

*Hà Nội, ngày 27 tháng 8 năm 2019*

## **TỜ TRÌNH**

### **Dự án Luật Đầu tư theo phương thức đối tác công tư**

---

Kính gửi: Ủy ban Thường vụ Quốc hội

Thực hiện Luật Ban hành văn bản quy phạm pháp luật, Nghị quyết số 613/2018/UBTVQH14 ngày 13/12/2018 về việc điều chỉnh chương trình xây dựng luật, pháp lệnh năm 2019, thời hạn trình các dự án luật được điều chỉnh bổ sung vào chương trình xây dựng luật, pháp lệnh năm 2019, Chính phủ trình Ủy ban thường vụ Quốc hội dự án Luật Đầu tư theo phương thức đối tác công tư (PPP) như sau:

#### **I. SỰ CẦN THIẾT BAN HÀNH VĂN BẢN**

Tại Việt Nam, mô hình đầu tư theo phương thức đối tác công tư (PPP) bắt đầu được thực hiện từ năm 1997 khi Chính phủ ban hành Nghị định 77-CP về quy chế đầu tư theo hình thức hợp đồng BOT áp dụng cho đầu tư trong nước. Qua nhiều lần bổ sung, sửa đổi để từng bước tiếp cận với thông lệ quốc tế, hiện hoạt động PPP và nội dung lựa chọn nhà đầu tư được quy định tại Nghị định số 63/2018/NĐ-CP và Luật Đấu thầu, Nghị định số 30/2015/NĐ-CP; riêng nội dung sử dụng tài sản công để thanh toán cho nhà đầu tư thực hiện dự án áp dụng loại hợp đồng BT (hướng dẫn Luật Quản lý, sử dụng tài sản công) được thực hiện theo quy định tại Nghị định số 69/2019/NĐ-CP ngày 15/8/2019.

Theo số liệu tại Báo cáo số 25/BC-CP ngày 30/01/2019 của Chính phủ về tổng kết tình hình thực hiện dự án PPP, tính đến thời điểm hiện tại có 336 dự án PPP đã ký kết hợp đồng (trong đó, 140 dự án áp dụng loại hợp đồng BOT, 188 dự án áp dụng loại hợp đồng BT và 08 dự án áp dụng các loại hợp đồng khác). Thông qua đó, huy động được khoảng 1.609.295 tỷ đồng vào đầu tư phát triển hệ thống kết cấu hạ tầng quốc gia. Những dự án PPP (loại hợp đồng BOT, BT...) trong thời gian đầu triển khai tuy còn có các hạn chế, tồn tại nhưng các công trình, dịch vụ có được từ các dự án PPP đã góp phần tích cực hoàn thiện số lượng, chất lượng hệ thống cơ sở hạ tầng giao thông, năng lượng, hạ tầng đô thị, xử lý nước thải, rác thải..., kịp thời giải quyết các nhu cầu bức xúc về dịch vụ công của người dân và nhu cầu cấp bách về cơ sở hạ tầng để phát triển kinh tế - xã hội đất nước, góp phần ổn định kinh tế vĩ mô, kích cầu đối với sản xuất trong nước. Các yếu tố này đã góp phần tạo ra động lực thúc đẩy phát triển kinh tế - xã hội, tăng năng lực cạnh tranh

của nền kinh tế quốc dân. Theo đánh giá của Diễn đàn Kinh tế thế giới (WEF)<sup>1</sup> thì năm 2017, chất lượng cơ sở hạ tầng tổng thể của Việt Nam đứng ở vị trí thứ 79, tăng 02 bậc so với năm 2014 (xếp thứ 81), tăng 16 bậc so với năm 2012 (xếp thứ 95), tăng 44 bậc so với năm 2010 (xếp thứ 123).

Bên cạnh các kết quả đạt được, thực tiễn cho thấy việc triển khai còn một số tồn tại, bất cập. Tính đến thời điểm hiện nay, các dự án BOT giao thông đang trong quá trình thực hiện hợp đồng (đã xong giai đoạn xây dựng, đang vận hành, kinh doanh) đều được triển khai theo quy định tại Nghị định 108/2009/NĐ-CP. Thông qua các báo cáo thanh tra, kiểm toán đối với các dự án này và đặc biệt là Báo cáo giám sát của Đoàn giám sát thuộc Ủy ban thường vụ Quốc hội đối với các dự án BOT giao thông, một số bất cập của các dự án BOT thực hiện theo Nghị định 108/2009/NĐ-CP được nêu cụ thể như sau:

- Hầu hết các dự án được thực hiện kiểm toán đều áp dụng hình thức chỉ định thầu để lựa chọn nhà đầu tư, tiềm ẩn rủi ro lãng phí, thất thoát và chọn nhà đầu tư không có đủ năng lực thực hiện dự án.

- Công tác công bố dự án, danh mục dự án chưa được thực hiện nghiêm túc, công khai.

- Công tác giám sát trong quá trình thực hiện hợp đồng còn lỏng lẻo.

- Bất cập về mức phí, vị trí đặt trạm thu phí, thời gian thu phí.

- Người dân không có sự lựa chọn đối với các tuyến đường độc đạo, tuyến chỉ nâng cấp, cải tạo.

- Cơ chế giám sát đặc biệt là các cơ chế giám sát doanh thu của nhà đầu tư, chế tài xử lý vi phạm của nhà đầu tư cũng như cơ quan nhà nước có thẩm quyền còn thiếu, chưa chặt chẽ.

- Quy định về vai trò, trách nhiệm của cơ quan nhà nước có thẩm quyền và nhà đầu tư còn thiếu, cụ thể về cơ chế chính sách chia sẻ rủi ro, giải quyết tranh chấp giữa các bên tham gia thực hiện dự án.

- Thiếu quy định về trình tự, hình thức tham vấn của chính quyền địa phương với các đối tượng chịu ảnh hưởng trực tiếp của dự án.

- Thiếu quy định để người sử dụng dịch vụ phản hồi việc cung cấp dịch vụ đối với các cơ quan quản lý nhà nước.

Trong khi đó, các dự án BT thanh toán bằng quỹ đất cũng đã bộc lộ nhiều bất cập tương tự như các dự án BOT giao thông được nêu trên về công tác công bố dự án, chủ yếu áp dụng chỉ định thầu, bất cập trong công tác giám sát... Bên

---

<sup>1</sup> Theo Báo cáo năng lực cạnh tranh toàn cầu (Global Competitiveness Report) các năm 2010 – 2011, 2012 – 2013, 2014 – 2015, 2017 – 2018 do Diễn đàn Kinh tế Thế giới (World Economic Forum) thực hiện.

cạnh đó, công tác xác định giá trị quỹ đất để thanh toán còn nhiều hạn chế, dẫn đến sự chênh lệch lớn giữa giá trị công trình BT và giá trị quỹ đất thanh toán, gây bức xúc trong xã hội.

Nhằm khắc phục các vấn đề còn tồn tại nêu trên, Chính phủ đã lần lượt ban hành các Nghị định số 15/2015/NĐ-CP (thay thế Nghị định 108/2009/NĐ-CP), Nghị định số 63/2018/NĐ-CP (thay thế Nghị định số 15/2015/NĐ-CP và Nghị định 30/2015/NĐ-CP. Đặc biệt đối với các dự án BOT giao thông, sau khi Ủy ban Thường vụ Quốc hội ban hành Nghị quyết số 437/NQ-UBTVQH14, Chính phủ đã nỗ lực triển khai thực hiện Nghị quyết từ cấp Trung ương đến cấp cơ sở, qua đó đã có những chuyển biến tích cực về nhận thức cho tới cách thức tổ chức thực hiện. Chính phủ đã có báo cáo số 297/BC-CP ngày 19/7/2019 báo cáo Ủy ban Thường vụ Quốc hội về việc triển khai Nghị quyết số 437/NQ-UBTVQH14.

Tuy nhiên, về mặt chính sách pháp luật, quy định về PPP vẫn cần phải được hoàn thiện, nâng cấp hơn nữa bởi các lý do sau:

*Thứ nhất*, quy định chi tiết cho hoạt động PPP hiện nay mới chỉ dừng ở cấp Nghị định, đồng thời Nghị định này chịu sự điều chỉnh của nhiều Luật khác nhau như Luật Ngân sách Nhà nước, Luật Đầu tư, Luật Đầu tư công, Luật Bảo vệ môi trường, Luật Doanh nghiệp, Luật Đất đai, Luật Xây dựng, Luật Quản lý nợ công... Tuy nhiên, quy định tại các Luật này được xây dựng hướng tới dự án đầu tư công hoặc đầu tư tư nhân thuần túy, nhưng do pháp lý về PPP ở cấp Nghị định nên không thể trái Luật. Vì vậy, việc không thể phản ánh bản chất của mối quan hệ đối tác công và tư dẫn đến quá trình triển khai dự án PPP còn nhiều khó khăn, bất cập. Trong khi đó, việc thay đổi quy định tại các Luật nêu trên hoặc các Nghị định dưới Luật đều có thể gây ảnh hưởng rất lớn đến việc tuân thủ hợp đồng dự án PPP. Trong bối cảnh này, việc ban hành một đạo luật riêng để đảm bảo tính đặc thù của đầu tư PPP, tránh tình trạng “vay mượn” quy định của các pháp luật khác trong quá trình áp dụng là cần thiết.

