

# Nghiên cứu, **LẬP PHÁP**

LEGISLATIVE STUDIES MAGAZINE



- Nhà nước pháp quyền
- Tư pháp và mô hình tư pháp phương Tây
- Quy trình lập hiến
- Chính sách và pháp luật đất đai
- Xung đột pháp luật

Số 10  
10-2002

## MỤC LỤC SỐ 10 THÁNG 10/2002

### THỜI SỰ - TRAO ĐỔI

- ★ Chính sách cho mô hình phát triển kinh tế Hợp tác xã  
KHÁNH VÂN
- ★ Đào tạo thẩm phán  
THS. ĐÀO XUÂN TIẾN
- ★ Phí môi trường- Sự công bằng đối với môi trường  
LÊ VĨNH CẦN
- ★ Đổi mới, nghĩ về những việc cụ thể  
NGUYỄN NH DU

### NGHIÊN CỨU NHÀ NÓC

- ★ Học thuyết Nhà nóc pháp quyền: Một số vấn đề trong lịch sử hình thành và phát triển  
TSKH. LÊ CẨM
- ★ Một số vấn đề về t pháp và các mô hình t pháp phương Tây  
PGS.TS. NGUYỄN ĐĂNG DUNG
- ★ Yêu cầu của việc xây dựng Nhà nóc pháp quyền đối với đổi mới tổ chức và hoạt động của các cơ quan t pháp  
NGUYỄN MẠNH CỒNG
- ★ Hoàn thiện quy trình lập hiến: Yêu cầu thực tiễn đang đặt ra  
NGUYỄN QUANG MINH

### NGHIÊN CỨU PHÁP LUẬT

- ★ Bàn về chính sách và pháp luật đất đai  
TRẦN VĂN THUẬN - NGUYỄN XUÂN TRỌNG
- ★ Xung đột pháp luật về xác định, định danh trong t pháp quốc tế Việt Nam  
THS. ĐỖ VĂN ĐẠI
- ★ Đặc trng của hợp đồng lao động  
THS. NGUYỄN HỮU CHÍ

### NGHIÊN CỨU CHÍNH SÁCH

- ★ Công bằng xã hội trong khám, chữa bệnh  
PHONG ANH

### THÔNG TIN NGHIÊN CỨU

- ★ Tổ chức và hoạt động của Nghi viên Vương quốc Anh  
TS. VŨ HỒNG ANH

# ĐÀO TẠO THẨM PHÁN

THS. ĐÀO XUÂN TIẾN

*LTS: Ngày 2/1/2002, Bộ Chính trị ra Nghị quyết số 08/NQ/TU về một số nhiệm vụ trọng tâm công tác t pháp trong thời gian tới. Nghị quyết xác định nhiệm vụ "Nâng cao chất lượng hoạt động và đề cao trách nhiệm của các cơ quan và cán bộ t pháp" được đặt lên hàng đầu trong tổng thể các nhiệm vụ cải cách t pháp. Bên cạnh việc đổi mới tổ chức và hoạt động của các cơ quan t pháp, công tác đào tạo pháp luật, nhất là đào tạo thẩm phán có vai trò hết sức quan trọng đối với việc nâng cao chất lượng xét xử của tòa án - khâu trung tâm, đột phá, quyết định của hoạt động t pháp.*

## 1. Thực trạng năng lực, trình độ chuyên môn của các thẩm phán

Trước đây, việc lựa chọn người làm thẩm phán các tòa án ở nước ta chủ yếu dựa vào tiêu chuẩn chính là phẩm chất chính trị, thâm niên công tác mà ít chú ý đến trình độ pháp lý, năng lực chuyên môn nghiệp vụ, điều đó làm ảnh hưởng đến chất lượng xét xử của tòa án trong nhiều năm. Sau khi có Pháp lệnh thẩm phán và hội thẩm nhân dân năm 1993, công tác tuyển chọn thẩm phán có bước tiến rõ rệt, ngoài các tiêu chuẩn quy định trước đây, người được bổ nhiệm làm thẩm phán bắt buộc phải có bằng đại học luật, các thẩm phán đương nhiệm chưa có bằng đại học luật được phép đi học tại chức để có bằng đại học luật. Năm 1996, Nhà nước thành lập Trung tâm đào tạo thẩm phán và các chức danh t pháp, sau này trở thành Trường đào tạo các chức danh t pháp, nhằm bồi dưỡng nâng cao trình độ, năng lực cho thẩm phán và những người chuẩn bị được bổ nhiệm làm thẩm phán. Tuy nhiên cho đến nay, trình độ, năng lực của đội ngũ thẩm phán nói chung trong phạm vi cả nước còn nhiều bất cập. Tỷ lệ thẩm phán, th ký học theo chương trình đại học chính quy thấp, phần lớn học theo các chương trình luân huấn và tại chức để hợp lý hoá về trình độ nên chất lượng thấp. Trong khi đó hàng năm, số sinh viên tốt nghiệp đại học luật ra trường không phải ít nhưng đội ngũ này chỉ được tuyển dụng để sử dụng một số lượng nhỏ.

Thực tế, việc yêu cầu có bằng đại học luật đối với thẩm phán là cần thiết, nhưng do chưa quy định bắt buộc người trước khi được bổ nhiệm làm thẩm phán phải trải qua một khóa đào tạo chuyên môn nghiệp vụ với mức độ yêu cầu khác nhau tại Trường đào tạo các chức danh t pháp nên vị trí thẩm phán các cấp chỉ khác nhau về thâm niên công tác, chứ không có khác biệt về trình độ chuyên môn. Do đó có tình trạng là, khi một người được bổ nhiệm làm thẩm phán thì có thể phân công thẩm phán đó về bất kỳ bộ phận chuyên môn nào (trong một tòa án) để làm công tác xét xử (các tòa chuyên trách: Tòa hình sự, Tòa dân sự, Tòa kinh tế, Tòa lao động, Tòa hành chính trong các tòa án cấp tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương); hoặc được giao xét xử bất kỳ vụ án thuộc các lĩnh vực quan hệ pháp luật nào, như án hình sự, dân sự, kinh tế, lao động hoặc hành chính (các tòa phúc thẩm Tòa án nhân dân tối cao, hoặc có thể ở một số tòa án cấp huyện); hoặc thẩm phán có thể được chuyển đổi đang từ việc xét xử vụ án thuộc loại quan hệ pháp luật này sang xét xử vụ án thuộc loại quan hệ pháp luật khác không theo nguyên tắc nào (trong một tòa án). Điều đó làm nảy sinh trường hợp có những thẩm phán tính toán, lựa chọn chủ quan để thích xét xử loại án này, không thích xét xử loại án khác, hoặc so sánh việc này khó, việc kia dễ... Điều đó cũng làm hạn chế sự phát triển năng lực của các thẩm phán và rất khó có được các thẩm phán giỏi, có lẽ đó cũng là một trong những nguyên nhân dẫn đến chất lượng xét xử của các tòa án hiện nay còn nhiều bất cập.

Do mô hình tổ chức các tòa án nước ta theo cấp hành chính (Tòa án cấp huyện; Tòa án tỉnh, TP trực thuộc trung ương; Tòa án nhân dân tối cao), nên trong hoạt động của tòa án khó tránh khỏi ảnh hưởng của các nguyên tắc quản lý hành chính. Hơn nữa, thẩm quyền xét xử của các tòa án nước ta chưa được phân định rõ ràng, cụ thể là: theo pháp luật tố tụng thì tòa án cấp tỉnh, thành phố trực thuộc trung -

ơng ở nước ta hiện nay là cấp toà án thực hiện đầy đủ các thẩm quyền xét xử sơ thẩm, phúc thẩm, giám đốc thẩm, còn toà án cấp huyện chỉ làm nhiệm vụ xét xử theo trình tự sơ thẩm, do đó thẩm phán ở toà án cấp này thường ít quan tâm đến kiến thức tố tụng về trình tự xét xử phúc thẩm, giám đốc thẩm. Ngược lại, Toà án nhân dân tối cao chủ yếu thực hiện nhiệm vụ xét xử phúc thẩm và giám đốc thẩm, nên thẩm phán Toà án nhân dân tối cao cũng không có thực tế để hiểu đầy đủ những kiến thức tố tụng về trình tự xét xử sơ thẩm. Vì thế, việc phân biệt thẩm phán chỉ gắn với cấp toà án theo cấp hành chính nh hiện nay là chưa phù hợp.

Hiện nay, đội ngũ thẩm phán đồng nhất là thẩm phán toà án cấp huyện. Mặc dù năng lực, trình độ chuyên môn của các thẩm phán ở toà án cấp huyện còn nhiều bất cập nhng lại phải đảm đương giải quyết số lượng án khá lớn chiếm 72% tổng số các vụ án trong cả nước (bình quân trong 3 năm gần đây), chứng tỏ toà án cấp huyện là một "mắt xích" vô cùng quan trọng trong hệ thống các cơ quan toà án<sup>1</sup>. Vấn đề đào tạo đội ngũ thẩm phán có năng lực, trình độ nghiệp vụ tương xứng để hoàn thành nhiệm vụ ở toà án cấp huyện càng trở nên quan trọng.

## 2. Công tác đào tạo thẩm phán và hóng đổi mới

Do hệ thống đào tạo chưa được xây dựng trên một cơ sở chiến lược phát triển toàn diện, lâu dài và bền vững nên thiếu tính đồng bộ, các cơ sở đào tạo thuộc các cơ quan chủ quản khác nhau, chương trình đào tạo còn chông chéo, giáo trình, tài liệu tham khảo còn thiếu, đội ngũ giáo viên không đồng đều, non yếu về kinh nghiệm thực tiễn về nghề thẩm phán hoặc trình độ s phạm..., cơ sở vật chất kỹ thuật trong các trường đào tạo nghèo nàn, lạc hậu nên hiệu quả đào tạo chưa cao. Chính vì thế, việc khắc phục những nhược điểm này đang là yêu cầu đòi hỏi cấp bách và đã được Bộ T pháp chủ trì nghiên cứu trong đề tài "*Đánh giá thực trạng và nhu cầu phát triển toàn diện hệ thống đào tạo pháp luật cơ bản, đào tạo các chức danh t pháp, đào tạo lại và bồi dưỡng cán bộ- chuyên gia pháp luật đ- ơng nhiệm đến năm 2010*"<sup>2</sup>, đề cập đến chiến lược phát triển, kế hoạch thực thi chiến lược phát triển công tác đào tạo pháp luật, đặc biệt là công tác đào tạo thẩm phán ở nước ta.

Để tăng thẩm quyền xét xử cho toà án cấp huyện, bên cạnh những biện pháp khác, cần tiến hành một chương trình đào tạo và đào tạo lại "gói sóng" tại các cơ sở của Trường đào tạo các chức danh t pháp hoặc tại cơ sở đào tạo của Toà án nhân dân tối cao cho hơn 2000 thẩm phán của toà án cấp huyện trong cả nước. Nếu công việc đào tạo này được tiến hành ngay thì đến cuối năm 2007, chúng ta sẽ có một lực lượng thẩm phán của toà án cấp huyện đủ mạnh để có thể đảm đương tốt việc giải quyết tất cả các loại án sơ thẩm.

Theo Nghị quyết IX của Đảng về hóng sắp xếp hệ thống toà án nhân dân theo thẩm quyền xét xử, chắc chắn sẽ đến lúc hình thành toà án sơ thẩm, toà án phúc thẩm, toà án giám đốc thẩm, lúc đó sẽ không còn quan niệm về toà án chung chung và phân biệt theo cấp độ hành chính nh hiện nay. Các thẩm phán sẽ có điều kiện tập trung phấn đấu nâng cao trình độ chuyên môn theo thẩm quyền xét xử của toà án cấp mình một cách độc lập và chuyên nghiệp. Tuy nhiên, điều không kém phần quan trọng là phải có sự phân loại và chuyên môn hoá công việc của thẩm phán theo từng lĩnh vực pháp luật, đồng thời cũng làm cơ sở cho việc sắp xếp, chuyển cấp xét xử cho các thẩm phán có năng lực một cách công bằng (nh muốn trở thành thẩm phán của toà án cấp phúc thẩm thì phải làm tốt nhiệm vụ của thẩm phán toà án cấp sơ thẩm và phải trải qua một khoá đào tạo thẩm phán phúc thẩm, muốn trở thành thẩm phán toà án cấp giám đốc thẩm thì phải trải qua khoá đào tạo thẩm phán giám đốc thẩm và hoàn thành tốt nhiệm vụ của ngời thẩm phán toà án cấp phúc thẩm).

Hóng phát triển công tác đào tạo pháp luật nói chung là phải quy tụ các cơ sở đào tạo pháp luật hiện nay về một mối, có thể tập trung trong một Học viện t pháp mà một số nhà nghiên cứu pháp luật đã đề xuất, hoặc là một Trung tâm Quốc gia về đào tạo t pháp... Nhng dù hình thức thế nào thì việc tập trung thống nhất đào tạo thẩm phán phải được quan tâm đặc biệt, trớc hết là đào tạo thẩm phán toà án sơ thẩm. Có ý kiến nêu lên thời gian đào tạo lớp thẩm phán này là 3 năm, có thi tuyển và có thi tốt nghiệp lấy bằng<sup>3</sup>, nhng quan trọng là chất lượng đào tạo. Sau đó, cần hình thành chương trình đào tạo thẩm phán toà án phúc thẩm, thẩm phán toà án giám đốc thẩm. Trong chương trình đào tạo, nhất thiết

phải đa kiến thức tin học, ngoại ngữ thành môn học chính đối với thẩm phán các cấp. Điều này liên quan đến việc sửa đổi Pháp lệnh thẩm phán và hội thẩm nhân dân, nhằm quy định tiêu chuẩn thẩm phán các cấp cho phù hợp.

Trong việc đào tạo thẩm phán cần có các đợt tập huấn nghiệp vụ, đặc biệt chú ý đến kiến thức về sở hữu trí tuệ và nghiệp vụ giải quyết các tranh chấp về sở hữu trí tuệ đang là vấn đề quan tâm hiện nay đối với nớc ta sau khi ký Hiệp định thương mại Việt Nam-Hoa Kỳ. Trước đây, quan hệ pháp luật tranh chấp về quyền tác giả còn mới lạ đối với công việc xét xử của thẩm phán. Nhg hiện nay, các tranh chấp loại này đã có xu hướng ngày một gia tăng. Tuy vậy, hầu nh vẫn cha có sự đầu t thích đáng và chú ý bồi dưỡng, đào tạo thẩm phán nâng cao kiến thức về lĩnh vực này, cha nói việc tiến tới cần phải có các thẩm phán chuyên trách xét xử các vụ án có tranh chấp về quyền sở hữu trí tuệ, nên thực tế nhiều vụ án đã phải xét xử đi, xét xử lại biết bao lần mà vẫn cha tìm đợc cách giải quyết khả quan chỉ vì nhiều quan điểm giải quyết khác nhau, khiến cho nhiều đơng sự có tranh chấp về quyền sở hữu trí tuệ ngại đa vụ việc của mình ra toà án giải quyết. Họ lo ngại trình độ bất cập của thẩm phán về lĩnh vực này mà giải quyết không đúng việc tranh chấp, sẽ gây ra thiệt hại còn lớn hơn cả thiệt hại trong sự việc tranh chấp giữa các đơng sự./.

- 
1. *TS Nguyễn Văn Hiện-Tạp chí Tòa án nhân dân, số 01/2002, tr.01.*
  2. *LS, TS. Phan Hữu Th là trưởng nhóm đề tài nghiên cứu này.*
  3. *T.S Phạm Quý Ty - Chánh án Tòa án nhân dân TP Hà Nội.*

# XUNG ĐỘT PHÁP LUẬT VỀ XÁC ĐỊNH, ĐỊNH DANH TRONG T PHÁP QUỐC TẾ VIỆT NAM

ĐỖ VĂN ĐẠI\*

*Tóm tắt: Xung đột pháp luật về xác định, định danh là một nội dung trọng tâm trong T pháp quốc tế. Trong bối cảnh mở cửa và hội nhập, xung đột pháp luật về xác định, định danh càng hay xảy ra. Thế nhng, theo tác giả, ngoài lĩnh vực động sản và bất động sản, T pháp quốc tế Việt Nam còn thiếu giải pháp chung cho xung đột pháp luật về xác định, định danh. Để hoàn thiện mảng pháp luật này, tác giả cho rằng nên xác định, định danh quan hệ tranh chấp có yếu tố nớc ngoài theo pháp luật của Việt Nam. Trong khi chờ đợi việc luật hoá giải pháp này, Toà án nhân dân tối cao có thể ra thông t hoặc công văn hướng dẫn áp dụng luật hoặc sử dụng một vụ việc cụ thể để làm án lệ.*

Xung đột pháp luật về xác định, định danh là hiện tượng mà theo đó một vấn đề pháp lý có yếu tố nớc ngoài đợc sắp xếp theo pháp luật của Toà án (pháp luật của quốc gia có toà án xét xử vụ việc đợc ở đó) vào phần phạm vi của một quy phạm xung đột trong khi đó pháp luật nớc ngoài liên quan sắp xếp vấn đề này vào phần phạm vi của một quy phạm xung đột khác<sup>1</sup>. Là một hiện tượng chung của T pháp quốc tế, cho nên xung đột pháp luật về xác định, định danh cũng tồn tại trong T pháp quốc tế Việt Nam. Tuy nhiên chúng ta cha có giải pháp đầy đủ cho vấn đề xung đột pháp luật về xác định, định danh. Hiện nay, pháp luật Việt Nam đã có giải pháp nhng chỉ giới hạn ở lĩnh vực phân biệt động sản và bất động sản, trong khi đó đây chỉ là một phần nhỏ của hiện tượng xung đột pháp luật về xác định, định danh<sup>2</sup>. Thiếu sót này là đáng tiếc và việc bổ khuyết là cần thiết. Nếu không, đây có thể là môi trường phát triển hiện tượng áp dụng không thống nhất các quy phạm xung đột<sup>3</sup>.

## I. Vấn đề xung đột pháp luật về xác định, định danh ở Việt Nam

### 1. Trong lĩnh vực động sản và bất động sản

"Các phạm trù "động sản" và "bất động sản" không phải đã đợc hiểu một cách thống nhất trong các hệ thống pháp luật hiện nay trên thế giới. Do đó thường phát sinh xung đột pháp luật về định danh tài sản"<sup>4</sup>. Ở đây, xung đột pháp luật về xác định, định danh xuất hiện khi một quan hệ tài sản đợc xếp theo pháp luật của toà án vào quy phạm điều chỉnh bất động sản; trong khi đó, pháp luật nớc ngoài liên quan xếp quan hệ này vào quy phạm điều chỉnh động sản hoặc ngược lại. Về giải pháp cho xung đột pháp luật về xác định, định danh này, T pháp quốc tế các nớc không có sự đồng nhất. Theo thực tiễn xét xử Toà án Pháp, việc xác định một quan hệ tài sản là quan hệ động sản hay quan hệ bất động sản phải theo pháp luật Pháp, tức là theo pháp luật của Toà án<sup>5</sup>. Nhng theo điều 3078 BLDS Kê-béc (Canada), việc xác định tài sản là động sản hoặc bất động sản phải theo pháp luật nơi có tài sản<sup>6</sup>.

Ở nớc ta, theo Khoản 3 Điều 833, Bộ luật Dân sự (BLDS), "việc phân biệt tài sản là động sản hoặc bất động sản đợc xác định theo pháp luật của nớc nơi có tài sản đó". Nguyên tắc áp dụng pháp luật của nớc nơi có tài sản này để giải quyết xung đột pháp luật về xác định, định danh tài sản cũng đợc ghi nhận trong các hiệp định t pháp giữa Việt Nam với Cộng hoà dân chủ Đức (cũ), với Liên xô (cũ) (Điều 35 Khoản 3), với Tiệp Khắc (cũ) (Điều 35 Khoản 3), với Cu Ba (Điều 34, Khoản 3), với Hungari (Điều 43 Khoản 3), với Bungari (Điều 33 Khoản 3)<sup>7</sup>. Tóm lại, T pháp quốc tế Việt Nam thừa nhận vai trò của pháp luật nơi có tài sản để xác định bản chất động sản hay bất động sản của một quan hệ có yếu tố nớc ngoài: Nếu tài sản có tranh chấp ở nớc ngoài thì xác định theo pháp luật nớc ngoài và nếu tài sản có tranh chấp ở Việt Nam thì xác định theo pháp luật Việt Nam.

Giải pháp quy định tại Khoản 3 Điều 833 của BLDS đóng vai trò quan trọng và cần thiết mỗi khi T pháp quốc tế nóc ta thiết lập một quy phạm xung đột chỉ điều chỉnh quan hệ động sản hay bất động sản. Ví dụ, theo Khoản 1 Điều 104, Luật hôn nhân và gia đình năm 2000, "*việc ly hôn giữa công dân Việt Nam với người nóc ngoài, giữa người nóc ngoài với nhau thường trú tại Việt Nam đọc giải quyết theo quy định của Luật này*". Và theo Khoản 3 của điều này, "*việc giải quyết tài sản là bất động sản ở nóc ngoài khi ly hôn tuân theo pháp luật của nóc nơi có bất động sản đó*". Luật hôn nhân và gia đình năm 2000 xác định rõ pháp luật điều chỉnh quan hệ ly hôn về bất động sản tại Khoản 3 Điều 104 nhng lại không nêu rõ pháp luật điều chỉnh quan hệ ly hôn về động sản. Về vấn đề động sản, chúng ta không rõ nên áp dụng Khoản 1 Điều 833, BLDS hay Khoản 1 Điều 104, Luật hôn nhân và gia đình năm 2000. Nhng dựa vào bố cục của Điều 104, áp dụng Khoản 1 Điều 104 vào quan hệ ly hôn về động sản đồng nh phù hợp với tinh thần của Luật hôn nhân và gia đình năm 2000 (Khoản 3 Điều 104 điều chỉnh quan hệ ly hôn về bất động sản là một ngoại lệ của Khoản 1 Điều 104).

Trong trường hợp quan hệ động sản của việc ly hôn thuộc phạm vi của quy phạm xung đột thiết lập tại Khoản 1 Điều 104 của Luật hôn nhân và gia đình năm 2000, xung đột pháp luật về xác định, định danh có thể xuất hiện. Ví dụ: công dân Pháp A và công dân Việt Nam B kết hôn với nhau, thường trú tại Việt Nam và có một số tài sản C ở Pháp. Sau một thời gian chung sống ở Việt Nam, A và B xin ly hôn. Theo pháp luật Việt Nam, tài sản C là bất động sản; trong khi đó, theo pháp luật Pháp, đây là động sản. Nếu xác định, định danh tài sản theo pháp luật Pháp, tài sản C là động sản và lúc đó pháp luật Việt Nam sẽ đọc chọn để điều chỉnh, giải quyết vì Khoản 1 Điều 104 đọc áp dụng. Nếu xác định, định danh tài sản theo pháp luật Việt Nam, tài sản C là bất động sản và lúc đó pháp luật Pháp sẽ đọc ấn định để điều chỉnh, giải quyết vì Khoản 3 Điều 104 đọc áp dụng. Trước hiện tượng xung đột pháp luật về xác định, định danh tài sản này, Khoản 3 Điều 833, BLDS cho lời giải đáp: Chúng ta phải xác định, định danh tài sản theo pháp luật nơi có tài sản. Trong ví dụ, tài sản C ở Pháp; vậy, phải xác định, định danh theo pháp luật Pháp. Điều đó có nghĩa là quy phạm xung đột của Khoản 1 Điều 104, Luật hôn nhân và gia đình năm 2000 đọc áp dụng vì tài sản C là động sản và lúc đó pháp luật Việt Nam sẽ đọc chọn để điều chỉnh, giải quyết tranh chấp.

## **2. Trong những lĩnh vực khác**

T pháp quốc tế nóc ta đã có giải pháp cho xung đột pháp luật về xác định, định danh trong lĩnh vực động sản và bất động sản, nhng còn thiếu giải pháp cụ thể trong những lĩnh vực khác.

Chúng tôi xin nêu hai ví dụ của xung đột pháp luật về xác định, định danh có thể xảy ra mà hiện nay pháp luật nóc ta cha có giải pháp cụ thể: Xung đột pháp luật về xác định, định danh trong lĩnh vực thời hiệu khởi kiện và trong lĩnh vực kết hôn.

### **a. Trong lĩnh vực thời hiệu khởi kiện**

Theo Khoản 2 Điều 834 của BLDS Việt Nam, "*quyền và nghĩa vụ của các bên theo hợp đồng dân sự đọc xác định theo pháp luật của nóc nơi thực hiện hợp đồng, nếu không có thoả thuận khác*".

"*Khi giải quyết các vụ việc dân sự theo nghĩa rộng có yếu tố nóc ngoài, về mặt tố tụng, toà án có thẩm quyền chỉ áp dụng luật tố tụng của nóc mình. Đây là quan điểm đọc tất cả các quốc gia trên thế giới thừa nhận. Ở Việt Nam, khi giải quyết các vụ việc dân sự hôn nhân và gia đình, lao động có yếu tố nóc ngoài, về nguyên tắc, toà án Việt Nam chỉ áp dụng luật tố tụng dân sự Việt Nam*"<sup>8</sup>. Vậy theo T pháp quốc tế Việt Nam, tố tụng dân sự trong xét xử của toà án Việt Nam đọc điều chỉnh bởi pháp luật Việt Nam.

Theo pháp luật Mỹ và Anh, thời hiệu khởi kiện trong một tranh chấp hợp đồng có yếu tố nóc ngoài là một vấn đề thuộc quy phạm xung đột điều chỉnh tố tụng của Toà án. Nhng theo hệ thống pháp luật Pháp, thời hiệu khởi kiện là một vấn đề thuộc quy phạm xung đột điều chỉnh nội dung của hợp

đồng (tức là quyền và nghĩa vụ của các bên trong hợp đồng). Vậy ở đây xuất hiện xung đột pháp luật về xác định, định danh thời hiệu khởi kiện.

Ở Việt Nam, thời hiệu khởi kiện được ghi nhận trong luật tố tụng<sup>9</sup> cũng như trong luật nội dung<sup>10</sup>. Nếu chúng ta theo hệ thống luật Anh-Mỹ, xung đột pháp luật về xác định, định danh có thể xuất hiện trong tranh chấp hợp đồng giữa bên A (Việt Nam) và bên B (Pháp)<sup>11</sup>. Ví dụ: A và B đã thỏa thuận chọn pháp luật Pháp để điều chỉnh nội dung hợp đồng nhưng không nêu rõ thời hiệu khởi kiện được điều chỉnh bằng luật nào. Mặc dù thời hiệu khởi kiện đã hết theo pháp luật Việt Nam, bên Pháp vẫn khởi kiện bên Việt Nam trước Tòa án Việt Nam vì cho rằng thời hiệu khởi kiện là vấn đề của quy phạm xung đột điều chỉnh nội dung hợp đồng (ở đây pháp luật Pháp được áp dụng và theo đó, thời hiệu khởi kiện vẫn còn). Song, bên Việt Nam cho rằng quyền khởi kiện đã hết vì thời hiệu khởi kiện là vấn đề của quy phạm xung đột điều chỉnh tố tụng của Tòa án (ở đây là áp dụng pháp luật Việt Nam và theo đó, thời hiệu khởi kiện đã hết). Ví dụ nêu ra ở đây cho thấy: xung đột pháp luật về xác định, định danh không chỉ tồn tại trong lĩnh vực động sản và bất động sản mà cả trong lĩnh vực thời hiệu khởi kiện và hiện nay chúng ta chưa có giải pháp cụ thể.

### *b. Trong lĩnh vực kết hôn*

Theo Khoản 1 Điều 103 của Luật hôn nhân và gia đình năm 2000, "*trong việc kết hôn giữa công dân Việt Nam với người nước ngoài, mỗi bên phải tuân theo pháp luật của nước mình về điều kiện kết hôn; nếu việc kết hôn được tiến hành tại cơ quan Nhà nước có thẩm quyền của Việt Nam thì người nước ngoài còn phải tuân theo các quy định của Luật này về điều kiện kết hôn*". Điều khoản này thiết lập hai quy phạm xung đột: Điều kiện nội dung của kết hôn được điều chỉnh bởi pháp luật nhân thân của mỗi bên trong kết hôn; và, điều kiện nghi thức kết hôn tại Việt Nam được điều chỉnh bởi pháp luật Việt Nam. Pháp luật Việt Nam không yêu cầu nghi thức tôn giáo; trong khi đó, pháp luật một số nước chỉ thừa nhận kết hôn khi việc kết hôn được tiến hành dưới hình thức tôn giáo. Ở đây, xung đột pháp luật về xác định, định danh có thể xuất hiện.

Ví dụ: một nam công dân nước A kết hôn với một phụ nữ Việt Nam và kết hôn chỉ được tổ chức theo hình thức dân sự tại Việt Nam. Sau khi chung sống một thời gian, công dân nước A cho rằng hôn nhân không hợp lệ vì kết hôn không theo nghi thức tôn giáo. Theo công dân nước A, quy phạm xung đột điều chỉnh điều kiện nội dung của việc kết hôn được áp dụng vì nghi thức tôn giáo là một điều kiện nội dung của việc kết hôn theo pháp luật nước A và lúc đó pháp luật nước A được chọn để điều chỉnh, giải quyết (và hậu quả là kết hôn không hợp lệ). Nhưng theo người vợ, quy phạm xung đột điều chỉnh điều kiện nghi thức được áp dụng vì đây chỉ là một nghi thức của việc kết hôn theo pháp luật Việt Nam<sup>12</sup> và lúc đó pháp luật Việt Nam được ấn định để điều chỉnh, giải quyết (và hậu quả là kết hôn hoàn toàn hợp lệ). Ở đây, xung đột pháp luật về xác định, định danh xuất hiện vì theo pháp luật Việt Nam, hình thức tôn giáo của việc kết hôn thuộc phạm vi của quy phạm xung đột điều chỉnh điều kiện nghi thức của việc kết hôn; trong khi đó, đây là một vấn đề thuộc phạm vi của quy phạm điều chỉnh điều kiện nội dung của việc kết hôn theo pháp luật nước A. Vậy, đây là một hiện tượng xung đột pháp luật về xác định, định danh mà pháp luật nước ta chưa có giải pháp cụ thể.

Hai ví dụ nêu trên cho thấy: xung đột pháp luật về xác định, định danh có thể xảy ra ngoài lĩnh vực động sản và bất động sản. Đây chỉ là hai trong nhiều trường hợp có thể xảy ra mà hiện nay chúng ta chưa có giải pháp.

## **II. Giải quyết xung đột pháp luật về xác định, định danh ở Việt Nam**

### ***1. Những giải pháp có thể của xung đột pháp luật về xác định, định danh***

Trong pháp luật quốc tế các nước tồn tại hai loại giải pháp có thể được sử dụng: Xác định, định danh quan hệ có tranh chấp theo pháp luật một quốc gia hoặc theo khái niệm độc lập.



### *a. Xác định, định danh quan hệ có tranh chấp theo pháp luật một quốc gia*

*Giải pháp thứ nhất có thể* của xung đột pháp luật về xác định, định danh là xác định, định danh quan hệ có tranh chấp theo pháp luật nớc ngoài liên quan. Ở đây, Tòa án xem xét, giải quyết quan hệ có tranh chấp theo quan điểm của pháp luật nớc ngoài liên quan. Nếu luật nớc ngoài cho rằng quan hệ có tranh chấp thuộc phạm vi của quy phạm xung đột A, Tòa án tuân theo quy định này. Đây là giải pháp của một số Tòa sơ thẩm Pháp vào đầu thế kỷ 20<sup>13</sup>. Áp dụng vào ví dụ trong phần về thời hiệu khởi kiện, giải pháp này đọc hiểu nh sau: Tòa án Việt Nam xác định, định danh thời hiệu khởi kiện theo pháp luật Pháp. Nếu pháp luật Pháp quy định thời hiệu khởi kiện thuộc quy phạm xung đột điều chỉnh nội dung hợp đồng, Tòa án Việt Nam sẽ theo sự định đoạt này và lúc đó pháp luật Pháp sẽ đọc chọn để điều chỉnh thời hiệu khởi kiện (ở đây thời hiệu khởi kiện vẫn còn) .

*Giải pháp thứ hai có thể* của xung đột pháp luật về xác định, định danh là xác định, định danh quan hệ có tranh chấp theo pháp luật của Tòa án. Giải pháp này đọc thừa nhận trong điều 3078 BLDS Kê-béc (Canada)<sup>14</sup> và trong thực tiễn xét xử Tòa án Pháp<sup>15</sup>. Áp dụng vào ví dụ trong phần về thời hiệu khởi kiện, giải pháp này đọc hiểu nh sau: Tòa án Việt Nam xác định, định danh thời hiệu khởi kiện theo pháp luật Việt Nam. Nếu pháp luật Việt Nam quy định thời hiệu khởi kiện là vấn đề của quy phạm điều chỉnh tố tụng dân sự, Tòa án Việt Nam tuân theo quy định này và lúc đó pháp luật Việt Nam sẽ đọc ấn định để điều chỉnh thời hiệu khởi kiện (ở đây thời hiệu khởi kiện đã hết) .

### *b. Xác định, định danh quan hệ có tranh chấp theo khái niệm độc lập*

*Giải pháp thứ ba* mà chúng ta có thể gặp trong T pháp quốc tế là không xác định, định danh quan hệ có tranh chấp theo pháp luật của Tòa án hay pháp luật nớc ngoài liên quan mà xác định, định danh quan hệ có tranh chấp theo khái niệm độc lập. Giải pháp này đọc chuyên gia t pháp quốc tế người Đức, E. Rabel đã ra năm 1933<sup>16</sup>. Theo E. Rabel, để xác định, định danh quan hệ có tranh chấp có yếu tố nớc ngoài, chúng ta cần phải nghiên cứu, so sánh pháp luật các nớc về vấn đề này, sau đó tìm ra những điểm chung. Trong T pháp quốc tế Đức, "*việc giám hộ*" đọc điều chỉnh bởi pháp luật của nớc mà chủ thể đọc giám hộ có quốc tịch. Theo E. Rabel, chúng ta cần hiểu thuật ngữ "*việc giám hộ*" không chỉ theo pháp luật Đức mà theo cả pháp luật các nớc khác. Cụ thể là, cần phải hiểu tất cả các chế định pháp lý có mục đích bảo vệ người không có năng lực hành vi dân sự trong pháp luật Đức và pháp luật nớc ngoài. Theo tác giả XU Donggen, giải pháp này đồng nh đọc sử dụng trong thực tiễn xét xử tại các tòa án Trung Quốc<sup>17</sup>.

## **2. Kiến nghị hoàn thiện**

### *a. Pháp luật nào đọc áp dụng để xác định, định danh quan hệ có tranh chấp?*

Trong thực tế, giải pháp xác định, định danh theo khái niệm độc lập ít có tính khả thi. Áp dụng giải pháp này là một gánh nặng quá sức đối với Tòa án vì thiếu thông tin chính xác về pháp luật nớc ngoài. Mặt khác, tiêu chí của việc thiết lập các khái niệm độc lập không rõ ràng. Phải nghiên cứu bao nhiêu nớc để tìm ra một khái niệm độc lập? Quan điểm của các nớc thờng khác nhau và thay đổi theo thời gian, vậy khái niệm độc lập cũng phải thay đổi theo. Vì thiếu thông tin về pháp luật các nớc, mỗi thẩm phán có thể tạo cho mình một khái niệm riêng và điều đó có thể dẫn tới sự không thống nhất trong việc áp dụng luật. Vì vậy, chúng ta không nên theo giải pháp này và cũng xin nêu thêm là giải pháp này không đọc sử dụng ở Đức, mặc dù nó đọc sinh ra từ mảnh đất này.

Trái với giải pháp xác định, định danh theo khái niệm độc lập, giải pháp xác định, định danh quan hệ có tranh chấp theo pháp luật nớc ngoài liên quan có nhiều tính khả thi. Ở đây, Tòa án chỉ cần nghiên cứu pháp luật của một nớc. Song, giải pháp này có một nhược điểm quan trọng là chứa đựng tính luẩn quẩn. Xác định, định danh quan hệ tranh chấp có yếu tố nớc ngoài là tiền đề cho việc giải quyết xung đột pháp luật<sup>18</sup>; cụ thể, ở đây là tiền đề cho việc áp dụng quy phạm xung đột. Trong giai đoạn xác định, định danh, chúng ta chưa biết pháp luật nớc nào đọc chọn để điều chỉnh, giải quyết

quan hệ có tranh chấp vì chúng ta đang đi tìm pháp luật nớc nào sẽ đọc ấn định để điều chỉnh, giải quyết quan hệ có tranh chấp này: Pháp luật của Tòa án hay pháp luật nớc ngoài liên quan? Việc chọn pháp luật nớc ngoài liên quan đọc áp dụng để xác định, định danh quan hệ có tranh chấp đồng nghĩa với việc thừa nhận pháp luật nớc này đã đọc ấn định để điều chỉnh, giải quyết. Trong khi đó, chúng ta đang xem xét liệu pháp luật nớc này có thể đọc áp dụng để điều chỉnh, giải quyết hay không. Nói tóm lại, giải pháp này có tính thực thi nhng chứa đựng mâu thuẫn về mặt lý luận.

Theo chúng tôi, chúng ta nên theo giải pháp xác định, định danh quan hệ có tranh chấp theo pháp luật của Tòa án (cụ thể là pháp luật Việt Nam) vì hai lý do cơ bản sau: *Thứ nhất*, so với giải pháp xác định, định danh quan hệ có tranh chấp theo khái niệm độc lập, giải pháp này có nhiều tính khả thi hơn. Ở đây, Tòa án Việt Nam không phải nghiên cứu tất cả pháp luật nớc ngoài mà tập trung nghiên cứu vấn đề có tranh chấp theo pháp luật Việt Nam và định đoạt vấn đề này theo quan điểm Việt Nam. *Thứ hai*, so với giải pháp xác định, định danh quan hệ có tranh chấp theo pháp luật nớc ngoài liên quan, giải pháp này tránh đọc tính luẩn quẩn về mặt lý luận. Trong thực tế, vấn đề xác định, định danh quan hệ có tranh chấp để áp dụng quy phạm xung đột chỉ là một vấn đề giải thích pháp luật. Ví dụ: theo Khoản 1 Điều 834 của BLDS Việt Nam, "*hình thức của hợp đồng dân sự phải tuân theo pháp luật của nớc nơi giao kết hợp đồng*". Điều Khoản này không nêu rõ thuật ngữ "*hình thức của hợp đồng dân sự*" cần đọc hiểu nh thế nào. Vậy, việc xem xét, xác định một vấn đề pháp lý có thuộc loại vấn đề liên quan đến hình thức hợp đồng dân sự tại Khoản 1 Điều 834 của BLDS hay không chính là việc giải thích điều Khoản này. Tương tự, theo Khoản 2 Điều 834 của BLDS Việt Nam, "*quyền và nghĩa vụ của các bên theo hợp đồng dân sự đọc xác định theo pháp luật của nớc nơi thực hiện hợp đồng, nếu không có thoả thuận khác*". Việc xem xét, xác định một vấn đề pháp lý có thuộc "*quyền và nghĩa vụ của các bên theo hợp đồng dân sự*" tại Khoản 2 Điều 834 của BLDS hay không chính là việc giải thích điều Khoản này. Trong lý luận pháp lý, giải thích một điều luật chính là nghiên cứu xem xét điều luật này theo tinh thần của người lập ra. Ở đây, chúng ta đang giải thích áp dụng các quy phạm xung đột của pháp luật Việt Nam; vậy, cần phải nghiên cứu xem xét quy phạm xung đột này theo tinh thần của các nhà lập pháp Việt Nam. Thật là khó hiểu khi giải thích một điều luật do các nhà lập pháp Việt Nam thiết lập mà chúng ta lại sang Mỹ hay Pháp hỏi xem điều luật này cần đọc hiểu nh thế nào.

Tóm lại, khi áp dụng các quy phạm xung đột của T pháp quốc tế Việt Nam, ngoài lĩnh vực động sản và bất động sản, chúng ta nên xác định, định danh quan hệ tranh chấp có yếu tố nớc ngoài theo pháp luật Việt Nam. Đây là giải pháp có nhiều tính khả thi và có cơ sở lý luận pháp lý.

#### *b. Xác định, định danh quan hệ có tranh chấp theo pháp luật của Tòa án*

Nếu giải pháp xác định, định danh quan hệ có tranh chấp theo pháp luật của Tòa án đọc áp dụng, chúng ta có lời giải đáp cho hai ví dụ liên quan đến thời hiệu khởi kiện và việc kết hôn nêu trên nh sau. Trong ví dụ liên quan đến thời hiệu khởi kiện, đây là vấn đề thuộc phạm vi của quy phạm điều chỉnh tố tụng dân sự của Tòa án và lúc đó pháp luật tố tụng Việt Nam sẽ đọc áp dụng để điều chỉnh, giải quyết. Tòa án sẽ trả lại đơn kiện cho bên Pháp vì theo luật tố tụng Việt Nam, thời hiệu khởi kiện đã hết. Trong ví dụ liên quan đến việc kết hôn, hình thức dân sự hay hình thức tôn giáo của việc kết hôn thuộc phạm vi của quy phạm điều chỉnh nghi thức kết hôn và lúc đó pháp luật Việt Nam đọc áp dụng để điều chỉnh, giải quyết. Ở đây, Tòa án thừa nhận tính hợp pháp của việc kết hôn, vì pháp luật Việt Nam chỉ yêu cầu nghi thức dân sự.

