

# Nghiên cứu **LẬP PHÁP**

VĂN PHÒNG QUỐC HỘI



- Khai mạc kỳ họp thứ 6 Quốc hội khóa XI
- Sang kiến pháp luật
- Xây dựng hệ thống pháp luật đồng bộ
- Dân chủ trong chế độ phong kiến Việt Nam
- 50 năm phát triển kinh tế Thủ đô

# NCLP

**TRỤ SỞ**  
27A Võng Thị - Tây Hồ  
Hà Nội  
ĐT: 080-48486 / 48487  
Fax: 080-48486  
E-mail: nclp@qh.gov.vn

**BAN CỐ VẤN**  
Vũ Mão  
TS. Vũ Đức Khiển  
TS. Trần Ngọc Đ-ờng  
Trần Quốc Thuận

**TỔNG BIÊN TẬP**  
Nguyễn Chí Dũng

**PHÁT HÀNH**  
Tại Hà Nội:  
ĐT: 080-43364  
Tại TP. Hồ Chí Minh:  
ĐT: 080-83771

**GIẤY PHÉP XUẤT BẢN**  
Số 117/GP ngày 30/3/2001  
của Bộ Văn hoá - Thông tin

**TÀI KHOẢN**  
0011000467735  
Tập chí  
Nghiên cứu Lập pháp  
Ngân hàng ngoại th-ơng  
Việt Nam

In tại Nhà in Báo Thanh Hoá

## Mục lục

### THỜI SỰ - TRAO ĐỔI

- Tình hình thực hiện ch-ong trình xây dựng luật, pháp lệnh và nội dung chương trình xây dựng luật, pháp lệnh năm 2005 *Xuân Anh* 3
- Đổi mới nhìn lại: Hội đồng Nhà n-ớc khoá VIII với hoạt động giám sát trong b-ớc đầu đổi mới *Nguyễn Nh- Du* 6
- Giám sát trong kỳ họp *Minh Đức* 10
- ý kiến đại biểu Quốc hội về dự thảo Bộ luật Dân sự (sửa đổi): Một số nội dung đ-ọc các đại biểu quan tâm *Xuân Anh* 16
- Ych *Nguyễn Quang Vỹ* 20

### NHÀ N-ÓC VÀ PHÁP LUẬT

- Hội đồng dân tộc và các Ủy ban của Quốc hội với việc thực hiện quyền sáng kiến pháp luật và trình dự án luật *Trần Việt Hùng-Vũ Minh Mão-Vũ Đào Hùng* 23
- Xây dựng hệ thống pháp luật có hệ thống, đồng bộ *Võ Khánh Vinh* 28
- Dự thảo Luật Cạnh tranh: những vấn đề còn có ý kiến khác nhau *D-ơng Đăng Huệ-Nguyễn Hữu Huyền* 37
- Nghiên cứu phụ nữ trong khoa học pháp lý *Hoàng Thị Kim Quế* 42
- Trách nhiệm kháng nghị giám đốc thẩm, tái thẩm các vụ án kinh tế-dân sự *Đào Xuân Tiến* 47
- Từ nguyên tắc hai cấp xét xử đến việc tổ chức toà án các cấp *Trần Văn Độ* 53
- Công bố và xác định thời điểm hiệu lực của các văn bản quy phạm pháp luật của HĐND và UBND *Nông Quốc Bình* 59
- Đặc tr-ng của dân chủ trong chế độ phong kiến Việt Nam *Nguyễn Minh Tuấn* 62

### THAM KHẢO N-ÓC NGOÀI

- Quyền sở hữu của nhà đầu t- n-ớc ngoài: kinh nghiệm của một số n-ớc *Phạm Thị Ph-ơng* 68
- Giải thích hợp đồng dân sự: so sánh n-ớc ngoài và liên hệ Điều 408, Bộ luật Dân sự *Nguyễn Ngọc Khánh* 72

### TRANG ĐỊA PH-ƠNG

- 50 năm phát triển kinh tế Thủ đô: những bài học kinh nghiệm *Nguyễn Minh Phong-Nguyễn Thị Kim Nhã* 78
- Chia sẻ kinh nghiệm giữa các địa ph-ơng *Minh H-ơng* 82

## LegiS 10/2004

### OPINION EXCHANGES

- P3. **Hanoi October and the 6<sup>th</sup> Session of the 11<sup>th</sup> NA Legislature**, by *Xuan Anh*.
- P6. **Bills initiation and the Law-making Program of the NA**, by *Minh Duc*
- P10. **Relationship between the NA and the Court of Justice in protecting citizen's right**, by *Tran Thanh Huong*
- P16. **From philosophy of tree planting to Philosophy of Law-making**, by *Bui Ngoc Son*
- P20. **Terminology: Public service and Public Utility service** by *Nguyen Quang Vy*

### STATE AND LAW

- P23. **The NA Committees and the power to initiate bills**, by *Tran Viet Hung, Vu Minh Mao and Vu Dao Hung*
- P28. **Building a systematic and synchronized law system**, by *Vo Khanh Vinh*
- P37. **Law bill on Competition: different opinions at date of approval**, by *Duong Dang Hue and Nguyen Huu Huyen*
- P42. **Legal Study on Women**, by *Hoang Thi Kim Que*
- P47. **Responsibility in petitioning for revision and retrial of economic and civil court case**, by *Dao Xuan Tien*.
- P 53. **Principle of two instance trial and the organization of the courts**, by *Tran Van Do*
- P 59. **Promulgation and Identification of effective date of legal documents issued by local councils and committees**, by *Nong Quoc Binh*
- P 62. **Characteristic of Democracy in Vietnamese Feudal time**, by *Nguyen Minh Tuan*

### FOREIGN EXPERIENCE

- P 68. **Regulations on property's Ownership in FDI laws of some foreign countries**, by *Pham thi Phuong*
- P72. **Interpretation of Civil Contracts: comparative legal study in relation to the article 408, Civil Code of Vietnam**, by *Nguyen Ngoc Khanh*

### LOCAL GOVERNMENT

- P78. **50 years of economic Growth of the Capital Hanoi**, by *Nguyen Minh Phong and Nguyen Thi Kim Nha*
- P82. **Experience sharing among local councils**, by *Minh Huong*

**KHAI MẠC KỶ HỌP THỨ 6, QUỐC HỘI KHOÁ XI*****Tháng M-ời Hà Nội với Kỳ họp Quốc hội*****XUÂN ANH**

***Tháng M-ời đến với Hà Nội năm nay tràn ngập niềm vui và đầy ắp sự kiện trọng đại. Trong không khí đó, kỳ họp thứ 6, Quốc hội khoá XI đã khai mạc. Tạp chí Nghiên cứu lập pháp xin điểm lại những sự kiện trong tháng M-ời đáng nhớ diễn ra tại Hà Nội và thông tin đến bạn đọc nội dung ch-ơng trình của kỳ họp (từ ngày 25/10 đến ngày 04/12/2004)***

**Tháng M-ời – Hà Nội**

Hàng năm, tháng M-ời đến với Hà Nội cùng với tiết trời mùa thu luôn là thời khắc đáng nhớ, d-ờng nh- mùa thu – Tháng M-ời – Hà Nội đã gắn quyện vào nhau để thành biểu tr-ng cho những nét đẹp của Thủ đô anh hùng.

Hà Nội vào thu năm nay trở nên đẹp lạ th-ờng và đông vui, náo nhiệt. Ngoài màu cờ đỏ rợp phố ph-ờng đón chào kỷ niệm 50 năm ngày giải phóng Thủ đô (10/10/1954 - 10/10/2004) là muôn sắc màu cờ của 39 quốc gia - thành viên của Diễn đàn hợp tác Á - Âu tung bay giữa bầu trời Hà Nội nhân dịp Hội nghị ASEM-5

đ-ợc tổ chức trong 2 ngày 8 và 9 tháng 10 tại Hà Nội.

Hội nghị ASEM 5 là mốc son ghi đậm dấu ấn Việt nam với chủ đề bao trùm là tiến tới quan hệ đối tác Á - Âu sống động và thực chất hơn, do Việt Nam đề xuất, thể hiện nguyện vọng chung của các n-ớc hai châu lục. Đây cũng là Hội nghị lịch sử với việc kết nạp thêm 13 thành viên mới, nâng tổng số từ 26 lên 39 thành viên, đánh dấu b-ớc phát triển mới của Diễn đàn ASEM trên tr-ờng quốc tế. Qua hội nghị này, Việt Nam đã có dịp giới thiệu với cộng đồng thế giới về những thành tựu phát triển của một Việt Nam đổi mới,

một đối tác tin cậy trong cộng đồng các quốc gia, một địa điểm tin cậy hấp dẫn đầu t-kinh doanh và du lịch. Thành công của Hội nghị ASEM 5 ghi nhận công sức đóng góp to lớn và sự tr-ởng thành của Thủ đô Hà Nội. Đại diện các thành viên ASEM trong các bài phát biểu của mình đã nói tới sự chu đáo và hiếu khách của ng-ời dân Hà Nội.

Ngay sau ngày bế mạc Hội nghị ASEM 5, Ban chỉ đạo Nhà n-ớc kỷ niệm 50 năm giải phóng thủ đô và UBND thành phố Hà Nội đã long trọng tổ chức lễ mít tinh Kỷ niệm 50 năm ngày giải phóng Thủ đô và Lễ đón nhận Huân ch-ơng Sao

vàng. Tại buổi lễ, đồng chí Nguyễn Phú Trọng - Ủy viên Bộ Chính trị, Bí th- Thành ủy Hà Nội khẳng định: Hà Nội là một thủ đô anh hùng, trải qua bao năm tháng chiến tranh khốc liệt đã không ngừng vững b-ớc đi lên, hàn gắn vết th-ơng chiến tranh, xây dựng Hà Nội ngày càng phát triển giàu đẹp.

Tháng M-ời luôn mang lại niềm vui và vinh dự cho Hà Nội, nhớ lại tháng 10 năm 2000, Hà Nội vinh dự đ-ợc tặng th-ởng danh hiệu “*Thành phố anh hùng*”. Tháng 10 năm 1984, Đảng và Nhà n-ớc đã trao tặng Huân ch-ơng Sao Vàng cao quý lần thứ nhất cho Hà Nội và tháng 10 năm nay - 2004, Hà Nội lại vinh dự đón nhận Huân ch-ơng Sao Vàng lần thứ 2.

Cũng trong dịp kỷ niệm 50 năm ngày giải phóng Thủ đô, nhân dân thành phố Hà Nội lại đ-ợc chứng kiến sự kiện trọng đại khánh thành t-ơng đài vua Lý Thái Tổ, ng-ời khai sáng kinh thành Thăng Long, cũng là ng-ời tạo dựng nền văn hiến Thăng Long nghìn năm tuổi. T-ơng đài Lý Thái Tổ soi bóng n-ớc Hồ G-ôm là một trong những biểu t-ợng đẹp và tự hào của Thủ đô Hà Nội, công

trình thể hiện sự tôn vinh, lòng biết ơn của nhân dân Hà Nội, nhân dân cả n-ớc đối với tổ tiên và là một tác phẩm nghệ thuật góp phần làm phong phú và giàu đẹp thêm các giá trị văn hoá lịch sử của Thăng Long - Hà Nội.

Bên cạnh những sự kiện gắn với Thủ đô, tháng m-ời năm nay Thủ t-ớng Chính phủ đã quyết định chọn ngày 13-10 là *Ngày Doanh nhân Việt Nam*. Cách đây 59 năm, vào ngày này, Bác Hồ kính yêu đã gửi th-hoan nghênh giới công th-ơng Việt Nam (13-10-1945) đã đoàn kết lại thành Công th-ơng Cứu quốc đoàn và gia nhập Mặt trận Việt Minh, góp phần to lớn vào công cuộc kháng chiến chống Pháp, giải phóng Thủ đô, xây dựng đất n-ớc.

### **Kỳ họp thứ 6, Quốc hội khoá XI**

Một trong những sự kiện trọng đại nữa đ-ợc nhân dân cả n-ớc quan tâm và h-ớng về Hà Nội vào những ngày cuối tháng 10 năm nay là Kỳ họp thứ 6 Quốc hội khoá XI đ-ợc chính thức khai mạc vào sáng ngày 25/10/2004 và dự kiến bế mạc vào ngày 04/12/2004 tại Hội tr-ờng Ba Đình – Hà Nội.

Trong cuộc họp báo chiều ngày 21/10/2004, đồng chí Bùi

Ngọc Thanh, Chủ nhiệm Văn phòng Quốc hội, Tr-ởng đoàn th- ký Kỳ họp cho biết, tại kỳ họp này, Quốc hội sẽ tập trung xem xét các vấn đề về kinh tế – xã hội và ngân sách nhà n-ớc; đồng thời dành nhiều thời gian cho công tác xây dựng pháp luật và quyết định một số vấn đề quan trọng khác.

### ***Quốc hội xem xét, quyết định về nhiệm vụ kinh tế – xã hội và ngân sách nhà n-ớc***

Quốc hội xem xét và cho ý kiến về Báo cáo kết quả thực hiện nhiệm vụ kinh tế – xã hội và ngân sách nhà n-ớc năm 2004; ph-ơng h-ớng, nhiệm vụ và dự toán ngân sách nhà n-ớc năm 2005; ph-ơng án phân bổ ngân sách trung -ơng và bổ sung ngân sách địa ph-ơng; nghe Báo cáo về tình hình giáo dục; Báo cáo về công tác phòng ngừa, chống vi phạm pháp luật và tội phạm; Báo cáo về tình hình Quốc phòng, an ninh; Báo cáo về công tác đối ngoại của nhà n-ớc. Quốc hội nghe Hội đồng dân tộc của Quốc hội thuyết trình về chế độ cử tuyển; thuyết trình của Ủy ban Khoa học công nghệ và môi tr-ờng của Quốc hội về vấn đề

ngiên cứu, ứng dụng và phát triển công nghệ cao ở n-ớc ta hiện nay; thuyết trình của Ủy ban các vấn đề xã hội của Quốc hội về vấn đề bảo hiểm xã hội.

Quốc hội sẽ thông qua các Nghị quyết: về về nhiệm vụ kinh tế - xã hội năm 2005 và dự toán ngân sách nhà n-ớc năm 2005; về ph-ơng án phân bổ ngân sách trung -ơng; về dự án đ-ờng Hồ Chí Minh...

### **Về công tác xây dựng pháp luật**

Dự kiến, tại kỳ họp này, Quốc hội sẽ thảo luận và thông qua 6 dự án luật và 1 Nghị quyết, bao gồm: Luật Cảnh tranh; Luật Điện lực; Luật Bảo vệ và phát triển rừng; Luật sửa đổi, bổ sung một số điều của Luật Xuất bản; Luật Ban hành văn bản quy phạm pháp luật của Hội đồng nhân dân và uỷ ban nhân dân; Luật An ninh quốc gia; Nghị quyết về ch-ơng trình xây dựng luật, pháp lệnh năm 2005.

Quốc hội xem xét và cho ý kiến lần thứ nhất về 9 dự án luật, bộ luật bao gồm: Bộ luật dân sự (sửa đổi), Luật th-ơng mại (sửa đổi), Bộ luật hàng hải Việt Nam, Luật D-ợc, Luật Quốc phòng, Luật Kiểm toán

nhà n-ớc, Luật sửa đổi, bổ sung một số điều của Luật Giáo dục, Luật Đ-ờng sắt, Luật Ký kết, gia nhập và thực hiện điều -ớc Quốc tế.

### **Về thực hiện giám sát**

Quốc hội sẽ xem xét và cho ý kiến về các báo cáo về tình hình thực hiện các công trình quan trọng quốc gia; về tình hình thực hiện Nghị quyết của Quốc hội về tổ chức quản lý, dạy nghề và giải quyết việc làm cho ng-ời sau cai nghiện ma tuý ở thành phố Hồ Chí Minh và một số tỉnh, thành phố trực thuộc trung -ơng; Giám sát chuyên đề về việc thực hiện quy hoạch, kế hoạch đầu t- theo ngành và vùng lãnh thổ trong cả n-ớc; kết quả khắc phục đầu t- dàn trải và chống thất thoát trong đầu t- và xây dựng cơ bản; Báo cáo tổng hợp kết quả giám sát; các báo cáo tập hợp, tổng hợp ý kiến, kiến nghị của cử tri; tình hình giải quyết ý kiến, kiến nghị của cử tri và trả lời chất vấn của Đại biểu Quốc hội. Đây là những báo cáo kết quả giám sát theo ch-ơng trình.

Nh- th-ờng lệ, Quốc hội xem xét và cho ý kiến đối với báo cáo công tác của Ủy ban th-ờng vụ Quốc hội, Hội đồng dân tộc và các Ủy ban của

Quốc hội; báo cáo của Chánh án Toà án nhân dân tối cao; báo cáo của Viện tr-ởng Viện kiểm sát nhân dân tối cao; báo cáo của Bộ tr-ởng Bộ T- pháp về công tác thi hành án.

Quốc hội sẽ thông qua Nghị quyết chuyên đề về giám sát đầu t- xây dựng cơ bản; Nghị quyết về ch-ơng trình hoạt động giám sát của Quốc hội năm 2005;

### **Tăng thời l-ợng truyền hình trực tiếp**

Tại kỳ họp lần này, Đài truyền hình Trung -ơng sẽ truyền hình trực tiếp 05 ngày r-ời về nội dung thảo luận báo cáo về tình hình giáo dục kết hợp với chất vấn, trả lời chất vấn của đại biểu Quốc hội.

Đối với các nhà báo, tại kỳ họp này, Văn phòng Quốc hội bố trí nơi phỏng vấn trong nhà và ngoài trời để "giảm tải" phỏng vấn tại hành lang Hội tr-ởng Ba Đình, để đại biểu có khoảng không gian yên tĩnh./.

# SÁNG KIẾN LẬP PHÁP VÀ CH-ÔNG TRÌNH XÂY DỰNG LUẬT, PHÁP LỆNH

Minh Đức

**Ban Công tác Lập pháp (UBTVQH) tổ chức Hội thảo “Sáng kiến lập pháp và việc chuẩn bị ch-ông trình xây dựng luật, pháp lệnh của Quốc hội” các ngày 1-2 tháng 10 năm 2004 do PCT Quốc hội Nguyễn Văn Yếu chủ trì. Hội thảo trao đổi về thực trạng và h-ớng cải tiến quy trình thu thập sáng kiến lập pháp và chuẩn bị ch-ông trình xây dựng luật và pháp lệnh của Quốc hội. Bài viết bàn về một số cách hiểu về thẩm quyền có sáng kiến lập pháp và những thách thức đối với việc lập ch-ông trình xây dựng luật và pháp lệnh ở n-ớc ta**

## Sáng kiến lập pháp là gì?

Bài viết này không bàn về quyền đề xuất và lập ch-ông trình ban hành văn bản quy phạm pháp luật của chính phủ, các bộ, của chính quyền địa ph-ơng, điều -ớc quốc tế mà chỉ tập trung bàn trong phạm vi liên quan tới luật và pháp lệnh.

Tại hội nghị và trên nhiều diễn đàn nghiên cứu có nhiều cách nhìn và định nghĩa khác nhau về sáng kiến lập pháp (SKLP). Những định nghĩa theo h-ớng nghiên cứu, học thuật mang tính chất bao quát chung về SKLP; những định nghĩa theo luật thực định lại đề cập tới quy định của từng quốc gia khác nhau về quyền SKLP. Những định nghĩa khái niệm trên đây là nền tảng để trao đổi về SKLP và việc lập ch-ông trình xây dựng Luật, pháp lệnh ở n-ớc ta hiện nay.

*Quyền SKLP theo pháp luật Việt Nam:* Theo Hiến pháp và Luật ban hành văn bản quy phạm pháp luật (VBQPPL) hiện hành, thì quyền SKLP đ-ợc hiểu bao gồm a) quyền

của tổ chức, cá nhân đ-ợc trình dự án luật, pháp lệnh (quyền trình dự án luật pháp lệnh) và b) quyền kiến nghị về luật, pháp lệnh của đại biểu Quốc hội<sup>1</sup>. Ng-ời có quyền trình dự án luật, pháp lệnh ở n-ớc ta hiện nay bao gồm: Chủ tịch n-ớc, UBTVQH, HĐDT và các Ủy ban của Quốc hội, Chính phủ, Tòa án nhân dân tối cao, Viện Kiểm sát nhân dân tối cao, Mặt trận tổ quốc Việt Nam và các tổ chức thành viên của Mặt trận<sup>2</sup>. Trên thực tế, đa số các luật, pháp lệnh đều do Chính phủ trình. Số l-ợng luật và pháp lệnh do các cơ quan của Quốc hội trình có thể đếm đ-ợc trên đầu ngón tay (Luật dân tộc do Hội đồng dân tộc khoá X trình, Pháp lệnh về th-ơng mại điện tử do UBKH-CN-Môi tr-ờng trình, Luật tổ chức Quốc hội, Luật bầu cử đại biểu Quốc hội, Luật hoạt động giám sát của Quốc hội do UBTVQH trình). Quyền kiến nghị về luật và pháp lệnh của đại biểu Quốc hội ch-a đ-ợc thực hiện nhiều do có những hạn chế về quy định thủ tục ch-a rõ và hạn chế của bộ máy phục vụ đại biểu Quốc hội

<sup>1</sup> Về quyền SKLP của đại biểu Quốc hội xem thêm điều 17 Luật tổ chức Quốc hội.

<sup>2</sup> Quyền trình dự án luật, pháp lệnh của MTTQ đ-ợc ghi nhận trong Hiến pháp 1980; tới Hiến pháp 1992 sửa đổi, bổ sung, thì quyền trình dự án luật của các tổ chức thành viên của MTTQ mới đ-ợc ghi nhận thêm. Cho đến nay, Ủy ban Trung -ơng MTTQ và 33 tổ chức thành viên ở trung -ơng đã trình: Luật công đoàn (Tổng liên đoàn LĐVN), Luật Mặt trận (UBTW MTTQ), PL trọng tài th-ơng mại (Hội luật gia), Luật thanh niên (TU Đoàn TNCS HCM), PL cứu chiến binh (Hội CCB Việt nam). MTTQ đã có hai lần trình kiến nghị, đề nghị lập pháp không kèm theo dự thảo và đã xây dựng một số nghị định trình Chính phủ ban hành.

và các cơ quan của Quốc hội.

*Quyền SKLP của “mọi ng-ời”?*: Có ng-ời tìm cách diễn giải SKLP theo gốc từ ngữ, theo đó “*sáng kiến*” là sự sáng tạo của cá nhân và lập pháp là “*đặt ra pháp luật*”, vậy SKLP là đề xuất có tính chất sáng tạo của một cá nhân về việc đặt ra luật. Đây là cách hiểu SKLP theo nghĩa rộng và theo cách tiếp cận xã hội. Cách diễn giải này gặp phải mâu thuẫn với luật thực định (của Việt Nam và nhiều n-ớc) rằng SKLP đ-ợc quy định hạn chế cho một số đối t-ợng. Ở Việt Nam trong số bảy đối t-ợng nói trên đ-ợc Hiến pháp và pháp luật thừa nhận có quyền trình dự án luật và pháp lệnh thì có tới năm đối t-ợng là tổ chức. Cá nhân công dân ở Việt Nam thực hiện quyền đề nghị ban hành luật, pháp lệnh thông qua đại biểu Quốc hội, MTTQ và các tổ chức thành viên của MTTQ. Một số n-ớc có quy định quyền và thủ tục trình dự án luật của các công dân theo những điều kiện chặt chẽ về số l-ợng ng-ời cùng ký vào bản đề nghị. Hiến pháp Thái Lan 1997 quy định điều kiện hợp thức là 50 nghìn công dân cùng ký, với điều kiện kèm theo xác nhận chữ ký và thẻ bầu cử trong thời gian gần nhất). Trên thực tế cho đến nay, Thái Lan mới có khoảng hai luật đ-ợc trình theo thể thức này và ch-a có luật nào trong số đó đ-ợc thông qua.

*Nguồn của SKLP*: Có thể nói rằng không một quốc gia nào quy định quyền SKLP của mọi ng-ời, nh-ng điều này có thể đúng đối với nguồn của SKLP. SKLP có thể bắt nguồn từ hoạt động lập pháp, hành pháp và xét xử hàng ngày, từ ý kiến công dân, từ các kênh thông tin của các phương tiện thông tin, đại chúng, của cá nhân, tổ chức tới nghị viện và chính phủ, tóm lại, tới những ng-ời có sáng quyền lập pháp.

*SKLP là một quyền hạn chế và phải thông qua sự phê chuẩn của nghị viện để đ-a vào chương trình nghị sự*: Quan điểm này nhìn nhận SKLP là một khái niệm pháp lý nói về quyền đ-ợc pháp luật thừa nhận đối với tổ chức, cá nhân trong một nhà n-ớc trong việc đề xuất để cơ quan lập pháp xem xét, thông qua một dự án luật. Khái niệm SKLP đ-ợc sử dụng với ý nghĩa học thuật và th-ờng không sử dụng trong văn bản pháp luật (thay vào đó là khái niệm cụ thể nh- quyền trình dự án luật, quyền kiến nghị). Theo quan điểm này, SKLP đ-ợc hiểu gồm hai nội dung đặc tr-ng: *một là* quyền SKLP đ-ợc pháp luật quy định và *hai là* quyền này phải thực hiện thông qua sự phê chuẩn vào ch-ơng trình xem xét của cơ quan lập pháp theo quy trình và điều kiện do luật định. Theo nội dung thứ hai, các sáng kiến này đ-ợc trình cơ quan lập pháp d-ới dạng các dự án cụ thể (có kèm dự thảo luật, nghị quyết chứa đựng quy phạm). Mỗi quốc gia khác nhau có cách quy định

khác nhau về những ng-ời và tổ chức có quyền này, kèm theo những điều kiện hợp thức để đ-ợc trình ra Quốc hội phê chuẩn vào ch-ơng trình nghị sự. Xuất phát từ nội dung thứ nhất ở khía cạnh quyền do luật định, SKLP còn đ-ợc gọi với ý nghĩa học thuật là “*sáng quyền lập pháp*” và căn cứ vào nội dung thứ hai thì SKLP gắn bó mật thiết với sản phẩm chứa đựng nó, đó là “*Ch-ơng trình lập pháp*” do cơ quan lập pháp phê chuẩn. Ở n-ớc ta, Ch-ơng trình lập pháp này là “*Ch-ơng trình xây dựng luật và pháp lệnh*” (CTXDLPL).

### Ch-ơng trình lập pháp

Nghị viện các n-ớc không thông qua một ch-ơng trình lập pháp theo cách lập kế hoạch nh- ở Việt Nam hiện nay mà th-ờng xuyên chấp nhận từng dự án luật đã trình nghị viện một cách đúng thủ tục (có kèm dự thảo và tờ trình về lý do và những chính sách lớn, thủ tục do Văn phòng nghị viện kiểm tra). Nh- vậy, nhìn chung, ch-ơng trình lập pháp do nghị viện thông qua theo cách trên đây là b-ớc hợp thức hoá SKLP để đ-a vào ch-ơng trình nghị sự của nghị viện và công bố để công chúng biết. Sau khi đã chấp nhận dự án luật để xem xét, nghị viện các n-ớc bắt đầu “*giai đoạn uỷ ban*” để xem xét thảo luận về dự án luật tại các uỷ ban tr-ớc khi trình ra nghị viện. Không có hạn định về thời gian đối với giai đoạn này mà



tuỳ thuộc trách nhiệm quyết định của Ủy ban có ủng hộ hay tìm cách “*thủ tiêu*” dự án luật bằng quy định thủ tục. Dự án luật đã được chấp nhận vào chương trình chỉ có giá trị trong một nhiệm kỳ nghị viện, nếu ch-a được thông qua, sẽ phải trình lại trong nhiệm kỳ sau.

Về khái niệm chương trình lập pháp, hiện nay, trong ngôn ngữ pháp lý vẫn dùng một số khái niệm liên quan với nhiều phạm vi khác nhau cần phân biệt: kế hoạch lập pháp, chương trình lập pháp và chiến lược lập pháp. Khái niệm kế hoạch và chương trình có ý nghĩa tự do và nhằm vào danh mục và thứ tự ưu tiên của các văn bản lập pháp sẽ được nghiên cứu ban hành. Chiến lược lập pháp có ý nghĩa rộng hơn, bao hàm cả định hướng ưu tiên và sự liên quan mật thiết của các chương trình lập pháp với nhau để tạo sự đồng bộ hệ thống pháp luật<sup>3</sup>.

*Chương trình xây dựng luật và pháp lệnh: quyết tâm mâu thuẫn với khả thi*

Ở Việt Nam, chương trình lập pháp (theo ý nghĩa so sánh) được Quốc hội thông qua dưới hình thức Nghị quyết về *Chương trình xây dựng luật và pháp lệnh* của một nhiệm kỳ, của từng năm và có thể sửa đổi, bổ sung. Chương trình XDLPL thực chất là chương trình danh mục văn bản và thứ tự ưu tiên, vì thế gọi

là các “*dự án*” để phân biệt với “*dự thảo*”. Có nhiều văn bản trong chương trình mới chỉ ở giai đoạn ý tưởng mà ch-a có phân tích kỹ lưỡng về phạm vi quy định và ch-a có dự thảo kèm theo.

Tại sao lại có chương trình XDLPL? Những hạn chế và cách khắc phục hạn chế đối với việc lập, thẩm tra và thực hiện CTXDLPL như thế nào? Bàn về những vấn đề này, Tiến sỹ Vũ Đức Khiển tại Hội thảo cho rằng, hiện nay, nước ta còn thiếu nhiều luật, pháp lệnh để tạo thành hệ thống điều chỉnh đồng bộ các quan hệ xã hội, do đó, phải “*xếp hàng*” theo thứ tự ưu tiên, cho đến khi nào có thể mua hàng tự do thì mới làm theo cách các nước khác đang làm hiện nay. Mặt khác, việc lập kế hoạch còn có tác dụng để kế hoạch hoá nguồn lực và điều kiện để soạn thảo luật.

Như vậy, trong thời gian Việt Nam ch-a xây dựng đủ luật để điều chỉnh một cách cơ bản các quan hệ xã hội thì vẫn nên có chương trình xây dựng luật, pháp lệnh. Tuy nhiên, cần phải cải tiến chương trình này theo hướng mở để có thể đáp ứng được nhu cầu của cuộc sống cấp thiết phải được điều chỉnh bằng pháp luật, ví dụ: cho phép sửa đổi bổ sung chương trình; đối với nhu cầu sửa đổi, bổ sung một số vấn đề đơn giản, hiển

hiển, rõ ràng thì Quốc hội có thể cho phép bỏ qua thủ tục lập chương trình như những dự án khác. Quan điểm cải tiến linh hoạt cách lập chương trình xuất phát từ lập luận cho rằng, SKLP phải bắt nguồn từ cuộc sống vốn luôn luôn phát triển và thay đổi; nếu kế hoạch hóa cứng nhắc thì sẽ không theo kịp nhu cầu cuộc sống. Thực tế đã chứng minh có nhiều dự án luật, pháp lệnh nằm trong chương trình xây dựng luật, pháp lệnh của Quốc hội nhiều năm nhưng cho đến nay ch-a đưa ra thảo luận, cho ý kiến được, hoặc những dự án luật cần ban hành sớm nhưng không được trình vào chương trình (xem *thêm Hộp 1 về chương trình XDLPL 2005*). Nguyên nhân của việc chậm trễ này do công tác soạn thảo, chuẩn bị không đạt, hoặc cũng có thể do cách đặt vấn đề vợi vãng của những sáng kiến lập pháp đó. Xuất phát từ thực trạng này, Tiến sỹ Nguyễn Đăng Dung đặt vấn đề trách nhiệm của các cơ quan có SKLP đối với tính khả thi của dự án và tác động điều chỉnh của các dự án luật này đối với xã hội.

Cơ quan tập hợp các dự án luật, pháp lệnh để đưa vào chương trình là Chính phủ; cơ quan chịu trách nhiệm thẩm tra CTXDLPL là UBPL của Quốc hội. Những trách nhiệm này rất nặng nề nhưng khi đã được ghi

<sup>3</sup> Khi thảo luận chương trình XDLPL 2004 có ý kiến của một tổ đại biểu Quốc hội đề nghị “*việc xây dựng pháp luật cần có chiến lược hơn, tránh kiểu chuẩn bị đến đâu thì làm đến đấy như thời gian qua*”- Báo cáo tổng hợp thảo luận tổ về CTXDLPL ngày 12/11/2003, Đoàn th- kỳ kỳ họp.

**Hộp 1:** Phiên họp UBTVQH 13/10/2004 về ch-ơng trình xây dựng luật, pháp lệnh năm 2005: Đánh giá về thực trạng chậm trễ trong thực hiện ch-ơng trình XDLPL, Chủ tịch Quốc hội Nguyễn Văn An đặt vấn đề trách nhiệm: “Còn nể nang thì vừa lòng nh-ng chất l-ợng ch-ơng trình kém, chất l-ợng dự án luật thấp. Ta hay nể nang, ngại va chạm, đ-ợc lòng nhau nh-ng không đ-ợc việc! Nếu năm nay không làm để sang năm khác thì ch-ơng trình không thiêng, dẫn đến thực hiện pháp luật không thiêng. Cơ quan cấp cao nói phải có trách nhiệm, nói phải làm! Đừng đánh trống ghi tên, ch-a biết đã đ-a vào?”. Nhiều ý kiến tại phiên họp đã cho rằng tính đến thời điểm này, rất nhiều dự luật đã đ-a vào ch-ơng trình song lại không thể thông qua đúng như dự kiến vì lý do chuẩn bị không kịp. PCT Quốc hội Nguyễn Văn Yếu khẳng định: “Nhu cầu làm luật rất lớn thể hiện rõ ở danh sách nhiều dự án luật xếp hàng! nh-ng Chính phủ có bảo đảm trình ra UBTVQH đ-ợc không? Nên tránh đ-a vào ch-ơng trình sau đó lại xin rút!”. Phó Chủ nhiệm UBPL Nguyễn Văn Thuận dẫn chứng, năm 2004, UBTVQH chỉ đ-ọc thông qua đ-ợc 11 pháp lệnh, đạt 55%. Có một số dự án luật cần thiết nh-ng lại không đ-ợc Chính phủ đ-a vào ch-ơng trình 2005: nh- dự án Luật Thuế thu nhập cá nhân, Luật tr-ng cầu dân ý. Đ-ợc biết rằng khi thông qua Pháp lệnh thuế thu nhập cao sửa đổi, UBTVQH nghiêng về ý kiến kết hợp với Luật Thuế thu nhập cá nhân, do đó đã kết luận đ-a Luật Thuế thu nhập cá nhân vào ch-ơng trình làm luật năm 2005, nh-ng Chính phủ không dự kiến luật này trong dự thảo ch-ơng trình 2005. Đối với Luật Tr-ng cầu dân ý, UBTVQH đã đề nghị đ-a dự án Luật này vào ch-ơng trình chuẩn bị xây dựng luật năm 2005.

(Nguồn: Tin điện tử Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp, bài “Nể nang thì chất l-ợng dự án luật thấp” [www.nclp.org.vn](http://www.nclp.org.vn)).

vào nghị quyết của Quốc hội thì lại bị tan biến đi trong trách nhiệm của Quốc hội. Có một thực tế thách thức vai trò của cơ quan thẩm tra là tuy thiếu nền tảng phân tích chính sách lập pháp của các dự án trong danh mục nh-ng lại phải quyết định ph-ơng án cuối cùng để “xếp hàng” danh mục văn bản trong ch-ơng trình; trong khi vai trò này không nhất thiết phải có trong thẩm tra các dự án luật. Tiến Sĩ Vũ Đức Khiển thừa nhận rằng, cơ quan thẩm tra bị đặt trong tình trạng bị động, lúng túng vì thiếu tiêu chí xem

xét thủ tục để “xếp hàng” các dự án, do đó còn nể nang mặc dù biết rõ dự án ch-a thuyết phục về tính khả thi (Luật Dân tộc, Luật Công an 2004, Luật Thuế sử dụng đất v.v...). Một vấn đề còn ch-a rõ đó là thời điểm nào nên quy định là thời điểm bắt đầu và kết thúc của giai đoạn gửi SKLP để có thể dự thảo CTXDLPL. Hiện nay, danh mục dự án th-ờng đ-ợc tập hợp sát nút thời gian thẩm tra, vì vậy vẫn ch-a thực hiện đ-ợc việc gửi tr-ớc dự thảo ch-ơng trình tới các đại biểu Quốc hội.

Dựa trên những ý kiến đã phát biểu tại hội thảo, Phó chủ tịch Quốc hội Nguyễn Văn Yếu chủ trì Hội thảo đã kết luận ba vấn đề cơ bản:

*Thứ nhất, cần tiếp tục nghiên cứu, hoàn thiện khái niệm sáng kiến lập pháp và mối quan hệ với ch-ơng trình xây dựng luật, pháp lệnh của Quốc hội để hoàn thiện các quy định pháp luật thực định của Việt Nam về vấn đề này. Tới năm 2020, ch-ơng trình xây dựng luật, pháp lệnh phải đ-ợc hoàn thiện để đạt mục đích điều chỉnh các quan hệ xã hội Việt Nam bằng luật.*

*Thứ hai, cần làm rõ khoảng thời gian, nội dung, trách nhiệm của các cơ quan và các cá nhân trong việc đ-a ra sáng kiến lập pháp và dự kiến ch-ơng trình xây dựng luật, pháp lệnh trình Quốc hội thông qua. Trong đó, đặc biệt nhấn mạnh vấn đề trách nhiệm của các cơ quan đề trình sáng kiến lập pháp. Các cơ quan này phải có trách nhiệm từ khi đề xuất sáng kiến lập pháp, dự thảo luật- pháp lệnh, thông qua cho tới tận khâu thực hiện và sửa đổi, bổ sung luật.*

*Thứ ba, cần nghiên cứu quy trình tiếp thu sáng kiến lập pháp và dự thảo ch-ơng trình xây dựng luật, pháp lệnh đáp ứng đ-ợc điều kiện đất n-ớc ta đang chuyển đổi với những thay đổi t-ơng đối lớn để nhằm bảo đảm tính ổn định của hệ thống pháp luật n-ớc ta đồng thời phản ánh đ-ợc sự phát triển, thay đổi đang diễn ra của xã hội Việt Nam./.*

# QUAN HỆ GIỮA QUỐC HỘI VÀ TÒA ÁN TRÊN PHƯƠNG DIỆN BẢO VỆ QUYỀN LỢI CÔNG DÂN

TRẦN THANH HƯƠNG\*

*Hoạt động của các cơ quan lập pháp, hành pháp và t- pháp ở n-ớc ta tuy có các đặc thù khác nhau nh-ng đều thể hiện sự tập trung thống nhất của quyền lực nhà n-ớc và có mối quan hệ chặt chẽ với nhau trong việc bảo vệ quyền lợi công dân. Trên quan điểm đó, tác giả bài viết b-ớc đầu nghiên cứu, phân tích về mối quan hệ trong tổ chức và hoạt động giữa Quốc hội và Toà án, đồng thời kiến nghị tăng c-ờng mối quan hệ này vì mục tiêu bảo vệ quyền lợi công dân mà không ảnh h-ởng đến chức năng của Quốc hội cũng nh- nguyên tắc xét xử độc lập và chỉ tuân theo pháp luật của Toà án*

## Nền tảng của mối quan hệ

Xuất phát từ mô hình và điều kiện thực tế của việc thực hiện quyền lực nhà n-ớc, mối quan hệ Quốc hội-Tòa án ở n-ớc ta cần đ-ợc xác định để:

*Thứ nhất, bảo đảm cho Quốc hội làm tròn sứ mệnh của cơ quan dân cử cao nhất là vì lợi ích nhân dân*

Tồn chỉ hoạt động của Quốc hội chính là việc đem lại lợi ích cho dân. Điều này đ-ợc khẳng định trong lý luận, luật pháp và thực tiễn ở mọi quốc gia dân chủ. Trong tuyên bố của Hội nghị những ng-ời đứng đầu cơ quan lập pháp các n-ớc họp tại trụ sở LHQ, New York, Mỹ từ ngày 30/8-1/9/2000 khẳng định: “Nghị viện-cơ quan dân cử-đại diện cho mọi thành phần xã hội,

*có đầy đủ quyền lực và biện pháp để tỏ rõ ý chí của nhân dân bằng việc thông qua các đạo luật và giám sát liên tục hoạt động của chính phủ là không thể thiếu đ-ợc nhằm bảo đảm các quyền và tự do của nhân dân, duy trì hòa bình và phát triển hài hòa”<sup>1</sup>.*

Sứ mệnh chính trị quan trọng nhất của Quốc hội thể hiện ở chỗ, trong một xã hội mà nhân dân thực hiện quyền lực nhà n-ớc thì quyền lực Quốc hội là biểu hiện cao nhất và hiệu quả nhất của dân chủ đại diện, “Quốc hội là hiện thân của quyền lực cao nhất của nhân dân”<sup>2</sup>. Quốc hội do nhân dân bầu ra, đại diện cho ý chí và nguyện vọng của nhân dân và chịu trách nhiệm tr-ớc nhân

<sup>1</sup> Tạp chí Ng-ời đại biểu nhân dân, Tâm nhìn nghị viện về hợp tác quốc tế tr-ớc thềm thiên niên kỷ thứ ba, tr. 3, số 123, tháng 9/2000.

<sup>2</sup> Tạp chí Ng-ời đại biểu nhân dân, Bài đã dẫn, tr. 7.

dân<sup>3</sup>, tiếng nói Quốc hội là tiếng nói nhân dân, Quốc hội hoạt động vì dân và nhân danh nhân dân. Trong điều kiện xây dựng nhà nước pháp quyền, nhân dân là người đánh giá chất lượng hoạt động của Quốc hội- thiết chế mang tính quyền lực nhà nước và tính chính trị cao – trong vai trò tạo nền tảng cho sự phát triển dân tộc và sự phát triển, an toàn của công dân. Quốc hội là cơ quan bảo đảm cao nhất cho quyền và lợi ích của công dân cho nên mọi sự vi phạm đến quyền và lợi ích của công dân, về nguyên tắc, trực tiếp hay gián tiếp, phải điều chỉnh được ở tầm Quốc hội.

**Thứ hai, bảo đảm cho Tòa án xét xử độc lập và chỉ tuân theo pháp luật**

Như đã đề cập, vai trò Tòa án - cơ quan Nhà nước quan trọng bảo đảm quyền, tự do của các cá nhân công dân đã được xác định rõ ở Điều 126 của Hiến pháp 1992 (đã được sửa đổi, bổ sung) và Điều 1 Luật tổ chức Tòa án nhân dân 2003. Để thực hiện đúng chức năng bảo vệ được tính mạng, tài sản, tự do, danh dự và nhân phẩm của công dân thì nguyên tắc được thống nhất và coi trọng là Tòa án (và thẩm phán) độc lập trong

xét xử. Nếu Quốc hội là thiết chế chính trị, định kỳ thay đổi về thành phần theo ý chí, nguyện vọng của nhân dân qua các cuộc bầu cử mà không phải theo ý muốn chủ quan của bất cứ cá nhân hay một tổ chức nào, thì Tòa án lại mang đặc thù khác: với vai trò trọng tài, mang lại công bằng vì chỉ tuân theo pháp luật, tổ chức và hoạt động của nó phải ổn định t-ơng đối.