*Thứ hai*, cần có khung pháp lý ổn định cho các hợp đồng PPP dài hạn, nhiều rủi ro, đầu tư quy mô lớn. Hiện quy định về PPP tại nước ta được các nhà đầu tư đánh giá là có tính ổn định chưa cao<sup>2</sup>. Hợp đồng dự án PPP thường kéo dài từ 20 – 30 năm. Nhà đầu tư cũng như các bên cho vay thường yêu cầu tính bền vững của các quy định pháp luật điều chỉnh hợp đồng. Do vậy, rủi ro khi chính sách thay đổi là hiện hữu đối với nhà đầu tư, dẫn tới việc nhiều nhà đầu tư đề xuất áp dụng bảo lãnh hoặc yêu cầu một mức lợi nhuận cao hơn, thời gian thu hồi vốn dài hơn nhằm

---

<sup>2</sup> (i) Giai đoạn 1997-2008: Nghị định số 77/CP ngày 18/6/1997; Nghị định số 62/1998/NĐ-CP ngày 15/8/1998, Nghị định số 78/2007/NĐ-CP ngày 11/5/2007.

(ii) Giai đoạn 2009-2013: Nghị định số 108/2009/NĐ-CP ngày 27/11/2009, Nghị định số 24/2011/NĐ-CP sửa đổi Nghị định số 108/2009/NĐ-CP, Quyết định số 71/2010/QĐ-TTg ngày 09/10/2010.

(iii) Giai đoạn 2014-nay: Nghị định số 15/2015/NĐ-CP; Nghị định 63/2018/NĐ-CP

bù đắp cho những rủi ro mà nhà đầu tư phải chịu. Điều này gián tiếp làm tăng chi phí của bản thân dự án, chi phí xã hội để thực hiện dự án PPP (thời gian thu phí kéo dài, mức phí cao ảnh hưởng tới người dân sử dụng dịch vụ) cũng như chưa thu hút được nhiều nhà đầu tư quốc tế do cam kết từ phía công còn thấp.

Bên cạnh đó, việc xây dựng khung pháp lý với hiệu lực cao hơn (cấp Luật) góp phần nâng cao hiệu quả thực hiện dự án, khắc phục được các tồn tại, bất cập do khâu thực thi trong bối cảnh thiếu chế tài đối với hành vi vi phạm.

*Thứ ba*, hiện khung pháp lý còn thiếu các cơ chế tổng thể bao gồm các hình thức hỗ trợ, ưu đãi và bảo đảm đầu tư từ phía Nhà nước cho nhà đầu tư PPP để tăng tính hấp dẫn của dự án cũng như đảm bảo việc thực hiện dự án thành công. Quy định hiện hành tại Nghị định 63/2018/NĐ-CP đã đề cập đến vốn góp của Nhà nước, được xem là công cụ hỗ trợ trong giai đoạn xây dựng nhằm tăng tính khả thi cho dự án; tuy nhiên trên thực tế, trừ các dự án quan trọng được Quốc hội cho phép áp dụng cơ chế riêng, chưa có dự án PPP nào được bố trí phần vốn này trong kế hoạch đầu tư công trung hạn bởi nguồn vốn đầu tư công rất hạn hẹp và trình tự, thủ tục cân đối, bố trí vốn cũng chưa phù hợp với đặc thù dự án PPP. Bên cạnh đó, trong quá trình triển khai các dự án nhằm thu hút đầu tư nước ngoài, các tổ chức quốc tế và một số nhà đầu tư quan tâm đều đề cập việc thiếu hụt công cụ bảo đảm, bảo lãnh trong chính sách hiện nay. Các nội dung nêu trên đều không thể quy định ở cấp Nghị định của Chính phủ do vướng các Luật như Luật Đầu tư công, Luật Ngân sách Nhà nước, Luật Quản lý nợ công.

Trên cơ sở các phân tích nêu trên, việc xây dựng Luật Đầu tư theo phương thức đối tác công tư (PPP) là cần thiết trong bối cảnh hiện nay.

## **II. MỤC ĐÍCH, QUAN ĐIỂM XÂY DỰNG LUẬT PPP**

### **1. Mục đích xây dựng Luật**

Với sự cần thiết của việc xây dựng Luật PPP, trong bối cảnh hiện nay của đất nước và tham khảo kinh nghiệm, thông lệ quốc tế, Dự thảo Luật đã được nghiên cứu và hoàn thiện nhằm đạt được các mục đích sau đây:

(i) Thể chế hóa các định hướng chỉ đạo của Lãnh đạo Đảng, Nhà nước, Chính phủ về việc phát triển hệ thống cơ sở hạ tầng quốc gia nói chung và huy động nguồn lực tư nhân thông qua phương thức đầu tư PPP nói riêng;

(ii) Xây dựng khung pháp lý riêng biệt, rõ ràng, khoa học cho việc thực hiện dự án PPP; xử lý các mâu thuẫn, khác biệt giữa quy định hiện hành về PPP với các Luật khác;

(iii) Đảm bảo quy định của Luật phù hợp với các cam kết trong điều ước quốc tế về đầu tư, thương mại mà Việt Nam là thành viên;

(iv) Đảm bảo dự án khi đưa vào triển khai tuân thủ nguyên tắc kinh tế thị trường, đồng thời lấy lợi ích cho người dân cùng với việc đảm bảo lợi ích của

nhà đầu tư là trọng tâm khi xây dựng chính sách;

(v) Thu hút tối đa nguồn lực của khu vực tư nhân; sử dụng hiệu quả nguồn lực này để bù đắp những thiếu hụt của ngân sách nhà nước trong đầu tư cơ sở hạ tầng, dịch vụ công; tạo động lực mới thúc đẩy kinh tế, xã hội của đất nước phát triển bền vững trong những giai đoạn tiếp theo;

(vi) Sử dụng hiệu quả các nguồn lực của Nhà nước (vốn, ưu đãi, bảo đảm đầu tư) để tạo niềm tin, thu hút khu vực tư nhân.

(vii) Đảm bảo tạo lập cơ chế thực hiện dự án, lựa chọn nhà đầu tư cạnh tranh, công khai, minh bạch, hiệu quả, đơn giản; hạn chế hệ quả không mong muốn của khu vực tư nhân; rõ ràng trách nhiệm các cơ quan lập, thẩm định, phê duyệt, ký kết hợp đồng dự án phù hợp với lĩnh vực, quy mô dự án.

(viii) Phát huy các quy định về PPP đã triển khai hiệu quả, đảm bảo thông lệ quốc tế trong thời gian qua; hoàn thiện, đổi mới nhưng tránh xáo trộn khung thể chế về PPP để không làm ảnh hưởng các dự án đang triển khai hoặc chuẩn bị đầu tư.

## **2. Quan điểm chỉ đạo xây dựng Luật**

### ***a) Chủ trương, quan điểm của Đảng, Nhà nước và Chính phủ về cơ chế thu hút nguồn lực tư nhân vào phát triển kết cấu hạ tầng***

Ngày 16/01/2012, Ban Chấp hành Trung ương Đảng ban hành Nghị quyết số 13-NQ/TW trong đó xác định một trong các giải pháp chủ yếu là *“thu hút mạnh các thành phần kinh tế, kể cả các nhà đầu tư nước ngoài tham gia đầu tư phát triển kết cấu hạ tầng, bảo đảm lợi ích thỏa đáng của nhà đầu tư; mở rộng hình thức Nhà nước và nhân dân cùng làm...; có cơ chế, chính sách phù hợp để thu hút đầu tư vào lĩnh vực kết cấu hạ tầng...”*.

Trên cơ sở đó, nhằm thực hiện nhiệm vụ phát triển kinh tế - xã hội 5 năm giai đoạn 2016 – 2020, tại Văn kiện Đại hội đại biểu toàn quốc lần thứ XII (Khoản 3 Mục IV Phần thứ 2 phương hướng, nhiệm vụ phát triển kinh tế - xã hội 5 năm 2016 – 2020), Đảng đã đề ra giải pháp thu hút đầu tư phát triển cơ sở hạ tầng, trong đó bao gồm việc *“Hoàn thiện pháp luật, cơ chế, chính sách để tạo điều kiện thuận lợi cho các thành phần kinh tế, kể cả đầu tư nước ngoài đầu tư xây dựng và kinh doanh kết cấu hạ tầng bằng nhiều hình thức, nhất là hợp tác công tư (PPP) phù hợp với thông lệ quốc tế”*.

Ngày 10/11/2016, Quốc hội đã có Nghị quyết số 26/2016/QH14 trong đó tại Khoản 4 Điều 6, Quốc hội đề ra giải pháp triển khai thực hiện kế hoạch đầu tư công trung hạn giai đoạn 2016 – 2020 gồm: *“Bố trí phần vốn ngân sách nhà nước và tăng cường huy động các nguồn vốn đầu tư cơ sở hạ tầng theo hình thức đối tác công tư (PPP)”*.

Bên cạnh đó, Đảng ta cũng nhấn mạnh việc đẩy mạnh phương thức đầu tư PPP đối với các lĩnh vực dịch vụ công, đặc biệt là dịch vụ y tế như nêu tại Nghị quyết số 19-NQ/TW ngày 25/10/2017 của Ban chấp hành Trung ương Khóa XII, cụ thể: *“Tiếp tục thực hiện cơ chế kết hợp công - tư về nhân lực và thương hiệu trong lĩnh vực y tế; xây dựng cơ chế hợp tác đầu tư giữa bệnh viện công và bệnh viện tư, giữa các bệnh viện công. Minh bạch hóa các hoạt động liên doanh, liên kết, hợp tác công - tư, nhất là ở các đơn vị thuộc lĩnh vực do Nhà nước cấp phép hoạt động”*.