Một tiện lợi khi áp dụng giải pháp xác định, định danh quan hệ có tranh chấp theo pháp luật của Tòa án là phần lớn các loại quan hệ trong phạm vi của quy phạm xung đột đều tồn tại trong luật quốc nội. Việc sử dụng giải pháp này sẽ làm đơn giản hoá công việc của Tòa án. Khi xác định, định danh một vấn đề cụ thể có yếu tố nớc ngoài, chúng ta chỉ cần xem những loại quan hệ tương đương trong luật quốc nội. Ví dụ vấn đề hình thức của hợp đồng dân sự trong phạm vi của Khoản 1 Điều 834 của BLDS Việt Nam cũng tồn tại trong luật quốc nội, cụ thể là Điều 133 và Điều 400 BLDS Việt Nam. Tương tự, những vấn đề liên quan đến việc ly hôn trong phạm vi của Khoản 1

Điều 104 của Luật hôn nhân và gia đình năm 2000 cũng tồn tại trong luật quốc nội Việt Nam, cụ thể là Chương X Luật hôn nhân và gia đình năm 2000.

Một khó khăn có thể xuất hiện là: trong tranh chấp có yếu tố nước ngoài, các bên đưa ra một vấn đề tồn tại ở pháp luật nước ngoài nhưng không tồn tại ở Việt Nam. Ví dụ, tranh chấp giữa một công dân Pháp và một công dân Việt Nam liên quan đến chế định "*khế ước dân sự liên đới*". Chế định này tồn tại trong pháp luật Pháp (Bộ luật hóa năm 1999) nhưng không tồn tại trong pháp luật Việt Nam. Theo Điều 515-1 BLDS Pháp, khế ước dân sự liên đới là một hợp đồng ký kết giữa hai thành niên, cùng giới tính hoặc không cùng giới tính để tổ chức cuộc sống chung. Khế ước dân sự liên đới có phần giống chế định hôn nhân vì được thiết lập để tổ chức cuộc sống chung và không được thiết lập giữa các thành niên đang có quan hệ gia đình, hoặc một bên đang có quan hệ hôn nhân hoặc đã bị ràng buộc bởi một khế ước dân sự liên đới khác (xem Điều 515-2 BLDS Pháp). Nhưng đây là một chế định có một số điểm khác với chế định hôn nhân (ví dụ khế ước liên đới có thể tồn tại giữa hai người cùng giới tính hoặc không có nghi lễ kết hôn) và có một phần giống quan hệ hợp đồng (ví dụ về quan hệ tài sản). Theo một số chuyên gia pháp quốc tế của Pháp, tùy từng hoàn cảnh cụ thể mà quan hệ tranh chấp có thể là quan hệ hợp đồng hay quan hệ nhân thân.

Trong trường hợp vấn đề có tranh chấp không tồn tại trong luật quốc nội Việt Nam như ví dụ trên, chúng ta cần xác định, định danh như thế nào? Theo pháp luật nước ngoài hay pháp luật Việt Nam khi các bên trong tranh chấp không thống nhất về vấn đề này?

Về mặt lý luận cũng như thực tiễn, xác định, định danh quan hệ có tranh chấp có yếu tố nước ngoài gồm hai giai đoạn: Giai đoạn chuẩn bị và giai đoạn phán quyết. *Giai đoạn chuẩn bị* là giai đoạn xem xét tìm hiểu bản chất của vấn đề có tranh chấp vì chúng ta không thể xếp một tranh chấp vào phạm vi của một quy phạm xung đột khi không biết rõ bản chất cụ thể của vụ việc. *Giai đoạn phán quyết* là giai đoạn định đoạt vị trí của quan hệ có tranh chấp sau khi biết rõ bản chất vụ việc. Đây là giai đoạn cốt lõi của công việc xác định, định danh. Ở ví dụ nêu trên về khế ước dân sự liên đới, việc xác định, định danh tranh chấp liên quan đến khế ước dân sự liên đới tồn tại trong luật Pháp gồm hai giai đoạn. Trong giai đoạn chuẩn bị, chúng ta nghiên cứu pháp luật Pháp để hiểu rõ bản chất của tranh chấp. Trong giai đoạn phán quyết, chúng ta định đoạt vị trí của quan hệ có tranh chấp theo quan điểm của chúng ta. Ví dụ, theo pháp luật Pháp, tùy vào vụ việc cụ thể, đó là một quan hệ nhân thân hay một quan hệ hợp đồng. Song, quy định này không bắt buộc đối với chúng ta và chúng ta hoàn toàn tự do trong phần phán quyết. Vậy, đối với tranh chấp liên quan đến một chế định pháp lý tồn tại trong pháp luật nước ngoài và không tồn tại trong pháp luật Việt Nam, giải pháp xác định, định danh quan hệ có tranh chấp theo pháp luật Việt Nam có thể được áp dụng.

\*

\* \*

Tổng quát lại, chúng ta có thể kết luận là: hiện nay, ngoài lĩnh vực động sản và bất động sản, T pháp quốc tế nước ta còn thiếu giải pháp chung cho xung đột pháp luật về xác định, định danh. Để hoàn thiện T pháp quốc tế nước ta về vấn đề này, một giải pháp có tính khả thi cao và có cơ sở lý luận pháp lý là xác định, định danh quan hệ có tranh chấp theo pháp luật của Tòa án (cụ thể ở đây là theo pháp luật Việt Nam)<sup>19</sup>. Đây là một giải pháp được thừa nhận và bộ luật hóa ở Kê-béc (Canada). Ở Pháp, giải pháp này được thừa nhận trong thực tiễn xét xử từ 50 năm nay mà không cần luật hóa. Theo chúng tôi, chúng ta nên luật hóa và trong khi chờ đợi, Tòa án tối cao có thể thừa nhận giải pháp này thông qua thông tin hoặc công văn hướng dẫn áp dụng luật như đã làm trong những vấn đề khác<sup>20</sup> hoặc sử dụng một vụ việc cụ thể để làm án lệ<sup>21</sup>.

1. Quy phạm xung đột là "phạm trù khái niệm thuộc ngành luật pháp quốc tế, được hình thành khi có hiện tượng pháp luật của hai hay nhiều nước khác nhau cùng có thể áp dụng để điều chỉnh một quan hệ xã hội có yếu tố nước ngoài". Quy phạm xung đột chỉ quy định việc chọn pháp luật nước này hay pháp luật nước kia để giải quyết, điều chỉnh quan hệ có yếu tố nước ngoài và không trực tiếp giải quyết, quy định quyền và nghĩa vụ của các bên. Phạm phạm vì của một quy phạm xung đột là phần quy định quy phạm này được áp dụng đối với loại quan hệ dân sự có yếu tố nước ngoài nào. Xem thêm Từ điển luật học, NXB Từ điển bách khoa, Hà Nội, 1999, tr. 393; Giáo trình T pháp quốc tế, Trường đại học luật Hà Nội, NXB Công an nhân dân, 2001, tr. 38.
2. Giáo trình T pháp quốc tế của Trường đại học luật Hà Nội có đề cập đến vấn đề này song cũng chỉ giới hạn ở lĩnh vực phân biệt động sản và bất động sản (Xem: Giáo trình T pháp quốc tế, Trường Đại học luật Hà Nội, NXB Công an nhân dân, 2001, tr. 121 và 122).
3. Xem thêm về sự cần thiết của việc áp dụng, thi hành thống nhất pháp luật ở nước ta: Nguyễn Tiến Đạm, Luật pháp cần được thi hành thống nhất, Tạp chí Dân chủ Pháp luật số 3/2000, tr. 34 và tiếp theo.
4. Giáo trình T pháp quốc tế, Trường Đại học luật Hà Nội, NXB Công an nhân dân, 2001, tr. 121.
5. Ví dụ Tòa sơ thẩm Seine ngày 12 tháng 1 năm 1966 : Tạp chí RCDIP 1967, tr. 120, bình luận Loussouarn; Tạp chí JCP 1967, II, 15266, bình luận Bischoff.
6. Xem: Tạp chí RCDIP 1992, tr. 574.
7. Xem: Giáo trình T pháp quốc tế, Trường đại học luật Hà Nội, NXB Công an nhân dân, 2001, tr. 122.
8. Giáo trình T pháp quốc tế, Trường Đại học luật Hà Nội, NXB Công an nhân dân, 2001, tr. 282 và 283.
9. Ví dụ theo Khoản 1, Điều 31, và Khoản 2, Điều 32, Pháp lệnh thủ tục giải quyết các vụ án kinh tế, "ngời khởi kiện phải làm đơn yêu cầu Tòa án giải quyết vụ án kinh tế trong thời hạn sáu tháng, kể từ ngày phát sinh tranh chấp" và "Tòa án trả lại đơn kiện trong những trường hợp sau đây: Thời hiệu khởi kiện đã hết".
10. Ví dụ theo Khoản 1 Điều 56, Pháp lệnh hợp đồng dân sự, "trong thời hạn ba năm, kể từ thời điểm xảy ra vi phạm hợp đồng, bên bị vi phạm có quyền khởi kiện trước Tòa án, nếu pháp luật không có quy định khác. Quá thời hạn này, bên bị vi phạm mất quyền khởi kiện".
11. Nếu chúng ta theo hệ thống pháp luật Pháp, xung đột pháp luật về xác định, định danh vẫn tồn tại. Nhưng ở đây là xung đột về xác định, định danh giữa pháp luật Việt Nam và pháp luật Anh hoặc Mỹ.
12. Trong sách báo pháp lý Việt Nam, hình thức dân sự hay tôn giáo không được nghiên cứu trong phần điều kiện nội dung mà trong phần nghi thức của kết hôn: Xem Giáo trình T pháp quốc tế, Trường Đại học luật Hà Nội, NXB Công an nhân dân, 2001, tr. 234 và tiếp theo.
13. Ví dụ Tòa sơ thẩm Seine ngày 28 tháng 4 năm 1906: Xem Tạp chí RCDIP 1906, tr. 751.
14. Xem: Tạp chí RCDIP 1992, tr. 574.
15. Ví dụ trong bản án của Phòng dân sự số 1, Tòa án tối cao (hay Tòa phá án) Pháp ngày 22 tháng 6 năm 1955: Xem Tạp chí RCDIP 1955, tr. 723, bình luận Batiffol; Tạp chí Dalloz 1956, tr. 73, bình luận Chavrier; Tạp chí Journal des juristes hellènes 1956, tr. 217, bình luận Francescakis; B. Ancel và Y. Lequette, Những bản án quan trọng của T pháp quốc tế Pháp, NXB Dalloz 1998, bản án số 27.
16. Xem: Tạp chí RCDIP 1933, tr. 1 và tiếp theo.
17. Xem Tạp chí JDI 1994, tr. 189.
18. "Việc xác định tài sản là động sản hay bất động sản là tiền đề cho việc giải quyết xung đột pháp luật về quyền sở hữu có yếu tố nước ngoài" : Giáo trình T pháp quốc tế, Trường đại học luật Hà Nội, NXB Công an nhân dân, 2001, tr. 121.
19. Khi áp dụng quy phạm xung đột được ghi nhận trong các hiệp định mà nước ta tham gia, xung đột pháp luật về định danh có thể xuất hiện. Về vấn đề này, giải pháp xác định, định danh quan hệ tranh chấp theo pháp luật của Tòa án không được áp dụng và chúng ta cần xác định, định danh theo tinh thần chung của các bên ký kết.
20. Theo Điều 19, Khoản 1, Luật tổ chức Tòa án nhân dân ngày 2 tháng 4 năm 2002, "Tòa án nhân dân tối cao có những nhiệm vụ và quyền hạn sau đây: Hướng dẫn các Tòa án áp dụng thống nhất pháp luật, tổng kết kinh nghiệm xét xử của các Tòa án". Xem tong tự, Luật tổ chức Tòa án nhân dân ngày 3 tháng 7 năm 1981, Điều 20, Khoản 2 và Luật tổ chức Tòa án nhân dân ngày 6 tháng 10 năm 1992, điều 18, Khoản 1.
21. Xem thêm Pháp Luật TP HCM, Việt Nam cần có án lệ (Trang Web <http://vnexpress.net>, ngày 19 tháng 4 năm 2002).

# CHÍNH SÁCH CHO MÔ HÌNH PHÁT TRIỂN KINH TẾ HỢP TÁC XÃ

KHÁNH VÂN

*LTS: Để góp phần vào việc nghiên cứu và triển khai Nghị quyết TW 5 về tiếp tục đổi mới, phát triển và nâng cao hiệu quả kinh tế tập thể, ngày 23 - 24 / 8/ 2002 tại Hà Tây, Tạp chí NCLP đã phối hợp với Trung tâm hành động hỗ trợ cộng đồng Âu Lạc tổ chức hội thảo "Mô hình Hợp tác xã (HTX) kiểu mới trong CNH - HĐH nông thôn". Nhiều vấn đề được các đại biểu đặt ra tại hội thảo, nhất là những vướng mắc còn tồn tại làm chậm quá trình chuyển đổi của mô hình HTX kiểu mới. Thực chất của vấn đề là nội dung mà Tạp chí NCLP quan tâm và muốn trao đổi, nghiên cứu cùng đọc giả.*

Từ khi Luật HTX quy định chuyển đổi mô hình HTX kiểu cũ sang mô hình HTX kiểu mới với những hình thức, nội dung, phương thức thể hiện hoàn toàn khác so với mô hình HTX kiểu cũ tồn tại trong suốt một thời kỳ dài, bộ mặt các HTX ở Việt Nam đã có những chuyển biến nhất định. Tuy nhiên, trong hơn 5 năm hoạt động, các HTX kiểu mới cũng bộc lộ nhiều yếu kém, hạn chế đôi khi mang tính khiên cưỡng của những HTX kiểu cũ nâng lên thành HTX kiểu mới.

## "Bình mới rọu cũ"?

Vấn đề mà các đại biểu tham dự hội thảo quan tâm, chú trọng chính là kết quả việc chuyển đổi HTX từ kiểu cũ sang HTX kiểu mới theo quy định của Luật HTX. Dù, xét về mô hình, HTX kiểu mới đã thể hiện rõ tính ưu việt so với mô hình HTX kiểu cũ (cả trên phương diện nội dung, phương thức hoạt động...). Tuy nhiên trong quá trình thực hiện, mô hình đó đã bộc lộ những khuyết điểm vốn đã tồn tại từ lâu của mô hình HTX cũ - mà có đại biểu đánh giá rằng "bình mới rọu cũ". Vậy, thực chất vấn đề này ra sao?

Hầu hết các đại biểu khi thảo luận đều có chung một nhận xét là: việc chuyển đổi mô hình HTX là cần thiết trong quá trình CNH- HĐH. Tuy nhiên, việc chuyển đổi hiện nay chưa thực chất, còn mang tính hình thức, chỉ có ý nghĩa hoàn thành thủ tục đăng ký kinh doanh để có cách pháp nhân vay vốn chứ chưa thực sự chuyển đổi được căn bản HTX theo mô hình mới.

Ông Nguyễn Ngọc Trìu - Chủ tịch Hội làm vườn Việt Nam - khẳng định: "...Nếu chúng ta sợ sự phân hoá giàu nghèo ở nông thôn mà áp đặt HTX thì không cần thận sẽ rơi vào nóng vội, bỏ qua. Lập HTX để xoá đói giảm nghèo nhưng phải trên cơ sở sức sản xuất nh nhau chứ không phải cùng trong một tổ chức "cùng nghèo".

Theo tài liệu thống kê của Bộ NN& PTNT, năm 2001 cả nước có 5.764 HTX theo mô hình cũ (chiếm 78.4 % số HTX cũ) đã chuyển sang HTX kiểu mới và đã lập mới được 1.451 HTX. Tuy nhiên, số HTX hoạt động có hiệu quả không nhiều, có tới 1.585 HTX chỉ có tên. Một số tiêu chuẩn của HTX kiểu mới hầu như không thực hiện được (nh: việc góp vốn của xã viên, chia lãi theo cổ phần...), chưa thực hiện phân phối theo mức độ sử dụng dịch vụ để khuyến khích xã viên sử dụng các dịch vụ của HTX, hoặc có HTX chỉ thực hiện làm dịch vụ chứ chưa đi vào sản xuất kinh doanh, chuyển đổi nhưng vẫn gọi là "HTX toàn xã"... Do vậy, HTX kiểu mới vẫn chưa thực sự tạo được niềm tin của nhân dân, chưa gắn bó HTX với xã viên. Chính vì những lý do như vậy mà nhiều đại biểu lo ngại rằng "nếu không cẩn thận, chúng ta sẽ quay trở lại con đường cũ", chỉ là sự đổi "bình" chứ cái thực chất, cái nội dung là "rọu" thì vẫn cũ.

Vóng mắc lớn, theo các đại biểu, chính là việc mô hình HTX kiểu mới cha thực sự tạo đợc cho bà con sự tin tởng, do vậy vẫn tồn tại trong họ định kiến, tâm lý "sợ" HTX, coi HTX là "ngáo ộp". Người dân vẫn lo rằng, nếu góp vốn vào HTX thì họ sẽ mất "cả chì lẫn chài", không đòi đợc và nh thế đã nghèo lại càng nghèo hơn. Một nông dân ở làng nghề Vạn Phúc - Hà Tây khi đợc hỏi vì sao nhất định không chịu vào HTX đã trả lời rằng: vào HTX để "bị ăn hết à?". Về vấn đề này đại biểu Hoàng Chuyên Căn đã ra một ví dụ: ở ngoài Bắc, ai nói đến HTX là "co rúm ngồi lại", vì họ nhớ lại HTX ngày xa, dù HTX có thêm từ "kiểu mới".

"Bình mới rợu cũ" còn thể hiện ngay ở đội ngũ Ban quản trị HTX. Dù đã có những cơ chế, chính sách quy định riêng cho đội ngũ này nhng d âm của HTX cũ đã quá ăn sâu vào tâm thức họ. Ban quản trị vẫn còn tâm lý, t duy cũ trong cách suy nghĩ và lễ thói làm việc. Một ví dụ cụ thể nh:tuy có quy định thu nhập Ban quản trị đợc chia theo doanh thu, hiệu quả sản xuất của HTX, nhng trên thực tế, mặc dù HTX làm ăn có hiệu quả đến đâu thì thu nhập của họ cũng không dám vượt long của Chủ tịch, Bí th xã... Do vậy, họ không hào hứng với hoạt đợc của HTX, đi làm theo chế độ đến góp mặt. Và tất nhiên, những vấn đề đó ảnh hưởng trực tiếp đến việc thực hiện mô hình HTX kiểu mới.

Một vấn đề cũng đợc hội thảo bàn luận sôi nổi là vấn đề quản lý của Nhà nớc và chính quyền đối với hoạt đợc của HTX. Các đại biểu cho rằng, hiện nay, chính quyền còn can thiệp quá sâu vào hoạt đợc của HTX. Nhà nớc chỉ nên dừng ở việc đào tạo cán bộ, hỗ trợ tín dụng, hướng dẫn tổ chức thị trường hoặc chuyển giao tiến bộ khoa học - công nghệ cho HTX. Đó là một phân tợc nên "rợu mới" cho "bình mới" HTX.

### **Chính sách cha đi vào cuộc sống HTX**

Phát biểu tại hội thảo, đánh giá về hiệu quả hoạt đợc của mô hình HTX kiểu mới đợc chuyển đổi từ khi có Luật HTX năm 1996, các đại biểu đều nhất trí cho rằng, việc HTX kiểu mới hoạt đợc không hiệu quả do những lý do cơ bản sau đây:

#### ***Chính sách đào tạo, đãi ngộ cán bộ cha đợc chú trọng***

Đội ngũ cán bộ quản lý HTX về cơ bản vẫn hạn chế về trình độ, kinh nghiệm, kiến thức tổ chức, quản lý và nghiệp vụ kinh doanh, nhất là cán bộ chủ chốt. Theo thống kê, gần 90% Chủ nhiệm HTX hiện nay cha qua đào tạo và 52 % cha qua lớp bồi đợc về kiến thức quản lý HTX.

Đại biểu Lê Quý Đăng, (Vụ Chính sách - Bộ NN & PTNT) cho rằng, việc đào tạo của chúng ta cha có hiệu quả. Do không có chính sách đãi ngộ hợp lý nên những người đợc đào tạo làm quản lý HTX khi về lại chuyển sang làm việc khác. Trong 5 năm chuyển đổi mô hình HTX, tuy chúng ta có đưa ra chính sách đào tạo cán bộ về nghiệp vụ chuyên môn, có kỹ năng về quản lý và kinh doanh nhng đa số cán bộ cha đáp ứng yêu cầu, cả về chất lượng và số lượng; đa số các Chủ nhiệm vẫn làm theo kinh nghiệm quản lý HTX cũ.

Các cán bộ làm công tác kế toán cũng cần đợc đào tạo kịp thời. Cũng theo ông Lê Quý Đăng, cán bộ kế toán HTX kiểu mới phải có trình độ ít nhất là trung cấp, bởi vì có trình độ mới "xây dựng đợc những đề án có tính khả thi, tạo đợc niềm tin của Ngân hàng, và họ mới cho vay".

Bên cạnh đó, nhiều ý kiến băn khoăn là tại sao từ khi chuyển đổi HTX đến nay đã đợc 5 năm mà cha có cơ quan nào chính thức đợc giao nhiệm vụ giúp Chính phủ quản lý Nhà nớc đối với kinh tế hợp tác và HTX?

Cho nên, với thực trạng cán bộ nh hiện nay, hiệu quả của mô hình HTX kiểu mới không tiến triển bao nhiêu so với mô hình cũ. Muốn mô hình HTX kiểu mới phát triển thực sự, theo các đại biểu, cần phải có sự nhìn nhận đúng đắn vấn đề xây dựng, đào tạo và có chế độ đãi ngộ thích hợp đội ngũ cán bộ quản lý.

## ***Thực trạng vốn và chính sách thuế, tài chính - tín dụng***

Nhằm phát triển HTX, nâng cao thu nhập cho xã viên, vấn đề giải quyết vốn cho HTX đang là vấn đề bức xúc mà các đại biểu tham gia hội thảo đề cập tới. Cho đến nay, vốn HTX ở nhiều nơi chênh lệch nhau khá lớn và trên thực tế gần nh toàn bộ số vốn ấy là vốn cố định. Vốn lu động chiếm một số lợng quá nhỏ, lại càng nhỏ hơn bởi sự chiếm dụng của xã viên (xã viên nợ HTX).

Không những thế, một trong những nguyên nhân gây ra sự kém hiệu quả trong hoạt động của HTX mà các đại biểu nêu ra là việc người dân cha nhận thức hết việc vay vốn nh thế nào, để làm gì. Khi vay vốn, người dân chỉ biết vay chứ không đọc hớng dẫn làm thế nào để có thể sử dụng hiệu quả nhất nguồn vốn ấy. Ngân hàng thì cho rằng người dân "*không biết tiêu tiền*", phải "*dạy cho họ cách tiêu tiền*". Và ngân hàng không dám cho vay vì nh ông Lê Văn Sở - TGD Ngân hàng NN & PTNT - cho biết "*những nội dung, yếu tố, điều kiện để hoạt động của HTX là không rõ ràng*". Và nh vậy, người bỏ vốn ra không dám mạnh dạn đa vốn, tâm lý sợ "*hình sự hoá*" hiện tại vẫn còn và cha giải toả được. Ông Lê Văn Sở đề nghị Nhà nớc nên củng cố tính chất HTX theo đúng nghĩa của nó chứ không phải "*đánh trống ghi tên*" và có những quy định để tạo cảm giác yên tâm cho người đa vốn.

Chính sách về thuế, tuy đã đọc Bộ Tài Chính ra thông t hớng dẫn thực hiện nhng cha thực sự phù hợp với thực tế các HTX hiện nay. Chính sách đầu t, tín dụng, tài chính, thủ tục đăng ký kinh doanh... quy định trong Luật HTX và Nghị định 16/ CP của Chính phủ còn cha rõ ràng, cha có thông t hớng dẫn, vì thế không đến đọc người dân.

Chính sách hỗ trợ đầu vào, đầu ra cho sản xuất nông nghiệp cũng là vấn đề đọc thảo luận nhiều tại hội thảo. Chúng ta thực hiện chuyển đổi HTX nhng lại cha quan tâm đến "đầu ra" cho các sản phẩm của HTX chuyển đổi đó. Hầu hết các HTX phải tự tìm đầu ra cho sản phẩm của mình. Sản phẩm làm ra chỉ để cung cấp cho một phạm vi hẹp nh trong huyện, tỉnh hoặc một số vùng lân cận. Các đại biểu đặt vấn đề: Các cấp, các ngành cần giúp đỡ HTX phát triển "đầu ra" trên cơ sở xây dựng quy mô vùng tiêu thụ. Bên cạnh đó, cũng cần đặt ra chế độ đãi ngộ, chính sách hỗ trợ, khuyến khích đối với những doanh nghiệp tiêu thụ sản phẩm cho HTX. Theo nh ông Hoàng Chuyên Cấn - Ban HTPT Liên minh HTX - thì "*nếu không đọc khuyến khích u đãi khi tiêu thụ cho bà con thì chắc chắn các doanh nghiệp không mặn mà với chuyển ấy*".

Một yếu tố mà theo các đại biểu cho đến nay vẫn cha đọc xác định rõ ràng là "*HTX kiểu mới có gắn chức năng xã hội vào cùng với chức năng kinh tế?*" Theo T.S Ngô Bá Thành, Ủy viên đoàn chủ tịch Liên hiệp các hội KHKT Việt Nam "*nên bỏ từ "xã hội" trong cụm từ tổ chức "kinh tế - xã hội" của HTX*". Cũng có chung suy nghĩ nh vậy, ông Nguyễn Ngọc Trìu, Chủ tịch HLV Việt Nam cho rằng, nếu nhấn mạnh yêu cầu chính trị - xã hội của HTX là không đúng, HTX kiểu mới phải "*lấy lợi nhuận là chính chứ không phải là một tổ chức làm từ thiện, giải quyết những vấn đề xã hội*", HTX phải là "*đơn vị kinh doanh*".

## ***Công tác tuyên truyền về HTX kiểu mới***

Một khía cạnh cũng thu hút đọc nhiều ý kiến thảo luận của đại biểu là vấn đề tuyên truyền cho HTX kiểu mới cha tốt. Thực tế các HTX cho thấy người dân cha hiểu nhiều về mô hình HTX kiểu mới, cha thấy đọc rõ nét sự khác biệt giữa hai mô hình HTX kiểu cũ và mô hình HTX chuyển đổi theo Luật HTX (1996). Khi đa ra bàn về HTX kiểu mới, dân không hiểu "HTX kiểu mới" là nh thế nào, chính vì thế, người dân không có sự tin tưởng vào HTX và cũng không gắn bó chặt chẽ quyền lợi cũng nh trách nhiệm của mình vào quyền lợi và sự phát triển của HTX.

Việc tuyên truyền chính sách của Đảng và Nhà nớc trong thời gian qua cha đọc quan tâm, chú trọng. Có những chính sách đến với người lao động quá chậm trễ, cũng có những chính sách không thể áp dụng đọc, văn bản hớng dẫn khác xa với thực tế. Công tác tuyên truyền nhằm nâng cao nhận thức cho người dân cũng cha đọc chú ý. Nếu chúng ta muốn khắc phục tính hình thức của HTX thì cần

phải tạo lập và xây dựng cái gốc ban đầu - mà công tác tuyên truyền để người dân hiểu về bản chất HTX chuyển đổi là yếu tố không thể thiếu trong việc tạo dựng cái gốc vững bền ấy.

\* \*

\*

Tất cả những ý kiến nhận xét, đánh giá mà các đại biểu đưa ra thảo luận tại hội thảo đều nhằm một mục đích chung nhất mà ông Nguyễn Chí Dũng - Tổng Biên tập Tạp chí NCLP - đã kết luận: Nghiên cứu thực tiễn việc triển khai mô hình HTX kiểu mới để tìm ra những bất cập còn tồn tại nhằm đưa ra một thông điệp đối với những nhà hoạch định chính sách. Không chỉ bó gọn trong chủ đề hội thảo là "*mô hình HTX kiểu mới*", mong muốn của những người tham gia hội thảo là xây dựng được một (hoặc nhiều) mô hình HTX phù hợp với tình hình thực tiễn của cuộc sống, phù hợp với kế hoạch phát triển riêng đặc trưng cho từng vùng nhằm xóa bỏ nghèo đói bằng con đường CNH - HĐH nông thôn. Với một nóc có khoảng 80% dân c sống ở nông thôn, việc đưa CNH - HĐH về với nông thôn không kém phần quan trọng, thậm chí trên bình diện nào đó còn hiệu quả hơn cả CNH - HĐH chỉ ở thành thị, bởi vì lúc đó công ăn việc làm sẽ được tạo ra ngay trên quê hương của bà con nông dân, bà con được làm việc ngay trên mảnh đất của mình, sự phát triển sẽ có tính đồng đều, cân bằng hơn. Hy vọng rằng, với những ý kiến đóng góp đầy tâm huyết của các đại biểu, sau hội thảo này, vấn đề HTX chuyển đổi sẽ nhận được sự quan tâm hơn nữa của các nhà hoạch định chính sách và nhà khoa học./.



# HỌC THUYẾT NHÀ NÓC PHÁP QUYỀN: MỘT SỐ VẤN ĐỀ TRONG LỊCH SỬ HÌNH THÀNH VÀ PHÁT TRIỂN

TSKH. LÊ CẨM\*

**Tóm tắt:** Nghiên cứu sơ bộ những vấn đề cơ bản trong lịch sử hình thành và phát triển của t tổng Nhà nóc pháp quyền từ thời các triết gia Hy Lạp cổ đại cho đến nay, tác giả rút ra kết luận đó là di sản văn hoá pháp lý chung của toàn thể nhân loại, được thừa nhận rộng rãi trên toàn thế giới, chỉ có một thuật ngữ "Nhà nóc pháp quyền" thống nhất với những nguyên tắc cơ bản đã được thừa nhận chung. Còn về mặt thực tiễn, xây dựng Nhà nóc pháp quyền cho phù hợp với chế độ xã hội, các điều kiện kinh tế-xã hội, các đặc điểm lịch sử- truyền thống từng nóc lại là vấn đề hoàn toàn khác, cần đ- ợc tiếp tục nghiên cứu.

Vừa qua, Đại hội toàn quốc lần thứ IX của Đảng đã khẳng định rõ việc tiếp tục xây dựng Nhà nóc pháp quyền (NNPQ) xã hội chủ nghĩa (XHCHN) Việt Nam của nhân dân, do nhân dân và vì nhân dân với tính chất là công cụ bảo vệ một cách vững chắc các quyền và tự do của nhân dân. Do vậy, trong giai đoạn hiện nay trước khoa học pháp lý Việt Nam có nhiệm vụ cấp bách và vô cùng quan trọng là: phải tiếp tục nghiên cứu sâu sắc hơn nữa để làm sáng tỏ về mặt khoa học những vấn đề lý luận về NNPQ. Một trong những vấn đề đó là lịch sử hình thành và phát triển của NNPQ.

Đã từ lâu trong khoa học pháp lý tồn tại một quan điểm phổ biến và được thừa nhận chung- trước khi bắt tay vào nghiên cứu bất kỳ một hiện tượng Nhà nóc hay pháp luật nào, chúng ta cần phải xem xét lịch sử hình thành và phát triển của hiện tượng đó trong quá khứ ra sao, để từ đó phân tích thực trạng của nó trong hiện tại và dự đoán sự phát triển của nó trong tương lai. Bởi lẽ, theo V.I.Lênin thì trong khoa học xã hội, phương pháp lịch sử là phương pháp nghiên cứu chắc chắn và đáng tin cậy nhất. Do đó, sẽ hoàn toàn logic và có căn cứ là khi nghiên cứu việc xây dựng NNPQ XHCHN Việt Nam, thì vấn đề đầu tiên mà chúng ta cần phải xem xét là lịch sử hình thành và phát triển về mặt lý luận của NNPQ với tính chất là một học thuyết tiên tiến trong khoa học pháp lý.

Tuy nhiên, do tính chất đa dạng, phức tạp và nhiều khía cạnh của những vấn đề khoa học còn đang được tranh luận xung quanh học thuyết về NNPQ (nh lịch sử, khái niệm, bản chất, v.v...), nên trong phạm vi một bài viết đăng trên Tạp chí khoa học, chúng tôi chỉ có thể đề cập đến *những vấn đề* nào mà theo quan điểm của chúng tôi là chủ yếu và quan trọng hơn cả.

1. Trước hết, ở đây chúng ta cần khẳng định một chân lý: học thuyết về NNPQ, do bản chất tiến bộ, dân chủ và nhân đạo của nó nên đã được thừa nhận là di sản pháp lý chung của toàn thể loài người. Vì vậy, về mặt lý luận, khi nói đến NNPQ "*trong lịch sử*", chúng ta phải *chỉ rõ* đó chính là "*trong lịch sử các học thuyết chính trị-pháp luật*", chứ không thể nói một cách đơn giản và chung chung là "*trong lịch sử*", vì nh vậy là thiếu chính xác. Bởi lẽ, trong lịch sử (từ cổ đại đến cận đại), NNPQ cha bao giờ tồn tại trên thực tế nh là một Nhà nóc đúng với nghĩa của nó (có các cơ quan nh cảnh sát, toà án, quân đội, v.v...) mà mới chỉ tồn tại nh là một học thuyết chính trị- pháp luật (bao gồm hệ thống các t tổng, quan điểm, v.v...). Còn về mặt thực tiễn, trong thế kỷ XXI này (thời kỳ hiện đại), NNPQ đang là một thực tại trong thực tiễn quốc tế, hay chính xác hơn- là hiện thực sinh động ở các nóc văn minh và phát triển cao trên thế giới.

2. Việc nghiên cứu lịch sử các học thuyết chính trị và pháp luật trên thế giới<sup>1</sup> đã cho phép khẳng định một cách xác đáng rằng: sự phối hợp các t tổng đầu tiên của nhân loại về NNPQ đã có cội

nguồn lịch sử từ rất lâu đời. Chẳng hạn, ngay từ các thế kỷ IX-VI trước công nguyên (TCN) các nhà t tởng của Hy Lạp cổ đại đã quan niệm là: sự khẳng định các nguyên tắc công bằng, pháp chế và một cuộc sống vĩnh hằng bao giờ cũng gắn liền với quyền năng của các thiên thần trên núi Ôlimpơ (đứng đầu là thần Zớt). Lúc bấy giờ, trong các trờng ca của Hômer (thế kỷ VIII TCN), đặc biệt là hai trờng ca nổi tiếng thế giới "*Iliát*" và "*Ôdixê*", thần Zớt đợc mô tả nh một đấng tối cao ban phát công lý chung và trừng trị nghiêm khắc những kẻ gây nên bạo lực hoặc những kẻ phán xét bất công. Dần dần, những quan niệm của Hômer đã đợc tiếp tục phát triển trong các sáng tác của "*bảy nhà thông thái*" ở Hy Lạp cổ đại (vào các thế kỷ VII-VI TCN)- Falex, Pittác, Periandr, Biant, Kleôbul, Hilông, và nhất là Xôlông (683-559 TCN)- nhà lập pháp; nhà hoạt động Nhà nước, cải cách nổi tiếng của Aphin và đợc coi là người sáng lập ra nền dân chủ Hy Lạp cổ đại.

Đồng thời, các quan điểm về pháp chế, pháp luật nh là những cơ sở tồn tại của Nhà nước mà cho đến nay vẫn còn có ý nghĩa rất quan trọng đối với việc xây dựng các nền tảng chính trị pháp lý của NNPQ đã đợc đưa ra trong các tác phẩm của bốn nhà t tởng nổi tiếng thời cổ đại- Xôcrat, Platôn, Arixtôt và Xixerôn mà chúng ta sẽ lần lượt xem xét dới đây.

- *Xôcrat (469- 399 TCN)* - triết gia, một trong những nhân vật nổi tiếng nhất của lịch sử tinh thần của nhân loại. Là người ủng hộ triệt để về nguyên tắc t tởng pháp chế. Ông cho rằng: công lý ở trong sự tuân thủ pháp luật hiện hành; sự công minh và sự hợp pháp đều là một; nếu nh không tuân thủ thì cũng không thể có Nhà nước và trật tự pháp luật; nếu nh các công dân của Nhà nước nào tuân thủ pháp luật thì Nhà nước đó sẽ vững mạnh và phồn vinh.

- *Platôn (427- 374 TCN)* - học trò của Xôcrát, một trong những nhà t tởng vĩ đại nhất của thời sơ cổ, cũng nh trong toàn bộ lịch sử triết học, các học thuyết chính trị (với những tác phẩm nh "*Nhà nước*", "*Pháp luật*", "*Nhà chính trị*" v.v...). Các t tởng tiến bộ của ông từ thời cổ đại vẫn còn có ý nghĩa thực tiễn cho đến bây giờ nh: hoạt động xét xử là để bảo vệ pháp luật; Nhà nước sẽ ngừng tồn tại nếu nh trong Nhà nước ấy, các toà án không đợc tổ chức một cách thoả đáng... Đặc biệt, luận điểm của ông: "*Ta nhìn thấy sự diệt vong của Nhà nước, mà trong đó pháp luật không có sức mạnh và ở dới quyền lực của ai đấy*"<sup>2</sup> đã đợc khẳng định xác đáng trên thực tế của thế kỷ XX bằng sự sụp đổ thảm hại của một loạt các Nhà nước cực quyền đủ các thể loại (phát xít, cảnh sát, quân sự, chuyên chế, v.v...) kể từ sau chiến tranh thế giới thứ hai (1945) đến nay.

- *Arìxrot (384-322 TCN)* - "*Nhà t tởng vĩ đại nhất của thời cổ đại*"<sup>3</sup>, học trò của Platôn, người đã trực tiếp tiếp tục phát triển và làm sâu sắc hơn các quan điểm chính trị - pháp luật của thầy mình. Theo ông, yếu tố cấu thành cơ bản trong luật là sự phù hợp của tính đúng đắn về chính trị của nó với tính pháp quyền. Nếu không tuân theo pháp luật mà còn chà đạp lên pháp luật, nếu mưu toan thống trị bằng bạo lực dĩ nhiên là mâu thuẫn với t tởng pháp quyền.

- *Xixerôn (106-43 TCN)* - nhà luật học, hoạt động nhà nước và hùng biện nổi tiếng, tác giả của một loạt các công trình khoa học nh "*về Nhà nước*", "*về những đạo luật*" và "*về các nghĩa vụ*". Ông đã đưa ra nhiều quan điểm tiên tiến nh: người hoạt động trong các lĩnh vực Nhà nước cần phải sáng suốt, công minh, có khả năng hùng biện và hiểu biết những nguyên lý cơ bản của pháp luật mà nếu nh thiếu các kiến thức đó thì không ai có thể công minh đợc; các đạo luật do con người quy định phải phù hợp với tính công minh và quyền tự nhiên, vì sự phù hợp (hay không) ấy là tiêu chuẩn để đánh giá tính công minh (hay không) của chúng... Đặc biệt là Xixerôn đã nêu lên nguyên tắc có tính chất bắt buộc về sự tối cao của luật trong Nhà nước: "*Tất cả mọi người đều phải ở dới hiệu lực của pháp luật*"<sup>4</sup> mà hiện nay đợc xem là một trong những nguyên tắc cơ bản đợc thừa nhận chung của NNPQ.

**3.** Nhng có lẽ phải đến tận các thế kỷ XVII - XIX, sau những thắng lợi của các cuộc đấu tranh hàng thế kỷ với các chế độ phong kiến tàn bạo, chuyên chế, đợc tài và vô pháp luật, thì các t tởng và quan điểm của nhân loại tiến bộ về NNPQ mới đợc tiếp tục phát triển và dần dần hình thành một cách rõ ràng và dứt khoát trong các học thuyết chính trị pháp luật. Dới đây chúng ta xem xét những nét chủ

yếu trong các tổng và quan điểm khoa học của bốn nhà lý luận lớn nhất về NN PQ giai đoạn này- J.Lôccơ, S.L.Môngtécxiơ, I.Kant, và G.V. Hê ghen.

- *Jôn Lôccơ* (1632-1704): nhà khoa học vĩ đại người Anh trong các lĩnh vực chính trị và pháp luật. Các tổng về Nhà nước và pháp luật của ông được trình bày trong tác phẩm "*Hai chuyên luận về Nhà nước*" (1690). Theo ông, các quyền của con người (bao gồm tự do, bình đẳng và sở hữu) là tự nhiên và không thể bị tước đoạt, Nhà nước được thành lập ra là để bảo vệ các quyền của con người, bảo vệ pháp luật và không được xâm phạm đến chúng. Từ đó, luận chứng cho sự cần thiết của pháp luật và pháp chế, ông cho rằng: ở đâu không có pháp luật thì ở đó cũng không có tự do, vì pháp luật là công cụ cơ bản quyết định việc giữ gìn và mở rộng tự do cá nhân, đồng thời bảo đảm cho cá nhân tránh khỏi sự tùy tiện và ý chí độc đoán của những người khác.

