

PHỤ LỤC SỐ 04

BẢN TỔNG HỢP MỘT SỐ KHÓ KHĂN, VƯỚNG MẮC XUẤT PHÁT TỪ QUY ĐỊNH CỦA PHÁP LUẬT VỀ XỬ LÝ VI PHẠM HÀNH CHÍNH

(Kèm theo Báo cáo số: 215 /BC-BTP ngày 02/08/2017 của Bộ Tư pháp)

1. Một khó khăn, vướng mắc chủ yếu về XPVPHC

1.1. Khó khăn, vướng mắc xuất phát từ quy định của Luật XLVPHC:

- Theo quy định tại **Khoản 10 Điều 2** Luật XLVPHC, tổ chức là cơ quan nhà nước, tổ chức chính trị, tổ chức chính trị - xã hội, tổ chức chính trị xã hội nghề nghiệp, tổ chức xã hội, tổ chức xã hội nghề nghiệp, tổ chức kinh tế, đơn vị vũ trang nhân dân và tổ chức khác được thành lập theo quy định của pháp luật. Tuy nhiên, Luật XLVPHC và các văn bản quy định chi tiết, hướng dẫn thi hành chưa có quy định cụ thể tiêu chí để xác định thế nào là tổ chức dẫn đến cách hiểu và áp dụng pháp luật không thống nhất.¹

- Một số thuật ngữ mang tính định tính, chưa được giải thích rõ ràng để việc áp dụng được thống nhất, cụ thể: vi phạm hành chính “có quy mô lớn”² (**khoản 1, Điều 10** Luật XLVPHC); “vi phạm hành chính nghiêm trọng” để làm căn cứ ra quyết định tịch thu tang vật, phương tiện vi phạm hành chính và tước quyền sử dụng giấy phép, chứng chỉ hành nghề có thời hạn (**Điều 25, 26** Luật XLVPHC); “vụ việc đặc biệt nghiêm trọng”, “nhiều tình tiết phức tạp”³ để làm căn cứ áp dụng gia hạn thời hạn ra quyết định xử phạt vi phạm hành chính (**Khoản 1 Điều 66** Luật XLVPHC); là “trường hợp khẩn cấp” để làm căn cứ khám nơi cất giấu tang vật, phương tiện vi phạm hành chính vào ban đêm (**Khoản 4 Điều 129** Luật XLVPHC); hành vi “trốn tránh”, “trì hoãn”⁴; “côn đồ hung hãn” (tại **Khoản 2 Điều 118** Luật XLVPHC), “tình thế cấp thiết”, “sự kiện bất ngờ”, “sự kiện bất khả kháng” (**Điều 11** Luật XLVPHC)⁵; “gây hậu quả lớn hoặc gây ảnh hưởng xấu về dư luận xã hội” (**khoản 1 Điều 72** Luật XLVPHC)...

- **Điểm b khoản 1 Điều 6** Luật XLVPHC quy định: “Đối với vi phạm hành chính đã kết thúc thì thời hiệu được tính từ thời điểm chấm dứt hành vi vi phạm. Đối với vi phạm hành chính đang được thực hiện thì thời hiệu được tính từ thời điểm phát hiện hành vi vi phạm”. Tuy nhiên, cách xác định thời điểm kết thúc hành vi vi phạm hành chính để từ đó xác định hành vi nào “đã kết thúc”, hành vi nào “đang được thực hiện” thì chưa có văn bản nào hướng dẫn, do vậy, đang có nhiều cách hiểu khác nhau khi áp dụng với các vi phạm diễn ra trên thực tế, cần có hướng dẫn cụ thể việc xác định thời điểm kết thúc hành vi vi phạm hành chính.

¹ Ngân hàng Nhà nước, Đồng Nai, Đắk Nông

² Bình Thuận, Hải Phòng, Nghệ An, Bà Rịa – Vũng Tàu, Cần Thơ,

³ Thừa Thiên Huế, Cần Thơ, Quảng Ngãi

⁴ An Giang, Bắc Ninh, Long An, TP Hồ Chí Minh, Bà Rịa – Vũng Tàu

⁵ Hòa Bình

- Về phát hiện việc lập Biên bản vi phạm hành chính sai sót: Khoản 3 Điều 18 quy định “*Trong phạm vi nhiệm vụ, quyền hạn của mình, Bộ trưởng, Thủ trưởng cơ quan ngang Bộ, Chủ tịch Ủy ban nhân dân các cấp, thủ trưởng cơ quan, đơn vị có thẩm quyền xử lý vi phạm hành chính có trách nhiệm phát hiện quyết định về xử lý vi phạm hành chính do mình hoặc cấp dưới ban hành có sai sót và phải kịp thời sửa đổi, bổ sung hoặc hủy bỏ, ban hành quyết định mới theo thẩm quyền*”. Tuy nhiên, Luật chưa quy định trường hợp phát hiện việc lập Biên bản vi phạm hành chính có sai sót và việc sửa đổi, bổ sung hoặc hủy bỏ, ban hành mới biên bản mặc dù trường hợp này xảy ra rất nhiều trong thực tiễn thi hành⁶.