Thực hiện các Nghị quyết của Đảng và Quốc hội, tại các Nghị quyết về những nhiệm vụ, giải pháp chỉ đạo điều hành phát triển kinh tế xã hội từ năm 2013 đến nay, Chính phủ đều nhấn mạnh việc thực hiện nhiệm vụ đa dạng hóa các hình thức huy động vốn, các hình thức đầu tư; đẩy mạnh đầu tư theo hình thức PPP để huy động tối đa nguồn lực cho đầu tư phát triển kinh tế - xã hội.

### ***b) Quan điểm chỉ đạo của Ủy ban Thường vụ Quốc hội***

Trước thực tiễn còn nhiều bất cập trong triển khai các dự án BOT, BT giao thông và tại một số địa phương, Ủy ban Thường vụ Quốc hội đã thành lập Đoàn giám sát *“Việc thực hiện chính sách pháp luật về đầu tư và khai thác các công trình giao thông theo hình thức hợp đồng xây dựng – kinh doanh – chuyển giao (BOT)”*. Căn cứ Báo cáo kết quả của Đoàn giám sát, ngày 21/10/2017, Ủy ban Thường vụ Quốc hội đã ban hành Nghị quyết số 437/NQ-UBTVQH14 về một số nhiệm vụ và giải pháp tiếp tục hoàn thiện và đẩy mạnh việc thực hiện chính sách pháp luật về đầu tư và khai thác các công trình giao thông theo hình thức hợp đồng BOT.

Tại Nghị quyết này, Ủy ban Thường vụ Quốc hội yêu cầu Chính phủ, Thủ tướng Chính phủ tập trung thực hiện một số nhiệm vụ, giải pháp, trong đó bao gồm *“Tiếp tục nghiên cứu, hoàn thiện pháp luật về đầu tư theo hình thức hợp đồng BOT đặt trong tổng thể hoàn thiện pháp luật về đầu tư theo hình thức PPP với định hướng nghiên cứu xây dựng, trình Quốc hội ban hành Luật tạo cơ sở pháp lý cao, thống nhất, đồng bộ cho hình thức đầu tư này”*.

### **III. QUÁ TRÌNH XÂY DỰNG LUẬT PPP**

Trên cơ sở Hồ sơ đề nghị xây dựng Luật đã được Ủy ban Thường vụ Quốc hội xem xét, chấp thuận bổ sung vào chương trình xây dựng luật, pháp lệnh năm 2019 tại Nghị quyết số 613/2018/UBTVQH14 ngày 13/12/2018, Thủ tướng Chính phủ đã có Quyết định số 94/QĐ-TTg ngày 18/01/2019 giao Bộ Kế hoạch và Đầu tư là Cơ quan chủ trì soạn thảo. Thực hiện chỉ đạo của Ủy ban Thường vụ Quốc hội và Thủ tướng Chính phủ, Cơ quan chủ trì soạn thảo (Bộ Kế hoạch và Đầu tư) đã thực hiện các nhiệm vụ cụ thể như sau:

*(i) Tổ chức tham vấn ý kiến:*

- Tổ chức 04 cuộc họp Ban soạn thảo, tổ biên tập (ngày 07/8/2018; 04/5/2019; 22-24/5/2019 (tại Vĩnh Phúc) và 20/6/2019) để thảo luận về định hướng xây dựng Luật cũng như lời văn cụ thể của dự thảo Luật. Đồng thời làm việc với từng Bộ, ngành (Văn phòng Chính phủ, Tài chính, Giao thông vận tải, Công Thương, Xây dựng, Tư pháp, Ngân hàng Nhà nước) về dự thảo Luật.

- Tổ chức 06 hội nghị tham vấn ý kiến các Bộ, ngành địa phương, nhà đầu tư, đối tác phát triển về dự thảo Luật, bao gồm: tại TP. Hà Nội (ngày 21/12/2018, 12/4/2019 và 05/7/2019); TP. Hồ Chí Minh (ngày 25/12/2018); Quảng Ninh (ngày 30-31/5/2019) và Hải Phòng (ngày 9-10/7/2019).

- Lấy ý kiến các Bộ, ngành, địa phương và các tổ chức, cá nhân có liên quan về toàn văn Dự thảo Luật tại các văn bản số 1979/BKHĐT-QLĐT ngày 29/3/2019 và số 3251/BKHĐT-QLĐT ngày 17/5/2019. Đồng thời đăng tải dự thảo Luật, lấy ý kiến rộng rãi trên Cổng thông tin điện tử của Chính phủ và Cổng thông tin điện tử của Bộ Kế hoạch và Đầu tư.

*(ii) Tổ chức thẩm định và hoàn thiện dự thảo trình Chính phủ:*

- Ngày 15/7/2019, Bộ Kế hoạch và Đầu tư đã có công văn số 4887/BKHĐT-QLĐT trình Bộ Tư pháp thẩm định về Dự thảo Luật.

- Ngày 17/7/2019, Bộ Tư pháp thành lập Hội đồng thẩm định và tổ chức thẩm định dự thảo Luật.

- Căn cứ ý kiến thẩm định của Hội đồng thẩm định tại cuộc họp, Bộ Tư pháp tại văn bản số 121/BC-BTP ngày 22/7/2019 thẩm định về Dự thảo Luật.

- Bộ Kế hoạch và Đầu tư đã chỉnh lý, hoàn thiện Dự thảo Luật trình Chính phủ tại Tờ trình số 5243/TTr-BKHĐT ngày 29/7/2019.

*(iii) Chỉ đạo của Lãnh đạo Chính phủ trong quá trình xây dựng và hoàn thiện dự thảo Luật:*

- Ngày 27/6/2019 và ngày 29/7/2019, dự thảo đã lần lượt được báo cáo tới Phó Thủ tướng Vương Đình Huệ và Phó Thủ tướng Trịnh Đình Dũng. Theo đó, Bộ Kế hoạch và Đầu tư đã tiếp thu ý kiến chỉ đạo về các chủ trương lớn và nhiều nội dung cụ thể.

- Ngày 05/8/2019, Chính phủ tổ chức phiên họp chuyên đề về xây dựng pháp luật và có ý kiến chỉ đạo cụ thể đối với dự án Luật PPP tại Nghị quyết số 61/NQ-CP ngày 14/8/2019. Bộ Kế hoạch và Đầu tư đã hoàn thiện Hồ sơ dự án Luật PPP trên cơ sở Nghị quyết 61/NQ-CP và trình lại Chính phủ xem xét, thông qua tại văn bản số 5787/BKHĐT-QĐT ngày 16/8/2019.

- Ngày 27/8/2019, Chính phủ có văn bản số 7678/VPCP-PL ngày

27/8/2019 yêu cầu rà soát, chỉnh lý, hoàn thiện một số nội dung của dự án Luật trước khi trình Quốc hội và cho phép Bộ trưởng Bộ Kế hoạch và Đầu tư thừa ủy quyền Thủ tướng, thay mặt Chính phủ ký Tờ trình của Chính phủ báo cáo Ủy ban Thường vụ Quốc hội, Quốc hội dự án Luật.

#### **IV. BỐ CỤC VÀ NỘI DUNG CƠ BẢN CỦA DỰ THẢO LUẬT**

##### **1. Về bố cục của dự thảo Luật:**

Dự thảo Luật PPP được bố cục thành 11 chương với 102 điều, bao gồm:

- Chương I. Những quy định chung (gồm 11 điều, từ Điều 1 đến Điều 11);
- Chương II. Chuẩn bị dự án (gồm 02 mục, 17 điều, từ Điều 12 đến Điều 28);
- Chương III. Lựa chọn nhà đầu tư (gồm 9 điều, từ Điều 29 đến Điều 37);
- Chương IV. Thành lập doanh nghiệp dự án và ký kết hợp đồng (gồm 12 điều, từ Điều 38 đến Điều 49);
- Chương V. Triển khai thực hiện dự án (gồm 03 mục, 13 điều, từ Điều 50 đến Điều 62);
- Chương VI. Nguồn vốn thực hiện dự án PPP (gồm 02 mục, 10 điều, từ Điều 63 đến Điều 72);
- Chương VII. Ưu đãi và bảo đảm đầu tư (gồm 4 điều, từ Điều 73 đến Điều 76);
- Chương VIII. Kiểm tra, thanh tra chuyên ngành, kiểm toán nhà nước và giám sát hoạt động đầu tư theo phương thức PPP (gồm 03 mục, 8 điều, từ Điều 77 đến Điều 84);
- Chương IX. Nhiệm vụ, quyền hạn, trách nhiệm của các cơ quan, tổ chức, cá nhân trong đầu tư theo phương thức PPP (gồm 9 điều, từ Điều 85 đến Điều 93);
- Chương X. Giải quyết kiến nghị, tranh chấp và xử lý vi phạm (gồm 6 điều, từ Điều 94 đến Điều 99);
- Chương XI. Điều khoản thi hành (gồm 3 điều, từ Điều 100 đến Điều 102).

