

NGHIÊN CỨU LẬP PHÁP

ISSN 1859 - 2953

www.nclp.org.vn

VĂN PHÒNG QUỐC HỘI

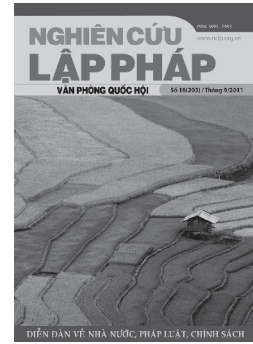
Số 18(203) / Tháng 9/2011



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** Kiến nghị sửa đổi, bổ sung những nội dung cơ bản của Hiến pháp hiện hành
PGS, TS. Nguyễn Thị Hối
- 8** Phát huy vai trò của Ủy ban Đối ngoại trong việc giám sát các thỏa thuận hợp tác Việt Nam - Lào
TS. Ngô Đức Mạnh
- 12** Nghị quyết của Quốc hội là văn bản Luật hay văn bản dưới luật?
TS. Phan Trung Hiến
- 18** Vai trò và hoạt động của các tổ chức xã hội trong việc bảo vệ, giám sát môi trường
TS. Hoàng Văn Nghĩa

BÀN VỀ DỰ ÁN LUẬT

- 26** Về kiến nghị của Bộ xây dựng liên quan đến giao dịch nhà ở
TS. Đỗ Văn Đại
- 32** Khái niệm đại diện và phân loại đại diện trong lĩnh vực thương mại
ThS. Hồ Ngọc Hiến

CHÍNH SÁCH

- 40** Giảm thiểu các xung đột lợi ích trong thể chế hiện đại ở Việt Nam
PGS, TS. Đặng Văn Thanh

THỰC TIỄN PHÁP LUẬT

- 44** Nâng cao chất lượng, hiệu quả công tác tham mưu tổng hợp của văn phòng ủy ban nhân dân cấp tỉnh
ThS. Phạm Đức Thọ - ThS. Nguyễn Văn Huệ
- 49** Hộ gia đình và trách nhiệm trả nợ của hộ gia đình trong quan hệ tín dụng
ThS. Đào Hoàng Thắng

KINH NGHIỆM QUỐC TẾ

- 54** Hoàn thiện pháp luật về vi phạm hành chính từ kinh nghiệm của Liên bang Nga
TS. Nguyễn Cảnh Hợp - ThS. Cao Vũ Minh

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

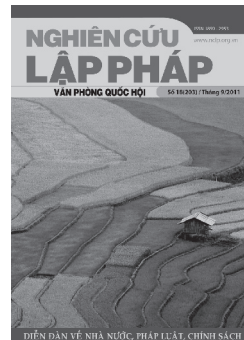
IN TẠI CÔNG TY CP IN KHKT

GIÁ: 15.000 ĐỒNG

Ảnh bìa: Ruộng bậc thang
Tác giả: Hoàng Nguyễn

NGHIÊN CỨU LẬP PHÁP

www.nclp.org.vn



Legis 9/2011

STATE AND LAW

- 5** Recommendations to amend and to supplement basic content of the current Constitution

Prof. Dr. Nguyen Thi Hoi

- 13** Promoting the role of the Committee on Foreign Affairs in monitoring the agreements between Vietnam and Laos

Dr. Ngo Duc Manh

- 23** Is Resolution of Congress considered as law or by-law?

Dr. Phan Trung Hien

- 23** The role and activities of social organization in monitoring and protecting the environment

Dr. Hoang Van Nghia

DISCUSSION OF BILLS

- 27** Recommendations of the Ministry of construction on housing transactions

Dr. Do van Dai

- 33** The concept of representation and classification of representation in commercial field

LL.M. Ho Ngoc Hien

POLICIES

- 38** Minimizing conflicts of interest in modern institutions in Vietnam

Prof. Dr. Dang van Thanh

LEGAL PRACTICE

- 44** Improving the quality and effectiveness of advisory work of the Office of the provincial People's Committee

LL.M. Pham Duc Thu - LL.M. Nguyen Van Hue

- 50** Households and liabilities of households in the credit relationship

LL.M. Dao Hoang Thang

FOREIGN EXPERIENCE

- 56** To improve the law on administrative violations from the experience of the Russian Federation

Dr. Nguyen Canh Hop - LL.M Vu Cao Minh

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: 15,000 VND

KIẾN NGHỊ SỬA ĐỔI, BỔ SUNG NHỮNG NỘI DUNG CƠ BẢN CỦA HIẾN PHÁP HIỆN HÀNH

■ NGUYỄN THỊ HỒI*

Hiến pháp năm 1992 hiện hành là Hiến pháp của thời kỳ đổi mới. Trải qua gần hai mươi năm thực hiện, do hoàn cảnh trong nước và quốc tế có nhiều thay đổi nên một số nội dung của Hiến pháp đã không còn phù hợp. Trong bối cảnh hội nhập kinh tế quốc tế, xây dựng Nhà nước pháp quyền xã hội chủ nghĩa Việt Nam với điều kiện kinh tế - xã hội và tư duy pháp lý hiện đại, một số nội dung của Hiến pháp cần được sửa đổi, bổ sung để đáp ứng yêu cầu mới.

Trước hết, Điều 2 của Hiến pháp năm 1992 quy định: “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”. Chúng tôi cho rằng, trong điều luật này nên bỏ cụm từ “mà nền tảng là liên minh giữa giai cấp công nhân với giai cấp nông dân và đội ngũ trí thức”. Bởi lẽ:

Chúng ta đang phấn đấu để thực hiện mục tiêu “dân giàu, nước mạnh, xã hội công bằng, dân chủ, văn minh”, và để có được một xã hội như vậy, cần phải huy động sức mạnh và có sự đóng góp công sức của toàn thể nhân dân, trong đó có vai trò vô cùng quan trọng của các doanh nhân. Đó cũng là lực lượng mà Nhà nước cần phải bảo vệ, động viên, tranh thủ sức mạnh và sự đóng góp của họ. Nếu cứ ghi nhận như Hiến pháp năm 1992 thì có thể gây ra một trạng thái tâm lý “hình như Nhà nước có sự phân biệt đối xử” đối với lực lượng này.

Ngoài ra, hiện nay, quan niệm về giai cấp rất khó xác định vì các lực lượng xã hội đã có sự biến động rất lớn theo thời gian. Có thể cùng một người vốn là nông dân, một thời gian sau

nhập ngũ, hết nghĩa vụ về học đại học rồi trở thành giảng viên đại học, thành cán bộ, công chức hay nhân viên văn phòng thì xếp họ thuộc về giai cấp nào? Hoặc một công nhân, học lên cao đẳng rồi làm giám đốc doanh nghiệp, thì họ là trí thức hay công nhân?

Hơn nữa, bên cạnh việc quan tâm đến lợi ích của lực lượng cầm quyền, các Nhà nước đều cố gắng quan tâm đến lợi ích chung của toàn thể nhân dân, của toàn xã hội. Do đó, chúng ta không nên quá nhấn mạnh đến tính giai cấp của Nhà nước, vì như vậy có thể gây ra những trở lực không đáng có cho công cuộc xây dựng và phát triển đất nước.

Với lập luận trên, chúng tôi đề nghị Điều 2 của Hiến pháp nên được viết lại là: “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 là của nhân dân, do nhân dân uỷ quyền cho Nhà nước thực hiện thông qua việc thực hiện quyền bầu cử và ứng cử vào cơ quan đại diện, quyền thông qua Hiến pháp”.

Thứ hai, hiện nay, một hoạt động đã được thực hiện ở nhiều quốc gia trên thế giới là tổ

(*) PGS, TS. Đại học Luật Hà Nội.

chức trung cầu ý dân để bảo đảm cho nhân dân thực hiện quyền quyết định những vấn đề quan trọng của đất nước. Ví dụ, ở Anh, Nhà nước đã tổ chức trung cầu ý dân về việc giữ lại hay bỏ ngôi Vua; các Nhà nước thuộc Liên minh châu Âu tổ chức trung cầu ý dân về các vấn đề: gia nhập Liên minh châu Âu; sử dụng đồng tiền chung châu Âu hay có phê chuẩn Hiến pháp châu Âu hay không?...

Để bảo đảm tất cả quyền lực nhà nước thuộc về nhân dân, để phù hợp với xu thế thời đại, thiết nghĩ, Hiến pháp nên có một điều riêng quy định việc trung cầu ý dân và điều đó cần nhanh chóng được cụ thể hoá trong một đạo luật của Quốc hội. Có như vậy thì quyền “tham gia biểu quyết khi Nhà nước tổ chức trung cầu ý dân” của công dân - đã được ghi trong Hiến pháp - mới có thể trở thành hiện thực; nếu không, quyền này của công dân Việt Nam vẫn chỉ là một quyền “hữu danh vô thực”. Thực tế, công dân nước ta - từ khi Hiến pháp đầu tiên ra đời đến nay - chưa thực hiện được quyền này.

Thứ ba, việc Hiến pháp dành riêng Điều 4 để ghi nhận quyền lãnh đạo của Đảng đối với Nhà nước, ghi nhận “Mọi tổ chức của Đảng hoạt động trong khuôn khổ Hiến pháp và pháp luật” là cần thiết và phù hợp với hoàn cảnh của nước ta. Tuy nhiên, để từng bước thực hiện được mục tiêu xây dựng Nhà nước pháp quyền, thiết nghĩ, đã đến lúc điều này cần được cụ thể hoá trong một đạo luật riêng, tương tự như Luật Mặt trận Tổ quốc Việt Nam hoặc Luật Công đoàn. Trên thực tế, mặc dù là tổ chức lãnh đạo xã hội, lãnh đạo Nhà nước, song Đảng cũng chỉ là một tổ chức thành viên của hệ thống chính trị, tồn tại và hoạt động trong phạm vi lãnh thổ thuộc quyền quản lý của Nhà nước, nên giống như các tổ chức khác của hệ thống chính trị, sự lãnh đạo của Đảng cũng cần phải được thực hiện theo pháp luật. Trong điều kiện phấn đấu để xây dựng Nhà nước pháp quyền, không một tổ chức nào có thể đứng trên hoặc đứng ngoài pháp luật. Có luật này sẽ tránh được cảm giác dường như trong xã hội vẫn có tổ chức “siêu quyền lực”, đứng trên hoặc đứng ngoài pháp

luật; đồng thời ngăn chặn được tình trạng có những kẻ thoái hoá, biến chất, lợi dụng danh nghĩa tổ chức đó để vi phạm pháp luật, trục lợi cho bản thân và gia đình.

Thứ tư, Điều 6 Hiến pháp hiện hành quy định “Nhân dân sử dụng quyền lực nhà nước thông qua Quốc hội và Hội đồng nhân dân là những cơ quan đại diện cho ý chí và nguyện vọng của nhân dân, do nhân dân bầu ra và chịu trách nhiệm trước nhân dân”. Chúng tôi cho rằng, quy định trên vô hình trung đã thu hẹp hình thức sử dụng quyền lực nhà nước của nhân dân, đặc biệt là không phù hợp với chủ trương không thành lập Hội đồng nhân dân ở một số địa phương và với xu thế phát triển của nền dân chủ. Thực tế, tất cả các cơ quan nhà nước đều thực hiện quyền lực nhà nước, vì thế, theo chúng tôi, quy định này nên được sửa lại là “Nhân dân sử dụng quyền lực nhà nước thông qua tất cả các cơ quan trong bộ máy nhà nước, các tổ chức trong hệ thống chính trị, qua quyền thông qua Hiến pháp và quyền biểu quyết trong các cuộc trung cầu ý dân”. Như thế, tất cả các cơ quan nhà nước đều phải chịu trách nhiệm trước nhân dân, chịu sự giám sát của nhân dân là lẽ đương nhiên.

Thứ năm, Điều 50 của Hiến pháp 1992 có nêu: “Ở nước Cộng hòa Xã hội chủ nghĩa Việt Nam, các quyền con người về chính trị, dân sự, kinh tế, văn hoá và xã hội được tôn trọng, thể hiện ở các quyền công dân và được quy định trong Hiến pháp và luật”. Theo chúng tôi, điều này đã thu hẹp phạm vi quyền con người. Quyền con người phải được hiểu là quyền tự nhiên, bẩm sinh của con người, gắn liền với con người với tư cách là một con người, một thực thể của giới tự nhiên. Quyền công dân chỉ là những quyền pháp lý, được pháp luật thừa nhận cho công dân tùy theo khả năng của Nhà nước. Quyền con người thuộc phạm trù phổ biến, tồn tại song song với sự tồn tại của con người, phổ biến trong mọi quốc gia, mọi dân tộc và mọi thời đại. Quyền công dân luôn có sự thay đổi theo thời gian, được thừa nhận tùy theo khả năng bảo đảm thực hiện của Nhà nước và theo xu hướng ngày càng được mở

rộng hơn, ngày càng có tính khả thi hơn. Phạm vi quyền con người rộng hơn quyền công dân. Vì thế, chúng tôi đề nghị nên sửa đổi điều luật theo hướng khẳng định các quyền tự nhiên chính đáng của con người được Nhà nước và xã hội tôn trọng, bảo vệ.

Thứ sáu, về quyền và nghĩa vụ học tập của công dân được nêu tại Điều 59 của Hiến pháp, chúng tôi cho rằng, trong xu thế phát triển của nền kinh tế tri thức, của Chính phủ điện tử hiện nay, khi mà điều kiện phát triển kinh tế - xã hội nằm ngay trong đầu óc con người, trong trình độ nhận thức của con người, tri thức của con người giữ vai trò là động lực trực tiếp của sự phát triển, của sự nghiệp công nghiệp hoá, hiện đại hoá đất nước, thì tầm quan trọng của giáo dục phải được đề cao đúng mức. Trên thế giới hiện nay có nhiều nước đã thực hiện phổ cập giáo dục bắt buộc cho công dân đến hết cấp II, Nhà nước ta cũng đã chủ trương “thực hiện phổ cập giáo dục trung học cơ sở” (Điều 36 Hiến pháp năm 1992). Do đó, Điều 59 của Hiến pháp nên được sửa đổi theo hướng quy định bậc trung học cơ sở là bắt buộc, không phải trả học phí. Có như vậy mới có thể dễ dàng thực hiện được chế độ phổ cập giáo dục bắt buộc cho công dân.

Thứ bảy, về các cơ quan trong bộ máy nhà nước:

- Các quy định về Quốc hội trong Hiến pháp nên được sửa đổi theo hướng xác định Quốc hội là cơ quan đại biểu cao nhất của nhân dân, cơ quan lập pháp của Nhà nước. Quốc hội có quyền làm luật và sửa đổi luật, có quyền đề nghị sửa đổi Hiến pháp, còn quyền thông qua Hiến pháp là quyền của nhân dân, được thực hiện theo hình thức trưng cầu ý dân.

Hiến pháp nên quy định việc thành lập một cơ quan bảo hiến để bảo đảm tính tối cao của Hiến pháp, bảo đảm sự thống nhất, đồng bộ của luật và giám sát hoạt động của Quốc hội.

- Quyền lực của Chủ tịch nước nên được tăng cường theo hướng Chủ tịch nước là người nắm quyền hành pháp tối cao và là người có thực quyền hành pháp. Theo đó, cách thức hình thành chức vụ Chủ tịch nước cũng nên được

thay đổi theo hướng phù hợp, nếu có thể thì nên để cử tri cả nước bầu trực tiếp. Đồng thời với việc tăng cường quyền lực cho Chủ tịch nước, Hiến pháp cũng nên giới hạn số nhiệm kỳ được nắm giữ quyền lực của Chủ tịch nước và cơ chế giám sát việc thực hiện quyền lực của Chủ tịch nước.

- Vị trí của Chính phủ nên được xác định theo hướng Chính phủ là cơ quan hành pháp của Nhà nước. Các thành viên của Chính phủ có thể do Chủ tịch nước lựa chọn và đề nghị để Quốc hội phê chuẩn.

- Các cơ quan Toà án và Kiểm sát (hoặc Công tố) nên được tổ chức theo cấp xét xử. Chức vụ Thẩm phán và Kiểm sát viên (hoặc Công tố viên) nên do Chủ tịch nước bổ nhiệm.

- Để bảo đảm hiệu quả hoạt động của các cơ quan lập pháp, hành pháp và tư pháp, thiết nghĩ, Hiến pháp nên định rõ trong cùng một thời gian, không ai có thể vừa là thành viên của cơ quan lập pháp, vừa là thành viên của cơ quan hành pháp hoặc tư pháp. Hiến pháp cũng nên giới hạn số nhiệm kỳ của những người nắm giữ các chức vụ quan trọng trong bộ máy nhà nước.

- Đối với cơ quan chính quyền địa phương, chỉ nên thành lập Hội đồng nhân dân ở cấp tỉnh, còn cấp huyện và cấp xã chỉ nên thành lập cơ quan quản lý hành chính. Điều đó có thể giảm bớt sự chồng chéo trong bộ máy nhà nước và cũng có thể tăng cường được hiệu quả quản lý của Nhà nước. Tuy nhiên, cần phải xây dựng một cơ chế hữu hiệu để giám sát hoạt động của cơ quan quản lý nhà nước ở địa phương để ngăn chặn, hạn chế sự chuyên quyền, độc đoán và sự lạm quyền của các cơ quan này.

- Về thẩm quyền ban hành văn bản quy phạm pháp luật, nên chăng Hiến pháp chỉ cho phép cơ quan chính quyền cấp tỉnh trở lên mới có quyền ban hành văn bản quy phạm pháp luật, còn cơ quan quản lý cấp huyện và cấp xã chỉ có quyền ban hành văn bản hành chính để tổ chức thực hiện quy định của pháp luật, thực hiện chính sách phát triển kinh tế - xã hội tại địa phương và quản lý các lĩnh vực hoạt động của địa phương. ■

PHÁT HUY VAI TRÒ CỦA ỦY BAN ĐỐI NGOẠI TRONG VIỆC GIÁM SÁT CÁC THỎA THUẬN HỢP TÁC VIỆT NAM - LÀO

■ NGÔ ĐỨC MẠNH*

Việt Nam – Lào là hai nước láng giềng có mối quan hệ đặc biệt thủy chung, trong sáng như Tổng Bí thư, Chủ tịch Quốc hội Nguyễn Phú Trọng nhấn mạnh là tài sản chung vô giá của hai dân tộc, là nhân tố bảo đảm thắng lợi cho sự nghiệp cách mạng của mỗi nước. Quan hệ Việt Nam - Lào là mối quan hệ hiếm có trên thế giới và cần được hai bên gìn giữ, phát huy như gìn giữ con người của mắt mình. Chính vì vậy, góp phần thực hiện có kết quả các thỏa thuận hợp tác giữa hai nước là một trong những nhiệm vụ trọng tâm của Ủy ban đối ngoại Quốc hội Việt Nam thời gian qua cũng như trong nhiệm kỳ mới.

1. Tình hình, đặc điểm hợp tác hiện nay giữa Việt Nam - Lào

Sự hợp tác Việt – Lào thời gian qua là biểu hiện cụ thể, sinh động của mối quan hệ đặc biệt giữa hai nước. Điều này được thể hiện ở sự hợp tác đa dạng, trong mọi lĩnh vực, ở cả trung ương và địa phương, thậm chí giữa các tỉnh, thành phố nằm sâu trong đất liền không chung đường biên giới với các tỉnh bạn. Trên thực tế, sự hợp tác về kinh tế, thương mại, văn hóa, giáo dục... được thực hiện trong điều kiện hai nước đang đẩy mạnh công cuộc đổi mới, xây dựng đất nước đã góp phần quan trọng vào việc vun đắp quan hệ tin cậy, gắn bó, sự hợp tác toàn diện và tinh đoàn kết đặc biệt Việt-Lào; giúp nước bạn thực hiện có kết quả công cuộc xóa đói, giảm nghèo, nâng cao đời sống nhân dân.

Cho đến nay, sự hợp tác toàn diện Việt Nam - Lào được triển khai theo tinh thần chỉ đạo của lãnh đạo cấp cao hai nước, qua các Hiệp định được Chính phủ hai nước ký kết hàng năm. Theo số liệu thống kê, các chương trình, dự án đã hoàn thành bàn giao đưa vào sử dụng từ năm 2008 đến 2011 là 08 dự án với tổng mức đầu tư là 371.638 triệu VNĐ; số lượng các dự án thực hiện trong năm 2011 là 23 dự án (bao gồm 05 dự án chuyển tiếp, 16 dự án khởi công mới và 02 dự án chuẩn bị mới) với tổng mức kinh phí (tính riêng trong năm 2011 đối với các dự án chuyển tiếp) là 124.914 triệu VNĐ. Trong lĩnh vực giáo dục, tính đến cuối năm 2009, cả nước có trên 80 cơ sở giáo dục có tham gia đào tạo lưu học sinh Lào; hơn 20 tỉnh, thành phố có quan hệ hợp tác, hỗ trợ đào tạo cán bộ cho các địa phương của Lào và 12

(*) TS. Phó Chủ nhiệm Ủy ban Đối ngoại của Quốc hội.

cơ sở đào tạo đã ký kết chương trình kết nghĩa, hợp tác đào tạo trực tiếp với các cơ sở giáo dục - đào tạo của Lào.

2. Tình hình thực hiện các Hiệp định hợp tác thời gian qua

Theo kết quả giám sát của Ủy ban Đối ngoại Quốc hội Việt Nam khóa XI, XII và đánh giá của Ủy ban liên Chính phủ về hợp tác kinh tế, văn hóa, giáo dục, khoa học kỹ thuật giữa Chính phủ Việt Nam và Chính phủ Lào (Ủy ban liên Chính phủ) tại kỳ họp lần thứ 33 (tháng 4/2011), việc thực hiện Chiến lược hợp tác kinh tế, văn hóa, khoa học kỹ thuật giữa hai nước giai đoạn 2001 - 2010 cơ bản đã đạt được mục tiêu đề ra. Hai bên đã có nhiều cố gắng thực hiện các thỏa thuận, cùng nhau giải quyết các vấn đề nảy sinh, tạo điều kiện hỗ trợ thiết thực trong quan hệ hợp tác giữa hai nước.

Hợp tác phát triển nguồn nhân lực được mở rộng bằng nhiều hình thức, đáp ứng kịp thời nhu cầu đào tạo của mỗi bên. Hệ thống cơ sở hạ tầng, dịch vụ và du lịch giữa hai nước được hình thành. Quản lý và sử dụng vốn viện trợ được quan tâm, phối hợp thường xuyên, từng bước đi vào nề nếp và tập trung hơn. Nhiều dự án hợp tác được tiếp tục đầu tư đồng bộ và duy trì hoạt động đã đánh dấu sự chuyển biến mới trong quan hệ hợp tác giữa hai nước. Kim ngạch thương mại cơ bản tăng đều và ổn định qua từng năm. Hoạt động đầu tư sôi nổi, đạt được những kết quả khả quan với nhiều nhóm dự án lớn nhằm tận dụng thế mạnh của mỗi nước và có tác động trực tiếp tới sự phát triển hợp tác kinh tế giữa hai nước. Các cơ chế, chính sách được xem xét, điều chỉnh kịp thời.

Các địa phương, nhất là địa phương có chung đường biên giới đã có nhiều hoạt động hợp tác phong phú, sẵn sàng giúp đỡ cụ thể trong nhiều lĩnh vực bằng khả năng của mình, góp phần tích cực vào việc củng cố và phát huy truyền thống tốt đẹp sẵn có.

Tuy nhiên, cũng theo đánh giá của Ủy ban Đối ngoại của Quốc hội Việt Nam cũng như Ủy ban liên Chính phủ, kết quả hợp tác cụ thể còn những hạn chế nhất định, chưa phát huy được

tiềm năng, thế mạnh và mong muốn của hai nước. Chất lượng đào tạo chưa thực sự chuyển biến theo yêu cầu đề ra. Hợp tác thương mại chưa vững chắc, thị phần và sức cạnh tranh của hàng hóa trên thị trường mỗi bên còn thấp. Tiến độ triển khai và chất lượng một số dự án sử dụng nguồn vốn viện trợ chưa đáp ứng yêu cầu của hai bên. Phần lớn các dự án đầu tư đang ở giai đoạn xây dựng, chưa đi vào sản xuất kinh doanh nên chưa có ảnh hưởng mạnh mẽ trong phát triển kinh tế - xã hội của mỗi nước, một số dự án đầu tư triển khai còn chậm. Hợp tác trong lĩnh vực giao thông chưa đáp ứng được nhu cầu về giao lưu kinh tế và phục vụ cho hợp tác đầu tư thương mại giữa hai nước. Việc tổ chức, thực hiện một số cơ chế, chính sách còn chậm, có lúc, có nơi còn chưa thống nhất; chưa có sự kiểm tra, kiểm soát thường xuyên làm ảnh hưởng đến hiệu quả hợp tác. Hợp tác giữa các bộ, ngành, cơ quan, tổ chức của hai bên có vai trò rất quan trọng nhưng có lúc, có nơi còn mang tính chủ quan chưa tuân theo các quy định, quy chế hợp tác giữa hai Chính phủ. Hợp tác giữa các địa phương được mở rộng nhưng còn thiếu sự phối hợp hướng dẫn giữa trung ương và địa phương và sự phối hợp giữa các địa phương với nhau đã ảnh hưởng tới hiệu quả hợp tác.

Nguyên nhân cơ bản của các tồn tại trên là do nhận thức về tầm quan trọng của chiến lược hợp tác giữa hai nước của một số bộ, ngành, địa phương mỗi bên chưa đầy đủ và toàn diện nên việc chỉ đạo và tổ chức triển khai các thỏa thuận hợp tác chưa đáp ứng được yêu cầu đặt ra. Một số nội dung cam kết còn theo ý chủ quan, vượt quá nguồn cam kết giữa hai Chính phủ và khả năng của các bộ, ngành, địa phương mỗi bên nên không thực hiện được. Hợp tác đào tạo phát triển nguồn nhân lực còn thiếu kế hoạch phối hợp giữa hai bên. Việc thực hiện các Quy chế và Nghị định thư hợp tác đào tạo đã ký kết chưa chặt chẽ, chất lượng đầu vào chưa đảm bảo đã ảnh hưởng nhất định đến chất lượng hợp tác trong thời gian qua. Việc thực hiện cơ chế, chính sách hỗ trợ và khuyến khích hoạt động đầu tư, thương mại chưa nhất quán;

chưa khai thác hết tiềm năng, thể mạnh của mỗi bên; chưa cùng nhau tập trung giải quyết được các khó khăn, tồn tại trong hợp tác giữa hai nước.

3. Công tác giám sát của Quốc hội Việt Nam đối với việc thực hiện các thỏa thuận hợp tác

Từ nhiệm kỳ Quốc hội khóa XI đến nay, Ủy ban Đối ngoại của Quốc hội Việt Nam đã tiến hành hai chương trình giám sát tổng thể: Giám sát việc thực hiện các điều ước song phương Việt Nam - Lào giai đoạn 1991 - 2003; và Giám sát chuyên đề việc thực hiện các điều ước và thỏa thuận quốc tế trong lĩnh vực kinh tế, văn hóa giáo dục và khoa học kỹ thuật giữa Việt Nam và Lào giai đoạn 2003 - 2008.

Để hoàn thành hai chương trình giám sát này, Ủy ban Đối ngoại khóa XI và khóa XII đã tiến hành nhiều hoạt động như: thu thập các điều ước song phương đã ký kết; làm việc với các bộ, ngành, địa phương có liên quan như Phân ban hợp tác Việt - Lào, Bộ Kế hoạch và Đầu tư; Bộ Quốc phòng; Bộ Công an; Bộ Giáo dục và Đào tạo... về tình hình hợp tác trong lĩnh vực có liên quan; tổ chức các đoàn công tác tới các địa phương có chung đường biên giới với Lào như: Thanh Hóa, Nghệ An, Hà Tĩnh, Quảng Bình, Quảng Trị, Thừa Thiên - Huế, Đà Nẵng, Quảng Nam, Kon Tum, Sơn La, Điện Biên để khảo sát thực tế, thu thập thông tin, số liệu...; tổ chức Đoàn giám sát một số dự án hợp tác tại Lào kết hợp làm việc với Ủy ban Đối ngoại của Quốc hội Lào và một số các cơ quan hữu quan khác của Lào.

Bên cạnh hoạt động giám sát của Ủy ban Đối ngoại, Ủy ban Văn hóa, Giáo dục, Thanh niên, Thiếu niên và Nhi đồng khóa XII của Quốc hội Việt Nam cũng đã phối hợp với Ủy ban Văn hóa - Xã hội của Quốc hội Lào tổ chức giám sát về việc đào tạo lưu học sinh Lào tại Việt Nam. Hai bên đã thực hiện giám sát riêng trên lãnh thổ mỗi nước theo kế hoạch, đề cương giám sát chung; sau đó, hai Đoàn tổ chức giám sát chung tại Việt Nam và xây dựng dự thảo Báo cáo kết quả giám sát chung. Trong

tuần giám sát chung từ ngày 06 - 12/12/2010, hai Đoàn giám sát khảo sát thực tế tại một số cơ sở đào tạo lưu học sinh Lào ở Hà Nội và Thành phố Hồ Chí Minh; nghe và thảo luận báo cáo của Bộ Giáo dục và Đào tạo và các bộ, ngành hữu quan của Việt Nam; thảo luận đề cương chi tiết và dự thảo bước đầu Báo cáo kết quả giám sát chung.

Nhìn chung, các chương trình giám sát đều được chuẩn bị chu đáo từ khâu lập kế hoạch, thu thập tài liệu, triển khai các Đoàn công tác đến khâu tổng kết báo cáo. Từ các chương trình giám sát này, các cơ quan của Quốc hội Việt Nam đã đưa ra được nhiều kiến nghị thiết thực, xác đáng với Chính phủ và các cơ quan hữu quan quan tâm giải quyết những vấn đề phát sinh, thiết thực góp phần vào việc thực thi các Hiệp định song phương giữa hai nước thời gian qua.

Đặc biệt, sau chuyến khảo sát thực tế các công trình, dự án đầu tư tại Lào (từ ngày 03 - 12/5/2009) của Đoàn công tác Ủy ban Đối ngoại khóa XII đã phát hiện ra nhiều vấn đề liên quan đến Trung tâm Huấn luyện thể thao Quốc gia Lào, là công trình quà tặng của Chính phủ Việt Nam chuẩn bị cho Đại hội Thể thao Đông Nam Á lần thứ 25 (SEAGAMES 25). Ngay sau đợt giám sát thực tế công trình này, Ủy ban Đối ngoại đã tổ chức phiên “điều trần” ngày 15/6/2009 để làm rõ trách nhiệm trong việc đầu tư, xây dựng công trình và biện pháp khắc phục. Đối với dự án này, Ủy ban Đối ngoại đã có một số kiến nghị cụ thể đề các cơ quan, đơn vị có liên quan khẩn trương khắc phục để kịp phục vụ SEAGAME 25 tại Lào và đến ngày 05/9/2009, hai bên đã ký Biên bản bàn giao và nghiệm thu công trình. Lãnh đạo Quốc hội và các ủy ban hữu quan của Quốc hội Lào đã đánh giá cao tác động tích cực từ việc triển khai giám sát chuyên đề của Ủy ban Đối ngoại Quốc hội Việt Nam và mong muốn cần tiếp tục triển khai giám sát trong thời gian tới.

Đồng thời, qua việc triển khai giám sát các Hiệp định, hiệp ước song phương giữa hai nước, chúng tôi nhận thấy cần tiếp tục cải tiến cơ chế giám sát về vấn đề này. Trên

thực tế, hoạt động giám sát của các cơ quan Quốc hội chưa tương xứng với quy mô triển khai các hoạt động mà Ủy ban liên Chính phủ hai nước đã và đang thực hiện. Trong khi các Hiệp định song phương giữa hai nước được tổ chức ký kết và thực hiện hàng năm thì hoạt động giám sát của Quốc hội mới chỉ dừng lại ở mức độ theo từng nhiệm kỳ (từ 4 - 5 năm/1 lần). Điều này sẽ gây ra những hạn chế nhất định như không phát hiện kịp thời những tồn tại và khiếm khuyết trong việc thực thi các Hiệp định, từ đó không đưa ra được những khuyến nghị và chỉ đạo kịp thời tới Chính phủ và các cơ quan hữu quan chịu trách nhiệm triển khai các nhiệm vụ cụ thể trong khuôn khổ các Hiệp định.

Lĩnh vực hợp tác theo khuôn khổ các Hiệp định rất rộng nhưng việc giám sát việc thực thi do Ủy ban Đối ngoại tiến hành và gần đây có sự tham gia của Ủy ban Văn hóa - Giáo dục - Thanh niên - Thiếu niên và Nhi đồng mới chỉ dừng lại ở một nội dung cụ thể là đào tạo lưu học sinh. Điều này cũng làm ảnh hưởng việc giám sát các lĩnh vực hoạt động khác đòi hỏi cần có chuyên môn sâu của các cơ quan của Quốc hội. Tiếp nữa, đó là các cơ quan của Quốc hội hầu như chưa thực hiện đầy đủ vấn đề “hậu kiểm” các kiến nghị từ kết quả giám sát của mình đối với Chính phủ và các cơ quan hữu quan chịu trách nhiệm triển khai nội dung các Hiệp định đã được ký kết. Điều này hạn chế hiệu quả giám sát của Quốc hội trong việc thực hiện các Hiệp định song phương giữa hai nước.