Sự độc lập và chỉ tuân theo pháp luật của Tòa án là một nguyên tắc, là điều kiện để có thể đem lại công lý. Độc lập của Tòa án khi xét xử mang nhiều nội dung (sự không ảnh hưởng lẫn nhau giữa các thành viên trong hội đồng xét xử, giữa các hội đồng xét xử ở các thủ tục khác nhau, không chịu tác động từ phía các cá nhân hay tổ chức bên ngoài...) và chỉ có được trong một nền tảng kinh tế, chính trị-xã hội và những đặc điểm nhất định của hệ thống pháp luật. Chúng tôi cho rằng, độc lập của Tòa án còn là: những chính sách hay diễn biến trong cuộc sống chính trị thời sự của quốc gia hoặc địa phương không bao giờ là căn cứ giải quyết các vụ việc cho dù có những sự kiện nhà lập pháp rất quan tâm và có thái độ rõ ràng

song ch-a thể hiện chính thức trong pháp luật.

**Thứ ba, bảo đảm sự phân công và phối hợp giữa Quốc hội và Tòa án trong việc thực hiện các chức năng nhà nước**

Quốc hội là cơ quan hoạt động vì lợi ích nhân dân, bảo đảm cao nhất cho việc thực hiện các quyền tự do của công dân không có nghĩa là mọi vi phạm, tranh chấp phát sinh trong thực tế liên quan tới công dân Quốc hội đều giải quyết. Quyền lực nhà nước được thực hiện trong sự phân công. Quốc hội làm luật, quyết định các vấn đề quan trọng và giám sát; xét xử là chức năng của Tòa án.

Tòa án là cơ quan nhà nước bảo vệ tính mạng, tài sản, tự do, danh dự và nhân phẩm của công dân bằng hoạt động xét xử độc lập không có nghĩa là nó không có bất kỳ mối liên hệ nào với các cơ quan nhà nước khác. Tòa án chỉ độc lập khi đánh giá, tìm chân lý khách quan và theo pháp luật mà đưa ra phán quyết cho các vụ việc cụ thể. Còn tổ chức và lễ lối làm việc... của Tòa án phải do Quốc hội quyết định. Quyền lực nhà nước thực hiện trong sự phối hợp, liên hệ chặt chẽ và không khép kín trong bất kỳ cơ quan nào.

<sup>3</sup> Hiến pháp 1992, Điều 6, 83.

Lợi ích ng-ời dân chỉ bảo đảm khi cả Quốc hội và Tòa án hoạt động có hiệu quả. Trách nhiệm của cơ quan dân cử là ngăn chặn việc Tòa án xét xử oan, sai và bênh vực, bảo vệ quyền, lợi ích hợp pháp của ng-ời dân trong mọi tr-ờng hợp khi chúng bị xâm hại. Sự phân công và phối hợp quyền lực đòi hỏi tác động của Quốc hội vào Tòa án trong chừng mực sao cho Quốc hội thực hiện đúng chức năng của mình và không ảnh h-ởng tới hiệu quả xét xử của Tòa án.

### **Phán quyết vụ án cụ thể không phải là chức năng của Quốc hội**

Hiến pháp và luật quy định về tổ chức và hoạt động của Tòa án nhân dân; Quốc hội thực hiện quyền giám sát tối cao đối với việc tuân theo Hiến pháp, luật và nghị quyết của Quốc hội, xem xét báo cáo của Chánh án Tòa án nhân dân tối cao; quyết định kinh phí hoạt động của Tòa án nhân dân tối cao; bầu, miễn nhiệm, bãi nhiệm, bổ phiếu tín nhiệm đối với Chánh án Tòa án nhân dân tối cao; bãi bỏ văn bản của Tòa án nhân dân tối cao trái với Hiến pháp, luật, nghị quyết của Quốc hội. Hiến pháp và luật còn quy định cho các cơ

quan của Quốc hội thẩm quyền nhất định trong mối quan hệ với Tòa án nhân dân...

Ảnh h-ởng của Quốc hội đến Tòa án nhân dân theo tính chất của cơ quan quyền lực nhà n-ớc cao nhất. Sự giám sát và tác động của cơ quan dân cử đối với Tòa án, là nhằm bảo đảm cho Tòa án thực hiện chức năng xét xử theo pháp luật và không lạm quyền.

Thực trạng nhiều tr-ờng hợp xét xử oan sai của Tòa án làm cho uy tín của ngành Tòa án bị ảnh h-ởng. Trong kỳ họp, Quốc hội, đại biểu Quốc hội khá bức xúc tr-ớc sự vi phạm quyền lợi công dân của Tòa án, hơn nữa là từ phán quyết của Hội đồng thẩm phán TANDTC - cấp xét xử giám đốc thẩm, tái thẩm cao nhất nên trong một số đại biểu Quốc hội và công luận nảy sinh ý t-ởng về việc thành lập Hội đồng xét xử đặc biệt hoặc quy định cho UBNDQH quyền đề nghị xem xét lại phán quyết sai của Hội đồng thẩm phán TANDTC nh- một giải pháp thoát khỏi bế tắc.

Còn ph-ơng án cho phép UBNDQH quyền đề nghị xem xét lại phán quyết của Hội đồng thẩm phán TANDTC, theo

chúng tôi, ý t-ởng này mang tính tích cực ở chỗ, đây là biện pháp tăng c-ờng giám sát hoạt động xét xử của Tòa án, cụ thể là của Quốc hội đối với Hội đồng thẩm phán TANDTC. Ý kiến này có lập luận: cơ quan lập pháp dân cử là Quốc hội không phải giới hạn thẩm quyền của mình vì một tòa án, tuy điều này là hợp lý khi nói rằng phải bảo đảm cho Quốc hội làm tròn sứ mệnh vì lợi ích nhân dân. Mặc dù vậy, cơ chế phân công quyền lực không cho phép “cậy nhờ” vào Quốc hội để giải quyết mọi bế tắc của quyền lực nhà n-ớc, đặc biệt là trong tr-ờng hợp này. Bởi vì:

- *Thứ nhất:* Là cơ quan lập pháp, Quốc hội có thể hạn chế quyền của Tòa án, tăng thẩm quyền của mình trong mối quan hệ giữa Quốc hội và Tòa án. Song vai trò chính trị của Quốc hội trong việc phát huy trách nhiệm, bảo đảm dân chủ trong tr-ờng hợp này lại mâu thuẫn với nguyên tắc độc lập của Tòa án khi xét xử. Nếu nh- Quốc hội có quyền đề nghị Tòa án xem xét lại một bản án nào đó nghĩa là Tòa án bị sức ép chính trị, ảnh h-ởng lớn đến tính độc lập<sup>4</sup>.

<sup>4</sup> Ở một số hệ thống t- pháp, thậm chí ng-ời ta coi trọng sự độc lập của tòa án khi xét xử: Thẩm phán, bồi thẩm không biết tr-ớc về vụ án, không nghiên cứu hồ sơ tr-ớc khi mở phiên toà.

- *Thứ hai*, Quốc hội không cần thiết tham gia vào hoạt động tố tụng cụ thể trong lĩnh vực t- pháp. Một số ng-ời cho rằng, nguyên tắc phân công quyền lực nhà n-ớc không nhất thiết phải hiểu rằng một cơ quan có chức năng lập pháp thì không thể có hoạt động t- pháp, mà chủ yếu là các cơ quan nhà n-ớc thực hiện chính xác và có hiệu quả thẩm quyền đ-ợc quy định trong Hiến pháp và luật. Nghị viện một số n-ớc có chức năng xét xử, không phải chỉ xét xử quan chức cao cấp theo thủ tục đàn hạch (impeachment) hay các thủ tục khác mà còn can thiệp vào hoạt động t- pháp thông th-ờng. Các thẩm phán trong Ủy ban t- pháp 11 ng-ời của Th-ợng Nghị viện Anh (The House of Lords) hợp thành cơ quan xét xử cao nhất với mọi kháng án đối với các vụ việc dân sự<sup>5</sup> và phán quyết của nó ràng buộc tất cả các Tòa án trong hệ thống t- pháp Anh. Tuy nhiên, điều này do nhiều nguyên nhân gắn liền với các vấn đề của truyền thống pháp luật và lịch sử dân tộc n-ớc Anh. Hơn nữa, các Th-ợng nghị sĩ - Quý tộc đ-ợc

bổ nhiệm để thực hiện việc xét xử là những nhà chuyên môn.

- *Thứ ba*, hiện nay trên thế giới, nếu nh- có sự giao thoa trong hoạt động của các cơ quan nhà n-ớc đối với việc thực hiện các quyền lập pháp, hành pháp và t- pháp trong điều kiện xây dựng Nhà n-ớc pháp quyền thì xu h-ớng diễn ra là sự lấn quyền, can thiệp của Tòa án vào các hoạt động của Quốc hội chứ không phải ng-ợc lại<sup>6</sup>. Ở nhiều n-ớc, Tòa án xem xét về tính hợp hiến của các đạo luật của Quốc hội; ở các n-ớc theo hệ thống pháp luật Anh-Mỹ, tòa án giải thích pháp luật và ng-ời ta coi án lệ là nguồn của luật; Tòa án buộc các cơ quan nhà n-ớc phải thực hiện những hành vi nhất định để bảo đảm pháp luật đ-ợc thực hiện... Sở dĩ có điều này là do họ quan niệm rằng Tòa án là cơ quan duy nhất hoạt động độc lập, khách quan và chỉ tuân theo pháp luật<sup>7</sup>.

- *Thứ t-*, Thực tế, nếu nói đến yếu kém trong xét xử thì đó chỉ là của những con ng-ời cụ thể trong một khâu, một cấp nào đó chứ không thể yếu kém trong

toàn bộ hệ thống Tòa án. Nếu nói đến mất phẩm chất đạo đức thì đó cũng chỉ là một số thẩm phán, công chức nào đó chứ không thể toàn ngành Tòa án. Trong t-ơng lai, sự sàng lọc cán bộ và định h-ớng khắc phục các khó khăn tốt từ trong và ngoài ngành Tòa án chắc chắn sẽ góp phần để đội ngũ thẩm phán làm công tác xét xử đáp ứng tốt hơn nhu cầu phát triển của một xã hội tiến bộ và xứng đáng là công cụ để công dân bảo vệ quyền của mình.

### Một số kiến nghị

1. Những hạn chế trong hoạt động của Tòa án vi phạm các quyền và lợi ích của công dân là do những nguyên nhân chủ quan và khách quan nhất định. Để khắc phục những yếu tố chủ quan, nội bộ ngành Tòa án phải chủ động và chịu trách nhiệm tr-ớc Quốc hội. Sự thiếu trách nhiệm của Tòa án là căn cứ để Quốc hội phê phán, và khi cần thiết thì truy cứu, áp dụng các chế tài, nhất là đối với cán bộ chủ chốt. Việc Quốc hội nghe và thảo luận báo cáo của Tòa án và chất vấn về các vụ án cụ thể

<sup>5</sup> Xem: *Black's Law Dictionary*, Bryan A. Garner-Editor in Chief, Seven Edition, p.744. Ở Anh: Toà án không có quyền xem xét lại luật của Nghị viện vì Nghị viện cao hơn mọi cơ quan nhà n-ớc. Tuy vậy, ngày nay, Toà án có thể không dùng luật của Nghị viện nếu nó trái với luật cộng đồng Châu Âu.

<sup>6</sup> Là một trong số nội dung của hiện t-ợng gọi là "Judicialization of Politics": Xem thêm *The Global Expansion of Judicial Power*, edite by C.Neal Tate & Torbjorn Vallinder, New York University Press, 1995

<sup>7</sup> Đ-ơng nhiên, nói nh- vậy không có nghĩa là quyền lực Toà án không bị hạn chế. Song để đánh đổ phán quyết của toà án đã đ-ợc coi là án lệ, ở Mỹ, Quốc hội phải biểu quyết tỉ lệ 2/3 đồng ý, sau đó Nghị viện các tiểu bang phê chuẩn (các bổ sung của Hiến pháp).

mà nhiều khi ch-a thấy những khó khăn khách quan mà Tòa án gặp để từ đó thấy trách nhiệm phối hợp, hỗ trợ là ch-a phù hợp. Vì thế theo chúng tôi, Quốc hội giám sát, xem xét báo cáo hoạt động của Tòa án một phần do mối quan hệ phối hợp, tạo điều kiện cho hoạt động của Tòa án chứ không chỉ để phê phán và quy kết trách nhiệm tr-ớc những yếu kém của hệ thống này.

Về nguyên tắc, Tòa án đ-ợc lập ra trong bộ máy nhà n-ớc với vai trò đem lại công lý (còn với quyền lợi của công dân thì để phục hồi lại các quyền bị xâm hại). Trong xét xử, oan sai là hiện t-ợng cần phải khắc phục với nỗ lực cao nhất mới có thể bảo đảm cho các quyền tự do, lợi ích của cá nhân và tổ chức trong xã hội. Dù sao hoạt động của Tòa án cũng là của con người nên cho dù ở một quốc gia có nền t- pháp tiên tiến nhất thì sản phẩm của Tòa án-các bản án cũng không phải lúc nào cũng đảm bảo chất l-ợng, đem lại công lý. Oan sai có những lúc là hiện t-ợng khách quan, là “*rủi ro*”, “*tai nạn*” mà xã hội phải chấp nhận trong một chừng mực nhất định. Trong những tr-ờng hợp đó, trách nhiệm của nhà

n-ớc là khắc phục hậu quả mà chủ yếu bằng cách xây dựng quy định về bồi th-ờng thiệt hại vật chất và phục hồi danh dự cho các đối t-ợng bị oan sai thay vì tìm cách loại bỏ tuyệt đối oan sai vì điều này là không t-ợng. Oan sai nhiều là căn bệnh của một nền t- pháp ở trình độ thấp. Hơn nữa, trong số các đối t-ợng chịu sự giám sát của Quốc hội, Quốc hội cần nhiều thời gian và công sức vào việc giám sát Chính phủ và bộ máy hành chính nhà n-ớc, chứ không phải là các cơ quan t- pháp<sup>8</sup>. Thực trạng pháp luật n-ớc ta, khi Viện kiểm sát nhân dân không còn nhiệm vụ kiểm sát việc tuân theo pháp luật của các cơ quan hành chính nhà n-ớc (trong đó có khiếu nại, tố cáo) thì gánh nặng giám sát càng đè lên các cơ quan dân cử trong việc bảo vệ quyền công dân tr-ớc những vi phạm của bộ máy hành pháp<sup>9</sup>.

2. Hiện nay, hoạt động chất vấn của đại biểu Quốc hội đối với Chánh án Tòa án nhân dân tối cao (TANDTC) về những vụ việc cụ thể không diễn ra trong các phiên họp toàn thể nữa. Đây là một cải cách đúng h-ớng để Quốc hội dành thời gian vốn đã rất eo hẹp trong các cuộc họp cho các công việc quan trọng

khác. Người dân, đặc biệt là đại biểu Quốc hội đ-ợc quyền biết về mọi hoạt động của cơ quan nhà n-ớc (nếu nh- thông tin đó không thuộc bí mật nhà n-ớc) và nghĩa vụ cung cấp thông tin cho đại biểu vì lợi ích của cử tri phải đ-ợc các cơ quan, tổ chức thực hiện một cách có trách nhiệm, song những gì đại biểu Quốc hội (mà thông qua đó là Quốc hội) biết về các vụ việc nhất định thực chất chỉ là một phần rất nhỏ, nổi lên trong số rất nhiều các phán quyết cụ thể của TANDTC. Tuy nhiên, đa số chất vấn của đại biểu là chất vấn bày tỏ sự không hài lòng với cách giải quyết của Tòa án đối với các vụ án cụ thể. Để đánh giá khách quan về chất l-ợng xét xử của Tòa án, cần dựa vào các con số thống kê tổng thể mà không phải chỉ thông qua những vụ việc đ-ợc Quốc hội biết đến vì nh- vậy khó tránh sự phiến diện. Các đại biểu Quốc hội cũng nh- UBTVQH không hoạt động trong t- cách nhà chuyên môn. Áp lực công việc không cho phép họ nghiên cứu một cách t-ờng tận về một vụ việc cụ thể nào đó để có thể nhận biết về tính đúng sai trong hoạt động áp dụng pháp luật của Tòa án cả về nội dung và hình thức.

---

<sup>8</sup> Xem thêm Trần Thanh H-ong, *Đổi t-ợng giám sát của Quốc hội, T/C Nghiên cứu Lập pháp*, 2/2003.

<sup>9</sup> Xem thêm Xuân Hoà, *Hoạt động giám sát của Quốc hội bị quá tải*, *Báo Thanh niên*, 30/6/2004.

Ngay khi các điều kiện trên đ-ợc đáp ứng thì cũng phải thừa nhận rằng Hội đồng thẩm phán của TANDTC hội tụ những con ng-ời có tính chuyên nghiệp cao nhất, có kinh nghiệm và khả năng trong hoạt động xét xử. Với những lý do trên, theo chúng tôi, cần giảm đi sự chất vấn, giám sát của Quốc hội đối với các vụ án cụ thể.

Ý kiến các đại biểu về các bản án, quyết định oan, sai chỉ nên coi là một kênh thông tin trong hoạt động của các cơ quan tố tụng chứ không có ý nghĩa tác động bắt buộc đến hoạt động của chúng. Pháp luật n-ớc ta tạo ra sự kiểm tra từ bên ngoài và ngay từ bên trong hệ thống Tòa án nói riêng, hệ thống cơ quan t- pháp nói chung. Chúng ta có quy định về thủ tục sơ thẩm, phúc thẩm, giám đốc thẩm, tái thẩm với các hoạt động kháng án, h-ớng dẫn...nhằm khắc phục oan, sai. Ngoài ra, hoạt động của Tòa án có sự theo dõi của các tổ chức và cá nhân trong xã hội, báo giới<sup>10</sup>... cũng là những hình thức kiểm tra, giám sát nhằm giảm đi sai phạm để quyền và lợi ích của tổ chức, cá nhân đ-ợc bảo vệ.

3. Về h-ớng tăng c-ờng quan hệ Quốc hội-Tòa án:

*Thứ nhất*, về phía Tòa án, thông qua báo cáo định kỳ, cần lấy ý kiến Quốc hội, UBTVQH về ch-ương trình, biện pháp khắc phục yếu kém trong ngành nh-ưng cố các hoạt động bồi d-ỡng, đào tạo, đào tạo lại; sắp xếp, bố trí, sử dụng hợp lý cán bộ; giáo dục, rèn luyện đạo đức, phẩm chất, tinh thần trách nhiệm của cán bộ; kiểm tra, phát hiện và uốn nắn những sai sót trong nghiệp vụ một cách kịp thời... song cũng thông qua đó bày tỏ rõ ràng nhu cầu của ngành về sự phối hợp, tạo điều kiện từ các cơ quan nhà n-ớc khác, đặc biệt là cơ quan dân cử cao nhất.

*Thứ hai*, Quốc hội, UBTVQH cần phát huy vai trò bảo đảm tổ chức và hoạt động cho Tòa án, cụ thể là quan tâm đến vấn đề biên chế và kinh phí hoạt động của Tòa án. Cơ sở vật chất, trang thiết bị, trụ sở làm việc, và quan trọng nhất là chế độ chính sách t-ơng xứng với nhiệm vụ nặng nề của các thẩm phán - những ng-ời cầm cân nảy mực và cán bộ ngành Tòa án luôn h-ớng tới hiệu quả và chất l-ợng công việc của ngành này. Tr-ớc mắt, cần

bổ sung biên chế và tăng ngân sách kịp thời phù hợp với số l-ợng vụ án và khối l-ợng công việc mà Tòa án đảm nhiệm.

Mặt khác, trong thực tế, Tòa án gặp không ít khó khăn khi luật pháp mâu thuẫn, thiếu nhất quán, ch-a rõ ràng hoặc văn bản giải thích, h-ớng dẫn áp dụng pháp luật ban hành không kịp thời... Với hệ thống pháp luật Việt Nam, thiết nghĩ ch-a cần trao Tòa án quyền giải thích, sáng tạo pháp luật song phải tạo điều kiện để Tòa án áp dụng đúng pháp luật, không vi phạm quyền và lợi ích công dân tr-ớc hết bằng việc đẩy mạnh chất l-ợng làm luật của Quốc hội, ban hành những văn bản pháp luật công bằng, kịp thời, đầy đủ, phù hợp và giám sát cơ quan nhà n-ớc, đặc biệt là cơ quan hành chính nhà n-ớc, trong việc ban hành văn bản pháp quy<sup>11</sup>. Có nh- thế, Quốc hội và Tòa án mới phát huy hết vai trò của mình trong việc bảo vệ quyền lợi công dân./.

*\* GV, Đại học Luật TP. Hồ Chí Minh*

<sup>10</sup> Kênh giám sát này bảo đảm dân chủ, phát huy tác dụng khi Toà án hoạt động công khai, tuy điều này có thể làm Toà án chịu sức ép, giảm đi tính độc lập.

<sup>11</sup> Mới chỉ xét đến tính kịp thời trong hoạt động ban hành văn bản, con số sau là đáng l-u ý: Tính đến đầu năm 2004, Chính phủ còn "nợ" 105 văn bản quy định chi tiết, h-ớng dẫn thi hành luật, pháp lệnh đã có hiệu lực pháp luật. (Theo Đề c-ơng phát biểu của Thủ t-ơng Phan Văn Khải tại kỳ họp th- 5 Quốc hội khoá IX ngày 12/6/2004).



# TỪ CÂU CHUYỆN TRỒNG CÂY ĐẾN Ý NGHĨA TRIẾT LÝ LẬP PHÁP

Bùi Ngọc Sơn\*

## Câu chuyện Thác Đà trồng cây

Liễu Tống Nguyên (773-819), một trong 8 tác giả lớn thời Đ-ờng – Tống ở Trung Quốc có câu chuyện về một ng-ời trồng cây nh- sau:

Thác Đà làm nghề trồng cây. Nhìn v-ườn cây của ông thấy có những cây đem đi trồng ở nơi khác đều sống cả, đã thế chúng còn lớn rất mau, vừa cao, vừa lớn lại sum suê. Trái cây vừa nhiều, vừa sớm đ-ợc thu hoạch. Nhiều ng-ời làm nghề trồng cây đều lén nhìn, muốn học cách trồng cây của ông, nh-ng rồi chẳng có ai theo kịp ông.

Có ng-ời hỏi ông tại sao lại nh- vậy, ông trả lời rằng: Tôi đâu có bí quyết gì, muốn cho cây sống lâu trở nên sum suê, chẳng qua là hiểu đ-ợc tính nết

vốn có của nó mà chăm sóc, để nó phát triển hết khả năng của nó thôi. Bí quyết trong việc trồng cây là thuận theo bản tính của nó: rễ cây phải trải rộng, vun xới đất cho đều, cây con phải có bầu đất lớn, sau khi trồng xong phải lèn xung quanh đất cho chặt. Mọi việc xong xuôi không đ-ợc động chạm đến cây nữa, cũng không phải lo lắng gì cho nó nữa, cứ để đấy mà đi đâu thì đi, không cần phải trông coi gì nữa. Khi trồng cây phải hết sức cẩn thận nh- chăm sóc đứa trẻ con của mình vậy. Trồng xong rồi cứ để nó đấy, làm nh- ruộng bỏ nó. Làm nh- vậy có thể giữ chọn đ-ợc bản tính bẩm sinh của nó, đồng thời có thể tự do phát triển. Chẳng qua là tôi không làm ph-ơng hại đến sự sinh tr-ởng của cây mà thôi, chứ có bí quyết gì đâu? Có thể làm cho trái cây đậu sớm, sai quả.

Những ng-ời trồng cây khác họ không làm nh- tôi: họ làm cho rễ cây cong queo uốn khúc, thay đất cũ bám trên rễ cây bằng thứ đất mới, khi vun sỏi thì đất không quá mỏng cũng quá dày. Có những ng-ời nếu không sơ xuất tùy tiện nh- vậy thì cũng th-ơng yêu quý cây quá mức, lo lắng cho cây quá đáng, sáng sớm đi thăm cây, chiều tối lại đi sờ mó vuốt ve nó, đã quay đi còn ngoảnh lại nhìn, thậm chí có ng-ời còn cạy cả vỏ cây xem nó còn sống hay chết, rồi lay lắc gốc cây, rễ cây để thủ xem đất xốp hay dẽ; làm nh- vậy bản tính của cây sẽ ngày càng mất đi. Nói là yêu quý cây kỳ thực là làm hại nó, t-ởng là th-ơng nhớ cây kỳ thực là coi nó nh- kẻ thù. Cho nên, họ làm không bằng tôi chứ tôi có tài năng gì đặc biệt đâu?<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> Đ-ờng- Tống bát đại gia ( Tám tác giả lớn đời Đ-ờng- Tống). Hà Minh Ph-ơng biên soạn, Trần Kiệt Hùng hiệu đính. NXB Đồng Nai, 1996, tr.87-88.

Câu chuyện này cho thấy: ng-ời trồng cây có một triết lý riêng để thành công. Hoạt động của con ng-ời muốn thành công cần phải đ-ợc chỉ đ-ờng bởi triết lý.

### Liên hệ đến lập pháp

Lập pháp là hoạt động tác động đến xã hội vì ấn định những quy tắc phổ quát cho toàn xã hội nên càng cần phải có triết lý. Lập pháp của Việt Nam đang đ-ợc dẫn đ-ờng bởi triết lý nào? Triết lý về nhà n-ớc pháp quyền đang đ-ợc coi là nền tảng lý thuyết cho sự vận hành của quyền lực công ở n-ớc ta. Tuy nhiên, những sự lý giải cụ thể về triết lý này trong từng lĩnh vực của quyền lực nói chung và quyền lập pháp nói riêng còn khá khiêm tốn<sup>2</sup>.

Câu chuyện của Liễu Tống Nguyên còn gợi mở một ý tưởng hữu ích cho triết lý lập pháp. Truyện Thác Đà không chỉ để nói về thuật trồng cây mà m-ợn chuyện trồng cây để nói đến việc quản trị đất n-ớc theo cách tôn vinh triết lý chính trị tự nhiên, vô vi của Lão tử và

Trang tử. Triết lý pháp luật tự nhiên ẩn đằng sau câu truyện về một ng-ời gù giỏi trồng cây.

Trong một nhà n-ớc pháp quyền, triết lý lập pháp cần hấp thụ những tinh túy của t- duy pháp luật tự nhiên. Tại sao lại nh- vậy?

Dẫn lại “Yêu cầu ca” của Hồ Chí Minh “*Bảy xin hiến pháp ban hành, Trăm điều phải có thần linh pháp quyền*”, Ông Nguyễn Sĩ Dũng cho rằng pháp quyền về bản chất gắn liền với thần linh. Dẫn chiếu đến *Tuyên ngôn độc lập*, ông Dũng quan niệm “*thần linh*” ở đây chính là “*pháp luật của tạo hoá*” (còn đ-ợc gọi là pháp luật tự nhiên). Pháp quyền gắn với pháp luật của tạo hoá là nguyên nhân sâu xa dẫn đến cái gọi là “*thần linh pháp quyền*”<sup>3</sup>.

Pháp quyền là một mô thức tổ chức xã hội mà trong đó pháp luật có quyền lực ràng buộc nhà n-ớc cũng nh- mọi chủ thể khác trong xã hội.

Trong t- duy pháp lý của ph-ơng Tây, luật tự nhiên đ-ợc hiểu là hệ thống quyền lợi và

chính nghĩa chung của loài ng-ời. Một nhà luật học đ-ơng đại ng-ời Anh nói: “*Luật tự nhiên sinh ra đồng thời với loài ng-ời và do th-ợng để chi phối có hiệu lực cao hơn bất cứ loại luật nào. Bất kể loại luật nào nếu đối chọi với luật tự nhiên đều vô hiệu; và các loại pháp luật đ-ợc coi là có hiệu lực trong pháp luật loài ng-ời cũng đều trực tiếp hoặc gián tiếp hấp thụ sức mạnh và quyền uy trong loại luật nguyên thủy này*”<sup>4</sup> Luật tự nhiên là mô thức tự nhiên của xã hội loài ng-ời, là nguyên hình trật tự tự nhiên của xã hội mà -ớc vọng của loài ng-ời hướng tới.

Pháp luật tự nhiên gắn với bản chất của pháp quyền. Lập pháp trong khung cảnh pháp quyền cần phải đ-ợc chỉ dẫn bởi t- duy pháp luật tự nhiên.

**- Bí quyết trong việc trồng cây là thuận theo bản tính của nó: luật pháp phải phản ánh đ-ợc ý nguyện của dân, quy luật tự nhiên của xã hội**

Khi làm đ-ợc điều đó, luật nhân định đã gắn với luật tự

<sup>2</sup> Bàn về triết lý của lập pháp, trên các diễn đàn Nghiên cứu lập pháp, Tia sáng, đã bắt đầu thấy xuất hiện những phân tích của các tác giả Nguyễn Sĩ Dũng ( triết lý của lập pháp, thần linh pháp quyền), Nguyễn Đăng Dung (Pháp luật không chỉ là công cụ của Nhà n-ớc), Phạm Duy Nghĩa (Sáu lời bàn góp phần làm cho pháp luật gắn với lòng dân).

<sup>3</sup> Nguyễn Sĩ Dũng. Thần linh pháp quyền. In trong “ Một góc nhìn của trí thức”, tập bốn. NXB Trẻ và Tạp chí Tia Sáng, 2004, tr.368-371.

<sup>4</sup>Dẫn lại từ: Du Vinh Căn. Tổng quan pháp luật Nho gia. Bản dịch của Viện thông tin khoa học xã hội. H, 2002, tr.61.

nhiên. Khi xã hội từ chối luật thì có nghĩa là luật nhân định đã mâu thuẫn với luật tự nhiên. Hiện trạng dân ta còn thờ ơ với luật có nguyên nhân từ luật không hợp lòng dân. Muốn tạo một cung cách sống theo pháp luật thì những -ớc nguyện tự nhiên của dân phải đ-ợc phản ánh trong luật.

Để -ớc nguyện của dân đ-ợc phản ánh trong luật thì phải thu hút xã hội vào việc làm luật. Hiến pháp ấn định Quốc hội là cơ quan duy nhất có quyền lập pháp, nh-ng điều này không đồng nghĩa với việc Quốc hội là cơ quan duy nhất làm luật. T- duy pháp luật tự nhiên đòi hỏi phải hiểu lập pháp chỉ là một thủ tục xác định những quy tắc phổ quát, tự nhiên của xã hội chứ không phải là một quyền sinh ra quy tắc. Những quy tắc tự nhiên của xã hội đ-ợc phát ngôn ra từ các chủ thể trong xã hội mà Quốc hội là ng-ời đại diện thực hiện quyền lập pháp do toàn dân trao cho.

*Lắng nghe tiếng nói của dân.* Quốc hội phải thực hiện dân chủ theo lời dạy giản dị nh-ng sâu sắc của Chủ tịch Hồ

Chí Minh đ-ợc ghi trong hồi ký *"Nhớ lại một thờ"* của Tố Hữu: *"Dân chủ thật ra có nghĩa là: "Để cho dân đ-ợc mở miệng"<sup>5</sup>.* Nhà n-ớc phải tìm mọi cách để dân đ-ợc nói, và phải nghe, tiếp thu tiếng nói của dân, nh- vậy luật mới chuyển tải đ-ợc tâm nguyện của dân. Để *"dân đ-ợc mở miệng"*, cần khắc phục tính hình thức trong hoạt động tiếp xúc cử tri, cũng nh- khi lấy ý kiến nhân dân vào các dự thảo văn bản quy phạm pháp luật.

*Phân tích chính sách.* Luật ban hành văn bản quy phạm pháp luật không đề cập vấn đề phân tích chính sách nh- một công đoạn độc lập của quy trình lập pháp, do vậy dẫn đến hậu quả dễ nhận thấy nh-: văn bản phải soạn thảo đi soạn thảo lại nhiều lần; việc triển khai văn bản đó vào cuộc sống không đạt đ-ợc kết quả mong muốn<sup>6</sup>. Phân tích chính sách là con đ-ờng hữu hiệu để có thể tìm ra những quy tắc phổ quát, khách quan đang vận hành trong xã hội. Đây chính là một công đoạn quan trọng có ý nghĩa làm cho luật nhân định gần với luật tự nhiên. Coi trọng phân tích chính sách sẽ tránh đ-ợc những đạo luật bị xã hội chối từ,

dân thờ ơ. Tuy nhiên, khi ch-a phát triển lý thuyết về chính sách thì nói đến việc phân tích chính sách trong quy trình lập pháp vẫn còn xa lạ. Chính vì thế, sự nhập nhằng giữa chính sách và pháp luật ở n-ớc ta vẫn là điều dễ thấy.

**- Yêu quý cây quá mức là làm hại nó: luật không nên can thiệp quá sâu vào đời sống ng-ời dân, hạn chế sự chi tiết hoá luật bằng quyền lập quy**

Trong một trật tự pháp quyền, đại chúng phải đ-ợc sinh hoạt d-ới những đạo luật do những dân biểu của mình biểu quyết. Điều này đòi hỏi trong cách thức điều chỉnh phải đ-a ra những quy định cụ thể, tránh những quy phạm mang tính đ-ờng lối, chính sách kiểu nh- *"Nhà n-ớc có kế hoạch..."*, *"Nhà n-ớc bảo đảm..."*. Điều chỉnh cụ thể không có nghĩa là luật có thể can thiệp sâu vào đời sống ng-ời dân. Luật mang tính định khung nh-ng vẫn phải có quyền lực trực tiếp đối với xã hội.

Sự *"yêu quý quá mức"* đang diễn ra khi hiện nay ở n-ớc ta luật phải chờ sự chi tiết hoá, sự h-ớng dẫn của các văn bản

<sup>5</sup> Dẫn theo: Thái Duy. *Quốc hội trên đ-ờng dân chủ hoá.* In trong *Một góc nhìn của trí thức, tập 2.* NXB Trẻ và *Tạp chí Tia sáng, 2003, tr21.*

<sup>6</sup> Nguyễn Sĩ Dũng. *Phân tích chính sách- công đoạn quan trọng của quy trình lập pháp.* *Nghiên cứu lập pháp, số 4/2000.*

pháp quy mới có thể đi vào cuộc sống. Chính sự chi tiết hoá bằng quyền lập quy như vậy nhiều khi dẫn đến việc hạn chế các quyền, tự do của ng-ời dân. Đúng là “*Yêu quý cây quá mức là làm hại nó*”. Sự cụ thể hoá luật bằng quyền lập quy có thể dẫn đến những hệ quả không mong đợi sau đây:

*Sự cục bộ trong t- duy lập quy.* Luật thì rất thông thoáng, rất hợp lòng dân nh-ng khi bị khúc xạ qua lăng kính lợi ích của các Bộ, các ngành thì đôi khi làm cho những nội dung tốt đẹp của luật không còn nguyên vẹn. Một nhóm nghiên cứu của Bộ t- pháp đã đánh giá : “*Tính cục bộ, bản vị của từng Bộ, ngành vẫn còn thể hiện rõ trong nhiều quy phạm pháp luật. Các thể chế quản lý nhà n-ớc trên nhiều lĩnh vực đều bộc lộ quyền lợi, thuận lợi cho Bộ, ngành, cơ quan quản lý mà ch-a chú trọng lợi ích chung của nhân dân, doanh nghiệp, tổ chức cũng nh- lợi ích toàn cục của đất n-ớc*”<sup>7</sup>.

*Sự hạn chế quyền, và lợi ích của ng-ời dân.* Luật không hạn chế quyền tự do kinh doanh của ng-ời dân, trái lại là khuyến khích mọi ng-ời tham gia làm

giàu cho bản thân và đất n-ớc. Luật doanh nghiệp chẳng hạn, là một khuôn khổ pháp lý thông thoáng cho hoạt động kinh doanh của ng-ời dân. Nổi nhọc nhằn, vất vả, phiền phức của ng-ời dân khi đăng ký kinh doanh không phải do luật tạo nên mà chính do quyền lập quy.

Các “*giấy phép con*” sinh ra từ ngành hành pháp chứ không phải là ngành lập pháp. Luật cũng không can thiệp sâu đến chuyện đầu tóc, ăn mặc của nghệ sĩ. Nh-ng Quy chế về hoạt động biểu diễn và tổ chức biểu diễn nghệ thuật chuyên nghiệp của ngành văn hoá-thông tin đã quá chăm lo đến các nghệ sĩ đến mức quy định cấm khó giải thích nổi: không đ-ợc nhuộm tóc loè loẹt, cạo trọc đầu, hoặc để tóc quá dài bù xù, cấm trang phục hở hênh, lộ liễu, hở rốn, hở ngực, cởi trần, mặc quần lót. Một ca sĩ trẻ đã phải lên tiếng rằng : *làm cái gì cũng sợ vi phạm*. Cảm giác đó nói lên giới hạn quá mức của sự can thiệp. Lại nghĩ đến biện pháp hành chính cấm đăng ký xe máy ở một số quận nội thành; cấm xe ngoại tỉnh, cấm kinh doanh karaoke. Đây là những biện pháp ch-a chắc đã đem lại mục đích dự định, nh-ng lại có thể hạn chế những quy định của luật về quyền tự do c- trú, tự do sở hữu t- liệu hợp pháp, tự do kinh doanh.

Nh- vậy, sự cụ thể hoá luật bằng các văn bản pháp quy tiềm ẩn rủi ro là ý nguyện của nhân dân đ-ợc phản ánh trong luật khi đi vào xã hội sẽ bị khúc xạ, khoét sâu hố cách giữa luật của con ng-ời và luật tự nhiên. Để khắc phục tình trạng này, rõ ràng phải hạn chế việc ban hành luật khung cho phép và dành chỗ để các văn bản pháp quy h-ớng dẫn rồi luật mới đi vào đời sống.

Nhằm tránh nguy cơ xâm phạm quyền, tự do của ng-ời dân trong hành xử quyền lập quy, các thiết chế kiểm soát quyền lập quy phải đ-ợc tăng cường. Đó là cơ chế giám sát hành pháp của Quốc hội để đảm bảo cho ngành hành pháp thực thi đúng ý nguyện của nhân dân đ-ợc quy định trong pháp luật. Bên cạnh đó, cần tăng cường vai trò của ngành t- pháp. Trong một trật tự pháp quyền, t- pháp tất yếu phải đ-ợc trao chức năng cầm cân nảy mực để phân xử các vụ kiện nhà chức trách khi ng-ời dân bị vi phạm quyền và lợi ích hợp pháp ./.

\* *Khoa Luật- Đại học quốc gia Hà Nội*

<sup>7</sup> Thông tin khoa học pháp lý- Bộ T- pháp. Chuyên đề: Thực trạng và nhu cầu phát triển, hoàn thiện các thiết chế lập pháp, thi hành pháp luật, điều -ớc quốc tế, giải quyết tranh chấp và hỗ trợ t- pháp. Số 1/2003, tr.12.

## Thuật ngữ pháp lý

# DỊCH VỤ CÔNG CỘNG VÀ DỊCH VỤ CÔNG ÍCH

NGUYỄN QUANG VỸ \*

*Dịch vụ công cộng và dịch vụ công ích là những loại dịch vụ công thuộc lĩnh vực hoạt động quan trọng và mang tính thời sự, đ-ợc các nhà khoa học quan tâm, nghiên cứu. Do đó, tìm hiểu sự đồng nhất và khác biệt giữa các thuật ngữ này có ý nghĩa thực tiễn và xã hội*

### 1. Dịch vụ và dịch vụ công cộng

Dịch vụ là những hoạt động phục vụ nhằm thoả mãn những nhu cầu của cá nhân hoặc tập thể. Về cơ bản, ng-ời đ-ợc thụ h-ởng các giá trị do dịch vụ đem lại phải trả tiền theo nhiều cách khác nhau.

Công cộng đ-ợc hiểu là: “Thuộc về mọi ng-ời hoặc phục vụ chung cho mọi ng-ời trong xã hội”<sup>1</sup>. Tuy nhiên, khái niệm dịch vụ công cộng đ-ợc quan niệm rộng hẹp khác nhau trong ngôn ngữ chính trị các n-ớc.

Từ điển về chính quyền và chính trị Hoa Kỳ, định nghĩa từ t-ơng đ-ơng (Public service) rộng hơn, theo đó dịch vụ công cộng là: “Sự tham gia vào đời sống xã hội; hoạt động tự nguyện vì cộng đồng của một

ng-ời nào đó; việc làm cho Chính phủ; toàn bộ ng-ời làm của một cơ quan quyền lực; toàn bộ công nhân viên chức trong khu vực công cộng của quốc gia; việc mà chính quyền làm cho cộng đồng của mình: sự bảo vệ của cảnh sát, thu dọn rác...; một cơ sở công ích địa ph-ơng; nghĩa vụ của một ng-ời đối với nhà n-ớc”<sup>2</sup>. Sách viết về dịch vụ công gần đây ở Việt Nam định nghĩa dịch vụ công “là các hoạt động phục vụ lợi ích chung tối cần thiết của cả cộng đồng, do Nhà n-ớc trực tiếp đảm nhận hay uỷ nhiệm cho các cơ sở ngoài nhà n-ớc thực hiện nhằm đảm bảo trật tự và công bằng xã hội”<sup>3</sup>.

Dịch vụ công cộng (DVCC) đ-ợc hiểu theo nhiều cách khác nhau tùy thuộc vào cách tiếp cận và trình độ phát triển của xã

hội. Quan niệm DVCC là “việc làm cho Chính phủ, toàn bộ ng-ời làm của một cơ quan quyền lực” là rất rộng. Quan niệm này coi DVCC là toàn bộ hoạt động của các cơ quan nhà n-ớc, đại diện cho quyền lực nhà n-ớc. Theo chúng tôi, hoạt động của nhà n-ớc nh- hoạt động quản lý, cai trị... không thể là dịch vụ.

### 2. Dịch vụ công ích

Trong Từ điển Pháp - Việt (Pháp luật - Hành chính), “công ích” (Utilité Publique) đ-ợc hiểu là: “công việc mang tính chất phục vụ cho nhu cầu của nhà n-ớc, xã hội, nhân dân, phục vụ lợi ích công cộng. Để phục vụ các lợi ích công cộng, nhà n-ớc thành lập các cơ sở tự quản (e'tablissements publics) hay cho phép thành lập các tổ chức công ích (e'tablissements

<sup>1</sup> Từ điển tiếng Việt, NXB Đà Nẵng, 1997, trang 201.

<sup>2</sup> Từ điển về chính quyền và chính trị Hoa Kỳ, NXB Chính trị quốc gia, 2002, tr. 772.

<sup>3</sup> Cải cách dịch vụ công ở Việt Nam, NXB Chính trị quốc gia, 2003, tr. 27- 28.

*d'utilité publique*). Nhu cầu nhà n-ớc, nhu cầu công ích của xã hội còn là yếu tố cơ sở cho phép nhà n-ớc, khi thật cần thiết và vì lợi ích chung, tr-ng dụng một tài sản của một công dân hay một tổ chức xã hội, có bồi th-ờng. Quyền tr-ng dụng ấy phải theo một thủ tục đặc biệt, đ-ợc pháp luật quy định chặt chẽ<sup>4</sup>.

