

NGHIÊN CỨU LẬP PHÁP

ISSN 1859 - 2953

www.nclp.org.vn

VĂN PHÒNG QUỐC HỘI

Số 21(182) / Tháng 11/2010



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** Nội hàm và thể hiện nguyên tắc tổ chức quyền lực nhà nước trong Nhà nước pháp quyền xã hội chủ nghĩa Việt Nam
PGS, TS. Vũ Thư
- 8** Quyền lực nhà nước thuộc về nhân dân và việc thực hiện quyền lực nhà nước
PGS, TS. Nguyễn Minh Đoan
- 15** Ý nghĩa cuộc cách mạng Tháng Mười Nga với việc xây dựng Quân đội nhân dân Việt Nam
TS. Nguyễn Huy Hiệu
- 19** Vị trí, vai trò của hiến pháp và các đạo luật trong nhà nước pháp quyền xã hội chủ nghĩa Việt Nam
ThS. Nguyễn Tư Long

BÀN VỀ DỰ ÁN LUẬT

- 26** Thẩm quyền giải quyết và điều kiện khởi kiện vụ án hành chính
Phạm Thái Quý
- 30** Luật tốt, dân không ngại đến Tòa
Trương Thanh Đức
- 37** Đổi mới cơ chế giải quyết khiếu nại, khiếu kiện hành chính hiện nay ở Việt Nam
ThS. Nguyễn Văn Tuấn

CHÍNH SÁCH

- 42** Xã hội hóa và chất lượng cung ứng dịch vụ công
Đình Mai Lan

THỰC TIỄN PHÁP LUẬT

- 45** Hậu quả của việc áp dụng miễn trách nhiệm hình sự: Lý luận, thực tiễn và hướng hoàn thiện pháp luật
TS. Trịnh Tiến Việt
- 51** Vai trò và trách nhiệm của đại lý bảo hiểm trong hoạt động kinh doanh bảo hiểm
ThS. Lê Thị Thảo

KINH NGHIỆM QUỐC TẾ

- 55** Kinh nghiệm từ mô hình và thẩm quyền xét xử vụ án hành chính của một số nước trên thế giới
TS. Phạm Hồng Quang

HỘI ĐỒNG BIÊN TẬP:

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

TỔNG BIÊN TẬP

TS. PHẠM VĂN HÙNG

PHÓ TỔNG BIÊN TẬP:

NGUYỄN QUANG MINH

TRỤ SỞ:

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

THIẾT KẾ:

NGUYỄN ANH VŨ

GIẤY PHÉP XUẤT BẢN:

Số 117/GP-NGÀY 30-3-2001
CỦA BỘ VH TT

PHÁT HÀNH:

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

TÀI KHOẢN:

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

IN TẠI CÔNG TY CP IN KHKT

GIÁ: 12.500 ĐỒNG

Ảnh bìa: Lễ bế mạc Hội nghị Cấp cao ASEAN 17
Tác giả: Nhật Bắc - Chínhphu.vn

NGHIÊN CỨU LẬP PHÁP

www.nclp.org.vn



Legis 11/2010

STATE AND LAW

- 5** Content and demonstration of the principle of organization of state power in the socialist law-governed state of Vietnam
Prof. Dr. Vu Thu
- 9** State power belongs to the people and the implementation of state power
Prof. Dr. Nguyen Minh Doan
- 17** Implication of the Russian October Revolution to the construction of the Vietnam People's Army
Dr. Nguyen Huy Hieu
- 17** Position and role of the constitution and laws in the socialist rule of law of Vietnam
LL.M. Nguyen Tu Long

DISCUSSION OF BILLS

- 24** Jurisdiction to settle and conditions of initiating administrative lawsuits
Pham Thai Quy
- 29** Good laws, people are not afraid to court
Truong Thanh Duc
- 34** Innovating mechanism for settling administrative complaints or claims in Vietnam nowadays
LL.M. Nguyen Van Tuan

POLICIES

- 42** Socialization and quality of public service provision
Dinh Mai Lan

LEGAL PRACTICE

- 45** Consequences of application of penal liability exemption: theory, practice and direction of improving the laws
Dr. Trinh Tien Viet
- 50** Roles and responsibilities of insurance agents in the insurance business
LL.M. Le Thi Thao

FOREIGN EXPERIENCE

- 57** Experiences from the models and jurisdiction of administrative cases of countries around the world
Dr. Pham Hong Quang

