

NGHIÊN CỨU LẬP PHÁP

ISSN 1859 - 2953

www.nclp.org.vn

VĂN PHÒNG QUỐC HỘI

Số 16(177) / Tháng 8/2010



KỶ NIỆM 65 NĂM CÁCH MẠNG THÁNG TÁM VÀ QUỐC KHÁNH 2-9

- * ĐỔI MỚI MÔ HÌNH BỘ MÁY NHÀ NƯỚC
- * CHỨC NĂNG ĐẠI DIỆN CỦA QUỐC HỘI
- * VƯỞNG MẮC PHÁP LUẬT VỀ GIẢI QUYẾT TRANH CHẤP ĐẤT ĐAI

DIỄN ĐÀN VỀ NHÀ NƯỚC, PHÁP LUẬT, CHÍNH SÁCH

NGHIÊN CỨU LẬP PHÁP

www.nclp.org.vn



Mục lục

NHÀ NƯỚC VÀ PHÁP LUẬT

- 5** Những yêu cầu của Nhà nước pháp quyền xã hội chủ nghĩa đối với việc đổi mới mô hình bộ máy nhà nước
PGS, TS. Lê Minh Thông
- 14** Những yếu tố ảnh hưởng đến chức năng đại diện của Quốc hội
ThS. Trần Thị Hạnh Dung
- 18** Kiến nghị xây dựng cơ quan soạn thảo các dự án luật
ThS. Trần Quốc Bình

BÀN VỀ DỰ ÁN LUẬT

- 22** Tiêu chí và yếu tố bảo đảm hiệu quả tính đại diện của Quốc hội
TS. Vũ Văn Nhiêm
- 32** Một số ý kiến xung quanh việc sửa đổi, bổ sung Luật Bầu cử đại biểu Quốc hội và Luật Bầu cử đại biểu Hội đồng nhân dân
Phan Văn Ngọc

CHÍNH SÁCH

- 37** Cải cách thủ tục hành chính nhằm thúc đẩy sự phát triển thị trường bất động sản
ThS. Nguyễn Ngọc Minh

THỰC TIỄN PHÁP LUẬT

- 42** Áp dụng pháp luật trong hoạt động xét xử án hình sự của tòa án nhân dân các cấp - nhìn từ một địa phương
ThS. Hà Hồng Hà - ThS. Nguyễn Quang Vũ
- 47** vướng mắc về pháp luật liên quan đến giải quyết tranh chấp, khiếu nại về đất đai
Nguyễn Xuân Trọng - Trần Hoài Nam

KINH NGHIỆM QUỐC TẾ

- 52** Công tác xây dựng Luật của Chính phủ Áo - một số kinh nghiệm cho Việt Nam
ThS. Nguyễn Phước Thọ

THÔNG TIN LẬP PHÁP

- 59** Nghị quyết số 50/2010/QH12 của Quốc hội khóa XII về việc thực hiện chính sách, pháp luật về thành lập trường, đầu tư và bảo đảm chất lượng đào tạo đối với giáo dục đại học

HỘI ĐỒNG BIÊN TẬP:

TS. TRẦN ĐÌNH ĐÀN (CHỦ TỊCH)
TS. NGUYỄN SĨ DŨNG (PHÓ CHỦ TỊCH)
GS. TSKH. ĐÀO TRỌNG THI
GS. TS. TRẦN NGỌC ĐƯỜNG
PGS. TS. ĐÌNH VĂN NHẢ
PGS. TS. TRẦN ĐÌNH NHẢ
PGS. TS. PHAN TRUNG LÝ
PGS. TS. ĐẶNG VĂN THANH
TS. DƯƠNG NGỌC NGƯU
TS. NGÔ ĐỨC MẠNH
TS. PHẠM VĂN HÙNG

TỔNG BIÊN TẬP

TS. PHẠM VĂN HÙNG

PHÓ TỔNG BIÊN TẬP:

NGUYỄN QUANG MINH

TRỤ SỞ:

27A VÕNG THỊ - TÂY HỒ - HÀ NỘI
ĐT: 080-48486/ 44078
FAX: 080-48486
Email: nclp@qh.gov.vn
Website: www.nclp.org.vn

THIẾT KẾ:

NGUYỄN ANH VŨ

GIẤY PHÉP XUẤT BẢN:

Số 117/GP-NGÀY 30-3-2001
CỦA BỘ VH TT

PHÁT HÀNH:

HÀ NỘI: 080-43364
TP. HỒ CHÍ MINH: 080-83558

TÀI KHOẢN:

0011000467735
TẠP CHÍ NGHIÊN CỨU LẬP PHÁP
NGÂN HÀNG TM CỔ PHẦN
NGOẠI THƯƠNG VIỆT NAM

IN TẠI CÔNG TY CP IN KHKT

GIÁ: 12.500 ĐỒNG

Ảnh bìa: Chủ tịch Quốc hội Nguyễn Phú Trọng phát biểu tại Đại hội đại biểu Đảng bộ cơ quan Văn phòng Quốc hội lần thứ XII Tác giả: Trí Dũng

NGHIÊN CỨU LẬP PHÁP

www.nclp.org.vn



Legis 8/2010

STATE AND LAW

- 5** Requirements of the socialist rule of law to innovate model of state apparatus

Prof. Dr. Le Minh Thong

- 14** Factors affecting the representative function of the National Assembly

LL.M. Tran Thi Hanh Dung

- 18** Proposing the construction of bill drafting agencies

LL.M. Tran Quoc Binh

DISCUSSION OF BILLS

- 22** Criteria and factors to ensure effectiveness of the National Assembly's representativeness

Dr. Vu Van Nhiem

- 32** Several comments related to the amendment and supplementing the Law on Election of Deputies to the National Assembly and the Law on Election of Deputies to People's Council

Phan Van Ngoc

POLICIES

- 37** Reform of administrative procedures to promote the development of real estate market

LL.M. Nguyen Ngoc Minh

LEGAL PRACTICE

- 42** Applicable law in the judicial activities of the criminal courts at all levels - from a local view

LL.M. Ha Hong Ha - LL.M. Nguyen Quang Vu

- 47** Legal problems related to the settlement of land disputes and claims

Nguyen Xuan Trong - Tran Hoai Nam

FOREIGN EXPERIENCE

- 52** Lawmaking activities of the Austrian government – some experiences for Vietnam

LL.M Nguyen Phuoc Tho

LEGISLATIVE NEWS

- 59** Resolution No. 50/2010/QH12 of the XIIth National Assembly on the implementation of policies and legislation on school establishment, investment and quality assurance in training for higher education

EDITORIAL:

Dr. TRAN DINH DAN (Chairman)
Dr. NGUYEN SI DUNG (Vice Chairman)
Prof. Dr. DAO TRONG THI
Prof. Dr. TRAN NGOC DUONG
Prof. Dr. DINH VAN NHA
Prof. Dr. TRAN DINH NHA
Prof. Dr. PHAN TRUNG LY
Prof. Dr. DANG VAN THANH
Dr. DUONG NGOC NGUU
Dr. NGO DUC MANH
Dr. PHAM VAN HUNG

EDITOR-IN-CHIEF:

Dr. PHAM VAN HUNG

VICE EDITOR-IN-CHIEF:

NGUYEN QUANG MINH

OFFICE:

27A VONG THI - TAY HO - HA NOI
ĐT: 080-48486/ 44078
FAX: 080-48486
Email: nclp@qh.gov.vn
Website: www.nclp.org.vn

DESIGN:

NGUYEN ANH VU

LICENSE OF PUBLISMENT:

N^o 117/GP-DATE 30-3-2001
MINISTRY OF CULTURE AND
INFORMATION

DISTRIBUTION:

HA NOI: 080-43364
HO CHI MINH CITY: 080-83558

ACCOUNT NUMBER:

0011000467735
LEGISLATIVE STUDY MAGAZINE
VIETCOMBANK

PRINTED IN SCIENCE TECHNOLOGY
PRINTING COMPANY

Price: 12,500 VND

NHỮNG YÊU CẦU CỦA NHÀ NƯỚC PHÁP QUYỀN XÃ HỘI CHỦ NGHĨA ĐỐI VỚI VIỆC ĐỔI MỚI MÔ HÌNH BỘ MÁY NHÀ NƯỚC

■ LÊ MINH THÔNG*

Từ sự phân tích thấu đáo các đặc điểm có tính phổ biến của Nhà nước pháp quyền và các đặc thù của Nhà nước pháp quyền xã hội chủ nghĩa của dân, do dân, vì dân ở nước ta, bài viết nêu ra các yêu cầu đổi mới mô hình tổ chức bộ máy nhà nước trong công cuộc xây dựng Nhà nước pháp quyền xã hội chủ nghĩa ở Việt Nam.

1. Nhà nước pháp quyền và những đặc trưng cơ bản của Nhà nước pháp quyền xã hội chủ nghĩa Việt Nam

Đại hội đại biểu toàn quốc lần thứ IX của Đảng Cộng sản Việt Nam đã xác định nhiệm vụ xây dựng Nhà nước pháp quyền xã hội chủ nghĩa (NNPQ XHCN) dưới sự lãnh đạo của Đảng là một trong những nhiệm vụ có tính chiến lược trong quá trình thực hiện các mục tiêu phát triển kinh tế - xã hội 2001 - 2010. Sự xác định mục tiêu xây dựng NNPQ XHCN trong Báo cáo chính trị của Đại hội IX không chỉ là khẳng định quyết tâm chính trị của Đảng ta trong việc đẩy mạnh cải cách tổ chức và hoạt động của Nhà nước, phát huy dân chủ, tăng cường pháp chế, mà còn là sự đánh dấu một giai đoạn phát triển mới của sự nghiệp xây dựng nhà nước kiểu mới - một Nhà nước của dân, do dân, vì dân.

Mục tiêu xây dựng NNPQ XHCN được xác định tại Văn kiện đại hội Đảng lần thứ IX đã được cụ thể hoá một bước trong Nghị quyết của Quốc hội khoá X về việc sửa đổi, bổ sung một số điều của Hiến pháp nước Cộng hoà XHCN Việt Nam năm 1992 và tiếp tục được khẳng định

nhất quán trong các văn kiện của Đại hội Đảng lần thứ X vừa qua.

Để xây dựng NNPQ phù hợp với các đặc điểm của Việt Nam, trước hết cần nghiên cứu làm rõ bản chất của NNPQ.

1.1. Các giá trị phổ biến của NNPQ

Về phương diện lý luận, NNPQ là một hình thức tổ chức dân chủ của quyền lực nhà nước, trong đó toàn bộ tổ chức và hoạt động của Nhà nước đều được quy định bởi luật pháp và theo đúng các quy định của luật pháp. Quá trình xây dựng NNPQ về thực chất là quá trình chuyển mô hình nhà nước, từ Nhà nước mà quyền lực lâu nay thuộc về bộ máy nhà nước sang một Nhà nước với nguyên tắc quyền lực thuộc về luật pháp; từ một hệ thống luật pháp xưa nay xác lập quyền lực của bộ máy cai trị và nghĩa vụ của người dân sang một hệ thống pháp luật xác lập quyền của nhân dân và quy định nghĩa vụ, trách nhiệm phụng sự nhân dân của bộ máy nhà nước.

Như vậy, với NNPQ, một sự chuyển đổi vị trí thật sự diễn ra trong mối quan hệ giữa Nhà nước và nhân dân: nhân dân có cơ hội thật sự trở

* PGS, TS, Ban Tổ chức Trung ương.

thành người chủ của quyền lực và có khả năng, điều kiện để làm chủ quyền lực; Nhà nước, mà cụ thể là bộ máy nhà nước và đội ngũ công chức nhà nước, trở thành công cụ phục vụ nhân dân, chịu sự kiểm tra, giám sát của nhân dân trong một trật tự pháp luật tự do, dân chủ và công bằng.

NNPQ - dù được biểu đạt bởi các tên gọi khác nhau trong ngôn ngữ và nhận thức của các quốc gia - hiện đang là một xu thế hiện thực trong thế giới ngày nay. Khái niệm NNPQ hiện đang có nhiều định nghĩa khác nhau trên thế giới và luôn được xem là một khái niệm mới, vừa thể hiện các giá trị phổ biến của chế độ pháp quyền dân chủ vừa thể hiện các giá trị đặc thù của mỗi quốc gia, dân tộc.

Các giá trị phổ biến của NNPQ trong ý nghĩa là biểu hiện tập trung của một chế độ pháp quyền dân chủ được đề cập trong nhiều quan điểm, học thuyết của các nhà tư tưởng, các nhà lý luận chính trị - pháp lý trong lịch sử phát triển các tư tưởng chính trị - pháp lý nhân loại. Các giá trị phổ biến này được trình bày dưới các dạng thức khác nhau bởi các nhà lý luận, phụ thuộc vào lập trường chính trị - pháp lý và quan điểm học thuật của từng người. Các trình bày có thể khác nhau, song về bản chất, có thể quy về các giá trị có tính tổng quát sau:

a) *NNPQ là biểu hiện tập trung của chế độ dân chủ*, do vậy, dân chủ vừa là bản chất của NNPQ, vừa là điều kiện, là tiền đề của việc xây dựng chế độ nhà nước.

NNPQ gắn liền với một chế độ lập hiến, một hệ thống pháp luật dân chủ, đảm bảo toàn bộ tổ chức và hoạt động của bộ máy nhà nước vận hành trên cơ sở pháp luật và bằng pháp luật. Chỉ có chế độ lập hiến và một hệ thống pháp luật dân chủ, công bằng, được xây dựng và bảo đảm trên nguyên tắc tính tối cao và bất khả xâm phạm của Hiến pháp, mới tạo lập được các cơ sở pháp lý vững chắc cho việc xây dựng NNPQ trên thực tế.

b) *Các nguyên tắc tổ chức quyền lực nhà nước, tổ chức bộ máy nhà nước trong NNPQ phải đảm bảo loại bỏ và ngăn ngừa việc độc quyền quyền lực* (tức là quyền lực nhà nước không thể tập trung vào một người, vào một cơ

quan) và phải đảm bảo khả năng kiểm soát được quyền lực (mọi hoạt động quyền lực phải được kiểm tra, giám sát bởi một cơ chế giám sát công khai và dân chủ).

c) *Quyền con người, quyền công dân được tôn trọng, đề cao và bảo đảm trong mọi hoạt động quyền lực*. Quyền con người, quyền công dân vừa là bộ phận hợp thành của khái niệm NNPQ, vừa là mục tiêu, nhiệm vụ của các hoạt động nhà nước, vừa là tiêu chuẩn đánh giá tính chất, mức độ của chế độ pháp quyền. Để đảm bảo quyền con người, quyền công dân trong NNPQ, cần thiết phải thể chế hoá các quyền con người, quyền công dân, không chỉ trong Hiến pháp mà còn trong cả một hệ thống pháp luật đồng bộ và nhất quán, xây dựng và thực hiện một hệ thống các đảm bảo có tính toàn diện và thực tế cho các quyền này.

d) *Đặc biệt, NNPQ có một chế độ tư pháp thật sự dân chủ*, bao gồm hệ thống các cơ quan xét xử thật sự độc lập và chỉ tuân theo pháp luật với một chế độ tổ tụng công khai, dân chủ, thuận tiện cho người dân, tiết kiệm cho Nhà nước và hiệu quả.

đ) *NNPQ về thực chất là một chế độ nhà nước mà trong đó, Nhà nước - mà biểu hiện tập trung là bộ máy nhà nước - được phân định với xã hội dân sự và quan hệ chặt chẽ với xã hội dân sự*. NNPQ không đồng nhất Nhà nước với xã hội và đòi hỏi phải tôn trọng, đề cao xã hội dân sự, tạo mọi điều kiện phát huy sức mạnh của mọi thiết chế xã hội; nhằm đạt được các mục tiêu của chế độ dân sự.

1.2. NNPQ không phải là một kiểu Nhà nước

NNPQ với tính cách là những giá trị phổ biến, là biểu hiện của một trình độ phát triển dân chủ. Do vậy NNPQ không phải là một kiểu nhà nước. Trong ý nghĩa này, NNPQ được nhìn nhận như một cách thức tổ chức nền dân chủ, cách thức tổ chức nhà nước và xã hội trên nền tảng dân chủ. Điều này có ý nghĩa là NNPQ gắn liền với một nền dân chủ, tuy không phải là một kiểu nhà nước được xác định theo lý luận về hình thái kinh tế - xã hội, nhưng không thể xuất hiện trong một xã hội phi dân chủ. Điều này cốt nghĩa vì sao ý tưởng về một chế độ pháp quyền đã xuất hiện từ rất xa xưa, thậm chí từ thời cổ

đại bởi các nhà tư tưởng phương Tây, hay tư tưởng pháp trị tại Trung Hoa cổ đại, nhưng mãi đến khi Nhà nước tư sản ra đời, với sự xuất hiện của nền dân chủ tư sản, NNPQ mới từ nhà nước ý tưởng dần trở nên một nhà nước hiện thực.

Sự phủ nhận quan điểm NNPQ như một kiểu nhà nước có ý nghĩa nhận thức luận quan trọng trong việc nhìn nhận đúng bản chất của NNPQ. Ý nghĩa nhận thức luận này bao hàm các khía cạnh sau:

- Chỉ từ khi xuất hiện dân chủ tư sản, mới có cơ hội và điều kiện để xuất hiện NNPQ. Do vậy trên thực tế tồn tại khái niệm NNPQ tư sản và về thực chất NNPQ đang được tuyên bố xây dựng ở hầu hết các quốc gia tư bản phát triển và đang phát triển.

- NNPQ không những có thể xây dựng tại các quốc gia tư bản mà vẫn có thể xây dựng tại các quốc gia phát triển theo định hướng XHCN. NNPQ với tính chất là một cách thức tổ chức và vận hành của một chế độ nhà nước và xã hội không những xây dựng trong điều kiện chế độ xã hội XHCN. Như vậy trong nhận thức lý luận và trong thực tiễn tồn tại NNPQ tư sản và NNPQ XHCN.

NNPQ ngoài các giá trị phổ biến còn bao hàm các giá trị đặc thù. Tính đặc thù của NNPQ được xác định bởi hàng loạt yếu tố. Các yếu tố này về thực chất là rất đa dạng, phong phú và phức tạp, được xác định bởi các điều kiện về lịch sử, truyền thống - văn hoá, tâm lý xã hội của mỗi một dân tộc, các chế độ chính trị, chế độ kinh tế, văn hoá và môi trường địa lý. Các yếu tố này không chỉ tạo ra các đặc sắc, tính riêng biệt của mỗi một dân tộc trong quá trình dựng nước, giữ nước và phát triển của mình mà còn quyết định mức độ tiếp thu và dung nạp các giá trị phổ biến của NNPQ.

- Việc thừa nhận tính đặc thù của NNPQ có ý nghĩa nhận thức luận quan trọng. Với ý nghĩa này NNPQ là một phạm trù vừa mang tính phổ biến vừa mang tính đặc thù. NNPQ vừa là một giá trị chung của nhân loại, vừa là một giá trị riêng của mỗi một dân tộc, quốc gia.

- Không thể có một NNPQ chung chung như một mô hình chung thống nhất cho mọi quốc gia, dân tộc. Mỗi một quốc gia, dân tộc, tùy

thuộc vào các đặc điểm lịch sử, chính trị, kinh tế - xã hội và trình độ phát triển mà xây dựng cho mình một mô hình NNPQ thích hợp.

- Thực tiễn xây dựng và vận hành của NNPQ tại các nước cho thấy, mỗi một nước đều có cách thức xây dựng, tổ chức NNPQ theo cách riêng của mình. Các khảo sát kinh nghiệm xây dựng NNPQ tại một số nước phát triển trên thế giới đã cho thấy ở các nước này, mô hình tổ chức NNPQ được tổ chức vừa thống nhất vừa đa dạng, phản ánh các giá trị phổ biến của NNPQ, đồng thời các giá trị đặc thù của từng quốc gia. Thực tiễn này cũng đã được xác nhận tại Trung Quốc, Nhật Bản, Mỹ và nhiều nước khác.

- Thừa nhận tính đa dạng của mô hình NNPQ, đòi hỏi việc xây dựng NNPQ tại mỗi một quốc gia phải đồng thời quán triệt hai phương diện:

a) Phải xuất phát từ đòi hỏi, yêu cầu và trình độ phát triển kinh tế - văn hoá, chính trị và truyền thống dân chủ của dân tộc mình mà lựa chọn cách thức xây dựng và vận hành mô hình NNPQ thích hợp. NNPQ phải mang bản chất của chế độ chính trị, thể hiện được các đặc sắc của quốc gia, dân tộc.

b) Phải quán triệt các giá trị phổ biến của NNPQ, tiếp thu các giá trị phổ biến này trong sự tương hợp với các đặc điểm lịch sử, văn hoá, chính trị của quốc gia. Sự quán triệt các giá trị phổ biến của NNPQ trong ý nghĩa là các giá trị chung của nhân loại mới có thể đảm bảo được tính pháp quyền của nhà nước theo các chuẩn mực đã được thừa nhận, khắc phục tính dân tộc cực đoan hay các dị biệt làm cho các giá trị dân chủ không được phát huy, tạo nguy cơ rơi vào tình trạng biệt lập trong một thế giới hiện đại ngày nay.

c) Sự thống nhất hữu cơ giữa tính phổ biến và tính đặc thù của NNPQ là cơ sở lý luận cần quán triệt trong cuộc đấu tranh lý luận chống lại mọi sự áp đặt từ bên ngoài đối với mô hình NNPQ cho một giải quyết cụ thể, hay áp dụng một cách máy móc, giáo điều, rập khuôn mô hình NNPQ ở một nước này vào một nước khác. Điều này có nghĩa là không thể lấy các tiêu chuẩn của NNPQ tư sản để áp đặt cho các việc xây dựng NNPQ XHCN.

Mặt khác khi quán triệt các đặc điểm, đặc

thù của mỗi nước cần phải đặt các điều kiện đặc thù ấy trong sự tương quan với các giá trị phổ biến và phải biến các giá trị phổ biến ấy thành các giá trị nội tại, chuyên hoá chúng thành các giá trị quốc gia.

1.3. NNPQ không phải là sản phẩm, là giá trị riêng của dân chủ tư sản

NNPQ không phải là một kiểu nhà nước, nên về phương diện lý luận và thực tiễn phải thừa nhận rằng, trên thế giới ngày nay đều có thể xây dựng NNPQ tư sản và đều có thể xây dựng NNPQ XHCN. Với ý nghĩa này, không thể xuất phát từ cơ sở và nội dung của hình thái kinh tế - xã hội vốn được quan niệm là cơ sở để xác định các kiểu nhà nước trong lịch sử để đối lập NNPQ tư sản với NNPQ XHCN.

Không thể quan niệm NNPQ là sản phẩm, là giá trị riêng của dân chủ tư sản để phủ nhận nhu cầu và khả năng xây dựng NNPQ trong điều kiện của nền dân chủ XHCN.

Xuất phát từ bản chất của nền dân chủ XHCN với các điều kiện chính trị, kinh tế, xã hội của mỗi một quốc gia XHCN, việc xây dựng NNPQ là một nhu cầu tất yếu, có tính hiện thực sâu sắc.

1.4. Xây dựng NNPQ XHCN ở Việt Nam là một tất yếu lịch sử và tất yếu khách quan

Đối với Việt Nam, vấn đề xây dựng NNPQ đang đặt ra như một tất yếu lịch sử và tất yếu khách quan.

- Tính tất yếu lịch sử của NNPQ bắt nguồn từ chính lịch sử xây dựng và phát triển của nhà nước ta. Ngay từ khi thành lập, nhà nước cộng hoà của ta đã và luôn là một nhà nước hợp hiến, hợp pháp. Nhà nước được tổ chức và hoạt động trên cơ sở các quy định của Hiến pháp và pháp luật và luôn vận hành trong khuôn khổ Hiến pháp và pháp luật.

Hiến pháp 1946, 1959, 1980 và Hiến pháp 1992 và các đạo luật tổ chức Quốc hội, Chính phủ, Toà án nhân dân, Viện kiểm sát nhân dân, các đạo luật về chính quyền địa phương được xây dựng trên cơ sở các Hiến pháp. Mỗi lần Hiến pháp được sửa đổi thông qua là những bước củng cố cơ sở pháp luật cho tổ chức và hoạt động của bản thân các cơ quan nhà nước. Vì vậy, quá trình xây dựng NNPQ ở Việt Nam

là một quá trình lịch sử được bắt đầu ngay từ Tuyên ngôn Độc lập năm 1945 và Hiến pháp 1946.

Quá trình này đã trải qua hơn nửa thế kỷ với nhiều giai đoạn phát triển đặc thù. Ngày nay quá trình này đang được tiếp tục ở một tầm cao phát triển mới với nhiều đòi hỏi và nhu cầu cải cách mới.

- Sự tất yếu khách quan ấy xuất phát từ định hướng xây dựng CNXH mà mục tiêu cơ bản là xây dựng một chế độ dân giàu, nước mạnh, xã hội công bằng, dân chủ và văn minh. Chúng ta ý thức sâu sắc rằng, để đạt được một chế độ xã hội có tính mục tiêu như vậy, công cụ, phương tiện cơ bản chỉ có thể là nền kinh tế thị trường định hướng XHCN; một NNPQ XHCN dưới sự lãnh đạo của Đảng Cộng sản Việt Nam trên cơ sở chủ nghĩa Mác-Lênin và tư tưởng Hồ Chí Minh.

- Tính tất yếu khách quan ấy còn xuất phát từ đặc điểm của thời đại với xu thế toàn cầu hoá. Nhu cầu hội nhập quốc tế đòi hỏi chúng ta phải tiếp tục đẩy mạnh cải cách nhà nước, cải cách pháp luật, đảm bảo cho Nhà nước không ngừng vững mạnh, có hiệu lực để giải quyết có hiệu quả các nhiệm vụ phát triển kinh tế - xã hội, thực hiện dân chủ, củng cố độc lập, tự chủ và hội nhập vững chắc vào đời sống quốc tế.

1.5. Các giá trị phổ biến của NNPQ XHCN ở Việt Nam

NNPQ XHCN của dân, do dân, vì dân ở Việt Nam là một Nhà nước vừa phải thể hiện được các giá trị phổ biến của NNPQ đã được xác định trong lý luận và thực tiễn của một chế độ dân chủ hiện đại, vừa phải khẳng định được bản sắc, đặc điểm của riêng mình. Sự khác nhau cơ bản giữa NNPQ tư sản và NNPQ XHCN nói chung, trong đó NNPQ Việt Nam nói riêng, có thể khái quát trên những nét chính sau:

a) *Cơ sở kinh tế của NNPQ XHCN của dân, do dân, vì dân là một nền kinh tế thị trường định hướng XHCN.* Tính định hướng XHCN của nền kinh tế thị trường không phủ nhận các quy luật khách quan của thị trường, mà là cơ sở để xác định sự khác nhau giữa kinh tế thị trường trong CNTB và CNXH. Do vậy, đặc tính của nền kinh tế thị trường XHCN tạo ra sự khác nhau giữa NNPQ tư sản và NNPQ XHCN, đồng thời tạo

ra nét đặc trưng của NNPQ XHCN.

b) *Cơ sở chính trị của NNPQ XHCN là một chế độ dân chủ nhất nguyên.* Chế độ dân chủ nhất nguyên là điều kiện cơ bản để tạo ra một đời sống dân chủ có tính thống nhất cao, một hệ thống chính trị thống nhất và là một đòi hỏi có tính nội tại của chế độ nhà nước và chế độ xã hội trong các điều kiện xây dựng CNXH. Do vậy, sự nhất nguyên chính trị phải luôn là một thuộc tính của Nhà nước XHCN - một Nhà nước đòi hỏi tính thống nhất, tính tổ chức cao trong tổ chức và hoạt động của mọi cấu trúc nhà nước để có thể đạt được các mục tiêu của CNXH.

Tính nhất nguyên chính trị được thể hiện trong việc khẳng định vai trò lãnh đạo của một đảng duy nhất cầm quyền ở Việt Nam. Bản chất của một nền dân chủ không lệ thuộc vào chế độ đa đảng hay chế độ một đảng mà lệ thuộc vào chỗ Đảng cầm quyền đại diện cho lợi ích của ai, sử dụng quyền lực nhà nước vào những mục đích gì trên thực tế. Vì vậy, chế độ đa đảng hay chế độ một đảng không thể là căn cứ để đánh giá tính chất và trình độ của một nền dân chủ.

Sự lãnh đạo của Đảng cộng sản - đảng duy nhất cầm quyền đối với đời sống xã hội và đời sống nhà nước không những không mâu thuẫn với bản chất NNPQ nói chung mà còn là điều kiện có ý nghĩa tiên quyết đối với quá trình xây dựng NNPQ XHCN của dân, do dân, vì dân ở nước ta. Trong ý nghĩa ấy, NNPQ dưới sự lãnh đạo của Đảng Cộng sản Việt Nam được khái quát là một trong những đặc trưng cơ bản của NNPQ XHCN Việt Nam.

c) *Cơ sở xã hội của NNPQ XHCN là khối đại đoàn kết toàn dân.* Với khối đại đoàn kết toàn dân, NNPQ có được cơ sở xã hội rộng lớn và khả năng to lớn trong việc tập hợp, tổ chức các tầng lớp nhân dân trong việc thực hành và phát huy dân chủ.

Nền kinh tế thị trường định hướng XHCN tuy không loại bỏ được sự phân tầng xã hội theo hướng phân hoá giàu nghèo, nhưng có khả năng xử lý tốt hơn mối quan hệ giữa tầng trường kinh tế và công bằng xã hội. Những mâu thuẫn xã hội phát sinh trong các điều kiện kinh tế thị trường do được sự điều tiết thông qua pháp luật, chính sách và các công cụ khác của Nhà nước nên ít có

nguy cơ trở thành các mâu thuẫn đối kháng và tạo ra các xung đột có tính chất chia rẽ xã hội. Đây là một trong những điều kiện để đảm bảo ổn định chính trị, đoàn kết các lực lượng xã hội vì các mục tiêu chung của sự phát triển.

Tính nhất nguyên chính trị và sự lãnh đạo của một Đảng duy nhất cầm quyền tạo ra khả năng đồng thuận xã hội, tăng cường khả năng hợp tác giúp đỡ lẫn nhau giữa các giai tầng, các cộng đồng dân cư và các dân tộc. Nhờ vậy, NNPQ XHCN có được sự ủng hộ rộng rãi từ phía xã hội, có được nguồn sức mạnh từ sự đoàn kết toàn dân, phát huy được sức sáng tạo của các tầng lớp dân cư trong việc thực hành và phát huy dân chủ.

d) *Cơ sở tư tưởng của NNPQ XHCN của dân, do dân, vì dân ở Việt Nam là chủ nghĩa Mác-Lênin, tư tưởng Hồ Chí Minh.* Với cơ sở tư tưởng này, NNPQ XHCN luôn luôn có được định hướng chính trị nhất quán và ổn định, đảm bảo cho các hoạt động nhà nước và xã hội giữ vững được định hướng XHCN trong quá trình phát triển đất nước.

2. Quán triệt các yêu cầu của NNPQ XHCN của dân, do dân, vì dân trong đổi mới bộ máy nhà nước ta

Từ các đặc điểm có tính phổ biến của NNPQ và các đặc thù của NNPQ XHCN của dân, do dân, vì dân ở nước ta, trong quá trình đổi mới mô hình tổ chức bộ máy nhà nước phải xuất phát từ các yêu cầu sau:

Một là, bộ máy nhà nước phải được tổ chức và hoạt động trong khuôn khổ Hiến pháp và pháp luật.

Trước hết, để đổi mới bộ máy nhà nước phải xem xét đến khả năng sửa đổi Hiến pháp và các đạo luật về tổ chức bộ máy theo đúng các giá trị và tiêu chuẩn của chế độ pháp quyền dân chủ. Điều này có nghĩa là các giá trị phổ biến của NNPQ cũng như các đặc trưng của chế độ chính trị, kinh tế, xã hội nước ta phải được thể chế hoá thành các quy định Hiến pháp và trên cơ sở đó, đổi mới mạnh các đạo luật về tổ chức bộ máy hiện hành để tạo lập được một khuôn khổ pháp lý thích hợp cho bộ máy nhà nước.

Mọi thẩm quyền của các cơ quan lập pháp, hành pháp, tư pháp phải được quy định rành

mạch, rõ ràng trong Hiến pháp và các đạo luật, không một cơ quan nhà nước nào, dù là Quốc hội có thể tự đặt thêm cho mình các quyền hạn, ngoài các quyền đã được Hiến pháp quy định. Ý nghĩa sâu sắc của NNPQ chính là ở nhận thức: *Nhà nước của pháp quyền chứ không phải pháp quyền của Nhà nước*. Do vậy, luật pháp phải là khách quan đối với Nhà nước, là yếu tố cơ bản quy định tổ chức và hoạt động của bộ máy nhà nước.

Hiến pháp, các đạo luật về tổ chức bộ máy nhà nước được ban hành trên cơ sở Hiến pháp không chỉ quy định quyền hạn và trách nhiệm của các cơ quan lập pháp, hành pháp và tư pháp mà còn phải quy định chặt chẽ và rành mạch mối quan hệ quyền lực giữa các cơ quan này trong quá trình thực hiện quyền lực được nhân dân uỷ quyền. Các mối quan hệ này được nảy sinh trên cơ sở Hiến pháp và các đạo luật và chỉ có thể điều chỉnh bởi Hiến pháp và các đạo luật. Yêu cầu này đặt ra sự cần thiết phải tiến hành nghiên cứu khả năng sửa đổi Hiến pháp và các đạo luật về tổ chức Quốc hội, Chính phủ và các cơ quan tư pháp, nhằm tạo ra một khuôn khổ hiến định tương thích cho việc thực hiện nguyên tắc “Mọi quyền lực nhà nước phải được tổ chức và hoạt động trong khuôn khổ Hiến pháp và pháp luật”.

Hai là, bộ máy nhà nước phải được tổ chức và hoạt động đúng với quan điểm: “Quyền lực nhà nước là thống nhất, có sự phân công phối hợp và kiểm soát lẫn nhau giữa các cơ quan thực hiện quyền lập pháp, quyền hành pháp và quyền tư pháp”.

Vấn đề đặt ra ở đây là tính thống nhất của quyền lực nhà nước cần được nhận thức đầy đủ và đúng đắn từ góc độ của chế độ pháp quyền. Thật ra, bất luận trong một mô hình tổ chức nhà nước nào, quyền lực nhà nước, tự bản thân nó luôn bao hàm sự thống nhất; thiếu tính thống nhất quyền lực là mất hiệu lực. Sở dĩ quyền lực nhà nước có được hiệu lực vì nó luôn là một hệ thống. Chính sự phân công, phối hợp giữa ba quyền lập pháp, hành pháp và tư pháp là sự

phân công giữa ba bộ phận của một hệ thống tồn tại dưới dạng một chính thể các quan hệ quyền lực. Do vậy, khi xác định tính thống nhất của quyền lực nhà nước và sự phân công, phối hợp giữa ba quyền, cần phải đặt ba quyền này trong một thể thống nhất của hệ thống với việc xác định rõ địa vị pháp lý của từng thiết chế quyền lực thực hiện các quyền. Hiến pháp cần chỉ rõ rằng: Sự phân công, phối hợp giữa ba quyền và tương ứng với chúng là ba thiết chế quyền lực nhà nước, là sự phân công có điều kiện về khả năng loại bỏ sự độc quyền quyền lực từ bất kỳ một thiết chế quyền lực nào. Theo đó, mỗi một thiết chế quyền lực chỉ thực thi một loại quyền lực và không thể có một thiết chế quyền lực nào lại thu tóm toàn bộ quyền lực nhà nước vào tay mình. Tinh thần này chính là nội dung pháp lý của sự phân công, phối hợp giữa ba quyền lập pháp, hành pháp và tư pháp.

Từ cách tiếp cận này đối với nguyên tắc quyền lực nhà nước là thống nhất, nhưng có sự phân công, phối hợp giữa ba quyền, đòi hỏi phải khắc phục quan niệm cũ về nguyên tắc tập quyền, với ý tưởng toàn bộ quyền lực nhà nước tập trung vào Quốc hội. Thật ra, các bản Hiến pháp của Việt Nam cũng đã chỉ rõ: “Ở nước Cộng hoà XHCN Việt Nam, toàn bộ quyền lực nhà nước thuộc về nhân dân”. Như vậy, nhân dân là chủ thể duy nhất và tối cao của quyền lực nhà nước và nếu có tồn tại một nguyên tắc tập quyền, thì chính là sự biểu đạt của tư tưởng: toàn bộ quyền lực nhà nước thuộc về nhân dân, chứ không thể toàn bộ quyền lực nhà nước thuộc về Quốc hội như đã từng được quan niệm. Như vậy, dù “chúng ta không xây dựng Nhà nước ta theo lý luận về tam quyền phân lập, nhưng có tham khảo và tiếp thu nhân tố hợp lý của lý luận đó”¹. Sự hợp lý đó được biểu đạt ở quan niệm phối hợp của Đảng Cộng sản Việt Nam thể hiện trong Cương lĩnh chính trị 1991: “Nhà nước Việt Nam thống nhất ba quyền lập pháp, hành pháp, tư pháp với sự phân công rành mạch ba quyền đó”². Sự “phân công rành mạch ba quyền đó” phải là yếu tố nền tảng quy

(1) Đào Duy Tùng, *Quá trình hình thành con đường đi lên CNXH ở Việt Nam (lưu hành nội bộ)*. Nxb. CTQG, H, 2004, tr. 209.