*J. Lôccơ* cho rằng: mối nguy hiểm chính của sự tùy tiện và xâm phạm từ phía quyền lực nhà nước đối với các quyền và tự do của con người và pháp luật xuất phát từ các đặc quyền của những người cầm quyền; vì thế, trong Nhà nước, tuyệt đối không một người nào được nắm toàn bộ quyền lực và tránh khỏi việc phục tùng pháp luật. Khẳng định chủ quyền của nhân dân nh là nền tảng bảo đảm cho sự tồn tại của Nhà nước, ông cho rằng: việc điều hành Nhà nước phải dựa trên các đạo luật do nhân dân tuyên bố và biết rõ về chúng; chủ quyền của nhân dân cao hơn, quan trọng hơn chủ quyền của Nhà nước do họ thành lập... Các quan điểm tiến bộ và nhân đạo của *J.Lôccơ* đã được sách báo chính trị-pháp lý các thế kỷ XVIII-XIX ca ngợi là các tổng về NN PQ. Đó chính là công lao to lớn nhất của *J.Lôccơ* đối với nhân loại, vì các quan điểm khoa học của ông sang thế kỷ XX không chỉ được tiếp tục phát triển và thể hiện trong Tuyên ngôn nhân quyền của Liên Hợp Quốc ngày 10/12/1948 và một loạt các văn bản pháp luật quốc tế khác về các quyền con người, mà còn trở thành hiện thực ở tất cả các NN PQ trên thế giới (nhất là các quan điểm về chủ quyền của nhân dân, phân công quyền lực, bảo vệ các quyền và tự do của công dân).

- *Sácơ Lui Môngtécxiơ* (1698-1755)– nhà luật học lỗi lạc, một trong những đại diện xuất sắc của trào lưu khai sáng thế kỷ thứ XVIII ở Pháp, tác giả của công trình khoa học nổi tiếng "*Về tinh thần của pháp luật*" (1748). Ông đã khẳng định rất đúng rằng: nguyên tắc chủ yếu của chế độ chuyên chế là làm cho con người khiếp sợ, đó là Nhà nước của sự độc đoán và tùy tiện, bởi lẽ trong Nhà nước ấy không bao giờ có pháp luật, còn nếu có đi chăng nữa thì không có ý nghĩa thực tế gì cả, vì cũng không có các chế định nào để bảo vệ pháp luật.

Khi luận chứng cho các vấn đề nh: sự cần thiết của pháp chế và tuân thủ nghiêm chỉnh pháp luật, sự kìm hãm và đối trọng của ba nhánh quyền lực Nhà nước vì lợi ích chung của toàn xã hội và nhân dân (chứ không phải là của riêng giới cầm quyền, giai cấp hoặc tầng lớp xã hội nào), tầm quan trọng của việc bảo đảm tự do chính trị và an toàn của công dân tránh khỏi tình trạng vô pháp luật, cũng nh sự tùy tiện và lạm quyền từ phía các quan chức của bộ máy Nhà nước, S. Môngtécxiơ đã viết rằng: nếu nh quyền lập pháp và hành pháp nằm trong tay một người hay một cơ quan, cũng nh khi quyền t pháp không tách khỏi hai nhánh quyền lực kia thì sẽ không có tự do, còn nếu nh quyền t pháp hợp nhất với quyền hành pháp thì tòa án sẽ có khả năng trở thành kẻ đàn áp, và tất cả sẽ bị huỷ diệt nếu nh quyền lực nằm trong tay một người hay một cơ quan hợp nhất cả ba quyền này<sup>5</sup>.

Nh vậy, các tổng và quan điểm khoa học của S. Môngtécxiơ đã để lại cho nền văn minh của nhân loại một di sản pháp lý quý báu mà giá trị xã hội to lớn của nó vẫn còn nguyên vẹn cho đến ngày nay- lý luận về phân công (chứ không phải là phân chia) quyền lực. Với bản chất dân chủ và nhân đạo của nó, sự phân công quyền lực không chỉ một học thuyết chính trị - pháp lý tiên tiến, mà còn là một nguyên tắc cơ bản, trung tâm bắt buộc và quan trọng nhất được thừa nhận chung của các NN PQ trên thế giới.

- *Immanuil Kant* (1724-1804) - nhà triết học nổi tiếng người Đức với luận chứng về những cơ sở triết học cho học thuyết về NN PQ. Ông cho rằng: lý trí thực tế, hoặc ý chí tự do của mỗi cá nhân chính là nguồn gốc của các đạo luật có tính pháp quyền và đạo đức; pháp luật để bảo đảm các quan hệ văn minh giữa mọi người, Nhà nước là sự hợp nhất của nhiều người biết phục tùng các đạo luật có tính pháp

quyền nhằm bảo vệ trật tự pháp luật và đợc xây dựng trên các nguyên tắc chủ quyền; bản thân Nhà nước trong toàn bộ hoạt động của mình phải dựa trên pháp luật, nếu không nó sẽ bị mất sự tín nhiệm của các công dân - những người đã hợp thành nó.

*I. Kant* đã căn cứ vào sự tồn tại (hay không) chế định phân công quyền lực (lập pháp, hành pháp và t pháp) để phân biệt hai hình thức cầm quyền: NNPQ- có và Nhà nước đợc tài- không có (chế định đã nêu), vì theo ông, sự phối hợp và điều hoà của ba nhánh quyền lực này có khả năng ngăn ngừa đợc chế độ chuyên chế và bảo đảm đợc sự phồn thịnh của Nhà nước. Quan điểm khoa học nhân đạo của ông là: chủ quyền của nhân dân chỉ có thể đợc thể hiện trên thực tế thông qua sự phân công quyền lực nh là nguyên tắc Nhà nước quan trọng nhất, vì tính tối cao của chủ quyền của nhân dân là điều kiện cơ bản và quan trọng trong một Nhà nước "*của nhân dân*" chứ không thể là của cá nhân hay tập đoàn riêng biệt nào, v.v...

- *G.V.Hêghen* (1770-1831) - nhà triết học, nhà t tởng thiên tài người Đức mà di sản khoa học đã đánh dấu một cái mốc quan trọng trong toàn bộ lịch sử triết học và lịch sử các học thuyết chính trị pháp luật của nhân loại. Trong số các công trình khoa học của mình, tác phẩm nổi tiếng "*Triết học pháp quyền*"<sup>6</sup> (1821) là một bộ phận cấu trúc quan trọng trong toàn bộ hệ thống triết học của ông. Trong đó, bằng các quan điểm tiến bộ, ông đã luận chứng cho cấu trúc của NNPQ- với xã hội công dân, trật tự pháp luật và các đạo luật có tính pháp quyền chống lại Nhà nước cực quyền- với xã hội khép kín, bộ máy quyền lực-chính trị quan liêu và hệ thống pháp luật có tính chất tùy tiện, mệnh lệnh, v.v...

4. Cùng với bốn nhà lý luận lớn nhất về NNPQ trên đây, nhân loại còn biết đến một loạt các nhà luật học, các nhà t tởng vĩ đại khác của giai đoạn này nh: Tômát Giêphêson (1743-1826)- người đại diện cho quyền lợi của những người sản xuất nhỏ và là tác giả của Tuyên ngôn đợc lập Mỹ năm 1776 nổi tiếng, Tômát Pên (1737-1809), Jôn Ađam (1735-1826), Jêm Mêđison (1752-1836), v.v... Các quan điểm khoa học tiến bộ và nhân đạo của họ đã góp phần phát triển học thuyết về NNPQ hoặc gắn liền với các văn kiện Nhà nước-pháp luật có ý nghĩa thời đại và ý nghĩa lịch sử toàn thế giới - Tuyên ngôn đợc lập Mỹ năm 1776 cũng nh Hiến pháp Mỹ năm 1779 - Hiến pháp đầu tiên của loài người.

5. Đồng thời, lịch sử các học thuyết chính trị-pháp luật cũng đã khẳng định một cách xác đáng rằng: do bản chất tiến bộ và nhân đạo nên các t tởng và quan điểm khoa học trên đây đã trở thành các giá trị tinh thần quý báu chung của toàn thể nhân loại, còn lý luận về NNPQ- học thuyết chính trị-pháp luật tiên tiến của nền văn minh toàn thế giới. Bởi lẽ, bản chất tiến bộ và nhân đạo của quan điểm ấy thể hiện ở chỗ: *một là*, mặc dù là những người xuất thân từ các tầng lớp trên trong xã hội của các nước công nghiệp Âu-Mỹ các thế kỷ XVII- XIX, nhng vì đặt lợi ích của toàn thể xã hội và nhân dân trên hết nên khi đưa ra các quan điểm tiến bộ và nhân đạo trên đây, các tác giả của chúng không bao giờ ích kỷ, hẹp hòi và tự vơ lấy rằng các t tởng và quan điểm ấy chỉ là "*của riêng*" giai cấp hay tầng lớp xã hội này (mà không phải là của giai cấp hay tầng lớp xã hội kia). Và *hai là*, vì thế mà các quan điểm tiến bộ và nhân đạo trên đây đã đợc lĩnh hội và thừa nhận chung (dù là ở các mức độ khác nhau) bởi các nhà t tởng thuộc các xu hướng và quan điểm khác nhau trên thế giới. Chẳng hạn nh:

- *C. Mác* ngay từ thế kỷ XIX, trong th gửi Tổng thống Mỹ *A. Lincôn*, khi nói về Bản tuyên ngôn đợc lập ở Mỹ đã ca ngợi là: ở đó, lần đầu tiên đã xuất hiện t tởng của một nền cộng hoà dân chủ vĩ đại, ở đó đã ra bản tuyên ngôn đầu tiên về các quyền của con người. Đồng thời, ông đã nêu lên luận điểm nổi tiếng thể hiện rõ t tởng về tự do và NNPQ là: "*Tự do là ở chỗ biến Nhà nước từ cơ quan đứng trên xã hội thành cơ quan phục tùng xã hội ấy*"<sup>7</sup>.

- *V.I. Lê nin* vào cuối thế kỷ XIX đầu thế kỷ XX đã khâm phục cuộc chiến tranh giải phóng cách mạng "*của nhân dân Mỹ chống lại bọn kẻ cướp Anh*" và trong các tác phẩm của mình đã viết rằng: "*Không có đờng nào tiến lên chủ nghĩa xã hội ngoài con đờng thông qua chế độ dân chủ và tự do chính trị*"<sup>8</sup>.

- *Hồ Chí Minh* do nhận thức được các giá trị xã hội tiến bộ của tự do, dân chủ và các quyền con người trong "*Tuyên ngôn độc lập Mỹ*", nên chỉ trong vòng một năm (từ sau tháng 9/1945 đến cuối năm 1946) đã gửi 14 văn bản bày tỏ sự mong muốn hợp tác với Mỹ và trong Công hàm ngày 1/11/1945 gửi cho Bộ trưởng ngoại giao Mỹ đề nghị gửi 50 thanh niên Việt Nam sang đó học tập, Người đã viết là: "*rất quan tâm đến các vấn đề của nước Mỹ và thiết tha mong muốn tạo được mối quan hệ với nhân dân và trí thức Mỹ, những người có ý tưởng xuất sắc về công bằng nhân đạo quốc tế...*"<sup>9</sup>. Đồng thời, nh PGS. Song Thành (nguyên Viện trưởng Viện nghiên cứu Hồ Chí Minh) cho biết: những t tổng lớn của bản "*Tuyên ngôn độc lập Mỹ 1776*" đã được Hồ Chí Minh tiếp nhận và trích dẫn nhiều lần, Người cũng rất kính trọng Giêphêson<sup>10</sup>.

- *Đảng Cộng sản Mỹ* cũng đã ghi nhận trong điều lệ của mình việc phát triển tiếp tục các truyền thống dân chủ của T.Giêphêson<sup>11</sup>.

6. Đầu thế kỷ XX, tầng lớp trí thức tự do của nước Nga Sa hoàng đã tuyên bố khát vọng muốn biến nước Nga Sa hoàng thành một NN PQ. Chẳng hạn, P.V.Xtruve đã viết: cuộc đấu tranh để hình thành NN PQ với chế độ xã hội mới và trật tự pháp luật dân chủ (vì lúc bấy giờ, những người trí thức tự do đã hy vọng là bản thân Sa hoàng sẽ tự hạn chế quyền lực của mình và sẽ bắt đầu làm luật cùng với Nghị viện hoặc sẽ chuyển giao quyền lập pháp cho Nghị viện, còn tất cả các cơ quan nhà nước sẽ được ràng buộc bởi pháp luật)<sup>12</sup>. V.M.Gexxen quan niệm rằng: NN PQ là Nhà nước thừa nhận hiệu lực bắt buộc của tất cả các đạo luật và các quy phạm pháp lý, bị ràng buộc và hạn chế bởi pháp luật, đứng đối pháp luật, chứ không phải đứng ngoài và đứng trên nó<sup>13</sup>. Còn P.I.Nôvgôrôđtxev khẳng định là: Nhà nước phải bị ràng buộc bằng các quy phạm đứng trên nó- các quy phạm của đạo đức và quyền tự nhiên, chứ không phải là các quy phạm xuất phát từ ý chí chủ quan của Nhà nước và nằm trong pháp luật do Nhà nước đặt ra<sup>14</sup>.

7. Ở Liên Xô trước đây, trong suốt một thời gian dài, do sự ngự trị của các quan điểm bảo thủ và giáo điều nh là sản phẩm sinh ra từ cơ chế quan liêu- cực quyền muốn chính trị hóa khoa học pháp lý Xô Viết, nên học thuyết về NN PQ ít được nghiên cứu, hoặc có được đề cập đến thì cũng không phải là sự phân tích đối góc độ khoa học, mà là đối góc độ chính trị, do đó thiếu khách quan, thậm chí đã bị xuyên tạc và chụp mũ bằng các thuật ngữ chính trị<sup>15</sup>. Về vấn đề này, nguyên Chánh án (nay là Thẩm phán) Tòa án Hiến pháp Liên bang Nga, TSKH luật, giáo sư V.Đ.Dorkin đã viết: "*chế độ quan liêu- cực quyền đã cản trở việc biến t tổng Nhà nước pháp quyền vào lý luận và thực tiễn của Liên Xô*"<sup>16</sup>.

Hội nghị toàn liên bang lần thứ XIX, Đảng Cộng sản Liên Xô (28/6 - 1/7/1988), với Nghị quyết "*Về dân chủ hóa xã hội Xô Viết và cải cách hệ thống chính trị*" đã tổng kết, đánh giá tình hình và coi việc hình thành NN PQ là sự nghiệp có tầm quan trọng đặc biệt nh là hình thức tổ chức quyền lực chính trị phù hợp hoàn toàn với CNXH dân chủ và nhân đạo<sup>17</sup>. Ở Liên Xô cũ nói riêng và hầu nh đại đa số các nước trong hệ thống XHCN cũ nói chung (trong đó có Việt Nam), học thuyết về NN PQ thực sự có bước phát triển mới có tính chất quyết định- được nghiên cứu một cách đồng bộ, toàn diện, có hệ thống và đối nhiều khía cạnh khác nhau, đồng thời giữ một vị trí xứng đáng trong khoa học pháp lý đúng với nghĩa của nó nh hiện nay.

8. Nh vậy, sự thừa nhận chung trên đây đã cho thấy rằng: học thuyết về NN PQ là di sản văn hoá pháp lý chung của toàn thể nhân loại tiến bộ (chứ không phải chỉ là của riêng giai cấp, lực lượng chính trị hay tầng lớp xã hội nào). Chính vì vậy, đối góc độ khoa học pháp lý (chứ không phải đối góc độ chính trị!), khi nói đến khái niệm "*Nhà nước pháp quyền*" cần phải hiểu là chỉ có một thuật ngữ "*NN PQ*" thống nhất với các nguyên tắc cơ bản được thừa nhận chung mà nhân loại tiến bộ đã biết đến từ các học thuyết chính trị- pháp luật, cũng nh từ thực tiễn xây dựng nó. Còn nếu nh đã gọi là "*NN PQ t sản*", "*NN PQ kiểu phương Tây*" hay "*NN PQ kiểu phương Đông*" v.v..., chính trị hóa thuật ngữ "*NN PQ*" thì lại là một vấn đề khác, vì ngay bản thân các tên gọi đó đã là cách đặt vấn đề nghiên cứu NN PQ đối góc độ chính trị (chứ không phải đối góc độ khoa học pháp lý). Còn về mặt thực tiễn, việc xây dựng NN PQ cho phù hợp với chế độ xã hội nào- dân chủ t sản, XHCN dân chủ và nhân đạo v.v... hay các điều kiện kinh tế- xã hội hoặc các đặc điểm lịch sử-truyền thống của các nước

nào (phong Đông hay phong Tây) lại là những vấn đề hoàn toàn khác nữa, chúng còn đang được tranh luận và đòi hỏi phải được nghiên cứu nghiêm túc và sâu sắc mới có thể đưa ra được những kết luận chính xác và khoa học, chứ không thì chỉ sẽ là những điều võ đoán một cách chủ quan và hời hợt, thiển cận và nông cạn, duy tâm và duy ý chí.

### III. Kết luận

Tóm lại, việc nghiên cứu những vấn đề cơ bản của sự hình thành và phát triển học thuyết về NNQP trong lịch sử các học thuyết chính trị-pháp luật cho phép đi đến một số kết luận chung đối đây.

1. Các tổng và quan điểm đầu tiên của nhân loại tiến bộ về NNQP đã xuất hiện trước tiên chỉ với tính chất là khát vọng, ước mơ và lý tưởng về các giá trị xã hội cao quý (nh công bằng và bác ái, nhân đạo và tình thương, dân chủ và tự do, pháp luật và pháp chế) thực tế là có cội nguồn hình thành và phát triển từ hàng nghìn năm qua trên những chặng đường tìm kiếm các phương tiện và phương pháp để nhằm đạt đến giá trị xã hội cao quý ấy.
2. Dần dần, theo chiều dài của thời gian và lịch sử, cho đến hôm nay, với bản chất tiến bộ, nhân đạo và dân chủ, thì NNQP không những chỉ là một học thuyết tiên tiến trong khoa học pháp lý của nhân loại, mà còn là hiện thực sinh động ở các nóc văn minh và phát triển cao trên thế giới.
3. Cuối cùng, nghiên cứu những vấn đề lý luận về NNQP cần được tiếp tục một cách sâu sắc hơn nữa ở nóc ta, nhằm góp phần đưa ra phương án khả thi cho việc xây dựng thành công NNQP XHCN Việt Nam./.

\* *Q. Chủ nhiệm Khoa, Trường Bộ môn T pháp hình sự - Khoa Luật trực thuộc Đại học Quốc gia Hà Nội*

- 
1. Xem: Ví dụ nh, *Lịch sử các học thuyết chính trị và pháp luật*. NXB sách pháp lý. Matxcova, 1983 (Tiếng Nga).
  2. Xem: **Platôn**. *Toàn tập*, tập 3, phần 2 NXB t tổng. Matxcova, 1972, tr.188 (Tiếng Nga).
  3. **Mác C, Ăngghen F**. *Toàn tập (in lần thứ 2)*, tập 23, tr.419 (Tiếng Nga).
  4. **Xixêrôn**. *Những cuộc đối thoại*. NXB khoa học. Matxcova, 1966, tr.139 (Tiếng Nga).
  5. Xem: **Môngtêxxkiơ S.L.** các tác phẩm chọn lọc NXB t tổng Macxcova 1955, tr, 290 (Tiếng Nga); đồng thời xem: **Montesquieu**. *Tinh thần pháp luật* (ngời dịch: Hoàng Thanh Đạm) NXB Giáo dục, Khoa luật Trường đại học KHXH và nhân văn Hà Nội, 1996, tr.98-124.
  6. Thực ra, nếu dịch sát phải là "Triết học về pháp luật", vì trong tác phẩm này, Hêghen nhìn nhận về pháp luật nói chung (chứ không phải pháp quyền) dưới góc độ triết học (BBT)
  7. Xem: **Mác- Ăngghen F**, *Toàn tập*, tập 16 tr.17 tập 17 tr.26 (Tiếng Nga).
  8. **Lênin V.I** *Toàn tập*, tập 37 tr.48 tập 25, tr.69 và tập 12, tr.44 (Tiếng Nga).
  9. Trích theo: **H.V.** (tức là **Hồ Quốc Vỹ**). *Cách đây 50 năm Chủ tịch Hồ Chí Minh đã muốn hợp tác với Mỹ- Tạp chí đất nóc (của Đại sứ quán nóc Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam tại Liên bang Nga)*, No.21, tháng 9/1996, tr.3.
  10. Xem: **Song Thành**. *Hồ Chí Minh và mối quan hệ Việt- Mỹ*, Báo Lao động, xuân 1994, tr.34.
  11. Xem: *Lịch sử các học thuyết chính trị và pháp luật*. Nhà xuất bản sách pháp lý. Matxcova, 1983, tr.257 (Tiếng Nga)
  12. Xem: **Ladarve B.M., Đavitnhitze I.L.** *Sđd*, tr.48.
  13. Xem: **Gexxen V.M.** *Về Nhà nóc pháp quyền*. Matxcova, 1906, tr.17 (tiếng Nga).
  14. Xem: **Nôvgorôđtxev P.I.** *Pháp luật và Nhà nóc- Tạp chí Những vấn đề triết học và tâm lý*, 1904, No 74, tr.439 (tiếng Nga).
  15. Xem: *Từ điển pháp lý*. NXB pháp lý quốc gia. Matxcova, 1956, tr.196 (tiếng Nga).

16. **Dorkin V.Đ.** Nhà nước pháp quyền xã hội chủ nghĩa: những nét cơ bản của học thuyết. Trong sách: *Pháp luật và quyền lực*. Mátxcova, 1990, tr.64 (tiếng Nga).
17. Xem: **Ladarev. B.M., Đavitnhitze I.L.** Sách đã dẫn, tr.50, đồng thời xem: *Các tài liệu của Hội đồng toàn Liên bang lần thứ XIX Đảng cộng sản Liên Xô*. NXB sách chính trị. Mátxcova, 1988, tr.122 (tiếng Nga).

## PHÍ MÔI TRƯỜNG - SỰ CÔNG BẰNG ĐỐI VỚI THỊ TRƯỜNG

LÊ VĂN CẨN

*Tóm tắt: Sự bất công mà chúng ta đang gây ra cho môi trường, theo tác giả, thể hiện ở chỗ khai thác, sử dụng làm ô nhiễm môi trường... nhưng ít có biện pháp hữu hiệu để bảo vệ môi trường. Tác giả đề xuất thu phí môi trường qua giá bán xăng dầu và dùng số tiền thu được cho bảo vệ môi trường, cụ thể là giúp cho chương trình trồng 5 triệu ha rừng. Đó chính là một trong những biện pháp thiết lập sự công bằng đối với môi trường.*

Ngày nay ai cũng thấy rõ tầm quan trọng của môi trường, nhưng trong cơ chế thị trường dù cho có nói tầm quan trọng của môi trường to lớn đến mức độ như thế nào mà không có giải pháp cụ thể về mặt định lượng thì vẫn chưa đủ.

Việc ổn định và tái tạo lại thảm thực vật rừng, dù là rừng đặc dụng, rừng phòng hộ hay rừng sản xuất, đều có tác dụng giảm xói mòn đất, điều hoà nguồn nước, điều hoà khí hậu, lá cây hấp thụ khí cacbonic ( $\text{CO}_2$ ) và giải phóng oxy ( $\text{O}_2$ ) trong không khí,... Dự án trồng mới 5 triệu ha rừng là 1 trong 3 công trình trọng điểm quốc gia đã được Quốc hội khoá X, kỳ họp thứ 2 thông qua và phê chuẩn, nhưng Nhà nước chỉ đầu tư mỗi năm khoảng hơn 300 tỷ đồng cho rừng đặc dụng và rừng phòng hộ, năm 2002 mới nhích lên được 350 tỷ đồng. Các tổ chức quốc tế cũng viện trợ cho một số dự án rừng đặc dụng và rừng phòng hộ, nhưng thực ra trong nhiều dự án này lòng và các chi phí cho chuyên gia quốc tế chiếm trên 50%, còn lại là phần chi phí cho văn phòng dự án và các bộ phận khác phục vụ cho các hoạt động của dự án, phân trực tiếp đến người dân sống trong rừng chỉ chiếm một tỷ trọng rất nhỏ. Đời sống của người dân sống trong vùng rất khó khăn, một số nơi dân còn phải sống nhờ nương rẫy, trở ngại rất lớn cho việc quản lý, bảo vệ các khu rừng này. Đối với rừng sản xuất phải dùng vốn tự có hoặc vay vốn mà làm theo cơ chế thị trường, kết quả là sản phẩm làm ra khó tiêu thụ và nếu bán được thì cũng chỉ với giá rẻ mạt không bù đắp nổi chi phí sản xuất, không thể nâng cao đời sống của người làm rừng, như vậy rất khó có thể đẩy mạnh việc trồng rừng sản xuất trong các năm sau. Đến năm 2010 rất khó thực hiện được đầy đủ các chỉ tiêu đã đề ra của Dự án trồng mới 5 triệu ha rừng. Các tác dụng của rừng sản xuất như đã nói ở trên là rất rõ ràng, nhưng trong cơ chế thị trường không có người mua, vì các tác động về môi trường này không chỉ cho riêng một cá nhân hoặc một xí nghiệp nào. Các tác động của rừng về môi trường là chung cho cả tiểu vùng, góp phần ảnh hưởng đến môi trường chung của toàn quốc và tình hình chung về rừng của một nước cũng ít nhiều ảnh hưởng đến môi trường chung của toàn thế giới, đặc biệt là đối với các nước lân cận.

Việc trồng các loại cây nông nghiệp, đặc biệt là các cây dài ngày cũng ít nhiều có tác động tốt về môi trường, nhưng các tác động tốt về môi trường đó cũng chẳng được ai trả công. Khoảng cách về đời sống giữa nông thôn và thành thị ngày càng cách xa. Các nước công nghiệp phát triển có chính sách trợ giá cho nông nghiệp, nhưng đối với các nước nghèo phải dựa vào nông nghiệp làm gì có tiền để trợ giá.

Ngược lại việc sử dụng xăng dầu, than đá, khí đốt,... làm ô nhiễm không khí của cả một vùng, nhìn trên toàn thế giới việc sử dụng các loại nhiên liệu này làm ô nhiễm bầu khí quyển chung của trái đất, nhưng người sử dụng thì không hề phải trả một loại phí nào về môi trường.

Các nhà máy công nghiệp cũng đều ít nhiều có tác động xấu đến môi trường, nhưng cũng mới chỉ dừng lại ở mức sử dụng các biện pháp để hạn chế tác động xấu về môi trường như xử lý về nước thải, tiếng ồn,... hoặc làm ống khói cao để giảm bớt ảnh hưởng đến dân cư sống trong các vùng lân cận.



Nh vậy trong cơ chế thị trường hiện nay có sự bất công rất lớn, môi trường có tác động vô cùng to lớn đến sự biến đổi của khí hậu trái đất và đến đời sống của con người nhng cũng mới chỉ dừng lại ở việc nói đến một cách rất chung chung. Công bằng mà nói, trong cơ chế thị trường giá trị của môi trường cũng cần được định lượng, bất cứ cái gì có lợi cho môi trường cũng cần được bù đắp thoả đáng, bất cứ cái gì tác động xấu đến môi trường cũng cần phải trả một khoản chi phí tạm gọi là phí môi trường để thanh toán cho những công việc làm lợi trực tiếp cho môi trường.

Chúng ta hãy thử làm một phép tính: Hiện nay mỗi năm nước ta nhập khẩu và sử dụng khoảng 8 triệu tấn xăng dầu các loại, do nhu cầu phát triển kinh tế, lượng xăng dầu sử dụng hàng năm sẽ tiếp tục tăng lên nhanh chóng, chỉ cần tính trong giá bán mỗi kg xăng dầu là 80 đồng tiền phí môi trường thì đã được một khoản tiền là 640 tỷ đồng. Với số tiền này ta có thể tăng thêm đầu t cho rừng đặc dụng, rừng phòng hộ và bù đắp chi phí cho rừng sản xuất (tối thiểu là cho toàn bộ phần lãi xuất vay vốn của Ngân hàng với điều kiện là phải trồng được thành rừng và rừng đã trồng phải bảo vệ được tốt) thông qua các tiêu chuẩn về độ che phủ và khả năng tác động tốt đến môi trường của rừng. Nh vậy mới có điều kiện để đẩy nhanh độ che phủ của rừng, hạ giá thành các sản phẩm lấy ra từ rừng, nâng cao đời sống của nhân dân miền núi, việc đầu t cho Dự án trồng mới 5 triệu ha rừng đỡ mang tiếng là trông chờ vào sự bao cấp của Nhà nước, việc vay vốn làm nghề rừng cũng sẽ không cần có sự ưu tiên, ưu đãi nào, do đó việc quản lý kinh doanh của các Ngân hàng đối với nghề rừng cũng được đơn giản và thuận lợi hơn. Được hưởng lợi nhiều nhất sẽ là những người làm công tác bảo vệ và phát triển rừng sống trong các xã miền núi đặc biệt khó khăn vì đây là những vùng đất rộng người thưa, bình quân đầu người về rừng và đất rừng cao hơn các vùng khác. Ngân sách của các tỉnh miền núi cũng được tăng thêm một khoản đáng kể, giảm bớt được một phần mức ngân sách Nhà nước cấp bù cho các tỉnh này. Để làm tốt việc thanh toán bù đắp chi phí sản xuất cho người làm rừng, các cơ sở lâm nghiệp sẽ phải thông xuyên kiểm tra rừng và đánh giá độ che phủ của rừng, đồng thời phải báo cáo kết quả đó lên cho cơ quan quản lý cấp trên. Trong mấy năm qua, Văn phòng thông trực Ban điều hành Dự án trồng mới 5 triệu ha rừng đã có chương trình máy tính tự động tổng hợp báo cáo nhanh hàng tháng về tình hình thực hiện Dự án trồng mới 5 triệu ha rừng trong phạm vi toàn quốc để tự động tổng hợp số liệu báo cáo từ các file máy tính do các cơ quan lâm nghiệp cấp tỉnh và các đơn vị lâm nghiệp trực thuộc Bộ Nông nghiệp và Phát triển Nông thôn gửi về. Nay có thêm nguồn số liệu phong phú trên, Văn phòng thông trực Ban điều hành Dự án trồng mới 5 triệu ha rừng lại có thêm điều kiện xây dựng chương trình máy tính để tự động tổng hợp báo cáo thông xuyên về tài nguyên và độ che phủ của rừng từ các file báo cáo do các đơn vị gửi về và báo cáo kết quả đó lên Nhà nước.

Đối với các cây nông nghiệp cũng cần có sự bù đắp chi phí do có tác dụng tốt về môi trường, ngược lại các hoạt động công nghiệp cũng cần có sự đóng góp tùy theo mức độ làm ảnh hưởng đến môi trường. Nh vậy các sản phẩm nông nghiệp mới có điều kiện nâng cao được tính cạnh tranh, đời sống nông dân mới được cải thiện, người dân sẽ có ý thức rõ rệt hơn về môi trường.

Vấn đề đặt ra là các nước công nghiệp phát triển có rất nhiều kinh nghiệm về vấn đề này và họ thông lên mặt dạy các nước nghèo về môi trường, vậy tại sao họ không đặt vấn đề về phí môi trường trong cơ chế thị trường? Chắc chắn là họ rất hiểu vấn đề này, các hội nghị quốc tế về môi trường đã nhiều lần được tổ chức và đã bàn cãi rất sôi nổi, nhng đại gì mà họ làm. Công nghiệp, giao thông,... trên thế giới càng phát triển, môi trường ngày càng bị ô nhiễm nghiêm trọng, tỷ trọng khí cacbonic (CO<sub>2</sub>) trong khí quyển ngày càng tăng, lỗ hổng trên tầng ozon ngày càng lớn, nhiệt độ bình quân trên bề mặt trái đất đang nóng dần lên, bão lũ, hạn hán liên tiếp xảy ra khắp nơi trên thế giới, một số vùng đất thấp ven biển có nguy cơ bị chìm dần trong nước biển... Các nước công nghiệp phát triển đã và đang đóng góp một tỷ trọng hết sức to lớn (đại bộ phận) trong việc huỷ hoại môi trường chung của trái đất. Nếu tính phí môi trường thì hàng năm các nước công nghiệp phát triển sẽ phải trả cho các nước nghèo một số tiền rất lớn để bảo vệ, phát triển rừng và các loài cây khác nhằm đem lại môi trường trong lành cho hành tinh của chúng ta, đặc biệt là những nước nhiệt đới, nơi mà rừng phát huy tác dụng mạnh mẽ nhất trong việc cải tạo môi trường toàn cầu.

Chúng ta chỉ còn cách là tự làm trong phạm vi một nước, trước mắt nên làm với 2 đối tượng đối nghịch nhau về mặt môi trường là việc sử dụng xăng dầu và việc bảo tồn, tái tạo lại rừng. Còn chuyện sau

này một vài nớc nghèo nào đó thấy vậy có thể sẽ có cách làm tong tự nh ta, hoặc khi nhiều nớc nghèo thấy vấn đề, họ sẽ có thể có tiếng nói chung đấu tranh đòi các nớc công nghiệp phát triển phải có sự công bằng trong cơ chế thị trường và đòi hàng năm phải trả cho họ số tiền khổng lồ về phí môi trường để họ tự gìn giữ và tái tạo lại rừng là những chuyện có thể xảy ra, ta không bàn ở đây.

Các phong tiện giao thông chạy trên đồng làm cho cầu đồng bị h hỏng, cần có kinh phí để bảo dưỡng, sửa chữa thông xuyên,... việc thu phí giao thông là cần thiết và cách đơn giản nhất là thu phí giao thông qua giá bán xăng dầu. Nhng xăng dầu còn đợc sử dụng vào rất nhiều công việc khác nh chạy máy phát điện, máy bơm nớc, máy bay, các loại máy canh tác nông lâm nghiệp, dùng trong công nghiệp hoá chất,... Vì vậy khi bán xăng dầu không thể phân biệt đợc lợng xăng dầu đã bán đó dùng cho mục đích gì? Xăng dầu dù đợc sử dụng bằng bất kỳ cách nào, dù ở dưới đất hay ở trên trời cũng đều có ảnh hưởng đến môi trường, xăng dầu đợc đốt cháy trong động cơ đốt trong hoặc đợc đốt cháy bằng bất kỳ cách nào khác cũng đều làm giảm lợng oxy ( $O_2$ ) và làm tăng khí cacbonic ( $CO_2$ ) trong không khí. Rừng cây là lá phổi xanh của hành tinh chúng ta, cây rừng luôn luôn hấp thụ khí cacbonic ( $CO_2$ ) và giải phóng oxy ( $O_2$ ) trong không khí và có nhiều tác dụng to lớn khác trong việc cải tạo môi trường. Qua đó ta có thể thấy đợc việc thu phí môi trường qua xăng dầu là hợp lý và đơn giản hơn nhiều so với việc thu phí giao thông qua xăng dầu.

Trong thời gian thực hiện Chương trình 327 (1993-1998), Nhà nớc đã đầu t gần 3.000 tỷ đồng, bình quân hàng năm gần 500 tỷ đồng, trong đó năm 1995 đợc đầu t cao nhất lên tới 630 tỷ đồng. Dự án trồng mới 5 triệu ha rừng đã đợc Quốc hội xác định là 1 trong 3 công trình trọng điểm quốc gia, đáng lẽ ra phải đợc đầu t lớn hơn, nhng do hạn chế về ngân sách nên mỗi năm chỉ đầu t đợc trên 300 - 350 tỷ đồng. Trong điều kiện kinh tế của ta hiện nay, số tiền khoảng 640 tỷ đồng hàng năm lấy ra từ phí môi trường do sử dụng xăng dầu để đầu t cho Dự án trồng mới 5 triệu ha rừng là con số có thể phù hợp hơn với tầm cỡ của 1 công trình trọng điểm quốc gia đã đợc Quốc hội thông qua. Nh vậy, chỉ cần thay đổi từ việc dùng ngân sách của Nhà nớc sang việc dùng phí môi trường do sử dụng xăng dầu để đầu t, ngành lâm nghiệp Việt Nam sẽ có thể có sân chơi bình đẳng với các ngành khác trong cơ chế thị trường và chủ trương của Nhà nớc về việc xoá đói giảm nghèo cho nhân dân miền núi, nhất là đối với các xã đặc biệt khó khăn sẽ có điều kiện thực hiện tốt hơn.

*\* Nguyên chuyên viên chính VPTT Ban điều hành Dự án trồng mới 5 triệu ha rừng*

# MỘT SỐ VẤN ĐỀ VỀ T PHÁP VÀ CÁC MÔ HÌNH T PHÁP PHONG TÂY

PGS.TS. NGUYỄN ĐĂNG DUNG\*

CN. CHU KHẮC HOÀI DÔNG\* \*

**Tóm tắt:** Việc tìm hiểu, nghiên cứu t pháp và các mô hình t pháp ở các nước sẽ góp phần làm sáng tỏ những vấn đề của cuộc cải cách t pháp hiện nay. Tuy nhiên, đây là một lĩnh vực rộng, hơn nữa lại càng phức tạp hơn vì những hệ thống pháp luật khác nhau, mỗi một mô hình không thể tiêu biểu cho tất cả các nước. Bởi vậy, các tác giả bóc đầu nêu lên một số nét về sự phát triển của t pháp theo tiến trình lịch sử, những nguyên tắc hoạt động chính của toà án và thử cố gắng đa t pháp ở các nước vào một số mô hình theo các tiêu chí nh: đối tượng xét xử, chính thể, hệ thống pháp luật...

## 1. Sự xuất hiện và vị trí vai trò của t pháp

### *T pháp theo tiến trình lịch sử*

Ngay từ thời cổ đại, ở Hy Lạp, La Mã, người ta đã khẳng định: ở đâu có pháp luật, thì ở đó phải có một hệ thống bảo đảm cho pháp luật được thi hành một cách nghiêm chỉnh. Sự bảo đảm đó trước hết phải bằng hoạt động của các cơ quan trong hệ thống các cơ quan nhà nước. Chữ "xét xử" có gốc từ chữ la tinh là "Judiciary" được dịch ra tiếng Hán cổ là "T pháp". Trong cuốn từ điển Hán- Việt, Đào Duy Anh định nghĩa: T pháp tức là pháp đình, y theo pháp luật mà xét định các việc trong phạm vi pháp luật<sup>1</sup>. Do vậy, hệ thống các cơ quan t pháp có chức năng xét xử các hành vi vi phạm các quy định của pháp luật nhà nước.

Trong chế độ chiếm hữu nô lệ và phong kiến, hoạt động t pháp (xét xử) cũng nh các hoạt động lập pháp và hành pháp đều tập trung vào trong tay giai cấp phong kiến mà đại diện là nhà Vua. Nhà Vua vừa ban hành văn bản pháp luật, vừa tổ chức thực hiện pháp luật, vừa xét xử các hành vi vi phạm các văn bản pháp luật do nhà Vua ban hành. Nhằm mục đích hạn chế quyền lực vô hạn định của nhà Vua, đồng thời cũng là mục tiêu của cuộc cách mạng t sản lật đổ chế độ phong kiến đã lỗi thời, các học giả t sản đề nghị tách hoạt động thực hiện pháp luật và hoạt động xét xử các hành vi vi phạm pháp luật ra khỏi hoạt động ban hành pháp luật. Đó là t tổng của các nhà triết học, xã hội học và luật học của thế kỷ 17-18, mà đại diện là Giôn Lốc, Môngtếchkiơ...

Phải nói một cách công bằng rằng, chế độ t bản, nhất là trong thời kỳ cách mạng t sản đã bỏ rất nhiều công sức vào việc đấu tranh giành và bảo đảm sự độc lập cho hoạt động của toà án. Sự độc lập của toà án đối với lập pháp và hành pháp là một trong những điều kiện quan trọng để bảo đảm quyền bình đẳng, quyền tự nhiên của con người, nhất là trong việc chống lại tình trạng tham nhũng, lợi dụng quyền lực của những nhà cầm quyền. Vì đam mê quyền lực, vì vụ lợi mà họ xâm phạm đến quyền tự do, bình đẳng, quyền tự nhiên của quần chúng nhân dân lao động. Tuy vậy, vị trí vai trò của toà án cũng phụ thuộc rất nhiều vào quan điểm t tổng chỉ đạo của giai cấp cầm quyền trong nhà nước t sản. Nếu nh ở Anh và ở Pháp, vì lý do lịch sử và hệ t tổng, nguyên tắc phân quyền trong bộ máy nhà nước không rõ rệt, trong đó u thế của Nghị viện là lấn át so với ngành t pháp thì vai trò của bộ máy t pháp Mỹ lại hoàn toàn khác. Sự tiến hoá và đặc trng của bộ máy t pháp Mỹ đã làm cho tong quan quyền lực ở Mỹ được phân biệt một cách rõ rệt hơn, gắn đúng với yêu cầu học thuyết phân chia quyền lực của Môngtếchkiơ. Ngay từ khi mới thành lập Hợp chủng quốc Hoa Kỳ (hơn 200 năm về trước), cùng với quan niệm về tính tối cao của Hiến pháp, người Mỹ đã đề cao vai trò siêu phàm của các toà án trong tổ chức và hoạt động bộ máy nhà nước của mình. Những t tổng đó rất xa lạ với tập quán của

Châu Âu lục địa và kể cả với đất nước từng là "mẫu quốc" của họ, mà cho tới những năm 80 của thế kỷ mới, các nước Châu Âu mới bình tĩnh nhận ra vai trò của tòa án<sup>2</sup>.