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 PUBLISHMENT:

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

DISTRIBUTION:

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

ACCOUNT NUMBER:

0011000467735
LEGISLATIVE STUDY MAGAZINE
VIETCOMBANK

PRINTED IN SCIENCE TECHNOLOGY
PRINTING COMPANY

Price: 12,500 VND

NỘI HÀM VÀ THỂ HIỆN NGUYÊN TẮC TỔ CHỨC QUYỀN LỰC NHÀ NƯỚC

TRONG NHÀ NƯỚC PHÁP QUYỀN XÃ HỘI CHỦ NGHĨA VIỆT NAM

■ VŨ THƯ*

Quyn lực nhà nước là vấn đề trung tâm trong đời sống chính trị của mỗi quốc gia, các hoạt động chính trị đều xoay quanh vấn đề cơ bản này.

Trong lập hiến Việt Nam, nếu như ở Hiến pháp 1946, vấn đề tổ chức quyền lực nhà nước được thể hiện bằng các quy định ngắn gọn và khá “trần trụi” với ảnh hưởng rõ rệt của nguyên tắc phân quyền thì đến các Hiến pháp 1959, Hiến pháp 1980 và Hiến pháp 1992 trước khi sửa đổi, bổ sung, vấn đề tổ chức quyền lực nhà nước chỉ thấy được qua sự phân tích khoa học về các quy định về lập pháp, hành pháp, tư pháp và tương quan giữa chúng, đề từ đó nhận định rằng, tổ chức quyền lực nhà nước được làm theo nguyên tắc có thể gọi là tập quyền xã hội chủ nghĩa (XHCN).

Vào lần sửa đổi, bổ sung cuối năm 2001, Điều 2 của bản Hiến pháp 1992 từ quy định: “Nhà nước Cộng hoà XHCN Việt Nam là Nhà nước của nhân dân, do nhân dân, vì nhân dân. Tất cả quyền lực Nhà nước thuộc về nhân dân mà nền tảng là liên minh giai cấp công nhân với giai cấp nông dân và tầng lớp trí thức” đã được thay thế bằng quy định: “Nhà nước Cộng

hoà XHCN Việt Nam là Nhà nước pháp quyền XHCN của nhân dân, do nhân dân, vì nhân dân. Tất cả quyền lực nhà nước thuộc về nhân dân mà nền tảng là liên minh giữa giai cấp công nhân với giai cấp nông dân và đội ngũ trí thức. Quyền lực nhà nước là thống nhất, có sự phân công và phối hợp giữa các cơ quan nhà nước trong việc thực hiện các quyền lập pháp, hành pháp, tư pháp.”

Như vậy, ở đoạn 2 của quy định trên đây, lần đầu tiên trong lịch sử lập hiến nước ta, nguyên tắc tổ chức quyền lực nhà nước đã được ghi nhận trực diện và rõ trong bản Hiến pháp 1992 (sửa đổi). Quy định hiến pháp về nguyên tắc này chỉ là sự thể chế hoá quan điểm về quyền lực nhà nước ghi trong Cương lĩnh xây dựng đất nước trong thời kỳ quá độ lên chủ nghĩa xã hội năm 1991 của Đảng Cộng sản Việt Nam như sau: “Nhà nước Việt Nam thống nhất ba quyền lập pháp, hành pháp và tư pháp, với sự phân công rành mạch ba quyền đó”¹. Đương nhiên, Điều 2 trên đã cân nhắc và diễn đạt có khác ít nhiều với ghi nhận trong Cương lĩnh. Thực tiễn tổ chức quyền lực nhà nước ở các nước cho thấy, không có nhà nước nào có thể phân định được một cách “rành mạch” các

(*) PGS, TS. Viện Nhà nước và Pháp luật.

(1) Đảng Cộng sản Việt Nam, Cương lĩnh xây dựng đất nước trong thời kỳ quá độ lên chủ nghĩa xã hội, Nxb. Sự thật, 1991, Hà Nội, tr. 20.

quyền đó. Vì thế, Hiến pháp ghi rằng: "... có sự phân công và phối hợp giữa các cơ quan nhà nước trong việc thực hiện các quyền lập pháp, hành pháp, tư pháp" là hợp lý.