##### **2. Một số nội dung cơ bản:**

###### ***a) Về việc đảm bảo đồng bộ, thống nhất giữa Luật này và các Luật có liên quan***

Trong quá trình xây dựng dự án Luật, Chính phủ luôn yêu cầu cơ quan chủ trì soạn thảo rà soát, đảm bảo tính đồng bộ, thống nhất giữa Luật này và các Luật có liên quan như dân sự, đầu tư, đầu tư công, đất đai, xây dựng, đấu thầu, ngân sách nhà nước, quản lý nợ công, tài sản công... Dự thảo Luật hiện nay đã được rà soát và thực hiện thống nhất theo hướng:

(i) Dẫn chiếu cụ thể đến các Luật nêu trên đối với các nội dung có liên quan tại dự thảo Luật PPP, đảm bảo tính đồng bộ, thống nhất giữa các Luật.



(ii) Các nội dung cần sửa đổi của một số Luật được quy định cụ thể tại Điều 101 dự thảo Luật bao gồm: bãi bỏ nội dung về lựa chọn nhà đầu tư dự án PPP tại một số Điều của Luật Đấu thầu; sửa đổi nội dung về báo cáo đánh giá tác động môi trường tại Luật Bảo vệ môi trường.

(iii) Do tính chất phức tạp và dài hạn của mô hình đầu tư theo phương thức PPP, việc tạo một môi trường pháp lý ổn định, không chông chéo và có tính chất “là Luật được ưu tiên áp dụng khi có nội dung khác nhau” là một biện pháp cần thiết, khẳng định sự quan tâm, cam kết của phía Nhà nước khi thực hiện dự án PPP, qua đó tạo sự hấp dẫn các nhà đầu tư. Mặt khác, hiện quy định về PPP nói riêng<sup>3</sup> và luật pháp tại nước ta nói chung được các nhà đầu tư đánh giá là có tính ổn định chưa cao. Vì vậy, từ kinh nghiệm của Hàn Quốc<sup>4</sup> – quốc gia được đánh giá là thành công trong triển khai PPP, dự thảo Luật (Điều 3 khoản 2) quy định: “*Trường hợp có quy định khác nhau giữa Luật này và các luật khác về trình tự, thủ tục đầu tư, thực hiện dự án; hoạt động của doanh nghiệp dự án PPP; luật áp dụng; bảo đảm đầu tư; cơ chế quản lý vốn nhà nước áp dụng trực tiếp cho dự án PPP thì thực hiện theo quy định của Luật này*”.

### **b) Về phạm vi áp dụng**

Tổng kết tình hình thực hiện dự án PPP<sup>5</sup> vừa qua cho thấy, các dự án PPP (nếu không tính dự án áp dụng loại hợp đồng BT) được triển khai chủ yếu thuộc một số lĩnh vực trọng điểm như giao thông vận tải, năng lượng, cung cấp nước sạch, xử lý nước thải, chất thải<sup>6</sup>. Một số lĩnh vực khác như nhà ở tái định cư, hạ tầng kỹ thuật, trụ sở làm việc... hầu hết áp dụng loại hợp đồng BT; một số lĩnh vực được quy định nhưng chưa triển khai hoặc áp dụng chưa thành công như nông nghiệp, y tế, giáo dục, văn hóa, thể thao, hạ tầng khu kinh tế... Đồng thời, các dự án đã được triển khai như nêu trên đều có tổng vốn đầu tư lớn (chủ yếu thuộc nhóm A theo phân loại của Luật Đầu tư công); các dự án thuộc lĩnh vực khác và có quy mô nhóm B trở xuống hầu hết được áp dụng loại hợp đồng BT.

Trong quá trình xây dựng và hoàn thiện dự thảo Luật, Chính phủ đã chỉ đạo cơ quan chủ trì soạn thảo nghiên cứu và lấy ý kiến rộng rãi về quy định một hạn mức để đầu tư theo phương thức PPP bởi các lý do sau: Hợp đồng PPP thường là dài hạn, yêu cầu nhiều cam kết của phía Chính phủ; ngoài ra, chi phí chuẩn bị đầu tư để đưa một dự án PPP ra thị trường cũng khá cao. Vì vậy quy định quy mô dự án tối thiểu nhằm lựa chọn được những dự án xứng đáng để đầu tư theo phương thức này, tránh đầu tư dàn trải dẫn đến nguồn lực bị phân tán, mang lại hiệu quả đầu tư không cao. Bên cạnh đó, dự án với quy mô đủ lớn mới có tính

<sup>3</sup> (i) Giai đoạn 1997-2008: Nghị định số 77/CP ngày 18/6/1997; Nghị định số 62/1998/NĐ-CP ngày 15/8/1998, Nghị định số 78/2007/NĐ-CP ngày 11/5/2007.

(ii) Giai đoạn 2009-2013: Nghị định số 108/2009/NĐ-CP ngày 27/11/2009, Nghị định số 24/2011/NĐ-CP sửa đổi Nghị định số 108/2009/NĐ-CP, Quyết định số 71/2010/QĐ-TTg ngày 09/10/2010.

(iii) Giai đoạn 2014-nay: Nghị định số 15/2015/NĐ-CP; Nghị định 63/2018/NĐ-CP

<sup>4</sup> Luật PPP của Hàn Quốc được quy định cụ thể như sau: “*Luật này có hiệu lực áp dụng cao hơn các luật khác liên quan đến dự án PPP*”

<sup>5</sup> Tại Báo cáo số 25/BC-CP ngày 30/01/2019 của Chính phủ trình Ủy ban Thường vụ Quốc hội

<sup>6</sup> Lĩnh vực giao thông vận tải có 220 dự án (chiếm 65,47%), 18 dự án thuộc lĩnh vực năng lượng (chiếm 5,35%), 18 dự án thuộc lĩnh vực cấp nước, thoát nước, môi trường (chiếm 5,35%)

hấp dẫn đối với các nhà đầu tư, nhất là nhà đầu tư nước ngoài. Theo kinh nghiệm quốc tế, quy định quy mô tối thiểu của dự án để thực hiện theo hình thức PPP như sau: Canada – 100 triệu USD, Úc, Singapore – 50 triệu USD, Anh – 25 triệu USD. Một số nước áp dụng quy mô thấp hơn hoặc không quy định hạn mức nhưng thực tế triển khai PPP tại các nước thường chỉ tập trung đối với các dự án có quy mô đủ lớn.

Tại nước ta, quy định về việc hợp tác với khu vực tư nhân để cùng phát triển hệ thống cơ sở hạ tầng không chỉ giới hạn ở phương thức đầu tư PPP. Các dự án có quy mô nhỏ hơn hạn mức này có thể lựa chọn các phương thức khác với thủ tục đơn giản hơn, không đòi hỏi trách nhiệm pháp lý cũng như nghĩa vụ tài chính (ví dụ: xã hội hóa trong lĩnh vực y tế, giáo dục; liên kết 4 nhà trong lĩnh vực nông nghiệp hoặc thuê nhà thầu vận hành đối với công trình sẵn có...).

Từ bản chất hợp đồng PPP, thực tiễn dự án PPP đã được thực hiện và kinh nghiệm quốc tế, quy định về quy mô tối thiểu đã được cơ quan chủ trì soạn thảo thảo luận, đưa ra các phương án và xin ý kiến nhiều lần qua các hội nghị, hội thảo. Đến nay, dự thảo Luật được thiết kế theo hướng:

- Đối với lĩnh vực đầu tư: Lược bỏ các lĩnh vực không triển khai theo hình thức PPP trên thực tế từ trước đến nay hoặc có triển khai theo PPP nhưng không hiệu quả hoặc không hấp dẫn khu vực tư nhân hoặc triển khai theo các hình thức đầu tư khác (đầu tư tư nhân, xã hội hóa), gồm: công trình chiếu sáng công cộng; văn hoá; thể thao; du lịch; hạ tầng viễn thông; hạ tầng phục vụ phát triển khoa học và công nghệ; hạ tầng khu kinh tế, khu công nghiệp, cụm công nghiệp, khu công nghệ cao; hạ tầng nông nghiệp, nông thôn. Ngoài ra, để đảm bảo tính ổn định lâu dài của Luật và tạo cơ chế linh hoạt trong điều hành, dự thảo Luật quy định cơ chế các Bộ, ngành, địa phương được đề xuất các lĩnh vực đầu tư PPP khác, báo cáo Thủ tướng Chính phủ xem xét, quyết định.

- Đối với quy mô tối thiểu: Giao Chính phủ quy định chi tiết quy mô tổng mức đầu tư tối thiểu của dự án PPP đối với từng lĩnh vực quy định tại Khoản 1 Điều 5 của Luật này nhưng không thấp hơn 200 tỷ đồng, giá trị này không áp dụng đối với loại hợp đồng Kinh doanh – Quản lý (O&M), nhằm đảm bảo tính phù hợp với từng lĩnh vực cũng như tính linh hoạt trong điều hành của Chính phủ trong từng thời kỳ với lĩnh vực đầu tư trọng tâm, trọng điểm.

### ***c) Về trình tự thực hiện dự án PPP***

Về cơ bản, quy trình thực hiện dự án PPP theo quy định hiện hành đã tiệm cận với thông lệ quốc tế. Cụ thể, hầu hết các nước triển khai dự án PPP theo quy trình sau: (i) Chuẩn bị đầu tư; (ii) Lựa chọn nhà đầu tư; (iii) Thành lập doanh nghiệp dự án và ký kết hợp đồng; (iv) Triển khai thực hiện dự án.

