơ quan này thì việc tiếp nhận, phân loại, xác minh, điều tra và xử lý các đơn thư tố giác tội phạm mới có chất lượng, hiệu quả cao.

Bên cạnh đó, cũng cần bảo đảm về trụ sở làm việc cho các cơ quan bảo vệ pháp luật, đặc biệt là cơ quan thi hành án dân sự theo qui định chung của Nhà nước. Hiện nay nhiều cơ quan thi hành án dân sự ở địa phương (đặc biệt là ở một số quận, huyện mới được thành lập) vẫn chưa có trụ sở làm việc hoặc trụ sở quá chật chội; nhiều trụ sở của các cơ quan bảo vệ pháp luật bị xuống cấp, do đó Nhà nước cần đầu tư xây dựng mới, sửa chữa và nâng cấp

trụ sở của các cơ quan bảo vệ pháp luật trong toàn quốc để bảo đảm điều kiện tối thiểu cho cán bộ, công chức làm việc có hiệu quả.

Đồng thời, cũng cần tăng mức đầu tư để trang bị những phương tiện hiện đại, cần thiết cho hoạt động của các cơ quan bảo vệ pháp luật, đặc biệt là cơ quan thi hành án dân sự (vì từ trước tới nay, cơ quan này được đầu tư kém nhất trong khối các cơ quan bảo vệ pháp luật). Cần trang bị các phương tiện phục vụ trực tiếp cho hoạt động thi hành án dân sự, như: Xe ô tô, máy vi tính, máy ảnh, máy ghi âm, công cụ hỗ trợ, vũ khí cho lực lượng chấp hành viên của các cơ quan thi hành án dân sự ở địa phương.

Mặt khác, cũng cần nghiên cứu để cải tiến chế độ tiền lương, tiền phụ cấp nghề nghiệp của cán bộ, công chức nhà nước nói chung, của điều tra viên, kiểm sát viên, thẩm phán và chấp hành viên nói riêng, để họ có thể duy trì, bảo đảm cuộc sống tối thiểu của bản thân và gia đình, tạo ra tâm lý yên tâm trong công tác, sự tận tâm tận ý với nhiệm vụ được giao. Nhờ đó, những sai phạm trong việc áp dụng pháp luật để giải quyết các tranh chấp kinh tế, dân sự nói riêng sẽ được giảm thiểu.

3.2.2.5. Tăng cường sự phối hợp, hoạt động kiểm tra, thanh tra xử lý vi phạm trong việc giải quyết các tranh chấp kinh tế

Do hoạt động áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp phát sinh trong quan hệ kinh tế thường bắt nguồn từ hoạt động tiếp nhận tin báo, tố giác tội phạm về kinh tế của công dân, nên để nâng cao chất lượng, hiệu quả hoạt động phòng, chống việc áp dụng sai trái pháp luật, cần đặc biệt quan tâm tới việc nâng cao chất lượng hoạt động của bộ phận tiếp nhận và xử lý đơn, thư tố giác của nhân dân. Trong tất cả các khâu, các công đoạn trong quản lý, kiểm tra, kiểm sát việc giải quyết tin báo, tố giác tội phạm về kinh tế, đặc biệt là những vụ việc có liên quan tới các tranh chấp dân sự, kinh tế, đều có những công việc đòi hỏi người giải quyết phải có trình độ chuyên môn cao, phẩm chất đạo đức tốt. Do đó, việc lựa chọn, bố trí cán bộ, công chức có đủ những

điều kiện cần thiết vào bộ phận tiếp nhận và xử lý tin báo, tố giác tội phạm có vai trò rất quan trọng, cần được cấp có thẩm quyền quan tâm đúng mức.

Trên thực tế hiện nay ở nhiều địa phương, do nhiều nguyên nhân khác nhau, bộ phận tiếp nhận và xử lý tin báo, tố giác tội phạm chưa được tăng cường về số lượng và chất lượng cán bộ, công chức, chưa được đầu tư thỏa đáng về cơ sở vật chất để làm việc nên đã phổ biến tình trạng không kịp thời xử lý ban đầu những thông tin có liên quan tới tội phạm kinh tế; ngược lại, cũng đã xảy ra không ít các trường hợp xác định không đúng loại vi phạm, dẫn tới việc áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp kinh tế, dân sự. Trong một số trường hợp khác, do có sự cố ý tiếp tay của người có thẩm quyền đối với người tố cáo nên việc cố ý giải quyết trái pháp luật các tranh chấp phát sinh trong quan hệ dân sự, kinh tế vẫn tiếp tục phát sinh.

Để có thể ngăn chặn, làm chấm dứt tình trạng này, ngoài việc tự mình tổ chức tốt việc tiếp nhận và xử lý ban đầu các đơn, thư tố giác tội phạm, các cơ quan bảo vệ pháp luật cần hình thành và thực hiện đúng đắn cơ chế phối hợp hoạt động với các cơ quan khác có liên quan. Thông qua sự phối hợp hoạt động, các cơ quan bảo vệ pháp luật có thể cùng thảo luận để thống nhất ý kiến trong việc phân loại, đánh giá các đơn, thư, đặc biệt là trong những vụ việc phức tạp; có thể trao đổi những thông tin cần thiết về hướng xử lý đối với các vụ việc cụ thể, nhờ đó có thể giảm thiểu các sai sót trong quá trình giải quyết tin báo, tố giác về tội phạm kinh tế. Trong việc này, với chức năng, nhiệm vụ của mình, Viện kiểm sát nhân dân cần nắm bắt kịp thời, quản lý đầy đủ các nguồn tin báo, tố giác tội phạm về kinh tế, để từ đó có thể kiểm sát có hiệu quả hoạt động tiếp nhận và xử lý đơn thư tố cáo của nhân dân mà cơ quan công an tiến hành, nhờ đó có thể ngăn chặn kịp thời những hành vi sai trái của cán bộ, điều tra viên trong cơ quan công an hoặc của các thẩm phán Tòa án nhân dân.