(2) Đảng Cộng sản Việt Nam, *Cương lĩnh xây dựng đất nước trong thời kỳ quá độ lên CNXH, 1991*, tr.2 2.

định rõ thẩm quyền và tổ chức của cơ quan lập pháp, hành pháp và tư pháp, đồng thời là cơ sở để xác lập tính độc lập tương đối của mỗi một nhánh quyền lực trong mối quan hệ tương tác với nhau.

Tuy nhiên, chỉ sự “phân công, phối hợp” giữa các cơ quan thực hiện quyền lập pháp, hành pháp và tư pháp cũng không thể đưa lại một bộ máy nhà nước hoạt động hiệu quả và hiệu lực, nếu không tạo lập được một cơ chế kiểm soát quyền lực một cách thực tế ngay từ các quan hệ quyền lực bên trong của bộ máy nhà nước khi thực hiện “quyền lực nhà nước thống nhất”.

Chúng ta không chủ trương thực hiện phương thức “kiềm chế, đối trọng” trong cơ cấu phân quyền như quy định của nhiều nước, nhưng phải xây dựng một cơ chế kiểm soát quyền lực giữa các nhánh quyền lực nhà nước sao cho mỗi cơ quan nhà nước đều phải thực hiện đúng thẩm quyền của mình trong đúng phạm vi, thủ tục và giới hạn được luật pháp định đoạt, không một hoạt động quyền lực nào nằm ngoài sự kiểm soát kể cả từ phía xã hội và ngay cả trong nội bộ bộ máy nhà nước. Dĩ nhiên, mọi sự kiểm soát quyền lực, bất luận được tiến hành bởi một cơ quan nào đều không được phép làm ngưng trệ, cản trở việc thực thi quyền lực nhà nước của các cơ quan nhà nước khác, mà ngược lại, phải làm cho việc thực hiện thẩm quyền của mỗi một cơ quan trở nên minh bạch hơn, hiệu quả hơn.

Ba là, bộ máy nhà nước được tổ chức và hoạt động không vì mục đích “cai trị dân chúng”, không nhằm tạo ra các ưu thế và điều kiện thuận lợi cho các cơ quan nhà nước trong quản lý các công việc của dân chúng, mà phải vì mục đích đảm bảo cho người dân được thực hiện đầy đủ và đúng đắn các quyền con người của mình.

Trong NNPQ, bộ máy nhà nước không có lợi ích riêng, công việc riêng. Công việc của các cơ quan nhà nước, lợi ích của các cơ quan nhà nước chỉ có thể là lợi ích của nhân dân, công việc của nhân dân. Quyền lực của bộ máy nhà nước chính là quyền lực do nhân dân uỷ quyền, nhằm giúp nhân dân thực hiện tốt quyền của mình, bảo vệ tốt lợi ích của mình ở những quan hệ mà tự người dân không thể trực tiếp thực hiện. Do vậy, quyền lực của bộ máy nhà nước luôn phải được hạn chế

và quy định chặt chẽ. Sự xuất hiện bất kỳ một cơ quan công quyền nào trong bộ máy nhà nước đều phải xuất phát từ nhu cầu của người dân, nhằm đáp ứng các đòi hỏi đảm bảo quyền và tự do của người dân theo đúng nguyên tắc “công quyền chỉ được làm những gì pháp luật cho phép; người dân được làm tất cả trừ những điều pháp luật cấm”. Với ý nghĩa này, bộ máy nhà nước phải được tổ chức như một nhân tố bảo đảm quyền con người, vì quyền con người, theo ý chí và nguyện vọng của người dân.

Để thật sự là “công bộc” của nhân dân, bộ máy nhà nước phải được hình thành trên cơ sở ý nguyện và lựa chọn của người dân thông qua chế độ bầu cử thật sự dân chủ để bầu ra những người đại diện của nhân dân thực thi công quyền. Vấn đề đặt ra đối với tổ chức bộ máy nhà nước trong NNPQ chính là chế độ bầu cử. Tính chính đáng của bộ máy nhà nước, sự ủng hộ tin tưởng của nhân dân đối với bộ máy nhà nước phụ thuộc rất nhiều vào thực trạng của chế độ bầu cử cả trên phương diện quy định pháp luật và thực thi pháp luật về bầu cử. Mức độ tiến bộ của một chế độ bầu cử phụ thuộc vào khả năng và cách thức, phạm vi, mức độ tự do lựa chọn của cử tri trong việc bầu ra những người đại diện cho mình trong các cơ quan quyền lực nhà nước. Do vậy, đổi mới, hoàn thiện chế độ bầu cử phổ thông đầu phiếu đối với các cuộc bầu cử vào Quốc hội, Hội đồng nhân dân các cấp, đổi mới cách bầu cử các chức danh lãnh đạo trong bộ máy nhà nước cần được quan tâm đầy mạnh mẽ cả trên phương diện nghiên cứu lý luận và triển khai thực tiễn để bộ máy nhà nước ta thật sự là bộ máy của dân, do dân, vì dân.

Mặt khác, để đảm bảo việc nhân dân uỷ quyền cho bộ máy nhà nước mà không bị “mất quyền” thì công việc của các cơ quan và công chức nhà nước phải công khai, minh bạch. Các cơ quan nhà nước và công chức nhà nước phải có trách nhiệm báo cáo, giải trình trước nhân dân, tạo cơ chế để nhân dân thực hiện quyền kiểm tra, giám sát của mình đối với tổ chức và hoạt động của bộ máy nhà nước.

Bốn là, bộ máy nhà nước được tổ chức và hoạt động trên cơ sở xác định rõ mối quan hệ và tương tác lẫn nhau giữa NNPQ XHCN và xã hội

dân sự trong điều kiện cụ thể nước ta.

Một trong những điểm khác biệt cơ bản giữa NN PQ và Nhà nước toàn trị là ở chỗ, Nhà nước toàn trị bao trùm toàn bộ xã hội, quyết định hầu hết các vấn đề của đời sống xã hội, hay nói một cách khác là “nhà nước hoá toàn bộ xã hội”; NN PQ không đồng nhất Nhà nước với xã hội mà tồn tại đồng hành với xã hội trên cơ sở phân định khá rõ tính chất, phạm vi, mức độ và phương pháp tổ chức và hoạt động của bộ máy nhà nước và các cấu trúc của xã hội dân sự. Phân định với xã hội dân sự, tôn trọng, phát huy vai trò của xã hội đang là một tất yếu của quá trình xây dựng NN PQ ở nhiều quốc gia trên thế giới. Ở Việt Nam, vấn đề “xã hội dân sự” tuy chưa có một cách nhìn thống nhất cả về tên gọi, bản chất, cấu trúc, vai trò và mối quan hệ với Nhà nước, nhưng sự tồn tại và hoạt động của một hệ thống các tổ chức, các mối liên kết giữa các cá nhân, các cộng đồng trên nền tảng tự nguyện, tự quản nhằm hỗ trợ, giúp đỡ lẫn nhau, cùng nhau giải quyết các yêu cầu, nguyện vọng của nhau bằng các hình thức và phương tiện xã hội đã và đang là một thực tế. Cần thấy rằng, NN PQ trong nền chính trị hiện đại đã thể hiện những tính ưu việt và hiệu quả trong tổ chức và thực hiện quyền lực nhà nước, dân chủ hoá đời sống xã hội. Nhưng NN PQ dù ưu việt đến đâu cũng không thể trực tiếp giải quyết được mọi vấn đề cụ thể, đa dạng đang diễn ra trong các lĩnh vực của đời sống xã hội. Xã hội vẫn cần có những hình thức tổ chức khác, cách thức khác phi nhà nước để tập hợp người dân, thể hiện được ý chí, nguyện vọng của người dân, đề tự tổ chức các quá trình xã hội, phát triển đời sống dân cư và cộng đồng, tự khẳng định vị trí, trách nhiệm của mình trong sự phát triển xã hội.

Nhà nước cùng với sự tồn tại với xã hội dân sự, chia sẻ trách nhiệm với xã hội dân sự, tôn trọng và tạo điều kiện phát huy vai trò và thế mạnh của xã hội dân sự là quy luật có tính phổ biến của một nền dân chủ. Do vậy, đối với NN PQ, bộ máy nhà nước cần được tổ chức phù hợp với vị trí, vai trò và trách nhiệm cần có của mình để giải quyết các công việc, các yêu cầu, đòi hỏi mà bản thân các cấu trúc xã hội dân sự không thể tự mình giải quyết, hoặc không giải

quyết một cách hiệu quả. Ngày nay, đang diễn ra nhiều quá trình phi nhà nước hoá, xã hội hoá, nhiều hoạt động vốn trước đây do bộ máy nhà nước đảm nhận, giải quyết. Sự trưởng thành, phát triển của xã hội dân sự, thông qua hoạt động của vô số các tổ chức xã hội, cộng đồng đã góp phần giải quyết kịp thời và hiệu quả nhiều nhu cầu xã hội mà không cần sự can thiệp của các cơ quan nhà nước, các phương tiện nhà nước.

Rõ ràng, sự hiện diện của các cấu trúc tổ chức của xã hội dân sự đã giảm tải không ít công việc của Nhà nước, tạo cơ sở để xác định rõ hơn phạm vi, mức độ, giới hạn của hoạt động nhà nước, làm tinh gọn bộ máy nhà nước. Bộ máy nhà nước không cần thiết vươn dài cánh tay để giải quyết, quyết định mọi nhu cầu xã hội, mọi quá trình xã hội như đã từng xảy ra trong lịch sử phát triển, mà chỉ tập trung vào những nhu cầu, đòi hỏi cơ bản của sự phát triển xã hội, những vấn đề mà xã hội không thể giải quyết bằng các hình thức và phương pháp xã hội và không thể chuyển giao cho xã hội dân sự như các vấn đề lập pháp; quản lý nhà nước trên các lĩnh vực kinh tế, văn hóa, xã hội, an ninh, quốc phòng, trật tự an toàn xã hội, bảo vệ pháp luật và thực hiện các tài phán tư pháp đối với các xung đột pháp lý vốn không thể giải quyết theo hình thức dân sự như thương lượng, thoả thuận.

Như vậy, mối quan hệ giữa bộ máy nhà nước với các cấu trúc của xã hội dân sự trong điều kiện xây dựng NN PQ tác động mạnh mẽ đến việc xác định lại chức năng, nhiệm vụ, thẩm quyền của bộ máy nhà nước, đến mô hình, cơ cấu tổ chức bộ máy và phương thức hoạt động của bộ máy nhà nước. Bộ máy nhà nước phải được tổ chức sao cho việc thực hiện có hiệu quả vai trò đặc biệt quan trọng của NN PQ vừa đảm bảo tôn trọng và phát huy vai trò và sức mạnh, những đóng góp tích cực của các tổ chức thuộc xã hội dân sự trong nỗ lực chung thực hiện mục tiêu dân giàu, nước mạnh, xã hội công bằng, dân chủ, văn minh.

Năm là, trong điều kiện xây dựng NN PQ XHCN của dân, do dân, vì dân ở nước ta, việc đổi mới mô hình tổ chức bộ máy nhà nước phải đảm bảo sự lãnh đạo của Đảng Cộng sản Việt Nam đối với Nhà nước và xã hội.

Sự lãnh đạo của Đảng Cộng sản Việt Nam đối với NNQP XHCN của dân, do dân, vì dân là một đặc điểm quan trọng của Nhà nước ta. Đặc điểm này luôn chi phối quá trình đổi mới, cải cách bộ máy nhà nước ta trong suốt những năm đổi mới đất nước.

Đặc điểm, yêu cầu của quá trình xây dựng NNQP XHCN của dân, do dân, vì dân ở nước ta đòi hỏi phải tăng cường sự lãnh đạo chính trị của Đảng đối với tổ chức và hoạt động của bộ máy nhà nước, đồng thời tôn trọng vị trí, vai trò độc lập của bộ máy nhà nước, không bao biện làm thay Nhà nước trong quá trình thực hiện quyền lực do nhân dân uỷ quyền. Do vậy, về phương diện lý luận và thực tiễn, chế độ pháp quyền đòi hỏi phải xác định rõ vị trí, vai trò, trách nhiệm của Đảng cầm quyền và của Nhà nước. Theo đó, nội dung lãnh đạo của Đảng cầm quyền, phương thức lãnh đạo của Đảng cầm quyền đối với Nhà nước và xã hội cần có nhận thức và xác định rõ ràng. Sự lãnh đạo chính trị của Đảng phải được phân biệt rành mạch với nội dung, tính chất quản lý, điều hành đất nước, xã hội của bộ máy nhà nước. Mô hình tổ chức và hoạt động của bộ máy Đảng phải thể hiện được yêu cầu, đặc điểm của sự lãnh đạo chính trị của một Đảng duy nhất cầm quyền thông qua các phạm vi, giới hạn, hình thức và phương pháp đặc thù khác với mô hình tổ chức và phương thức hoạt động của bộ máy NNQP. Do vậy, yêu cầu của NNQP là phải thật sự đổi mới mối quan hệ giữa Đảng cầm quyền và Nhà nước trên tất cả các phương diện từ tính chất, phạm vi quyền hạn, chức năng, nhiệm vụ, trách nhiệm của Đảng và Nhà nước đến tổ chức và hoạt động của bộ máy và phương thức hoạt động.

Yêu cầu đổi mới này phải hướng tới mục tiêu thực tiễn là khắc phục một cách cơ bản sự lẫn lộn về chức năng, nhiệm vụ, sự chồng chéo về quan hệ và cấu trúc tổ chức giữa bộ máy đảng và bộ máy nhà nước, nhằm tạo dựng được mô hình tổ chức và hoạt động hợp lý của Đảng cầm quyền và NNQP theo đúng tinh thần và bản chất quyền lực mà nhân dân đã uỷ quyền cho Đảng và uỷ quyền cho bộ máy trong việc thực hiện đúng đắn quyền lực của nhân dân.

Là Đảng cầm quyền, nhưng Đảng thực hiện

quyền lực chính trị của mình thông qua bộ máy nhà nước và bộ máy các tổ chức chính trị - xã hội trong hệ thống chính trị. Trong ý nghĩa này, bộ máy nhà nước và các tổ chức chính trị - xã hội trong hệ thống chính trị là những công cụ, phương tiện của Đảng, thông qua đó Đảng gián tiếp thực hiện quyền lực chính trị của mình.

- Về phương diện lý luận, cần nhận thức rằng, trong mối quan hệ với Nhà nước, quyền lực của Đảng luôn là *quyền lực chính trị*. Việc Đảng trở thành Đảng cầm quyền không bao hàm ý nghĩa quyền lực chính trị của Đảng trở thành quyền lực nhà nước (quyền lực chính trị của Đảng cầm quyền và quyền lực nhà nước là hai phạm trù khác nhau, mặc dù liên quan mật thiết với nhau. Quyền lực chính trị của Đảng cầm quyền trong mối quan hệ với Nhà nước được thể hiện trên hai phương diện: quyền định hướng chính trị cho tổ chức và hoạt động của Nhà nước và quyền sử dụng bộ máy nhà nước để đạt được các mục tiêu chính trị của mình). Vì lẽ đó, khi một Đảng chính trị trở thành Đảng cầm quyền, Đảng không thể tổ chức mình thành Nhà nước. Điều này có nghĩa là Đảng cầm quyền không thực hiện quyền lực nhà nước và phải thông qua bộ máy nhà nước để thực hiện cương lĩnh chính trị, chủ trương, đường lối của mình.

- Đảng cầm quyền là nắm quyền lãnh đạo chính trị để Nhà nước thực hiện quyền lực nhà nước, Đảng không làm thay công việc của Nhà nước. Do vậy, không có sự phân định thẩm quyền giữa Đảng và Nhà nước trong việc thực hiện quyền lực nhà nước. Nội dung sự lãnh đạo chính trị của Đảng cầm quyền chính là quyền xác định đường lối chính trị, các chủ trương, chính sách, làm cơ sở cho các hoạt động nhà nước.

- Đảng cầm quyền thông qua bộ máy nhà nước. Bộ máy nhà nước là công cụ, phương tiện cầm quyền cơ bản nhất của Đảng. Do vậy để cầm quyền tốt, Đảng phải chăm lo xây dựng, củng cố bộ máy nhà nước, đảm bảo cho bộ máy nhà nước thực hiện đúng các nhiệm vụ chức năng theo luật định.

- Nghệ thuật cầm quyền của Đảng chính là nghệ thuật sử dụng bộ máy nhà nước, nghệ

(Xem tiếp trang 17)

NHỮNG YẾU TỐ ẢNH HƯỞNG ĐẾN CHỨC NĂNG ĐẠI DIỆN CỦA QUỐC HỘI

■ TRẦN THỊ HẠNH DUNG *

1. Chức năng đại diện của Quốc hội

Chức năng của cơ quan nhà nước là những phương diện hoạt động chủ yếu riêng của cơ quan đó nhằm thực hiện chức năng chung của Nhà nước.

Chức năng của Quốc hội là phương diện hoạt động của Quốc hội nhằm góp phần thực hiện chức năng chung của Nhà nước.

Ở nước ngoài, có nhiều quan niệm khác nhau về chức năng đại diện của Quốc hội. “Chức năng đại diện là trung tâm của các lý do vì sao Quốc hội tồn tại”¹. “Chức năng cơ bản nhất của Nghị viện là chức năng đại diện bởi vì chính chức năng đại diện này là một trong những động lực lập pháp chính yếu của Nghị viện. Chức năng đại diện của Quốc hội được xây dựng dựa trên quan điểm của nhà lập pháp là người đại diện cho nhân dân”². Theo J.K.Johnson và R.J.Nakamuna: đại diện là một trong ba chức năng quan trọng của các cơ quan lập pháp, hai chức năng còn lại là làm luật và giám sát. Đại diện là điều dễ nói nhưng khó làm. Muốn đại diện cho ý chí và nguyện vọng của cử tri, trước hết phải nắm bắt kịp thời ý chí, nguyện vọng của họ.

Tuy nhiên, một số nước quy định trong Hiến pháp chức năng của Quốc hội gồm có chức năng lập pháp, chức năng quyết định vấn đề quan trọng của đất nước và chức năng giám sát (Indônêxia)³, Ấn Độ quy định Quốc hội có chức

năng lập hiến và lập pháp, kiểm soát tài chính công, kiểm soát Chính phủ)... mà không nói đến chức năng đại diện.

Quốc hội Việt Nam có các chức năng lập hiến và lập pháp; quyết định những vấn đề quan trọng của đất nước và thực hiện quyền giám sát tối cao⁴. . . Như vậy, Hiến pháp Việt Nam không ghi nhận đại diện như là một chức năng, mà là một tính chất của Quốc hội. Có lẽ vì thế mà một số học giả cho rằng, đại diện là một thuộc tính hay một tính chất của Quốc hội chứ không phải là một chức năng cơ bản của Quốc hội. Trong khi đó, đại diện là chức năng hay tính chất đều ảnh hưởng tới chức năng lập pháp và chức năng giám sát của Quốc hội.

Một số quan điểm khác lại cho rằng, Quốc hội có *bốn chức năng là chức năng đại diện (đại biểu Quốc hội phải đại diện cho cử tri của mình, phải nghe cử tri và nói lên tiếng nói của cử tri, nguyện vọng của cử tri ra diễn đàn Quốc hội), chức năng lập pháp, chức năng giám sát, chức năng quyết định những vấn đề quan trọng của đất nước*⁵. Nguyên Thủ tướng Võ Văn Kiệt phát biểu: *Thông thường, đã là một cơ quan do nhân dân bầu ra thì chức năng đầu tiên phải là chức năng đại diện. Đây cũng là chức năng đầu tiên và quan trọng nhất của Nghị viện ở hầu hết các nước trên thế giới và là nguồn gốc nguyên thủy của định chế Quốc hội. Hơn nữa, bản chất dân chủ của chế độ thể hiện trước hết ở chức*

(*) **ThS, Trường Chính trị tỉnh Bình Phước.**

(1) Văn phòng Quốc hội: *Chức năng đại diện của Quốc hội trong nhà nước pháp quyền (Kỷ yếu hội thảo)*, Nxb. Công an nhân dân, Hà Nội, 2008, tr. 9.

(2) *Sđd*, tr. 15.

(3) Điều 20A Hiến pháp Indônêxia: *Hạ nghị viện có các chức năng lập pháp, quyết định ngân sách và giám sát.*

(4) Điều 83, 84 Hiến pháp năm 1992 đã được sửa đổi, bổ sung năm 2001.

(5) *Quốc hội Việt Nam 60 năm hình thành và phát triển (Kỷ yếu hội thảo)*, Nxb. Chính trị quốc gia, Hà Nội 2006, tr. 22.

năng này⁶.

Do đó, nếu xem đại diện là một tính chất hay thuộc tính thì sẽ không nói lên được tầm quan trọng của đại diện, tính đại diện sẽ không đầy đủ. Đại diện phải được xem là chức năng cơ bản của Quốc hội, có chức năng đại diện thì các chức năng còn lại (lập hiến và lập pháp, quyết định những vấn đề quan trọng của đất nước, giám sát tối cao) mới có thể vận hành được. Chức năng đại diện chính là cội nguồn của chức năng khác. Quốc hội là cơ quan quyền lực nhà nước cao nhất được thành lập qua con đường bầu cử tự do, dân chủ của toàn dân, Quốc hội hoạt động vì tâm tư, nguyện vọng, lợi ích của nhân dân. Khi xem xét một dự án luật hay chính sách nào đó, các đại biểu Quốc hội đại diện cho cử tri đều phải xem xét đến sự ảnh hưởng của dự án luật hay chính sách đó đến người dân như thế nào. Ví dụ, Luật Đất đai đã được ban hành và sửa đổi nhiều lần, nhưng những khiếu kiện của người dân về đất đai vẫn không hề thuyên giảm, chứng tỏ những quan tâm và thắc mắc của người dân đã không được xử lý thỏa đáng trong quá trình thông qua và sửa đổi Luật Đất đai⁷.

Mặt khác, theo chúng tôi, phải xem đại diện là một chức năng của Quốc hội thì mới thấy hết được vai trò của người đại biểu và tầm quan trọng của Quốc hội trong việc thể hiện ý chí của cử tri - người đã bầu ra mình.

Từ những cơ sở phân tích trên, theo chúng tôi, *chức năng đại diện của Quốc hội là chức năng phản ánh ý chí, nguyện vọng của nhân dân thông qua các hoạt động: hoạt động lập pháp, hoạt động quyết định những vấn đề quan trọng của đất nước, hoạt động giám sát và hoạt động đại biểu.*

2. Các yếu tố ảnh hưởng đến việc thực hiện chức năng đại diện của Quốc hội

Có nhiều yếu tố ảnh hưởng đến việc thực hiện chức năng đại diện của Quốc hội, nhưng theo chúng tôi, có 10 yếu tố ảnh hưởng sau:

1, *Các đại biểu phải được bầu trực tiếp, tự do, bình đẳng thông qua bầu cử phổ thông và bỏ phiếu kín*

Cuộc bầu cử được tổ chức theo các nguyên tắc này sẽ đảm bảo lựa chọn ra các đại biểu thật xứng đáng. Luật bầu cử phải có các quy định cụ thể về thời gian bầu cử, về cách thức tổ chức các đơn vị bầu cử, tổ chức hệ thống khuyến khích người ra ứng cử, quy định chế độ chịu trách nhiệm của người được bầu với cử tri... Các quy định này sẽ ảnh hưởng trực tiếp đến khả năng hoạt động của đại biểu.

2, *Nhiệm kỳ của các đại diện không nên quá dài*

Nhiệm kỳ của đại biểu thường được ấn định trong Hiến pháp và luật. Một nhiệm kỳ nên là khoảng thời gian vừa đủ để đại biểu hoạt động. Nhiệm kỳ của đại biểu không nên quá dài để tạo điều kiện cho cử tri có thể lựa chọn người đại diện mới nếu người đại diện hiện tại không đáp ứng được yêu cầu của mình. Nhưng thời hạn của nhiệm kỳ cũng phải đủ để người đại diện của cử tri hành động, thể hiện phẩm chất, trình độ của mình.

3, *Tần suất hoạt động của Quốc hội*

Quốc hội Việt Nam họp 2 kỳ họp mỗi năm (mỗi kỳ họp thường kéo dài một tháng). Ở Đức, Nghị viện họp 25 tuần (hơn 6 tháng) mỗi năm, mỗi tuần họp kéo dài từ thứ Ba đến thứ Sáu. Nghị viện châu Âu có hơn 35 tuần họp mỗi năm⁸. Hoạt động thường xuyên giúp cho Quốc hội giải quyết tốt các chức năng của mình. Điều này đảm bảo cho việc ban hành các chính sách, pháp luật và ra các quyết định nhanh chóng, kịp thời, chính xác, đáp ứng được nguyện vọng và lợi ích chính đáng của cử tri. Đồng thời, Quốc hội hoạt động thường xuyên sẽ hình thành nên một Quốc hội chuyên nghiệp.

4, *Các đại biểu hoạt động chuyên trách và luôn tiếp xúc với cử tri*

Chuyên trách nghĩa là không kiêm nhiệm. Đại biểu chuyên trách là đại biểu chỉ có một nghề - nghề đại biểu - mà không đảm nhận các

(6) Quốc hội Việt Nam 60 năm hình thành và phát triển (Kỷ yếu hội thảo), Sđd, tr. 544.

(7) Văn phòng Quốc hội: Chức năng đại diện của Quốc hội trong nhà nước pháp quyền (Kỷ yếu hội thảo), Nxb. Công an nhân dân, Hà Nội, 2008, tr. 545.

(8) Văn phòng Quốc hội: Chức năng đại diện của Quốc hội trong nhà nước pháp quyền (Kỷ yếu hội thảo), Nxb. Công an nhân dân 2008, tr. 241.

chức danh tư pháp, chức danh hành chính. Đại biểu chuyên trách sẽ là yếu tố giúp Quốc hội hoạt động chuyên nghiệp. Hoạt động đại biểu là một công việc rất khó khăn, phức tạp, đòi hỏi tính chuyên nghiệp cao. Hoạt động chuyên trách sẽ giúp đại biểu có đủ thời gian thực hiện chức năng đại diện, thể hiện đầy đủ ý chí, tâm tư, nguyện vọng của cử tri. Để Quốc hội thật sự đại diện cho ý chí của cử tri thì đại biểu chuyên trách phải chiếm hơn 50% tổng số đại biểu trong Quốc hội.

Tiếp xúc với cử tri là hoạt động của đại biểu nhằm lắng nghe các ý kiến, tâm tư, nguyện vọng của cử tri. Người đại biểu không chỉ tiếp xúc với những người bầu ra họ tại khu vực bầu cử mà tiếp xúc cả với những người không bầu ra họ, ở bất cứ nơi nào như trường học, bệnh viện, nông trường, nhà tù... Hoạt động tiếp xúc với cử tri sẽ giúp đại biểu kịp thời nắm được yêu cầu, tâm tư, nguyện vọng của cử tri - những người mà mình đại diện.

5, Sự trung thành của đại biểu đối với cử tri trước các nhóm lợi ích khác nhau

Trong Quốc hội các nước, do tính đại diện rộng rãi nên có sự đa dạng các lợi ích như lợi ích địa phương, lợi ích quốc gia, lợi ích ngành nghề, lợi ích dân tộc, tôn giáo, lợi ích của tổ chức... Vì thế, có thể dẫn đến sự xung đột giữa các lợi ích.

Các đại biểu được người dân ủy quyền không chỉ đại diện cho đơn vị bầu cử mà còn đại diện cho toàn thể nhân dân, cho dân tộc, đất nước. Tuy nhiên, một số đại biểu kiêm nhiệm các chức danh trong cơ quan hành pháp, cơ quan tư pháp vì xung đột lợi ích nên dễ xa rời mục tiêu phục vụ cử tri, trở thành những người cục bộ, địa phương, đặc quyền, đặc lợi... làm giảm đi tính đại diện của cơ quan dân cử. Mặt khác, Quốc hội cũng có khả năng không giữ được tính độc lập của cơ quan dân cử do bị những áp lực từ thiết chế hành pháp, từ đảng nắm quyền hành pháp. Chính vì thế, trong nhiều trường hợp, Nghị viện trở thành “nghị gậy” và hành pháp lại trở thành cơ quan tối

cao trong chính thể đại nghị. Nguy cơ lạm quyền của Nghị viện rất tiềm tàng.⁹ Do đó, *trong trường hợp có xung đột giữa lợi ích của đảng phái mình, cơ quan mình với lợi ích chung của toàn dân, người nghị sỹ cần phải thể hiện sự trung thành với lợi ích của cử tri.*

6, Nguồn lực đảm bảo cho hoạt động của các đại biểu

Nguồn lực chính là cơ sở vật chất, kỹ thuật hỗ trợ cho hoạt động của Quốc hội nói chung và đại biểu nói riêng. Mỗi đại biểu nên có một văn phòng riêng đủ trang bị (máy vi tính, điện thoại, máy fax, máy photocopy), có quyền quyết định và kinh phí thuê mượn bộ máy giúp việc, thư ký, cán bộ khoa học, chuyên gia để hỗ trợ cho hoạt động của mình, có toàn quyền trong việc tổ chức và thực hiện công việc. Ngoài mức lương thích hợp thì cần có phụ cấp hợp lý, được thanh toán lại hay được miễn phí khi sử dụng các dịch vụ công cộng...

7, Quốc hội cần hoạt động công khai

Điều này tạo ra niềm tin của người dân đối với cơ quan dân cử. Quốc hội hoạt động công khai và qua các phương tiện thông tin đại chúng (báo, đài, web...) cử tri theo dõi, giám sát hoạt động của Quốc hội. Kinh nghiệm hoạt động dân cử là khi những thỏa thuận, những quyết định không được công khai sẽ có ít sức thuyết phục hơn và nhiều khi còn làm cho người dân tức giận. Rất khó để có thể chỉ ra rằng, lợi ích của người dân cũng có phần rất quan trọng trong những thỏa thuận, quyết định đó khi nó không được công khai¹⁰.

8, Tính đại diện đa dạng trong Quốc hội

Quốc hội luôn thể hiện sự đa dạng. Đa dạng về cơ cấu, đa dạng về đảng phái, vùng miền, thành phần đại biểu... Sự đa dạng còn biểu hiện ở tỷ lệ phần trăm trong cơ cấu, thành phần của Quốc hội. Ở một số nước tư sản, sự đa dạng còn thể hiện ở hệ thống lưỡng viện.

Tính đại diện rộng rãi vừa là tiêu chí vừa là yêu cầu đầu tiên của Quốc hội. Điều này thể hiện quyền lực của Nhà nước bắt nguồn từ nhân

(9) TS. Đặng Đình Tân (chủ biên), *Nhân dân giám sát các cơ quan dân cử ở Việt Nam trong thời kỳ mới*, Nxb. Chính trị quốc gia, Hà Nội, 2006, tr.33-34

(10) Văn phòng Quốc hội: *Chức năng đại diện của Quốc hội trong nhà nước pháp quyền (Kỷ yếu hội thảo)*, Nxb. Công an nhân dân, Hà Nội, 2008, tr. 245.

dân và bản chất của Nhà nước là dân chủ.

9, Cơ chế dân chủ trực tiếp

Dân chủ trực tiếp thể hiện qua việc nhân dân có quyền bầu cử, bãi nhiệm đại biểu Quốc hội, trung cầu dân ý... Để đảm bảo chức năng đại diện của Quốc hội thì không chỉ có dân chủ đại diện mà còn có dân chủ trực tiếp. Quyền lực nhà nước là quyền lực của dân, do nhân dân ủy quyền cho cơ quan đại diện, nhân dân còn phải trực tiếp tham gia vào hoạt động của Nhà nước, giám sát hoạt động của cơ quan mà mình đã ủy quyền. Đây chính là tinh thần làm chủ của nhân dân và chỉ có như vậy mới đảm bảo cho Quốc hội thực hiện tốt chức năng đại diện. Chỉ thực hiện dân chủ trực tiếp thì sự đại diện chính trị mới được thể hiện hoàn toàn trên bình diện ý chí cũng như trên bình diện quan điểm, trên bình diện toàn khối quốc gia cũng như trên bình diện địa phương và các tổ chức nghề nghiệp.

10, Sự kiểm soát, chế ngự quyền lực của cơ quan đại diện

Sự kiểm soát, chế ngự quyền lực thể hiện qua cơ chế hạn chế quyền lực của cơ quan đại diện, tránh tình trạng lạm quyền, tha hoá quyền lực.

Cách thức chế ngự, kiểm soát quyền lực ở mỗi nước có khác nhau, thông qua sự phân quyền, sự phân công hay chất vấn.

Cơ quan đại diện nắm trong tay quyền lực rất lớn (thậm chí có những nước quy định đó là quyền lực tối cao) vì thế dễ dẫn đến sự lạm quyền. Đây là một quy luật chung và là một trong những nguy cơ thực tế đặt ra cho tương lai của các chính thể đại diện¹¹. Để đảm bảo dân chủ, bảo vệ quyền lực tối thượng của nhân dân - nếu không sẽ dẫn đến tha hoá, lạm quyền - phải có một cơ quan độc lập, có một cơ chế hữu hiệu để kiểm soát quyền lực của cơ quan đại diện. ■

(11) John Stuart Mill: Chính thể đại diện do Nguyễn Văn Trọng và Bùi Văn Nam Sơn dịch, Nxb. Tri thức 2007, tr.163.

NHỮNG YÊU CẦU CỦA NHÀ NƯỚC ...

(Tiếp theo trang 13)

thuật phát huy các thế mạnh ưu việt của bộ máy nhà nước để tham mưu cho Đảng, để trực tiếp tổ chức việc thực hiện các mục tiêu chính trị của Đảng.

Vấn đề đặt ra là cần khắc phục nguy cơ đồng nhất Đảng với Nhà nước theo kiểu “Nhà nước trong Đảng” hay Đảng - Nhà nước và nguy cơ tuyệt đối hoá ranh giới giữa bộ máy đảng và bộ máy nhà nước theo kiểu tách bạch bộ máy đảng với bộ máy nhà nước, thậm chí đối lập bộ máy đảng với bộ máy nhà nước.

Các nguy cơ này thường dẫn đến những hệ quả là hạ thấp vai trò của bộ máy nhà nước, hình thức hoá bộ máy nhà nước, với tâm lý cho rằng đề cao vai trò và tính độc lập của NNQP sẽ làm suy yếu vai trò lãnh đạo và địa vị cầm quyền của Đảng; hoặc là tinh gọn bộ máy đảng sẽ tạo nguy cơ làm suy yếu năng lực lãnh đạo của Đảng. Vấn đề có ý nghĩa lý luận và nhận thức cần quán triệt là, Đảng chỉ có thể thực hiện tốt và đúng đắn vai trò lãnh đạo của mình khi thật sự có

được bộ máy nhà nước mạnh, hoạt động có hiệu quả, hiệu lực. Do vậy, Đảng phải thường xuyên chăm lo xây dựng, củng cố bộ máy nhà nước, đề cao vai trò, trách nhiệm của bộ máy nhà nước trong việc tổ chức thực hiện đường lối chính trị của Đảng. Trong vai trò là Đảng duy nhất cầm quyền, một mặt, Đảng tăng cường sử dụng bộ máy nhà nước trong việc tham mưu, đề xuất các chủ trương, chính sách, thẩm định, phản biện các dự thảo, các đề xuất về chủ trương, chính sách trước khi các cơ quan đảng có thẩm quyền xem xét, quyết định. Mặt khác, các cơ quan thuộc bộ máy đảng cần tập trung vào công tác xây dựng Đảng, tham mưu cho Đảng, các cấp uỷ đảng về các vấn đề thuộc công tác xây dựng Đảng và những vấn đề thuộc quyền lãnh đạo tuyệt đối và toàn diện của Đảng. Dĩ nhiên, trong quá trình thực hiện chức năng tham mưu cho các cấp uỷ đảng, các cơ quan trong bộ máy đảng luôn phải phối hợp với các cơ quan nhà nước, nhưng không thực hiện các công việc thuộc quyền quản lý, điều hành của các cơ quan nhà nước, đảm bảo cho các cơ quan nhà nước thực hiện đúng thẩm quyền, chức năng của mình theo các quy định của pháp luật. ■

KIẾN NGHỊ XÂY DỰNG CƠ QUAN SOẠN THẢO CÁC DỰ ÁN LUẬT

■ TRẦN QUỐC BÌNH*

Chuyển tải ý tưởng và chính sách lập pháp thành các văn bản có hiệu lực thi hành là một trong những công đoạn có ý nghĩa đặc biệt quan trọng của quy trình lập pháp, vì nó vừa thể hiện tính khoa học trong kỹ thuật soạn thảo văn bản, vừa đảm bảo sự gắn kết giữa nội dung chính sách và kỹ thuật lập pháp. Để các văn bản luật được soạn thảo ngày càng có chất lượng, các nguồn lực đảm bảo và mô hình cơ quan soạn thảo là những yếu tố quan trọng.