Phân tích nguyên tắc tổ chức quyền lực nhà nước trên đây, có quan điểm cho rằng, đó chính là một dạng thức thể hiện của nguyên tắc phân quyền. Vấn đề chỉ là ở mức nào mà thôi, bởi vì, trong nguyên tắc trên, cụm từ ghi: "... có sự phân công và phối hợp giữa các cơ quan nhà nước trong việc thực hiện các quyền lập pháp, hành pháp, tư pháp" là dấu hiệu của phân quyền.

Nếu quay trở lại những năm 60, 70 của thế kỷ trước, có thể không khó để tìm thấy trong sách báo chính trị, pháp lý nước ta hồi ấy đã hiện diện tinh thần "phân công, phân nhiệm" nói trên trong nhận thức của giới chính trị và giới luật học. Trên thế giới, các học giả tư sản luôn cho rằng, quyền lực nhà nước trong các Nhà nước XHCN là tập trung, tập quyền dẫn đến chỗ độc đoán, không bảo đảm sự tuân thủ pháp chế từ phía chủ thể nắm quyền lực nhà nước và không bảo đảm quyền của con người theo tinh thần mà các nhà tư tưởng tư sản lớn như Montesquieu, Jean-Jacques Rousseau... đã khẳng định. Chẳng hạn, Montesquieu viết: "Khi mà quyền lập pháp và quyền hành pháp nhập lại trong tay một người hay một Viện Nguyên lão thì sẽ không còn gì là tự do nữa; vì sợ rằng chính ông ta hay Viện ấy chỉ đặt ra luật độc tài để thi hành một cách độc tài. Cũng không có gì là tự do nếu quyền tư pháp không tách khỏi quyền lập pháp và quyền hành pháp. Nếu quyền tư pháp nhập lại với quyền lập pháp thì người ta sẽ độc đoán với quyền sống và quyền tự do của công dân; quan toà sẽ là người đặt ra luật. Nếu quyền tư pháp nhập lại với quyền hành pháp thì ông quan toà sẽ có cả sức mạnh của kẻ đàn áp"². Những tư tưởng tiến bộ như vậy được các học giả, các nhà chính trị tư sản thừa nhận rộng rãi như chân lý không bàn cãi.

Nhưng để chống lại nhận định trên, các nhà

luật học ở nước ta (và cả ở các nước XHCN khác) khi đó đã "phản pháo" lại chính bằng việc khẳng định trong Nhà nước XHCN có sự phân công, phân nhiệm chứ không tập trung hoàn toàn quyền lực nhà nước vào cơ quan nào cả. Xem đó thì thấy, quy định của Hiến pháp 1992 (sửa đổi) không phải là điều mới xuất hiện trong thời kỳ đổi mới.

Theo chúng tôi, nguyên tắc tổ chức quyền lực nhà nước được ghi nhận trong Điều 2 nói trên của bản Hiến pháp thực chất vẫn là nguyên tắc tập quyền, nhưng là tập quyền XHCN. Tại sao lại như vậy? Tập quyền là tập trung quyền lực. Trong Hiến pháp nước ta, tính tập quyền trong tổ chức quyền lực nhà nước thể hiện ở trọng tâm quyền lực nhà nước rơi vào cơ quan quyền lực nhà nước cao nhất là Quốc hội. Điều này được thể hiện ở ba khía cạnh:

1. Xem xét chức năng của Quốc hội được ghi nhận trong Hiến pháp 1992 (sửa đổi) có thể thấy Quốc hội là cơ quan có quyền lực lớn nhất và có khả năng chi phối các quyền hành pháp và quyền tư pháp, thể hiện ở chỗ Quốc hội có các chức năng: lập hiến và lập pháp, quyết định các vấn đề quan trọng nhất, thực hiện quyền giám sát tối cao, tổ chức ra các cơ quan cao nhất của bộ máy nhà nước.

2. Điều 6 của Hiến pháp 1992 (sửa đổi) ghi rằng: "Quốc hội, Hội đồng nhân dân và các cơ quan khác của Nhà nước đều tổ chức và hoạt động theo nguyên tắc tập trung dân chủ"

3. Tính độc lập của quyền hành pháp và quyền tư pháp khá hạn chế.

Tuy nhiên, tập quyền nhưng dân chủ và tập quyền có sự phân công, phân nhiệm, Quốc hội không tự mình nắm lấy tất cả quyền lực của Nhà nước. Đó chính cơ sở lý giải sự hiện diện nguyên tắc tập quyền XHCN trong quy định tại Điều 2 của Hiến pháp 1992 (sửa đổi), khác với tập quyền trong các Nhà nước bóc lột trước đó.