Do các tin báo, tố giác tội phạm về kinh tế thường được các cá nhân, tổ chức có liên quan đến từng vụ việc cụ thể phát giác, thường liên quan trực

tiếp tới hoạt động của các cá nhân hoặc doanh nghiệp nên nêu các cơ quan bảo vệ pháp luật, đặc biệt là cơ quan công an làm tốt công tác nắm địa bàn và tổ chức được mạng lưới cung cấp thông tin tội phạm ở các ngành, các cấp, thường xuyên rà soát các nguồn thông tin từ báo chí, dư luận để phân loại, xử lý, thì sẽ có được sự chủ động khi có đơn yêu cầu xử lý về hình sự đối với một người về hành vi có liên quan tới một quan hệ kinh tế.

Mặt khác, cũng cần tăng cường công tác kiểm tra, thanh tra trong nội bộ ngành, trong nội bộ từng cơ quan bảo vệ pháp luật về công tác chuyên môn, để thông qua đó có thể kịp thời phát hiện và ngăn chặn những lệch lạc, sai trái trong hoạt động của cấp dưới trong quá trình thực hiện chức năng nhiệm vụ. Nếu phát hiện dấu hiệu của việc áp dụng pháp luật hình sự để xử lý tranh chấp phát sinh trong quan hệ kinh tế, dân sự thì cần kịp thời ngăn chặn, đình chỉ hoạt động đó, nhằm tránh việc xử lý oan sai đối với người vô tội. Ngược lại, cũng cần thận trọng khi nghiên cứu, xem xét các thông tin tố giác tội phạm để tránh tình trạng bỏ lọt tội phạm hoặc bỏ lọt người phạm tội.

Khi phát hiện ra hành vi áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp kinh tế, dân sự, cấp có thẩm quyền cần xử lý nghiêm minh đối với những cán bộ, công chức có liên quan mà không được bao che hoặc nương nhẹ khi xử lý. Việc xử lý kịp thời, nghiêm minh đối với các cán bộ, công chức có thẩm quyền không chỉ giúp cho Nhà nước có thể loại bỏ ra khỏi bộ máy những phần tử biến chất hoặc có trình độ chuyên môn yếu kém mà còn có tác dụng to lớn trong việc răn đe đối với những người có thẩm quyền khác của Nhà nước, răn đe đối với những cá nhân hoặc tổ chức đã có ý định sử dụng biện pháp trái pháp luật để "chơi xấu" đối với đối tác của mình.

3.2.3. Nâng cao hiệu quả xây dựng pháp luật hình sự đối với các hành vi liên quan đến chiếm đoạt tài sản

Nghiên cứu thực tiễn áp dụng pháp luật hình sự giải quyết các tranh chấp kinh tế ở nước ta trong thời gian qua cho thấy các chủ thể tranh chấp

kinh tế bị áp dụng pháp luật hình sự đều liên quan đến trách nhiệm thực hiện hợp đồng và nhiều người trong số họ bị quy kết là "lạm dụng tín nhiệm chiếm đoạt tài sản" theo Điều 140 Bộ luật Hình sự. Kinh tế thị trường có một sự ưu việt, đó là tôn trọng quyền tự quyết của chủ thể kinh doanh, thúc đẩy cạnh tranh để cùng nhau phát triển. Trong kinh tế thị trường các chủ thể tham gia kinh doanh phải giành lấy quyền tự quyết của mình trong các quan hệ kinh tế. Khi một chủ thể kinh doanh gặp phải những bất lợi về công nghệ, về năng lực quản lý, về lựa chọn thời cơ đầu tư, về việc chiếm dụng thị phần... thì những lợi thế trong kinh doanh đương nhiên thuộc về đối tác của họ. Đồng thời, sự cầu thả, cả tin và ấu trĩ trong kinh doanh đương nhiên tạo cơ hội cho đối tác lợi dụng. Luật chơi chung của cộng đồng doanh nghiệp là luôn luôn giành lấy những lợi thế trong kinh tế. Bởi vậy khi một bên bị thất thế, bị thua lỗ trong quá trình thực hiện một nghiệp vụ kinh tế thì không thể nói rằng bên kia đã lạm dụng tín nhiệm để gây hại cho bản thân mình. Mặt khác trong thực tế, với điều kiện cạnh tranh gay gắt của thị trường thì sự non kém của doanh nghiệp này lại là cơ may cho doanh nghiệp khác, không thể nói rằng những người bị thua lỗ trong một hợp đồng kinh tế là do "thủ đoạn gian dối" của đối tác mà đây là hệ quả tất yếu của cạnh tranh kinh tế. Khi một bên giao kết thực hiện những thủ đoạn gian dối một cách chủ định và gây ra những hậu quả thiệt hại cho đối tác, cho xã hội thì hành vi đó mang tính chất lừa đảo và nó phải bị điều chỉnh bởi Điều 139 Bộ luật Hình sự về tội danh lừa đảo chiếm đoạt tài sản. Trong điều kiện phát triển kinh tế thị trường hiện nay của nước ta thì việc phi tội phạm hóa tội danh lạm dụng tín nhiệm chiếm đoạt tài sản không chỉ hạn chế việc áp dụng pháp luật hình sự với các tranh chấp kinh tế mà cao hơn nữa nó chính là cơ sở để các doanh nghiệp, để những người tham gia kinh doanh phải tự nâng cao khả năng tự bảo vệ mình trước những thử thách, cạnh tranh của kinh tế thị trường. Đồng thời, đảm bảo cho sự tôn trọng tuyệt đối quyền tự định đoạt của các chủ thể kinh doanh và phát huy sự sáng tạo của cộng đồng doanh nghiệp trong khuôn khổ pháp luật. "... Tinh thần thương mại tạo cho

con người một ý thức về công bằng đúng mức..." [50, tr. 155]. Trong một xã hội văn minh, công dân được làm tất cả những gì mà pháp luật không cấm.

