

Số: 19 /BC-STP

Đồng Nai, ngày 01 tháng 02 năm 2019

BÁO CÁO THẨM ĐỊNH

Dự thảo Quyết định ban hành Quy định quản lý nhà hàng nổi dạng bè kinh doanh dịch vụ ăn uống và câu cá giải trí trên địa bàn tỉnh Đồng Nai

Kính gửi: Sở Giao thông vận tải Đồng Nai

Sở Tư pháp nhận được Văn bản số 225/SGTVT-QLVTPT ngày 08/01/2019 của Sở Giao thông vận tải đề nghị thẩm định dự thảo Quyết định ban hành Quy định quản lý nhà hàng nổi dạng bè kinh doanh dịch vụ ăn uống và câu cá giải trí trên địa bàn tỉnh Đồng Nai.

Thực hiện chức năng thẩm định dự thảo văn bản quy phạm pháp luật theo quy định tại Điều 130 Luật ban hành văn bản quy phạm pháp luật. Sau khi nghiên cứu nội dung dự thảo và các văn bản pháp luật có liên quan, Sở Tư pháp có ý kiến thẩm định như sau:

I. Hồ sơ thẩm định

Hồ sơ dự thảo gửi thẩm định bao gồm:

1. Dự thảo: Quyết định và Quy định, Tờ trình.
2. Báo cáo số 436/BC-SGTVT ngày 16/01/2019 về tiếp thu, giải trình ý kiến góp ý của các đơn vị về dự thảo Quyết định.
3. Bản sao văn bản góp ý của các cơ quan, đơn vị về dự thảo Quyết định; Văn bản số 2695/STTTT-BCXD ngày 28/12/2018 của Sở Thông tin và Truyền thông về việc góp ý dự thảo Quyết định trên Cổng thông tin điện tử của tỉnh.

Như vậy, theo quy định tại Điều 130 Luật ban hành văn bản quy phạm pháp luật hồ sơ gửi thẩm định là đầy đủ.

II. Nội dung thẩm định

1. Về đối tượng áp dụng của dự thảo Quyết định

Dự thảo Quyết định xây dựng nhằm đặt ra các quy định về kỹ thuật và bảo vệ môi trường, điều kiện đảm bảo an toàn khi hoạt động của nhà hàng nổi dạng bè đang kinh doanh dịch vụ ăn uống, câu cá giải trí trên sông, hồ, kênh, rạch thuộc địa bàn tỉnh Đồng Nai để thuận lợi cho công tác quản lý nhà nước của tỉnh.

Tuy nhiên, hiện nay theo quy định của Luật giao thông đường thủy nội địa 2004, Luật sửa đổi, bổ sung một số điều của Luật giao thông đường thủy nội địa, Luật sửa đổi, bổ sung một số điều của 37 Luật có liên quan đến quy hoạch và các

văn bản hướng dẫn thì không có giải thích từ ngữ hay quy định đối với loại hình nhà hàng nổi dạng bè mà chỉ có quy định:

- Tại khoản 9 Điều 3 Luật giao thông đường thủy nội địa 2004 quy định “*Bè là phương tiện được kết ghép lại bằng tre, nứa, gỗ hoặc các vật nổi khác để chuyển đi hoặc dùng làm phương tiện vận chuyển tạm thời trên đường thủy nội địa*”.

- Tại khoản 2 Điều 3 Thông tư số 43/2012/TT-BGTVT ngày 23/10/2012 của Bộ Trưởng Bộ Giao thông vận tải quy định về các yêu cầu kỹ thuật và bảo vệ môi trường đối với tàu thủy lưu trú du lịch ngủ đêm, nhà hàng nổi, khách sạn nổi quy định “*Nhà hàng nổi là phương tiện thủy nội địa chở khách, có đăng ký kinh doanh nhà hàng nổi phục vụ ăn uống trên phương tiện mà không bố trí buồng ngủ lưu trú trên phương tiện*”. Đồng thời, tại Thông tư số 43/2012/TT-BGTVT không điều chỉnh cho đối tượng là nhà hàng nổi có kết cấu phần chìm dưới nước dạng bè được liên kết bằng các biện pháp thủ công.