*Đối tượng của hoạt động xét xử* theo sự phát triển của dân chủ t sản mở rộng theo thời gian. Thuở ban đầu, hoạt động xét xử của tòa án chỉ được áp dụng cho các thân dân có những hành vi vi phạm pháp luật của nhà nước do nhà Vua (và sau này các cơ quan lập pháp) đặt ra. Lúc bấy giờ, một quan điểm cổ xưa vẫn còn ngự trị: "*Chỉ có các thân dân (dân đen) mới có các hành vi phạm pháp. Còn ngược lại những kẻ áo dài, mũ cao thì hoạt động của họ là những hoạt động mẫu mực không bao giờ có hành vi vi phạm pháp luật*". Đây cũng là những lý do giải thích những quyền miễn trừ t pháp của các quan lại cao cấp. Dần dần, những quyền miễn trừ trở thành những đặc ân cho họ, tiêu biểu nhất là quyền không chịu trách nhiệm của nhà Vua, Vua đương nhiên được coi là "*không bao giờ sai*". Càng về sau này, các quan chức cũng dần dần phải chịu trách nhiệm về những hoạt động vi phạm pháp luật của mình và cũng phải chịu đứng trước vành móng ngựa của tòa án, chịu những sự phán quyết của tòa án tương xứng với những hành vi vi phạm pháp luật của họ.

Cũng tương tự nh vấn đề nêu trên, thuở ban đầu người ta cũng chỉ tính đến vấn đề vi phạm các đạo luật thông thường và *cha nghĩ đến việc vi phạm Hiến pháp*. Về vấn đề này ở Mỹ, David Cusman Coyle viết: "*Trong buổi ban đầu của nền Cộng hòa, tòa không phải trực tiếp đương đầu với vấn đề phải làm gì khi chính quyền vi phạm Hiến pháp. Hiến pháp đã được chấp thuận nh "luật pháp tối thượng của đất nước". Và bất cứ một hành động nào của Quốc hội hay Tổng thống vi phạm Hiến pháp thì theo lý thuyết, đó không phải là lập pháp*"<sup>3</sup>.

Việc xét xử của tòa án không chỉ bao hàm các hoạt động thi hành luật, mà với sự phát triển ngày càng cao của dân chủ, tòa án còn xem xét cả những hoạt động ban hành các văn bản luật. Trên thực tế, các tòa án liên bang đã dần dần thực hiện được một sự kiểm soát hạn chế nhng quan trọng đối với tất cả các cơ quan chính quyền khác bằng quyền xét tính hợp hiến của các đạo luật và các văn kiện chính thức khác khi chúng còn đang có thời kỳ tranh chấp<sup>4</sup>.

Cũng cùng với sự phát triển của xã hội, pháp luật và hoạt động của nhà nước ngày càng can thiệp sâu vào mọi lĩnh vực của đời sống xã hội. Việc xét xử của tòa án càng mở rộng sang các lĩnh vực khác nhau, không chỉ dành riêng cho lĩnh vực hình sự. *Các lĩnh vực tranh chấp khác về quyền lợi và trách nhiệm cũng được chuyển sang cho tòa án xét xử*. Nhu cầu được sống trong một xã hội công bằng, bình đẳng và bác ái đang trở nên quan trọng thực sự đối với mọi người trong mọi lĩnh vực đa dạng và sôi động của cuộc sống. Để bảo đảm cho những yêu cầu này, không chỉ có những tòa án hình sự để xét xử những hành vi thuộc về tội phạm, mà còn có những tòa án khác nh tòa dân, tòa điền địa, tòa thương mại, tòa hành chính, tòa án nhà phố, tòa án hiến pháp, xét xử các hành vi khác trong mọi lĩnh vực của đời sống trong xã hội... Hoạt động của những tòa án này không chỉ là xét xử những vụ việc vi phạm pháp luật, mà còn có những phán quyết để loại trừ sự tranh chấp quyền lợi giữa các bên tham gia vào các mối quan hệ pháp luật.

### ***Những nguyên tắc trong hoạt động của tòa án***

Cho đến nay, cuộc đấu tranh để cho *hoạt động của tòa án hoàn toàn độc lập đối với lập pháp và hành pháp* vẫn còn đang tiếp diễn, mặc dù nh trên đã nêu, vấn đề này được đặt ra ngay từ thời kỳ cách mạng t sản. Giải quyết vấn đề này, nhiều Nhà nước t sản đã vấp phải không ít khó khăn. Ví dụ nh trong việc nêu cao vai trò độc lập xét xử của tòa án sẽ gặp phải mâu thuẫn với chủ quyền nhân dân; nhà nước sẽ trở thành "*chính phủ của những quan tòa*". Ở Mỹ, để bảo đảm nguyên tắc tòa án độc lập, có quy định tất cả các thẩm phán đều do Tổng thống liên bang, hoặc do thống đốc các bang bổ nhiệm với nhiệm kỳ suốt đời. Sau khi đã bổ nhiệm với nhiệm kỳ lâu dài sẽ tạo điều kiện bảo đảm cho các thẩm phán độc lập khi xét xử, chỉ phụ thuộc vào pháp luật. Ngoài điều kiện bảo đảm nêu trên, các thẩm phán còn được hưởng một khoản lương tương đối cao so với các quan chức nhà nước khác.

Chính hoạt động độc lập, chỉ tuân theo pháp luật của các thẩm phán nhằm mục đích bảo đảm quyền con người của mọi công dân, quyền bình đẳng của con người trước pháp luật, tránh mọi sự lợi dụng chức quyền mà đàn áp dân chúng. Trong hoạt động xét xử của mình, *các thẩm phán phải tuân thủ nghiêm ngặt các quy tắc xét xử*. Chính sự tuân thủ quy tắc xét xử được quy định rõ ràng và chặt chẽ trong luật tố tụng của mỗi quốc gia cũng là để nhằm mục đích bảo vệ quyền con người của công dân, tránh mọi sự lạm dụng quyền lực của chính các thẩm phán, cũng như để cho chính thẩm phán tránh được mọi áp lực từ phía các quan chức nhà nước. *Những nguyên tắc xét xử đó gọi là thủ tục tố tụng*. Việc sử dụng các nguyên tắc này đã tạo hai hình thức tổ chức và thực hiện quyền t pháp khác nhau trên thế giới. Hệ thống pháp luật Châu Âu lục địa coi trọng luật nội dung hơn luật tố tụng (hình thức) còn hệ thống Anh- Mỹ thì ngược lại. Nói chung, mỗi loại đều có ưu thế của mình và càng ngày càng được xích lại gần nhau hơn.

Ngoài những nguyên tắc trên, hoạt động của toà trong những thế kỷ qua, kể từ khi có cách mạng t sản còn hình thành nhiều nguyên tắc khác nói lên tính văn minh, tính công bằng của các nền công lý hiện đại. Đó cũng là giá trị của nền văn minh thế giới. Ví dụ nh: *Nguyên tắc hai cấp xét xử*; nguyên tắc khi toà xét xử có *sự tham gia của bồi thẩm đoàn*; nguyên tắc *bảo đảm có luật s bào chữa*; nguyên tắc *đọc sử dụng các tiếng nói của bị cáo trên toà*; *không ai có thể bị truy tố ngoài những tr- ờng hợp mà luật trực tiếp quy định* (hay nói một cách khác không có tội nếu nh không đọc luật quy định); nguyên tắc *không ai có thể bị áp dụng những hình phạt không đọc quy định trong luật* (không có hình phạt nếu nh không đọc luật quy định); nguyên tắc *không có tội nếu nh không đủ chứng cứ cho việc buộc tội*.

## 2. Các mô hình

### *Những nét chung*

Việc tổ chức và hoạt động của toà án thông thể hiện tính đa dạng khác nhau của các nhà nước, nhng giữa chúng có những điểm rất chung thể hiện tính quy luật chung của hoạt động xét xử.

Thứ nhất, hoạt động của toà án, một trong ba cành quyền lực của nhà nước t sản, cũng giống nh các hoạt động của hành pháp và lập pháp của nhà nước, *phải phản ảnh đợc chủ quyền quốc gia*, nên quyết định của toà án phải có hiệu lực trên toàn bộ lãnh thổ đất nước. Tổ chức của toà án phải không phụ thuộc vào các cấp đơn vị hành chính địa phương, với mục đích làm cho việc thi hành và áp dụng pháp luật phải thống nhất trên toàn bộ lãnh thổ đất nước. Việc thành lập các loại hình toà án thuộc thẩm quyền của lập pháp- cơ quan quyền lực đại diện, do nhân dân trực tiếp bầu ra. Các cơ quan hành pháp không đợc tự tiện thành lập ra một loại toà án để tự bảo vệ lấy quyền lợi của mình.

Thứ hai, *hoạt động của toà án thông đợc phân chia theo các cấp xét xử*: Cấp sơ thẩm, phúc thẩm. Cấp sơ thẩm xét xử các vụ việc ít nghiêm trọng. Các toà án phúc thẩm có quyền phúc thẩm các quyết định xét xử của các toà án cấp dưới, và xét xử các vụ việc nghiêm trọng. Hoạt động của hai loại toà án này tạo thành hai cấp xét xử chính trong hoạt động của toà án hiện nay. Với hoạt động của hai cấp này, mọi vụ việc tranh chấp đến toà đều đợc giải quyết hai lần nếu nh có khiếu nại, kháng nghị đối với quyết định của lần xét xử sơ thẩm thứ nhất.

Thứ ba, Toà án tối cao là cấp xét xử cuối cùng, có quyền phúc thẩm các vụ việc đã đợc các toà án cấp dưới xét xử. Các quyết định của toà án tối cao có hiệu lực pháp lý cuối cùng, không đợc kháng nghị hoặc kháng cáo theo thủ tục phúc thẩm nh của các toà án cấp dưới.

Thứ t, *khi xét xử, các thẩm phán của toà án cấp dưới không chịu sự chỉ đạo của toà án cấp trên*. Các bản án, quyết định phán xét sai sẽ đợc xem xét lại theo các thủ tục phúc thẩm, giám đốc thẩm và tái thẩm đợc quy định trong bộ luật tố tụng hình sự, dân sự...

### *Các mô hình*

Đi vào chi tiết, việc tổ chức và hoạt động của các cơ quan t pháp phong Tây có những điểm rất khác nhau. Tập hợp những điểm khác nhau đó tạo nên một số mô hình t pháp nh sau:

#### *a. Phân loại theo vụ việc*

Phân loại theo vụ việc, toà án đợc chia ra làm hai loại: Toà án có thẩm quyền chung và toà án chuyên biệt.

Toà án thẩm quyền chung là loại toà án chỉ xét những vụ việc dân sự và hình sự, bao gồm:

- *Toà sơ thẩm* là toà án cấp thấp nhất trong hệ thống toà án của mỗi quốc gia, có thẩm quyền xét xử tất cả các vụ tranh tụng về dân sự, hình sự (tiểu hình và đại hình). Trong thành phần của các toà án khi xét xử các vụ án sơ thẩm, ngoài các thẩm phán chuyên nghiệp còn có các thành viên do các cử tri đợc chọn lựa trực tiếp tham gia, gọi là bồi thẩm. Những toà án này cũng đợc gọi là toà án bồi thẩm. Sự tham gia của bồi thẩm đoàn nhằm mục đích xem xét sự việc không chỉ dới góc độ chuyên môn của các nhà luật học, mà còn cần phải đợc nhìn nhận dới góc độ xã hội và đời thông. Bồi thẩm đợc tham gia khi toà án xét xử các vụ án hình sự, dân sự quan trọng. Các bồi thẩm này sẽ giúp cho toà án xem xét các chứng cứ có trở thành tội phạm hoặc không có tội phạm. Còn trong các vụ án dân sự thì xác định các sự kiện là có thật hay không. Mức hình phạt, hay mức bồi thông phải do các thẩm phán quyết định.

- *Toà án phúc thẩm* có quyền xét lại bản án của toà sơ thẩm, nếu có kháng cáo, kháng nghị. Trong trường hợp không có kháng nghị, kháng cáo, thì quyết định của các toà sơ thẩm có hiệu lực thực thi.

- *Toà phá án*: Thông thuộc thẩm quyền của cấp toà án cao nhất của quốc gia (ví dụ ở Anh quốc, đó là Hội đồng nguyên lão) có thẩm quyền xét xử các bản án xử chung thẩm đã có hiệu lực pháp lý theo kháng nghị của các cơ quan có thẩm quyền. Khi huỷ bản án chung thẩm, toà phá án sẽ giao lại cho toà án xét xử lại.

Toà án chuyên biệt gồm có: Toà lao động; toà án quân sự; toà án vị thành niên; toà hành chính...

Những toà án này thông đợc thành lập vào thời kỳ sau này cùng với việc ngày càng mở rộng các đống cần phải xét xử từ phía toà án.

#### *b. Phân loại theo các hệ thống pháp luật*

Xét dới góc độ tổ tụng và hệ thống pháp luật, thì việc tổ chức và hoạt động của t pháp của hai hệ thống pháp luật cơ bản của thế giới là Châu Âu lục địa và Anh- Mỹ có sự khác nhau rất lớn:

- Nếu nh ở nhà nớc của hệ thống pháp luật Châu Âu lục địa, thẩm phán không đợc quyền sáng tạo ra pháp luật, thì ngược lại ở hệ thống Anh- Mỹ, thẩm phán lại có quyền này, nhất là các vụ việc đợc Toà án tối cao xét xử;

- Nếu nh ở hệ thống pháp luật Châu Âu, toà án xét xử theo thủ tục xét hỏi, thì của Anh- Mỹ lại theo thủ tục tranh tụng. Với thủ tục này, vai trò luật s gỡ tội, bào chữa đợc đẩy mạnh hơn, thẩm phán chỉ đợc đóng vai trò nh ngồi điều khiển việc tranh tụng giữa hai vị luật s. Ở hệ thống pháp luật nào cũng vậy, cấp xét xử sơ thẩm bao giờ cũng là cấp xét xử chính của toà án, nhng nếu nh ở Châu Âu, hồ sơ bản án đợc thẩm phán nghiên cứu trớc, cộng với thủ tục xét xử theo nguyên tắc "*xét hỏi*" (có nghĩa là tại phiên toà công khai, Hội đồng thẩm phán có nghĩa vụ kiểm tra một cách công khai các chứng cứ) thì ở Anh- Mỹ, hồ sơ lại nằm trong tay các luật s: Luật s buộc tội và luật s bào chữa. Thẩm phán về nguyên tắc không đợc xem xét hồ sơ trớc, họ chỉ biết mỗi họ và tên của bị cáo, hay nguyên đơn và của bị đơn;

- Nếu nh ở Châu Âu lục địa, tại phiên phúc thẩm, thẩm phán không những có quyền tăng hình phạt, mà còn xem xét cả nội dung vụ việc và cả luật áp dụng, thì của hệ thống Anh- Mỹ chỉ đọc xem xét luật áp dụng và chỉ đọc giảm hình phạt đã đọc tuyên của toà sơ thẩm. Chính tại phiên toà phúc thẩm này, thẩm phán của hệ thống pháp luật Anh- Mỹ mới đọc xem xét trích hồ sơ và nghe sự tranh tụng tiếp theo của các luật sự buộc tội và bào chữa, và sau đó sau một thời gian mới đưa ra phán quyết chỉ về việc áp dụng sai hay đúng pháp luật của phiên xét xử sơ thẩm;

- Nếu nh ở Châu Âu lục địa, thẩm phán cùng một lúc có thể xét xử một vụ việc có liên quan đến cả dân sự- bồi thường thiệt hại và hình sự- tội phạm, thì trong hệ thống Anh- Mỹ, việc xét xử phải theo nguyên tắc "*hình hoãn hộ*"<sup>5</sup>;

- Về mặt hình thức, nếu nh ở hệ thống pháp luật Anh- Mỹ các loại hình toà án chuyên biệt với những thủ tục đặc biệt để xét xử các vụ việc đặc biệt không đọc phát triển, với mục đích thực hiện nguyên tắc mọi người dân, mọi lĩnh vực đều bình đẳng trước pháp luật, trừ những trường hợp thật đặc biệt. Ví dụ nh: việc tội phạm xảy ra trên biển của các thủy thủ trong lực lượng hải quân, vì không một người dân nào có thể có mặt ở đây, cũng nh vì lý do là an ninh, bí mật cho nên không thể xét xử theo một thủ tục thông thường được. Trong khi đó, các toà án chuyên biệt của hệ thống pháp luật Châu Âu lục địa lại phát triển rất rộng rãi. Ví dụ nếu nh toà án hành chính là một loại hình rất phát triển của Châu Âu, thì ở Mỹ lại là không có...

Mỗi một cách thức tổ chức toà án nh trên đều có những điểm u và khuyết khác nhau. Hiện nay giữa hai hệ thống đang có sự học hỏi và trao đổi lẫn nhau, nhằm mục đích càng ngày càng tiến gần đến một việc bảo đảm công lý cho xã hội.

### **3. Một số vấn đề khác**

#### ***Xét xử các quan chức***

Việc đấu tranh để đa hoạt động vi phạm pháp luật của các quan chức nhà nước vào phạm vi xét xử của toà án không phải là việc làm đơn giản. Theo từng nước, thủ tục xét xử của toà án đối với các quan chức cao cấp rất khác nhau mặc dù ở một số nước t sản, quan chức phạm tội vẫn bị xét xử nh công dân bình thường. Nhng nói chung cho đến nay, các nước t sản vẫn có sự u tiên nào đó đối với các quan chức cao cấp của mình khi họ vi phạm pháp luật. Ở nhiều nước, họ đọc xét xử theo thủ tục u tiên, nhẹ nhàng hơn khi bị áp dụng các hình phạt... Ví dụ nh: ở Anh quốc, tuy không có đặc ân nào so với những người dân bình thường, nhng theo truyền thống, các quan chức cao cấp chỉ có thể chịu trách nhiệm trước Nghị viện, chứ không chịu quyền xét xử ở bất cứ toà án nào. Ở Tây Ban Nha, các bộ trưởng và quan chức cao cấp nếu bị mắc các tội hình sự, thì không bị xét xử ở các toà án bình thường mà chỉ bị xét xử ở một toà án đặc biệt. Với tội trạng nghiêm trọng nh phản bội tổ quốc hay làm tổn hại đến danh dự nhà nước, một cơ cấu chống tội phạm đọc thành lập để xem xét sự việc và chỉ có quyền khởi tố nếu đọc đa số thành viên của Hạ nghị viện thông qua.

#### ***Xét xử của Nghị viện và cơ quan bảo hiến***

Theo quan niệm truyền thống của một số nước phương Tây, chức năng xét xử không những chỉ do cơ quan toà án đảm nhiệm, mà còn do Nghị viện đảm nhiệm. Quan điểm này đọc phát triển rất rộng rãi ở thời kỳ cách mạng t sản cũng nh ở thời kỳ chủ nghĩa t bản ở giai đoạn tự do cạnh tranh. Hiến pháp của phần lớn các nước theo mô hình cộng hoà tổng thống quy định: Nghị viện có quyền luận tội các quan chức cao cấp nhất của nhà nước, từ bộ trưởng trở lên đến nguyên thủ quốc gia. Thủ tục xét xử này đọc gọi là "*thủ tục đàn hạch*". Ở Anh Nghị viện có nhiệm vụ xem xét các đơn từ kháng nghị về các quyết định và bản án của toà án tối cao và của các toà án khác. Tuy nhiên, vai trò của Nghị viện trong xét xử không phải là phổ biến.

Hoạt động xét xử của toà án không những chỉ dành cho các hành vi vi phạm pháp luật của mỗi cá nhân, kể cả các quan chức cao cấp của nhà nước đã phân tích ở phần trên, mà còn mở rộng ra cả hoạt động của các tổ chức nhà nước, kể cả cơ quan quyền lực nhà nước trung ương, như Nghị viện. Đó là hoạt động xem xét các văn bản được Nghị viện ban hành mà vi phạm những quy định của hiến pháp. Để thực hiện hoạt động này, nhiều Hiến pháp đã sản xuất quy định thành lập các toà án hiến pháp, Hội đồng hiến pháp... với những tên gọi khác nhau, nhưng chúng đều có chung một nhiệm vụ là xem xét tính hợp hiến của các văn bản luật được Nghị viện thông qua. Thành phần của Hội đồng hiến pháp hoặc Toà án hiến pháp bao gồm các thẩm phán có nhiều kinh nghiệm trong nhiều lĩnh vực của đời sống xã hội.

Một số nước không thành lập Toà án Hiến pháp hoặc Hội đồng hiến pháp, thì mọi toà án các cấp đều có quyền phán quyết về Hiến pháp. Ví dụ như ở Úc, Mỹ, Canada...

\* *Khoa luật - Đại học Quốc gia Hà Nội*

\*\* *Hội Luật gia TP. Hồ Chí Minh*

- 
1. Xem, Đào Duy Anh. *Từ điển Hán Việt*. NXB Thành phố Hồ Chí Minh 1996.
  2. Xem, Học viện Chính trị Quốc gia. *Tập bài giảng Chính trị học NXB Chính trị Quốc gia 2000, tr.352.*
  3. Xem, David Cusman Coyle, *Cách tổ chức và sự điều hành của nền chính trị Hoa Kỳ (bản dịch Nguyễn Ngọc Nhạ), Sài Gòn 1962, tr.99.*
  4. Xem, David Cusman Coyle- *Sđd, tr.100.*
  5. Theo nguyên tắc này, nếu một vụ việc có cả vấn đề hình sự và dân sự thì tách ra giải quyết vấn đề hình sự trước, sau đó mới giải quyết vấn đề dân sự.



# ĐẶC TRNG CỦA HỢP ĐỒNG LAO ĐỘNG

THS. NGUYỄN HỮU CHÍ

**Tóm tắt:** Giới thiệu nhiều quan điểm khác nhau về đặc trng của hợp đồng lao động, tác giả cho thấy những quan điểm đó đều có điểm chung là coi yếu tố quản lý của người sử dụng lao động với người lao động là đặc trng quan trọng nhất. Từ đó, tác giả trình bày quan điểm của mình về vấn đề này.

Với t cách là một loại khế ước, hợp đồng lao động mang những đặc điểm nói chung của hợp đồng. Đó là sự tự do, tự nguyện và bình đẳng của các chủ thể trong quan hệ. Song, với t cách là hình thức pháp lý của quá trình trao đổi, mua bán một loại hàng hoá đặc biệt - hàng hoá sức lao động, hợp đồng lao động có những đặc trng riêng so với các khế ước khác trong thị trường, trong đời sống xã hội. Tìm hiểu và nghiên cứu những đặc trng của hợp đồng lao động không chỉ là một yêu cầu về mặt khoa học pháp lý mà còn cho ta những căn cứ, cơ sở pháp lý cần thiết để phân biệt hợp đồng lao động với những hợp đồng khác có nội dung tương tự. Trong thực tế, đã có những vụ tranh chấp mà cơ quan có thẩm quyền phải do dự khi xác định đó là quan hệ hợp đồng lao động hay hợp đồng dân sự. Bởi vì, ranh giới giữa chúng đôi khi rất mỏng manh và không thể phủ nhận về phong diện pháp lý giữa chúng có một vùng giao thoa nhất định. Về vấn đề này, khoa học luật lao động của các nước thuộc các hệ thống pháp luật khác nhau đều thừa nhận. Tuy nhiên, khi tiếp cận vấn đề này cũng có sự khác nhau nhất định giữa các hệ thống, thậm chí trong cùng một hệ thống luật pháp.

## Những quan niệm khác nhau

- **Khoa học luật lao động Trung Quốc** cho rằng, hợp đồng lao động có những đặc trng cơ bản sau:

- Chủ thể hợp đồng lao động nhất thiết một bên phải là người lao động, một bên là người sử dụng lao động. Hai bên đều không thể nhờ người khác thay thế.

- Hợp đồng lao động là hợp đồng có tính bản thân.

- Mục đích của hợp đồng lao động là hoàn thành quá trình lao động, không phải là sự thực hiện kết quả lao động.

- Hợp đồng lao động là do hai bên thoả thuận, lựa chọn xác định.

- Hợp đồng lao động là hợp đồng có trả công.

- Hợp đồng lao động trong trường hợp bình thường vẫn phải đề cập đến lợi ích của người thứ ba (vợ, chồng, con người lao động)<sup>1</sup>.

- **Lý luận về luật lao động của Pháp** lại cho rằng, đặc trng của hợp đồng lao động là:

- Phải có sự cung ứng sức lao động thông qua hành vi lao động trực tiếp, thực tế của người lao động cho người sử dụng lao động.

- Phải có sự trả công. Hợp đồng lao động sẽ không tồn tại nếu không có yếu tố trả công. Nhưng sự trả công phải tương ứng với sức lao động mà người lao động đã bỏ ra.

- Phải có yếu tố quản lý giữa người sử dụng lao động và người lao động. Về mặt lý luận và án lệ người ta cho rằng, yếu tố quản lý là quyền của chủ sử dụng lao động và người lao động có nghĩa vụ thực hiện<sup>2</sup>.

- **Những nóc theo hệ thống thông luật** lại cho rằng, đặc trưng quan trọng nhất của hợp đồng lao động là: Người lao động không phải là một chủ thể độc lập mà phải làm việc dưới sự quản lý của người khác. Nói cách khác, họ cho rằng, yếu tố quản lý là đặc trưng quan trọng nhất của hợp đồng lao động. Kết luận này được rút ra từ các án lệ, nhằm mục đích nêu lên những đặc trưng của hợp đồng lao động để phân biệt nó với các hợp đồng có nội dung tương tự (nh hợp đồng dịch vụ dân sự...). Tuy nhiên, Tòa án cũng thừa nhận rằng, trong thực tế yếu tố quản lý đôi khi cũng rất khó xác định, vì vậy đã đưa ra một số giải thích cụ thể về vấn đề này nh: Quyền quản lý của người sử dụng lao động với người lao động là phải liên tục, mang tính cụ thể, chi tiết và có tính áp đặt, công việc người lao động thực hiện phải theo một quy trình nhất định...<sup>3</sup> và mỗi một yếu tố này lại được giải thích bằng các án lệ cụ thể.
- **Ở nóc ta**, các nhà khoa học pháp lý ít nhiều cũng có sự khác biệt khi tiếp cận vấn đề này. Theo *TS Phạm Công Trứ (Bộ T pháp)* đặc trưng của hợp đồng lao động bao gồm:

- Có sự phụ thuộc pháp lý của người lao động và người sử dụng lao động.
- Hợp đồng lao động do đích danh người ký kết thực hiện.
- Hợp đồng lao động được thi hành liên tục.
- Hợp đồng lao động có quan hệ đến nhân cách của người lao động<sup>4</sup>.

*TS Lu Bình Nhõng (Trường Đại học Luật Hà Nội)* cho rằng, hợp đồng lao động bao gồm những đặc trưng sau:

- Hợp đồng lao động có đối tượng là việc làm.
- Hợp đồng lao động được xác lập một cách bình đẳng, song phương.
- Hành vi giao kết hợp đồng là điều kiện ràng buộc các chủ thể và vì vậy sự giao kết bao giờ cũng có tính đích danh.
- Hợp đồng lao động phải được thực hiện liên tục trong một khoảng thời gian nhất định hay trong một khoảng thời gian vô hạn định, trừ những trường hợp tạm ngưng theo quy định của pháp luật<sup>5</sup>.

- **Nh vậy**, có thể thấy: dù có sự khác biệt nhất định về góc độ, cách thức, khía cạnh tiếp cận nhng *các quan điểm nói trên đều có một điểm chung là coi yếu tố quản lý của người sử dụng lao động với người lao động là đặc trưng quan trọng nhất của hợp đồng lao động*. Ở nóc ta, khi xem xét vấn đề này cũng có ý kiến cho rằng, cần xác định và tách bạch một cách rõ ràng đặc trưng của hợp đồng lao động và đặc trưng của quan hệ hợp đồng lao động. ý kiến này cũng cho rằng, các quan niệm về đặc trưng hợp đồng lao động đã được trình bày ở trên là có sự lẫn lộn hai nội dung nói trên, vì thế kém thuyết phục về mặt khoa học pháp lý. Tuy nhiên, theo chúng tôi, hợp đồng lao động và quan hệ hợp đồng lao động là hai khái niệm rất gần gũi và liên hệ mật thiết với nhau. Vì vậy, các quan điểm khoa học pháp lý nói trên khi xem xét vấn đề này theo hõng đặt chúng trong mối quan hệ biện chứng với nhau là có lý và chấp nhận đợc. Nhng ở nóc ta, khi nghiên cứu vấn đề này vì những lý do khác nhau, khoa học pháp luật lao động cũng chưa có điều kiện luận giải chi tiết và đầy đủ trong mối liên hệ tương quan qua lại giữa các quy định của pháp luật và thực tiễn áp dụng hợp đồng lao động.

## **Đặc trưng của hợp đồng lao động**

Kế thừa các kết quả nghiên cứu nói trên, theo chúng tôi, đặc trưng của hợp đồng lao động có thể được xem xét ở những nội dung sau:

### ***Sự phụ thuộc pháp lý của người lao động và người sử dụng lao động***

Như trên đã trình bày, đây là đặc trưng được coi là tiêu biểu nhất của hợp đồng lao động mà các hệ thống pháp luật khác nhau đều thừa nhận. *Có thể thấy trong tất cả các loại quan hệ kế ớc, duy nhất hợp đồng lao động lại tồn tại đặc trưng này. Nói cách khác, trong quá trình thực hiện hợp đồng lao động, đồng nh yếu tố bình đẳng "lần, khuất" ở đâu đó mà biểu hiện ra bên ngoài là sự không bình đẳng, bởi một bên trong quan hệ có quyền ra các mệnh lệnh, chỉ thị và bên kia có nghĩa vụ thực hiện.* Với đặc trưng này của hợp đồng lao động, có ý kiến cho rằng trong quá trình thực hiện, hợp đồng lao động không còn mang đầy đủ bản chất, nguyên nghĩa của kế ớc. Thậm chí người ta còn cho rằng, sự có mặt của đặc trưng này làm cho sự bất bình đẳng trong quan hệ lao động đồng nh là một tất yếu!? Song, yếu tố quản lý ở đây lại mang tính khách quan. Bởi vì, khi tham gia quan hệ hợp đồng lao động, mỗi người lao động thực hiện các nghĩa vụ có tính cá nhân, đơn lẻ, nhng lao động ở đây là lao động mang tính xã hội hoá, vì thế hiệu quả cuối cùng lại phụ thuộc vào sự phối hợp tác của cả tập thể, của tất cả các quan hệ lao động. Vì vậy, cần thiết phải có sự thống nhất, liên kết, đồng bộ... các quan hệ đơn lẻ trong một trật tự chung thông qua một trung tâm chỉ huy và điều phối bằng các yêu cầu, đòi hỏi, ràng buộc, mệnh lệnh... của chủ sở hữu doanh nghiệp - bởi họ, tức chủ sở hữu trong điều kiện kinh tế thị trường phải có quyền quyết định kinh doanh nh thế nào; tổ chức, sử dụng lao động ra sao... để đạt hiệu quả cao nhất. Do đó, yếu tố quản lý trong quan hệ lao động là khách quan. Mặt khác, về mặt khoa học, người ta còn coi đây là căn cứ để xác định t cách của một người, một đơn vị có phải là bên sử dụng lao động hay không? Sự thừa nhận của pháp luật về vấn đề này và trao quyền quản lý cho người sử dụng lao động là phù hợp với sự tồn tại và vận động của quan hệ lao động.

Tuy nhiên, trong thực tế, do sẵn có những ưu thế hơn hẳn so với người lao động, đồng thời lại có quyền quản lý được pháp luật thừa nhận nên dễ dẫn đến sự lạm dụng, phân biệt đối xử, bất bình đẳng của người sử dụng lao động đối với người lao động. Ở đây, vai trò của pháp luật hợp đồng lao động trở nên đặc biệt quan trọng. Một mặt, pháp luật bảo đảm và tôn trọng quyền quản lý của người sử dụng lao động. Mặt khác, phải có các quy định nhằm ràng buộc, kiểm soát sự quản lý của người sử dụng lao động trong khuôn khổ pháp luật và tương quan với sự bình đẳng có tính bản chất của quan hệ hợp đồng lao động. Đây thực sự là một vấn đề rất khó khăn trong công tác lập pháp, nhng thách thức lớn hơn cả lại là sự hiện thực hoá các quy định này trong thực tế.

Song, cũng cần chú ý vì là người có quyền tổ chức, quản lý lao động nên người sử dụng lao động phải có trách nhiệm với các hậu quả xảy ra trong quá trình lao động. Chính vì thế, đây cũng là đặc trưng quan trọng để người ta phân biệt HĐLĐ với các loại hợp đồng có nội dung liên quan đến quan hệ lao động. Về vấn đề này, Tiến sĩ - Giáo sư luật khoa Nguyễn Quang Quýnh, giảng viên Học viện Quốc gia Hành chính miền Nam Việt Nam (trớc đây) đã nhận xét: *"Yếu tố chính trong kế ớc lao động là sự lệ thuộc pháp lý của người công nhân và chủ nhân. Điểm đặc sắc trong kế ớc lao động là người công nhân không phải chỉ cam kết làm một công việc gì hay cung cấp một dịch vụ nhất định mà còn tự đặt mình dưới sự điều khiển của chủ nhân khi làm công việc ấy. Vì có quyền điều khiển nên chủ nhân phải gánh chịu những rủi ro và được hưởng doanh lợi. Trong thực tế, uy quyền của chủ nhân đối với công nhân được biểu lộ bằng quyền ra lệnh, quyền hưởng dụng kết quả của công việc, và nghĩa vụ trả lương cho công nhân mặc dù không được lời một đồng nào về công việc ấy. Khi hai bên kết ớc thoả thuận thiết lập những tương quan trên căn bản này, ta đang đứng trớc một kế ớc lao động"*<sup>16</sup>.

### ***Đối tượng của hợp đồng lao động là việc làm có trả công***

Mặc dù hợp đồng lao động là một loại quan hệ mua bán, song biểu hiện của nó không giống các quan hệ thông thường khác trong xã hội mà là một loại quan hệ mua bán đặc biệt. Một trong những khía cạnh đặc biệt của quan hệ này thể hiện ở chỗ hàng hoá mang trao đổi ở đây là sức lao động

luôn tồn tại gắn liền với cơ thể người lao động. Do đó, khi người sử dụng lao động mua hàng hoá sức lao động thì cái mà họ đợc sở hữu đó là một quá trình lao động biểu thị thông qua thời gian làm việc, trình độ chuyên môn nghiệp vụ, thái độ, ý thức... của người lao động. Và, để thực hiện đợc những yêu cầu nói trên, người lao động phải cung ứng sức lao động từ thể lực và trí lực của mình biểu thị thông qua những khoảng thời gian đã đợc xác định (ngày làm việc, tuần làm việc...). Nh vậy, lao động đợc mua bán trên thị trường không phải là lao động trừu tượng mà là lao động cụ thể, *lao động thể hiện thành việc làm*. Chính vì vậy, nội dung chủ yếu đầu tiên của hợp đồng lao động là: công việc của người lao động. Trong khi đó, trong quan hệ dân sự về lao động thì vấn đề mà các chủ thể chủ yếu quan tâm là lao động đã kết tinh vào sản phẩm, dịch vụ tức lao động quá khứ. Vì vậy, họ không quan tâm đến quá trình lao động mà chỉ quan tâm đến kết quả cuối cùng nh một dịch vụ thông thờng hay một quan hệ kinh tế mua đứt, bán đoạn (đoạn mại).

Người ta có thể quan niệm việc làm theo nhiều cách khác nhau, nhng với t cách là đối tượng của hợp đồng lao động thì bao giờ nó cũng có một mối liên hệ xác định tạo ra mối lợi. Nói cách khác, cũng nh mọi quan hệ mua và bán khác, việc làm- nh một thứ hàng hoá đem bán trên thị trường trớc hết phải có ích, mà ở đây có nghĩa là đem lại cái lợi cho người mua và bán nó. Do đó, việc làm với ý nghĩa là đối tượng của hợp đồng lao động phải là việc làm có trả công. Về vấn đề này, khoa học luật lao động của Pháp cũng cho rằng: "*Đối tượng của hợp đồng lao động là một công việc mà người làm công ăn lương phải hoàn thành thông qua việc cung ứng sức lao động của mình và đợc người sử dụng lao động trả công*"<sup>7</sup>. Nh vậy, khi một người lao động tham gia quan hệ hợp đồng lao động đã hoàn thành công việc nh đã thoả thuận thì người sử dụng lao động có trách nhiệm trả công cho quá trình lao động đó, bất luận việc kinh doanh của người sử dụng lao động có lãi hay không. Song, về bản chất, tiền công của người lao động là giá trị của hàng hoá sức lao động; chính vì vậy, nó đợc điều chỉnh bằng các quy chế pháp lý tưng đối đặc biệt không nh giá cả những hàng hoá thông thờng.

Việc xác định đối tượng của hợp đồng lao động là việc làm có trả công, không chỉ có ý nghĩa trong việc đa ra một trong những căn cứ để phân biệt hợp đồng lao động với những hợp đồng khác có nội dung tưng tự, mà còn có ý nghĩa với chính quan hệ hợp đồng lao động, chẳng hạn ở khía cạnh xác định chủ thể trong quan hệ lao động. Thông thờng, người ta xác định t cách người sử dụng lao động thông qua yếu tố quản lý trong quan hệ, song điều này không phải bao giờ cũng dễ dàng. Ví dụ: Một người lao động ký hợp đồng lao động làm tiếp thị cho hãng bia Tiger và khi hàng ngày họ đến một nhà hàng ăn uống để làm việc thì phải tuân thủ nội quy lao động, giờ giấc làm việc, đeo thẻ, có thể bị xử lý kỷ luật... của nhà hàng. Nh vậy, cùng một lúc họ phải chịu sự quản lý của hai đơn vị: hãng bia Tiger và nhà hàng ăn uống. Vậy, ai sẽ là người sử dụng lao động nếu xảy ra các sự kiện pháp lý (người lao động bị tai nạn, tranh chấp lao động...)? Trong trường hợp này, theo chúng tôi, ngoài yếu tố quản lý, người nào trả lương thì người đó là người sử dụng lao động. Tưng tự nh vậy, việc cho mượn nhân công, doanh nghiệp thuê lại... cũng có thể dẫn đến việc phải xác định t cách của người sử dụng lao động khi có các sự kiện pháp lý xảy ra.

### ***Hợp đồng lao động do người lao động đích danh ký kết và thực hiện***

Đặc trng này xuất phát từ bản chất của quan hệ hợp đồng lao động. Nếu nh trong quan hệ thuộc dân luật điều chỉnh, người ta chỉ quan tâm đến lao động đã kết tinh vào sản phẩm, dịch vụ thì trong quan hệ lao động theo hợp đồng lao động, các bên không chỉ chú ý đến lao động quá khứ mà họ còn quan tâm đến lao động sống, tức lao động đang có, lao động đang diễn ra. Hơn nữa, hợp đồng lao động thờng đợc thực hiện trong môi trường xã hội hoá, có tính chuyên môn hóa và hợp tác hoá rất cao. Vì vậy, khi người sử dụng lao động thuê mướn người lao động, người ta không chỉ quan tâm đến trình độ, chuyên môn của người lao động mà còn quan tâm đến đạo đức, ý thức, phẩm chất... tức nhân thân của người lao động. Do đó, người lao động phải trực tiếp thực hiện các nghĩa vụ đã cam kết, không đợc chuyển cho người thứ ba. Mặt khác, trong hợp đồng lao động, ngoài những quyền lợi do hai bên thoả thuận thì người lao động còn có một số chế độ, quyền lợi theo quy định của pháp luật, nh: quyền nghỉ hàng năm, nghỉ lễ tết, quyền hưởng chế độ hu trí... Nhng những quyền lợi này của người lao động chỉ đợc hiện thực hoá trên cơ sở sự cống hiến cho xã hội của người lao động (chủ yếu thể hiện thông qua thời gian làm việc, mức tiền lương...). Vì vậy, để đợc hưởng những quyền lợi nói trên, người lao động

phải trực tiếp thực hiện hợp đồng lao động- đây là lý do thứ hai giải thích cho đặc trng này của hợp đồng lao động.