1. Kỹ thuật soạn thảo văn bản luật

Kỹ thuật soạn thảo văn bản luật chính là việc dịch các chính sách thành các mệnh lệnh hành động điều chỉnh hành vi của con người và được thể hiện thành những chương, điều cụ thể. Việc chuyển tải chính sách thành các điều khoản có hiệu lực thi hành phải đảm bảo nội dung chính sách và có hình thức diễn đạt rõ ràng, mạch lạc. Ý nghĩa của sự kết hợp này quan trọng tới mức, nếu có bất kỳ sự thay đổi nào về hình thức thì cũng có thể dẫn đến sự thể hiện không đúng về nội dung và ngược lại.

Nội dung của chính sách đặt ra yêu cầu đối với nhà soạn thảo là phải có kỹ năng phân tích và dịch đúng chính sách, nhằm đảm bảo chính sách sẽ được thi hành trên thực tế trong những điều kiện và hoàn cảnh cụ thể. Hình thức diễn đạt của văn bản không những phải rõ ràng, mạch lạc, dễ hiểu, mà còn phải đảm bảo văn bản được viết ra sẽ phù hợp với toàn bộ hệ thống pháp luật hiện hành.

Việc dịch nội dung chính sách thành các điều khoản chi tiết của một dự luật cũng giống như việc đưa ra ý tưởng về công năng và thiết kế của một ngôi nhà. Lúc đầu các thành viên trong gia

đình có thể trao đổi với kiến trúc sư về những ý tưởng, yêu cầu và mong muốn của mình về ngôi nhà, như: số tầng, số phòng ngủ, phòng khách, công trình phụ, kiểu cầu thang... Với những thông số về khu đất, vật liệu và không gian, kiến trúc sư sẽ cụ thể hóa các ý tưởng đó thành các bản vẽ một cách chi tiết để có thể hiện thực hóa việc xây một ngôi nhà hoàn chỉnh. Tham gia vào quá trình dịch nội dung của chính sách thành những điều khoản chính là lúc nhà soạn thảo đã thực sự tham gia vào quá trình xác định chi tiết nội dung của chính sách và làm cho nó trở nên có hiệu lực thi hành trên thực tế.

Thực tiễn kỹ thuật soạn thảo văn bản luật của chúng ta trong thời gian qua đã khiến nảy sinh không ít ý kiến cho rằng, chúng ta chưa có kỹ năng để dịch. Ví dụ rõ nhất thể hiện qua việc dịch chính sách đảm bảo quyền lợi cho người nghèo thì người giàu được hưởng lợi, khi quy định các nội dung ưu tiên người nghèo trong việc khám, chữa bệnh, hưởng chính sách bảo hiểm y tế. Họ có thực sự được hưởng sự chăm sóc của các dịch vụ y tế một cách đầy đủ hay được hưởng sự chăm sóc của các giáo sư giỏi (đầu ngành) khi gặp phải những căn bệnh nan

(*) *ThS, Đại học Quốc gia Hà Nội.*

y, hiểm nghèo? Thực tế cho thấy, điều này rất hiếm khi xảy ra đối với người nghèo, mà nó chỉ được dành cho những người có khả năng chi trả tiền cho các dịch vụ chăm sóc y tế đặc biệt. Hay chính sách hỗ trợ bà con nông dân trong việc thu mua lương thực thì lại quy định chính sách ưu tiên đối với người thu mua được nhiều, nên người thu mua vẫn cứ mua sản phẩm từ những người nông dân với giá rẻ mạt... Trợ giá, cho vay với lãi suất thấp cho nông dân trồng cà phê, tiêu... cũng vậy.

Thực tế cho thấy, các chính sách dù lúc nào và ở đâu nó cũng được mọi người tán đồng vì phần lớn các chính sách đều vì mục đích phát triển và mang tính nhân đạo. Tuy nhiên, chính sách phải được thể hiện thành mệnh lệnh hành động, phải được cụ thể hóa mới có thể trở thành luật. Chẳng hạn như ưu tiên, hỗ trợ phát triển miền núi, vùng sâu, vùng xa thì đó là chính sách chứ không phải là luật; nhưng việc quy định phải trích 30% ngân sách nhà nước để hỗ trợ phát triển miền núi, vùng sâu, vùng xa thì quy định đó đã trở thành điều luật...

2. Nguồn lực đảm bảo cho quá trình soạn thảo văn bản pháp luật

2.1 Yếu tố con người

Con người là yếu tố trung tâm của mọi hoạt động xã hội. Khoa học soạn thảo văn bản dù có phát triển và hoàn thiện tới đâu cũng đều gắn liền với những con người cụ thể - một nguồn lực đảm bảo quan trọng nhất trong việc thể hiện và thực thi các chính sách. Để chuyển hóa các chính sách thành các đạo luật có hiệu lực thi hành, ngoài yêu cầu về trình độ, kỹ năng, chuyên môn, một vấn đề không kém phần quan trọng đối với nhà soạn thảo là cần phải xây dựng đạo đức nghề nghiệp cho bản thân mình. Đạo đức đó yêu cầu năm nội dung chính như sau¹:

- Một nhà soạn thảo luật phải có trách nhiệm không chỉ đối với hình thức dự luật, mà còn đối với nội dung của dự luật;

- Cũng như luật sư tham gia tố tụng phải có trách nhiệm trung thành, không chỉ với khách hàng mà còn với hệ thống tư pháp, thì một nhà

soạn thảo luật cũng có bổn phận trung thành với cả khách hàng và hệ thống luật pháp;

- Một nhà soạn thảo luật phải có năng lực để viết ra những dự luật có khả năng thực thi một cách có hiệu quả cũng như để hiệu chỉnh các dự luật và các báo cáo giải trình;

- Một nhà soạn thảo luật có thể từ chối soạn thảo một dự luật nếu cá nhân họ thấy không chấp nhận được dự luật đó;

- Một nhà soạn thảo luật nếu thấy không thể viết một dự luật trong phạm vi Hiến pháp và pháp luật thì nên từ chối yêu cầu soạn thảo dự luật đó.

Cho đến nay, tại các cơ sở đào tạo luật của nước ta, môn kỹ thuật soạn thảo văn bản hầu như mới chỉ được đưa vào giảng dạy ở bậc đại học nhưng với tính chất là một môn học đại cương về soạn thảo văn bản hành chính, văn phòng mà không phải là môn học bắt buộc và chuyên sâu về kỹ năng soạn thảo văn bản pháp luật. Dù chúng ta đã có nhiều chương trình, nhiều khóa tập huấn được tổ chức dành cho cán bộ được coi là chuyên gia soạn thảo của các bộ ngành, nhưng những việc làm đó mới chỉ dừng lại ở những khóa đào tạo và bồi dưỡng ngắn hạn, lấy chứng chỉ mà chưa thực sự quan tâm đến giải quyết tận gốc của vấn đề. Trình độ chuyên môn của nhiều cán bộ soạn thảo chưa đáp ứng được yêu cầu, đó là chưa kể đến một số lượng lớn cán bộ tham gia vào quá trình soạn thảo theo quy định của pháp luật bắt buộc phải đúng thành phần, nhưng họ lại làm việc theo chế độ kiêm nhiệm mà không được đào tạo bài bản và chuyên sâu về soạn thảo văn bản pháp luật.

Trong một vài năm qua, đã có một số cán bộ trẻ được cử đi đào tạo về kỹ năng soạn thảo văn bản pháp luật tại một số nước phát triển như Hoa Kỳ, Anh... Đây là những tín hiệu đáng mừng, song những con số này còn hạn chế.

2.2 Nguồn lực tài chính

Để xây dựng và hoàn thiện một dự án luật cần rất nhiều kinh phí. Bởi soạn thảo dự án luật là một công việc bao giờ cũng vất vả và nếu không có đủ kinh phí để hỗ trợ kịp thời thì sẽ khó lòng đảm bảo việc soạn thảo được thực hiện

(1) Ann Seidman, Robert B. Seidman, Nalin Abeyesekere: Soạn thảo luật pháp vì sự tiến bộ xã hội dân chủ - Sổ tay cho nhà soạn thảo, Nxb. Chính trị Quốc gia, Hà Nội, 2003, tr. 55.

tốt, đó là chưa kể đến việc tái sản xuất sức lao động của các chuyên gia. Hiện nay, ngoài sự hạn chế về cách thức tổ chức đơn vị soạn thảo và năng lực của bộ, ngành chủ trì soạn thảo, còn có vấn đề khác đó là sự nhiều khâu trong cơ chế tài chính khi triển khai soạn thảo luật.

3. Tổ chức mô hình cơ quan soạn thảo văn bản luật

Theo Điều 30, 31 của Luật Ban hành văn bản quy phạm pháp luật năm 2008, thì Ủy ban Thường vụ Quốc hội (UBTVQH) thành lập Ban soạn thảo và phân công cơ quan chủ trì soạn thảo trong những trường hợp sau đây: a) Dự án luật, pháp lệnh, dự thảo nghị quyết có nội dung liên quan đến nhiều ngành, nhiều lĩnh vực; b) Dự án luật, dự thảo nghị quyết của Quốc hội do UBTVQH trình; c) Dự án luật, pháp lệnh, dự thảo nghị quyết do đại biểu Quốc hội trình. Thành phần Ban soạn thảo do UBTVQH quyết định theo đề nghị của đại biểu Quốc hội. Trường hợp dự án luật, pháp lệnh, dự thảo nghị quyết do Chính phủ trình thì Chính phủ giao cho một bộ hoặc cơ quan ngang bộ chủ trì soạn thảo; cơ quan được giao chủ trì soạn thảo có trách nhiệm thành lập Ban soạn thảo. Trường hợp dự án luật, pháp lệnh, dự thảo nghị quyết do cơ quan, tổ chức khác trình thì cơ quan, tổ chức đó có trách nhiệm thành lập Ban soạn thảo và chủ trì soạn thảo.

Ban soạn thảo gồm Trưởng ban là người đứng đầu cơ quan, tổ chức chủ trì soạn thảo và các thành viên khác là đại diện lãnh đạo cơ quan, tổ chức chủ trì soạn thảo, cơ quan, tổ chức hữu quan, các chuyên gia, nhà khoa học.

Có thể thấy rằng, quy định của pháp luật về cơ quan soạn thảo có phần hợp lý khi cơ quan nào trình dự án luật thì cơ quan đó tiến hành soạn thảo nhằm đảm bảo được chính sách lập pháp phù hợp và gắn liền với bộ, ngành chuyên môn đã đề xuất. Bên cạnh đó, đối với những dự luật có nội dung liên quan đến nhiều ngành, nhiều lĩnh vực khác nhau thì thành lập Ban soạn thảo liên ngành có mục đích là tạo ra sự phối kết hợp từ phía các bộ, ngành, cơ quan chức năng trong quá trình soạn thảo dự án luật. Tuy nhiên, thực tế đã nảy sinh nhiều hạn chế, vướng mắc từ việc quy

định của Luật về cơ quan soạn thảo.

Thứ nhất, hiện nay, mỗi bộ, ngành của Chính phủ (cơ quan trình dự án luật) có một cơ quan soạn thảo (thường là Vụ pháp chế phối hợp với vụ chuyên môn). Có bao nhiêu bộ thì cũng có bấy nhiêu cơ quan soạn thảo văn bản luật. Đây cũng là điều dễ làm nảy sinh sự không thống nhất về nội dung, cách thức trình bày, thuật ngữ, kỹ thuật lập pháp đối với các dự án luật.

Thứ hai, việc quy định Ban soạn thảo liên ngành mà không quy định rõ trách nhiệm của từng cơ quan khi tham gia soạn thảo đã dẫn đến sự tham gia một cách hình thức, chiếu lệ của các cơ quan soạn thảo và phối hợp soạn thảo. Đây là chưa kể tình trạng cục bộ, bản vị thường thấy ở các cơ quan chủ trì soạn thảo.

Mặc dù Thủ tướng Chính phủ đã có Quyết định số 03/2007/QĐ-TTg ngày 10/01/2007 ban hành Quy chế tổ chức và hoạt động của Ban soạn thảo nhưng trên thực tế, việc áp dụng các quy định về thành phần Ban soạn thảo không được tuân thủ nghiêm chỉnh hoặc vẫn mang tính hình thức. Đó là chưa kể đến thành phần liên ngành của Ban soạn thảo. Do chế độ làm việc kiêm nhiệm nên các thành viên trong Ban soạn thảo thường lẫn lộn về mục đích trong quá trình tham gia soạn thảo dự luật. Là một thành viên Ban soạn thảo, họ cần phải xây dựng một dự luật phù hợp với thực tiễn, còn với tư cách là người đại diện của một cơ quan, họ lại phải cân nhắc rất nhiều đến lợi ích của cơ quan chủ quản của mình. Bên cạnh đó, do chưa xây dựng được một kế hoạch tổng thể và chi tiết nhằm xác định những nội dung cần phải thảo luận trước và mục đích đặt ra đối với các cuộc thảo luận tiếp theo, nên cuộc họp của Ban soạn thảo thường hết sức hình thức. Ở những cuộc họp tiếp theo, họ lại tiếp tục quay lại những vấn đề mà cuộc họp trước họ vừa mới thảo luận và kết luận. Hơn nữa, các công việc của Ban soạn thảo hiện nay chủ yếu do Tổ biên tập làm là chính và mặc dù có sự thừa nhận Tổ biên tập về mặt pháp luật nhưng lại thiếu sự phân công rạch ròi giữa Ban soạn thảo và Tổ biên tập. Với một số lượng không nhiều các chuyên gia, nhưng với năng lực mọi mặt, Tổ biên tập sẽ ảnh hưởng trực tiếp đến chất lượng dự án luật và đến cả tiến độ lập

pháp của Quốc hội².

Có thể thấy rằng, với quy định của pháp luật hiện nay thì quy trình lập pháp nói chung và giai đoạn soạn thảo dự luật nói riêng ở nước ta trải qua rất nhiều khâu, nhiều công đoạn khác nhau và phức tạp. Tuy nhiên, nhiều khi mỗi công đoạn này lại không tạo ra được giá trị gia tăng về mặt quy trình, thậm chí đôi khi còn gây nên sự chông chéo, rối rắm đến khó hiểu trong việc thực hiện chức năng của từng đơn vị.

4. Nâng cao chất lượng soạn thảo dự án luật

Để nâng cao chất lượng và hiệu quả trong công tác soạn thảo, trước hết cần tập trung đầu tư cho công tác đào tạo các chuyên gia giỏi. Ngoài việc cử các cán bộ sang các nước phát triển tu nghiệp về kỹ năng soạn thảo văn bản luật để có được đội ngũ chuyên gia soạn thảo văn bản luật giỏi, cần có chương trình đào tạo chuyên sâu về kỹ thuật soạn thảo văn bản luật và thành lập trường đào tạo nghề soạn thảo văn bản pháp luật, trực thuộc Chính phủ.

Cần coi việc đào tạo kỹ năng soạn thảo văn bản luật như đào tạo nghề để có được các chuyên gia am hiểu tường tận các kỹ năng dịch chính sách, soạn thảo văn bản và các kỹ thuật lập pháp khác. Là đào tạo nghề, nên người học sẽ được tiếp cận ngay từ đầu với kỹ năng soạn thảo văn bản pháp luật. Hạn chế mở các lớp bồi dưỡng ngắn hạn mang tính giải pháp, tạm thời mà kém hiệu quả như hiện nay. Mặt khác, trường đào tạo nghề được đặt trong cơ quan hành pháp, nơi thực thi công tác quản lý và điều hành sẽ là một môi trường tốt để học viên có thể tiếp xúc và rèn luyện thường xuyên qua thực tế. Hơn nữa, trong xu thế hội nhập, cơ sở đào tạo này sẽ có nhiều cơ hội để tiếp thu công nghệ và kỹ thuật soạn thảo tiên tiến khi tham gia vào các hoạt động hợp tác và trao đổi với các tổ chức và chuyên gia giỏi nước ngoài.

Tiếp theo là đổi mới mô hình tổ chức cơ quan soạn thảo. Có thể thấy, cách thức thành lập các Ban soạn thảo, Tổ soạn thảo đối với từng dự án

luật và mô hình cơ quan soạn thảo đặt tại các bộ, ngành như hiện nay đang nảy sinh nhiều bất cập, chông chéo và mang tính hình thức, dẫn đến hiệu quả không cao, kinh phí cho tổ chức hoạt động của bộ máy và kinh phí cho công tác soạn thảo từng dự án luật được đầu tư không trúng mục tiêu và hiệu quả mong muốn. Kinh nghiệm ở một số nước có khoa học soạn thảo văn bản pháp luật phát triển như Anh, Thụy Điển... thì việc soạn thảo luật sẽ do chuyên gia của bộ, ngành đảm nhận và họ chính là người được đào tạo rất sâu về kỹ năng phân tích chính sách cũng như kỹ năng dịch chính sách thành các văn bản luật. Tuy nhiên, trong điều kiện hiện tại của nước ta thì việc làm này chưa thể tiến hành bởi đội ngũ cán bộ không được đào tạo một cách bài bản và chuyên sâu, và tình trạng quá tải đối với các bộ, ngành trong công tác soạn thảo luật đang là vấn đề phổ biến. “Qua các phiên họp tại UBTVQH cho thấy, có Bộ trưởng đã không thể nắm hết nội dung dự thảo luật do chính bộ mình soạn và trình ra UBTVQH, vì Bộ trưởng không thể đủ điều kiện để quán xuyên hết được”. Hay “Công tác chuẩn bị cho một văn bản, một đạo luật ra đời thường quá gấp gáp, thiếu thời gian tổng kết thực tiễn, đánh giá, nghiên cứu, khảo sát, hội thảo... Thứ hai là tổ chức, con người giúp bộ, ngành xây dựng dự thảo luật chưa hoàn chỉnh; không phải bất cứ ai cũng có thể tham gia công tác xây dựng luật. Kinh nghiệm cho thấy, có người làm suốt mười năm vẫn không thể làm được, cho nên cần có con người, bộ máy chuyên nghiệp. Do xem nhẹ công tác làm luật, đầu tư chưa thỏa đáng cho nên chất lượng luật chưa cao là dễ hiểu”³.

Vì vậy, chúng tôi cho rằng nên thành lập một cơ quan soạn thảo duy nhất và hoạt động độc lập, là nơi tập trung nhiều chuyên gia soạn thảo văn bản luật giỏi từ các bộ, ngành, cơ quan lập pháp, nhà khoa học để đảm nhận việc dịch chính sách thành các văn bản luật mang tính khả thi thay vì đặt tại các bộ, ngành hay thành lập từng Ban soạn thảo cho mỗi dự án luật như

(Xem tiếp trang 36)

(2) Viện Nghiên cứu chính sách, pháp luật và phát triển: Báo cáo nghiên cứu Đánh giá quy trình xây dựng luật, pháp lệnh - Thực trạng và giải pháp, Nxb. Lao động - xã hội, 2008, tr. 57.

(3) Nguyễn Tuấn, Giao cho cơ quan độc lập soạn thảo dự án luật, <http://www.tienphong.vn/Thoi-Su/180544/Giao-cho-co-quan-doc-lap-soan-thao-du-an-luat.html>

TIÊU CHÍ VÀ YẾU TỐ BẢO ĐẢM HIỆU QUẢ TÍNH ĐẠI DIỆN CỦA QUỐC HỘI

■ VŨ VĂN NHIÊM *

1. Đại diện là “sứ mệnh” của Nghị viện/ Quốc hội - sứ mệnh bao trùm lên hoạt động lập pháp, giám sát và các hoạt động khác của Quốc hội

Trong lịch sử hình thành và phát triển của Nghị viện/Quốc hội, một thời gian dài, chức năng lập pháp được xác định là chức năng quan trọng duy nhất của Nghị viện/Quốc hội¹. Sau đó, ở nhiều nước, cùng với lập pháp, giám sát trở thành chức năng chính của Nghị viện/Quốc hội². Cho đến nay, chức năng của Nghị viện/Quốc hội cũng chưa được nhận thức thống nhất. Ở phương Tây, người ta cho rằng, Nghị viện/Quốc hội có ba chức năng chính: chức năng lập pháp, chức năng giám sát và chức năng đại diện³. Ở Việt Nam, có ý kiến cho rằng, Quốc hội có chức năng và nhiệm vụ phục vụ cho lợi ích chung của nhân dân và dân

tộc, nói lên tiếng nói của nhân dân, thể hiện ý chí nguyện vọng của nhân dân cả nước⁴; có ý kiến nhấn mạnh chức năng lập pháp, nhưng cho rằng, ngoài chức năng lập pháp, Quốc hội còn thực hiện nhiều chức năng khác⁵. Có lẽ phổ biến nhất hiện nay là quan điểm cho rằng, Quốc hội Việt Nam có ba chức năng: chức năng lập pháp, chức năng quyết định những vấn đề trọng đại của đất nước và chức năng giám sát tối cao đối với toàn bộ hoạt động của Nhà nước⁶.

Không loại trừ nguyên nhân do chưa thống nhất về mặt thuật ngữ, nhưng rõ ràng, hiện nay vẫn chưa có sự nhận thức chính xác và thấu đáo về *tính đại diện* của thiết chế Nghị viện/Quốc hội. Và như vậy, tất yếu dẫn đến một hệ quả là vai trò của Nghị viện/Quốc hội trong bộ máy nhà nước chưa được đặt đúng vị trí

(*) **TS. Luật học, Đại học Luật Tp. Hồ Chí Minh.**

(1) Văn phòng Quốc hội Việt Nam - Chương trình Phát triển Liên hiệp quốc, *Thiết chế Nghị viện - Những khái niệm cơ bản*, © Bản quyền của Chương trình Phát triển Liên hiệp quốc - Việt Nam, Dự án VIE/02/007, Hà Nội - Việt Nam 2005, tr. 5.

(2) Văn phòng Quốc hội Việt Nam - Chương trình Phát triển Liên hiệp quốc, *t.đ.d*, tr. 22.

(3) PGS, TS. Bùi Xuân Đức, *Nhận thức về chức năng đại diện và thực hiện chức năng đại diện của Quốc hội*, *Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp*, số 2(117), tháng 2/2008, tr. 5.

(4) Xem: PTS. Phan Trung Lý, *Giáo trình Luật Nhà nước Việt Nam - Khoa Luật, Trường Đại học Tổng hợp Hà Nội*, Hà Nội, 1994, tr. 272.

(5) PGS, TS. Nguyễn Đăng Dung, *Giáo trình Luật Hiến pháp Việt Nam* (PGS, TS. Bùi Xuân Đức Chủ biên) - Khoa Luật, Viện Đại học mở Hà Nội, Nxb. Tư pháp, Hà Nội, 2004, tr. 278.

(6) Phạm Đức Bảo, *Giáo trình Luật Hiến pháp Việt Nam* (PGS.TS. Thái Vinh Thắng, TS. Vũ Hồng Anh đồng Chủ biên) - Trường Đại học Luật Hà Nội, Nxb. Tư pháp, Hà Nội, 2006, tr. 336; Nguyễn Thanh Bình, *Giáo trình Luật Hiến pháp Việt Nam* (PGS, TS. Bùi Xuân Đức, PGS, TS. Võ Khánh Vinh đồng Chủ biên) - Trung tâm đào tạo từ xa, Đại học Huế, Huế, 1997, tr. 257; PGS, TS. Bùi Xuân Đức, *s.đ.d*.

của nó.

Các đại biểu do nhân dân trực tiếp bầu ra, thì đương nhiên họ là người đại diện cho nhân dân. Có lẽ vì bầu cử Nghị viện/Quốc hội ra đời sớm và phổ biến hơn so với bầu cử các chức danh trong hành pháp và tư pháp, nên thuật ngữ *cơ quan đại diện* hiện nay được sử dụng với nghĩa phổ biến là chỉ Nghị viện/Quốc hội. Tính đại diện của thiết chế này gắn liền với chức năng lập pháp - chức năng khởi thủy khi sinh ra nó - và đại diện là trung tâm của các lý do vì sao Nghị viện/Quốc hội tồn tại⁷, là tiêu chí đầu tiên khi đề cập đến Nghị viện/Quốc hội⁸.

Thời kỳ đầu khi Nghị viện/Quốc hội ra đời, lập pháp thường được xác định là một chức năng duy nhất của thiết chế này, lúc đó có thể có quan niệm đồng nhất giữa tính đại diện với chức năng lập pháp. Sau đó, lập pháp không còn là chức năng duy nhất, khi những chức năng khác, như giám sát, hành pháp hay quyết định ngân sách quốc gia lần lượt ra đời, thì việc đồng nhất giữa tính đại diện với chức năng lập pháp không còn chính xác nữa. Do vậy, quan điểm coi chức năng đại diện tồn tại bên cạnh chức năng lập pháp, chức năng quyết định những vấn đề trọng đại của đất nước, chức năng giám sát⁹ cần được bàn luận thấu đáo. Nếu coi đại diện là chức năng của Nghị viện/Quốc hội, thì chức năng này không thể xếp “cùng hàng” với chức năng lập pháp, quyết định những vấn đề trọng đại của đất nước và giám sát tối cao. Logic của vấn đề là ở chỗ: Nghị viện/Quốc hội là thiết chế đại diện cho nhân dân để thực hiện quyền lập pháp; đại diện cho nhân dân để quyết định những vấn

đề trọng đại của đất nước; đại diện cho nhân dân để giám sát tối cao, do đó, *đại diện phải là thuộc tính bao trùm*, chi phối các hoạt động lập pháp, quyết định những vấn đề trọng đại của đất nước và giám sát tối cao. “Chức năng đại diện cần phải được coi là trung tâm, quyết định sự tồn tại và phát triển của các Nghị viện/Quốc hội nói chung. Nếu chức năng đại diện không được chú trọng thì các chức năng khác của Nghị viện/Quốc hội như lập pháp, quyết định những vấn đề cơ bản và giám sát khó có thể vận hành tốt, vì khi đó, ý chí của người dân và lợi ích của họ khó có thể được phản ánh một cách đúng đắn trong các quyết sách của Nghị viện/Quốc hội”¹⁰.

Có quan điểm cho rằng, nếu coi đại diện là *chức năng* của Nghị viện/Quốc hội, thì lập pháp được gọi là *vai trò* của thiết chế này. Ở hầu hết các quốc gia, lập pháp là vai trò chính và vai trò của Nghị viện/Quốc hội có thể được mở rộng hơn ở một số nước, như giám sát hành pháp, thông qua ngân sách. Tuy nhiên, tất cả các vai trò, dù là vai trò chính - lập pháp - hay các vai trò được mở rộng sau này như giám sát hành pháp, đều phải xuất phát từ chức năng đại diện¹¹ và việc thực thi các vai trò là góp phần thực hiện chức năng đại diện của Nghị viện/Quốc hội.

2. Tiêu chí về tính đại diện của Nghị viện/Quốc hội

Nghị viện/Quốc hội của hầu hết các nước trên thế giới là sản phẩm của bầu cử¹², nên điều này liên quan đến tiêu chí thiết kế chế độ bầu cử. Về bản chất, bầu cử là con đường kiến thiết chế độ đại diện, do đó, chế độ bầu cử cần

(7) Văn phòng Quốc hội Việt Nam- Chương trình Phát triển Liên hiệp quốc, *tlđđ*, tr.28.

(8) “The first criterion of a democratic parliament is that it should be representative of the people. In the first instance this means that parliament should reflect the popular will as expressed in the choices electors make for their representatives and for the political parties in whose name they stand”. Xem: David Beetham, *Parliament and Democracy in the twenty-first Century a Guide to Good Practice, Inter-Parliamentary Union*, 2006, tr. 13.

Mark Freeman, *Making reconciliation work: the role of parliaments, International IDEA/ IPU*, 2005, tr. 10.

(9) Văn phòng Quốc hội Việt Nam- Chương trình Phát triển Liên hiệp quốc, *tlđđ*.

(10) PGS.TS Bùi Xuân Đức, *tlđđ*, tr.8.

(11) Mark Freeman (2005), *Making reconciliation work: the role of parliaments, International IDEA/ IPU*, 2005, tr. 10.

(12) Hiện nay vẫn có một số quốc gia, Nghị viện (thường là Thượng nghị viện) không được hình thành bằng con đường bầu cử, như Thượng nghị viện Anh chẳng hạn.

được thiết kế sao cho kết quả bầu cử phải phản ánh hợp lý tính đại diện. Ở nhiều quốc gia trên thế giới, nhân dân không chỉ bầu cơ quan lập pháp, mà còn bầu người đứng đầu quyền hành pháp, thậm chí các chức danh trong cơ quan tư pháp. Khi nhân dân bầu ra Nghị viện/Quốc hội và trao cho Nghị viện/Quốc hội quyền lập pháp, có nghĩa Nghị viện/Quốc hội đại diện cho nhân dân để thực hiện quyền lập pháp; khi nhân dân bầu ra Tổng thống để thực hiện quyền hành pháp, có nghĩa là Tổng thống đại diện cho nhân dân để thực hiện quyền hành pháp. Như thế, đôi khi chỉ cần một cá nhân cũng có thể đại diện cho nhân dân trong cả một đất nước, miễn rằng họ là kết quả của một cuộc bầu cử tự do, tiến bộ và công bằng. Do vậy, kết quả bầu cử trong một cuộc bầu cử dân chủ là yếu tố quyết định chính xác về tính đại diện. Chỉ một cá nhân Tổng thống do dân trực tiếp bầu có thể đại diện cho cả một dân tộc để thực hiện quyền hành pháp, nhưng đối với Nghị viện/Quốc hội, một cơ quan gồm nhiều đại biểu có chức năng xác lập ý chí, tính đại diện lại cần phản chiếu hợp lý tính đa dạng của kết cấu xã hội.

Đối với bầu cử Tổng thống, vì cả nước chỉ bầu một người, nên không cần thiết phải phân chia thành các đơn vị bầu cử. Đối với bầu cử Nghị viện/Quốc hội, xét về mặt nguyên lý, nếu cả nước là một đơn vị bầu cử thì tính dân chủ được đảm bảo cao nhất, vì khi đó, sự cạnh tranh giữa các ứng cử viên là cao nhất và bình đẳng nhất. Bên cạnh đó, vì tất cả các ứng cử viên phải cạnh tranh với nhau nên sự lựa chọn của cử tri là rộng rãi nhất. Tuy nhiên, như vậy có thể dẫn đến trường hợp có địa phương rất nhiều đại biểu, có địa phương lại không có đại biểu trong Nghị viện/Quốc hội, hoặc tình trạng mất cân đối về ngành nghề, giới tính, lứa tuổi. Đó là chưa kể những bất cập khác như danh

sách các ứng cử viên quá dài làm cử tri bối rối khi lựa chọn, mối liên hệ và chế độ trách nhiệm giữa các đại biểu với cử tri... Do vậy, rất ít các nước lựa chọn cách này, mà chế độ bầu cử của hầu hết các quốc gia trên thế giới đều “cơ cấu” bằng cách lựa chọn một mô hình đơn vị bầu cử¹³. Đây có thể gọi là sự “cơ cấu cần thiết”.

Việc chọn lựa mô thức đơn vị bầu cử liên quan chặt chẽ tới việc chọn lựa tiêu chí về tính đại diện. Nói rõ hơn, khi nhà lập pháp quyết định về “kiểu” đơn vị bầu cử thì đồng thời, nhà lập pháp cũng quyết định căn cứ về tính đại diện. Nghị viện/Quốc hội là cơ quan đại diện của nhân dân cả nước, vì thế, đảm bảo hợp lý tính đại diện của nhân dân là vấn đề rất quan trọng, mang tính nền tảng cho tổ chức và hoạt động của cơ quan này. Tiêu chí về tính đại diện của Nghị viện/Quốc hội rất đa dạng. Các tiêu chí mang tính phổ biến bao gồm: *Thứ nhất*, đại diện theo địa lý: mỗi vùng như tỉnh (thành phố) hoặc huyện... được phân bổ (hoặc được bảo đảm) số lượng đại biểu nhất định và các đại biểu được bầu phải chịu trách nhiệm trước cử tri tại vùng của họ; *Thứ hai*, đại diện theo tư tưởng; *Thứ ba*, đại diện theo các đảng phái chính trị, theo đó, cuộc bầu cử thành công khi một nghị viện ra đời bao gồm những đại biểu đại diện cho những phe đảng và những nhóm tư tưởng trong xã hội; *Thứ tư*, hệ thống bầu cử phải tạo ra nghị viện bao gồm cả nam, nữ, già, trẻ, giàu, nghèo; các tín ngưỡng, tôn giáo; các dân tộc (sắc tộc)...¹⁴.

Dưới góc độ lý luận, một Nghị viện/Quốc hội có tính đại diện hợp lý cần phải phản chiếu tính đa dạng của cộng đồng dân cư như giới tính, ngôn ngữ, tôn giáo, dân tộc, thành phần xã hội, tư tưởng, chính kiến... Tuy nhiên, thực tiễn tổ chức thực hiện cho thấy, khó có cơ quan dân cử nào đồng thời đảm bảo cân đối tất cả

(13) Có thể xem thêm: Vũ Văn Nhiệm, “Pháp luật bầu cử - nhìn từ góc độ bảo đảm tính tự do công bằng cạnh tranh và tính đại diện”, *Tạp chí Nhà nước và pháp luật*, số 4(228)/2007, tr.3-18.

(14) Andrew Reynolds, Ben Reilly and Andrew Ellis With José Antonio Cheibub, Karen Cox, Dong Lisheng, Jørgen Elklit, Michael Gallagher, Allen Hicken, Carlos Huneeus, Eugene Huskey, Stina Larsrud, Vijay Patidar, Nigel S. Roberts, Richard Vengroff, Jeffrey A. Weldon, “Electoral System Design: The New International IDEA Handbook” © International Institute for Democracy and Electoral Assistance 2005, tr. 9.

các tiêu chí về tính đại diện. Theo ý kiến của nhiều nhà nghiên cứu và thực tiễn bầu cử ở nhiều quốc gia trên thế giới, tính đại diện của cơ quan dân cử thường được thể hiện qua hai tiêu chí cơ bản: *Thứ nhất*, đại diện theo vùng (địa lý), theo đó, mỗi vùng như tỉnh (thành phố) hoặc huyện... được phân bổ (hoặc được bảo đảm) số lượng đại biểu nhất định và các đại biểu được bầu phải chịu trách nhiệm trước cử tri tại vùng của họ. Cần chú ý rằng, mặc dù “bám” theo địa dư, nhưng các ứng cử viên thường không phải với tư cách độc lập, mà họ “thuộc” về một đảng phái chính trị nhất định. *Thứ hai*, đại diện theo các đảng phái chính trị. Tức là cử tri bầu cho các đảng phái chính trị, hoặc cho các cá nhân, nhưng những cá nhân phải gắn với các chính đảng. Về bản chất, đây là tiêu chí theo đường lối chính trị (hoặc các hệ tư tưởng khác nhau trong xã hội). Ngoài ra, tùy từng quốc gia trong từng thời kỳ, chế độ bầu cử có thể cần tính đến cơ cấu về giới tính (nam, nữ); độ tuổi (già, trẻ); địa vị xã hội (giàu, nghèo); các tín ngưỡng, tôn giáo; các dân tộc (sắc tộc)... Tuy nhiên cần lưu ý rằng, những tiêu chí khác đều đóng “vai phụ” cho tiêu chí đảng phái chính trị. Chẳng hạn, để tăng tỉ lệ phụ nữ trong cơ quan dân cử, thì các đảng phái cần có biện pháp để giới thiệu nhiều ứng cử viên của đảng mình là phụ nữ. Mặc dù họ đại diện cho phụ nữ, nhưng họ thuộc một đảng phái chính trị nào đó, chứ ít khi họ đại diện cho phụ nữ với tư cách ứng cử viên độc lập.