4. Một số giải pháp tăng cường công tác giám sát của Quốc hội đối với việc thực hiện các thỏa thuận hợp tác trong thời gian tới

Trước hết, cần khẳng định rằng, giám sát việc thực hiện các Hiệp định hợp tác giữa hai nước Việt Nam – Lào có ý nghĩa rất quan trọng trong việc góp phần tăng cường, củng cố mối quan hệ hữu nghị đặc biệt giữa hai nước. Hợp tác giữa hai nước ngày càng toàn diện và phát triển thì càng phải đẩy mạnh hoạt động giám

sát để đảm bảo hiệu quả của sự hợp tác. Từ đó, cần triển khai thực hiện một số giải pháp cụ thể như sau:

Một là, căn cứ vào các nội dung hợp tác trong khuôn khổ các Hiệp định, các cơ quan của Quốc hội cần xây dựng cơ chế giám sát thường xuyên, trong đó đề ra mục đích, yêu cầu, kế hoạch thực hiện, chế độ báo cáo... và được sự phê duyệt của lãnh đạo Quốc hội để triển khai thực hiện cho cả nhiệm kỳ 5 năm của Quốc hội.

Hai là, xác định hoạt động giám sát việc thực hiện Hiệp định song phương giữa hai nước là công việc trọng tâm của Ủy ban Đối ngoại mỗi nước. Từ đó, với vai trò là đầu mối, Ủy ban Đối ngoại của Quốc hội mỗi nước cần xây dựng nội dung giám sát về từng lĩnh vực cụ thể và kế hoạch triển khai hàng năm cũng như cơ chế phối hợp với các Ủy ban chuyên môn của Quốc hội mỗi nước.

Ba là, cần xây dựng cơ chế thông tin kịp thời, trao đổi ý kiến giữa hai Ủy ban Đối ngoại theo hướng nhanh chóng, thuận tiện và linh hoạt. Với những cách thức như vậy, khi cần thiết có thể tổ chức các Đoàn công tác thực tế tại mỗi nước để gặp gỡ trao đổi.

Bốn là, Thường trực Ủy ban Đối ngoại cần có đại diện được mời dự các cuộc họp do Phân ban hợp tác Việt – Lào tổ chức để theo dõi, nắm tình hình hợp tác giữa hai nước; định kỳ nghe báo cáo của các bộ, ngành, địa phương; làm việc với các bộ, ngành để phối hợp trong việc triển khai hoạt động giám sát, nhất là đánh giá việc thực hiện các kiến nghị từ kết quả giám sát.

Năm là, Ủy ban Đối ngoại của Quốc hội có kế hoạch phối hợp tốt với Ủy ban Đối ngoại Quốc hội Lào trong việc tổ chức giám sát các dự án trong khuôn khổ Hiệp định đang được triển khai tại Lào và nhất là giám sát việc thực hiện các kiến nghị, đề xuất từ kết quả giám sát hỗn hợp hai bên để từ đó phối hợp cùng các cơ quan hữu quan của hai nước giải quyết, khắc phục kịp thời những vướng mắc phát sinh. ■

NGHỊ QUYẾT CỦA QUỐC HỘI LÀ VĂN BẢN LUẬT HAY VĂN BẢN DƯỚI LUẬT?

■ PHAN TRUNG HIỂN*

Theo quy định của pháp luật, Quốc hội có thẩm quyền ban hành các loại văn bản quy phạm pháp luật (VBQPPL) là Hiến pháp, luật và nghị quyết. Nếu Hiến pháp là văn bản thể hiện quyền lập hiến, luật là văn bản thể hiện quyền lập pháp của Quốc hội, thì nghị quyết không được xác định rõ là văn bản luật hay văn bản dưới luật. Hơn nữa, có những nghị quyết của Quốc hội dùng để quy định chế độ làm việc của Quốc hội hoặc dùng để phê chuẩn điều ước quốc tế¹, song cũng có nghị quyết dùng để bổ sung, sửa đổi Hiến pháp². Thực tế này, cùng với những quy định thiếu chi tiết của Luật Ban hành văn bản quy phạm pháp luật năm 2008 (Luật BHVBQPPL) có thể dẫn đến những cách hiểu khác nhau trong giới nghiên cứu pháp luật và cả trong thực tiễn áp dụng pháp luật.

1. Quan niệm về lập hiến, lập pháp và lập quy

Theo nghĩa đơn giản nhất, lập hiến là “làm Hiến pháp”, lập pháp là “làm luật”, còn lập quy là ban hành văn bản dưới luật, nhằm thi hành Hiến pháp và luật. Ở nước ta, quyền lập quy được xác định theo hướng loại trừ³ vì ngoài những vấn đề cơ bản thuộc quyền lập pháp, việc cụ thể hóa những nội dung từ quyền lập pháp hoặc những nội dung còn lại đều thuộc quyền lập quy. Vì vậy, quyền lập quy phải tuân thủ quyền lập pháp và các nội dung lập quy không được trái, không được tự ý thu hẹp hay

mở rộng quyền lập pháp. Tuy nhiên, quyền lập quy có thể được giao về cho UBND cấp tỉnh trong những trường hợp thuộc quyền tự chủ của địa phương⁴. Vì lẽ đó, các nhà nghiên cứu thường ít khi dùng khái niệm “quyền lập quy” để chỉ hoạt động ban hành văn bản dưới luật của cơ quan nhà nước khác ở trung ương, ngoại trừ việc dùng cho cơ quan hành chính nhà nước là Chính phủ. Thay vào đó, ta có thể dùng khái niệm “thẩm quyền ban hành văn bản dưới luật”. Theo quy định của pháp luật, Quốc hội Việt Nam là cơ quan duy nhất có quyền lập hiến và lập pháp⁵. Đây là thẩm quyền đặc thù

(*) TS, Phó trưởng Khoa Luật, Đại học Cần Thơ.

(1) Xem Khoản 3 Điều 11 Luật BHVBQPPL.

(2) Xem Nghị quyết số 51/2001/QH10 ngày 25-12-2001 của Quốc hội về việc sửa đổi, bổ sung một số điều của Hiến pháp nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam năm 1992.

(3) GS, TS. Phạm Hồng Thái; PGS, TS. Đinh Văn Mậu: *Lý luận nhà nước và pháp luật*, Nxb. Giao thông vận tải, Hà Nội, 2009, tr. 325.

(4) GS, TS. Phạm Hồng Thái; PGS, TS. Đinh Văn Mậu: *Lý luận nhà nước và pháp luật*, Nxb. Giao thông vận tải, Hà Nội, 2009, tr. 326.

(5) Điều 83; Khoản 1 Điều 84 Hiến pháp năm 1992.

của Quốc hội mà các cơ quan khác như Chính phủ, Tòa án nhân dân tối cao... không có. Tuy nhiên, điều này không có nghĩa là Quốc hội bị giới hạn ở quyền ban hành văn bản dưới luật bởi ngoài thẩm quyền lập hiến và lập pháp, Quốc hội còn rất nhiều nhiệm vụ, quyền hạn khác được quy định từ Khoản 2 đến Khoản 14 Điều 84 Hiến pháp năm 1992 đã được sửa đổi, bổ sung một số điều năm 2001. Vì vậy, có thể nói, trong hoạt động ban hành VBQPPL, Quốc hội Việt Nam có ba tư cách: Quốc hội lập hiến, Quốc hội lập pháp và Quốc hội ban hành văn bản dưới luật.

2. Nội dung của Hiến pháp, luật, nghị quyết do Quốc hội ban hành

Về nội dung, Hiến pháp, luật và nghị quyết sử dụng để điều chỉnh các mối quan hệ có tính chất, phạm vi khác nhau, cụ thể:

Hiến pháp là VBQPPL có giá trị pháp lý cao nhất - đạo luật “mẹ” - quy định những vấn đề cơ bản nhất của Nhà nước như: chế độ chính trị, chế độ kinh tế, văn hóa, xã hội, quyền và nghĩa vụ cơ bản của công dân, nguyên tắc tổ chức và hoạt động của hệ thống các cơ quan trong bộ máy nhà nước. Vì vậy, Hiến pháp còn được xem là “cam kết tối cao” của Nhà nước trước nhân dân. Đây là cơ sở để hình thành nên khung pháp lý của quốc gia và là cơ sở để xây dựng các đạo luật. Tất cả các VBQPPL đều phải tuyệt đối tuân thủ Hiến pháp. Ở nước ta, chỉ có Quốc hội mới có quyền sửa đổi Hiến pháp, việc sửa đổi phải được ít nhất hai phần ba tổng số đại biểu Quốc hội tán thành (Điều 147 Hiến pháp năm 1992).

Bộ luật, luật của Quốc hội quy định các vấn đề cơ bản thuộc lĩnh vực kinh tế, xã hội, quốc phòng, an ninh, tài chính, tiền tệ, ngân sách, thuế, dân tộc, tôn giáo, văn hoá, giáo dục, y tế, khoa học, công nghệ, môi trường, đối ngoại, tổ chức và hoạt động của bộ máy nhà nước, chế độ công vụ, cán bộ, công chức, quyền và nghĩa vụ của công dân. Nói cách khác, bộ luật, luật dùng để điều chỉnh các quan hệ xã hội cơ bản thuộc các lĩnh vực về đối nội và đối ngoại của quốc gia. Bộ luật, luật có tính chất cụ thể hóa các quy

định của Hiến pháp theo những ngành luật hoặc các lĩnh vực pháp luật chuyên biệt, ví dụ: Bộ luật Hình sự, Bộ luật Dân sự, Luật Hôn nhân và gia đình... Trong khoa học pháp lý, bộ luật và luật đều được gọi là đạo luật; sự khác nhau giữa bộ luật và luật thường không nhiều. Tuy nhiên, bộ luật thường điều chỉnh các nhóm quan hệ xã hội rộng lớn và có tính bao quát; bộ luật là “xương sống” của một ngành luật. Ngoài ra, các bộ luật lớn còn chứa đựng những nguyên tắc chi phối các ngành luật lân cận. Ví dụ: các quy định của Bộ luật Dân sự có thể được viện dẫn trong khi giải quyết các quan hệ pháp luật hôn nhân và gia đình, quan hệ pháp luật thương mại...

Trong khi đó, văn bản luật có phạm vi điều chỉnh không rộng lắm. Một văn bản luật không nhất thiết tạo ra một ngành luật vì một ngành luật có thể sử dụng nhiều văn bản luật làm cơ sở. Ví dụ: Luật Tổ tụng hành chính năm 2010 là nguồn cơ bản của ngành luật tổ tụng hành chính; nhưng Luật Luật sư không tạo ra ngành luật riêng.

Nghị quyết của Quốc hội được sử dụng để điều chỉnh các nhóm quan hệ xã hội có tầm quan trọng quốc gia và trong nhiều trường hợp mang tính nhất thời, cụ thể. Có thể tạm chia nghị quyết theo các nhóm sau: *thứ nhất*, nghị quyết được ban hành để quyết định nhiệm vụ phát triển kinh tế - xã hội; dự toán ngân sách nhà nước và phân bổ ngân sách trung ương; điều chỉnh ngân sách nhà nước; phê chuẩn quyết toán ngân sách nhà nước; *thứ hai*, nghị quyết dùng để ổn định chế độ công tác của Quốc hội và các cơ quan trực thuộc Quốc hội, ví dụ: quy định chế độ làm việc của Quốc hội, Ủy ban Thường vụ Quốc hội, Hội đồng Dân tộc, các Ủy ban của Quốc hội, Đoàn đại biểu Quốc hội, đại biểu Quốc hội; *thứ ba*, nghị quyết dùng để phê chuẩn các điều ước quốc tế mà Việt Nam tham gia; *thứ tư*, nghị quyết còn dùng để quyết định các vấn đề khác thuộc thẩm quyền của Quốc hội.

Như vậy, nghị quyết của Quốc hội được sử dụng để giải quyết những vấn đề xác định cụ thể trong Luật BHVBQPPL và những vấn đề khác mà Quốc hội xét thấy cần thiết.

3. Những quan điểm khác nhau trong khoa học luật về nghị quyết

Hiện nay có nhiều quan điểm khác nhau về giá trị, thứ bậc pháp lý đối với văn bản nghị quyết của Quốc hội, như:

3.1. Nghị quyết là văn bản có giá trị pháp lý tương tự như luật

Quan điểm thứ nhất cho rằng, nghị quyết của Quốc hội là văn bản “có giá trị tương đương với luật”⁶. Quan điểm này lý giải được hai trường hợp ban hành nghị quyết:

Nghị quyết dùng để phê chuẩn các điều ước quốc tế mà Việt Nam tham gia. Nhìn chung, pháp luật Việt Nam tôn trọng điều ước quốc tế và điều này gần như trở thành nguyên tắc trong tất cả các đạo luật: trường hợp điều ước quốc tế mà Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam là thành viên có quy định khác với quy định của Luật này thì áp dụng theo quy định của điều ước quốc tế⁷. Mà theo suy luận, điều ước quốc tế không thể có giá trị “thấp hơn” luật. Vì vậy, văn bản dùng để phê chuẩn điều ước quốc tế cũng không thể có giá trị pháp lý thấp hơn luật. Vì lẽ đó, nghị quyết của Quốc hội, trong trường hợp này, có thể xem là văn bản “có giá trị tương đương với luật”. Ví dụ: Nghị quyết số 71/2006/QH11 ngày 29/11/2006 của Quốc hội phê chuẩn Nghị định thư gia nhập Hiệp định thành lập Tổ chức thương mại thế giới (WTO) của Việt Nam có phần Phụ lục bao gồm các nội dung áp dụng trực tiếp một số cam kết có liên quan đến các quy phạm pháp luật của các đạo luật như: Luật Doanh nghiệp năm 2005, Luật Luật sư năm 2006...

Nghị quyết còn dùng để quyết định các vấn đề khác thuộc thẩm quyền của Quốc hội. Trên thực tế, Quốc hội đã dùng Nghị quyết số 51/2001/QH10 để sửa đổi, bổ sung một số điều của Hiến pháp năm 1992. Điều này dựa trên cơ sở pháp lý rằng, VBQPPL chỉ được sửa đổi, bổ sung, thay thế hoặc bãi bỏ bằng VBQPPL

của chính cơ quan nhà nước đã ban hành văn bản đó (Điều 9 Luật BHVBQPPL năm 1996; Khoản 1 Điều 9 Luật BHVBQPPL).

Tuy nhiên, nếu cho rằng nghị quyết là văn bản có giá trị pháp lý tương tự như luật, thì vẫn còn có những điều chưa thỏa đáng, bởi lẽ:

Thứ nhất, một cách gián tiếp, cách hiểu trên đã đồng nhất giá trị văn bản và cơ quan ban hành. Nếu Hiến pháp là một đạo luật và nghị quyết là một văn bản “có giá trị tương đương như luật” thì chứng tỏ thẩm quyền ban hành ba loại văn bản của Quốc hội cơ bản giống nhau. Điều này, thật ra không hợp lý vì Quốc hội có nhiều tư cách: Quốc hội lập hiến, Quốc hội lập pháp và Quốc hội ban hành văn bản dưới luật. Khi ban hành một đạo luật, Quốc hội lập pháp nhất thiết phải tuân thủ Hiến pháp của Quốc hội lập hiến đã được thông qua trước đó.

Thứ hai, việc xem nghị quyết là văn bản tương đương như luật có thể gây ra một số khó khăn trong quá trình áp dụng pháp luật vì không xác định được thứ bậc pháp lý giữa luật và nghị quyết. Theo định hướng xây dựng cơ chế bảo hiến, nếu có trường hợp nghị quyết trái với một đạo luật thì sẽ giải quyết như thế nào?

Thứ ba, nhìn chung, phạm vi điều chỉnh của nghị quyết của Quốc hội trong đa số các trường hợp là các nhóm quan hệ xã hội tuy quan trọng nhưng không thực sự cơ bản và bao trùm như luật. Hơn nữa, trong quá trình nghiên cứu các văn bản hiện hành, chúng tôi chưa tìm thấy văn bản nào khẳng định giá trị pháp lý của nghị quyết của Quốc hội tương đương với luật, mặc dù có một số quan hệ điều chỉnh “mang tính luật”⁸.

Thứ tư, mặc dù theo Luật BHVBQPPL, các văn bản của Quốc hội (Hiến pháp, luật, nghị quyết) đều phải công bố bởi Chủ tịch nước, nhưng trên thực tế thì không phải nghị quyết nào của Quốc hội cũng được Chủ tịch nước công bố.

(6) Trường Đại học Luật Hà Nội, Giáo trình Lý luận nhà nước và pháp luật, Nxb. Tư pháp, H, 2007, tr. 360.

(7) Ví dụ: Khoản 3 Điều 3 Luật Doanh nghiệp năm 2005.

(8) “Mang tính luật”, “có tính luật” là khái niệm dùng để chỉ các văn bản có hình thức ban hành dưới luật, nhưng nội dung lại điều chỉnh quan hệ xã hội mang tính luật. Theo Luật BHVBQPPL, đó chính là văn bản mang tên Pháp lệnh (Khoản 1 Điều 12) và Nghị định (Khoản 4 Điều 14).

Thứ năm, có thể nói vấn đề, Hiến pháp và luật là văn bản trực tiếp đến toàn dân, cho toàn dân, thì trong rất nhiều trường hợp, nghị quyết của Quốc hội là văn bản cho việc ổn định công tác, hoạt động có tính tổ chức bộ máy của Quốc hội... và vì vậy chủ yếu ảnh hưởng gián tiếp tới người dân.

3.2. Nghị quyết là văn bản dưới luật

Quan điểm thứ hai cho rằng nghị quyết là văn bản dưới luật⁹. Điều này được thể hiện rõ qua các trường hợp ban hành nghị quyết trên thực tế.

Thứ nhất, các quan hệ xã hội mà nghị quyết điều chỉnh, trong nhiều trường hợp mang tính dưới luật, như: nghị quyết được ban hành để quyết định nhiệm vụ phát triển kinh tế - xã hội; phê chuẩn quyết toán ngân sách nhà nước; nghị quyết dùng để ổn định chế độ công tác của Quốc hội và các cơ quan trực thuộc Quốc hội, ví dụ như: quy định chế độ làm việc của Quốc hội, Ủy ban Thường vụ Quốc hội, Hội đồng Dân tộc, các Ủy ban của Quốc hội, Đoàn đại biểu Quốc hội, đại biểu Quốc hội.

Tính dưới luật của nghị quyết thể hiện trong các nội dung mà nó điều chỉnh. Trong khi đó, văn bản luật là văn bản mang tính chủ đạo nhằm điều chỉnh các nhóm quan hệ xã hội có tính chất cơ bản và nền tảng để tổ chức nên bộ máy nhà nước và tất cả các lĩnh vực hoạt động của Nhà nước. Về nội dung, luật chứa đựng các quy phạm “gốc”, tức là những quan hệ cơ bản như chế độ chính trị, chế độ kinh tế, quan hệ giữa nhà nước với công dân... Vì vậy, tất cả các văn bản dưới luật đòi hỏi phải phù hợp với văn bản luật.

Thứ hai, nghị quyết của Quốc hội dùng để hướng dẫn thi hành luật. Ví dụ: Nghị quyết số 56/2010/QH12 ngày 14/11/2010 của Quốc hội



hướng dẫn về việc thi hành Luật Tổ tụng hành chính năm 2010.

Thứ ba, về hình thức, trình tự, thủ tục thông qua, nghị quyết thể hiện tính dưới luật. Văn bản luật có trình tự ban hành hết sức chặt chẽ, như phải lập chương trình xây dựng luật (Điều 22- Điều 29 Luật BHVBQPPL); trong khi đó, nghị quyết không đòi hỏi phải có giai đoạn này.

Thứ tư, nếu nghị quyết dùng để phê chuẩn điều ước quốc tế theo tính chất “vụ việc” thì văn bản luật quy định thẩm quyền, điều kiện phê chuẩn các điều ước quốc tế. Ví dụ: Nghị quyết của Quốc hội về việc phê chuẩn Nghị định thư gia nhập Hiệp định thành lập Tổ chức thương mại thế giới (WTO) của nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam phải căn cứ vào Luật Ký kết, gia nhập và thực hiện điều ước quốc tế.

Tuy nhiên, quan điểm trên đây cũng vấp phải một số điểm bất lợi trước thực tiễn lập hiến hiện nay. Mặc dù Hiến pháp nước ta không quy định cụ thể tên văn bản dùng để bổ sung, sửa đổi Hiến pháp, nhưng trên thực tế, Nghị quyết số 51/2001/QH10 ngày 25/12/2001 của Quốc hội khóa X kỳ họp thứ 10 đã được dùng để làm việc này.

(9) PGS,TS. Nguyễn Cửu Việt (chủ biên), *Giáo trình lý luận chung về Nhà nước và pháp luật*, Nxb. Đại học Quốc gia Hà Nội, 2004, tr. 305.

Trong khoa học pháp lý, chỉ có VBQPPL có giá trị pháp lý bằng hoặc cao hơn VBQPPL trước mới có thể sửa đổi, bổ sung văn bản trước đó. Theo cách suy luận như vậy, nghị quyết có giá trị pháp lý “bằng hoặc cao hơn Hiến pháp”. Điều này rõ ràng là trái với tất cả các cơ sở hiến định và pháp định hiện hành. Rõ ràng, không thể xem nghị quyết là hình thức văn bản có giá trị “cao hơn Hiến pháp” vì nó vi phạm tính tối cao của Hiến pháp; cũng không thể xem nghị quyết có giá trị “bằng Hiến pháp” vì như vậy là đồng nghĩa với việc xem nghị quyết có giá trị “cao hơn luật”.

3.3. Nghị quyết của Quốc hội có thể không phải là văn bản quy phạm pháp luật

Ở Việt Nam, khi nói đến văn bản pháp luật, ta thường liên tưởng đến VBQPPL. Song, văn bản pháp luật ở nước ta có ba dạng là VBQPPL, văn bản chủ đạo và văn bản cá biệt¹⁰ và nghị quyết của Quốc hội có thể được thể hiện ở một trong ba hình thức này.

Nghị quyết là văn bản chủ đạo

Trên thực tế, một số nghị quyết của Quốc hội ban hành nhằm đề ra những chủ trương, phương hướng, nhiệm vụ lớn có tính chiến lược, quyết định những vấn đề của quốc gia hoặc địa phương. Các văn bản này tuy không chứa đựng các quy phạm pháp luật nhưng nó tạo cơ sở cho các cơ quan nhà nước ban hành các VBQPPL. Ví dụ: Nghị quyết số 51/2010/QH12 về kế hoạch phát triển kinh tế - xã hội năm 2011 đã được Quốc hội khóa XII thông qua tại Kỳ họp thứ Tám ngày 8/11/2010 là văn bản mang tính định hướng, chủ trương, với hình thức trình bày thể hiện dưới dạng chương, mục.

Nghị quyết là văn bản cá biệt

Trong một số trường hợp khác, nhằm thực hiện các nhiệm vụ, quyền hạn được giao, Quốc hội cũng ban hành nghị quyết để giải quyết các vụ việc cụ thể, được áp dụng một lần, như: nghị quyết về việc điều chỉnh địa giới thành phố Hà Nội; nghị quyết về việc bãi nhiệm các chức danh trong các cơ quan của Quốc hội, tư cách đại biểu Quốc hội...

Do chưa thừa nhận tiền lệ pháp, văn bản cá biệt ở nước ta không thể là nguồn của luật. Riêng VBQPPL là nguồn cơ bản, trực tiếp, còn văn bản chủ đạo mang tính chất định hướng có thể xem là nguồn gián tiếp của luật. Mặt khác, nếu tên gọi, trình tự, hình thức ban hành VBQPPL được Luật BHVBQPPL quy định, có ghi nhận giá trị pháp lý từ cao đến thấp, thì văn bản chủ đạo là sản phẩm của khoa học pháp lý. Ở nước ta chưa có Luật Ban hành văn bản chủ đạo nên việc xác định chính xác các vấn đề có tính nguyên tắc như tên gọi, trình tự, thủ tục và hình thức ban hành là một việc làm không thể. Mặt khác, việc ban hành văn bản cá biệt tản mát trong các văn bản của từng chuyên ngành (xử phạt vi phạm hành chính, bản án...) mà chưa được pháp điển hóa về tên gọi, hình thức và trình tự, thủ tục.

Điều này, một lần nữa cho thấy sự khác nhau cơ bản giữa các đạo luật (bao gồm luật, Hiến pháp) và nghị quyết. Hiến pháp và luật luôn thể hiện dưới hình thức VBQPPL, còn nghị quyết có thể được thể hiện dưới cả hình thức VBQPPL, văn bản chủ đạo và đôi khi là văn bản cá biệt.

4. Giải pháp đề xuất

Trên cơ sở những phân tích nêu trên, chúng tôi đề xuất:

(10) Văn bản pháp luật ở nước ta bao gồm ba loại văn bản sau:

- VBQPPL: là văn bản chứa đựng quy tắc xử sự chung do cơ quan nhà nước, cán bộ nhà nước có thẩm quyền ban hành theo trình tự nhất định, dưới hình thức xác định trong luật, được áp dụng nhiều lần và được đảm bảo thực hiện bởi Nhà nước.
- Văn bản chủ đạo: là văn bản pháp luật do cơ quan nhà nước, cán bộ nhà nước có thẩm quyền ban hành nhằm đề ra những chủ trương, phương hướng, nhiệm vụ lớn có tính chiến lược, quyết định những vấn đề của quốc gia hoặc địa phương. Các văn bản này tuy không chứa đựng các quy phạm pháp luật, nhưng nó tạo cơ sở cho các cơ quan nhà nước ban hành các VBQPPL và thường được trình bày dưới dạng chương mục.
- Văn bản cá biệt: đây là loại văn bản nhằm giải quyết các vụ việc cụ thể, được áp dụng một lần căn cứ trên VBQPPL. Đây là các quyết định công bố một văn bản, tặng thưởng các danh hiệu nhà nước, công nhận quốc tịch, quyết định trong ổn định công tác (tuyển dụng, bổ nhiệm, nâng lương...), bản án, quyết định xử phạt vi phạm hành chính...

Thứ nhất, quy định hình thức văn bản riêng dùng để sửa đổi Hiến pháp. Với vai trò là đạo luật quan trọng nhất của một quốc gia, thể hiện tính tối cao và tính đại diện cho nhân dân quốc gia, Hiến pháp phải được ban hành và sửa đổi theo quy trình nghiêm túc, chặt chẽ. Nên chăng, trong Hiến pháp nên bổ sung rõ tên của văn bản dùng để bổ sung, sửa đổi Hiến pháp để tránh “nhập nhằng” giữa giá trị pháp lý của một hiến pháp và một nghị quyết.

Thứ hai, xem xét lại Khoản 1 Điều 9 Luật BHVBQPPL. Theo đó, quy định rõ trong trường hợp chủ thể ban hành VBQPPL cần bổ sung, thay thế, hủy bỏ hoặc bãi bỏ VBQPPL thì phải thỏa mãn điều kiện: văn bản sửa đổi, bổ sung, thay thế,... phải là văn bản cùng hình thức hoặc văn bản sau phải có giá trị pháp lý cao hơn văn bản trước. Khi đó, Quốc hội có thể dùng Hiến pháp để phủ quyết một đạo luật, dùng luật để phủ quyết một nghị quyết mà không làm ngược lại. Sở dĩ như vậy, vì Quốc hội lập pháp phải tuân thủ Quốc hội lập hiến và Quốc hội ban hành văn bản dưới luật phải tuân thủ Quốc hội lập pháp.

Ngoài ra, cũng nên xem xét lại tính thống nhất giữa Điều 1 và Điều 2 Luật BHVBQPPL bởi trong định nghĩa ở Điều 1 không có “cá nhân” mà chỉ có “tập thể”: “VBQPPL là văn bản do cơ quan nhà nước ban hành hoặc phối hợp ban hành”; tuy nhiên, Điều 2 lại quy định thẩm quyền ban hành VBQPPL của các “cá nhân có thẩm quyền” như: Chủ tịch nước, Thủ tướng Chính phủ, Bộ trưởng...

Hiện nay, Quốc hội nước ta thường dùng một VBQPPL để sửa đổi, bổ sung nhiều VBQPPL khác. Ví dụ: Khi Luật Tổ tụng hành chính năm 2010 có hiệu lực, thì Điều 136 và 138 Luật Đất đai được sửa đổi, bổ sung; đồng thời trực tiếp tác động đến phạm vi áp dụng của Luật Khiếu nại, tố cáo hiện hành. Điều này là cần thiết trong thực tiễn lập pháp, tránh mất thời gian chờ đợi thời điểm sửa đổi, thay thế

đối với từng VBQPPL có liên quan. Tuy nhiên, yêu cầu pháp lý cần phải đảm bảo là VBQPPL sau phải có giá trị pháp lý bằng hoặc cao hơn VBQPPL trước.

- *Thứ ba*, bên cạnh việc xây dựng Luật BHVBQPPL, nên chăng cần xây dựng “Luật Ban hành văn bản chủ đạo”, “Luật Ban hành văn bản cá biệt” để pháp điển hóa những quy phạm pháp luật điều chỉnh các nhóm quan hệ xã hội liên quan đến hoạt động ban hành các văn bản này. Trong các đạo luật phải xác định rõ tên gọi, thẩm quyền ban hành đối với từng loại văn bản... Có thể văn bản chủ đạo không phải là nguồn của luật nhưng có vai trò định hướng quan trọng trong việc xây dựng pháp luật, còn văn bản cá biệt ngày càng phát huy vai trò của mình, đặc biệt trong tiến trình xây dựng một cơ chế để tiến đến công nhận án lệ¹¹ như một hình thức pháp luật ở nước ta trong tương lai.

Thứ tư, nếu xem nghị quyết là văn bản luật thì nên quy định rõ tính pháp lý này và tiên liệu cách thức giải quyết nếu có trường hợp mâu thuẫn với các đạo luật khác; song, nếu cho rằng tùy trường hợp mà nghị quyết có thể là văn bản luật hay dưới luật thì cũng nên quy định cụ thể về nội dung, hình thức cho phù hợp. Còn nếu xem nghị quyết là văn bản dưới luật, có thể dùng để thực hiện các nhiệm vụ, quyền hạn của Quốc hội mà không cần dùng đến luật, thì cũng cần xác định trường hợp nào nghị quyết là VBQPPL; phân biệt với trường hợp nghị quyết là văn bản chủ đạo hoặc văn bản cá biệt. Sự khác biệt này phải được thể hiện thông qua hình thức của nghị quyết và cách thức ký công bố, ban hành. Đây cũng là một trong những yêu cầu có tính nguyên tắc khi xây dựng cơ chế bảo hiến ở nước ta trong tương lai, bởi cơ quan bảo hiến sẽ không thể xem xét tính hợp hiến, hợp pháp của một quy phạm pháp luật do Quốc hội ban hành nếu quy phạm pháp luật đó không được xác định thang bậc pháp lý theo từng loại văn bản. ■

(11) Theo định hướng của Đảng ta: “Tòa án nhân dân tối cao có nhiệm vụ tổng kết kinh nghiệm xét xử, hướng dẫn áp dụng thống nhất pháp luật, phát triển án lệ...” (Nghị quyết số 49-NQ/TW ngày 02/6/2005 của Bộ Chính trị về Chiến lược cải cách tư pháp đến năm 2020).

VAI TRÒ VÀ HOẠT ĐỘNG CỦA CÁC TỔ CHỨC XÃ HỘI TRONG VIỆC BẢO VỆ, GIÁM SÁT MÔI TRƯỜNG

■ HOÀNG VĂN NGHĨA*

Sự bùng nổ dân số toàn cầu cùng với quá trình di dân, đô thị hóa và hậu quả của “tăng trưởng nóng” và “phát triển bằng mọi giá” (growth at all costs) đã trực tiếp góp phần gia tăng sự biến đổi khí hậu, ô nhiễm và suy thoái môi trường tự nhiên trầm trọng. Hơn bao giờ hết, vấn đề bảo vệ môi trường được đặt ra hết sức bức thiết đối với toàn thể nhân loại. Vấn đề này càng trở nên gay gắt ở các quốc gia đang phát triển mà Việt Nam không phải là ngoại lệ. Bảo vệ và giám sát việc thực thi pháp luật bảo vệ môi trường (BVMT) không chỉ thuộc trách nhiệm của các cấp chính quyền mà còn là quyền và nghĩa vụ của mọi công dân và của toàn xã hội, trong đó có các tổ chức xã hội (TCXH). Bài viết phân tích cơ sở lý luận và pháp lý của các TCXH trong việc bảo vệ, giám sát môi trường (BVGSMT) ở Việt Nam, đồng thời đề xuất một số kiến nghị cho việc tăng cường sự tham gia của các TCXH và việc hoàn thiện cơ chế BVGSMT ở nước ta.

I. Các tổ chức xã hội và vai trò trong việc bảo vệ, giám sát môi trường

1.1. TCXH và các loại hình TCXH ở Việt Nam

TCXH theo nghĩa rộng được hiểu bao gồm tổ chức chính trị (Nhà nước, Đảng), tổ chức chính trị - xã hội (Mặt trận Tổ quốc, Hội Nông dân, Công đoàn, Hội Phụ nữ, Đoàn Thanh niên và Hội Cựu chiến binh); TCXH (theo nghĩa hẹp); tổ chức nghề nghiệp và các hình thức tự quản của nhân dân.

TCXH hiểu theo nghĩa hẹp là tập hợp của các hình thức phi nhà nước và phi chính trị, bao gồm các tổ chức phi chính phủ, xã hội dân sự (XHDS), tổ chức tự quản, cộng đồng, hội nghề nghiệp và từ thiện.

Theo Nghị định 45/2010/NĐ-CP (thay thế

cho Nghị định 88/2003/NĐ-CP) của Chính phủ có hiệu lực từ ngày 1/7/2010, TCXH được hiểu ở đây là các hình thức tổ chức của hội, hội liên hiệp, câu lạc bộ hay những hình thức tổ chức tự nguyện, tự quản khác của cộng đồng không nằm trong hình thức tổ chức chính trị - xã hội chính thống vốn bao gồm Mặt trận Tổ quốc Việt Nam, Tổng liên đoàn Lao động Việt Nam, Đoàn Thanh niên cộng sản Hồ Chí Minh, Hội Nông dân Việt Nam, Hội Cựu Chiến binh Việt Nam, Hội Liên hiệp phụ nữ Việt Nam và các Tổ chức giáo hội.