- Về thời điểm bắt đầu tính thời hạn tước quyền sử dụng giấy phép, chứng chỉ hành nghề: Theo quy định tại **khoản 3 Điều 25** Luật XLVPHC, thời hạn tước quyền sử dụng giấy phép, chứng chỉ hành nghề là từ 01 tháng đến 24 tháng, kể từ ngày quyết định xử phạt có hiệu lực thi hành. Tuy nhiên, trên thực tế, nhiều trường hợp, tại thời điểm ra quyết định xử phạt, người có thẩm quyền xử phạt chưa giữ được giấy phép, chứng chỉ hành nghề, cho nên, đối tượng vi phạm thường “lách luật”, đến sát ngày hết thời hạn tước quyền sử dụng giấy phép, chứng chỉ hành nghề theo quyết định xử phạt mới giao giấy phép, chứng chỉ hành nghề cho người có thẩm quyền xử phạt, tính đến thời điểm giao thì thời hạn tước quyền sử dụng giấy phép, chứng chỉ hành nghề cũng đã gần hết.

- Từ Điều 38 đến Điều 51 Luật XLVPHC quy định thẩm quyền tịch thu tang vật, phương tiện vi phạm hành chính bị giới hạn theo thẩm quyền phạt tiền làm phát sinh nhiều vụ việc vi phạm vượt quá thẩm quyền xử phạt của cơ quan cấp dưới bị dồn lên cơ quan cấp trên giải quyết, không bảo đảm tính kịp thời, nhanh chóng trong việc xử phạt.

- Về thẩm của Bộ đội Biên phòng, **điểm d khoản 3 Điều 40** Luật XLVPHC quy định Đoàn trưởng Đoàn biên phòng được “*áp dụng biện pháp khắc phục hậu quả quy định tại các điểm a, c, đ và k khoản 1 Điều 28 của Luật này*”.

Điểm đ khoản 4 Điều 40 Luật XLVPHC quy định Chỉ huy trưởng Bộ đội biên phòng cấp tỉnh được “*áp dụng biện pháp khắc phục hậu quả quy định tại các điểm a, c, đ, i và k khoản 1 Điều 28 của Luật này*”.

Cả hai chức danh trên đều không được áp dụng biện pháp khắc phục hậu quả quy định tại điểm d khoản 1 Điều 28 Luật XLVPHC: “*buộc đưa ra khỏi lãnh thổ nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam hoặc tái xuất hàng hoá, vật phẩm, phương tiện*”. Tuy nhiên, trên thực tế ở khu vực biên giới thường xảy ra các hành vi vi phạm của người, phương tiện nước ngoài, nhất là phương tiện chở hàng tạm nhập, tái xuất. Khi xử phạt vi phạm hành chính theo thẩm quyền trên, nếu Đoàn

⁶ Bình Định, Bạc Liêu

trưởng Đoàn biên phòng và Chỉ huy trưởng Bộ đội biên phòng cấp tỉnh không được áp dụng biện pháp này, dẫn đến những khó khăn trong công tác xử phạt VPHC của lực lượng Bộ đội biên phòng⁷.

- **Khoản 3 Điều 49** Luật XLVPHC quy định về Thẩm quyền xử phạt của *Chấp hành viên thi hành án dân sự là Tổ trưởng tổ quản lý, thanh lý tài sản của vụ việc phá sản*, tuy nhiên, Điểm b Khoản 1 Điều 163 Luật thi hành án dân sự quy định về thẩm quyền xử phạt đối với chức danh này đã bị bãi bỏ, vì vậy, chức danh này không còn thẩm quyền xử phạt nữa.

- **Khoản 2 Điều 57** Luật XLVPHC quy định: “*Việc xử phạt vi phạm hành chính có lập biên bản phải được người có thẩm quyền xử phạt lập thành hồ sơ xử phạt vi phạm hành chính. Hồ sơ bao gồm biên bản vi phạm hành chính, quyết định xử phạt hành chính, các tài liệu, giấy tờ có liên quan và phải được đánh bút lục.*

Hồ sơ phải được lưu trữ theo quy định của pháp luật về lưu trữ”.

Việc đánh bút lục đối với hồ sơ xử phạt vi phạm hành chính nhằm mục đích thực hiện tốt công tác bảo quản, lưu trữ hồ sơ xử phạt vi phạm hành chính, tạo thuận lợi cho việc tra cứu hồ sơ xử phạt vi phạm hành chính trong trường hợp cần thiết (khi có khiếu nại, tố cáo, khởi kiện, xem xét sửa đổi, bổ sung, hủy bỏ quyết định xử phạt vi phạm hành chính...). Tuy nhiên, hiện nay, chưa có văn bản hướng dẫn về cách đánh bút lục, thứ tự đánh bút lục cách sắp xếp hồ sơ xử phạt vi phạm hành chính.

- **Điều 58** Luật XLVPHC phát sinh một số vướng mắc sau:

Khoản 2 Điều 58 quy định nội dung của biên bản phải ghi “địa điểm xảy ra vi phạm”, và “chính quyền cơ sở nơi xảy ra vi phạm” phải ký xác nhận vào Biên bản VPHC trong trường hợp người vi phạm không có mặt tại nơi vi phạm hoặc cố tình trốn tránh hoặc vì lý do khách quan mà không ký vào biên bản. Tuy nhiên, chưa có hướng dẫn cụ thể về việc xác định “địa điểm xảy ra vi phạm”, “nơi xảy ra vi phạm”, gây khó khăn trong việc xác định và yêu cầu chính quyền cơ sở xác nhận tại Biên bản VPHC. Đối với một số lĩnh vực, trong một số trường hợp, việc xác định “nơi xảy ra vi phạm” là rất khó. Ví dụ như trong lĩnh vực chứng khoán, một số hành vi vi phạm về giao dịch trực tuyến của công ty chứng khoán khó xác định đâu là địa điểm vi phạm.