Bên cạnh đó, tầm quan trọng của việc chọn lựa, phân vạch đơn vị bầu cử còn được thể hiện: (i) nó trực tiếp quyết định đến nguyên tắc bình đẳng trong bầu cử. Về nguyên lý, số dân bằng nhau phải được bầu số lượng đại biểu bằng nhau. Nếu hai đơn vị bầu cử có số đại biểu được bầu bằng nhau, nhưng dân số đơn vị bầu cử khác nhau, thậm chí, đơn vị này lại gấp hai đơn vị bầu cử kia thì rõ ràng,

nguyên tắc bình đẳng không được tôn trọng; (ii) nó quyết định cách thức “chuyển hóa” từ ý chí của nhân dân thành đại biểu trong cơ quan đại diện. Nếu chọn lựa đơn vị bầu cử theo phương pháp tỉ lệ, quyền lực từ nhân dân sẽ “chuyển hóa” vào các các đảng phái chính trị theo tỉ lệ số phiếu mà các đảng phái chính trị nhận được; nếu chọn đơn vị bầu cử theo phương pháp đa số, quyền lực nhân dân sẽ chuyển hóa cho các ứng cử viên; (iii) nó ảnh hưởng trực tiếp đến độ chính xác của việc “chuyển giao” quyền lực từ cử tri sang quyền lực của các đại biểu, các thiết chế đại diện. Chẳng hạn, về nguyên lý, đơn vị bầu cử áp dụng phương pháp tỉ lệ thường phản ánh sự “chuyển hóa” chính xác hơn so với phương pháp đa số, nhất là khi “ngưỡng” quy định tỉ lệ được chuyển thành “ghế” thấp. Điều này rất quan trọng, bởi nếu thiết kế không hợp lý, rất có thể dẫn đến hiện tượng “quyền lực không được trao cho người cần trao”¹⁵. Ngoài ra, việc chọn lựa mô thức đơn vị bầu cử là một yếu tố rất quan trọng, nó quyết định hiệu quả của sự ủy trị và mối liên hệ giữa cử tri với người đại diện, với chính quyền do họ bầu ra; tác động rất lớn đến tính cạnh tranh, ganh đua giữa các ứng cử viên trong bầu cử. Về nguyên tắc, đơn vị bầu cử một đại diện tạo cơ sở chặt chẽ hơn, hiệu quả hơn mối liên hệ, trách nhiệm của người đại biểu với cử tri so với đơn vị bầu cử nhiều đại diện. Tính ganh đua giữa các ứng cử viên trong đơn vị bầu cử một đại diện quyết liệt hơn nhiều so với đơn vị bầu cử nhiều đại diện¹⁶.

3. Những yếu tố cơ bản bảo đảm hiệu quả tính đại diện

Việc đáp ứng các tiêu chí về tính đại diện của Quốc hội mới chỉ là điều kiện “cần”, chứ chưa phải là điều kiện “đủ” để tính đại diện được thực hiện có hiệu quả. Nói cách khác,

(15) Vũ Văn Nhiêm, “Một số vấn đề về cách thức xác định kết quả bầu cử trong pháp luật bầu cử của nước ta hiện nay”, *Thông tin khoa học pháp lý, Trường Đại học Luật TP. Hồ Chí Minh*, số 2, 1999, tr. 23, 24.

(16) Xem thêm: Vũ Văn Nhiêm, “*Pháp luật bầu cử - nhìn từ góc độ bảo đảm tính tự do công bằng cạnh tranh và tính đại diện*”, *Tạp chí Nhà nước và pháp luật*, số 4(228)/2007, tr. 3-18.

đó mới chỉ là “hình thức”, chứ chưa phải là “nội dung” của vấn đề. Về nguyên tắc, đại biểu Quốc hội cần đại diện cho nhân dân trong đơn vị bầu cử đã bầu ra họ, nhưng việc họ có nói, và nói có đúng tiếng nói cử tri của đơn vị bầu cử hay không lại là một vấn đề khác. Các yếu tố sau đây sẽ ảnh hưởng và quyết định hiệu quả của đại diện:

Một là, tính đại diện theo đảng phái chính trị là yếu tố quan trọng quyết định hiệu quả của sự ủy trị. Về bản chất, vai trò của các đảng phái chính trị đối với bầu cử liên quan đến việc trả lời câu hỏi: ngoài con người “cụ thể”, cử tri còn lựa chọn gì trong bầu cử? Một đường lối chính trị, một chính sách phát triển đất nước? Đường lối chính trị, chính sách cai trị phải được thực hiện thông qua những con người cụ thể. Nhưng những con người, những ứng cử viên nếu riêng rẽ, độc lập, không có một “bộ tham mưu” để tổ chức, không có những nguyên tắc chính trị nhất định dẫn dắt, thì họ có thể làm gì cho những người dân đã tin tưởng và trao quyền lực cho họ? Ở đa số các quốc gia trên thế giới, các đảng phái chính trị rất chú trọng công tác vận động bầu cử, với mục đích là hướng tới nắm giữ quyền lực nhà nước và lấy đó làm công cụ để thực hiện mục đích, lý tưởng của mình. Các đảng phái chính trị giới thiệu ứng cử viên, tham gia vận động tranh cử và xây dựng chính sách, kế hoạch hành động cho các ứng cử viên của đảng phái mình. Nhìn chung, các đảng phái chính trị có vai trò rất quan trọng trong việc tạo lập, duy trì tính cạnh tranh trong bầu cử. “Không có sự nghi ngờ chút nào rằng, chế độ dân chủ ngày nay là một chế độ dân chủ của những phe đảng và một hệ thống bầu cử phải tham chiếu tới một thể chế chính trị đa đảng, vì chỉ có như vậy, mới có thể nói về các cuộc bầu cử tự do và các cuộc bầu cử cạnh tranh”¹⁷. Có thể ý kiến trên còn mang tính phiến diện, bởi chưa có công trình

nghiên cứu nào khẳng định cơ chế chính trị đa đảng là cơ chế duy nhất cho các cuộc bầu cử cạnh tranh, còn mang tính “cào bằng” trong mọi thể chế, chưa thấy tính đặc thù trong thời kỳ quá độ của thể chế chính trị các nước xã hội chủ nghĩa, nhưng rõ ràng, không thể phủ nhận vai trò của các đảng phái chính trị đối với các cuộc bầu cử ở các nước tư bản, bởi suy cho cùng, nói đến các đảng phái chính trị là nói tới các đường lối chính trị. Khi cử tri đi bỏ phiếu, họ lựa chọn không những cá nhân người đại diện, mà đồng thời họ còn lựa chọn đường hướng chính trị của người đại diện. Cùng với xu thế phát triển của dân chủ, xu hướng cử tri quan tâm về đường lối chính trị hơn là cá nhân người đại diện ngày càng trở thành phổ biến.

Có thể khái quát vai trò của các đảng phái chính trị trong vận động tranh cử và trong bầu cử: i) chỉ các đảng phái chính trị mới “đủ sức” hoạch định đường lối chính trị, điều mà các cá nhân riêng rẽ khó có thể thực hiện; ii) trong bầu cử, phải tạo ra một cơ chế dân chủ trong sự lựa chọn và điều đó được các đảng phái “cung cấp” đường lối chính trị khác nhau (ít nhất là hai), điều này tạo cơ hội thực sự cho cử tri lựa chọn; iii) phải là đảng phái chính trị mới đủ sức bảo đảm và thực hiện “lời hứa” với cử tri khi vận động tranh cử sau khi họ đắc cử chứ không phải là một cá nhân độc lập; iii) thông qua sự vận động và cạnh tranh giữa các đảng phái chính trị mà cử tri mới có khả năng tiếp cận những thông tin về đường lối của các đảng phái chính trị. Đây là cơ sở để các lá phiếu của cử tri mang “sức mạnh chính trị”, một nội dung quan trọng làm nên thành công của một cuộc bầu cử.

Hai là, cần đảm bảo sự bình đẳng và cơ hội như nhau cho các đại biểu Quốc hội¹⁸. Các đại biểu dân cử phải có thông tin đầy đủ, đúng và kịp thời, phải có năng lực phân tích và phản biện, phải được tự do phát biểu mà không sợ

(17) David Beetham, *Parliament and Democracy in The twenty-first Century A Guide To Good Practice, Inter-Parliamentary Union*, 2006, tr. 7.

(18) David Beetham, *Parliament and Democracy in The twenty-first Century A Guide To Good Practice, Inter-Parliamentary Union*, 2006, tr. 7.

bị truy bức trách nhiệm vì lời phát biểu hay thái độ giám sát của mình. Hiến pháp Cộng hòa Pháp quy định rõ “Thành viên Nghị viện không thể bị truy tố, điều tra, bắt giữ, xét xử vì những ý kiến phát biểu khi thực hiện chức năng, nhiệm vụ của mình”¹⁹. Thiếu những điều ấy, tiếng nói của cử tri khó có thể vang vọng nơi nghị trường²⁰; và rõ ràng, nếu tiếng nói của cử tri chưa đến được nghị trường thì còn nói gì đến việc chuyển hóa tiếng nói ấy thành các quyết sách của Quốc hội hay trong việc giám sát Chính phủ.

Ba là, cần xây dựng cơ chế ràng buộc chế độ trách nhiệm của đại biểu trước cử tri đã bầu ra họ. Cử tri phải có quyền giám sát và có quyền phế truất các đại biểu khi họ không hoàn thành nhiệm vụ, hoặc đơn giản là họ không còn sự tin nhiệm của cử tri²¹. Một điều dễ nhận thấy là: ai quyết định chiếc “ghế” của họ, họ sẽ “làm vừa lòng” người đó. Đại biểu sẽ tiếp xúc hình thức đối với dân khi họ biết rằng, những người dân mà họ tiếp xúc sẽ không phải là những người quyết định việc họ có được lựa chọn trong nhiệm kỳ tiếp theo nữa hay không²². Do đó vấn đề là cần có cơ chế để buộc người đại biểu phải gần dân. Muốn buộc đại biểu tiếp xúc thật sự với dân thì người dân phải là người có vai trò thực sự quyết định “chiếc ghế” đương nhiệm và việc tái nhiệm của họ.

Như thế, tính đại diện có thực chất hay không liên quan chặt chẽ đến việc: 1) việc tạo dựng và tính hiện thực của cơ chế cử tri trực tiếp bầu nhiệm đại biểu dân cử; 2) cử tri có

đích thực là người quyết định “người thắng, kẻ thua” trong bầu cử. Ví dụ, đơn vị bầu cử một đại diện sẽ tạo cơ sở thiết lập mối liên hệ, trách nhiệm của người đại biểu với cử tri chặt chẽ hơn, hiệu quả hơn so với đơn vị bầu cử nhiều đại diện. Nếu không đảm bảo cơ chế ràng buộc chặt chẽ chế độ trách nhiệm giữa đại biểu với cử tri, thì dù Quốc hội có bao gồm các đại biểu đại diện rộng khắp cho các cơ cấu xã hội, vẫn chỉ mang tính hình thức, thậm chí, tính đại diện có thể bị méo mó, biến dạng.

Bốn là, nhiều nước trên thế giới đã áp dụng một số biện pháp để đảm bảo tính đại diện của các tầng lớp “yếu thế” trong xã hội, như phụ nữ, dân tộc thiểu số, nông dân. Có một nghịch lý phổ biến ở không ít quốc gia hiện nay là, mặc dù chiếm đa số trong xã hội, song nông dân (hay phụ nữ) vẫn là lực lượng “yếu thế”. Giải quyết nghịch lý trên là xu thế ở nhiều nước trên thế giới và dường như là xu thế phát triển của dân chủ. Nhiều biện pháp đã được áp dụng ở các nước: các đảng phái quy định rõ “quotas” cho họ; can thiệp vào sự phân vạch đơn vị bầu cử; thành lập Viện thứ hai trong Quốc hội, thậm chí áp dụng việc bổ nhiệm thành viên của Viện này (như Thượng viện Pháp thực hiện chức năng đại diện cho các cộng đồng lãnh thổ địa phương của Cộng hòa Pháp và cộng đồng người Pháp cư trú ở ngoài nước Pháp²³). Từ 1983, nước Pháp dành 12 ghế đại diện cho công dân Pháp ở nước ngoài, chiếm 3,6% trong tổng số 331 ghế trong Thượng viện Pháp; Nghị viện Ý có 12

(19) Điều 26, Hiến pháp Cộng hòa Pháp ngày 4/10/1958.

(20) Phạm Duy Nghĩa, “Cải cách thể chế ở Việt Nam từ góc nhìn xác lập trách nhiệm giải trình”, Tạp chí Khoa học pháp lý, số 2(45)/2008, tr. 5.

(21) Đây là quan điểm theo nguyên tắc ủy quyền mệnh lệnh. Chú ý rằng liên quan đến vấn đề ủy quyền, có hai loại quan điểm phổ biến: Thứ nhất, nguyên tắc ủy quyền mệnh lệnh: cử tri thông qua bầu cử trao cho các đại biểu ủy nhiệm thư, đồng thời có quyền bãi nhiệm đại biểu nếu họ không thực hiện hoặc không thực hiện tốt ủy nhiệm thư. Lenin cho rằng, bằng hình thức đó, chế độ dân chủ đại diện mới thực sự dân chủ và cơ quan đại diện mới thực sự đại diện cho ý chí của nhân dân. Nhân dân ủy quyền cho các đại biểu thực hiện quyền lập pháp, đồng thời yêu cầu các đại biểu thực hiện quyền lập pháp phù hợp với ý chí của nhân dân. Thứ hai, theo các học giả ủng hộ chế độ đại nghị, nghị sĩ không chỉ đại diện cho cử tri bầu ra họ, mà còn đại diện cho toàn thể dân tộc. Sự ủy quyền này gọi là ủy quyền tự do. Theo nguyên tắc ủy quyền này, nghị sĩ là người đại diện cho toàn thể nhân dân, không một ai có thể trao cho các đại biểu ủy nhiệm thư, do đó, họ không phụ thuộc vào cử tri và không bị cử tri bãi nhiệm. Đại biểu hoạt động theo pháp luật và theo sự nhận thức của mình để thông qua những quyết định.

(22) Bùi Ngọc Sơn, Gió thổi khắp mặt đất - “Quan dân” để lập pháp, http://www.nclp.org.vn/tieu_diem/gio-thoi-khap-mat-111at-201cquan-dan201d-111e-lap-phap

(23) Điều 24, Hiến pháp Cộng hòa Pháp ngày 4/10/1958.

ghé (1,9%) đại diện cho người Ý ở nước ngoài trong tổng số 630 nghị sĩ²⁴; Điều 6 Luật Bầu cử Quốc hội và Hội đồng nhân dân năm 1979, sửa đổi năm 1986 của Trung Quốc quy định “Quốc hội nước Cộng hòa nhân dân Trung Hoa và Hội đồng nhân dân các cấp ở những vùng có tương đối nhiều Hoa kiều hồi hương sẽ có số đại biểu thuộc thành phần này thích đáng”²⁵).

4. Tính đại diện của Quốc hội Việt Nam

Quy định của Hiến pháp về tính đại diện của Quốc hội

Các Hiến pháp của nước ta, kể cả bản Hiến pháp hiện hành (Hiến pháp năm 1992, sửa đổi năm 2001) đều không quy định rõ đâu là chức năng của Quốc hội như quan điểm của một số học giả đã nói ở trên. Nhưng tính đại diện của Quốc hội được đề cập ngay trong chương quy định về Quốc hội của Hiến pháp. Xuất phát từ nguyên lý của dân chủ đại diện, Quốc hội là thiết chế nhận được quyền lực từ nhân dân và thực hiện quyền lực nhân dân. Quốc hội có sứ mệnh “chuyên hóa” ý chí, nguyện vọng của nhân dân thành Hiến pháp; “chuyên hóa” ý chí, nguyện vọng của nhân dân thành các đạo luật; “chuyên hóa” ý chí, nguyện vọng đó thành các quyết sách trọng đại của đất nước; và trên cơ sở ý chí, nguyện vọng của nhân dân, Quốc hội thực hiện quyền giám sát tối cao đối với toàn bộ hoạt động của bộ máy nhà nước.

Vậy, nếu coi lập pháp, quyết định những vấn đề quan trọng của đất nước và giám sát tối cao đối với toàn bộ hoạt động của Nhà nước là những chức năng của Quốc hội, thì đại diện không nên gọi là chức năng của thiết chế này, mà có thể gọi là “sứ mệnh” của Quốc hội và “sứ mệnh” này chi phối, bao trùm lên các chức năng của Quốc hội. Và như thế sẽ thấy, cách quy định của Hiến pháp 1992 chưa thật hợp lý, chưa làm thoát lên vị trí, vai trò của Quốc hội trong bộ máy nhà nước.

Về tiêu chí tính đại diện của Quốc hội

Đơn vị bầu cử trong pháp luật bầu cử ở nước ta chỉ tổ chức theo địa dư (bám theo đơn vị hành chính với một số dân nhất định). Nhìn chung, cách thức tổ chức này đơn giản và phù hợp với hướng tư duy (nhận thức) của chúng ta hiện nay về bầu cử. Tuy nhiên, nếu nhìn nhận dưới góc độ về tính đại diện, mô thức đơn vị bầu cử này còn nhiều bất cập:

Thứ nhất, tiêu chí để phân định về tính đại diện trong pháp luật bầu cử nước ta hiện nay còn lúng túng, chưa rõ ràng và chưa hợp lý: (i) *Lúng túng*, bởi lẽ khi đề cập về nền tảng quyền lực nhà nước thì Hiến pháp lấy tiêu chí cơ cấu giai cấp²⁶, trong khi bầu cử thì không đề cập đến tiêu chí này²⁷; (ii) *Chưa rõ ràng*, là vì các tiêu chí chồng lấn lên nhau. Quan sát Điều 9 Luật Bầu cử đại biểu Quốc hội năm 1997, sửa đổi năm 2001²⁸, có thể thấy tiêu chí này

(24) Alan Wall, Arlinda Chantre, Brett Lacy, Catinca Slavu, Dieter Nohlen, Epp Maaten, Florian Grotz, Graham Hassall, Jacobo, Hernandez Cruz, Jeff Fischer, Jon Fraenkel, Judy Thompson, Kåre Volla, Leticia Calderón, Linda Edgeworth, Luis Arias Núñez, Manuel Carrillo, Marina Costa Lobo, Nada Hadzimehic, Nuias Silva, Nydia Restrepo de Acosta, Ozias Tungwarara, Pasquale Lupoli, Patrick Molutsi, Phil Green, Reginald Austin, Richard Vengroff, Simon-Pierre Nanitelamio, Stina Arserud (2007), *Voting from Abroad: The International IDEA Handbook*, © International Institute for Democracy and Electoral Assistance 2007, © The Federal Electoral Institute of Mexico 2007 (Instituto Federal Electoral, IFE), tr. 29.

(25) Văn phòng Quốc hội, *Luật bầu cử Quốc hội của một số nước trên thế giới*, Trung tâm Thông tin thư viện và nghiên cứu khoa học, tháng 6/2001, tr.64.

(26) Điều 2, Hiến pháp 1992 (sửa đổi 2001) quy định “Nhà nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam là Nhà nước pháp quyền xã hội chủ nghĩa của nhân dân, do nhân dân, vì nhân dân. Tất cả quyền lực nhà nước thuộc về nhân dân mà nền tảng là liên minh giữa giai cấp công nhân với giai cấp nông dân và đội ngũ trí thức”.

(27) Tiêu chí cơ cấu trong các kỳ bầu cử, nhất là trong các kỳ bầu cử gần đây ở nước ta thông thường là: Trong đảng, ngoài đảng; khối trung ương, khối địa phương; lứa tuổi; giới tính; dân tộc; quốc doanh, dân doanh...

(28) Điều 9 quy định “Căn cứ vào số lượng đại biểu Quốc hội quy định tại Điều 8 của Luật này, căn cứ vào nhiệm vụ và quyền hạn của Quốc hội, để bảo đảm tỷ lệ đại diện hợp lý của các tầng lớp nhân dân trong Quốc hội, sau khi trao đổi ý kiến với Ban thường trực Ủy ban trung ương Mặt trận Tổ quốc Việt Nam và đại diện các tổ chức chính trị - xã hội, chậm nhất là chín mươi lăm ngày trước ngày bầu cử, Ủy ban thường vụ Quốc hội dự kiến về: 1- Cơ cấu, thành phần đại biểu Quốc hội; 2- Số lượng đại biểu Quốc hội được bầu của tổ chức chính trị, tổ chức chính trị - xã hội, tổ chức xã hội, lực lượng vũ trang nhân dân, cơ quan nhà nước ở trung ương và địa phương”.

bao trùm lên tiêu chí khác, các quy định rồi, rất khó để phân định rạch ròi; (iii) Chưa hợp lý, bởi lẽ tiêu chí “chính” về tính đại diện thì không được Luật Bầu cử quy định rõ ràng.

Thứ hai, tính đại diện trong chế độ bầu cử nước ta quá dàn trải: trong đảng, ngoài đảng, địa phương, giai cấp, tầng lớp, ngành, khối, dân tộc, giới tính, độ tuổi, tôn giáo, quốc doanh, dân doanh, nhưng chưa xác định tiêu chí nào mang tính hạt nhân. Bất cứ chế độ bầu cử nào cũng phải xác định “trực chính” về tính đại diện. “Trực chính” này sẽ là tiêu chí để thiết kế đơn vị bầu cử. Các tiêu chí khác được xem là những “tiêu chí phụ”. Khi đặt ra nhiều tiêu chí về tính đại diện, nếu xét về lý thuyết, đây là một ý tưởng rất tiến bộ, *tuy nhiên, khi chưa nhận thức đúng đắn và chưa có các giải pháp hợp lý, việc đặt ra quá nhiều tiêu chí về tính đại diện, mà không xác định rõ đâu là tiêu chí “chính”, đâu là tiêu chí “phụ”, có thể sẽ “lợi bất cập hại”,* bởi lẽ: (i) khi áp dụng đến ba tiêu chí trở lên về cơ cấu đã tiềm ẩn khả năng “xung đột” về cơ cấu. Điều đó có nghĩa là sẽ có khả năng “giảm đạp lên nhau” khi “tham” quá nhiều tiêu chí về tính đại diện. Trong các cuộc bầu cử gần đây, như bầu cử đại biểu Hội đồng nhân dân nhiệm kỳ 2004-2009, tổ chức ngày 25/4/2004, bầu cử đại biểu Quốc hội khóa XII, tổ chức ngày 20/5/2007, chúng ta đều đặt ra mục tiêu “năm tăng”: tăng tỉ lệ trẻ tuổi, tăng tỉ lệ phụ nữ, tăng tỉ lệ đại biểu là người dân tộc thiểu số và đại biểu tôn giáo, tăng đại biểu là người ngoài đảng, tăng tỉ lệ đại biểu khối dân doanh²⁹, nhưng kết quả bầu cử của các cuộc bầu cử trên đều có một số chỉ tiêu không đạt được³⁰; (ii), Một đại biểu, nếu “gánh” tới ba, bốn hoặc nhiều hơn “cơ cấu” là không thực chất, vì đại biểu không thể “phân

thân” nhiều như thế để xem xét, đánh giá và quyết định. Kinh nghiệm của nhiều nước trên thế giới cho thấy, chỉ nên kết hợp hai tiêu chí và cần xác định rõ ràng “vai chính” và “vai phụ”. Phổ biến trong chế độ bầu cử các nước, tiêu chí địa lý phải trên cơ sở của đảng phái chính trị. Bản chất của vấn đề là: nghị sĩ không những phải gắn với một lực lượng xã hội mà còn phải gắn với một vùng (lãnh thổ) nhất định. Nếu một đại biểu “gánh” quá nhiều cơ cấu, trong nhiều trường hợp, sẽ có tình trạng mâu thuẫn trong chính tư cách đại diện của họ. Đó là chưa nói, khi đại biểu đại diện cho nhiều “nhóm” xã hội thì thực chất, họ không đại diện cho ai một cách đích thực. “Không nên chọn các đại biểu Quốc hội gánh quá nhiều cơ cấu (trẻ, nữ, người dân tộc, chưa vào Đảng). Mỗi nhóm người trong xã hội cần có đại biểu xuất sắc đại diện cho mình, chính vì vậy mà một người không thể đảm đương quá nhiều tính đại diện”³¹; (iii), Nếu nhìn xa hơn, cơ quan đại diện có nhiều “tiêu chí” quá cũng chưa chắc tốt, vì suy cho cùng, Quốc hội hay Hội đồng nhân dân quyết định theo đa số, chứ không thể quyết định theo tỉ lệ. Kinh nghiệm của một số nước, như Anh, Mỹ cho thấy rằng, họ mong muốn cơ chế chính trị (nói chung), nghị viện (nói riêng) luôn tồn tại hai đảng phái chính trị lớn, tức là thực sự có hai “phe” đối lập nhau để cạnh tranh và phản biện lẫn nhau. Do đó, khi có khả năng một đảng thứ ba lớn mạnh, họ luôn tìm cách hạn chế để duy trì chế độ song đảng. Chế độ bầu cử là một vũ khí quan trọng để thực hiện mục đích đó. Theo John F. Bibby, một nhà khoa học chính trị hàng đầu ở Mỹ, chế độ bầu cử áp dụng đơn vị bầu cử một đại diện là cơ sở cho cơ chế chính trị thường có hai đảng phái chính trị lớn³². Do vậy, một chế độ

(29) Chỉ thị số 31/CT-TW ngày 26/11/2003 của Bộ Chính trị về lãnh đạo cuộc bầu cử đại biểu Hội đồng nhân dân các cấp nhiệm kỳ 2004-2009.

Quyết định số 49/QĐ-TTg ngày 8/1/2004 của Thủ tướng Chính phủ về việc hướng dẫn tiêu chuẩn, cơ cấu đại biểu Hội đồng nhân dân các cấp nhiệm kỳ 2004-2009.

(30) TS. Bùi Ngọc Thanh, Cuộc bầu cử đại biểu Quốc hội khóa XII- Những vấn đề từ thực tiễn, Tạp chí Nghiên cứu lập pháp, Số 7(103), Tháng 7/2007, tr. 21, 22.

(31) Nguyễn Lân Dũng, Đại biểu Quốc hội – Suy nghĩ từ một nhiệm kỳ, Tạp chí Nghiên cứu lập pháp, số 22(96), tháng 4/2007, tr.20.

(32) Bầu cử ở Mỹ năm 2004, Trung tâm thông tin tư liệu, Phòng văn hóa thông tin, Tổng lãnh sự quán Hoa Kỳ tại TP. Hồ Chí Minh, tr. 4.

bầu cử hợp lý chỉ nên lựa chọn và thiết kế theo hai tiêu chí cơ bản. Phổ biến đối với các nước tư bản là tiêu chí địa dư và đảng phái. Thực ra, đảng phái chính trị là “trực chính” trong chế độ bầu cử của hầu hết các nước tư bản, nhưng các nghị sĩ hoạt động phải gắn với các địa bàn dân cư. Sẽ không hợp lý nếu có một vùng (địa phương) nào đó có rất nhiều đại diện, trong khi đó các vùng (địa phương) khác lại rất ít hoặc không có. Do đó, ngoài đảng phái chính trị, chế độ bầu cử của nhiều nước chia nhỏ đơn vị bầu cử theo địa dư là để đảm bảo tính cân đối về địa bàn hoạt động của các nghị sĩ. Cần chú ý rằng, khi phân định đơn vị bầu cử theo địa dư, tiêu chí về tính đại diện vẫn dựa trên cơ sở của đảng phái chính trị. Chính vì vậy, chế độ bầu cử của các nước theo mô hình hỗn hợp (như Đức, Italia, New Zealand), số phiếu của đảng phái chính trị nào không chuyển thành “ghế” trong đơn vị bầu cử địa dư (một đại diện) được cộng vào cho đảng phái chính trị đó trong đơn vị bầu cử đại diện tỉ lệ theo cả nước³³.

Thứ ba, nên xem xét lại cách phân bổ ứng cử viên do trung ương giới thiệu về các địa phương trong chế độ bầu cử nước ta hiện nay. Theo chúng tôi, đây là hệ quả của sự không thống nhất giữa tiêu chí phân vạch đơn vị bầu cử với tiêu chí về tính đại diện trong Quốc hội. Cụ thể hơn, địa dư là tiêu chí duy nhất khi phân vạch đơn vị bầu cử, trong khi đó Quốc hội không những gồm những ứng cử viên cư trú, làm việc tại địa phương, mà còn bao gồm cả những ứng cử viên “của” trung ương. Do vậy, họ được phân bổ về một địa phương để “có chỗ” bầu cử³⁴. Mặt khác, trong các cuộc bầu cử, sự phân bổ các ứng cử viên về địa phương không theo các quy tắc tối thiểu cần có mà đang theo sự chủ quan. Trong các cuộc bầu

cử đại biểu Quốc hội, Hội đồng bầu cử chỉ dựa vào số lượng đại biểu của mỗi địa phương (địa phương nào được phân bổ số lượng đại biểu nhiều thì cũng có nhiều đại biểu ở trung ương hơn) và dựa vào *nguyện vọng của các ứng cử viên* để phân bổ³⁵. Trong cuộc bầu cử đại biểu Quốc hội khóa XII ngày 20/5/2007, số ứng cử viên dự kiến làm đại biểu Quốc hội chuyên trách tăng so với khóa trước với số lượng lớn, đa số các ứng cử viên này đều ghi nguyện vọng ứng cử ở các tỉnh Bắc bộ, Bắc Trung bộ; đồng thời, một số địa phương lại nêu nguyện vọng lựa chọn ứng cử viên. Do vậy việc phân bổ rất khó khăn. Trong nhiều trường hợp, phải trao đổi với ứng cử viên, trao đổi với địa phương để đạt được thỏa thuận. Mặc dù vậy, vẫn còn một số ứng cử viên không đạt nguyện vọng đã đăng ký³⁶... Chúng tôi không bàn về mục đích của những biện pháp này, mà vấn đề muốn nói ở đây là: hướng tư duy về bầu cử của chúng ta chưa thật hợp lý. Thực hiện như vậy là làm giảm vai trò của nhân dân trong bầu cử. Kết quả bầu cử có thể không phản ánh đúng ý chí của nhân dân; hoặc kết quả về con số tính toán là đúng, nhưng vì nhân dân có quá ít sự lựa chọn, nên không thể hiện hết vai trò của cử tri. Rõ ràng, đại biểu sẽ tiếp xúc hình thức đối với cử tri khi họ biết rằng, những người dân mà họ tiếp xúc sẽ không phải là những người quyết định việc họ có được lựa chọn trong nhiệm kỳ tiếp theo nữa hay không. Như thế, tính đại diện chỉ là “cái vỏ”. Đó là chưa nói, một khi còn tình trạng đại biểu sống tại Hà Nội nhưng ứng cử ở Tây Nguyên thì khó có thể gắn bó với cử tri một cách thực chất³⁷.

Một vài kiến nghị

Để đảm bảo hợp lý tính đại diện của Quốc hội, cần:

(33) Andrew Reynolds, Ben Reilly and Andrew Ellis With José Antonio Cheibub, Karen Cox, Dong Lisheng, Jørgen Elklit, Michael Gallagher, Allen Hicken, Carlos Huneeus, Eugene Huskey, Stina Larsrud, Vijay Patidar, Nigel S. Roberts, Richard Vengroff, Jeffrey A. Weldon, “Electoral System Design: The New International IDEA Handbook” © International Institute for Democracy and Electoral Assistance 2005, tr. 91-103.

(34) Có thể xem thêm: Vũ Văn Nhiêm, “Pháp luật bầu cử - nhìn từ góc độ bảo đảm tính tự do công bằng cạnh tranh và tính đại diện”, Tạp chí Nhà nước và pháp luật, số 4(228)/2007, tr.3-18.

(35) TS. Bùi Ngọc Thanh, *tđđ*, tr. 18, 19.

(36) TS. Bùi Ngọc Thanh, *tđđ*, tr. 18, 19.

(37) Bùi Ngọc Sơn, *tđđ*.

Một là, để làm rõ về “sứ mệnh” đại diện của Quốc hội, nên tách hẳn đoạn quy định “Quốc hội là cơ quan đại biểu cao nhất của nhân dân” thành một điều riêng biệt, đặt ở vị trí đầu tiên trong Chương Quốc hội của Hiến pháp. Đoạn “Quốc hội là cơ quan duy nhất có quyền lập hiến và lập pháp. Quốc hội quyết định những chính sách cơ bản về đối nội và đối ngoại, nhiệm vụ kinh tế - xã hội, quốc phòng, an ninh của đất nước, những nguyên tắc chủ yếu về tổ chức và hoạt động của bộ máy nhà nước, về quan hệ xã hội và hoạt động của công dân. Quốc hội thực hiện quyền giám sát tối cao đối với toàn bộ hoạt động của Nhà nước” nên quy định ở điều tiếp theo hoặc chuyển hóa vào nhiệm vụ, quyền hạn trong Điều 84 của Hiến pháp.

Hai là, cần khắc phục sự dàn trải thiếu hiệu quả tiêu chí về tính đại diện như hiện nay. Nên xác định hai tiêu chí cơ bản làm “trục chính” về tính đại diện. Tất cả các tiêu chí khác đều “xoay” quanh hai tiêu chí này. Tùy từng giai đoạn, sẽ lựa chọn cụ thể tiêu chí “phụ” nào được ưu tiên. Ở nước ta, qua mô hình đơn vị bầu cử có thể thấy rằng, địa dư là tiêu chí chính về tính đại diện. Cần chú ý rằng đa số chế độ bầu cử các nước coi địa dư là “chỗ dựa” cho tiêu chí đảng phái chính trị. Địa lý là chỗ đứng của “đôi chân” đại biểu; nhưng “cái đầu” của đại biểu nói lên tiếng nói của lực lượng xã hội nào? Đây là vấn đề cần cân nhắc kỹ, vì điều này phụ thuộc vào “sự tương thích” của chế độ bầu cử với chế độ hoạt động của Quốc hội, Hội đồng nhân dân và xa hơn là thể chế chính trị. Các tiêu chí khác như tỉ lệ phụ nữ, dân tộc thiểu số, trẻ tuổi, dân doanh... chỉ đóng “vai phụ” để hỗ trợ cho “vai chính”.

Ba là, về lâu dài có thể xem xét, cân nhắc mô hình đồng thời hai “kiểu” đơn vị bầu cử theo kiểu hệ thống hỗn hợp: một loại đơn vị bầu cử được thiết kế theo hệ thống bầu cử đa số - tức là theo tiêu chí địa lý (cả nước được chia thành nhiều đơn vị bầu cử như hiện nay), và một loại đơn vị bầu cử được thành lập theo

hệ thống bầu cử tỉ lệ (có thể cả nước là một đơn vị bầu cử). Tuy nhiên, đối với đơn vị bầu cử theo phương pháp tỉ lệ, khác với các nước, cử tri bầu cho các đảng phái chính trị, ở nước ta cử tri sẽ bầu cho các các ngành, các lĩnh vực, các tổ chức chính trị, tổ chức chính trị xã hội, tổ chức xã hội nghề nghiệp, các khối ở trung ương. Điều này đã tính đến yếu tố đặc thù của thể chế chính trị ở nước ta: nếu như ở các nước là cơ chế chính trị đa đảng, thì ở nước ta, hệ thống chính trị đặt dưới sự lãnh đạo thống nhất của Đảng Cộng sản Việt Nam. Khi vận dụng linh hoạt như trên, sẽ vừa đảm bảo vai trò lãnh đạo của Đảng, đồng thời khắc phục được sự bất hợp lý và tính hình thức về đại diện. Nếu làm được như vậy, không những tính đại diện được bảo đảm hợp lý ở cả hai tiêu chí: theo địa phương và theo các tổ chức chính trị, tổ chức chính trị xã hội, tổ chức xã hội nghề nghiệp, các ngành, các khối ở trung ương, mà quan trọng là tính đại diện sẽ “đúng” với bản chất vốn có của nó. Mặt khác, chúng tôi cũng cho rằng, nếu làm được như trên, chế độ trách nhiệm của đại biểu đối với cử tri rõ ràng hơn, mật thiết hơn và thực chất hơn so với hiện nay.

Bốn là, cần xây dựng cơ chế trách nhiệm giữa đại biểu dân cử (nói chung) và đại biểu Quốc hội (nói riêng) với cử tri; cần nhanh chóng ban hành trình tự, thủ tục cụ thể, thuận lợi để cử tri trực tiếp bãi nhiệm và cử tri trực tiếp đề nghị, Quốc hội bãi nhiệm đại biểu Quốc hội, khi họ không còn xứng đáng với sự tín nhiệm của nhân dân. Thực tế ở nước ta hiện nay, nhiều đại biểu đắc cử chủ yếu phụ thuộc vào định hướng của lãnh đạo, cơ cấu chứ không phải hoàn toàn phụ thuộc vào năng lực và chương trình hành động của mình, vào sự tín nhiệm của cử tri³⁸. Một điều dễ hiểu là: ai quyết định “số phận” đại biểu của họ, họ sẽ tìm cách chiều lòng “người” đó. Do vậy, không khó để nhận ra rằng, tại sao một số đại biểu chưa toàn tâm, toàn ý với vai trò là người đại biểu của nhân dân, không sợ mất uy tín với nhân dân bằng mất uy tín với cấp ủy, cấp trên. ■

(38) TS. Đặng Đình Tân (Chủ biên), Nhân dân giám sát các cơ quan dân cử ở Việt Nam trong thời kỳ đổi mới, Nxb. Chính trị Quốc gia, Hà Nội - 2006, trang 213, 214, 215.