Song, theo quy định tại Khoản 4, Điều 30 của Bộ luật Lao động (BLLĐ) thì người lao động có quyền chuyển nghĩa vụ lao động của mình cho người khác nếu được sự đồng ý của người sử dụng lao động. Quy định này là cần thiết nhằm đáp ứng các nhu cầu khách quan trong quan hệ hợp đồng lao động. Nhưng điều khó khăn là việc giải quyết hậu quả khi có sự kiện pháp lý nảy sinh trong trường hợp này. Năm 1998, tại thành phố Hồ Chí Minh xảy ra một vụ việc như sau: Anh A là thợ điện làm việc ở doanh nghiệp B, do có giấy mời của thân nhân ở nước ngoài nên anh A xin phép nghỉ 3 tháng để đi thăm người nhà. Giám đốc doanh nghiệp B đồng ý với điều kiện anh A tìm người làm thay thế mình trong thời gian xin nghỉ. Sau đó, anh A giới thiệu anh C và được giám đốc chấp thuận cho làm thay công việc của anh A. Làm việc được 2 tháng, một lần do sơ xuất, anh C đóng nhầm cầu dao điện ở mức điện áp quá cao dẫn đến làm cháy một số máy móc và làm hỏng sản phẩm, tổng thiệt hại khoảng 30 triệu đồng. Sau đó, anh C bỏ trốn. Khi hết hạn xin nghỉ, trở về doanh nghiệp, anh A bị giám đốc yêu cầu bồi thường thiệt hại nói trên. Anh A không đồng ý vì cho rằng mình không có lỗi, lập tức giám đốc ra quyết định chấm dứt hợp đồng lao động với anh A và vẫn buộc anh phải bồi thường thiệt hại nói trên. Trong trường hợp này, yêu cầu bồi thường thiệt hại và chấm dứt hợp đồng lao động với anh A đã đủ căn cứ hay chưa? Mối liên hệ pháp lý giữa quan hệ hợp đồng lao động của anh A và anh C như thế nào? Tóm lại, quyền và nghĩa vụ pháp lý các bên khi có sự chuyển việc thực hiện hợp đồng lao động sẽ được xác định như thế nào? Dựa trên căn cứ nào? Trong trường hợp cụ thể này, việc xác định những yêu cầu nói trên cũng có thể giải thích được. Nhưng sẽ rất khó khăn nếu việc dịch chuyển này chỉ là một vài giờ, một ca làm việc. Mặt khác, về phía người lao động làm thay cũng có thể xảy ra các sự cố như ốm đau, đặc biệt là tai nạn lao động thì giải quyết quyền lợi như thế nào? Dựa trên cơ sở nào?

Mặt khác, trong giai đoạn hiện nay ở nước ta, quá trình đổi mới cơ chế quản lý kinh tế đã dẫn đến nhiều thay đổi lớn lao và sâu sắc trong các quan hệ kinh tế, trong đó có sự thay đổi về QHLD trong nhiều doanh nghiệp, đặc biệt là ở một số doanh nghiệp nhà nước. Thực tiễn giai đoạn vừa qua, có nhiều doanh nghiệp nhà nước là các nông trường, lâm trường và một số doanh nghiệp khác thực hiện việc giao đất, khoán rừng, khoán sản phẩm đến NLĐ - là những người đang trong biên chế theo HĐLĐ của đơn vị. Theo cơ chế này, NLĐ có toàn quyền chủ động trong việc tổ chức sản xuất về thời gian, địa điểm, phong thức lao động... Thậm chí, họ có thể thuê mướn thêm người khác để hoàn thành công việc. Đồng thời, họ cũng là người có thể phải chịu trách nhiệm trực tiếp về một số hậu quả bất lợi trong sản xuất cũng như một số rủi ro của thị trường. Rõ ràng, trong những trường hợp này, quan hệ giữa NSDLĐ và NLĐ không còn nguyên nghĩa là quan hệ HĐLĐ như quan niệm thông thường nữa. Hiện nay, đây cũng là một vấn đề khó khăn khi xác định thẩm quyền của tòa án giải quyết khi có tranh chấp, cũng như xem xét tính hợp pháp của quan hệ. Từ đó, cho thấy tính chất phức tạp của đặc trng này với việc điều chỉnh quan hệ HĐLĐ trong bối cảnh của sự đa dạng và biến đổi không ngừng của quan hệ lao động, buộc chúng ta phải có cách tiếp cận và đồng lối giải quyết đúng đắn, khoa học đối với những vấn đề về lao động, xã hội trong điều kiện kinh tế thị trường.

### ***Sự thoả thuận của các bên thường bị khống chế bởi những giới hạn pháp lý nhất định***

Trong thực tế, với tất cả các quan hệ hợp đồng, sự thoả thuận của các bên bao giờ cũng phải bảo đảm các quy định của pháp luật, như: sự bình đẳng, tự do, tự nguyện, tính không trái pháp luật... Đối với HĐLĐ, ngoài những đặc điểm nói trên thì sự thoả thuận của các bên còn bị khống chế bởi nguyên tắc thoả thuận: Quyền lợi của người lao động là tối đa, nghĩa vụ là tối thiểu. Theo đó, sự thoả thuận của các bên thường bị khuôn khổ, khống chế bởi những "ngõng", giới hạn pháp lý nhất định của BLLĐ, thoả ước lao động tập thể... (như: tiền lương tối thiểu, thời giờ làm việc, thời giờ nghỉ ngơi, tiêu chuẩn an toàn, vệ sinh lao động, bảo hiểm xã hội...). Đặc trng này của HĐLĐ xuất phát từ nhu cầu cần bảo vệ, duy trì và phát triển sức lao động trong điều kiện nền kinh tế thị trường không chỉ với cách là các quyền cơ bản của công dân mà còn có ý nghĩa xã hội đặc biệt quan trọng đối với sự phát triển kinh tế, xã hội của đất nước. Mặt khác, HĐLĐ có quan hệ đến nhân cách của người lao

động, do đó quá trình thoả thuận, thực hiện HĐLĐ không thể tách rời với việc bảo vệ và tôn trọng nhân cách của người lao động.

### ***HĐLĐ được thực hiện liên tục trong một thời gian nhất định hay vô hạn định***

HĐLĐ phải được thực hiện liên tục trong một khoảng thời gian nhất định hay trong một khoảng thời gian vô hạn định. Thời hạn của hợp đồng có thể được xác định rõ từ ngày có hiệu lực đến một thời điểm nào đó, song cũng có thể không xác định trước thời hạn kết thúc. Ở đây, các bên - đặc biệt là người lao động không có quyền lựa chọn hay làm việc theo ý chí chủ quan của mình mà công việc phải được thi hành tuân tự theo thời gian đã được người sử dụng lao động xác định (ngày làm việc, tuần làm việc). Đây cũng chính là một trong những căn cứ để người ta phân biệt HĐLĐ với các hợp đồng dịch vụ, hợp đồng gia công do luật dân sự điều chỉnh. Sự ngắt quãng, tạm ngưng trong việc thực hiện hợp đồng chỉ được áp dụng trong những trường hợp đã được luật pháp quy định (các trường hợp tạm hoãn HĐLĐ quy định tại Điều 35, BLLĐ; Điều 8, Nghị định số 198/CP)./.

*Trường Đại học Luật Hà Nội*

- 
1. *Kinh tế thị trường XHCN và công đoàn, Nhà xuất bản Lao động 1995, Tác giả Tôn trung Nhạn, tr189,190.*
  2. *Hợp đồng lao động (sự tồn tại và hình thành của Hợp đồng lao động), Tuyển tập pháp lý, phần5, Hợp đồng lao động của Cộng hoà Pháp, tr7.*
  3. *Understanding Austrian Industrial Relations - Robyn Alexander. JohnLewer (Harcourt Brace Jovanovich Publishers - 1990) tr119.*
  4. *Giáo trình Luật lao động Việt Nam, Khoa luật, Trường Đại học Khoa học xã hội và Nhân văn, Nhà xuất bản Đại học Quốc gia Hà Nội 1999, tr184-185.*
  5. *Giáo trình Luật lao động Việt Nam, Trường Đại học Luật Hà Nội, NXB Công an nhân dân 1999, tr118-119.*
  6. *Giáo trình Luật lao động và An ninh xã hội, 1972, in lần thứ 3, tr181.*
  7. *Sự tồn tại và hình thành của hợp đồng lao động (Tuyển tập pháp lý CH Pháp, phần V, Hợp đồng lao động), tr. 20.*

# YÊU CẦU CỦA VIỆC XÂY DỰNG NHÀ NƯỚC PHÁP QUYỀN ĐỐI VỚI ĐỔI MỚI TỔ CHỨC VÀ HOẠT ĐỘNG CỦA CÁC CƠ QUAN T PHÁP

NGUYỄN MẠNH CỒNG

**Tóm tắt:** Việc xây dựng Nhà nước pháp quyền Việt Nam hiện nay đặt ra nhiều vấn đề cần nghiên cứu đối với tổ chức và hoạt động của các cơ quan t pháp nhằm thực thi các nguyên tắc cơ bản đã được thừa nhận chung của Nhà nước pháp quyền. Vậy, tổ chức và hoạt động của các cơ quan t pháp nước ta hiện nay đã đáp ứng được các yêu cầu của việc xây dựng Nhà nước pháp quyền hay chưa? Còn những hạn chế, bất cập gì cần phải khắc phục? Những vấn đề gì cần phải tiếp tục nghiên cứu? Bài viết nêu lên một số suy nghĩ xung quanh vấn đề này.

1. Trong Nhà nước pháp quyền, Tòa án có vai trò vô cùng quan trọng. Tòa án phải là nơi biểu hiện tập trung của quyền t pháp, nơi mà các kết quả của hoạt động điều tra, công tố, bào chữa, giám định được sử dụng một cách công khai thông qua các thủ tục tố tụng để đưa ra những phán xét cuối cùng mang tính quyền lực nhà nước. Hơn thế, Tòa án phải là nơi thể hiện nền công lý, sự đối xử bình đẳng, công bằng trong tất cả các mối quan hệ, là nơi thể hiện chất lượng hoạt động và uy tín của hệ thống t pháp. Vấn đề này đã đặt ra yêu cầu phải có sự đổi mới trong hoạt động xét xử đang diễn ra hiện nay tại các toà án nước ta. Để bảo đảm cho việc xét xử được bình đẳng, dân chủ, khách quan thì không nên giao cho Tòa án nhiệm vụ phát hiện tội phạm và vạch trần những kẻ phạm tội; hãy để cho cơ quan điều tra, Viện kiểm sát làm việc đó vì đây là nhiệm vụ của họ. Đối với các vụ án kinh tế, dân sự cũng vậy, Tòa án không nên đi quá sâu vào việc tiến hành điều tra, xác minh, hãy để cho các bên đương sự và luật sư của họ làm việc đó. Việc phán quyết của Tòa án phải căn cứ chủ yếu vào kết quả tranh tụng tại phiên tòa, trên cơ sở xem xét đầy đủ, toàn diện các chứng cứ, ý kiến của kiểm sát viên, người bào chữa, bị cáo, nhân chứng, nguyên đơn, bị đơn... để ra những bản án, quyết định đúng pháp luật, có sức thuyết phục.

Đồng thời, cũng cần tạo sự bình đẳng giữa vị trí của luật sư là người bào chữa của bị cáo với kiểm sát viên là người thay mặt nhà nước buộc tội bị cáo trước Tòa án để bảo đảm cho việc tranh tụng được dân chủ (quyền bình đẳng trước Tòa án đã được pháp luật quy định, tuy nhiên việc tổ chức các phiên tòa trên thực tế chưa bảo đảm quyền bình đẳng này một cách thực sự). Các cơ quan t pháp phải có trách nhiệm tạo điều kiện để luật sư tham gia vào quá trình tố tụng (tham gia hỏi cung bị can, nghiên cứu hồ sơ vụ án, tranh luận dân chủ tại phiên tòa...). Phải nhận thức rằng, hoạt động của luật sư vừa có chức năng hỗ trợ cho hoạt động xét xử của Tòa án, cho việc thực hiện quyền t pháp của Nhà nước, lại vừa có chức năng hỗ trợ đắc lực cho công dân thực hiện và bảo vệ những quyền và lợi ích của họ. Hai mặt chức năng này có tầm quan trọng nh nhau, không mâu thuẫn nhau mà có quan hệ khăng khít với nhau để đạt tới một mục tiêu chung là góp phần làm cho pháp luật được thực hiện một cách rộng khắp, chính xác và nghiêm minh. Mục tiêu đó là phù hợp với nội dung của Nhà nước pháp quyền.

2. Nhà nước pháp quyền là nhà nước trong đó không chỉ công dân chịu trách nhiệm trước nhà nước mà ngược lại nhà nước nói chung, tất cả các cơ quan nhà nước nói riêng và những người có chức vụ cũng phải chịu trách nhiệm về những hành vi của mình trước công dân. Những người có thẩm quyền của cơ quan tiến hành tố tụng có hành vi vi phạm pháp luật đều phải bị xử lý nghiêm minh, nhng đồng thời chúng ta cũng phải xem xét đến trách nhiệm quản lý của những người đứng đầu các cơ quan t pháp. Ở một số nước, chỉ vì sập một cây cầu, hay cho truyền máu nhiễm vi rút HIV mà bộ trưởng phải xin từ chức. Đây cũng là những bài học mà chúng ta nên tham khảo. Tuy nhiên, cũng phải nhìn thấy một thực tế chưa thật hợp lý khi vẫn còn nhiều người, kể cả các cơ quan nhà nước quan niệm về trách nhiệm của Chánh án Tòa án nhân dân tối cao và các toà án nhân dân địa phương quá cao, vọt quá thẩm

quyền của họ: Chánh án không thể chịu trách nhiệm về những vụ án cá biệt do Tòa án cấp dưới xét xử sai vì các thẩm phán khi xét xử họ đều độc lập và chỉ tuân theo pháp luật. Trách nhiệm của các cơ quan t pháp trong đấu tranh phòng và chống tội phạm cũng cần được nhìn nhận trong một giới hạn nhất định. Phải nhận thức rằng, đấu tranh với tội phạm là sự nghiệp của toàn xã hội, còn riêng các cơ quan t pháp thì không thể với được đến cội nguồn của tội phạm nằm sâu trong các điều kiện vật chất và tinh thần của xã hội. (Ví dụ: các Tòa án chỉ có thể chống lại tội phạm bằng sức mạnh trấn áp, bằng thuyết phục, giáo dục. Nếu tòa án xét xử công minh, kịp thời các vụ án hình sự thì đã đủ để công nhận là Tòa án hoạt động có hiệu quả, ngay cả khi số tội phạm tăng lên).

Trong hoạt động tố tụng, trách nhiệm của Nhà nước đối với công dân phải thể hiện ở chỗ: nếu các cơ quan tiến hành tố tụng làm trái pháp luật hoặc làm oan, sai gây thiệt hại cho công dân thì Nhà nước phải bồi thường. Hiện nay, tình trạng oan sai trong hoạt động điều tra, truy tố, xét xử các vụ án hình sự vẫn đang còn là vấn đề bức xúc, đáng lo ngại. Theo Báo cáo của Chánh án Tòa án nhân dân tối cao tại kỳ họp thứ 9 Quốc hội khoá X về công tác tòa án thì trong quý IV năm 2000 và quý I năm 2001, các tòa án cấp tỉnh theo trình tự phúc thẩm đã sửa án sơ thẩm đối với 1.244 bị cáo (=28,7%), huỷ án sơ thẩm 302 bị cáo (=6,9%), tuyên bố không phạm tội đối với 8 bị cáo (=0,18%); Tòa án nhân dân tối cao theo trình tự phúc thẩm đã sửa án sơ thẩm đối với 1.111 bị cáo (=21,2%), huỷ án sơ thẩm đối với 69 bị cáo (=1,32%), tuyên bố không phạm tội đối với 12 bị cáo (=0,23%); Tòa án nhân dân cấp tỉnh đã xét xử giám đốc thẩm 110 vụ, trong đó tuyên bố không phạm tội đối với 7 bị cáo; Tòa án nhân dân tối cao đã xét xử giám đốc thẩm 89 vụ, huỷ án để điều tra, xét xử lại là 40 vụ, sửa một phần bản án là 31 vụ, tuyên không phạm tội đối với 4 bị cáo... Tuy nhiên, giải quyết vấn đề bồi thường oan sai nh thế nào là một vấn đề rất phức tạp, trong đó có việc xác định mức bồi thường; việc xác định lỗi của mỗi người có thẩm quyền trong cả một quy trình tố tụng và cho đến nay, chúng ta vẫn chưa ban hành được văn bản quy định về việc bồi thường thiệt hại đối với những trường hợp bị oan sai. Có thể tham khảo kinh nghiệm ở một số nước, ví dụ nh ở Canada, Nhà nước thành lập một Quỹ bồi thường thiệt hại về t pháp; mọi trường hợp oan, sai đều được bồi thường từ kinh phí của Quỹ này, bất kể do lỗi từ cơ quan tố tụng nào. Yêu cầu xây dựng Nhà nước pháp quyền đòi hỏi vấn đề này sớm phải được giải quyết.

3. Nhà nước pháp quyền đòi hỏi sự tuân thủ pháp luật, trong đó cao nhất là Hiến pháp và các đạo luật không chỉ từ phía công dân mà còn cả các cơ quan nhà nước, cán bộ, công chức nhà nước. Các thời hạn tố tụng đã được Bộ luật Tố tụng hình sự quy định nh thời hạn tạm giam, tạm giữ, thời hạn điều tra, truy tố, thời hạn xét xử... cần phải được các cơ quan tố tụng nghiêm chỉnh chấp hành. Tuy nhiên, hiện nay vẫn còn tình trạng vi phạm thời hạn trong tố tụng mà trong đó có những loại thời hạn bị vi phạm khá phổ biến nh thời hạn đưa vụ án ra xét xử... Báo cáo của Tòa án nhân dân tối cao tại nhiều kỳ họp Quốc hội đã đề cập đến tình trạng tồn đọng số lượng lớn các vụ án (phúc thẩm); trong đó, có không ít những vụ án đã quá thời hạn xét xử. Nguyên nhân của việc này là do các tòa án quá tải về công việc, trong khi số lượng thẩm phán còn thiếu. Để giải quyết vấn đề này, cần thực hiện nhiều biện pháp một cách đồng bộ: tăng cường thẩm phán cho các tòa án; phân cấp lại thẩm quyền xét xử cho các tòa án một cách hợp lý; nghiên cứu việc xây dựng các thủ tục tố tụng rút gọn đối với những vụ án đơn giản, phạm tội quả tang, chứng cứ rõ ràng, hậu quả ít nghiêm trọng... Nhưng có một biện pháp quan trọng cần phải đề cập, đó là: xây dựng cơ chế để nâng cao hiệu quả của các hình thức giải quyết tranh chấp khác nh trọng tài, hoà giải để làm giảm nhẹ công việc cho tòa án.

4. Trong Nhà nước pháp quyền, các cơ quan t pháp phải tôn trọng và bảo vệ các giá trị chung của con người: sự sống, sức khoẻ, danh dự, nhân phẩm, các quyền xã hội - kinh tế, các quyền chính trị và các quyền khác. Các nguyên tắc pháp lý quan trọng nh quyền yêu cầu tòa án bảo vệ; nguyên tắc suy đoán vô tội; quyền bào chữa của bị can, bị cáo; quyền bất khả xâm phạm của cá nhân, quyền bất khả xâm phạm đời t... cần được thực hiện nhất quán trong hoạt động t pháp. Trong hoạt động t pháp, những vấn đề có liên quan trực tiếp đến quyền tự do dân chủ của người dân nh việc bắt, tạm giam, tạm giữ... phải được thực hiện theo đúng quy định của pháp luật về trình tự, thủ tục. Việc bắt, tạm giam, tạm giữ chỉ được thực hiện trong trường hợp thật sự cần thiết, hạn chế tối đa việc bắt, tạm giam, tạm giữ oan sai.



5. Mở rộng quyền tài phán t pháp là một xu hướng phát triển của Nhà nước pháp quyền. Hiện nay, thẩm quyền của Toà hành chính tuy đã được mở rộng hơn một bậc, nhưng vẫn còn bó hẹp trong một số loại việc. Việc mở rộng hơn nữa thẩm quyền của toà án trong việc xem xét, giải quyết các khiếu kiện hành chính và song song với nó là bảo đảm cho các Toà án thực sự độc lập với các cơ quan hành chính là những việc làm rất cần thiết và hoàn toàn phù hợp với quan điểm về Nhà nước pháp quyền. Theo V.I.Lênin, một nhà nước thực sự của dân phải là nhà nước bảo đảm cho mọi công dân quyền tham gia trực tiếp đến toà án, bất kỳ một quan chức nào mà không phải qua lãnh đạo cấp trên của quan chức đó. Để giải quyết các khiếu kiện hành chính thì các toà án phải độc lập hơn và xét từ góc độ tố tụng, các toà án phải có trình độ chuyên môn cao hơn các cơ quan quản lý nhà nước. Hơn nữa, các thủ tục, trình tự tố tụng của toà án có nhiều bảo đảm để bảo vệ các quyền của công dân. Trong Nhà nước pháp quyền, toà án kiểm tra tính pháp chế trong các hành vi của cơ quan quản lý hành chính đối với công dân, bảo vệ công dân khỏi sự chuyên quyền, lạm quyền và tệ quan liêu.

6. Nhà nước pháp quyền đòi hỏi hoạt động của các cơ quan t pháp, mà đặc biệt là hoạt động xét xử của toà án phải công minh, nhanh chóng, chính xác và kịp thời. Việc để tồn đọng án, giải quyết án kéo dài... gây phiền hà, mệt mỏi cho các bên đương sự là không phù hợp với yêu cầu xây dựng Nhà nước pháp quyền. Phải nhận thấy một thực tế rằng, công cuộc đổi mới, bên cạnh những mặt tích cực là chủ yếu, cũng đã làm nảy sinh những hiện tượng tiêu cực mới, xét cả về mặt mức độ lẫn tính chất. Tình trạng phạm tội có tổ chức, hiện tượng tiêu cực của một bộ phận cán bộ trong các cơ quan t pháp, cách sống kiếm tiền bằng mọi giá, xem thường các giá trị đạo đức và luân lý truyền thống... đã trở thành đối tượng thách thức hệ thống t pháp. Một số cơ chế, thiết chế cũ trong tổ chức và hoạt động của các cơ quan t pháp đã tỏ ra không còn đủ sức đương đầu một cách có hiệu quả với những tác nhân mới. Đứng trước tình hình này, các cơ quan t pháp cần phải được củng cố, kiện toàn về tổ chức và hoạt động nhằm thực hiện tốt các chức năng, nhiệm vụ của mình. Cần có sự nghiên cứu cải cách trong tổ chức và hoạt động của các cơ quan này và các cơ quan, tổ chức thực hiện nhiệm vụ hỗ trợ hoạt động t pháp (nh có nên thành lập một cơ quan điều tra chuyên trách nhằm đấu tranh có hiệu quả với loại tội phạm tham nhũng hoặc các loại tội phạm có tổ chức, loại tội phạm mà người phạm tội là cán bộ thuộc cơ quan t pháp... hay không? Có nên thành lập cơ quan giám định pháp y quốc gia để khắc phục những bất cập trong hoạt động giám định pháp y hiện nay? Việc thành lập cảnh sát t pháp để chuyên làm nhiệm vụ bảo vệ phiên toà, dẫn giải bị can, bị cáo, bảo vệ trại giam, hỗ trợ công tác thi hành án...?). Cần tăng cường đầu tư cho các cơ quan t pháp không chỉ về số lượng cán bộ mà còn về cả cơ sở vật chất, chế độ chính sách đối với cán bộ t pháp. Nâng cao chất lượng của đội ngũ cán bộ t pháp (cả về phẩm chất và trình độ chuyên môn) là một trong những vấn đề quan trọng nhất để nâng cao hiệu quả hoạt động của bộ máy t pháp, làm cho bộ máy t pháp trong sạch, đáp ứng yêu cầu của việc xây dựng Nhà nước pháp quyền. Các cán bộ có chức danh t pháp phải được đào tạo chính quy, có trình độ đại học luật và được đào tạo về kỹ năng nghề nghiệp t pháp theo chức danh, phải đáp ứng các tiêu chuẩn về chính trị, đạo đức nghề nghiệp. Mặt khác, cần phải hoàn thiện pháp luật về t pháp làm cơ sở pháp lý cho hoạt động của các cơ quan t pháp.

7. Mở rộng dân chủ ở mọi lĩnh vực hoạt động của Nhà nước, trong đó có hoạt động t pháp là một yêu cầu của Nhà nước pháp quyền. Cần huy động sự tham gia rộng rãi và tích cực của nhân dân vào công tác t pháp; nâng cao hiệu quả giám sát của nhân dân, các tổ chức xã hội và đặc biệt là các phương tiện thông tin đại chúng đối với các cơ quan t pháp. Thực tế thời gian qua cho thấy vai trò tích cực của các cơ quan thông tin đại chúng đối với việc phát hiện vi phạm, tội phạm, phê phán các hành vi tiêu cực, tham nhũng, vô trách nhiệm. Cần bảo đảm tính công khai trong hoạt động t pháp, đồng thời cần đẩy mạnh công tác tuyên truyền, phổ biến giáo dục pháp luật nhằm nâng cao ý thức pháp luật trong nhân dân.

Việc tham gia của nhân dân vào hoạt động xét xử là một hình thức bảo đảm tính dân chủ và công khai trong hoạt động t pháp. Tuy nhiên, có ý kiến cho rằng việc tham gia của hội thẩm nhân dân vào hội đồng xét xử sơ thẩm là mang tính hình thức và dễ làm cho vụ án được xét xử không chính xác do hội thẩm không có chuyên môn sâu về pháp lý. Hiện nay, pháp luật hiện hành quy định về thành phần hội đồng xét xử sơ thẩm đối với mỗi loại vụ án là khác nhau và chưa thật hợp lý: Ví dụ đối với các vụ án lao động thì hội đồng xét xử gồm 2 thẩm phán và 1 hội thẩm; với các vụ án hành chính thì

hội đồng xét xử gồm 1 thẩm phán và 2 hội thẩm... Tuy nhiên, ở nhiều nóc, ngồi ta thành lập bồi thẩm đoàn (bao gồm các công dân) để giải quyết vấn đề chủ yếu của vụ án hình sự: bị cáo có tội hay không có tội. Nh vậy, bằng cách này, ý chí, chủ quyền của nhân dân đã được thể hiện trong hoạt động xét xử, các công dân tự mình thực thi quyền t pháp. Do đó, ý kiến cho rằng, việc tham gia của hội thẩm vào hội đồng xét xử sẽ làm ảnh hưởng tới chất lượng xét xử của vụ án là cha thuyết phục, mà vấn đề ở đây là cách làm: làm thế nào để nâng cao hiệu quả hoạt động của Hội thẩm, tránh tính hình thức. Đây là một vấn đề cũng cần được nghiên cứu trong điều kiện xây dựng Nhà nóc pháp quyền.

**8.** Ở nóc ta, quyền lực nhà nóc là thống nhất, có sự phân công, phối hợp giữa các cơ quan nhà nóc trong việc thực hiện các quyền lập pháp, hành pháp và t pháp. Quốc hội là cơ quan quyền lực nhà nóc cao nhất, Hội đồng nhân dân các cấp là cơ quan quyền lực nhà nóc ở địa phương. Với cách tổ chức bộ máy nhà nóc nh vậy, thì các cơ quan quyền lực nhà nóc có thẩm quyền giám sát đối với hoạt động của các cơ quan t pháp nhằm loại trừ, hạn chế sự lạm quyền, làm trái pháp luật từ phía các cơ quan này (nếu có). Tuy nhiên, một loạt vấn đề đặt ra cần được giải quyết để bảo đảm cho hoạt động giám sát đạt hiệu quả: phạm vi giám sát đến đâu? Các cơ quan này có giám sát việc giải quyết các vụ án cụ thể hay không và nếu có thì các cơ quan này chỉ xem xét về mặt trình tự, thủ tục giải quyết vụ án có vi phạm pháp luật hay không hay là xem xét cả về mặt nội dung? Trong trường hợp các cơ quan giám sát cho rằng, việc giải quyết vụ án là trái pháp luật thì giải quyết thế nào, nhất là trong trường hợp vụ án đã được Hội đồng thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao xét xử? Và tất nhiên, các vấn đề này phải được giải quyết trên cơ sở tôn trọng các nguyên tắc hiến định: Tòa án nhân dân tối cao là cơ quan xét xử cao nhất của nóc Cộng hoà xã hội chủ nghĩa Việt Nam; Tòa án nhân dân xét xử tập thể và quyết định theo đa số; thẩm phán xét xử độc lập và chỉ tuân theo pháp luật.

**9.** Nhà nóc pháp quyền là nhà nóc mà trong đó pháp luật, trớc hết là Hiến pháp và các đạo luật phải giữ địa vị tối cao. Nhà nóc pháp quyền chống lại sự xâm phạm Hiến pháp và các đạo luật từ bất kỳ một cơ quan nhà nóc, một tổ chức, một cá nhân nào. Đối với Hiến pháp, thì kể cả là cơ quan duy nhất có quyền lập hiến nhng Quốc hội không có quyền tùy ý sửa đổi Hiến pháp, mà việc sửa đổi phải thông qua một trình tự đặc biệt bảo đảm thể hiện được ý chí của nhân dân. Thực tiễn công tác xây dựng pháp luật của Nhà nóc ta thời gian qua cho thấy, do đặc điểm, tình hình của đất nóc, cũng nh do điều kiện tổ chức và hoạt động của Quốc hội nên chúng ta còn thiếu nhiều văn bản luật điều chỉnh các lĩnh vực quan trọng của đời sống xã hội và vì vậy đã dẫn đến tình trạng Hiến pháp bị vi phạm. Hiện nay, trong một số lĩnh vực mà theo quy định của Hiến pháp phải do văn bản luật điều chỉnh, nhng trên thực tế chỉ được điều chỉnh bằng các văn bản pháp lệnh hoặc nghị định nh: Pháp lệnh về thuế thu nhập đối với người có thu nhập cao, Pháp lệnh thuế nhà ở... (trong khi Hiến pháp quy định: Quốc hội quy định, sửa đổi hoặc bãi bỏ các thứ thuế); hoặc Pháp lệnh xử lý vi phạm hành chính, Pháp lệnh nghĩa vụ lao động công ích... (trong khi Hiến pháp quy định: Quyền và nghĩa vụ cơ bản của công dân do Hiến pháp và luật quy định). Ngoài ra, cũng có một số vấn đề thuộc nội dung các văn bản pháp luật còn gây ra sự tranh cãi là có mâu thuẫn với Hiến pháp hay không. Tuy nhiên, chúng ta cha có một cơ chế pháp lý thực sự hữu hiệu để thực hiện chức năng bảo vệ Hiến pháp. Nếu giao cho Quốc hội hay một cơ quan nào đó của Quốc hội thực hiện chức năng này thì đã hợp lý cha, nhất là trong trường hợp xem xét một đạo luật do chính Quốc hội ban hành có hợp hiến hay không? Nên chăng phải thành lập Tòa án hiến pháp để thực hiện chức năng này? Nhng nếu thành lập Tòa án hiến pháp thì phải tổ chức cơ quan này nh thế nào trong điều kiện tổ chức bộ máy Nhà nóc ta theo nguyên tắc: quyền lực nhà nóc là thống nhất, có sự phân công, phối hợp giữa các cơ quan nhà nóc trong việc thực hiện các quyền lập pháp, hành pháp và t pháp; Quốc hội là cơ quan quyền lực nhà nóc cao nhất? Tuy nhiên, vấn đề này đã vượt quá khuôn khổ của Hiến pháp năm 1992 hiện hành mới được sửa đổi, bổ sung.

Một vấn đề nữa cần được đặt ra nghiên cứu, xem xét là vai trò của Tòa án trong việc bảo đảm tính tối cao của Hiến pháp và các đạo luật, một nguyên tắc quan trọng của Nhà nóc pháp quyền. Ở các Nhà nóc pháp quyền t sản, toà án có quyền từ chối không áp dụng các văn bản đối luật mâu thuẫn với luật (theo quan điểm của toà án) và nh vậy, toà án bảo đảm cho việc thực hiện nguyên tắc về tính tối cao của luật trong đời sống xã hội. Bất kỳ hành vi nào của bộ máy quản lý trái với các đạo luật đều có thể bị toà án tuyên là vô hiệu. Đây là một kinh nghiệm mà chúng ta có thể tham khảo thêm.

Theo quan điểm của một số nhà khoa học thì nguyên tắc thẩm phán độc lập và chỉ tuân theo pháp luật là tiền đề nền tảng của t pháp trong Nhà nước pháp quyền. Thẩm phán phải độc lập không những về mặt hoạt động t pháp mà còn cả về nhân cách. Không thể có sự can thiệp từ phía quyền lập pháp, quyền hành pháp và cả từ hệ thống cơ quan toà án và từ phía xã hội đối với việc thông qua những bản án và quyết định t pháp cụ thể. Các bản án chỉ có thể bị xem xét lại theo trình tự phúc thẩm. Thẩm phán không chịu trách nhiệm trước toà án cấp trên và không thể bị đặt dưới sự quản lý của một cơ quan thuộc quyền hành pháp, nh Bộ T pháp chẳng hạn. Nhg tất cả những điều này chưa đủ bảo đảm cho sự độc lập hoàn toàn của thẩm phán. Thẩm phán còn cần cả sự độc lập cá nhân. Ở đây cần có hai điều kiện: Bổ nhiệm thẩm phán với thời hạn dài (có nớc quy định là 10 năm, có nớc là suốt đời) và bảo đảm cuộc sống đầy đủ cho thẩm phán. Theo tôi, đây cũng là một loại ý kiến nên nghiên cứu.

\*

\* \*

Cuối cùng, xin đọc đề cập đến những yếu tố bảo đảm thực hiện đợc các yêu cầu của Nhà nước pháp quyền đối với tổ chức và hoạt động của các cơ quan t pháp. Những yếu tố quan trọng phải kể đến đó là: sự lãnh đạo của Đảng; rút ra những kinh nghiệm, bài học từ việc tổng kết thực tiễn tổ chức và hoạt động của các cơ quan t pháp; sự nghiên cứu về mặt lý luận và phải có những cơ sở vật chất nhất định cho phép thực hiện đợc các yêu cầu của Nhà nước pháp quyền (C.Mác đã nói: "*một nền t pháp tiến bộ là một nền t pháp tốn kém*"). Đồng thời, công việc này đòi hỏi sự quyết tâm, sự đồng lòng của toàn Đảng, Nhà nước và nhân dân. Thực tế cho thấy, khi tiến hành cải cách t pháp, chúng ta đã gặp không ít khó khăn do những ý kiến trái ngược nhau của các cơ quan t pháp (ví dụ: xung quanh các vấn đề quản lý Toà án nhân dân địa phương về mặt tổ chức; vấn đề bỏ chức năng kiểm sát chung của Viện kiểm sát...) mà trong đó không loại trừ khả năng có ý kiến xuất phát từ lợi ích cục bộ của cơ quan mình. Trong việc đổi mới tổ chức và hoạt động của các cơ quan t pháp đáp ứng yêu cầu xây dựng Nhà nước pháp quyền xã hội chủ nghĩa Việt Nam, không thể có vấn đề cục bộ, vì lợi ích riêng của cơ quan này hoặc cơ quan kia mà phải xuất phát từ lợi ích chung của đất nước, của nhân dân. Điều này đòi hỏi sự công tâm, sáng suốt và bản lĩnh chính trị của những người lãnh đạo công cuộc đổi mới tổ chức và hoạt động của các cơ quan t pháp ở nước ta.

Chúng ta tin tưởng rằng, Nhà nước và nhân dân ta sẽ xây dựng thành công một nền t pháp dân chủ, văn minh, hiện đại, đáp ứng các yêu cầu của một nền t pháp trong Nhà nước pháp quyền XHCN./.

## ĐỔI MỚI, NGHĨ VỀ NHỮNG VIỆC CỤ THỂ

NGUYỄN NH DU

***Tóm tắt:** Đổi mới, tổ chức và hoạt động của Quốc hội phải được quan tâm trên tất cả các bình diện, từ những vấn đề định hướng đến những việc rất cụ thể. Trong bài viết, tác giả nêu lại một số những việc cụ thể trong những ngày đầu đổi mới của nhiệm kỳ Quốc hội khoá VIII- khoá Quốc hội đầu tiên hoạt động theo tinh thần đổi mới mà Đại hội Đảng lần thứ VI đã đề ra. Đó là những bài học để suy ngẫm hôm nay.*

Đồng lối đổi mới đã được Đại hội Đảng lần thứ VI xác định. Đi vào thực tế, công cuộc đổi mới thể hiện ở nhiều lĩnh vực: nội dung, phong thức hoạt động, kế hoạch, lề lối, chế độ làm việc... Nhiều việc đã thu được kết quả tốt đẹp và được nhân lên, có việc còn phải tiếp tục rút kinh nghiệm. Sau đây, xin nhắc lại một ít việc từ những ngày đầu đổi mới hoạt động Quốc hội, từ nhiệm kỳ khoá VIII.

### **Không có lời khai mạc**

Xa nay, có thói quen đã thành thông lệ là bắt đầu một hội nghị, hội thảo, một cuộc trao đổi... đều có lời mở đầu; ở những cuộc có tính chất long trọng thì có bài viết sẵn, ở những cuộc bình thường thì có thể nói vo. Các kỳ họp Quốc hội cũng vậy, thông bắt đầu bằng lời khai mạc của Chủ tịch Quốc hội. Vào nhiệm kỳ khoá VIII, có ý kiến cho rằng cũng nên đổi mới từ lời khai mạc; kỳ họp đã có chương trình chung, chương trình chi tiết, có bài nói khá đầy đủ, cụ thể về toàn bộ các vấn đề liên quan đến kỳ họp tại cuộc họp các trưởng đoàn đại biểu Quốc hội nên không cần có lời khai mạc của Chủ tịch Quốc hội. Ý kiến đó được bàn bạc, trao đổi và thử nghiệm tại kỳ họp thứ hai Quốc hội khoá VIII- khác với các kỳ họp trước, tại phiên họp toàn thể đầu tiên, Chủ tịch Quốc hội Lê Quang Đạo không đọc diễn văn khai mạc mà điều khiển ngay chương trình làm việc.

Sau đó, lại cũng có người có ý kiến khác, cho rằng: bỏ lời khai mạc, kỳ họp sẽ kém phần long trọng; hoặc: dù kỳ họp đã có đầy đủ các tài liệu nh đã nói trên đây nhng đó vẫn chỉ là tài liệu lu hành nội bộ, cha tuyên bố công khai trước hội trường cho toàn dân theo dõi... nên cần thiết phải có lời khai mạc kỳ họp. Bàn đi tính lại, lại phải "đổi mới" việc "đã đổi mới", mở đầu kỳ họp có lời khai mạc, ban đầu còn ngắn, sau cứ dài thêm, cho đến bây giờ.

Kể ra, ý kiến nào cũng có cái lý đúng và cũng còn có chỗ cần bàn, nhng rõ ràng là việc xây dựng một cách làm mới chẳng phải là việc dễ dàng mà cần có sự đồng tâm và ý chí của nhiều người. Đại văn hào Lỗ Tấn có nói một câu đọc nhiều người tâm đắc: "*Ngày xa, trên mặt đất làm gì có đồng, người ta đi mãi rồi thành đồng đó thôi*". Bỏ một con đồng cũ, mở lối đi trên chặng đồng mới là việc lắm gian truân, nhng nếu có nhiều người cùng khai phá thì đồng mới sẽ hình thành. Đồng mòn Hồ Chí Minh lịch sử là một minh chứng hùng hồn và đầy sức thuyết phục.

Còn nhớ một lần World Cup, người đứng đầu Nhà nớc Pháp chỉ nói một câu ngắn gọn khai cuộc World Cup. Sau đó, một vị lãnh đạo Nhà nớc ta cũng mở đầu một ngày hội thao nớc nhà bằng chỉ một câu. Hệ quả là tất cả mọi người đều hiểu những sự kiện thể thao quan trọng ấy được bắt đầu, xem ra mọi người còn tán thưởng những lời mở đầu ngắn gọn ấy vì điều quan tâm chủ yếu của mọi người là những gì quan trọng diễn ra trong ngày hội chứ không phải là lời mở đầu. Phải chăng, đó cũng là những việc đáng để suy ngẫm.

### **Từ tham luận đến thảo luận**

Trong những nhiệm kỳ trước kia, tại các phiên họp toàn thể Quốc hội tại Hội trường, các đại biểu Quốc hội thông đọc những bài tham luận viết sẵn. Các tham luận ấy thông nêu lên tình hình, những thuận lợi, khó khăn của các địa phương hoặc các ngành, có thể có phân tích một số vấn đề liên quan đến tình hình nhiệm vụ chung, sau đó là kiến nghị chung hoặc kiến nghị riêng cho địa phương, cho ngành. Những tham luận ấy có điểm hay là cung cấp cho Quốc hội biết tình hình cụ thể của các địa phương, các ngành nhưng có bất lợi là mỗi người trình bày một nội dung khác nhau, không tập trung bàn bạc, xem xét những vấn đề chung mà Quốc hội cần quyết định. Do đó, đến Quốc hội khoá VIII, một số đại biểu đề nghị cần thay việc tham luận bằng việc thảo luận những vấn đề chủ yếu mà các tổ đại biểu đã nêu lên để Quốc hội có điều kiện phát biểu tập trung và sâu sắc hơn. Đó cũng là dự kiến của các đồng chí lãnh đạo Quốc hội. Và thế là, ngay từ kỳ họp thứ hai Quốc hội khoá VIII đã có nét đổi mới so với các kỳ họp trước, Quốc hội tiến hành hình thức thảo luận các vấn đề kinh tế- xã hội, ngân sách nhà nước, công tác tổ chức quản lý điều hành của Nhà nước, v.v... Sự đổi mới ấy đã đến lối làm việc thiết thực, hấp dẫn, có hiệu quả và từng bước được cải tiến thêm.