Tại thời điểm lập biên bản vi phạm hành chính thì người có thẩm quyền đang thi hành công vụ chưa xác định được giá trị tang vật vi phạm nên chưa xác định được có thẩm quyền xử phạt. Vì vậy, rất khó để ghi “cơ quan tiếp nhận giải trình”

⁷ Đà Nẵng

Khoản 3 Điều 58 quy định người vi phạm hoặc đại diện tổ chức vi phạm phải ký vào biên bản và biên bản vi phạm hành chính phải giao cho người vi phạm một bản, nhưng trường hợp vì lý do nào đó (không có mặt tại nơi vi phạm, cố tình trốn tránh hoặc vì lý do khách quan mà không ký vào biên bản) mà người vi phạm không có mặt khi lập biên bản thì xử lý như thế nào, có ban hành quyết định xử phạt trong trường hợp không giao biên bản vi phạm hành chính không?

Về thời hạn chuyển biên bản vi phạm hành chính: Khoản 2 Điều 58 quy định “*Biên bản vi phạm hành chính... phải được chuyển ngay đến người có thẩm quyền xử phạt...*”. Đề nghị quy định rõ thời hạn phải chuyển biên bản vi phạm hành chính là trong thời gian bao nhiêu lâu.

- Về việc xác định giá trị tang vật vi phạm hành chính: **Khoản 3 Điều 60** quy định về việc thành lập Hội đồng định giá và thời hạn tạm giữ để xác định giá trị trị không quá 24 giờ là không phù hợp, vì việc thành lập hội đồng định giá, việc tổ chức định giá đối với những vụ vi phạm mà tang vật là hàng hóa nhập lậu có giá trị, đặc biệt ở các khu vực biên giới, biển, đảo rất khó khăn. Hơn nữa, có nhiều vụ vi phạm tang vật là nhiều chủng loại hàng hóa, hàng hóa phức tạp, khó xác minh trị giá... việc xác định giá trị trong khoảng thời gian 24 giờ sẽ không đảm bảo tính chính xác, dẫn đến việc ra quyết định xử phạt vi phạm hành chính không chính xác, không đúng thẩm quyền⁸.

- **Điều 62** Luật XLVPHC quy định về việc chuyển hồ sơ vụ vi phạm có dấu hiệu tội phạm để truy cứu trách nhiệm hình sự, tuy nhiên chưa quy định rõ khi chuyển sang cơ quan điều tra thì tang vật, phương tiện vi phạm hành chính bị tạm giữ do cơ quan nào quản lý, chi phí do ai chi trả, thời hạn, thủ tục tạm giữ trong trường hợp này giải quyết như thế nào.

- **Khoản 1 Điều 66** quy định thời hạn ra quyết định XPVPHC là 07 ngày, kể từ ngày lập biên bản VPHC. Đối với vụ việc có nhiều tình tiết phức tạp thì thời hạn ra quyết định xử phạt tối đa là 30 ngày, kể từ ngày lập biên bản; trường hợp vụ việc đặc biệt nghiêm trọng, có nhiều tình tiết phức tạp thì được xin gia hạn, thời hạn gia hạn không quá 30 ngày. Tuy nhiên, hiện nay, chưa có quy định hướng dẫn thế nào là vụ việc “có nhiều tình tiết phức tạp”, do đó cách hiểu và áp dụng quy định với cùng một vụ việc tương tự nhau sẽ có sự khác nhau, dễ dẫn đến tình trạng chày ì của các cơ quan có thẩm quyền ra quyết định XPVPHC⁹.

Ngoài ra, theo quy định nêu trên thì thời gian ban hành quyết định XPVPHC là 7 ngày bao gồm cả ngày lễ và ngày nghỉ (thời gian này có thể lên đến 4 ngày trong trường hợp ngày lễ và ngày nghỉ trùng hoặc liền nhau). Như

⁸ Lâm Đồng, Đồng Nai, Quảng Ninh, Bình Thuận, Hải Phòng, Hà Nội, Bà Rịa – Vũng Tàu, Khánh Hòa,

⁹ Quảng Nam, Khánh Hòa

vậy, đối với trường hợp vượt thẩm quyền phải chuyển hồ sơ, tài liệu đến cơ quan có thẩm quyền xử phạt vi phạm hành chính để ban hành quyết định xử phạt vi phạm hành chính sẽ mất rất nhiều thời gian trong trường hợp các đơn vị lập biên bản VPHC có địa bàn xa Hà Nội do thời gian chuyển hồ sơ qua bưu điện và các thủ tục hành chính kéo dài, dẫn đến khi chuyển hồ sơ đến các cơ quan cấp trên còn rất ít thời gian để xử lý, thậm chí có hồ sơ khi chuyển đến đã hết thời hạn ra quyết định xử phạt¹⁰

- **Khoản 2 Điều 65 và Khoản 2 Điều 66** Luật XLVPHC không quy định cụ thể trong trường hợp nếu Nghị định về xử phạt vi phạm hành chính trong các lĩnh vực cụ thể không quy định biện pháp khắc phục hậu quả đối với hành vi cụ thể, nhưng trên thực tế có hậu quả xảy ra và vụ việc thuộc trường hợp hết thời hiệu xử phạt, hết thời hạn ra quyết định xử phạt thì người có thẩm quyền xử phạt có được áp dụng biện pháp khắc phục hậu quả độc lập trong những trường hợp này không.