Một số quan điểm khác cho rằng “dịch vụ công ích chính là những hoạt động phục vụ trực tiếp lợi ích công cộng, bao gồm các nhu cầu thiết yếu, cơ bản trong đời sống con ng-ời - đ-ợc gọi là các dịch vụ công cộng (nh-cung cấp điện n-ớc, thu gom rác thải, xây dựng kết cấu hạ tầng, y tế, giáo dục...) mà ng-ời dân mong muốn và yêu cầu nhà n-ớc cung cấp cho mình”<sup>5</sup>.

Theo Điều 1 của Nghị định số 56 ngày 02/10/1996 của Chính phủ về doanh nghiệp nhà n-ớc hoạt động công ích, dịch vụ công ích (DVCI) đ-ợc hiểu là việc thực hiện nhiệm vụ quốc phòng, an ninh hoặc sản xuất sản phẩm, cung ứng dịch vụ công cộng theo chính sách của Nhà n-ớc, do Nhà n-ớc giao kế hoạch hoặc đặt hàng và theo giá, khung giá hoặc phí do Nhà n-ớc quy định, hoạt động chủ yếu không vì mục tiêu lợi nhuận.

Nh- vậy, DVCI cũng đ-ợc hiểu và quan niệm khác nhau tùy theo cách tiếp cận của tác giả và bối cảnh vấn đề. Nh-ng nếu quan niệm rằng, dịch vụ công ích là “công việc mang tính chất phục vụ cho nhu cầu của nhà n-ớc...” thì không phù hợp với lý thuyết nhà n-ớc và pháp luật cũng nh- thực tiễn hoạt động của các nhà n-ớc trên thế giới ngày nay; theo đó, không thể có một hoạt động đ-ợc gọi là công ích nếu nó chỉ đ-ợc thực hiện nhằm phục vụ nhu cầu của nhà n-ớc, mà không nhằm phục vụ nhân dân, phục vụ xã hội.

### 3. Mối liên hệ DVCC và DVCI

Dịch vụ công cộng và dịch vụ công ích đều nhằm phục vụ lợi ích chung của xã hội, và có chung những đặc điểm cơ bản sau đây:

- Đó là những hoạt động có tính chất xã hội, phục vụ lợi ích chung tối cần thiết của nhân dân để bảo đảm cho xã hội đ-ợc phát triển một cách bình th-ờng và an toàn.

- Đó là những hoạt động do các cơ quan công quyền hay những chủ thể đ-ợc chính quyền uỷ nhiệm đứng ra thực hiện nh- một trách nhiệm chính thức của nhà n-ớc tr-ớc công dân.

- Việc trao đổi dịch vụ không

thông qua quan hệ thị tr-ờng đầy đủ. Thông th-ờng, ng-ời sử dụng dịch vụ không trực tiếp trả tiền, hay nói đúng hơn là trả tiền d-ới hình thức đóng thuế và phí vào ngân sách nhà n-ớc để nhà n-ớc tổ chức việc cung ứng các dịch vụ này. Nh-ng cũng có những dịch vụ mà ng-ời sử dụng vẫn phải trả thêm một phần hoặc toàn bộ giá trị của dịch vụ. Tuy nhiên, đối với dịch vụ công ích, nhà n-ớc có trách nhiệm bảo đảm việc cung ứng không nhằm vào mục tiêu lợi nhuận.

- Mọi ng-ời dân đều có quyền tiếp cận ngang nhau đến các dịch vụ, có quyền thụ h-ởng sự cung ứng dịch vụ ở một mức độ tối thiểu, với t-cách là đối t-ợng đ-ợc phục vụ của chính quyền. L-ợng dịch vụ mà mỗi ng-ời tiêu dùng không phụ thuộc vào mức thuế mà ng-ời đó đóng góp.

- Khác với khái niệm dịch vụ thông th-ờng đ-ợc dùng để phân biệt với hàng hoá hữu hình, các dịch vụ công cộng và công ích là những hoạt động của nhà n-ớc hoặc chủ thể khác đ-ợc nhà n-ớc uỷ nhiệm phục vụ các nhu cầu thiết yếu của xã hội, bất kể sản phẩm đ-ợc tạo ra có hình thái hiện vật hay phi hiện vật.

<sup>4</sup> Từ điển Pháp - Việt Pháp luật - Hành chính (Dictionnaire - francais - Vietnamient), NXB Thế Giới, 1992, trang 295.

<sup>5</sup> “Các giải pháp thúc đẩy cải cách hành chính”, NXB Chính trị Quốc gia, Hà Nội, 2001, trang 166-167.

- Xét d-ới góc độ kinh tế học, dịch vụ công cộng và dịch vụ công ích là hoạt động cung cấp cho xã hội những hàng hoá công cộng, bao gồm cả những hàng hoá có tính cá nhân.

#### 4. Phân biệt DVCC và DVCI

Dịch vụ công ích có mối quan hệ rất chặt chẽ với phạm trù dịch vụ công cộng. Trong nhiều tr-ờng hợp, dịch vụ công cộng chính là sản phẩm của hoạt động công ích và ng-ợc lại. Tuy nhiên, chúng không hoàn toàn đồng nhất.

Xét một cách t-ơng đối, dấu hiệu cơ bản của dịch vụ công cộng là: tất cả mọi ng-ời đều có quyền tiếp cận ngang nhau đối với loại dịch vụ này. Nó đáp ứng các mục đích và điều kiện sau:

- **Thứ nhất:** Là dịch vụ thiết yếu cho đời sống bình th-ờng và an toàn của cả cộng đồng xã hội;

- **Thứ hai:** Mục đích của hoạt động cung cấp dịch vụ là h-ớng tới và đảm bảo lợi ích của cả cộng đồng dân c- mà không phải của riêng một tổ chức, cá nhân nào;

- **Thứ ba:** Do chi phí cao và không có lãi hoặc lãi thấp và không ổn định nên các chủ thể khác không muốn làm hoặc do nhà n-ớc quy định giá hoặc phí mà các chủ thể kinh doanh không có khả năng thu lời, nên

nhà n-ớc phải tổ chức, cung ứng và có cơ chế quản lý thích hợp, cũng có thể uỷ nhiệm cho tổ chức, cá nhân khác thực hiện với mục đích không vụ lợi;

- **Thứ t-:** Có những loại dịch vụ do tầm quan trọng và đặc biệt đối với quốc gia nh- lĩnh vực an ninh, quốc phòng và cũng không vì mục tiêu lợi nhuận, thì nhà n-ớc phải đứng ra đảm nhận.

Điều kiện *thứ nhất* và *thứ hai* là dấu hiệu chung; điều kiện *thứ ba* có thể có hoặc không ở dịch vụ công cộng nh-ng nó là dấu hiệu không thể thiếu của dịch vụ công ích; còn điều kiện *thứ t-* là thuộc tính riêng có của dịch vụ công ích.

Nh- vậy, về cơ bản, hầu hết dịch vụ công ích là một loại đặc biệt của dịch vụ công cộng. Khi một dịch vụ công cộng có ba đặc điểm đầu tiên thì đó chính là dịch vụ công ích, Ví dụ: Công viên cây xanh do nhà n-ớc đầu t- làm nơi vui chơi, giải trí cho cộng đồng dân c- không thu phí. Đến một thời điểm nào đó, do nhu cầu của nhân dân cao hơn, nên nhà n-ớc cho phép và kêu gọi khu vực t- đầu t- vốn xây dựng một số công trình vui chơi nh- bể bơi, tennis, khu vui chơi cho trẻ em... trong công viên này và thu tiền dịch vụ. Mô hình này bù đắp chi phí cho nhà n-ớc và đem lại lợi nhuận cho các thành viên cùng đầu t- khác. Khi đó, công viên là sản

phẩm dịch vụ công cộng. Bên cạnh đó, có một số loại dịch vụ công ích không đ-ợc gọi là dịch vụ công cộng khi có thêm dấu hiệu *thứ t-* (ví dụ: hoạt động sản xuất, vận chuyển một số vật dụng là công cụ, ph-ơng tiện của quân đội, công an nhân dân...).

Có thể tóm tắt khái quát về dịch vụ công cộng và dịch vụ công ích nh- sau:

*Dịch vụ công cộng* là một lĩnh vực hoạt động của các cơ quan (tổ chức) của nhà n-ớc, tổ chức xã hội hay t- nhân thực hiện theo nguyên tắc bình đẳng giữa các chủ thể thụ h-ớng theo quy định của pháp luật, vì nhu cầu lợi ích chung của cộng đồng xã hội và của ng-ời dân.

*Dịch vụ công ích* là một lĩnh vực hoạt động phục vụ cho lợi ích chung và nhu cầu thiết yếu của cộng đồng xã hội hoặc phục vụ quốc phòng, an ninh, bí mật quốc gia do nhà n-ớc hay những chủ thể đ-ợc nhà n-ớc uỷ nhiệm đứng ra tổ chức thực hiện, nhằm đảm bảo duy trì sự ổn định, an toàn và phát triển bình th-ờng của xã hội mà không lấy lợi nhuận làm mục tiêu hàng đầu./.

\* ThS. Học viện Hành chính Quốc gia

# HỘI ĐỒNG DÂN TỘC VÀ CÁC ỦY BAN CỦA QUỐC HỘI VỚI VIỆC THỰC HIỆN QUYỀN SÁNG KIẾN PHÁP LUẬT VÀ TRÌNH DỰ ÁN LUẬT

TRẦN VIỆT HÙNG\*  
 VŨ MINH MÃO\*\*  
 VŨ ĐO HÙNG\*\*\*

*Pháp luật quy định quyền trình dự án luật của Hội đồng dân tộc, các uỷ ban của Quốc hội và của đại biểu Quốc hội. Việc thực hiện các quyền này đa dạng hoá các nguồn sáng kiến pháp luật không chỉ từ cơ quan điều hành, nh-ng cũng đúng tr-ớc thách thức của việc chuẩn bị năng lực và điều kiện bảo đảm, kể cả việc quy định quy trình, thủ tục. Các tác giả trao đổi quan điểm xung quanh thuận lợi và thách thức bằng một ví dụ về một dự án pháp lệnh do Uỷ ban Khoa học-Công nghệ-Môi tr-ờng đề xuất và chủ trì soạn thảo*

## Quyền sáng kiến pháp luật

Trong lịch sử phát triển Quốc hội n-ớc ta, từ năm 1946 đến nay chỉ có một đôi lần có đại biểu Quốc hội đã từng có ý t-ởng trình sáng kiến pháp luật ra Quốc hội. Những ý t-ởng đó vẫn ch-a trở thành hiện thực. Trong các khoá Quốc hội gần đây cũng ch-a có sáng kiến pháp luật nào của đại biểu Quốc hội đ-ợc trình ra tr-ớc Quốc hội hoặc uỷ ban Th-ờng vụ Quốc hội để xem xét.

*“Đại biểu Quốc hội có quyền trình kiến nghị luật và dự án luật ra tr-ớc Quốc hội”<sup>1</sup> và “Đại biểu Quốc hội có quyền trình dự án luật, kiến nghị về luật ra tr-ớc Quốc hội, dự án pháp lệnh ra tr-ớc uỷ ban Th-ờng vụ Quốc hội theo trình tự và thủ tục do pháp luật quy định”<sup>2</sup>.*

Trong thực tiễn hoạt động lập pháp của nhiều quốc gia, quyền sáng kiến pháp luật đ-ợc xem nh- một tế bào tự nhiên của nền dân chủ Nghị viện. Điều này phụ thuộc vào năng lực của đại biểu và của bộ máy phục vụ. Quốc hội nhiều n-ớc trên thế giới đã có b-ớc chuyển biến về chất trong quá trình xây dựng pháp luật. Quá trình đó đã đẩy tới cần có một Quốc hội mang tính “chuyên nghiệp” hơn. Đại biểu Quốc hội ở các n-ớc này đ-ợc xem nh- một “nghề”. Sống bằng “nghề” nghị sỹ tất yếu dẫn đến họ cần đ-ợc đào tạo, nâng cao “tay nghề”, cần có công cụ, ph-ơng tiện “hành nghề”... Vì vậy, việc có văn phòng làm việc riêng và có một bộ phận giúp việc thể hiện các ý t-ởng, sáng kiến lập pháp thành dự án luật là điều không thể thiếu.

<sup>1</sup> Hiến pháp năm 1992, Điều 87.

<sup>2</sup> Điều 48 của Luật Tổ chức Quốc hội.



▪ Các ý t-ởng, sáng kiến pháp luật không “từ trên trời rơi xuống”, mà đều có căn nguyên, nguồn gốc nhất định.

**Ở Canada**, một ý t-ởng, sáng kiến pháp luật có thể đ-ợc bắt nguồn từ: Những thông tin từ công chúng (th- ngỏ, các kiến nghị qua các cuộc tiếp xúc, thảo luận); Qua yêu cầu quản lý vĩ mô của nội các; Từ các cơ quan công quyền; Từ các nghị sỹ; Từ toà án...

**Ở Thụy Điển**, sáng kiến pháp luật có thể đ-ợc hình thành từ thông tin của các tổ chức nghề nghiệp, các nhóm lợi ích, các đảng phái chính trị, các cán bộ, chuyên viên của Chính phủ...

**Ở Hợp chủng quốc Hoa Kỳ**, Các cử tri có thể gửi kiến nghị đến các nghị sỹ của mình để đề nghị việc cần xây dựng các đạo luật mới. Quyền kiến nghị này đ-ợc bản tu chính hiến pháp lần thứ nhất của Hợp chủng quốc Hoa Kỳ đảm bảo.

**Ở n-ớc ta**, trong quá trình xây dựng pháp luật, thì mục tiêu, nguyên tắc, hình thức, nội dung của một dự án luật, pháp lệnh cụ thể là kết quả trí tuệ của cả tập thể đại biểu Quốc hội, các nhà khoa học, pháp luật, quản lý điều hành chính trị, kinh tế, xã hội của đất n-ớc ... Trong đó, nguồn ý t-ởng, sáng kiến pháp luật chính của các dự án luật, pháp lệnh này là... nhu cầu thực tiễn trong quản lý điều hành kinh tế – xã hội trong từng giai đoạn phát triển của đất n-ớc.

Thực hiện mục tiêu đổi mới hoạt động lập pháp và tiến tới xây dựng Nhà n-ớc pháp quyền xã hội chủ nghĩa, Quốc hội n-ớc ta đã có b-ớc đổi mới trong cung cách làm việc nên số l-ợng các dự án luật, pháp lệnh đ-ợc Quốc hội, Ủy ban Th-ờng vụ Quốc hội thông qua có b-ớc tăng đáng kể (xem Hộp 3).

**Hộp 3:** Trong có hơn 4 năm (2000-2004), số l-ợng luật và pháp lệnh đ-ợc Quốc hội và ủy ban Th-ờng vụ Quốc hội thông qua là 80 dự án, t-ơng đ-ương với số l-ợng luật và pháp lệnh đ-ợc thông qua trong hai khóa Quốc hội tr-ớc đây. Đặc biệt, năm 2003 Quốc hội khoá XI đã thông qua 34 dự án (20 luật, 14 pháp lệnh) và 6 tháng đầu năm 2004 đã thông qua 11 dự án (9 luật, 2 pháp lệnh).

Đây chính là kết quả của sự đổi mới hoạt động lập pháp của Quốc hội, của Chính phủ; đó cũng là kết quả của sự đổi mới b-ớc đầu quy trình ban hành văn bản quy phạm pháp luật đ-ợc quy định trong “*Luật sửa đổi, bổ sung một số điều của Luật ban hành văn bản quy phạm pháp luật*”<sup>3</sup> đ-ợc Quốc hội khóa XI thông qua tại kỳ họp thứ hai ngày 16/12/2002.

Vì thế, kể từ giai đoạn 2 của quy trình xem xét và thông qua dự án luật trở đi, Quốc hội, Ủy ban Th-ờng vụ Quốc hội, Hội đồng dân tộc, các Ủy ban của Quốc hội và các đại biểu Quốc hội đã trực tiếp tham gia vào xây dựng luật chứ không thụ động đóng góp ý kiến hoặc chỉ dừng ở mức thẩm tra dự án luật, pháp lệnh nh- tr-ớc kia. Theo chúng tôi đây là một “*đổi mới mang tính cách mạng*” trong quá trình xem xét, thông qua dự án luật tại Quốc hội. Việc tăng c-ờng đại biểu Quốc hội chuyên trách tại Hội đồng dân tộc và các Ủy ban của Quốc hội làm cho quá trình xem xét thông qua luật tại Quốc hội đ-ợc đẩy nhanh hơn, chất l-ợng của các dự án luật, pháp lệnh đ-ợc thông qua đ-ợc nâng cao hơn tr-ớc. Tuy nhiên, cũng phải thừa nhận một thực tế: “*Hiện nay, trên 90% các dự án luật, pháp lệnh trình Quốc hội, Ủy ban Th-ờng vụ Quốc hội là do Chính phủ soạn thảo, trong khi nhiệm vụ*

<sup>3</sup> Xem cụ thể tại Điều 45b, Điều 46, Điều 47.

*th-ờng xuyên của Chính phủ là tập trung giải quyết một khối l-ợng công việc khổng lồ thuộc về quản lý, điều hành đất n-ớc ...*<sup>4</sup>. Thực trạng trên chính là một trong những nguyên nhân chủ yếu tạo nên những hạn chế về số l-ợng và chất l-ợng trong việc xây dựng pháp luật của n-ớc ta hiện nay<sup>5</sup>. Để khắc phục những hạn chế này, tác giả Đoàn Mạnh Giao (VPCP) đ-a ra 8 giải pháp chủ yếu, trong đó có giải pháp “*khẩn tr-ơng nghiên cứu, áp dụng việc thảo luận và thông qua sáng kiến lập pháp của cá nhân đại biểu Quốc hội mà Hiến pháp, Luật Tổ chức Quốc hội đã quy định*”. Chúng tôi chia sẻ quan điểm này cùng tác giả. Thực tế, việc thông qua các dự án luật, pháp lệnh do các bộ, ban ngành của Chính phủ chủ trì soạn thảo đã chỉ ra rằng trong các dự thảo này còn có những quy định mang tính chủ quan, duy ý chí, nghiêng về thể hiện lợi ích của cơ quan quản lý theo kiểu “*ăn cây nào, rào cây nấy*” hơn là bảo vệ quyền lợi chính đáng của các cử tri, của các đối t-ợng thuộc phạm vi điều chỉnh của luật, pháp lệnh. Đặc biệt, đối với các dự án luật, pháp lệnh mà phạm vi điều chỉnh, đối t-ợng áp dụng liên quan đến nhiều ngành, nhiều lĩnh vực thì việc xây dựng dự án luật, pháp lệnh rất khó khăn và kéo dài vì khó có thể tìm đ-ợc tiếng nói chung giữa các bộ, ban, ngành có liên quan. Chúng tôi cho rằng, trong những tr-ờng hợp nh- vậy thì việc thực hiện quyền sáng kiến pháp luật và trình dự án luật, pháp lệnh của các đại biểu Quốc hội, của Hội đồng dân tộc và các Ủy ban của Quốc hội sẽ khắc phục đ-ợc những yếu điểm trên. Do đặc thù trong hoạt động của mình, các đại biểu Quốc hội, Hội đồng dân tộc và

các Ủy ban của Quốc hội có khả năng sâu sát, nắm bắt nguyện vọng của cử tri và phản ánh những nguyện vọng đó vào trong dự án luật, pháp lệnh một cách khách quan. Hội đồng dân tộc và các Ủy ban của Quốc hội cũng dễ dàng tập hợp các chuyên gia trong các lĩnh vực khác nhau để xây dựng những luật, pháp lệnh mang tính chất đa ngành. Chúng tôi xin lấy thực tiễn việc thực hiện sáng kiến xây dựng Dự án Luật Giao dịch điện tử của Ủy ban Khoa học, Công nghệ và Môi tr-ờng của Quốc hội để minh chứng cho những nhận xét trên.

### **Dự án Luật Giao dịch điện tử: sáng kiến pháp luật đầu tiên của Ủy ban Khoa học công nghệ và môi tr-ờng**

Trong những năm gần đây, nhu cầu chủ động hội nhập quốc tế và xu h-ớng ứng dụng công nghệ thông tin ngày càng mạnh mẽ trong các lĩnh vực kinh tế xã hội ở n-ớc ta đã đòi hỏi sự cần thiết phải có pháp luật điều chỉnh các hành vi liên quan đến giao dịch điện tử. Tuy nhiên, đây là một dự án luật phức tạp, liên quan đến công nghệ cao, lại chi phối nhiều ngành, nhiều lĩnh vực cho nên ch-a có bộ, ban, ngành nào trình Chính phủ sáng kiến pháp luật xây dựng dự án luật này.

Tháng 9/2003, Ủy ban Khoa học, Công nghệ và Môi tr-ờng của Quốc hội đã trình lên Ủy ban Th-ờng vụ Quốc hội sáng kiến pháp luật đề nghị một cơ quan của Quốc hội đứng ra chủ trì xây dựng dự án Luật Giao dịch điện tử. Chấp thuận sáng kiến này, sau khi trình Quốc hội đ-a vào ch-ơng trình xây dựng luật, pháp lệnh năm 2004, Ủy ban Th-ờng vụ

<sup>4</sup> Đoàn Mạnh Giao: “*Công tác xây dựng luật, pháp lệnh tại Chính phủ: Thực trạng và giải pháp*”, *Tạp chí Nghiên cứu lập pháp* số 8/2004.

<sup>5</sup> *Sđđ*.

Quốc hội đã ra Nghị quyết số 480/2004/NQ-UBTVQH11 ngày 12/3/2004 thành lập Ban soạn thảo dự án Luật Giao dịch điện tử. Ban soạn thảo gồm 22 thành viên đại diện cho nhiều bộ, ngành khác nhau do Chủ nhiệm Ủy ban Khoa học, Công nghệ và Môi trường của Quốc hội làm Trưởng Ban. Đây là bước đột phá đầu tiên của Quốc hội nước ta trong việc thực hiện quyền sáng kiến pháp luật đã được ghi ở Điều 87 Hiến pháp năm 1992 cũng như được quy định ở Điều 48 Luật Tổ chức Quốc hội: Lần đầu tiên một ủy ban của Quốc hội trình sáng kiến pháp luật và được Ủy ban Thường vụ Quốc hội giao cho chủ trì soạn thảo dự án luật.

### **Những thuận lợi và khó khăn**

Trong quá trình xây dựng Dự án Luật Giao dịch điện tử, chúng tôi thấy những thuận lợi, khó khăn sau:

#### ***Thuận lợi***

- Quốc hội dễ dàng thành lập được một Ban soạn thảo bao gồm các đại diện của nhiều bộ, nhiều lĩnh vực khác nhau liên quan đến hoạt động giao dịch điện tử. Trong 22 thành viên của Ban soạn thảo ngoài các thành viên là đại diện của Hội đồng dân tộc, các Ủy ban của Quốc hội và Văn phòng Quốc hội còn có đại diện của 11 bộ, ban, ngành (Bộ Bưu chính Viễn thông, Bộ Quốc phòng, Bộ Khoa học và Công nghệ, Bộ Thương mại, Bộ Tài chính, Bộ Công an, Bộ Tư pháp, Ngân hàng nhà nước Việt Nam, Văn phòng Chính phủ, Ban Cơ yếu Chính phủ, Phòng Thương mại và công nghiệp Việt Nam) và đại diện của 3 hiệp hội (Hiệp hội Tin học Việt Nam, Hiệp hội Doanh nghiệp phần mềm Việt Nam, Hiệp hội Doanh nghiệp Điện tử Việt Nam).

- Trong quá trình xây dựng dự án luật, do cơ quan chủ trì là một ủy ban của Quốc hội mang tính chất hoàn toàn khách quan nên Ban soạn thảo dễ tìm ra tiếng nói chung để xây dựng những quy định pháp luật hợp lý tính đến lợi ích chung cho các ngành, lĩnh vực liên quan.

- Sáng kiến xây dựng dự án luật nêu trên được một ủy ban của Quốc hội trình ra nên Ban soạn thảo dự án luật lại là tập hợp trí tuệ của cả Quốc hội và Chính phủ, của các hiệp hội ngành nghề liên quan đến hoạt động giao dịch. Vì vậy, quá trình xây dựng dự án luật trình ra Quốc hội có điều kiện rút ngắn thời gian. Theo kế hoạch, dự án luật này sẽ được thực hiện trong hai năm, trong khi các dự án luật khác do Chính phủ trình Quốc hội từ trước đến nay thường có thời gian chuẩn bị kéo dài từ năm năm trở lên.

- Với cách tổ chức xây dựng dự án luật như vậy thì tính khả thi của luật sẽ được nâng cao vì dự luật này phản ánh đầy đủ nguyện vọng, quyền lợi của nhiều ngành nghề, lĩnh vực trong xã hội.

#### ***Khó khăn***

- Là dự án luật đầu tiên do một ủy ban của Quốc hội chủ trì xây dựng cho nên Ban soạn thảo Dự luật làm việc chưa có quy chế. Vì vậy, trong Nghị quyết thành lập Ban soạn thảo dự án Luật Giao dịch điện tử cũng đã ghi rõ *“Ban soạn thảo làm việc theo chế độ tập thể và xây dựng Quy chế làm việc của mình”*.

- Bộ máy giúp việc cho Ban soạn thảo thiếu tính chuyên nghiệp, nên việc giúp Ban soạn thảo tổng hợp thông tin, nghiên cứu xây dựng luật bị hạn chế.

- Hệ thống thông tin của Quốc hội chưa

đáp ứng được các yêu cầu về thông tin cần thiết cho việc xây dựng dự án luật. Ví dụ, những kinh nghiệm xây dựng và thực hiện Luật Giao dịch điện tử ở các nước trên thế giới, những thông tin về hiện trạng thực hiện các hoạt động giao dịch điện tử ở Việt Nam v.v...

- Quốc hội cần bố trí địa điểm và phương tiện làm việc ổn định dành cho tổ biên tập dự án luật. Chính điều này đã ảnh hưởng đến hiệu quả làm việc thường ngày của tổ biên tập cũng như gây khó khăn cho sự điều hành của Ban soạn thảo dự án luật.

- Kinh phí dành cho xây dựng dự án luật gặp nhiều khó khăn. Một mặt, Ban soạn thảo thiếu kinh nghiệm trong việc dự toán kinh phí cho việc nghiên cứu xây dựng luật. Mặt khác, Văn phòng Quốc hội cũng gặp khó khăn trong việc tìm nguồn kinh phí phục vụ cho dự án luật này. Mặc dù Ban soạn thảo đã triển khai công việc xây dựng dự án Luật Giao dịch điện tử, nhưng đến nay Văn phòng Quốc hội vẫn chưa có khoản kinh phí dành cho những hoạt động này.

### Lời kết

Từ thực tế nêu trên, xin có một số nhận xét:

a. Hội đồng dân tộc và các Ủy ban của Quốc hội đứng ra chủ trì xây dựng các dự án luật phức tạp, liên quan đến nhiều ngành nghề, nhiều lĩnh vực sẽ có nhiều lợi thế hơn so với các bộ, ban, ngành của Chính phủ.

b. Ban soạn thảo của các dự án luật này phải là sự tập hợp trí tuệ của cả Quốc hội, Chính phủ và sự tham gia của các tổ chức xã hội có liên quan.

c. Để thực hiện hiệu quả quyền sáng kiến pháp luật và trình dự án luật, pháp lệnh của

Hội đồng dân tộc và các Ủy ban của Quốc hội thì Quốc hội cần:

- Tăng cường lực lượng đại biểu Quốc hội chuyên trách có năng lực, có trình độ lý luận và kinh nghiệm thực tiễn tham gia vào Hội đồng dân tộc và các ủy ban của Quốc hội.

- Có chiến lược dài hạn để đào tạo, nâng cao trình độ chuyên môn, tính chuyên nghiệp trong công việc xây dựng luật của đội ngũ chuyên viên giúp việc cho Hội đồng dân tộc và các ủy ban của Quốc hội.

- Quốc hội cần bố trí địa điểm, trang bị phương tiện làm việc hiện đại phục vụ cho hoạt động của các Ban soạn thảo dự án luật, pháp lệnh.

- Quốc hội cần dự toán nguồn kinh phí phù hợp và kịp thời phục vụ cho hoạt động xây dựng dự án luật, pháp lệnh do Hội đồng dân tộc và các Ủy ban của Quốc hội chủ trì.

- Xây dựng hệ thống thông tin với cơ sở dữ liệu đủ mạnh để đáp ứng nhu cầu thông tin phục vụ việc xây dựng, thẩm tra dự án luật, pháp lệnh của Hội đồng dân tộc và các Ủy ban của Quốc hội.

- Cần xây dựng cơ chế hoạt động chung cho các Ban soạn thảo dự án luật, pháp lệnh để thực hiện quyền sáng kiến pháp luật và trình dự án luật, pháp lệnh của Hội đồng dân tộc và các Ủy ban của Quốc hội./.

---

\* TS. Phó Chủ nhiệm Ủy ban Khoa học, Công nghệ và Môi trường của Quốc hội.

\*\* Phó Chủ nhiệm Ủy ban Khoa học, Công nghệ và Môi trường của Quốc hội.

\*\*\* TS. Phó Giám đốc Trung tâm TTTV & NCKH - Văn phòng Quốc hội.

# XÂY DỰNG HỆ THỐNG PHÁP LUẬT CÓ HỆ THỐNG, ĐỒNG BỘ

Võ KHÁNH VINH\*

***Xây dựng hệ thống pháp luật có hệ thống, đồng bộ là một trong những đòi hỏi quan trọng của Nhà n-ớc pháp quyền xã hội chủ nghĩa của nhân dân, do nhân dân, vì nhân dân. Một hệ thống pháp luật nh- vậy mới có khả năng điều chỉnh có hiệu quả hệ thống các quan hệ xã hội rất đa dạng, phong phú trên nhiều ph-ơng diện, bảo đảm sự phát triển chính trị, kinh tế, xã hội, văn hoá ổn định, giải quyết tốt những xung đột xã hội bằng các hình thức pháp lý văn minh***

## 1. Tính hệ thống của pháp luật

Hiện nay các văn bản luật, pháp lệnh và các văn bản quy phạm d-ới luật ch-a đáp ứng hoàn toàn các đòi hỏi do Nhà n-ớc pháp quyền xã hội chủ nghĩa và xã hội dân sự đ-a ra. Hệ thống pháp luật và hệ thống văn bản quy phạm pháp luật n-ớc ta hiện nay có rất nhiều bất cập, nh-ng trong đó nổi lên là có quá nhiều văn bản “thừa” không cần thiết và tính mâu thuẫn bên trong của các văn bản quy phạm pháp luật, sự không ăn khớp giữa hệ thống pháp luật với hệ thống văn bản quy phạm pháp luật.

Trong sách báo pháp lý n-ớc ta, thuật ngữ “*pháp luật*” và “*luật pháp*” ch-a đ-ợc làm sáng tỏ và phân biệt một cách rõ ràng. Trong nhiều tr-ờng hợp ng-ời ta sử dụng các thuật ngữ đó nh- các thuật ngữ đồng nhất với nhau. Chúng tôi cho rằng hai thuật ngữ đó có mối liên hệ chặt chẽ với nhau,

nh-ng không đồng nhất với nhau mà đó là hai phạm trù mang tính độc lập t-ơng đối. “*Pháp luật*” đ-ợc hiểu ở nghĩa thực định là hệ thống các quy phạm pháp luật, còn “*luật pháp*” đ-ợc hiểu là tổng thể (hệ thống) các văn bản quy phạm pháp luật có mối liên hệ chặt chẽ với nhau. Các văn bản quy phạm pháp luật là hình thức của pháp luật và là một trong những nguồn phát triển của pháp luật, có mối liên hệ rất chặt chẽ với nội dung của pháp luật, nh-ng có đặc tr-ng riêng của mình.

Cả pháp luật lẫn các văn bản quy phạm pháp luật đều là những ph-ơng tiện điều chỉnh và tự điều chỉnh các quan hệ xã hội. Nh-ng để pháp luật và các văn bản quy phạm pháp luật thực hiện có hiệu quả chức năng xã hội đó – chức năng có ý nghĩa quan trọng trong việc bảo đảm tính vững chắc của sự phát triển xã hội, thì pháp luật và các văn bản quy phạm pháp luật phải có tính hệ thống, tính chỉnh thể.

Pháp luật và các văn bản quy phạm pháp luật, suy cho cùng đều đ-ợc quyết định bởi các điều kiện vật chất và tinh thần của đời sống xã hội. Tuy vậy, việc chuyển tải các nhân tố kinh tế và xã hội vào phạm trù mang tính chất tuần hoàn là pháp luật khác rất nhiều so với việc chuyển tải các nhân tố đó vào phạm trù các văn bản quy phạm pháp luật. Việc chuyển tải các nhân tố kinh tế và xã hội vào các phạm trù đó đ-ợc tiến hành bằng những ph-ơng thức khác nhau và trải qua những giai đoạn khác nhau. Hệ thống pháp luật với t- cách là một trong những nhân tố rất quan trọng xác định việc xây dựng và phát triển hệ thống các văn bản quy phạm pháp luật. Đồng thời, sự hình thành hệ thống pháp luật cũng đ-ợc hiểu là quá trình phát hiện các quy luật tồn tại một cách khách quan của sự phát triển xã hội đ-ợc khoa học làm sáng tỏ. Hệ thống pháp luật đ-ợc lập luận chặt chẽ về mặt khoa học bao nhiêu từ quan điểm bảo đảm các lợi ích xã hội, thì hệ thống đó phản ánh chính xác bấy nhiêu các quy luật khách quan. Do vậy, những nỗ lực của sự tìm kiếm khoa học trong sự hình thành hệ thống pháp luật cần phải quan tâm, h-ớng đến việc bảo đảm làm sao để đạt đ-ợc sự phù hợp tối đa của hệ thống pháp luật với hiện thực khách quan, chứ không phải quan tâm, h-ớng đến việc thừa nhận lĩnh vực quan hệ xã hội này hay lĩnh vực quan hệ xã hội khác là ngành pháp luật độc lập.

Hệ thống pháp luật tồn tại một cách khách quan mà dựa vào đó nhà làm luật kiểm soát các hoạt động của mình trong khi ban hành văn bản quy phạm pháp luật

này hay văn bản quy phạm pháp luật khác.

Theo cách phân loại hệ thống trong khoa học triết học, có thể xếp pháp luật và các văn bản quy phạm pháp luật là những hệ thống hữu cơ, có mối t-ơng quan biện chứng giữa cơ cấu nói chung và các yếu tố của chúng (cơ cấu có thể đ-ợc hiểu vừa là cơ cấu (thành phần) của khách thể, vừa là quy luật về mối liên hệ, hệ thống các mối quan hệ vững chắc, ổn định giữa các yếu tố, vừa là kết quả tác động lẫn nhau giữa các yếu tố). Cách tiếp cận nh- vậy đến hệ thống cho phép chúng ta không chỉ thu nhận đ-ợc các đặc điểm mang tính chất tĩnh mà còn cả các đặc điểm mang tính chất động của khách thể, trong đó có pháp luật và các văn bản quy phạm pháp luật.

## 2. Những ảnh h-ớng đến sự phát triển hệ thống pháp luật

Các quá trình liên kết và phân hoá trong điều chỉnh pháp luật, cũng nh- những thay đổi của lĩnh vực thể chế hoá bằng pháp luật có ý nghĩa rất quan trọng đối với sự phát triển hệ thống pháp luật và hệ thống các văn bản quy phạm pháp luật.

Quá trình phân hoá trong điều chỉnh pháp luật đ-ợc biểu hiện ở việc phân chia của chính hệ thống pháp luật thành các ngành luật, các chế định và các quy phạm pháp luật. Các quá trình đó dẫn đến sự xuất hiện các ngành pháp luật mới (nh-: pháp luật bảo đảm xã hội đ-ợc tách ra khỏi pháp luật lao động, pháp luật tài chính, pháp luật ngân hàng đ-ợc tách ra khỏi pháp luật hành chính...).

Vi thế, sự tuyển chọn các ngành luật để

nêu ra trong các giáo trình lý luận chung về Nhà n-ớc và pháp luật ở n-ớc ta hiện nay không trùng hợp với tên và số l-ợng. Nguyên nhân của tình trạng đó là:

*Thứ nhất*, không phải khi nào cũng dễ phân biệt ngành luật với tiểu ngành luật. Chẳng hạn, một số tác giả cho rằng pháp luật thi hành án hình sự đ-ợc hiểu d-ờng nh- là sự kéo dài của luật hình sự. Một số ng-ời khác lại cho rằng pháp luật thi hành án hình sự là một tiểu ngành của luật tố tụng hình sự. Trong khi đó, theo chúng tôi, luật thi hành án hình sự là ngành pháp luật độc lập có đối t-ợng, các chủ thể và ph-ơng pháp điều chỉnh đặc tr-ng của mình – giáo dục, cải tạo, khuyến khích trong sự kết hợp với c-ờng chế và phục tùng. Hiện nay cũng đã hình thành các tiểu ngành luật của luật tố tụng dân sự nh-: tố tụng kinh tế, tố tụng lao động, tố tụng hành chính.

*Thứ hai*, khi nghiên cứu hệ thống pháp luật, những ng-ời nghiên cứu các cán bộ thực tiễn th-ờng gọi là “*ngành luật*” cái mà trên thực tế là “*ngành các văn bản quy phạm pháp luật (luật pháp)*” và ng-ợc lại.

*Thứ ba*, trong khoa học có nhiều ng-ời muốn đ-a một cách giả tạo dấu hiệu tính tổng hợp không đặc tr-ng cho hệ thống pháp luật ở mức độ các ngành luật và các tiểu ngành luật vào quá trình hình thành hệ thống pháp luật.

Quá trình phát triển hệ thống pháp luật diễn ra không chỉ do có việc làm chính xác và cụ thể hoá các kết luận và quan niệm khoa học có đ-ợc về hệ thống đó mà còn do các nguyên nhân khách quan, vì các quan hệ xã hội có những thay đổi nhất định. Một số

ngành và chế định mất đi ý nghĩa do các quan hệ xã hội mà chúng điều chỉnh đã lạc hậu, lỗi thời. Và ng-ợc lại, sự xuất hiện lĩnh vực quan hệ xã hội mới hoặc ý nghĩa của nhóm các quan hệ xã hội nhất định đã đ-ợc pháp luật điều chỉnh lại đ-ợc tăng lên tất yếu dẫn đến việc xây dựng các bộ phận cơ cấu mới của hệ thống pháp luật. Chẳng hạn, luật hợp tác xã tr-ớc đây đ-ợc quan niệm nh- một ngành luật, nh-ng nay đ-ợc nhận thức nh- một tiểu ngành luật của luật kinh tế. Ng-ợc lại, pháp luật bảo vệ môi tr-ờng từ một tiểu ngành luật thuộc luật đất đai trở thành một ngành luật độc lập, một cấu thành cơ bản của hệ thống pháp luật n-ớc ta, bởi vì các quan hệ xã hội liên quan đến việc bảo vệ môi tr-ờng đã trở thành một lĩnh vực quan hệ sản xuất và xã hội độc lập và có ph-ơng pháp điều chỉnh pháp luật đặc thù.

Việc xác định lại lĩnh vực điều chỉnh pháp luật giữa các ngành luật cũng có thể dẫn đến việc hình thành và phát triển các chế định pháp luật “*giáp ranh*”, liên ngành, tổng hợp, chẳng hạn nh- ngành luật dân sự và ngành luật hôn nhân và gia đình, ngành luật dân sự và ngành luật lao động, ngành luật hành chính và ngành luật tài chính. Các chế định “*giáp ranh*” có đặc tr-ng thể hiện ở chỗ là giữa các quy phạm của các ngành luật cấu thành nên chế định đó có mối liên hệ điều chỉnh - đối t-ợng năng động. Thông th-ờng, mối liên hệ đó thể hiện ở chỗ là một số yếu tố của ph-ơng pháp điều chỉnh pháp luật của ngành pháp luật này tác động đến đối t-ợng của ngành pháp

luật khác. Chẳng hạn, điều đó đ-ợc thể hiện ở chế định bồi th-ờng thiệt hại gây ra cho sức khoẻ của con ng-ời do họ thực hiện nghĩa vụ lao động của mình.

Các chế định “*giáp ranh*” liên ngành cũng xuất hiện do có sự gắn kết chặt chẽ và sự tác động lẫn nhau rất mạnh mẽ ở một bộ phận nhất định của các đối t-ợng điều chỉnh của các ngành pháp luật cùng loại tiếp giáp nhau. Do đó, ở ranh giới của các ngành luật nói trên hình thành các vùng thể chế hoá quan hệ xã hội giống nhau về bản chất. Tuy vậy, quan hệ xã hội đó ở những phần nhất định của mình vẫn có những sắc thái, những biến dạng do đặc tr-ng của ngành luật này hay ngành luật khác quy định. Chính do có sự tác động nh- vậy mà các chế định tiếp giáp của ngành luật hôn nhân và gia đình với ngành luật dân sự đ-ợc hình thành, ví dụ nh- chế định sở hữu chung của vợ chồng và chế định kết hôn.

Khi đã xuất hiện chế định pháp luật “*giáp ranh*” có thể đ-ợc phát triển theo một số xu h-ớng nhất định. Chế định đó có thể phát triển với t- cách là chế định của ngành luật “*mẹ*”. Trong tr-ờng hợp này các đặc điểm đ-ợc chuyển đến từ ngành pháp luật tiếp giáp cùng loại khác sẽ chiếm tỷ trọng ít hơn trong sự điều chỉnh các quan hệ xã hội đó và nh- vậy chế định đó dần dần sẽ mất đi tính chất tổng hợp của mình. Hoặc chế định đó đ-ợc “*chuyên môn hoá*” với t- cách là chế định của ngành luật tiếp giáp. Cuối cùng quá trình nh- vậy dẫn đến kết quả là chế định pháp luật đó mất đi tính chất

tổng hợp của mình và chuyển từ hệ thống của ngành pháp luật “*mẹ*” sang hệ thống của ngành luật tiếp giáp cùng loại.

Tuy nhiên trong quá trình chuyên môn hoá các chế định pháp luật “*giáp ranh*” cũng có thời điểm, khi đó số l-ợng các đặc điểm của “*ngành luật mẹ*” và số l-ợng các đặc điểm du nhập d-ờng nh- cân bằng với nhau, trở thành hầu nh- t-ợng đ-ợng với nhau. Khi đó việc coi chế định “*giáp ranh*” đó thuộc ngành pháp luật này hay ngành pháp luật khác là mang tính chất t-ợng đối. Nếu nh- trạng thái cân bằng đó diễn ra trong thời gian khá lâu thì có khả năng xảy ra “*sự đột biến*” đặc thù của những đặc điểm của các ngành luật tiếp giáp cùng loại trong phạm vi của chế định pháp luật tổng hợp đó. Lúc đầu “*sự đột biến*” có thể chỉ thể hiện ở dạng những biến dạng không đáng kể trong đối t-ợng, trong ph-ơng pháp, cũng nh- trong cơ chế điều chỉnh pháp luật không đặc tr-ng cho các ngành luật tr-ớc đây. Tuy vậy, do diễn ra trong một thời gian dài mà “*sự đột biến*” nh- vậy có thể có đ-ợc tính chất vững chắc, dần dần trở lên sâu sắc hơn và đ-ợc mở rộng làm cho chế định pháp luật “*giáp ranh*” có đặc điểm và thuộc tính mới. Đó là xu h-ớng phát triển thứ ba của các chế định “*giáp ranh*” và thông th-ờng xu h-ớng đó dẫn đến sự xuất hiện trong t-ợng lai các ngành pháp luật mới.