Vì vậy cùng với việc phi tội phạm hóa hành vi lạm dụng tín nhiệm cần phải phân định một cách rõ ràng việc tận dụng những khe hở của pháp luật trong đầu tư, sản xuất, kinh doanh để giành lấy các lợi ích về kinh tế của các chủ thể kinh doanh với hành vi phạm tội. Trong hoạt động lập pháp, phải coi những hành vi đó của cộng đồng doanh nghiệp là các sáng kiến pháp lý chứ không phải là việc "lợi dụng khe hở của pháp luật để phạm tội".

Đồng thời với việc phi tội phạm hóa hành vi lạm dụng tín nhiệm, phải tội phạm hóa những hành vi có tính chất nguy hiểm cho xã hội mà các chủ thể kinh doanh cố tình thực hiện để trục lợi như: hành vi mua bán nội gián, hành vi công bố thông tin sai trong kinh doanh chứng khoán; hành vi chiếm đoạt quyền sử dụng các dịch vụ được cung cấp trên mạng internet; hành vi huy động vốn với mục đích kiếm lời rồi tuyên bố "vỡ nợ"... Tất cả những hành vi trên hiện nay đang gây ra khá nhiều bức xúc cho đời sống xã hội, tuy nhiên nó lại được nhìn nhận là những dạng tranh chấp dân sự và những người bị thiệt hại khó có thể giành lại được quyền và lợi ích hợp pháp của mình đã bị xâm hại.

Việc tội phạm hóa các hành vi vi phạm pháp luật liên quan đến những lĩnh vực kinh tế cụ thể như kinh doanh chứng khoán, sở hữu trí tuệ, giao dịch điện tử... nên để ở trong các luật chuyên ngành như ở một số quốc gia khác trên thế giới. Vì nếu tội phạm chỉ được quy định trong Bộ luật Hình sự sẽ không tránh khỏi tình trạng bỏ sót và thiếu kịp thời trong xử lý các hành vi nguy hiểm đáng kể cho xã hội mới xuất hiện. Mặt khác, việc tội phạm hóa các hành vi nguy hiểm cho xã hội trong các luật chuyên ngành sẽ tránh được tình trạng chủ quan, duy ý chí của các cơ quan công quyền khi xem xét và xử lý các hành vi phạm tội cụ thể. Việc tội phạm hóa các hành vi nguy hiểm cho xã hội trong các luật chuyên ngành còn giúp cho các chủ thể kinh doanh phân

định được một cách rõ ràng ranh giới giữa hành vi phạm tội và vi phạm khác trong đầu tư, sản xuất, kinh doanh.

Tội phạm hóa và phi tội phạm hóa là công việc thường xuyên của tất cả các quốc gia. "... Hình phạt nghiêm là điều dân vẫn sợ, phạt nặng là điều dân vẫn ghét, cho nên bậc thánh nhân bày ra cái người ta vẫn sợ để cấm không cho người ta làm bậy..." [25, tr. 133-134]. Do vậy, thực hiện tốt việc tội phạm hóa và phi tội phạm hóa, sẽ góp phần rất lớn trong khắc phục tình trạng áp dụng pháp luật hình sự giải quyết các tranh chấp kinh tế.

Việc áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp kinh tế vẫn đang tồn tại ở nước ta. Điều đó có những nguyên nhân khách quan và chủ quan nhất định. Trước hết, là do sự thiếu hoàn chỉnh của pháp luật. Sự yếu kém của pháp luật về bảo vệ quyền của chủ nợ, yếu kém của các thiết chế giải quyết tranh chấp kinh tế cùng với sự thiếu chặt chẽ trong các quy định về hoạt động tín dụng, ngân hàng; về hàng giả và sở hữu công nghiệp; về quản lý ngân sách nhà nước; đặc biệt là các quy định trong Bộ luật Hình sự khi quy định về các tội phạm xâm phạm quyền sở hữu. Bên cạnh đó, là ý thức pháp luật chưa cao của các chủ thể kinh doanh, do đó khi tranh chấp xảy ra đã không lựa chọn cách thức giải quyết hợp pháp mà lựa chọn cách hành xử trái pháp luật. Trong những trường hợp đó, sự non kém về nghiệp vụ hoặc sự sa sút về đạo đức của một số cán bộ, công chức trong các cơ quan bảo vệ pháp luật đã trực tiếp hỗ trợ, thúc đẩy, biến hành vi sai trái của chủ thể kinh doanh thành hành vi áp dụng sai trái pháp luật của cơ quan nhà nước có thẩm quyền. Đồng thời, sự kém hiệu quả trong hoạt động của các thiết chế giải quyết tranh chấp kinh tế, của hoạt động thi hành án dân sự, đã làm phát sinh và phổ biến tâm lý e ngại, né tránh việc giải quyết các tranh chấp kinh tế bằng những phương thức hợp pháp mà lựa chọn cách hành xử bất hợp pháp. Ngoài ra, văn hóa ứng xử thiếu chuẩn mực của các chủ thể kinh doanh; năng lực, phẩm chất của cán bộ, công chức trong các cơ quan bảo vệ pháp luật; sự thiếu dân chủ

trong hoạt động của cơ quan bảo vệ pháp luật..., cũng đã trở thành các nguyên nhân trực tiếp dẫn tới tình trạng này.