*(Sơ đồ quy trình thực hiện dự án PPP được thể hiện cụ thể tại Phụ lục kèm theo Tờ trình này)*

Ngoài ra, dự thảo Luật tiếp tục kế thừa quy định trình tự thực hiện dự án PPP

ứng dụng công nghệ cao và dự án BT tại Nghị định 63/2018/NĐ-CP, cụ thể:

- Đối với dự án ứng dụng công nghệ cao (ví dụ các dự án BOT điện, dự án xử lý rác thải phát điện...), việc Nhà nước thiết kế sẵn yêu cầu kỹ thuật, công nghệ trong Báo cáo nghiên cứu khả thi (FS) để lựa chọn nhà đầu tư sẽ mang tính “áp đặt”, không phù hợp với thực tế dự án. Do vậy, đối với loại dự án này, cơ quan nhà nước có thẩm quyền được tổ chức lựa chọn nhà đầu tư ngay sau khi quyết định chủ trương đầu tư; sau đó nhà đầu tư trúng thầu sẽ tổ chức lập báo cáo nghiên cứu khả thi và thực hiện hợp đồng. Quy định này phù hợp với xu hướng phát triển các phương thức đầu tư kinh doanh mới, công nghệ mới của cuộc cách mạng 4.0.

- Đối với dự án BT, bởi tính chất “tương tự” dự án đầu tư bằng nguồn vốn ngân sách nhà nước, nhằm đảm bảo tính chặt chẽ, dự án BT chỉ được tổ chức lựa chọn nhà đầu tư sau khi có thiết kế, dự toán.

#### ***d) Về các loại hợp đồng PPP***

Theo quy định hiện hành tại Nghị định 63/2018/NĐ-CP, phương thức đầu tư PPP được thực hiện theo 03 nhóm hợp đồng: (i) thu phí từ người sử dụng – BOT, BTO, BOO, O&M; (ii) nhà nước thanh toán theo chất lượng dịch vụ - BLT, BTL; (iii) đổi nguồn lực công lấy công trình – BT. Dự thảo Luật tiếp tục kế thừa Nghị định 63/2018/NĐ-CP với 07 loại hợp đồng chính như nêu trên, quy định cụ thể tại Điều 39.

Bên cạnh đó, qua kinh nghiệm từ thực tiễn triển khai các dự án BOT giao thông, đồng thời thực hiện ý kiến chỉ đạo của Ủy ban Thường vụ Quốc hội<sup>7</sup>, trong quá trình xây dựng dự thảo Luật, cơ quan chủ trì soạn thảo đã lấy ý kiến về nội dung nguyên tắc áp dụng loại hợp đồng tại Luật PPP, cụ thể như sau:

(i) Chỉ lựa chọn áp dụng loại hợp đồng có cơ chế thu phí trực tiếp từ người sử dụng đối với các dự án PPP đầu tư, xây dựng mới và người dân có hơn một sự lựa chọn khi sử dụng dịch vụ.

(ii) Đối với các dự án nâng cấp, cải tạo, áp dụng loại hợp đồng nhà nước thanh toán cho nhà đầu tư (không thu phí trực tiếp từ người sử dụng).

Về cơ bản, hầu hết các Bộ, ngành, địa phương và cộng đồng nhà đầu tư đều thống nhất với nguyên tắc này. Bên cạnh đó, một số ý kiến cho rằng cần dự thảo lời văn tại Luật cho phù hợp với tất cả các lĩnh vực bởi nguyên tắc nêu trên có thể sẽ chỉ phù hợp đối với trường hợp dự án giao thông đường bộ (trong khi đó, dự án điện chỉ có một hệ thống đường dây hoặc dự án cấp nước, xử lý nước thải trong một địa bàn chỉ có một nhà máy; trường hợp nâng cấp, cải tạo các công trình này thì buộc phải áp dụng loại hợp đồng nhà nước thanh toán cho nhà đầu tư trong khi thực tế có thể áp dụng hợp đồng mà nhà đầu tư được kinh doanh,

---

<sup>7</sup> Tại Nghị quyết số 437/NQ-UBTVQH14 ngày 21/10/2017, Ủy ban Thường vụ Quốc hội đã chỉ đạo quan điểm xây dựng Luật: “Đối với các dự án đường bộ đầu tư theo hình thức hợp đồng BOT chỉ áp dụng đối với các tuyến đường mới để bảo đảm quyền lựa chọn cho người dân, không đầu tư các dự án cải tạo, nâng cấp các tuyến đường độc đạo hiện hữu”

cung cấp dịch vụ thông qua một đơn vị bao tiêu mà không phải thu phí trực tiếp từ người sử dụng).

Qua trao đổi và phân tích, đối với nội dung này, Dự thảo Luật (khoản 6 Điều 39) quy định như sau: *Đối với các dự án nâng cấp, cải tạo, không áp dụng nhóm hợp đồng mà doanh nghiệp dự án được kinh doanh thông qua cơ chế thu phí trực tiếp từ người sử dụng.*

#### ***d) Về Hội đồng thẩm định dự án PPP***

Tại một số quốc gia (Hàn Quốc, Ca-na-đa, Pháp, Trung Quốc, Phi-líp-pin), đối với các dự án PPP quan trọng, có quy mô lớn, hội đồng hoặc ủy ban thẩm định quốc gia được thành lập để xem xét, đánh giá dự án. Tại nước ta, theo quy định của pháp luật về đầu tư công, đầu tư, xây dựng, đối với các dự án quan trọng quốc gia, việc thành lập Hội đồng thẩm định Nhà nước là bắt buộc; đối với các dự án thuộc thẩm quyền quyết định chủ trương đầu tư của Thủ tướng Chính phủ, trường hợp cần thiết thành lập Hội đồng thẩm định liên ngành.

Xét tính cần thiết của Hội đồng thẩm định đối với dự án PPP bởi tính chất phức tạp, liên quan đến nhiều đối tượng trong xã hội (nhà nước, người dân, doanh nghiệp), Dự thảo Luật (Điều 6) quy định Hội đồng thẩm định dự án PPP bao gồm: (i) Hội đồng thẩm định nhà nước thực hiện nhiệm vụ thẩm định báo cáo nghiên cứu tiền khả thi và báo cáo nghiên cứu khả thi dự án PPP do Quốc hội quyết định chủ trương đầu tư; (ii) Hội đồng thẩm định liên ngành thực hiện nhiệm vụ thẩm định báo cáo nghiên cứu tiền khả thi và báo cáo nghiên cứu khả thi dự án PPP do Thủ tướng Chính phủ quyết định chủ trương đầu tư.

Thủ tướng Chính phủ thành lập 02 Hội đồng thẩm định nêu trên. Bên cạnh đó, đối với một số dự án có tính chất quan trọng, dự thảo Luật quy định cơ chế Thủ tướng Chính phủ xem xét, giao cơ quan quản lý nhà nước về đầu tư theo phương thức PPP tổ chức giám sát quá trình triển khai dự án sau khi báo cáo nghiên cứu khả thi được phê duyệt. Cơ chế này đảm bảo các dự án quan trọng sẽ được thực hiện chặt chẽ, bài bản và chất lượng theo tiến độ yêu cầu.

Ngoài ra, đối với dự án PPP thuộc thẩm quyền quyết định chủ trương đầu tư của cơ quan nhà nước có thẩm quyền, cơ quan này có thể thành lập Hội đồng thẩm định hoặc giao một cơ quan, đơn vị trực thuộc để thực hiện nhiệm vụ thẩm định báo cáo nghiên cứu tiền khả thi, khả thi.

#### ***e) Về cơ chế quản lý và sử dụng vốn nhà nước trong dự án PPP***

*- Về nguồn để bố trí vốn đầu tư công trong dự án PPP*

Theo quy định của Nghị định số 63/2018/NĐ-CP và thực tế triển khai các dự án PPP giai đoạn trước, vốn nhà nước trong dự án PPP chủ yếu được sử dụng cho mục đích hỗ trợ xây dựng công trình và giải phóng mặt bằng. Phần vốn này hầu hết được bố trí từ nguồn vốn đầu tư công và phải tuân thủ quy định của pháp luật về đầu tư công. Về nguồn để bố trí cho phần vốn đầu tư công này, trong quá trình xây dựng Luật, cơ quan chủ trì soạn thảo đã xin ý kiến rộng rãi 02 phương

án như sau:

\* Phương án 1: Hình thành Quỹ phát triển dự án PPP (quỹ tài chính ngoài ngân sách)<sup>8</sup>.

\* Phương án 2: Hình thành dòng ngân sách riêng trong kế hoạch đầu tư công trung hạn.

Đa số ý kiến đề xuất lựa chọn phương án 2 bởi việc hình thành Quỹ trong bối cảnh hiện nay rất khó khả thi, đồng thời bị hạn chế bởi Luật Ngân sách Nhà nước<sup>9</sup>. Tiếp thu ý kiến các cơ quan, tổ chức, trên cơ sở quy định thống nhất với quy định về việc quản lý và sử dụng vốn đầu tư công trong dự án PPP theo 02 hình thức sẽ được trình bày tại mục 2.6.2 dưới đây, phần vốn này cơ bản sẽ được xử lý theo Phương án 2 – có dòng ngân sách dành cho phần vốn đầu tư công trong dự án PPP tại kế hoạch đầu tư công trung hạn.

*- Về cách thức giải ngân vốn đầu tư công trong dự án PPP*

Khi dự án PPP sử dụng hỗn hợp vốn đầu tư công và vốn của nhà đầu tư, một số ý kiến cho rằng cần phân tách rõ phần “vốn công” và phần “vốn tư” để thuận lợi cho công tác quản lý của các cơ quan nhà nước và đặc biệt là công tác hậu kiểm của thanh tra, kiểm toán nhà nước.