Nh-ng để biến chế định pháp luật “*giáp ranh*” thành ngành luật mới, phải có sự lớn lên của chế định “*giáp ranh*” theo chiều rộng và theo chiều sâu hình thành nên tổng thể các chế định “*giáp ranh*” có mối liên hệ chặt chẽ với nhau, có các thuộc tính cùng loại. Nói cách khác, việc biến chế định pháp luật “*giáp*



*ranh*”, mà nói chính xác hơn là việc biến nhóm các chế định pháp luật “*giáp ranh*” có mối liên hệ chặt chẽ với nhau thành ngành pháp luật mới chỉ có thể diễn ra khi chế định đó có đ-ợc “*khối l-ợng đột biến*” nhất định và do có “*số l-ợng đột biến*” mà xuất hiện một số l-ợng cần thiết các thuộc tính mới ở chế định đó liên quan đến đối t-ợng, các ph-ơng pháp, các nguyên tắc và cơ chế điều chỉnh pháp luật. Chỉ số quan trọng nhất của việc biến nhóm chế định “*giáp ranh*” có mối liên hệ chặt chẽ với nhau thành ngành pháp luật mới phải là sự xuất hiện các khái niệm và các cấu trúc mới chỉ đặc tr-ng cho nhóm chế định đó, cũng nh- sự hình thành phần chung chứa đựng các nguyên tắc và các quy định chung có ý nghĩa nh- nhau đối với tất cả các quan hệ xã hội đ-ợc ngành pháp luật đó điều chỉnh.

Khi có đ-ợc “*khối l-ợng đột biến*”, l-ợng đã biến thành chất, xuất hiện các thuộc tính mới liên quan đến đối t-ợng, ph-ơng pháp, các nguyên tắc và cơ chế điều chỉnh pháp luật một lĩnh vực quan hệ xã hội nhất định. Chính vì vậy mà việc thừa nhận sự tồn tại của các chế định tổng hợp hoàn toàn không đồng nghĩa với sự thừa nhận sự hiện có các ngành pháp luật tổng hợp. Hơn nữa, tổng thể các chế định pháp luật tổng hợp liên ngành chỉ có khi chừng nào có thể đ-ợc coi là ngành pháp luật mới, khi chừng nào nó có các thuộc tính mới về chất và do đó mất đi dấu hiệu tổng thể. Nh- vậy, chính bản chất của ngành luật với t- cách là phạm trù của hiện thực xã hội loại bỏ khả năng tồn tại của các ngành pháp luật tổng hợp (khác với các ngành văn bản quy phạm pháp luật tổng hợp mà chúng tôi nói d-ới đây). Hơn nữa, tình tiết đó có ý nghĩa quan trọng đối với việc nhận thức quá trình

hình thành các ngành pháp luật mới.

Sự hình thành chế định pháp luật “*giáp ranh*” mới thông th-ờng có ảnh h-ởng không nhỏ đối với hệ thống các văn bản quy phạm pháp luật. Tr-ớc hết, tình tiết đó là cơ sở cho việc tăng lên tính tổng thể các văn bản luật và các văn bản d-ới luật mang tính chất ngành. Ngoài ra, thông th-ờng các chế định pháp luật “*giáp ranh*” đ-ợc hình thành bằng cách ban hành các văn bản quy phạm tổng hợp liên quan mang tính chuyên ngành đến các chế định đó, tức là sự hình thành các chế định đó làm tăng lên nhiều văn bản quy phạm pháp luật mang tính chất chung. Nh- vậy, các thông số về số l-ợng của hệ thống các văn bản quy phạm pháp luật cũng đ-ợc thay đổi và những thay đổi đó có ý nghĩa quan trọng đối với tính ổn định và tính hiệu quả của chúng.

### 3. Về việc tiếp nhận phạm trù luật t- và luật công ở n-ớc ta

Lý luận phân chia pháp luật thành “*luật công*” và “*luật t-*” do nhà luật học La mã cổ đại Ulpian sống vào thế kỷ thứ nhất của thời đại chúng ta đ-a ra. Ông coi là “*luật công*” tất cả những gì liên quan đến địa vị của Nhà n-ớc, là “*luật t-*” những gì phục vụ lợi ích của những ng-ời cụ thể (Ulpian coi luật dân sự La mã là khuôn mẫu của luật t-). D-ới hình thức này hay hình thức khác, t- t-ởng phân chia pháp luật thành luật công và luật t- còn tùy thuộc vào việc một trong hai pháp luật đó phản ánh lợi ích của ai. T- t-ởng đó đã trải qua hàng thế kỷ và phần lớn xác định học thuyết và thực tiễn pháp lý của các nhà làm luật ở nhiều

quốc gia. Ở một chừng mực không nhỏ điều đó liên quan đến việc nhiều quốc gia trên thế giới và tr-ớc hết là các quốc gia ở Châu Âu đã tiếp nhận các chế định cơ bản của luật La mã cổ đại. Vào nửa sau của thế kỷ XX, sự củng cố t- t-ởng công trong điều chỉnh các quá trình xã hội hiện đại do có việc xuất hiện những nhiệm vụ to lớn: bảo vệ môi tr-ờng, giám sát các hậu quả tiêu cực trong phát triển của tiến bộ khoa học kỹ thuật... cũng làm tăng thêm sự thống trị của pháp luật.

Ở các n-ớc xã hội chủ nghĩa tr-ớc đây, các phạm trù “*luật công*” và “*luật t-*” không có trong khái niệm khoa học pháp lý. Trong khoa học, trong hoạt động thực tiễn lập pháp, trong đời sống pháp lý nói chung, véc tơ sự can thiệp của Nhà n-ớc vào các quan hệ giữa các công dân và các quan hệ có công dân tham gia đã nhiều lần thay đổi định h-ớng của mình từ những điều cấm rất nghiêm khắc đối với sự phát triển của nền kinh tế t- nhân đến khẩu hiệu: “*đ-ợc làm tất cả những gì luật không cấm*”. Với sự sụp đổ của Liên Xô và các n-ớc xã hội chủ nghĩa ở Châu Âu, cùng với việc tiếp nhận nền kinh tế thị tr-ờng, ở các n-ớc đó tiếp nhận cả sự thống trị của t- t-ởng “*t-*” trong kinh tế và trong pháp luật. Tuy có mức độ và b-ớc đi khác hơn, nh-ng ở n-ớc ta tình hình cũng diễn ra t-ơng tự. Đảng và Nhà n-ớc ta đã có những quan điểm mới trong việc xác định lại mối t-ơng quan hợp lý của cái t- và cái công, tức là lợi ích của Nhà n-ớc và lợi ích của xã hội trong đời sống kinh tế, chính trị và xã hội. Điều đó đ-ợc thể hiện rất rõ trong Hiến

pháp năm 1992, đặc biệt là ở ch-ơng quy định chế độ kinh tế.

Việc dựa vào các quy định của Hiến pháp có ý nghĩa nguyên tắc để khắc phục khuynh h-ớng “*pháp lý t-*” đã đ-ợc hình thành ở n-ớc ta tr-ớc đây trong quá trình phát triển hệ thống pháp luật và xây dựng hệ thống các văn bản quy phạm pháp luật, bởi vì Luật hiến pháp và Hiến pháp thể hiện với t- cách là những trung tâm của hệ thống pháp luật và của hệ thống các văn bản quy phạm pháp luật t-ơng ứng.

Việc phân chia hệ thống pháp luật thành các chế định, các tiểu ngành luật và các ngành luật phản ánh cấu trúc thứ bậc trong cơ cấu của hệ thống pháp luật. Cùng với việc phân chia đó có cả các cấu thành cơ cấu khác của hệ thống đó, ví dụ việc phân chia các ngành luật thành các ngành pháp luật vật chất và pháp luật tố tụng (hình thức). Các ngành pháp luật vật chất quy định địa vị pháp lý của các chủ thể tham gia quan hệ tố tụng trong t-ơng lai, các điều kiện và cơ sở làm phát sinh các quan hệ đó. Các ngành pháp luật tố tụng quy định ph-ơng thức giải quyết các tình huống xung đột khi thực hiện các quy phạm của các ngành pháp luật vật chất.

Việc phân chia hệ thống pháp luật thành luật t- và luật công v-ợt ra khỏi phạm vi ngành, bởi vì các cấu thành cơ cấu đó lớn hơn ngành pháp luật. Luật t- và luật công có điểm chung thể hiện ở chỗ một trong hai loại luật đó đều bao gồm tổng thể các ngành luật cùng loại theo dấu hiệu của mình. Luật t- là ngành luật dân sự, ngành luật hôn nhân và gia đình, ngành luật lao động. Luật công là tất cả các ngành luật còn lại. Đ-ơng nhiên, tất

cả điều đó không những không loại trừ, mà còn bao hàm cả sự thâm nhập lẫn nhau của những yếu tố t- vào trong lĩnh vực hoạt động của các quan hệ pháp luật đ-ợc luật công điều chỉnh, ví dụ, xuất hiện các phạm trù hợp đồng hành chính và ng-ợc lại sự xâm nhập lẫn nhau của các yếu tố “*công*” vào trong hoạt động của các quy phạm của các ngành pháp luật thuộc luật t-, trong đó có việc quy định các giới hạn và ranh giới thể hiện sáng kiến và trách nhiệm cá nhân trong tr-ờng hợp vi phạm các giới hạn và ranh giới đó.

Cũng nh- khi phân chia hệ thống pháp luật thành các ngành, việc nhóm các ngành pháp luật thành khối luật công và khối luật t- cũng đ-ợc diễn ra dựa vào đối t-ợng và ph-ơng pháp điều chỉnh pháp luật. Tuy nhiên, các tiêu chuẩn đó đóng vai trò hoàn toàn không giống nhau trong tr-ờng hợp phân loại nói trên. Khi phân loại các ngành luật, tr-ớc hết đối t-ợng điều chỉnh thể hiện một cách đầy đủ nhất các yếu tố của mình. Trong số các yếu tố đó có nhóm các quan hệ xã hội (khách thể) với t- cách là nhân tố cấu thành hệ thống cơ bản và các nhân tố bổ trợ (chủ thể, các sự kiện pháp lý v.v...). Thứ hai, đối với các ngành pháp luật đối t-ợng điều chỉnh là tiêu chuẩn cơ bản của việc phân loại, và ph-ơng pháp điều chỉnh là tiêu chuẩn bổ sung.

Khi phân các ngành luật thành khối luật công và khối luật t- phải dựa vào các tiêu chuẩn khác. Trong số tất cả các yếu tố cấu thành đối t-ợng điều chỉnh chỉ một yếu tố – cấu thành chủ thể có ý nghĩa về mặt thực tiễn. Trong luật t-, phần lớn đó là

công dân và pháp nhân. Nhà n-ớc chỉ có thể tham gia các quan hệ pháp luật t- với t- cách là kho bạc hoặc thông qua các doanh nghiệp nhà n-ớc, đ-ơng nhiên với các quyền và nghĩa vụ giống nh- các quyền và nghĩa vụ của những ng-ời khác tham gia quan hệ pháp luật t-. Trong luật công thành phần chủ thể hoàn toàn khác: một trong hai bên tham gia là Nhà n-ớc hoặc các cơ quan nhà n-ớc.

Do đó, tiêu chuẩn chính của việc phân chia pháp luật thành luật công và luật t- là ph-ơng pháp điều chỉnh pháp luật. Trong lĩnh vực luật t-, tất cả các quan hệ pháp luật nảy sinh, thay đổi và chấm dứt theo ý chí của những ng-ời tham gia các quan hệ đó (thông th-ờng là từ các hợp đồng) và đ-ợc xây dựng dựa trên nguyên tắc bình đẳng của các chủ thể. Trong luật công, các cơ quan nhà n-ớc thể hiện với t- cách là những ng-ời có các quyền năng công quyền (quyền lực), bởi vì các cơ quan nhà n-ớc hoạt động vì lợi ích của xã hội và của Nhà n-ớc. Do đó, ph-ơng pháp cơ bản của việc điều chỉnh pháp luật trong lĩnh vực đó là quan hệ quyền lực và quan hệ phục tùng thông th-ờng đ-ợc nảy sinh từ các văn bản pháp luật hành chính do các cơ quan nhà n-ớc có thẩm quyền ban hành. Do vậy mà phần lớn các quy phạm trong luật công là các quy phạm có tính chất mệnh lệnh, trong khi đó phần lớn các quy phạm trong luật t- là các quy phạm quy định.

Việc đánh giá đúng đắn bản chất của mối liên hệ, một mặt giữa luật công và luật t-, và mặt khác với các ngành pháp luật đ-ợc luật công và luật t- bao quát không chỉ có ý nghĩa lý luận mà còn có ý nghĩa rất quan trọng đối với quá trình hình thành và phát triển hệ

thống pháp luật ở nước ta trong giai đoạn hiện nay, bởi vì nó thể hiện nh- một trong những định hướng cho nhà làm luật.

Dù rằng các quá trình liên kết trong điều chỉnh pháp luật trong giai đoạn hiện nay đang chiếm -u thế hơn các quá trình phân hoá, nh-ng dấu sao các quá trình phân hoá vẫn tiếp tục ảnh hưởng đáng kể đến sự phát triển của hệ thống pháp luật nước ta. Chẳng hạn, trong ngành luật hành chính là ngành luật nổi nhất trong “họ” luật công, các quá trình phân hoá vẫn tiếp tục phát triển. Luật tài chính, luật ngân hàng đã được tách ra từ ngành luật hành chính. Và, luật thuế được thể hiện với t- cách là một tiểu ngành luật của Luật tài chính.

#### **4. Các xu hướng phát triển cơ bản của hệ thống các văn bản quy phạm pháp luật trong điều kiện hiện nay**

Những thay đổi đang diễn ra trong hệ thống các văn bản quy phạm pháp luật được quyết định bởi tổng thể các nhân tố đa dạng, phong phú mang tính khách quan và chủ quan. Trong số các nhân tố đó có sự biến đổi của hệ thống pháp luật do có sự ảnh hưởng của các quá trình liên kết, phân hoá cũng nh- quá trình mở rộng hoặc thu hẹp lĩnh vực điều chỉnh pháp luật đóng vai trò quan trọng. Chúng ta có thể nhìn thấy những thay đổi của hệ thống các văn bản quy phạm pháp luật trong các khách thể khác nhau, trong hai bộ phận cấu thành cơ bản của hệ thống văn bản quy phạm pháp luật: 1, bộ phận cấu trúc thứ bậc; và 2, bộ phận ngành.

Trong tiểu hệ thống cấu trúc thứ bậc chúng ta dễ nhìn thấy xu hướng các văn bản quy phạm pháp luật tiếp tục tăng. Nếu nh-

tr-ớc đổi mới trong tổng số chung các văn bản quy phạm pháp luật được ban hành, các văn bản d-ới luật, mà tr-ớc hết là các văn bản quy phạm pháp luật của bộ, ngành chiếm tỷ trọng lớn, thì hiện nay bức tranh của các văn bản quy phạm pháp luật có hơi khác. Các văn bản luật và pháp lệnh được ban hành nhiều hơn, cho dù các văn bản của các bộ, ngành về mặt thực tế vẫn ch-a được giảm. Điều đó đặt ra nhu cầu phải hoàn thiện cơ chế xây dựng luật pháp luật để làm sao các luật và pháp lệnh được ban hành nhiều hơn đáp ứng được các nhu cầu phát triển của xã hội. Điều đó đã được thể hiện phần nào trong luật ban hành các văn bản quy phạm pháp luật. Nh-ng ở đây vẫn còn nhiều vấn đề cần được tiếp tục hoàn thiện. Chẳng hạn, cần quy định một cách cụ thể hơn những vấn đề chỉ có thể được điều chỉnh bằng luật.

Cơ cấu ngành của các văn bản quy phạm pháp luật chịu sự tác động lớn nhất của những thay đổi diễn ra trong hệ thống pháp luật. T-ơng tự nh- trong hệ thống pháp luật, chúng ta cũng dễ nhìn thấy trong hệ thống các văn bản quy phạm pháp luật đồng thời đang diễn ra cả các quá trình liên kết lẫn các quá trình phân hoá. D-ới sự ảnh hưởng của các quá trình phân hoá đã hình thành các ngành văn bản quy phạm pháp luật, nh-: pháp luật bầu cử, pháp luật bảo vệ sức khoẻ nhân dân, pháp luật giáo dục, pháp luật bảo hiểm xã hội v.v...

Chúng ta có thể nói về ý nghĩa của các quá trình liên kết trong hệ thống các

văn bản quy phạm pháp luật khi dựa vào căn cứ là ở chừng mực nào hiệu quả của các văn bản quy phạm pháp luật tùy thuộc vào sự kết thúc việc hình thành tổng thể các văn bản luật này hay văn bản luật khác. Ở đây chúng tôi muốn nói về các bộ phận cơ cấu lớn hơn bộ phận cơ cấu ngành của hệ thống các văn bản quy phạm pháp luật. Khối lượng và tổ chức bên trong của các bộ phận cơ cấu đó phải được xây dựng làm sao để có thể quản lý được chúng với sự trợ giúp của một trung tâm tích cực là văn bản đã được pháp điển hoá. Thực chất là ở chỗ theo mức độ tăng lên của tính trừu tượng của văn bản chính trong những trường hợp như vậy thì khả năng quản lý hệ thống có hiệu quả sẽ bị giảm và cái đó làm cho việc ban hành văn bản được pháp điển hoá trở lên là thừa về mặt thực tiễn. Trong trường hợp này các mối liên hệ của quản lý cần phải nhường chỗ cho các mối liên hệ phối hợp tương tự như các mối liên hệ tồn tại trong hệ thống pháp luật ở bên trong lĩnh vực luật công và luật tư.

Tính chất kết thúc của sự hình thành tổng thể các văn bản luật là một trong những thiếu sót của việc tổ chức hệ thống các văn bản quy phạm pháp luật. Chẳng hạn, hệ thống các văn bản quy phạm pháp luật làm cơ sở pháp lý cho hoạt động đấu tranh với tình hình tội phạm ở nước ta hiện nay là chưa đầy đủ, bởi vì ngoài Bộ luật Hình sự, Bộ luật Tố tụng hình sự còn thiếu Bộ luật Thi hành án hình sự. Việc thiếu vắng Bộ luật Tố tụng dân sự trong thời gian qua cũng ảnh hưởng tiêu cực không nhỏ đến việc giải quyết các tranh chấp dân

sự cũng như sự hình thành tổng thể các văn bản quy phạm pháp luật ở nước ta trong thời gian qua. Đó là điều tối thiểu cần thiết cho việc nâng cao tính ổn định của sự phát triển các quan hệ xã hội ở nước ta.

Quá trình xây dựng Nhà nước pháp quyền xã hội chủ nghĩa của nhân dân, do nhân dân, vì nhân dân ở nước ta không chỉ đòi hỏi phải có sự trật tự hoá và phát triển hệ thống các văn bản quy phạm pháp luật mà đòi hỏi phải hoàn thiện chính hoạt động xây dựng pháp luật của các cơ quan nhà nước có thẩm quyền. Theo tôi, cần phải sớm khắc phục những chỗ hỏng pháp luật trong điều chỉnh những vấn đề cơ bản nhất của đời sống xã hội và của đời sống nhà nước, cũng như cần phải nâng cao chất lượng và hiệu quả của chính các văn bản luật được ban hành.

Cùng với những điều nói trên, việc thể chế hoá bằng pháp luật một cách rõ ràng, đầy đủ hoạt động của tất cả các cơ quan nhà nước, những người có chức vụ, quyền hạn đóng vai trò to lớn trong việc củng cố tính vững chắc của sự phát triển xã hội.

Việc trật tự hoá một cách nhanh chóng tổng thể những vấn đề tố tụng và thủ tục có liên quan đến những vấn đề nói trên là điều kiện hàng đầu để củng cố tính bền vững của sự phát triển xã hội.

---

\* PGS, TS. Phó Viện trưởng Viện Nhà nước và pháp luật

**Góp ý Dự thảo Luật Cạnh tranh:****NHỮNG VẤN ĐỀ CÒN CÓ Ý KIẾN KHÁC NHAU****D-ÔNG ĐĂNG HUỆ\*****NGUYỄN HỮU HUYỀN\*\***

**D**ự thảo Luật Cạnh tranh đã điều chỉnh t-ơng đối toàn diện các quan hệ xã hội liên quan đến chống hạn chế cạnh tranh và cạnh tranh không lành mạnh trong nền kinh tế thị tr-ờng, thể hiện sự vận dụng sáng tạo kinh nghiệm của thế giới vào hoàn cảnh thực tiễn của Việt Nam và đề xuất đ-ợc một cơ chế có khả năng bảo đảm đ-a luật Cạnh tranh vào cuộc sống.

Bên cạnh đó, dự thảo Luật vẫn còn một số vấn đề còn có ý kiến khác nhau, d-ới đây là một số góp ý:

**1. Về áp dụng Luật**

Có hai loại quan điểm:

*Quan điểm thứ nhất* cho rằng, trong tr-ờng hợp có sự khác nhau giữa quy định của Luật Cạnh tranh và các quy định về cạnh tranh trong các luật khác thì áp dụng quy định của luật đ-ợc ban hành sau.

*Quan điểm thứ hai* cho rằng, trong tr-ờng hợp trên nên chọn giải pháp là áp dụng quy định của Luật Cạnh tranh.

Về bản chất, Luật Cạnh tranh là luật can thiệp. Nó là tổng hợp các biện pháp đ-ợc Nhà n-ớc sử dụng để tác động, điều tiết quy luật cạnh tranh trên thị tr-ờng với mục đích tạo một môi tr-ờng cạnh tranh bình đẳng, lành mạnh. Do đó, chúng tôi ủng hộ quan điểm trong tr-ờng hợp có sự khác nhau giữa quy định của Luật Cạnh tranh và các quy định về cạnh tranh trong các luật khác thì chọn áp dụng quy định của Luật Cạnh tranh. Đây cũng là giải pháp đ-ợc sử dụng rộng rãi trong Luật Cạnh tranh của nhiều n-ớc trên thế giới.

**2. Về nhiệm vụ, quyền hạn của Cơ quan quản lý cạnh tranh**

Vấn đề này có hai loại ý kiến khác nhau: *Loại ý kiến thứ nhất* cho rằng Dự thảo Luật Cạnh tranh phải quy định cụ thể về chức năng, nhiệm vụ, quyền hạn của Hội đồng cạnh tranh và Cơ quan quản lý cạnh tranh thuộc Bộ Th-ơng mại. *Loại ý kiến thứ hai* đề nghị Luật Cạnh tranh chỉ nên quy định những vấn đề có tính nguyên tắc chung, còn những nhiệm vụ, quyền hạn cụ thể sẽ do

Chính phủ quy định với lập luận rằng chức năng, nhiệm vụ và quyền hạn của một Bộ chỉ do một văn bản cấp Nghị định quy định, thì không có lý do gì để chức năng, nhiệm vụ và quyền hạn của một cơ quan thuộc Bộ Th-ơng mại lại cần phải do luật quy định.

Đây là vấn đề rất quan trọng, chúng tôi cho rằng, nên có sự cân nhắc, tính toán kỹ l-ỡng. Dự thảo Luật đang đ-ợc thiết kế theo h-ớng trao cho Hội đồng cạnh tranh và Cơ quan quản lý cạnh tranh những nhiệm vụ, quyền hạn t-ơng đối lớn<sup>1</sup>, mà tựu trung lại, có hai nhiệm vụ chủ yếu là điều tra và xét xử. Có thể nói rằng các chế tài do Cơ quan quản lý cạnh tranh áp dụng có tác động trực tiếp đến quyền tự do, dân chủ của công dân (phạt tiền, thu hồi giấy chứng nhận đăng ký kinh doanh, t-ớc quyền sử dụng giấy phép, tịch thu tang vật, buộc cơ cấu lại doanh nghiệp, buộc sửa hợp đồng, cải chính công khai...<sup>2</sup>). Ở n-ớc ta, tuy ch-a đ-ợc ghi nhận chính thức thành văn, song nếu nhìn vào truyền thống lập pháp thì có thể thấy một điều là vấn đề chức năng, nhiệm vụ và quyền hạn của một thiết chế có thẩm quyền tiến hành tố tụng (dân sự, hành chính, hình sự...) trong điều kiện hoạt động của nó đụng chạm đến quyền tự do dân chủ của công dân, thì đều phải do luật tố tụng (Bộ luật Tố tụng hình sự, Bộ luật Tố tụng Dân sự) hoặc ít nhất cũng phải là một Pháp lệnh về tố tụng (Pháp lệnh Thủ tục giải quyết các vụ án hành chính) quy định. Cũng với lô-gic đó, chức năng, nhiệm vụ và quyền hạn của Bộ Công an quy định trong một Nghị định của Chính phủ, nh-ng chức năng, nhiệm vụ và quyền

hạn của cơ quan điều tra (an ninh hoặc cảnh sát) - thuộc Bộ Công an, vẫn phải do Bộ luật Tố tụng hình sự và Pháp lệnh Tổ chức điều tra hình sự quy định. Xuất phát từ vị trí, tính chất rất quan trọng của Cơ quan quản lý cạnh tranh, chúng tôi cho rằng vấn đề chức năng, nhiệm vụ và quyền hạn cụ thể của nó nhất thiết phải đ-ợc quy định ngay trong Luật Cạnh tranh. Đây không đơn giản là vấn đề kỹ thuật lập pháp mà nó thể hiện rõ sự tôn trọng quyền tự do, dân chủ của công dân trong bối cảnh chúng ta đang phấn đấu xây dựng một Nhà n-ớc pháp quyền XHCN.

### 3. Về lạm dụng vị trí thống lĩnh và vị trí độc quyền

Điều 14 Dự thảo Luật quy định:

“Các hành vi lạm dụng vị trí độc quyền bị cấm:

1. Các hành vi quy định tại Điều 13 của Luật này;”

Điều 13 Dự thảo Luật quy định:

“Các hành vi lạm dụng vị trí thống lĩnh thị tr-ờng bị cấm:

1. Bán hàng hoá, cung cấp dịch vụ d-ới giá thành (bao gồm giá thành sản xuất và chi phí l-u thông) nhằm loại bỏ đối thủ cạnh tranh”

<sup>1</sup> Xem các điều 49, 69, 70, 76, 78, 111, 112 của Dự thảo Luật.

<sup>2</sup> Xem Điều 116 và 117 của Dự thảo Luật.

Điều 13 và điều 14 Dự thảo Luật có điểm mâu thuẫn. Doanh nghiệp độc quyền là doanh nghiệp không có đối thủ cạnh tranh (Điều 12 Dự thảo Luật), do đó, không thể có hành vi bán phá giá để loại bỏ đối thủ cạnh tranh. Trên thực tế, nếu các doanh nghiệp độc quyền mà bán hàng d-ới giá thành sản xuất và l-u thông thì đó lại là việc làm cần đ-ợc khuyến khích chứ không phải là một việc cần cấm đoán, vì nó không gây tác hại mà làm lợi cho ng-ời tiêu dùng. Có ý kiến lập luận rằng, đối thủ cạnh tranh ở đây đ-ợc hiểu là đối thủ cạnh tranh tiềm tàng (sẽ hình thành trong t-ương lai). Quan điểm này khó có tính thuyết phục, bởi lẽ đối t-ương của một điều cấm của pháp luật phải là cái đang có thực, đang diễn ra, chứ không thể là cái ở dạng tiềm năng nh- vậy đ-ợc. Để đảm bảo tính khoa học và tính khả thi, chúng tôi đề nghị sửa Điều 14 nh- sau:

“Điều 14. Các hành vi lạm dụng vị trí độc quyền bị cấm:

1. Các hành vi quy định tại khoản 2, 3, 4, 5 và 6 Điều 13 của Luật này;

#### **4. Về thời hạn trả lời thông báo tập trung kinh tế**

Có ý kiến đề nghị, nên bỏ quy định hết thời hạn luật định mà Cơ quan quản lý cạnh tranh không có trả lời bằng văn bản thì doanh nghiệp đ-ợc nhiên đ-ợc phép thực hiện tập trung kinh tế, với lo ngại rằng, quy định nh- vậy sẽ dễ dẫn đến tiêu cực từ phía doanh nghiệp cũng nh- Cơ quan quản lý cạnh tranh.

Tuy nhiên, chúng tôi cho rằng, nên duy trì quy định này trong Dự thảo Luật. Quy định nh- vậy sẽ buộc các cơ quan nhà n-ớc phải tăng c-ờng trách nhiệm trong việc nghiên cứu hồ sơ vụ việc, đồng thời phát huy quyền tự do kinh doanh của doanh nghiệp. “*Im lặng là đồng ý*” là xu h-ớng lập pháp phổ biến trên thế giới cũng nh- ở Việt Nam trong thời gian gần đây (thể hiện trong nhiều quy định của Luật Doanh nghiệp, Luật Đất đai, Luật Xây dựng...).

#### **5. Về thẩm quyền xử lý vi phạm pháp luật cạnh tranh**

Tr-ớc đây, Dự thảo Luật dự kiến trao thẩm quyền xử lý mọi hành vi vi phạm pháp luật Cạnh tranh (thỏa thuận hạn chế cạnh tranh, lạm dụng vị trí thống lĩnh, tập trung kinh tế, cạnh tranh không lành mạnh) cho Hội đồng cạnh tranh. Dự thảo Luật gần đây nhất lại tách riêng vấn đề cạnh tranh không lành mạnh và trao cho Thủ tr-ởng Cơ quan quản lý cạnh tranh thẩm quyền xử lý hành vi này<sup>3</sup>.

Xét về bản chất pháp lý, thì cạnh tranh không lành mạnh là một dạng hành vi vi phạm pháp luật trong đó chủ yếu bao gồm các yếu tố: chủ thể, khách thể, hậu quả xấu do hành vi đó gây ra (chủ yếu là thiệt hại cụ thể về mặt tài sản). Ng-ời bị hại trong cạnh tranh không lành mạnh th-ờng khởi kiện để yêu cầu chấm dứt hành vi vi phạm và nếu có thiệt hại thì yêu cầu bồi th-ờng. Nh- vậy, cạnh tranh không lành mạnh là một dạng biến thể của chế định bồi th-ờng thiệt hại ngoài hợp đồng trong Luật Dân sự. Muốn

<sup>3</sup> Xem Điều 49 Dự thảo Luật.



xử lý hành vi cạnh tranh không lành mạnh, phải chứng minh các yếu tố: hành vi cạnh tranh không lành mạnh, thiệt hại xảy ra, mối liên hệ nhân quả giữa hành vi cạnh tranh không lành mạnh và thiệt hại, lỗi. Để đảm bảo sự chính xác, khách quan trong xử lý vụ việc, thì việc chứng minh các yếu tố này đòi hỏi phải thông qua cơ chế tranh tụng. Chính vì vậy mà pháp luật của rất nhiều n-ớc trên thế giới đã trao thẩm quyền xử lý hành vi này cho Tòa án. Trong khi đó, Cơ quan quản lý cạnh tranh của Việt Nam (thuộc Bộ Thương mại), về bản chất, là một cơ quan hành chính. Chức năng chủ yếu của thiết chế này là điều tra vụ việc cạnh tranh. Hoạt động của nó không có tính tranh tụng, nên khó có thể đảm bảo được yêu cầu chính xác, khách quan trong xử lý các vụ cạnh tranh không lành mạnh.

Từ những lý do trên, chúng tôi đề nghị nên cân nhắc, xem xét lại vấn đề thẩm quyền giải quyết các hành vi cạnh tranh không lành mạnh. Theo chúng tôi, nên trao cho Tòa án thẩm quyền xử lý các hành vi này. Tuy nhiên cạnh tranh là một lĩnh vực chuyên môn sâu, không phải tòa án nào cũng có những thẩm phán am hiểu về Luật Cạnh tranh để đưa ra những phán quyết đúng đắn. Chính vì vậy ngay cả ở những quốc gia phát triển như Hoa Kỳ, Nhật Bản, Pháp, Đức... ng-ời ta cũng chỉ chọn ra danh sách một số tòa án có thẩm quyền áp dụng Luật Cạnh

tranh. Ở n-ớc ta, chúng tôi cho rằng nên chọn ra một số Tòa Kinh tế thuộc Tòa án nhân dân cấp tỉnh để trao thẩm quyền xử lý hành vi cạnh tranh không lành mạnh.

## **6. Về thành phần Hội đồng xử lý vụ việc cạnh tranh**

Một số đại biểu Quốc hội cho rằng trong thành phần của Hội đồng xử lý vụ việc cạnh tranh nên có đại diện của các hiệp hội ngành nghề nhằm đảm bảo tính khách quan và bảo vệ lợi ích cho các doanh nghiệp. Một số ý kiến khác lại cho rằng Hội đồng cạnh tranh là một cơ quan thực thi quyền lực nhà n-ớc, do đó không nên để các hiệp hội tham gia vào Hội đồng xử lý vụ việc vì nh- vậy sẽ tạo ra cơ chế doanh nghiệp này có quyền phán xử doanh nghiệp khác.

Chúng tôi nghiêng về quan điểm thứ nhất, bởi lẽ đúng là Hội đồng cạnh tranh là một cơ quan thực thi quyền lực nhà n-ớc, song nếu bổ sung thành phần là đại diện các Hiệp hội ngành nghề vào Hội đồng xử lý vụ việc thì không những không làm suy giảm quyền lực nhà n-ớc, mà trái lại, càng tạo điều kiện để Hội đồng xử lý vụ việc được khách quan, chính xác hơn (không ai hiểu thương nhân bằng chính thương nhân). Về một phương diện nào đó thì cơ chế này cũng giống như cơ chế hội thẩm nhân dân tham gia xét xử. Mặt khác, qua nghiên cứu, chúng tôi nhận thấy các quốc gia theo truyền thống luật Châu Âu lục địa đều chọn giải pháp này<sup>4</sup>.

---

<sup>4</sup> Thẩm phán Tòa Thương mại ở Pháp chính là các thương nhân do các thương nhân bầu chọn theo nhiệm kỳ. Thành phần HĐCT của Pháp có đại diện của các Hiệp hội.

## 7. Về cơ quan có thẩm quyền xét lại quyết định của cơ quan quản lý cạnh tranh

Về thứ bậc các cơ quan có thẩm quyền xử lý vụ việc cạnh tranh, Dự thảo Luật đang thiết kế theo mô hình sau:

**Tòa án có thẩm quyền**



**Hội đồng cạnh tranh**



**Hội đồng xử lý vụ việc cạnh tranh**

*(Vụ việc thỏa thuận hạn chế cạnh tranh, lạm dụng vị trí thống lĩnh, tập trung kinh tế)*

Nh- vậy, vấn đề Tòa án nào có thẩm quyền xét lại các quyết định của Hội đồng cạnh tranh đang là vấn đề còn bị bỏ ngỏ (Tòa Hành chính hay Tòa Kinh tế, tất cả các Tòa án trong toàn quốc hay chỉ một số Tòa?). Cần phải quy định vấn đề này ngay trong Luật Cạnh tranh chứ không nên để cho Tòa án Nhân dân Tối cao h-ớng dẫn áp dụng quy định này nh- Điều 114, khoản 3 của Dự thảo Luật đã đề cập. Việc quy định nên theo h-ớng

sau: chọn Tòa Kinh tế, vì đây không phải là xét lại quyết định hành chính thuần túy, mà là một quyết định hành chính - kinh tế, thiên về nội dung kinh tế hơn là nội dung hành chính. Mặt khác, kinh nghiệm thực thi Luật Cạnh tranh trên thế giới đã cho thấy, không phải Toà án nào cũng có các thẩm phán giỏi để có đủ khả năng xét lại các quyết định của cơ quan quản lý cạnh tranh. Chính vì vậy các n-ớc đều trao thẩm quyền này cho một toà nhất định (Toà Phúc thẩm liên bang Mỹ, toà Phúc thẩm Paris, toà phúc thẩm Tokyo, Toà tối cao Bec-lin...).

Ở Việt Nam, do điều kiện địa lý của đất n-ớc kéo dài, nên trao thẩm quyền này cho Toà Kinh tế thuộc TAND Thành phố Hà Nội và TAND Thành phố Hồ Chí Minh (có phân chia thẩm quyền theo địa ph-ơng). Nếu đ-ơng sự không đồng ý với phán quyết của hai Toà này thì có thể tiếp tục kháng cáo lên Toà Phúc thẩm Toà án nhân dân tối cao, quyết định của Toà này là chung thẩm (tất nhiên vẫn có cơ chế giám đốc thẩm, tái thẩm). Thực ra, chúng ta đã chọn giải pháp này (TAND Thành phố Hà Nội và TAND Thành phố Hồ Chí Minh) khi giải quyết vấn đề chọn Tòa án nào có thẩm quyền xử lý vấn đề tranh chấp quyền sở hữu trí tuệ có yếu tố n-ớc ngoài./.

\* PGS. TS. Bộ T- pháp

\*\* Th.S. Bộ T- pháp

# NGHIÊN CỨU PHỤ NỮ TRONG KHOA HỌC PHÁP LÝ

Hoàng Thị Kim Quế\*

**Phụ nữ là một nửa thế giới, là nguồn cảm hứng vô tận của văn nghệ sỹ, là đối tượng thu hút sự quan tâm của các nhà chính trị, quản lý và kinh doanh. Khoa học pháp lý giữ vị trí và vai trò quan trọng trong nghiên cứu về phụ nữ, góp phần cùng các ngành khoa học khác cung cấp những luận cứ khoa học cho việc hoạch định các chính sách, pháp luật và thực thi pháp luật về phụ nữ. Bài viết này đề cập một số vấn đề pháp luật và cách tiếp cận nghiên cứu phụ nữ trong khoa học pháp lý Việt Nam**

Nhiều ngành khoa học có đối tượng nghiên cứu là phụ nữ, có thể kể đến tâm lý học, xã hội học, văn học, văn hoá học, y học, giáo dục học; luật học v.v... Một ngành khoa học chuyên biệt về phụ nữ đã từ lâu được hình thành đó là *phụ nữ học*. Tại nhiều quốc gia đã thành lập các trường đại học hoặc các khoa phụ nữ học. Tuy vậy, những nghiên cứu về phụ nữ cũng chỉ mới bắt đầu. Vẫn ch-a có một môn tâm lý học, xã hội học, nhân chủng học chuyên biệt về phụ nữ, còn thiếu một lý thuyết khoa học xã hội triệt để và chặt chẽ về phụ nữ. Trong xã hội hay trong khoa học, vẫn còn nặng t- tưởng lấy đàn ông làm trung tâm, khái niệm “ng-ời” đ-ợc coi là giống đ-ợc, còn phụ nữ đ-ợc định nghĩa: không phải là đàn ông. Trong ngôn ngữ xã hội, khi nói

về con ng-ời thì th-ờng đ-ợc biểu thị bằng một đại từ “*anh ta*” chứ hiếm khi là “*chị ta*”! Khía cạnh trọng nam khinh nữ trong khoa học xã hội đã làm cho phụ nữ không chỉ trở thành cái ch-a đ-ợc biết đến, mà thực sự biến thành cái không thể biết đ-ợc<sup>1</sup>. Và, về cơ bản “*nữ tính vẫn là một câu đố mà lời giải đáp tốt hơn hết là hỏi ở các nhà thơ*”<sup>2</sup>.

Sau gần hai thập kỷ đổi mới, khoa học pháp lý n-ớc ta đã bắt đầu quan tâm nhiều hơn trong nghiên cứu về phụ nữ. Đã có nhiều bài viết liên quan đến pháp luật về phụ nữ cả trên bình diện chung và chuyên ngành, nh- pháp luật về phụ nữ qua các thời kỳ lịch sử, đặc thù của điều chỉnh pháp luật về phụ nữ; bảo vệ quyền phụ nữ trong các lĩnh vực pháp luật: lao động, hôn nhân, gia đình, hình sự v.v...<sup>3</sup>. Song, nhìn chung, việc nghiên

<sup>1</sup> Xem, Glori Bowless, Renate Duelli Klein (chủ biên), *Nghiên cứu phụ nữ, Lý thuyết và ph-ong pháp*, Nxb Phụ nữ, Hà nội 1996, tr. 138-140

<sup>2</sup> Viliams, Juanita, *Tâm lý phụ nữ, hành vi trong bối cảnh xã hội có thành kiến*, New York, W. W. Norton, dẫn theo Glori Bowless, Renate Duelli Klein (chủ biên), sđd

<sup>3</sup> Xem, Nguyễn Đình Tấn, Lê Ngọc Hùng, *Quyền phụ nữ trong điều kiện kinh tế hiện nay ở Việt nam*, tạp chí *Nghiên cứu Lý luận*, số 9/2000, tr. 48 – 53; Hoàng Thị Kim Quế, *Những đặc thù của sự điều chỉnh pháp luật về phụ nữ, hôn nhân và gia đình ở n-ớc ta*, tạp chí *Nhà n-ớc và pháp luật*, số 3/2001; Hà Thị Mai Hiền, *50 năm phát triển pháp luật với việc củng cố quan hệ hôn nhân và gia đình ở Việt nam*, Tạp chí *Nhà n-ớc và pháp luật*, số tháng 4 năm 1995, tr. 37.

cứ pháp luật về phụ nữ trong khoa học pháp lý n-ớc ta còn rất khiêm tốn so với các lĩnh vực pháp lý khác và với vị trí, tầm vóc của bản thân vấn đề chính sách, pháp luật về phụ nữ ở n-ớc ta hiện nay. Nhìn chung, sự nghiên cứu ch-a thật “đều tay”, giữa luật nội dung và luật thủ tục, giữa nghiên cứu các quy định, chế định pháp luật trong văn bản pháp luật với thực tiễn áp dụng pháp luật, thực hiện pháp luật về phụ nữ, giữa lý luận pháp luật với tâm lý pháp luật, nhận thức pháp luật của phụ nữ, các hoạt động phổ biến, giáo dục pháp luật để nắm bắt sự tiếp cận, tiếp nhận pháp luật của phụ nữ v.v...

### **Nghiên cứu phụ nữ từ góc độ của các khoa học pháp lý cơ bản**

Tr-ớc hết cần phải đề cập đến nghiên cứu pháp luật về phụ nữ từ ph-ơng diện các khoa học pháp lý cơ bản (lý luận chung nhà n-ớc và pháp luật, lịch sử nhà n-ớc và pháp luật, lịch sử t- t-ởng chính trị – pháp lý; xã hội học pháp luật và triết học pháp luật; luật học so sánh). Từ cách tiếp cận này, cần nghiên cứu những vấn đề cơ bản, những nét tiêu biểu của hệ thống pháp luật về phụ nữ trong tất cả các lĩnh vực pháp luật. Việc nghiên cứu này quan trọng vì nó cung cấp một bức tranh toàn cảnh về hệ thống pháp luật đối với phụ nữ trong hoàn cảnh xã hội thay đổi.