TCXH với tính cách là hình thức tổ chức phi chính trị và phi nhà nước, hay các TCXH hiểu theo nghĩa hẹp, được xác định tại Điều 2 (khoản 1) của Nghị định 45 theo đó, “Hội là

(*) TS, Viện Nghiên cứu Quyền con người, Học viện Chính trị - Hành chính quốc gia Hồ Chí Minh

tổ chức tự nguyện của công dân, tổ chức Việt Nam cùng ngành nghề, cùng sở thích, cùng giới, có chung mục đích tập hợp, đoàn kết hội viên, hoạt động thường xuyên, không vụ lợi, nhằm bảo vệ quyền, lợi ích hợp pháp của hội, hội viên, của cộng đồng; hỗ trợ nhau hoạt động có hiệu quả, góp phần vào việc phát triển kinh tế - xã hội của đất nước, được tổ chức và hoạt động theo Nghị định này và các văn bản quy phạm pháp luật khác có liên quan”.

Theo nghĩa rộng, khái niệm TCXH ở Việt Nam bao gồm những hình thức chủ yếu sau đây: 1) tổ chức chính trị; 2) tổ chức chính trị - xã hội, 3) tổ chức chính trị - xã hội nghề nghiệp; 4) TCXH; 5) tổ chức tự nguyện (các tổ chức cộng đồng tự quản).

Do đặc trưng của hệ thống chính trị, hình thức TCXH ở Việt Nam có những nét đặc thù riêng biệt so với TCXH nói chung hay các tổ chức XHDS trên thế giới. TCXH ở Việt Nam vừa là một bộ phận không tách rời của hệ thống chính trị, là cánh tay nối dài của Nhà nước (như các Mặt trận Tổ quốc, Hội Nông dân, Hội Phụ nữ, Đoàn Thanh niên, Hội Cựu Chiến binh) mặt khác được xem là bộ phận cấu thành của XHDS nếu xét theo vai trò, chức năng và nhiệm vụ. Vì vậy, TCXH ở Việt Nam cần phải được hiểu không chỉ đơn thuần là các hình thức TCXH - nghề nghiệp, các tổ chức tự nguyện, tổ chức phi chính phủ, mà còn bao hàm một phần các tổ chức chính trị - xã hội (như 5 bộ phận cấu thành của hệ thống chính trị đề cập ở trên) và chính trị - xã hội nghề nghiệp (như Hội Nhà báo, Hội Nhà văn, Hội Luật gia, Hội Điện ảnh...).

Mặc dù nội hàm TCXH theo đặc trưng Việt Nam được hiểu là tập hợp mở rộng của các hình thức tổ chức phi chính trị (như tổ chức nghề nghiệp, tự nguyện và phi chính phủ) và hình thức tổ chức chính trị - xã hội (như Mặt trận Tổ quốc, Hội Nông dân, Hội Phụ nữ, Đoàn Thanh niên, Hội Cựu chiến binh), khái niệm TCXH được sử dụng ở đây chủ yếu nhấn mạnh đến các hình thức tổ chức phi chính trị và phi nhà nước. Vì vậy, trong khi tham khảo vai trò đặc biệt quan trọng của các tổ chức

chính trị - xã hội (như Hội Nông dân) vào quá trình GSBVMT, chúng tôi nhấn mạnh đến vai trò của các tổ chức không nằm trong hệ thống chính trị, đó là các tổ chức XHDS hay TCXH theo nghĩa hẹp.

1.2. Địa vị pháp lý của TCXH

Địa vị pháp lý của TCXH được xác lập bằng các nguyên tắc hiến định và luật định. Điều 69 Hiến pháp 1992 quy định, mọi công dân đều có quyền tự do ngôn luận, tự do báo chí, có quyền thông tin, quyền lập hội, hội họp, biểu tình theo quy định của pháp luật. Như vậy, quyền lập hội là một quyền cơ bản của công dân.

Ngay từ Hiến pháp 1946, quyền lập hội đã được ghi nhận và bảo đảm. Sắc lệnh số 102/SL-L004 ngày 20/5/1957 của Chủ tịch nước đã quy định về quyền lập hội của công dân. Bộ luật Dân sự năm 2005 cũng có những điều khoản liên quan đến hình thức và cơ chế hoạt động của hội.

Nghị định 88/2003/NĐ-CP ngày 30/7/2003 của Chính phủ đã quy định chi tiết về tổ chức, hoạt động và quản lý hội, theo đó có những quy định về chức năng, vai trò, thẩm quyền của hội. Nghị định này đã được sửa đổi, bổ sung và thay thế bằng Nghị định 45/2010/NĐ-CP có hiệu lực từ 1/7/2010, xác lập quyền tham gia chương trình, dự án, đề tài nghiên cứu và giám định xã hội, cung cấp dịch vụ công về các vấn đề thuộc lĩnh vực của hội.

Như vậy, địa vị pháp lý của TCXH bắt nguồn từ địa vị pháp lý của công dân được xác định bằng những nguyên tắc hiến định và luật định. Đặc biệt, nguyên tắc này là sự cụ thể hóa phương châm “dân biết, dân bàn, dân làm, dân kiểm tra/giám sát” của Đảng và Nhà nước ta. Thông thường, dân thực hiện quyền kiểm tra, giám sát của mình đối với toàn bộ hoạt động của bộ máy nhà nước và của hệ thống chính trị thông qua cơ chế gián tiếp là ủy thác quyền lực của mình cho những đại diện, đó chính là bộ máy Nhà nước và thông qua cơ chế trực tiếp là tự tập hợp nhau lại thành các tổ chức tự quản, tự trị và tự nguyện. Do vậy, sự ra đời các TCXH là vô cùng cần thiết và là kênh thông

tin tức yếu, là yêu cầu chính đáng của nhân dân trong việc thực hiện quyền lực của mình vốn không thể và không bao giờ ủy thác được hết vào các cơ quan công quyền đại diện cho mình. Sự ra đời của TCXH là tất yếu. Càng là tất yếu và cần thiết hơn trong việc BVMT - một trong những thành tố quan trọng nhất của sự phát triển bền vững (tăng trưởng kinh tế, công bằng xã hội, phát triển văn hóa, phát triển con người và bảo vệ môi trường). Quy chế dân chủ ở cơ sở, đặc biệt là Nghị quyết 97/2007-CP về thực hiện dân chủ ở cơ sở đã nhấn mạnh đến sự cần thiết đối với sự tham gia của nhân dân vào mọi quá trình lập kế hoạch, chương trình, thực thi và giám sát những vấn đề kinh tế - xã hội ở địa phương. Điều này bao gồm cả hoạt động BVMT - vốn được xem là một trong những nhiệm vụ chính trị của bộ máy chính quyền địa phương. Trên tinh thần của quy chế này, Điều 105 của Luật BVMT đặc biệt nhấn mạnh đến nguyên tắc thực hiện cơ chế dân chủ trong BVMT. Cơ chế này chỉ ra sự tham gia của người dân vào quá trình BVMT.

Luật BVMT được Quốc hội thông qua ngày 29/11/2005 quy định chi tiết về quyền và nghĩa vụ của các tổ chức, cá nhân, hộ gia đình trong việc BVMT (Điều 1). Đặc biệt, Điều 54 của Luật này xác lập quyền lập hội trong BVGSM của cộng đồng và người dân. Các hội này chính là các tổ chức tự quản về BVMT (hay nói cách khác là các tổ chức XHDS trong việc BVMT). Điều 54 quy định, “Nhà nước khuyến khích cộng đồng dân cư thành lập tổ chức tự quản về BVMT nơi mình sinh sống nhằm thực hiện các nhiệm vụ sau đây...d) Xây dựng và tổ chức thực hiện hương ước về BVMT; tuyên truyền, vận động nhân dân xóa bỏ các hủ tục, thói quen mất vệ sinh, có hại cho môi trường.”¹ Luật cũng quy định rằng, các hình thức tổ chức tự quản về BVMT này được thành lập và hoạt động dựa trên nguyên tắc tự nguyện, cộng đồng trách nhiệm và chính quyền phải có nghĩa vụ tôn trọng quyền này của các tổ chức tự quản và tạo mọi điều kiện thuận

lợi để họ thực hiện hoạt động BVMT hiệu quả (khoản 2, 3 Điều 1 của Luật BVMT).

Luật BVMT đặc biệt nhấn mạnh đến việc thực hiện dân chủ cơ sở về BVMT (Điều 105), yêu cầu người dân có quyền được tiếp cận với mọi thông tin liên quan đến tình trạng vi phạm BVMT ở địa phương. Quy định này là cơ sở pháp lý để người dân và tổ chức cộng đồng địa phương thực hiện được các hoạt động kiểm tra, giám sát hiệu quả vấn đề BVMT. Luật cũng tạo hành lang pháp lý cho các tổ chức, cá nhân thành lập các quỹ BVMT (Điều 115).

Thuật ngữ “tổ chức tự quản về BVMT” trong Luật này đã được sử dụng với nội hàm chính là các TCXH dân sự, bao gồm các cộng đồng tự quản của người dân ở địa phương hay các cá nhân, nhóm người có chung một mục tiêu BVMT và tự tập hợp nhau lại thành tổ chức dựa trên nguyên tắc tự nguyện và hoạt động trong khuôn khổ của pháp luật. Đặc biệt, thông qua quy định tại điều 124 của Luật BVMT, có thể khẳng định địa vị pháp lý của các TCXH trong việc BVMT.

1.3. Vai trò của các TCXH trong bảo vệ, giám sát môi trường

1.3.1. Vai trò phát hiện, tố giác

Vai trò của các TCXH trong việc phát hiện, tố giác các vi phạm trong BVMT đã được quy định trong hệ thống pháp luật. Với tư cách là những cộng đồng tự quản ở địa phương mà thành viên của họ đều là lực lượng nhân dân, các TCXH đóng một vai trò quan trọng trong việc BVGSM. Các TCXH có vai trò phát hiện những sai phạm của việc thực thi pháp luật về BVMT. Họ cũng hoàn toàn có quyền tố giác những vi phạm về BVMT mà các tổ chức sản xuất, kinh doanh gây ra. Cùng với vai trò tố giác của các TCXH là vai trò hành động tập thể để cải thiện tình hình, chẳng hạn việc đề đơn kiện tập thể, thay mặt cho một nhóm xã hội (chẳng hạn như phụ nữ, trẻ em, người già) hay một cộng đồng, dân cư lên chính quyền địa phương hay tòa án về những sự vi phạm nghiêm trọng đối với môi trường. Các tổ chức

(1) Luật Bảo vệ Môi trường (QH52/2005/QH11), <http://www.vietlaw.gov.vn/>

cộng đồng ở địa phương đã và đang làm tốt vai trò này, chẳng hạn như qua các vụ việc công ty Tung-Kuang, Vedan vi phạm pháp luật BVMT vừa qua.

1.3.2. Vai trò phản biện xã hội (về các luật, chính sách, dự án, chương trình liên quan đến môi trường)

Các TCXH, về khía cạnh quản lý nhà nước, là một bộ phận không tách rời của hệ thống Mặt trận Tổ quốc Việt Nam, mặc dù không mang đặc trưng là các tổ chức chính trị. Các TCXH đều có vai trò phản biện xã hội liên quan đến các dự án luật, hoạch định chính sách, kế hoạch, chương trình liên quan đến sự phát triển kinh tế - xã hội nói chung và BVMT nói riêng.

Luật BVMT đã quy định mọi cá nhân, tổ chức đều có quyền tham gia vào quá trình kiểm tra, giám sát, phát hiện, tố cáo, khởi kiện đối với những hành vi vi phạm pháp luật về BVMT và gây hậu quả nghiêm trọng cho đời sống và sức khỏe của người dân. Đồng thời, các tổ chức, cá nhân đều có quyền được đối thoại với chính quyền các cấp về vấn đề BVMT (Điều 105 (2)). Quyền này cũng chỉ ra thuộc tính được tranh luận về những vấn đề xoay quanh BVMT. Trong những năm qua, nhiều dự án liên quan đến xây sân golf, biệt thự cao cấp, nhà cao ốc tại công viên ở Hà Nội và thành phố Hồ Chí Minh đã phải dừng lại vì sự tham gia phản biện mạnh mẽ của các tổ chức đoàn thể nhân dân.

1.3.3. Vai trò tư vấn, khuyến nghị

Vai trò tư vấn, khuyến nghị của các TCXH được xác lập trong các quy định tại Điều 19, 116 (d) của Luật BVMT theo đó, các tổ chức, cá nhân đều được khuyến khích thúc đẩy phát triển dịch vụ BVMT với chức năng tư vấn, đào tạo, cung cấp thông tin về môi trường². Chức năng tư vấn và cung cấp thông tin về môi trường của các tổ chức, cá nhân (trong đó bao gồm TCXH) không thể được bảo đảm nếu thiếu đi cơ chế phản biện đối

với các chính sách hay thông tin về BVMT từ các cơ quan chính thức hay chủ thể cung cấp thông tin ấy (chính quyền và các tổ chức kinh doanh, sản xuất).

Với vai trò là một kênh thông tin quan trọng của cơ chế dân chủ trong BVMT, các TCXH không chỉ phản ánh đơn thuần về những vi phạm đối với pháp luật BVMT và việc tôn trọng, bảo đảm mà còn đưa ra những kiến nghị, đề xuất cho việc xử lý và giải quyết các vấn đề ấy. Thông qua các TCXH mà người dân có thể bày tỏ trực tiếp sự đóng góp ý kiến của mình vào việc đưa ra những quyết định chính trị, chính sách và chương trình, kế hoạch về BVMT ở địa phương và cấp quốc gia.

1.3.4. Vai trò kiểm tra, giám sát

Kiểm tra, giám sát của các TCXH trong việc BVMT là một trong những nhiệm vụ quan trọng của các TCXH hoạt động trong lĩnh vực BVMT. Pháp luật Việt Nam quy định quyền và trách nhiệm của các tổ chức, cá nhân trong việc tham gia kiểm tra, giám sát BVMT, đặc biệt là các TCXH ở cấp độ địa phương. Cũng giống như những TCXH nói chung, các TCXH về BVMT với tính cách là lực lượng cộng đồng, nhân dân, đóng vai trò kiểm tra, giám sát các hoạt động liên quan đến BVMT của chính quyền và các tổ chức, sản xuất kinh doanh hay của toàn xã hội.

Luật BVMT quy định về trách nhiệm thực hiện và kiểm tra việc thực hiện các nội dung trong báo cáo đánh giá tác động môi trường của chủ dự án (Điều 23 (1)), theo đó, cần phải niêm yết công khai tại địa điểm thực hiện dự án về các loại chất thải, công nghệ xử lý, thông số tiêu chuẩn về chất thải, các giải pháp BVMT để cộng đồng dân cư biết, kiểm tra, giám sát³. Như vậy, ở đây vai trò của cộng đồng, dân cư trong việc kiểm tra, giám sát là hết sức quan trọng và là yêu cầu bắt buộc ngay từ khâu thẩm định dự án có tác động đến môi trường, chứ không chỉ là trong quá trình thực hiện hay kết thúc dự án.

(2) Luật Bảo vệ Môi trường (QH52/2005/QH11), <http://www.vietlaw.gov.vn>

(3) Luật Bảo vệ Môi trường (QH52/2005/QH11), <http://www.vietlaw.gov.vn/>

1.3.5. Vai trò giáo dục, phổ biến, tuyên truyền

Các TCXH có một vai trò quan trọng trong việc tham gia giáo dục, phổ biến, tuyên truyền pháp luật và việc BVMT. Luật BVMT tạo hành lang pháp lý cho các tổ chức và cá nhân tham gia vào hoạt động BVMT nói chung và hoạt động giáo dục, phổ biến và tuyên truyền về BVMT nói riêng (Điều 5 (2)). Luật này cũng quy định, Nhà nước phải ưu tiên đào tạo nguồn nhân lực cho việc BVMT; đồng thời khuyến khích mọi tổ chức, cá nhân tham gia đào tạo nguồn nhân lực BVMT (Điều 107 (3)). Giáo dục chính thức trong hệ thống công lập của Nhà nước do Nhà nước thực hiện là hết sức quan trọng và tất yếu, tuy nhiên, việc phổ biến, tuyên truyền và giáo dục lâu dài và phổ thông cho mọi tầng lớp xã hội nói chung và các tổ chức sản xuất, kinh doanh và dịch vụ nói riêng về BVMT thì không thể thiếu vai trò của các TCXH.

Vai trò và nhiệm vụ của các TCXH trong lĩnh vực BVMT còn được tái khẳng định trong những điều lệ về hội của các TCXH này. Chẳng hạn, Điều 4 Điều lệ của Hội bảo vệ Thiên nhiên và Môi trường Việt Nam (một TCXH thành viên của Liên hiệp các Hội Khoa học kỹ thuật, Mặt trận Tổ quốc Việt Nam) đã khẳng định, Hội có nhiệm vụ “tuyên truyền, giáo dục, nâng cao nhận thức và phổ biến kiến thức về bảo vệ thiên nhiên và môi trường (BVTNMT) trong nhân dân, góp phần đưa nội dung BVTNMT vào chương trình giảng dạy trong các trường học”; “thực hiện các hoạt động tư vấn, phản biện và giám định xã hội cho các cơ quan nhà nước và các tổ chức kinh doanh”, và “Bảo vệ quyền, lợi ích hợp pháp của Hội và hội viên”⁴. Đây cũng là một trong những nhiệm vụ cơ bản của hầu hết các TCXH liên quan đến BVMT. Chẳng hạn, Trung tâm Giáo dục Thiên nhiên của Việt Nam (EVN)⁵ đã thể hiện vai trò tích cực của một TCXH trong việc góp phần đáng

kể vào việc phát hiện, tố giác những sai phạm về pháp luật BVMT nói riêng và trong việc giáo dục, phổ biến, tuyên truyền nâng cao nhận thức, thay đổi hành vi BVMT.

II. Quyền tham gia của các tổ chức xã hội vào việc bảo vệ, giám sát môi trường

2.1. Tham gia và quyền tham gia của các tổ chức xã hội

2.1.1. Quyền tham gia là gì?

Quyền tham gia (the right to participation) là một trong những quyền cơ bản của con người; là một quyền thuộc nhóm quyền dân sự chính trị được quy định trong Công ước quốc tế về các quyền dân sự - chính trị do Đại hội đồng Liên hiệp quốc thông qua năm 1966 và Việt Nam gia nhập năm 1982. Quyền tham gia được nhấn mạnh trong Hiến pháp 1992, theo đó công dân có quyền tham gia quản lý nhà nước và xã hội, tham gia thảo luận các vấn đề chung của cả nước và địa phương, kiến nghị với cơ quan nhà nước, biểu quyết khi Nhà nước tổ chức trưng cầu ý dân. Sự tham gia ấy có thể được thực hiện thông qua cơ chế đại diện là các cơ quan công quyền (do mình bầu ra) hoặc một cách trực tiếp thông qua việc tụ tập hợp và tổ chức dưới các đoàn thể nhân dân hay TCXH.

Bộ luật Dân sự 2005, Luật Tổ chức Chính phủ và Nghị định 88/2003/NĐ-CP (cũng như Nghị định 45/2010/NĐ-CP) đều có những quy định liên quan đến quyền và nghĩa vụ của các TCXH trong hoạt động quản lý của Nhà nước.

Quyền tham gia một mặt chỉ ra chủ thể của quyền, đó là các cá nhân và tổ chức là sự tập hợp của các cá nhân, mặt khác chỉ ra chủ thể nghĩa vụ là Nhà nước nói chung cũng như những người đại diện cho các cơ quan quyền lực của Nhà nước nói riêng. Cách tiếp cận dựa trên quyền nhấn mạnh đến trách nhiệm pháp lý của các chủ thể nghĩa vụ phải thực thi tất

(4) Hội bảo vệ Thiên nhiên và Môi trường Việt Nam, Điều lệ Hội, <http://www.vacne.org.vn/default.aspx?menuid=22> (12/04/2010)

(5) EVN là một trong những tổ chức xã hội đầu tiên tại Việt Nam chuyên sâu vào lĩnh vực bảo tồn thiên nhiên và giáo dục môi trường được thành lập năm 2000 có vai trò giáo dục và bảo vệ môi trường thiên nhiên, đặc biệt là bảo vệ động vật hoang dã. Xem thêm: <http://www.thiennhien.org/index.php?page=introduction>

cả những biện pháp cần thiết, bao gồm lập pháp, tư pháp và hành pháp hay các biện pháp khác, nhằm đảm bảo sự tham gia đầy đủ và ý nghĩa của mọi công dân và các tổ chức do công dân lập lên vào quá trình hoạch định, thực thi và giám sát mọi chính sách, pháp luật và các chương trình, kế hoạch liên quan đến quyền và lợi ích hợp pháp của họ.



2.1.2. Quyền tham gia của các TCXH

Quyền tham gia của các TCXH là sự mở rộng quyền tham gia của công dân, là quyền của các TCXH được tham gia vào quá trình hoạch định, thực thi và giám sát chính sách, pháp luật, kế hoạch và chương trình ở cấp trung ương và địa phương. Quyền tham gia của các TCXH chỉ ra trách nhiệm của Nhà nước phải bảo đảm cho các công dân của mình tham gia vào công việc của Nhà nước theo những cách thức mà ở đó quyền và tự do cơ bản của công dân được hiện thực hóa đầy đủ nhất, bao gồm sự tham gia trực tiếp của công dân thông qua các TCXH.

2.2. Quyền tham gia của các tổ chức xã hội vào quá trình hoạch định chính sách và pháp luật về môi trường

2.2.1. Quyền được biết (quyền tiếp cận thông tin)

Quyền được biết hay quyền tiếp cận thông tin là một trong những quyền cơ bản thuộc nhóm quyền dân sự - chính trị của công dân. Quyền này được xác lập thành nguyên tắc hiến định và luật định, cũng như trong Công ước về các quyền dân sự - chính trị của Liên hiệp quốc năm 1966 mà Việt Nam đã gia nhập từ năm 1982.

2.2.2. Quyền được bàn (quyền tự do ngôn luận)

Đây là một trong những quyền cơ bản của công dân cũng như của các tổ chức cấu thành từ tập hợp công dân. Quyền này được xác lập trong cả nguyên tắc hiến định và luật định, cũng như trong công ước quốc tế về các quyền dân sự và chính trị mà Việt Nam là thành viên.

Quyền được biết và được bàn của công dân được quy định tại Điều 69 của Hiến pháp, theo đó công dân có quyền tự do ngôn luận, tự do báo chí; có quyền được thông tin; có quyền hội họp, lập hội, biểu tình theo quy định của pháp luật.

2.3. Quyền tham gia của nhân dân vào việc giám sát và bảo vệ môi trường

2.3.1. Quyền được làm (thực hiện, thực thi)

Quyền được làm (hay quyền được hiện) là quyền của công dân và các TCXH trong việc tham gia trực tiếp vào thực thi các chính sách, pháp luật về BVMT. Đây là một quyền thuộc cấp độ cao hơn của cơ chế tham gia và nó chỉ ra nghĩa vụ của các chủ thể bao gồm chính quyền và người đại diện phải đáp ứng. Quyền được làm trong lĩnh vực môi trường chỉ ra

quyền được trực tiếp tham gia vào việc bảo vệ và giám sát môi trường.

2.3.2. Quyền được kiểm tra (thanh tra, giám sát)

Các TCXH hoàn toàn có quyền kiểm tra, giám sát trong lĩnh vực BVMT. Các quyền này được quy định trong Luật BVMT, đặc biệt là Điều 54 (mục a và d, khoản 1) quy định rằng, các tổ chức tự quản có quyền kiểm tra việc BVMT ở địa phương và có quyền “tham gia giám sát việc thực hiện pháp luật về BVMT của cơ sở sản xuất, kinh doanh, dịch vụ trên địa bàn”.

Điều 86 (2 (b) của Luật BVMT quy định (các tổ chức, cá nhân) cần phải phòng ngừa sự cố môi trường do thiên tai gây ra bao gồm điều tra, thống kê, đánh giá nguy cơ các loại thiên tai có thể xảy ra trong phạm vi cả nước, từng khu vực. Đây là một trong những biện pháp phòng ngừa quan trọng trong việc BVMT. Điều 95 (3) của Luật cũng quy định về việc bắt cứ tổ chức, cá nhân nào có đủ năng lực chuyên môn và trang thiết bị kỹ thuật đều được tham gia hoạt động quan trắc môi trường. Đây là một trong những công cụ quan trọng cho các tổ chức, cá nhân (bao gồm các tổ chức XHDS) trong việc kiểm tra, giám sát tình trạng vi phạm pháp luật môi trường. Luật này yêu cầu sự cởi mở, minh bạch thông tin của chính quyền và các tổ chức kinh doanh, sản xuất đối với vấn đề BVMT (Điều 103,104) cho người dân. Cộng đồng chỉ có thể tham gia vào quá trình kiểm tra, giám sát hiệu quả nếu nghĩa vụ pháp lý của các chủ thể cung cấp thông tin đầy đủ và công khai được tôn trọng và thực thi hiệu quả. Ở đây cho thấy mối liên hệ chặt chẽ giữa quyền được thông tin với sự tham gia giám sát BVMT của người dân, các TCXH.

2.3.3. Quyền khiếu nại, tố cáo

Quyền khiếu nại, tố cáo là một trong những quyền cơ bản của công dân. Các tổ chức cộng đồng, hay TCXH, là những nhóm, tập hợp mở rộng của công dân, hiển nhiên có quyền mang tính hiến định và luật định này. Quyền này được bảo hộ trong Điều 74 của Hiến pháp,

theo đó công dân có quyền khiếu nại, tố cáo với các cơ quan nhà nước có thẩm quyền về những việc làm trái pháp luật của cơ quan nhà nước, tổ chức kinh tế, TCXH, hay bất cứ cá nhân nào. Các TCXH hoàn toàn có quyền được đại diện cho cộng đồng hay các cá nhân nhất định trong việc khiếu nại, tố cáo những hành vi gây ô nhiễm, phá hủy môi trường.

Trong lĩnh vực BVMT, quyền này một lần nữa được tái khẳng định. Luật BVMT bảo đảm quyền khiếu nại, tố cáo, khởi kiện về môi trường của các tổ chức, cá nhân với cơ quan nhà nước có thẩm quyền hoặc khởi kiện tại Tòa án về hành vi vi phạm pháp luật về BVMT, xâm phạm quyền, lợi ích hợp pháp của mình (Điều 128 (1, 2)).

Luật này cũng quy định trách nhiệm của các cơ quan nhà nước, người có thẩm quyền trong việc nhận đơn khiếu nại, tố cáo có trách nhiệm xem xét và phải giải quyết theo quy định của pháp luật về khiếu nại, tố cáo và theo quy định của luật này (Điều 128 (3)).

III. Một số kiến nghị, đề xuất

Ở Việt Nam, cơ chế tham gia của TCXH vào quá trình giám sát việc thực thi pháp luật về môi trường và BVMT còn chưa được xác lập rõ ràng và thực sự hiệu quả. Hiện nay, cơ chế tham gia của TCXH chủ yếu là cơ chế gián tiếp, tức là thông qua vai trò của Mặt trận Tổ quốc Việt Nam. Mặc dù đã đạt được những kết quả đáng khích lệ trong việc góp phần vào BVMT, sự tham gia của các TCXH còn ở mức độ khiêm tốn và chưa thực sự mang tầm ảnh hưởng rộng lớn. Một trong những nguyên nhân của tình trạng đó chính là việc thiếu một cơ chế tham gia hiệu quả của các TCXH trong việc BVMT.

Kể từ cuối thập niên 80 và đầu thập niên 90 của thế kỷ XX, rất nhiều TCXH đã được hình thành và hoạt động trên lĩnh vực BVMT ở Việt Nam. Họ đã góp phần đáng kể vào chung sức cùng Nhà nước (khu vực công) GSBVMT. Tuy nhiên, do chưa có một khuôn khổ pháp lý đồng bộ và một cơ chế chế tài thực thi hiệu

quả nên sự tham gia của các TCXH và vai trò của họ trong công tác BVMT còn có nhiều hạn chế.

Do vậy, các TCXH ở Việt Nam hoạt động trên lĩnh vực BVMT chưa thực sự tạo thành thế và lực có sức mạnh đáng kể đóng góp vai trò hỗ trợ Chính phủ quản lý, bảo vệ, giám sát môi trường, đặc biệt là chưa mang lại những tác động hiệu quả từ hoạt động vận động chính sách, tư vấn, phản biện... đối với những chính sách phát triển kinh tế - xã hội ở cấp trung ương và địa phương có tác động đến môi trường. Trong khi đó, những sự vi phạm về pháp luật BVMT diễn ra hàng ngày và thường xuyên, với cấp độ hết sức nghiêm trọng⁶.

Một trong những thực trạng hiện nay của các TCXH trong BVGSMT đó là nhận thức chưa cao của các cấp ủy Đảng, chính quyền và ban, ngành địa phương, thậm chí của xã hội nói chung, về vị trí, vai trò và nhiệm vụ của các TCXH. Thêm vào đó là sự liên kết và mối quan hệ tương tác giữa các TCXH trong cùng lĩnh vực BVMT còn hết sức rời rạc, thiếu hệ thống và thiếu cơ chế điều phối, hợp tác, phối hợp chung nên hiệu quả của các TCXH trong BVMT còn rất hạn chế. Ở cấp độ địa phương, chẳng hạn ở thành phố Hồ Chí Minh, có tới hàng chục TCXH hoạt động trên lĩnh vực giám sát, BVMT, nhưng chưa bao giờ các TCXH này đưa ra một báo cáo hay khuyến nghị chung đệ trình chính quyền về tình trạng ô nhiễm môi trường và các sai phạm trong thực thi pháp luật môi trường của các cá nhân, tổ chức kinh doanh, sản xuất, dịch vụ địa phương⁷. Mặc dù đông về số lượng, chất lượng của các tổ chức này - đặc biệt là năng lực, phẩm chất và kỹ năng vận động chính sách và phản biện các dự án, kế hoạch, chương trình phát triển kinh tế - xã hội liên quan đến tác động môi trường - còn rất hạn chế.

Trên cơ sở pháp lý và thực tiễn của các

TCXH trong GSBVMT ở nước ta, có thể rút ra một số kiến nghị nhằm tăng cường sự tham gia hiệu quả của TCXH vào các hoạt động GSBVMT như sau:

Thứ nhất, Nhà nước cần đẩy mạnh việc hoàn thiện hệ thống pháp luật làm tiền đề quan trọng và thiết yếu cho công tác GSBVMT nói chung và sự tham gia có hiệu quả của TCXH nói riêng vào hoạt động này. Trước mắt, Quốc hội cần sớm xem xét và thông qua Luật Tiếp cận thông tin làm cơ sở cho việc công khai và minh bạch hoạt động theo dõi, giám sát những sai phạm về pháp luật BVMT hiện nay.

Thứ hai, Quốc hội cũng nên đưa ra thảo luận việc hoàn thiện hệ thống điều tra, truy tố và xét xử nghiêm minh những hành vi vi phạm pháp luật BVMT, chẳng hạn như việc thành lập Tòa án môi trường như kinh nghiệm ở một số nước.

Thứ ba, Nhà nước cần sớm hoàn thiện khung pháp luật về bồi thường dân sự cho người bị hại và truy cứu trách nhiệm hình sự thích đáng đối với những cá nhân và tập thể gây ra hậu quả nghiêm trọng từ hành vi thiếu trách nhiệm trong quản lý hay vi phạm về pháp luật BVMT trong hoạt động sản xuất, kinh doanh.

Thứ tư, cần nâng cao nhận thức, ý thức và trách nhiệm về BVMT cho cộng đồng và toàn xã hội. Đặc biệt, cần đẩy mạnh hoạt động giáo dục và truyền thông về pháp luật BVMT, cũng như về vai trò của các TCXH trong BVGSMT, cho các nhà hoạch định chính sách, pháp luật, đội ngũ cán bộ, công chức ở các cấp, các ngành về pháp luật BVMT.

Thứ năm, cùng với việc đẩy mạnh vai trò của các tổ chức chính trị - xã hội ở địa phương, Nhà nước cần xây dựng và hoàn thiện cơ chế khuyến khích sự tham gia của các tổ chức cộng đồng ở địa phương vào hoạt động theo dõi, phát hiện và tố giác những sai phạm về pháp luật BVMT. ■

(6) Báo Lao động, Nghị trường nóng bỏng vì kênh Ba Bò, <http://www.laodong.com.vn/Home/Nghi-truong-nong-bong-vi-kenh-Ba-Bo/20087/97592.laodong> (12/04/2010)

(7) Xem Sài Gòn Giải Phóng, Thiếu phối hợp, sông Đồng Nai sẽ "chết", <http://www.laodong.com.vn/Home/Chang-dong-song-kenh-rach-nao-thoat-o-nhiem/200910/159560.laodong> (12/04/2010).

VỀ KIẾN NGHỊ CỦA BỘ XÂY DỰNG LIÊN QUAN ĐẾN GIAO DỊCH NHÀ Ở

■ ĐỖ VĂN ĐẠI*

1. Dẫn nhập. Bộ Xây dựng có văn bản số 657/BXD-VP ngày 5/5/2011 gửi Bộ Tư pháp đề nghị sửa đổi Khoản 3, Khoản 5 Điều 93 của Luật Nhà ở theo hướng bãi bỏ yêu cầu bắt buộc công chứng đối với 7 loại hợp đồng về nhà ở, bao gồm: mua bán, đổi, tặng cho, thế chấp, thuê mua, thuê nhà ở của các tổ chức có chức năng kinh doanh bất động sản. Đối với hợp đồng cho thuê nhà của cá nhân, hộ gia đình có thời hạn cho thuê dưới sáu tháng, người dân cũng không phải làm thủ tục công chứng, chứng thực như hiện nay.