Cho đến nay, so với trước kia, việc thảo luận tại hội trường đã có bước tiến dài và thu được kết quả tốt hơn nhưng cha phải đã hết những vấn đề cần bàn. Qua việc đánh giá kết quả và rút kinh nghiệm về các kỳ họp, một số đại biểu Quốc hội vẫn còn băn khoăn về nội dung thảo luận có lúc còn dàn trải, phân tán; còn thiếu những kết luận dứt điểm về những biện pháp kiên quyết để xử lý tình hình; công tác điều hành phiên họp có lúc thiếu tập trung, cha thật khoa học... nên cha đạt hiệu quả cao nhất. Sự đổi mới về việc Quốc hội thảo luận tại hội trường vẫn còn phải tiếp tục.

### **Quanh việc bầu cử nhân sự**

Từ đầu nhiệm kỳ khoá VIII, Quốc hội bầu đồng chí Vũ Oanh, Bí th Ban chấp hành trung ơng Đảng, Trưởng ban kinh tế trung ơng Đảng, giữ chức vụ Chủ nhiệm Ủy ban kinh tế kế hoạch và ngân sách của Quốc hội.

Sau một thời gian, với trọng trách đợc giao, đồng chí Vũ Oanh thôi giữ chức Chủ nhiệm Ủy ban kinh tế kế hoạch và ngân sách, nhưng nhân sự đợc dự kiến thay thế không trúng cử nên tạm thời Ủy ban này còn khuyết chức vụ chủ nhiệm. Tại một kỳ họp khác, dự kiến nhân sự mới đợc trình Quốc hội là một cán bộ lãnh đạo chủ trì của một địa phương. Nhiều đại biểu băn khoăn về dự kiến này. Tại phiên họp toàn thể Quốc hội chuẩn bị bầu Chủ nhiệm Ủy ban kinh tế kế hoạch và ngân sách, sau một số ý kiến phát biểu, bà Vũ Thị Liên, đại biểu Quốc hội thành phố Hải Phòng phân tích thêm và có nói: ngài đã là Chủ tịch Ủy ban nhân dân một thành phố có chỗ không ổn thì làm sao đợc "*Chủ tịch*" cả nước. Kết quả bầu cử là ngài mới đợc dự kiến cũng không trúng cử. Từ đó, Quốc hội không đặt vấn đề phải bầu lại ngài khác và đồng chí Nguyễn Hoà quyền Chủ nhiệm Ủy ban kinh tế kế hoạch và ngân sách của Quốc hội cho đến hết nhiệm kỳ khoá VIII.

Từ trước đến nay, bầu cử nhân sự vốn là chuyện hệ trọng nhằm góp phần trực tiếp vào việc xây dựng đội ngũ cán bộ trong sạch, vững mạnh. Dưới sự lãnh đạo của Đảng, trên bước đờng đổi mới, Quốc hội khoá VIII đã có không khí sinh hoạt dân chủ, các đại biểu Quốc hội đã phát biểu thẳng thắn, nhấn mạnh về tiêu chuẩn và lựa chọn đúng ngài đợc bầu. Các đại biểu Quốc hội khoá VIII cũng nh đại biểu hiện nay và toàn thể nhân dân đều mong muốn rằng: ngài nhận trọng trách trước Đảng, trước dân, dù ở trung ơng hay địa phương, cần có đủ năng lực và tín nhiệm, đảm đợng đợc nhiệm vụ, tránh tình trạng có cán bộ nào đó không đủ tín nhiệm trong chức vụ đợng nhiệm lại đợc bầu hoặc cử lại, hoặc bố trí sang công vị khác, thậm chí có trường hợp lại giữ công vị cao hơn./.

## HOÀN THIỆN QUY TRÌNH LẬP HIẾN: YÊU CẦU THỰC TIỄN ĐANG ĐẶT RA

**Tóm tắt:** Mặc dù Hiến pháp năm 1992 vừa được sửa đổi năm 2001 và sẽ phải có một thời gian nữa, Hiến pháp mới có thể được đưa ra sửa đổi tiếp nhng không vì thế mà vấn đề hoàn thiện quy trình lập hiến không có tính thời sự. Trên cơ sở đề cập đến những vấn đề còn bất cập trong thực tiễn lập hiến ở nước ta, tác giả nêu lên những yêu cầu khách quan của việc hoàn thiện quy trình này.

Luật ban hành văn bản quy phạm pháp luật năm 1996 quy định: "Việc soạn thảo, thông qua, công bố Hiến pháp, sửa đổi Hiến pháp...do Quốc hội quy định" (Điều 13) nhng đến nay đã 6 năm, quy định này vẫn chưa được thực hiện. Nhân dịp Luật này đang được xúc tiến sửa đổi, chúng tôi muốn nêu lên một số suy nghĩ về yêu cầu sớm hoàn thiện quy trình lập hiến ở nước ta.

### Thực trạng quy trình lập hiến ở Việt Nam

Quy trình lập hiến là thủ tục, trình tự mà theo đó, những cơ quan, tổ chức có trách nhiệm thực hiện hoạt động lập hiến và các cơ quan, tổ chức, cá nhân có liên quan phải tuân theo trong quá trình tiến hành hoạt động lập hiến.

Hoạt động lập hiến có thể nói là một trong những hoạt động chính trị- pháp lý trọng đại nhất của một quốc gia. Do vậy, quy trình lập hiến cũng có thể coi là một trong những quy trình hoạt động có tính chính trị- pháp lý quan trọng nhất của một quốc gia. Theo suy luận thông thường thì quy trình này phải được đặc biệt quan tâm xây dựng, hoàn thiện. Thế nhng, cũng bởi nó quá quan trọng, dẫn đến quá "nhạy cảm" nên đồng nh công tác xây dựng pháp luật cũng nh công tác nghiên cứu khoa học còn né tránh cha đề cập đến, tạo ra một "mảng trống" trong pháp luật cũng nh nghiên cứu khoa học pháp lý ở Việt Nam.

Nhận thức cha đầy đủ về quy trình lập hiến làm cho trong nghiên cứu khoa học pháp lý cũng nh trong thực tiễn xây dựng và thi hành pháp luật, đôi khi có sự lẫn lộn, đồng nhất quy trình lập hiến với quy trình lập pháp, hoặc lấy quy trình lập pháp thay thế cho quy trình lập hiến. Mặc dù về bản chất, hai quy trình này rất khác nhau (cả về chủ thể, đối tượng, thủ tục...)¹.

Nhìn chung, quy định về quy trình lập hiến ở nước ta còn rất đơn giản, cha toàn diện và cụ thể. Nghiên cứu các quy định của Hiến pháp, các văn bản dưới Hiến pháp, kể cả các văn bản của Đảng², chúng ta thấy còn nhiều vấn đề rất cơ bản và quan trọng cần được quy định bổ sung hoặc phải được cụ thể hoá, nh: Phạm vi chủ thể tham gia hoạt động lập hiến? Nhiệm vụ, quyền hạn của mỗi chủ thể? Trình tự, thủ tục cụ thể của quy trình lập hiến?...

Do điều kiện quy trình lập hiến được quy định cha đủ cụ thể nên trong thực tiễn, việc thực hiện trong mỗi lần sửa đổi Hiến pháp cũng khác nhau, sáng tạo theo điều kiện cụ thể.

Qua thực tiễn lập hiến trên 55 năm (nếu tính từ khi xây dựng Hiến pháp năm 1946 đến lần sửa Hiến pháp năm 1992 vừa qua (2001)), với 7 lần tiến hành hoạt động lập hiến (ban hành các Hiến pháp năm 1946, 1959, 1980, 1992 và 3 lần sửa đổi Hiến pháp khác (năm 1988, 1989, 2001)), có thể nêu ra một số nét về quy trình lập hiến và việc thực hiện quy trình lập hiến ở nước ta nh sau:

### **Thứ nhất, về thời điểm sửa đổi Hiến pháp**

Hiến pháp nhiều nước quy định việc giới hạn quyền lập hiến theo bối cảnh. Trong một thời gian nhất định sau khi được thông qua, Hiến pháp không được sửa đổi. Ví dụ như, Hiến pháp Hy Lạp năm 1975, Hiến pháp Bồ Đào Nha năm 1976, Hiến pháp Braxin năm 1988 quy định việc trong vòng 5 năm sau khi được thông qua, không được sửa đổi Hiến pháp. Hiến pháp Braxin, Bêlarút, Moldova, Exônia, Rumany cấm sửa đổi, bổ sung hiến pháp trong thời gian ban bố tình trạng khẩn cấp, tình trạng đặc biệt và thiết quân luật...

Ở nước ta, không có quy định về giới hạn quyền lập hiến theo bối cảnh nhưng nhìn chung, hầu hết các Hiến pháp được ban hành hoặc sửa đổi vào những thời điểm lịch sử có tính bước ngoặt của Cách mạng Việt Nam, (nh: Hiến pháp năm 1946, Hiến pháp năm 1959, Hiến pháp năm 1980, Hiến pháp năm 1992). Tuy nhiên, cũng có những thời điểm dòng nh cha "*chín mươi*", làm cho việc sửa đổi Hiến pháp có vẻ "*khiên cưỡng*". Việc sửa đổi Hiến pháp năm 1992 vừa qua là một ví dụ.

### ***Thứ hai, về chủ thể sáng quyền lập hiến***

ở nhiều nước, phạm vi chủ thể sáng quyền lập hiến có thể trùng với các chủ thể sáng quyền lập pháp nhưng cũng có thể không trùng, mà thông thường là hẹp hơn (ví dụ, ở Bồ Đào Nha, đại biểu Quốc hội và Chính phủ cùng có sáng quyền lập pháp, nhưng chỉ đại biểu Quốc hội mới có sáng quyền lập hiến). Hầu hết các nước trên thế giới đều ghi nhận quyền kiến nghị sửa đổi Hiến pháp thuộc về các nghị sĩ nhưng phải do một nhóm đại biểu Quốc hội đưa ra (nh ở Thái Lan là 1/5 tổng số đại biểu<sup>3</sup>; ở Nga là 1/5, ở Công gô là 1/3 và ở Phi líp pin là 3/4). Ở một số nhà nước liên bang, các chủ thể hợp thành liên bang cũng có quyền lập hiến (nh ở Mỹ, Mê Hi Cô và ở Nga). Ở một số nước, cử tri cũng có thể là chủ thể sáng quyền lập hiến, nếu đạt được một số lượng cử tri nhất định (nh ở Áo, Thụy Sĩ đòi hỏi phải có chữ ký của 100 nghìn cử tri, ở Italia- 500 nghìn, Phi líp pin- 20% số lượng cử tri được đăng ký).

ở nước ta, các hiến pháp đều quy định về chủ thể sáng quyền lập pháp<sup>4</sup>. Thế nhưng, trong tất cả các hiến pháp và các văn bản pháp luật khác không có một quy định nào về sáng quyền lập hiến và chủ thể sáng quyền lập hiến. Trong thực tiễn, có khi người đưa đề nghị lập hiến ra Quốc hội là các cơ quan của Quốc hội, có khi là Chính phủ và, có khi lại là Đảng Cộng sản Việt Nam... Nhưng, nếu đặt câu hỏi: Ai là người có quyền sáng kiến lập hiến? thì dòng nh cha thể có câu trả lời chính xác...

### ***Thứ ba, về việc quyết định sửa đổi Hiến pháp***

Mặc dù các hiến pháp đều thống nhất quy định: "*Việc sửa đổi Hiến pháp phải được ít nhất là hai phần ba tổng số đại biểu Quốc hội biểu quyết tán thành*"<sup>5</sup> nhưng việc hiện quy định này không thống nhất. Trong thời gian qua, thông thường Quốc hội tiến hành biểu quyết riêng về việc có tiến hành sửa đổi Hiến pháp hay không, có Nghị quyết về vấn đề này rồi sau đó mới tiến hành các hoạt động lập hiến khác (ví dụ như: khi tiến hành sửa đổi Hiến pháp năm 1946 để ban hành Hiến pháp năm 1959, Quốc hội phải tiến hành thảo luận và ra một Nghị quyết riêng, khẳng định rõ việc Quốc hội tán thành việc sửa đổi Hiến pháp và cử ra Ban sửa đổi Hiến pháp hay khi sửa đổi Lời nói đầu của Hiến pháp năm 1980 thì trước khi tiến hành, Quốc hội thảo luận và ban hành một Nghị quyết riêng quyết định tiến hành việc sửa đổi, sau đó mới tiến hành các bước sửa đổi<sup>6</sup>). Thế nhưng, trong lần sửa đổi Hiến pháp năm 1992 vừa qua (2001), Quốc hội đã không tiến hành thảo luận, xem xét riêng về việc có tiến hành sửa đổi Hiến pháp mà đơn giản là chỉ tiến hành biểu quyết thông qua chương trình xây dựng luật, pháp lệnh (mà dự án Nghị quyết sửa đổi Hiến pháp là một nội dung trong đó). Như vậy, việc sửa đổi Hiến pháp đã được quyết định bằng quy trình lập pháp thông thường (nh đối với việc sửa đổi hay ban hành mới các luật, nghị quyết của Quốc hội, pháp lệnh hay nghị quyết của Ủy ban thường vụ Quốc hội).

### ***Thứ tư, về cơ quan dự thảo Hiến pháp***

Mỗi lần tiến hành xây dựng hay sửa đổi Hiến pháp, Quốc hội đều bầu ra một cơ quan để giúp Quốc hội thực hiện việc này. Mặc dù cơ quan này có chức năng, nhiệm vụ đặc biệt quan trọng nhưng cho

đến nay vẫn chưa có quy định gì về việc tổ chức, chức năng. Qua thực tiễn tổ chức và hoạt động của cơ quan này trong thời gian qua, có một số vấn đề đặt ra sau đây:

### *Về tên gọi*

Có thể kể ra các tên gọi mà cơ quan này được đặt qua mỗi lần tiến hành hoạt động lập hiến, nh: Ủy ban dự thảo Hiến pháp (Hiến pháp năm 1946); Ban sửa đổi Hiến pháp (Hiến pháp năm 1959); Ủy ban dự thảo Hiến pháp (Hiến pháp năm 1980); Ủy ban sửa đổi, bổ sung một số điều của Hiến pháp (Hiến pháp năm 1980 sửa đổi); Ủy ban sửa đổi Hiến pháp (Hiến pháp năm 1992); Ủy ban sửa đổi, bổ sung một số điều của Hiến pháp năm 1992 (Hiến pháp năm 1992 sửa đổi). Nh vậy, mỗi lần sửa đổi Hiến pháp, tên gọi của cơ quan này lại được đặt khác nhau, không thống nhất, mặc dù chức năng, nhiệm vụ về cơ bản là nh nhau.

### *Về thành phần*

Số lượng thành viên của cơ quan này thông dao động trong khoảng từ 20 đến 30 thành viên. Tuy nhiên, điều quan trọng hơn là thành phần của cơ quan này. Qua xem xét, ta thấy một xu hướng là: Nếu Ủy ban dự thảo Hiến pháp năm 1946 được tổ chức với thành phần rộng rãi, thu hút đại diện của nhiều đảng phái, nhiều tầng lớp xã hội và đặc biệt là giới trí thức yêu nước, các chuyên gia pháp lý uyên bác tham gia thì thành phần các cơ quan được tổ chức về sau này, nhất là từ khi dự thảo Hiến pháp năm 1980 trở lại đây dường nh có xu hướng "xơ cứng" hơn, hầu nh chỉ hẹp trong phạm vi đại diện của các cơ quan nhà nước, cơ quan Đảng và một số (rất hạn chế) tổ chức chính trị - xã hội. Các thành viên là đại diện các cơ quan này tham gia Ủy ban chủ yếu với t cách là đại diện thẩm quyền của cơ quan, tổ chức mình chứ cha phải là các chuyên gia, các nhà chính trị tham gia hoạch định chính sách quốc gia nên hoạt động của Ủy ban này dễ bị "hành chính hoá".

Đồng thời, cũng bởi thành phần các Ủy ban này hầu nh chỉ gồm các cán bộ của Đảng, các công chức cấp cao của Nhà nước, không có đại diện rộng rãi của các tầng lớp xã hội cho nên, dù thế nào đi nữa, những ý kiến của họ khó có thể phản ánh được tâm t, nguyện vọng của đông đảo các tầng lớp nhân dân trong xã hội - những người không có cơ hội được tham gia hoặc có đại diện tham gia vào Ủy ban này. Bài học quý báu về dân chủ, về đại đoàn kết, về chủ quyền nhân dân trong hoạt động lập hiến mà Chủ tịch Hồ Chí Minh bằng hoạt động thực tiễn đã nêu lên qua việc xây dựng Hiến pháp năm 1946, Hiến pháp năm 1959 dường nh cha được phát huy.

### *Về nhiệm vụ và quyền hạn*

Nhiệm vụ, quyền hạn của cơ quan soạn thảo Hiến pháp cha được pháp luật quy định, chủ yếu được xác định trong các nghị quyết cá biệt của Quốc hội về việc thành lập cơ quan này. Các quy định này cha đầy đủ và rất chung chung. Do vậy, trên thực tế, việc xác định và phân định nhiệm vụ, quyền hạn giữa cơ quan này với các cơ quan khác là không rõ. Ví dụ, cùng một việc là tổ chức lấy ý kiến nhân dân nhng có khi là do cơ quan thông trực của Quốc hội (Ban thông trực hoặc Ủy ban thông vụ Quốc hội, Hội đồng nhà nước) tổ chức nhng cũng có khi lại do chính cơ quan soạn thảo Hiến pháp tổ chức. Ngay trong lần sửa đổi Hiến pháp năm 1992 vừa qua, mối quan hệ làm việc giữa Ủy ban này và Ủy ban thông vụ Quốc hội cũng là vấn đề gây tranh luận ngay từ phiên họp đầu tiên của Ủy ban<sup>7</sup>.

### ***Thứ năm, về nhiệm vụ và quyền hạn của các cơ quan của Quốc hội***

Các cơ quan của Quốc hội (nh: Ban thông trực Quốc hội, Hội đồng nhà nước, Ủy ban thông vụ Quốc hội và các hội đồng, Ủy ban chuyên môn của Quốc hội) là những cơ quan đóng vai trò quan trọng trong hoạt động của Quốc hội. Thế nhng, trong tất cả các hoạt động lập hiến của Quốc hội, trừ Ủy ban thông vụ Quốc hội (hoặc Ban thông trực Quốc hội, Hội đồng nhà nước trước đó) có tham gia vào quy trình lập hiến; còn, các cơ quan khác của Quốc hội hầu nh không có vai trò gì trong quy trình lập hiến, nếu không kể việc có một số thành viên được đại diện bầu vào Ủy ban sửa đổi Hiến pháp.



Theo tôi, đây cũng là vấn đề cần đọc rút kinh nghiệm về mặt quy định và tổ chức thực hiện để sử dụng và phát huy có hiệu quả hơn nữa các cơ quan của Quốc hội trong hoạt động lập hiến.

### ***Thứ sáu, về việc lấy ý kiến nhân dân***

Theo tôi, Hiến pháp năm 1946 là Hiến pháp đề cao nhất vai trò của nhân dân trong quy trình lập hiến; theo đó, nhân dân có quyền "*phúc quyết*" Hiến pháp<sup>8</sup>. Tuy nhiên, rất tiếc là các Hiến pháp về sau đã không kế thừa đọc quy định rất tiến bộ, dân chủ này, mặc dù vẫn đề ngỏ khả năng Quốc hội "*quyết định việc trng câu dân ý*"<sup>9</sup>. Trên thực tế, chúng ta cha bao giờ tổ chức đọc việc trng câu ý dân về bất cứ một vấn đề nào, trong đó có việc trng câu dân ý về Hiến pháp.

Trong thực tiễn lập hiến, trừ Hiến pháp năm 1946 và hai lần sửa đổi Hiến pháp năm 1980 là không tổ chức đọc việc lấy ý kiến nhân dân, còn các lần sửa đổi Hiến pháp khác đều tổ chức việc lấy ý kiến nhân dân. Hiến pháp năm 1946 không tổ chức đọc việc lấy ý kiến nhân dân là do hoàn cảnh chiến tranh lúc bấy giờ. Hai lần sửa đổi Hiến pháp năm 1980 không đọc công bố rộng rãi để lấy ý kiến nhân dân, chỉ tổ chức việc lấy ý kiến hẹp trong nội bộ một số cơ quan, tổ chức có lẽ bởi nhận thức cho rằng phạm vi vấn đề sửa đổi hẹp, số điều sửa không nhiều. Tuy nhiên, tôi cho rằng nhận thức này cha hẳn đã phù hợp, bởi nội dung những vấn đề đọc sửa đổi trong hai lần này, nhất là nội dung sửa đổi trong lần thứ hai (về quyền ứng cử vào Quốc hội, tổ chức và hoạt động của Hội đồng nhân dân...) là những vấn đề liên quan mật thiết đến quyền làm chủ của nhân dân, rất cần đa ra công bố rộng rãi lấy ý kiến nhân dân.

Qua các lần tổ chức lấy ý kiến nhân dân về Hiến pháp, có một số vấn đề nổi lên cần đọc xem xét thêm nh sau:

### ***Về phạm vi vấn đề lấy ý kiến***

Trong mỗi lần tiến hành hoạt động lập hiến, phạm vi các vấn đề đưa ra lấy ý kiến nhân dân có mức độ rộng - hẹp khác nhau. Có những trường hợp nh Dự thảo Hiến pháp năm 1959 đọc công bố cho nhân dân thảo luận, góp ý về tất cả mọi vấn đề của Hiến pháp. Nhng có những trường hợp (nh lần xây dựng Hiến pháp năm 1980) lại có văn bản hạn chế một số loại ý kiến không nêu trên các phương tiện thông tin đại chúng - diễn đàn thảo luận, đóng góp ý kiến rộng rãi, quan trọng nhất của nhân dân<sup>10</sup> hay đến Dự thảo Nghị quyết sửa đổi một số điều của Hiến pháp năm 1992 vừa qua lại khoanh phạm vi thảo luận, góp ý vào một số nội dung đã đọc xác định theo bản "*Dự kiến nội dung nghiên cứu sửa đổi, bổ sung một số điều của Hiến pháp năm 1992*" của Ủy ban dự thảo sửa đổi, bổ sung một số điều của Hiến pháp năm 1992. Những sự hạn chế này, bên cạnh ý nghĩa tích cực là góp phần định hướng việc thảo luận của nhân dân vào những vấn đề trọng tâm của việc sửa đổi Hiến pháp nhng đồng thời lại "*trói buộc*" quyền góp ý (lẽ ra không giới hạn) vào bất cứ vấn đề nào cần sửa đổi, bổ sung của Hiến pháp từ phía nhân dân.

### ***Về thời gian lấy ý kiến***

Thời gian mỗi đợt lấy ý kiến nhân dân về Hiến pháp cũng rất khác nhau. Xem lại thời gian dành cho việc lấy kiến nhân dân, ta thấy, nếu dự thảo Hiến pháp năm 1959 dành tới khoảng 4 tháng để nhân dân thảo luận, góp ý kiến thì đến Hiến pháp năm 1980, thời gian này là 4 tháng (trong đó 1,5 tháng lấy ý kiến trong nội bộ các cơ quan, tổ chức còn thời gian công bố rộng rãi lấy ý kiến nhân dân chỉ còn là 2,5 tháng), đến Hiến pháp năm 1992 thì thời gian này khoảng 2 tháng, đến Hiến pháp năm 1992 (sửa đổi) thì chỉ còn 1,5 tháng. Nh vậy là, mặc dù chủ trương chung của chúng ta rất đúng đắn là tạo điều kiện để nhân dân phát huy dân chủ, tham gia ý kiến xây dựng Nhà nước, xây dựng pháp luật nhng trong tổ chức thực hiện thì lại có tình trạng: càng về sau này, thời gian dành để nhân dân thảo luận, góp ý xây dựng Hiến pháp càng bị rút ngắn đi.

Dẫu còn những hạn chế nh vậy, nhng vẫn có thể nói rằng: sự tham gia của nhân dân vào quy trình lập hiến ngày càng rộng rãi, ngày càng tăng tính chủ động tích cực và tăng dần hiệu quả.

### ***Thứ bảy, về vai trò của Đảng***

Nghiên cứu lịch sử lập hiến 55 năm qua của nóc ta, chúng ta có thể khẳng định rằng: Đảng Cộng sản đã đóng có vai trò cực kỳ quan trọng, nếu không nói là quan trọng nhất trong hoạt động lập hiến. Mọi giai đoạn trong quy trình lập hiến và mọi hoạt động lập hiến cụ thể đều có sự tham gia của Đảng, hoặc là trực tiếp, hoặc là gián tiếp. Trong đó, vai trò quan trọng nhất của Đảng là sự lãnh đạo, chỉ đạo để quy trình và hoạt động lập hiến luôn giữ vững định hướng xã hội chủ nghĩa, tránh mọi diễn biến theo chiều hướng khác. Sự lãnh đạo, chỉ đạo của Đảng đối với hoạt động lập hiến thông xuyên đ-ợc điều chỉnh phù hợp theo bối cảnh lịch sử. Và, có thể nói: sự lãnh đạo đúng đắn của Đảng là một trong những nhân tố quan trọng nhất quyết định hiệu quả công tác lập hiến của Nhà nóc ta trong thời gian qua.

Tuy nhiên, do vai trò của Đảng trong hoạt động lập hiến cha đ-ợc xác định rõ nên trong quá trình lãnh đạo hoạt động lập hiến, không khỏi xảy ra tình trạng: có lúc một số cấp uỷ Đảng "*lấn sân*", bao biện, làm thay những hoạt động tác nghiệp cụ thể của cơ quan nhà nóc, cơ quan nhà nóc có trách nhiệm thì lại dựa dẫm, đùn đẩy công việc và trách nhiệm sang các cấp uỷ Đảng. Đây là một hạn chế mà trong quá trình đổi mới sự lãnh đạo của Đảng cần phải đ-ợc khắc phục.

Qua những đánh giá trên, có thể tóm lại là: Mặc dù các quy định của pháp luật về quy trình lập hiến ở nóc ta còn rất thiếu và cha cụ thể nhng trong thực tiễn, hoạt động lập hiến vẫn diễn ra rất phong phú. Tuy nhiên, cũng qua xem xét lại các khâu của quy trình lập hiến đ-ợc thực hiện trong thực tiễn, ta thấy còn rất nhiều hạn chế, vướng mắc cần phải tiếp tục đ-ợc tháo gỡ, giải quyết để bảo đảm cho hoạt động lập hiến đi vào nề nếp, đáp ứng đ-ợc những yêu cầu mà công cuộc xây dựng Nhà nóc pháp quyền đang đặt ra.

### **Yêu cầu khách quan của việc tiếp tục hoàn thiện quy trình lập hiến**

Việc hoàn thiện quy trình lập hiến cho đến nay hầu nh cha đ-ợc quan tâm. Vì vậy, nếu nh quy trình lập pháp từng bước đ-ợc hoàn thiện (qua Quy chế ban hành luật, pháp lệnh năm 1988, Luật ban hành văn bản quy phạm pháp luật năm 1996, Luật tổ chức Quốc hội năm 2001...) thì quy trình lập hiến d-ờng nh bị lãng quên

Theo tôi, việc nghiên cứu, tiếp tục hoàn thiện quy trình lập hiến ở nóc ta là vấn đề cần thiết và phải đa vào chơng trình nghị sự của Quốc hội trong thời gian tới. Bởi lẽ:

***Thứ nhất***, lập hiến là một trong những chức năng và lĩnh vực hoạt động quan trọng nhất của Quốc hội Việt Nam. Mặc dù chức năng này không thông xuyên đ-ợc thực hiện (nh chức năng lập pháp hay chức năng quyết định những vấn đề quan trọng của đất nóc) nhng lại có vai trò cực kỳ quan trọng trong đời sống chính trị và có tác động sâu rộng tới mọi lĩnh vực khác của đời sống xã hội. Việc thực hiện chức năng này đòi hỏi có một quy trình hoạt động thật toàn diện, khoa học và cụ thể, phù hợp với những thay đổi của đất nóc. Trong khi đó, quy trình lập hiến của chúng ta hiện nay vừa không toàn diện, không đầy đủ lại vừa không đủ cụ thể để thực hiện, gây ra những khó khăn trong thực tiễn.

***Thứ hai***, yêu cầu tiếp tục hoàn thiện quy trình lập hiến ở nóc ta còn xuất phát từ những đòi hỏi của công cuộc xây dựng Nhà nóc pháp quyền xã hội chủ nghĩa Việt Nam, nh:

- *Bảo đảm tính tối cao của Hiến pháp*

Điều 146 của Hiến pháp năm 1992 đã xác định: "*Hiến pháp nóc Cộng hoà xã hội chủ nghĩa Việt Nam là luật cơ bản của Nhà nóc, có hiệu lực pháp lý cao nhất*". Nh vậy, Hiến pháp đã khẳng định vị trí tối cao của mình trong hệ thống pháp luật. Trong điều kiện chúng ta đang xây dựng Nhà nóc pháp quyền Việt Nam xã hội chủ nghĩa thì vai trò tối cao này của Hiến pháp càng cần đ-ợc tiếp tục khẳng định và đề cao.

Để bảo đảm tính tối cao của Hiến pháp, quy trình lập hiến không thể "lấn lộn" với quy trình lập pháp hay có thể lấy quy trình lập pháp thay thế cho quy trình lập hiến nh hiện nay. Quy trình lập hiến phải được hoàn thiện một cách phù hợp với vị thế cao cả, thiêng liêng của Hiến pháp và đồng thời cũng phải góp phần để bảo đảm tính tối cao của Hiến pháp trong nhà nớc pháp quyền.

*- Đề cao vai trò của nhân dân, bảo đảm phát huy dân chủ của nhân dân trong việc xây dựng pháp luật*

Cha khi nào, vai trò của nhân dân trong việc xây dựng pháp luật cũng nh vấn đề bảo đảm phát huy dân chủ của nhân dân trong việc xây dựng pháp luật lại được nói đến nhiều và được đề cao nh hiện nay. Có lẽ, đây là kết quả và sự thể hiện của yếu tố nhà nớc pháp quyền đã và đang đi vào cuộc sống. Bởi lẽ, một trong những yêu cầu quan trọng của nhà nớc pháp quyền là phải đề cao vai trò của nhân dân, bảo đảm phát huy dân chủ của nhân dân trong việc xây dựng pháp luật, trong đó có Hiến pháp.

Nhìn lại quy trình lập hiến cũng nh việc tổ chức thực hiện quy trình lập hiến trong những năm qua, phải thẳng thắn thừa nhận rằng: mặc dù về mặt quan điểm, đã có nhiều cố gắng trong việc bảo đảm dân chủ, đề cao vai trò của nhân dân trong hoạt động lập hiến nhng trong thực tiễn, tính thực chất và hiệu quả còn cha được nh mong muốn.

*- Yêu cầu mọi hoạt động của bộ máy nhà nớc, trong đó có hoạt động lập hiến phải dựa trên cơ sở các quy định của pháp luật và phải tuân thủ pháp luật một cách triệt để*

Có một nguyên tắc của nhà nớc pháp quyền mà chúng ta phải tuân theo, đó là nguyên tắc *Nhà nớc và công chức nhà nớc chỉ được làm những gì mà pháp luật cho phép*. Có nghĩa là, mọi hoạt động của bộ máy nhà nớc, trong đó có hoạt động lập hiến phải dựa trên cơ sở các quy định của pháp luật và phải tuân thủ pháp luật một cách triệt để. Trong điều kiện pháp luật quy định về quy trình lập hiến còn rất đơn giản, mới chỉ dừng ở những vấn đề nguyên tắc thì hoạt động lập hiến, dẫu có những "sáng tạo" trong thực tiễn thì vẫn phải tuân thủ đúng những nguyên tắc đó. Những "sáng tạo" này có thể được chấp nhận trong quá khứ nhng trong nhà nớc pháp quyền thì không thể chấp nhận. Mọi hoạt động lập hiến phải theo quy định của pháp luật.

**Thứ ba**, mặc dù Hiến pháp năm 1992 vừa được sửa đổi (2001) nhng còn không ít những điều khoản và quy định khác của Hiến pháp đã và đang còn có nhiều ý kiến cho rằng cần phải được tiếp tục sửa đổi để đáp ứng yêu cầu thực tế hiện nay đã khác rất nhiều so với thời điểm được ban hành năm 1992, nhất là đối với các quy định về quyền và nghĩa vụ của công dân. Ngay trong quá trình chuẩn bị sửa đổi Hiến pháp, không ít luật gia, nhà khoa học và những người làm công tác thực tiễn cho rằng, cần sửa đổi một cách toàn diện Hiến pháp năm 1992, chứ không chỉ bó hẹp trong những vấn đề đã được sửa đổi. Nh vậy, việc sửa đổi Hiến pháp chắc sẽ lại được đặt ra trong thời gian không xa nên chúng ta cũng cần phải tính đến, trong đó có việc chuẩn bị quy trình lập hiến hoàn thiện hơn cho lần sửa đổi này.

\*

\* \*

Xung quanh vấn đề quy trình lập hiến, có rất nhiều vấn đề cần phải bàn đến và chắc là sẽ được bàn đến nhiều trong thời gian tới, cả về lý luận và thực tiễn, nh: khái niệm quy trình lập hiến; nội dung quy trình lập hiến ở Việt Nam; thực tiễn lập hiến ở Việt Nam; phong hống và giải pháp hoàn thiện quy trình lập hiến ở Việt Nam... Trong phạm vi cho phép, bài viết này chỉ xin "xới lên" một khía cạnh nhỏ của vấn đề, mong có nhiều bài viết khác cùng trao đổi./.

- 
1. Xem thêm: Nguyễn Quang Minh: *Một số vấn đề về quy trình lập pháp của Quốc hội*, Tạp chí Nghiên cứu lập pháp, số 1, 20002
  2. Trong mỗi lần tiến hành hoạt động lập hiến, Đảng thường có các văn bản lãnh đạo, chỉ đạo hoạt động lập hiến, trong đó có vấn đề quy trình lập hiến.
  3. Báo cáo đề tài khoa học "Các mô hình tổ chức và hoạt động của Quốc hội một số nước trên thế giới", chủ nhiệm đề tài: TS. Nguyễn Sỹ Dũng.
  4. Xem: Điều 87 của Hiến pháp năm 1992.
  5. Điều 112 Hiến pháp năm 1959, Điều 147 của Hiến pháp năm 1980, Hiến pháp năm 1992.
  6. Quốc hội nước CHXHCNVN: Nghị quyết về việc sửa lời nói đầu của Hiến pháp nước CHXHCNVN, được Quốc hội khoá VIII, kỳ họp thứ 3 thông qua ngày 28 tháng 6 năm 1988.
  7. Xem: Biên bản phiên họp thứ nhất của Ủy ban dự thảo sửa đổi, bổ sung một số điều của Hiến pháp năm 1992 (bản ghi theo băng ghi âm của Văn phòng Quốc hội).
  8. Điều 70 của Hiến pháp năm 1946.
  9. Điều 84 của Hiến pháp năm 1992.
  10. Ủy ban dự thảo Hiến pháp: *Một số vấn đề đề nghị không nên nêu trên báo, đài, tài liệu tại Hội nghị cán bộ thông tin và báo chí về cuộc thảo luận dự thảo Hiến pháp, tháng 8 năm 1979.*

# CÔNG BẰNG XÃ HỘI TRONG KHÁM CHỮA BỆNH

PHÔNG ANH

***Tóm tắt:** Muốn có chất lượng dịch vụ cao thì cần phải có đầu tư xứng đáng, mà nh thế khó có thể có giá dịch vụ rẻ. Trong lĩnh vực khám chữa bệnh cũng vậy. Nhg mặt khác, cũng cần phải có sự công bằng xã hội trong khám chữa bệnh, đặc biệt đối với người nghèo. Vậy làm sao và làm gì đây? Tác giả có một số trao đổi cùng bạn đọc về vấn đề này.*

## **Đặt vấn đề**

Công bằng xã hội là một khái niệm rộng, nó phụ thuộc vào chế độ chính trị, sự phát triển kinh tế và tiến bộ xã hội, nó được phản ánh trong rất nhiều mối quan hệ về quyền và nghĩa vụ công dân trên các lĩnh vực chính trị, kinh tế, xã hội, văn hoá cũng nh sự phân phối hưởng thụ phúc lợi xã hội có tương xứng với sự đóng góp của mỗi cá nhân, mỗi tập thể, mỗi cộng đồng một cách hài hoà hay không; nó có bảo đảm được tính kế thừa và phát triển bền vững trên cơ sở đáp ứng nhu cầu cơ bản trong lao động sáng tạo và thụ hưởng phúc lợi xã hội cho mỗi đối tượng khác nhau, mỗi vùng địa lý khác nhau trong đời sống cộng đồng dân tộc hay không... Song, cuộc sống đa dạng thì nhu cầu lao động và hưởng thụ phúc lợi xã hội cũng muôn hình nhiều vẻ. Vì vậy, công bằng xã hội trên thực tế cũng chỉ có tính tương đối và nó có thể đạt tới mức tối ưu tùy thuộc vào chế độ chính trị và chính sách của mỗi quốc gia, mỗi tập tục và tập quán của mỗi dân tộc khác nhau, không thể đòi hỏi có sự công bằng tuyệt đối.

Với khái niệm trên, trong phạm vi bài viết này, chỉ xin đề cập đến một vấn đề, làm thế nào để có thể **thực hiện công bằng trong khám chữa bệnh của cơ chế kinh tế thị trường định hướng xã hội chủ nghĩa**.

Để góp phần trả lời câu hỏi trên, trước hết có một vấn đề mà chúng ta cần phải bàn, đó là trong cơ chế kinh tế thị trường định hướng xã hội chủ nghĩa, chúng ta có thừa nhận kết quả của mọi dịch vụ chữa bệnh và hiệu quả của nó có phải là một sản phẩm hàng hoá hay không? Hiệu quả của hoạt động khám chữa bệnh có **giá trị** vì nó là một thứ hàng hoá đặc biệt (có cái cân đong đo đếm được, có cái không thể cân đong đo đếm được, liên quan trực tiếp đến sức khoẻ và tính mạng của con người). Và khi có người tiêu dùng và có người cung ứng, đương nhiên nó phải có **giá trị sử dụng**, và đương nhiên cũng phải có **giá cả** khi được đem ra trao đổi trên **thị trường**. Một sản phẩm hàng hoá được tích tụ lao động sống và lao động quá khứ, trong đó càng hao phí nhiều thì càng có giá trị lớn và nó cũng có giá cả lớn, người ta không thể có một sản phẩm hàng hoá tốt lại có giá rẻ được. Vì lẽ đó, muốn chữa bệnh chất lượng tốt (đương nhiên không một ai muốn chữa bệnh với chất lượng không tốt và sinh mệnh một con người là vô giá), tất yếu phải có giá cả đủ bù đắp các chi phí để có được chất lượng mong muốn.

Mặt khác, trong hoạt động khám chữa bệnh, mối quan hệ giữa bệnh nhân và thầy thuốc có một đặc thù tạm gọi là "**quyết định ngược**" có nghĩa là "**người mua dịch vụ y tế**" không hề biết bệnh tật của mình nên cũng không biết được mình cần những dịch vụ gì để chẩn đoán và chữa bệnh có hiệu quả nhất và chi phí tốn kém ít nhất, ví dụ nh cần các xét nghiệm gì, cần sử dụng những kỹ thuật gì, cần những thuốc men gì, v.v... Các nhu cầu đó lại do "**người bán dịch vụ y tế**" quyết định. Khi người bán có lòng tâm, trách nhiệm, người ta sẽ có sự chọn lọc và cung cấp đúng các dịch vụ phù hợp với nhu cầu chẩn đoán và điều trị của bệnh tật có hiệu quả, đó chính là ý đức của đại bộ phận các thầy thuốc và nhân viên y tế. Ngược lại, cũng có thể người bán không những chỉ bán các dịch vụ y tế mà còn bán cả lòng tâm và trách nhiệm, chạy theo đồng tiền để thu lợi nhuận càng nhiều càng tốt thì không thể nói

trước đọc những hậu quả của nó. Đây chính là yếu tố con người và nó có ý nghĩa hết sức quan trọng trong việc thực hiện công bằng trong khám chữa bệnh. Vì vậy, cũng cần có chế độ, chính sách thoả đáng đối với đội ngũ thầy thuốc và nhân viên y tế để không biến bệnh viện thành cái chợ và cán bộ y tế là con buôn trong đó.

## Những bất cập trong khám chữa bệnh

**1.** Bất cập giữa quyền đọc khám chữa bệnh và nghĩa vụ đóng góp của nhân dân và trách nhiệm của Nhà nước. Người bệnh, nếu khám chữa bệnh tại các cơ sở y tế nhà nước hiện nay, cha đọc quyền lựa chọn nơi khám chữa bệnh mà mình tin cậy, vẫn phải khám chữa bệnh theo tuyến quản lý hành chính. Thuốc tốt, thuốc đặc trị thì hầu nh phải tự mua, ngay cả những người có chính sách đọc Nhà nước bao cấp hoặc có bảo hiểm y tế. Người bệnh luôn bị phân biệt đối xử thông qua sự chi phối của đồng tiền, làm thương tổn đến thanh danh cao quý của những người thầy thuốc chân chính, người bệnh nhìn người thầy thuốc bằng những ánh mắt ngờ vực và thiếu sự kính trọng.