Để có thể hạn chế, tiến tới loại trừ việc áp dụng pháp luật hình sự trong việc giải quyết các tranh chấp kinh tế, dân sự, Nhà nước cần tiến hành đồng bộ nhiều giải pháp khác nhau, như: Hoàn thiện pháp luật về giải quyết tranh chấp kinh tế; nâng cao hiệu quả thực hiện pháp luật liên quan đến giải quyết tranh chấp kinh tế bao gồm các hoạt động cụ thể như: nâng cao ý thức pháp luật của các chủ thể kinh doanh, nâng cao năng lực chuyên môn và chấn chỉnh về đạo đức tác phong của đội ngũ cán bộ, công chức nhà nước, nâng cao chất lượng, hiệu quả hoạt động của trọng tài và tòa án trong việc giải quyết các tranh chấp kinh tế, của cơ quan thi hành án dân sự trong việc thi hành án, bảo đảm về cơ sở vật chất cho hoạt động của các cơ quan bảo vệ pháp luật, tăng cường sự phối hợp hoạt động, việc kiểm tra, thanh tra, xử lý vi phạm của các cơ quan có thẩm quyền. Đồng thời phải nâng cao hiệu quả hoạt động hình sự hóa và phi hình sự hóa đối với các hành vi liên quan đến sản xuất kinh doanh.

KẾT LUẬN

1. Trong điều kiện nền kinh tế nhiều thành phần theo cơ chế thị trường, tranh chấp giữa các chủ thể kinh doanh là điều mang tính tất yếu. Các tranh chấp phát sinh từ những giao dịch dân sự, kinh tế ngày càng lớn về số lượng, đa dạng về nội dung và phức tạp về tính chất. Trong số đó, có nhiều tranh chấp mà các bên có liên quan không thể thỏa thuận hoặc hòa giải được về cách giải quyết. Do đó, bên có quyền lợi bị xâm hại sẽ tìm mọi cách có thể để bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của mình.

2. Theo quy định của pháp luật thì các bên tranh chấp có thể tự thỏa thuận, nhờ người hòa giải hoặc kiện ra trọng tài hay tòa án để yêu cầu giải quyết. Tuy nhiên, do trình độ hiểu biết hạn chế về pháp luật, do văn hóa ứng xử còn mang nặng dấu ấn của nền kinh tế nông nghiệp lạc hậu, của văn hóa làng xã và chưa phù hợp với điều kiện kinh tế - xã hội trong giai đoạn hiện nay, đặc biệt là do còn có sự tiếp tay khá tích cực của một số cán bộ, công chức trong các cơ quan bảo vệ pháp luật, nên trong một số trường hợp một bên tranh chấp đã lựa chọn cách thức giải quyết là làm đơn tố cáo đối tác của mình tới cơ quan công an.

3. Do không đánh giá đúng tính chất của vụ việc hoặc do bị chi phối bởi các lợi ích cá nhân nên một số cán bộ, công chức trong các cơ quan bảo vệ pháp luật đã biến những tranh chấp kinh tế thành vụ án hình sự. Trong đó, cấp có thẩm quyền đã áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết các vụ tranh chấp kinh tế. Điều đó, đã dẫn tới sự oan, sai đối với một số doanh nhân, và trong một chừng mực nhất định, đã trực tiếp tạo ra những dư luận xấu trong xã hội, làm giảm uy tín của các cơ quan bảo vệ pháp luật nói riêng, của Nhà nước nói chung. Do đó, cần nghiên cứu, đánh giá nghiêm túc để kịp thời có giải pháp khắc phục.

4. Trên thực tế hiện nay, áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp kinh tế vẫn đang là nỗi lo lớn của cộng đồng doanh nghiệp khi các

tranh chấp kinh tế khá đa dạng về tính chất, phong phú về nội dung, nhưng điển hình là các tranh chấp hợp đồng có mục đích kinh doanh kiếm lời; liên quan đến hoạt động đầu tư, sản xuất, kinh doanh trong nước và nước ngoài; liên quan đến quyền sở hữu trí tuệ liên quan đến lợi nhuận; các tranh chấp trong nội bộ công ty liên quan đến tổ chức hoạt động sản xuất, kinh doanh. Do đó, việc áp dụng pháp luật hình sự để giải quyết các tranh chấp kinh tế cũng chủ yếu liên quan tới những loại việc này.

5. Nghiên cứu lý luận về áp dụng pháp luật, việc áp dụng pháp luật hình sự trong việc giải quyết các tranh chấp kinh tế là điều cần thiết, nhờ đó có thể chỉ ra những dấu hiệu đặc thù của các hoạt động này; phân biệt các tội phạm có yếu tố chiếm đoạt tài sản với các vi phạm nghĩa vụ phát sinh từ quá trình thực hiện hợp của các chủ thể kinh doanh.

6. Áp dụng pháp luật hình sự trong việc giải quyết các tranh chấp kinh tế có nhiều nguyên nhân khác nhau, như: Sự thiếu hoàn chỉnh của pháp luật, ý thức pháp luật chưa cao của các chủ thể kinh doanh, sự non kém về nghiệp vụ hoặc sự sa sút về đạo đức của một số cán bộ, công chức trong các cơ quan bảo vệ pháp luật, sự kém hiệu quả trong hoạt động của các thiết chế giải quyết tranh chấp kinh tế, sự thiếu dân chủ trong hoạt động của cơ quan bảo vệ pháp luật...