Hệ thống pháp luật về phụ nữ, hôn nhân và gia đình trong thời gian qua đã đạt đ-ợc những thành tựu lớn. Nội dung các quy định pháp luật đ-ợc mở rộng theo h-ớng bổ sung, tăng thêm các quyền của phụ nữ, đề cao trách nhiệm xã hội và vì sự tiến bộ của phụ nữ. Nghiên cứu của các khoa học pháp lý cơ bản bao quát tất cả các lĩnh vực điều chỉnh pháp luật về phụ nữ sẽ cho phép nắm bắt

đ-ợc những -u điểm, yếu điểm, bất cập trong các quy định pháp luật và hoạt động áp dụng, thực thi pháp luật về phụ nữ.

Tiếp cận từ các ngành khoa học pháp lý cơ bản sẽ làm rõ những đặc tr-ng tiêu biểu của cả hệ thống pháp luật về phụ nữ. Sự điều chỉnh pháp luật về phụ nữ, hôn nhân và gia đình có phạm vi rất rộng, liên quan đến nhiều lĩnh vực quan hệ xã hội, đến nhiều ngành pháp luật khác nhau và càng có xu h-ớng ngày càng mở rộng phạm vi, thâm nhập vào tất cả những lĩnh vực quan hệ xã hội căn bản nh-: chính trị, kinh tế, lao động, văn hoá xã hội<sup>4</sup>. Luật Hiến pháp điều chỉnh về phụ nữ trên những vấn đề mang tính nguyên tắc, chỉ đạo cho tất cả các ngành luật khác. Gia đình và xã hội là hai lĩnh vực hàm chứa các hoạt động cơ bản trong đời sống của ng-ời phụ nữ. Xét về ngành luật, thì có hai ngành liên quan đến phụ nữ hơn cả là ngành luật hôn nhân và gia đình, ngành luật lao động. Các quyền, nghĩa vụ của phụ nữ và quan hệ gia đình còn đ-ợc điều chỉnh bằng các quy định của các ngành luật khác nh- luật dân sự, luật hành chính, luật hình sự, luật kinh tế, các lĩnh vực pháp luật về tố tụng. Trong thời kỳ phong kiến, sự điều chỉnh pháp luật về phụ nữ nói chung đ-ợc thể hiện trong các bộ tổng luật, còn trong pháp luật t- sản, ngay từ thời nhà n-ớc La mã cổ đại, phần điều chỉnh này nằm trong hệ thống pháp luật t-.

Từ cách tiếp cận hệ thống của các khoa học pháp lý cơ bản sẽ tạo điều kiện cho việc tìm hiểu, phân tích những đặc tr-ng cơ bản của điều chỉnh pháp luật về phụ nữ. Sự điều chỉnh pháp luật về phụ nữ, hôn nhân và gia đình chịu sự tác động rất lớn của các yếu tố phong tục, tập quán, đạo đức; truyền thống

<sup>4</sup> Xem, Lê Thị, bài viết trong cuốn *Bình luận khoa học Hiến pháp n-ớc Cộng hoà xã hội chủ nghĩa Việt Nam năm 1992*, Nxb Khoa học xã hội, Hà nội năm 1995, tr. 274- 275.

văn hoá; tôn giáo, tín ng-ỡng, dân số; khoa học, công nghệ. Đặc biệt là trong pháp luật về hôn nhân và gia đình, một lĩnh vực có nhiều gắ bó, duyên nợ mặ nong nhất với đạo đức, phong tục, tập quán truyền thống dân tộc. Nghiên cứu pháp luật về phụ nữ nói chung, trong lĩnh vực hôn nhân, gia đình nói riêng, không nên bỏ qua sắc thái đặc thù này mỗi khi phân tích chuyên sâu các chế định pháp luật hay thực tiễn áp dụng pháp luật. Các quan hệ xã hội về hôn nhân, gia đình và phụ nữ đ-ợc hình thành, biến đổi, chấm dứt rồi lại tái sinh... một cách khách quan, chứ không phải vì có luật. Hơn bất kỳ một lĩnh vực quan hệ xã hội nào, trong lĩnh vực phụ nữ, hôn nhân và gia đình, sự tác động của các quy định pháp luật luôn luôn gặp phải những lực cản. Bản thân các quy định pháp luật về phụ nữ và việc thực hiện chúng luôn chịu sự quy định, tác động của các yếu tố nh-: vị thế, thân phận của ng-ời phụ nữ, vị trí, vai trò gia đình trong xã hội, những quan niệm, t- t-ởng chính thống và bất thành văn đối với họ; những cách ứng xử truyền thống, các giá trị truyền thống; và cả bởi sự đóng góp của họ trong xã hội...

Thực hiện bình đẳng nam nữ trong gia đình và thực hiện các quyền phụ nữ ghi trong pháp luật, trên thực tế, đó là sự điều khiển quá trình vận hành của cả một hệ thống quan hệ phức tạp, tinh tế, không đơn giản. Nó chịu sự điều tiết của cả pháp luật lẫn đạo đức, cả nhận thức, ý thức lẫn tập quán, thói quen. Những trở lực phát ra cả từ phía xã hội lẫn cá nhân, cả từ giới nam lẫn giới nữ, từ t- t-ởng trọng nam khinh nữ đôi khi cộng thêm với t- t-ởng an phận, tự ti của chính bản thân ng-ời phụ nữ. Đó là cả một hệ thống những quan điểm, t- t-ởng trong xã hội đối với phụ nữ, hôn nhân và gia đình, cũ có, mới có, bản địa có, du nhập có, vô cùng đa dạng. Đó là

khoảng cách giữa “*luật và cuộc sống*” giữa lý thuyết và thực tiễn trong các mối quan hệ xã hội rất phức tạp, sinh động, nhạy cảm này.

Trong nghiên cứu lý luận cũng nh- trong thực tiễn xã hội, chúng ta th-ờng bắt gặp một số vấn đề khái niệm nh-: bình đẳng nam nữ, bình đẳng giới, địa vị pháp lý; quyền và lợi ích hợp pháp; vì sự tiến bộ của phụ nữ. Đây là những vấn đề phức tạp, có khi v-ợt ra ngoài sự điều chỉnh của các quy định pháp luật, là lĩnh vực nghiên cứu liên ngành của nhiều bộ môn khoa học. Quyền bình đẳng nam nữ đ-ợc hiểu là sự ngang quyền giữa phụ nữ và nam giới về mọi ph-ơng diện, có ý nghĩa pháp lý và xã hội, có tính tới những -u tiên dành cho phụ nữ vì họ phải đảm nhận chức năng xã hội quan trọng không thể san sẻ với đàn ông đ-ợc. Quyền bình đẳng nam nữ đ-ợc xác định trên cơ sở quyền con ng-ời nói chung, đồng thời đảm bảo những quyền mang tính chất đặc thù về giới. Sự thật thì quyền bình đẳng với nam giới của phụ nữ đ-ợc xây dựng không phải trên cơ sở sự đồng nhất tâm lý với đàn ông, mà là trên cơ sở sự công bằng, trong khi đó, mọi thành viên, không loại trừ ai, đều đ-ợc tự do và có quyền bình đẳng, không phụ thuộc vào những đặc điểm của họ. Sự điều chỉnh pháp luật về phụ nữ là một bộ phận trong hệ thống pháp luật quốc gia, là tổng thể các quy phạm pháp luật do nhà n-ớc ban hành và đảm bảo thực hiện, nhằm điều chỉnh những quan hệ xã hội liên quan đến phụ nữ. Địa vị pháp lý của phụ nữ đ-ợc hiểu là tổng thể những quyền và nghĩa vụ pháp lý của phụ nữ cùng với những đảm bảo pháp lý. Sự tiến bộ của xã hội một phần đ-ợc đánh giá bằng sự bình đẳng nam nữ, bằng mức độ giải phóng phụ nữ. Chủ tịch Hồ Chí Minh đã từng nhắc nhở: bình đẳng nam nữ đó là một cuộc cách mạng, và “*Nếu không giải phóng phụ nữ là*

*xây dựng chủ nghĩa xã hội chỉ có một nửa*<sup>5</sup>.

Từ lý thuyết về điều chỉnh pháp luật, cần nghiên cứu làm rõ đặc thù điều chỉnh pháp luật về phụ nữ, mức độ điều chỉnh, cách thức và cơ chế điều chỉnh các quan hệ xã hội về phụ nữ, nghiên cứu các quan hệ pháp luật có sự tham gia của phụ nữ. Tiếp cận vấn đề *hệ thống pháp luật về phụ nữ* nên triển khai trên cả ba lĩnh vực: xây dựng pháp luật, thực thi pháp luật; ý thức, lối sống theo pháp luật và văn hóa pháp lý về phụ nữ. Điều này khắc phục sự nghiên cứu chỉ giới hạn ở ph-ơng diện pháp luật thuần túy trên văn bản. D-ơng nh- khoa học pháp lý còn bỏ trống nghiên cứu lĩnh vực áp dụng pháp luật về phụ nữ tại các cơ quan nhà n-ớc hay tổ chức kinh tế. Khách thể của sự nghiên cứu là những vấn đề pháp lý trực tiếp về phụ nữ và gián tiếp có liên quan đến phụ nữ. Ví nh-, nghiên cứu các quan hệ pháp luật về lao động nữ, các quan hệ pháp luật tố tụng hình sự có liên quan đến phụ nữ, khi họ là chủ thể hay là nạn nhân của các loại tội phạm. Trong nghiên cứu ở tầm lý luận cơ bản về pháp luật, cần kết hợp nghiên cứu liên ngành giữa luật học và xã hội học, tâm lý học, y học và triết học pháp luật. Chẳng hạn, trên cơ sở các nghiên cứu liên ngành với xã hội học pháp luật và triết học pháp luật, sẽ làm sáng tỏ đ-ợc xu h-ớng vận động, phát triển của nhận thức pháp luật của phụ nữ, của pháp đ-ộ các tội phạm đối với phụ nữ và do phụ nữ thực hiện. Một cuộc khảo sát thực tiễn về nhận thức pháp luật của phụ nữ đã cho biết, vẫn còn nhiều chị em ở nông thôn (chiếm 36,36 % số ng-ời đ-ợc phỏng vấn) cho rằng: pháp luật là công cụ nhà n-ớc để trừng trị những ai đi ng-ợc lợi ích của nhà

n-ớc và xã hội, số còn lại đã nhận thức đ-ợc rằng pháp luật là công cụ của nhà n-ớc để đảm bảo trật tự xã hội<sup>6</sup>.

Một h-ớng nghiên cứu quan trọng nữa là pháp luật về phụ nữ, hôn nhân, gia đình trong lịch sử n-ớc ta. H-ớng nghiên cứu này không chỉ có mục đích tìm hiểu mà còn mục đích kế thừa, chọn lọc trong hiện tại. Chẳng hạn, tìm hiểu những giá trị tiến bộ, nhân văn, hợp lý của các quy định liên quan đến phụ nữ trong bộ luật Hồng Đức nhà Lê. Bên cạnh những điều luật liên quan đến các vấn đề chính trị và kinh tế, trong Bộ luật Hồng Đức còn có rất nhiều điều luật đ-ợc bắt rễ từ phong tục, tập quán, từ các giá trị đạo đức truyền thống dân tộc Việt nam. Từ góc độ luật học so sánh, khoa học pháp lý n-ớc ta cũng nên triển khai các nghiên cứu so sánh về hệ thống pháp luật về phụ nữ của các quốc gia khác, đặc biệt là các quốc gia láng giềng.

### **Nghiên cứu pháp luật chuyên ngành về phụ nữ**

Các quy định pháp luật về phụ nữ có ở tất cả các lĩnh vực quan hệ xã hội, các ngành luật t-ơng ứng. Trong số đó, liên quan nhiều nhất với phụ nữ là lĩnh vực pháp luật lao động, hôn nhân và gia đình, hiến pháp; luật hình sự, dân sự, hành chính, đất đai, môi trường v.v... Do vậy, cùng với các nghiên cứu cơ bản đã nêu ở trên cần mở rộng nghiên cứu các lĩnh vực pháp luật chuyên ngành về phụ nữ. Về ph-ơng pháp luận, cũng nh- trong nghiên cứu cơ bản, cần tiến hành nghiên cứu cả văn bản pháp luật thực định, cả thực tiễn áp dụng pháp luật, lĩnh vực ý thức pháp luật, nhận thức pháp luật của phụ nữ và về phụ nữ.

<sup>5</sup> Bài nói chuyện ngày 10/10/1959 của Hồ Chủ Tịch tại Hội nghị cán bộ thảo luận dự thảo Luật hôn nhân và gia đình - Hồ Chí Minh, Tuyển tập, Nxb Sự thật, Hà nội, 1996, tr. 728, 729

<sup>6</sup> Xem, Viện nghiên cứu khoa học pháp lý, Bộ t- pháp, chuyên đề về thực trạng hiểu biết pháp luật của cán bộ, nhân dân tại sáu vùng có dự án điểm về phổ biến, giáo dục pháp luật, số 4/2000, tr. 21- 22

Nghiên cứu hành vi pháp luật của phụ nữ từ góc độ hợp pháp, hợp đạo đức và không hợp pháp, không hợp đạo đức. Có thể nói, trong điều kiện hiện nay, các vấn đề phụ nữ và trẻ em gái đã và đang có nhiều diễn biến phức tạp, đa dạng cả theo h-ớng tích cực và tiêu cực. Nhìn chung trong mọi hoàn cảnh, phụ nữ vẫn là đối tượng dễ bị tổn thương, thiệt thòi, yếu thế trong xã hội. Luật pháp đã có nhiều nỗ lực song tác động đến cuộc sống thường nhật của phụ nữ còn hàng loạt các yếu tố khác.

Việc nghiên cứu các quy định pháp luật trong một số lĩnh vực lao động, hôn nhân, gia đình, hình sự, dân sự đã đ-ợc quan tâm đáng kể. Khoa học pháp lý nên triển khai thêm h-ớng nghiên cứu xã hội học pháp luật chuyên biệt về phụ nữ trong các lĩnh vực đặc biệt quan trọng, nhạy cảm này, nếu không thì việc đề xuất sửa đổi, bổ sung, hoàn thiện các quy định pháp luật về phụ nữ sẽ kém phần thuyết phục. Hơn nữa, các quy định pháp luật nội dung về phụ nữ ở n-ớc ta tương đối đầy đủ và -u ái với phụ nữ. Vấn đề còn lại là làm sao cho các quy định pháp luật đó có thể thực hiện đ-ợc trong thực tế. Điều này đòi hỏi những nỗ lực pháp lý và xã hội, hoàn thiện các quy định pháp luật về thủ tục và cơ chế thực thi các quy định pháp luật về quyền, lợi ích chính đáng và vì sự tiến bộ của phụ nữ.

Việc thực hiện các quy định của pháp luật còn thiếu cơ chế hữu hiệu, thiếu sự h-ớng dẫn thi hành bằng các văn bản d-ới luật. Những vụ vi phạm pháp luật liên quan đến phụ nữ xử lý không kịp thời, gây mất lòng tin của chị em vào sức mạnh của chính quyền và pháp luật. Các chính sách đối với lao động nữ là -u ái, song trên thực tế, phần lớn mới chỉ dừng lại ở các văn bản pháp luật, do ch-a đủ

điều kiện để thực thi. Một thực tế là “*Nhà n-ớc thi ban hành chính sách về quyền lao động nữ, còn các doanh nghiệp thì phải bỏ tiền ra để thực hiện nên ch-a hấp dẫn đối với các doanh nghiệp*”<sup>7</sup>. Bình đẳng nam nữ, bảo vệ quyền phụ nữ đã đ-ợc Nhà n-ớc quy định trong hiến pháp và trong các văn bản pháp luật khác. Đó là luật nh-ng thực tế thì nhiều vấn đề lại có nguyên nhân không nằm trong luật mà có nguồn gốc từ chính những t-t-ởng Nho giáo, trọng nam khinh nữ. Thêm vào đấy là những tác động tiêu cực của kinh tế thị trường đang xâm nhập vào đời sống phụ nữ, trẻ em và gia đình nh- bạo lực gia đình, sách báo phản văn hóa, sự xuống cấp của đạo đức v.v...<sup>8</sup>.

Để những quy định pháp luật đến đ-ợc với phụ nữ, đ-ợc phụ nữ sử dụng nh- một phương tiện hữu hiệu, thì một trong những việc quan trọng là phải hình thành một hệ thống các quan niệm đúng đắn, sử dụng có hiệu quả cơ chế pháp luật và cơ chế xã hội, d- luật xã hội về bảo đảm quyền phụ nữ và vì sự tiến bộ của phụ nữ. Cần triển khai sâu rộng sự nghiên cứu liên ngành về phụ nữ, có những đề tài khoa học về phụ nữ với sự tham gia của các nhà khoa học thuộc nhiều ngành khoa học xã hội và nhân văn, khoa học tự nhiên và công nghệ. Để có thể sớm triển khai các h-ớng nghiên cứu cơ bản kết hợp với nghiên cứu ứng dụng này, theo chúng tôi cần tổ chức các diễn đàn về pháp luật và phụ nữ, tiến tới thành lập hiệp hội nghiên cứu chính sách và pháp luật về phụ nữ ở tầm quốc gia, khu vực./.

\* PGS, TS. Khoa Luật - ĐHQGHN

<sup>7</sup> Xem, Nguyễn Thị D-, bài viết trong *Tạp chí Lao động và xã hội*, số tháng 3/1999, tr. 18

<sup>8</sup> Xem, Lê Thị Quý, “*Bạo lực gia đình*”.. bất bình đẳng trong quan hệ giới, *tạp chí Khoa học về phụ nữ*, số 4/2000, tr. 18; báo *Pháp luật - Bộ T- pháp*, số 17/10/1997, *Tạp chí dân chủ và pháp luật*, số 4/1998

# TRÁCH NHIỆM KHÁNG NGHỊ GIÁM ĐỐC THẨM, TÁI THẨM CÁC VỤ ÁN KINH TẾ – DÂN SỰ

Đào Xuân Tiến\*

*Quyết định kháng nghị đối với bản án, quyết định đã có hiệu lực pháp luật chính là “nguồn khởi động” cho quy trình xét xử giám đốc thẩm, tái thẩm tại Tòa án. Giám đốc thẩm, tái thẩm là trình tự tố tụng đặc biệt, trong đó Hội đồng xét xử của Tòa án cấp trên tiến hành xem xét lại bản án, quyết định của Tòa án cấp dưới đã có hiệu lực pháp luật bị kháng nghị do có sai lầm nghiêm trọng hoặc phát hiện đ-ợc tình tiết mới quan trọng làm thay đổi nội dung vụ án. Với tính chất đó, kháng nghị không những là thẩm quyền mà còn là trách nhiệm của những ng-ời mà theo pháp luật tố tụng mới quy định, vừa là ng-ời tiến hành tố tụng, vừa là ng-ời quản lý, lãnh đạo của các Tòa án, Viện kiểm sát từ cấp tỉnh trở lên. Vấn đề này đ-ợc tác giả nghiên cứu trong phạm vi những quy định của pháp luật tố tụng kinh tế – dân sự*

**Khái l-ợc về chế định kháng nghị trong pháp luật tố tụng kinh tế - dân sự**

## **Khái niệm kháng nghị**

Pháp luật tố tụng nói chung, bao gồm các quy phạm, chế định pháp luật về trình tự giải quyết vụ án tại Tòa án. Nhằm đảm bảo cho vụ án đ-ợc xét xử một cách dân chủ và đúng pháp luật, pháp luật tố tụng quy định nguyên tắc Tòa án xét xử 2 cấp sơ thẩm và phúc thẩm. Ngoài ra, để khắc phục những sai lầm của những bản án, quyết định của Tòa án đã có hiệu lực pháp luật hoặc trong tr-ờng hợp phát hiện tình tiết mới, pháp luật tố tụng còn quy định thủ tục xét xử đặc biệt đ-ợc gọi là cấp giám đốc thẩm và tái thẩm. Cơ sở quan trọng duy nhất để Tòa án xét xử vụ án theo thủ tục phúc thẩm cũng nh- thủ tục giám đốc thẩm, tái thẩm chính là việc bản án có kháng cáo (quyền chống án của đ-ơng sự) và kháng nghị.

*“Kháng nghị là việc ng-ời có thẩm quyền, bằng văn bản của mình gửi đến Tòa án có thẩm quyền làm ngừng hiệu lực phán quyết của Tòa án trong bản án hoặc quyết định để xét xử theo phúc thẩm, giám đốc thẩm hoặc tái thẩm nhằm làm cho vụ án đ-ợc xét xử chính xác, khách quan và đúng pháp luật”<sup>1</sup>.*

Tính chất chung của kháng nghị là sự thể hiện phản ứng và yêu cầu, đề nghị từ phía công quyền bằng văn bản đối với bản án có sai lầm (khác với

<sup>1</sup> Từ điển luật học, NXB Từ điển Bách khoa, Hà Nội - 1999, tr.249.



kháng cáo là sự phản ứng, chống lại bản án sơ thẩm của đ-ơng sự) nhằm thực hiện chức năng kiểm tra, thanh tra, giám sát của Viện kiểm sát các cấp, Toà án cấp trên đối với Toà án cấp d-ới và là cơ sở cho việc xét xử lại với mục đích làm cho vụ án đ-ợc xét xử chính xác, khách quan và đúng pháp luật.

### **Kháng nghị phúc thẩm và kháng nghị giám đốc thẩm, tái thẩm**

Theo khái niệm nêu trên, có 2 cấp độ kháng nghị là kháng nghị theo thủ tục phúc thẩm và kháng nghị theo thủ tục giám đốc thẩm, tái thẩm. Ngoài tính chất chung, mỗi cấp độ kháng nghị đều có những đặc thù.

*Kháng nghị theo thủ tục phúc thẩm:* Kháng nghị theo thủ tục phúc thẩm là yêu cầu và cơ sở cho Toà án cấp phúc thẩm xét xử lại bản án, quyết định *ch-a có hiệu lực pháp* của Toà án cấp sơ thẩm. Kháng nghị theo thủ tục phúc thẩm thể hiện chức năng kiểm tra giám sát của VKS, đồng thời cũng là thủ tục đảm bảo việc thực hiện nguyên tắc Toà án xét xử 2 cấp (sơ thẩm và phúc thẩm). Thủ tục xét xử phúc thẩm đ-ợc tiến hành ở Toà án cấp tỉnh và các Toà phúc thẩm TANDTC<sup>2</sup>. Chủ thể và thời hạn của kháng nghị phúc thẩm có nét đặc thù. (Xem hộp 1)

**Hộp 1:** Chủ thể của kháng nghị phúc thẩm là “Viện tr-ởng Viện kiểm sát cùng cấp hoặc cấp trên trực tiếp”<sup>3</sup> kháng nghị đối với bản án sơ thẩm đ-ợc thực hiện trong thời hạn là 15 ngày đối với Viện kiểm sát (VKS) cùng cấp và 30 ngày kể từ ngày tuyên án đối với VKS cấp trên tục tiếp; thời hạn kháng nghị đối với quyết định sơ thẩm (quyết định tạm đình chỉ, đình chỉ giải quyết vụ án) của VKS cùng cấp là 7 ngày, của VKS cấp trên tục tiếp là 10 ngày kể từ ngày nhận đ-ợc quyết định<sup>4</sup>.

*Kháng nghị theo thủ tục giám đốc thẩm, tái thẩm:* Kháng nghị theo thủ tục giám đốc thẩm, tái thẩm đ-ợc thực hiện đối với các bản án, quyết định của Toà án đã có hiệu lực pháp luật nhằm thực hiện chức năng kiểm tra, giám sát việc xét xử của Toà án cấp trên đối với Toà án cấp d-ới. Tr-ớc đây, chủ thể kháng nghị giám đốc thẩm đối với bản án, quyết định đã có hiệu lực pháp luật của Toà án nhân dân địa ph-ơng đ-ợc giao đồng thời cho cả Chánh án và các Phó Chánh án Toà án nhân dân tối cao, Viện tr-ởng và các Phó Viện tr-ởng Viện kiểm sát nhân dân tối cao đã bộc lộ bất hợp lý, dẫn đến sự mâu thuẫn giữa thẩm quyền hành chính với thẩm quyền tố tụng. Vì thế, trong quá trình cải cách t- pháp, Luật tổ chức Toà án nhân dân đã đ-ợc sửa đổi, đồng thời, Bộ luật Tố tụng dân sự (BLTTDS) đầu tiên (đ-ợc thông qua tại kỳ họp thứ 5 Quốc hội khoá XI), không quy định các Phó Chánh án Toà án nhân dân tối cao và các Phó Viện tr-ởng Viện kiểm sát nhân dân tối cao có thẩm quyền kháng nghị giám đốc thẩm đối với bản án, quyết định đã có hiệu lực pháp luật của Toà án nhân dân địa ph-ơng. BLTTDS cũng quy định chung về thời hạn kháng nghị giám đốc thẩm, tái thẩm cho các vụ án kinh tế, dân sự và lao động (Xem hộp 2).

<sup>2</sup> ThS. Đào Xuân Tiến. *Xét xử phúc thẩm dân sự, Luận án cao học luật- Hà Nội 1997, tr.26.*

<sup>3</sup> Bộ luật tố tụng dân sự, NXB Chính trị quốc gia, Hà Nội-2004, điều 250, tr.166.

<sup>4</sup> Bộ luật tố tụng dân sự. Sđd. Điều 252, tr.167.

**Hộp 2.** Điều 285 BLTTDS quy định: Những người có quyền kháng nghị theo thủ tục giám đốc thẩm. 1. Chánh án Tòa án nhân dân tối cao và Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân tối cao có quyền kháng nghị theo thủ tục giám đốc thẩm bản án hoặc quyết định đã có hiệu lực pháp luật của Tòa án các cấp, trừ quyết định của Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao. 2. Chánh án Tòa án nhân dân cấp tỉnh và Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân cấp tỉnh có quyền kháng nghị theo thủ tục giám đốc thẩm bản án hoặc quyết định đã có hiệu lực pháp luật của Tòa án cấp huyện. Điều 307 BLTTDS quy định những người có quyền kháng nghị theo thủ tục tái thẩm: 1. Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân tối cao có quyền kháng nghị theo thủ tục tái thẩm đối với những bản án hoặc quyết định đã có hiệu lực pháp luật của Tòa án các cấp, trừ quyết định của Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao. 2. Chánh án Tòa án nhân dân cấp tỉnh và Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân cấp tỉnh có quyền kháng nghị theo thủ tục tái thẩm đối với những bản án hoặc quyết định đã có hiệu lực pháp luật của Tòa án nhân dân cấp huyện.

Theo công văn số 118/2004/KHXX ngày 22 tháng 7 năm 2004 của Tòa án nhân dân tối cao thì việc kháng nghị theo thủ tục giám đốc thẩm, tái thẩm đối với bản án, quyết định dân sự, hôn nhân và gia đình, kinh tế, lao động có hiệu lực pháp luật sau 0 giờ 00 ngày 24/6/2004 (ngày BLTTDS được công bố), thực hiện theo quy định: “*Thời hạn kháng nghị theo thủ tục giám đốc thẩm đối với bản án, quyết định dân sự, hôn nhân và gia đình, kinh tế, lao động được tiến hành trong thời hạn chung là ba năm, kể từ ngày bản án, quyết định có hiệu lực pháp luật. Thời hạn kháng nghị theo thủ tục tái thẩm đối với bản án, quyết định dân sự, hôn nhân và gia đình, kinh tế, lao động được tiến hành trong thời hạn chung là một năm, kể từ ngày người có thẩm quyền kháng nghị biết được căn cứ để kháng nghị theo thủ tục tái thẩm quy định tại Điều 305 của BLTTDS*”.

## Trách nhiệm gắn với thẩm quyền kháng nghị

Trong quá trình cải cách tư pháp, nhằm khắc phục hậu quả oan sai do cơ quan tố tụng gây ra, đảm bảo công bằng, tôn trọng giá trị con người, Ủy ban thường vụ Quốc hội đã ban hành Nghị quyết số 388/2003/NQ-UBTVQH11 ngày 17/3/2003 về bồi thường thiệt hại cho người bị oan do người có thẩm quyền trong hoạt động tố tụng hình sự gây ra. Đó chính là một trong những biểu hiện trách nhiệm gắn với người có thẩm quyền tố tụng, mà tập trung chủ yếu vào cơ quan tố tụng, một số Thẩm phán, Kiểm sát viên, điều tra viên... trong phạm vi hình sự. Do đó, vấn đề đặt ra là trong các vụ án kinh tế-dân sự có những đồng sự bị thiệt hại do hậu quả bản án đã có hiệu lực pháp luật nh-ng khâu thi hành án bị gián đoạn do các văn bản hoãn thi hành án, tạm đình chỉ thi hành án hoặc kháng nghị của người có thẩm quyền kháng nghị nh-ng sau đó lại rút kháng nghị hoặc bị Hội đồng xét xử quyết định bác kháng nghị thì trách nhiệm của người kháng nghị như thế nào? Hoặc ngược lại, có bản án sai gây thiệt hại cho các đồng sự nh-ng vì chủ quan mà người có thẩm quyền kháng nghị để quá thời hạn hoặc cố tình không kháng nghị để Tòa án sửa sai thì pháp luật có quy định trách nhiệm cho người có thẩm quyền kháng nghị không?

Theo Từ điển tiếng Việt, “*trách nhiệm*” được hiểu là :

“1) Phần việc được giao cho hoặc coi như được giao cho, phải bảo đảm làm tròn, nếu kết quả không tốt thì phải gánh chịu phần hậu quả. 2) Sự ràng buộc đối với lời nói, hành vi của mình bảo đảm đúng đắn, nếu sai trái thì phải gánh chịu

phần hậu quả”<sup>5</sup>.

Nếu nh- kháng cáo mạnh tính chủ quan gắn liền với quyền lợi của chính đ-ơng sự và căn cứ để thực hiện quyền kháng cáo là khi đ-ơng sự nhận thấy bản án của Toà án cấp sơ thẩm không đúng và xâm hại đến quyền, lợi ích hợp pháp của mình, thì việc kháng nghị đ-ợc thực hiện theo thẩm quyền đ-ợc giao chứ không vì quyền lợi của cá nhân ng-ời kháng nghị. Vì thế, kháng nghị luôn mang tính khách quan và thể hiện trách nhiệm tr-ớc pháp luật của các chủ thể kháng nghị.

Trách nhiệm của các chủ thể kháng nghị có các mức độ, phạm vi khác nhau. Theo quy định mới của BLTTDS thì kháng nghị đều thuộc thẩm quyền của các “*thủ tr-ởng*” cơ quan Toà án và VKS cấp tỉnh trở lên. Theo Luật tổ chức Toà án sửa đổi năm 2002, đến nay cũng nh- ngành kiểm sát, công tác tổ chức và quản lý cán bộ của các Toà án địa ph-ơng đã đ-ợc giao về cho Toà án tối cao. Chính vì thế, thẩm quyền kháng nghị của Chánh án Toà án và Viện tr-ởng VKS cấp tỉnh không những có trách nhiệm tr-ớc pháp luật mà còn chịu trách nhiệm hành chính tr-ớc cơ quan của mình, tr-ớc cơ quan và thủ tr-ởng cấp trên là Chánh án TANDTC và Viện tr-ởng VKSNDTC.

Về thẩm quyền kháng nghị của Chánh án TANDTC và Viện tr-ởng VKSNDTC, trách nhiệm của Chánh án TANDTC và Viện tr-ởng VKSNDTC cao hơn nhiều. Với c-ơng vị lãnh đạo ngành đồng thời cá nhân có c-ơng vị quan trọng trong Đảng và là đại biểu Quốc hội, thẩm quyền kháng nghị của Chánh án TANDTC và Viện tr-ởng VKSNDTC, ngoài

trách nhiệm tố tụng, còn gắn với trách nhiệm cao cả bảo vệ công lý, trách nhiệm tr-ớc Nhà n-ớc, tr-ớc nhân dân - đó cũng chính là trách nhiệm chính trị<sup>6</sup>.

### **Đặc thù của trách nhiệm kháng nghị**

Đối với Toà án, xét xử tập thể và quyết định theo đa số là một trong những nguyên tắc cơ bản. Việc ra quyết định, bản án hoặc đình chỉ hay huỷ quyết định, bản án của Toà án đều phải do tập thể thẩm phán mang tính chất hội đồng thực hiện.

Tuy nhiên, tính chất tập thể không hoàn toàn là nguyên tắc đối với thẩm quyền kháng nghị. Pháp luật tố tụng quy định ng-ời đã kháng nghị bản án, quyết định đã có hiệu lực pháp luật có quyền tạm đình chỉ thi hành bản án, quyết định đó cho đến khi có quyết định giám đốc thẩm hoặc tái thẩm. Đặc biệt, pháp luật quy định cho ng-ời đã kháng nghị có quyền rút một phần hoặc toàn bộ quyết định kháng nghị tr-ớc khi mở phiên toà hoặc tại phiên toà giám đốc thẩm, tái thẩm<sup>7</sup>. Điều này chứng tỏ rằng, sau khi ng-ời ra quyết định kháng nghị đã làm mất hiệu lực bản án, mới nhận ra kháng nghị không đúng nên ng-ời đó tự rút kháng nghị mà không thông qua một thủ tục nào khác và với quyết định rút kháng nghị đó (chứ không phải quyết định hay bản án của tập thể), bản án tiếp tục có hiệu lực pháp luật.

Hiện nay, có quan điểm cho rằng, cần thiết quy định việc rút kháng nghị phải đ-ợc thông qua hội đồng xét xử giám đốc thẩm, cũng nh- việc đ-ơng sự có quyền kháng cáo và rút kháng cáo đối với bản án, quyết định của Toà án cấp sơ thẩm đều phải thông qua

---

<sup>5</sup> Từ điển Tiếng Việt, NXB Đà Nẵng - Trung tâm Từ điển học - Hà Nội-Đà Nẵng 1998, Tr.985

<sup>6</sup> Xem Minh Đức, *Trách nhiệm chính trị*, Tạp chí Nghiên cứu lập pháp, số 6 (41) năm 2004, tr. 3 – 7.

<sup>7</sup> Điều 289 và điều 310 BLTTDS

xem xét của Toà án cấp phúc thẩm. Trong khi hội đồng xét xử giám đốc thẩm xem xét việc rút kháng nghị của ng-ời có thẩm quyền kháng nghị, nếu thấy việc rút kháng nghị là đúng thì hội đồng xét xử phải ra quyết định chấp nhận việc rút kháng nghị đó, nếu thấy việc rút kháng nghị ch-a đúng thì hội đồng xét xử giám đốc thẩm có quyền bác bỏ việc rút kháng nghị và tiến hành việc xét xử giám đốc thẩm theo thủ tục chung. Nh- vậy, cần bổ sung thêm quyền hạn chấp nhận hoặc bác bỏ việc kháng nghị, chấp nhận hoặc bác bỏ việc rút kháng nghị vào quy định về quyền hạn của hội đồng xét xử giám đốc thẩm, tái thẩm<sup>8</sup>.

Vấn đề nêu trên thể hiện rõ trách nhiệm đặc thù của ng-ời có thẩm quyền kháng nghị. Pháp luật tố tụng quy định những căn cứ để kháng nghị giám đốc thẩm, tái thẩm nhằm tạo cơ sở trách nhiệm cho ng-ời có thẩm quyền kháng nghị mà không thể tùy tiện lạm dụng thẩm quyền này (theo BLTTDS hiện nay bao gồm cả tranh chấp Kinh tế và tranh chấp lao động- Xem hộp 3).

**Hộp 3.** Điều 283 BLTTDS quy định một trong những căn cứ để kháng nghị theo thủ tục giám đốc thẩm: “a) Kết luận trong bản án, quyết định không phù hợp với những tình tiết khách quan của vụ án; c) Có vi phạm nghiêm trọng thủ tục tố tụng; d) Có sai phạm nghiêm trọng trong việc áp dụng pháp luật”.

Điều 305 BLTTDS quy định một trong những tình tiết đ-ợc dùng làm căn cứ để kháng nghị tái thẩm là: “1) Mới phát hiện đ-ợc tình tiết quan trọng của vụ án mà đ-ơng sự không thể biết đ-ợc trong quá trình giải quyết vụ án; 2) Có cơ sở chứng minh kết luận của ng-ời giám định. Lời dịch của ng-ời phiên dịch không đúng sự thật hoặc có giả mạo chứng cứ; 3) Thẩm phán, Hội thẩm nhân dân, Kiểm sát viên cố ý làm sai lệch hồ sơ vụ án hoặc cố ý kết luận trái pháp luật; 4) Bản án, quyết định hình sự, hành chính, dân sự, hôn nhân và gia đình, kinh doanh, th-ơng mại, lao động của Toà án hoặc quyết định của cơ quan nhà n-ớc mà Toà án căn cứ vào đó để giải quyết vụ án đã bị huỷ bỏ”.

Điều đáng quan tâm là, không phải lúc nào các căn cứ nêu trên cũng lộ rõ trên bản án hoặc tìm thấy dễ dàng để cho ng-ời có thẩm quyền ra quyết định kháng nghị. Vấn đề khó khăn và quan trọng hơn là xuất phát từ đâu để lấy các vụ án, xem xét và đánh giá những sai lầm trong vụ án đó nh- thế nào để có thể rút ra đ-ợc một trong những căn cứ kháng nghị nêu trên?<sup>9</sup> Đặc biệt, đối với quy định về các tình tiết để kháng nghị tái thẩm không rõ ràng dẫn đến việc áp dụng thủ tục này bị hạn chế. Nhiều Thẩm phán trong các Toà án còn hiểu không thống nhất nh- thế nào là “tình tiết quan trọng của vụ án?” nên có nhiều vụ án hết thời hạn kháng nghị giám đốc thẩm nh-ng có thể kháng nghị tái thẩm do phát hiện chứng cứ mới có liên quan trực tiếp hoặc gián tiếp làm thay đổi bản chất vụ án nh-ng không đ-ợc ng-ời có thẩm quyền kháng nghị thừa nhận. Phải chăng, đó chính là biểu hiện của thiếu trách nhiệm?

Đã có nhiều tr-ờng hợp không có những căn cứ nêu trên hoặc việc nhận định những căn cứ đó không đúng, nh-ng

<sup>8</sup> Th.S Đào Xuân Tiến, *Một số ý kiến về Dự thảo BLTTDS*, Tạp chí Nhà n-ớc và pháp luật, số 01(177) năm 2003, tr. 28 - 29.

<sup>9</sup> Xem Đào Xuân Tiến, *Về thời hạn kháng nghị theo thủ tục giám đốc thẩm đối với các vụ án dân sự*, Tạp chí Dân chủ và pháp luật, số 08 năm 1993, tr.5 - 7.

ng-ời có thẩm quyền vẫn quyết định kháng nghị đối với một số bản án, quyết định đã có hiệu lực pháp luật của Tòa án. Chính vì thế, trong quá trình xét xử, Hội đồng giám đốc thẩm nhận ra những kháng nghị đó là chủ quan, thiếu căn cứ pháp lý nên đã quyết định bác kháng nghị, dẫn đến hậu quả là việc giải quyết vụ án bị kéo dài vô cố, thậm chí có thể đánh giá việc kháng nghị đó là hành vi cản trở việc thi hành bản án, quyết định của Tòa án đã có hiệu lực pháp luật. Vì trong thời gian kháng nghị, đ-ơng nhiên việc thi hành án cũng phải tạm đình chỉ và sau khi hội đồng xét xử giám đốc thẩm xử bác kháng nghị thì bản án, quyết định của Tòa án mới tiếp tục đ-ợc đ-a ra thi hành. Ai chịu trách nhiệm về hậu quả đó nếu không phải là ng-ời có thẩm quyền kháng nghị?.

### **Trách nhiệm – thẩm quyền và bản lĩnh chính trị**

Qua nghiên cứu một số vấn đề trên, chúng ta có thể thấy rằng, để thực hiện thẩm quyền kháng nghị một cách đúng pháp luật và có hiệu quả thì không phải ai đ-ợc giao thẩm quyền này cũng có thể làm tốt đ-ợc. Nếu lợi dụng thẩm quyền kháng nghị một cách chủ quan để kháng nghị không có căn cứ thì vô tình làm cản trở việc thi hành một bản án đã có hiệu lực pháp luật. Ng-ợc lại, không có bản lĩnh kháng nghị kịp thời để đ-a vụ án ra xét xử giám đốc thẩm nhằm sửa sai một bản án đã có hiệu lực pháp luật thì lại gây ra hậu quả thiệt hại cho đ-ơng sự và oan sai cho những ng-ời dân vô tội, cũng là thiếu trách nhiệm.

Thực tế, đã có hiện t-ợng ng-ời đ-ợc giao thẩm quyền này lợi dụng để thực hiện mục đích cá nhân nh- cần kháng nghị đối với vụ án nào đó thì kiên quyết kháng nghị theo thẩm quyền; khi không muốn kháng nghị thì

coi kháng nghị nh- là thẩm quyền tập thể để dựa vào ý kiến tập thể đánh giá vụ án theo h-ớng không có căn cứ để kháng nghị. Điều này dẫn đến những hậu quả mà không ai phải chịu trách nhiệm. Pháp luật không quy định thẩm quyền kháng nghị dành cho tập thể, nh-ng trong quá trình xét kháng nghị rất cần ý kiến tập thể để tham khảo và ng-ời có thẩm quyền kháng nghị vẫn phải có trách nhiệm và ra quyết định cuối cùng mà không ai có thể thay đ-ợc. Nếu thật sự tôn trọng tập thể, trong tr-ờng hợp những vụ án phức tạp và có nhiều d- luận đánh giá khác nhau về vụ án, những căn cứ kháng nghị lại ch-a rõ thì ng-ời đ-ợc giao thẩm quyền kháng nghị nên sử dụng thẩm quyền để kháng nghị đ-a vụ án đó ra tập thể Hội đồng xét xử giám đốc thẩm phán xét.

Tr-ớc thực trạng trên, yêu cầu đòi hỏi những ng-ời đ-ợc giao thẩm quyền kháng nghị giám đốc thẩm, tái thẩm là sự vững vàng về bản lĩnh chính trị, giỏi về chuyên môn và dám chịu trách nhiệm tr-ớc nhân dân, đó phải là những ng-ời có *tâm*, có *tâm*.

Điều cần tránh đối với ng-ời đ-ợc giao thẩm quyền kháng nghị là không đ-ợc để quá thời hạn kháng nghị với bất kỳ lý do nào đối với những vụ án có sai lầm, có thể dẫn đến những thiệt hại của đ-ơng sự, nỗi oan của ng-ời vô tội không thể khắc phục đ-ợc. Vì vậy, trách nhiệm - bản lĩnh chính trị là những yếu tố cần thiết đối với những ng-ời có thẩm quyền kháng nghị, góp phần nâng cao hiệu quả hoạt động t- pháp nói chung và đảm bảo chất l-ợng xét xử của Tòa án đối với các vụ án kinh tế – dân sự nói riêng./.