MỘT SỐ Ý KIẾN XUNG QUANH VIỆC SỬA ĐỔI, BỔ SUNG LUẬT BẦU CỬ ĐẠI BIỂU QUỐC HỘI VÀ LUẬT BẦU CỬ ĐẠI BIỂU HỘI ĐỒNG NHÂN DÂN

■ PHAN VĂN NGỌC*

Bầu cử đại biểu Quốc hội (ĐBQH) và bầu cử đại biểu Hội đồng nhân dân (ĐBHĐND) là cách thức quan trọng để xác lập chính quyền nhà nước, là cơ chế dân chủ để thực hiện quyền lực của nhân dân. Bằng chế độ bầu cử, nhân dân trực tiếp thực hiện quyền làm chủ của mình đối với việc tham gia xây dựng bộ máy nhà nước.

Ngay sau khi giành được độc lập, Chủ tịch Hồ Chí Minh đã ký Sắc lệnh số 14/SL ngày 8/9/1945 quyết định tổ chức Tổng tuyển cử trong cả nước để bầu ra Quốc hội đầu tiên. Sắc lệnh này đã đặt nền móng cho sự hình thành các chế định pháp luật về bầu cử ở nước ta. Từ đó đến nay, pháp luật về bầu cử với nguyên tắc phổ thông, bình đẳng, trực tiếp và bỏ phiếu kín đã từng bước phát triển, đáp ứng yêu cầu phát huy quyền làm chủ của nhân dân, xây dựng và hoàn thiện bộ máy nhà nước ta trong từng giai đoạn lịch sử cụ thể.

Luật Bầu cử ĐBQH, Luật Bầu cử ĐBHĐND hiện hành là cơ sở pháp lý để tổ chức thắng lợi các cuộc bầu cử ĐBQH khoá XI và khoá XII và cuộc bầu cử ĐBHĐND các cấp nhiệm kỳ 2004-2009. Tuy nhiên, quá trình áp dụng các văn bản pháp luật này trong thực tiễn hai cuộc bầu cử vừa qua cho thấy vẫn còn những hạn chế, bất cập nhất định. Việc sửa đổi, bổ sung Luật Bầu cử ĐBQH và Luật Bầu cử ĐBHĐND hiện hành là hết sức cần thiết nhằm khắc phục những bất cập này, bảo đảm tổ chức thành công cuộc bầu

cử ĐBQH khoá XIII, bầu cử ĐBHĐND các cấp nhiệm kỳ 2011-2016 và các nhiệm kỳ tiếp theo.

1. Phương án sửa đổi, bổ sung Luật Bầu cử ĐBQH và Luật Bầu cử ĐBHĐND

Tại kỳ họp thứ 7, Quốc hội khoá XII đã quyết định bổ sung vào chương trình xây dựng luật, pháp lệnh năm 2010 Dự án Luật sửa đổi bổ sung một số điều của Luật Bầu cử ĐBQH và Luật Bầu cử ĐBHĐND theo quy trình một luật sửa nhiều luật và thông qua tại một kỳ họp. Nội dung sửa đổi chỉ tập trung vào các quy định về các tổ chức phụ trách bầu cử và quy trình bầu cử trong hai luật hiện hành¹. Việc lựa chọn phương án này là phù hợp trong điều kiện Hiến pháp năm 1992 chưa được sửa đổi, bổ sung; một số chủ trương lớn của Đảng về tổ chức bộ máy chính quyền địa phương đang trong quá trình thí điểm, chưa có tổng kết, đánh giá; tổ chức bộ máy nhà nước, hệ thống chính quyền địa phương đang từng bước được hoàn thiện; thời gian từ nay đến khi tổ chức bầu cử không còn nhiều.

Tuy nhiên, nếu so sánh nội dung hai Luật Bầu cử có thể thấy rằng, bầu cử ĐBQH và bầu cử ĐBHĐND có những điểm cơ bản giống nhau về nguyên tắc bầu cử; quyền bầu cử và ứng cử của công dân; quy định về các tổ chức phụ trách bầu cử; công tác hiệp thương lựa chọn, giới thiệu người ứng cử; quy trình bỏ phiếu, xác định kết quả bầu cử, tổ chức bầu cử lại, bầu cử

(*) ThS. Chuyên viên Vụ Công tác đại biểu, Văn phòng Quốc hội.

(1) Tờ trình của UBTVQH số 328/TTr-UBTVQH12 ngày 25/5/2010 về Dự kiến Chương trình xây dựng luật, pháp lệnh năm 2011.

thêm và tổng kết bầu cử. Hơn nữa, Quốc hội và Hội đồng nhân dân đều là các cơ quan quyền lực nhà nước, cơ quan đại diện của nhân dân. Vì vậy, công tác bầu cử nói riêng và xây dựng bộ máy nhà nước nói chung đặt dưới sự lãnh đạo của Đảng. Về lâu dài, trên cơ sở tổng kết thực tiễn kinh nghiệm tổ chức cuộc bầu cử sắp tới vào năm 2011, cần nghiên cứu ban hành một luật quy định chung về bầu cử ĐBQH và bầu cử ĐBHDND trên nền tảng hợp nhất hai luật hiện hành, tạo hành lang pháp lý thống nhất cho các cuộc bầu cử ở những nhiệm kỳ tiếp theo².

2. Về quyền bầu cử, quyền ứng cử

Quyền bầu cử, ứng cử là các quyền chính trị - pháp lý cơ bản của công dân. Phạm vi và điều kiện thực hiện quyền bầu cử, ứng cử là tiêu chí đánh giá bản chất dân chủ của cuộc bầu cử. Pháp luật bầu cử của các nước trên thế giới đều có các quy định về các quyền này trên cơ sở xác định hai vấn đề chủ yếu là độ tuổi và năng lực hành vi. Một số nước cũng quy định thêm các điều kiện về thời hạn cư trú, tài sản, trình độ văn hoá, giới tính, tôn giáo³...

Ở nước ta, quyền bầu cử, ứng cử là quyền cơ bản của công dân, được ghi nhận trong các bản Hiến pháp và được quy định cụ thể, thống nhất trong các văn bản pháp luật có liên quan. Theo đó, công dân Việt Nam, không phân biệt dân tộc, nam nữ, thành phần xã hội, tín ngưỡng, tôn giáo, trình độ văn hoá, nghề nghiệp, thời hạn cư trú, đủ mười tám tuổi trở lên đều có quyền bầu cử và đủ hai mươi tuổi trở lên đều có quyền ứng cử vào Quốc hội và Hội đồng nhân dân⁴. Pháp luật chỉ quy định những

trường hợp đặc biệt không được quyền bầu cử, ứng cử như bị tâm thần, bị tước quyền bầu cử, đang chấp hành án phạt tù... Các cơ quan, tổ chức có trách nhiệm tạo điều kiện thuận lợi để công dân thực hiện đầy đủ quyền bầu cử, ứng cử.

Tuy vậy, vì các lý do khác nhau nên trong một số trường hợp, quyền bầu cử, ứng cử của công dân chưa được bảo đảm như: quyền bầu cử của cử tri đi công tác, học tập, du lịch ở nước ngoài; khả năng thực hiện quyền của cử tri vắng lai; quy định tự ứng cử chưa cụ thể, thiếu tính thực tế nên số lượng tự ứng cử nhiều nhưng chất lượng không cao, số người trúng cử rất ít⁵; thông tin về ứng cử viên chưa nhiều, nên thực hiện quyền bầu cử có lúc, có nơi chỉ mang tính hình thức⁶... Để khắc phục những vấn đề này, về lâu dài, pháp luật về bầu cử cần bổ sung các quy định về hình thức đăng ký danh sách cử tri, hình thức bỏ phiếu, tăng cường công tác thông tin, tuyên truyền, vận động bầu cử, cung cấp thông tin cho cử tri về bầu cử và ứng cử viên.

Đối với vấn đề tự ứng cử, pháp luật của một số nước quy định rõ các điều kiện để nộp hồ sơ tự ứng cử như: thời hạn cư trú, công tác; thu thập chữ ký của cử tri; nộp tiền đặt cọc; giới thiệu của ĐBQH khoá trước⁷... Việc quy định thêm điều kiện tự ứng cử về mặt hình thức đã phần nào làm hạn chế quyền tự ứng cử của công dân, nhưng thực tế lại có tác dụng rất lớn trong việc nâng cao ý thức, trách nhiệm của công dân khi nộp đơn ứng cử, hạn chế tình trạng tự ứng cử tùy tiện. Nghiên cứu, tham khảo kinh nghiệm nước ngoài đối với vấn đề này là rất cần thiết. Nên chăng, pháp luật bầu cử ở nước ta cần quy

(2) Vương quốc Anh và Trung Quốc là 2 trong số các nước ban hành một luật về bầu cử áp dụng cho cả bầu cử ĐBQH và bầu cử ĐBHDND.

(3) Theo thống kê của Liên minh Quốc hội thế giới năm 1993, có 109 trong số 150 quốc gia được khảo sát đều quy định công dân không bị bệnh tâm thần, đủ mười tám tuổi được quyền bầu cử. Pháp luật Cô-ôét quy định chỉ có nam giới mới được quyền bầu cử. Pháp luật Thái Lan quy định nhà tu hành không có quyền bầu cử.

(4) Điều 54, Hiến pháp nước Cộng hoà xã hội chủ nghĩa Việt Nam năm 1992.

(5) Cuộc bầu cử ĐBQH khoá XI, có 13 người tự ứng cử được lập danh sách chính thức nhưng chỉ có 02 người trúng cử; cuộc bầu cử ĐBQH khoá XII có 238 người tự ứng cử được lập danh sách sơ bộ, đã có 30 người được lập danh sách chính thức nhưng chỉ có 01 người trúng cử.

(6) Xem Lưu Văn Quảng, "Làm gì để đổi mới công tác bầu cử Quốc hội ở nước ta hiện nay?", Tạp chí Mặt trận Tổ quốc số 41, T4/2007.

(7) Trung Quốc quy định, ứng cử viên phải thu thập được ít nhất 10 chữ ký của cử tri, ở Ôxtrelia là 50 cử tri, ở Bỉ là 200 đến 500 cử tri; ở Anh ứng cử viên tự do phải nộp 500 bảng, ở Pháp là 1000 frăng; ở Nhật là 2 triệu yên để ứng cử vào Hạ viện, 4 triệu yên để ứng cử vào Thượng viện. Luật Bầu cử nghị viện Đan Mạch quy định người ứng cử tự do phải thu thập được ít nhất 150 chữ ký của cử tri và được ít nhất 1 nghị sỹ khoá trước giới thiệu.

định bổ sung các điều kiện về thu thập số lượng hợp lý chữ ký của cử tri, hoặc được ĐBQH khóa trước giới thiệu... là những yếu tố cơ bản ban đầu đánh giá sự tín nhiệm của cộng đồng xã hội đối với ứng cử viên. Tuy nhiên, vấn đề này đòi hỏi phải có sự xem xét cẩn trọng để bảo đảm phù hợp với điều kiện cụ thể ở nước ta.

3. Về tổ chức Hội nghị hiệp thương

Hiệp thương là một giai đoạn quan trọng trong quy trình chuẩn bị tổ chức bầu cử nhằm phát huy quyền làm chủ của nhân dân; bảo đảm định hướng về cơ cấu, thành phần, số lượng đại biểu trong cơ quan quyền lực nhà nước phù hợp với yêu cầu, nhiệm vụ phát triển kinh tế - xã hội; lựa chọn những ứng cử viên đủ tiêu chuẩn, có đức có tài để cử tri bỏ phiếu bầu vào cơ quan quyền lực nhà nước.

Thực tiễn tổ chức các cuộc bầu cử gần đây cho thấy, công tác hiệp thương cơ bản được thực hiện nghiêm túc, dân chủ, đúng pháp luật, góp phần vào thắng lợi của cuộc bầu cử. Tuy nhiên, trong một số hội nghị hiệp thương vẫn bộc lộ những hạn chế nhất định, như: còn mang tính hình thức, sự tham gia của nhân dân còn hạn chế⁸, công tác tổ chức thiếu tính chủ động, phụ thuộc nhiều vào cơ cấu đã được định hướng, giá trị các ý kiến đóng góp còn thấp, chất lượng ứng cử viên chưa cao, số dư ứng cử viên không đủ theo quy định của pháp luật, có những trường hợp phải tổ chức hiệp thương lại...

Để từng bước nâng cao hiệu quả công tác hiệp thương bầu cử ĐBQH, bầu cử ĐBHĐND, phát huy dân chủ xã hội chủ nghĩa, bên cạnh đổi mới tư duy, nhận thức và sự lãnh đạo của Đảng, cần sửa đổi, bổ sung một số quy định pháp luật về vấn đề này. Cụ thể, cần quy định kéo dài thời gian chuẩn bị công tác hiệp thương, tạo điều kiện thuận lợi để tổ chức các bước hiệp thương cẩn thận, chu đáo. Quy định thống nhất hình

thức biểu quyết tại các Hội nghị bằng hình thức bỏ phiếu kín thay vì để Hội nghị quyết định hình thức giơ tay hoặc bỏ phiếu kín nhằm phát huy tính dân chủ, tạo điều kiện cho các đại biểu tham dự có khả năng thể hiện đúng chính kiến của mình. Sửa đổi quy định Ủy ban Thường vụ Quốc hội, Thường trực Hội đồng nhân dân điều chỉnh lần thứ hai bằng việc quyết định cơ cấu, số lượng, thành phần đại biểu sau Hội nghị hiệp thương lần thứ hai để phù hợp với bản chất công việc, đồng thời nâng cao giá trị pháp lý, ý nghĩa chính trị của kết quả Hội nghị hiệp thương.

4. Về đơn vị bầu cử, số dư người ứng cử

Việc phân chia khu vực bỏ phiếu, phân bổ ứng cử viên và quyết định số dư người ứng cử có ý nghĩa rất lớn đến kết quả bầu cử. Hiện nay có hai quan điểm về vấn đề này là quan điểm một đại diện (mỗi đơn vị bầu cử chỉ bầu 01 đại biểu) và quan điểm đa đại diện (mỗi đơn vị được bầu nhiều đại biểu)⁹. Luật Bầu cử ĐBQH và Luật Bầu cử ĐBHĐND không quy định cụ thể về phân chia đơn vị bầu cử và số đại biểu được bầu ở mỗi đơn vị bầu cử. Có ý kiến cho rằng quy định như hiện nay còn quá đơn giản. Thực tế ở nước ta, việc phân chia đơn vị bầu cử dựa trên hai tiêu chí là đơn vị hành chính lãnh thổ và dân số, mỗi đơn vị bầu cử bao gồm một số đơn vị hành chính cấp huyện, xã và đơn vị tổ chức dân cư (thôn, làng, ấp, bản, tổ dân phố), mỗi đơn vị bầu 2-3 ĐBQH, bầu 3-5 ĐBHĐND tùy thuộc vào cấp đại biểu được bầu.

Về số dư người ứng cử, Luật Bầu cử ĐBQH quy định phải có số dư, Luật Bầu cử ĐBHĐND quy định số dư ít nhất là 02 người¹⁰. Thực hiện quy định này, trong hai cuộc bầu cử gần đây, các đơn vị bầu cử đều có số dư tối thiểu là 02 người khi công bố danh sách ứng cử chính thức¹¹. Tuy nhiên, hướng xử lý khi không đảm bảo số dư người ứng cử trong trường hợp bất

(8) Xem Trần Thanh Hương "Ý chí nhân dân trong bầu cử và một vài ý kiến góp phân bảo đảm ý chí nhân dân trong bầu cử ở nước ta", Tạp chí Khoa học Pháp lý số 3(34)/2006.

(9) *ix-ra-en* không phân chia đơn vị bầu cử. Phần Lan chia mỗi đơn vị bầu cử bầu từ 7 đến 30 nghị sỹ. Vương quốc Anh có 650 đơn vị bầu cử để bầu 650 nghị sỹ.

(10) Điều 46 Luật Bầu cử ĐBQH; Điều 42 Luật Bầu cử ĐBHĐND

(11) Trong cuộc bầu cử ĐBQH khóa XII, ở một số địa phương, đại đa số các đơn vị bầu cử ĐBQH đều có số người ứng cử xấp xỉ gấp hai lần số đại biểu được bầu (như TP. Hồ Chí Minh có 51 ứng cử viên để bầu 26 đại biểu)

khả kháng lại không giống nhau trong bầu cử ĐBQH (vẫn tiến hành bầu đủ số đại biểu được ấn định) và bầu cử ĐBHHĐND (giảm số lượng đại biểu được bầu).

Xung quanh vấn đề này, có nhiều ý kiến đề xuất quy định cụ thể về cách phân chia đơn vị bầu cử, giảm bớt số đại biểu được bầu ở mỗi đơn vị bầu cử (có ý kiến kiến nghị áp dụng nguyên tắc đơn đại diện), tăng số dư người ứng cử... Trong điều kiện dân cư phân bố không đều, các đơn vị hành chính không có sự tương đồng về dân số, các cơ quan đại diện hoạt động chưa thường xuyên, số lượng đại biểu chuyên trách chưa nhiều, thì việc bổ sung một quy định cụ thể về phân chia đơn vị bầu cử, phân bổ ứng cử viên, số dư người ứng cử chung cho bầu cử ĐBQH và bầu cử ĐBHHĐND các cấp là thiếu tính khả thi. Tuy nhiên, việc giảm bớt số lượng đại biểu được bầu ở mỗi đơn vị bầu cử, tăng số dư người ứng cử để tạo điều kiện thuận lợi cho cử tri có nhiều sự lựa chọn khi bỏ phiếu là hướng đi thích hợp cần nghiên cứu. Trước mắt, trên cơ sở thực tế kinh nghiệm tổ chức bầu cử trong những năm gần đây cần sửa đổi, bổ sung pháp luật về bầu cử một số nội dung: (1) quy định về nguyên tắc chung và các tiêu chí làm căn cứ để phân chia đơn vị bầu cử ĐBQH và bầu cử ĐBHHĐND; (2) quy định trong Luật mỗi đơn vị bầu cử ĐBQH được bầu hai đại biểu để áp dụng thống nhất trên cả nước, trừ trường hợp số đại biểu được bầu ở tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương là số lẻ thì được tổ chức một đơn vị bầu cử được bầu ba đại biểu; (3) quy định số dư người ứng cử ĐBQH gấp hai lần số lượng ĐBQH được bầu ở mỗi đơn vị bầu cử. Đối với bầu cử ĐBHHĐND thì giữ nguyên quy định số dư tối thiểu là hai người, nhưng trong hướng dẫn thực hiện, tùy từng cấp bầu cử cần tăng thêm số dư người ứng cử; (4) quy định thống nhất hướng xử lý các trường hợp bất khả kháng không bảo đảm số dư người ứng cử theo quy định.

5. Về ngày bầu cử và trình tự bầu cử

Về cơ bản, Luật Bầu cử ĐBQH, Luật Bầu cử ĐBHHĐND và các văn bản hướng dẫn thi

hành đã có các quy định tương đối chặt chẽ, cụ thể về ngày bầu cử và trình tự các bước thực hiện bầu cử, tạo điều kiện thuận lợi cho đa số cử tri thực hiện quyền bầu cử của mình. Tuy vậy, so sánh các quy định trong hai luật cũng như thực tiễn áp dụng cho thấy, vẫn còn bất cập, thiếu thống nhất về thời gian ấn định ngày bầu cử, thẩm quyền quyết định bầu cử sớm hoặc hoãn ngày bầu cử, việc kết thúc cuộc bỏ phiếu khi đã có 100% cử tri đi bầu cử, về cách thức bỏ phiếu, bảo đảm quyền bầu cử cho cử tri vắng lai...

Để khắc phục những hạn chế trên, Luật Bầu cử ĐBQH và Luật Bầu cử ĐBHHĐND cần sửa đổi, bổ sung một số quy định: (1) thống nhất thời hạn ấn định và công bố ngày bầu cử theo hướng kéo dài thời gian từ ngày công bố đến ngày bầu cử và phân bổ thời gian hợp lý cho các công đoạn trong quá trình bầu cử; (2) quy định giao Ủy ban Thường vụ Quốc hội quyền quyết định tổ chức bầu cử sớm hoặc muộn hơn so với ngày đã được ấn định (theo quy định hiện hành, đối với bầu cử ĐBQH, Hội đồng bầu cử quyết định hoãn ngày bỏ phiếu hoặc bỏ phiếu sớm hơn; bầu cử ĐBHHĐND thì Ủy ban Thường vụ Quốc hội quyết định); (3) quy định thống nhất về điều kiện kết thúc cuộc bỏ phiếu khi đã có 100% số cử tri đi bầu; (4) đổi mới nhận thức về nguyên tắc bầu cử trực tiếp, từng bước áp dụng khoa học, công nghệ để đa dạng các hình thức bỏ phiếu phù hợp, hiện đại bên cạnh việc bỏ phiếu theo hình thức truyền thống như hiện nay.

6. Về cách xác định kết quả bầu cử

Về cách xác định kết quả bầu cử, theo quy định tại Điều 70 Luật Bầu cử ĐBQH, Điều 61 Luật Bầu cử ĐBHHĐND thì người trúng cử là người được quá nửa số phiếu hợp lệ và được nhiều phiếu hơn. Quy định này cũng được áp dụng trong xác định kết quả bầu cử thêm, bầu cử lại. Đây là cách xác định kết quả bầu cử theo nguyên tắc đa số tuyệt đối, có ưu điểm là bảo đảm người trúng cử là người tiêu biểu, đạt được sự tín nhiệm cao của đa số cử tri trong đơn vị bầu cử. Tuy nhiên, quy định này

cũng có hạn chế là rất khó đảm bảo cho việc bầu cử thêm thành công, bầu đủ số người đã được ấn định. Trong cuộc bầu cử ĐBQH khoá XII đã có 7 đơn vị bầu cử ở 5 tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương không bầu đủ số lượng đại biểu đã được ấn định nhưng Hội đồng bầu cử xem xét và quyết định không tổ chức bầu cử bổ sung vì tỷ lệ trúng cử chỉ đạt từ 25-30% (bầu bổ sung 01 đại biểu trong số 3-4 người ứng cử), trong khi việc tổ chức bầu cử bổ sung rất phức tạp, tốn kém thời gian và kinh phí¹².

Cùng với việc nâng cao chất lượng công tác hiệp thương để lựa chọn, giới thiệu được những người đủ tiêu chuẩn ứng cử đại biểu, tăng số dư người ứng cử để tạo sự cạnh tranh trong bầu cử, phát huy dân chủ thì việc không bầu đủ số đại biểu được ấn định là rất dễ xảy

ra. Nhằm bảo đảm cho việc bầu cử thêm đạt kết quả, cần sửa đổi cách xác định kết quả trong cuộc bầu cử thêm theo nguyên tắc đa số tương đối. Theo đó, người trúng cử trong cuộc bầu cử thêm là người được nhiều phiếu hơn. Tuy nhiên, để bầu được đại biểu có chất lượng và bảo đảm uy tín của đại biểu trước cử tri thì nên xác định một tỷ lệ phiếu tối thiểu đạt được trong tổng số phiếu hợp lệ. Có thể quy định số phiếu bầu phải đạt ít nhất là một phần ba tổng số phiếu hợp lệ¹³.

Ngoài những nội dung nêu trên, trong điều kiện sửa đổi một cách toàn diện Luật Bầu cử ĐBQH và Luật Bầu cử ĐBHNĐND hiện hành cần nghiên cứu, sửa đổi bổ sung các quy định khác như: về các tổ chức phụ trách bầu cử; vận động bầu cử; phân bổ cơ cấu, thành phần số lượng đại biểu ... ■

(12) Xem Báo cáo kết quả cuộc bầu cử ĐBQH khoá XII, số 451/HĐBC ngày 24.5.2007 của Hội đồng bầu cử.

(13) Thái Lan quy định số phiếu tối thiểu là trên 20%. Trung Quốc quy định là 1/3 tổng số phiếu bầu của cử tri.

KIẾN NGHỊ XÂY DỰNG ...

(Tiếp theo trang 21)

hiện nay. Cơ quan này trực thuộc Chính phủ, đảm nhận việc soạn thảo tất cả các dự án luật của các cơ quan, bộ, ngành. Nó có cơ chế đặc biệt về các nguồn lực đảm bảo là con người và tài chính, được cấp kinh phí hoạt động thường xuyên hàng năm và có cơ sở vật chất kỹ thuật cần thiết để đảm nhận công tác soạn thảo bất kỳ dự án luật nào mà không phụ thuộc về số lượng và tính phức tạp của dự luật.

Theo mô hình này, tính chuyên nghiệp trong công tác soạn thảo sẽ cao hơn do tập trung được các chuyên gia giỏi, đồng thời sẽ khắc phục được tình trạng cục bộ, bản vị của các bộ, ngành đối với soạn thảo các dự án luật cũng như thực tế “đánh trống ghi tên” vì áp lực về kinh phí để tiến hành soạn thảo như trước đây. Mặt khác, mô hình này sẽ khắc phục tình trạng quá tải, thậm chí là hình thức đối với các bộ, ngành trong công tác soạn thảo dự luật như lâu nay. Do có một cơ quan soạn thảo duy nhất và độc lập,

công tác soạn thảo sẽ mang lại tính thống nhất trong hệ thống pháp luật.

Tuy nhiên, mô hình cơ quan soạn thảo độc lập vẫn cần có sự kế thừa từ mô hình hiện nay, đó là sự tham gia của các chuyên gia phân tích chính sách của các bộ, ngành vào hoạt động của cơ quan soạn thảo. Quá trình soạn thảo văn bản sẽ là sự kết hợp chặt chẽ giữa chuyên gia chính sách của bộ, ngành nhằm đảm bảo về nội dung chính sách của dự luật với chuyên gia pháp lý của cơ quan soạn thảo, người sẽ đảm bảo văn bản được viết ra một cách mạch lạc, rõ ràng, dễ hiểu, dễ thực thi và phù hợp với hệ thống văn bản pháp luật hiện hành. Các bộ, ngành vẫn là nơi đảm nhận về việc phân tích và hoạch định chính sách thông qua hoạt động quản lý và điều hành của mình. Trường hợp một dự luật liên quan đến nhiều bộ, ngành thì có sự tham gia của nhiều chuyên gia chính sách của các bộ, ngành đó cùng tham gia vào công tác soạn thảo. Sự kết hợp này vừa đảm bảo cho công tác soạn thảo vẫn được tiến hành thuận lợi, đồng thời tránh sự xáo trộn quá lớn không cần thiết trong quá trình triển khai soạn thảo các dự luật. ■

CẢI CÁCH THỦ TỤC HÀNH CHÍNH

NHẪM THÚC ĐẨY SỰ PHÁT TRIỂN THỊ TRƯỜNG BẤT ĐỘNG SẢN

■ NGUYỄN NGỌC MINH *

Phát triển thị trường bất động sản (BDS) là một đòi hỏi cấp thiết trong giai đoạn hiện nay nhằm góp phần hoàn thiện thể chế kinh tế thị trường định hướng xã hội chủ nghĩa (XHCN) ở nước ta. Nghị quyết Đại hội Đảng toàn quốc lần thứ IX đã chỉ rõ: “Thúc đẩy sự hình thành, phát triển và từng bước hoàn thiện các loại thị trường theo định hướng XHCN, đặc biệt quan tâm các thị trường quan trọng nhưng hiện chưa có hoặc còn sơ khai như: thị trường lao động, thị trường chứng khoán, thị trường bất động sản, thị trường khoa học và công nghệ”¹. Tuy nhiên để thị trường BDS phát triển lành mạnh, công khai và minh bạch, Nhà nước phải thực hiện đồng bộ một loạt các giải pháp từ những giải pháp tổng thể, lâu dài đến những giải pháp mang tính trước mắt mà một trong những giải pháp cần được thực hiện trước tiên là *cải cách thủ tục hành chính*. Bởi lẽ, thủ tục hành chính (TTHC) xuất hiện ở tất cả các phân khúc của thị trường BDS từ thị trường BDS sơ cấp (TTHC về giao đất, cho thuê đất; TTHC về cấp giấy chứng nhận quyền sử dụng đất (GCN QSDĐ); TTHC về cấp phép xây dựng v.v..) đến thị trường BDS thứ cấp (TTHC trong việc xác lập các giao dịch về chuyển nhượng

BDS; TTHC liên quan đến thực hiện nghĩa vụ tài chính về mua bán, chuyển nhượng BDS v.v..). Như vậy, TTHC có tác động rất lớn đến sự vận hành của thị trường BDS. TTHC thông thoáng, hiệu quả sẽ góp phần thúc đẩy sự phát triển thị trường BDS. Ngược lại, TTHC phức tạp, rườm rà, thiếu minh bạch sẽ gây cản trở sự phát triển thị trường BDS.

Thời gian qua, thực hiện Đề án 30 của Chính phủ về cải cách TTHC, các bộ, ban, ngành và các địa phương đã tiến hành rà soát, loại bỏ những TTHC không cần thiết. Điều này góp phần đáng kể vào việc cải thiện môi trường đầu tư, nâng cao năng lực cạnh tranh nói chung và thúc đẩy thị trường BDS nói riêng phát triển. Tuy nhiên, trên thực tế một số TTHC vẫn đang là rào cản, là thách thức không nhỏ cho nhà đầu tư, kinh doanh BDS.

1. Thủ tục hành chính và tác động của thủ tục hành chính tới sự vận hành của thị trường bất động sản

TTHC là trình tự, cách thức thực hiện và hồ sơ do cơ quan nhà nước, người có thẩm quyền quy định để giải quyết một công việc cụ thể liên quan đến cá nhân, tổ chức².

a. Biểu hiện của thủ tục hành chính trong

(*) *ThS, Phó Tổng Giám đốc Tổng Công ty cổ phần Bảo hiểm đầu tư Việt Nam.*

(1) *Đảng Cộng sản Việt Nam: Văn kiện Đại hội Đảng thời kỳ đổi mới (Đại hội VI, VII, VIII, IX), NXB. Chính trị quốc gia, Hà Nội - 2005, tr. 647.*

(2) *Theo Giới thiệu Tổng quan về Đề án 30 và Hướng dẫn việc thống kê TTHC của Tổ Công tác chuyên trách cải cách TTHC của Thủ tướng Chính phủ.*

thị trường bất động sản

Thị trường BĐS là một trong những thị trường mang tính “đầu vào” của quá trình sản xuất - kinh doanh. Đây là một thị trường rất nhạy cảm và chịu sự tác động trực tiếp của các chính sách, pháp luật của Nhà nước về BĐS. Thị trường BĐS vận hành liên quan đến nhiều TTHC. Các TTHC trong thị trường BĐS được nhận diện qua những khía cạnh chủ yếu: (i) trong thị trường BĐS sơ cấp (thị trường tồn tại và vận hành mối quan hệ giữa Nhà nước - đại diện chủ sở hữu toàn dân về đất đai với các tổ chức, cá nhân có nhu cầu sử dụng đất trong việc xác lập quyền sử dụng đất), TTHC biểu hiện qua TTHC về giao đất, cho thuê đất, công nhận quyền sử dụng đất đang sử dụng; TTHC về cấp giấy chứng nhận quyền sử dụng đất; TTHC về bồi thường, giải phóng mặt bằng; TTHC về thực hiện các vấn đề tài chính về đất đai (tiền sử dụng đất, tiền thuê đất, thuế sử dụng đất v.v.); TTHC về quy hoạch sử dụng đất, kế hoạch sử dụng đất; TTHC về đăng ký quyền sử dụng đất v.v.; (ii) trong thị trường BĐS thứ cấp (thị trường các giao dịch về BĐS), TTHC được nhận diện ở những phương diện chủ yếu như: TTHC trong việc thực hiện các giao dịch về BĐS (giao dịch về chuyển nhượng, giao dịch về cho thuê, giao dịch về thuê mua BĐS ...); TTHC về xác lập các giao dịch đảm bảo về BĐS (giao dịch về thế chấp, bảo lãnh và góp vốn bằng quyền sử dụng đất); TTHC về công chứng các hợp đồng về kinh doanh BĐS; TTHC trong việc xác lập và nâng cao tính hấp dẫn của môi trường đầu tư, kinh doanh BĐS (TTHC trong việc miễn giảm tiền sử dụng đất, tiền thuê đất; TTHC trong việc vay vốn với lãi suất ưu đãi; TTHC trong tiếp cận các thông tin về đất đai v.v); TTHC trong việc thu nộp các nghĩa vụ tài chính liên quan đến hoạt động kinh doanh BĐS (lệ phí trước bạ về nhà đất, thuế thu nhập cá nhân từ chuyển nhượng BĐS v.v); TTHC trong việc sang tên, cấp đổi giấy tờ chủ quyền về nhà, đất; TTHC trong việc giải quyết các khiếu nại, tố cáo; xử lý vi phạm pháp luật và giải quyết tranh chấp về kinh doanh BĐS; TTHC trong việc cấp giấy

phép đăng ký kinh doanh BĐS, cấp giấy phép đăng ký kinh doanh dịch vụ BĐS; TTHC trong việc cho phép đào tạo, cấp chứng chỉ môi giới BĐS, chứng chỉ định giá BĐS v.v..

b. Tác động của thủ tục hành chính đến sự vận hành của thị trường bất động sản

TTHC có vai trò to lớn, tác động đến sự vận hành của thị trường BĐS. Một mặt, TTHC là cơ sở, điều kiện và phương tiện cần thiết để cơ quan quản lý, công chức nhà nước thực hiện nhiệm vụ quản lý nhà nước đối với thị trường BĐS; mặt khác hệ thống các quy phạm pháp luật về TTHC trong lĩnh vực BĐS sẽ góp phần xác lập khung pháp lý đồng bộ, thống nhất cho sự vận hành của thị trường BĐS; bên cạnh đó, các quy phạm pháp luật về TTHC trong lĩnh vực BĐS nếu được quy định đơn giản và phù hợp sẽ có tác động trực tiếp đến việc cải cách cơ cấu, tổ chức bộ máy cơ quan quản lý nhà nước về thị trường BĐS theo hướng gọn nhẹ, hiệu quả... góp phần vào quá trình tinh giản biên chế hành chính nhà nước; đồng thời, nếu TTHC trong lĩnh vực BĐS được quy định công khai, minh bạch, tường minh và tương thích, đồng bộ sẽ góp phần ngăn chặn tình trạng tham nhũng, tiêu cực, những nhiễu của một bộ phận cán bộ làm nhiệm vụ quản lý nhà nước về thị trường BĐS; đồng thời giúp bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của các chủ thể kinh doanh BĐS; sự công khai, minh bạch sẽ góp phần nâng cao tính hấp dẫn của môi trường đầu tư và thu hút các nhà đầu tư trong và ngoài nước đầu tư vào thị trường BĐS. Điều này sẽ làm tăng thêm các nguồn vốn đầu tư từ đất đai cho phát triển; cũng chính sự công khai, minh bạch và giản tiện của TTHC sẽ góp phần vào việc bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của các chủ thể kinh doanh BĐS. Điều này sẽ tiết kiệm thời gian, công sức và tiền bạc của người dân và các cơ quan công quyền trong việc giải quyết TTHC trong lĩnh vực BĐS; hơn thế nữa, TTHC trong lĩnh vực BĐS được thực thi nghiêm chỉnh sẽ góp phần nâng cao nhận thức của người dân, các chủ thể kinh doanh BĐS và cơ quan công quyền trong việc tuân thủ pháp luật về BĐS.