Ngày 7/6/2011, Cục Kiểm soát thủ tục hành chính có cuộc làm việc tham vấn với lãnh đạo các bộ ngành, xoay quanh việc thực thi Nghị quyết của Chính phủ về việc bãi bỏ yêu cầu bắt buộc công chứng đối với các hợp đồng, giao dịch về nhà ở và quyền sử dụng đất. “Tạm khép lại” những vấn đề còn nóng hổi từ cuộc tham vấn này, Phó Cục trưởng Cục Kiểm soát thủ tục hành chính cho rằng, sẽ tiếp tục tổ chức các cuộc tham vấn, hội thảo, lấy ý kiến của các cơ quan, ban ngành, chuyên gia... về vấn đề này để có cái nhìn đa chiều hơn nhằm tìm ra phương án có lợi nhất cho người dân.

Nhằm cung cấp cho bạn đọc và người quan tâm thông tin trước một dự án có tính “đột phá” của Bộ Xây dựng, chúng tôi xin có một số ý kiến.

I- Các cơ sở ủng hộ hướng kiến nghị của Bộ Xây dựng

1) Phù hợp với xu hướng phát triển của pháp luật Việt Nam

2. Nhìn từ góc độ văn bản. Kiến nghị bỏ thủ tục công chứng bắt buộc đối với một số giao dịch về nhà ở nêu trên là phù hợp với xu hướng của pháp luật Việt Nam.

Trong Bộ luật Dân sự (BLDS) đã có quy định không buộc hợp đồng thuê nhà với thời hạn dưới sáu tháng phải công chứng (Điều 492). Do đó, kiến nghị theo hướng đối với hợp đồng cho thuê nhà của cá nhân, hộ gia đình có thời hạn cho thuê dưới sáu tháng người dân không phải làm thủ tục công chứng, chứng thực như hiện nay không có gì mới.

So với BLDS (có hiệu lực từ ngày 01/01/2006), Luật Nhà ở (có hiệu lực từ ngày 1/7/2006) bổ sung một số trường hợp khác không phải công chứng. Đó là trường hợp khi

(*) TS, Quyền Trưởng Khoa Luật dân sự, ĐH Luật TP. Hồ Chí Minh.

“bên bán, bên cho thuê nhà ở là tổ chức có chức năng kinh doanh nhà ở”, “thuê mua nhà ở xã hội” và “bên tặng cho nhà ở là tổ chức” (khoản 3 Điều 93). Do vậy, kiến nghị của Bộ Xây dựng theo hướng bỏ thủ tục công chứng bắt buộc đối với hợp đồng mua bán, tặng cho, thuê mua, thuê nhà ở của các tổ chức có chức năng KDBĐS cũng không có gì mới lạ.

Sau đó, chúng ta có Luật Kinh doanh bất động sản (KDBĐS) có hiệu lực ngày 1/1/2007 và Luật này đã mở rộng trường hợp giao dịch không cần phải công chứng. Đó là “Hợp đồng mua bán nhà, công trình xây dựng; b) Hợp đồng chuyển nhượng quyền sử dụng đất; c) Hợp đồng thuê bất động sản; d) Hợp đồng thuê mua nhà, công trình xây dựng” trong hoạt động KDBĐS tại Việt Nam (Điều 67). Các quy định theo hướng bỏ thủ tục công chứng này đã thể hiện hiệu quả trong thực tế, được Tòa án sử dụng để công nhận hợp đồng không có công chứng cho dù một bên yêu cầu tuyên bố hợp đồng vô hiệu vì hợp đồng không có công chứng. Điều này cũng cho thấy kiến nghị của Bộ Xây dựng chỉ bổ sung thêm một số trường hợp không cần thủ tục công chứng bắt buộc; đây chỉ là hướng kế thừa những ưu điểm của việc bỏ thủ tục công chứng bắt buộc đối với một số giao dịch đã được kiểm chứng trong thực tiễn.

3. Nhìn từ góc độ thực tiễn xét xử. Phần trên đã cho thấy càng ngày văn bản liên quan đến nhà ở càng mở rộng trường hợp hợp đồng không cần công chứng. Trong thực tiễn xét xử, cũng có nhiều Quyết định của Tòa án theo hướng công nhận hợp đồng về bất động sản không qua thủ tục công chứng.

Ví dụ, năm 1987, cha của ông Công là cụ Trừ cho ông Công một miếng đất để vợ chồng

ông Công cất nhà ở. Khi tặng cho bất động sản, các bên không làm giấy tờ mà chỉ nói miệng. Khi ông Công ly hôn với vợ, theo Tòa dân sự Toà án nhân dân (TAND) tối cao, “mặc dù nguồn gốc thửa đất 128,96 m², trên đó có căn nhà cấp 4 và căn nhà tạm của vợ chồng ông Công là của ông Trừ, nhưng ông Trừ đã cho vợ chồng ông Công từ năm 1987 diện tích là 200m² cùng với 3500m² đất ruộng để vợ chồng ông Công canh tác; việc cho đất trên được thực hiện trong thời kỳ hôn nhân giữa ông Công với bà Hận tồn tại hợp pháp. Sau đó, ông Công đã đăng ký kê khai quyền sử dụng đất và cất nhà để vợ chồng cùng ở, ông Trừ không có ý kiến gì; đặc biệt là ông Công đã kê khai và được cấp giấy chứng nhận quyền sử dụng đất đứng tên hộ gia đình ông Công, khi ấy ông Trừ cũng không có ý kiến gì. Do đó, có cơ sở xác định diện tích đất trên và các căn nhà trên đất đó là tài sản chung vợ chồng ông Công, bà Hận”¹.

Trong vụ việc trên, Tòa án đã xác định diện tích đất có tranh chấp trước năm 1987 là của cụ Trừ nhưng hiện nay lại là tài sản của vợ chồng ông Công, bà Hận. Điều đó cũng có nghĩa là bất động sản có tranh chấp đã được chuyển một cách hợp pháp từ cụ Trừ sang ông Công, bà Hận mà không cần qua thủ tục công chứng. Đây cũng là hướng giải quyết (công nhận hợp đồng tặng cho không có công chứng hay chứng thực) của tòa án địa phương đối với việc cha mẹ chia đất cho các con nhưng không qua thủ tục công chứng².

2) Giảm những bất tiện của việc yêu cầu hợp đồng phải công chứng

4. Giảm bất tiện cho người dân. Việc yêu cầu giao dịch phải công chứng (hay chứng thực) cũng đồng nghĩa với việc chúng ta buộc

(1) Quyết định số 98/2009/DS-GĐT ngày 18/3/2009 của Tòa Dân sự TAND tối cao.

(2) Ví dụ, theo một bản án, “việc bà Mậu phân chia quyền sử dụng đất cho các con về thực chất là việc tặng cho quyền sử dụng đất. Theo quy định tại BLDS, Luật Đất đai và Nghị định số 181/2004/NĐ-CP ngày 29/10/2004 của Chính phủ về thi hành Luật Đất đai thì việc bà Mậu tặng cho quyền sử dụng đất cho các con là hoàn toàn tự nguyện và phù hợp với pháp luật. Sau khi được tặng cho, anh Vịnh, anh Trung, anh Việt, anh Triền đã được cơ quan nhà nước có thẩm quyền cấp giấy chứng nhận quyền sử dụng đất và đã thực hiện các nghĩa vụ của người sử dụng đất theo quy định của pháp luật. Như vậy, kể từ thời điểm được Nhà nước cấp giấy chứng nhận quyền sử dụng đất, anh Trung và anh Vịnh là người có quyền sử dụng đất hợp pháp đối với diện tích đất được bà Mậu tặng cho” (Bản án số 70/2006/DSPT ngày 29/3/2006 của TAND TP. Hà Nội). Ở đây, Tòa án ghi nhận có việc tặng cho và người được tặng cho là chủ sở hữu bất động sản trong khi đó việc tặng cho này không có công chứng hay chứng thực.

người dân phải qua thủ tục này nếu họ muốn giao dịch của họ không bị tuyên bố vô hiệu sau này.

Việc yêu cầu công chứng (hay chứng thực) như vừa nêu làm cho các giao dịch thêm “rườm rà”, các bên tham gia giao dịch bị mất nhiều thời gian. Hơn nữa, việc công chứng không miễn phí nên người dân còn phải chịu thêm các khoản phí. Theo tính toán sơ bộ của Tổ Công tác chuyên trách cải cách thủ tục hành chính của Thủ tướng Chính phủ, nếu bãi bỏ quy định bắt buộc phải công chứng, sẽ giảm được 2.700 tỷ đồng/năm.

Do đó, kiến nghị của Bộ Xây dựng sẽ làm giảm những bất tiện mà chính yêu cầu công chứng (hay chứng thực) gây ra cho các bên tham gia giao dịch.

5. Giảm giao dịch vô hiệu khi bỏ thủ tục công chứng bắt buộc. Sau khi Bộ Xây dựng đưa ra các kiến nghị trên, có báo đã đăng bài cho rằng Tòa án sẽ “ôm không xuể” các tranh chấp từ việc bỏ thủ tục công chứng bắt buộc. Tuy nhiên, cũng phải thừa nhận rằng, chính việc yêu cầu nhiều giao dịch phải công chứng, chứng thực nên hiện nay, Tòa án đã “bội thực” về các tranh chấp liên quan đến hình thức của hợp đồng.

Cụ thể, theo khoản 2 Điều 124 BLDS, “trong trường hợp pháp luật quy định giao dịch dân sự phải được thể hiện bằng văn bản, phải có công chứng hoặc chứng thực, phải đăng ký hoặc xin phép thì phải tuân theo các quy định đó”. Hiện nay, thực tiễn xét xử theo hướng khi pháp luật yêu cầu các bên phải công chứng (hay chứng thực) giao dịch bất động sản nhưng các bên không tuân thủ hình thức này thì, theo yêu cầu của một hay các bên, Tòa án cho các bên một khoảng thời gian để khắc phục; nếu các bên không khắc phục, Tòa án tuyên bố giao dịch vô hiệu. Trong quan hệ dân sự, quan niệm “thuận mua vừa bán” đã đi sâu vào tiềm thức của người dân nên nhiều người chỉ xác lập giao dịch bằng miệng hay giấy tay.

Tuy nhiên, rất phổ biến sau đó một bên bội ước bằng cách viện dẫn giao dịch chưa công chứng (hay chứng thực) trong khi đó pháp luật buộc giao dịch phải công chứng. Điều đó cũng có nghĩa yêu cầu giao dịch phải công chứng (hay chứng thực) là “mầm mống” của căn bệnh “hợp đồng vô hiệu” và kiến nghị của Bộ Xây dựng sẽ làm giảm “mầm mống” này. Một số chuyên gia cho rằng, Việt Nam là “nước vô định về giao dịch vô hiệu” và chức “vô định” này có được một phần quan trọng là do pháp luật yêu cầu nhiều giao dịch phải công chứng hay chứng thực (trong những hợp đồng bị Tòa án tuyên bố vô hiệu thì số lượng hợp đồng vô hiệu do không tuân thủ yêu cầu công chứng, chứng thực chiếm tỷ phần quan trọng).

Chúng tôi xin dẫn một loại hợp đồng mà trong một số trường hợp pháp luật yêu cầu phải công chứng (hay chứng thực) và trong một số trường hợp pháp luật không yêu cầu phải công chứng (hay chứng thực) để thấy được ưu điểm của việc bỏ thủ tục công chứng bắt buộc.

6. Ví dụ minh họa ưu điểm của bỏ công chứng bắt buộc. Trong thực tế hiện nay, rất nhiều hợp đồng thuê nhà có thời hạn hơn sáu tháng. Trong trường hợp này, BLDS yêu cầu hợp đồng phải công chứng (hoặc chứng thực)³ và nếu hợp đồng không được công chứng, Tòa án sẽ tuyên bố hợp đồng vô hiệu. Ví dụ, tháng 9/2008, bà Lợi có ký với ông Sang hợp đồng thuê nhà số 99/1111H Lê Đức Thọ, do vợ chồng ông Sang và Lê là chủ sở hữu, với giá thuê là 5.000.000đ/tháng, thời hạn thuê là 02 năm, thời hạn bắt đầu thực hiện hợp đồng thuê nhà là tháng 9/2008. Bà Lợi đã đặt cọc trước 20.000.000 đồng và đã dọn vào nhà để ở nhưng sau đó hai bên phát sinh tranh chấp. Theo Tòa án, “đây là hợp đồng ký kết về việc cho thuê nhà có thời hạn 02 năm. Theo quy định của pháp luật thì hợp đồng trên 06 tháng phải được lập thành văn bản và phải được công chứng chứng thực tại cơ quan nhà nước có thẩm quyền. Hợp đồng này đã không

(3) Theo Điều 492 BLDS, “Hợp đồng thuê nhà ở phải được lập thành văn bản, nếu thời hạn thuê từ sáu tháng trở lên thì phải có công chứng hoặc chứng thực và phải đăng ký, trừ trường hợp pháp luật có quy định khác”.

tuân thủ quy định trên nên bị vô hiệu về mặt hình thức”⁴. Tương tự như vậy đối với hợp đồng thuê mặt bằng nhà để kinh doanh đã có trường hợp Tòa án tuyên bố hợp đồng vô hiệu do không được công chứng, mặc dù bên thuê đã sử dụng nhà 18 tháng⁵.

Tuy nhiên, hiện nay theo các quy định của Luật Nhà ở và Luật KDBDS, hợp đồng thuê nhà không phải công chứng (hay chứng thực) nếu hợp đồng này nằm trong hoạt động KDBDS tại Việt Nam hay nếu bên cho thuê nhà ở là tổ chức có chức năng kinh doanh nhà ở. Quy định này cho phép công nhận hợp đồng thuê nhà có thời hạn quá sáu tháng mặc dù không được công chứng (hay chứng thực). Ví dụ, ngày 11/4/2008 Doanh nghiệp tư nhân Hoàng Thy và Công ty Bầu Trời ký hợp đồng thuê nhà số 03/08/HĐ-BS để thuê căn nhà số 418 Trần Phú. Bên thuê đã nhận nhà và sau đó hai bên phát sinh tranh chấp. “Án sơ thẩm nhận xét các bên ký hợp đồng thuê nhà với thời hạn quá 6 tháng nhưng không có Công chứng nên căn cứ vào Điều 492 BLDS thì hợp đồng trên bị vô hiệu về mặt hình thức”. Tuy nhiên, theo Tòa phúc thẩm, Doanh nghiệp Hoàng Thy được cơ quan chức năng cho phép kinh doanh nhà, cho thuê văn phòng nên khi ký hợp đồng cho Công ty Bầu Trời thuê căn nhà 418 đường Trần Phú làm văn phòng, sinh hoạt và các hoạt động không trái pháp luật khác là phù hợp. Mặt khác, hàng tháng khi nhận tiền thuê nhà của Công ty Bầu Trời, phía Doanh nghiệp Hoàng Thy đều xuất hóa đơn thuế giá trị gia tăng (VAT) theo đúng quy định của ngành thuế về việc kinh doanh và có thu từ những lĩnh vực trong phạm vi chức năng hoạt động. Việc áp dụng Điều 492 BLDS về hình

thức của hợp đồng thuê nhà chỉ áp dụng cho cá nhân hay pháp nhân không có chức năng kinh doanh cho thuê nhà và nhằm mục đích sinh hoạt. Tại khoản 3 Điều 93 Luật Nhà ở năm 2005 quy định: “Hợp đồng về nhà ở phải có chứng nhận của công chứng, hoặc chứng thực của Ủy ban nhân dân cấp huyện trừ các trường hợp sau đây.... bên bán, bên cho thuê nhà ở là tổ chức có chức năng cho thuê nhà ở”. Do đó, hợp đồng cho thuê nhà số 03/08/HĐ-BS ngày 11/04/2008 được ký kết giữa bà Thanh - Chủ doanh nghiệp tư nhân Hoàng Thy và Công ty Bầu Trời để thuê căn nhà số 418 Trần Phú không bị vô hiệu⁶.

Phần trình bày trên cho thấy quy định buộc giao dịch phải công chứng (hay chứng thực) là nguyên nhân làm cho hợp đồng vô hiệu, trong khi đó, việc bỏ thủ tục công chứng bắt buộc như Luật Nhà ở hay Luật KDBDS đang quy định cho phép công nhận giá trị pháp lý của hợp đồng mặc dù hợp đồng không có công chứng khi hợp đồng thỏa mãn các điều kiện về nội dung hay chủ thể. Hợp đồng sinh ra để đem lại cho các bên lợi ích hợp pháp mà các bên mong đợi⁷; nó không sinh ra để bị tuyên bố vô hiệu. Hướng bỏ thủ tục công chứng bắt buộc sẽ tạo điều kiện cho hợp đồng đem lại lợi ích mà các bên mong muốn khi giao kết hợp đồng. Nói cách khác, bỏ thủ tục công chứng bắt buộc có nhiều ưu điểm hơn giữ thủ tục công chứng bắt buộc.

7. Tiểu kết. Thực tiễn xét xử cho thấy một hiện tượng rất phổ biến là các bên thống nhất chuyển nhượng nhà ở, đã viết giấy tay và bên mua đã đặt cọc hay trả tiền nhưng sau đó bên bán không muốn bán nữa vì giá nhà tăng so với thời điểm ký bán nhà. Để hợp pháp hóa

(4) Bản án số 932/2010/DS-PT ngày 19/8/2010 của TAND TP. Hồ Chí Minh.

(5) Ví dụ, ngày 15/5/2006 bà Nguyễn có ký hợp đồng thuê mặt bằng nhà số 131 Đặng Văn Bi của bà Ba để kinh doanh buôn bán thuốc tây; thời hạn thuê là ba năm, giá thuê 2.500.000 đồng/tháng (năm đầu giá thuê là 2.200.000 đồng/tháng, từ năm thứ hai trở đi giá thuê là 2.500.000 đồng/tháng). Bà Nguyễn đã nhận mặt bằng kinh doanh và trả tiền thuê đầy đủ đến ngày 15/11/2007 (18 tháng). Khi xảy ra tranh chấp, theo Tòa án, “hợp đồng thuê mặt bằng nhà số 131 Đặng Văn Bi được ký kết giữa bà Nguyễn với bà Ba ngày 15/5/2006, với thời hạn thuê là 03 năm nhưng các bên không thực hiện công chứng nhà nước hay chứng thực của UBND cấp có thẩm quyền và đăng ký theo đúng quy định pháp luật về hình thức hợp đồng thuê nhà ở, do đó hợp đồng này giữa các bên đã bị vô hiệu từ thời điểm ký kết” (Bản án số: 1412/2008/DS-PT ngày 27/11/2008 của Tòa án nhân dân TP. Hồ Chí Minh).

(6) Về vụ việc này, xem Đỗ Văn Đại, Luật hợp đồng Việt Nam-Bản án và bình luận bản án, Nxb. CTQG, H., 2011, Bản án số 82 và 83.

(7) Theo Điều 123 BLDS, “mục đích của giao dịch dân sự là lợi ích hợp pháp mà các bên mong muốn đạt được khi xác lập giao dịch đó”.

việc không bán của mình, bên mua thường viện lý do “hợp đồng chưa công chứng”, tức vi phạm quy định yêu cầu hợp đồng phải công chứng hay chứng thực. Như vậy, yêu cầu công chứng, chứng thực hợp đồng đã tiếp tay cho những người “bội ước”.

Tương tự như vậy đối với nhiều trường hợp thuê nhà để ở hay kinh doanh. Rất phổ biến các bên ký hợp đồng thuê hơn 6 tháng nhưng không công chứng hợp đồng và khi không có nhu cầu về nhà nữa bên thuê thường viện dẫn hợp đồng không có công chứng nên hợp đồng vô hiệu về hình thức. Ở đây, một lần nữa quy định yêu cầu hợp đồng thuê phải công chứng là công cụ pháp lý để bên thuê “bội ước”. Nói cách khác, yêu cầu hợp đồng phải công chứng đã đem lại nhiều bất tiện cho người tham gia giao dịch, là công cụ pháp lý để nhiều chủ thể “bội ước”. Trong những trường hợp vừa nêu, yêu cầu hợp đồng phải công chứng không đem lại sự an toàn pháp lý mà theo hướng ngược lại. Do đó, hướng không buộc công chứng một số hợp đồng như Bộ Xây dựng đề xuất sẽ làm giảm những kiểu bội ước trên⁸.

Không có giải pháp nào là hoàn hảo, không có giải pháp nào không có nhược điểm. Tuy nhiên, hướng bỏ thủ tục công chứng bắt buộc như Bộ Xây dựng đề xuất sẽ dẫn đến hậu quả là xã hội “được nhiều hơn mất”. Do đó, chúng tôi ủng hộ kiến nghị của Bộ Xây dựng.

II- Một số lưu ý bổ sung về kiến nghị của Bộ Xây dựng

1) Ý kiến về hình thức của hợp đồng

Cần được thể hiện bằng văn bản. Hợp đồng là thỏa thuận, là ý chí thống nhất của các bên. Ý chí là những gì các bên suy nghĩ, mong muốn. Để được nhận biết, ý chí thống nhất này cần được thể hiện ra bên ngoài. Việc thể hiện mong muốn của các bên ra ngoài là vấn đề hình thức của hợp đồng.

Các giao dịch mà Bộ Xây dựng kiến nghị bỏ thủ tục công chứng bắt buộc có đối tượng là những giao dịch giá trị lớn. Do đó, các giao dịch này cần được thể hiện dưới một hình thức nhất định để đảm bảo tính an toàn pháp lý và tạo điều kiện cho Tòa án nếu có tranh chấp.

Liên quan đến hợp đồng về nhà ở mà Bộ Xây dựng kiến nghị bỏ thủ tục công chứng, chúng ta nên yêu cầu các bên xác lập hợp đồng bằng văn bản (thường thì các bên vẫn tiến hành bằng văn bản đánh máy có chữ ký hay viết tay). Chúng ta nên phát triển quy định tại khoản 3 Điều 67 Luật KDBĐS (không yêu cầu công chứng hay chứng thực) theo đó “hợp đồng KDBĐS, hợp đồng kinh doanh dịch vụ bất động sản phải được lập thành văn bản”.

9. Quyền yêu cầu sự hỗ trợ của công chứng. Sau khi Bộ Xây dựng đưa kiến nghị bỏ thủ tục công chứng bắt buộc đối với một số giao dịch về nhà ở, đã có báo chí đưa ra các phê phán và một trong những nội dung phê phán là Bộ Xây dựng không quy định người dân được quyền công chứng giao dịch của mình.

Đối với người am hiểu pháp luật, phê phán nêu trên là không thuyết phục. Bởi lẽ, theo Điều 2 Luật Công chứng, “công chứng là việc công chứng viên chứng nhận tính xác thực, tính hợp pháp của hợp đồng, giao dịch khác bằng văn bản mà theo quy định của pháp luật phải công chứng hoặc cá nhân, tổ chức tự nguyện yêu cầu công chứng”. Với quy định này, có hai trường hợp Công chứng viên phải công chứng. Đó là khi “theo quy định của pháp luật phải công chứng” hoặc khi “cá nhân, tổ chức tự nguyện yêu cầu công chứng”. Điều đó cho thấy đối với trường hợp pháp luật không quy định phải công chứng, người dân có quyền yêu cầu công chứng các giao dịch của họ. Nếu không thuộc trường hợp từ chối công chứng, Công chứng viên có trách nhiệm công chứng⁹.

Thực tế cho thấy, không phải ai cũng am

(8) Để hạn chế việc bội ước thông qua các quy định hợp đồng vô hiệu về hình thức như nêu trên, chúng ta có thể theo hướng quy định thủ tục công chứng bắt buộc nhưng quy định rõ là việc không công chứng hợp đồng không ảnh hưởng tới hiệu lực của hợp đồng (nên Tòa án sẽ không tuyên bố hợp đồng vô hiệu). Tuy nhiên, hướng này rất khó khả thi ở Việt Nam hiện nay.

(9) Về trách nhiệm công chứng của Công chứng viên, xem thêm Đỗ Văn Đại và Dương Hoán, Về vấn đề từ chối công chứng khi có đơn ngăn chặn của các nhân, Tạp chí Khoa học pháp lý, số 1/2011.

hiểu pháp luật. Do đó, ngoài việc bỏ thủ tục công chứng bắt buộc, chúng ta cũng nên ghi nhận rõ quyền yêu cầu công chứng đối với giao dịch không buộc phải công chứng. Chúng ta nên theo hướng chuyển “trách nhiệm” công chứng thành “quyền” yêu cầu công chứng. Người dân không phải qua thủ tục công chứng, nhưng nếu họ cần trợ giúp của công chứng viên (như khi hồ sơ còn một số điểm chưa rõ về mặt pháp lý) thì có quyền yêu cầu sự trợ giúp này¹⁰. Chúng ta nên phát triển quy định tại khoản 3 Điều 67 Luật KDBĐS theo đó “việc công chứng, chứng thực hợp đồng KDBĐS do các bên thỏa thuận”.

2) Ý kiến về thời điểm chuyển quyền sở hữu

10. Cần phân biệt hai loại quan hệ. Ngoài kiến nghị bỏ thủ tục công chứng bắt buộc đối với một số giao dịch về nhà ở, Bộ Xây dựng còn đề xuất về thời điểm chuyển quyền sở hữu đối với những hợp đồng chuyển quyền sở hữu nhà. Đối với từng hợp đồng, Bộ Xây dựng đưa ra các thời điểm cụ thể và khá khác nhau giữa các loại hợp đồng.

Hiện nay, Bộ Xây dựng và cả Bộ Tư pháp còn chưa phân biệt thời điểm chuyển quyền sở hữu trong mối quan hệ giữa các bên của hợp đồng và thời điểm chuyển quyền sở hữu trong mối quan hệ giữa một hay các bên trong hợp đồng với người thứ ba. Trong các đề xuất của Bộ Xây dựng, chúng ta thấy có sự đánh đồng hai loại quan hệ này và điều này chưa thực sự thuyết phục.

Về thời điểm chuyển quyền sở hữu, nên theo hướng phân biệt hai loại quan hệ nêu trên.

11. Giữa các bên giao dịch. Trong mối quan hệ giữa các bên trong hợp đồng chuyển quyền sở hữu như bên bán và bên mua, chúng ta nên quy định theo hướng thời điểm chuyển quyền sở hữu càng sớm càng tốt. Bởi lẽ, hợp đồng sinh ra để đem lại cho các bên lợi ích hợp pháp mà họ mong đợi từ hợp đồng (Điều 123

BLDS). Khi các bên ký kết hợp đồng chuyển quyền sở hữu thì bên có nhu cầu về tài sản muốn có được quyền sở hữu tài sản này càng sớm càng tốt.

Do đó, ngoại trừ việc chuyển quyền sở hữu không có đền bù như tặng cho (cần cân nhắc để bảo vệ người tặng cho), chúng ta phải xây dựng các quy định theo hướng tạo điều kiện cho bên có nhu cầu về tài sản có được quyền sở hữu tài sản càng sớm càng tốt. Ví dụ, đối với hợp đồng chuyển nhượng tài sản, chúng ta nên quy định theo hướng thời điểm chuyển quyền sở hữu từ khi các bên xác lập hợp đồng bằng văn bản (không cần công chứng). Từ thời điểm này, bên mua là chủ sở hữu tài sản đối với bên bán và có thể yêu cầu bên bán giao tài sản.

Lưu ý là bên bán vẫn được quyền từ chối giao tài sản khi bên mua chưa trả tiền theo thỏa thuận và việc này đã được quy định rõ trong BLDS tại Điều 415 và 416. Khi bên mua không thực hiện nghĩa vụ thanh toán thì thực tiễn xét xử của TAND tối cao còn cho phép bên bán hủy bỏ hợp đồng để nhận lại tài sản. Những giải pháp này bảo vệ tốt quyền và lợi ích của bên bán nếu chúng ta theo hướng bên mua được sở hữu tài sản sớm như nêu ở trên.

12. Với người thứ ba của hợp đồng. Trong mối quan hệ giữa một hay các bên trong hợp đồng với người thứ ba, chúng ta cần cân đối các lợi ích và việc cân đối này nên được tiến hành trên cơ sở công khai giao dịch. Cụ thể ai công khai giao dịch sớm thì người đó được pháp luật ưu tiên bảo vệ.

Ví dụ, A là chủ sở hữu một căn hộ bán cho B tài sản này vào tháng 1 nhưng sau đó lại bán cho C vào tháng 2. Như vậy, C là người thứ ba trong quan hệ giữa A và B. Tương tự, B là người thứ ba trong quan hệ giữa A và C. Lúc này, ai xứng đáng được pháp luật ưu tiên bảo

(Xem tiếp trang 39)

(10) Với hướng này, người dân có quyền tự quyết định có công chứng hay không. Hệ quả là chúng ta không bãi bỏ hoạt động công chứng mà là chuyển từ việc bắt buộc người dân phải công chứng sang việc họ tự quyết định có công chứng hay không đối với các hợp đồng giao dịch.

KHÁI NIỆM ĐẠI DIỆN VÀ PHÂN LOẠI ĐẠI DIỆN TRONG LĨNH VỰC THƯƠNG MẠI

■ HỒ NGỌC HIỂN*

Pháp luật về đại diện thương mại là một lĩnh vực pháp luật quan trọng trong hệ thống pháp luật thương mại. Các nước có nền kinh tế thị trường đều quan tâm xây dựng và phát triển hệ thống pháp luật về đại diện thương mại, nhằm tạo hành lang pháp lý cho sự ổn định và phát triển của nghề nghiệp đại diện, thông qua đó thúc đẩy thương mại phát triển. Ở Việt Nam, đại diện trong lĩnh vực thương mại là một vấn đề pháp lý tương đối mới mẻ cả về lý luận và thực tiễn. Bài viết này bước đầu nghiên cứu và đề xuất kiến nghị một số vấn đề cơ bản về khái niệm đại diện và phân loại đại diện trong lĩnh vực thương mại theo pháp luật Việt Nam hiện nay.

1. Khái niệm đại diện theo pháp luật Việt Nam

Về định nghĩa, Điều 139 Bộ luật Dân sự 2005 (BLDS 2005) quy định: đại diện là việc một người (sau đây gọi là người đại diện) nhân danh và vì lợi ích của người khác (sau đây gọi là người được đại diện) xác lập, thực hiện giao dịch dân sự trong phạm vi đại diện.

Theo Luật Thương mại 2005, đại diện cho thương nhân là một loại trung gian thương mại, bên cạnh các hoạt động môi giới thương mại, uỷ thác mua bán hàng hoá và đại lý thương mại (Điều 3 Luật Thương mại 2005). Theo Điều 141 Luật Thương mại 2005, đại diện cho thương nhân là việc một thương nhân nhận uỷ nhiệm (gọi là bên đại diện) của thương nhân khác (gọi là bên giao đại diện) để thực hiện các

hoạt động thương mại với danh nghĩa, theo sự chỉ dẫn của thương nhân đó và được hưởng thù lao về việc đại diện.

Luật Thương mại 2005 cũng xác định trong trường hợp thương nhân cử người của mình để làm đại diện cho mình thì áp dụng quy định của BLDS.

Từ những quy định trên, chúng ta có một số nhận xét sau đây:

Thứ nhất, có thể thấy, pháp luật Việt Nam đã có sự tiếp nhận và có sự hài hòa nhất định với quan niệm chung của các nước về đại diện và đại diện thương mại. Đại diện trước hết là hành vi của một chủ thể (gọi là người đại diện) nhân danh và vì lợi ích của một chủ thể khác (gọi là người được đại diện) để xác lập, thực hiện một giao dịch cụ thể. Đại diện cho thương

(*) *ThS, Tổng Công ty Phát triển hạ tầng và Đầu tư tài chính Việt Nam*

nhân là hành vi đại diện nhằm mục đích lợi nhuận (vì là hành vi của thương nhân đại diện cho một thương nhân khác và đề hưởng thù lao đại diện).

Bản chất của hành vi đại diện, bao gồm cả đại diện cho thương nhân, đại diện thương mại là việc người đại diện xác lập, thực hiện giao dịch với danh nghĩa và vì lợi ích của người được đại diện. Do đó, quyền và nghĩa vụ phát sinh từ giao dịch thuộc về người được đại diện.

Pháp luật Việt Nam cũng đã quy định hai hình thức đại diện cơ bản trong hoạt động thương mại là thương nhân cử người của mình làm đại diện (đại diện thương mại phụ thuộc) và thương nhân sử dụng một thương nhân khác làm đại diện cho mình (đại diện thương mại độc lập).

Thứ hai, đại diện nói chung và đại diện cho thương nhân nói riêng đều lấy dấu hiệu người đại diện không nhân danh chính mình mà nhân danh người được đại diện. Đặc điểm này, theo Luật Thương mại 2005, là để phân biệt với các hình thức trung gian thương mại khác. Cụ thể, trong số các hình thức trung gian thương mại, ngoại trừ môi giới thương mại không có hành vi xác lập giao dịch với người thứ ba, chỉ có người đại diện là nhân danh người được đại diện (theo thuật ngữ của luật là người giao đại diện), còn lại, người nhận ủy thác và đại lý nhân danh chính mình giao kết với người thứ ba.

Thứ ba, người đại diện cho thương nhân, theo Luật Thương mại 2005 phải là một thương nhân để thực hiện các hoạt động thương mại. Như vậy, ở đây, Luật Thương mại không điều chỉnh các quan hệ đại diện sau đây:

- Quan hệ đại diện giữa thương nhân chuyên làm nghề đại diện với người được đại diện không phải là thương nhân. Đối với loại quan hệ này, thương nhân (bao gồm cả pháp nhân và thể nhân) có đăng ký hoạt động thương mại làm đại diện, nhân danh một người không phải là thương nhân để giao kết, thực hiện giao dịch với bên thứ ba. Trong thực tế, loại quan hệ này tương đối phổ biến khi người

được đại diện là những người có nghề nghiệp tự do, đặc thù như ca sĩ, các vận động viên thể thao nổi tiếng, các nghệ sĩ nổi tiếng trong các lĩnh vực... Họ cần đến những thương nhân làm đại diện chuyên nghiệp để xác lập giao dịch với bên thứ ba để bảo vệ lợi ích của họ. Những người đại diện này hưởng thù lao đại diện cho các giao dịch họ xác lập được, tùy thỏa thuận giữa hai bên. Mặc dù, thương nhân làm đại diện có mục đích vì lợi nhuận, thậm chí, họ là đại diện độc quyền, nhưng hoạt động của họ không được Luật Thương mại 2005 coi là hoạt động thương mại và không thuộc phạm vi điều chỉnh của Luật Thương mại.