---

\* *ThS Luật học, Văn phòng Quốc hội*

# TỪ NGUYÊN TẮC HAI CẤP XÉT XỬ ĐẾN VIỆC TỔ CHỨC TOÀ ÁN CÁC CẤP

TRẦN VĂN ĐỘ\*

*Việc Quốc hội sửa đổi Luật tổ chức Toà án (năm 2002), sửa đổi Bộ luật Tố tụng hình sự (năm 2003) và thông qua Bộ luật Tố tụng dân sự (năm 2004) đầu tiên (bao gồm cả tố tụng kinh tế, lao động) theo hướng tăng thẩm quyền xét xử cho Toà án cấp huyện tiến tới tổ chức Toà án các cấp theo thẩm quyền xét xử là một bước đột phá trong quá trình cải cách t- pháp. Bài viết dưới đây phân tích nguyên tắc hai cấp xét xử và đưa ra đề xuất cụ thể về tổ chức Toà án n-ớc ta theo thẩm quyền một cách phù hợp, hiệu quả*

## Khái niệm chung nguyên tắc hai cấp xét xử

### Cấp xét xử

Ở Liên xô tr-ớc đây, cấp xét xử đ-ợc hiểu là “giai đoạn xem xét vụ án tại Toà án với thẩm quyền xác định”<sup>1</sup>. Xuất phát từ đây, ng-ời ta cho rằng trong pháp luật tố tụng có các cấp xét xử sơ thẩm, phúc thẩm, giám đốc thẩm và tái thẩm. Theo quan niệm này thì cấp xét xử đơn thuần là khái niệm tố tụng chung, thể hiện một giai đoạn xét xử nhất định trong quá trình giải quyết vụ án hình sự, dân sự, kinh tế, lao động, hành chính v.v...

Theo chúng tôi, cấp xét xử là hình thức tổ chức tố tụng thể hiện quan điểm của Nhà n-ớc về xét xử các vụ án nhằm bảo đảm tính chính xác, khách quan trong phán quyết của Toà án, bảo vệ các quyền tự do dân chủ của công dân.

Hiện nay, trong pháp luật quốc tế cũng nh- các quốc gia đều thực hiện nguyên tắc hai cấp xét xử. Đó là việc vụ án mà bản án, quyết định sơ thẩm của Toà án ch-a có hiệu lực pháp luật bị kháng cáo, kháng nghị trong thời hạn luật định đ-ợc Toà án cấp trên trực tiếp xét xử lại theo thủ tục phúc thẩm.

### Hai cấp xét xử và thủ tục xét xử

Cấp xét xử và thủ tục xét xử là hai khái niệm khác nhau, nh-ng chúng có quan hệ mật thiết với nhau. Nguyên tắc hai cấp xét xử là quan điểm chung có h-ớng chỉ đạo trong tổ chức tố tụng. Còn thủ tục tố tụng là quy định cần tuân thủ để các cơ quan t- pháp thực hiện trong xét xử. Thủ tục tố tụng quy định càng chính xác

<sup>1</sup> Từ điển bách khoa pháp lý, (tiếng nga). NXB bách khoa xô viết, 1984, tr.126

càng phát huy hiệu quả của hai cấp xét xử trong việc bảo vệ các quyền tự do, dân chủ của công dân, đặc biệt là của những người tham gia tố tụng.

Theo chúng tôi, các thủ tục tố tụng cần đáp ứng các yêu cầu sau đây:

- *Thứ nhất*, đảm bảo đầy đủ các cơ sở pháp lý và tổ chức cho việc xét xử sơ thẩm vụ án một cách khách quan, toàn diện, chính xác; mọi vấn đề đều được cấp sơ thẩm giải quyết;

- *Thứ hai*, đảm bảo tối đa quyền kháng cáo của các đương sự đối với bản án, quyết định sơ thẩm. Đây là các quy định liên quan đến thời hạn kháng cáo, kháng nghị, liên quan đến quyền hạn của Tòa án cấp phúc thẩm v.v...;

- *Thứ ba*, thể hiện đầy đủ rằng phúc thẩm là một cấp xét xử. Tính chất của phúc thẩm phải là xét xử của Tòa án cấp trên trực tiếp đối với vụ án mà bản án, quyết định của Tòa án cấp sơ thẩm bị kháng cáo, kháng nghị trong thời hạn pháp luật quy định. Phiên tòa phúc thẩm phải tiến hành đảm bảo theo đúng các thủ tục tố tụng chung.

Nguyên tắc hai cấp xét xử được ghi nhận trong các công ước quốc tế, đặc biệt là Công ước về quyền dân sự và chính trị của Liên hợp quốc, Quy chế về Tòa án hình sự quốc tế và được áp dụng ở nhiều nước trên thế giới. Tuy nhiên, trong pháp luật tố tụng các nước cũng có những thủ tục được áp dụng khác nhau, cụ thể nh-

- Thủ tục rút gọn trong xét xử các vụ án để đảm bảo tính nhanh gọn, hiệu quả của

quá trình tố tụng được quy định trong luật tố tụng của một số nước.

- Một số nước khác áp dụng thủ tục tố tụng sơ thẩm đồng thời chung thẩm (các vụ án về tội vi cảnh, các vụ kiện tranh chấp có giá ngạch thấp...).

- Hình thức mặc cả thú tội được áp dụng trong luật tố tụng ở Mỹ, Đức v.v...

## **Tổ chức hệ thống Tòa án**

### ***Đối với các nước***

Nhiều quốc gia tổ chức hệ thống Tòa án theo đơn vị hành chính lãnh thổ (pháp luật xã hội chủ nghĩa); một số quốc gia tổ chức Tòa án theo cấp xét xử (hệ thống án lệ (*commol law*), hệ thống pháp luật lục địa (*civil law*)) và một số quốc gia kết hợp nguyên tắc hành chính lãnh thổ và theo cấp xét xử để tổ chức hệ thống Tòa án.

Ví dụ, tại Cộng hòa Pháp có các loại tòa sơ thẩm hình sự khác nhau là Tòa vi cảnh, Tòa tiểu hình và Tòa đại hình; còn thẩm quyền xét xử phúc thẩm do hai loại Tòa án được tổ chức theo cấp hành chính khác nhau thực hiện.

### ***Đối với nước ta***

Ngay từ ngày đầu tồn tại Nhà nước dân chủ nhân dân, Tòa án nước ta đã thực hiện nguyên tắc hai cấp xét xử.

*Pháp luật quy định về thủ tục tố tụng năm 1960*: Từ góc độ tổ chức và tố tụng, nguyên tắc hai cấp xét xử ở nước ta được thực hiện đồng thời linh hoạt. Ban đầu Tòa án tổ chức theo cấp xét xử kết hợp với hành chính lãnh thổ, sau đó tổ chức Tòa án theo đơn vị hành chính lãnh thổ là chủ yếu,

việc xét xử sơ thẩm đồng thời chung thẩm đ-ợc thực hiện đối với một số vụ án dân sự, th-ơng sự có giá ngạch thấp, một số vụ án hình sự về tội vi cảnh. Các Tòa án phúc thẩm độc lập với Tòa án tối cao.

Ngày 14/7/1960, Điều 9 của Luật tổ chức Tòa án nhân dân đầu tiên của n-ớc ta đã ghi nhận nguyên tắc Tòa án xét xử hai cấp với nội dung: “ - Các bản án, quyết định sơ thẩm của Tòa án nhân dân địa ph-ơng bị kháng cáo hoặc kháng nghị trong thời hạn luật định thì do Tòa án trên một cấp xét xử lại theo trình tự phúc thẩm; - Tòa án nhân dân tối cao có thẩm quyền xét xử sơ thẩm đồng thời chung thẩm; - Bản án, quyết định có hiệu lực pháp luật là bản án, quyết định sơ thẩm không bị kháng cáo, kháng nghị trong thời hạn luật định, bản án, quyết định phúc thẩm và bản án, quyết định sơ thẩm của Tòa án nhân dân tối cao; - Các bản án tử hình chỉ đ-ợc thi hành khi có hiệu lực pháp luật và đ-ợc Hội đồng toàn thể thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao duyệt”. Luật cũng quy định, thẩm quyền xét xử của Tòa án cấp phúc thẩm có quyền huỷ bản án, quyết định sơ thẩm để Tòa án sơ thẩm xét xử lại theo h-ớng nặng hơn dù không có kháng cáo, kháng nghị về vấn đề đó. Còn Tòa án xét lại bản án, quyết định đã có hiệu lực pháp luật có quyền sửa bản án theo h-ớng có lợi cho ng-ời bị kết án v.v...

#### *Pháp luật tố tụng năm 1988*

Những t- t-ởng chính của Luật tổ chức Tòa án nhân dân 1960 đ-ợc kế thừa trong Luật tổ chức Tòa án nhân dân năm 1980

và Bộ luật Tố tụng hình sự năm 1988. Mặc dù không đ-ợc ghi cụ thể nh-ng nội dung nguyên tắc hai cấp xét xử vẫn đ-ợc thể hiện đầy đủ và đ-ợc mở rộng hơn. Ví dụ: về quyền hạn, Tòa án cấp phúc thẩm không có quyền làm xấu đi tình trạng của bị cáo hoặc huỷ bản án, quyết định sơ thẩm để xét xử lại vụ án theo h-ớng làm nặng thêm tình trạng của đ-ơng sự nếu không có kháng cáo, kháng nghị về vấn đề đó.

Tuy nhiên, các văn bản pháp luật trên cũng còn những hạn chế sau đây:

1/ Thủ tục xét xử theo trình tự sơ thẩm đồng thời chung thẩm của Tòa án nhân dân tối cao vẫn tồn tại;

2/ Xác định tính chất của phúc thẩm không đúng, đó là việc xét lại bản án, quyết định sơ thẩm bị kháng cáo, kháng nghị chứ không phải xét xử lại vụ án mà bản án, quyết định bị kháng cáo, kháng nghị;

3/ Coi giám đốc thẩm nh- một cấp xét xử.

#### *Pháp luật tố tụng năm 2002-2003*

Các hạn chế nêu trên đã đ-ợc khắc phục trong Luật Tổ chức Tòa án nhân dân năm 2002 và Bộ luật Tố tụng hình sự năm 2003 và Bộ luật tố tụng dân sự đầu tiên ra đời. Nguyên tắc hai cấp xét xử lại đ-ợc ghi nhận; huỷ bỏ thẩm quyền xét xử sơ thẩm đồng thời chung thẩm của Tòa án nhân dân tối cao; tính chất của phúc thẩm đ-ợc khẳng định là xét xử lại vụ án và bằng cách sửa đổi quyền hạn của Tòa giám đốc thẩm, luật khẳng định rằng đó chỉ là thủ tục đặc biệt chứ không phải là một cấp xét xử... Các thay đổi quan trọng đó đ-ợc thể hiện t-ơng đối cụ thể trong Bộ luật Tố tụng hình sự năm 2003.



## Từ nguyên tắc hai cấp xét xử đến tổ chức của Tòa án

### *Nguyên tắc tổ chức Tòa án*

Nguyên tắc hai cấp xét xử có đ-ợc thực hiện triệt để, chính xác hay không phụ thuộc rất nhiều vào tổ chức hệ thống t-pháp nói chung và các cơ quan xét xử nói riêng. Trong các n-ớc thuộc hệ thống pháp luật án lệ (commol law), các n-ớc thuộc hệ thống pháp luật lục địa (legal law) hay các n-ớc thuộc hệ thống pháp luật xã hội chủ nghĩa, tùy thuộc vào truyền thống tổ chức t-pháp n-ớc đó, vào hệ thống pháp luật và quan niệm về nguyên tắc hai cấp xét xử ..., hệ thống Tòa án đ-ợc tổ chức theo một trong các nguyên tắc:

- Theo đơn vị hành chính lãnh thổ gồm Tòa án tối cao và Tòa án địa ph-ơng. Tuy theo đặc điểm lãnh thổ và dân c- mà các Tòa án địa ph-ơng lại đ-ợc tổ chức thành hai cấp (Tòa án cấp tỉnh, Tòa án cấp huyện) hoặc ba cấp (Tòa án cấp tỉnh, Tòa án cấp liên huyện và Tòa án cấp huyện). Theo cách tổ chức này, một Tòa án có thể thực hiện các chức năng xét xử khác nhau; Tòa án tối cao, Tòa án cấp tỉnh vừa xét xử sơ thẩm, phúc thẩm và giám đốc thẩm; còn Tòa án cấp huyện chỉ xét xử sơ thẩm. Cách tổ chức này đặc tr-ng cho các n-ớc theo hệ thống pháp luật xã hội chủ nghĩa;

- Theo cấp xét xử gồm Tòa án tối cao (Tòa án phá án), các Tòa án phúc thẩm và các toà sơ thẩm (Tòa án vi cảnh, Tòa án tiểu hình, Tòa án đại hình). Các Tòa án tổ chức theo cấp này thực hiện chức năng đ-ợc xác định: Tòa án tối cao thực hiện chức năng phá án, các Tòa án phúc thẩm xét xử phúc

thẩm, các Tòa án sơ thẩm xét xử sơ thẩm các vụ án. Cách tổ chức này đặc tr-ng cho hệ thống pháp luật án lệ (commol law);

- Theo cấp xét xử kết hợp với nguyên tắc hành chính lãnh thổ gồm Tòa án tối cao (có chức năng phá án và xét xử phúc thẩm), Tòa án cấp thứ hai (xét xử phúc thẩm và sơ thẩm một số vụ án quan trọng) và Tòa án cấp thứ ba (gồm các loại Tòa án có chức năng xét xử sơ thẩm). Hệ thống Tòa án này đ-ợc tổ chức trên cơ sở nhận thức khoa học về nguyên tắc hai cấp xét xử và coi cấp xét xử nh- là cách tổ chức tổ tụng chứ không máy móc coi đó là tổ chức hành chính pháp lý. Cách tổ chức này đặc tr-ng cho hệ thống pháp luật lục địa (legal law).

### *Tổ chức Tòa án n-ớc ta*

Tr-ớc năm 1960, hệ thống Tòa án n-ớc ta chủ yếu đ-ợc tổ chức trên cơ sở tiếp nhận hệ thống t-pháp châu Âu lục địa. Hệ thống Tòa án bao gồm Tòa án tối cao, các Tòa án phúc thẩm (toà Th-ơng thẩm), các Tòa án sơ cấp và đệ nhị cấp. Trong đó các Tòa án sơ cấp và đệ nhị cấp có thẩm quyền xét xử sơ thẩm các loại án khác nhau.

Sau đó, các Tòa án sơ cấp đ-ợc đổi thành Tòa án cấp huyện, các Tòa án đệ nhị cấp đ-ợc đổi thành Tòa án cấp tỉnh. Và nh- vậy, hệ thống Tòa án bao gồm 4 nấc; trong đó các Tòa án phúc thẩm chỉ đơn thuần làm nhiệm vụ xét xử phúc thẩm; còn các Tòa án khác vừa là cơ quan xét xử, vừa là tổ chức hành chính pháp lý. Vì vậy, mối quan hệ giữa các Tòa án về mặt tổ chức, hành chính cũng nh- tổ tụng có những sự phức tạp nhất định.

Trong thời kỳ này, pháp luật n-ớc ta cho phép các Tòa án sơ cấp thẩm quyền xét xử

sơ thẩm đồng thời chung thẩm các vụ án dân sự, th-ơng sự đơn giản giá ngạch thấp, các vụ án hình sự về một số tội vi cảnh... để đảm bảo nâng cao hiệu quả xét xử của Toà án, nh-ng cũng không ảnh h-ởng đến quyền tự do dân chủ của công dân.

Bằng việc ban hành Luật tổ chức Toà án nhân dân đầu tiên năm 1960, hệ thống Toà án n-ớc ta đ-ợc đổi mới theo h-ớng tổ chức hoàn toàn theo đơn vị hành chính lãnh thổ, gồm:

- Toà án nhân dân tối cao có thẩm quyền xét xử sơ chung thẩm, xét xử phúc thẩm, xét xử giám đốc thẩm và tái thẩm;

- Toà án nhân dân tỉnh, thành phố trực thuộc trung -ơng (Toà án cấp tỉnh) có thẩm quyền xét xử sơ thẩm, xét xử phúc thẩm, xét xử giám đốc thẩm và tái thẩm;

- Toà án nhân dân quận, huyện, thị xã, thành phố thuộc tỉnh (Toà án cấp huyện) có nhiệm vụ xét xử sơ thẩm các loại vụ án với thẩm quyền hạn chế. Thẩm quyền xét xử sơ thẩm của các Toà án cấp huyện dần dần đ-ợc tăng c-ờng.

Về mặt tổ tụng, pháp luật cũng quy định tr-ờng hợp xét xử sơ thẩm đồng thời chung thẩm; nh-ng đó là thẩm quyền của Toà hình sự Toà án nhân dân tối cao và Toà án quân sự trung -ơng đối với các vụ án đặc biệt nghiêm trọng và thẩm quyền của các Toà án quân sự thời kỳ chiến tranh.

Cùng với việc xây dựng Nhà n-ớc pháp quyền xã hội chủ nghĩa, bảo vệ các quyền tự do dân chủ của công dân, thẩm quyền xét xử sơ chung thẩm nêu trên đ-ợc bãi bỏ năm 1986 (đối với các Toà án quân sự) và bãi bỏ năm 2000 (đối với Toà hình sự Toà án nhân dân tối

cao, Toà án quân sự trung -ơng). Vi phạm hành chính (tội vi cảnh) không còn đ-ợc coi là tội phạm và thuộc thẩm quyền xử lý của cơ quan quản lý nhà n-ớc (xử lý hành chính), chứ không phải là cơ quan xét xử. Vì vậy, trong pháp luật tố tụng không còn thủ tục sơ thẩm đồng thời chung thẩm đối với loại vụ việc này.

### **Đổi mới tổ chức Toà án các cấp nhằm thực hiện hiệu quả nguyên tắc hai cấp xét xử**

Công cuộc cải cách t- pháp, xây dựng Nhà n-ớc pháp quyền xã hội chủ nghĩa đòi hỏi phải tổ chức thực hiện nguyên tắc hai cấp xét xử về mặt tổ chức cũng nh- tố tụng thế nào để hoạt động xét xử của Toà án có hiệu quả. Hiện nay, trong các nhà khoa học và thực tiễn n-ớc ta tồn tại hai quan điểm về vấn đề này:

- Những ng-ời theo quan điểm thứ nhất cho rằng nên tổ chức Toà án theo đơn vị hành chính lãnh thổ hiện nay nhằm bảo đảm tính thống nhất trong hệ thống tổ chức bộ máy các cơ quan nhà n-ớc; mối quan hệ hữu cơ với các cơ quan pháp luật khác và đảm bảo sự lãnh đạo xuyên suốt của Đảng đối với Toà án các cấp. Vấn đề là cần dần dần tăng thẩm quyền cho các Toà án nhân dân cấp huyện cho đến lúc các Toà án này đủ năng lực, điều kiện xét xử sơ thẩm tất cả các vụ án. Lúc đó sẽ hình thành nên hệ thống Toà án theo cấp xét xử: Toà án tối cao giám đốc thẩm, tái thẩm, Toà án cấp tỉnh xét xử phúc thẩm, Toà án cấp huyện xét xử sơ thẩm;

- Những ng-ời khác thì cho rằng cần tổ chức Toà án theo cấp xét xử gồm Toà án tối cao, Toà án phúc thẩm (lãnh thổ một hoặc nhiều tỉnh) và Toà án sơ thẩm (quận, huyện hoặc liên quận, huyện). Những ng-ời này cho rằng cũng với việc tổ chức này sẽ đổi mới ph-ơng cách lãnh đạo của Đảng đối với các Toà án, quan hệ các cơ quan nhà n-ớc khác với Toà án và điều quan trọng là phân bố hợp lý cơ cấu các vụ án xét xử để lãng phí vì có Toà án có rất ít án, có Toà án lại quá nhiều án và đảm bảo cho các Toà án độc lập thực sự trong xét xử.

Chúng tôi chia sẻ với quan điểm thứ hai nhiều hơn, nh-ng cần có cách nhìn nhận hợp lý hơn. Đó là:

- Không thể chỉ tổ chức một loại Toà án sơ thẩm. Việc dồn tất cả các loại án với tính chất, mức độ nghiêm trọng, phức tạp khác nhau vào thẩm quyền của một Toà án là bất hợp lý, gây rất nhiều bất cập về tổ chức, cán bộ, trang bị, ph-ơng tiện cũng nh- thủ tục tố tụng. Điều đó cũng khó phù hợp với xu thế xây dựng Nhà n-ớc pháp quyền là mở rộng phạm vi tài phán của Toà án đối với các tranh chấp trong xã hội. Vì vậy, theo chúng tôi cần tổ chức hai loại Toà án sơ thẩm: Toà án xét xử các vụ án nghiêm trọng, phức tạp và Toà án xét xử các vụ án ít nghiêm trọng, đơn giản, rõ ràng.

- Với thẩm quyền xét xử của Toà án hiện nay thì để Toà án cấp huyện và Toà án cấp tỉnh xét xử sơ thẩm tạm thời là hợp lý. Tuy nhiên, nếu mở rộng phạm vi tài phán của Toà án, thì cần tổ chức lại hệ

thống Toà án sơ thẩm 2 cấp (cấp thấp nhất ở từng quận, huyện, liên quận, huyện hoặc mỗi quận, huyện có nhiều Toà án; cấp cao hơn có thể ở từng tỉnh hoặc mỗi tỉnh, thành phố có một số Toà án) với đa số các vụ án đ-ợc xét xử ở Toà án cấp thấp nhất.

- Đồng thời cần nghiên cứu quy định thủ tục xét xử sơ chung thẩm đối với một số loại án tại Toà án cấp thấp nhất để đảm bảo tiết kiệm và hiệu quả của hoạt động xét xử mà vẫn không ảnh h-ởng nhiều đến các nguyên tắc tố tụng, nhất là nguyên tắc hai cấp xét xử.

- Thành lập các Toà án phúc thẩm độc lập ở các vùng (giống nh- các Toà Th-ơng thẩm tr-ớc đây). Không nên coi Toà án phúc thẩm là Toà chuyên trách của Toà án nhân dân tối cao. Với chức năng phá án, tổng kết thực tiễn xét xử, h-ớng dẫn áp dụng thống nhất pháp luật và làm án lệ, không nên có một Toà án tối cao với hàng trăm thẩm phán nh- hiện nay. Các thẩm phán Toà án phúc thẩm không nên là thẩm phán Toà án nhân dân tối cao. Toà án nhân dân tối cao chỉ gồm 15 đến 17 thẩm phán và cấu thành Hội đồng (toàn thể) thẩm phán; tất cả các thẩm phán Toà án nhân dân tối cao đều tham gia vào các hoạt động nghiệp vụ của Toà án nhân dân tối cao./.

---

\* PGS, TS. Toà án quân sự Trung -ơng

**Góp ý Dự thảo Luật Ban hành VBQPPL của HĐND và UBND****CÔNG BỐ VÀ XÁC ĐỊNH THỜI ĐIỂM HIỆU LỰC CỦA CÁC VĂN BẢN QUY PHẠM PHÁP LUẬT CỦA HĐND VÀ UBND**

NÔNG QUỐC BÌNH\*

*Trong quá trình thảo luận Dự án Luật ban hành văn bản quy phạm pháp luật của HĐND và UBND, một trong các vấn đề đ-ợc các ĐBQH đề nghị xem xét bổ sung là việc đăng công báo và xác định thời điểm có hiệu lực của các văn bản QPPL của chính quyền địa ph-ơng. Qua bài viết, tác giả phân tích nội dung trên trong mối liên hệ với yêu cầu thực hiện minh bạch hóa pháp luật đ-ợc ghi nhận trong Hiệp định th-ơng mại Việt Nam - Hoa Kỳ*

**1. Minh bạch hoá pháp luật theo Hiệp định th-ơng mại Việt Nam - Hoa Kỳ (BTA)****Công bố pháp luật**

Công bố pháp luật là cách thức chuyển tải các quy định pháp luật một cách công khai tới các đối tượng bị áp dụng và tới toàn thể công chúng. Đây là biện pháp minh bạch hoá pháp luật, và là một trong những yêu cầu quan trọng của nhà nước pháp quyền. Có thể nói, sẽ vi phạm nguyên tắc dân chủ, thậm chí gây ra sự bất công và độc đoán nếu quy định pháp luật áp dụng cho một đối tượng khi mà họ không hề đ-ợc biết về nội dung của quy định pháp luật đó. Nói cách khác, việc công bố pháp luật là một trong những cách thức hữu hiệu để bảo vệ nền dân chủ. Qua đó, công chúng sẽ hiểu biết về pháp luật để họ có ý thức tuân thủ pháp luật, đặc biệt, các tổ chức và cá nhân là đối tượng bị áp dụng sẽ có điều kiện làm quen các quy định của pháp luật

tr-ớc khi nó có hiệu lực áp dụng đối với họ.

Hiệp định th-ơng mại Việt Nam – Hoa Kỳ (BTA) ghi nhận việc công khai hóa pháp luật tại Điều 1 của Chương VI về Các quy định liên quan tới tính minh bạch, công khai và quyền khiếu kiện nh- sau:

*“Mỗi bên (Việt Nam và Hoa Kỳ) công bố một cách định kỳ và kịp thời tất cả các luật, quy định và thủ tục hành chính có tính áp dụng chung, liên quan đến bất kỳ vấn đề nào đ-ợc quy định trong Hiệp định...”*

Theo quy định của BTA, *tất cả* các văn bản QPPL phải đ-ợc công bố cho những đối tượng bị áp dụng. Khái niệm *“tất cả các luật, quy định và thủ tục hành chính có tính áp dụng chung”* trong BTA đ-ợc hiểu là không có sự phân biệt các quy định pháp luật của nước nào (của Việt Nam hay của Hoa Kỳ), không có sự phân biệt loại văn bản (là luật hay văn bản quy phạm d-ới luật) và cũng

không phân biệt văn bản thuộc cấp ban hành nào (cấp trung -ơng hay cấp địa ph-ơng). Do đó, mọi quy định có tính áp dụng chung phải đ-ợc công bố công khai cho các đối t-ơng bị áp dụng.

### ***Thời điểm hiệu lực của các văn bản pháp luật***

Để một văn bản QPPL có hiệu lực pháp luật, việc công bố phải theo Điều 5, Ch-ơng VI của BTA: *“Các bên (Việt Nam và Hoa Kỳ) có hoặc giao cho một hoặc một số tạp chí chính thức đăng tải tất cả các biện pháp có tính áp dụng chung. Các bên xuất bản định kỳ các tạp chí này và có sẵn các bản của chúng cho công chúng”*. Việc công bố các văn bản QPPL đ-ợc tiến hành bằng cách đăng tải trên một tờ báo chính thức đ-ợc chỉ định. Trên thực tế, việc công bố một văn bản QPPL có thể đ-ợc tiến hành bằng nhiều cách khác nhau. Tuy nhiên, theo quy định của BTA, việc công bố chỉ đ-ợc thực hiện thông qua một tờ báo chính thức. Quy định trên không chỉ là điều kiện để các cơ quan nhà n-ớc hữu quan thực hiện chức năng của mình trong việc quản lý mà còn là cơ sở tạo nguồn văn bản chính thức để công chúng và đặc biệt, các đối t-ơng bị áp dụng có thể tiếp cận một cách dễ dàng. Sự ghi nhận văn bản QPPL chỉ có giá trị thi hành sau khi đã công bố công khai văn bản pháp luật của mình trên một hoặc một số tạp chí đ-ợc chỉ định có thể đ-ợc xem nh- là một điều kiện bắt buộc đối với các cơ quan có thẩm quyền ban hành văn bản QPPL.

Từ những quy định cơ bản trên, theo Điều 4, Ch-ơng VI của BTA: *“Chỉ có những luật, quy định và thủ tục hành chính có tính áp dụng chung đã đ-ợc công bố và sẵn có cho các cơ quan chính phủ và các cá nhân tham*

*gia vào hoạt động th-ơng mại mới đ-ợc thi hành và có khả năng thi hành”*, có thể thấy, một văn bản QPPL chỉ có giá trị pháp lý thi hành khi nó đảm bảo tiêu chí đ-ợc công bố công khai theo hình thức đăng tải trên một tờ báo chính thức đ-ợc chỉ định.

## **2. Bất cập trong quy định của Dự thảo luật**

### ***Về công bố văn bản QPPL***

Theo Điều 8 của Dự thảo Luật ban hành văn bản QPPL của HĐND và UBND (gọi tắt là Dự án luật), các văn bản QPPL đ-ợc công bố d-ới các hình thức: Đăng Công báo, yết thị, đ-a tin, gửi tin. Các hình thức này đ-ợc áp dụng khác nhau đối với các loại văn bản đ-ợc các cấp khác nhau ban hành.

- Văn bản QPPL do cấp tỉnh ban hành phải đ-ợc đăng trên Công báo cấp tỉnh. Văn bản đăng trên Công báo có giá trị nh- bản gốc. Bên cạnh việc đăng trên Công báo, các văn bản QPPL của cấp tỉnh ban hành còn phải đ-ợc đăng trên các ph-ơng tiện thông tin đại chúng ở địa ph-ơng, cụ thể là phải đ-ợc đăng trên báo của Đảng bộ tỉnh, thành phố trực thuộc trung -ơng.

- Đối với các văn bản QPPL do cấp huyện và cấp xã ban hành phải đ-ợc yết thị tại trụ sở cơ quan ban hành và những địa điểm khác do Chủ tịch Ủy ban nhân dân cùng cấp quyết định.

Nh- vậy, nội dung Điều 8 của Dự án luật khẳng định yết thị đ-ợc coi là một hình thức công bố văn bản QPPL. Rõ ràng, điều này ch-a hoàn toàn phù hợp với quy định về đăng Công báo đ-ợc ghi nhận trong BTA. Tuy nhiên, nếu quy định các văn bản QPPL ở cấp huyện và cấp xã phải đ-ợc đăng Công báo hoặc phải đ-ợc đăng trên một tờ báo nhất

định của địa phương mới có giá trị pháp lý thì rất khó có thể thực hiện ở Việt Nam trong giai đoạn hiện nay. Do đó, việc công bố văn bản QPPL ở cấp huyện và xã thông qua hình thức yết thị được quy định trong Dự thảo luật là hoàn toàn phù hợp với thực tiễn của nước ta.

Theo chúng tôi, nội dung Điều 8 của Dự án Luật đã thể hiện tính công khai hoá pháp luật. Tuy nhiên, quy định này mới chỉ dừng lại ở việc công bố (đăng Công báo, yết thị, đa tin, gửi tin) các văn bản QPPL mà chưa đề cập tới mối liên quan giữa việc đăng Công báo và hiệu lực của văn bản QPPL, như vậy, sẽ không phù hợp với cam kết của Việt Nam trong BTA. Bởi vì, nếu chỉ quy định việc công bố văn bản QPPL mà không quy định việc công bố là điều kiện để một văn bản QPPL có hiệu lực thì mục đích của công khai hoá pháp luật thông qua việc công bố các văn bản pháp luật theo yêu cầu của BTA đã không được đáp ứng.

### **Về hiệu lực văn bản QPPL**

Tính hiệu lực của văn bản QPPL do HĐND và UBND ban hành được quy định tại Điều 51 của Dự án luật. Theo đó, văn bản QPPL của HĐND và UBND cấp tỉnh và cấp huyện có hiệu lực sau 7 ngày kể từ ngày thông qua hoặc kể từ ngày ký ban hành; văn bản QPPL của HĐND và UBND cấp xã có hiệu lực sau 5 ngày kể từ ngày thông qua hoặc kể từ ngày ký ban hành.

Theo nội dung Điều 51 này của Dự án luật thì việc xác định tính hiệu lực của văn bản QPPL được dựa trên cơ sở của ngày thông qua (đối với văn bản của HĐND) và ngày ký ban hành (đối với văn bản của UBND).

Như Điều 8 của Dự án luật nêu trên, Điều 51 không lấy việc công bố văn bản QPPL làm

cơ sở để xác định hiệu lực của văn bản QPPL. Việc này có thể dẫn đến trường hợp có những văn bản QPPL đã có hiệu lực pháp luật nhưng các đối tượng bị văn bản đó áp dụng không có điều kiện tiếp cận. Do đó, họ không thể biết được nội dung của nó. Điều này đã không đảm bảo mục đích của việc minh bạch hoá pháp luật được ghi nhận trong BTA.

### **Kiến nghị**

**Thứ nhất**, nhằm đạt được mục đích công khai hoá pháp luật, Dự án luật cần quy định việc công bố văn bản QPPL của cấp tỉnh, cấp huyện và cấp xã phải được gắn với việc xác định tính hiệu lực của văn bản QPPL đó. Việc công bố văn bản QPPL cần được xem như là một điều kiện bắt buộc để xác định hiệu lực của văn bản QPPL.

**Thứ hai**, văn bản QPPL cần lấy ngày công bố (yết thị) để tính thời gian hiệu lực của nó chứ không phải tính kể từ ngày nó được ban hành sau thời gian bao nhiêu.

Như vậy, để phù hợp với các cam kết của Chính phủ Việt Nam về minh bạch hoá pháp luật được ghi nhận trong BTA, Điều 8 và Điều 51 của Dự án luật cần được xem xét sửa đổi theo hướng gắn việc công bố văn bản QPPL của HĐND và UBND với thời điểm phát sinh hiệu lực pháp lý của các văn bản QPPL đó. Điều này có ý nghĩa trong việc thực hiện các quy định của BTA và tạo điều kiện thuận lợi để nước ta sớm gia nhập tổ chức thương mại thế giới WTO./.

\* TS. GV, Đại học Luật - Hà Nội

# ĐẶC TR-NG CỦA DÂN CHỦ TRONG CHẾ ĐỘ PHONG KIẾN VIỆT NAM

Nguyễn Minh Tuấn\*

*Nghiên cứu, phân tích những đặc tr-ng của dân chủ trong lịch sử xã hội phong kiến Việt Nam, tác giả bài viết cho rằng, n-ớc ta đã có một truyền thống dân chủ, với đặc tính dân chủ công xã - dân chủ gắn với tập thể cộng đồng. Liên hệ với dân chủ ngày nay, tác giả nhấn mạnh, cần đặt dân chủ trong mối quan hệ biện chứng với pháp luật và phù hợp với điều kiện, hoàn cảnh cụ thể ở n-ớc ta*

Có nhiều quan điểm hiện nay hoài nghi hoặc phủ nhận về sự tồn tại dân chủ trong chế độ quân chủ chuyên chế trong lịch sử phong kiến ở n-ớc ta. Bên cạnh đó lại có quan điểm khẳng định n-ớc ta từ x-a đã có một truyền thống dân chủ - một trong những truyền thống -u việt của nhân dân đ-ợc tạo nên trong quá trình dựng n-ớc và giữ n-ớc, và là cơ sở xây dựng chế độ làm chủ tập thể, xây dựng nền dân chủ xã hội chủ nghĩa hiện nay. Vậy trong truyền thống lịch sử ở n-ớc ta đã thực sự có dân chủ ch-a? Trong bài viết này, chúng tôi xin đ-ợc luận bàn về những biểu hiện và rút ra những đặc tính chung nhất từ t- t-ởng đến hiện thực của chế độ dân chủ trong lịch sử, trên cơ sở đó, có thể rút ra những bài học trong việc xây dựng nền dân chủ ở n-ớc ta hiện nay.

## T- t-ởng trọng dân

Khác với các quốc gia ph-ơng Tây, kể từ khi lập quốc, t- t-ởng trọng dân đã đ-ợc xem nh- là một đặc tr-ng điển hình của các quốc gia ph-ơng Đông nói chung và Việt Nam nói riêng. Vai trò của nhân dân thể hiện rõ ở mọi mặt của đời sống xã hội, từ những công việc đời th-ờng đến việc lớn nh- đắp đê, trị thủy, ngăn lũ và chống giặc ngoại xâm, nhân dân có một sức mạnh không thể phủ nhận, và sức mạnh ấy bao giờ cũng là sức mạnh của tập thể.

Ng-ợc dòng lịch sử, trong các triều đại phong kiến n-ớc ta, giai đoạn đ-ợc nhiều nhà nghiên cứu đánh giá là giai đoạn phát triển cao nhất trong việc xây dựng một mô hình chính quyền dân chủ đó là mô hình chính quyền thời Lý - Trần. Sau khi Lý Công Uẩn lên ngôi (năm 1010) và rời đô về Thăng Long. T- t-ởng trọng dân đ-ợc thể hiện rõ trong **Chiếu dời đô**: “ý dân” đ-ợc đặt trong mối liên hệ với “mệnh trời”:

“Muốn m-u việc lớn, tính kế muôn đời cho con cháu thì trên phải vâng mệnh trời, d-ời theo ý dân”. T- t-ởng trọng dân còn thể hiện qua các chính sách thân dân của nhà Lý (Xem hộp 1).

**Hộp 1:** Nhà Lý đã sử dụng kế sách: “ngự binh - nông”; theo đó Vua Lý Công Uẩn chủ trương không tập trung xây dựng lực lượng quân đội thường trực mạnh mà chú trọng liên kết lực lượng dân đinh thường trực. Bản chất của kế sách “ngự binh - nông” chính là sự vận dụng khéo léo quan điểm “Tĩnh vi nông, động vi binh” khi mà chiến tranh xảy ra có thể huy động được mọi người cùng tham gia quân đội; vừa xây dựng được lực lượng quốc phòng đủ mạnh, đồng thời nhà nước lại không tốn kém nhiều tiền của.

Sử cũ chép Nhà Lý đã cho đặt Lầu Chuông trong thành Thăng Long để “dân chúng ai có việc kiện tụng oan uổng thì đánh chuông lên”.

Tiếp đó, thời kỳ nhà Trần (từ 1225 – 1400), mô hình chính quyền thân dân đạt đến mức độ hoàn thiện. Thời kỳ này nổi lên mô hình coi già làng là người có vai trò lớn đối với những quyết sách quan trọng của quốc gia. Hai sự tích đi vào lịch sử ở thời này đó là tích “Tha tội cho tiểu hiệu Hoàng Cự Đà” và tích “Hội nghị Diên Hồng”.

**Tha tội cho tiểu hiệu Hoàng Cự Đà:** Vào năm 1257 (Đinh Ty), năm thứ 7 trị vì của Vua Trần Thái Tông có câu chuyện: “Trước kia có lần vua Trần Thái Tông ban xoài cho những người hầu cận, đến lượt Cự Đà thì hết, Cự Đà không được ăn. Đến khi quân Nguyên tới Đông Bộ Đầu, Cự Đà ngồi thuyền nhẹ chạy trốn. Đến Hoàng Giang (Khúc sông Hồng ở phía trên Nam Định, khoảng ngã ba Tuần - sông) gặp Hoàng Thái Tử đi thuyền ngược lên, Cự Đà lánh sang bờ sông bên kia, thuyền chạy rất gấp. Quan quân gọi lớn: “Quân Nguyên ở đâu?”. Cự Đà đã trả lời: “Không biết, đi mà hỏi những người ăn xoài ấy”. Thái tử lúc đó đã xin vua cha khép Cự Đà vào cực hình để răn những kẻ làm tội bất trung”. Vua Trần đã nói: “Cự Đà tội đáng chết cả họ, song xét thấy việc Cự Đà là lỗi ở ta, tha cho hắn tội chết, cho phép hắn đánh giặc chuộc tội”<sup>1</sup>.

**Hội nghị Diên Hồng:** “Vào năm 1282 (Nhâm Ngọ), năm thứ 6 trị vì của vua Trần Nhân Tông: “Tháng 12, Trần Phủ từ Nguyên trở về, tâu rằng vua Nguyên sai bọn thái tử Trấn Nam - sông, Thoát Hoan, Bình Chương A Lạt và A Lý Hải Nha đem quân lấy có mệnh đ-ờng đi đánh Chiêm Thành, chia đ-ờng vào cướp nước ta. Vua Trần Nhân Tông đã triệu phụ lão trong nước họp ở thềm điện Diên Hồng, ban yến tiệc và hỏi kế đánh giặc. Các phụ lão đều nói “đánh”, muôn người cùng hô một tiếng, nh- bật ra từ một cửa miệng”<sup>2</sup>.

Chính vì nhà Trần biết dựa vào sức mạnh của nhân dân nên trong thế kỷ XIII đã ba lần đánh thắng quân xâm lược Nguyên Mông hung hãn. Có thể nói, t- t-ởng dựa vào dân của Trần Quốc Tuấn là một t- t-ởng đặc sắc về dân chủ trong lịch sử.

<sup>1</sup> Đại Việt Sử Ký toàn thư, Bản in nội các quan Bản Mộc bản khắc năm Chính Hoà thứ 18 (1697), tr.174

<sup>2</sup> Đại Việt Sử Ký toàn thư, sđd, tr.179



H-ng Đạo V-ơng Trần Quốc Tuấn đ-a ra quan niệm “*chúng chỉ thành thành*” (ý chí của dân chúng là bức thành giữ n-ớc) và tổng kết nguyên nhân thắng lợi nh- một triết lý dân chủ “*vua tôi đồng lòng, anh em hoà thuận, n-ớc nhà chung sức*”, đặc biệt khi ông sắp qua đời đ-ợc Vua Trần hỏi về kế giữ n-ớc ông đã nói rằng: “*Thần nghĩ ta thắng giặc dữ là do trên d-ới đồng lòng... vì vậy, khoan thứ sức dân làm kế gốc rễ bền, ấy là th-ợng sách giữ n-ớc*”<sup>3</sup>.

Tiếp nối t- t-ởng trọng dân, Nguyễn Trãi đã tiếp tục đ-a ra những t- t-ởng sâu sắc về vai trò cũng nh- sức mạnh của dân, và nâng t- t-ởng này lên tầm triết lý.

Trong Bình Ngô Đại Cáo với t- t-ởng an dân và trừ bạo ng-ợc: “*Việc nhân nghĩa cốt ở yên dân. Quân điếu phạt tr-ớc lo trừ bạo*”<sup>4</sup>. Nguyên nhân thắng lợi của cuộc kháng chiến chống quân Minh đã đ-ợc Nguyễn Trãi đúc kết: “*Nêu hiệu gây làm cờ, tập hợp khắp bốn ph-ơng dân chúng. Thết quân r-ợu hoà n-ớc, d-ới trên đều một bụng cha con*”. Nguyễn Trãi cũng ví dân nh- n-ớc, n-ớc có thể chở thuyền và lật thuyền nên “*phúc chu thủy tín dân do thủy*” (thuyền bị lật mới biết sức dân nh- n-ớc): “*Chở thuyền là dân mà lật thuyền cũng là dân*”<sup>5</sup>; khẳng định t- t-ởng thái bình thịnh trị, ông -ớc mong làm sao “*Nơi thôn cùng xóm vắng không có một tiếng hờn giận oán sầu*”<sup>6</sup>. Ông khẳng định trách nhiệm của ng-ời cầm quyền: “*Phàm ng-ời có chức vụ coi quan trị dân đều phải theo phép công bằng... đổi bỏ thói tham ô, sửa trừ tệ l-ời biếng, coi công việc của quốc gia là công việc của mình; lấy điều lo của sinh dân làm điều lo thiết kỵ*”<sup>7</sup>.