Từ thực tiễn này, Dự thảo Luật (khoản 5 Điều 64) quy định 02 hình thức quản lý và sử dụng vốn đầu tư công trong dự án PPP, cụ thể:

+ Tách thành một dự án thành phần sử dụng vốn đầu tư công trong dự án PPP.

+ Giải ngân cho doanh nghiệp dự án theo hạng mục cụ thể với tỷ lệ, giá trị, tiến độ giải ngân được quy định tại hợp đồng (có thể tách thành các gói thầu sử dụng vốn nhà nước để thuận tiện quản lý).

Các nội dung về quyết toán vốn đầu tư xây dựng (Điều 55), lập kế hoạch vốn (Điều 68) được quy định tương ứng với từng hình thức quản lý và sử dụng. Hoạt động kiểm toán nhà nước chỉ áp dụng đối với phần tài sản công và tài chính công (Điều 78).

*- Về bố trí vốn nhà nước cho dự án áp dụng loại hợp đồng BTL, BLT*

Đối với dự án áp dụng BTL, BLT (là loại hợp đồng trong đó nhà đầu tư xây dựng công trình và vận hành, cung cấp dịch vụ; Nhà nước thuê dịch vụ và thanh toán trực tiếp cho nhà đầu tư), kế thừa quy định tại Nghị định số 63/2018/NĐ-CP, Dự thảo Luật quy định về nguồn vốn bố trí cho loại dự án này từ nguồn vốn đầu tư công, nguồn chi thường xuyên và nguồn thu từ hoạt động cung cấp dịch vụ công. Trong đó:

+ Trường hợp sử dụng vốn đầu tư công, phần vốn đầu tư công được tiếp tục bố trí trong các kỳ trung hạn tiếp theo căn cứ thời hạn hợp đồng PPP để

<sup>8</sup> Theo phương án thiết kế ban đầu, Quỹ phát triển PPP có nhiều chức năng, cụ thể: cấp vốn chuẩn bị đầu tư; cấp vốn hỗ trợ xây dựng công trình, vốn giải phóng mặt bằng; chi xử lý rủi ro về doanh thu đối với các dự án đủ điều kiện được Chính phủ bảo lãnh

<sup>9</sup> Khoản 11 Điều 8 Luật Ngân sách nhà nước quy định: Ngân sách nhà nước không hỗ trợ kinh phí hoạt động cho các quỹ tài chính nhà nước ngoài ngân sách. Trường hợp được ngân sách nhà nước hỗ trợ vốn điều lệ theo quy định của pháp luật thì phải phù hợp với khả năng của ngân sách nhà nước và chỉ thực hiện khi đáp ứng đủ các điều kiện sau: được thành lập và hoạt động theo đúng quy định của pháp luật; có khả năng tài chính độc lập; có nguồn thu, nhiệm vụ chi không trùng với nguồn thu, nhiệm vụ chi của ngân sách nhà nước

thanh toán cho doanh nghiệp dự án (khoản 3 Điều 68).

+ Trường hợp sử dụng nguồn chi thường xuyên và nguồn thu từ hoạt động cung cấp dịch vụ công, các phần vốn này được lập dự toán ngân sách hằng năm để thanh toán cho doanh nghiệp dự án (khoản 1 Điều 69). Dự thảo cũng quy định rõ, nguồn thu từ hoạt động cung cấp dịch vụ công chỉ áp dụng đối với dự án BLT, BTL của đơn vị sự nghiệp công lập (khoản 3 Điều 65).

#### ***g) Về việc lựa chọn nhà đầu tư***

Theo kinh nghiệm quốc tế (Phi-líp-pin, Hàn Quốc, Sin-ga-po, Luật mẫu Uncitral về PPP), nội dung lựa chọn nhà đầu tư là một phần không tách rời của Luật PPP. Do đó, dự thảo Luật thiết kế một chương về nội dung này (Chương III) và đề xuất bãi bỏ nội dung tương ứng tại Luật Đấu thầu 2013. Đây là việc cần thiết để đảm bảo tính thống nhất, chỉnh thể của văn bản quy phạm pháp luật về PPP, đảm bảo tính liên tục của quy trình thực hiện một dự án PPP. Ngoài ra, Dự thảo Luật đã chỉnh sửa một số nội dung về lựa chọn nhà đầu tư để phù hợp với điều kiện thực tế của nước ta và các kinh nghiệm trên thế giới, cụ thể như sau:

(i) Đơn giản hóa quy trình, lựa chọn nhà đầu tư: Việc phát hành hồ sơ mời thầu, hồ sơ yêu cầu căn cứ báo cáo nghiên cứu khả thi được phê duyệt. Các nội dung trong kế hoạch lựa chọn nhà đầu tư (như phương thức và hình thức lựa chọn nhà đầu tư; thời gian tổ chức lựa chọn nhà đầu tư) được phê duyệt đồng thời tại báo cáo nghiên cứu khả thi (Điều 22 dự thảo).

(ii) Sửa đổi hình thức lựa chọn nhà đầu tư, phương thức lựa chọn nhà đầu tư (Điều 30, 31 dự thảo) tiệm cận với thông lệ quốc tế, phù hợp một số dự án PPP đặc thù. Cụ thể, để phù hợp với dự án có yêu cầu kỹ thuật, công nghệ cao, công nghệ mới, phức tạp, có tính đặc thù hoặc chỉ có một số nhà đầu tư đáp ứng yêu cầu của dự án, dự thảo bổ sung hình thức đấu thầu hạn chế và phương thức đấu thầu hai giai đoạn một túi hồ sơ.

#### ***h) Về hoạt động của doanh nghiệp dự án***

Theo kinh nghiệm quốc tế, doanh nghiệp dự án PPP chỉ có một nhiệm vụ, mục tiêu duy nhất là nhằm thực hiện dự án PPP, không được hoạt động trong các ngành, nghề khác với mục đích thực hiện dự án. Việc doanh nghiệp dự án vừa thực hiện dự án PPP vừa kinh doanh các ngành, nghề khác có thể biến thành “mánh lới” kế toán để chuyển doanh thu, chi phí từ các hoạt động khác sang dự án PPP, hạch toán không minh bạch, gây thiệt hại cho nhà nước.

Tuy nhiên, Luật Doanh nghiệp quy định về hoạt động của doanh nghiệp nói chung, không cấm doanh nghiệp đăng ký kinh doanh ngành, nghề được pháp luật cho phép; được góp vốn, chuyển nhượng vốn; phát hành cổ phiếu đại chúng; chưa quy định đặc thù của doanh nghiệp dự án PPP. Thực tiễn các nước cho thấy dự án PPP huy động vốn thứ cấp, khi dự án đã đi vào vận hành, giảm đáng kể được chi phí vốn (kể cả vốn chủ và vốn vay). Đây là kênh huy động vốn từ xã hội, giải phóng các dòng vốn sơ cấp đã đầu tư vào giai đoạn rủi ro nhất. Trung Quốc, Hàn Quốc, Thái Lan đều xây dựng chính sách, công cụ bảo lãnh để hỗ trợ việc phát hành trái phiếu của doanh nghiệp dự án trên thị trường.

Theo đó, Dự thảo Luật quy định cụ thể nội dung này tại các Điều 38 và 70 của dự thảo Luật như sau:

- Doanh nghiệp dự án chỉ được phát hành trái phiếu theo quy định của Luật này, có trách nhiệm huy động ngay vốn chủ sở hữu của nhà đầu tư mà được phát hành cổ phiếu đại chúng.

- Sau khi hoàn thành xây dựng công trình đối với dự án có cấu phần xây dựng hoặc sau khi chuyển sang giai đoạn vận hành đối với dự án không có cấu phần xây dựng, doanh nghiệp dự án được phát hành trái phiếu doanh nghiệp dự án để huy động vốn thực hiện dự án PPP.

- Vốn huy động thông qua hoạt động phát hành trái phiếu không được sử dụng cho bất kỳ mục đích nào ngoài mục đích phục vụ dự án PPP.

#### ***i) Về quyết toán vốn đầu tư xây dựng dự án PPP***

Theo quy định hiện nay, dự án PPP được quyết toán như một dự án đầu tư công. Quy định này không đảm bảo khoa học vì bản chất dự án PPP là nhà nước lựa chọn nhà đầu tư để đầu tư xây dựng vận hành dự án trong suốt vòng đời 20-30 năm, hoàn toàn khác với dự án sử dụng vốn nhà nước – nhà nước lựa chọn nhà thầu để thi công công trình.

Như nội dung báo cáo tại mục 2.6.2 về giải ngân vốn đầu tư công, để tương ứng với 02 hình thức quản lý và sử dụng vốn đầu tư công trong dự án PPP, nội dung quyết toán vốn đầu tư xây dựng được quy định tại Điều 55 của dự thảo Luật như sau:

- Đối với phần vốn đầu tư công được tách thành một dự án thành phần, thực hiện thủ tục quyết toán theo quy định của pháp luật về đầu tư công.

- Đối với phần vốn đầu tư công được giải ngân theo gói thầu cụ thể quy định tại hợp đồng PPP, giá trị gói thầu đã giải ngân cho doanh nghiệp dự án được tổng hợp làm giá trị quyết toán trên cơ sở kết quả kiểm toán định kỳ.