- Quan hệ đại diện mà người đại diện cho thương nhân (không phải là người thuộc cơ cấu tổ chức của thương nhân) không phải là một thương nhân. Đây là loại quan hệ mà người đại diện cho thương nhân là một chủ thể không có đăng ký hoạt động thương mại, hoạt động của họ không phải là hoạt động thương mại. Thông thường, trong thực tiễn thương mại, họ là những người được thuê để đại diện cho lợi ích của người được đại diện (gọi là thân chủ hoặc khách hàng) như luật sư, cố vấn pháp lý, người đại diện của những người nổi tiếng trong một số lĩnh vực đặc thù thể thao, nghệ thuật...

- Quan hệ đại diện mà người đại diện là người thuộc cơ cấu tổ chức của thương nhân được đại diện. Trường hợp này, theo quy định của Luật Thương mại, quan hệ đại diện mà thương nhân cử người của mình làm đại diện sẽ được điều chỉnh bởi BLDS 2005 (Điều 141, Luật Thương mại 2005). Quy định của Luật Thương mại về vấn đề này không rõ ràng vì các quy định pháp luật không hề quy định các tiêu chí cụ thể để xác định trường hợp “thương nhân cử người của mình”. Dường như nhà làm luật hướng đến trong trường hợp này là doanh nghiệp (thương nhân) cử người trong nội bộ của mình, do mình tuyển dụng (người lao động) hoặc do mình ra quyết định bổ nhiệm (là những người lãnh đạo) làm người đại diện. Cách quy định như Luật Thương mại 2005, theo quan điểm của chúng tôi, là chưa hợp lý, vì:

Một là, Luật Thương mại 2005 không hề đưa ra một tiêu chí để xác định thế nào là người của thương nhân. Trên thực tiễn và theo quy định pháp luật, trong quan hệ đại diện, người đại diện luôn được coi là người của người được đại diện, có nghĩa vụ trung thành, tuân thủ sự chỉ dẫn của người được đại diện và luôn vì lợi ích của người được đại diện trong thời gian làm đại diện. Do đó có thể nói, về phương diện trung thành và vì lợi ích của người được đại diện, mọi người đại diện đều là người của người được đại diện.

Hai là, đối với trường hợp thương nhân cử người của mình làm đại diện, theo nguyên tắc áp dụng pháp luật về mối quan hệ giữa luật chung và luật chuyên ngành, các quy định pháp luật điều chỉnh trực tiếp quan hệ đó như pháp luật về tổ chức tín dụng, pháp luật về bảo hiểm, pháp luật về doanh nghiệp... sẽ được ưu tiên áp dụng trước. Trong trường hợp các quy định của pháp luật chuyên ngành không quy định, BLDS sẽ được áp dụng.

Ba là, kể cả trong trường hợp quan hệ đại diện giữa một thương nhân làm đại diện cho thương nhân khác, BLDS vẫn có thể được áp dụng theo nguyên tắc luật chung và luật chuyên ngành.

Do vậy, việc chỉ dẫn áp dụng BLDS như quy định của Luật Thương mại 2005 dường như không phù hợp và không cần thiết. Theo quan điểm của chúng tôi, Luật Thương mại 2005 không cần thiết quy định trường hợp thương nhân cử người của mình thì áp dụng quy định pháp luật nào, mà chỉ cần xác định phạm vi điều chỉnh của Luật Thương mại đối với quan hệ đại diện thương mại là đủ.

Thứ tư, Luật Thương mại 2005 điều chỉnh quan hệ đại diện cho thương nhân giữa một thương nhân làm đại diện độc lập cho một thương nhân khác. Điều này không có nghĩa là đại diện trong lĩnh vực thương mại chỉ bao gồm quan hệ đại diện giữa thương nhân làm đại diện và thương nhân được đại diện. Đại diện trong lĩnh vực thương mại gồm nhiều loại quan hệ đại diện mà chỉ cần giao dịch được người đại diện xác lập hay công việc mà người

đại diện thực hiện nhân danh người được đại diện thuộc phạm vi thương mại là có thể xác định là đại diện thương mại. Như vậy, cần có sự phân biệt rõ giữa đại diện cho thương nhân theo Luật Thương mại và đại diện trong lĩnh vực thương mại nói chung. Cụ thể, có thể phân biệt hai phạm trù này trên những điểm sau: (i) về loại đại diện, đại diện cho thương nhân theo Luật Thương mại là loại đại diện thương mại độc lập giữa một thương nhân và một thương nhân và là một hình thức trung gian thương mại. Trong khi đó, đại diện thương mại là phạm trù rộng hơn, bao gồm cả đại diện thương mại độc lập và đại diện thương mại phụ thuộc, miễn là giao dịch được xác lập, công việc được thực hiện bởi người đại diện thuộc phạm vi hoạt động thương mại của thương nhân được đại diện; (ii) về hình thức pháp lý, hình thức pháp lý của quan hệ đại diện cho thương nhân là hợp đồng đại diện với tư cách là một loại hợp đồng thương mại; hình thức pháp lý của quan hệ đại diện thương mại bao gồm hợp đồng đại diện, điều lệ của tổ chức, văn bản phân công nội bộ... Điều này có nghĩa là, giao dịch đại diện thương mại nói chung có thể là hợp đồng hoặc giao dịch đơn phương; (iii) về nghĩa vụ đăng ký kinh doanh của người đại diện, người đại diện trong quan hệ đại diện cho thương nhân theo Luật Thương mại phải đăng ký kinh doanh ngành nghề hoạt động đại diện cho thương nhân. Việc không đăng ký có thể dẫn đến hợp đồng xác lập bị vô hiệu và có thể bị xử phạt vi phạm hành chính. Người đại diện thương mại nói chung, ngoài trường hợp là thương nhân làm đại diện cho thương nhân khác, không phải đăng ký kinh doanh (vì không phải là thương nhân).

Từ đó chúng ta thấy rằng, Luật Thương mại 2005 điều chỉnh hoạt động đại diện thương mại theo phạm vi hẹp là quan hệ đại diện thương mại giữa người đại diện là thương nhân đại diện cho một thương nhân khác để giao kết, thực hiện hoạt động thương mại nhân danh và vì lợi ích của thương nhân được đại diện. Theo chúng tôi, cách tiếp cận này của Luật Thương mại là một hạn chế và không hài hòa với pháp

luật của nhiều nước có nền kinh tế thị trường phát triển về đại diện thương mại, ngay cả với các nước thuộc hệ thống pháp luật civil law là hệ thống pháp luật Việt Nam chịu nhiều ảnh hưởng nhất. Ví dụ, Bộ luật Thương mại (BLTM) của Pháp tại Điều L134-1 quy định, người đại diện thương mại là người đại diện, với tư cách là người đại diện độc lập, được giao nhiệm vụ đàm phán và có thể giao kết hợp đồng mua bán hàng hóa, thuê, cung cấp dịch vụ nhân danh nhà sản xuất, nhà tư bản công nghiệp, thương gia hoặc người đại diện thương mại khác. Người đại diện thương mại có thể là thể nhân hoặc pháp nhân¹. BLTM của Đức tại Điều 84 cũng quy định người đại diện thương mại độc lập là một cá nhân hoặc một doanh nghiệp hành động một cách độc lập, thường xuyên cho một hoặc một nhóm người được đại diện với tư cách là một trung gian thương mại trong việc giao kết hợp đồng². Chỉ thị số 86-653-EEC ngày 18/12/1986 về hợp tác pháp luật giữa các nước thành viên EC về người đại diện thương mại độc lập trong lĩnh vực mua bán hàng hóa cũng quy định các nước thành viên có các quy định phù hợp với Chỉ thị liên quan đến quan hệ giữa thương nhân và người đại diện thương mại độc lập, không nhất thiết người đại diện thương mại độc lập phải là một thương nhân. Pháp luật thương mại của các nước này cũng xác định căn cứ để xác định tính độc lập của người đại diện thương mại độc lập, khác với người lao động, chủ yếu dựa trên các tiêu chí là người đại diện thương mại độc lập tự tổ chức thực hiện công việc và tự quản lý thời gian làm việc của mình³.

Như vậy nhìn chung, pháp luật các nước thuộc hệ thống civil law đều quy định người đại diện thương mại độc lập không nhất thiết phải là thương nhân. Suy cho cùng, các chuẩn

mức pháp lý điều chỉnh đối với thương nhân làm đại diện không có gì khác so với các chuẩn mức pháp lý điều chỉnh người đại diện thương mại độc lập, ngoại trừ nghĩa vụ đăng ký kinh doanh của thương nhân theo quy định pháp luật. Tuy nhiên, nghĩa vụ này là nghĩa vụ đối với nhà nước, mang tính quản lý hành chính nhà nước và việc căn cứ vào việc không có đăng ký kinh doanh để tuyên vô hiệu một giao dịch của thương nhân bị coi là một điểm hạn chế của pháp luật Việt Nam, thậm chí là một điểm lạc hậu, lỗi thời⁴.

Thứ năm, nhà làm luật đã đưa dấu hiệu thù lao đại diện vào trong khái niệm đại diện cho thương nhân. Tuy nhiên, có thể khẳng định đây không phải là một dấu hiệu đặc trưng để xác định đại diện cho thương nhân hay không, vì trong thực tế, mặc dù thông thường thương nhân thực hiện hành vi đại diện cho thương nhân khác để hưởng thù lao đại diện. Thực chất, việc thù lao là do thỏa thuận giữa các bên và việc có hay không có thù lao không ảnh hưởng đến bản chất của quan hệ đại diện. Thông thường pháp luật của các nước cũng không đưa dấu hiệu thù lao vào trong khái niệm hay định nghĩa về đại diện, mà chỉ quy định về nghĩa vụ trả thù lao đại diện của người được đại diện tại quy định về nghĩa vụ của người được đại diện. Do đó, theo chúng tôi, khi sửa đổi nội dung này, nhà làm luật nên đưa nội dung này ra khỏi khái niệm đại diện trong Luật Thương mại 2005.

Từ những phân tích trên, chúng tôi đề xuất sửa khái niệm về đại diện cho thương nhân trong Luật Thương mại theo hướng như sau:

- Thay thuật ngữ đại diện cho thương nhân bằng thuật ngữ đại diện thương mại cho phù hợp với cách gọi thông dụng của các nước;
- Quan hệ đại diện thương mại chịu sự điều

(1) *Distribution and Commercial Agency and EC Law*, Alastair Gorrie Palshammar, *Thuộc Commercial Agency and Distribution Agreements (3rd Edition)* Editor: Geert Bogaert và Ulrich Lohmann, P.228

(2) *Distribution and Commercial Agency and EC Law*, Alastair Gorrie Palshammar, *Thuộc Commercial Agency and Distribution Agreements (3rd Edition)* Editor: Geert Bogaert và Ulrich Lohmann, P.292

(3) *Distribution and Commercial Agency and EC Law*, Alastair Gorrie Palshammar, *Thuộc Commercial Agency and Distribution Agreements (3rd Edition)* Editor: Geert Bogaert và Ulrich Lohmann, P.292

(4) Xem Nguyễn Quốc Vinh, *Sự trở lại đáng lo ngại của một học thuyết lỗi thời*, Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp điện tử: http://www.nclp.org.vn/thuc_tien_phap_luat/su-tro-lai-111ang-lo-ngai-cua-mot-hoc-thuyet-loi-thoi

chính của Luật Thương mại là quan hệ đại diện mà người đại diện là đại diện thương mại độc lập, không nhất thiết là thương nhân, có thể là pháp nhân hoặc thể nhân; đồng thời cũng nên xác định đại diện thương mại sẽ bao gồm cả quan hệ đại diện thương mại giữa người đại diện thương mại đại diện cho người đại diện thương mại khác;

- Tính độc lập của người đại diện thương mại độc lập được xác định dựa trên hai tiêu chí chủ yếu là: 1) người đại diện tự tổ chức thực hiện công việc đại diện của mình; 2) người đại diện tự quản lý thời gian làm việc của mình;

- Bộ quy định: “trường hợp thương nhân cử người của mình để làm đại diện cho mình thì áp dụng quy định của BLDS”;

- Không nêu dấu hiệu thù lao đại diện trở thành một dấu hiệu trong khái niệm về đại diện thương mại.

2. Phân loại đại diện theo pháp luật thương mại Việt Nam

Dựa trên các tiêu chí phân loại khác nhau mà người ta có thể phân đại diện ở Việt Nam thành các loại khác nhau.

Căn cứ vào tính chất của quan hệ pháp luật được xác lập giữa người được đại diện và người thứ ba là quan hệ pháp luật dân sự hay quan hệ pháp luật thương mại, đại diện được phân thành đại diện dân sự và đại diện thương mại. Quan hệ đại diện thương mại là quan hệ giữa một thương nhân và người đại diện của thương nhân, theo đó, người đại diện của thương nhân nhân danh thương nhân được đại diện để xác lập, thực hiện một giao dịch vì lợi ích của thương nhân được đại diện. Ngoài phạm vi này, các quan hệ đại diện còn lại là quan hệ đại diện dân sự.

Căn cứ vào tính độc lập của người đại diện trong mối quan hệ với người được đại diện mà có quan hệ đại diện phụ thuộc và quan hệ đại diện độc lập. Quan hệ đại diện độc lập là quan hệ đại diện giữa một chủ thể là tổ chức và một người đại diện không thuộc tổ chức đó, quan hệ đại diện giữa người được đại diện và người đại diện độc lập hình thành trên cơ sở

hợp đồng dịch vụ về đại diện. Trường hợp phổ biến là quan hệ đại diện giữa một chủ thể thuê luật sư làm đại diện cho mình trong việc bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của mình trước cơ quan tài phán, cơ quan quản lý nhà nước hoặc trong quan hệ kinh doanh với các đối tác. Việc thương nhân thuê một thương nhân khác làm đại diện cho mình theo quy định tại Luật Thương mại 2005 là trường hợp điển hình của quan hệ đại diện này. Trong trường hợp tổ chức cử người của mình làm đại diện thì ta có quan hệ đại diện phụ thuộc, theo đó, người đại diện là người của tổ chức đó, thực hiện công việc đại diện theo phân công, phân cấp hoặc chỉ đạo của tổ chức. Ví dụ điển hình cho trường hợp này là người đại diện theo pháp luật hoặc người đại diện theo ủy quyền của người đại diện theo pháp luật ký kết hoặc thực hiện công việc của doanh nghiệp.

Căn cứ vào quy định của pháp luật, đại diện được chia thành đại diện theo pháp luật và đại diện theo ủy quyền. Đại diện theo pháp luật là đại diện được xác lập theo pháp luật, có tính bắt buộc, trong lĩnh vực thương mại là trường hợp người đứng đầu pháp nhân theo quy định tại Điều lệ của pháp nhân hoặc quyết định của cơ quan nhà nước có thẩm quyền (khoản 4 Điều 141 BLDS). Đại diện theo ủy quyền là đại diện mà người được đại diện và người đại diện xác lập quan hệ đại diện trên cơ sở thỏa thuận ủy quyền (Điều 142 BLDS). Về đại diện theo pháp luật của pháp nhân, trong lĩnh vực thương mại, người đại diện theo pháp luật được quy định trong Luật Doanh nghiệp và Điều lệ của doanh nghiệp.

Mặc dù không có quy định riêng về loại đại diện do phê chuẩn (agency by ratification) như ở các nước thuộc hệ thống common law, nhưng pháp luật Việt Nam cũng ghi nhận trường hợp một người đã hành động như một người đại diện có thẩm quyền (mặc dù không có thẩm quyền đại diện hoặc vượt quá thẩm quyền đại diện) nhưng sau đó được thương nhân đại diện đồng ý thì quan hệ đại diện được xác lập, giao dịch do người đại diện ký kết sẽ ràng buộc người được đại diện. Trước đây, theo Pháp

lệnh Hợp đồng kinh tế (HĐKT), HĐKT bị vô hiệu toàn bộ khi người ký kết HĐKT không đúng thẩm quyền (điểm c, khoản 1 Điều 8 Pháp lệnh HĐKT 1989). Điều này dẫn đến một thực trạng là nhiều HĐKT bị vô hiệu do người ký kết hợp đồng là cấp phó, hoặc cấp trưởng phòng, mà không phải là người đại diện theo pháp luật. Mặc dù doanh nghiệp vẫn tiến hành thực hiện HĐKT, nhưng sau đó, vì một lý do nào đó, hợp đồng bị một bên yêu cầu tòa án tuyên bố vô hiệu. Để tránh tình trạng một bên lợi dụng điểm này khi thấy việc thực hiện hợp đồng không có lợi cho mình, Hội đồng thẩm phán Tòa án Nhân dân tối cao đã có Nghị quyết số 04/2003/NQ-HĐTP ngày 27/5/2003 hướng dẫn áp dụng một số quy định của pháp luật trong việc giải quyết các vụ án kinh tế. Tại điểm 2, mục I Nghị quyết này có hướng dẫn:

“Theo quy định tại điểm c khoản 1 Điều 8 Pháp lệnh HĐKT thì HĐKT bị coi là vô hiệu toàn bộ khi “người ký HĐKT không đúng thẩm quyền...””.

Đề phù hợp với tinh thần quy định tại Điều 154 BLDS (1995) thì HĐKT không bị coi là vô hiệu toàn bộ, nếu người ký kết HĐKT không đúng thẩm quyền nhưng trong quá trình thực hiện HĐKT, người mà theo quy định của pháp luật có thẩm quyền ký kết HĐKT đó (sau đây gọi tắt là người có thẩm quyền) chấp thuận. Được coi là người có thẩm quyền chấp thuận nếu người đó đã biết HĐKT đã được ký kết mà không phản đối.

Được coi là người có thẩm quyền đã biết mà không phản đối khi thuộc một trong các trường hợp sau đây:

a. Sau khi HĐKT đã được ký kết, có đầy đủ căn cứ chứng minh rằng người ký kết HĐKT đã báo cáo với người có thẩm quyền biết HĐKT đã được ký kết (việc báo cáo đó được thể hiện trong biên bản họp giao ban của Ban giám đốc, biên bản cuộc họp của Hội đồng thành viên hay Hội đồng quản trị, có nhiều người khai thống nhất về việc báo cáo là có thật...).

b. Người có thẩm quyền thông qua các chứng từ, tài liệu về kế toán, thống kê biết được HĐKT đó đã được ký kết và đang được

thực hiện (đã ký trên hoá đơn, phiếu xuất kho, các khoản thu chi của việc thực hiện HĐKT hoặc trên sổ sách kế toán của pháp nhân...).

c. Người có thẩm quyền có những hành vi chứng minh có tham gia thực hiện quyền và nghĩa vụ phát sinh theo thoả thuận của HĐKT (ký các văn bản xin gia hạn thời gian thanh toán, cam kết sẽ thực hiện nghĩa vụ theo hợp đồng, ký các văn bản duyệt thu, chi hay quyết toán đối chiếu công nợ liên quan đến việc thực hiện hợp đồng kinh tế...).

d. Người có thẩm quyền đã trực tiếp sử dụng các tài sản, lợi nhuận có được do việc ký kết, thực hiện HĐKT mà có (sử dụng xe ô tô để đi lại, để kinh doanh mà biết do việc ký kết, thực hiện HĐKT đó mà có; sử dụng trụ sở làm việc do việc ký kết, thực hiện HĐKT thuê tài sản...).

Như vậy, trong hướng dẫn của Tòa án Nhân dân tối cao đã thừa nhận hành vi phê chuẩn đối với việc giao kết hợp đồng mà không có thẩm quyền giao kết của người đại diện. Tuy nhiên, đây chỉ là hướng dẫn cho một trường hợp cụ thể về người ký kết HĐKT không có thẩm quyền ký kết. Hiện nay, Pháp lệnh HĐKT 1989 đã hết hiệu lực. Các vấn đề này đã được ghi nhận và giải quyết tại Điều 145 BLDS 2005 về hậu quả của giao dịch dân sự do người không có quyền đại diện xác lập, thực hiện và Điều 146 về hậu quả của giao dịch dân sự do người đại diện xác lập, thực hiện vượt quá phạm vi đại diện, theo đó, giao dịch dân sự do người không có quyền đại diện xác lập, thực hiện không làm phát sinh quyền, nghĩa vụ đối với người được đại diện, trừ trường hợp người đại diện hoặc người được đại diện đồng ý; giao dịch dân sự do người đại diện xác lập, thực hiện vượt quá phạm vi đại diện không làm phát sinh quyền, nghĩa vụ của người được đại diện đối với phần giao dịch được thực hiện vượt quá phạm vi đại diện, trừ trường hợp người được đại diện đồng ý hoặc biết mà không phản đối.

Tại các quy định này, BLDS cũng quy định điều kiện để việc phê chuẩn của người có thẩm quyền là có hiệu lực và trách nhiệm của người đại diện trong trường hợp này như sau: người

đã giao dịch với người không có quyền đại diện phải thông báo cho người được đại diện hoặc người đại diện của người đó để trả lời trong thời hạn ấn định; nếu hết thời hạn này mà không trả lời thì giao dịch đó không làm phát sinh quyền, nghĩa vụ đối với người được đại diện, nhưng người không có quyền đại diện vẫn phải thực hiện nghĩa vụ đối với người đã giao dịch với mình, trừ trường hợp người đã giao dịch biết hoặc phải biết về việc không có quyền đại diện. Như vậy, trong trường hợp này, người được đại diện có quyền từ chối hoặc thừa nhận hoặc phê chuẩn hành vi không có thẩm quyền của người đại diện là ràng buộc mình với điều kiện người đại diện phải thông báo cho người được đại diện hoặc người đại diện của người đó. Sự im lặng trong trường hợp này không được coi là đồng ý mà ngược lại, bị coi là không đồng ý.

Điểm khác biệt của pháp luật Việt Nam về đại diện trong lĩnh vực thương mại là không quy định đại diện do ngầm định (implied agency). Pháp luật của đa số các nước có nền kinh tế thị trường phát triển có quy định về đại diện do ngầm định, theo đó sự thỏa thuận giữa người đại diện và người được đại diện không nhất thiết phải biểu lộ rõ ràng bằng văn bản hoặc lời nói. Sự thỏa thuận có thể thể hiện một cách ngầm định giữa hai bên như là một thông lệ giữa hai bên, hoặc người đại diện có thể suy luận một cách hợp lý từ những hoàn cảnh cụ thể. Soi chiếu vào các quy định pháp luật Việt Nam trong lĩnh vực kinh doanh, thương mại chúng ta thấy:

- Đối với trường hợp người đại diện theo pháp luật của doanh nghiệp, đại diện theo pháp luật được quy định rõ trong giấy chứng nhận đăng ký kinh doanh, trong điều lệ của doanh nghiệp.

- Đối với đại diện theo ủy quyền, mặc dù BLDS 2005 quy định hình thức ủy quyền do các bên thỏa thuận, trừ trường hợp pháp luật quy định việc ủy quyền phải được lập thành

văn bản (khoản 2 Điều 142) nhưng theo quy định của Luật Thương mại 2005, hợp đồng đại diện cho thương nhân phải được lập thành văn bản hoặc hình thức khác có giá trị pháp lý tương đương.

Như vậy, trong lĩnh vực thương mại, pháp luật Việt Nam không thừa nhận sự thỏa thuận ngầm định giữa người đại diện và người được đại diện. Đây là điểm hạn chế của pháp luật Việt Nam do không thừa nhận thói quen, thông lệ thương mại giữa các bên, tập quán ngành nghề hoặc khu vực. Đây là điểm hạn chế lớn của hệ thống pháp luật về đại diện trong lĩnh vực thương mại ở Việt Nam hiện nay. Nó một mặt thể hiện tính quá trọng hình thức văn bản, một mặt thể hiện tính không linh hoạt. Đồng thời nó phản ánh tâm lý thiếu niềm tin của những thương nhân với nhau và do đó, thể hiện sự kém phát triển của nền kinh tế thị trường.

Pháp luật thương mại Việt Nam cũng không quy định về đại diện hiển nhiên hoặc đại diện không thể phủ nhận (agency by estoppel). Đại diện hiển nhiên phát sinh trên cơ sở pháp luật mà không dựa trên cơ sở thỏa thuận giữa người đại diện và người được đại diện. Đó là trường hợp khi người đại diện (thông thường là doanh nghiệp) làm cho bên thứ ba tin tưởng một cách hợp lý một người nào đó có thẩm quyền đại diện cho mình và đã giao kết hợp đồng. Trong trường hợp đó, người được đại diện không thể phủ nhận quan hệ đại diện và bị ràng buộc vào hợp đồng mà người đại diện đã ký kết⁵. Đối với loại đại diện này, người đại diện có thẩm quyền đại diện hiển nhiên (apparent authority). Thẩm quyền đại diện hiển nhiên của người được đại diện và người được đại diện không thể phủ nhận quan hệ đại diện cũng như sự ràng buộc bởi giao dịch mà người đại diện có thẩm quyền hiển nhiên đã giao kết là một nội dung quan trọng trong pháp luật về đại diện, đặc biệt là trong lĩnh vực thương mại, vì trong thực tế, có nhiều doanh nghiệp như ngân hàng, các công ty bảo hiểm để cho các nhân viên

(5) Restatement Third of Agency (§2.05. Estoppel to deny existence of agency relationship); <http://definitions.uslegal.com/a/apparent-authority/>

của mình giao kết hợp đồng với khách hàng. Khách hàng có quyền suy luận một cách hợp lý là nhân viên đó có thẩm quyền giao kết hợp đồng tín dụng hay hợp đồng bảo hiểm. Sẽ là không công bằng cho khách hàng khi ngân hàng hay công ty bảo hiểm đó từ chối thực hiện hợp đồng chỉ vì lý do nhân viên, đại lý của họ không có thẩm quyền đại diện.

Từ phân tích trên, chúng tôi kiến nghị BLDS và Luật Thương mại ghi nhận đại diện có thể được biểu hiện rõ ràng (bằng lời nói hoặc văn bản) hoặc ngầm định. Luật Thương mại cũng nên quy định đại diện thương mại không nhất thiết phải bằng hình thức văn bản hợp đồng. Các bên có thể chứng minh sự tồn tại của quan hệ đại diện bằng mọi cách. Cách quy định này

cũng phù hợp với thông lệ trên thế giới, giữa thương nhân và người đại diện thương mại độc lập có thể có thông lệ, thói quen thương mại hoặc đại diện hiển nhiên và người đại diện có thẩm quyền đại diện hiển nhiên.

Bên cạnh đó, pháp luật Việt Nam cũng nên quy định về đại diện hiển nhiên, thẩm quyền đại diện hiển nhiên của người đại diện, theo đó, khi người được đại diện đã có hành vi làm cho người thứ ba tin tưởng một cách hợp lý một chủ thể nào đó là có thẩm quyền đại diện thì người được đại diện không thể phủ nhận thẩm quyền đại diện của chủ thể đó, cũng như chịu sự ràng buộc đối với giao dịch hoặc công việc mà người đại diện có thẩm quyền đại diện hiển nhiên đã thực hiện. ■

VỀ KIẾN NGHỊ CỦA BỘ XÂY DỰNG...

(Tiếp theo trang 31)

vệ? Câu trả lời như sau: ai tiến hành thủ tục được cấp giấy chứng nhận quyền sở hữu với cơ quan có thẩm quyền trước thì người đó sẽ được pháp luật ưu tiên bảo vệ. Vì vậy, nếu C tiến hành thủ tục trước thì chúng ta công nhận hợp đồng của A và C cho dù hợp đồng này được xác lập sau hợp đồng giữa A và B.

Hướng căn cứ vào thời điểm công khai giao dịch để giải quyết quan hệ với người thứ ba sẽ thúc đẩy các bên giao dịch sớm làm thủ tục với cơ quan nhà nước có thẩm quyền để được cấp giấy chứng nhận (ai muốn được ưu tiên bảo vệ thì phải sớm công khai với cơ quan nhà nước có thẩm quyền về giao dịch của mình) và do vậy sẽ rất thuận lợi cho việc quản lý nhà nước. Lưu ý là hướng căn cứ vào việc công khai trước hay sau để bảo vệ các chủ thể liên quan không thực sự mới. Trong pháp luật Việt Nam đã từng có tiền lệ. Đó là Điều 325 BLDS,

theo đó “trong trường hợp giao dịch bảo đảm được đăng ký thì việc xác định thứ tự ưu tiên thanh toán khi xử lý tài sản bảo đảm được xác định theo thứ tự đăng ký”.

13. Kết luận. Các kiến nghị của Bộ Xây dựng về bỏ thủ tục công chứng bắt buộc cũng như bất kỳ giải pháp nào đều có ưu và nhược điểm. Nhìn một cách tổng thể, xã hội “được nhiều hơn mất” và những kiến nghị này phù hợp với xu hướng phát triển của pháp luật Việt Nam.

Tuy nhiên, để tạo an toàn pháp lý cho các bên và Tòa án nếu có tranh chấp, chúng ta nên buộc các bên phải xác lập hợp đồng bằng văn bản (không cần phải công chứng hay chứng thực). Bên cạnh đó, đối với trường hợp không buộc các bên phải công chứng (hay chứng thực), chúng ta nên quy định các bên có quyền yêu cầu công chứng (hay chứng thực).

Về thời điểm chuyển quyền sở hữu, chúng ta đang gặp lúng túng trong lập pháp. Chúng ta nên phân biệt rõ thời điểm chuyển quyền sở hữu đối với các bên và đối với người thứ ba. Đối với các bên, thời điểm chuyển quyền sở hữu càng sớm càng tốt; đối với người thứ ba, thời điểm chuyển quyền sở hữu phụ thuộc vào thời điểm hợp đồng được công khai. ■

GIẢM THIỂU CÁC XUNG ĐỘT LỢI ÍCH TRONG THỂ CHẾ HIỆN ĐẠI Ở VIỆT NAM

■ ĐẶNG VĂN THANH*

Phân cấp, trao quyền và trách nhiệm giải trình là những vấn đề được quan tâm lớn nhất của thể chế hiện đại ở Việt Nam. Đó cũng là những nội dung, khía cạnh và công việc mà Việt Nam đã tập trung làm khá quyết liệt trong hơn 25 năm qua. Từ cơ chế kế hoạch hoá tập trung, từ phương thức quản lý kinh tế bằng mệnh lệnh hành chính, Việt Nam đã đổi mới và cải cách kinh tế, chuyển sang quản lý kinh tế bằng luật pháp và bằng các công cụ kinh tế, xây dựng kinh tế thị trường, trao quyền độc lập tự chủ cho các doanh nghiệp trong quản lý kinh tế và hạch toán kinh doanh. Thể chế kinh tế của nền kinh tế thị trường nhiều thành phần, đa sở hữu, đã được hình thành và ngày càng hoàn thiện. Trong quan hệ giữa các cấp chính quyền, quan hệ tập trung và dân chủ từng bước được giải quyết khá hài hoà. Ở Việt Nam, tính tập trung và quan hệ chỉ đạo thống nhất được tôn trọng, đặc biệt là tập trung và thống nhất trong lãnh đạo và chỉ đạo nền kinh tế, trong hoạt động lập pháp và quản lý nền tài chính quốc gia. Đồng thời cũng từng bước phân cấp, trao quyền cho các cấp chính quyền địa phương trong nhiều

lĩnh vực theo những lộ trình thích hợp, phát huy cao nhất tính năng động sáng tạo, tính tự chủ, tự chịu trách nhiệm của địa phương. Những phân cấp điển hình trong kinh tế là: quyền quyết định chiến lược phát triển kinh tế, cơ cấu kinh tế, quyết định dự án đầu tư, huy động nguồn lực, phân cấp về quyền và nhiệm vụ trong quản lý ngân sách và ngân quỹ nhà nước tại địa phương...

1. Những khiếm khuyết và hệ lụy trong phân cấp, trao quyền

Thực tế cho thấy, phân cấp và trao quyền ở Việt Nam đã đem lại rất nhiều lợi ích, thúc đẩy phát triển kinh tế - xã hội nhanh, năng động, hiệu quả, đạt được nhiều kết quả tích cực: cạnh tranh lành mạnh hơn giữa các chủ thể, giữa các địa phương, góp phần cải thiện môi trường kinh doanh, tăng đáng kể số lượng và chất lượng dịch vụ khi các thành phần kinh tế cùng được tham gia, được xã hội hoá.

Bên cạnh những kết quả đạt được, việc phân cấp và trao quyền đã có không ít hệ lụy, nảy sinh không ít các xung đột lợi ích. Đó là tính cục bộ, tính vô kỷ luật, sự vô tình hoặc cố tình

(*) PGS, TS. Chuyên gia cao cấp Quốc hội.

phá bỏ hoặc vi phạm các giới hạn phân cấp, không tính tới hoặc làm tổn hại lợi ích chung của đất nước, của vùng hay của địa phương khác. Trách nhiệm giải trình không cao và thiếu đầy đủ, sự kiểm soát và giám sát sau phân quyền còn bị buông lỏng. Vì vậy, cần đề cao trách nhiệm, nhất là trách nhiệm giải trình và cần có sự kiểm tra, giám sát thường xuyên, liên tục trong việc phân cấp và trao quyền.

Cần chủ động thiết lập cơ chế trách nhiệm giải trình chứ không trông chờ sự tự hình thành của cơ chế này trong cơ chế kinh tế mới. Có hai hình thức trách nhiệm giải trình: trách nhiệm giải trình hướng lên trên và trách nhiệm giải trình hướng xuống dưới. Trách nhiệm giải trình hướng lên trên tập trung vào việc tuân thủ các luật lệ, quy tắc, các mệnh lệnh, chỉ thị, chỉ đạo từ Nhà nước, từ cấp trên. Đây là trách nhiệm giải trình rất cần thiết, hàm chứa tính kỷ luật, tính tổ chức. Trách nhiệm giải trình hướng xuống dưới tập trung vào các kết quả mà một cá nhân hay một cơ quan có nhiệm vụ thực hiện. Đó là trách nhiệm giải trình hướng tới phục vụ nhân dân.