7. Để loại trừ việc áp dụng pháp luật hình sự trong việc giải quyết các tranh chấp kinh tế, cần tiến hành đồng bộ nhiều giải pháp khác nhau, như: Hoàn thiện pháp luật; nâng cao ý thức pháp luật của nhân dân; nâng cao năng lực chuyên môn và chấn chỉnh về đạo đức tác phong của đội ngũ cán bộ, công chức nhà nước; tăng cường sự phối hợp hoạt động, việc kiểm tra, thanh tra, xử lý vi phạm của các cơ quan có thẩm quyền; nâng cao chất lượng, hiệu quả hoạt động của trọng tài và tòa án trong việc giải quyết các tranh chấp kinh tế, của cơ quan thi hành án dân sự trong việc thi hành án; bảo đảm về cơ sở vật chất cho hoạt động của các cơ quan bảo vệ pháp luật; tăng cường chất lượng công tác hình sự hóa và phi hình sự hóa các hành vi liên quan trong sản xuất, kinh doanh.

**DANH MỤC CÁC CÔNG TRÌNH KHOA HỌC CỦA TÁC GIẢ
ĐÃ CÔNG BỐ LIÊN QUAN ĐẾN LUẬN ÁN**

1. Trần Minh Chất (2004), "Vấn đề "hình sự hóa" và "phi hình sự hóa" trong hoạt động ngân hàng", *Thông tin khoa học pháp lý*, (6+7), tr. 166-177.
2. Trần Minh Chất (2006), "Hiệp định Marakesh thành lập Tổ chức Thương mại Thế giới", *Khoa học và giáo dục trật tự xã hội*, (2), tr. 50-53.
3. Trần Minh Chất (2006), "Khắc phục tình trạng "hình sự hóa" các tranh chấp kinh tế "phi hình sự hóa" trong điều tra vụ án kinh tế", *Nghiên cứu lập pháp*, (1), tr. 70-74.
4. Trần Minh Chất (2006) "Nguyên tắc giải quyết tranh chấp của WTO", *Khoa học và giáo dục trật tự xã hội*, (5), tr. 55-57.

DANH MỤC TÀI LIỆU THAM KHẢO

1. Đào Duy Anh (2001), *Từ điển Hán - Việt*, Nxb Khoa học xã hội, Hà Nội.
2. Cung Mỹ Anh (2008), *Giải quyết tranh chấp kinh doanh, thương mại theo quy định của Bộ luật Tố tụng dân sự - Những vướng mắc và hướng khắc phục*, Luận văn thạc sĩ luật học, Trường Đại học Luật Hà Nội.
3. Bạch Quốc Anh, Phạm Hùng (2005), *Sổ tay về hệ thống giải quyết tranh chấp của WTO*, (Lê Thanh Lâm dịch), Nxb Chính trị quốc gia, Hà Nội.
4. Nguyễn Duy Bản (chủ biên) (2001), *Từ điển giải thích thuật ngữ pháp lý thông dụng*, Nxb Đại học Quốc gia Hà Nội, Hà Nội.
5. Xuân Bình (2008), "Phạm tội do thiếu hiểu biết hay bị kết tội oan", *Báo Pháp luật Việt Nam* (305/3713), tr. 6.
6. Bộ Công an (2005), *Từ điển Bách khoa Công an nhân dân*, Nxb Công an nhân dân, Hà Nội.
7. Lê Cẩm (2005), "Hình sự hóa và phi hình sự hóa: những vấn đề lý luận cơ bản", *Nhà nước và pháp luật* (5), tr. 69-76.
8. Chính phủ (1998), *Chỉ thị số 16/1998/CT-TTg ngày 31/3 của Thủ tướng Chính phủ về giải quyết các kiến nghị của doanh nghiệp*, Hà Nội.
9. Công an Thành phố Hồ Chí Minh (1999), "Vụ án Phạm Hoàng Thọ lạm dụng tín nhiệm chiếm đoạt tài sản", *Hồ sơ vụ án*, (Bí số: 126LD).
10. Công an tỉnh Bà Rịa - Vũng Tàu (2001), "Vụ án Vũ Văn Long lạm dụng tín nhiệm chiếm đoạt tài sản", *Hồ sơ vụ án*, (Bí số: 54L).
11. Cục Cảnh sát Điều tra tội phạm về kinh tế và chức vụ (2007), "Vụ việc Trần Duy Nhật dấu hiệu lạm dụng tín nhiệm chiếm đoạt tài sản", *Hồ sơ xác minh*, (112).
12. Ngô Huy Cương (2006), *Góp phần bàn về cải cách pháp luật ở Việt Nam hiện nay*, Nxb Tư pháp, Hà Nội.

13. Lương Đức Cường (1997), *Thủ tục giải quyết tranh chấp kinh tế*, Luận văn tốt nghiệp, Trường Đại học Luật Hà Nội.
14. Bùi Ngọc Cường (2004) *Một số vấn đề về quyền tự do kinh doanh trong pháp luật kinh tế hiện hành ở Việt Nam*, Nxb Chính trị quốc gia, Hà Nội.
15. Bùi Ngọc Cường (2006), "Pháp luật kinh tế Việt Nam hai mươi năm đổi mới: Những thành tựu chủ yếu", *Nhà nước và pháp luật* (11), tr. 59-66.
16. Dự án VIE94/2003 (2003), *Pháp luật giải quyết tranh chấp kinh tế ở Việt Nam*, Báo cáo kết quả nghiên cứu đề tài khoa học.
17. Nguyễn Ngọc Điện (2005), "Cần xây dựng lại khái niệm quyền tài sản trong luật dân sự", *Nghiên cứu lập pháp*, (3/50), tr. 16-20.
18. Lương Thanh Đức (2004), "Ngân hàng Thương mại cổ phần Quốc tế Việt Nam: Hiểu sai các quy định trong lĩnh vực ngân hàng một trong những nguyên nhân dẫn đến tình trạng hình sự hóa quan hệ kinh tế", *Thông tin khoa học pháp lý*, (6+ 7), tr. 199-212.
19. Anh Đức (2006), "Một doanh nghiệp đòi 23 tỉ đồng vì bị xử oan", *vnexpress.vn*, ngày 14/6.
20. Trần Giao (1999), "Hình sự hóa quan hệ dân sự, vấn đề nổi cộm hiện nay", *Kiểm sát*, (1 + 2), tr. 51-52, 74.
21. Trương Thanh Hà (2006), *Oan sai (từ các vụ án điển hình của Trung Quốc)*, (Hoàng Hương dịch), Nxb Tư pháp, Hà Nội.
22. Hải Hà (2008), "Chuyện khó tin ở Bắc Kạn - xin trả lời có vi phạm pháp luật hay không - quá khó", *Báo Đời sống pháp luật*, (116).
23. Phạm Hồng Hải (chủ biên) (2000), *Tội phạm học Việt Nam, một số vấn đề lý luận và thực tiễn*, Nxb Công an nhân dân, Hà Nội.
24. Phạm Hồng Hải (2004), "Mấy ý kiến về vấn đề hình sự hóa các vi phạm liên quan tới hoạt động ngân hàng và giải pháp khắc phục", *Nhà nước và pháp luật*, (8), tr. 58-62.