Đóng góp của nhân dân cho việc khám chữa bệnh cha theo một chuẩn mực nào. Việc trả một phần viện phí và miễn giảm viện phí đang là một vấn đề còn hết sức nhức nhối hàng ngày trong đời sống xã hội. Người đáng phải nộp viện phí có khi không phải nộp và ngược lại, người đáng đọc giảm viện phí thì nhiều khi lại không đọc miễn giảm, còn không ít người bệnh ai tự lo đọc thì lo, ai không tự lo đọc thì đành chịu, thậm chí có người bệnh không dám đến bệnh viện mặc dù đó là bệnh viện của nhân dân.

Nhà nước đang quản lý nền kinh tế có nhiều thành phần theo cơ chế thị trường định hướng xã hội chủ nghĩa. Trong lĩnh vực khám chữa bệnh cũng đã hình thành một mạng lưới khám chữa bệnh nhiều thành phần, nhng lại cha hình thành một hệ thống pháp lý phù hợp, bình đẳng và cha đọc quản lý chặt chẽ, còn nhiều sơ hở để không ít tổ chức và cá nhân lợi dụng "*kinh doanh*" trên sức khoẻ và tính mạng của người bệnh; có nơi người ta còn lợi dụng bệnh viện và cơ sở vật chất kỹ thuật của bệnh viện để "*làm t*".

**2.** Bất cập giữa mô hình tổ chức và cơ chế quản lý trong lĩnh vực khám chữa bệnh cha theo kịp với tiến trình đổi mới kinh tế- xã hội nói chung. Chế độ bao cấp đặc quyền, đặc lợi cha xoá hết lại đang phải gánh trên mình những chức năng mới trong cơ chế thị trường theo định hướng xã hội chủ nghĩa.

Những tồn tại nửa vời trong một số chính sách, chế độ khám chữa bệnh đang góp phần duy trì những bất công trong khám chữa bệnh. Mặc dù hàng năm Nhà nước vẫn cấp ngân sách cho bệnh viện, đây là nguồn quan trọng nhất, năm sau tăng hơn năm trước, cộng thêm với nguồn tài chính bảo hiểm y tế thanh toán cho các bệnh viện, cộng với tiền thu viện phí và các nguồn viện trợ (có nơi không có), nhng hầu nh không một bệnh viện nào có đủ thuốc men và vật t phong tiện để phục vụ bệnh nhân, nhất là những bệnh nhân nặng. Dù người bệnh phải trả viện phí hay người có bảo hiểm y tế vẫn phải tự mua thuốc đắt tiền, vẫn phải có tiền để bồi dưỡng cán bộ, nhân viên y tế? Vậy bao nhiêu là đủ để đáp ứng đọc nhu cầu khám chữa bệnh với chất lượng mong muốn của Nhà nước và nhân dân? Câu trả lời là cha có. Trong quản lý vẫn còn cơ chế "*xin- cho*" và đọc quyền, vừa làm mất đi tính định hướng của sự phát triển bền vững của hệ thống, vừa làm phân tán mọi nguồn lực, chỗ thừa chỗ thiếu, nơi này thì lãng phí, nơi kia lại không có để phục vụ bệnh nhân, v.v... Nh vậy, mọi thiếu đủ, sự kêu ca, oán trách của nhân dân lại đổ trách nhiệm cho Nhà nước nh không cấp đủ kinh phí, bảo hiểm y tế thì tiền ít thuốc ít, rồi thuốc tốt, thuốc đặc trị không có trong danh mục của Bộ y tế, v.v... Cấp dưới cứ luôn phải năn nỉ xin cấp trên quan tâm hết yêu cầu này đến yêu cầu khác mà lẽ ra cấp trên phải là người luôn có trách nhiệm với cấp dưới và phải tháo gỡ khó khăn và tạo mọi điều kiện cho cấp dưới hoàn thành nhiệm vụ mới đúng với vai trò của mình. Chính vì không làm nh vậy nên cơ chế "*xin- cho*" đã nảy sinh không ít tiêu cực, lãng phí, tham ô, tham nhũng. Tiền của Nhà nước đọc cấp trên quan tâm đa xuống để phục vụ nhân dân thì cấp dưới lại phải quan tâm trích ra bằng mọi phép hợp pháp để trả ơn cho sự quan tâm của cấp trên, của người phúc mình; trách nhiệm thì cơ sở và địa phương chịu, dân cứ đóng góp, nhng hưởng thụ phúc lợi xã hội nh là của ban ơn vậy.

3. Bất cập về các cơ chế quản lý trong các bệnh viện, vừa có cơ chế bao cấp, vừa có cơ chế kinh tế thị trường. Các bệnh viện cha quan tâm đến quản lý có hiệu quả theo cơ chế hạch toán kinh tế và quản lý lao động khoa học với năng suất cao, chất lượng tốt, hiệu quả cao, giá thành hạ. Không phát huy được tính năng động, sáng tạo và tự chịu trách nhiệm của mỗi bệnh viện, làm triệt tiêu tài năng và vai trò quản lý có hiệu quả của đội ngũ cán bộ quản lý bệnh viện, nhất là các giám đốc.

4. Bất cập trong xử lý, hổng thụ y tế giữa người giàu và người nghèo, giữa vùng kinh tế phát triển và vùng kinh tế cha phát triển, giữa đô thị và nông thôn, giữa các đối tượng khác nhau, tuổi tác khác nhau và giới tính khác nhau trong cộng đồng xã hội.

5. Bất cập về đầu t cha thoả đáng cho các bệnh viện ở các tuyến gần dân, nhất là ở nông thôn, miền núi, vùng xa để phục vụ đông đảo dân c và đầu t cho các bệnh viện ở các đô thị có khi vì ở đó có nhiều người có tiền, có bảo hiểm y tế có thể thu viện phí được nhiều hoặc những người được bao cấp có đặc quyền, đặc lợi cũng tạo ra những bất công trong hổng thụ phúc lợi khám chữa bệnh.

Nơi nào cũng thiếu cái này, thừa cái khác, từ phân bố nhân lực đến đầu t cơ sở vật chất kỹ thuật và tróc hết là thiếu một sự đổi mới cả về tổ chức cùng với những cơ chế, chính sách đồng bộ, hoàn chỉnh phù hợp với cái chung cũng nh thích hợp với từng vùng, từng đối tượng trong tiến trình đổi mới chung của đất nớc, để khắc phục cái cần dân không có, cái có dân cha cần.

6. Bất cập giữa nghĩa vụ, trách nhiệm lao động và quyền hổng thụ của đội ngũ thầy thuốc và nhân viên y tế. Tính chất lao động của thầy thuốc rất đa dạng, rất phức tạp và trách nhiệm cũng hết sức nặng nề vì quan hệ trực tiếp đến sức khoẻ, tính mạng và tâm t, tình cảm của con người; luôn đối mặt với cái sống và cái chết, đối mặt với một môi trường luôn bất lợi cho chính sức khoẻ và cuộc sống của bản thân và gia đình. Song, quyền hổng thụ chính đáng lại cha tương ứng, trách nhiệm và lao động có tính đặc thù riêng của công việc khám chữa bệnh cha được thể hiện trong các chính sách đãi ngộ của Nhà nớc một cách thoả đáng, thiếu đồng bộ và còn chấp vá, phân tán nên việc đãi ngộ cho loại cán bộ nào cũng thấy không thoả đáng, ai cũng có quyền kêu ca, đòi hỏi không biết bao nhiêu là phù hợp giữa cái riêng với cái chung. Từ đó đã tạo ra mối quan hệ "ngâm" không chính thức giữa người bệnh và một số thầy thuốc và nhân viên y tế, tạo ra những thu nhập không chính thức do những người bệnh có tiền gây nên và đã làm khổ cho không ít những người nghèo phải chạy theo vì "tâm lý", và đến nay hình nh không thể xoá được nạn "phong bao đối gắm bàn" trong đời sống xã hội.

Chính những bất cập trên là nguyên nhân dẫn đến sự cha công bằng trong hổng thụ về khám chữa bệnh của nhân dân. Song, để khắc phục những bất cập trên là những vấn đề hết sức rộng lớn đòi hỏi Nhà nớc cần có những chủ trương, chính sách xử lý ở tâm vĩ mô thực sự đổi mới một cách tích cực, nếu không nói là phải có một cuộc cách mạng trong đổi mới tổ chức và cơ chế quản lý y tế phù hợp với chính sách đổi mới kinh tế, xã hội mới thực sự đem lại sự công bằng trong khám chữa bệnh, góp phần thực hiện mục tiêu dân giàu, nớc mạnh, xã hội công bằng, văn minh.

### **Thực hiện quyền và trách nhiệm trong khám chữa bệnh của nhân dân**

Để mọi người khi đau ốm đều được khám chữa bệnh hoặc là tại y tế nhà nớc, y tế tập thể hoặc y tế t nhân, đồng thời mọi người đều có nghĩa vụ đóng góp bù đắp chi phí hợp lý của các dịch vụ mà người bệnh được cung cấp, cần thực hiện các vấn đề sau:

1. Ngoài y tế nhà nớc, cần mở rộng và phát triển y tế tập thể (y tế ngành, y tế doanh nghiệp) không sử dụng ngân sách nhà nớc và y tế t nhân có sự quản lý chặt chẽ của Nhà nớc về chất lượng chuyên môn, khoa học kỹ thuật và giá cả. Xoá bỏ cơ chế độc quyền, không đan xen, vừa bao cấp, vừa thực hiện cơ chế thị trường trong cùng một chế độ khám chữa bệnh.

2. Bỏ chế độ bảo hiểm y tế khám bệnh kê đơn cấp thuốc đối với bệnh thông thường, vì đây đang là một sự không công bằng giữa những người có tham gia bảo hiểm y tế và rất lãng phí, người cần thì thiếu, người cha cần thì sử dụng lãng phí. Nhiều người có bảo hiểm y tế nhng khó có điều kiện tiếp cận

dễ dàng với y tế, nhất là những người nghỉ hưu ở vùng sâu, vùng xa hoặc ở xa các cơ sở y tế, thông mỗi khi bị bệnh thông thường vẫn tự bỏ tiền mua thuốc; người bệnh nặng rất cần chế độ bảo hiểm y tế thì lại hạn chế quyền lợi (chỉ thực hiện bảo hiểm y tế điều trị ngoại trú cho những người hưu trí mất sức và các đối tượng thuộc diện thuộc Nghị định số 28/CP có bảo hiểm y tế bị mắc các bệnh mãn tính nặng rất cần có sự trợ giúp của quỹ bảo hiểm y tế để điều trị ngoại trú (danh mục bệnh do Bộ Y tế quy định). Do vậy, không thu 1% trong thu nhập của các đối tượng tham gia bảo hiểm y tế bắt buộc. Những người thuộc diện trên khi chữa bệnh mãn tính nặng ngoại trú được ngân sách nhà nước thanh toán theo thực chi cho bệnh viện.

**3. Bỏ chế độ cấp ngân sách trực tiếp cho các bệnh viện, ngân sách nhà nước sẽ thanh toán viện phí tính đủ cho các đối tượng mà Nhà nước có trách nhiệm chăm lo. Các bệnh viện phải thực hiện tự hạch toán kinh tế, lấy thu bù chi, không vì mục đích lợi nhuận, thông qua việc thu viện phí đầy đủ theo hướng sau:**

- *Đối với người nghèo:* hiện nay chưa có các chính sách cụ thể có hiệu quả để giúp họ vượt qua những khó khăn khi đau ốm, nhất là khi phải nằm viện chữa bệnh. Mặc dù là bệnh viện của nhân dân, người nghèo vẫn chưa được quyền bình đẳng trong hưởng thụ phúc lợi trong khám chữa bệnh. Những người nghèo (theo quy định của Bộ Lao động- thương binh và xã hội) khi nằm viện, toàn bộ viện phí được thanh toán với ngân sách nhà nước theo thực chi, chưa nên mua thẻ bảo hiểm y tế cho họ vì thông thường không phải người nghèo nào cũng ốm, việc người nghèo tiếp cận với y tế không dễ dàng và chỉ khi thực sự cần thiết họ mới dám đến bệnh viện, vì người nghèo khi đau ốm muốn đến với bệnh viện còn phải lo nhiều chi phí khác như tiền taxi nếu ở xa bệnh viện, phải nuôi người đi theo chăm sóc, phải lo tiền ăn uống khi nằm viện, v.v... Mặt khác, nay người này nghèo, mai có thể không nghèo nữa, và có người nay không nghèo mai lại thành nghèo. Theo ước tính ở nước ta hiện nay, có khoảng 15-16 triệu người nghèo, nếu Nhà nước bỏ ngân sách ra mua bảo hiểm y tế cho tất cả thì đó là một khoản ngân sách không nhỏ, nếu bình quân 100.000đ/người/năm thì hàng năm cũng phải chi tới 1.500 tỷ đồng.

Tỷ lệ người nghèo phải nằm viện, ngay như ở Hà Nội, theo thống kê của bảo hiểm y tế cũng chỉ chiếm khoảng trên dưới 20% trên tổng số người nghèo đã được cấp thẻ khám bệnh miễn phí do ngân sách thành phố chi trả viện phí cho bệnh viện .

- *Đối với người cận nghèo:* (Cần phải có thêm một đối tượng này, nếu không sẽ không công bằng vì người nghèo nếu dùng thước đo là thu nhập bằng 13kg gạo thì những người có thu nhập 14kg, 15kg,... mà không được hưởng gì thì thật bất công). Khi đau ốm nằm viện, ngân sách nhà nước thanh toán viện phí cho 50%, còn 50% bệnh nhân tự thanh toán với bệnh viện hoặc tham gia bảo hiểm y tế tự nguyện để bù đắp phần viện phí này.

- *Đối với người có khả năng kinh tế,* cần tham gia bảo hiểm y tế tự nguyện; nếu không tham gia, khi đau ốm phải tự thanh toán viện phí toàn bộ.

- *Đối với những người tham gia bảo hiểm y tế,* bảo hiểm nhân thọ, v.v... do cơ quan bảo hiểm thanh toán theo quy định.

### **Thực hiện giá viện phí tính đủ đầu vào một cách hợp lý**

Không nên thực hiện chế độ cấp ngân sách bao cấp trực tiếp cho bệnh viện như hiện nay, xoá bỏ việc miễn giảm viện phí, tránh những vấn đề phức tạp và tiêu cực trong quản lý đối với hệ thống khám chữa bệnh, cung ứng thuốc men, xoá bỏ cơ chế "xin- cho", độc quyền, đặc lợi, cửa quyền, ta chống ta, mình kiểm tra mình để vừa đảm bảo hoạt động thông xuyên, vừa đảm bảo đổi mới cơ sở vật chất của bệnh viện, đi đôi với việc đảm bảo lợi ích của người bệnh, của đội ngũ thầy thuốc, nhân viên y tế và tiết kiệm ngân sách nhà nước.

Việc tính giá viện phí, các cơ quan quản lý nhà nước có thẩm quyền chỉ nên hướng dẫn và quy định các tiêu chí, các tiêu chuẩn, nội dung và phương pháp tính giá viện phí sao cho đúng và đủ, đảm bảo



tính khoa học và tính hợp lý trong giá. Còn việc tính giá cụ thể phải do mỗi bệnh viện tự tính lấy, có thể có một hội đồng tính giá viện phí do chính quyền địa phương thành lập có các thành phần theo quy định của Nhà nước để đảm bảo tính khoa học, thực tiễn và khách quan. Vì tổ chức bệnh viện ở nước ta hiện nay tuy có phân tuyến theo đơn vị hành chính nhưng lại rất đa dạng về đầu tư nhà cửa, về trang thiết bị y tế, về tổ chức phục vụ bệnh nhân, về chất lượng chuyên môn kỹ thuật và đội ngũ thầy thuốc, nhân viên y tế, không bệnh viện nào giống bệnh viện nào, ngay cả những bệnh viện cùng một tuyến, trong cùng một địa phương nên không thể có một khung giá lại có thể phù hợp với tính đa dạng đó. Đồng thời, để chống lạm dụng kỹ thuật chẩn đoán và điều trị, hội đồng khoa học của bệnh viện nên có thêm chức năng giám sát và xử lý việc lạm dụng thuốc men và các kỹ thuật chẩn đoán, điều trị của đội ngũ thầy thuốc và nhân viên y tế của bệnh viện.

### ***Tính giá viện phí có 2 phần:***

- *Một là: Tính giá những phần tong đối cố định*

- Tính khấu hao tài sản cố định để duy tu và đổi mới cơ sở vật chất kỹ thuật của bệnh viện. Hoặc việc đầu tư xây dựng cơ bản bệnh viện và đầu tư trang thiết bị ban đầu cũng như phần khấu hao tài sản này do Nhà nước bao cấp chung cho toàn xã hội không tính vào giá, nhưng vẫn đọc tính khấu hao để ngân sách nhà nước tính toán cấp bù cho bệnh viện hàng năm.

- Tính công lao động và các phụ cấp chi cho con người đảm bảo tương ứng với giá trị lao động của đội ngũ thầy thuốc và nhân viên y tế, bảo hiểm xã hội, bảo hiểm y tế, v.v...

- Tính chi phí vận hành thông thường của bệnh viện (điện, nước, vệ sinh môi trường, vận chuyển, vật tư tiêu hao, chi phí quản lý hành chính, v.v...).

*Hai là: Tính theo thực chi*

- Tiền thuốc, máu, dịch truyền, film, hoá chất xét nghiệm dùng hết bao nhiêu chi trả bấy nhiêu.

Tổng giá viện phí tính đủ là giá tính thống nhất mà bất cứ đối tượng nào vào viện đều phải trả viện phí như nhau và bệnh viện cũng chỉ được phép thu thống nhất trên cơ sở giá đã được quy định để không còn sự phân biệt giữa người tự trả viện phí, hay người có bảo hiểm y tế hoặc là người nghèo hay người giàu (xem phụ lục 2).

Tóm lại, bệnh viện là người bán các dịch vụ y tế có trách nhiệm cung cấp các sản phẩm có chất lượng tốt một cách đầy đủ cho người bệnh, đạt hiệu quả chữa bệnh cao, được phép thu đủ chi phí hợp lý đối sự kiểm tra, giám sát của Nhà nước. Còn người mua dịch vụ y tế là Nhà nước mua cho các đối tượng Nhà nước có trách nhiệm chăm sóc, là các tổ chức bảo hiểm mua cho các thành viên của mình, là các đối tượng khác trong xã hội.

Đồng thời, bệnh viện phải đổi mới cơ chế quản lý, phải tự hạch toán kinh tế thực hiện tăng năng suất lao động, nâng cao chất lượng phục vụ người bệnh, chi phí hợp lý, thực hành tiết kiệm, chống lãng phí trong chi phí quản lý, không lạm dụng các kỹ thuật chẩn đoán, điều trị và thuốc men, vật tư tiêu hao, v.v...

Bệnh viện phải thoát khỏi sự quản lý hành chính máy móc, quan liêu, thụ động, trách nhiệm thì lớn nhưng quyền thì không.

### ***Việc trả viện phí và thu viện phí sẽ được thực hiện qua các hình thức sau:***

- Ngân sách nhà nước chi trả viện phí cho các đối tượng mà Nhà nước thực hiện bao cấp toàn phần hay một phần.

- Bảo hiểm y tế thanh toán viện phí cho những người có tham gia bảo hiểm y tế theo quy định.
- Người bệnh tự chi trả viện phí cho bệnh viện.

Để xem xét tính khả thi của các giải pháp trên, cần tổ chức điều tra cơ bản và thí điểm ở một số bệnh viện thuộc các trình độ khác nhau trong một thời gian. Để làm cuộc thí điểm này, cần tổ chức một nhóm chuyên gia độc lập chuyên trách phối hợp với các bệnh viện các địa phương được chọn để thực hiện một cách vô tư và khách quan. Coi công việc thí điểm này như một dự án, sau một thời gian có tổng kết đánh giá và kết luận để trình các cơ quan hữu quan xem xét quyết định.

\* \*

\*

Trên đây chỉ mới đề cập tới vấn đề khám chữa bệnh, còn các vấn đề khác có liên quan đến đổi mới tổ chức và cơ chế chính sách trên các lĩnh vực giữa y và dược, giữa phòng bệnh và chữa bệnh, giữa đào tạo và nghiên cứu khoa học có liên quan đến công bằng xã hội và làm thế nào để phát huy nội lực trong việc chăm sóc sức khoẻ nhân dân phục vụ cho sự nghiệp công nghiệp hoá và hiện đại hoá đất nước để chuẩn bị hành trang bước vào thế kỷ 21 là cả một vấn đề hết sức to lớn./.

# BẢN VỀ CHÍNH SÁCH VÀ PHÁP LUẬT ĐẤT ĐAI

TRẦN VĂN THUÂN - NGUYỄN XUÂN TRỌNG

*Tóm tắt: Trong bối cảnh Quốc hội chuẩn bị xây dựng Luật Đất đai mới, các tác giả trao đổi về một số vấn đề liên quan đến chính sách, pháp luật đất đai, cụ thể là: những nguyên nhân dẫn đến tình trạng thi hành pháp luật đất đai chưa nghiêm; nhìn nhận vấn đề sở hữu đất đai như thế nào; những bất cập liên quan đến thị trường bất động sản hiện nay.*

Trong những năm qua, mặc dù việc đổi mới trong chính sách, pháp luật đất đai là tiền đề cho việc đổi mới toàn diện chính sách kinh tế (từ Chỉ thị 100 CT/TW ngày 13/01/1981 của Ban Bí thư về cải tiến công tác khoán, mở rộng khoán sản phẩm đến nhóm và người lao động), song trong sự vận hành theo cơ chế thị trường, thì vấn đề "đất đai" lại đi sau các vấn đề khác như lao động, tài chính, đầu tư... Nghị quyết Đại hội Đảng lần thứ IX đã thừa nhận vấn đề thị trường bất động sản, thị trường quyền sử dụng đất là một bước tiếp tục đổi mới, đưa "đất đai" vào đúng những quy luật của thị trường. Vì vậy, trong giai đoạn hiện nay, để thực hiện công nghiệp hoá, hiện đại hoá nông nghiệp và nông thôn, thì việc đánh giá, tổng kết chính sách, pháp luật đất đai làm cơ sở sửa đổi Luật Đất đai cần phải thực hiện trước. Chính vì vậy, Hội nghị Ban chấp hành Trung ương Đảng lần thứ 7 khoá IX (dự kiến tháng 10/2002) đọc dành riêng để bàn và quyết định chính sách đất đai trong giai đoạn thực hiện công nghiệp hoá, hiện đại hoá đất nước và hội nhập quốc tế. Trên cơ sở đó, Quốc hội sẽ xây dựng Luật Đất đai mới (như trong Chương trình xây dựng luật, pháp lệnh năm 2002 của Quốc hội). Trong khi cả nước đang diễn ra nhiều hoạt động nghiên cứu, đánh giá, khảo sát, điều tra do các cơ quan của Đảng, Nhà nước từ trung ương tới địa phương, trong ngành địa chính và các ngành có liên quan, chúng tôi xin tham gia trao đổi cùng bạn đọc một số vấn đề liên quan đến chính sách, pháp luật đất đai trong thời gian vừa qua.

Trước khi đi vào nội dung chính của bài viết, chúng tôi muốn nhấn mạnh: "chính sách" và "pháp luật" đất đai là một cặp khái niệm song song tồn tại rất đặc thù trong lĩnh vực đất đai. Chính sách đất đai phần lớn do Đảng ban hành và có những giai đoạn việc quản lý, sử dụng đất đai của nước ta chủ yếu bằng chính sách đất đai. Vì vậy, khác với pháp luật chuyên ngành thông thường, pháp luật đất đai gắn chặt với chính sách đất đai của Đảng.

## **Chính sách, pháp luật đất đai- những nguyên nhân của thực trạng**

Trước khi Quốc hội thông qua Luật sửa đổi, bổ sung một số điều của Luật đất đai năm 2001, có thể nói: việc thực hiện các quy định của pháp luật về đất đai còn bất cập. Thời gian qua, ở trung ương và ở các địa phương, công tác thi hành pháp luật đất đai đã được chú trọng hơn; tuy nhiên cho đến nay, vấn đề thi hành pháp luật vẫn bộc lộ những hạn chế nhất định và là vấn đề đáng quan tâm trong thực hiện quản lý nhà nước về đất đai.

Những năm qua, vấn đề tranh chấp, khiếu nại, tố cáo trong xã hội chủ yếu xoay quanh vấn đề đất đai, nhưng nguyên nhân của nó có lẽ chưa có câu trả lời khách quan. Thực tế cũng cho thấy các vụ án kinh tế lớn như Tamexco, Epcó-Minh Phụng, những vụ án "lâm tặc", những vụ án về ma tuý, những vụ án lớn về xây dựng cơ bản..., đặc biệt vụ án "Năm Cam" hiện nay đang xử lý... đều có liên quan đến những vi phạm pháp luật đất đai...

Từ thực tiễn thi hành pháp luật đất đai thời gian qua, có thể nhận thấy những bất cập trong thi hành chính sách, pháp luật đất đai chủ yếu do một số nguyên nhân sau:

1. Do những nội dung mâu thuẫn, không cụ thể hoá trong chính sách lớn về đất đai, tạo ra vướng mắc trong thi hành, nh: không có những quy định thực hiện "chuyển tiếp" khi thay đổi chính sách (chỉ thay đổi bằng văn bản mà không thay đổi trên thực tế sử dụng đất); cho phép người nông dân được chuyển quyền sử dụng đất nhng lại phải bảo đảm người nông dân có đất sản xuất; hoặc vấn đề giải quyết chính sách xã hội không tách rời chính sách đất đai, coi đất đai nh một "thần dược" để giải quyết mọi "căn bệnh" của xã hội. Đơn cử, giữa pháp luật đất đai và nhà ở (pháp luật đất đai không thừa nhận việc đòi lại đất do đã thực hiện các chính sách, pháp luật trong các giai đoạn trước đó - không hồi tố, nhng lại cho phép "đòi lại" nhà ở của cá nhân do cho thuê, cho mượn, mua, bán... trước ngày 01/7/1991...); hoặc giữa pháp luật đất đai và tài chính (giai đoạn 1980-15/10/1993, pháp luật đất đai cấm mua, bán đất dối mọi hình thức, nhng nay khi hợp thức hoá quyền sử dụng đất ở do vi phạm quy định này, thì pháp luật về tài chính hồi tố cho nộp tiền sử dụng đất và miễn, giảm cho một số trường hợp là xong...). Những vướng mắc này cũng đặt ra yêu cầu đối với công tác xây dựng, hoạch định chính sách, pháp luật đất đai phải nhất quán, có tính ổn định cao, đồng thời dự liệu được xu thế phát triển của quan hệ đất đai trong điều kiện mới.

2. Trong pháp luật đất đai, tính khái quát hoá chưa nhiều, những quy định có tính ổn định không đủ, trong khi đó có quá nhiều các quy định mang tính cụ thể, "vụn vặt", "tình thế" do hệ thống pháp luật đất đai có quá nhiều văn bản, sự thay đổi trong các văn bản không kịp triển khai trên thực tế. Vì vậy, cùng với sự bất cập trong quản lý đất đai và sự biến động đất đai nhanh trong thực tiễn, đã làm cho khoảng cách giữa các quy định pháp luật đất đai và thực trạng sử dụng đất ngày càng xa nhau. Điều này là một trong những nguyên nhân dẫn đến có nhiều vi phạm pháp luật xảy ra. Có lẽ, giải pháp cho vấn đề này cần được hống tới nhiều hơn từ góc độ lập pháp.

3. Do pháp luật đất đai và hệ thống pháp luật nói chung còn có những điểm không đồng nhất, thiếu tính đồng bộ, mâu thuẫn, chồng chéo: Ví dụ: một số nội dung quy định trong các văn bản nh Bộ luật Dân sự, Luật Đất đai... cho phép người sử dụng đất được chuyển quyền sử dụng đất nhng sau 10 năm, Nhà nước vẫn chưa hoàn thành cấp giấy chứng nhận quyền sử dụng đất làm cơ sở pháp lý cho người sử dụng đất thực hiện các quyền của mình; Nhà nước chưa có quy định bảo hộ các giao dịch này, nh: cha có cơ quan đăng ký, cha có cơ chế đăng ký, cha có cơ quan định giá đất, cha có quy định xử lý "hậu các quyền", cha có quy định kiểm soát sau đó, cha thống nhất đất đai và tài sản gắn liền với đất; cha có quy định cụ thể cho công tác thực hiện quy hoạch, kế hoạch sử dụng đất... Vì vậy, đương nhiên chúng ta phải chấp nhận hậu quả nghiêm trọng hiện nay về tình trạng bỏ trống sự kiểm soát của Nhà nước, tình trạng chuyển quyền "ngầm", vi phạm pháp luật (nhất là chuyển mục đích các loại đất sang xây dựng nhà ở)... Đây cũng là một trong những nguyên nhân chính trong những cơn "sốt đất" mang tính kinh tế "bong bóng xà phòng" vừa qua.

4. Hệ thống tổ chức các cơ quan thực hiện nhiệm vụ quản lý nhà nước về đất đai là chưa tương xứng với nội dung quản lý; nh còn thiếu cơ quan định giá, cơ quan đăng ký, cơ quan quản lý thông tin... nhng giữa cơ quan địa chính, xây dựng, tài chính, toà án, thanh tra lại có sự chồng chéo trong nhiệm vụ... Thậm chí, tổ chức bộ máy cơ quan quản lý đất đai ở địa phương những năm qua không được củng cố mà còn bị phân tán nh tình trạng "thay" cán bộ địa chính cấp xã theo nhiệm kỳ của Hội đồng nhân dân, UBND cấp xã (năm 1999 ở một số tỉnh có tới 2/3 cán bộ địa chính vừa được đào tạo về chuyên môn đã bị thay đổi); việc "sáp nhập" phòng địa chính (cấp huyện) với các phòng khác để thực hiện nhiều chức năng. Đặc biệt là với những quy định mới sửa đổi trong Hiến pháp và Luật tổ chức Chính phủ hiện hành, thì Tổng cục Địa chính (cơ quan quản lý nhà nước về đất đai ở trung ương) không có thẩm quyền ban hành văn bản quy phạm pháp luật về đất đai... Sự phân tán trong quản lý đất đai đang tác động sâu sắc tới những nỗ lực nâng cao hiệu quả trong thi hành pháp luật đất đai hiện nay. Đây cũng là một trong những cơ sở để Quốc hội khoá XI, kỳ họp thứ nhất vừa qua đã thành lập bộ mới- Bộ Tài nguyên và Môi trường, tạo đầu mối thống nhất quản lý nhà nước về đất đai và các lĩnh vực liên quan khác, nhằm đáp ứng yêu cầu khách quan từ thực tiễn cuộc sống và cũng nhằm phù hợp với chủ trương của Đảng và Nhà nước ta về cải cách bộ máy hành chính hiện nay.

Bên cạnh đó, chúng tôi cho rằng, cần làm rõ nội dung quản lý nhà nước với tổ chức bộ máy nhà nước thực hiện nhiệm vụ quản lý nhà nước về đất đai, chẳng hạn nh vấn đề quản lý kinh tế trong đất đai (dịch vụ thông tin, định giá, giao dịch do thực hiện các quyền của người sử dụng đất, phân phối, phân phối lại quỹ đất...) cần tách ra khỏi quản lý hành chính nhà nước về đất đai. Hiện nay, trong công tác giải quyết tranh chấp đất đai, cơ quan hành chính phải tập trung giải quyết quá nhiều vụ việc có tính chất dân sự. Thực tế này là một nội dung cần đọc cân nhắc kỹ, và theo chúng tôi, đã đến lúc cần có sự phân định một cách cụ thể, rạch ròi hơn chức năng, nhiệm vụ của cơ quan hành chính và cơ quan t pháp liên quan đến vấn đề quản lý đất đai.

Một điểm đáng chú ý nữa là vấn đề *hiệu quả kinh tế của công tác quản lý nhà nước về đất đai*: Theo chúng tôi, trong thời gian tới, Nhà nước cần tạo một cơ chế cân đối các nguồn thu-chi ngân sách từ đất đai, phải xác định Nhà nước cũng đọc thu một phần của "*địa tô chênh lệch*"<sup>1</sup> từ đất đai. Từ đó, bộ máy quản lý nhà nước về đất đai có thể tách riêng các phần: quản lý hành chính đất đai (nh xác lập mục đích, thời hạn sử dụng đất, đo đạc ban đầu... nhng cần thống nhất một đầu mối), quản lý kinh tế đất đai (phân phối lại quỹ đất đai, tính thuế đất, đầu t vào đất, rủi ro từ sử dụng đất, thông tin đất đai...) và phân giải quyết chính sách xã hội từ đất đai (sử dụng đất của nông dân, người có công với cách mạng, người nghèo...), chấm dứt tình trạng chông chéo giữa thi hành pháp luật đất đai với thực hiện chính sách xã hội nh hiện nay. Trước mắt, cần cải cách thủ tục hành chính trong lĩnh vực đất đai với cơ chế dịch vụ "*công*", đẩy mạnh công tác quy hoạch sử dụng đất đai song song với hoàn thiện hệ thống pháp luật đất đai, đặc biệt phải khai thác thông tin đất đai phục vụ đa mục đích. Những nội dung này làm cơ sở hình thành thị trường bất động sản, trong đó có thị trường quyền sử dụng đất có sự quản lý của Nhà nước, nh định hướng trong Nghị quyết Đại hội Đảng IX đã đề ra.

*5. Những người có thẩm quyền, có trách nhiệm thực hiện các hoạt động thuộc nhiệm vụ quản lý nhà nước về đất đai nhng không thực hiện, hoặc thực hiện không đúng quy định, một số cố ý vi phạm vì lợi ích cá nhân.* Ở một số nơi, vi phạm pháp luật đất đai có tính tập thể, liên quan đến nhiều cấp, nhiều ngành nh vi phạm về giao đất, cho thuê đất, thu hồi đất, chuyển mục đích sử dụng đất, nhất là thời điểm thực hiện phong trào "*điện, đòng, trồng, trạm*" ở các địa phương, nh ở Thái Bình, Nam Định trong thời gian vừa qua. Sự lơ là, buông lỏng trách nhiệm từ phía những người có thẩm quyền trong công tác thanh tra, kiểm tra pháp luật về đất đai cũng là một trong những nguyên nhân làm cho vi phạm pháp luật về đất đai có "*đất*" để phát triển, gây ra những hậu quả khôn lường cho xã hội mà lẽ ra có thể ngăn chặn, phòng ngừa ngay từ ban đầu nếu công tác thanh tra, kiểm tra pháp luật về đất đai đọc thực hiện một cách có trách nhiệm, thông xuyên (mới đây, theo Báo cáo số 566 ngày 15/8/2002 của Thanh tra thành phố Hồ Chí Minh, qua công tác thanh tra tình hình quản lý, sử dụng đất trên địa bàn thành phố đã phát hiện những sai phạm lớn, nh: đất không sử dụng trong 12 tháng liền mà không đọc cơ quan có thẩm quyền quyết định giao đất cho phép là trên 845 ha đất; đất sử dụng không đúng mục đích là trên 434 ha; đất lấn chiếm trái phép là trên 147 ha; đất chuyển nhượng trái phép là 4930 ha... và tổng diện tích đất bị cuốn vào cơn hỗn loạn thị trường đất đai trong thời gian qua lên đến hơn 6.356 ha<sup>2</sup>... Có thể khẳng định, thiệt hại về các mặt do việc không thực hiện, hoặc thực hiện không đúng quy định, thậm chí còn cố ý vi phạm vì lợi ích cá nhân từ phía những cán bộ nhà nước có thẩm quyền xét về mặt phạm vi, tính chất, mức độ của hậu quả là rất lớn, nghiêm trọng hơn so với những vi phạm đất đai do những chủ thể khác thực hiện.

*6. Vi phạm pháp luật do người sử dụng đất thực hiện:* Đây là một trong những nguyên nhân dẫn đến bất cập trong thi hành pháp luật đất đai thời gian qua. Về góc độ chủ thể, có thể chia theo nhóm vi phạm, nh nhóm vi phạm do cơ quan nhà nước, đơn vị thuộc lực lượng vũ trang, tổ chức chính trị, xã hội; nhóm vi phạm do doanh nghiệp nhà nước; nhóm vi phạm do doanh nghiệp phi nhà nước và nhóm vi phạm do hộ gia đình, cá nhân sử dụng đất. Chúng tôi cho rằng, đối góc độ quản lý nhà nước, việc xử lý của Nhà nước với từng nhóm đối tượng cũng cần tiếp tục cụ thể hoá, đặc biệt là tình trạng *sử dụng đất sai mục đích, sử dụng không hiệu quả, để lãng phí đất của các nông, lâm trường, các doanh nghiệp nhà nước*...

*7. Vi phạm do những đối tượng khác thực hiện.* Đây cũng là những đối tượng vi phạm pháp luật đất đai không ít phức tạp trong giai đoạn vừa qua, nh các vi phạm về thế chấp quyền sử dụng đất phần lớn là

do các tổ chức tín dụng cho vay trên cơ sở bảo đảm bằng quyền sử dụng đất cha đầy đủ tính pháp lý; là do cơ quan nhà nước có chức năng công chứng đã "lợi dụng" công chứng bản sao giấy tờ về đất đai với việc công nhận tính pháp lý của quyền sử dụng đất, giá đất, tài sản trên đất...; và do các tổ chức t vấn, dịch vụ, thông tin về đất đai...

8. Ngoài ra, còn một nguyên nhân quan trọng khác là *đầu t của Nhà nước cho xây dựng hồ sơ t liệu địa chính ban đầu quá ít, không tập trung*, không hiệu quả, không gắn kết các khâu đo đạc, lập bản đồ địa chính với cấp giấy chứng nhận quyền sử dụng đất, biến động đất đai... Trong khi những vấn đề tồn tại do lịch sử để lại về hồ sơ t liệu địa chính (chủ yếu do chiến tranh...) cha được xử lý. Chẳng hạn cho đến nay, cơ quan quản lý nhà nước về đất đai vẫn cha xây dựng xong hồ sơ t liệu địa chính làm cơ sở cho quản lý; hoặc tình trạng "nợ" việc cấp giấy chứng nhận quyền sử dụng đất vẫn có những trường hợp còn cha được giải quyết dứt điểm.

### **Về sở hữu đất đai**

Thực tiễn hiện nay đang đặt ra yêu cầu tiếp tục nghiên cứu, hoàn thiện thêm về lý luận liên quan đến vấn đề sở hữu đất đai; nh đất có nguồn gốc do thừa kế, do tổ tiên, dòng họ nhiều đời lu truyền... trong nhân dân, việc sử dụng loại đất này rất gắn gũi và không có khoảng cách quá xa so với sở hữu t nhân. Hiện nay, khi Nhà nước thu hồi đất để sử dụng vào mục đích quốc phòng, an ninh, lợi ích quốc gia, lợi ích công cộng, thì quan hệ giữa Nhà nước với người bị thu hồi đất (vấn đề bồi thường) có lúc, có nơi trở thành gay gắt. Có thể thấy, đây vốn là quan hệ hành chính, nhng trên thực tế, trong một số trường hợp lại mang dáng dấp dân sự. Một số địa phương (nh Hà Nội) đang thực hiện đấu giá quyền sử dụng đất, thực ra là Nhà nước giao đất có thu tiền sử dụng đất, hoặc cho thuê đất với giá đất tính theo cách đấu giá (giá do người bỏ giá cao nhất và được Nhà nước công nhận) mà không tính theo bảng giá đất do UBND cấp tỉnh ban hành. Về điểm này, chúng tôi cho rằng, trên phong diện lý luận, cần làm rõ và có lý giải khoa học về mối quan hệ giữa sở hữu toàn dân về đất đai với việc Nhà nước giao đất theo hình thức đấu giá quyền sử dụng đất...

Theo chúng tôi, về sở hữu đất đai đặt trong quá trình đánh giá, tổng kết chính sách đất đai, cần nghiên cứu, phân tích rõ thêm về các mối quan hệ giữa Nhà nước với người sử dụng đất, giữa người sử dụng đất với nhau, với người thứ ba gắn liền các yếu tố đất đai, vốn, lao động, con người trong từng tình huống cụ thể. Trong giai đoạn hiện nay, cần đánh giá theo 3 nhóm: các quan hệ đất đai do lịch sử để lại, quan hệ đất đai đang phổ biến và quan hệ đất đai mới phát sinh. Trên cơ sở đó, đa ra hệ thống các chính sách đồng bộ (pháp luật, kinh tế, hành chính, xã hội...) để thực hiện mục tiêu chính (công nghiệp hoá, hiện đại hoá đất nước) vừa giải quyết các vấn đề do lịch sử, do giai đoạn trước để lại, góp phần giữ ổn định chính trị, xã hội, tạo môi trường phát triển kinh tế đất nước. Cần khẳng định rằng, việc thực hiện chế độ sở hữu đất đai toàn dân là nhất quán, song cũng cần tính toán đến việc gắn với những chính sách linh hoạt, mềm dẻo, nhằm giải quyết một cách thực chất những vấn đề thực tiễn đặt ra. Đồng thời, phát triển đa sở hữu tài sản khác gắn liền với đất nh nhà ở, nhà xưởng, kết cấu hạ tầng... theo quy luật kinh tế nhiều thành phần, mở rộng quyền của người sử dụng đất. Tuy nhiên, cần nhận thức rằng, điều này cũng đòi hỏi việc quản lý nhà nước về đất đai phải theo kịp với trình độ phát triển kinh tế, đặc biệt là về hiệu quả kinh tế của công tác quản lý nhà nước nh đã nêu ở trên.