Những khiếm khuyết và hệ lụy trong phân cấp, trao quyền thể hiện ở các mặt:

Trước hết, mức độ phân cấp và trao quyền ở Việt Nam tương đối lớn cả về phương diện địa lý và chức năng, như: quyền tự chủ của các địa phương trong việc đưa ra chính sách thu hút vốn đầu tư, quyền tự chủ của doanh nghiệp trong kinh doanh, quyền giao đất của các địa phương, cơ chế khoán chi hành chính và quyền tự chủ tài chính ở các đơn vị hành chính, đơn vị sự nghiệp có thu; và đặc biệt là quyền định đoạt về ngân sách... Trong hệ thống phân cấp và trao quyền này, ngày càng nảy sinh nhiều xung đột lợi ích. Đó là sự cạnh tranh không lành mạnh giữa các địa phương về thu hút đầu tư, thậm chí có trường hợp gây khó khăn và làm thiệt hại cho địa phương khác.

Đã xuất hiện tình trạng chia sẻ lợi ích và chi phí không cân xứng. Đặc biệt trong thẩm quyền thu hồi đất, giao đất, chuyển đổi mục đích sử dụng đất, quyết định phân bổ ngân sách... là những vấn đề gây nhiều xung đột về

lợi ích giữa chính quyền trung ương với chính quyền địa phương, giữa chính quyền với nhân dân, giữa các địa phương và cộng đồng dân cư. Quá trình phân cấp trong quản lý sử dụng đất đi đôi với sự chuyển đổi mạnh mẽ đất nông nghiệp thành đất phi nông nghiệp đã diễn ra một cách không đồng đều và thiếu cân đối, dẫn đến không ít lợi ích của nông dân, của cộng đồng rơi vào tay tư nhân. Đó cũng là lý do của việc 70%-90% khiếu kiện của người dân liên quan đến đất đai và số lượng này ngày càng tăng. Để xảy ra xung đột về lợi ích là do sự yếu kém trong quản trị nhà nước, đó là quá ít về số lượng, tính thiếu đa dạng và chất lượng không cao của các dịch vụ do Chính phủ cung cấp, khả năng tiếp cận thông tin và phân tích, đánh giá tác động của chính sách đến các nhóm lợi ích, các giai tầng xã hội.

Hai là, việc phân cấp, trao quyền cho các đơn vị hành chính sự nghiệp như bệnh viện, trường học, viện nghiên cứu..., đặc biệt là quyền tự chủ về tài chính, quyền tạo nguồn thu và tự quyết định các khoản chi giúp cho các nhà quản lý năng động hơn, nhạy bén hơn, tài sản, kinh phí, nguồn nhân lực sử dụng có hiệu quả hơn. Nhưng xung đột về lợi ích đã gây khó khăn đối với cung cấp dịch vụ. Rất khó trong việc dung hòa giữa phân cấp, trao quyền và duy trì tiêu chuẩn chất lượng công cuộc cải cách nền hành chính quốc gia với cả 4 nội dung: cải cách bộ máy, con người, thủ tục hành chính và nền tài chính công. Qua hơn 17 năm cải cách hành chính (từ 1994), chúng ta thấy kết quả đạt được còn quá khiêm tốn, nếu không nói là nhiều mục tiêu chưa đạt được. Bộ máy hành chính nhà nước phần nào được tinh gọn, nhưng hiệu lực, hiệu quả chưa cao. Thủ tục hành chính được cắt giảm nhưng còn chậm trễ và nhiều phiền hà. Chất lượng, năng lực và thái độ phục vụ của công chức trong bộ máy quản lý nhà nước còn thấp xa so với nhu cầu. Phương thức đào tạo và cơ chế tuyển dụng, sử dụng công chức còn nhiều bất cập. Nền tài chính quốc gia có được cải thiện ít nhiều, nhưng nguồn lực hạn chế, tiềm lực yếu, phân bổ dàn trải, sử dụng kém hiệu quả và chưa tiết kiệm.

Tình trạng lãng phí, chiếm dụng và chiếm đoạt ngân quỹ và tài sản quốc gia còn nhiều, mặc dù đã được ngăn chặn bằng nhiều biện pháp. Tài chính quốc gia, ngân sách nhà nước đã công khai nhưng chưa thật sự minh bạch.

Ba là, những năm qua, hệ thống pháp luật và tư pháp đã cố gắng đổi mới và hoàn thiện thích ứng với nền kinh tế chuyển đổi của Việt Nam, nhưng chất lượng của luật, những thay đổi quá nhanh, sửa đổi quá nhiều trong các quy định pháp lý... đã gây nên tâm lý không chắc chắn cho doanh nghiệp, cho người dân. Nhìn chung, các luật kinh tế, tài chính ở Việt Nam là rất khó dự đoán, thiếu tính ổn định cần thiết, khi thực hiện rất tốn kém và không tạo lập được lòng tin cho doanh nghiệp, cho nhân dân. Vì vậy, nên tách biệt giữa chức năng làm luật và chức năng soạn thảo luật sẽ góp phần làm giảm rủi ro và tăng cơ hội trao đổi về các vấn đề cơ bản của luật. Cần quan tâm tính thống nhất, ổn định và có thể dự đoán của hệ thống luật pháp để tạo lòng tin cho các nhà đầu tư, cho người dân và ngay cả những công chức thực thi luật pháp.

Trên thực tế, phân cấp và trao quyền sẽ gia tăng khối lượng công việc của ngành tư pháp, trước hết là toà án. Điều đó kéo theo những tranh chấp sẽ nhiều hơn, phức tạp hơn. Ngành tư pháp cần có sự phát triển tương xứng và giải quyết hài hoà giữa tính độc lập và trách nhiệm giải trình. Trách nhiệm giải trình cần được nâng cao nhưng không làm mất đi tính độc lập của hoạt động tư pháp.

Bốn là, về quản trị nhà nước ở các cấp địa phương có thể thấy mức độ phân cấp, trao quyền là khá lớn, đáp ứng được yêu cầu và nguyện vọng của nhân dân địa phương. Đi kèm theo phân cấp là sự tăng cường về mức độ và phương thức kiểm tra, giám sát và đề cao vai trò của cơ quan dân cử. Tuy nhiên cũng phải thấy một thực tế là còn không ít vướng mắc, trước hết là nhận thức, tư duy và văn hoá trong ứng xử. Có nhiều việc tương chừng đơn giản nhưng không dễ thực hiện hoặc thực hiện không hiệu quả, như quyền quyết định, quyền giám sát của các cơ quan và đại biểu

dân cử, quyền tiếp cận của người dân đối với các thông tin về chính sách... Nhiều cơ chế mới, hình thức mới về trách nhiệm giải trình, đặc biệt là trách nhiệm giải trình hướng xuống dưới để tăng cường minh bạch chưa được quan tâm đúng mức và còn thiếu những nhận thức thật nghiêm túc.

Năm là, trong hệ thống phân cấp và trao quyền của Việt Nam, việc phân cấp và trao quyền cho các tổ chức xã hội dân sự có mức độ và khá thận trọng. Nghĩa vụ và quyền tư vấn khoa học và phản biện xã hội của các tổ chức xã hội - nghề nghiệp đã được tăng cường nhưng còn ở mức độ rất khiêm tốn. Các tổ chức dân sự chưa làm được nhiều trong chức năng giám sát xã hội.

Sáu là, thẩm quyền của các cơ quan dân cử đã tăng lên rõ rệt qua các hoạt động giám sát, chất vấn, quyết định thông qua hoặc chưa thông qua các đề xuất của Ủy ban nhân dân (UBND), của Chính phủ. Tuy nhiên, thẩm quyền này gặp phải không ít hạn chế trên thực tế. Hiện nay, chỉ có chưa đầy 30% đại biểu Quốc hội chuyên trách; đại biểu chuyên trách Hội đồng nhân dân (HĐND) lại còn ít hơn. Tỷ lệ đại biểu dân cử hoạt động chuyên nghiệp thấp đã làm hạn chế sự quan tâm chuyên sâu các vấn đề cần quyết định. Hơn nữa, nhiều khả năng xảy ra các xung đột lợi ích đối với các đại biểu Quốc hội và đại biểu HĐND và có thể làm giảm chức năng giám sát. Nhiều đại biểu giữ chức vụ trong Chính phủ, trong UBND các cấp, đảm nhiệm nhiều vai, “đội nhiều mũ”, nên không biết quyết định của họ tại kỳ họp Quốc hội, HĐND có thể hiện đầy đủ vai trò người đại biểu dân cử hay không? Xung đột lợi ích trở nên rõ ràng trong các phiên chất vấn, khi có đại biểu Quốc hội, đại biểu HĐND lo giải trình, lo bảo vệ quan điểm của Chính phủ, của UBND hơn là lo và làm nhiệm vụ người đại biểu để phản ánh ý kiến, tâm nguyện của những cử tri đã bỏ phiếu bầu cho họ.

Bảy là, tăng cường hệ thống kiểm soát và hoạt động giám sát để đảm bảo phân cấp, trao quyền có hiệu quả, đảm bảo trách nhiệm giải trình được thực hiện. Cần đánh giá đúng

mức nghiêm trọng của tệ nạn tham nhũng và áp dụng các giải pháp, công cụ chống tham nhũng. Tăng cường giám sát sẽ hạn chế, ngăn chặn tham nhũng, nhưng phải là giám sát thực sự, giám sát bằng những công cụ hữu hiệu và nâng cao hiệu quả pháp lý của giám sát. Giám sát thực sự có hiệu quả, hiệu lực khi tính minh bạch được tôn trọng, vai trò phản biện xã hội của các tổ chức nghề nghiệp, của người dân được đề cao, các công cụ chuyên môn nghiệp vụ như kiểm toán, kế toán, kiểm soát nội bộ được sử dụng có hiệu quả... Cần quan tâm đến thông tin, bởi thông tin đóng vai trò trung tâm trong bất cứ một hệ thống giải trình trách nhiệm nào.

2. Một số giải pháp cơ bản

Rõ ràng, thể chế hiện đại ở Việt Nam phải được thiết lập và duy trì phục vụ mục tiêu phát triển kinh tế - xã hội: Đẩy mạnh toàn diện công cuộc đổi mới, huy động và sử dụng tốt mọi nguồn lực, đẩy mạnh công nghiệp hoá, hiện đại hoá đất nước; thực hiện tiến bộ và công bằng xã hội; tăng cường quốc phòng và an ninh, mở rộng quan hệ đối ngoại; chủ động và tích cực hội nhập kinh tế quốc tế; giữ vững ổn định chính trị - xã hội; sớm đưa nước ta ra khỏi tình trạng kém phát triển; tạo nền tảng để đến năm 2020 nước ta cơ bản trở thành một nước công nghiệp theo hướng hiện đại. Vì thế, cần tiếp tục xây dựng và hoàn thiện đồng bộ thể chế kinh tế thị trường, giải phóng mạnh mẽ sức sản xuất và tạo động lực mới cho phát triển, đẩy nhanh tiến trình công nghiệp hoá, hiện đại hoá, coi trọng phát triển tri thức, chủ động và tích cực hội nhập kinh tế quốc tế, bảo vệ và cải thiện môi trường sinh thái.

Nền kinh tế thị trường đòi hỏi phát triển đồng bộ và quản lý có hiệu quả sự vận hành các thị trường cơ bản theo cơ chế cạnh tranh tự do, lành mạnh. Cần tạo lập khung pháp lý để điều chỉnh hoạt động của thị trường nói chung và từng loại thị trường phù hợp trình độ phát triển của nền kinh tế, quy mô và trình độ phát triển của từng loại thị trường. Tiếp tục hoàn thiện hệ thống pháp luật về kinh tế thị

trường, xây dựng các thể chế để tạo lập một cách đồng bộ và vận hành thông suốt các loại thị trường, đặc biệt là thị trường bất động sản (kể cả quyền sử dụng đất), thị trường vốn, thị trường tiền tệ, thị trường lao động, thị trường dịch vụ, thị trường khoa học và công nghệ. Có chính sách mạnh và đúng để khuyến khích các thành phần kinh tế, các nhà đầu tư cả trong nước và ngoài nước đầu tư nhiều hơn vào lĩnh vực nông nghiệp và nông thôn, các vùng, miền đặc biệt khó khăn. Nhà nước cần có chính sách và cơ chế tạo điều kiện thuận lợi để các doanh nghiệp đầu tư mạnh hơn vào các lĩnh vực có lợi thế so sánh, có tiềm năng phát triển lớn, có hiệu quả kinh tế cao. Cần đẩy nhanh việc hoàn thiện hệ thống pháp luật tạo môi trường kinh doanh lành mạnh cho các doanh nghiệp. Tiếp tục cải cách hành chính loại bỏ những quy định can thiệp hành chính không cần thiết đối với các hoạt động đầu tư, kinh doanh.

Có hai nhân tố và cũng là hai cấu thành quan trọng để cải cách thể chế thành công, đó là hệ thống pháp luật hoàn chỉnh và đội ngũ cán bộ, bộ máy quản lý nhà nước thực sự vì dân. Việt Nam đã làm nhiều việc và đạt nhiều kết quả trong cải cách thể chế, nhưng hai nhân tố luật pháp và bộ máy, con người đều chưa đạt yêu cầu. Cải cách thể chế phải là ưu tiên hàng đầu trong chính sách ở Việt Nam.

Phải nhanh chóng tăng cường năng lực lập pháp. Hoạt động lập pháp cần nâng cao về chất lượng, đảm bảo không chỉ tạo ra các đạo luật có chất lượng cao mà còn phải tạo ra một hệ thống pháp luật đầy đủ, thống nhất, đồng bộ, không mâu thuẫn để điều chỉnh các quan hệ kinh tế - xã hội quan trọng và cơ bản đã có, đang trong quá trình phát triển và sẽ có những phát sinh trong tương lai.

Chất lượng hoạt động lập pháp và năng lực hoạt động lập pháp phụ thuộc nhiều yếu tố cả chủ quan và khách quan, nhưng cần quan tâm đến tính nhân dân và tính dân chủ trong hoạt động lập pháp. Luật kinh tế phải thể hiện ý

(Xem tiếp trang 48)

NÂNG CAO CHẤT LƯỢNG, HIỆU QUẢ

CÔNG TÁC THAM MƯU TỔNG HỢP CỦA VĂN PHÒNG ỦY BAN NHÂN DÂN CẤP TỈNH

■ PHẠM ĐỨC THỤ*
■ NGUYỄN VĂN HUỆ**

Theo quy định của pháp luật, Văn phòng (VP) Ủy ban nhân dân (UBND) cấp tỉnh có chức năng tham mưu tổng hợp, giúp UBND cấp tỉnh tổ chức các hoạt động chung của UBND cấp tỉnh, tham mưu tổng hợp, giúp Chủ tịch, các Phó Chủ tịch UBND cấp tỉnh thực hiện chỉ đạo, điều hành hoạt động của các cơ quan hành chính nhà nước ở địa phương¹. Đây là một trong những chức năng cơ bản của VP UBND tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương (sau đây gọi là cấp tỉnh). Chất lượng, hiệu quả việc thực hiện chức năng này có liên quan và ảnh hưởng trực tiếp tới hiệu lực, hiệu quả hoạt động quản lý nhà nước của chính quyền cấp tỉnh. Điều đó đặt ra yêu cầu đánh giá thực trạng, tìm hiểu nguyên nhân và kiến nghị một số giải pháp nâng cao chất lượng, hiệu quả công tác tham mưu tổng hợp của VP UBND cấp tỉnh, đáp ứng yêu cầu quản lý nhà nước trong giai đoạn hiện nay.

1. Đánh giá khái quát thực trạng công tác tham mưu tổng hợp của VP UBND cấp tỉnh

Công tác tham mưu tổng hợp của VP UBND cấp tỉnh thể hiện qua một số nhiệm vụ chủ yếu, gồm: (i) xây dựng, quản lý chương trình công tác của UBND, Chủ tịch UBND cấp tỉnh, (ii) thẩm tra, đánh giá độc lập các đề án, dự án, dự thảo văn bản quy phạm pháp luật (VBQPPL), (iii) tổ chức nghiên cứu, tham mưu, trình UBND, Chủ tịch UBND cấp tỉnh giao các cơ quan, tổ chức xây dựng và triển khai các đề án, dự án, dự thảo văn bản hoặc thực hiện các nhiệm vụ theo yêu cầu quản lý nhà nước (QLNN), (iv) chuẩn bị, tổ chức các phiên họp, cuộc họp của UBND,

Chủ tịch và các Phó Chủ tịch UBND cấp tỉnh. Theo kết quả khảo sát thực tế và các báo cáo tổng kết, đánh giá chung, hoạt động tham mưu tổng hợp của VP UBND cấp tỉnh thể hiện qua các mặt sau:

a) Công tác xây dựng, quản lý chương trình

Thực hiện chức năng tham mưu tổng hợp, giúp việc UBND, Chủ tịch UBND cấp tỉnh, VP UBND cấp tỉnh chủ trì, phối hợp với các cơ quan chuyên môn và UBND cấp huyện xây dựng chương trình công tác của UBND, Chủ tịch UBND cấp tỉnh. Trên cơ sở kiến nghị, đề xuất về việc xây dựng các đề án, dự án, dự thảo VBQPPL của các cơ quan chuyên môn,

(*) *Ths. Phó Vụ trưởng Vụ Hành chính, VP Chính phủ.*

(**) *Ths. Chuyên viên Vụ Hành chính, VP Chính phủ.*

(1) Nghị định số 13/2008/NĐ-CP ngày 04/02/2008 của Chính phủ quy định tổ chức các cơ quan chuyên môn thuộc Ủy ban nhân dân tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương.

VP UBND cấp tỉnh có trách nhiệm tổng hợp, nghiên cứu, sắp xếp các kiến nghị, đề xuất thành dự kiến chương trình công tác, trình UBND cấp tỉnh, Chủ tịch UBND cấp tỉnh thông qua theo yêu cầu công tác quản lý. VP UBND cấp tỉnh có trách nhiệm phối hợp với các cơ quan chuyên môn theo dõi, đôn đốc thực hiện chương trình công tác, đảm bảo chất lượng, tiến độ; chủ trì, phối hợp với các cơ quan điều chỉnh chương trình công tác phù hợp với yêu cầu QLNN ở địa phương.

Trong những năm qua, hoạt động xây dựng, quản lý chương trình công tác của UBND, Chủ tịch UBND cấp tỉnh đã đạt được những kết quả bước đầu, đáp ứng yêu cầu công tác QLNN ở các địa phương. Việc đưa vào chương trình công tác các đề án, dự án, dự thảo VBQPPL, một mặt, đã kế hoạch hoá, chương trình hoá các hoạt động QLNN, mặt khác, tạo sự liên kết, phối hợp giữa VP UBND cấp tỉnh với các Sở, ban, ngành trong việc triển khai thực hiện các hoạt động QLNN. Việc lập chương trình cho các hoạt động QLNN cũng tạo ra một thói quen về việc sắp xếp các hoạt động theo thứ tự cần thiết của hoạt động quản lý, đồng thời, thực hiện một cách có hiệu quả việc chuyên đổi tư duy quản lý theo pháp luật và sử dụng các công cụ vĩ mô trong QLNN như: xây dựng các chiến lược, quy hoạch, kế hoạch,.. trong tất cả các lĩnh vực. Công tác xây dựng, quản lý chương trình đã góp phần đảm bảo để các đề án, dự án, dự thảo văn bản được triển khai có hiệu quả, đúng tiến độ.

Tuy nhiên, hoạt động xây dựng, quản lý chương trình công tác ở một số địa phương còn chưa đáp ứng được yêu cầu phục vụ cho công tác QLNN. Cụ thể như sau:

- Việc xây dựng chương trình công tác của UBND, Chủ tịch UBND, các Phó Chủ tịch UBND cấp tỉnh còn thiếu chủ động; chương trình công tác còn thiếu tính khả thi, thường phải điều chỉnh nhiều lần; các hoạt động chưa được sắp xếp hợp lý, các đề xuất chưa được nghiên cứu kỹ lưỡng về sự cần thiết, các quan điểm, tư tưởng chỉ đạo; chương trình công tác đôi khi chỉ là sự liệt kê danh sách các đề xuất

mà chưa làm rõ được yêu cầu về chất lượng, tiến độ, cơ quan chủ trì, phối hợp trong việc tổ chức thực hiện và có tính khả thi hay không.

- Hoạt động theo dõi, đôn đốc, giúp Chủ tịch UBND cấp tỉnh kiểm tra việc thực hiện chương trình công tác còn chưa đáp ứng yêu cầu đặt ra nên việc nắm chất lượng, tiến độ triển khai thực hiện chương trình còn chưa kịp thời; công tác thông tin, báo cáo phục vụ sự chỉ đạo, điều hành của Chủ tịch, UBND cấp tỉnh còn chưa đảm bảo thường xuyên.

b) Công tác thẩm tra các đề án, dự án, dự thảo VBQPPL

Thẩm tra các đề án, dự án, dự thảo VBQPPL là một trong những nhiệm vụ trọng tâm, cơ bản thực hiện chức năng tham mưu tổng hợp của VP UBND cấp tỉnh. Trên cơ sở các đề án, dự án, dự thảo VBQPPL do các cơ quan chuyên môn, UBND cấp huyện trình, VP UBND cấp tỉnh có trách nhiệm thẩm tra về trình tự, thủ tục, hồ sơ và có ý kiến đánh giá độc lập đối với các đề án, dự án, dự thảo VBQPPL, đảm bảo phù hợp với các quy định của pháp luật và các điều kiện thực tế của địa phương. Qua đó, VP UBND cấp tỉnh đề xuất phương án xử lý đối với các đề án, dự án, dự thảo VBQPPL như: đề nghị đưa ra thảo luận tại các phiên họp hoặc gửi lấy ý kiến các thành viên UBND cấp tỉnh; trình Chủ tịch UBND cấp tỉnh phê duyệt, ban hành hoặc đề nghị cơ quan chủ trì soạn thảo tiếp tục hoàn thiện các nội dung đề án, dự thảo, dự thảo văn bản....

Trong những năm qua, công tác thẩm tra luôn được VP UBND cấp tỉnh quan tâm, đầu tư nên nhìn chung, công tác này đã đạt được kết quả bước đầu, góp phần quan trọng vào việc nâng cao hiệu lực, hiệu quả công tác lãnh đạo, chỉ đạo của UBND, Chủ tịch UBND cấp tỉnh. Theo thống kê, hàng năm, mặc dù, số lượng văn bản tiếp nhận, xử lý ở các địa phương là không giống nhau, nhưng VP UBND cấp tỉnh tiếp nhận, xử lý gần 20.000 văn bản, kiến nghị, phản ánh; tham mưu, giúp UBND, Chủ tịch UBND xem xét, giải quyết, ban hành trên 10.000 văn bản; cá biệt, có địa phương, trong một năm, chính quyền cấp tỉnh ban hành hàng

trăm VBQPPL. Đây là khối công việc khá lớn, đòi hỏi công tác thẩm tra (về nội dung, trình tự, thủ tục, hồ sơ), soạn thảo văn bản phải được quan tâm để tập trung xử lý. Sự tham gia của VP UBND cấp tỉnh trong giai đoạn này đã góp phần nâng cao chất lượng các đề án, dự án, dự thảo văn bản, đáp ứng yêu cầu công tác QLNN.

Tuy nhiên, bên cạnh kết quả nêu trên, công tác thẩm tra của VP UBND cấp tỉnh cần được quan tâm nhiều hơn nữa nhằm khắc phục những tồn tại, hạn chế, cụ thể như: công tác thẩm tra của VP UBND một số địa phương có lúc còn chưa sát với yêu cầu thực tế; thiếu tính độc lập, chưa đề xuất được những ý kiến tổng hợp, toàn diện, một số trường hợp chuyên viên xử lý không đưa ra những đề xuất mà để lãnh đạo tự quyết định; việc xử lý những vấn đề chưa rõ hoặc còn có ý kiến khác nhau chưa được thực hiện một cách chủ động, hiệu quả... Vì vậy, một số đề án, dự án, dự thảo VBQPPL được phê duyệt, thông qua còn thiếu tính khả thi và trái với các quy định của pháp luật... Theo kết quả kiểm tra VBQPPL của Bộ Tư pháp, trong những năm qua, tỷ lệ văn bản có sai sót về căn cứ pháp lý, thẩm quyền, nội dung, hình thức chiếm tỷ lệ không nhỏ.

c) Công tác tổ chức nghiên cứu, tham mưu, trình UBND, Chủ tịch UBND cấp tỉnh giao các cơ quan, tổ chức xây dựng và triển khai các đề án, dự án, dự thảo văn bản hoặc thực hiện các nhiệm vụ theo yêu cầu QLNN

Thực tế cho thấy, công tác tham mưu tổng hợp phải đảm bảo tính chủ động, nhiều chiều, trong đó, có những vấn đề được hình thành từ kiến nghị, đề xuất của các cơ quan chuyên môn, UBND cấp huyện, có những nhiệm vụ đặt ra theo ý kiến lãnh đạo, chỉ đạo của UBND, Chủ tịch, các Phó Chủ tịch UBND cấp tỉnh và có những vấn đề xuất phát từ quá trình nghiên cứu, đề xuất tham mưu của VP UBND cấp tỉnh. Theo đánh giá chung, VP UBND cấp tỉnh trong thời gian qua ở nhiều địa phương đã phát huy được tính chủ động, kết hợp được nhiều kênh thông tin, giúp UBND, Chủ tịch,

các Phó Chủ tịch UBND kịp thời lãnh đạo, chỉ đạo, điều hành hoạt động của các cơ quan hành chính nhà nước ở địa phương trên một số mặt công tác. Tuy nhiên, công tác tham mưu tổng hợp của một số VP UBND cấp tỉnh chưa có những chuyển biến mạnh mẽ nhằm đáp ứng yêu cầu công tác QLNN trong thời kỳ mới, đặc biệt là những yêu cầu về tăng cường QLNN bằng và theo pháp luật trong điều kiện phát triển nền kinh tế thị trường, hội nhập kinh tế quốc tế. Ở một số nơi, công tác tham mưu tổng hợp còn bị động, thiếu tầm vĩ mô, chưa có tính toàn diện, xuyên suốt nên còn nhiều đề án, dự án, dự thảo văn bản chông chéo, mâu thuẫn.

d) Công tác chuẩn bị, tổ chức các phiên họp, cuộc họp

Họp thảo luận, bàn các giải pháp là một trong những phương thức giải quyết công việc của tập thể UBND, Chủ tịch và các Phó Chủ tịch UBND cấp tỉnh. Theo số liệu thống kê, trung bình hàng năm, VP UBND mỗi tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương tổ chức gần 1.000 cuộc họp, phiên họp của UBND, Chủ tịch, các Phó Chủ tịch UBND cấp tỉnh để giải quyết công việc theo yêu cầu QLNN trên tất cả các lĩnh vực khác nhau. Công tác chuẩn bị, tổ chức các phiên họp, cuộc họp ở các địa phương có nhiều đổi mới cả về nội dung, hình thức và chương trình nghị sự, góp phần quan trọng vào việc nâng cao hiệu lực, hiệu quả hoạt động lãnh đạo, chỉ đạo của UBND, Chủ tịch UBND cấp tỉnh.

Tuy nhiên, việc chuẩn bị, tổ chức các phiên họp của UBND cấp tỉnh, các cuộc họp của Chủ tịch, các Phó Chủ tịch UBND cần phải tiếp tục được quan tâm, đổi mới hơn nữa, đảm bảo để việc tổ chức các cuộc họp đúng các quy định của pháp luật, hiệu quả, tránh lãng phí về thời gian, kinh phí, đáp ứng yêu cầu QLNN bằng pháp luật trong nền kinh tế thị trường, cải cách hành chính, xây dựng nhà nước pháp quyền, hội nhập kinh tế quốc tế. Thực tế cho thấy, hiệu quả các phiên họp, cuộc họp phụ thuộc rất lớn vào chất lượng, hiệu quả công tác chuẩn bị, đặc biệt là nội dung đề án, dự

án, dự thảo VBQPPL; các vấn đề phải được chuẩn bị kỹ lưỡng, trong đó, những vấn đề cơ bản, còn có ý kiến khác nhau phải được xử lý trước khi trình UBND, Chủ tịch UBND xem xét, quyết định. Theo đánh giá chung, ở một số địa phương, việc chuẩn bị tài liệu một số cuộc họp chưa kịp thời, chất lượng các dự thảo văn bản còn chưa đạt yêu cầu; nội dung, thành phần họp, chương trình nghị sự chưa hợp lý; nhiều địa phương chưa ứng dụng công nghệ thông tin nên chưa hạn chế, giảm bớt giấy tờ trong các cuộc họp...

2. Nâng cao chất lượng, hiệu quả công tác tham mưu tổng hợp của VP UBND cấp tỉnh

Những tồn tại, hạn chế trong công tác tham mưu tổng hợp của VP UBND cấp tỉnh do một số nguyên nhân chủ yếu sau đây:

- Sự phối hợp và chia sẻ thông tin giữa VP Tỉnh uỷ, VP Đoàn đại biểu Quốc hội và Hội đồng nhân dân với VP UBND cấp tỉnh ở một số địa phương chưa đáp ứng yêu cầu phục vụ công tác lãnh đạo, chỉ đạo của chính quyền cấp tỉnh.

- Một số quy định của pháp luật về chức năng, nhiệm vụ, quyền hạn của VP UBND cấp tỉnh còn chưa cụ thể, rõ ràng.

- Công tác QLNN ở một số địa phương chưa thực sự được đổi mới theo yêu cầu tình hình mới, chưa quán triệt tinh thần cải cách hành chính, phân cấp mạnh mẽ cho chính quyền cấp dưới. Tình trạng cấp dưới đẩy việc cho UBND, Chủ tịch UBND cấp tỉnh còn tồn tại. Vì vậy, công tác tham mưu tổng hợp còn rơi vào và chạy theo sự vụ.

- Ý thức trách nhiệm, năng lực, trình độ chuyên môn nghiệp vụ của một số cán bộ còn chưa đáp ứng được yêu cầu nhiệm vụ đặt ra, trong khi đó, công tác hướng dẫn về chuyên môn nghiệp vụ, cập nhật kiến thức cho đội ngũ cán bộ làm công tác nghiên cứu, tham mưu tổng hợp của VP UBND cấp tỉnh còn chưa được quan tâm, đầu tư thoả đáng.

- Nhiều địa phương chưa xây dựng được quy chế tiếp nhận, xử lý, phát hành và quản lý văn bản tại VP UBND cấp tỉnh nên chưa xác

định rõ quy trình, tiến độ, trách nhiệm của các cán bộ, công chức VP UBND cấp tỉnh trong việc đề xuất, xử lý các đề án, dự án, dự thảo văn bản và các vấn đề để trình UBND cấp tỉnh.

- Thông tin giữa VP các cơ quan hành chính nhà nước còn chưa đáp ứng được yêu cầu công tác tham mưu tổng hợp của các VP cơ quan hành chính nhà nước nói chung, của VP UBND cấp tỉnh nói riêng.

- Công tác phối hợp giữa VP UBND cấp tỉnh với các cơ quan được giao chuẩn bị đề án, dự án, dự thảo VBQPPL thiếu nhịp nhàng, hiệu quả.

- Chưa đổi mới tư duy, phương pháp và phong cách làm việc theo yêu cầu QLNN bằng và theo pháp luật; chưa chú trọng đến việc sử dụng các công cụ vĩ mô khác trong việc QLNN ở một số ngành, lĩnh vực quan trọng.

Để góp phần nâng cao chất lượng, hiệu quả công tác tham mưu tổng hợp của VP UBND cấp tỉnh, theo chúng tôi, cần tiến hành một số công việc sau đây:

a) Tiến hành rà soát, đánh giá tổng kết việc tổ chức triển khai thực hiện các quy định có liên quan đến chức năng, nhiệm vụ, quyền hạn của VP UBND cấp tỉnh, đảm bảo để các quy định của pháp luật được xây dựng đồng bộ, thống nhất, phù hợp với vị trí, vai trò của VP UBND cấp tỉnh.

b) Xây dựng Nghị định quy định về chức năng, nhiệm vụ, quyền hạn, mối quan hệ công tác, chế độ thông tin, báo cáo giữa VP các cơ quan hành chính nhà nước nhằm đảm bảo để VP các cơ quan hành chính nhà nước thực hiện có hiệu quả công tác tham mưu tổng hợp. Hiện nay, chưa có văn bản quy định cụ thể về chức năng, nhiệm vụ, quyền hạn, chế độ thông tin, báo cáo, mối quan hệ công tác của VP các cơ quan chuyên môn thuộc UBND cấp tỉnh, VP Hội đồng nhân dân và UBND cấp huyện. Vì vậy, trong thực tế, thông tin phục vụ công tác tham mưu tổng hợp của VP UBND cấp tỉnh còn thiếu, chưa đáp ứng yêu cầu.

c) Các địa phương cần tiếp tục tăng cường hơn nữa đến công tác cải cách hành chính,

phân cấp cho chính quyền cấp dưới, đảm bảo phù hợp với các quy định của pháp luật, kiên quyết không giải quyết những công việc thuộc thẩm quyền giải quyết của UBND cấp huyện và các cơ quan chuyên môn; đề cao vai trò của pháp luật trong công tác QLNN, chú trọng, tăng cường công tác thẩm tra, đảm bảo tính hợp hiến, hợp pháp, khả thi của các đề án, dự án, dự thảo văn bản.

d) Các địa phương cần nhận thức rõ hơn nữa vai trò công tác tham mưu tổng hợp của VP UBND cấp tỉnh, tiếp tục quan tâm kiện toàn bộ máy; đẩy mạnh công tác đào tạo, bồi dưỡng, nâng cao phẩm chất, trình độ chuyên môn nghiệp vụ cho đội ngũ cán bộ, công chức VP UBND cấp tỉnh; tăng cường sự phối hợp giữa VP UBND cấp tỉnh với VP Tỉnh uỷ, VP Đoàn đại biểu Quốc hội và Hội đồng nhân dân cấp tỉnh nhằm đảm bảo kịp thời việc cung cấp, chia sẻ thông tin phục vụ công tác lãnh đạo, chỉ đạo của chính quyền địa phương; xây dựng quy chế phối hợp giữa VP UBND cấp tỉnh với các cơ quan chuyên môn thuộc UBND cấp tỉnh, đảm bảo VP UBND cấp tỉnh tham gia vào quá trình soạn thảo để nắm chắc tiến độ và chất lượng các đề án, dự án, dự thảo văn bản; sớm ban hành quy chế tiếp nhận, xử lý, phát hành và quản lý văn bản tại VP UBND cấp tỉnh, xây dựng, đưa vào khai thác phần mềm quản lý văn bản và hồ sơ công việc tại VP UBND cấp tỉnh.