25. *Hàn Phi Tử* (2001), (Phan Ngọc dịch), Nxb Văn học, Hà Nội.
26. Lê Hồng Hạnh (2008), "Xu hướng lựa chọn hình thức giải quyết tranh chấp thương mại và đầu tư trên thế giới", *Kỷ yếu Hội thảo: Doanh nghiệp hội nhập - kinh nghiệm giải quyết tranh chấp thương mại và đầu tư*, Bộ Kế hoạch và Đầu tư - Trung tâm Trọng tài quốc tế Việt Nam.
27. Trần Đình Hảo (2000), "Hòa giải, thương lượng trong việc giải quyết tranh chấp hợp đồng kinh tế", *Nhà nước và pháp luật*, (1), tr. 28-34.
28. Hoàng Phước Hiệp (2007), "WTO và một số yêu cầu đối với chính quyền địa phương", *Dân chủ và pháp luật*, (4), tr. 7-11.
29. Nguyễn Am Hiểu (2004), "Hình sự hóa các tranh chấp dân sự - kinh tế hiện nay - vấn đề của quá trình chuyển đổi", *Nhà nước và pháp luật*, (8), tr. 40-44.
30. Nguyễn Ngọc Hòa (chủ biên) (1991), *Tội phạm trong Luật hình sự Việt Nam*, Nxb Công an nhân dân, Hà Nội.
31. Nguyễn Ngọc Hòa (chủ biên) (2000), *Từ điển giải thích thuật ngữ luật học: Luật hình sự, Luật tố tụng hình sự*, Nxb Công an nhân dân, Hà Nội.
32. Phan Trung Hoài (2005), *Bút ký luật sư*, Nxb Tư pháp, Hà Nội.
33. Đào Văn Hội (1999), *Giải quyết tranh chấp kinh tế bằng Tòa án*, Nxb Chính trị quốc gia, Hà Nội.
34. Đào Văn Hội (2002), "Giải quyết tranh chấp kinh tế: Những yêu cầu đặt ra", *Nghiên cứu lập pháp*, (11), tr. 66-68.
35. Hội đồng Quốc gia chỉ đạo biên soạn Từ điển Bách khoa Việt Nam (1995), *Từ điển Bách khoa Việt Nam*, Trung tâm biên soạn Từ điển bách khoa Việt Nam, Hà Nội.
36. Dương Đăng Huệ (2002), "Các giải pháp chống hình sự hóa các giao dịch dân sự, kinh tế", *Thông tin khoa học pháp lý*, (6+7), tr. 52-69.
37. Nguyễn Mạnh Hùng (1997), *Các nguyên tắc giải quyết vụ án kinh tế*, Luận văn tốt nghiệp, Trường Đại học Luật Hà Nội.

38. Phạm Mạnh Hùng (2005), "Một số biện pháp nhằm nâng cao chất lượng, hiệu quả công tác kiểm sát việc giải quyết tố giác, tin báo về tội phạm và kiến nghị khởi tố", *Kiểm sát*, (21), tr. 15-16,18.
39. Jean-Jacques Rousseau (2004), *Bàn về khế ước xã hội*, (Hoàng Thanh Dạm dịch), Nxb Lý luận chính trị, Hà Nội.
40. Nguyễn Thị Khế (chủ biên) (2007), *Luật Thương mại và giải quyết tranh chấp thương mại*, Nxb Tài chính, Hà Nội.
41. Khoa luật Đại học Quốc gia Hà Nội (1997), *Giáo trình Luật kinh tế*, Nxb Đại học Quốc gia Hà Nội, Hà Nội.
42. Đào Xuân Lan (2003), "Bản chất của hòa giải trong việc giải quyết tranh chấp kinh tế tại tòa án", *Nhà nước và pháp luật*, (1), tr. 41-45.
43. Phạm Chi Lan (2005), *Bản tin môi trường kinh doanh*, (11).
44. Nguyễn Lâm (2002), *Từ điển từ và ngữ Hán - Việt*, Nxb Từ điển bách khoa, Hà Nội.
45. Hoàng Thế Liên, Phạm Hữu Nghị, Trần Hữu Huỳnh (1993), *Hợp đồng kinh tế và vấn đề giải quyết tranh chấp kinh tế ở nước ta hiện nay*, Nxb Thành phố Hồ Chí Minh.
46. Trần Thị Kim Liên (2006), *Những vấn đề pháp lý về thỏa thuận trọng tài và thực tiễn áp dụng ở Việt Nam*, Luận văn thạc sĩ luật học, Trường Đại học Luật Hà Nội.
47. Liên hợp quốc (1980), *Công ước Liên hợp quốc về Hợp đồng mua bán hàng hóa quốc tế*.
48. Nguyễn Văn Luận (chủ biên) (2004), *Giáo trình Quan hệ kinh tế quốc tế*, Nxb Công an nhân dân, Hà Nội.
49. Nguyễn Thị Mơ (2008), "Tổng quan về tranh chấp thương mại và đầu tư tại Việt Nam, tình hình xử lý", Kỷ yếu hội thảo: *Doanh nghiệp hội nhập, kinh nghiệm giải quyết tranh chấp thương mại và đầu tư*, Hà Nội.