Căn cứ quy định tại khoản 7 Điều 1 Luật sửa đổi, bổ sung một số điều của Luật giao thông đường thủy nội địa, đối với phương tiện không có động cơ trọng tải toàn phần trên 15 tấn, phương tiện có động cơ tổng công suất máy chính trên 15 sức ngựa, phương tiện có sức chở trên 12 người; phương tiện có động cơ tổng công suất máy chính từ 5 sức ngựa đến 15 sức ngựa hoặc có sức chở từ 5 người đến 12 người; đối với phương tiện không có động cơ trọng tải toàn phần từ 1 tấn đến 15 tấn hoặc có sức chở từ 5 người đến 12 người, phương tiện có động cơ công suất máy chính dưới 5 sức ngựa hoặc có sức chở dưới 5 người khi hoạt động trên đường thủy nội địa phải có giấy chứng nhận đăng ký phương tiện thủy nội địa và bảo đảm điều kiện an toàn theo quy định pháp luật; Đối với nhà hàng nổi là phương tiện thủy nội địa chở khách còn phải có đăng ký kinh doanh.

Riêng đối với phương tiện thô sơ có trọng tải toàn phần dưới 1 tấn hoặc sức chở dưới 5 người hoặc bè khi hoạt động trên đường thủy nội địa cần bảo đảm điều kiện an toàn quy định: Thân phương tiện phải chắc chắn, không bị rò nước vào bên trong; phương tiện phải thấp một đèn có ánh sáng trắng ở nơi dễ nhìn nếu hoạt động vào ban đêm; phương tiện chở người phải có đủ chỗ cho người ngồi cân bằng trên phương tiện và có đủ áo phao hoặc dụng cụ cứu sinh cho số người được phép chở trên phương tiện mà không yêu cầu phải có giấy chứng nhận đăng ký phương tiện thủy nội địa.

Đối chiếu với các quy định của pháp luật thì loại hình nhà hàng nổi dạng bè (không phải bè và cũng không đảm bảo các tiêu chí của nhà hàng nổi) chưa có quy định của pháp luật điều chỉnh cụ thể. Do đó, việc cơ quan soạn thảo tham mưu các nội dung quy định liên quan đến nhà hàng nổi dạng bè để phù hợp với tình hình thực tiễn địa phương là không có cơ sở pháp lý.

2. Tính hợp hiến, hợp pháp và thống nhất của dự thảo Quyết định với hệ thống pháp luật

Như ý kiến của Sở Tư pháp tại khoản 1 nêu trên, hiện nay, loại hình nhà hàng nổi dạng bè chưa có quy định của pháp luật điều chỉnh cụ thể. Tuy nhiên, nội dung tại chương II dự thảo, quy định về kỹ thuật và bảo vệ môi trường gồm kích

thước, sức chở, sơn vạch móm nước, vật liệu và kết cấu, trang bị bảo đảm an toàn là những quy định về điều kiện để được hoạt động kinh doanh dịch vụ ăn uống và câu cá giải trí của nhà hàng nổi dạng bè trên địa bàn tỉnh.

Căn cứ các quy định của pháp luật có liên quan gồm: Tại khoản 2 Điều 3 Thông tư số 43/2012/TT-BGTVT, khoản 2 Điều 7 Luật đầu tư năm 2014 và phụ lục 4 kèm theo Luật đầu tư năm 2014 thì Nhà hàng nổi thuộc danh mục ngành, nghề đầu tư kinh doanh có điều kiện (kinh doanh vận tải đường thủy). Đồng thời, theo quy định tại khoản 3 Điều 7 Luật đầu tư năm 2014 cũng quy định “*Điều kiện đầu tư kinh doanh đối với ngành, nghề quy định tại khoản 2 Điều này được quy định tại các luật, pháp lệnh, nghị định và điều ước quốc tế mà Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam là thành viên. Bộ, cơ quan ngang bộ, Hội đồng nhân dân, Ủy ban nhân dân các cấp, cơ quan, tổ chức, cá nhân khác không được ban hành quy định về điều kiện đầu tư kinh doanh*”.