- **Điều 70** quy định thời hạn gửi quyết định xử phạt vi phạm hành chính trong vòng 02 ngày; để thực hiện đúng quy định này trong xử phạt vi phạm hành chính ở lĩnh vực giao thông gặp nhiều khó khăn vì khối lượng quyết định xử phạt nhiều, khó xác định địa chỉ và hầu hết người vi phạm phần lớn là lái xe (nơi cư trú không ổn định, ít khi có mặt tại địa phương); nhiều trường hợp địa chỉ ghi trong giấy tờ khác với địa chỉ thực tế¹¹.

- Về thời hạn tối thiểu để thi hành quyết định xử phạt: **Khoản 2 Điều 68 và khoản 1 Điều 73** quy định “*Thời hạn thi hành quyết định 10 ngày, kể từ ngày nhận quyết định xử phạt; trường hợp quyết định xử phạt có ghi thời hạn thi hành nhiều hơn 10 ngày thì thực hiện theo thời hạn đó*”. Như vậy, thời hạn quy định trên thì thời hạn tối thiểu để thi hành quyết định xử phạt là 10 ngày, còn tối đa thì do người có thẩm quyền xử phạt quyết định.¹²

Tuy nhiên, **khoản 1 Điều 78** quy định đối với hình thức phạt tiền: “*Trong thời hạn 10 ngày, kể từ ngày nhận được quyết định xử phạt, cá nhân, tổ chức bị xử phạt phải nộp tiền phạt tại Kho bạc Nhà nước hoặc nộp vào tài khoản Kho bạc Nhà nước được ghi trong quyết định xử phạt. Nếu quá thời hạn nêu trên, thì bị cưỡng chế thi hành quyết định xử phạt*”.¹³

¹⁰ Lâm Đồng, Ngân hàng Nhà nước, Bình Định

¹¹ Hải Phòng, Quảng Nam, Hà Nội

¹² Quảng Nam

¹³ Quảng Nam

Như vậy, thời hạn thi hành quyết định xử phạt vi phạm hành chính được quy định chung tại Điều 73 và Điều 78 có sự khác nhau, dẫn đến khó khăn khi áp dụng¹⁴.

Ngoài ra, khoản 1 Điều 85 quy định thời hạn thi hành biện pháp khắc phục hậu quả được thực hiện theo quyết định xử phạt vi phạm hành chính, việc có sự mâu thuẫn giữa các quy định trên cũng dẫn đến lúng túng khi áp dụng thời hạn chấp hành biện pháp khắc phục hậu quả

- Về thời hiệu ban hành quyết định áp dụng biện pháp khắc phục hậu quả một cách độc lập: Khoản 1 Điều 85 Luật xử lý vi phạm hành chính quy định “Thời hạn thi hành biện pháp khắc phục hậu quả được thực hiện theo quyết định xử phạt vi phạm hành chính hoặc trong quyết định áp dụng biện pháp khắc phục hậu quả theo quy định tại điểm b khoản 2 Điều 28 của Luật này”. Tuy nhiên, hiện chưa có quy định hướng dẫn thời hạn thi hành trong trường hợp ban hành quyết định áp dụng biện pháp khắc phục hậu quả một cách độc lập nên thực tế áp dụng còn gặp nhiều lúng túng.¹⁵

- **Về tạm giữ người theo thủ tục hành chính: Điều 122** quy định chỉ được áp dụng biện pháp tạm giữ người theo thủ tục hành chính trong trường hợp cần ngăn chặn, đình chỉ ngay nhưng hành vi gây rối trật tự công cộng, gây thương tích cho người khác. Việc quy định quá hạn hẹp những trường hợp được áp dụng biện pháp giữ người theo thủ tục hành chính đã gây khó khăn trong quá trình áp dụng. Vì trong thực tế, nhiều trường hợp đối tượng có nhiều hành vi vi phạm khác nhau như đánh bạc, trộm cắp tài sản..., cơ quan Công an cần có thời gian để xác minh, làm rõ hành vi, hậu quả, thiệt hại, đặc biệt là xác minh về nhân thân của các đối tượng vi phạm để xử lý theo đúng quy định pháp luật, tránh bỏ lọt tội phạm (nhất là đối với những tội có quy định đã bị xử phạt vi phạm hành chính về các hành vi tên) nhưng đối tượng lại không có nơi cư trú ổn định, nếu không tạm giữ hành chính thì đối tượng bị bỏ trốn, gây khó khăn cho công tác điều tra, xử lý về sau.¹⁶

Ngoài ra, trường hợp vi phạm thường xuyên diễn ra trên thực tế hiện nay là các đối tượng có các hành vi chống lại người thi hành công vụ. Nếu không tạm giữ theo thủ tục hành chính thì sẽ khó có thể xử phạt hành chính đối với họ. Đây cũng là khó khăn, bất cập trong việc quản lý người vi phạm để bảo đảm cho công tác xử phạt vi phạm hành chính.