50. Montesquieu (2004), *Bàn về tinh thần pháp luật*, (Hoàng Thanh Đạm dịch), Nxb Lý luận chính trị, Hà Nội.
51. Dương Nguyệt Nga (2007), "Các phương thức giải quyết tranh chấp kinh doanh, thương mại theo pháp luật Việt Nam trong điều kiện hội nhập kinh tế quốc tế", *Tòa án nhân dân*, (16), tr. 4-10.
52. Phạm Duy Nghĩa (2000), "Vấn đề hình sự hóa các giao dịch dân sự kinh tế ở Việt Nam", *Nghiên cứu Lập pháp*, (6), tr. 30-43.
53. Phạm Duy Nghĩa (2004), *Chuyên khảo Luật Kinh tế*, Nxb Đại học Quốc gia Hà Nội, Hà Nội.
54. Đỗ Thị Ngọc (2000), *Giải quyết tranh chấp trong lĩnh vực đầu tư nước ngoài ở Việt Nam - Thực trạng và hướng hoàn thiện*, Luận văn thạc sĩ luật học, Trường Đại học Luật Hà Nội.
55. Trần Minh Ngọc (2004), *Giải quyết tranh chấp thương mại quốc tế tại trọng tài Việt Nam*, Luận văn thạc sĩ luật học, Trường Đại học Luật Hà Nội.
56. Trần Đình Nhã (2004), "Một số vấn đề về hình sự hóa các quan hệ dân sự, kinh tế liên quan đến hoạt động ngân hàng trong giai đoạn điều tra", *Thông tin khoa học pháp lý*, (6+7), tr. 189-198.
57. Bùi Quan Nhơn, Phạm Văn Beo (2004), "Hình sự hóa các giao dịch dân sự, kinh tế trước hết xâm hại tới quyền và lợi ích hợp pháp của người có hành vi bị hình sự hóa", *Dân chủ và pháp luật* (8), tr. 22-25.
58. Nguyễn Như Phát và Lê Thị Thu Thủy (2003), *Một số vấn đề lý luận và thực tiễn về pháp luật hợp đồng ở Việt Nam hiện nay*, Nxb Công an nhân dân, Hà Nội.
59. Đinh Văn Quế (1999), "Bàn thêm về hình sự hóa trong quan hệ dân sự", *Kiểm sát*, (5), tr.19-20.
60. Quốc hội (1992), *Hiến pháp*, Hà Nội.
61. Quốc hội (1999), *Bộ luật Hình sự*, Hà Nội.

62. Quốc hội (2002), *Luật Tổ chức Tòa án nhân dân*, Hà Nội.
63. Quốc hội (2002), *Luật Ngân sách nhà nước*, Hà Nội.
64. Quốc hội (2003), *Bộ luật Tổ tụng hình sự*, Hà Nội.
65. Quốc hội (2004), *Bộ luật Dân sự*, Hà Nội.
66. Quốc hội (2004), *Luật Phá sản*, Hà Nội.
67. Quốc hội (2005), *Bộ luật Tổ tụng dân sự*, Hà Nội.
68. Quốc hội (2008), *Luật Thi hành án dân sự*, Hà Nội.
69. Nguyễn Vinh Thanh, Lê Thị Hà (2006), *Các nước đang phát triển với cơ chế giải quyết tranh chấp của tổ chức thương mại thế giới*, Nxb Lao động xã hội, Hà Nội.
70. Dương Quốc Thành (2005), "Tìm hiểu về việc giải quyết tranh chấp thương mại quốc tế", *Tòa án nhân dân*, (1), tr. 28-32.
71. Văn Việt Thành (2006), "Giải quyết tranh chấp kinh doanh ở Việt Nam: nhiều thủ tục nhất Đông Á", *Báo Tiền phong*, ngày 19/01, tr. 3.
72. Phương Thảo (2005), "Cơ quan chức năng cố tình hình sự hóa tranh chấp dân sự", *dantri.com.vn*, ngày 4/11.
73. Hoàng Ngọc Thiết (2002), *Tranh chấp từ hợp đồng xuất nhập khẩu, án lệ trọng tài và kinh nghiệm*, Nxb Chính trị quốc gia, Hà Nội.
74. Phan Hữu Thức (1999), "Một số ý kiến về hình sự hóa, dân sự hóa và hành chính hóa, nguyên nhân và giải pháp phòng chống", *Nhà nước và pháp luật*, (4/132), tr. 58-63.
75. Phạm Thị Hương Thủy (2002), "Giải pháp hoàn thiện cơ chế giải quyết tranh chấp kinh tế của các doanh nghiệp có vốn đầu tư nước ngoài tại Việt Nam", *Luật học*, (6), tr. 40-44.
76. Phạm Thị Hương Thủy (2004), *Pháp luật giải quyết tranh chấp thương mại bằng hình thức trọng tài*, Luận văn thạc sĩ luật học, Trường Đại học Luật Hà Nội.