đ) Cán bộ, công chức VP UBND cấp tỉnh cần tiếp tục nâng cao hơn nữa ý thức tổ chức kỷ luật, tinh thần trách nhiệm, nâng cao trình độ chuyên môn nghiệp vụ, tiếp tục đổi mới tư duy, phương pháp, phong cách làm việc, chủ động đề xuất những ý kiến đáp ứng yêu cầu nhiệm vụ đặt ra trong điều kiện cải cách hành chính, xây dựng nhà nước pháp quyền, thực hiện QLNN bằng pháp luật.

e) VP Chính phủ cần tăng cường hơn nữa hướng dẫn nghiệp vụ công tác VP đối với VP UBND cấp tỉnh, trong đó, tập trung vào các nội dung về xây dựng, quản lý chương trình và thẩm tra các đề án, dự án, dự thảo VBQPPL; tổ chức nghiên cứu xây dựng bộ tài liệu hướng dẫn về chuyên môn, nghiệp vụ công tác VP làm cẩm nang cho cán bộ, công chức VP các cơ quan hành chính nhà nước nói chung, VP UBND cấp tỉnh nói riêng, đáp ứng yêu cầu hoạt động quản lý của các cơ quan nhà nước; củng cố mạng tin học diện rộng của Chính phủ (CPNet) kết nối giữa VP Chính phủ với các cơ quan hành chính nhà nước để cán bộ, công chức trong các cơ quan hành chính nhà nước có thể trao đổi, chia sẻ kinh nghiệm trong công tác; tăng cường việc cung cấp, cập nhật kiến thức về pháp luật và một số kỹ năng trong QLNN cho cán bộ, công chức trước yêu cầu phát triển nền kinh tế thị trường, cải cách hành chính, xây dựng nhà nước pháp quyền, hội nhập kinh tế quốc tế. ■

GIẢM THIỂU CÁC XUNG ĐỘT LỢI ÍCH...

chí, lợi ích chung của nhân dân, của các doanh nhân, doanh nghiệp; bảo đảm kết hợp và cân bằng một cách hài hoà giữa lợi ích của các tầng lớp nhân dân vì sự phát triển của cả cộng đồng, của cả xã hội. Cần có thái độ trân trọng, nghiêm túc, cầu thị trước mọi ý kiến đóng góp. Biết phân tích, chất lọc và chọn lựa những ý

kiến đúng, ý tưởng mới, sáng tạo. Kinh nghiệm cho thấy, các ý kiến từ phía các đối tượng chịu sự điều chỉnh của luật thường sâu sắc, có tính thực tiễn cao và là cơ sở cho Ban soạn thảo, cho cơ quan thẩm tra tiếp thu và chọn lựa cách thể hiện trong dự án luật, pháp lệnh.

Nâng cao năng lực thể chế phải tăng cường trách nhiệm giải trình, tăng cường hệ thống luật pháp và đảm bảo tính hiệu lực, hiệu quả của hệ thống giám sát. Có như vậy mới hạn chế, giảm thiểu các xung đột về lợi ích khi phân cấp và trao quyền. ■

HỘ GIA ĐÌNH VÀ TRÁCH NHIỆM TRẢ NỢ CỦA HỘ GIA ĐÌNH TRONG QUAN HỆ TÍN DỤNG

■ ĐÀO HOÀNG THẮNG*

1. Tổng quan về hộ gia đình

Trong giai đoạn hiện nay, hộ gia đình (HGD) đang là đối tượng đầu tư rất lớn của các ngân hàng thương mại (NHTM). Số lượng giao dịch tài chính, tín dụng giữa các HGD và ngân hàng không ngừng gia tăng.

Điều 106 Bộ luật Dân sự (BLDS) quy định: “HGD mà các thành viên có tài sản chung, cùng đóng góp công sức để hoạt động kinh tế chung trong sản xuất nông, lâm, ngư nghiệp hoặc một số lĩnh vực sản xuất, kinh doanh khác do pháp luật quy định là chủ thể khi tham gia quan hệ dân sự thuộc các lĩnh vực này”.

Theo từ điển luật học, thì HGD là “tập hợp nhóm người có quan hệ hôn nhân, huyết thống và nuôi dưỡng”¹. Như vậy, HGD ở nông thôn bao gồm những người có quan hệ huyết thống, nuôi dưỡng và hôn nhân, sinh sống bằng nghề nông, lâm, ngư, diêm nghiệp, là đơn vị sản xuất cơ bản, ổn định, là điều kiện quan trọng để tăng trưởng và phát triển kinh tế nông nghiệp.

Do đó, HGD có đặc trưng riêng biệt, không giống như những đơn vị kinh tế khác, cũng vì thế mà HGD là đơn vị kinh tế xã hội khá đặc biệt. Gần đây, để phát triển kinh tế nông thôn, Đảng và Nhà nước đã ban hành các chính sách lớn nhằm nông nghiệp, nông thôn phát triển².

Trên khía cạnh pháp lý, HGD có các điều kiện sau sẽ có thể là chủ thể quan hệ pháp luật dân sự (vay vốn, mua, bán, thuê, mượn,...) với đặc điểm: các thành viên có tài sản chung; cùng đóng góp công sức để hoạt động kinh tế chung trong sản xuất nông, lâm, ngư nghiệp hoặc một số lĩnh vực sản xuất, kinh doanh khác do pháp luật quy định.

Khái niệm tài sản chung của HGD được hiểu theo quy định tại Điều 108 BLDS. Tài sản chung chính là khối tài sản do các thành viên của cả hộ tạo lập nên trong quá trình tiến hành các hoạt động kinh tế chung và các tài sản mặc dù thuộc sở hữu cá nhân nhưng có thỏa thuận góp vào khối tài sản chung, hoặc các tài sản

(*) *ThS, Trưởng ban Pháp chế Ngân hàng Nông nghiệp và phát triển nông thôn Việt Nam.*

(1) Nhà xuất bản Tư pháp và Nhà xuất bản Từ điển bách khoa. Hà Nội 2006, trang 373.

(2) Chính phủ đã ban hành nhiều Nghị quyết, Nghị định về nông nghiệp, nông dân, nông thôn trong đó có nêu các yêu cầu về nguồn vốn. Cụ thể là: Nghị quyết số 24/2008/NQ-CP ngày 28/10/2008 về chương trình hành động của Chính phủ thực hiện Nghị quyết Hội nghị lần thứ 7, Ban chấp hành Trung ương Đảng khóa X về nông nghiệp, nông dân, nông thôn; Nghị quyết số 10/NQ-CP ngày 23/02/2010 về chương trình hành động của Chính phủ thực hiện Nghị quyết số 42/2009/QH12 của Quốc hội về việc nâng cao hiệu lực, hiệu quả thực hiện chính sách, pháp luật quản lý, sử dụng vốn, tài sản nhà nước...; Nghị định số 41/2010/NĐ-CP ngày 12/04/2010 về chính sách tín dụng phục vụ phát triển nông nghiệp, nông thôn).

được sử dụng vào mục đích hoạt động kinh tế chung. Tài sản chung này bao gồm: quyền sở hữu nhà ở, quyền sử dụng đất (gồm cả đất ở và đất canh tác), rừng, rừng trồng của hộ khi được nhà nước giao đất canh tác, trồng rừng cho hộ và các tài sản chung được tạo thành theo các căn cứ được quy định tại Điều 170 BLDS.

Hoạt động kinh tế chung có thể hiểu là việc cùng canh tác trên một thửa ruộng, cùng làm một nghề thủ công như: làm giấy, in tranh, đồ mộc, đồ sành sứ, làm đồ thủ công mỹ nghệ, cùng sản xuất một loại sản phẩm... mà mỗi thành viên phụ trách một công đoạn trong quá trình sản xuất hoặc cùng tạo ra một nhóm sản phẩm và tiến hành phân phối, bán, cho thuê trong một tổng thể... và cùng được hưởng lợi từ các hoạt động kinh tế chung nêu trên. Việc hưởng lợi có thể là trực tiếp (nhận tiền, tài sản chia cho từng người) hoặc thông qua việc thụ hưởng chung các lợi ích như nhà ở, ăn uống, đi lại bằng tài sản chung.

Như vậy, các hoạt động đơn lẻ của thành viên HGD như mua bán phục vụ tiêu dùng cá nhân không được coi là quan hệ của HGD và HGD không phải chịu trách nhiệm với hành vi của cá nhân đó (trong trường hợp cá nhân đã thành niên và có đầy đủ năng lực pháp luật dân sự).

Việc xác định tài sản chung, các hoạt động kinh tế chung của HGD có ý nghĩa rất quan trọng trong việc xác định trách nhiệm của HGD khi tham gia các quan hệ pháp luật dân sự đặc biệt là quan hệ tín dụng với NHTM.

Để tham gia vào các quan hệ pháp luật dân sự, HGD phải có năng lực chủ thể. Năng lực chủ thể của HGD có những nét tương đồng với năng lực chủ thể của pháp nhân: năng lực pháp luật và năng lực hành vi của HGD phát sinh đồng thời với việc hình thành HGD với tư cách chủ thể. Nhưng HGD không có tư cách chủ thể đầy đủ, trọn vẹn như pháp nhân vì thời điểm phát sinh, chấm dứt tư cách chủ thể của HGD là khó xác định và không rõ ràng như pháp nhân. Hiện tại, pháp luật chưa quy định cách thức, trình tự phát sinh hay chấm dứt một HGD mà phải căn cứ vào điều kiện thực tế tồn

tại trong HGD đó để xác nhận. Có thể tồn tại trong một ngôi nhà có nhiều HGD với tư cách chủ thể, nhưng cũng có thể có HGD mà các thành viên sống ở nhiều ngôi nhà khác nhau, thậm chí, thành viên của HGD có nơi cư trú khác nhau, nếu thỏa mãn điều kiện “có tài sản chung để hoạt động kinh tế chung”.

Năng lực chủ thể của HGD có tính chất hạn chế, chỉ được tham gia vào các quan hệ dân sự liên quan đến quyền sử dụng đất: chuyển quyền sử dụng đất nông nghiệp, đất ở, vay vốn ngân hàng để sản xuất, kinh doanh, làm dịch vụ... và tham gia vào một số quan hệ khác phục vụ nhu cầu sản xuất kinh doanh chung của cả hộ. Việc hạn chế năng lực chủ thể của HGD liên quan đến tính chất các quan hệ dân sự của HGD.

HGD tham gia các giao dịch dân sự thông qua đại diện là chủ hộ theo Điều 107 BLDS. Thông thường, người đứng tên chủ hộ trong sổ đăng ký hộ khẩu là người đại diện của HGD. Chủ hộ phải là người đã thành niên, có đầy đủ năng lực hành vi dân sự. Chủ hộ có thể ủy quyền cho thành viên khác đã thành niên làm đại diện cho HGD. Người được ủy quyền là thành viên HGD phải có đầy đủ năng lực hành vi dân sự. Việc ủy quyền phải tuân thủ theo các quy tắc chung về ủy quyền. Giao dịch dân sự do người đại diện của HGD xác lập, thực hiện vì lợi ích chung của hộ làm phát sinh quyền, nghĩa vụ của cả HGD.

2. Quan hệ tín dụng giữa HGD với ngân hàng

Theo quy định của BLDS, trong quan hệ dân sự vay vốn với ngân hàng, chỉ các HGD có tài sản chung, có hoạt động kinh tế chung mới được phép giao dịch để vay vốn hoạt động sản xuất, kinh doanh trong sản xuất nông, lâm, ngư nghiệp hoặc một số lĩnh vực sản xuất, kinh doanh khác do pháp luật quy định.

Việc phân biệt giao dịch dân sự do chủ hộ với tư cách là đại diện của HGD xác lập, với giao dịch dân sự do chủ hộ tham gia với tư cách là cá nhân có ý nghĩa đặc biệt quan trọng để xác định là trách nhiệm của HGD hay

trách nhiệm cá nhân.

BLDS có quy định về trách nhiệm dân sự của HGD tại Điều 110. Theo đó, khi chủ hộ với tư cách là người đại diện HGD xác lập, thực hiện quan hệ dân sự nhân danh HGD sẽ phát sinh quyền, nghĩa vụ dân sự cho cả hộ. HGD phải chịu trách nhiệm thực hiện những quyền và nghĩa vụ dân sự đó bằng tài sản chung của hộ, nếu tài sản chung không đủ để thực hiện nghĩa vụ thì các thành viên phải chịu trách nhiệm liên đới bằng tài



sản riêng của mình. Nếu chủ hộ tham gia quan hệ dân sự với tư cách cá nhân thì sẽ chỉ cá nhân đó phải chịu trách nhiệm bằng tài sản riêng của mình. Tuy nhiên, rất khó để phân định rạch ròi trách nhiệm của chủ hộ với tư cách là cá nhân, và trách nhiệm của HGD do chủ hộ xác lập nhân danh HGD. Điều này dẫn đến những khó khăn cho các tổ chức tín dụng trong việc thu hồi nợ.

Do có những đặc trưng riêng, nên nội dung của hợp đồng vay tiền của HGD tại NHTM ngoài những quy định chung tại BLDS, còn có những điều khoản cụ thể về điều kiện vay, mục đích sử dụng tiền vay, hình thức bảo đảm thực hiện nghĩa vụ trả nợ, giá trị tài sản và phương thức trả nợ (bao gồm nợ gốc và nợ lãi). Các quy định trên đã được các NHTM ghi nhận rất cụ thể trong các mẫu hợp đồng. Một mặt, để các bên hiểu rõ quyền, nghĩa vụ, mặt khác, để xác định cụ thể trách nhiệm của người vay. Tùy từng trường hợp cụ thể, NHTM và các HGD vay vốn có thể cam kết, thỏa thuận cụ thể khác miễn là “không trái quy định của pháp luật và đạo đức xã hội”. Vì rằng, tuy chỉ có đối tượng vay chung là HGD, nhưng HGD trong sản xuất nông nghiệp khác với HGD vay để sử dụng trong ngư nghiệp, diêm nghiệp hoặc chuyên làm các ngành nghề thủ công mỹ nghệ.

Quan hệ nghĩa vụ của HGD với ngân hàng

là quan hệ của một người có quyền và nhiều người có nghĩa vụ, người có nghĩa vụ ở đây chính là các thành viên của HGD. HGD khi hội tụ đầy đủ những yếu tố quy định sẽ được vay vốn của NHTM để phục vụ cho hoạt động sản xuất, kinh doanh của hộ. Khi đó sẽ phát sinh nghĩa vụ trả nợ của cả HGD, được quy định tại Điều 290, Điều 474, Điều 475, BLDS: nghĩa vụ trả tiền phải được thực hiện đầy đủ, đúng thời hạn, đúng địa điểm và phương thức đã thỏa thuận. Nghĩa vụ trả tiền bao gồm cả tiền lãi trên nợ gốc, trừ trường hợp có thỏa thuận khác.

Nghĩa vụ của bên đi vay trong hợp đồng vay tiền tín dụng có tính đặc thù so với nghĩa vụ của các bên có nghĩa vụ trong các loại hợp đồng khác. Nghĩa vụ cơ bản của bên đi vay là trả nợ đủ số tiền gốc đã vay cùng với số tiền lãi đã cam kết trong hợp đồng vay khi đến hạn. Nếu khi đến hạn trả nợ mà bên đi vay không trả nợ, hoặc trả không đầy đủ, thì bên vay phải trả lãi đối với khoản nợ chậm trả theo lãi suất cơ bản do Ngân hàng Nhà nước công bố tương ứng với thời hạn chậm trả tại thời điểm trả nợ, nếu có thỏa thuận. Sử dụng tiền vay đúng mục đích, nếu có thỏa thuận cũng là một nghĩa vụ quan trọng đối với bên đi vay. Theo đó, nếu hai bên có thỏa thuận về nội dung này thì người

vay chỉ có thể sử dụng và định đoạt số tiền vay đúng mục đích như đã ghi nhận trong hợp đồng. Khi đó, bên đi vay sẽ chịu sự giám sát, kiểm tra của người cho vay. Nếu phát hiện người vay sử dụng số tiền vay trái mục đích, thì người cho vay có quyền nhắc nhở, nếu đã nhắc nhở mà người vay vẫn không điều chỉnh mục đích sử dụng cho phù hợp, thì người cho vay có quyền đòi lại tài sản trước thời hạn (Điều 475 BLDS). Việc nhắc nhở có thể thực hiện bằng lời nói hoặc bằng văn bản. Thông thường, các tổ chức tín dụng nhắc nhở người cho vay nên nhắc nhở bằng văn bản để tiện cho việc quản lý chứng cứ. Luật không quy định rõ liệu người vay cần được nhắc nhở bao nhiêu lần; bởi vậy, về mặt lý thuyết, người cho vay chỉ cần nhắc nhở một lần. Dầu sao, người cho vay phải dành cho người vay một thời gian hợp lý để thu hồi số tiền vay nhằm điều chỉnh mục đích sử dụng số tiền đó.

Hiện nay, pháp luật không có quy định về thể thức trả lãi, đặc biệt là về kỳ hạn thanh toán tiền lãi. Ngân hàng Nhà nước cũng chỉ ấn định lãi suất theo tháng. Do vậy, kỳ hạn thanh toán lãi sẽ do các bên thỏa thuận; nếu không có thỏa thuận cụ thể thì lãi được thanh toán mỗi tháng. Theo tập quán giao dịch tại ngân hàng thì nếu người vay trả cho người cho vay một số tiền và không xác định rõ ý nghĩa của việc trả tiền, thì số tiền đó coi như được dùng để thanh toán lãi.

Pháp luật hiện hành chưa có quy định về chế tài trong trường hợp người vay không trả lãi đúng hạn. Bởi vậy, nếu có thỏa thuận về việc người cho vay được quyền đơn phương đình chỉ thực hiện hợp đồng trong trường hợp người vay không trả lãi đúng hạn, thì người cho vay có thể sử dụng quyền đó (ví dụ: nợ được đảm bảo bằng các biện pháp bảo đảm thực hiện nghĩa vụ có ghi trong hợp đồng, thì bên cho vay có quyền sử dụng các biện pháp đó); nếu không có thỏa thuận thì người cho vay có quyền yêu cầu cưỡng chế việc thực hiện nghĩa vụ trả lãi theo quy định của pháp luật tố tụng dân sự. Nếu người vay không trả tiền lãi và người cho vay cũng không đòi, không nhắc

nhờ, thì tiền lãi được tích lũy cho đến thời hạn trả nợ gốc và sau đó nhập vào nợ gốc để làm căn cứ tính lãi suất nợ quá hạn.

Khi vay vốn của ngân hàng, HGD phải có biện pháp bảo đảm thực hiện nghĩa vụ theo quy định của BLDS, Luật các Tổ chức tín dụng. Đây cũng chính là một nội dung quan trọng trong Hợp đồng vay vốn của HGD với ngân hàng. Trong thực tiễn hoạt động, các bên tham gia HĐTD thường lựa chọn áp dụng những biện pháp bảo đảm thực hiện nghĩa vụ phù hợp bằng tài sản theo HĐTD. Các biện pháp này theo quy định từ các Điều 318 đến Điều 373 BLDS.

Theo quy định của pháp luật dân sự thì chỉ có chủ sở hữu mới có quyền "...bán, trao đổi, tặng cho, cho vay, để thừa kế, từ bỏ hoặc thực hiện các hình thức định đoạt khác phù hợp với quy định của pháp luật đối với tài sản" (Điều 197 BLDS). Một trong các hình thức định đoạt tài sản có tính chất tạm thời là chủ sở hữu dùng tài sản thuộc sở hữu của mình để bảo đảm thực hiện một nghĩa vụ dân sự cụ thể. Khoản 1 Điều 199 BLDS quy định "quyền định đoạt chỉ bị hạn chế trong trường hợp do pháp luật quy định". Vì vậy, những tài sản đã được dùng để bảo đảm thực hiện nghĩa vụ dân sự thì chủ sở hữu đương nhiên bị hạn chế quyền định đoạt. Nghĩa là, những tài sản đã được thế chấp, cầm cố nhưng chưa được tổ chức tín dụng giải chấp, thì chủ sở hữu không được toàn quyền định đoạt tài sản một cách bình thường; hoặc khi chủ sở hữu thực hiện quyền định đoạt nhất thiết phải có sự đồng ý, cho phép và phải thực hiện dưới sự giám sát của tổ chức tín dụng đã nhận tài sản đó để bảo đảm thực hiện nghĩa vụ dân sự.

Do vậy, đối với hợp đồng vay tài sản của HGD thì nhất thiết phải là chủ hộ hoặc người được chủ hộ ủy quyền hợp pháp; trong trường hợp dùng tài sản thuộc sở hữu của HGD để bảo đảm thực hiện nghĩa vụ dân sự thì nhất thiết phải được sự đồng ý bằng văn bản của tất cả thành viên từ đủ 15 tuổi trở lên (trực tiếp ký vào hợp đồng hoặc có giấy ủy quyền hợp lệ) theo quy định tại Điều 109 BLDS.

3. Trách nhiệm trả nợ của HGD

Điều 110 BLDS quy định: “1. HGD phải chịu trách nhiệm dân sự về việc thực hiện quyền, nghĩa vụ dân sự do người đại diện của HGD xác lập, thực hiện nhân danh HGD. 2. HGD chịu trách nhiệm dân sự bằng tài sản chung của hộ; nếu tài sản chung không đủ để thực hiện nghĩa vụ chung của hộ thì các thành viên phải chịu trách nhiệm liên đới bằng tài sản riêng của mình”.

Như vậy, khi HGD vay vốn của ngân hàng, trường hợp đã đến hạn thực hiện nghĩa vụ trả nợ mà không trả hoặc trả không đầy đủ nợ gốc và lãi mà các bên có thỏa thuận về biện pháp bảo đảm thực hiện nghĩa vụ trả nợ, thì ngân hàng sẽ tiến hành xử lý tài sản bảo đảm để thu hồi nợ. Tài sản bảo đảm được xử lý theo phương thức do các bên đã thỏa thuận hoặc được bán đấu giá theo quy định của pháp luật để thực hiện nghĩa vụ theo đúng quy định của BLDS.

Trường hợp đã xử lý tài sản bảo đảm mà không đủ để trả hết nợ cho ngân hàng, thì HGD phải chịu trách nhiệm tiếp tục trả nợ bằng các tài sản chung của hộ. Nếu tài sản chung cũng không đủ để thực hiện nghĩa vụ chung của hộ thì các thành viên phải chịu trách nhiệm liên đới bằng tài sản riêng của mình. Trong trường hợp các bên không thỏa thuận về biện pháp bảo đảm thực hiện nghĩa vụ trả nợ thì HGD phải có trách nhiệm dùng tài sản chung của hộ trả nợ; nếu tài sản chung không đủ để trả nợ thì các thành viên phải chịu trách nhiệm bằng tài sản riêng của mình.

Khoản 2 Điều 107 BLDS quy định: “Giao dịch dân sự do người đại diện của HGD xác lập, thực hiện vì lợi ích chung của HGD xác lập, thực hiện vì lợi ích chung của hộ làm phát sinh quyền, nghĩa vụ của cả HGD”. Vấn đề chưa rõ ở đây là, các thành viên HGD phải chịu trách nhiệm thực hiện nghĩa vụ theo quy định này là những thành viên đã đủ 15 tuổi có năng lực hành vi dân sự? hay bao gồm cả những thành viên chưa đủ 15 tuổi, thành viên đã đủ 15 tuổi nhưng không có khả năng nhận

thực hành vi, có tài sản chung với cả gia đình vẫn phải chịu trách nhiệm liên đới trả nợ với cả HGD? Trường hợp, nếu tài sản chung của HGD không đủ trả nợ thì thành viên dưới 15 tuổi, thành viên bị mất năng lực hành vi dân sự có tài sản riêng, có phải chịu trách nhiệm liên đới trả nợ?

Cũng theo quy định trên, trường hợp một hay nhiều thành viên của HGD không sinh hoạt (không ở cùng nhà) với các thành viên của HGD như sinh sống, làm việc tại một nơi khác nhưng vẫn có tên trong sổ hộ khẩu gia đình, khi người đại diện của HGD xác lập quan hệ tín dụng (vay tiền) với ngân hàng thì liệu thành viên đang làm việc ở nơi khác đó có phải chịu trách nhiệm trả nợ liên đới với các thành viên khác hay không? Ngân hàng có quyền yêu cầu người đó thực hiện nghĩa vụ trả nợ không?

Các vấn đề nói trên pháp luật chưa quy định rõ, nên rất khó xác định trách nhiệm, khó vận dụng để giải quyết các tình huống xảy ra trong thực tế tại các ngân hàng. Do đó, cần quy định tất cả các thành viên của HGD đã thành niên hay chưa thành niên đều phải liên đới chịu trách nhiệm trả nợ bằng tài sản chung và tài sản riêng của mình liên đới theo quy định tại Điều 298 BLDS. Trong trường hợp một hay nhiều thành viên khác của HGD sinh sống, làm việc ở địa phương khác (không cùng nhà) nhưng vẫn đứng tên trong sổ hộ khẩu gia đình thì sẽ không phải chịu trách nhiệm liên đới trả nợ với các thành viên khác của HGD. Bởi Điều 106 BLDS quy định tư cách chủ thể pháp luật của HGD như sau: “HGD mà các thành viên có tài sản chung, cùng đóng góp công sức để hoạt động kinh tế chung trong sản xuất nông, lâm, ngư nghiệp hoặc một số lĩnh vực sản xuất, kinh doanh khác do pháp luật quy định là chủ thể khi tham gia quan hệ dân sự thuộc các lĩnh vực này”, nên chỉ những thành viên của HGD có tài sản chung, cùng đóng góp công sức để hoạt động kinh tế chung trong sản xuất nông, lâm, ngư nghiệp hoặc một

(Xem tiếp trang 61)

HOÀN THIỆN PHÁP LUẬT VỀ VI PHẠM HÀNH CHÍNH TỪ KINH NGHIỆM CỦA LIÊN BANG NGA

■ NGUYỄN CẢNH HỢP*
■ CAO VŨ MINH**

Theo Luật Ban hành văn bản quy phạm pháp luật (Luật BHVBQPPL) năm 2008 thì Pháp lệnh chỉ tồn tại trong một thời gian, sau đó phải trình Quốc hội ban hành thành luật. Hiện nay, Pháp lệnh Xử lý vi phạm hành chính đã được duy trì quá lâu (từ năm 1989 đến nay). Đây là một điều không hợp pháp lẫn không hợp lý. Chúng tôi cho rằng, đã đến lúc Quốc hội ban hành Luật về Xử lý vi phạm hành chính. Luật này ra đời sẽ đánh dấu sự hoàn thiện pháp luật về vi phạm hành chính, đồng thời, cũng là cơ sở để cơ quan, người có thẩm quyền xử lý nghiêm minh các hành vi vi phạm hành chính, đáp ứng được những yêu cầu cấp thiết trong công cuộc đấu tranh phòng, chống vi phạm hành chính hiện nay. Việc nghiên cứu, tiếp thu kinh nghiệm của các nước nói chung và nước Nga nói riêng về xử lý vi phạm hành chính là cần thiết khi xây dựng Luật này.

1. Bất cập của pháp luật về vi phạm hành chính ở nước ta hiện nay

Điều 51 Hiến pháp năm 1992 khẳng định “Quyền của công dân không tách rời nghĩa vụ của công dân. Nhà nước bảo đảm các quyền của công dân; công dân phải làm tròn nghĩa vụ của mình đối với Nhà nước và xã hội. Quyền và nghĩa vụ của công dân do Hiến pháp và luật quy định”. Như vậy, Hiến pháp là văn bản quy định các quyền, nghĩa vụ cơ bản của công dân và chỉ có các luật, bộ luật là văn bản cụ thể hóa các quyền, nghĩa vụ cơ bản mà Hiến pháp đã định chế, hoặc có thể quy định những quyền, nghĩa vụ khác mà Hiến pháp chưa quy định¹. Theo nguyên tắc pháp lý này thì các cơ quan nhà nước khác ngoài Quốc hội không có

thẩm quyền quy định những quyền, nghĩa vụ mới cho công dân, cũng như không được tự ý “thêm hay bớt” các quyền và nghĩa vụ của công dân.

Tuy nhiên, rất đáng tiếc là hiện nay pháp luật nước ta chưa quan tâm nhiều đến vấn đề này, ở đâu cũng áp dụng chung một công thức “Chính phủ quy định chi tiết”, các Bộ “hướng dẫn thi hành”. Do đó, Quốc hội thường ban hành “luật khung, luật ống” rồi chờ nghị định hướng dẫn, nghị định lại chờ thông tư, nên dẫn đến tình trạng hiệu lực trên thực tế của văn bản pháp luật ở nước ta được biểu hiện theo sơ đồ hình chóp ngược: văn bản càng thấp lại có giá trị pháp lý càng cao - một thực tế phi lý². Nguy hiểm hơn là các cơ quan nhà nước khác

(*) TS. Luật học, Trưởng khoa Hành chính – Nhà nước, Đại học Luật TP. Hồ Chí Minh

(**) ThS. Luật học, Giảng viên khoa Hành chính – Nhà nước, Đại học Luật TP. Hồ Chí Minh

(1) Vũ Văn Nhiêm, Bàn về hình thức văn bản và thẩm quyền quy định về quyền và nghĩa vụ của công dân, Tạp chí Khoa học Pháp lý số 5, năm 2007.

(2) Cao Vũ Minh, Vai trò giải thích pháp luật của Tòa án Hiến pháp. Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp số 24, năm 2009.

khi có nhiều quyền như vậy sẽ dễ dẫn đến tình trạng lạm quyền, vi phạm quyền công dân cũng như tùy tiện quy định thêm nghĩa vụ cho công dân. Chúng tôi xin đơn cử pháp luật về xử phạt vi phạm hành chính (VPHC).

Có thể nói, pháp luật về xử phạt VPHC là lĩnh vực pháp luật cơ bản và quan trọng, tuy nhiên hình thức thể hiện của nó hiện nay không phải là luật mà đang ở dưới dạng pháp lệnh. Hình thức pháp lệnh đã được duy trì từ năm 1989 và

hiện tại, mặc dù là văn bản quy định những vấn đề cơ bản nhất có tính nguyên tắc, tạo khung pháp lý cho hệ thống pháp luật về xử phạt VPHC, đồng thời quy định cả vấn đề xử phạt VPHC và các biện pháp hành chính khác, nhưng vẫn còn là Pháp lệnh Xử lý vi phạm hành chính năm 2002 (sửa đổi, bổ sung năm 2007, 2008) (PL XLVPHC). Có lẽ đây là vấn đề tương đối bất cập, không chỉ bất hợp lý mà còn bất hợp hiến xét cả ở góc độ nhận thức và quá trình tổ chức thực hiện. Bất hợp lý vì pháp lệnh do Ủy ban Thường vụ Quốc hội (UBTVQH) ban hành sẽ không phản ánh đầy đủ tâm tư, nguyện vọng của công dân bằng Hiến pháp, luật - những văn bản do cơ quan đại biểu cao nhất của nhân dân cả nước ban hành. Bất hợp hiến vì PL XLVPHC lại quy định những vấn đề liên quan trực tiếp về quyền và nghĩa vụ của công dân. Như đã trình bày, Quốc hội không được ủy quyền và không được giao những vấn đề về quyền, nghĩa vụ của công dân cho UBTVQH, vì chỉ có Hiến pháp và luật do Quốc hội ban hành mới có thẩm quyền quy định về vấn đề này.

Ngoài ra, PL XLVPHC lại có tính “khung” quá cao. Nhiều vấn đề quan trọng được ủy quyền quy định toàn bộ hoặc một phần cho Chính phủ (hành vi VPHC, hình thức xử phạt, thủ tục xử phạt, biện pháp khắc phục hậu quả,



tinh tiết giảm nhẹ, thủ tục trực xuất, biện pháp ngăn chặn VPHC...). Do được UBTVQH trao cho quá nhiều quyền như vậy nên trong thực tế, Chính phủ vẫn có khi lạm quyền, kể cả trong lĩnh vực xử lý VPHC. Chẳng hạn, trong PL XLVPHC năm 2002 không quy định cho “Trưởng phòng Cảnh sát trật tự” có thẩm quyền xử phạt VPHC mà chỉ quy định thẩm quyền xử phạt cho “Trưởng phòng Cảnh sát quản lý hành chính về trật tự xã hội”. Sau đó, do yêu cầu về tổ chức nên trong lực lượng Công an đã thành lập thêm lực lượng cảnh sát trật tự và từ đó có chức danh “Trưởng phòng Cảnh sát trật tự”. Chức danh này chưa được PL XLVPHC quy định cho thẩm quyền xử phạt VPHC, nhưng tại Khoản 5 Điều 30 Nghị định 150/2005/NĐ-CP ngày 12/12/2005 của Chính phủ về xử phạt VPHC trong lĩnh vực an ninh trật tự, an toàn xã hội đã quy định Trưởng phòng Cảnh sát trật tự cũng có thẩm quyền xử phạt VPHC. Lần sửa đổi PL XLVPHC năm 2007, UBTVQH chưa chú ý đến nội dung này, nên để nguyên. Như vậy, Nghị định 150 của Chính phủ lại “giải thích Pháp lệnh” theo hướng có lợi cho mình, nếu không muốn nói là nghị định này đã “vượt mặt” cả Pháp lệnh. Mãi đến lần sửa đổi năm 2008 thì UBTVQH mới quy định chính thức chức danh Trưởng phòng Cảnh sát

trật tự có quyền xử phạt VPHC. Theo quy định của Luật BHVBQPPL thì nghị định do Chính phủ ban hành có hai loại: loại thứ nhất dùng để hướng dẫn thi hành luật của Quốc hội và pháp lệnh của UBTVQH. Loại thứ hai không nhằm hướng dẫn thi hành bất kỳ văn bản luật hay pháp lệnh nào mà nhằm điều chỉnh các quan hệ xã hội mới phát sinh nhưng chưa có luật hay pháp lệnh điều chỉnh (nghị định không đầu chứa quy phạm tiên phát)³. Như vậy, trong trường hợp này, nghị định của Chính phủ không phải “hướng dẫn thi hành” pháp lệnh, cũng không phải là “nghị định không đầu chứa quy phạm tiên phát” mà là nghị định “định hướng” cho Pháp lệnh.