2. Những trở ngại do thủ tục hành chính gây ra đối với việc thực hiện quyền của doanh nghiệp khi gia nhập và hoạt động trên thị trường bất động sản

Muốn xây dựng và phát triển thị trường BĐS cần tạo ra một môi trường đầu tư, kinh doanh BĐS có sức hấp dẫn các nhà đầu tư BĐS. Để đạt được mong muốn này cần phải loại trừ những trở ngại do TTHC gây ra đối với việc thực hiện quyền của doanh nghiệp trong gia nhập và hoạt động trên thị trường BĐS. Những trở ngại này bao gồm:

Thứ nhất, để tham gia kinh doanh trên thị trường BĐS, trước tiên doanh nghiệp phải gia nhập thị trường thông qua khâu đăng ký kinh doanh. Việc làm này được thực hiện thông qua những TTHC nhất định. TTHC về đăng ký kinh doanh BĐS càng phức tạp, chi phí gia nhập loại thị trường này càng lớn. Đây là một rào cản doanh nghiệp khi tham gia kinh doanh BĐS;

Thứ hai, hiện nay việc tiếp cận đất đai hoặc thực hiện các thủ tục đăng ký nhà đất đang là một trong những trở ngại cho các doanh nghiệp tham gia thị trường BĐS. Rào cản này không chỉ làm doanh nghiệp tăng thêm chi phí tiếp cận thị trường mà còn làm cho doanh nghiệp mất cơ hội kinh doanh trong lĩnh vực BĐS. Đây là lĩnh vực chứa đựng nhiều bất cập về TTHC. Theo kết quả khảo sát do Viện Khoa học pháp lý (Bộ Tư pháp) thực hiện mới đây thì có 65% doanh nghiệp được phỏng vấn cho rằng, TTHC trong lĩnh vực đất đai là bức xúc nhất. Tương tự, có 73,9% doanh nghiệp cho rằng cần cải tiến TTHC trong lĩnh vực đất đai, tiếp đó là lĩnh vực cấp phép xây dựng (43,3%) và thuế (39,5%)³;

Thứ ba, theo Luật Đất đai năm 2003, bên cạnh hình thức giao đất có thu tiền sử dụng đất, doanh nghiệp còn được Nhà nước cho thuê đất. Thời hạn thuê đất phụ thuộc vào thời hạn của dự án đầu tư. Thuê đất được thực hiện

dựa trên cơ sở hợp đồng thuê đất, tức là trên cơ sở bình đẳng giữa doanh nghiệp thuê đất với Nhà nước là người cho thuê đất. Song trên thực tế, Nhà nước đặt ra quá nhiều TTHC và doanh nghiệp gặp rất nhiều khó khăn trong việc thuê đất. Doanh nghiệp muốn được thuê đất phải thuê đo đạc, xác định địa giới, thỏa thuận địa điểm, lập thiết kế chi tiết, lập dự án đầu tư, bồi thường giải phóng mặt bằng xong mới được thuê đất và được cấp giấy chứng nhận quyền sử dụng đất. “Hiện tại, quyền của doanh nghiệp được tiếp cận đất đai đang nằm trong quỹ đạo lắc với nhiều vòng xoay giữa Sở Kế hoạch và Đầu tư; Sở Tài nguyên và Môi trường; Ủy ban nhân dân tỉnh; Sở Tài chính; Sở Quy hoạch đô thị; Ủy ban nhân dân địa phương nơi doanh nghiệp thuê đất và dân cư trong khu vực đất được quy hoạch cho doanh nghiệp thuê. Nếu đất nằm cạnh đường sắt, sân bay, khu vực quân sự thì còn có cả sự tham gia của Bộ Quốc phòng và Bộ Giao thông vận tải. Khá nhiều thủ tục rườm rà được đặt ra đối với doanh nghiệp khi muốn tiếp cận đất đai”⁴;

Thứ tư, một thủ tục tốn thời gian khác của doanh nghiệp là thỏa thuận quy hoạch kiến trúc. Với các doanh nghiệp, xin được thỏa thuận kiến trúc không phải là điều đơn giản. Quy định của pháp luật là trong vòng 20 ngày nếu có hồ sơ hợp lệ, doanh nghiệp sẽ có được thỏa thuận kiến trúc. Nhưng trên thực tế, có hồ sơ của doanh nghiệp được tiếp nhận và xử lý đến ngày thứ 19 của thời hạn này rồi nhưng được trả lại cho doanh nghiệp để sửa những chi tiết rất vụn vặt với lý do là hồ sơ chưa hợp lệ. Về mặt pháp luật thì ở đây không có vi phạm từ phía cơ quan có trách nhiệm cấp thỏa thuận quy hoạch kiến trúc. Song thực tế, đây là TTHC không hợp lý, bất lợi đối với doanh nghiệp và dễ bị lạm dụng vì những mục đích tiêu cực;

Thứ năm, theo Nghị định số 69/2009/NĐ-CP ngày 13/08/2009 của Chính phủ quy định

(3) Báo cáo khảo sát Dự án VIE 01/024/B. Bộ Nội Vụ - Viện Khoa học Pháp lý, Bộ Tư pháp, tháng 9/2005.

(4) GS.TS. Lê Hồng Hạnh, *Cải cách hành chính và sự phát triển của doanh nghiệp trong bối cảnh Việt Nam gia nhập WTO*, tr.3. VNH3. TB7.850.

bổ sung về quy hoạch sử dụng đất, giá đất, thu hồi đất, bồi thường, hỗ trợ và tái định cư (Nghị định số 69/2009/NĐ-CP) thì khi Nhà nước giao đất có thu tiền sử dụng đất không thông qua hình thức đấu giá quyền sử dụng đất hoặc đấu thầu dự án có sử dụng đất, cho thuê đất... mà giá đất do Ủy ban nhân dân cấp tỉnh quy định tại thời điểm giao đất, cho thuê đất... chưa sát với giá chuyển nhượng quyền sử dụng đất thực tế trên thị trường trong điều kiện bình thường thì Ủy ban nhân dân cấp tỉnh căn cứ vào giá chuyển nhượng quyền sử dụng đất thực tế trên thị trường để xác định lại giá đất cụ thể cho phù hợp (Điều 11). Tuy nhiên việc xác định lại giá đất trong trường hợp này lại không hề đơn giản; bởi lẽ, quy định "...sát với giá chuyển nhượng quyền sử dụng đất thực tế trên thị trường trong điều kiện bình thường" là một quy định có tính "định tính" mà không mang tính "định lượng", trong khi đó, việc xác định giá đất lại phải căn cứ vào việc định lượng rất cụ thể "sát giá chuyển nhượng quyền sử dụng đất thực tế trên thị trường" là bao nhiêu % thì mới thực hiện được. Hơn nữa, giá chuyển nhượng quyền sử dụng đất trên thị trường trong điều kiện bình thường lại mang tính cá biệt và hàm chứa các yếu tố "ảo". Nó phụ thuộc vào thị trường ở từng khu vực cụ thể và chịu ảnh hưởng của tâm lý, thị hiếu, sở thích v.v.. của từng nhóm dân cư khác nhau trong xã hội. Do đó, trên thực tế để xác định được giá đất trong trường hợp này, Ủy ban nhân dân một số địa phương - như thành phố Hồ Chí Minh - đã thuê công ty tư vấn về giá đất xác định giá đất căn cứ theo giá chuyển nhượng quyền sử dụng đất thực tế trên thị trường. Kết quả là doanh nghiệp phải nộp một khoản tiền sử dụng đất quá lớn, vượt quá khả năng tài chính của họ. Vì vậy, xác định giá đất để tính tiền sử dụng đất khi giao đất theo Nghị định số 69/2009/NĐ-CP chưa nhận được sự đồng thuận của các doanh nghiệp đầu tư, kinh doanh BĐS;

Thứ sáu, theo Điều 40 Luật Đất đai năm 2003, Nhà nước thực hiện việc thu hồi đất để sử dụng vào mục đích phát triển kinh tế trong trường hợp đầu tư xây dựng khu công



ngiệp, khu công nghệ cao, khu kinh tế và các dự án lớn theo quy định của Chính phủ. Đối với dự án sản xuất - kinh doanh phù hợp với quy hoạch sử dụng đất đã được xét duyệt thì nhà đầu tư được nhận chuyển nhượng, thuê quyền sử dụng đất, nhận góp vốn bằng quyền sử dụng đất của các tổ chức kinh tế, hộ gia đình, cá nhân mà không phải thực hiện thủ tục thu hồi đất. Quy định này xem ra có vẻ làm giảm tiện đáng kể các TTHC cho nhà đầu tư trong việc nhanh chóng tiếp cận đất đai. Tuy nhiên trên thực tế, việc thực thi vấn đề này gặp không ít khó khăn do quá trình thương lượng giá bồi thường cho người sử dụng đất bị kéo dài bởi những yêu cầu về giá bồi thường quá cao từ phía người dân. Trong một số trường hợp, người dân đưa ra những yêu cầu bất hợp lý về giá chuyển nhượng khiến doanh nghiệp không đáp ứng nổi. Họ lại phải đi "gỡ cửa" các cơ quan công quyền để xin được giao đất, thuê đất. Và một "vòng quay" thực hiện các TTHC về giao đất, cho thuê đất lại đặt ra đối với chủ đầu tư dự án và chỉ khi thực hiện đầy đủ những TTHC này ở các cơ quan nhà nước có thẩm quyền khác nhau với một thời gian kéo dài lên tới hàng năm thì đất mới đến được tay doanh nghiệp có nhu cầu sử dụng;

Thứ bảy, pháp luật đất đai hiện hành quy

định tổ chức kinh tế trong nước chỉ được Nhà nước cho thuê đất theo hình thức thuê đất trả tiền thuê hàng năm. Người sử dụng đất theo hình thức này không được thực hiện các giao dịch về chuyển quyền sử dụng đất mà chỉ được tiến hành các giao dịch về chuyển nhượng tài sản thuộc sở hữu của mình gắn liền với đất thuê. Trong trường hợp hoạt động sản xuất - kinh doanh không hiệu quả, tổ chức kinh tế thu hẹp quy mô sản xuất có nhu cầu chuyển nhượng một phần diện tích đất thuê thì bị cấm. Để thực hiện được việc này, tổ chức kinh tế phải chuyển sang hình thức giao đất có thu tiền sử dụng đất mà tiền sử dụng đất đã trả không có nguồn gốc từ ngân sách nhà nước. Tuy nhiên do hoạt động sản xuất - kinh doanh không hiệu quả nên doanh nghiệp sẽ không có khả năng tài chính để chuyển sang hình thức giao đất có thu tiền sử dụng đất. Hậu quả là một phần quỹ đất thuê bị sử dụng lãng phí hoặc để hoang hóa không sử dụng, trong khi tổ chức kinh tế lại rất cần có thêm một nguồn vốn để đầu tư chuyển đổi dây chuyền công nghệ sản xuất mới.

3. Một vài kiến nghị về cải cách thủ tục hành chính nhằm góp phần thúc đẩy sự phát triển thị trường bất động sản ở nước ta hiện nay

Để tiếp tục phát triển thị trường BĐS công khai, minh bạch và lành mạnh trong thời gian tới, chúng tôi cho rằng vấn đề cải cách TTHC về nhà, đất nên tập trung thực hiện một số nội dung chủ yếu sau đây:

- Cần tuyên truyền, vận động làm thay đổi nhận thức, tư duy, tinh thần, thái độ của đội ngũ cán bộ, công chức hành chính trong việc chuyển từ phương thức quản lý “cai trị” sang phương thức quản lý “phục vụ” xã hội; đẩy mạnh việc xây dựng những mô hình dịch vụ công theo cơ chế “một cửa” liên thông để giải quyết các TTHC trong lĩnh vực BĐS; chú trọng công tác đào tạo, bồi dưỡng nguồn nhân lực về kinh doanh BĐS; khẩn trương đào tạo những chuyên gia kinh doanh dịch vụ BĐS chuyên nghiệp như môi giới BĐS, định giá BĐS, sàn giao dịch BĐS v.v.;

- Công khai các TTHC, quy trình liên quan đến lĩnh vực kinh doanh BĐS trên cổng thông tin điện tử của Chính phủ, các Bộ, ban, ngành và chính quyền các địa phương; công khai danh mục các TTHC bị bãi bỏ, sửa đổi, bổ sung; các danh mục TTHC trong lĩnh vực BĐS được ban hành mới thuộc thẩm quyền ban hành của Chính phủ, các Bộ, Ủy ban nhân dân cấp tỉnh trên cổng thông tin điện tử của Chính phủ, các Bộ, ban, ngành và chính quyền các địa phương để doanh nghiệp, các nhà đầu tư và người dân có thể dễ dàng tiếp cận, tìm hiểu;

- Tăng cường công tác kiểm tra, đôn đốc các cơ quan công quyền ở trung ương và địa phương nhằm thực hiện có hiệu quả công tác cải cách TTHC nói chung và cải cách TTHC trong lĩnh vực BĐS nói riêng; thiết lập đường dây nóng của Tổ cải cách hành chính của Chính phủ, các Bộ, ban, ngành và chính quyền các địa phương để kịp thời giải quyết, xử lý các vướng mắc cho doanh nghiệp kinh doanh trong lĩnh vực BĐS phản ánh, kiến nghị nhằm trợ giúp hoạt động đầu tư, kinh doanh BĐS của các doanh nghiệp; xây dựng mô hình liên thông, cơ chế “một cửa” trong hệ thống cơ quan quản lý nhà nước liên quan đến lĩnh vực BĐS nhằm giải quyết nhanh chóng những TTHC cho các doanh nghiệp trong việc tiếp cận đất đai;

- Tiếp tục rà soát và kiên quyết loại bỏ những TTHC trong cần thiết trong lĩnh vực cấp phép xây dựng, giao đất, cho thuê đất; xây dựng bộ tiêu chuẩn ISO về TTHC nói chung và TTHC trong lĩnh vực BĐS nói riêng; chú trọng đầu tư, xây dựng hệ thống cơ sở dữ liệu thông tin về quy hoạch đất đai, thông tin về BĐS;

- Xác lập cơ chế đối thoại, tham vấn thường xuyên giữa cơ quan nhà nước có thẩm quyền giải quyết TTHC về BĐS với đại diện giới doanh nghiệp kinh doanh BĐS và người dân nhằm chia sẻ và tìm ra “tiếng nói” chung để giải quyết các ách tắc, vướng mắc do TTHC gây ra trong lĩnh vực kinh doanh BĐS; công bố rộng rãi tên các cơ quan, tên công chức nhà nước có hành vi nhũng nhiễu, tiêu cực trong giải quyết các TTHC về BĐS trên các phương tiện thông tin đại chúng. ■

ÁP DỤNG PHÁP LUẬT

TRONG HOẠT ĐỘNG XÉT XỬ ÁN HÌNH SỰ CỦA TÒA ÁN NHÂN DÂN CÁC CẤP - NHÌN TỪ MỘT ĐỊA PHƯƠNG

■ HÀ HỒNG HÀ *

■ NGUYỄN QUANG VŨ **

1. Thực tiễn xét xử án hình sự của Tòa án nhân dân các cấp tỉnh Phú Thọ

Hoạt động giải quyết án hình sự của Tòa án nhân dân (TAND) là một giai đoạn trong toàn bộ quá trình giải quyết án hình sự. Khác với hoạt động giải quyết các loại án khác như án dân sự, kinh tế, lao động, hành chính với đặc điểm là hoạt động độc lập của Tòa án từ khi nhận đơn khởi kiện hoặc đơn yêu cầu làm phát sinh quan hệ tố tụng, Tòa án là cơ quan chủ động trong các hoạt động tố tụng dựa trên chứng cứ các bên đương sự xuất trình hoặc có được do điều tra khi cần thiết để đưa ra quyết định trên cơ sở pháp luật, còn giải quyết án hình sự của Tòa án chỉ là một giai đoạn chuyển tiếp sau điều tra, truy tố. Giải quyết án hình sự của TAND bao gồm giai đoạn trước xét xử, trong xét xử và sau xét xử. Đặc trưng của việc giải quyết án của Tòa án là xét xử, hoạt động cụ thể nhất của xét xử là phiên tòa hình sự.

Áp dụng pháp luật (ADPL) trong hoạt động giải quyết án hình sự là hoạt động thường xuyên của TAND trong quá trình thực hiện chức năng, nhiệm vụ của mình do Hiến pháp và pháp luật quy định. ADPL trong hoạt động

giải quyết án hình sự của Tòa án mang những đặc điểm chung của hoạt động ADPL, bên cạnh đó, nó còn có những đặc điểm riêng. Quy trình ADPL trong hoạt động giải quyết án hình sự của Tòa án được thực hiện theo quy định của Bộ luật Tố tụng hình sự nhưng luật nội dung giải quyết vụ án hình sự phải là Bộ luật Hình sự (BLHS). Việc ADPL trong hoạt động của Tòa án luôn là mối quan tâm của xã hội, đặc biệt là khi chúng ta đang tiến hành cải cách tư pháp nhằm thực hiện tốt nhất công cuộc đổi mới, xây dựng nhà nước pháp quyền.

Thực hiện chính sách hình sự của Đảng và Nhà nước, công tác giải quyết án hình sự của các TAND trong tỉnh Phú Thọ đã góp phần quan trọng vào việc phân hoá tội phạm với một chính sách nhất quán và rõ ràng: nghiêm trị đối với những đối tượng chủ mưu, cầm đầu, ngoan cố chống đối; khoan hồng đối với những đối tượng thật thà khai báo, ăn năn hối cải, người bị lôi kéo, dụ dỗ. Những bản án, quyết định của Tòa án đúng pháp luật có ý nghĩa quan trọng trong việc đánh giá kết quả hoạt động của ngành.

Số vụ án hình sự sơ thẩm của toàn ngành

(*) *Thạc sĩ Văn hóa học, Vụ Văn hóa, Giáo dục, Thanh thiếu nhi, Văn phòng Quốc hội.*

(**) *Thạc sĩ Luật học, Thẩm phán TAND huyện Thanh Thủy, tỉnh Phú Thọ.*

TAND tỉnh Phú Thọ đã thụ lý và giải quyết trong 5 năm (2004 - 2008) là 4093 vụ/6488 bị cáo. Trong đó: cấp tỉnh là 602 vụ/1248 bị cáo; cấp huyện là 3491 vụ/5240 bị cáo.

Tổng số vụ án phúc thẩm đã thụ lý giải quyết, xét xử trong 5 năm (2004 - 2008) là 325 vụ. Trong đó có 275 vụ người tham gia tố tụng kháng cáo; 32 vụ Viện kiểm sát nhân dân (VKSND) cùng cấp kháng nghị; 18 vụ vừa có kháng nghị của VKSND cùng cấp, vừa có kháng cáo của người tham gia tố tụng.

Khảo sát thực tế số liệu thống kê từ năm 2004 đến năm 2008 về số vụ án hình sự đã giải quyết của ngành TAND tỉnh Phú Thọ cho thấy: hầu hết số vụ án hình sự của năm sau đều tăng so với năm trước (riêng năm 2007 số vụ và số bị cáo giảm so với năm 2006). Trong đó, bình quân số vụ án thuộc nhóm tội xâm phạm tính mạng, sức khoẻ, nhân phẩm, danh dự của con người tăng 12,1%; nhóm tội xâm phạm quyền sở hữu tăng 14,5%; nhóm tội về ma tuý tăng 32,6%; nhóm tội xâm phạm an toàn công cộng, trật tự công cộng tăng 3,6%; nhóm tội xâm phạm trật tự quản lý hành chính tăng 6,3%; các nhóm tội khác tăng 8,2%.

Về cơ bản, công tác xét xử án hình sự phúc thẩm đạt kết quả tốt. Việc ADPL thực hiện các trình tự tố tụng từ giai đoạn nhận đơn kháng cáo và văn bản kháng nghị của VKSND đến khi thụ lý và đưa vụ án ra xét xử theo đúng quy định của pháp luật. 100% các vụ án hình sự phúc thẩm được thụ lý và giải quyết trong thời hạn luật định. Tại phiên toà phúc thẩm, các nội dung kháng cáo, kháng nghị cơ bản đã được giải quyết triệt để, thoả đáng. Việc xét đơn kháng cáo quá hạn, việc đình chỉ xét xử phúc thẩm đều được thực hiện đúng theo các trình tự, thủ tục Bộ luật Tố tụng hình sự quy định.

Mặc dù việc chấp hành pháp luật trong hoạt động giải quyết án hình sự của ngành TAND tỉnh Phú Thọ cơ bản đạt kết quả tốt, tiến độ, chất lượng giải quyết, xét xử các vụ án đạt và vượt chỉ tiêu của ngành. Tỷ lệ án bị hủy, sửa do lỗi chủ quan trong nhiều năm được hạn chế ở mức thấp và theo xu hướng giảm dần. Song,

thông qua việc nghiên cứu, xem xét một số vụ án bị hủy, sửa cho thấy thực tiễn xét xử vẫn tồn tại khuyết điểm.

Những sai sót thường mắc phải là: định tội danh không đúng; áp dụng không đúng các điều, khoản của BLHS; áp dụng tình tiết tăng nặng, giảm nhẹ trách nhiệm hình sự chưa phù hợp dẫn đến xử bị cáo quá nhẹ hoặc quá nặng, cho hưởng án treo, xử dưới khung hình phạt không đúng quy định của pháp luật; nhấn mạnh bồi thường thiệt hại mà chưa chú trọng đến tính chất và hậu quả của hành vi bị cáo đã gây ra cho xã hội; việc xử lý vật chứng, tịch thu tài sản hoặc tiền đã tham gia vào việc phạm tội hoặc do phạm tội mà chưa đúng quy định của pháp luật; việc áp dụng Bộ luật Dân sự để xác định bồi thường thiệt hại, cấp dưỡng đối với người bị hại, hoặc đối với người bị hại có trách nhiệm nuôi dưỡng chưa chính xác hoặc giải quyết chưa triệt để; việc ra lệnh tạm giam đối với các bị cáo đang tạm giam sau khi nhận hồ sơ của VKSND còn có nhiều sai sót; việc thực hiện mẫu các văn bản tố tụng không đúng theo quy định của pháp luật và mẫu của Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao (TANDTC) hướng dẫn; việc trả hồ sơ cho VKSND để điều tra bổ sung không có căn cứ để vụ án bị kéo dài; biên bản phiên toà không phản ánh đầy đủ nội dung diễn biến của phiên toà; phiên toà xét xử vắng mặt người tham gia tố tụng không đúng quy định của pháp luật; cấp phúc thẩm sửa án của cấp sơ thẩm không có căn cứ hoặc căn cứ chưa phù hợp.

Thông qua biên bản phiên toà - là tài liệu phản ánh diễn biến của phiên toà - cho thấy, có những phiên toà mà việc xét hỏi và tranh luận theo tinh thần Nghị quyết số 08-NQ/TW ngày 02/6/2002 của Bộ Chính trị về một số nhiệm vụ trọng tâm công tác tư pháp trong thời gian tới chưa tốt: xét hỏi còn phiến diện, không đầy đủ dẫn đến việc ra bản án quyết định hình phạt không đúng quy định của pháp luật. Việc kiểm tra căn cước, lý lịch của bị cáo chưa được thể hiện đầy đủ trong biên bản phiên toà. Ví dụ: kiểm tra như thế nào, kiểm tra những vấn đề gì, kết quả kiểm tra tại chỗ có mâu thuẫn với

hồ sơ không, trong biên bản phiên toà không thể hiện. Thông qua biên bản phiên toà còn cho thấy nội dung đối đáp giữa đại diện VKSND với luật sư chưa phản ánh đầy đủ so với yêu cầu tranh tụng tại phiên toà, nhiều trường hợp đại diện VKSND không đối đáp hết các quan điểm của luật sư tranh tụng.

Những hạn chế trong hoạt động giải quyết án hình sự thuộc bốn nhóm vi phạm sau: quyết định hình phạt quá nhẹ, áp dụng Điều 31, 60 của BLHS để cho cải tạo không giam giữ, hưởng án treo không đúng. Ngược lại, có trường hợp quyết định hình phạt quá nặng; xác định sai tội danh, áp dụng không đúng điều khoản của BLHS, trong đó có trường hợp áp dụng không đúng quy định về tình tiết tăng nặng, giảm nhẹ trách nhiệm hình sự; đánh giá chứng cứ, xác định tiền án, tiền sự, xử lý vật chứng, phân hoá vai trò trong đồng phạm, cá thể hoá hình phạt, trả hồ sơ điều tra bổ sung không chính xác; coi nhẹ giải quyết phần dân sự trong vụ án hình sự.

Theo quy định của Khoản 1, Điều 19 Luật Tổ chức TAND, TANDTC có nhiệm vụ hướng dẫn các Toà án áp dụng thống nhất pháp luật, tổng kết kinh nghiệm xét xử của các Toà án. Nghị quyết Hội nghị lần thứ 3 Ban chấp hành Trung ương Đảng khoá VIII đã chỉ rõ: “TANDTC tập trung vào công tác tổng kết xét xử, hướng dẫn các Toà án áp dụng pháp luật thống nhất”. Trong những năm qua, việc hướng dẫn ADPL của TANDTC được thực hiện bằng nhiều hình thức khác nhau: qua báo cáo tổng kết công tác hàng năm; bằng các văn bản hướng dẫn đơn hành đối với từng vấn đề. Đặc biệt, hình thức hướng dẫn ADPL quan trọng nhất và có hiệu lực trong phạm vi toàn quốc là các Nghị quyết của Hội đồng Thẩm phán TANDTC. Đây là hình thức văn bản quy phạm pháp luật có tính bắt buộc thực hiện đối với các chủ thể ADPL.

Thực tiễn hoạt động của TAND hai cấp ở tỉnh Phú Thọ trong thời gian qua cho thấy, công tác hướng dẫn áp dụng pháp luật của TANDTC thực hiện chưa đầy đủ, còn chậm làm cho việc áp dụng pháp luật trong hoạt động giải quyết

án hình sự của Tòa án các cấp còn lúng túng, kết quả giải quyết án chưa cao. Xin đơn cử:

Hiện nay có một số quy định của pháp luật về trình tự, thủ tục thực hiện thi hành án phạt tù cho hưởng án treo và hình phạt cải tạo không giam giữ chưa cụ thể, chưa đầy đủ và chưa thống nhất nên các TAND địa phương khi thực hiện còn gặp một số khó khăn, vướng mắc. Ví dụ: Khoản 2, Điều 31 và Khoản 2, Điều 60 của BLHS quy định việc Toà án giao người bị phạt cải tạo không giam giữ hoặc người bị án treo cho cơ quan, tổ chức nơi người đó làm việc hoặc chính quyền địa phương nơi người đó thường trú để giám sát, giáo dục. Việc giao bằng hình thức nào (giao con người cụ thể hay chỉ giao hồ sơ thi hành án) hiện chưa có hướng dẫn. Do vậy, các cơ quan, tổ chức, uỷ ban nhân dân xã, phường, thị trấn sau khi nhận được bản án (trích lục án) và quyết định thi hành án của Toà án bàn giao việc giám sát, giáo dục người bị kết án gặp khó khăn về hình thức quản lý, nội dung, biện pháp giám sát giáo dục người bị kết án. Có địa phương giao việc giám sát, giáo dục người bị kết án cho cơ quan tư pháp, nơi lại giao cho công an xã, phường, thị trấn. Thậm chí, có trường hợp tại thời điểm Toà án giao hồ sơ thì người bị kết án đã không có mặt ở địa phương, họ đi đâu, ở đâu, làm gì, địa phương không rõ, Toà án cũng không thể biết. Những trường hợp này việc giao và nhận để giám sát, giáo dục đối với người bị kết án vẫn còn là hình thức cần phải có sự quy định cụ thể của pháp luật.

Việc thực hiện Nghị định số 60/2000/NĐ-CP ngày 30/10/2000 của Chính phủ quy định việc thi hành hình phạt cải tạo không giam giữ, Nghị định số 61/2000/NĐ-CP ngày 30/10/2000 quy định việc thi hành hình phạt tù cho hưởng án treo ở các xã phường, thị trấn trong tỉnh chưa được thống nhất. Thậm chí, đến nay còn có cán bộ địa phương (công an, tư pháp) chưa biết đến hai nghị định này. Bên cạnh đó, trình độ chuyên môn pháp lý của một số cán bộ xã, phường, thị trấn còn yếu nên công tác phối hợp giữa Toà án với địa phương trong một số trường hợp gặp khó khăn nhất định. Cũng

trong các nghị định này, để thực hiện quy định tại điểm a, Điều 10 của Nghị định 60 và 61 về việc lập sổ quản lý người bị phạt tù cho hưởng án treo và cải tạo không giam giữ thì phải có văn bản hướng dẫn nhưng đến nay vẫn chưa có văn bản hướng dẫn, chưa có mẫu và các địa phương chưa được cấp các loại sổ sách như quy định. Đây là một trong những nguyên nhân dẫn đến việc giám sát, giáo dục người bị phạt tù cho hưởng án treo và người bị phạt cải tạo không giam giữ còn gặp phải vướng mắc, chưa đáp ứng yêu cầu về chất lượng giám sát, giáo dục người bị kết án theo quy định của pháp luật.

Cùng thuộc lĩnh vực thi hành án hình sự, về công tác tạm đình chỉ chấp hành hình phạt tù hiện nay theo nội dung hướng dẫn của Thông tư liên ngành số 02/2006/TTLN của Bộ Công an, TANDTC, VKSNDTC, Bộ Quốc phòng, Bộ Y tế. Tại Mục 8 Thông tư quy định trường hợp người được tạm đình chỉ chấp hành hình phạt tù chết, thì gia đình họ hoặc chính quyền xã, phường, thị trấn được giao quản lý người được tạm đình chỉ phải báo cáo Chánh án Toà án đã ra quyết định tạm đình chỉ chấp hành hình phạt tù, Chánh án Toà án cấp tỉnh nơi người bị kết án đang cư trú biết. Chánh án Toà án đã ra quyết định tạm đình chỉ chấp hành hình phạt tù có trách nhiệm thông báo cho Toà án đã ra quyết định thi hành án để ra quyết định đình chỉ chấp hành hình phạt tù (vì người bị kết án đã bị chết) và gửi quyết định này cho chính quyền địa phương xã, phường, thị trấn nơi người bị kết án cư trú, ban giám thị trại giam, trại tạm giam nơi người bị kết án được tạm đình chỉ chấp hành hình phạt tù. Đến năm 2007, Hội đồng thẩm phán TANDTC có Nghị quyết số 02-NQ/HĐTP ngày 02/10/2007 hướng dẫn thi hành một số quy định trong phần thứ 5 của Bộ luật Tố tụng hình sự về “thi hành bản án và quyết định của Toà án”, nhưng không hướng dẫn mẫu quyết định đình chỉ chấp hành hình phạt tù nên khi thực hiện, các TAND địa phương không có sự thống nhất, mỗi địa phương tự soạn thảo một hình thức mẫu khác nhau.

Văn bản quy định về cơ chế phối hợp giữa các ngành, các cấp với ngành Tòa án còn thiếu, chưa có và nếu có cũng còn nhiều bất cập, chưa đồng bộ. Vì vậy, nhiều cơ quan, tổ chức chưa phối hợp với Tòa án, thậm chí chưa làm hết trách nhiệm của mình theo quy định của pháp luật trong việc cung cấp tài liệu, chứng cứ, giám định, ủy thác tư pháp làm cho thời gian xét xử vụ án kéo dài. Chưa có quy định cụ thể về bảo vệ nhân chứng và xử lý đối với công dân không hợp tác với các cơ quan pháp luật, gây khó khăn, cản trở việc giải quyết vụ án.

Nhiều nội dung pháp luật quy định không thống nhất được phát hiện nhưng cơ quan có thẩm quyền chậm sửa đổi hoặc TANDTC không hướng dẫn áp dụng. Ví dụ: việc tuyên thời điểm chấp hành hình phạt tù đối với người bị phạt tù cho hưởng án treo được tính đến thời điểm nào, ngày tuyên án sơ thẩm hay ngày giao người bị kết án cho nơi giám sát, giáo dục? Vấn đề này giữa luật của Quốc hội và nghị định của Chính phủ chưa thống nhất.

Do những văn bản hướng dẫn cho hoạt động xét xử án hình sự của TANDTC chưa đầy đủ, cụ thể nên trong thực tiễn, TAND các cấp thường vận dụng linh hoạt những hướng dẫn của TANDTC để áp dụng cho từng vụ án cụ thể, nhưng các địa phương hiểu và thực hiện các hướng dẫn của TANDTC đôi khi còn khác nhau. Quan điểm khác nhau này xảy ra giữa các cấp TAND ở trong tỉnh, thậm chí ngay trong các thành viên của hội đồng xét xử nên hiệu quả của công tác hướng dẫn pháp luật còn chưa được như mong muốn. Đây cũng chính là nguyên nhân của tình trạng các vụ án bị cấp trên sửa, huỷ có chiều hướng tăng.

Thêm nữa, trên thực tế, trình độ chuyên môn của đa số Hội thẩm nhân dân ở TAND các cấp chưa đáp ứng yêu cầu xét xử. Khi tham gia xét xử, quyền của Hội thẩm nhân dân được pháp luật quy định ngang với Thẩm phán. Điều này đương nhiên đòi hỏi kiến thức pháp luật của Hội thẩm nhân dân tham gia Hội đồng xét xử phải tương đương Thẩm phán, nhưng thực tế hiện nay chưa đạt. Chế định về Hội thẩm nhân dân hiện còn nhiều điểm chưa phù hợp, chưa

hoàn thiện. Chưa có quy định cụ thể về trình độ, năng lực để lựa chọn Hội thẩm nhân dân, mà pháp luật mới chỉ dừng lại những quy định chung chủ yếu về phẩm chất đạo đức. Mặt khác, chế độ đãi ngộ, chế độ trách nhiệm đối với Hội thẩm vẫn còn quá thấp.

2. Giải pháp nâng cao chất lượng xét xử của tòa án các cấp

Trong thời gian tới, cơ quan nhà nước có thẩm quyền cần hoàn thiện pháp luật hình sự, tố tụng hình sự; ban hành, sửa đổi, bổ sung, giải thích và hướng dẫn áp dụng pháp luật kịp thời. Tiếp tục đổi mới hoạt động để nâng cao chất lượng công tác xây dựng pháp luật tạo ra hệ thống pháp luật đồng bộ, mang tính khả thi cao, dễ hiểu, dễ nhớ, dễ thực hiện. Đây là yêu cầu quan trọng làm cơ sở cho việc bảo đảm ADPL. Thêm nữa, công tác giải thích và hướng dẫn áp dụng thống nhất pháp luật là vấn đề rất quan trọng và cần thiết. Đây cũng là công việc khó khăn và phức tạp, đòi hỏi nâng cao năng lực và trí tuệ ngang tầm với thực tiễn của đời sống kinh tế - xã hội luôn biến động và phong phú. Ủy ban Thường vụ Quốc hội cần tăng cường giải thích pháp luật, Tòa án nhân dân tối cao hướng dẫn áp dụng thống nhất pháp luật thông qua khảo sát, nghiên cứu tổng kết thực tiễn, đổi mới tư duy nâng cao chất lượng của các văn bản giải thích, hướng dẫn góp phần bảo đảm sự thống nhất của pháp luật và tăng cường pháp chế xã hội chủ nghĩa.

Luôn coi trọng công tác tổng kết thực tiễn, kiểm tra giải quyết án hình sự của cấp sơ thẩm; giám đốc thẩm, tái thẩm đối với những bản án, quyết định đã có hiệu lực pháp luật của Tòa án cấp huyện bị kháng nghị. Để bảo đảm chất lượng của hoạt động này, chủ yếu phải thông qua công tác kiểm tra và giải quyết khiếu nại của phòng Kiểm tra giám đốc án (những năm 2004-2008, TAND tỉnh Phú Thọ tiến hành giám đốc thẩm 31 vụ, tái thẩm 6 vụ, đã kịp thời sửa chữa, khắc phục sai lầm trong ADPL của Tòa án cấp huyện).

Tổng kết kinh nghiệm trong giải quyết án hình sự thực chất là tổng kết việc ADPL trong

hệ thống cơ quan Tòa án theo những chủ đề nhất định và trong một thời gian nhất định như nêu các bản án, quyết định đúng đắn, chính xác, có tính mẫu mực để toàn ngành học tập và những bản án, quyết định đã ban hành chưa chính xác, chưa thoả đáng, còn có những sai lầm trong xem xét, đánh giá chứng cứ, trong việc chọn quy phạm pháp luật để rút kinh nghiệm. Trên cơ sở đó đưa ra những đánh giá thực chất về sự chính xác, phù hợp thực tiễn của các quy phạm pháp luật sau khi được Nhà nước ban hành: những quy phạm pháp luật nào phát huy tác dụng tốt; những quy phạm pháp luật nào còn mang tính chung chung, trừu tượng khó thực hiện; những quy phạm pháp luật nào quy định quá cụ thể, cứng nhắc không đáp ứng được yêu cầu của cuộc sống xã hội. Từ đó, cần có những đề nghị xem xét, sửa đổi, bổ sung, huỷ bỏ, giải thích, hướng dẫn những quy phạm pháp luật nhằm không ngừng nâng cao tính khả thi của các văn bản pháp luật.

Ngoài ra, để nâng cao chất lượng xét xử của Tòa án thì phải thường xuyên nâng cao lý luận chính trị, trình độ chuyên môn, phẩm chất đạo đức cho Thẩm phán - lực lượng chủ yếu hoạt động áp dụng pháp luật, xây dựng và phát triển đội ngũ Thẩm phán, Hội thẩm nhân dân đủ về số lượng, bảo đảm về chất lượng, đồng thời tăng cường đào tạo, bồi dưỡng đội ngũ Thư ký, Thẩm tra viên, chuyên viên nhằm bảo đảm nguồn nhân lực sẵn sàng cho điều kiện mới.