## Sự điều tiết ng-ợc

Khi nói về nhà n-ớc quân chủ trung -ơng tập quyền trong lịch sử phong kiến n-ớc ta nhiều công trình đã nhấn mạnh đến tính chất chuyên chế, độc tài của các nhà n-ớc đó, mà ch-a đánh giá xứng đáng các yếu tố hay tính chất dân chủ hiện diện ngay trong hình thức nhà n-ớc quân chủ ấy, khiến việc đánh giá nhiều khi ch-a thực sự toàn diện. Lịch sử đã cho thấy, trong mọi quyết sách của nhà cầm quyền, dù ở bất cứ thời kỳ nào cũng đều phải xem xét đến lợi ích của nhân dân, sức mạnh của nhân dân. Dân chủ ở mức độ nhất định đã mạnh đến mức có khả năng tạo ra sự đối trọng với quyết sách của nhà cầm quyền. Điều này chúng tôi tạm cho đó là “*sự điều tiết ng-ợc*”. Việc ra các quyết định không chỉ chú ý đến lợi ích của ng-ời ban hành quyết định, mà còn cả ng-ời thực hiện các quyết định đó.

*Thứ nhất*, trong chế độ phong kiến, mọi quyết sách của nhà vua không thể không tính đến mối quan hệ làng - n-ớc, lợi ích của nhân dân. Vua luôn đặt mình ở vị trí con trời, “*thế thiên hành đạo*” thay trời để trị dân. Thời kỳ nào nhà cầm quyền không dựa vào sức mạnh của nhân dân thì thời kỳ đó, chính quyền đó không thể đ-ợc coi là mạnh.

<sup>3</sup> Lịch sử Việt Nam, Nhà xuất bản khoa học xã hội, Hà nội, tập 1, tr.80

<sup>4</sup> Nguyễn Trãi. Toàn tập, Nxb Khoa học xã hội, Hà nội, 1976, tr.201

<sup>5</sup> Nguyễn Trãi. Toàn tập, sđd, tr.201

<sup>6</sup> Nguyễn Trãi. Toàn tập, sđd, tr.200

<sup>7</sup> Nguyễn Trãi. Toàn tập, sđd, tr.198

Nhiều triều đại phong kiến Việt Nam coi **lòng dân là ý trời** và rất quan tâm tới việc kết hợp lòng dân với ý trời. Quan niệm lòng dân (ý trời) đ-ợc thể hiện ở các *điềm lành* (m-a thuận gió hoà, mùa màng t-ơi tốt) hay *điềm dữ* (bệnh tật, m-a bão, lũ lụt, mất mùa...). Ng-ời cầm quyền cai trị có đức, làm việc tốt, hợp lòng dân thì trời xuống điềm lành; không có đức, ăn chơi xa xỉ, hoang phí, hại dân, dân oán thì trời xuống điềm dữ để răn bảo.

Nếu suy xét rộng hơn, về mặt nguồn gốc t- t-ởng dân chủ đó, một phần là sự ảnh h-ởng sâu sắc của t- t-ởng **dân vi bản** trong triết lý Nho gia thời Tiên Tần, đó là thuyết “*dân quý quân khinh*”, thuyết “*dân là n-ớc, vua là thuyền*” của Tuân Tử... mà điểm đặc sắc nhất có lẽ là ở luận điểm cho rằng, an nguy quốc gia, chính trị có bình ổn hay động loạn đ-ợc quyết định bởi lòng dân thuận hay nghịch “*trời sinh ra dân, không phải sinh ra vì vua; trời lập ra vua cũng là vì dân*”<sup>8</sup>.

Thứ hai, nhân dân có khả năng tạo ra sự đối trọng với nhà n-ớc chuyên chế: Trước thời kỳ phong kiến, trải qua hàng ngàn năm Bắc thuộc, làng trong lịch sử Việt Nam là một đơn vị tự c-, có không gian và chiều sâu văn hoá riêng, đ-ợc sử dụng nh- một đơn vị hành chính cơ sở mà nhà n-ớc phải dựa vào. Trong số những dòng phát triển khác nhau của thời kỳ Bắc thuộc ở n-ớc ta (179 TCN đến 905 SCN), có hai dòng đối nghịch luôn luôn diễn ra một cách quyết liệt, đó là Bắc thuộc và

Sử cũ chép lại: sang đến đầu thế kỷ XI, Hồ Quý Ly chuẩn bị kháng chiến chống quân Minh xâm l-ợc, xây dựng lực l-ợng quân th-ờng trực khá đông, có súng thần cơ, có nhiều chiến thuyền, nh-ng không đoàn kết đ-ợc toàn dân, lòng dân ly tán nên đã thất bại, cha con Hồ Quý Ly đều bị giặc Minh bắt, lúc đó Hồ Nguyên Trừng đã chỉ rõ nguyên nhân của sự thất bại chỉ thông qua một câu nói: “*Tôi không sợ đánh, chỉ sợ lòng dân không theo mà thôi*”<sup>8</sup>.

Trạng nguyên Giáp Hải, quan đại thần thời Mạc Mậu Hợp, thấy chính sách của nhà Mạc không xuất phát từ lợi ích của dân, gặp khi có bão lớn, ông đã dâng sớ lên vua Mạc và nói rằng: “*Trời ra tai không phải vô cớ, chính ở ng-ời mà ra. Tai biến về gió bão là trời hiện điềm để răn bảo... Vậy xin bệ hạ lấy sự biến của trời là đáng sợ, coi nhân sự là cần phải sửa... thi hành mọi điều khoan tất cho dân; ban ra ân dụ để tha những dân vô tội bị ức hiếp; đặc biệt sai quan sở tại thăm nom giúp đỡ luôn. Có thể, ơn của trên ban xuống mới thấm đến kẻ d-ời. Lòng ng-ời đã vui, tai trời sẽ hết... Xin bệ hạ tôn trọng gốc n-ớc, cố kết lòng dân, hậu đãi mà đừng làm khốn dân; giúp đỡ mà đừng làm hại dân... nhẹ bớt cho dân những việc phục dịch tức là chính sách của v-ơng đạo đó*”<sup>9</sup>.

Đại thần Ngô Trí Hoà đã cùng đại thần Lê Tri Bật vào năm 1618 làm tờ khai dâng chúa Trịnh điều trần về chính sách trị dân của triều đình gồm 6 việc có lợi cho dân: “*1. Xin sửa đức chính để cầu mệnh trời giúp; 2. Xin đề nén kẻ quyền hào để nuôi sức dân; 3. Xin cấm phu dịch phiền hà để đời sống của dân đ-ợc đầy đủ; 4. Xin bớt xa xỉ để của dân đ-ợc thừa thãi; 5. Xin dẹp trộm c-óp để dân đ-ợc yên; 6. Xin sửa sang quân chính để bảo vệ tính mạng cho dân*”<sup>10</sup>.

<sup>8</sup> Xem *Lịch sử Việt Nam, Sđd, tr. 235*

<sup>9</sup> Xem Phan Huy Chú, *Lịch triều hiến ch-ơng loại chí, Nxb Khoa học xã hội, Hà nội, 1992, tập 1, tr.256 – 257.*

<sup>10</sup> Xem Phan Huy Chú, *Lịch triều hiến ch-ơng loại chí, Sđd, tr.271 – 272;*

chống Bắc thuộc, trong đó có thể kể đến hàng loạt các cuộc khởi nghĩa chống lại chính quyền đô hộ và luật pháp của nhà Hán<sup>12</sup>. Với một thời gian dài, sự xung đột đó đã tạo ra một hiệu ứng nghịch đó là thái độ phản kháng lại nhà n-ớc và pháp luật thời bấy giờ.

Lịch sử cho thấy, nếu chính quyền triều đại nào không giải quyết tốt mối quan hệ làng - n-ớc, hệ quả tất yếu là sẽ có những cuộc binh biến và các cuộc nổi dậy chống chính quyền triều đại đó. T- t-ởng bạo động chính trị có cả trong những câu nói truyền khẩu dân gian “Đ-ợc làm vua, thua làm giặc”; “Bao giờ dân nổi can qua, con vua thất thế lại ra quét chùa”; “Thà rằng bạo động bất l-ơng, còn hơn chết đói nằm đ-ờng thối thây”<sup>13</sup>. Nh- vậy t- t-ởng dân chủ cao nhất của nhân dân thời đó là chống lại chế độ chuyên chế, với -ớc mơ một xã hội công bằng.

Sử cũ chép lại: Khi Ngô Quyền mất, nội bộ nhà Ngô mâu thuẫn đã tạo điều kiện cho các thổ hào thứ sử địa ph-ơng nổi dậy. Năm 965, khi X-ơng Văn qua đời, đất n-ớc rơi vào tình cảnh chia cắt, hỗn loạn, nổi lên 12 vùng đất biệt lập, do 12 thủ lĩnh đứng đầu. Đến cuối thời kỳ nhà Lý, nhất là từ đời Lý Anh Tông (1138 – 1175) khi chính sự dần sút kém, vua lên ngôi còn nhỏ, quyền hành nằm trong tay ngoại thích mà không ít là bọn hại n-ớc, hại dân, lộng hành, tham bạo. Các cuộc nổi dậy của dân chúng diễn ra liên miên, nh- cuộc nổi dậy của Thân Lợi (1140); của Nùng Khả Lai ở Đại Hoàng (1151); cuộc nổi dậy của Hồ Đổ ở Diễn Châu (1198)<sup>14</sup>...

## Dân chủ công xã

Nhận định chung về đặc tính dân chủ phong kiến Việt Nam là **dân chủ công xã**. Nếu nh- ở Ph-ơng Tây chủ thể và đồng thời cũng là trung tâm của lý thuyết dân chủ bao giờ cũng là cá nhân độc lập, thì ở n-ớc ta thời kỳ phong kiến, không thể có dân chủ thực sự nếu cá nhân không đặt mình trong một tập thể công xã. Quyền bình đẳng và dân chủ giữa các thành viên đ-ợc thừa nhận khi họ là thành viên công xã, là bộ phận tạo thành của cộng đồng.

Vậy nên, chúng tôi quan niệm rằng, khi nói đến dân chủ cần phải suy xét xem dân ở đây là ai và dân đ-ợc hình dung trong tập hợp thế nào? Làm chủ cái gì và làm chủ nh- thế nào? Dân chủ công xã trong lịch sử có những điểm tích cực (động lực quan trọng để duy trì và phát huy một truyền thống yêu n-ớc, và truyền thống đoàn kết, bất khuất, chống giặc ngoại xâm). Ng-ợc lại, cũng vì đó là dân chủ tập thể, nên yếu tố cá nhân d-ờng nh- bị chìm đi và nh- vậy, dân chủ sẽ không tồn tại nếu cá nhân đó không đặt trong quan hệ với tập thể công xã. Rõ ràng dân chủ công xã là một sức mạnh, song sức mạnh ấy không dựa trên sự giải phóng con ng-ời và tôn trọng quyền của con ng-ời, mà trói chặt con ng-ời trong quan hệ cộng đồng và chỉ bảo đảm quyền bình đẳng của con ng-ời với t- cách là thành viên cộng đồng. Xét d-ới góc độ ng-ời dân sống theo nghĩa đồng bào, cộng đồng xã hội nh- vậy, sự làm chủ ở

<sup>11</sup> Xem Du Vinh Căn, *Tổng quan t- t-ởng pháp luật Nho gia, Nhà xuất bản nhân dân Quảng Tây, 2002*

<sup>12</sup> *Khởi nghĩa Hai Bà Tr-ơng (40 - 43); Bà Triệu (248); Lý Bí (542); Đinh Kiến (687); Mai Hắc Đế (722); Phùng H-ơng (791).*

<sup>13</sup> Phan Huy Lê. *Tìm về cội nguồn. Nhà xuất bản thế giới, Hà nội, 1999, Tập I, tr.112*

<sup>14</sup> *Tr-ơng Hữu Quỳnh (Chủ biên). Đại c-ơng lịch sử Việt Nam (Tập I). Nhà xuất bản giáo dục, Hà nội, 2000, tr. 166*

đây có chăng chỉ là việc chủ động làm tròn nghĩa vụ, đền đáp ơn nghĩa tổ tiên, là tình nghĩa đồng bào ruột thịt<sup>15</sup>.

Một điểm cũng rất dễ nhận thấy là trong đấu tranh xã hội, t- t-ởng dân chủ của nông dân Việt Nam chỉ dừng lại ở **yêu cầu bình đẳng xã hội, bình đẳng tài sản mà mức độ phát triển cao nhất là chủ nghĩa bình quân về kinh tế – xã hội**. T- t-ởng đó gắn liền với tâm lý ng-ời nông dân công xã, ng-ời sản xuất nhỏ. Dân chủ công xã có mặt chính đáng và tích cực, đó là tạo ra áp lực và đối trọng với triều đình phong kiến chống lại chế độ chuyên chế, những bất công của xã hội phong kiến, nh-ng ở một khía cạnh khác, t- t-ởng dân chủ này cũng bộc lộ **sự bất lực của ng-ời nông dân trong việc tự giải phóng mình**.

Qua việc phân tích và chỉ ra những đặc tính về dân chủ trong lịch sử phong kiến Việt Nam, có thể rút ra đ-ợc những nhận định sau: *Thứ nhất*, từ xa x-a n-ớc ta đã có truyền thống dân chủ, dân chủ không chỉ dừng lại ở t- t-ởng, học thuyết mà đã đ-ợc hiện thực hoá trong cách thức tổ chức nhà n-ớc và ph-ơng thức cai trị của nhà cầm quyền; *Thứ hai*, nhân dân có khả năng tạo ra sức mạnh đối trọng với nhà n-ớc chuyên chế và h-ớng tới xã hội công bằng; *Thứ ba*, dân chủ trong chế độ phong kiến Việt Nam là dân chủ công xã.

## Kết luận

Trong giai đoạn hiện nay ở n-ớc ta, dân chủ cần phải đ-ợc đặt trong mối liên hệ chặt chẽ với pháp luật. Pháp luật là đại l-ợng và ph-ơng tiện của dân chủ. Dân chủ là mục tiêu, điều kiện và động lực hoàn thiện pháp luật và chỉ trong điều kiện pháp luật đ-ợc tôn trọng, đ-ợc tuân thủ mới có thể có dân chủ, kỷ c-ơng; ng-ợc lại, pháp luật phải thực sự phản ánh đ-ợc ý chí, nguyện vọng của nhân dân. Hành lang pháp lý và các quy tắc, chuẩn mực đạo đức xã hội sẽ là giới hạn bảo đảm cho mọi hoạt động của cá nhân, tổ chức có tự do dân chủ và không vi phạm dân chủ<sup>16</sup>. Nh-ng hiểu đ-ợc giá trị của dân chủ với t- cách là một nguồn chủ yếu của cơ hội xã hội chúng ta còn phải nghiên cứu các cách thức và ph-ơng tiện để thực sự phát huy các tiềm năng dân chủ. Nói nh- Amartya Sen thì việc đạt đ-ợc công bằng xã hội không những tùy thuộc vào các hình thức thể chế (kể cả các quy tắc và các quy định dân chủ), mà còn tùy thuộc vào việc thực thi dân chủ một cách có hiệu quả<sup>17</sup>. /.

\* *Khoa Luật, Đại học Quốc gia Hà Nội*

<sup>15</sup> Xem Phan Đại Doãn (Chủ biên), *Một số vấn đề về Nho giáo Việt Nam*, Nhà xuất bản chính trị quốc gia, Hà nội, 1998, tr.107.

<sup>16</sup> Xem Hoàng Thị Kim Quế, *Dân chủ và pháp luật*, *Tạp chí dân chủ và pháp luật*, Số 7 (136) tháng 7 năm 2003; tr.3

<sup>17</sup> Amartya Sen (ng-ời đạt giải th-ởng Nobel về kinh tế học), *Phát triển là quyền tự do*, Viện nghiên cứu quản lý kinh tế trung -ơng và Nhà xuất bản thống kê phối hợp xuất bản, Hà nội, 2002.

# QUYỀN SỞ HỮU CỦA NHÀ ĐẦU T- N-ỚC NGOÀI: KINH NGHIỆM CỦA MỘT SỐ N-ỚC

PHẠM THỊ PH-ỢNG\*

*Để thu hút đầu t- n-ớc ngoài (ĐTNN), các n-ớc đều xây dựng hành lang pháp lý ghi nhận và bảo vệ các quyền, lợi ích chính đáng của nhà ĐTNN, trong đó có quyền sở hữu (QSH) tài sản của họ. Bài viết cung cấp thực trạng quy định về QSH đối với động sản và bất động sản của nhà ĐTNN ở một số n-ớc trong quá trình hoàn thiện pháp luật về đầu t- trong bối cảnh hội nhập quốc tế*

## Đối với động sản

Cũng nh- công dân của n-ớc sở tại, nhà ĐTNN có QSH các động sản nh- tiền trong n-ớc, ngoại tệ, lợi nhuận, các ph-ơng tiện đi lại, phục vụ cuộc sống hàng ngày, các vật dụng cho sinh hoạt và mọi thu nhập hợp pháp khác. Xu h-ớng chung là các quốc gia hiện nay ngày càng có cơ chế thông thoáng trong việc ghi nhận QSH của nhà ĐTNN. Kinh nghiệm cụ thể của một số n-ớc về vấn đề này sẽ làm sáng tỏ thêm nhận định đó.

## Trung Quốc

Nhà n-ớc luôn có chính sách bảo vệ vốn đầu t-, các lợi nhuận thu đ-ợc cũng nh- các quyền lợi hợp pháp khác của nhà đầu t-. Đặc biệt, từ năm 2000, để thực hiện những cam kết khi gia nhập WTO, Trung Quốc đã sửa đổi hàng loạt các văn bản pháp luật, trong đó có Luật liên doanh n-ớc ngoài, Luật công ty có vốn ĐTNN... và ban hành các văn bản h-ớng dẫn thi hành. Theo đó, nhà ĐTNN đ-ợc h-ớng nhiều -u đãi hơn: từ năm 2001 đến năm 2010, nếu doanh nghiệp đầu t- vào những ngành đ-ợc khuyến khích sẽ đ-ợc h-ớng mức thuế thu nhập doanh nghiệp là 15%; nếu nhà ĐTNN đầu t- vào các ngành sản xuất có thời hạn hoạt động trên 10 năm thì đ-ợc miễn thuế 2 năm và giảm 50% thuế trong 3 năm sau đó. Bên cạnh đó, Trung Quốc cũng đã nói lỏng tỷ lệ sở hữu đối với nhà ĐTNN trong lĩnh vực dịch vụ nh-

th-ơng nghiệp, ngoại th-ơng, y tế, ngân hàng, bảo hiểm, viễn thông. Trên thị trường chứng khoán Trung Quốc, nhà ĐTNN đ-ợc sở hữu loại cổ phiếu B và có quyền niêm yết cổ phiếu nếu đảm bảo một số điều kiện nhất định. Nhà ĐTNN cũng đ-ợc mở tài khoản bằng ngoại tệ và nhân dân tệ tại bất cứ ngân hàng nào, đ-ợc mua bán ngoại tệ trên thị trường ngoại hối<sup>1</sup>.

### **Indônêxia**

Nh- một số n-ớc Đông Nam Á, gần đây Indônêxia đã cho phép sở hữu 100% vốn n-ớc ngoài vào hầu hết các ngành công nghiệp, trừ những ngành có trong danh mục cấm hoặc hạn chế đầu tư. Nhà n-ớc cũng có chính sách miễn, giảm thuế nhập khẩu đối với máy móc, thiết bị hoặc phụ tùng đ-ợc Ủy ban đầu tư phê duyệt. Nhà ĐTNN đ-ợc phép chuyển ra n-ớc ngoài các khoản thu nhập sau thuế, vốn, chi tiêu cho cá nhân, khấu hao tài sản, tiền bán cổ phần cho ng-ời hoặc tổ chức Indônêxia, tiền thu hồi vốn trong trường hợp bị quốc hữu hoá.

### **Malaixia**

Nhằm củng cố lòng tin cho các nhà ĐTNN, Luật về khuyến khích đầu tư của Malaixia từ năm 1986 đã khẳng định không tịch thu hoặc quốc hữu hoá tài sản hợp pháp của ng-ời n-ớc ngoài, đồng thời tạo điều kiện thuận lợi cho các chủ

ĐTNN chuyển lợi nhuận, vốn và các tài sản của mình về n-ớc. Cũng theo luật này và các danh mục khuyến khích đầu tư đ-ợc công bố hàng năm ở Malaixia, các nhà đầu tư trong và ngoài n-ớc đ-ợc hưởng những ưu đãi rất lớn trong việc miễn, giảm thuế. Những dự án công nghệ cao đ-ợc miễn thuế thu nhập và giảm 60% thuế đầu tư (khu vực ưu tiên giảm 80%) trong 5 năm. Để khắc phục tình trạng khủng hoảng tài chính tiền tệ, Malaixia đã miễn thuế nhập khẩu đối với máy móc thiết bị cho các khu chế xuất và các dự án kinh doanh xuất khẩu. Các ưu đãi đầu tư đ-ợc thực hiện theo nguyên tắc không hồi tố trong thời gian cam kết và đ-ợc áp dụng chung cho các nhà đầu tư trong và ngoài n-ớc.

### **Xinhgapo**

Với Luật Công ty và Luật đầu tư của Xinhgapo đ-ợc áp dụng chung đối với mọi nhà đầu tư, không phân biệt trong hay ngoài n-ớc. Luật pháp Xingapor hầu như không có những hạn chế đối với ng-ời n-ớc ngoài trong việc sử dụng vốn để thành lập, tham gia vào các công ty. Những ưu đãi dành cho nhà đầu tư ở đây có sức cạnh tranh rất cao so với các n-ớc trong khu vực. Nhà đầu tư thành lập công ty có vốn đầu tư trên 400.000 USD đ-ợc giảm thuế thu nhập trong vòng 5 năm. Nếu làm ăn thua lỗ, công ty đó đ-ợc miễn thuế 3 năm hoặc có thể kéo dài hơn nữa nếu tiếp tục bị thua lỗ. Ng-ời n-ớc ngoài cũng đ-ợc tự do chuyển vốn, lãi cổ phần về

<sup>1</sup> Đỗ Đức Bình, Ngô Thu Hà: *Một số nét mới trong chính sách thu hút đầu tư trực tiếp n-ớc ngoài vào Trung Quốc*, Tạp chí Những vấn đề kinh tế thế giới, số 12/2003, tr.53.

n-ớc nh-ng phải đảm bảo phát triển ổn định lĩnh vực đầu t-.

### **Thái Lan**

Là một quốc gia có nhiều chính sách -u đãi đối với các nhà ĐTNN, Chính phủ Thái Lan đã có chính sách miễn thuế nhập khẩu thiết bị, máy móc xây dựng, nhà x-ởng, miễn thuế doanh nghiệp và miễn thuế xuất khẩu sản phẩm cho ng-ời n-ớc ngoài. Nhà ĐTNN ở Thái Lan cũng có quyền chuyển vốn, lợi nhuận, lợi tức ra n-ớc ngoài bằng tiền chuyển đổi. Một điểm đáng l-u ý là, hiện nay ng-ời n-ớc ngoài ở đây đ-ợc phép nắm giữ tối đa 49% cổ phần của một công ty chứng khoán - một tỷ lệ đã đ-ợc nói lỏng khá nhiều so với giai đoạn tr-ớc cuộc khủng hoảng ngân hàng năm 1997.

### **Philippin**

Luật ĐTNN (sửa đổi) năm 1989 của Philippin quy định: Ng-ời n-ớc ngoài đầu t- đ-ợc miễn thuế từ 4 đến 8 năm, miễn thuế nhập khẩu các sản phẩm tiêu dùng. Luật này còn bảo đảm cho ng-ời đầu t- có quyền chuyển ra khỏi Philippin vốn và lợi nhuận bằng ngoại tệ thu đ-ợc nhờ đầu t-. Đến năm 1991 và 1996, Luật đầu t- tiếp tục đ-ợc sửa đổi, cho phép các nhà ĐTNN làm chủ 100% vốn của mình d-ới nhiều hình thức hoạt động kinh doanh; nếu họ thành lập công ty d-ới 500.000 USD thì đ-ợc miễn thuế hoàn toàn.

Có thể nói, hiện nay một số quốc gia th-ờng dành cho nhà ĐTNN chế độ đãi ngộ nh- công dân trong việc sở hữu động sản. Tuy vậy, các n-ớc cũng có khống chế nhất định đối với họ khi sở hữu động sản trong một số lĩnh vực. Ở Ấn Độ, ngoại trừ một số tr-ờng hợp -u tiên, còn lại ng-ời n-ớc ngoài chỉ đ-ợc sở hữu tối đa 40% tổng số vốn đầu t- trong mỗi dự án. Luật pháp của Philippin cho phép nhà ĐTNN chỉ đ-ợc sở hữu tối đa 60% vốn đầu t- trong các ngành dịch vụ tài chính và 40% vốn ở các ngành khai thác tài nguyên thiên nhiên, vận chuyển hàng không, dịch vụ công cộng. Thái Lan có những giới hạn về tài sản của nhà ĐTNN là tối đa 40% vốn đầu t- trong những ngành khai mỏ, làm phim, trồng trọt trên quy mô lớn, chăn nuôi, chế biến thịt và sản xuất thức ăn gia súc. Các hoạt động nh- du lịch, thu hoạch mùa màng có giới hạn 30% tài sản của nhà ĐTNN và sản xuất bát sứ đ-ợc thực hiện với tối đa 25% vốn n-ớc ngoài. Còn trong hoạt động xay lúa, ng-ời n-ớc ngoài không đ-ợc QSH mà phải do công dân Thái Lan sở hữu 100% vốn<sup>2</sup>.

### **Đối với bất động sản**

Pháp luật các n-ớc có những định nghĩa khác nhau nh-ng có điểm chung là đều quy định đất đai, nhà ở và những tài sản gắn liền với đất đai là bất động

<sup>2</sup> Viện Nghiên cứu quản lý kinh tế trung -ong: Báo cáo nghiên cứu so sánh Luật công ty ở 4 quốc gia Đông Nam Á: Thái Lan, Singapor, Malaixia, Philippin, Hà Nội, 1999, tr.14.

sản. Tùy thuộc vào điều kiện tự nhiên, kinh tế, xã hội... mà mỗi nước có những quy định khác nhau về QSH loại tài sản này (Xem hộp 1).

**Hộp 1:** Đa số các nước trên thế giới như Anh, Mỹ, Hàn Quốc, Thái Lan... thừa nhận QSH tư nhân đối với đất đai. Ở Úc, pháp luật không hạn chế quyền được mua bán bất động sản của mọi người, kể cả công dân trong nước và người nước ngoài. Ở Đức, hình thức sở hữu tư nhân về bất động sản là hình thức cơ bản, ngoài ra còn sở hữu Nhà nước và sở hữu của các hợp tác xã. Các chủ sở hữu khác nhau (kể cả nhà ĐTNN) được bình đẳng trong việc mua bán đất đai. Pháp luật Thái Lan cho phép người nước ngoài mua đất ở một số vùng đô thị và được tạo điều kiện thuận lợi khi mua ruộng đất<sup>3</sup>.

Trong khi đó, ở một số nước, người nước ngoài bị hạn chế sở hữu bất động sản (Xem hộp 2).

**Hộp 2:** Pháp luật của các nước như Trung Quốc, Lào, Myanmar, Bắc Triều Tiên quy định toàn bộ đất đai do Nhà nước sở hữu. Ở Cộng hòa Séc, mặc dù đã thừa nhận QSH tư nhân về đất đai như người nước ngoài vẫn chỉ được bình đẳng trên thị trường bất động sản, trừ trường hợp họ có vốn đầu tư 100% trên đất Séc. Theo pháp luật Philippin, đất đai và tài nguyên của liên doanh phải thuộc QSH của người Philippin ít nhất là 60%. Trong khi đó, ở Liên bang Nga, Luật đất đai năm 2001 quy định nhà ĐTNN cũng được quyền mua đất đai ở Nga làm sở hữu riêng như công dân Nga song không được gần biên giới, nơi có các công trình chiến lược quan trọng như vùng Viễn đông, tỉnh Leningrat, vùng duyên hải miền nam nước Nga<sup>4</sup>.

Như vậy, với mục đích thu hút ngày càng nhiều hơn vốn ĐTNN, hiện nay các nước đều ghi nhận QSH của nhà ĐTNN với một cơ chế ngày càng thông thoáng. Tuy nhiên, để đảm bảo an ninh quốc gia cũng như sự bền vững của nền kinh tế, một số nước cũng có khống chế nhất định trong việc sở hữu tài sản của chủ ĐTNN. Mức độ của sự khống chế trong từng lĩnh vực, từng loại tài sản được quy định khác nhau bởi nó chịu sự chi phối của các điều kiện kinh tế, xã hội khác nhau của mỗi nước.

---

\* *Trở ngại Chính trị tỉnh Thái Bình*

<sup>3</sup> Viện Nghiên cứu quản lý kinh tế trung ương: *Thể chế, cải cách thể chế và phát triển, Lý luận thực tiễn ở nước ngoài và Việt Nam*, Nxb Thống kê, Hà Nội, 2002, tr.120.

<sup>4</sup> Lê Xuân Bá (chủ biên): *Sự hình thành và phát triển thị trường bất động sản trong công cuộc đổi mới ở Việt Nam*, Nxb Khoa học và Kỹ thuật, Hà Nội, 2003, tr.43.



# GIẢI THÍCH HỢP ĐỒNG DÂN SỰ: SO SÁNH N-ỨC NGOÀI VÀ LIÊN HỆ ĐIỀU 408, BỘ LUẬT DÂN SỰ

NGUYỄN NGỌC KHÁNH\*

*Từ lý luận và thực tiễn giải thích hợp đồng dân sự ở một số n-ớc, tác giả liên hệ đến Điều 408, Bộ luật Dân sự Việt Nam và kiến nghị về mức độ kết hợp giữa học thuyết “ý chí” và “thể hiện ý chí” cần l-u ý trong hoàn thiện pháp luật dân sự và hoạt động giải thích hợp đồng ở n-ớc ta*

## Hai học thuyết “ý chí” và “thể hiện ý chí” trong thực tiễn giải thích hợp đồng

Trên thực tế, không phải lúc nào nội dung hoặc điều khoản của hợp đồng cũng đ-ợc thể hiện đầy đủ và rõ nghĩa. Vì thế, trong xét xử, Toà án sẽ có nhiệm vụ làm sáng tỏ ý nghĩa và nội dung của hợp đồng các bên đã giao kết. Hoạt động này của Toà án đ-ợc gọi là giải thích hợp đồng<sup>1</sup>.

Giải thích hợp đồng không phải là vấn đề mới. Từ tr-ớc công nguyên, những luật gia thuộc thể hệ đầu tiên của La Mã đã đặt nền móng cho hoạt động giải thích hợp đồng nhấn mạnh căn cứ chủ yếu vào ngôn từ của hợp đồng, tức là xem xét ý nghĩa và nội dung hợp đồng theo hình thức bên ngoài của sự thể hiện ý chí. Sau đó, các luật gia La mã khác, mà đại diện là Papinian lại cho rằng: “*Khi giải thích hợp đồng, điều quan trọng tr-ớc hết là cần làm rõ ý đồ đích thực của các bên, hơn là căn cứ vào những gì các bên đã*

*viết*”. Đến nửa đầu thế kỷ XIX, t- t-ởng đề cao mong muốn đích thực của các bên ở thời La mã cổ đại đ-ợc các luật gia châu Âu phát triển thành học thuyết “ý chí”. Theo học thuyết này, ý chí đích thực của các bên là căn cứ phát sinh quyền và nghĩa vụ hợp đồng. Vì thế, cần phải tìm hiểu ý chí đích thực của các bên hơn là xem xét nghĩa của từ ngữ.

Từ nửa cuối thế kỷ XIX, khi nền kinh tế châu Âu và các quan hệ giao l-u dân sự phát triển mạnh mẽ, thì trong lĩnh vực khoa học pháp lý xuất hiện trào l-u phê phán học thuyết “ý chí”, ủng hộ học thuyết mới - học thuyết “thể hiện ý chí”.

Những ng-ời ủng hộ học thuyết “thể hiện ý chí” cho rằng, suy cho cùng, khi một bên không biết và không thể biết về “*sự không ăn khớp*” giữa ý chí và thể hiện ý chí của bên kia thì bên đó phải tin rằng những gì thể hiện trong hợp đồng đã phản ánh ý muốn đích thực của họ. Tin t-ởng vào sự thể hiện ý chí của một bên, bên kia có thể thực hiện một số

<sup>1</sup> Bài viết chỉ đề cập đến việc giải thích đối với hợp đồng đã đ-ợc giao kết hợp pháp. Giải thích hợp đồng giao kết do bị nhầm lẫn, lừa dối, đe dọa... không nằm trong khuôn khổ bài viết này.

hành vi nhất định trong khuôn khổ hai bên đã thoả thuận, vì thế nếu chỉ căn cứ vào ý muốn đích thực của một bên để giải thích hợp đồng thì quyền lợi của bên đối tác có thể bị thiệt hại nghiêm trọng. Mặt khác, nếu lập luận rằng một ng-ời có quyền tự do thể hiện ý chí và có nghĩa vụ phải chịu trách nhiệm về sự thể hiện đó, thì những ng-ời khác cũng có quyền đặt niềm tin vào sự thể hiện đó, và ng-ợc lại<sup>2</sup>. Từ đó, tr-ờng phái “*thể hiện ý chí*” nhấn mạnh những gì đã biểu thị trong hợp đồng, hơn là tìm hiểu những gì các bên thực sự mong muốn. Có nh- vậy mới đảm bảo tính ổn định t-ơng đối cho các quan hệ dân sự đã đ-ợc xác lập, đồng thời hạn chế đ-ợc sự tùy tiện của Toà án khi giải thích hợp đồng.

Trào l-u ủng hộ học thuyết “*thể hiện ý chí*” cho rằng học thuyết “*ý chí*” quá xa rời thực tại. “*Nó chỉ thích hợp đối với một xã hội lý t-ởng, nơi mà những quy tắc đạo đức, tập quán và pháp luật đ-ợc tất cả mọi ng-ời tuân thủ. Đối với xã hội hiện nay, áp dụng học thuyết “thể hiện ý chí” để giải thích hợp đồng là ph-ơng án tối -u hơn cả*”<sup>3</sup>.

B-ớc sang thế kỷ XX, nhấn mạnh tầm quan trọng của cả “*ý chí*” và “*thể hiện ý chí*” đối với hợp đồng, nhiều học giả đ- ra quan điểm dung hoà hai học thuyết. Một trong những đại diện cho xu h-ớng này, GS. ng-ời Nga O. S. Ioffe trong cuốn “*Luật dân sự Xô viết*” đã nhận xét một cách có lý rằng: “*ý chí và thể hiện ý chí đều quan trọng nh- nhau. Sự thống nhất giữa ý chí và thể hiện ý chí là mục đích mà luật pháp h-ớng tới. Sự thống nhất đó phải đ-ợc coi là yếu tố bắt buộc không thể thiếu để giao dịch có hiệu lực*”<sup>4</sup>. Về

mặt logic, quan điểm của GS. Ioffe có căn cứ và hợp lý, vì xét cho cùng, không nên và không thể chỉ dựa vào một học thuyết để giải thích, mà cần phối hợp nhiều cách tiếp cận khác nhau.

### Giải thích hợp đồng của một số n-ớc

Có thể nói, các cuộc tranh luận không ngừng xoay quanh học thuyết “*ý chí*” và “*thể hiện ý chí*” đã dẫn đến sự chia rẽ và khác biệt đáng kể trong khoa học pháp lý về chế định giải thích hợp đồng các n-ớc.

#### Cộng hoà Pháp

Các nguyên tắc giải thích hợp đồng đ-ợc quy định tại BLDS Pháp, bao gồm 9 điều (từ Điều 1156 - 1164) (xem Hộp 1).

**Hộp 1:** Theo BLDS Pháp, khi giải thích hợp đồng, cần phải hiểu ý định chung của các bên hơn là xem xét nghĩa của từ ngữ (Điều 1156). Nếu một điều khoản có thể hiểu theo hai nghĩa thì phải hiểu theo nghĩa nào mà điều khoản đó có thể gây hậu quả nhiều hơn (Điều 1157). Từ ngữ nào có thể hiểu theo hai nghĩa thì phải hiểu theo nghĩa phù hợp nhất với bản chất của hợp đồng (Điều 1158). Nếu có điều nào không rõ ràng thì giải thích theo thông lệ nơi hợp đồng đ-ợc giao kết (Điều 1159), đồng thời có thể bổ sung vào hợp đồng các điều khoản th-ờng có theo thông lệ dù không đ-ợc biểu thị trong hợp đồng (Điều 1160). Các điều khoản của hợp đồng phải đ-ợc giải thích trong mối liên hệ với nhau sao cho ý nghĩa của các điều khoản đó phù hợp với toàn bộ nội dung hợp đồng (Điều 1161). Trong tr-ờng hợp có nghi ngờ, hợp đồng phải đ-ợc giải thích theo h-ớng bất lợi cho ng-ời đã đ- ra ra quy định và có lợi cho ng-ời chấp nhận quy định đó (Điều 1162).

<sup>2</sup> Xem Pokrovskij I. A. Những vấn đề chủ yếu của luật dân sự, Mátxcova, 1998, p. 247.

<sup>3</sup> Xem K. Zweigert, H. Kotz. Khái luận về so sánh pháp luật trong lĩnh vực luật t- (Einführung in die rechtsvergleichung auf dem Gebiete des Privatrechts), Hamburg, 1984, p. 111.

<sup>4</sup> Xem Ioffe O. S. Luật dân sự Xô viết, Lénin gơ rát, 1958, p. 223.

Từ quy định của Điều 1156 cho thấy, học thuyết “*ý chí*” là t-ởng chủ đạo cho hoạt động giải thích hợp đồng ở Pháp. Tuy nhiên, không chỉ giới hạn ở mục đích “*tim hiểu ý định chung của các bên giao kết*”, nhiều điều luật khác của Bộ luật dân sự Pháp vẫn mở ra khả năng cho phép Toà án áp dụng một số quy tắc giải thích của học thuyết “*thể hiện ý chí*”. Chẳng hạn, nội dung các Điều 1158 - 1160 quy định Toà án cần giải thích những điều khoản không rõ ràng theo nghĩa phù hợp nhất với bản chất của hợp đồng hoặc theo thông lệ, tập quán nơi hợp đồng giao kết, hay nội dung Điều 1135 quy định các bên không chỉ bắt buộc thực hiện những gì đã đ-ợc nói rõ trong hợp đồng mà còn phải tuân theo nguyên tắc “*công bằng, thông lệ hoặc pháp luật*” tùy theo bản chất quan hệ nghĩa vụ giữa họ... Trên thực tế, trong phần lớn các tr-ờng hợp, do việc “*tim hiểu ý định chung của các bên giao kết*” gần nh- không thể thực hiện đ-ợc, việc Toà án áp dụng các quy tắc của học thuyết “*thể hiện ý chí*” để xác định nội dung cũng nh- mục đích đích thực của hợp đồng là điều không thể tránh khỏi. Vụ án kiện đòi tiền l-ợng h-u sau đây là một trong những ví dụ về nội dung nêu trên:

Theo thoả thuận, một công ty th-ợng mại có nghĩa vụ trả l-ợng h-u cho một thành viên của Hội đồng quản trị là ông Blank và thanh toán cho vợ ông ta số tiền bằng một nửa khoản l-ợng h-u của ông sau khi ông này chết. Tuy nhiên, vợ ông Blank lại chết tr-ớc, sau đó ông ta đi lấy vợ hai. Khi ông Blank chết, ng-ời vợ thứ hai khởi kiện yêu cầu công ty tiếp tục trả cho bà một nửa khoản l-ợng h-u của ông Blank. Toà án xem xét vụ kiện đã nhận định: Trong ý định chung của các bên (Công ty và ông Blank) chỉ nói về quyền nhận

l-ợng h-u của ng-ời vợ thứ nhất của ông Blank. Việc ông Blank c-ới ng-ời vợ thứ hai là không có và không thể có trong suy nghĩ chung của các bên vào thời điểm họ giao kết hợp đồng. Trên cơ sở nhận định đó, Toà án kết luận bác yêu cầu của ng-ời vợ thứ hai<sup>5</sup>.

### **Liên bang Nga**

Những cuộc tranh luận giữa học thuyết “*ý chí*” và “*thể hiện ý chí*” đã diễn ra ở n-ớc Nga gần hai thế kỷ nay, và cho đến năm 1994, với sự ra đời của BLDS Liên bang Nga (mới), sự thắng thế của học thuyết “*thể hiện ý chí*” đã đ-ợc chính thức ghi nhận về mặt lập pháp. Điều 431 BLDS Liên bang Nga 1994 khẳng định: Toà án tr-ớc hết chú ý giải thích nghĩa đen của từ ngữ cũng nh- các câu trong điều khoản; nếu nghĩa đen của điều khoản không rõ ràng, cần liên hệ đối chiếu với những điều khoản khác và ý nghĩa của điều khoản nói chung; và nếu nội dung của hợp đồng vẫn ch-a thể xác định, cần phải làm rõ ý định chung của các bên với mục đích của hợp đồng. Khi đó, phải l-u ý đến các tình tiết liên quan, bao gồm cả quá trình th-ợng l-ợng, thói quen mà các bên đã xác lập với nhau, tập quán và cách xử sự sau đó của họ.

Nh- thế, theo quy định của Điều 431 BLDS Liên bang Nga, hoạt động giải thích hợp đồng đ-ợc chia thành 2 cấp độ rõ rệt: ở cấp độ thứ nhất, đối t-ợng giải thích là ngôn từ hoặc điều khoản của hợp đồng (-u tiên áp dụng học thuyết “*thể hiện ý chí*”); ở cấp độ tiếp theo, khi việc giải thích theo ngôn từ hoặc điều khoản của hợp đồng không đạt đ-ợc mục đích, Toà án mới cần phải “*làm rõ ý định chung của các bên với mục đích hợp đồng*”; tức là ở cấp độ này, học thuyết “*ý chí*”

<sup>5</sup> Xem K. Zweigert, *Sdd*, tr.109.

đóng vai trò nh- một ph-ơng án hỗ trợ và bổ sung. Với việc thiết lập 2 cấp độ giải thích nối tiếp, các nhà lập pháp Nga muốn h-ớng tới 2 mục đích: một mặt có thể đảm bảo tính ổn định của các quan hệ hợp đồng (hợp pháp) đã đ-ợc xác lập, mặt khác góp phần nâng cao ý nghĩa của văn bản hợp đồng trong việc điều chỉnh quan hệ nghĩa vụ, đồng thời định h-ớng cho các bên tham gia giao kết phải chú ý hơn tới việc soạn thảo kỹ l-ỡng nội dung của hợp đồng<sup>6</sup>.

### **V-ơng quốc Anh**

Nếu nh- ở châu Âu lục địa, những cuộc tranh luận sôi nổi giữa hai học thuyết “ý chí” và “thể hiện ý chí” đã làm hao tổn không ít giấy mực của các học giả, thì ở Anh quốc, tầm quan trọng của học thuyết “ý chí” hầu nh- ch-a bao giờ đ-ợc giới luật gia n-ớc này nhấn mạnh. Điều đó không có nghĩa, các luật gia Anh quốc phủ nhận bản chất của hợp đồng là “sự gặp nhau về ý t-ởng” (meeting of the minds) hay “sự đồng thuận của các ý định” (consensus ad idem). Trong thực tiễn xét xử Anh quốc, các Thẩm phán không bao giờ đi chệch nguyên tắc, theo đó căn cứ quan trọng nhất để giải thích hợp đồng không phải là “ý chí”, mà phải là những biểu hiện cụ thể bên ngoài của nó.