- Về tạm giữ tang vật, phương tiện, giấy phép, chứng chỉ hành nghề theo thủ tục hành chính: (1) **Điều 125** Luật XLVPHC chỉ quy định việc tạm giữ tang

¹⁴ Quảng Nam

¹⁵ Nghệ An, Tuyên Quang

¹⁶ Bình Định, Bắc Giang, Kiên Giang

vật, phương tiện, giấy phép, chứng chỉ hành nghề theo thủ tục hành chính mà không quy định việc tạm giữ giấy chứng nhận đăng ký kinh doanh, giấy chứng minh nhân dân để bảo đảm xử phạt vi phạm hành chính. Đây là một khó khăn, trở ngại rất lớn trong việc thi hành quyết định xử phạt. Trong thực tế, nhiều tổ chức, cá nhân chỉ có giấy chứng nhận đăng ký doanh nghiệp, giấy chứng minh thư nhân dân mà không có giấy phép, chứng chỉ hành nghề... Do không tạm giữ được giấy tờ của các tổ chức, cá nhân này nên không áp dụng biện pháp bảo đảm thi hành quyết định xử phạt vi phạm hành chính và khó khăn trong việc xử lý vi phạm nếu đối tượng vi phạm không có giấy phép, chứng chỉ hành nghề. (2)

Khoản 3 Điều 125 quy định người có thẩm quyền áp dụng hình thức xử phạt tịch thu tang vật, phương tiện vi phạm hành chính thì có thẩm quyền tạm giữ tang vật, phương tiện được sử dụng để vi phạm hành chính. Thực tế có trường hợp cần thiết phải tạm giữ nhưng chưa xác định được giá trị tang vật, mức tiền áp dụng nên chưa thể xác định được người có thẩm quyền xử phạt, thẩm quyền tịch thu, do vậy, không thể xác định được người có thẩm quyền tạm giữ tang vật, phương tiện theo khoản 3 Điều này.

- Về khám nơi cất giấu tang vật, phương tiện vi phạm hành chính: Theo quy định tại **khoản 2 Điều 129**, trong trường hợp khám nơi cất giấu tang vật, phương tiện vi phạm hành chính là chỗ ở thì phải được sự đồng ý của UBND cấp huyện. Quy định này không khả thi và gây khó khăn cho việc khám xét, vì các trình tự, thủ tục đề nghị Chủ tịch UBND cấp huyện quyết định thông thường phải mất từ 01 đến 02 ngày (đối với những Đồn Biên phòng ở vùng sâu, vùng xa, giao thông không thuận tiện).

1.2. Khó khăn, vướng mắc xuất phát từ quy định của Nghị định số 81/2013/NĐ-CP

- **Khoản 1 Điều 6** Nghị định số 81/2013/NĐ-CP quy định người có thẩm quyền lập biên bản vi phạm hành chính gồm: “*Người có thẩm quyền lập biên bản vi phạm hành chính gồm người có thẩm quyền xử phạt, công chức, viên chức đang thi hành công vụ, nhiệm vụ; người chỉ huy tàu bay, thuyền trưởng, trưởng tàu và những người được chỉ huy tàu bay, thuyền trưởng, trưởng tàu giao nhiệm vụ lập biên bản*”. Việc quy định như trên dẫn đến khó khăn cho địa phương vì tại các phòng, ban, đơn vị và UBND xác phường xã còn nhiều hợp đồng lao động không phải là công chức, viên chức được giao nhiệm vụ theo dõi địa bàn và tham mưu xử lý vi phạm hành chính nên việc lập biên bản vi phạm hành chính chưa đúng theo quy định.¹⁷

¹⁷ Lâm Đồng

- Quy định thời điểm báo cáo năm trong Nghị định số 81/2013/NĐ-CP từ 01/10 năm trước đến 30/09 năm nay là chưa phù hợp với thời điểm báo cáo năm kế hoạch của các cơ quan đơn vị (31/12) dẫn đến nhiều cơ quan đơn vị chưa chốt số liệu dẫn đến báo cáo chiếu lệ, số liệu không chính xác hoặc vênh nhau giữa các ngành.

- Về hệ thống biểu mẫu¹⁸:

+ Nghị định số 81/2013/NĐ-CP đang thiếu biểu mẫu Quyết định cưỡng chế buộc thực hiện biện pháp khắc phục hậu quả; mẫu biên bản xác minh; biên bản giao quyết định xử phạt; biên bản trả lại tang vật, giấy tờ, phương tiện;...

+ Một số mẫu biên bản kèm theo Nghị định số 81/2013/NĐ-CP không phù hợp với thể thức văn bản hành chính quy định tại Thông tư số 01/2011/TT-BNV ngày 19/01/2011 của Bộ Nội vụ, dẫn đến việc mỗi địa phương áp dụng một cách khác nhau.

1.3. Khó khăn, vướng mắc, bất cập liên quan đến các nghị định khác

- Nghị định số 166/2013/NĐ-P ngày 21/11/2013 của Chính phủ quy định về cưỡng chế thi hành quyết định xử phạt vi phạm hành chính việc thực hiện quy định về cưỡng chế thi hành quyết định xử phạt vi phạm hành chính bằng hình thức khấu trừ tiền từ tài khoản của cá nhân, tổ chức gặp khó khăn do các Ngân hàng nơi người bị xử phạt mở tài khoản tìm cách từ chối cung cấp tài khoản cho người có thẩm quyền xử phạt thực hiện cưỡng chế¹⁹

- Điểm a Khoản 2 Điều 11 Nghị định 102/2014/NĐ-CP ngày 10/11/2014 của Chính phủ quy định xử phạt vi phạm hành chính trong lĩnh vực đất đai quy định biện pháp khắc phục hậu quả đối với hành vi gây cản trở cho việc sử dụng đất của người khác là tịch thu tang vật, phương tiện được sử dụng để thực hiện hành vi vi phạm nhưng Luật xử lý vi phạm hành chính quy định đây là hình thức xử phạt hoặc hình thức xử phạt bổ sung²⁰.