77. Lê Thị Thu Thủy (2004), "Hoàn thiện pháp luật về thẩm quyền của tòa án trong việc giải quyết tranh chấp kinh tế ở Việt Nam", Trong sách: *Cải cách tư pháp ở Việt Nam trong giai đoạn xây dựng Nhà nước pháp quyền*, Nxb Đại học Quốc gia Hà Nội, Hà Nội.
78. Nguyễn Thanh Thủy, Lê Tuấn Sơn (2005), *Người dân với cơ quan thi hành án*, Nxb Tư pháp, Hà Nội.
79. Lê Thế Tiệm (1994), *Tệ nạn xã hội ở Việt Nam thực trạng, nguyên nhân và giải pháp*, Nxb Công an nhân dân, Hà Nội.
80. Lê Thế Tiệm (1994), *Tội phạm ở Việt Nam thực trạng, nguyên nhân và giải pháp*, Nxb Công an nhân dân, Hà Nội.
81. Lê Thế Tiệm (1994), *Thực hiện chương trình quốc gia phòng, chống tội phạm trong thời kỳ đẩy mạnh công nghiệp hóa và hiện đại hóa đất nước*, Nxb Công an nhân dân, Hà Nội.
82. Nguyễn Trung Tín (2005), *Công nhận và thi hành các quyết định của trọng tài thương mại tại Việt Nam*, Nxb Tư pháp, Hà Nội.
83. Nguyễn Trung Tín (2007), "Về các căn cứ hủy quyết định trọng tài thương mại trong Pháp lệnh Trọng tài thương mại năm 2003", *Nhà nước và pháp luật*, (6), tr. 22-30.
84. Tòa án nhân dân tối cao (1997), *Báo cáo tổng kết công tác ngành Tòa án năm 1997*, Hà Nội.
85. Nguyễn Quý Trọng (2007), "Giải quyết tranh chấp thương mại liên quan đến quyền sở hữu trí tuệ tại tòa án Việt Nam", *Quản lý nhà nước*, (3), tr. 15-18.
86. Trung tâm Thông tin thương mại Việt Nam (2003), *Tranh chấp hợp đồng thương mại quốc tế*, Nxb Thống kê, Hà Nội.
87. Trung tâm Trọng tài quốc tế Việt Nam (2004), *Quy tắc tố tụng trọng tài* (Quy tắc 2004).
88. Trường Đại học Luật Hà Nội (2006), *Giáo trình Luật hình sự*, Nxb Tư pháp, Hà Nội.

89. Trường Đại học Luật Hà Nội (2006), *Giáo trình Luật tố tụng hình sự Việt Nam*, Nxb Tư pháp, Hà Nội.
90. Trường Đại học Luật Hà Nội (2006), *Giáo trình Luật ngân sách nhà nước*, Nxb Tư pháp, Hà Nội.
91. Trường Đại học Luật Hà Nội (2006), *Giáo trình Luật Thương mại*, Tập II, Nxb Công an nhân dân, Hà Nội.
92. Nguyễn Anh Tú (1990), *Vai trò của Luật kinh tế trong cơ chế quản lý kinh tế mới ở nước ta trong giai đoạn hiện nay*, Luận văn tốt nghiệp, Trường Đại học Luật Hà Nội.
93. Nguyễn Viết Tý (2002), *Pháp luật hợp đồng kinh tế - thực trạng và hướng hoàn thiện*, Đề tài khoa học cấp trường, Trường Đại học Luật Hà Nội.
94. Đào Trí Úc (2008), *Những vấn đề cơ bản của Luật trọng tài*, Tài liệu hội thảo về mô hình trọng tài, Hội Luật gia Việt Nam, Hà Nội.
95. Ủy ban Thường vụ Quốc hội (2004), *Pháp lệnh Tổ chức điều tra hình sự*, Hà Nội.
96. Ủy ban Thường vụ Quốc hội (2005), *Pháp lệnh Trọng tài thương mại*, Hà Nội.
97. Vũ Thị Hồng Vân (2006), "Về mở rộng thẩm quyền của tòa án cấp huyện trong việc giải quyết các tranh chấp kinh doanh, thương mại theo Bộ luật Tố tụng dân sự", *Kiểm sát*, (1), tr. 37-39.
98. Vũ Thị Hồng Vân (2008), "Về thẩm quyền giải quyết tranh chấp kinh doanh, thương mại của tòa án theo Bộ luật Tố tụng dân sự năm 2004", *Luật học*, (4), tr. 56-64.
99. Viện Khoa học pháp lý - Bộ Tư pháp (2006), *Từ điển luật học*, Nxb Tư pháp, Hà Nội.
100. Viện Khoa học thanh tra (2004), *Hiệp định thương mại song phương Việt Nam - Hoa Kỳ và cơ chế giải quyết khiếu kiện hành chính ở Việt Nam*, Nxb Tư pháp, Hà Nội.

101. Viện Ngôn ngữ học, Trung tâm Từ điển học (2003), *Từ điển Tiếng Việt*, Nxb Đà Nẵng, Đà Nẵng.
102. Viện Nhà nước và pháp luật - Học viện Chính trị Quốc gia Hồ Chí Minh (2007), *Giáo trình Lý luận chung về nhà nước và pháp luật*, Nxb Lý luận chính trị, Hà Nội.
103. Vụ Công tác lập pháp (2005), *Những nội dung mới của Bộ luật Dân sự năm 2005*, Nxb Tư pháp, Hà Nội.

TIẾNG ANH

104. Patick J. Birkinshaw (1991), *Access to Justice in the Privatized and Regulated State*, Hull University Press.
105. Rene David and John E.C. Brierley (1985), *Major Legal System in the Wold Today*, London.
106. Yoshiro Miwa, J.Mark Ramseyer (2001), *Property Right and indigenous tradition among the 20th Century Japanese Firms*, Harvard Law School Working Paper No 311, February.

TIẾNG NGA

107. А. А. власов (2003), *Гражданское процессуальное право*, учебное издание, москва.
108. Л.В.Бертовский (2003), *Выявление и расследование экономических преступлений*, издательство москва, москва.
109. Г. Д. Тпенчиева (1996), *Проблемы борьбы с экономической преступностью в казахстане*, издательство.