Nếu cho rằng quy định tại Điều 2 của Hiến pháp phản ánh nguyên tắc phân quyền thì có lẽ chẳng cần suy nghĩ nhiều và chẳng có gì phải

(2) Montesquieu, *Tinh thần pháp luật*, Nxb. Giáo dục, H, 1996, tr. 100-101.

cần thay đổi lớn.

Nhưng, tổ chức quyền lực nhà nước theo nguyên tắc tập quyền như vậy có gì để phân biệt tính chất giai cấp của Nhà nước XHCN nói chung, Nhà nước Cộng hoà XHCN Việt Nam nói riêng với các Nhà nước tư sản? Đã có lúc ở nước ta cũng như các nước XHCN khác, người ta cho rằng tổ chức quyền lực nhà nước theo nguyên tắc tập quyền XHCN là để phân biệt với các Nhà nước tư sản tổ chức quyền lực nhà nước theo nguyên tắc phân quyền. Tuy nhiên, điều đó không có cơ sở khoa học nào cả ngoài cái là phải làm cho “khác”.

Hãy chú ý rằng, phân quyền không hề là sự chia sẻ tính thống nhất của quyền lực nhà nước. Theo C. Mác và Ph. Ăng ghen thì xuất phát từ tính chất xã hội - giai cấp của quyền lực với tính cách là quyền lực thống nhất thì không thể thực hiện được thuyết phân quyền về mặt kỹ thuật. Theo các ông thì học thuyết này chỉ là sự phân công lao động theo chuyên môn trong cơ chế nhà nước với sự thống nhất của quyền lực trong tay giai cấp tư sản³. Trong cơ cấu quyền lực nhà nước, quyền lập pháp là quyền làm ra luật, thể hiện ý chí quốc gia, ý chí của nhân dân, quyền hành pháp là quyền thi hành ý chí ấy bằng việc thực thi chính sách và luật, quyền tư pháp là quyền xét xử vi phạm pháp luật và phân xử tranh chấp pháp luật để bảo vệ luật. Như vậy, trong bản tính của nó, quyền lực nhà nước luôn là một thể *thống nhất* các quyền lập pháp, hành pháp và tư pháp, không có sự mâu thuẫn.

Trong tổ chức quyền lực nhà nước Việt Nam, một sự kiện cần được đặc biệt chú ý là Đại hội Đảng lần thứ IX đã khẳng định việc: “xây dựng cơ chế phán quyết về những vi phạm Hiến pháp trong hoạt động lập pháp, hành pháp và tư pháp”⁴. Đây là chủ trương có tính chất căn bản liên quan đến hướng tổ chức quyền lực nhà nước Việt Nam cần được đánh giá *đúng tầm*. Với chủ trương này thì quyền

lập pháp cũng phải bị giám sát, kiểm tra bằng cơ chế nhà nước. Do đó, chủ trương này về mặt khách quan đã phá vỡ về thực chất nguyên tắc tập quyền vẫn được thừa nhận lâu nay ghi trong Hiến pháp hiện hành với sự hiện diện của nhân tố “kiềm chế, đối trọng”. Cho nên, về mặt pháp lý thì Nhà nước Việt Nam đang được tổ chức quyền lực theo nguyên tắc tập quyền XHCN được Hiến pháp ghi nhận, còn về mặt chính trị thì đã theo hướng phân quyền. Chỉ cần thể hiện rõ hơn về tính độc lập của hành pháp thì chắc chắn đã ngã hẳn sang nguyên tắc phân quyền (có thể gọi là phân quyền XHCN).