- Khoản 8 Điều 13 Nghị định số 121/2013/NĐ-CP ngày 10/10/2013 Quy định xử phạt vi phạm hành chính trong hoạt động xây dựng; kinh doanh bất động sản; khai thác, sản xuất, kinh doanh vật liệu xây dựng; quản lý công trình hạ tầng kỹ thuật; quản lý phát triển nhà và công sở quy định: *“Đối với hành vi quy định tại Khoản 3, Khoản 5, Khoản 6 và Khoản 7 Điều này, sau khi có biên bản vi phạm hành chính của người có thẩm quyền mà vẫn tái phạm thì tùy theo mức độ vi phạm, quy mô công trình vi phạm bị xử phạt từ 500.000.000 đồng đến 1.000.000.000 đồng và bị tước quyền sử dụng giấy phép xây dựng (nếu có)”* và

¹⁸ Thừa thiên Huế

¹⁹ Quảng Bình, Hà Nội

²⁰ Hải Phòng

Điều 7 Thông tư số 02/2014/TT-BXD trên không phù hợp, không thống nhất với các quy định của Luật XLVPHC và Nghị định số 81/2013/NĐ-CP vì theo Khoản 5 Điều 2 Luật XLVPHC quy định: *“Tái phạm là việc cá nhân, tổ chức đã bị xử lý vi phạm hành chính nhưng chưa hết thời hạn được coi là chưa bị xử lý vi phạm hành chính, kể từ ngày chấp hành xong quyết định xử phạt, quyết định áp dụng biện pháp xử lý hành chính hoặc kể từ ngày hết thời hiệu thi hành quyết định này mà lại thực hiện hành vi vi phạm hành chính đã bị xử lý”*²¹.

- Điều 20 Nghị định số 166/2013/NĐ-CP quy định về cưỡng chế thi hành Quyết định xử phạt vi phạm hành chính quy định việc xác minh thông tin về tài sản của đối tượng bị cưỡng chế. Tuy nhiên Nghị định chưa hướng dẫn thủ tục sau khi xác minh đối tượng bị cưỡng chế không có tài sản để kê biên, dẫn đến gây khó khăn trong quá trình thực hiện.

- Nghị định số 180/2007/NĐ-CP và Nghị định số 121/2013/NĐ-CP của Chính phủ quy định xử phạt vi phạm hành chính trong hoạt động xây dựng; kinh doanh bất động sản; khai thác, sản xuất, kinh doanh vật liệu xây dựng; quản lý công trình hạ tầng kỹ thuật; quản lý phát triển nhà và công sở, có quy định cho phép nộp phạt để tồn tại công trình xây dựng không phép, sai phép nhưng lại không có văn bản hướng dẫn về thời gian áp dụng, cách thức áp dụng nên không thể thực hiện được. Đồng thời, Luật Xây dựng năm 2014 đã có hiệu lực pháp luật từ ngày 01/01/2015, trong khi đó các văn bản xử lý vi phạm hành chính về xây dựng vẫn căn cứ trên cơ sở Luật Xây dựng 2003 (đã hết hiệu lực), chưa ban hành kịp thời theo Luật Xây dựng 2014, gây khó khăn trong quá trình áp dụng pháp luật.²²

- Tại Khoản 5 Điều 4 Nghị định số 176/2013/NĐ-CP ngày 14/11/2013 của Chính phủ quy định xử phạt vi phạm hành chính trong lĩnh vực y tế quy định: *“Mức phạt tiền quy định tại Chương II Nghị định này là mức phạt tiền đối với cá nhân. Đối với cùng một hành vi vi phạm hành chính thì mức phạt tiền đối với tổ chức bằng 02 lần mức phạt tiền đối với cá nhân”*, trong khi đó tại một số điều khoản quy định tại Chương II Nghị định lại mô tả hành vi đối với tổ chức khiến cho việc áp dụng cho người áp dụng.²³

- Nghị định số 178/2013/NĐ-CP ngày 14/11/2013 của Chính phủ quy định xử phạt vi phạm hành chính trong lĩnh vực an toàn thực phẩm quy định các mức xử phạt khác nhau đối với hành vi “sử dụng phụ gia thực phẩm, chất hỗ trợ chế biến thực phẩm ngoài danh mục được phép sử dụng” (phạt tiền từ 30.000.000 đồng đến 40.000.000 đồng) và hành vi “sử dụng hóa chất không có trong danh

²¹ Lai Châu

²² Quảng Nam, Bình Dương, Đà Nẵng, Quảng Ninh, Quảng Nam, Bắc Giang

²³ Bình Định

mục được phép sử dụng; hóa chất không rõ nguồn gốc để sản xuất, chế biến thực phẩm.” (phạt tiền từ 20.000.000 đồng đến 40.000.000 đồng) nhưng lại không quy định cụ thể cụ thể thế nào là hóa chất, như thế nào là phụ gia thực phẩm khiến cơ quan chức năng gặp lúng túng trong việc xác định hành vi²⁴.