Tòa án các cấp cần tạo điều kiện thuận lợi cho Hội thẩm nhân dân thực hiện nhiệm vụ, đồng thời chỉ bố trí Hội thẩm nhân dân tham gia xét xử khi đã được nghiên cứu hồ sơ, chủ động phối với thường trực đoàn mời Hội thẩm nhân dân tham gia vụ án phù hợp với chuyên môn. Hội đồng nhân dân và Ủy ban mặt trận Tổ quốc các cấp - các cơ quan có thẩm quyền trong việc bầu, miễn nhiệm, bãi nhiệm Hội thẩm - nên có sự phối hợp tốt hơn đối với Tòa án để thực sự Hội thẩm nhân dân là đại diện cho nhân dân nhưng vẫn bảo đảm được hoạt động của Tòa án được thuận lợi. ■

Vướng mắc về pháp luật

liên quan đến giải quyết tranh chấp, khiếu nại về đất đai

■ NGUYỄN XUÂN TRỌNG *

■ TRẦN HOÀI NAM **

Thực trạng giải quyết tranh chấp, khiếu nại, tố cáo trong lĩnh vực đất đai đã và đang là vấn đề phức tạp ảnh hưởng đến sự phát triển kinh tế đất nước, ổn định xã hội. Các nội dung khiếu kiện về đất đai hiện nay chiếm đa số trong tổng số khiếu kiện chung. Ngoài ra, các tranh chấp về đất đai cũng gia tăng. Có thể nói, có nhiều nguyên nhân dẫn đến tình trạng tranh chấp, khiếu nại, tố cáo phức tạp trong lĩnh vực đất đai, trong đó có nguyên nhân pháp luật.

1. Tranh chấp đất đai

Theo quy định tại Điều 136 của Luật Đất đai năm 2003 thì việc giải quyết tranh chấp về quyền sử dụng đất thuộc thẩm quyền giải quyết của hai hệ thống cơ quan khác nhau là cơ quan xét xử (Tòa án) và cơ quan hành chính (Chủ tịch Ủy ban nhân dân - UBND - cấp huyện, cấp tỉnh; Bộ trưởng Bộ Tài nguyên và môi trường). Việc phân định thẩm quyền giải quyết tranh chấp về đất đai theo hai tiêu

chí: 1) tính pháp lý của việc sử dụng đất, trong đó, nếu đương sự có giấy tờ về quyền sử dụng đất thì vụ việc thuộc thẩm quyền giải quyết của Tòa án; nếu đương sự không có giấy tờ về quyền sử dụng đất¹ thì vụ việc thuộc thẩm quyền giải quyết của UBND; 2) tính sở hữu tài sản tranh chấp. Trong đó, nếu tài sản (thuộc sở hữu tư nhân) gắn liền với đất tranh chấp thì thuộc thẩm quyền giải quyết của Tòa án.

Trong giai đoạn trước khi ban hành Luật

(*) **Bộ Tài nguyên và môi trường.**

(**) **Văn phòng Quốc hội.**

(1) Các loại giấy chứng nhận gồm: Giấy chứng nhận quyền sử dụng đất (thường gọi là Sổ đỏ) có hai loại: Giấy chứng nhận quyền sử dụng đất do Luật Đất đai năm 1993 quy định để công nhận quyền sử dụng đất; Giấy chứng nhận quyền sử dụng đất do Luật Đất đai năm 2003 quy định để công nhận quyền sử dụng đất và ghi nhận nhà ở, công trình kiến trúc, cây rừng, cây lâu năm trên giấy. Giấy chứng nhận quyền sử hữu nhà ở (thường gọi là giấy hồng) có ba loại: Giấy chứng nhận quyền sử hữu nhà ở và quyền sử dụng đất ở do Nghị định 60/CP của Chính phủ quy định để công nhận quyền sử hữu nhà ở và quyền sử dụng đất ở tại đô thị; hai loại Giấy hồng mới do Luật Nhà ở năm 2005 quy định là Giấy chứng nhận quyền sử hữu nhà ở để công nhận quyền sử hữu nhà ở của chủ sở hữu nhà ở không đồng thời là người sử dụng đất và Giấy chứng nhận quyền sử hữu nhà ở và quyền sử dụng đất ở để công nhận cả quyền sử dụng đất ở và quyền sử hữu nhà ở của chủ sở hữu nhà ở đồng thời là người sử dụng đất. Giấy chứng nhận quyền sử hữu công trình xây dựng do Nghị định 95/2005/NĐ-CP quy định để công nhận quyền sử hữu công trình xây dựng. Giấy chứng nhận quyền sử dụng đất, quyền sử hữu nhà ở và tài sản khác gắn liền với đất được cấp theo quy định của Luật sửa đổi, bổ sung một số điều của các luật liên quan đến đầu tư xây dựng cơ bản (Luật số 38/2009/QH12). Một trong các loại giấy tờ quy định tại khoản 1, 2 và 5 Điều 50 của Luật Đất đai thì thuộc thẩm quyền của Tòa án.

Đất đai năm 2003, việc giải quyết tranh chấp về quyền sử dụng đất được thực hiện theo hướng dẫn tại các thông tư liên tịch giữa Tổng cục Địa chính, Tòa án nhân dân tối cao và Viện Kiểm sát nhân dân tối cao². Điều 136 của Luật Đất đai đã kế thừa quy định của Luật Đất đai năm 1993 và pháp điển từ nội dung hướng dẫn của Thông tư liên tịch này. Tuy nhiên, từ khi Luật Đất đai năm 2003 có hiệu lực thi hành (ngày 01/7/2004) đến nay, vẫn không có văn bản hướng dẫn chi tiết quy định tại Điều 136 của Luật Đất đai năm 2003. Do có sự khác nhau rất lớn giữa cơ chế, trình tự, thủ tục giải quyết tranh chấp đất đai theo thẩm quyền của Tòa án (có thể giải quyết nhiều lần) và theo thẩm quyền của UBND (chỉ có thể giải quyết hai lần), nên trong thực tiễn đã phát sinh những vướng mắc sau:

1.1. Tiêu chí phân định thẩm quyền theo giấy tờ về quyền sử dụng đất

Cách quy định “đương sự” có giấy tờ về quyền sử dụng đất theo Điều 136 của Luật Đất đai năm 2003 tạo ra nhiều cách hiểu khác nhau. Nếu theo Bộ luật Tố tụng dân sự năm 2004, đương sự là các bên liên quan đến tranh chấp; còn theo Luật Đất đai, đó chỉ là người sử dụng đất. Thực tiễn đặt ra nhiều loại tranh chấp khó xác định ai là đương sự vì khi đang có tranh chấp thì chưa có cơ sở xác định phần diện tích đất tranh chấp thuộc về ai: người đang có giấy tờ hay người sử dụng liền kề. Từ đó, cơ quan nhà nước có thẩm quyền khó có cơ sở để thụ lý khi có đơn khởi kiện tranh chấp. Có thể nói, đây cũng là khe hở phát sinh tiêu cực vì thực tế Tòa án có thể thụ lý hoặc không thụ lý vụ án.

Mặt khác, bản chất giải quyết tranh chấp là xác định phần diện tích đất tranh chấp thuộc quyền sử dụng của ai nhưng thẩm quyền giải quyết lại căn cứ theo người có giấy tờ. Như vậy, phần diện tích đất tranh chấp ít nhất có hai

người (hai tổ chức) thì trong đó chỉ có thể có một người có giấy tờ; thậm chí, có trường hợp giấy tờ do người thứ ba cầm giữ (hiện nay, tình trạng mua, bán nhà đất dưới dạng hợp đồng ủy quyền cho người thứ ba giữ giấy tờ gốc và được quyền định đoạt tiếp để trốn thuế thu nhập cá nhân đang diễn ra phổ biến). Nếu bên thiệt hại là bên không giữ giấy tờ thì không thể khởi kiện để bảo vệ quyền lợi.

Đặc biệt, trong quy trình cấp giấy chứng nhận, quản lý hồ sơ địa chính, Nhà nước thiết lập hai kênh: *một là*, cấp giấy tờ chứng nhận cho người sử dụng; *hai là*, lưu giữ trong hồ sơ địa chính. Hiện nay, Văn phòng đăng ký quyền sử dụng đất được giao trách nhiệm quản lý và tổ chức khai thác thông tin về hồ sơ địa chính. Theo đó, người có quyền lợi liên quan có quyền đề nghị cung cấp thông tin liên quan đến thửa đất tranh chấp (trả phí dịch vụ), thông tin này có giá trị pháp lý³. Như vậy, người bị xâm hại quyền lợi trong tranh chấp đất đai mặc dù không nắm giữ giấy tờ về quyền sử dụng đất nhưng pháp luật vẫn cho phép có cách để có giấy tờ có giá trị pháp lý về quyền sử dụng đất đang tranh chấp.

Vì vậy, nên sửa đổi khái niệm “đương sự” thành “người khởi kiện” để đảm bảo quyền lợi cho bất cứ người nào bị xâm hại về quyền lợi đối với quyền sử dụng đất tranh chấp đều có thể khởi kiện. Người khởi kiện là người có một trong các loại giấy tờ về quyền sử dụng đất hoặc có văn bản xác nhận của Văn phòng đăng ký quyền sử dụng đất là đã có giấy tờ về quyền sử dụng đất.

1.2. Tiêu chí phân định thẩm quyền theo tài sản gắn liền với quyền sử dụng đất

Quy định tại Điều 136 của Luật Đất đai không hạn chế tranh chấp về tài sản gắn liền với đất thuộc thẩm quyền của Tòa án mà đất đó có hay không có giấy tờ về quyền sử dụng

(2) Thông tư liên tịch số 01/2002/TTLT-TANDTC-VKSNDTC-TCĐC của Tòa án nhân dân tối cao, Viện kiểm sát nhân dân tối cao, Tổng cục Địa chính ngày 03/01/2002 hướng dẫn về thẩm quyền của Tòa án nhân dân trong việc giải quyết các tranh chấp liên quan đến quyền sử dụng đất thay thế Thông tư số 02/TTLT ngày 28/7/1997 của Tòa án nhân dân tối cao, Viện kiểm sát nhân dân tối cao, Tổng cục Địa chính hướng dẫn về thẩm quyền của Tòa án nhân dân trong việc giải quyết các tranh chấp quyền sử dụng đất theo quy định tại khoản 3 Điều 38 Luật Đất đai năm 1993.

(3) Khoản 2 Điều 67 của Nghị định 181/2004/NĐ-CP ngày 29/10/2004 về thi hành Luật Đất đai.

đất. Mặt khác, hệ thống pháp luật hiện hành chưa thống nhất về phân loại tài sản gắn liền với đất⁴. Do vậy, tiêu chí định lượng về tài sản gắn liền với đất khó xác định. Điều này có thể dẫn đến những tiêu cực phát sinh trên thực tế khi Tòa án có thể thụ lý giải quyết hoặc không giải quyết, nhất là những trường hợp khó xác định ranh giới có hay không có tài sản gắn liền với đất, ví dụ: có những vụ việc chỉ còn hàng gạch xây móng nhà trên đất thì sẽ xác định có hay không có tài sản gắn liền với đất.

Theo hướng dẫn trước đây thì tranh chấp về tài sản gắn liền với đất mà người sử dụng đất không có giấy tờ về quyền sử dụng đất và không có văn bản của UBND cấp có thẩm quyền khẳng định đất đó đủ điều kiện cấp giấy chứng nhận thì Tòa án chỉ giải quyết tranh chấp về tài sản, còn UBND cấp có thẩm quyền giải quyết về quyền sử dụng đất. Như vậy, thẩm quyền giải quyết tranh chấp về tài sản và đất bị tách rời nhau nên trong thực tế, có tình trạng vì trục lợi mà người có thẩm quyền của UBND coi giải quyết tranh chấp về tài sản của Tòa án là đã có giải quyết về quyền sử dụng đất để hợp thức hóa quyền sử dụng đất hoặc ngược lại, thậm chí, có nhiều trường hợp cùng một vụ việc nhưng Tòa án và UBND giải quyết theo hai hướng khác nhau.

Trong khi đó, từ lâu pháp luật về xây dựng đã có quy định về điều kiện xây dựng công trình trên đất theo hướng lầy đất làm trung tâm, nếu đất hợp pháp thì mới được xây dựng⁵. Hiện nay là thời điểm cả nước cơ bản hoàn thành cấp giấy chứng nhận đối với mọi loại đất⁶. Do vậy, cần xác định rõ Tòa án chỉ giải quyết tranh chấp về tài sản gắn liền với đất khi *đất đã có giấy tờ về quyền sử dụng đất*, trường hợp chưa có giấy tờ về quyền sử dụng đất thì không giải quyết vì những trường hợp này ngày càng giảm dần, đợi giải quyết trong

quá trình cấp giấy chứng nhận.

1.3. Phạm vi điều chỉnh về tranh chấp đất đai trong Luật Đất đai

Do Luật Đất đai chỉ quy định về quyền và nghĩa vụ của người sử dụng đất nên tranh chấp về hợp đồng thực hiện các quyền (hợp đồng chuyển đổi, hợp đồng chuyển nhượng, hợp đồng cho thuê, hợp đồng cho thuê lại quyền sử dụng đất; tranh chấp về thừa kế, tặng cho quyền sử dụng đất; tranh chấp về hợp đồng thế chấp, hợp đồng bảo lãnh, hợp đồng góp vốn bằng quyền sử dụng đất) thuộc phạm vi điều chỉnh của Bộ luật Dân sự. Về nguyên tắc, Luật Đất đai đã quy định điều kiện thực hiện các quyền nên các hợp đồng hợp pháp phải là hợp đồng mà tại thời điểm giao kết hợp đồng, người sử dụng đất có đủ điều kiện theo quy định của Luật Đất đai. Tuy nhiên, trong thực tiễn, tình trạng giao dịch “ngầm” (kể cả trường hợp người sử dụng đất có đủ điều kiện theo quy định) vẫn diễn ra và pháp luật phải đặt vấn đề giải quyết hậu quả. Đối với những trường hợp Tòa án giải quyết về giao dịch mà người sử dụng đất không có giấy tờ về quyền sử dụng đất thì UBND cấp có thẩm quyền phải giải quyết tiếp về quyền sử dụng đất. Như vậy, thực tiễn vẫn phát sinh tiêu cực do ranh giới xác định thẩm quyền của Tòa án và UBND như trường hợp nêu trên.

1.4. Hòa giải bắt buộc trước khi giải quyết tranh chấp đất đai

Điều 135 của Luật Đất đai quy định mọi tranh chấp đất đai đều phải thực hiện bước hòa giải tại UBND cấp xã. Tuy nhiên, trên thực tế có tới ba loại hòa giải tranh chấp đất đai tại địa phương là: 1) hòa giải ở cơ sở theo quy định của pháp luật về hoà giải ở cơ sở; 2) hòa giải bắt buộc do UBND cấp xã tổ chức theo Điều 135 của Luật Đất đai; 3) hòa giải do Tòa án giải quyết đối với trường hợp do Tòa án

(4) Bộ luật Dân sự chia tài sản gắn liền với đất thành 3 loại là: nhà, công trình xây dựng, tài sản khác gắn liền với đất và tài sản khác do pháp luật quy định; Luật sửa đổi, bổ sung một số điều của các luật liên quan đến đầu tư xây dựng cơ bản (Luật số 38/2009/QH12) chia thành 2 loại là: nhà ở và tài sản khác gắn liền với đất.

(5) Thông tư liên tịch số 09/1999/TTLT-BXD-TCĐC ngày 10/12/1999 của Bộ Xây dựng và Tổng cục Địa chính hướng dẫn cấp giấy phép xây dựng.

(6) Theo Nghị quyết số 07/2007/QH12 ngày 12/11/2007 của Quốc hội về kế hoạch phát triển kinh tế - xã hội năm 2008.

thụ lý giải quyết. Mặc dù Chính phủ đã có quy định về Hội đồng tư vấn giải quyết tranh chấp đất đai (Khoản 2 Điều 161 của Nghị định số 181/2004/NĐ-CP) để giúp UBND cấp xã thực hiện hòa giải bắt buộc, song thực tế, việc thực hiện hòa giải mang tính thủ tục là chính. Vì vậy, cần sửa đổi theo hướng kết hợp hoà giải ở cơ sở với hòa giải bắt buộc theo Luật Đất đai.

1.5. Trình tự giải quyết tranh chấp

Trường hợp thuộc thẩm quyền của Tòa án thì thủ tục được giải quyết theo pháp luật về tố tụng dân sự đến nay cơ bản đã hoàn thiện. Tuy nhiên, một số nơi vẫn phát sinh vụ việc mặc dù đã có quyết định giải quyết tranh chấp đất đai lần cuối của UBND cấp tỉnh nhưng đương sự tiếp tục khiếu kiện ra Tòa án; Tòa án lại thụ lý giải quyết tiếp với lý do phát sinh tranh chấp mới dẫn đến tình trạng tranh chấp kéo dài.

Thủ tục giải quyết tranh chấp quyền sử dụng đất tại UBND cấp huyện, UBND cấp tỉnh, Bộ Tài nguyên và môi trường chưa có quy định cụ thể về hồ sơ, cơ quan đầu mối nhận hồ sơ, thời gian giải quyết các công việc cụ thể, vấn đề kiểm tra, xác minh về nguồn gốc, quá trình quản lý, sử dụng đất, tài liệu có liên quan đến thửa đất như thế nào... Trên thực tế, các địa phương giải quyết giống như quy trình giải quyết khiếu nại hành chính nói chung làm hạn chế việc bảo vệ quyền lợi của người liên quan. Thậm chí, nhiều nơi vẫn còn nhầm lẫn giữa quyết định giải quyết khiếu nại về đất đai với quyết định giải quyết tranh chấp đất đai cả về nội dung và hình thức, cưỡng chế thi hành quyết định giải quyết tranh chấp đất đai. Có những nơi vẫn xác định quyết định giải quyết tranh chấp đất đai là quyết định hành chính và

giải quyết theo trình tự giải quyết khiếu nại.

2. Khiếu nại về đất đai

2.1. Hiện nay, Luật Đất đai; Luật Khiếu nại, tố cáo; Pháp lệnh Thủ tục giải quyết các vụ án hành chính có những điểm mâu thuẫn nhau về thẩm quyền giải quyết, thời hiệu khiếu nại. Luật Đất đai (Điều 138 và Điều 139) quy định trong lĩnh vực đất đai có hai loại giải quyết khiếu nại là giải quyết khiếu nại một số quyết định, hành vi hành chính cơ bản trong quản lý đất đai thì thực hiện theo quy định của Luật Đất đai theo nguyên tắc cơ quan trung ương không có thẩm quyền giải quyết khiếu nại; giải quyết khiếu nại về quyết định, hành vi hành chính khác trong lĩnh vực đất đai thì thực hiện theo quy định chung của pháp luật khiếu nại. Nhưng theo Luật Khiếu nại, tố cáo (Khoản 3 Điều 25) thì sau khi giải quyết khiếu nại lần đầu mà người khiếu nại tiếp tục khiếu nại thì có thể khiếu nại lên cấp trên hoặc khởi kiện ra Tòa án, trong đó Bộ trưởng (cấp tương đương) có thẩm quyền giải quyết khiếu nại trong lĩnh vực quản lý.

2.2. Trong quá trình giải quyết khiếu nại, tố cáo còn vướng mắc do khó phân biệt cơ chế giải quyết tranh chấp đất đai với 3 loại sau:

- Cơ chế giải quyết đòi lại đất mà Nhà nước đã giao cho người khác sử dụng theo các chính sách ruộng đất qua các thời kỳ (kể cả trường hợp được giải quyết và trường hợp không được giải quyết)

Hiện nay, pháp luật chỉ quy định năm trường hợp không được giải quyết⁷, còn lại là các trường hợp được giải quyết. Tuy nhiên, pháp luật chưa quy định về thẩm quyền giải

(7) Khoản 1 Điều 4 của Nghị định số 181/2004/NĐ-CP quy định về năm trường hợp Nhà nước không thừa nhận việc đòi lại đất và không xem xét giải quyết khiếu nại về việc đòi lại đất mà Nhà nước đã giao cho người khác sử dụng theo các chính sách ruộng đất trước ngày 15/10/1993 gồm:

- Đất bị tịch thu, trưng thu, trưng mua khi thực hiện cải cách ruộng đất ở miền Bắc; chính sách xoá bỏ triệt để tàn tích chiếm hữu ruộng đất và các hình thức bóc lột thực dân, phong kiến ở miền Nam;
- Đất đã hiến tặng cho Nhà nước, cho hợp tác xã và tổ chức khác, cho hộ gia đình, cá nhân;
- Đất đã góp vào hợp tác xã nông nghiệp theo quy định của Điều lệ hợp tác xã nông nghiệp bậc cao;
- Đất thổ cư mà Nhà nước đã giao cho người khác để làm đất ở; đất ở và đất vườn đã giao lại cho hợp tác xã để đi khai hoang; ruộng đất đã bị thu hồi để giao cho người khác hoặc điều chỉnh cho người khác khi giải quyết tranh chấp ruộng đất;
- Đất đã chia cho người khác khi hưởng ứng cuộc vận động san sẻ bớt một phần ruộng đất để chia cho người không có ruộng và thiếu ruộng tại miền Nam sau ngày giải phóng.

quyết, trình tự, thủ tục đối với trường hợp có yêu cầu đòi lại đất nhưng không thuộc trường hợp Nhà nước trả lại; thẩm quyền giải quyết, trình tự, thủ tục đối với trường hợp có yêu cầu đòi lại đất thuộc trường hợp Nhà nước trả lại. Những trường hợp này các địa phương thường giải quyết giống như giải quyết khiếu nại về đất đai làm ảnh hưởng đến quyền lợi của người dân.

- Cơ chế trả lại đất do Nhà nước đã mượn đất của hộ gia đình, cá nhân áp dụng cho ba trường hợp sau:

Trường hợp hộ gia đình, cá nhân đòi lại đất đã cho cơ quan, đơn vị, tổ chức của Nhà nước, Mặt trận Tổ quốc Việt Nam và các tổ chức chính trị - xã hội... mượn mà có giấy tờ về việc mượn đất hoặc giấy tờ về việc mượn đất đang lưu giữ tại cơ quan nhà nước thì được Nhà nước giải quyết trả lại đất đã mượn (hoặc bồi thường bằng tiền, giao đất mới, chỗ ở mới)⁸.

Trường hợp hộ gia đình, cá nhân đòi lại đất ở gắn với nhà ở đã cho cơ quan, đơn vị, tổ chức của Nhà nước, Mặt trận Tổ quốc Việt Nam và các tổ chức chính trị - xã hội... mượn trước ngày 01/7/1991 thì được Nhà nước trả lại đất đã mượn (hoặc bồi thường bằng tiền, giao đất mới, chỗ ở mới)⁹.

Trường hợp đòi lại đất ở, đất sản xuất kinh doanh phi nông nghiệp có công trình xây dựng trên đất do trước đây Nhà nước đã quản lý, bố trí sử dụng trong quá trình thực hiện các chính sách quản lý nhà đất và chính sách cải tạo xã hội chủ nghĩa trước ngày 01/7/1991 thì thực hiện theo quy định tại Nghị quyết số 23/2003/QH11 ngày 26/11/2003 của Quốc hội và văn bản quy phạm pháp luật hướng dẫn thi hành Nghị quyết này.

- Cơ chế trả lại đất do tổ chức, hộ gia đình, cá nhân mượn đất, thuê đất của nhau

Trường hợp hộ gia đình, cá nhân đòi lại đất ở gắn liền với nhà ở mà nay trên đất đó còn



Cần giao cho một cơ quan chuyên trách giải quyết tranh chấp, khiếu nại liên quan đến đất đai - Ảnh: S.T

nhà ở hoặc không còn nhà ở đã cho tổ chức, hộ gia đình, cá nhân khác mượn, thuê đất đó; đòi lại đất làm mặt bằng sản xuất, kinh doanh còn nhà xưởng hoặc không còn nhà xưởng đã cho tổ chức, hộ gia đình, cá nhân khác mượn, thuê đất đó; tổ chức đòi lại đất đã cho tổ chức khác, hộ gia đình, cá nhân mượn đất, thuê đất thì được giải quyết như trường hợp hộ gia đình, cá nhân đòi lại đất ở gắn với nhà ở đã cho cơ quan, đơn vị mượn nêu trên.

Như vậy, với nguyên tắc tổ chức bộ máy các cơ quan hành chính, tư pháp như hiện nay thì việc giải quyết các tranh chấp, khiếu nại, tố cáo trong lĩnh vực đất đai chưa đáp ứng đầy đủ yêu cầu quản lý nhà nước, đáp ứng yêu cầu phát triển kinh tế - xã hội, đồng thời đảm bảo quyền lợi của người dân. Vì vậy chúng tôi cho rằng, cần giao cho cơ quan chuyên trách thực hiện các công việc giải quyết tranh chấp, khiếu nại liên quan đến đất đai như sau: Tòa án giải quyết toàn bộ các loại tranh chấp đất đai, tài sản gắn liền với đất, trả lại đất cũ cho mượn, cho thuê theo thủ tục tố tụng tư pháp; cơ quan hành pháp nên có cơ quan chuyên trách giải quyết toàn bộ khiếu nại về đất đai theo thủ tục hành chính; tranh chấp, khiếu kiện phát sinh từ các giao dịch đất đai, tài sản gắn liền với đất chuyển sang giải quyết theo cơ chế kinh tế thông qua Tòa án, Trọng tài Kinh tế. ■

(8) Theo quy định tại Điều 116 của Luật Đất đai và Điều 112 của Nghị định số 181/2004/NĐ-CP.

(9) Nghị quyết số 58/1998/NQ-UBTVQH10 ngày 20/8/1998 của Ủy ban Thường vụ Quốc hội về giao dịch dân sự nhà ở được xác lập trước ngày 01/7/1991 và các văn bản quy phạm pháp luật hướng dẫn thi hành Nghị quyết này.

CÔNG TÁC XÂY DỰNG LUẬT CỦA CHÍNH PHỦ ÁO -

MỘT SỐ KINH NGHIỆM CHO VIỆT NAM

■ NGUYỄN PHƯỚC THỌ *

1. Khái quát về Chính phủ Áo

Cộng hòa Áo là một nhà nước liên bang, với 9 bang (federal province). Thể chế chính trị của Áo là cộng hoà dân chủ. Hình thức nhà nước là dân chủ nghị viện. Tổng thống do dân bầu trực tiếp với nhiệm kỳ 6 năm và giữ chức vụ không quá 2 nhiệm kỳ. Tổng thống là nguyên thủ quốc gia, đại diện cho Nhà nước về đối nội và đối ngoại. Trên thực tế, Tổng thống liên bang là chế định mang tính biểu trưng, có tính hình thức; thực hiện các thẩm quyền của mình phụ thuộc vào đề nghị của Chính phủ liên bang.

Đứng đầu Chính phủ liên bang là Thủ tướng liên bang (Federal Chancellor) do Tổng thống chỉ định - là người đứng đầu đảng chiếm đa số trong Hội đồng quốc gia (National Council - Hạ viện). Thủ tướng liên bang đồng thời là Bộ trưởng Phủ Thủ tướng liên bang; Thủ tướng bình đẳng với các Bộ trưởng khác. Thủ tướng liên bang có trách nhiệm chuẩn bị đường lối chung thống nhất của Chính phủ liên bang; thông qua đó, Thủ tướng có thể tác động vào

việc bảo đảm sự thống nhất trong thực hiện đường lối của Chính phủ liên bang. Thủ tướng liên bang có một số quyền hạn đặc biệt: Đề nghị thành lập Nội các; đề nghị cách chức Bộ trưởng (để Tổng thống quyết định); trình Tổng thống phê duyệt các đạo luật được Quốc hội thông qua, sau đó ký tiếp vào đạo luật đó và công bố trên Công báo liên bang.

Mặc dù được Thủ tướng liên bang chỉ định nhưng các thành viên của Chính phủ liên bang cần phải được sự tín nhiệm của Hội đồng quốc gia. Chính phủ liên bang chỉ có 1 Phó Thủ tướng đồng thời là Bộ trưởng liên bang (một Bộ quan trọng, hiện nay là Bộ trưởng Tài chính). Bộ trưởng không được đồng thời làm Tổng thống, thẩm phán, nghị sĩ. Thứ trưởng do Bộ trưởng bổ nhiệm và chịu sự chỉ đạo trực tiếp của Bộ trưởng, tuy nhiên không phải Bộ liên bang nào cũng có Thứ trưởng. Áo có Luật về các Bộ liên bang quy định cụ thể chức năng, nhiệm vụ, quyền hạn của từng Bộ liên bang. Vụ trưởng do Tổng thống liên bang bổ nhiệm theo đề nghị của Bộ trưởng liên bang. Chính

(*) *ThS. Văn phòng Chính phủ.*

phủ liên bang không ban hành quy chế hoạt động của mình. Hoạt động của Chính phủ liên bang dựa trên cơ sở thỏa thuận giữa các thành viên Chính phủ hoặc giữa các đảng thuộc liên minh cầm quyền.

Cơ cấu của Chính phủ liên bang có 13 Bộ. Chính phủ họp một tuần một lần vào thứ ba hàng tuần. Nội dung phiên họp Chính phủ chủ yếu xem xét, thông qua các dự án luật, các vấn đề nhân sự, các báo cáo của EU, các hiệp ước quốc tế, phê chuẩn các đạo luật của các Bang, các báo cáo khác. Về nguyên tắc (không thành văn), chỉ đưa những đề án, dự án, vấn đề đã đạt được sự đồng thuận, thống nhất ý kiến với các cơ quan, tổ chức ra phiên họp Chính phủ để tiến hành các thủ tục thông qua. Tại phiên họp của Chính phủ, Bộ trưởng chỉ đọc Tờ trình đề án, dự án dài không quá 2 trang ngắn gọn.

2. Việc soạn thảo, thông qua dự án luật trong khuôn khổ hoạt động của Chính phủ liên bang

Có từ 70 – 80% số các dự án luật được ban hành là do Chính phủ liên bang soạn thảo, trình Quốc hội liên bang. Một số dự án luật khác là do sáng kiến của các cá nhân nghị sĩ (khoảng 20%) hoặc là đề xuất của Ủy ban của Quốc hội liên bang (khoảng 10%). Sáng kiến lập pháp của cá nhân các nghị sĩ phải được sự ủng hộ của ít nhất là 5 nghị sĩ. Bất cứ sáng kiến lập pháp nào của cử tri (được gọi là sáng kiến công dân) đều phải thu được ít nhất là 100.000 chữ ký ủng hộ, hoặc ít nhất được sự ủng hộ của 1/6 tổng cử tri của 3 bang.

Thực tế, các dự án luật do Chính phủ liên bang soạn thảo, trình là các dự án có cơ hội tốt nhất để được Quốc hội thông qua. Điều này cho thấy ưu thế vượt trội của các đề xuất lập pháp của Chính phủ so với các sáng kiến lập pháp của các cá nhân Nghị sĩ, các Ủy ban của Quốc hội.

Trong công tác lập pháp, lập quy ở cấp liên bang cũng như ở các bang, nước Áo không có chương trình xây dựng luật, cũng như không có chương trình xây dựng ban hành các văn bản pháp luật của Chính phủ. Bộ quản lý

ngành, lĩnh vực nào sẽ được phân công chủ trì soạn thảo dự án luật điều chỉnh những vấn đề thuộc ngành, lĩnh vực đó.

Dự án luật được Bộ liên bang soạn thảo dựa trên ba căn cứ: thứ nhất, đường lối, mục tiêu chính sách của Chính phủ liên bang; thứ hai, theo quy định của EU; thứ ba, sự ủy nhiệm của Chính phủ liên bang.

Do pháp luật không có quy định về quy trình soạn thảo dự án luật của các Bộ liên bang, nên tùy theo tính chất và nội dung của từng dự án luật mà mỗi Bộ tổ chức soạn thảo theo một trình tự, thủ tục không giống nhau. Bộ Tư pháp thành lập tổ chức liên ngành có sự tham gia của các chuyên gia, các nhà khoa học, đại diện các hiệp hội để giúp nghiên cứu, soạn thảo dự án luật, sứ mệnh tổ chức này là tư vấn, tham mưu về chính sách, về những nội dung cơ bản của dự án luật, còn việc trực tiếp soạn thảo do các chuyên gia của Bộ thực hiện. Trong khi đó, tại Bộ Nội vụ, toàn bộ việc nghiên cứu, soạn thảo luật được giao cho các chuyên gia của Bộ này thực hiện, không thành lập tổ chức liên ngành để hỗ trợ.

Có thể nói, việc tổ chức nghiên cứu, soạn thảo các dự án luật theo các trình tự, thủ tục rất linh hoạt. Tuy nhiên, về nguyên tắc, khi nghiên cứu, soạn thảo bất cứ một dự án luật nào, để bảo đảm chất lượng của dự án luật, nhất là bảo đảm sự đồng thuận giữa các cơ quan, tổ chức, giữa các đảng chính trị và trong xã hội, Bộ chủ trì soạn thảo rất chú trọng các thủ tục sau:

- *Thứ nhất*, tổ chức rất nghiêm túc việc lấy ý kiến của các Bộ liên bang khác, chính quyền các bang, các chuyên gia, các nhà khoa học, nhất là các hiệp hội, và các đối tượng trực tiếp chịu sự điều chỉnh của dự án luật. Một dự án luật do Bộ Nội vụ soạn thảo có thể lấy ý kiến trên 100 cơ quan, tổ chức; những dự án luật liên quan quyền, lợi của các Bang, chỉ cần một bang chưa nhất trí thì dự án chưa thể trình Chính phủ liên bang;

- *Thứ hai*, thăm dò, tham khảo ý kiến của Quốc hội liên bang thông qua nhóm nghị sĩ cùng đảng với Bộ trưởng trong Quốc hội, qua đó nắm bắt được quan điểm, khả năng chấp

nhập của Quốc hội đối với tinh thần, nội dung của dự án Luật, thậm chí ngay từ khi bắt đầu có sáng kiến lập pháp thì đã phải tham khảo ý kiến của các nghị sĩ Quốc hội liên bang, để bảo đảm chắc chắn khi Chính phủ trình Quốc hội sẽ được Quốc hội chấp nhận và thông qua dự án luật. Do vậy, thực tế không có dự án luật nào khi trình Quốc hội mà bị trả lại Chính phủ.

- *Thứ ba*, trước khi trình Chính phủ liên bang, dự án luật phải được gửi cho Văn phòng Thủ tướng liên bang để thẩm định, để bảo đảm nội dung của dự án phù hợp với đường lối chính trị của Chính phủ; để kiểm tra tính hợp hiến, hợp pháp của dự án luật, và kiểm tra việc tuân thủ các yêu cầu về hình thức, thể thức của văn bản dự thảo luật. Văn bản thẩm tra của Văn phòng Thủ tướng liên bang được gửi cho Bộ chủ trì soạn thảo luật để nghiên cứu tiếp thu, chỉnh lý dự án luật.

Về việc đánh giá tác động của dự án luật tại Áo, có mấy điểm đáng chú ý sau:

- Có thể thuê các tổ chức bên ngoài nhà nước đánh giá tác động;

- Không nhất thiết dự án luật nào cũng đánh giá tác động. Luật sau khi được ban hành từ 2 - 3 năm có thể được đánh giá tác động nhưng không phải tất cả, một trong những nguyên nhân là việc này chi phí rất tốn kém (đánh giá tác động một luật sau một thời gian thi hành có thể phải chi tới khoảng 3 triệu euro).

- Trong việc đánh giá tác động của một dự án luật, không nhất thiết phải đánh giá toàn bộ nội dung văn bản, tùy theo từng dự án, nội dung, tính chất của vấn đề mà có sự đánh giá tác động ở mức độ, phạm vi nhất định.

Chính phủ liên bang không có quy chế làm việc bằng văn bản. Những vấn đề thuộc nội dung của dự án luật còn ý kiến khác sẽ được giải quyết triệt để trước khi trình ra phiên họp của Chính phủ, họp một tuần một lần. Vì dự án luật trước khi trình ra phiên họp Nội các đã tạo được sự đồng thuận, thống nhất của tất các

ơ quan, tổ chức có liên quan¹, nên tại phiên họp của Nội các trình tự, thủ tục thông qua trở nên đơn giản, nhanh gọn. Bộ trưởng chỉ đọc Tờ trình dài không quá hai trang, trong đó nêu vắn tắt: mục tiêu chính sách; nội dung giải quyết vấn đề; các phương án lựa chọn; những tác động của dự án luật (về tài chính, về chính sách kinh tế; về môi trường, bảo vệ người tiêu dùng và chính sách xã hội; về tác động về giới); mối quan hệ với các quy định của EU; những đặc trưng của quá trình ban hành.