- Đối với vốn của nhà đầu tư, chi phí đầu tư được quyết toán là chi phí xây dựng công trình được xác định tại hợp đồng căn cứ kết quả lựa chọn nhà đầu tư và các chi phí về lãi vay, dự phòng (nếu có). Trường hợp doanh nghiệp dự án hoàn thành công trình, hệ thống hạ tầng trước thời hạn hoặc tiết kiệm được chi phí đầu tư được xác định tại hợp đồng, thì không phải điều chỉnh thời hạn hợp đồng hoặc mức giá, phí sản phẩm, dịch vụ.

#### ***k) Về các cơ chế bảo đảm của Chính phủ***

Một trong các nội dung được các nhà đầu tư nước ngoài quan tâm đối với sự chuyển biến trong chính sách PPP của Việt Nam, đó là các cơ chế bảo đảm của Chính phủ. Việc thiếu hụt chính sách đối với các cơ chế này trong dự án PPP là một trong những nguyên nhân dẫn đến một số dự án giao thông có sự tham gia của nhà đầu tư nước ngoài phải tạm dừng (Dự án Dầu Giây - Phan Thiết; Tân Vạn – Nhơn Trạch). Trong khi đó, các dự án BOT điện thu hút được các nhà đầu tư quốc tế bởi Chính phủ đã đưa ra các cam kết, bảo lãnh cho nhà đầu tư như: hợp đồng mua điện (PPA) từ EVN (trung tự bảo lãnh doanh thu cho

nhà đầu tư); bảo lãnh nghĩa vụ của Bộ Công Thương trong hợp đồng hoặc bảo lãnh chuyên đổi ngoại tệ (được áp dụng tỷ lệ 30%).

Về bản chất, dự án PPP là dự án công được đầu tư tư, nhằm thu hút được nguồn lực tài chính lớn hơn từ phía khu vực tư nhân, Nhà nước cũng cần có trách nhiệm, nghĩa vụ trong việc đảm bảo tính khả thi của dự án thông qua các công cụ hỗ trợ, bảo đảm, bảo lãnh. Do vậy, Luật PPP cần được thiết kế, xây dựng với mục tiêu ổn định, lâu dài chứ không chỉ 1-2 dự án hiện tại, do đó cần quy định đầy đủ công cụ nhằm tạo điều kiện cho Chính phủ điều hành với khả năng cân đối nguồn lực trong từng thời kỳ. Quy định về bảo đảm Chính phủ chỉ là khung nguyên tắc và điều kiện, là công cụ để Chính phủ điều hành trong từng trường hợp cụ thể, không áp dụng tràn lan. Trường hợp không quy định tại Luật, sẽ khó để Chính phủ xử lý được các tình huống cần thiết phát sinh trong thực tiễn do thiếu tính pháp lý từ Luật (trước đây và hiện tại chưa có Luật PPP nên Chính phủ không gặp vướng đối với quy định bảo đảm trong một số trường hợp cần thiết; nhưng trong thời gian tới khi đã có Luật PPP mà không có quy định sẽ gặp vướng trong điều hành).

Theo đó, Chính phủ báo cáo Ủy ban Thường vụ Quốc hội 02 cơ chế sau:

- Về cơ chế bảo đảm cân đối ngoại tệ:

Chính phủ quyết định cấp bảo đảm cân đối ngoại tệ cho từng trường hợp dự án PPP (bằng Nghị quyết của Chính phủ), cụ thể như sau:

(i) Dự án thuộc thẩm quyền quyết định chủ trương đầu tư của Quốc hội, Thủ tướng Chính phủ.

(ii) Chính phủ chỉ can thiệp sau khi Doanh nghiệp dự án đã thực hiện quyền mua ngoại tệ tại các tổ chức tín dụng được phép hoạt động ngoại hối để đáp ứng nhu cầu giao dịch vãng lai, giao dịch vốn và các giao dịch khác hoặc chuyển vốn, lợi nhuận, các khoản thanh lý đầu tư ra nước ngoài theo quy định của pháp luật về quản lý ngoại hối nhưng thị trường không đáp ứng được nhu cầu ngoại tệ hợp pháp của doanh nghiệp dự án.

(iii) Hạn mức bảo đảm cân đối ngoại tệ là 30% doanh thu của dự án bằng tiền đồng Việt Nam sau khi trừ số chi tiêu bằng đồng Việt Nam.

- Về cơ chế chia sẻ rủi ro về doanh thu giữa Nhà nước và nhà đầu tư

Một trong những biện pháp cơ bản nhằm chia sẻ rủi ro về doanh thu giữa Cơ quan nhà nước có thẩm quyền/Cơ quan ký kết hợp đồng và Nhà đầu tư là điều chỉnh thời hạn hợp đồng hoặc mức giá, phí. Nội dung này đã được thiết kế tại Điều 44 và Điều 45 dự thảo Luật. Đây là biện pháp được thực hiện trong khuôn khổ hợp đồng PPP, giữa các bên ký kết hợp đồng.

Tuy nhiên, thực tiễn triển khai các dự án PPP trong thời gian qua cho thấy việc đầu tư theo phương thức PPP tại nước ta vẫn còn nhiều rủi ro. Trong số đó có những rủi ro của thị trường, nhưng cũng có nhiều rủi ro xuất phát từ các quyết định hành chính của phía Nhà nước (quyết định bỏ trạm hoặc xả trạm, điều chỉnh quy hoạch, cơ chế giá, phí, chính sách ngoại tệ...) làm ảnh hưởng doanh thu dự



án. Trong khi đó, các biện pháp như gia hạn thời hạn hợp đồng hay tăng mức giá, phí cũng không thể đảm bảo được mức doanh thu cần thiết để nhà đầu tư, doanh nghiệp có thể chi trả các chi phí và duy trì hoạt động kinh doanh. Biện pháp này cũng là yêu cầu của các nhà đầu tư, tổ chức tài chính nước ngoài khi tham gia các dự án PPP trong lĩnh vực điện, giao thông trong thời gian qua. Do đó, việc xem xét có cơ chế chia sẻ rủi ro về doanh thu, bao gồm rủi ro của thị trường và rủi ro có nguyên nhân là các tác động của quyết định hành chính là cần thiết.

Căn cứ cách tiếp cận mới trên thế giới về chia sẻ rủi ro trong dự án PPP, dự thảo Luật thiết kế “cơ chế chia sẻ rủi ro về doanh thu” mà qua thông qua cơ chế này, nhà đầu tư, doanh nghiệp dự án được chia sẻ một phần<sup>10</sup> rủi ro khi dự án hụt thu trong thực tế; đồng thời cho phép Chính phủ được nhận lại phần chia sẻ khi dự án tăng thu. Cách tiếp cận này vẫn tôn trọng cơ chế thị trường, đồng thời tránh trường hợp nhà đầu tư ý lại không phát huy năng lực để đảm bảo hiệu quả đầu tư một cách thực chất.

Do đó, Chính phủ báo cáo Ủy ban Thường vụ Quốc hội về cơ chế chia sẻ rủi ro về doanh thu giữa Nhà nước và nhà đầu tư, doanh nghiệp dự án như sau:

(i) Chính phủ cam kết chia sẻ với nhà đầu tư, doanh nghiệp dự án không quá 50% phần hụt thu giữa doanh thu thực tế và doanh thu cam kết tại hợp đồng;

(ii) Nhà đầu tư, doanh nghiệp dự án cam kết chia sẻ với Chính phủ không thấp hơn 50% phần tăng thu giữa doanh thu thực tế và doanh thu cam kết tại hợp đồng.

Chính phủ quyết định việc áp dụng cơ chế chia sẻ rủi ro về doanh thu đối với dự án PPP đáp ứng các điều kiện sau đây:

(i) Dự án thuộc thẩm quyền quyết định chủ trương đầu tư của Quốc hội, Thủ tướng Chính phủ;

(ii) Khi Cơ quan ký kết hợp đồng đã thực hiện đầy đủ các biện pháp chia sẻ rủi ro như điều chỉnh mức giá, phí hoặc thời hạn hợp đồng (quy định tại khoản 1 Điều 76 của Luật này) nhưng chưa bảo đảm được mức doanh thu cần thiết để duy trì hoạt động sản xuất, kinh doanh của dự án.

### ***l) Về áp dụng hình thức đầu tư theo hợp đồng BT***

Kinh nghiệm quốc tế cho thấy rất ít quốc gia triển khai loại hợp đồng BT (Philippines thanh toán BT bằng tiền, Hàn Quốc có cơ chế đổi quyền thực hiện dự án bất động sản để giảm nghĩa vụ thanh toán của Nhà nước hoặc nghĩa vụ chi trả của người sử dụng dịch vụ). Tuy nhiên, hầu hết các quốc gia đều có hình thức khai thác nguồn lực đất đai để phát triển cơ sở hạ tầng.

Tại nước ta, từ năm 1997 đến nay, quy định pháp lý đối với loại hợp đồng BT có bốn lần thay đổi lớn về hình thức thanh toán (bằng tiền, quỹ đất, tài sản công, quyền kinh doanh khai thác công trình). Theo cơ chế hiện hành, nguồn lực công đối ứng được xác định ngang giá với giá trị công trình BT.