2. Một số khó khăn, vướng mắc trong các quy định pháp luật về áp dụng các BPXLHC

2.1. Khó khăn, vướng mắc xuất phát từ các quy định của Luật XLVPHC

- Tại khoản 3 Điều 131 Luật XLVPHC quy định thời hạn quản lý được tính từ ngày lập hồ sơ cho đến khi người có thẩm quyền đưa đối tượng đi áp dụng biện pháp xử lý hành chính theo quyết định của Tòa án, cần quy định rõ thời hạn quản lý tối đa là bao nhiêu ngày (quy định như hiện nay còn chung chung làm chậm thời gian đưa người nghiện đi cai nghiện). Do đó, cần sửa đổi, bổ sung khoản 3 Điều 131 Luật XLVPHC theo hướng quy định rõ thời hạn quản lý tối đa là bao nhiêu ngày.

- Về quy định thông báo cho người bị áp dụng biện pháp xử lý hành chính hoặc người đại diện hợp pháp của họ sau khi hoàn thành việc lập hồ sơ quy định tại khoản 4 Điều 97, khoản 3 Điều 99, khoản 3 Điều 101, khoản 3 Điều 103. Theo quy định tại khoản 3 Điều 101 của Luật XLVPHC, cơ quan đã lập hồ sơ phải thông báo cho người bị đề nghị áp dụng hoặc người đại diện của họ về việc lập hồ sơ để họ đọc hồ sơ, ghi chép nội dung cần thiết. Tuy nhiên, khi áp dụng quy định này trên thực tế cho thấy người bị đề nghị áp dụng hoặc người đại diện hợp pháp của họ thường không đến nên cơ quan Công an gặp rất nhiều khó khăn trong công tác lập, hoàn thiện hồ sơ đề nghị, hoặc họ lợi dụng việc được thông báo để bỏ trốn. Đây là một trong những nguyên nhân gây nhiều khó khăn trong việc triển khai thực hiện biện pháp xử lý hành chính.

- Khoản 3 và khoản 5 Điều 90 Luật XLVPHC quy định đối tượng trong 06 tháng đã ít nhất hai lần bị xử phạt vi phạm hành chính về hành vi trộm cắp, lừa đảo, đánh bạc, gây rối trật tự công cộng (từ 14 tuổi đến dưới 18 tuổi); về hành vi xâm phạm tài sản của cơ quan, tổ chức; tài sản, sức khỏe, danh dự, nhân phẩm của công dân hoặc người nước ngoài; vi phạm trật tự, an toàn xã hội (từ đủ 18 tuổi trở lên) thì bị áp dụng biện pháp xử lý hành chính GDTXPTT chưa thống nhất với Bộ luật hình sự.

- Khoản 4 Điều 90 Luật XLVPHC quy định một trong những đối tượng bị áp dụng biện pháp GDTXPTT là người nghiện ma túy từ đủ 18 tuổi trở lên có nơi cư trú ổn định. Theo đó, khoản 2 Điều 11 của Nghị định số 111/2013/NĐ-CP quy định các cơ quan có thẩm quyền phải xác định tình trạng nghiện ma túy hiện tại của người nghiện, nhằm mục đích xác định đối tượng bị đề nghị áp dụng biện pháp này phải là người nghiện ma túy mà không đơn thuần là người sử dụng ma túy.

²⁴ An Giang

Tuy nhiên, theo quy định tại khoản 16 Điều 2 Luật XLVPHC thì người nghiện ma túy là “người sử dụng chất ma túy, thuốc gây nghiện, thuốc hướng thần và bị lệ thuộc vào các chất này”. Với định nghĩa này, trên thực tế, việc xác định tình trạng nghiện ma túy là rất khó khăn, phức tạp.

- Cần bổ sung đối tượng “người nghiện ma túy từ đủ 14 đến dưới 18 tuổi” bị áp dụng biện pháp xử lý hành chính GDTXPTT, vì tình hình thực tế hiện nay tại nhiều địa phương, đối tượng nghiện ma túy có sự trẻ hóa, đặc biệt là đối tượng người nghiện từ đủ 14 đến dưới 18 tuổi nhưng Luật XLVPHC hiện hành không quy định áp dụng biện pháp GDTXPTT đối với đối tượng này. Đây cũng là một trong những nguyên nhân làm phát sinh tội phạm.

- Quy định tại khoản 1 Điều 94 Luật XLVPHC, khoản 2 Điều 5 Nghị quyết số 04/2015/NĐ-HĐTP và điểm b khoản 2 Điều 11 Thông tư số 19/2015/TT-BTP gây ra những cách hiểu khác nhau:

Loại ý kiến thứ nhất cho rằng, trong thời hạn 06 tháng, đối tượng thực hiện một trong các hành vi quy định tại khoản 1 Điều 94 Luật XLVPHC đã bị xử phạt vi phạm hành chính hai lần, nếu tiếp tục thực hiện một trong các hành vi đó lần thứ ba mà chưa đến mức bị truy cứu trách nhiệm hình sự thì không ra quyết định xử phạt vi phạm hành chính nữa mà lập biên bản vi phạm và lập hồ sơ đề nghị áp dụng biện pháp xử lý hành chính đưa vào cơ sở giáo dục bắt buộc.

Loại ý kiến thứ hai cho rằng, trong thời hạn 06 tháng, đối tượng thực hiện một trong các hành vi quy định tại khoản 1 Điều 94 Luật XLVPHC đã bị xử phạt vi phạm hành chính, nếu tiếp tục thực hiện một trong các hành vi đó lần thứ hai mà chưa đến mức bị truy cứu trách nhiệm hình sự thì không ra quyết định xử phạt vi phạm hành chính nữa mà lập biên bản vi phạm và lập hồ sơ đề nghị áp dụng biện pháp xử lý hành chính đưa vào cơ sở giáo dục bắt buộc.