Để thấy rõ thêm vai trò chủ đạo của học thuyết “thể hiện ý chí” trong pháp luật hợp đồng Anh quốc, có lẽ cũng cần nhận xét thêm rằng: Nếu hợp đồng đã đ-ợc giao kết bằng văn bản, thì về nguyên tắc, các bên tham gia giao kết chỉ bị ràng buộc bằng văn bản đó mà thôi. Điều đó cũng có nghĩa, trong tr-ờng hợp giải thích hợp đồng viết, mọi chứng cứ bằng lời dẫn tới việc thay đổi hoặc

bổ sung nội dung văn bản hợp đồng sẽ không đ-ợc Toà án chấp nhận, cho dù những chứng cứ ấy thực sự phản ánh ý muốn đích thực của các bên vào thời điểm họ tham gia giao kết. Tuy nhiên, đối với tr-ờng hợp hợp đồng có điều khoản hoặc ngôn từ có thể hiểu theo nhiều nghĩa khác nhau, thì chứng cứ bằng lời sẽ đ-ợc Toà án xem xét với mục đích để làm rõ ý nghĩa của ngôn từ hoặc điều khoản của hợp đồng<sup>7</sup>.

Tuy vậy, đây không phải là khuynh h-ớng đặc tr-ng duy nhất của pháp luật Anh quốc. Có một khuynh h-ớng song song khác nữa cũng đóng vai trò quan trọng không kém và chi phối sâu sắc đến sự phát triển của chế định giải thích hợp đồng ở Anh. Đó là khuynh h-ớng tạo ra và áp dụng “các quy tắc suy đoán hợp lý” (implied term, implied condition) nh- là yếu tố thay thế, bổ sung cho những khiếm khuyết của hợp đồng.

Các quy tắc suy đoán hợp lý ở Anh dễ làm chúng ta liên t-ởng đến những điều kiện thông th-ờng của hệ thống luật châu Âu lục địa. Nh-ng sẽ là sai lầm nếu đồng nhất chúng với nhau. Bởi vì nguồn hình thành nên các quy tắc suy đoán hợp lý ở Anh phong phú và đa dạng hơn nhiều. Chúng có thể đ-ợc tìm kiếm trong khuôn khổ của pháp luật thành văn (term implied in law), hoặc có thể đ-ợc hình thành từ tập quán, hoặc trong thực tiễn xét xử. Các quy tắc suy đoán hợp lý do thẩm phán suy đoán dựa trên nguyên tắc thiện chí, trung thực và lý trí cũng là một nguồn quan trọng mà Toà án nhờ cậy để lấp các chỗ trống trong hợp đồng. Các quy tắc suy đoán hợp lý loại này đ-ợc tạo ra để giải quyết một vấn đề cụ thể phát sinh trong một

<sup>6</sup> Xem Bình luận BLDS Liên bang Nga, phần I, Mátxcova, 1996, tr. 401, 402.

<sup>7</sup> Xem K. Zweigert, sdd, tr. 114, 115.

tình huống thực tế mà không nhằm mục đích hình thành nguyên tắc chung về ứng xử cho t-ơng lai, vì thế còn đ-ợc các nhà nghiên cứu gọi là “*các quy tắc suy đoán từ sự kiện cụ thể*” (term implied in fact).

Điển hình cho việc áp dụng “*các quy tắc suy đoán từ sự kiện cụ thể*” là vụ án nổi tiếng mang tên Moorcock xảy ra năm 1889. Trong vụ án này, trên cơ sở hợp đồng thuê bến đậu giữa hai bên, nguyên đơn là chủ tàu đã kiện bị đơn là chủ cho thuê bến đậu với lý do: đáy của bến đậu không đ-ợc bằng phẳng, nên khi chạm đáy vào lúc n-ớc triều rút, tàu của nguyên đơn đã bị thủng. Vận dụng “*các quy tắc suy đoán từ sự kiện cụ thể*”, Toà án nhận định: bị đơn là bên có lỗi, vì với t- cách là chủ bến đậu, bị đơn đã không thực hiện nghĩa vụ mặc định của mình là phải thông báo kịp thời cho bên nguyên (chủ tàu) về độ bằng phẳng của đáy bến đậu. Do vậy, bị đơn có trách nhiệm bồi th-ờng cho nguyên đơn thiệt hại đã xảy ra<sup>8</sup>.

### **Hoạt động giải thích hợp đồng ở n-ớc ta**

Lý luận và thực tiễn hoạt động giải thích hợp đồng ở n-ớc ta lâu nay, do bị hoàn cảnh lịch sử chi phối và vì nhiều lý do khác nhau, nên ch-a có điều kiện phát triển sâu rộng các học thuyết và các khuynh h-ớng giải thích khác nhau - nh- diện mạo chung của khoa học luật hợp đồng châu Âu cận đại. Trên ph-ơng diện luật pháp, đến thời điểm ban hành BLDS năm 1995, những nỗ lực pháp điển hoá và tinh thần tiếp nhận giá trị của thế giới trong lĩnh vực hợp đồng đã đ-a tới kết quả là lần đầu tiên chúng ta đã có một điều luật riêng (Điều 408 BLDS) điều chỉnh vấn đề giải thích hợp đồng trong luật dân sự.

Những ph-ơng pháp giải thích hợp đồng quy định tại Điều 408 BLDS đều có xu h-ớng nhấn mạnh đến việc xem xét ý nghĩa của các hành vi theo hình thức bên ngoài của sự thể hiện ý chí, từ ph-ơng pháp giải thích theo ngôn từ của hợp đồng đến ph-ơng pháp giải thích logic: “*Khi hợp đồng có ngôn từ có thể hiểu theo nhiều nghĩa khác nhau, thì phải giải thích theo nghĩa phù hợp nhất với tính chất của hợp đồng*” (khoản 3 Điều 408), ph-ơng pháp giải thích hệ thống: “*Các điều khoản của hợp đồng phải đ-ợc giải thích trong mối liên hệ với nhau, sao cho ý nghĩa của các điều khoản đó phù hợp với nội dung của hợp đồng*” (khoản 6 Điều 408)... Nh-ng điều đáng chú ý là các ph-ơng pháp giải thích trên đây ch-a đủ để giải quyết những tr-ờng hợp t-ơng quan giữa học thuyết “*ý chí*” và “*thể hiện ý chí*”. Quy định tại khoản 1 Điều 408 BLDS mới chỉ dừng lại ở chỗ đặt ra nhiệm vụ cho thẩm phán “*không chỉ dựa vào ngôn từ của hợp đồng mà còn phải căn cứ vào ý chí chung của các bên để giải thích*”, mà ch-a đề ra cách phán xử trong tr-ờng hợp phát sinh mâu thuẫn hoặc xung đột giữa “*ngôn từ của hợp đồng*” với “*ý chí chung của các bên giao kết*”. Nh- vậy, khác với quy định t-ơng tự trong luật dân sự các n-ớc, Điều 408 BLDS Việt Nam đã để ngỏ lời giải đáp cho câu hỏi mang tính định h-ớng: Trong luật dân sự Việt Nam, căn cứ giải thích hợp đồng nào có ý nghĩa quan trọng hơn? là ý định chung đích thực hay sự biểu hiện bên ngoài của ý chí?

### **Công -ớc LHQ về hợp đồng mua bán hàng hoá quốc tế (Công -ớc Viên năm 1980)**

Nhìn vào hệ thống pháp luật của một số n-ớc trên thế giới hiện nay, thật khó có thể tìm

<sup>8</sup> Xem K. Zweigert, H. Kotz. *sdd*, tr. 117.

đ-ợc một chế định giải thích hợp đồng nào hoàn hảo, vừa đảm bảo tôn trọng ý định chung đích thực, vừa đảm bảo tính ổn định cho các quan hệ hợp đồng đã đ-ợc giao kết. Có một chế định giải thích hợp đồng gần đ-ợc nh- thế, đó là chế định giải thích hợp đồng trong Công -ớc Viên năm 1980, quy định tập trung tại Điều 8 Công -ớc. (xem Hộp 2).

**Hộp 2:** Điều 8 (1) : “*tuyên bố và cách xử sự khác của một bên đ-ợc giải thích theo đúng ý định của họ nếu bên kia đã biết hoặc không thể không biết ý định ấy*”. Nếu không đạt đ-ợc mục đích đó, “*thì tuyên bố và cách xử sự khác của một bên đ-ợc giải thích theo nghĩa mà một ng-ời có lý trí, nếu ng-ời đó đ-ợc đặt vào vị trí của phía bên kia trong những hoàn cảnh t-ơng tự cũng sẽ hiểu nh- thế (khoản 2)*”. Và, “*khi xác định ý muốn của một bên hoặc theo cách hiểu thông th-ờng của một ng-ời có lý trí, cần phải tính đến mọi tình tiết liên quan, kể cả các cuộc đàm phán, mọi thực tế mà các bên đã có trong mối quan hệ t-ơng hỗ của họ, các tập quán và hành vi sau đó của các bên (khoản 3)*”.

Trên ph-ơng diện học thuyết, chế định giải thích hợp đồng trong Công -ớc Viên vẫn chịu sự ràng buộc của quan điểm truyền thống, theo đó mục đích của hoạt động giải thích hợp đồng là làm rõ ý định chung đích thực của các bên giao kết; mặt khác, đứng về mặt ph-ơng pháp luận, thì Công -ớc đã đ- ra một cách tiếp cận mới, đó là việc áp dụng tiêu chí khách quan “*theo cách hiểu của một ng-ời bình th-ờng (reasonable person) trong những hoàn cảnh t-ơng tự*” để xác định yếu tố chủ quan - ý định chung đích thực. Đánh giá từ tiêu chí thi hành pháp luật và áp dụng pháp luật, thì có thể nói rằng, cách tiếp cận của Công -ớc Viên rất khả thi, bởi vì bất kỳ một thẩm phán nào của bất kỳ quốc gia nào cũng có thể đặt mình vào vị trí của một chủ

thể “*khách quan lý t-ởng*” - vị trí “*một ng-ời bình th-ờng trong những hoàn cảnh t-ơng tự*” để tìm hiểu nội dung hợp đồng. Có lẽ đó là lý do tại sao nhiều ng-ời đánh giá cách tiếp cận của Công -ớc Viên có ý nghĩa vạn năng, cho phép áp dụng trong mọi tr-ờng hợp cần thiết phải giải thích hợp đồng.

### Lời kết

Những quan sát và phân tích trên đây cho thấy mỗi chế định giải thích hợp đồng của từng hệ thống pháp luật đều có diện mạo riêng thể hiện ở nhiều khía cạnh khác nhau, đặc biệt là ở mục đích giải thích, căn cứ giải thích, quy tắc giải thích và ph-ơng pháp giải thích hợp đồng. Nh-ng cho dù có sự khác nhau, chế định giải thích hợp đồng các n-ớc đều tựa trên nền học thuyết vững chắc, là cơ sở xác định mục đích, căn cứ giải thích hợp đồng. Việc tạo ra khái niệm pháp lý và thiết lập những quy tắc, ph-ơng pháp giải thích nhằm cung cấp cơ sở để các nhà lập pháp xem xét, tiếp nhận và phản ánh chúng trong các quy phạm pháp luật. Nh- vậy, vấn đề đặt ra đối với chúng ta hôm nay không phải chỉ là việc khắc phục những bất cập của chế định giải thích hợp đồng hiện hành, và cũng không phải chỉ là việc bổ sung hay phát triển những ph-ơng pháp giải thích trên cơ sở tiếp thu có chọn lọc kinh nghiệm các n-ớc, mà quan trọng hơn, chúng ta cần phải tiếp tục nghiên cứu, trao đổi, tổng hợp để xây dựng cơ sở lý luận sâu sắc hơn, hoàn thiện hơn cho hoạt động giải thích hợp đồng ở n-ớc ta./.

\* TS. Viện khoa học kiểm sát - VKSNDTC

# 50 NĂM PHÁT TRIỂN KINH TẾ THỦ Đ-: những bài học kinh nghiệm

NGUYỄN MINH PH-ƠNG\*

NGUYỄN THỊ KIM NHẢ\*\*

*Đứng ở điểm cuối chặng đ-ờng năm m-oi năm phát triển kinh tế của Thủ đ-, các tác giả giới thiệu những bài học kinh nghiệm về phát triển theo chiến l-ợc và kế hoạch, định h-ớng và kết quả thực hiện chuyển dịch cơ cấu kinh tế, chiến l-ợc phát triển cơ sở hạ tầng kỹ thuật đi tr-ớc một b-ớc, chính sách thu hút đầu t-, công nghệ, lao động tri thức cao và bài học phát triển bền vững kinh tế-xã hội và văn hoá*

## Phát triển theo chiến l-ợc, quy hoạch, kế hoạch và đề án

Những năm gần đây, các quy hoạch, đề án sử dụng đất, các dự án đầu t- phát triển kinh tế sử dụng NSNN có tác động trực tiếp, nhanh, mạnh và sâu, rộng đến tất cả các hoạt động kinh tế và kích thích khai thác vốn đầu t- xã hội của Thủ đ-. Đây là một xu h-ớng tích cực. Song, điều này cũng đặt ra yêu cầu phải nâng cao chất l-ợng xây dựng và triển khai các quy hoạch, đề án sử dụng NSNN, đồng thời, quy hoạch phải đ-ợc xây dựng thống nhất và bao quát các nguồn vốn, các thành phần kinh tế. Đặc biệt, cần đảm bảo tính dài hạn, ổn định và công khai của quy hoạch, giảm thiểu các tổn thất do phải điều chỉnh quy hoạch nhiều lần hoặc quy hoạch không có tính khả thi.

## Hoàn thiện hệ thống pháp luật kinh tế, cải thiện môi tr-ờng kinh doanh

Hiện nay, Hà Nội là một trung tâm kinh tế lớn của cả n-ớc. Kinh tế tăng tr-ởng đều, cao và liên tục, gấp 1,5 lần mức trung bình của cả n-ớc. GDP bình quân đầu ng-ời gấp hơn 3 lần mức trung bình cả n-ớc. Năm 2003, Hà Nội đóng góp khoảng 8,1% GDP, 9,4% giá trị sản xuất công nghiệp, 10% kim ngạch xuất khẩu, 9,6% tổng mức bán lẻ hàng hoá, dịch vụ và 11,7% tổng đầu t- xã hội cả n-ớc. Cơ cấu kinh tế Hà Nội chuyển dịch theo h-ớng công nghiệp hoá, hiện đại hoá: tỷ trọng ngành công nghiệp mở rộng tăng từ 29,1% năm 1990 lên 42,06% năm 2003; ngành dịch vụ từ 61,9% giảm xuống còn 55,68% năm 2003; ngành nông- lâm nghiệp và thuỷ sản từ 9% giảm xuống còn 2,26% năm 2003. Nông nghiệp có sự chuyển dịch theo h-ớng tiến bộ của nền nông nghiệp đô thị - sinh thái. Cơ cấu thị tr-ờng đ-ợc mở rộng và từng b-ớc đồng bộ hơn; cùng với thị tr-ờng hàng hoá, các thị tr-ờng vốn, thị tr-ờng bất động sản, thị tr-ờng công nghệ... đang hình thành và phát triển. Hiện Hà Nội có khoảng 2000 doanh nghiệp có quan hệ buôn bán với trên 100 n-ớc và vùng lãnh thổ. Hà Nội đang trở thành trung tâm tài chính của cả n-ớc, với tổng huy động vốn của các ngân hàng trên địa bàn chiếm 40% số huy động cả n-ớc, d- nợ cho vay chiếm 25% so với cả n-ớc. Chất l-ợng sống của nhân dân ngày càng đ-ợc cải thiện. Tỷ lệ nghèo ngày càng giảm (còn 2,5%). Tỷ lệ thất nghiệp cũng ngày càng đ-ợc cải thiện (còn d-ới 7%)...

Hệ thống luật pháp kinh tế đ-ợc hoàn thiện sẽ tạo ra sự đồng thuận xã hội, kích thích các dòng đầu t- h-ớng vào các lĩnh vực, địa bàn phù hợp với mục tiêu đề ra. Mặt khác, yêu cầu dân chủ hóa xã hội và ổn định chính trị đòi hỏi phải không ngừng hoàn thiện các chính sách kinh tế, tạo sức hấp dẫn và cải thiện môi trường kinh doanh. Hoàn thiện hệ thống luật pháp kinh tế và cải thiện môi trường kinh doanh đòi hỏi phải, một mặt, áp dụng thống nhất, liên tục hệ thống luật chung cho cả n-ớc, đảm bảo sự thống nhất của quản lý Nhà n-ớc...; mặt khác, cần chủ động phân cấp cho địa ph-ơng, cơ sở quyền tự chủ cao nhất, kể cả việc xây dựng, triển khai các cơ chế đặc thù; tôn trọng các sáng tạo, đề xuất hợp lý của cơ sở, cấp d-ới.

Xây dựng, phát triển đồng bộ các thị trường và quản trị các nguyên tắc kinh tế thị trường trong quản lý và tổ chức các hoạt động kinh tế là động lực quan trọng hàng đầu để không ngừng cải thiện môi trường đầu t- và nâng cao hiệu quả phát triển kinh tế đất n-ớc, địa ph-ơng. Đồng thời, tránh áp dụng máy móc nguyên tắc “*thị trường hóa*” trong tất cả các khía cạnh của đời sống kinh tế – xã hội, nhất là trong lĩnh vực văn hóa, giáo dục và y tế.

Sớm xoá bỏ độc quyền nhà n-ớc trong các lĩnh vực sản xuất kinh doanh (trừ các lĩnh vực đặc biệt liên quan đến ổn định chính trị, an ninh quốc phòng); đồng thời cần ngăn chặn có hiệu quả việc biến độc quyền nhà n-ớc thành độc quyền doanh nghiệp, độc quyền t-nhân, thậm chí độc quyền cá nhân.

Hiện nay, xu h-ớng chung là đa dạng hóa các loại hình doanh nghiệp đồng thời có sự đan xen, xâm nhập và chuyển hóa linh hoạt cũng nh- giảm dần các khác biệt giữa các loại hình tổ chức sản xuất–kinh doanh. Thực tế, hoạt động đầu t- chỉ khởi sắc và có hiệu quả cao khi loại trừ sự phân biệt đối xử dù bất kỳ d-ới hình thức nào và mức độ nào. Hà Nội cần

bình đẳng hóa và phát triển các quan hệ hợp tác, gắn kết kinh tế giữa các doanh nghiệp, loại hình tổ chức sản xuất–kinh doanh nh- một tổng thể thống nhất cả trong phạm vi ngành, địa ph-ơng, quốc gia và quốc tế.

### **Chuyển dịch cơ cấu kinh tế theo h-ớng công nghiệp hoá - hiện đại hoá**

Sau 50 năm, Hà Nội đã có b-ớc chuyển dịch căn bản cơ cấu kinh tế. Từ nền kinh tế mang tính chất dịch vụ tiêu dùng và phụ thuộc công nghiệp hầu nh- hoàn toàn vào n-ớc ngoài do Pháp để lại, đến nay đã xuất hiện nhiều lĩnh vực sản xuất và sản phẩm công nghiệp mới, có hàm l-ợng khoa học-công nghệ, hàm l-ợng vốn và giá trị gia tăng cao, đáp ứng nhu cầu thị trường. Nhiều dịch vụ đ-ợc cải thiện rõ rệt, với sản phẩm dịch vụ trình độ cao, đặc biệt là dịch vụ y tế và thông tin, đối ngoại...

Thành phố đang và sẽ phải dành nhiều sự quan tâm hơn cho việc chuyển dịch cơ cấu kinh tế theo h-ớng khai thác các nhân tố phát triển bề sâu, nâng cao sức cạnh tranh của doanh nghiệp và sản phẩm xuất khẩu, tập trung phát triển một số sản phẩm công nghiệp, dịch vụ chủ lực, mang tính liên ngành, tăng c-ờng hiện đại hóa và “*quốc tế hóa*” các sản phẩm truyền thống của địa ph-ơng, đi đôi với quá trình “*địa ph-ơng hóa*” các sản phẩm và doanh nghiệp quốc tế, coi trọng phát triển các ngành công nghiệp phụ trợ và các dịch vụ hỗ trợ kinh doanh cho các doanh nghiệp trong và ngoài n-ớc, đồng thời đa dạng hóa cơ cấu ngành, sản phẩm, tăng c-ờng liên kết “*Vùng Thủ đô*”.

### **Phát triển cơ sở hạ tầng kỹ thuật đi tr-ớc một b-ớc**

Đầu t- phát triển cơ sở hạ tầng kỹ thuật đi tr-ớc một b-ớc vừa là điều kiện tiên quyết, vừa là động lực và tạo cơ hội đầu t- phát triển kinh tế của mỗi quốc gia và địa ph-ơng. Tr-ớc mắt,



thành phố cần tiếp tục phát triển mạng l-ới giao thông toàn diện, đặc biệt các tuyến vành đai bao quanh thành phố ; phát triển các loại hình vận tải mới, hiện đại nhằm giải quyết căn bản sự ùn tắc giao thông nội thành. Thành phố phải xây dựng và thực hiện hàng loạt dự án cơ sở hạ tầng kỹ thuật đô thị đòi hỏi nguồn đầu t-lớn, không thể chỉ trông cậy vào nguồn NSNN. Do vậy, cần có cơ chế tự do hóa đầu t- với các -u đãi hấp dẫn, đột phá đủ mạnh để biến những thách thức này thành cơ hội đầu t- lớn cho các nhà đầu t- hạ tầng trong n-ớc và quốc tế, từ đó kích thích các hoạt động đầu t- liên quan và hệ quả của chúng, tạo động lực mới và giai đoạn mới trong xây dựng và phát.

### **Thu hút đầu t- n-ớc ngoài, chủ động hội nhập kinh tế quốc tế**

Kết quả thu hút FDI không chỉ tạo ra nguồn vốn, nguồn công nghệ, thị tr-ờng và nhân lực trình độ cao bổ sung cho các nguồn lực phát triển của Thủ đô, mà còn là th-ớc đo độ hấp dẫn của môi tr-ờng đầu t- và hiệu quả quản lý nhà n-ớc trên địa bàn. Thời gian tới, Hà Nội đề cao mục tiêu thu hút các dự án FDI có hàm l-ợng khoa học công nghệ và vốn cao từ các đối tác lớn, nắm giữ công nghệ nguồn, có thực lực tài chính và khả năng mở rộng thị tr-ờng từ các n-ớc phát triển; cải thiện môi b-ớc môi tr-ờng đầu t- (đặc biệt về giá thuê đất, về thủ tục quản lý nhà n-ớc); tăng c-ờng và chuyên nghiệp hóa công tác vận động đầu t-, nới lỏng các hạn chế đầu t-, gia tăng các -u đãi đầu t- ; tăng c-ờng thông tin, tuyên truyền, đào tạo, nâng cao nhận thức, kỹ năng phản ứng và sức cạnh tranh thị tr-ờng cho cán bộ, doanh nhân, doanh nghiệp.

Đặc biệt, thành phố cần coi trọng các yêu cầu khách quan về thống nhất môi tr-ờng đầu t- địa ph-ơng phù hợp với các cam kết quốc tế (về chế độ bảo hộ sở hữu trí tuệ, thuế, giá cả và chất l-ợng dịch vụ...), cũng nh- đáp ứng các yêu cầu chủ quan của các doanh nghiệp Hà

Nội đầu t- ra ngoài Thành phố, ra n-ớc ngoài. Chủ động hợp tác, thống nhất nhận thức và hành động với các tỉnh, địa ph-ơng khác để xử lý các vấn đề đặt ra về phát triển kinh tế và quản lý nhà n-ớc trong quá trình hội nhập kinh tế quốc tế.

### **Đề cao các hoạt động nghiên cứu và triển khai, ứng dụng khoa học công nghệ**

Đây là kinh nghiệm phổ biến trên thế giới và đặc biệt rõ nét ở những n-ớc, vùng lãnh thổ hiện đang có trình độ phát triển cao. Doanh nghiệp nào quan tâm, đủ năng lực và mạnh dạn đầu t- đổi mới thiết bị, ứng dụng công nghệ hiện đại thì th-ờng có tốc độ phát triển nhanh, lợi nhuận thu đ-ợc cao, ngày càng củng cố và mở rộng thị tr-ờng của mình. Thành phố còn nhiều việc phải làm để định h-ớng kích thích và hỗ trợ các hoạt động nghiên cứu khoa học gắn với thực tiễn quản lý nhà n-ớc và hoạt động kinh doanh của doanh nghiệp, để các doanh nghiệp đủ năng lực và an tâm đầu t- dài hạn theo chiều sâu và sử dụng hiệu quả hơn nguồn đầu t- của Thành phố cho KHCN, cũng nh- để Hà Nội xứng đáng là trung tâm KHCN hàng đầu cả n-ớc, từng b-ớc hình thành kinh tế tri thức trên địa bàn. Phát triển thị tr-ờng KHCN, thị tr-ờng vốn, thị tr-ờng lao động – trí thức và thực hiện các hỗ trợ toàn diện, bình đẳng của Nhà n-ớc cho các hoạt động nghiên cứu và phát triển của tất cả các doanh nghiệp không phân biệt nhà n-ớc – ngoài nhà n-ớc, là những việc cần sớm đ-ợc nhận thức thống nhất và tổ chức thực hiện mạnh trong thời gian tới trên toàn thành phố và vùng địa ph-ơng liên quan.

### **Thu hút, sử dụng nguồn nhân lực trình độ cao**

Hà Nội luôn thu hút các nguồn nhân lực trình độ cao. Thành phố b-ớc đầu đã ban hành các quy chế cần thiết để tập hợp, đào tạo, sử dụng và đãi ngộ trí thức. Tuy nhiên, thực

tế cũng cho thấy cần có nhiều bút phá mạnh dạn và thực chất hơn về cơ chế trong việc phát hiện, tuyển dụng và bảo vệ nhân tài trên địa bàn thành phố. Cần bắt đầu từ việc tiêu chuẩn hóa, công khai hóa và bình đẳng hóa các yêu cầu thi tuyển công chức, giám đốc, lãnh đạo cơ quan và các hoạt động tuyển dụng khác trong các cơ quan nhà nước, các doanh nghiệp và đơn vị có nhu cầu nhân lực. Các chế tài cần thiết cho cả 3 bên (bên đào tạo, sử dụng lao động và người lao động) cần được xây dựng và thực thi có hiệu lực, đủ sức răn đe các vi phạm quy chế tuyển dụng và hợp đồng lao động.

Phát triển thị trường nhân lực trình độ cao theo hướng chuyên nghiệp hóa là đòi hỏi bức xúc, đồng thời sẽ trở thành xu hướng và động lực phát triển mới trong thực tiễn kinh tế Thủ đô, cả hiện tại và tương lai.

Công tác cán bộ luôn là vấn đề trung tâm mà Nhà nước và Thành phố dành nhiều sự quan tâm. Tuy nhiên, trong thực tế, dòng ngày càng tích tụ nhiều bất cập và tiêu cực hơn trong công tác cán bộ cả cấp Trung ương lẫn địa phương. Sự bất cập của văn hóa kinh doanh, văn hóa lãnh đạo và sự gia tăng tình trạng tham nhũng đòi hỏi cần có cuộc cách mạng thực sự trong công tác cán bộ: từ tiêu thức đánh giá, tuyển chọn, cơ chế phối hợp giữa trách nhiệm – tự chủ – giám sát – chế tài để cán bộ làm việc với trách nhiệm và năng lực sáng tạo cao nhất, để những người xứng đáng nhất cả về tài và đức được lựa chọn vào những vị trí quan trọng nhất. Cải thiện năng lực, hiệu quả bộ máy công quyền sẽ tạo động lực tích cực phát triển thủ đô.

### **Gắn liền phát triển kinh tế với việc giải quyết các vấn đề xã hội**

Phát triển kinh tế luôn được coi là mục đích ưu tiên đặc biệt trong thời kỳ đầu khôi phục và tăng tốc phát triển kinh tế. Tuy nhiên, nếu thiếu quan tâm hoặc bỏ qua các yêu cầu bồi dưỡng

tâm hồn, đạo đức, các giá trị xã hội, chuẩn mực truyền thống và phổ biến của nhân loại cho các cán bộ và nhân dân, nhất là thế hệ trẻ, sẽ gây ra tình trạng băng hoại đạo đức, tha hóa và gia tăng tội phạm. Trong thời kỳ chuyển từ cơ chế kế hoạch hóa tập trung sang cơ chế thị trường, nếu không nhận thức và xây dựng tốt các cơ chế “giảm sốc” kìm hãm, trung hòa tác động mặt trái của cơ chế thị trường... thì dễ dẫn đến sự sùng bái một chiều, thiếu cân nhắc các giá trị thị trường, đề cao đồng tiền, cái tôi và lối sống buông thả, thực dụng trong xã hội. Hơn nữa, điều này còn khiến lợi ích của sự tăng trưởng kinh tế không tỏa đều, công bằng đến các tầng lớp xã hội, nhất là bộ phận dân cư - “dễ nhay cảm” như trẻ em, người già cô đơn, người tàn tật và người nghèo, thất nghiệp.

Bảo vệ môi trường sống nhằm giảm thiểu tác hại của quá trình đô thị hóa nhanh hoặc phát triển kinh tế quá nóng, thiếu kế hoạch cũng là bài học nóng hổi ở nhiều địa phương, trong đó có Hà Nội. Việc ô nhiễm các sông, hồ, ao, các làng nghề và ô nhiễm không khí trên địa bàn Thủ đô đã được nhận thức, song còn cần nhiều hơn nữa các quy định và hoạt động thiết thực, cụ thể, đủ mạnh và có hiệu lực thực tế để ngăn chặn, giảm thiểu và khắc phục tình trạng này.

Chất lượng phát triển và yêu cầu phát triển bền vững còn đòi hỏi nâng cao chất lượng các công trình xây dựng cơ bản nhằm đảm bảo an ninh, an toàn cho người sử dụng, giảm thiểu các tổn thất về người và vật chất cho công tác bảo dưỡng, duy tu, khắc phục sự cố phát sinh trong tương lai, cũng như để góp phần tạo nguồn thu kinh phí để hoàn vốn đầu tư.

\* TS. Viện Nghiên cứu phát triển KT-XH Hà Nội

\*\* ThS. Công ty Tái bảo hiểm B-u điện

**Chuyến tham quan, trao đổi kinh nghiệm của các đại biểu HĐND các tỉnh 3 miền:**

## CHIA SẺ KINH NGHIỆM GIỮA CÁC ĐỊA PH-ƠNG

**Minh H-ƠNG**

*Nhằm đổi mới hình thức trao đổi, học tập kinh nghiệm hoạt động Hội đồng nhân dân giữa các địa ph-ơng và thực hiện Dự án VIE/02/007 về tăng c-ờng năng lực cho các cơ quan dân cử (do Ch-ơng trình Phát triển Liên hợp quốc (UNDP) tài trợ<sup>1</sup>), Ban Dự án VIE/02/007, Văn phòng Quốc hội đã tổ chức chuyến tham quan cho đại diện của tám Hội đồng nhân dân (HĐND) các tỉnh miền Bắc và miền Trung (Lạng Sơn, Lào Cai, Quảng Ninh, Nam Định, Hải Phòng, Thanh Hoá, Nghệ An, Quảng Bình) tại Hà Nội thành phố Hồ Chí Minh và tỉnh Bình D-ơng (từ ngày 01 đến ngày 08 tháng 8 năm 2004) nhằm chia sẻ với nhau về kinh nghiệm trong tổ chức, hoạt động của HĐND các cấp*

### **Nhu cầu và mục tiêu chuyến tham quan, nghiên cứu**

Tiếp tục một cách thực chất hơn sinh hoạt HĐND các cấp trong toàn quốc qua hình thức hội nghị hàng năm tr-ớc đây, các địa ph-ơng đã tổ chức các chuyến tham quan, trao đổi kinh nghiệm với nhau theo khu vực nhằm đ-ạ chất l-ợng hoạt động HĐND ngày càng đồng đều và hiệu quả.

Từ nhu cầu khách quan nêu trên và phối hợp với việc thực hiện nội dung của Dự án VIE/02/007 tăng c-ờng năng lực cho các cơ quan dân cử, đoàn đại biểu với hơn 20 thành viên, đại diện cho HĐND của tám tỉnh miền Bắc và miền Trung (Lạng Sơn, Lào Cai, Quảng Ninh, Nam Định, Hải Phòng, Thanh Hoá, Nghệ An, Quảng Bình) và đại diện một số vụ chuyên môn của Văn phòng Quốc hội đã tiến hành chuyến tham quan nghiên cứu

đầu tiên tại HĐND thành phố Hà Nội, HĐND quận Ba Đình - Hà Nội; HĐND TP. Hồ Chí Minh; HĐND tỉnh Bình D-ơng, HĐND huyện Tân Uyên – Bình D-ơng.

Mục tiêu của chuyến tham quan, nghiên cứu là nhằm trao đổi, tiếp thu kinh nghiệm của đại biểu HĐND về cách xử lý các công việc và vấn đề tổ chức, hoạt động của HĐND một cách thích hợp nhất. Đây là h-ớng đi thích hợp nhằm tìm hiểu, hệ thống hoá, phân tích và bàn bạc rộng rãi về những nguyên nhân, điều kiện của thành công và thất bại trong hoạt động của các HĐND. Đồng thời tạo điều kiện cho các đại biểu tiếp nhận đ-ợc từ thực tiễn những thông tin bổ ích, chia sẻ kinh nghiệm về tổ chức và hoạt động của HĐND các cấp, tăng c-ờng mối quan hệ tích cực giữa đại biểu HĐND của các địa ph-ơng với nhau.

---

<sup>1</sup> - Dự án VIE/02/007 về "Tăng c-ờng năng lực cho các cơ quan dân cử ở VN" (với sự hỗ trợ của tổ chức hợp tác phát triển Thụy sĩ (SDC), cơ quan phát triển quốc tế Anh (DFID), cơ quan hợp tác phát triển Canada (CIDA) đồng tài trợ),

## Kinh nghiệm thực tiễn đ-ợc chia sẻ

### **Đối với cấp tỉnh, thành phố trực thuộc Trung - ơng**

Các đại biểu trong đoàn tham quan đều h-ớng đến việc tìm hiểu và trao đổi kinh nghiệm về một số vấn đề nh-: Làm thế nào để nâng cao hiệu quả hoạt động của HĐND và Văn phòng HĐND cấp tỉnh. Nghiên cứu các quy trình và ph-ơng pháp đ-ợc sử dụng trong việc lập kế hoạch hoạt động và phân tích các biện pháp mà HĐND Hà Nội, TP Hồ Chí Minh và tỉnh Bình D-ơng đã dùng để đối phó với những khó khăn và thách thức.; kinh nghiệm thực tiễn trong sự phân công trách nhiệm của Th-ờng trực và các ban của HĐND tỉnh và một số quận, huyện.

Đoàn đã làm việc với từng HĐND qua hình thức trao đổi và nghe các bài phát biểu ngắn gọn, súc tích của lãnh đạo HĐND địa ph-ơng, tổ chức các buổi thảo luận với hình thức “Hỏi và Trả lời”, tranh luận về “Ph-ơng pháp giải quyết các vấn đề và việc thực hiện những giải pháp”. Đoàn cũng dành thời gian tham quan các công trình của HĐND các cấp. Qua các hoạt động này, các đại biểu trong đoàn đều có những thu hoạch bổ ích và có những nhận xét ban đầu về những nét tích cực trong một số hoạt động sau:

HĐND tỉnh Bình D-ơng đã ban hành kịp thời quy chế hoạt động của Th-ờng trực HĐND, các Ban của HĐND ngay từ đầu nhiệm kỳ 2004 -2009 nên sớm đ-a hoạt động HĐND vào nề nếp. Trong quá trình thực hiện các nhiệm vụ chính trị, HĐND đã khẳng định đ-ợc vai trò của mình nh- giám sát các ch-ơng trình dự án, công tác giải phóng mặt bằng, công tác giám sát cải cách hành chính “một cửa” đối với lĩnh vực đầu t-, cung cấp thông tin, t- vấn kịp thời tạo điều kiện cho các nhà đầu t- làm ăn có hiệu quả.

Tổ chức kỳ họp đ-ợc HĐND thành phố Hồ Chí Minh chú ý và làm tốt công tác chuẩn bị văn bản cho kỳ họp; có nhiều đổi mới trong công tác điều hành kỳ họp. Nội dung và các ý kiến chất vấn tại kỳ họp luôn bám sát thực tế, đánh động đ-ợc tinh thần trách nhiệm của các sở, ban, ngành cấp thành phố. Nếu đại biểu nào trả lời chất vấn ch-a thoả đáng thì đ-ợc phép trả lời bằng văn bản gửi đến cho Th-ờng trực HĐND sau kỳ họp. Chất vấn đã đạt đ-ợc hiệu quả nh- đề xuất mức ăn cho các cháu mồ côi tàn tật, trang bị các dụng cụ y tế, chữa bệnh cho nhân dân. Quy trình giám sát của các ban HĐND là tiến hành giám sát cơ sở, quận, huyện tr-ớc, có mời đại biểu HĐND thành phố mới ứng cử ở địa bàn đó tham dự. Sau đó là làm việc với các sở, ngành của thành phố. Tr-ớc khi tiến hành giám sát có công văn gửi tr-ớc 7 ngày cho đơn vị đ-ợc giám sát biết tr-ớc và yêu cầu có báo cáo bằng văn bản gửi cho tất cả các thành viên của đoàn giám sát. Các thành viên giám sát nếu không có lí do xác đáng mà vắng mặt thì sẽ đ-ợc nêu ra trong kỳ họp HĐND. Giám sát các ngành kinh tế, dự án thì HĐND mời các chuyên gia làm cố vấn cho các cuộc giám sát, yêu cầu phải giải quyết các v-ớng mắc cho cơ sở. Ban giám sát có kiến nghị yêu cầu cơ quan chức năng giải quyết và có công văn gửi cho Th-ờng trực HĐND.

Các ban của HĐND thành phố đã có ch-ơng trình hoạt động riêng và đã có các tr-ởng phó ban hoạt động chuyên trách.

### **Đối với cấp quận, huyện**

Ba Đình là quận ở trung tâm thủ đô, các cơ quan của Quốc hội, Chính phủ, các bộ đều đóng trên địa bàn. Qua báo cáo cũng nh- đã khảo sát thực tế thì hoạt động của

HĐND quận rất hiệu quả. Cụ thể là tổ chức việc tiếp xúc cử tri kết hợp với công tác thông tin tuyên truyền rộng rãi nên đã thu hút được nhiều cử tri tham gia và phát biểu nhiều ý kiến, đóng góp. Theo định kỳ, HĐND quận còn tổ chức tiếp xúc cử tri theo chuyên đề nh- cấp n-ớc sạch, các hộ cá thể kinh doanh, cấp sổ đỏ. Trong các cuộc tiếp xúc cử tri, các đại biểu trả lời rõ ràng về các vấn đề ch-a đ-ợc giải quyết, nêu rõ lí do, hạn định thời gian giải quyết, đáp ứng đ-ợc yêu cầu của cử tri và thể hiện sự tôn trọng cử tri. Công tác giám sát tập trung vào các vấn đề nổi cộm, bức xúc liên quan đến quyền lợi thiết thực của ng-ời dân nh- cấp phép xây dựng nhà ở, giấy chứng nhận quyền sử dụng đất, cải cách hành chính... hiệu quả, không gây phiền hà đến cơ sở.

Ở huyện Tân Uyên (Bình D-ơng), HĐND thực hiện nhiệm vụ đầu tiên trong nhiệm kỳ mới là soạn thảo Quy chế làm việc của Th-ờng trực và các ban HĐND nhiệm kỳ 2004 -2009, trong đó quy định cụ thể nhiệm vụ quyền hạn của Chủ tịch, các Phó Chủ tịch. Ủy viên th-ờng trực và các ban HĐND, quy định chế độ hội họp, chế độ tiếp dân, theo dõi giải quyết khiếu nại, tố cáo, quy định mối quan hệ giữa th-ờng trực HĐND với huyện uỷ, với Ủy ban nhân dân, Ủy ban MTTQ huyện. Về tổ chức, HĐND huyện Tân Uyên đã bố trí đ-ợc các tr-ởng phó ban HĐND huyện hoạt động chuyên trách, các chuyên viên hoạt động chuyên trách có hiệu quả.

Báo cáo về hoạt động của HĐND thành phố Hà Nội đ-ợc chuẩn bị tốt. Nội dung vừa bao quát vừa chi tiết, trong đó ch-ơng trình công tác đề ra là “trách nhiệm - đổi mới - hiệu quả - vì dân” bao hàm các nhiệm vụ trọng tâm với ph-ơng h-ớng của cả nhiệm kỳ. Trong đó, HĐND chú trọng nhiệm vụ giám

sát việc giải phóng mặt bằng, xây dựng cơ bản, kế hoạch thu chi ngân sách, giám sát các vấn đề và đ-a ra các giải pháp, kiến nghị để khắc phục tệ nạn xã hội và tệ nạn ma tuý, tai nạn giao thông và các vấn đề quan trọng khác mà cử tri thành phố quan tâm.

### Lời kết

Trong quy chế làm việc của HĐND các cấp, cần có các điều, mục quy định rõ chức năng, nhiệm vụ của Th-ờng trực; các ban và văn phòng phục vụ của HĐND các cấp, phân định rõ trách nhiệm của các đại biểu và các thành viên HĐND nhiệm kỳ 2004 -2009.

Đồng thời HĐND các cấp quan tâm đến việc xây dựng Dự thảo các Nghị quyết về hoạt động giám sát của Th-ờng trực và các ban của HĐND trong 6 tháng hoặc cả năm 2004 với nội dung giám sát đối với các vấn đề nổi cộm, bức xúc, các vấn đề mang tính quyết định nhiệm vụ phát triển kinh tế – xã hội của từng địa ph-ơng.

Phát huy kết quả đạt đ-ợc của chuyến đi tham quan, trao đổi kinh nghiệm đầu tiên, các HĐND địa ph-ơng khác cần có kế hoạch tổ chức đoàn đại biểu tham quan, trao đổi kinh nghiệm. Tiếp sau có thể là đoàn đại biểu đại diện HĐND các tỉnh miền Nam ra tham quan và trao đổi kinh nghiệm tại các tỉnh, thành, quận, huyện miền Trung và miền Bắc. HĐND các cấp cần tăng c-ờng hoạt động tham quan, trao đổi kinh nghiệm giữa các địa ph-ơng với nhau, phải coi đó là ph-ơng pháp tốt và hiệu quả, góp phần tăng c-ờng năng lực một cách toàn diện của toàn bộ hệ thống chính quyền địa ph-ơng n-ớc ta. Hình thức hoạt động này của HĐND tiến tới th-ờng xuyên, mở rộng với sự hỗ trợ kinh phí của Nhà n-ớc chứ không phụ thuộc vào tài trợ theo dự án của n-ớc ngoài./.