Nhưng, để phát triển kinh tế - xã hội nhanh, bền vững trong giai đoạn 2011-2020 và những năm tiếp theo trong bối cảnh thế giới cạnh tranh thì có yêu cầu khách quan về tăng tính độc lập của hành pháp để tạo lập quyền hành pháp mạnh. Từ đó, chúng tôi cho rằng, có căn cứ khoa học và thực tiễn để xác lập thể chế phân quyền. Thay vì diễn đạt nguyên tắc tổ chức quyền lực nhà nước theo nguyên tắc tập quyền XHCN, hãy chỉ rõ ra tổ chức quyền lực nhà nước Việt Nam theo nguyên tắc phân quyền, phân quyền XHCN. Phải xoá bỏ “đị ứng” không có căn cứ khoa học về nguyên tắc này cũng như trước đây xã hội lần lượt thừa nhận kinh tế thị trường, Nhà nước pháp quyền. Vì pháp luật là sự thể chế hoá đường lối, chính sách của Đảng. Giả định rằng, áp dụng nguyên tắc phân quyền để pháp luật đó được thực hiện đúng, tốt hơn thì còn gì phải đắn đo?

Cần nhấn mạnh thêm rằng, tính độc lập của quyền hành pháp không bao giờ phá vỡ tính thống nhất của quyền lực nhà nước, bởi vì “Quyền lập pháp *thể hiện* ý chí chung của quốc gia, quyền hành pháp thì thực hiện ý chí chung ấy”⁵. Những gì cần thiết thì đã ghi nhận trong luật theo các yêu cầu của Nhà nước pháp

(Xem tiếp trang 14)

(3) Xem: Đinh Ngọc Vượng, Thuyết “Tam quyền phân lập” trong sách “Tam quyền phân lập” và bộ máy nhà nước tư sản hiện đại, Viện Thông tin Khoa học xã hội, H, 1992, tr. 22.

(4) Đảng Cộng sản Việt Nam, Văn kiện Đại hội đại biểu toàn quốc lần thứ IX, Nxb. Chính trị quốc gia, H, 2006, tr. 127.

(5) Montesquieu, Tinh thần pháp luật, Nxb. Giáo dục, H, 1996, tr. 100-103.

QUYỀN LỰC NHÀ NƯỚC THUỘC VỀ NHÂN DÂN

VÀ VIỆC THỰC HIỆN QUYỀN LỰC NHÀ NƯỚC

■ NGUYỄN MINH ĐOAN *

Văn kiện Đại hội Đảng cộng sản Việt Nam lần thứ X đã viết: “Xây dựng cơ chế vận hành của Nhà nước pháp quyền xã hội chủ nghĩa, bảo đảm nguyên tắc tất cả quyền lực nhà nước thuộc về nhân dân; quyền lực nhà nước là thống nhất, có sự phân công, phối hợp giữa các cơ quan trong việc thực hiện quyền lập pháp, hành pháp và tư pháp”. Dự thảo văn kiện Đại hội lần thứ XI viết: “Nghiên cứu xây dựng, bổ sung các thể chế và cơ chế vận hành cụ thể để bảo đảm nguyên tắc tất cả quyền lực nhà nước thuộc về nhân dân và nguyên tắc quyền lực nhà nước là thống nhất, có sự phân công rành mạch, sự phối hợp và kiểm soát các cơ quan trong việc thực hiện ba quyền lập pháp, hành pháp và tư pháp”.

Chúng tôi xin nêu một số ý kiến để làm rõ các nguyên tắc tất cả quyền lực nhà nước thuộc về nhân dân và quyền lực nhà nước là thống nhất, có sự phân công, phối hợp giữa các cơ quan trong việc thực hiện quyền lực nhà nước ở Việt Nam.

1. Bảo đảm quyền lực nhà nước thuộc về nhân dân, thì quyền lực nhà nước sẽ luôn thống nhất

Quyền lực nhà nước thuộc về nhân dân có nghĩa là nó bắt nguồn từ nhân dân, các cơ quan nhà nước nhận quyền lực từ nhân dân, thực hiện những gì nhân dân ủy thác, do vậy, các cơ quan nhà nước chỉ được làm những gì nhân dân cho phép, tức pháp luật quy định. Và những vấn đề quan trọng nhất của đất nước, liên quan đến lợi ích và vận mệnh của nhân dân phải do nhân dân quyết định. Chính những nội dung này làm cơ sở tạo nên sự thống nhất của quyền lực nhà nước. Sự thống nhất của quyền lực nhà nước không chỉ do nó bắt nguồn từ nhân dân mà còn bởi bản thân Nhà nước (với tư cách là một tổ chức hay với tư cách là một bộ máy)