Chính phủ thông qua dự án luật theo *nguyên tắc nhất trí của tất cả các thành viên của Chính phủ* (nguyên tắc đồng thuận), tức là chỉ cần một Bộ trưởng không đồng ý là dự án luật sẽ không được thông qua.

Mặc dù không thành văn, nhưng đồng thuận là nguyên tắc cơ bản, rất quan trọng, được đề cao và xuyên suốt mọi hoạt động của Chính phủ liên bang. Khi Chính phủ biểu quyết về bất cứ vấn đề nào, phải bảo đảm nguyên tắc đồng thuận.

Theo quy định của Hiến pháp, dự án luật sau khi được Quốc hội liên bang thông qua, nó được gửi đến Văn phòng Thủ tướng liên bang để trình Tổng thống liên bang ký phê chuẩn, sau đó là Thủ tướng liên bang ký tiếp, cuối cùng, luật sẽ được phát hành trên Công báo liên bang. Từ ngày 01/01/2004, các luật của Liên bang được phát hành và có giá trị pháp lý trên Công báo điện tử.

Áo là quốc gia đầu tiên của châu Âu tổ chức thực hiện quy trình lập pháp điện tử (E-legislation) từ khâu soạn thảo, lấy ý kiến công chúng, trình Chính phủ, trình Quốc hội xem xét thông qua đến công bố toàn văn đạo luật trên Internet.

Hệ thống đường làm việc điện tử (Electronic workflow system) đã được thiết lập, thông qua Hệ thống này:

- Chính phủ liên bang có thể gửi các dự án luật của mình đến Quốc hội;

- Sau khi được Quốc hội hoàn tất các thủ tục

(1) Chính phủ liên bang là Chính phủ liên minh các đảng chính trị, do vậy, tham gia giải quyết các vấn đề của một dự án luật không chỉ có các bộ liên bang mà còn có đại diện các đảng cho chân trong Chính phủ.

thông qua, đạo luật của Quốc hội được gửi lại Chính phủ để trình Tổng thống và Thủ tướng liên bang phê chuẩn và công bố;

- Văn phòng Thủ tướng sẽ phát hành toàn văn đạo luật trên Công báo điện tử liên bang (từ 01/01/2004). Đạo luật được phát hành chính thức trên Internet thông qua hình thức duy nhất là Công báo điện tử.

Hiện tại, toàn bộ các mối liên hệ qua lại giữa các cơ quan nhà nước (các công việc liên ngành) đều được thực hiện qua E-legislation. Điều này có nghĩa là không chỉ tất cả các văn bản, tài liệu gửi đi từ các cơ quan hành chính đến Quốc hội mà còn tất cả các đề xuất sáng kiến lập pháp của Quốc hội đều được thực hiện bằng điện tử. Thực hiện lập pháp điện tử cho phép nâng cao hiệu quả giải quyết công việc, tiết kiệm chi phí về in ấn, bưu chính và lưu trữ, đồng thời mở rộng dịch vụ cho công chúng.

3. Vai trò, chức năng của một số cơ quan của Chính phủ liên bang trong quy trình xây dựng luật

Văn phòng Thủ tướng liên bang

Cơ cấu tổ chức của Văn phòng Thủ tướng liên bang có 6 Vụ, trong mỗi Vụ có nhiều phòng, ban. Tổng số công chức của Văn phòng Thủ tướng liên bang là khoảng 1000 người. Văn phòng Thủ tướng là cơ quan quản lý biên chế và nhân sự của các bộ liên bang.

Trong quy trình xây dựng luật, Văn phòng Thủ tướng liên bang có vị trí, vai trò quan trọng thể hiện trong những nhiệm vụ, quyền hạn được giao sau:

- Hướng dẫn và chỉ đạo việc hình thành khung, cơ cấu chính về mặt thể thức của một dự thảo luật.

- Thẩm tra tính hợp hiến, hợp pháp và sự tuân thủ các yêu cầu về hình thức của dự thảo luật.

- Sau khi đạo luật được Quốc hội liên bang thông qua và chuyển đến, Văn phòng Thủ tướng có trách nhiệm chuẩn bị Tờ trình Tổng thống liên bang phê chuẩn. Văn bản phê chuẩn của Tổng thống phải được Thủ tướng liên bang

đồng ký tiếp.

- Công bố các luật của liên bang trên Công báo liên bang.

- Đề xuất sửa đổi, bổ sung Hiến pháp.

Bộ Tư pháp liên bang

Bộ Tư pháp liên bang hiện có 210 công chức là những luật sư, đã từng làm việc tại các Tòa án, Viện kiểm sát (là Bộ có số lượng công chức ít nhất trong các Bộ liên bang). Cơ cấu tổ chức của Bộ Tư pháp có 5 Vụ.

Bộ Tư pháp liên bang quản lý các lĩnh vực công tác sau:

- Quản lý, chỉ đạo các Viện kiểm sát. Viện kiểm sát tối cao không có quyền chỉ đạo công tác của Viện kiểm sát cấp dưới, quyền này thuộc Bộ Tư pháp liên bang;

- Quản lý công tác thi hành án (hình sự, dân sự...); quản lý trại giam.

- Tổ chức soạn thảo các đạo luật, trước hết là các luật dân sự và luật hình sự. Các luật dân sự bao gồm Luật thừa kế và gia đình, Luật hợp đồng, Luật công ty, Luật bản quyền, cũng như các quy định về thủ tục dân sự, về thi hành án. Bộ trưởng Tư pháp cũng chuẩn bị các đề xuất về lập pháp về luật hình sự và luật tố tụng hình sự; về hệ thống trại giam, trại cải tạo, và - phần nào đó - luật về phương tiện truyền thông đại chúng.

- Để bảo đảm sự độc lập của tư pháp, Bộ trưởng Tư pháp liên bang bổ nhiệm các Thẩm phán trên cơ sở thủ tục lựa chọn khách quan. Việc bổ nhiệm các Thẩm phán cao cấp được trao cho Tổng thống liên bang. Bộ trưởng Tư pháp có trách nhiệm duy trì và phát triển các hoạt động của các Tòa án và các thể chế tư pháp khác, bao gồm bảo đảm biên chế cán bộ và các nguồn lực tổ chức phục vụ cho hoạt động của các Tòa án thường, Văn phòng Công tố, nhà tù và các dịch vụ hỗ trợ tư pháp (Probationary services).

- Bộ Tư pháp liên bang tham gia chuẩn bị các văn bản pháp luật trong các cơ quan của EU; đóng góp tích cực đối với việc phát triển EU để nó trở thành một khu vực tự do, an ninh và công bằng.

Mỗi năm, Bộ Tư pháp soạn thảo khoảng từ

20 đến 30 dự án luật, trong đó có nhiều luật sửa đổi, bổ sung.

Khi soạn thảo một dự án luật, Bộ Tư pháp thành lập một Tổ công tác với khoảng từ 15 – 20 người đại diện cho các cơ quan, tổ chức, doanh nghiệp, hiệp hội có lợi ích liên quan, và các nhà khoa học do một công chức dưới cấp Vụ trưởng của Bộ Tư pháp đứng đầu. Việc thành lập Tổ công tác này không theo quy định nào của pháp luật. Thành viên Tổ công tác không được trả tiền công, họ làm việc vì danh dự. Nguyên tắc là không công bố công khai các cuộc thảo luận của Tổ công tác. Nhiệm vụ của Tổ công tác là tư vấn cho Bộ Tư pháp trong việc soạn thảo dự án luật. Về bản chất, nó là một cơ chế tham vấn ý kiến, tạo ra sự đồng thuận các lợi ích. Tuy không trực tiếp soạn thảo nội dung của dự thảo luật, nhưng Tổ công tác có thể thảo luận đưa ra ý kiến về từng điều khoản quy định của dự thảo luật. Ý kiến thảo luận của Tổ công tác được báo cáo Bộ trưởng Tư pháp để xem xét để đưa ra những quyết định cụ thể.

Bộ Nội vụ liên bang

Bộ Nội vụ liên bang là một Bộ lớn và quan trọng hàng đầu của Chính phủ liên bang. Chức năng của Bộ Nội vụ quản lý nhiều lĩnh vực trọng yếu. Đó là: an ninh quốc gia; cảnh sát liên bang; biên giới quốc gia; quốc tịch, nhập cư và bầu cử; hộ tịch; tổ chức trung tâm ý dân; trông nom các mộ liệt sĩ chết trong Chiến tranh thế giới lần thứ 2, các đài tưởng niệm; phụ trách theo dõi các quy chế của các đảng chính trị²; quản lý nhà nước các hội và tổ chức nghề nghiệp.

Bộ Nội vụ liên bang có tổng biên chế của là 27.000 người; không có Thứ trưởng, không có Tổng thư ký bộ. Cơ cấu tổ chức của Bộ có 4 Vụ, mỗi Vụ có 2 Phó Vụ trưởng.

Bộ Nội vụ liên bang có trách nhiệm soạn thảo các dự án luật liên quan đến các bang, do vậy việc tham vấn ý kiến, tạo được sự đồng thuận của tất cả các Bang là yêu cầu bắt buộc trong quá trình soạn thảo dự án luật, nếu một

bang chưa đồng ý thì dự án luật chưa thể trình Chính phủ liên bang. Trong quá trình soạn thảo, Bộ trưởng Bộ Nội có thể trực tiếp thảo luận về những vấn đề thuộc nội dung của dự thảo luật, những cũng có thể chỉ đưa ra quan điểm chỉ đạo.

4. Một số nhận xét

4.1. Áo là nhà nước liên bang nhưng có xu hướng đồng nhất, tức là khuynh hướng trở thành nhà nước đơn nhất. Quyền lực nhà nước ngày càng tập trung vào bộ máy nhà nước liên bang. Luật và các quy định hành chính chủ yếu do chính quyền liên bang soạn thảo, ban hành. Việc ban hành luật của các bang ngày càng giảm và bị Chính phủ liên bang giám sát chặt chẽ.

4.2. Việc *phi quy chế hóa* quy trình, thủ tục nghiên cứu, soạn thảo, thông qua các dự án luật trong khuôn khổ hoạt động lập pháp của Chính phủ liên bang chính là cơ sở tạo ra sự linh hoạt, mềm dẻo, chủ động trong tổ chức xây dựng các dự án luật. Đây là một kinh nghiệm tốt đối với Việt Nam trong quá trình tiếp tục đổi mới, cải tiến quy trình xây dựng, ban hành văn bản quy phạm pháp luật. Về cơ bản, việc nghiên cứu, soạn thảo luật, cũng như văn bản quy phạm pháp luật nói chung của Việt Nam vẫn bắt buộc tuân theo một quy trình, thủ tục chung, thống nhất, với rất nhiều quy trình, thủ tục bắt buộc, và xu hướng chung là các quy trình thủ tục ngày càng bổ sung, phức tạp thêm và được quy định chi tiết, cụ thể hơn. Tại sao với rất nhiều trình tự, thủ tục soạn thảo, thông qua như vậy nhưng không ít dự án luật, pháp lệnh, dự thảo nghị định vẫn không bảo đảm chất lượng và tiến độ. Tại sao dự án luật nào cũng phải thành lập Ban soạn thảo, tổ biên tập rất hình thức, lãng phí thời gian, công sức, tốn kém tiền bạc; tại sao dự án luật nào cũng phải đánh giá tác động đầy đủ, toàn diện; có thực sự cần thiết là văn bản quy phạm pháp luật nào của Chính phủ, Thủ tướng Chính phủ, của Bộ trưởng cũng phải đăng trên trang tin điện tử trong thời hạn 60 ngày?... Xu hướng này cần được nhận thức

(2) Việc thành lập đảng chính trị ở Áo là tự do, nhưng quy chế hoạt động của đảng phải gửi Bộ Nội vụ để nắm và theo dõi.

lại để có những điều chỉnh cần thiết, trước hết về mặt quan điểm chỉ đạo. Gần đây, Luật Ban hành văn bản quy phạm pháp luật năm 2008 đã quy định về thủ tục rút gọn, nhưng thủ tục này chỉ hạn chế áp dụng đối với những trường hợp khẩn cấp và cần sửa đổi ngay văn bản.

4.3. Cả ở cấp liên bang và cấp bang, cơ quan chủ trì soạn thảo luật đều rất coi trọng khâu tham vấn. Mặc dù không được pháp luật quy định, nhưng bất cứ dự án luật nào trước khi trình Chính phủ liên bang nó đều phải được gửi lấy ý kiến tham vấn của các bộ, các hiệp hội, các đảng chính trị, các nghị sĩ, chính quyền các bang, các nhà khoa học. Việc tham vấn được thực hiện rất nghiêm túc, mục đích của tham vấn được xác định không chỉ nhằm nâng cao chất lượng, mà quan trọng hơn là tạo sự đồng thuận trong xã hội; đồng thuận giữa các đảng chính trị, giữa Quốc hội và Chính phủ; giữa chính quyền liên bang và chính quyền các bang... Sự đồng thuận này là sự bảo đảm chắc chắn cho dự án luật được thông qua và là cơ sở cho việc chấp hành và tuân thủ luật sau khi được ban hành.

4.4. Hoạt động của Chính phủ liên bang Áo tuân thủ theo Hiến pháp và các đạo luật. Chính phủ không ban hành quy chế hoạt động. Chế độ làm việc và mối quan hệ công tác trong nội bộ Chính phủ luôn đề cao nguyên tắc đồng thuận, theo đó, mọi vấn đề của Chính phủ, của các Bộ luôn được giải quyết theo nguyên tắc đồng thuận. Và chính vì tuân thủ nghiêm túc nguyên tắc quan trọng này, theo các ý kiến của các quan chức của Văn phòng Thủ tướng liên bang, mà Chính phủ liên bang không cần thiết phải có một bản quy chế hoạt động bằng văn bản. Đây cũng là xu hướng phi quy chế hoá các vấn đề liên quan đến chế độ và mối quan hệ công tác của Chính phủ. Bài học rút ra ở đây là không nên bắt cứ vấn đề gì thuộc về chế độ làm việc của Chính phủ cũng cần phải có quy định, và duy trì quá nhiều quy định hoặc đặt ra ngày càng nhiều quy định, các quy định ngày càng cụ thể, chi tiết. Nói cách khác, điều chỉnh hoạt động trong nội bộ Chính phủ không nên lạm dụng việc ban hành quy định, quy chế;

những vấn đề đã trở thành truyền thống hoặc được điều chỉnh tốt bởi các nguyên tắc không thành văn thì không nên đưa ra quy định. Việc đưa ra quy định cần phải được cân nhắc như là giải pháp cuối cùng. Khi buộc phải có quy định thì mức độ điều chỉnh của quy định cũng phải được tính toán kỹ lưỡng, để không làm hạn chế sự linh hoạt, chủ động, nhanh nhạy, sáng tạo trong xử lý công việc.

4.5. Trong chế độ làm việc của Chính phủ liên bang, nguyên tắc tập thể và nguyên tắc đồng thuận luôn luôn được đề cao một cách thực chất.

Nguyên tắc đồng thuận là nguyên tắc cơ bản, xuyên suốt toàn bộ hoạt động của Chính phủ liên bang, bảo đảm cho sự ổn định, thống nhất của Chính phủ. Xuất phát từ nguyên tắc này, dự án luật đưa ra phiên họp Chính phủ chỉ khi nào dự án đó đã đạt được đồng thuận, nhất trí của các cơ quan, tổ chức có liên quan trên tất cả các vấn đề; hơn nữa, để bảo đảm đạt được sự đồng thuận của tất cả các thành viên Chính phủ thì dự án luật đòi hỏi phải đạt được sự đồng thuận của xã hội, của các đảng phái chính trị, ít nhất là các đảng phải thuộc liên minh cầm quyền. Sự đồng thuận, thống nhất trong Chính phủ là cơ sở để tạo sự đồng thuận, ổn định trong xã hội.

4.6. Việc thực hiện lập pháp điện tử của Cộng hoà Áo là một kinh nghiệm rất tốt cho Việt Nam không chỉ ở mục tiêu, kết quả đạt được của nó mà ngay cả ở cách làm của các bạn Áo. Đề dự án về lập pháp điện tử được chấp nhận, thông qua và triển khai thực hiện, những người thực hiện dự án đã có nhiều hình thức, cách thức rất cụ thể, thiết thực để kiên trì thuyết phục đối với từng Bộ trưởng, từng nghị sĩ Quốc hội thay đổi nhận thức, hành vi, thấy được cụ thể lợi ích, hiệu quả của việc thực hiện công việc bằng công cụ điện tử. Họ mua tặng máy tính xách tay cho từng Bộ trưởng, từng Nghị sĩ, đồng thời, cử chuyên viên tin học trực tiếp trợ giúp họ trong việc sử dụng thành thạo máy tính cũng như các phần mềm soạn thảo, xử lý, trao đổi công việc thông qua mạng tin học.

5. Một số kiến nghị

5.1. Chúng ta cần thay đổi nhận thức về việc quy định trình tự, thủ tục nghiên cứu, soạn thảo văn bản quy phạm pháp luật nói chung và các dự án luật nói riêng, để khắc phục một thực trạng đang trở nên phổ biến ở Việt Nam hiện nay là một số trình tự, thủ tục xây dựng, ban hành văn bản quy phạm pháp luật đã bộc lộ rõ tính hình thức, cứng nhắc, gây lãng phí, tốn kém, không có ý nghĩa, tác dụng đáng kể cho việc bảo đảm chất lượng và tiến độ của dự án, dự thảo văn bản.

5.2. Quy định của Chính phủ³ bắt buộc tất cả các dự án luật, các dự thảo nghị định từ khi xây dựng chương trình đến khi ban hành, và thi hành đều phải được đánh giá tác động toàn diện, đầy đủ theo một quy trình, thủ tục chung với rất nhiều nội dung đánh giá là không hợp lý, là rất hình thức và rất tốn kém, lãng phí. Cần nghiêm túc xem xét lại các quy định về vấn đề đánh giá tác động của các văn bản quy phạm pháp luật đã được quy định để có những sửa đổi cho phù hợp với thực tiễn.

5.3. Từng bước phi quy chế hoá chế độ làm việc và mối quan hệ làm việc của Chính phủ, theo đó giảm bớt các quy định quá cụ thể, chi tiết của Quy chế làm việc của Chính phủ. Quy chế làm của Chính phủ chỉ nên quy định mang tính nguyên tắc những vấn đề cơ bản theo tinh thần đổi mới, cải cách. Việc đưa ra quy định đối với một vấn đề cụ thể cần phải xuất phát từ ít nhất hai điều kiện: thứ nhất là khối lượng, tính chất phức tạp của công việc liên quan; thứ hai là yêu cầu đổi mới, cải cách. Vấn đề nào không đủ hai điều kiện này thì từng bước phi quy chế hoá, đưa vào các cuốn Sổ tay như Sổ tay công tác của Chính phủ, Sổ tay công tác thẩm tra... trong đó hướng dẫn cụ thể, chi tiết, kỹ lưỡng các nội dung, thủ tục, hồ sơ, cũng như các kỹ năng xử lý công việc hàng ngày của Chính phủ, Thủ tướng Chính phủ.

5.4. Tiếp tục cải tiến các Phiên họp Chính phủ. Bộ trưởng trình dự án luật không nên đọc toàn văn Tờ trình dự án Luật dài 6 - 7 trang,

thậm chí có thể đến 8 - 9 trang như hiện nay với nhiều nội dung không cần thiết phải nêu ra phiên họp Chính phủ, mà nên trình bày ngắn gọn không quá 2 hoặc 3 trang đi thẳng vào các vấn đề cốt lõi của dự án. Bộ trưởng, Chủ nhiệm Văn phòng Chính phủ cũng chỉ nên trình bày Báo cáo thẩm tra dự án luật dài không quá 2 hoặc 3 trang. Như vậy sẽ tiết kiệm được thời gian nhưng vẫn bảo đảm nêu được vấn đề để Chính phủ thảo luận.

Đồng thời, cần khuyến khích việc giải quyết triệt để các vấn đề còn ý kiến khác nhau về dự án luật trước khi đưa ra phiên họp Chính phủ. Do vậy, cần xem xét lại quan điểm mang tính chất nguyên tắc chỉ đạo: Tập thể Chính phủ tập trung xem xét, quyết định những vấn đề còn ý kiến khác nhau thuộc nội dung đề án, dự án. Quan điểm này dẫn đến một thực tế, những dự thảo nghị định không còn ý kiến khác nhau thì không đưa ra phiên họp Chính phủ mà chỉ gửi lấy ý kiến các thành viên Chính phủ để thông qua. Điều này là không phù hợp với Hiến pháp và Luật tổ chức Chính phủ quy định Chính phủ *thảo luận và quyết định* theo đa số những vấn đề quan trọng thuộc thẩm quyền của Chính phủ.

Khi tiến hành sửa đổi, bổ sung Luật Tổ chức Chính phủ tới đây, cần xem xét lại nguyên tắc, Chính phủ quyết định tập thể theo nguyên tắc đa số, tức là “các quyết định của Chính phủ phải được quá nửa tổng số thành viên Chính phủ biểu quyết tán thành”. Trên thực tế, trong các phiên họp của Chính phủ hiếm khi sử dụng nguyên tắc này mà thường là theo nguyên tắc đồng thuận, nhất trí trên cơ sở kết luận của Thủ tướng. Nguyên tắc đồng thuận cần được quy định là một nguyên tắc làm việc của Chính phủ.

5.5. Đẩy nhanh hơn việc nghiên cứu, áp dụng Công báo điện tử để thay thế cho Công báo in bằng giấy hiện nay rất lãng phí và chậm đưa văn bản pháp luật đến với công chúng. ■

(3) Nghị định số 24/2009/NĐ-CP quy định chi tiết và biện pháp thi hành Luật Ban hành văn bản quy phạm pháp luật năm 2008.

NGHỊ QUYẾT*Số 50/2010/QH12 của Quốc hội khóa XII***Về việc thực hiện chính sách, pháp luật về thành lập trường, đầu tư và bảo đảm chất lượng đào tạo đối với giáo dục đại học****QUỐC HỘI
NƯỚC CỘNG HÒA XÃ HỘI CHỦ NGHĨA VIỆT NAM**

Căn cứ Hiến pháp nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam năm 1992 đã được sửa đổi, bổ sung một số điều theo Nghị quyết số 51/2001/QH10;

Căn cứ Luật hoạt động giám sát của Quốc hội số 05/2003/QH11;

Sau khi xem xét Báo cáo kết quả giám sát số 329 /BC-UBTVQH12 ngày 26 tháng 5 năm 2010 của Ủy ban thường vụ Quốc hội và ý kiến của các vị đại biểu Quốc hội;

QUYẾT NGHỊ:**Điều 1**

Tán thành nội dung Báo cáo kết quả giám sát của Ủy ban thường vụ Quốc hội về việc thực hiện chính sách, pháp luật về thành lập trường, đầu tư và bảo đảm chất lượng đào tạo đối với giáo dục đại học từ năm 1998 đến năm 2009. Quốc hội nhận thấy:

Từ chủ trương đúng đắn của Đảng và chính sách, pháp luật của Nhà nước, sự tập trung chỉ đạo của Chính phủ, sự nỗ lực của ngành giáo dục, sự tận tụy, tâm huyết của các thế hệ cán bộ, giảng viên, tinh thần hiếu học của các thế hệ học sinh, sinh viên và truyền thống chăm lo cho giáo dục của nhân dân, giáo dục đại học nước ta đã đạt được những thành tựu quan trọng: công bằng xã hội trong giáo dục được cải thiện, các trường công lập đã giữ được vai trò nòng cốt trong đào tạo nguồn nhân lực; công tác xã hội hóa giáo dục được đẩy mạnh, nguồn lực xã hội đầu tư cho giáo dục ngày càng nhiều; quy mô giáo dục đại học tăng nhanh; ngân sách đầu tư cho giáo dục ngày càng tăng và phát huy hiệu quả. Giáo dục đại học đã đáp ứng ngày càng tốt hơn nhu cầu học tập của nhân dân, nâng cao dân trí, đào tạo nhân lực, bồi dưỡng nhân tài, cung cấp cho đất nước nguồn nhân lực có trình độ cao, góp phần quan trọng vào thành công của sự nghiệp đổi mới, giữ vững định hướng xã hội chủ nghĩa, đưa đất nước tiến vào thời kỳ đẩy mạnh công nghiệp hóa, hiện đại hóa và hội nhập quốc tế.

Tuy nhiên, việc thành lập trường, mở ngành, mở rộng quy mô đào tạo trong thời gian qua còn bộc lộ nhiều hạn chế, bất cập, ảnh hưởng đến chất lượng đào tạo. Ngân sách nhà nước và nguồn thu từ học phí chưa bảo đảm được yêu cầu mở rộng quy mô và nâng cao chất lượng giáo dục đại học; cơ chế, chính sách về xã hội hoá chậm được bổ sung và đổi mới, ảnh hưởng đến khả năng thu hút nguồn vốn đầu tư cho các cơ sở giáo dục đại học; phương thức đầu tư,

phân bổ kinh phí còn bất cập; cơ chế tự chủ, tự chịu trách nhiệm đối với các cơ sở giáo dục đại học còn chưa được thực hiện đầy đủ và thiếu đồng bộ. Đội ngũ cán bộ, giảng viên còn thiếu về số lượng, yếu về chất lượng; cơ sở vật chất, trang thiết bị chưa đáp ứng được yêu cầu; suất đầu tư cho sinh viên còn thấp; chất lượng đầu vào chưa cao; nội dung, phương pháp đào tạo và công tác quản lý giáo dục đại học chậm được đổi mới; chưa có sự gắn kết giữa cơ sở giáo dục đại học và người sử dụng lao động; công tác nghiên cứu khoa học chưa được coi trọng và chưa gắn kết chặt chẽ với hoạt động đào tạo; hoạt động kiểm định chất lượng giáo dục mới bắt đầu triển khai và còn mang tính thử nghiệm. Vì vậy, chất lượng đào tạo chưa đáp ứng được yêu cầu ngày càng cao của sự nghiệp công nghiệp hoá, hiện đại hoá và hội nhập quốc tế.

Những hạn chế, bất cập nêu trên trong giáo dục đại học là do hệ thống pháp luật về giáo dục đại học chưa hoàn thiện, việc hướng dẫn thi hành Luật Giáo dục còn chậm; một số chính sách về giáo dục đại học ban hành chậm, chưa đồng bộ và chưa được sửa đổi, bổ sung kịp thời để phù hợp với thực tiễn; nguồn lực tài chính của đất nước còn hạn hẹp, các điều kiện phục vụ đào tạo chưa đáp ứng yêu cầu ngày càng cao đối với chất lượng nguồn nhân lực; yêu cầu về kinh phí, đất đai dành cho xây dựng cơ sở giáo dục đại học ở một số địa phương chậm được giải quyết; hệ thống quản lý chồng chéo, chồng chéo, phân tán; công tác quản lý cũng như việc đào tạo, bồi dưỡng cán bộ quản lý giáo dục chưa đáp ứng yêu cầu phát triển của giáo dục đại học, chưa kịp thời tổng kết, rút kinh nghiệm từ thực tiễn; việc mở rộng quy mô đào tạo chưa gắn với năng lực đào tạo và nhu cầu sử dụng nguồn nhân lực; chưa xây dựng được hệ thống dự báo về nhu cầu lao động theo trình độ đào tạo, cơ cấu ngành nghề.

Quốc hội yêu cầu Chính phủ tiếp tục tổ chức phân tích, đánh giá cụ thể các hạn chế, bất cập nêu trên để rút kinh nghiệm, kịp thời có những giải pháp hữu hiệu nhằm nâng cao chất lượng, hiệu quả giáo dục đại học.

Điều 2

Để đẩy mạnh việc thực hiện chính sách, pháp luật về giáo dục đại học và nâng cao chất lượng đào tạo, Quốc hội yêu cầu Chính phủ thực hiện các nhiệm vụ trọng tâm sau đây:

1. Trình Quốc hội xem xét, ban hành Luật Giáo dục đại học trong năm 2011; sớm trình Quốc hội sửa đổi, bổ sung các luật liên quan để điều chỉnh toàn diện, đồng bộ và thống nhất các vấn đề về thành lập trường, đầu tư, bảo đảm chất lượng và các vấn đề khác đối với giáo dục đại học. Khẩn trương rà soát, hoàn thiện hệ thống văn bản dưới Luật về giáo dục đại học; ban hành theo thẩm quyền hoặc chỉ đạo các bộ, cơ quan hữu quan ban hành văn bản quy phạm pháp luật cần thiết, sửa đổi, bổ sung văn bản quy phạm pháp luật không còn phù hợp, ban hành Điều lệ trường Đại học và Điều lệ trường cao đẳng.

2. Điều chỉnh Quy hoạch mạng lưới theo Luật Giáo dục đã được sửa đổi, bổ sung năm 2009 để chỉ tiêu phân đầu trong giai đoạn 2010-2020 và các tiêu chí, điều kiện thành lập trường phù hợp với thực tiễn và có tính khả thi cao, trong đó đặc biệt quan tâm các tiêu chí về cơ sở vật chất, số lượng và chất lượng đội ngũ giảng viên cơ hữu, tỷ lệ sinh viên/giảng viên, suất đầu tư cho sinh viên; tăng cường công tác dự báo để việc xác định các mục tiêu, quy mô và cơ cấu giáo dục đại học sát với thực tế, phù hợp với yêu cầu phát triển kinh tế - xã hội.

Ưu tiên thành lập cơ sở giáo dục đại học tư thục có vốn đầu tư lớn và bảo đảm đầy đủ các tiêu chí và điều kiện theo quy định; chỉ thành lập thêm cơ sở giáo dục đại học công lập của địa phương khi ngân sách địa phương đủ đầu tư cho nhà trường để bảo đảm chất lượng đào tạo. Có lộ trình và giải pháp đồng bộ để khắc phục hạn chế, bất cập trong việc thành lập trường,

đầu tư, quản lý và bảo đảm chất lượng đào tạo đối với giáo dục đại học. Thực hiện hậu kiểm, tăng cường kiểm tra và xử lý nghiêm khắc, tùy theo mức độ vi phạm để đình chỉ hoạt động, hạ cấp hoặc giải thể đối với những trường vi phạm quy định của pháp luật và cam kết thành lập trường.

3. Ban hành các tiêu chí xác định cơ sở giáo dục đại học tự thực hoạt động theo nguyên tắc “không vì lợi nhuận” và “vì lợi nhuận hợp lý” để áp dụng chính sách, chế độ ưu tiên phù hợp đối với loại trường này và có biện pháp ngăn chặn những biểu hiện thương mại hóa giáo dục. Thực hiện chính sách đầu tư ngân sách nhà nước có trọng điểm theo kế hoạch trung và dài hạn để hình thành một số trường đại học có chất lượng cao, phát triển nghiên cứu khoa học cơ bản và ứng dụng. Tiến hành tổng kết công tác hợp tác quốc tế về giáo dục đại học giai đoạn 2000 - 2010; báo cáo Quốc hội về lộ trình đầu tư, hoạt động và tác động vào nền giáo dục đại học Việt Nam của các trường “đại học xuất sắc” được hình thành trên cơ sở hợp tác giữa Chính phủ Việt Nam và chính phủ một số nước.

Đổi mới cơ chế phân bổ kinh phí đào tạo và xác định lộ trình thực hiện chế độ thu và sử dụng học phí mới đối với các cơ sở giáo dục đại học công lập theo hướng: kinh phí do Nhà nước cấp cùng với học phí đủ bù đắp chi phí đào tạo, phù hợp với từng ngành đào tạo và tương xứng với chất lượng đào tạo; giao kinh phí đào tạo trình độ thạc sĩ và tiến sĩ bao gồm cả tiền lương và các khoản chi hoạt động thường xuyên khác; hướng dẫn cụ thể hơn về cơ chế tự chủ tài chính đối với các cơ sở giáo dục đại học.

4. Rà soát, xây dựng lại các tiêu chí hợp lý làm căn cứ để các cơ sở giáo dục đại học xác định chỉ tiêu tuyển sinh phù hợp với năng lực đào tạo của nhà trường và nhu cầu nhân lực của xã hội. Không tăng chỉ tiêu tuyển sinh đối với cơ sở giáo dục đại học nếu các điều kiện bảo đảm chất lượng của trường không tốt hơn năm trước; giảm chỉ tiêu tuyển sinh đối với những trường đã được thành lập trước năm 2010 mà chưa xây dựng được cơ sở riêng tại địa điểm theo hồ sơ đăng ký thành lập và sau 3 năm (kể từ năm 2010) nếu các trường này vẫn không xây dựng được cơ sở tại địa điểm đăng ký thì đình chỉ hoạt động đào tạo và xem xét giải thể nhà trường. Đẩy mạnh thanh tra, kiểm tra để bảo đảm chất lượng trong hoạt động liên kết đào tạo, đào tạo theo hình thức vừa làm vừa học, đào tạo từ xa, đào tạo thạc sĩ, tiến sĩ; có chế tài và biện pháp xử lý nghiêm khắc đối với những cơ sở đào tạo vi phạm quy định của pháp luật.

Đẩy mạnh công tác đánh giá và kiểm định chất lượng giáo dục đại học theo hướng đẩy nhanh tiến độ và công khai kết quả kiểm định chất lượng các cơ sở giáo dục đại học làm cơ sở để phân loại chất lượng các trường; ban hành điều kiện, tiêu chuẩn để hình thành một số tổ chức kiểm định chất lượng giáo dục đại học độc lập.

5. Đổi mới mạnh mẽ cơ chế tài chính và cơ chế quản lý đối với hoạt động khoa học và công nghệ ở các cơ sở giáo dục đại học; tăng cường gắn kết nghiên cứu khoa học với đào tạo, đặc biệt là đào tạo tiến sĩ, tạo điều kiện cho các cơ sở giáo dục đại học tăng cường hoạt động và nâng cao chất lượng, hiệu quả nghiên cứu khoa học, chuyển giao công nghệ theo Nghị quyết số 35/2009/QH12 ngày 19 tháng 6 năm 2009 của Quốc hội về chủ trương, định hướng đổi mới một số cơ chế tài chính trong giáo dục và đào tạo từ năm học 2010 – 2011 đến năm học 2014 - 2015. Bên cạnh việc giao kinh phí theo đề tài, dự án như quy định hiện hành, cần thực hiện phân bổ kinh phí hoạt động khoa học thường xuyên cho cơ sở giáo dục đại học theo số lượng và trình độ của giảng viên; bổ sung, hoàn thiện chính sách ưu đãi miễn, giảm thuế đối với việc chuyển giao ứng dụng khoa học công nghệ của các cơ sở giáo dục đại học.

6. Đổi mới căn bản và toàn diện công tác quản lý giáo dục đại học: giao quyền tự chủ, tự

chịu trách nhiệm mạnh mẽ hơn cho các cơ sở giáo dục đại học; xác định rõ trách nhiệm của các bộ, cơ quan, tổ chức và địa phương trong quản lý các cơ sở giáo dục đại học, tiến tới xóa bỏ cơ chế cơ quan chủ quản đối với các cơ sở giáo dục đại học; Bộ Giáo dục và Đào tạo làm đúng chức năng quản lý nhà nước của mình.

Trước mắt, quy định rõ mối quan hệ công tác giữa Bộ Giáo dục và Đào tạo với các bộ, ngành, địa phương liên quan trong quản lý giáo dục đại học; quy định rõ trách nhiệm của bộ quản lý ngành đối với các trường thuộc lĩnh vực chuyên môn do bộ quản lý cũng như trách nhiệm của cơ quan chủ quản các cơ sở giáo dục đại học.

7. Giao Ủy ban nhân dân các tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương hoàn thiện quy hoạch, xây dựng kế hoạch và cơ chế giao đất, hỗ trợ giải phóng mặt bằng cho các cơ sở giáo dục đại học tại các địa phương, tạo điều kiện cho các trường xây dựng cơ sở vật chất. Đối với những thành phố lớn tập trung nhiều cơ sở giáo dục đại học, cần có quy hoạch các khu đại học, ký túc xá sinh viên phù hợp với quy hoạch chung và chiến lược phát triển kinh tế - xã hội của địa phương. Chỉ đạo các ngân hàng chính sách xã hội ở các địa phương thực hiện tốt cơ chế, chính sách tín dụng ưu đãi đối với học sinh, sinh viên.

Điều 3

Ủy ban thường vụ Quốc hội, Ủy ban văn hóa, giáo dục, thanh niên, thiếu niên và nhi đồng, Hội đồng dân tộc, các Ủy ban khác của Quốc hội, các Đoàn đại biểu Quốc hội, đại biểu Quốc hội, Hội đồng nhân dân các cấp trong phạm vi nhiệm vụ, quyền hạn của mình giám sát việc thực hiện Nghị quyết này.

Nghị quyết này đã được Quốc hội nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam khóa XII, kỳ họp thứ 7 thông qua ngày 19 tháng 6 năm 2010.

CHỦ TỊCH QUỐC HỘI
(Đã ký)

Nguyễn Phú Trọng