Do đó, cần cân nhắc sửa đổi quy định của khoản 1 Điều 94 Luật XLVPHC rõ ràng, cụ thể hơn để thuận tiện cho việc áp dụng pháp luật cùng với các quy định tại khoản 2 Điều 5 Nghị quyết số 04/2015/NĐ-HĐTP và điểm b khoản 2 Điều 11 Thông tư số 19/2015/TT-BTP.²⁵

- Khoản 2 Điều 118 Luật XLVPHC quy định trường hợp một người vừa thuộc đối tượng đưa vào CSGDBB vừa thuộc đối tượng đưa vào CSCNBB. Theo đó, trường hợp người nghiện ma túy thuộc loại côn đồ hung hãn thì áp dụng biện pháp đưa vào CSGDBB. Cơ sở giáo dục bắt buộc thực hiện việc cai nghiện cho đối tượng này. Tuy nhiên đến nay chưa có văn bản nào quy định cụ thể thế nào là hành vi côn đồ hung hãn.

- Việc phối hợp thực hiện các quy định về biện pháp đưa vào TGD, đưa vào CSGDBB. Hiện nay, việc thực hiện quy định của Luật XLVPHC về biện pháp đưa vào TGD, đưa vào CSGDBB do nhiều cơ quan khác nhau thực hiện vào các

²⁵ Điện Biên

giai đoạn khác nhau từ khi lập hồ sơ đề nghị áp dụng đến thi hành các biện pháp này và đòi hỏi phải có sự phối hợp chặt chẽ giữa gia đình, tổ chức xã hội và các cơ quan. Tuy nhiên, trên thực tế Luật XLVPHC chưa quy định nên việc phối hợp gặp nhiều khó khăn như: công tác phối hợp trong việc kiểm tra tính pháp lý của hồ sơ, việc chuyển hồ sơ xem xét, quyết định.

2.2. Khó khăn, vướng mắc xuất phát từ quy định các Nghị định

- Trình tự, thủ tục lập hồ sơ đề nghị áp dụng biện pháp đưa vào cơ sở cai nghiện bắt buộc quy định tại điểm c khoản 1 Điều 8 Nghị định số 221/2013/NĐ-CP ngày 30/12/2013 của Chính phủ, thời gian từ khi cơ quan lập hồ sơ (UBND cấp xã) chuyển đến các cơ quan chức năng khá dài *“Trường hợp chưa xác định được nơi cư trú ổn định của người vi phạm, thì tiến hành xác định nơi cư trú ổn định của người đó. Trong thời gian 15 ngày làm việc, nếu xác định được nơi cư trú ổn định thì thực hiện theo điểm a hoặc điểm b Khoản 1 Điều này; nếu không xác định được nơi cư trú ổn định thì lập hồ sơ đề nghị áp dụng biện pháp đưa vào cơ sở cai nghiện bắt buộc theo quy định tại khoản 2 Điều 9 Nghị định này”*. Do vậy, khi chưa có quyết định của Tòa án, đối tượng không muốn đi cai nghiện bỏ trốn khỏi địa phương nên việc thực hiện quyết định của Tòa án còn gặp nhiều khó khăn²⁶.

- Điều 14 Nghị định số 221/2013/NĐ-CP quy định chế độ áp dụng biện pháp xử lý hành chính đưa vào cơ sở cai nghiện bắt buộc về việc giao cho tổ chức xã hội quản lý người không có nơi cư trú ổn định trong thời gian làm thủ tục áp dụng biện pháp đưa vào cơ sở cai nghiện bắt buộc hiện nay tại một số địa phương chưa có tổ chức xã hội đáp ứng được yêu cầu theo quy định; việc xác định tình trạng nghiện ma túy chưa đồng bộ; quy trình thực hiện còn qua nhiều khâu phức tạp²⁷.

- Theo quy định tại Điều 13 Nghị định số 81/2013/NĐ-CP của Chính phủ thì việc xác định tuổi phải được thực hiện bằng văn bản, tuy nhiên các đối tượng địa phương đưa đi cai nghiện hầu hết là đối tượng sống lang thang, không nghề nghiệp, không có giấy tờ nhân thân. Hơn nữa, khi gửi yêu cầu xác minh về nơi đăng ký hộ khẩu thường trú, cơ quan được yêu cầu cũng không trả lời. Như vậy, việc xác định tuổi của đối tượng vi phạm chỉ có thể áp dụng hình thức giám định xương, tuy nhiên, phương pháp này rất tốn kém, trong trường hợp áp dụng thì cơ quan nào sẽ chỉ trả phí giám định là một vấn đề vướng mắc tại địa phương²⁸.

- Theo quy định tại Điểm c Khoản 1 Điều 9 Nghị định số 136/2016/NĐ-CP của Chính phủ sửa đổi, bổ sung một số điều của Nghị định số 221/2013/NĐ-CP ngày 30/12/2013 của Chính phủ quy định chế độ áp dụng biện pháp xử lý hành

²⁶ Điện Biên, Quảng Bình

²⁷ Ninh Bình, Tây Ninh, Lai Châu

²⁸ Bình Dương

chính đưa vào cơ sở cai nghiện bắt buộc, quy định thành phần hồ sơ phải có:
“Phiếu xét nghiệm có kết quả dương tính với chất ma túy tại thời điểm lập hồ sơ”, tuy nhiên hiện nay chưa có mẫu văn bản này²⁹. ✓

²⁹ Bến Tre, Hòa Bình