### **Về thị trường bất động sản, thị trường quyền sử dụng đất**

Pháp luật hiện hành đã có một số quy định bảo đảm cho các chuyển dịch về đất đai nh giao đất, cho thuê đất cho tổ chức, hộ gia đình, cá nhân để sử dụng ổn định lâu dài hoặc có thời hạn xác định rõ ràng, quy định quyền của người sử dụng đất; trình tự thực hiện các quyền, đẩy nhanh tiến độ cấp giấy chứng nhận quyền sử dụng đất, xây dựng, củng cố hồ sơ, tài liệu địa chính, đẩy nhanh việc áp dụng công nghệ mới trong công tác đo đạc bản đồ, nhằm nhanh chóng thống nhất quản lý hồ sơ, t liệu địa chính ban đầu trong cả nước làm cơ sở để quản lý các biến động đất đai, các chuyển dịch đất đai đang diễn ra ngày càng nhiều hiện nay, quy định về công tác quy hoạch, kế hoạch sử dụng đất và tổ chức đẩy mạnh thực hiện quy hoạch, kế hoạch sử dụng đất ở các cấp làm căn cứ để Nhà nước phân bổ quỹ

đất đai... Tuy nhiên, có thể khẳng định, thị trường bất động sản, thị trường quyền sử dụng đất là vấn đề mới đặt ra cho công tác quản lý nhà nước về đất đai. Vì vậy, chúng tôi cho rằng, trước hết, cần bắt nguồn sự đánh giá, nghiên cứu giải quyết từ một số vấn đề cần tháo gỡ liên quan tới thị trường bất động sản, thị trường quyền sử dụng đất đang được đặt ra hiện nay, đó là:

**1. Sự bất cập trong hệ thống pháp luật hiện hành:** pháp luật về đất đai thiếu nhiều quy định cụ thể, rõ ràng về tính chất và hoạt động của thị trường bất động sản, một số quy định chưa thực sự thúc đẩy thị trường bất động sản. Chẳng hạn, nh quy định *đối tượng được Nhà nước giao đất có thu tiền sử dụng đất và được Nhà nước cho thuê đất* còn mang tính nguyên tắc, thiếu chi tiết, cụ thể, đặc biệt là các dự án đầu tư xây dựng cơ sở hạ tầng, chưa tạo cơ hội cho các nhà đầu tư lựa chọn hình thức phù hợp để thị trường này phát triển. *Về các quyền của người sử dụng đất*, pháp luật mới dừng ở những quy định về ai có quyền, quyền gì, thực hiện nh thế nào... Đây là các quy định mang tính dân sự là chủ yếu, còn thiếu những quy định mang tính kinh tế trong cơ chế thị trường để giải quyết hậu quả thực hiện các quyền (nh việc sử dụng đất cho thuê, góp vốn, thế chấp, bảo lãnh làm thay đổi chủ sử dụng đất, mục đích sử dụng đất do hoạt động kinh tế). Vì vậy, nhiều vấn đề phát sinh từ sự phát triển thị trường bất động sản, nh vấn đề liên doanh bằng giá trị quyền sử dụng đất với nước ngoài, vấn đề cổ phần hoá doanh nghiệp nhà nước, vấn đề thay đổi loại hình kinh doanh, vấn đề phát mại, bán đấu giá, kê biên quyền sử dụng đất... chưa có quy định. Bên cạnh đó, *đối tượng được chuyển nhượng và các điều kiện chuyển nhượng* quy định còn gò bó, chưa rõ ràng, nh xác định thế nào là chuyển đi nơi khác trong điều kiện chuyển nhượng quyền sử dụng đất? Nhiều tổ chức, cá nhân có nhu cầu sử dụng đất nhng không được chuyển nhượng hoặc nhận chuyển nhượng quyền sử dụng đất. Trên thực tế, hoạt động sản xuất kinh doanh và nhu cầu sử dụng đất vẫn diễn ra; vì vậy, hiện tượng chuyển nhượng "chui" vẫn thực hiện ngoài tầm quản lý của Nhà nước. Các quy định về *tài sản gắn liền với đất* (nh nhà ở, nhà xưởng, cơ sở hạ tầng...) chưa gắn liền với đất đai, gây cản trở cho phát triển thị trường bất động sản. Hay một số vấn đề mang tính kỹ thuật khác, nh quy định *nghĩa vụ nộp tiền sử dụng đất* đối với những trường hợp cấp giấy chứng nhận quyền sử dụng đất cho người không có giấy tờ về quyền sử dụng đất, đã làm chậm tiến độ cấp giấy chứng nhận quyền sử dụng đất, dẫn đến việc Nhà nước không quản lý được.

**2. Một điểm đáng lưu ý khác là hệ thống cơ quan nhà nước thực hiện các hoạt động liên quan trực tiếp đến thị trường bất động sản còn thiếu.** Hiện nay, pháp luật đất đai chưa quy định cơ quan định giá và cơ quan đăng ký quyền sử dụng đất. Vì vậy, nhiều vấn đề phát sinh từ giá đất đang cản trở các hoạt động sản xuất kinh doanh, nh vấn đề bồi thường đất đai khi Nhà nước thu hồi hoặc tình trạng vi phạm trong chuyển nhượng, thế chấp quyền sử dụng đất do thiếu quy định đảm bảo cho các chuyển dịch này vì chưa có cơ quan đăng ký thống nhất; hoặc tình trạng "sốt đất" do thiếu quy định cho hệ thống dịch vụ đất đai, thiếu thông tin được đảm bảo...; hoặc tình trạng tranh chấp, khiếu kiện hiện nay phát sinh từ vấn đề giá đất trong từng dự án, giữa các dự án với nhau, giữa các địa phương với nhau... chưa có cơ quan quản lý, khai thác các dữ liệu về đất đai, bất động sản. Bên cạnh đó, *cơ quan Tòa án và cơ quan hành chính* trong cơ chế giải quyết tranh chấp, khiếu kiện về đất đai, bất động sản nh thế nào còn chưa rõ ràng, nhiều vấn đề thuộc chức năng của Tòa án thì cơ quan hành chính thực hiện hoặc nhiều vấn đề thuộc chức năng của Tòa án nhng không thực hiện được. Thêm vào đó, *vai trò của Ngân hàng* chưa thực sự gắn kết các vấn đề tín dụng, vốn với bất động sản, đất đai.

**3. Về phương diện các chính sách vĩ mô khác**, có thể nói cho đến nay, chúng ta chưa có một cơ chế gắn kết các yếu tố của thị trường lao động, thị trường vốn, thị trường bất động sản với nhau và với các chính sách vĩ mô khác của Nhà nước nh vai trò của tổ chức tín dụng, hệ thống tổ chức dịch vụ công, dịch vụ tư, vai trò của quy hoạch, kế hoạch sử dụng đất đai, hệ thống cơ sở hạ tầng. Bên cạnh đó, *chính sách tài chính liên quan đến phát triển thị trường bất động sản* còn chưa đồng bộ, hoàn thiện, nh thuế (thuế sử dụng đất, thuế tài sản, thuế chuyển quyền sử dụng đất, thuế tài nguyên...), tiền sử dụng đất, tiền thuê đất khi Nhà nước xác lập quyền sử dụng đất cho người sử dụng đất, lệ phí trước bạ, phí dịch vụ đất đai, vấn đề giá đất, vấn đề bồi thường khi Nhà nước thu hồi đất, phạt tiền các vi phạm về đất đai...

**4. Đầu tư xây dựng hồ sơ địa chính** cũng là một vấn đề đáng quan tâm. Thực tế thời gian qua cho thấy, đầu tư của Nhà nước cho xây dựng tài liệu, hồ sơ địa chính quá ít (nhỏ giọt) và không tập trung,

đồng bộ. Đáng lưu ý là hiện nay đang xảy ra khá phổ biến tình trạng chỉ đầu tư "nửa vời" cho công tác đo đạc, kết quả đo đạc không được sử dụng ngay cho cấp giấy chứng nhận quyền sử dụng đất, trong khi biến động trên thực tế ngày càng phức tạp, đặc biệt là đất khu dân cư nông thôn và đô thị... Theo chúng tôi, "đầu vào" của một cơ chế thị trường bất động sản, thị trường quyền sử dụng đất phải được xây dựng trước, làm cơ sở cho công tác quản lý đất đai của Nhà nước. Tuy nhiên, gánh nặng này phải được xã hội hoá, với giải pháp cụ thể là: Nhà nước phải chỉ cho công tác đo đạc, xây dựng tài liệu, hồ sơ địa chính ban đầu; còn tổ chức, cá nhân được hưởng lợi phải chỉ cho công tác chỉnh lý tài liệu, hồ sơ địa chính... Nguồn thu từ đất đai quyền sử dụng đất, tiền thuê đất, thuế chuyển quyền sử dụng đất, thuế đất... phải bù đắp lại cho các chi phí của Nhà nước ngay trong từng dự án, từng địa phương...

Bên cạnh các vấn đề trên đây, thực tiễn thi hành pháp luật đất đai thời gian qua nổi lên một số vấn đề khác cần có sự đánh giá, giải quyết trong lần sửa đổi, bổ sung Luật Đất đai sắp tới. Chẳng hạn như vấn đề đất sản xuất cho người trực tiếp lao động nông nghiệp do không có đất, vấn đề giải quyết nhu cầu về đất sản xuất nông nghiệp, lâm nghiệp cho các nhân khẩu phát sinh trong nông nghiệp sau khi thực hiện giao đất nông nghiệp theo Luật Đất đai năm 1993, trong khi một bộ phận người được giao đất nông nghiệp chết, chuyển sang làm nghề khác mà không bị thu hồi lại đất. Đây là một thực tế bức xúc ở các địa bàn nông thôn, miền núi. Tuy nhiên, chúng tôi cho rằng, giải quyết vấn đề này không chỉ bằng việc điều chỉnh về đất đai, mà Nhà nước cần phải giải quyết bằng nhiều biện pháp tổng hợp kinh tế, xã hội, trong đó có biện pháp đẩy mạnh chuyển dịch cơ cấu kinh tế, phát triển các ngành nghề... ở những khu vực này, nhằm chuyển dịch một bộ phận đáng kể lao động nông nghiệp sang lĩnh vực sản xuất, kinh doanh mới phi nông nghiệp. Mặt khác, đây cũng là nội dung có mối quan hệ hữu cơ đến vấn đề tích tụ đất đai cho nền sản xuất hàng hoá. Hiện nay, thực trạng sử dụng đất trong nông nghiệp ở nước ta quá manh mún, phân tán (cả nước có khoảng 100 triệu thửa đất), cản trở việc áp dụng khoa học kỹ thuật và thực hiện công nghiệp hoá trong nông nghiệp, vì vậy, việc nghiên cứu để có giải pháp mang tính lâu dài, giải quyết tận gốc rễ cho vấn đề này như tổ chức lại sản xuất trong nông nghiệp, chuyển đổi tập trung dồn thửa... là một yêu cầu quan trọng được đặt ra. Tuy nhiên, chúng tôi cho rằng, việc thực hiện theo hướng này phải bảo đảm từng bước phù hợp với phân công lao động trong xã hội và đòi hỏi phải có sự hỗ trợ của Nhà nước về các mặt kỹ thuật, tài chính cũng như những chính sách vĩ mô khác về việc chuyển dịch cơ cấu kinh tế, phát triển ngành nghề... như đã đề cập ở trên.

Ngoài ra, các vấn đề khác như: việc sử dụng đất cho phát triển kinh tế trang trại; việc quản lý, sử dụng đất của lâm trường, các đơn vị thuộc lực lượng vũ trang, các doanh nghiệp nhà nước, đất tôn giáo, đất đồng họ, đất nghĩa trang, nghĩa địa, đất xây dựng, đất ở đô thị, đất nuôi trồng thủy sản, đất khai thác khoáng sản, thêm lục địa... cũng cần được tiếp tục đánh giá, tổng kết làm cơ sở sửa đổi Luật Đất đai và hoàn thiện pháp luật đất đai.

\* Văn phòng Quốc hội

\*\* Bộ Tài nguyên và môi trường

- 
1. Lợi nhuận mang lại từ điều kiện tự nhiên, vốn có của đất đai.
  2. Nguồn: Báo Thanh Niên, số 256, ngày 13/9/2002, Trần Hùng: "Phát hiện hàng ngàn hecta đất sử dụng trái phép tại thành phố Hồ Chí Minh..."; trang 4.



# TỔ CHỨC VÀ HOẠT ĐỘNG CỦA NGHỊ VIỆN VƯƠNG QUỐC ANH

TS. VŨ HỒNG ANH\*

**Tóm tắt:** *Ngài ta nói "Lịch sử nước Anh nếu không có lịch sử Nghị viện Anh thì không còn là lịch sử". Vậy, qua gần 800 năm phát triển, Nghị viện Anh hôm nay có bộ mặt nh thế nào? Tác giả giới thiệu cơ cấu tổ chức và trình tự, thủ tục hoạt động của cả hai Viện trong Nghị viện Anh. Trong đó, có những nội dung có thể hữu ích cho Quốc hội Việt Nam, đặc biệt khi hiện nay, chúng ta đang sửa đổi Nội quy, quy chế hoạt động của Quốc hội và các cơ quan của Quốc hội.*

## I. Cơ cấu tổ chức của Nghị viện

Ra đời từ năm 1265, Nghị viện Anh được coi là Nghị viện có truyền thống lâu đời nhất trên thế giới. Nghị viện Anh gồm Nhà vua và hai viện: Viện Bình dân (Hạ viện) và Viện Quý tộc (Thượng viện).

### 1. Viện Bình dân (*The House of Commons*)

Viện Bình dân đóng vai trò đặc biệt quan trọng đối với hoạt động của Nghị viện Anh. Bởi vậy, thuật ngữ "*Nghị viện*" đôi khi được dùng chỉ để biểu thị cho Viện này. Viện Bình dân do nhân dân trực tiếp bầu ra trong cuộc bầu cử phổ thông đầu phiếu, nhiệm kỳ 5 năm.

#### a. Chủ tịch Viện (*Speaker*)

Chủ tịch Viện do Viện bầu ra trong số thành viên của Viện với sự đồng ý của Nhà vua, theo nhiệm kỳ của Viện. Thông thường, Chủ tịch Viện là một trong số những người lãnh đạo của đảng cầm quyền. Nhiệm vụ cơ bản của Chủ tịch Viện là đại diện cho Viện Bình dân trong quan hệ với Nhà vua, Chính phủ và các thiết chế Nhà nước khác cũng như trong quan hệ đối ngoại của Viện; lãnh đạo hoạt động của Viện.

Chủ tịch Viện đóng vai trò quan trọng đối với tổ chức và hoạt động của Viện. Trong phạm vi chức năng của mình, Chủ tịch Viện có khá nhiều quyền về thủ tục.

Với phạm vi thẩm quyền rộng của Chủ tịch viện, để hạn chế uy thế của đảng mà Chủ tịch viện là thành viên, luật pháp Anh quy định: sau khi được bầu, Chủ tịch phải tuyên bố ra khỏi đảng. Ngoài ra, để ngăn ngừa việc Chủ tịch viện có thể gây áp lực với đại biểu trong các cuộc thảo luận, luật pháp không trao cho Chủ tịch viện quyền phát biểu và biểu quyết mọi vấn đề thuộc thẩm quyền quyết định của Viện. Trừ trường hợp sau khi Viện biểu quyết, tỷ lệ số phiếu thuận, chống ngang nhau, Chủ tịch viện sẽ là người quyết định cuối cùng. Năm 1993 Chủ tịch viện đã biểu quyết sau khi số phiếu của các đại biểu đạt tỷ lệ ngang nhau, để thông qua Hiệp ước Maastricht.

Sau khi hết nhiệm kỳ, Chủ tịch viện được nhận tước vị Nam tước và trở thành thành viên của Thượng nghị viện.

Giúp việc cho Chủ tịch viện có 3 phó chủ tịch do Viện bầu ra trong số thành viên của viện. Trong số 3 phó chủ tịch có 1 phó chủ tịch thứ nhất. Phó chủ tịch thứ nhất kiêm Chủ nhiệm Ủy ban giao thông và phong tiện. Phó chủ tịch thứ nhất thay thế vị trí của Chủ tịch trong trường hợp Chủ tịch Viện vắng mặt, đồng thời chủ tọa các phiên họp của Ủy ban toàn viện.

b. Thủ lĩnh ban lãnh đạo đảng đoàn Nghị viện của đảng cầm quyền là nhân vật giữ vị trí quan trọng trong Viện. Theo quy định của Luật về Viện Bình dân năm 1978, chức danh này do Thủ tướng Chính phủ bổ nhiệm trong số các thành viên Ban lãnh đạo của đảng. Thủ lĩnh có nhiệm vụ đại diện cho Chính phủ tại Nghị viện. Để thực hiện nhiệm vụ này, Luật về Viện Bình dân năm 1978 trao cho thủ lĩnh một số quyền hạn nhất định, nh: quyết định chương trình nghị sự kỳ họp của Viện, xác định chương trình hoạt động lập pháp của Viện, đề nghị ứng cử viên vào một số chức vụ của Chính phủ...

Nhiệm vụ th ký Viện Bình dân do bộ phận th ký đứng đầu là *Tổng th ký* phụ trách. Tổng th ký do Nhà vua bổ nhiệm trong số những người không phải là thành viên của Viện. Chức danh này không theo nhiệm kỳ. Tổng th ký chỉ từ chức khi đủ 65 tuổi hoặc theo nguyện vọng của cá nhân. Tổng th ký đồng thời là cố vấn cho Viện và Chủ tịch viện về về những vấn đề nh: thủ tục hoạt động, quyền hạn của Viện. Tổng th ký đợc sự giúp đỡ của 2 người giúp việc.

### c. Các uỷ ban của Viện Bình dân

Để thực hiện tốt chức năng của mình, Viện thành lập ra các uỷ ban, mỗi uỷ ban phụ trách một vấn đề hay một lĩnh vực nhất định. Viện có hai loại uỷ ban, Uỷ ban thường trực (Standing Committee) và Uỷ ban lâm thời (Temporary Committee). Các uỷ ban thường trực lại đợc chia thành ba loại: Uỷ ban toàn viện, Uỷ ban chuyên môn và Uỷ ban không chuyên môn.

*Uỷ ban toàn viện* bao gồm toàn bộ thành viên của Viện. Uỷ ban có nhiệm vụ thảo luận các dự án luật về hiến pháp và tài chính, các kiến nghị về quốc hữu hoá tài sản hoặc theo đề nghị của Chính phủ, t nhân hoá tài sản quốc gia. Uỷ ban chỉ thảo luận chứ không thông qua bất cứ quyết định nào. Các phiên họp của Uỷ ban toàn viện do Phó Chủ tịch thứ nhất làm chủ toạ. Trong trường hợp cần thiết, Phó Chủ tịch thứ nhất có thể uỷ quyền chủ toạ cho các phó chủ tịch khác.

*Uỷ ban chuyên môn (Select Committee)*. Các uỷ ban chuyên môn đợc thành lập từ năm 1979 để giúp Viện giám sát hoạt động của các bộ, ngành của Chính phủ. Hiện nay Viện có 16 uỷ ban.

Các uỷ ban chuyên môn đợc thành lập trên cơ sở đại diện tỷ lệ giữa các đảng có ghế ở viện. Mỗi uỷ ban có từ 9 đến 14 thành viên.

*Uỷ ban không chuyên môn* đợc thành lập theo vần chữ cái A,B,C để thẩm tra các dự án luật. Cách thức thành lập tợng tự nh cách thành lập uỷ ban chuyên môn. Mỗi uỷ ban có từ 15 đến 50 thành viên. Hiện nay, Viện có 8 uỷ ban loại này.

Để phối hợp hoạt động của các uỷ ban thường trực, viện thành lập *Uỷ ban liên lạc (The Liaison Committee)*. Uỷ ban liên lạc có nhiệm vụ xem xét, nghiên cứu những vấn đề quan trọng có liên quan đến hoạt động của các uỷ ban thường trực và cho ý kiến của mình về những vấn đề đó, thực hiện các nhiệm vụ khác theo yêu cầu của Viện.

Nh đã đề cập ở trên, Chủ nhiệm các uỷ ban do Chủ tịch Viện bổ nhiệm. Thành viên của uỷ ban không thể đồng thời là thành viên của Chính phủ. Thành viên Chính phủ đợc quyền tham gia các cuộc họp của uỷ ban, nhng không có quyền phát biểu ý kiến và biểu quyết.

Các uỷ ban có thể tiến hành điều tra một vấn đề nào đó. Trong quá trình điều tra, uỷ ban có quyền yêu cầu các cơ quan hữu quan cung cấp tài liệu, thông tin cần thiết, thẩm vấn nhân chứng, quyết định giám định. Sau khi kết thúc điều tra, uỷ ban làm báo cáo để trình Viện. Đối với Viện, các quyết định của uỷ ban chỉ mang tính chất tham khảo.

*Uỷ ban lâm thời* do Viện quyết định thành lập để đảm nhận một số vấn đề nhất định. Trong số các uỷ ban lâm thời có một số đợc thành lập để phục vụ cho hoạt động của Viện trong thời gian diễn ra

kỳ họp. Đó là các Ủy ban về thủ tục, Ủy ban dân nguyện, Ủy ban đặc ân, Ủy ban về công tác phục vụ đại biểu.

## **2. Thượng nghị viện (The House of Lords)**

Thượng nghị viện Anh là Thượng viện duy nhất trên thế giới có một số lượng đông đảo thành viên và có cách thức thành lập không giống bất cứ Thượng viện của nước nào. Số lượng thành viên của Thượng nghị viện không cố định mà thay đổi theo thời gian.

Cơ cấu tổ chức của Thượng nghị viện gồm: *Chủ tịch Thượng viện* là thành viên của nội các do Nữ hoàng bổ nhiệm theo đề nghị của Thủ tướng Chính phủ nhiệm kỳ 5 năm. Chủ tịch Thượng viện đồng thời là người đứng đầu cơ quan tư pháp. Vì chức năng và phạm vi hoạt động của Thượng viện không rộng bằng Hạ viện, do đó trong tổ chức và hoạt động của Nghị viện, Chủ tịch Thượng viện đóng vai trò ít quan trọng hơn so với Chủ tịch Viện Bình dân. Giúp việc cho Chủ tịch có hai Phó Chủ tịch do Thượng viện bầu ra trong số các thành viên của Viện tại phiên họp đầu tiên của kỳ họp thứ nhất trong năm, nhiệm kỳ 1 năm.

Bộ phận thư ký của Viện do *Tổng thư ký* phụ trách. Tiêu chuẩn, cách thức thành lập, nhiệm kỳ của Tổng thư ký Thượng viện giống như Tổng thư ký Hạ viện.

Thượng viện thành lập các ủy ban thường trực phụ trách vấn đề một số nhất định. Hiện nay, Thượng viện có 17 ủy ban thường trực. Mỗi ủy ban có Chủ nhiệm và 24 thành viên. Cũng như các ủy ban thường trực của Hạ viện, Chủ nhiệm và các thành viên của các ủy ban thường trực của Thượng viện được thành lập trên cơ sở tỷ lệ với số ghế của các đảng chính trị ở Thượng viện. Giúp việc cho mỗi ủy ban là bộ phận thư ký.

Để phối hợp hoạt động của các ủy ban thường trực, Thượng viện thành lập *Ủy ban tay lái* (Steering Committee). Ủy ban Tay lái có chức năng như Ủy ban liên lạc của Hạ viện. Ngoài ra Thượng viện còn thành lập ủy ban lâm thời theo những vấn đề xã hội quan trọng (ad hoc Committee), thí dụ Ủy ban thể thao và giải trí (1971), Ủy ban về tình trạng thất nghiệp (1979-1982), Ủy ban Thông mại quốc tế (1984-1985).

Khi thực hiện nhiệm vụ đại biểu, ngoài Chủ tịch Thượng viện, Chủ nhiệm, Phó Chủ nhiệm các ủy ban, các thành viên của Ban lãnh đạo Đảng đoàn đại biểu và các pháp quan quý tộc, còn lại đa số các thành viên khác của Thượng viện không được hưởng lương mà chỉ được một khoản phụ cấp tương đương với khoản phụ cấp dành cho các thành viên của Hạ viện. Cũng như các thành viên của Hạ viện, thành viên Thượng viện có quyền tự do phát biểu, quyền bất khả xâm phạm thân thể. Ngoài ra, mỗi thành viên Thượng viện còn có quyền được Nữ hoàng Anh tiếp kiến.

## **II. Thủ tục hoạt động của Nghị viện**

Thủ tục hoạt động có ý nghĩa đặc biệt quan trọng đối với Nghị viện Anh nói riêng và Nghị viện của các nước nói chung. Nếu như ở các nước trên thế giới, thủ tục hoạt động của Nghị viện thường được điều chỉnh bởi một văn bản (quy chế hoặc luật), thì thủ tục hoạt động của Nghị viện Anh được điều chỉnh bởi nhiều văn bản khác nhau, kể cả các tập tục không thành văn.

### **1. Thủ tục tiến hành kỳ họp Nghị viện**

Theo quy định của pháp luật Anh, việc triệu tập kỳ họp Nghị viện và việc giải tán Viện Bình dân thuộc thẩm quyền của Nữ hoàng Anh theo đề nghị của Thủ tướng Chính phủ.

Hàng năm, kỳ họp Nghị viện thông bắt đầu từ cuối tháng 10, đầu tháng 11. Kỳ họp Nghị viện được tiến hành hầu như suốt năm trừ các kỳ nghỉ lễ Giáng sinh, Phục sinh, Tam vị và nghỉ hè. Ngày khai mạc kỳ họp đầu tiên của Nghị viện khóa mới phải được tiến hành không sớm hơn 20 ngày kể từ ngày

Nữ hoàng công bố. Phiên họp khai mạc đọc mở đầu bằng bài phát biểu của Nữ hoàng. Nội dung của bài phát biểu này do Thủ tướng Chính phủ soạn thảo, trong đó chủ yếu đề cập đến chương trình hoạt động trong năm của Chính phủ.

Trong thời gian diễn ra kỳ họp, các phiên họp của Viện Bình dân đọc tiến hành hàng ngày từ thứ hai đến thứ sáu, thứ bảy và chủ nhật Viện nghỉ họp; các phiên họp của Thượng viện đọc tiến hành từ thứ hai đến thứ năm, trong trường hợp cần thiết có thể cả thứ sáu.

Phiên họp của Viện Bình dân đọc coi là họp lệ trong trường hợp có 40 đại biểu trở lên tham dự; đối với Thượng viện là 30 đại biểu. Thông thường, các đại biểu chỉ đến dự họp đầy đủ để nghe Thủ tướng trả lời các câu hỏi, hoặc khi Nghị viện thảo luận dự án luật quan trọng hay một vấn đề chính trị quan trọng.

Các vấn đề thuộc phạm vi thẩm quyền của Nghị viện đọc chia thành các loại khác nhau. Mỗi loại được tiến hành theo một thủ tục nhất định. Thông thường, chương trình nghị sự của phiên họp Nghị viện bao gồm việc thảo luận các dự án luật (bills) và các kiến nghị (motions).

Dự án luật đọc chia thành dự án luật của Chính phủ, dự án luật do đại biểu Nghị viện khởi xướng, dự án luật liên quan đến tài chính.

Kiến nghị của Nghị viện là dự thảo Nghị quyết của Nghị viện về một vấn đề nhất định, nh: kiến nghị về bỏ phiếu bất tín nhiệm Chính phủ, kiến nghị bày tỏ sự không hài lòng đối với chính sách do Chính phủ thực hiện, kiến nghị về những vấn đề quan trọng mang ý nghĩa xã hội sâu sắc...

Theo quy định của luật thành văn và luật không thành văn, thời gian mà Hạ viện tiến hành thảo luận các vấn đề (dự án luật, kiến nghị) do các đảng chính trị, các đại biểu độc lập trình đọc phân bố theo một tỷ lệ nhất định. Trong đó, phần lớn số thời gian của kỳ họp Nghị viện (khoảng hơn 100 ngày hay hơn 3/4) thuộc đảng cầm quyền, 20 ngày cho đảng đối lập, 20 ngày cho các đại biểu không thuộc đảng phái nào.

Ở Thượng viện, tuy không có sự phân bố thời gian cụ thể như vậy, nhưng các thượng nghị sĩ thông thường dành phần lớn thời gian để thảo luận các dự án do Chính phủ đệ trình.

Những dự án đọc khởi xướng bởi Chính phủ sẽ do một thành viên của Chính phủ trình bày. Sau khi ngồi này trình bày, đại diện của "*Chính phủ bóng*" (Shadow Cabinet) sẽ trình bày ý kiến của đảng đối lập. Sau đó, đại diện của các đảng khác và các thành viên của đảng cầm quyền và đảng đối lập sẽ lần lượt phát biểu ý kiến. Trường hợp dự án đọc khởi xướng bởi đảng đối lập hay đảng khác hoặc bởi đại biểu độc lập, sau khi ngồi trình dự án trình bày, đại diện của Chính phủ sẽ phát biểu sau đó mới đến lượt các đại biểu khác.

Nếu nh ở Viện Bình dân, đối với một vấn đề, mỗi đại biểu chỉ có quyền phát biểu một lần với thời gian phát biểu có thể là không hạn chế nếu nh Chủ tịch viện không có quyết định khác, thì ở Thượng viện các đại biểu, không phụ thuộc vào đảng phái, có thể phát biểu nhiều lần vào bất cứ lúc nào.

## **2. Thủ tục lập pháp**

Tất cả các dự án luật, trừ dự án luật về tài chính (money bills), có thể trình Hạ viện trước hoặc trình Thượng viện trước. Tuy nhiên, thực tế cho thấy phần lớn các dự án luật trình Hạ viện trước, một số ít dự án luật trình Thượng viện trước thông thường là những dự án có nội dung pháp lý phức tạp.

Theo quy chế Nghị viện Anh, các văn bản luật do Nghị viện thông qua đọc chia thành hai loại: luật công (public Act) và luật cá biệt (particular Act). Theo quy định của Luật năm 1889, luật công là tất cả các văn bản luật do Nghị viện thông qua từ năm 1850, nếu nh trong văn bản không có quy định khác. Luật công lại được chia thành: luật chung (general Act) điều chỉnh hoạt động của xã hội nói

chung hoặc một bộ phận lớn của xã hội; luật địa phương (local Act) điều chỉnh hoạt động của một bộ phận lãnh thổ của đất nước; luật t (personal Act) điều chỉnh hoạt động của tổ chức nào đó. Luật cá biệt liên quan đến từng thể nhân cụ thể. Sự phân biệt này có mang ý nghĩa pháp lý sau: *thứ nhất*, trong quá trình giải quyết các vụ án hình sự, dân sự, hành chính, các bên có thể viện dẫn bất cứ văn bản luật công nào đã được công bố, nhưng chỉ được viện dẫn những văn bản luật cá biệt trên cơ sở bản copy do Văn phòng của Nữ hoàng cấp (trong một số trường hợp do Tổng thư ký Viện Bình dân cấp); *thứ hai*, chỉ các đại biểu Nghị viện mới có quyền trình dự án luật công, còn dự án luật cá biệt do các chủ thể có liên quan trình; *thứ ba*, dự án luật công phải được chuẩn bị hoàn chỉnh từ lời nói đầu đến các chương, các điều khoản, trong khi đó dự án luật cá biệt có thể được trình bày dưới hình thức là một bản tóm tắt những nội dung cơ bản của dự luật.

Theo quy định không thành văn, phần lớn các dự án luật được khởi xướng bởi Chính phủ thông qua các thành viên của mình (mỗi thành viên Chính phủ thực hiện sáng quyền lập pháp về những vấn đề thuộc phạm vi thẩm quyền của mình). Bởi vậy, mỗi khi đại biểu cần thông qua một dự án luật hay dự thảo nghị quyết về một vấn đề nào đó, đại biểu phải liên hệ với thành viên Chính phủ phụ trách vấn đề đó.

Trình tự xem xét dự án luật ở Hạ viện được tiến hành qua 3 bước tương ứng với 3 lần đọc.

*Lần đọc thứ nhất*, Tổng thư ký Viện chỉ đọc tên gọi của dự án, sau đó hoặc Viện biểu quyết bác bỏ dự án hoặc biểu quyết tiếp nhận dự án để thảo luận.

*Lần đọc thứ hai* được tiến hành ngay sau khi Viện biểu quyết đồng ý tiếp nhận dự án luật. Ở đây, Viện chỉ tiến hành thảo luận những nội dung cơ bản chứ không thảo luận chi tiết các điều khoản của dự luật. Sau khi thảo luận, Viện sẽ biểu quyết về sự cần thiết và tính hợp lý của việc thông qua dự luật. Nếu Viện biểu quyết chống thì dự luật coi là bị bác bỏ. Trường hợp Viện biểu quyết tán thành, theo quyết định của Chủ tịch Viện, dự luật sẽ được chuyển cho một uỷ ban của Viện hoặc cho Uỷ ban toàn viện để uỷ ban này thảo luận và chỉnh lý từng điều khoản của dự luật. Sau khi hoàn thành việc chỉnh lý dự luật, uỷ ban chỉnh lý dự án luật làm bản báo cáo để trình Viện. Trong quá trình thảo luận báo cáo của uỷ ban chỉnh lý dự án luật, Viện sẽ quyết định những điều khoản nào cần được giữ nguyên như dự thảo lần một, hay những chỉnh lý nào của uỷ ban chỉnh lý nên được giữ lại, hoặc cần phải bổ sung thêm những sửa đổi nào.

*Lần đọc thứ ba*. Tại lần này, Viện chỉ thảo luận những vấn đề bao trùm toàn bộ nội dung của dự án luật mà không có những bổ sung sửa đổi mới, trừ những bổ sung, sửa đổi về biên tập. Sau đó, Chủ tịch Viện sẽ đặt vấn đề biểu quyết thông qua dự án luật. Có trường hợp sau khi dự luật được thông qua lần hai, Chủ tịch Viện đặt vấn đề biểu quyết thông qua dự án luật ngay mà không tiến hành thảo luận lần ba.

Thủ tục thông qua dự án luật của Hạ viện Anh bao giờ cũng được tiến hành công khai thông qua các hình thức biểu quyết như: đứng dậy; tập hợp theo hai nhóm, ủng hộ ở phía tay phải của Chủ tịch Viện, không ủng hộ ở phía tay trái của Chủ tịch Viện; la hét.

Sau khi Hạ viện thông qua dự án luật, Chủ tịch Viện ban hành lệnh giao cho Tổng thư ký Viện để ngời này "*chuyển cho các thượng nghị sĩ dự án luật và đề nghị họ ủng hộ*".

Ở Thượng viện, trước hết dự án luật được xem xét bởi một uỷ ban (thông trực hoặc lâm thời). Sau đó uỷ ban sẽ lập báo cáo về dự án luật để trình Thượng viện thảo luận cho ý kiến. Trường hợp Thượng viện không thông qua, dự án luật sẽ được chuyển cho Hạ viện. Nếu Hạ viện tiếp tục biểu quyết thông qua thì dự luật được chuyển cho Nữ hoàng để Nữ hoàng ký và công bố. Theo quy định của pháp luật, đối với mỗi dự án luật, Thượng viện chỉ có quyền cản trở Hạ viện thông qua trong vòng 1 năm.

*Thủ tục thông qua dự án tài chính có đặc điểm sau:* Sáng kiến trình các dự án tài chính thuộc thẩm quyền của riêng Chính phủ; các dự án buộc phải trình lên Hạ viện trước; tất cả những sửa đổi, bổ sung đối với dự án cần phải được sự chấp thuận của bộ trưởng phụ trách vấn đề có liên quan; Thượng viện chỉ có quyền cản trở việc thông qua dự án luật tài chính trong thời gian là một tháng.

Thực tế hoạt động của Nghị viện Anh cho thấy, những bất đồng ý kiến giữa hai viện về dự án luật thông thường được giải quyết bằng cách nhong bộ lẫn nhau. Dự án luật được Hạ viện và Thượng viện chuyển qua, chuyển lại cho nhau đến khi đạt được sự đồng ý của cả hai.

### **3. Thủ tục tiến hành phiên họp của các uỷ ban của Nghị viện**

Các uỷ ban họp theo thủ tục đơn giản hơn so với thủ tục kỳ họp Nghị viện. Tùy theo số lượng thành viên của mỗi uỷ ban mà số lượng thành viên cần thiết để cuộc họp được coi là hợp pháp xê dịch trong phạm vi từ 5 đến 15 người. Trớc hết, Chủ nhiệm uỷ ban trình bày nội dung của cuộc họp và những vấn đề cần thảo luận. Tiếp theo, một thành viên đọc giao việc chuẩn bị nội dung của vấn đề đọc báo cáo. Sau đó, các thành viên phát biểu ý kiến. Đối với mỗi vấn đề, sau khi kết thúc thảo luận, uỷ ban làm bản báo cáo để trình Viện.

### **4. Hoạt động giám sát của Nghị viện**

Bên cạnh chức năng lập pháp và thông qua ngân sách nhà nước, Nghị viện Anh còn thực hiện chức năng giám sát hoạt động của Chính phủ. Chức năng giám sát của Nghị viện Anh được thiết lập vào nửa đầu thế kỷ 18. Tuy nhiên, đến đầu thế kỷ 20, khi chế độ lưỡng đảng được thiết lập ở Anh, khi Chính phủ được thành lập từ một đảng chiếm đa số ghế ở Hạ viện thì chức năng giám sát của Nghị viện đối với Chính phủ trở nên mờ nhạt và mang tính hình thức. Thực tế cho thấy, mặc dù biết rằng sẽ không được Viện thông qua nhng để phục vụ cho mục đích tuyên truyền, đảng đối lập vẫn sử dụng chế định giám sát Chính phủ, trình Viện thảo luận nghị quyết phê bình hoặc bất tín nhiệm Chính phủ.

Theo quy định của pháp luật, các thành viên Chính phủ chịu trách nhiệm tập thể và trách nhiệm cá nhân trước Nghị viện. Hình thức phổ biến nhất mà Nghị viện sử dụng để giám sát hoạt động của Chính phủ là đại biểu đặt câu hỏi cho các thành viên Chính phủ. Đại biểu có thể đặt câu hỏi bằng miệng hoặc bằng văn bản trong "giờ câu hỏi" (question time) được ấn định vào đầu giờ mỗi phiên họp của mỗi Viện. Hàng tuần, tại các phiên họp của ngày thứ ba và thứ năm, Hạ viện dành 55 phút, Thượng viện dành 20 phút để các bộ trưởng trả lời câu hỏi của đại biểu. Đối với câu hỏi miệng, bộ trưởng phải trả lời sau hai ngày kể từ ngày nhận được câu hỏi, trong trường hợp cần thiết - trả lời ngay trong ngày. Mỗi bộ trưởng mỗi tháng một lần phải trả lời câu hỏi của đại biểu trước Viện Bình dân. Riêng Thủ tướng Chính phủ phải trả lời hai lần trong một tuần.

Bộ trưởng không buộc phải trả lời những câu hỏi liên quan đến các vấn đề nh quốc phòng, an ninh, những thông tin mang tính chất cá nhân, những thông tin thương mại bí mật. Ngoài ra, bộ trưởng có thể từ chối trả lời câu hỏi trong trường hợp viên th ký riêng thông báo chi phí cho việc chuẩn bị trả lời câu hỏi quá 200 bảng Anh.

Đối với câu hỏi bằng văn bản của đại biểu Hạ viện, bộ trưởng được chuẩn bị trong thời gian bảy ngày và công bố trong một bản báo cáo chính thức; câu hỏi bằng văn bản của đại biểu Thượng viện - trong thời gian 2 tuần.

Nghị viện còn thực hiện quyền giám sát Chính phủ thông qua hoạt động của các uỷ ban chuyên môn của Nghị viện và thông qua hoạt động của viên Uỷ viên Nghị viện về công tác quản trị.

Trong lĩnh vực tài chính, Nghị viện giám sát Chính phủ thông qua hoạt động của Tổng thanh tra và Uỷ ban kiểm toán công./.

- 1. Tuy nhiên, trong thực tế có nhiều khoá Viện hoạt động không đủ nhiệm kỳ 5 năm, bởi lẽ theo quy định của luật pháp Anh, trong một số trường hợp, Chính phủ có quyền yêu cầu Nhà vua giải tán Viện. Chỉ tính riêng thế kỷ 20, Viện Bình dân bị giải tán trước thời hạn hơn 20 lần. Khoá Nghị viện từ 1992 đến 1997 là khoá đầu tiên kể từ sau chiến tranh thế giới thứ hai Viện hoạt động đủ nhiệm kỳ 5 năm.*

*Ngoài ra Viện có thể tự tuyên bố giải tán (lần cuối cùng Viện tự giải tán vào năm 1911), hoặc thông qua luật kéo dài nhiệm kỳ của mình (điều này xảy ra vào thời gian diễn ra hai cuộc chiến tranh thế giới).*