Thực tiễn triển khai cho thấy, hình thức đầu tư này đã góp phần không nhỏ

---

<sup>10</sup> Chính phủ chỉ chia sẻ tối đa 50% phần hụt thu giữa doanh thu thực tế và doanh thu cam kết tại hợp đồng

trong việc phát triển cơ sở hạ tầng, thay đổi diện mạo các địa phương. Theo số liệu tổng hợp, tính đến nay, các Bộ, ngành, địa phương đã ký kết, thực hiện tổng cộng 188 dự án BT với tổng vốn đầu tư khoảng 460.000 tỷ đồng. Trong bối cảnh nguồn vốn đầu tư từ ngân sách ngày càng khó khăn và nhu cầu đầu tư cho phát triển hạ tầng ngày càng tăng nhanh, theo đánh giá của nhiều Bộ, ngành, địa phương, các dự án BT được thực hiện trong thời gian qua có vai trò rất quan trọng, không thể thiếu, cụ thể:

- Các công trình BT đã giúp các địa phương hoàn thiện hệ thống kết cấu hạ tầng (đặc biệt trong lĩnh vực giao thông, đô thị) nhằm kịp thời đáp ứng các nhu cầu cấp bách, thiết yếu cho phát triển kinh tế - xã hội tại địa phương, thay đổi bộ mặt đô thị, giải quyết nhu cầu thiết yếu của người dân; đồng thời, tạo cơ sở thu hút các nguồn lực đầu tư xã hội thực hiện các dự án đầu tư, kinh doanh khác trên địa bàn.

- Huy động được nguồn lực của khu vực tư nhân (thông qua hình thức huy động *vốn chủ sở hữu và vốn vay ngân hàng*), giúp giảm áp lực về vốn đầu tư công đối với các dự án có yêu cầu triển khai sớm nhưng chưa thu xếp được nguồn vốn ngân sách nhà nước để thanh toán.

- Các dự án của nhà đầu tư BT trên quỹ đất được thanh toán đã góp phần: cải thiện cơ sở hạ tầng về nhà ở, dịch vụ; tạo thêm nhiều công ăn việc làm cho người dân, hoàn thiện hệ thống hạ tầng kỹ thuật; tạo cảnh quan đô thị hiện đại, hình thành các đô thị mới, khu dân cư mới; làm tăng giá trị địa tô, tài nguyên đất cho khu vực xung quanh dự án; góp phần chuyển dịch cơ cấu kinh tế của nhiều địa phương từ sản xuất nông nghiệp sang dịch vụ thương mại.

Quá trình triển khai vẫn còn cho thấy các tồn tại, hạn chế điển hình của loại hợp đồng BT trong giai đoạn trước đây, như: do sự chưa nghiêm túc của các cơ quan nhà nước có thẩm quyền khi tiếp nhận, thẩm định tính phù hợp, hiệu quả đầu tư của dự án BT do nhà đầu tư đề xuất, khiến tổng mức đầu tư công trình BT cao; việc áp dụng chỉ định thầu tràn lan cho thấy còn tình trạng xin – cho trong triển khai BT; việc xác định giá trị quỹ đất đối ứng để thanh toán dự án BT không theo cơ chế cạnh tranh của thị trường.

Thực trạng giá đất đối ứng trong dự án BT không được xác định qua cạnh tranh có nguyên nhân sâu xa từ cách tiếp cận chính sách khi xây dựng Luật Đất đai. Theo đó, Luật chỉ hướng tới một phương thức cạnh tranh để khai thác giá trị gia tăng của đất. Đó là đấu giá quyền sử dụng đất. Cơ chế này đòi hỏi phải có đất sạch để cơ quan Nhà nước có thể quyết định giao, cho thuê ngay tại thời điểm có kết quả cạnh tranh về giá đất giữa các nhà đầu tư. Trong bối cảnh nguồn lực đầu tư công hạn hẹp, thực tế điều hành các hoạt động phát triển kinh tế cho thấy không phải trong tất cả các trường hợp đều có thể thu xếp được quỹ đất sạch để đáp ứng điều kiện tổ chức đấu giá. Đây là một rào cản trong việc phát huy các nguồn lực đất đai cho phát triển.

Ngoài ra, việc điều tiết, tái phân phối phần giá trị gia tăng từ đất mà không

do đầu tư của người sử dụng đất mang lại tại pháp luật về đất đai mới chỉ giới hạn ở phương pháp tăng thu ngân sách qua chính sách thuế, tiền sử dụng đất, tiền thuê đất. Điều này dẫn đến việc tái phân phối giá trị địa tô tăng lên còn chưa thỏa đáng giữa các đối tượng người dân – nhà đầu tư – nhà nước, đặc biệt là người dân có đất bị thu hồi.

Nghị định 63/2018/NĐ-CP đã có một số điều chỉnh nhằm khắc phục các tồn tại nêu trên. Tuy nhiên, các khiếm khuyết trong cơ chế BT vẫn chưa được xử lý triệt để, đặc biệt là các bất cập về xác định giá đất, tái phân phối giá trị địa tô do nội dung này cần phải được xử lý đồng bộ với pháp luật về đất đai trong bối cảnh Luật Đất đai cũng đang được Quốc hội yêu cầu sửa đổi cho phù hợp với yêu cầu phát triển của đất nước. Bên cạnh đó, tại Nghị quyết số 82/2019/QH14 ngày 14/6/2019 về tiếp tục hoàn thiện, nâng cao hiệu lực, hiệu quả thực hiện chính sách, pháp luật về quy hoạch, quản lý, sử dụng đất đai tại đô thị, Quốc hội yêu cầu Chính phủ: *Nghiên cứu phương án đấu giá quyền sử dụng đất để thanh toán trực tiếp cho các công trình hạ tầng đầu tư theo hình thức xây dựng - chuyển giao.*

Do vậy, Chính phủ báo cáo Ủy ban Thường vụ Quốc hội tiếp tục triển khai loại hợp đồng BT và quy định tại dự thảo Luật PPP (khoản 3 Điều 39) với 03 cách thức thanh toán sau đây:

- (i) Bằng tài sản công theo quy định của pháp luật về tài sản công;
- (ii) Bằng quyền kinh doanh, khai thác công trình, dịch vụ khác;
- (iii) Bằng số tiền thu được từ bán đấu giá tài sản công.

Theo đó, cách thức (i) và (ii) được kế thừa từ Nghị định số 63/CP hiện hành; cách thức (iii) được thiết kế để thực hiện theo yêu cầu của Quốc hội tại Nghị quyết số 82/2019/QH14 nêu trên.

#### ***m) Một số nội dung khác***

Ngoài các nội dung chính nêu trên, dự thảo Luật đề xuất một số chính sách khác như sau:

- Quy định cụ thể vai trò, trách nhiệm của “cơ quan ký kết hợp đồng” để phân biệt với cơ quan nhà nước có thẩm quyền, trong vai trò là cơ quan quản lý nhà nước và vai trò là một bên trong hợp đồng PPP.

- Quy định cụ thể các trường hợp được điều chỉnh chủ trương đầu tư, điều chỉnh báo cáo nghiên cứu khả thi và sửa đổi, bổ sung hợp đồng PPP.

- Quy định cụ thể vai trò, trách nhiệm giám sát của cơ quan ký kết hợp đồng trong giai đoạn đầu tư xây dựng và giai đoạn vận hành, kinh doanh nhằm đảm bảo dự án được thực hiện đáp ứng yêu cầu về chất lượng, tiến độ.

- Quy định về các trường hợp chấm dứt hợp đồng PPP;

- Quy định về hoạt động giám sát của cơ quan quản lý nhà nước về đầu tư PPP và giám sát của cộng đồng.

Hồ sơ dự án Luật gửi kèm theo Tờ trình bao gồm:

- (1) Dự thảo Luật;
- (2) Báo cáo đánh giá tác động của chính sách trong dự thảo Luật;
- (3) Báo cáo về lồng ghép vấn đề bình đẳng giới trong dự thảo Luật.

Các tài liệu khác được gửi điện tử bao gồm: Báo cáo tổng kết tình hình thực hiện các dự án PPP (Báo cáo số 25/BC-CP ngày 30/01/2019); Báo cáo tình hình thực hiện Nghị quyết số 437/2017/UBTVQH14 (Báo cáo số 297/BC-CP ngày 19/7/2019); Bản tổng hợp, giải trình tiếp thu ý kiến góp ý; bản chụp ý kiến góp ý; Bảng tổng hợp kinh nghiệm quốc tế.

Trên đây là Tờ trình dự thảo Luật Đầu tư theo phương thức đối tác công tư, Chính phủ kính trình Ủy ban Thường vụ Quốc hội./.

**Nơi nhận:**

- Như trên (kèm tài liệu);
- Thủ tướng và các Phó Thủ tướng Chính phủ (kèm tài liệu);
- Ủy ban Kinh tế của Quốc hội (100 bản kèm tài liệu);
- Ủy ban Pháp luật của Quốc hội (kèm tài liệu);
- Ủy ban Các vấn đề xã hội của Quốc hội (kèm tài liệu);
- Văn phòng Quốc hội (kèm tài liệu);
- Bộ Kế hoạch và Đầu tư (10b kèm tài liệu);
- Văn phòng Chính phủ: BTCN, các PCN; các Vụ: PL, KTTH, TH, CN;
- Lưu: VT, PL (3b).

**TM. CHÍNH PHỦ**  
**TUQ. THỦ TƯỚNG**  
**BỘ TRƯỞNG BỘ KẾ HOẠCH VÀ ĐẦU TƯ**

(đã ký)

**Nguyễn Chí Dũng**