Do đó, Quyết định của UBND tỉnh quy định các điều kiện về kỹ thuật, vật liệu, kết cấu, trang thiết bị của nhà hàng nổi dạng bè khi thực hiện kinh doanh dịch vụ ăn uống và câu cá giải trí là không phù hợp với quy định của pháp luật.

Ngoài ra, tại Điều 8 dự thảo Quy định còn đặt ra các điều kiện của Nhà bè kinh doanh dịch vụ ăn uống và câu cá giải trí khi hoạt động như: thực hiện đăng kiểm và cấp giấy chứng nhận an toàn kỹ thuật, bảo vệ môi trường theo Thông tư số 48/2015/TT-BGTVT ngày 22/9/2015 của Bộ trưởng Bộ Giao thông vận tải quy định về đăng kiểm phương tiện thủy nội địa. Tuy nhiên, rà soát quy định tại Thông tư số 48/2015/TT-BGTVT thì các nội dung không áp dụng cho: Phương tiện thủy nội địa làm nhiệm vụ quốc phòng, an ninh, tàu cá; phương tiện thủy nội địa không có động cơ trọng tải toàn phần đến 15 tấn hoặc có sức chở đến 12 người; phương tiện thủy nội địa có động cơ công suất máy chính dưới 5 sức ngựa và có sức chở dưới 5 người; bè.

Như nội dung nhận định của Sở Tư pháp tại khoản 1 nêu trên, loại hình nhà hàng nổi dạng bè chưa có quy định của pháp luật điều chỉnh cụ thể. Do đó, việc quy định phải thực hiện đăng kiểm và cấp giấy chứng nhận an toàn kỹ thuật đối với nhà hàng nổi dạng bè là không đủ cơ sở pháp lý. Tương tự, đối với các nội dung quy định về điều kiện phương tiện chuyên chở khách, vị trí neo đậu và phương án bảo đảm an toàn giao thông đường thủy nội địa để đảm bảo hoạt động của nhà hàng nổi dạng bè.

3. Thẩm quyền ban hành

Căn cứ khoản 1 Điều 28 Luật ban hành văn bản quy phạm pháp luật quy định, Ủy ban nhân dân cấp tỉnh ban hành quyết định để quy định “*Chi tiết điều, khoản, điểm được giao trong văn bản quy phạm pháp luật của cơ quan nhà nước cấp trên*”.

Theo quy định tại khoản 4 Điều 24 Luật giao thông đường thủy nội địa 2004 quy định “*Đối với phương tiện thô sơ có trọng tải toàn phần dưới 1 tấn hoặc có sức chở dưới 5 người hoặc bè, khi hoạt động trên đường thủy nội địa phải bảo đảm an toàn theo quy định của Ủy ban nhân dân cấp tỉnh nơi chủ phương tiện đăng ký*

hộ khẩu thường trú”. Tuy nhiên, nội dung này đã được sửa đổi bởi khoản 7 Điều 1 Luật sửa đổi, bổ sung một số điều của Luật giao thông đường thủy nội địa như sau:

“Đối với phương tiện thô sơ có trọng tải toàn phần dưới 1 tấn hoặc sức chở dưới 5 người **hoặc bè** khi hoạt động trên đường thủy nội địa phải bảo đảm điều kiện an toàn quy định tại điểm a khoản 3 Điều này”. Nội dung sửa đổi đã không quy định phương tiện thô sơ có trọng tải toàn phần dưới 1 tấn hoặc sức chở dưới 5 người hoặc bè phải bảo đảm an toàn theo quy định của UBND tỉnh nơi chủ phương tiện đăng ký hộ khẩu thường trú. Theo đó, UBND tỉnh không phải ban hành các quy định để bảo đảm an toàn cho phương tiện thô sơ có trọng tải toàn phần dưới 1 tấn hoặc sức chở dưới 5 người hoặc bè khi hoạt động trên đường thủy nội địa.