Hiện nay, việc UBTVQH ban hành pháp lệnh là “do Quốc hội giao” (quy định tại Điều 21 BHVBQPPL năm 1996, Điều 12 Luật BHVBQPPL năm 2008) và Chính phủ ban hành nghị định lại là theo uỷ quyền của UBTVQH (quy định tại điểm b khoản 2 Điều 56 Luật BHVBQPPL năm 1996, Điều 14 Luật BHVBQPPL năm 2008). Đây đã là sự “uỷ quyền bắc cầu”, hiện tượng xa lạ đối với các nền pháp luật tiên tiến, vì đơn giản là nó không hợp pháp. Lý do cũng dễ hiểu: anh không thể cho hay uỷ quyền cái không phải của anh⁴. Từ sự bất cập này, nên ở nhiều địa phương, Ủy ban nhân dân cấp tỉnh mặc dù không được pháp luật quy định cho quyền quy định về vấn đề xử phạt VPHC nhưng cũng “tự ý” quy định về vấn đề này. Thực trạng này nói lên vấn đề quan hệ giữa yếu tố hợp pháp và hợp lý: pháp luật về VPHC (bao gồm cả Pháp lệnh và các nghị định) là cứng nhắc, không theo kịp tình hình và không phù hợp với đặc điểm các địa phương ở 63 tỉnh thành khác nhau trên cả nước nên không đủ sức răn đe. Bao giờ cũng vậy, địa phương hiểu mình hơn trung ương, mà VPHC thì vô cùng đa dạng, mỗi địa phương mỗi khác, miền núi khác miền xuôi, nông thôn khác

thành thị. Do đó, 33 tỉnh, thành đã “xé rào” PL XLVPHC năm 2002 và các nghị định khi quy định không chỉ các VPHC theo đặc điểm địa phương, mà định ra cả tổ chức mới, chuyên xử phạt VPHC, tăng thẩm quyền xử phạt hơn cả Pháp lệnh và quy định cả chế tài xử phạt mới. Tiêu biểu có thể kể đến Quyết định số 114/2004/QĐ-UB ngày 23/04/2004 của Ủy ban nhân dân thành phố (UBND TP) Hồ Chí Minh Về ban hành quy định về quản lý và giúp đỡ học viên cai nghiện ma túy và người sau cai nghiện hồi gia. Tại Khoản 2 Điều 19 Quyết định số 114/2004/QĐ-UB quy định: “Người đứng đầu doanh nghiệp, đơn vị, Hiệu trưởng các trường học nếu không thực hiện đúng cam kết về việc tiếp nhận người hồi gia vào làm việc, học tập thì tùy theo mức độ vi phạm sẽ bị xử phạt VPHC hoặc truy cứu trách nhiệm hình sự”. Nội dung này thực ra là nêu biện pháp chế tài đối với tổ chức, cá nhân đứng ra bảo lãnh cho người hồi gia nhưng không thực hiện đúng cam kết, mục đích là nhằm ngăn ngừa các trường hợp lừa đảo hoặc trục lợi, gây thiệt hại cho người hồi gia. Tuy nhiên, xét trên góc độ pháp lý thì các quy định này là không hợp pháp vì tại Điều 3 Nghị định số 134/2003/NĐ-CP của Chính phủ ngày 14/11/2003 quy định chi tiết thi hành một số điều của PL XLVPHC đã quy định: “Cá nhân, tổ chức chỉ bị xử phạt VPHC khi có hành vi VPHC được quy định cụ thể trong các văn bản luật của Quốc hội, pháp lệnh của UBTVQH và nghị định của Chính phủ. Các văn bản do Thủ tướng Chính phủ, các Bộ trưởng, Thủ trưởng cơ quan ngang bộ, Hội đồng nhân dân, Ủy ban nhân dân ban hành để chỉ đạo, hướng dẫn, tổ chức thực hiện xử lý VPHC theo thẩm quyền không được quy định hành vi VPHC và hình thức, mức xử phạt”.

Một ví dụ khác là Quyết định 106/2003/QĐ-UB ngày 27/6/2003 của UBND TP. Hồ Chí Minh về áp dụng một số biện pháp xử phạt

(3) Điểm b Khoản 2 Điều 56 Luật BHVBQPPL năm 1996 quy định: “Nghị định quy định những vấn đề hết sức cần thiết nhưng chưa đủ điều kiện xây dựng thành luật hoặc pháp lệnh để đáp ứng yêu cầu quản lý nhà nước, quản lý kinh tế, quản lý xã hội” và khoản 4 Điều 14 Luật BHVBQPPL năm 2008 quy định: “Nghị định quy định những vấn đề cần thiết nhưng chưa đủ điều kiện xây dựng thành luật hoặc pháp lệnh để đáp ứng yêu cầu quản lý nhà nước, quản lý kinh tế, quản lý xã hội”.

(4) Nguyễn Cửu Việt, Một số vấn đề về đổi mới pháp luật về VPHC ở nước ta hiện nay, Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp số 138, năm 2009.

VPHC trong lĩnh vực an toàn giao thông tại thành phố. Tại Khoản 1 Điều 1 và Điều 2 quy định “biện pháp tịch thu xe, tạm giữ phương tiện vi phạm an toàn giao thông đối với những trường hợp tái phạm như điều khiển lạng lách, đánh võng hoặc đuổn nhau trên đường phố; điều khiển bằng một bánh đối với xe hai bánh; buông hai tay khi điều khiển; đua xe trái phép (nếu như chưa đủ mức truy cứu trách nhiệm hình sự)... Ngoài ra, tại Điều 3 Quyết định số 106/2003/QĐ-UB còn áp dụng thêm cả biện pháp giam giữ xe có thời hạn từ 20 ngày đến 60 ngày đối với những trường hợp vi phạm. Sau đó, Cục Kiểm tra văn bản quy phạm pháp luật (Bộ Tư pháp) đề nghị UBND TP. Hồ Chí Minh hủy bỏ quyết định quản lý nhà nước này vì ban hành trái quy định pháp luật về biện pháp tịch thu xe, tạm giữ phương tiện đối với một số hành vi vi phạm an toàn giao thông được quy định tại Nghị định số 15/2003/NĐ-CP. Hơn nữa, tại Khoản 1 Điều 3 Nghị định 134/2003/NĐ-CP của Chính phủ hướng dẫn thi hành một số điều của PL XLVPHC quy định: “Các văn bản do UBND ban hành không được quy định hành vi VPHC, hình thức và mức xử phạt”. Qua kết quả kiểm tra, xử lý văn bản quy phạm pháp luật, UBND TP Hồ Chí Minh đã bãi bỏ Quyết định 106/2003/QĐ-UB ngày 27/6/2003 của chính mình vì quyết định này đã vượt quá thẩm quyền trong việc xử phạt VPHC lĩnh vực giao thông đường bộ⁵. Hay Quyết định số 79/2003/QĐ-UB của UBND TP Đà Nẵng về việc xử phạt VPHC của lực lượng thanh niên xung kích trên địa bàn do đặc thù của đô thị loại một. Có văn bản quy định thẩm quyền của cán bộ còn cao hơn các quy định của Pháp lệnh như Quyết định 107/2003/QĐ-UB ngày 27/6/2003 của UBND TP. Hồ Chí Minh về quyền hạn và trách nhiệm của Chủ tịch UBND phường, xã, thị trấn khi xử phạt hành vi VPHC trật tự xây dựng đã cho phép “Tổ Quản lý trật tự đô thị có nhiệm vụ lập biên bản và đình chỉ hành vi VPHC”. Trong khi đó,

Điều 2 PL XLVPHC năm 2002 chỉ quy định “lập biên bản về VPHC”.

Theo đề nghị của Cục Kiểm tra văn bản quy phạm pháp luật, UBND các tỉnh, thành phải nghiêm túc xử lý các văn bản ban hành trái pháp luật và đến ngày 10/2/2006 là phải dứt điểm. Tuy nhiên, quá thời hạn quy định trên, chỉ có 16/33 địa phương tự “trảm” những văn bản trái luật của mình⁶. Những địa phương khác lại “chờ” Bộ trưởng Bộ Tư pháp đình chỉ và Thủ tướng bãi bỏ.

Từ những phân tích trên, chúng tôi cho rằng, đã đến lúc cần phải xây dựng, ban hành Luật Xử lý VPHC nhằm khắc phục những bất cập, hoàn thiện pháp luật về VPHC.

2. Hướng hoàn thiện pháp luật về vi phạm hành chính theo kinh nghiệm của Liên bang Nga

Bộ luật về VPHC của Liên bang Nga (Bộ luật của Nga) được Viện Đuma Quốc gia Nga (Hạ viện) thông qua ngày 20/12/2001 được chia thành 5 phần, 32 chương và có tổng số gần 400 điều.

Phần I Bộ luật của Nga gồm 4 chương: trong đó Chương 1 quy định về “Nhiệm vụ và nguyên tắc của pháp luật về VPHC”.

Chương 2 quy định về VPHC và trách nhiệm hành chính (TNHC), về hình thức lỗi và định nghĩa về từng hình thức lỗi, tuổi chịu TNHC. Đặc biệt, trong Bộ luật này đã đưa ra định nghĩa về VPHC một cách rõ ràng. Và đây là điểm cần tiếp thu khi xây dựng Luật Xử lý VPHC Việt Nam vì theo Pháp lệnh hiện hành ở nước ta không đưa ra định nghĩa VPHC một cách trực tiếp mà chỉ quy định gián tiếp: “Xử phạt VPHC được áp dụng đối với cá nhân, cơ quan, tổ chức (sau đây gọi chung là cá nhân, tổ chức) có hành vi cố ý hoặc vô ý vi phạm các quy định của pháp luật về quản lý nhà nước mà không phải là tội phạm và theo quy định của pháp luật phải bị xử phạt hành chính” (khoản 2 Điều 1 PL XLVPHC). Quy định gián tiếp như trên sẽ gây khó khăn cho việc xác định

(5) http://sotuphap.hochiminhcity.gov.vn/web/tintuc/default.aspx?cat_id=583&news_id=1258 (Website Sở Tư pháp TP. Hồ Chí Minh - Thành phố Hồ Chí Minh hủy bỏ các quy định vượt quá thẩm quyền trong việc xử phạt VPHC lĩnh vực giao thông đường bộ).

(6) Việt báo.Vn - Mới có 16/33 địa phương “xử” văn bản trái luật - Thứ sáu, 10/02/2006.

chính xác về VPHC. Do đó, chúng tôi đề nghị trong Luật Xử lý VPHC nên dành riêng một điều để đưa ra định nghĩa VPHC. Định nghĩa VPHC có thể được xác định như sau: “VPHC là hành vi (hành động hoặc không hành động) trái pháp luật, có lỗi (cố ý hoặc vô ý) do cá nhân hoặc tổ chức thực hiện, xâm phạm trật tự nhà nước và xã hội, trật tự quản lý, sở hữu của Nhà nước, của tổ chức và của cá nhân, xâm hại các quyền, tự do và lợi ích hợp pháp của công dân mà không phải là tội phạm và theo quy định của pháp luật phải chịu TNHC”. Việc đưa ra định nghĩa về VPHC sẽ tạo ra một cách hiểu thống nhất, chính xác về VPHC và cũng là cơ sở để dự liệu, quy định đúng các loại VPHC trong từng lĩnh vực quản lý nhà nước.

Bên cạnh đó, độ tuổi bị xử lý TNHC cũng cần được quy định lại theo hướng phù hợp hơn. Theo Pháp lệnh hiện hành ở nước ta thì người dưới 14 tuổi không bị xử phạt VPHC; người từ đủ 14 đến dưới 16 tuổi bị xử phạt hành chính về VPHC do lỗi cố ý nhưng khi xử phạt chỉ áp dụng hình thức “phạt cảnh cáo”. Quy định này hiện nay không phù hợp với tình hình thực tế, vì nhiều đối tượng trong độ tuổi từ 12 đến 16 đã thực hiện nhiều hành vi nguy hiểm như trộm cắp, cờ bạc, truyền bá văn hoá phẩm độc hại, thậm chí là tổ chức đua xe trái phép, đánh nhau, gây rối trật tự công cộng. Hơn nữa, tính cưỡng chế của hình thức xử phạt cảnh cáo quá thấp, không đủ sức răn đe. Do đó, theo chúng tôi, nên quy định những hình thức xử lý hợp lý hơn nhằm đảm bảo việc giáo dục, phòng ngừa, nhưng cũng thể hiện tính nghiêm khắc, răn đe.

Chương 3 Bộ luật của Nga Quy định về các hình thức xử phạt hành chính. Cụ thể, có chín hình thức (biện pháp) xử phạt: 1) Cảnh cáo; 2) Phạt tiền; 3) Thu giữ công cụ, phương tiện vi phạm; 4) Tịch thu tang vật, phương tiện vi phạm; 5) Tước các loại giấy phép (Quyền) đối với cá nhân; 6) Giam hành chính; 7) Trục xuất người nước ngoài hoặc người không quốc tịch; 8) Cấm giữ chức vụ (trong cơ quan nhà nước và trong cơ quan lãnh đạo của pháp nhân); 9) Tạm ngưng hoạt động.

Đây là một kinh nghiệm rất đáng để chúng ta tham khảo. Hiện nay, Pháp lệnh hiện hành của ta chỉ quy định ba hình thức xử phạt chính là: cảnh cáo, phạt tiền và trục xuất. Như đã trình bày, hình thức xử phạt cảnh cáo là quá nhẹ, không có tác dụng trong đấu tranh phòng, chống VPHC và trên thực tế thì cũng rất ít được áp dụng. Trong khi hình thức phạt tiền chỉ có tính răn đe với “người nghèo” còn “người giàu” thì tình nguyện chịu nộp phạt để tiếp tục vi phạm. Ngoài ra, hình thức xử phạt trục xuất cũng có điều cần bàn. Theo Điều 15 PLXLVPHC năm 2002 (sửa đổi, bổ sung năm 2007, 2008) quy định về hình thức xử phạt trục xuất thì “Trục xuất là buộc người nước ngoài có hành vi vi phạm pháp luật Việt Nam phải rời khỏi lãnh thổ nước Cộng hoà xã hội chủ nghĩa Việt Nam”. Nhưng sống trên lãnh thổ một quốc gia không chỉ có công dân của quốc gia đó mà còn có người nước ngoài và người không quốc tịch. Quy định này đã bỏ sót đối tượng là “người không quốc tịch”. Những người này có bị trục xuất nếu họ có hành vi vi phạm pháp luật Việt Nam?

Chúng tôi cho rằng, đa dạng hóa hình thức xử phạt sẽ thuận lợi cho việc lựa chọn hình thức xử phạt để áp dụng tương xứng với hành vi vi phạm. Do vậy, cần phải đưa vào pháp luật xử lý VPHC nhiều hình thức xử phạt như: phạt giam hành chính, lao động bắt buộc, tạm đình chỉ sản xuất... Đồng thời, đảm bảo việc quy định những hình thức xử phạt này một cách rõ ràng, cụ thể về đối tượng áp dụng; các trường hợp áp dụng, thời gian áp dụng... nhằm tránh những hiện tượng tiêu cực có thể xảy ra.

Chương 4 Bộ luật của Nga quy định về quyết định việc xử phạt gồm: quy định quy tắc chung xử phạt; tình tiết giảm nhẹ; tình tiết tăng nặng; quyết định xử phạt đối với người một lúc thực hiện nhiều hành vi; thời hiệu xử phạt; thời hiệu được coi là chưa VPHC.

Về tình tiết tăng nặng thì Bộ luật của Nga quy định TNHC nặng hơn đối với người có chức vụ do không thực hiện hoặc thực hiện không đúng nhiệm vụ, công vụ. TNHC của quân nhân, người được trưng dụng vào quân

đội, hoặc những người có quân hiệu. Pháp lệnh hiện hành của nước ta có một quy định “lợi dụng chức vụ, quyền hạn để vi phạm” là một tình tiết tăng nặng (khoản 5 Điều 9) nhưng chủ thể thực hiện hành vi này thì không được nói đến. Ngụ ý tại khoản 5 Điều 9 Pháp lệnh hiện hành là hướng tới đối tượng là cán bộ, công chức và những người có chức vụ, vì thông thường phải có quyền hạn, có chức vụ thì mới có thể lợi dụng nó mà vi phạm. Như vậy, để phù hợp với tình tiết tăng nặng thì nhất thiết phải quy định thêm vào đối tượng vi phạm là cán bộ, công chức và người có thẩm quyền và bổ sung vào nguyên tắc tăng nặng mức xử phạt đối với những đối tượng này.

Phần II Bộ luật của Nga gồm 18 chương, quy định về các VPHC trong các lĩnh vực cụ thể. Phần II của Bộ luật của Nga tương tự như các VPHC trong từng lĩnh vực cụ thể được điều chỉnh bằng các Nghị định như ở nước ta.

Nhưng ở nước ta, có trường hợp một Pháp lệnh có đến hàng chục Nghị định hướng dẫn thì hành nên tình trạng Nghị định này mâu thuẫn, phủ định Nghị định kia là điều không thể tránh khỏi. Tuy các Nghị định về VPHC đều do một đầu mối ban hành là Chính phủ nhưng cơ quan chủ trì soạn thảo lại khác nhau. Cơ quan chủ trì soạn thảo ở đây là các bộ, ngành; mỗi bộ, ngành lại soạn thảo văn bản theo hướng “cục bộ” và không quan tâm đến văn bản của bộ, ngành khác nên đã làm cho lĩnh vực pháp luật về VPHC trở nên hay thay đổi, chồng chéo, thậm chí mâu thuẫn nhau.

Cách đây vài năm, tại diễn đàn Quốc hội, có một vị Chánh án đã nói rằng: “Án dân sự xử kiểu nào cũng được”. Thực tế, không chỉ có trong lĩnh vực dân sự mà trong lĩnh vực hành chính, đặc biệt là VPHC “xử kiểu nào cũng không sai”. Chẳng hạn: tại khoản 1 Điều 26 Nghị định số 150/2005/NĐ-CP ngày 12/12/2005 của Chính phủ về xử phạt VPHC trong lĩnh vực an ninh trật tự, an toàn xã hội quy định: “Phạt cảnh cáo hoặc phạt tiền từ 60.000 đồng đến 100.000 đồng đối với hành vi say rượu, bia ở công sở, nơi làm việc, trong các khách sạn, nhà hàng, quán ăn, trên các phương tiện

giao thông và những nơi công cộng”. Bên cạnh đó tại khoản 1 Điều 34 Nghị định số 56/2006/NĐ-CP ngày 6/6/2006 của Chính phủ về xử phạt hành chính trong lĩnh vực văn hóa thông tin lại quy định: “Phạt cảnh cáo hoặc phạt tiền từ 200.000 đồng đến 500.000 đồng đối với hành vi: say rượu, bia ở công sở, nơi làm việc, khách sạn, nhà hàng, quán ăn, vũ trường, nơi khiêu vũ công cộng, phòng hát karaoke, nơi hoạt động văn hóa, kinh doanh dịch vụ văn hóa, trên các phương tiện giao thông và những nơi công cộng khác”. Như vậy, một hành vi say rượu, bia ở công sở, nơi làm việc, khách sạn, và nơi công cộng khác sẽ áp dụng theo hai chế tài của hai nghị định khác nhau và đang có hiệu lực pháp luật.

Một ví dụ khác, tại điểm a khoản 4 Điều 24 Nghị định 150/2005/NĐ-CP ngày 12/12/2005 của Chính phủ về xử phạt VPHC trong lĩnh vực an ninh trật tự, an toàn xã hội quy định: “Phạt tiền từ 5.000.000 đồng đến 10.000.000 đồng đối với hành vi che giấu, bảo kê cho các hành vi mua dâm, bán dâm”. Trong khi đó, khoản 1 Điều 19 Nghị định 178/2004/NĐ-CP ngày 15/10/2004 quy định: “Phạt tiền từ 10.000.000 đồng đến 15.000.000 đồng đối với hành vi lợi dụng uy tín để bảo vệ, duy trì hoạt động mại dâm”. Như vậy, “bảo kê” và “bảo vệ” là hai hành vi có mức phạt khác nhau, trong khi nếu khác nhau thì không có cơ sở để phân biệt, còn nếu giống nhau thì mức phạt tiền lại khác nhau. Điều này dẫn đến trường hợp “vui thì phạt nhẹ” theo Nghị định 150/2005/NĐ-CP, “buồn thì phạt nặng” theo Nghị định 178/2004/NĐ-CP.

Cùng một hành vi đổ rác, xả nước thải không đúng nơi quy định nhưng theo khoản 1 Điều 46 Nghị định 23/2009/NĐ-CP thì phạt tiền từ “100.000 đồng đến 300.000 đồng”, theo điểm b khoản 1 Điều 14 Nghị định 146/2007/NĐ-CP thì “cảnh cáo hoặc phạt tiền từ 30.000 đồng đến 50.000 đồng” và theo điểm e khoản 3 Điều 14 Nghị định 34/2010/NĐ-CP thì phạt tiền từ “500.000 đồng đến 1.000.000 đồng”...

Từ thực trạng đó, cần sớm ban hành Luật Xử lý VPHC. Trong luật này sẽ quy định thành

Phần chung và Phần riêng như Bộ luật của Nga. Phần chung về cơ bản cần dựa trên các quy định của PL XLVPHC hiện hành để nâng lên theo mô hình tương tự như nội dung Phần chung của Bộ luật Hình sự. Bộ luật của Nga cũng cơ bản tiếp thu cơ sở lý luận và kỹ thuật xây dựng Bộ luật Hình sự của nước này. Điều này là hợp lý vì VPHC và tội phạm, ngoài dấu hiệu khác nhau chủ yếu là tính chất nguy hiểm thì rất nhiều dấu hiệu khác về mặt cấu thành là giống nhau. Còn phần riêng sẽ quy định các vi phạm trong các lĩnh vực cụ thể. Phần riêng này sẽ được xây dựng theo nguyên tắc những loại VPHC về các lĩnh vực cần tập trung xử lý thống nhất và hình thức xử lý cụ thể đối với chúng thì được quy định và áp dụng ngay trong luật. Còn những VPHC khác chịu ảnh hưởng nhiều đặc điểm của các địa phương và hình thức xử lý đối với chúng thì cần quy định mang tính chất khung và trao cho Chính phủ quy định chi tiết, hoặc trao cho chính quyền địa phương quy định chi tiết trên cơ sở Luật, nghị định.

Phần III Bộ luật của Nga quy định về thẩm phán, cơ quan và người có thẩm quyền xử lý VPHC. Đây là phần quy định về thẩm quyền xử lý các vụ VPHC. Bộ luật của Nga có các quy định về thẩm quyền chung và thẩm quyền cụ thể của từng cơ quan, người có thẩm quyền. Nhìn chung cách quy định thẩm quyền tương tự như cách quy định thẩm quyền điều tra của các cơ quan điều tra trong Bộ luật Tố tụng hình sự, tức chỉ rõ các hành vi tại các điều khoản cụ thể chứ không quy định chung chung là đến mức nào thì thuộc thẩm quyền của ai. Quy định như vậy rất chính xác, không nhầm lẫn nhưng cũng rất phức tạp.

Về thẩm quyền xử phạt ở nước ta có thể không tiếp thu cách quy định của Liên bang Nga là chỉ rõ từng hành vi cụ thể vì việc chỉ rõ từng hành vi cụ thể tuy có tính chính xác cao nhưng tính khái quát lại thấp. Do đó, vẫn lấy mức tối đa của khung để xác định như hiện nay nhưng cần có sự kết hợp nhuần nhuyễn giữa chế tài dứt khoát và chế tài không dứt khoát với từng hành vi VPHC mới có khả năng hạn chế tiêu cực và đấu tranh có hiệu quả đối với

VPHC. Bên cạnh đó, giữa các hình thức và biện pháp xử lý cũng cần quy định theo hướng hài hòa, hợp lý hơn.

Phần IV Bộ luật của Nga gồm 9 chương (từ chương 24 – 32) quy định về trình tự xử lý các VPHC (trình tự giải quyết các vụ VPHC). Cụ thể, phần này quy định:

1. Các quy định chung về xử lý VPHC (Chương 24), trong đó chỉ rõ các nguyên tắc:

- Bảo đảm tính toàn diện, khách quan, kịp thời trong xử lý VPHC;
- Nguyên tắc công khai;
- Nguyên tắc bảo đảm quyền yêu cầu...

2. Những người tham gia xử lý vụ việc (Chương 25): Người vi phạm; người bị thiệt hại; người đại diện theo pháp luật; người giám định; người phiên dịch; kiểm sát viên...

3. Vấn đề chứng cứ và chứng minh (Chương 26): Đây là chương đặc biệt vì các vấn đề như tình tiết phải làm sáng tỏ; khái niệm chứng cứ; các hành vi thu thập, xác minh chứng cứ (tương tự như trong tố tụng hình sự hoặc tố tụng dân sự).

4. Các biện pháp bảo đảm xử lý vi phạm (Chương 27), có những biện pháp như tạm giữ, dẫn giải, khám xét, thu giữ... Những biện pháp này được quy định trình tự, thủ tục cụ thể khi thực hiện.

5. Khởi xướng vụ việc (Chương 28). Quy định các căn cứ để khởi xướng vụ việc, thẩm quyền lập biên bản...

6. Trình tự xử lý vụ VPHC (Chương 29).

7. Xem xét lại quyết định xử phạt VPHC (Chương 30): trong đó quy định kháng cáo và kháng nghị của Viện kiểm sát.

Qua phần IV Bộ luật của Nga có thể nhận thấy rằng, việc giải quyết các vụ VPHC mang tính cần trọng rất cao. Bên cạnh đó, tính dân chủ trong thủ tục giải quyết cũng luôn được chú trọng. Và đây là những vấn đề mà cả lý luận và thực tiễn ở nước ta đang đặt ra và có thể tiếp thu kinh nghiệm này từ Bộ luật của Nga. Hiện nay, thủ tục xử phạt theo Pháp lệnh hiện hành ở nước ta là một thủ tục khép kín, toàn quyền do người có thẩm quyền quyết định, người vi phạm ít khi được tham gia vào

thủ tục này nên tính dân chủ không cao, dễ nảy sinh hiện tượng tùy tiện, lạm quyền... Và thật khó chấp nhận khi hành vi phạt tiền trong luật hình sự dù chỉ 5 triệu đồng nhưng vẫn phải mở phiên tòa xét xử với đầy đủ thủ tục tố tụng, trong khi xử phạt hành chính cả trăm triệu, thậm chí cả tỉ đồng cũng chỉ do một người quyết định. Do đó, theo chúng tôi, để bảo đảm pháp chế, dân chủ và bảo vệ quyền con người thì trong các quy định của của luật phải quy định thủ tục thật chặt chẽ, cụ thể như thu thập, xác minh chứng cứ, đánh giá chứng cứ, vấn đề thành phần tham gia xử lý... Cần phải trao quyền rộng rãi cho thẩm phán, vì trong Bộ luật của Nga, thẩm quyền xử phạt của thẩm phán rất rộng. Đối với một số loại vi phạm cũng cần có thủ tục xử phạt như một phiên xét xử với một hội đồng, có sự tham gia của luật sư, đại diện Viện kiểm sát và tiến hành công khai, có tranh tụng. Nên trao cho Viện kiểm sát quyền kháng nghị và có thủ tục xem xét lại một cách công khai đối với những vi phạm mà mức phạt lớn. Bên cạnh đó, cần phải xây dựng cơ chế

giám sát việc xử lý VPHC để đảm bảo việc xử lý đúng người, đúng tính chất mức độ vi phạm để hạn chế những tiêu cực trong việc xử lý.

Phần V Bộ luật của Nga quy định về thi hành quyết định xử phạt VPHC. Phần này quy định về thời hạn thi hành, tạm hoãn thi hành, trình tự thi hành đối với từng loại hình thức xử phạt.

Về cơ bản, Pháp lệnh hiện hành của nước ta quy định những vấn đề này tương đối hợp lý nhưng cần chú ý những vấn đề như tạm hoãn thi hành, miễn hoặc giảm chấp hành hình thức xử phạt. Chẳng hạn, đối với hành vi phạt tiền thì bên cạnh những quy định về hoãn chấp hành quyết định phạt hoặc được nộp tiền phạt nhiều lần thì vẫn nên quy định về việc miễn hoặc giảm tiền nộp phạt đối với những người VPHC có hoàn cảnh kinh tế đặc biệt khó khăn, không thể chấp hành quyết định phạt tiền được. ■

HỘ GIA ĐÌNH VÀ TRÁCH NHIỆM TRẢ NỢ CỦA HỘ GIA ĐÌNH...

(Tiếp theo trang 53)

số lĩnh vực sản xuất, kinh doanh khác do pháp luật quy định, mới tạo thành chủ thể của quan hệ pháp luật dân sự với tư cách là HGD. Do đó, với những thành viên sinh sống, làm việc ở địa phương khác thì không thể có điều kiện tham gia, cùng đóng góp công sức vào hoạt động kinh tế chung (theo sự giải thích về hoạt động kinh tế chung đã phân tích ở trên). Mặt khác, thành viên đó lại làm việc trong lĩnh vực khác so với hoạt động kinh tế chung của HGD (sản xuất nông, lâm, ngư nghiệp...) Vì vậy, không thể quy trách nhiệm trả nợ liên đới của thành viên HGD sinh sống, làm việc ở một địa phương khác với trách nhiệm liên đới của các

thành viên khác của HGD. Theo quy định này, ngân hàng có quyền yêu cầu một (hoặc một số) thành viên của HGD thực hiện toàn bộ nghĩa vụ trả nợ của HGD trong các HĐTD.

Trường hợp một người đã thực hiện toàn bộ nghĩa vụ trả nợ cho cả HGD thì có quyền yêu cầu những người có nghĩa vụ liên đới khác phải thực hiện phần nghĩa vụ liên đới của hộ với mình. Nhưng trong các quy định của BLDS lại không có quy định về phần nghĩa vụ liên đới của các thành viên HGD. Do đó, khi một thành viên đã đứng ra thực hiện nghĩa vụ trả nợ thay cho HGD bằng tài sản riêng thì được thực hiện quyền yêu cầu các thành viên khác phải trả tiền lại cho mình “theo phần nghĩa vụ liên đới” mà không xác định được phần nghĩa vụ liên đới của các thành viên còn lại như thế nào? Cho nên, thực tế đã xảy ra nhiều trường hợp tranh chấp giữa các thành viên trong HGD. Những điều này cần được tính đến, khi sửa đổi, bổ sung BLDS. ■

VĂN PHÒNG QUỐC HỘI
TẠP CHÍ NGHIÊN CỨU LẬP PHÁP
27A - Phố: Võng Thị - Quận: Tây Hồ - TP: Hà Nội
ĐT: 080.43364; Fax : 080.48486; Email : nclp@qh.gov.vn

PHIẾU MUA TẠP CHÍ

Năm:

Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp xuất bản 02 kỳ, mỗi kỳ 60 trang vào các ngày 05 và 20 hàng tháng. Để đăng ký mua ấn phẩm của Tạp chí, đề nghị Độc giả điền vào mẫu dưới đây và gửi tới Tạp chí (qua bưu điện, fax).

Cơ quan/cá nhân đặt mua:

Tên và địa chỉ người nhận tạp chí :

Người liên hệ đặt và thanh toán:

Điện thoại:..... Fax:..... Email:.....

TÊN ẤN PHẨM	ĐƠN GIÁ 1 ẤN PHẨM	MỖI THÁNG 2 ẤN PHẨM	CẢ NĂM 24 ẤN PHẨM	SỐ LƯỢNG ĐẶT /1 KỲ	THÀNH TIỀN
NGHIÊN CỨU LẬP PHÁP	15.000đ	30.000đ	360.000đ		

Ghi chú:

• **Tổng giá trị (viết bằng chữ)**.....
.....

• **Phương thức thanh toán:**
tiền mặt chuyển khoản chuyển qua bưu điện séc

• **TÀI KHOẢN:** Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp, 27A Võng Thị, Tây Hồ, Hà Nội. số 0011.000.467.735 tại sở giao dịch Ngân hàng thương mại cổ phần ngoại thương Việt Nam : 31-33 Ngô Quyền - Hoàn Kiếm - Hà Nội.

Chú ý : Khi chuyển tiền thanh toán, xin thông báo qua điện thoại, fax hoặc gửi qua bưu điện bản sao phiếu chuyển tiền. Trường hợp cần trao đổi thêm, xin liên hệ với đồng chí Phùng Khánh Toàn ĐTCQ: 08043364; DD: 0913519875.

, ngày tháng năm 20
Đơn vị đặt mua