Hơn nữa, đối tượng áp dụng của dự thảo Quy định là nhà hàng nổi dạng bè (không thuộc phương tiện thô sơ có trọng tải toàn phần dưới 1 tấn hoặc sức chở dưới 5 người và cũng không phải là bè theo quy định tại khoản 9 Điều 3 Luật giao thông đường thủy nội địa 2004). Đồng thời, qua rà soát các văn bản làm căn cứ ban hành Quyết định thì các nội dung quy định không giao thẩm quyền và trách nhiệm của UBND tỉnh đối với việc ban hành các quy định kỹ thuật, bảo vệ môi trường của nhà bè, phạm vi hoạt động của phương tiện này để quản lý nhà hàng nổi dạng nhà bè kinh doanh dịch vụ ăn uống, câu cá giải trí trên địa bàn tỉnh.

III. Kết luận

1. Trên cơ sở ý kiến thẩm định từng nội dung, Sở Tư pháp có ý kiến kết luận như sau:

Dự thảo Quyết định ban hành Quy định quản lý nhà hàng nổi dạng bè kinh doanh dịch vụ ăn uống và câu cá giải trí trên địa bàn tỉnh Đồng Nai không đảm bảo các quy định của pháp luật chuyên ngành và Luật ban hành văn bản quy phạm pháp luật, Nghị định số 34/2016/NĐ-CP, chưa đủ điều kiện trình UBND tỉnh.

2. Đối với nội dung này, hiện nay các quy định pháp luật Trung ương chưa có quy định cụ thể (chưa thống nhất tên gọi, trách nhiệm, thẩm quyền quản lý), để đáp ứng được thực tiễn quản lý nhà nước tại địa phương nên còn gây lúng túng trong việc quản lý phương tiện dưới hình thức nhà hàng nổi dạng bè. Trên thực tế, nếu không có quy định quản lý đối với phương tiện này thì các nhà hàng nổi trên địa bàn tỉnh sẽ không đảm bảo an toàn, tiềm ẩn nguy cơ về tai nạn giao thông, nguy hiểm đến tính mạng và tài sản của người dân.

Do đó, để tránh trường hợp này và cần đủ cơ sở pháp lý cụ thể để thực hiện quản lý của các cơ quan nhà nước, đề nghị Sở Giao thông vận tải tham mưu UBND tỉnh văn bản gửi bộ quản lý chuyên ngành (Bộ Giao thông vận tải, Bộ Văn hóa, thể thao và du lịch) và Bộ Tư pháp về việc áp dụng các quy định của pháp luật Trung ương đối với việc quản lý nhà hàng nổi dạng bè tại tỉnh Đồng Nai và lấy ý kiến góp ý của các Bộ về dự thảo Quyết định nêu trên.

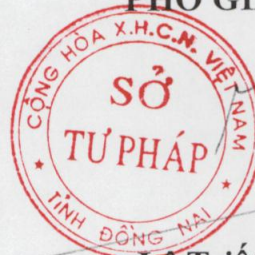
Trên cơ sở ý kiến bằng văn bản của các Bộ liên quan, cơ quan soạn thảo phối hợp Sở Tư pháp tiếp tục hoàn thiện dự thảo Quyết định để tham mưu UBND tỉnh ban hành.

Trên đây là Báo cáo thẩm định của Sở Tư pháp đối với dự thảo Quyết định ban hành Quy định quản lý nhà hàng nổi dạng bè kinh doanh dịch vụ ăn uống và câu cá giải trí trên địa bàn tỉnh Đồng Nai, đề nghị Sở Giao thông vận tải nghiên cứu, thực hiện./.

Nơi nhận:

- Như trên;
- VP. UBND tỉnh;
- Giám đốc Sở; các PGĐ Sở;
- TTTĐT Sở;
- Lưu: VT, XDKTVB.
(Binh - TĐ2019)

**KT. GIÁM ĐỐC
PHÓ GIÁM ĐỐC**



Lê Triết Như Vũ