thì cũng luôn là một chỉnh thể thống nhất hành động vì những mục tiêu, mục đích thống nhất. Chúng ta đều biết, quyền lực nhà nước được sinh ra do nhu cầu quản lý xã hội từ phía Nhà nước và để thực hiện quyền lực đó phải cần đến các đội quân chuyên nghiệp hoặc gần như chuyên nghiệp đảm nhiệm. Do sự phát triển của Nhà nước và nhu cầu quản lý xã hội mà đội ngũ những người thực hiện quyền lực nhà nước ngày càng đông đảo về số lượng và được nâng cao về chất lượng. Để nâng cao năng suất lao động đội quân này phải được tổ chức chặt chẽ thành những bộ phận (cơ quan) với những chức năng và nhiệm vụ nhất định. Sự chuyên môn hoá trong việc thực hiện các công việc nhà nước được xem là sự phân công lao động quyền lực nhà nước. Sự phân công này

(*) PGS.TS, Đại học luật Hà Nội.

(1) Văn kiện Đại hội đại biểu Đảng cộng sản Việt Nam lần thứ X, Nxb. Chính trị quốc gia, H 2006, tr. 126.

được thực hiện theo chiều ngang là giữa các cơ quan nhà nước cùng cấp, nhất là các cơ quan nhà nước ở trung ương và theo chiều dọc là giữa các cơ quan nhà nước trung ương với các cơ quan nhà nước địa phương thuộc các cấp (các phạm vi lãnh thổ) khác nhau. Cho dù Nhà nước có thành lập bao nhiêu cơ quan thì quyền lực nhà nước vẫn luôn thống nhất, bộ máy nhà nước vẫn luôn là một cơ chế thống nhất nắm giữ và thực hiện quyền lực nhà nước. Do vậy, việc định ra các quyền lực như quyền lập pháp, quyền hành pháp, quyền tư pháp... chẳng qua là xác định các chức năng của quyền lực nhà nước trong hoạt động pháp luật mà thôi.

Ở nước ta, theo quy định của Hiến pháp và các luật tổ chức bộ máy nhà nước, tất cả quyền lực nhà nước thuộc về nhân dân và “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” (Điều 6 Hiến pháp Việt Nam 1992). Xuất phát từ “các cơ quan quyền lực nhà nước” nói trên mà các cơ quan khác của Nhà nước được thành lập tạo thành hệ thống các cơ quan nhà nước để cùng thực hiện quyền lực nhà nước. Để bảo đảm việc quản lý toàn diện, thống nhất các mặt quan trọng của đời sống xã hội, hệ thống các cơ quan nhà nước được thành lập từ trung ương tới địa phương, có sự kết hợp theo ngành và theo lãnh thổ. Các cơ quan nhà nước ở các địa phương thay mặt cho nhân dân cả nước thực hiện quyền lực nhà nước ở phạm vi địa phương, đồng thời đại diện cho ý chí, nguyện vọng và quyền làm chủ của nhân dân địa phương, “chịu trách nhiệm trước nhân dân địa phương và cơ quan nhà nước cấp trên”, mà cơ quan nhà nước cao nhất là Quốc hội. Bằng cách tổ chức như thế, quyền lực nhà nước ở Việt Nam luôn đảm bảo tính thống nhất, tránh được hiện tượng mâu thuẫn, xung đột giữa các cơ quan nhà nước trong quá trình thực hiện quyền lực nhà nước.

Sự không thống nhất hay sự mâu thuẫn của các “nhánh” quyền lực nhà nước mà người ta hay nói tới, theo chúng tôi, thực chất là sự

không thống nhất giữa các cơ quan nhà nước trong việc thực hiện quyền lực nhà nước. Và như vậy, quyền lực nhà nước chưa thực sự thuộc về nhân dân mà thuộc về các cơ quan nhà nước, những người trực tiếp thực hiện quyền lực của nhân dân. Nếu tất cả các cơ quan nhà nước, công chức nhà nước đều đề cao chủ quyền nhân dân, luôn hoạt động vì hạnh phúc của nhân dân, không vì lợi ích cục bộ của chính cơ quan, cá nhân mình thì quyền lực nhà nước sẽ luôn thống nhất. Rất tiếc ở Việt Nam, một số cơ quan nhà nước, cán bộ, công chức nhà nước luôn đề cao “cái tôi”, cái lợi ích cục bộ của cơ quan, cá nhân mình quá mức, nhiều khi cao hơn cả lợi ích của nhân dân, chủ quyền nhân dân, nên đã tạo ra sự mâu thuẫn, không thống nhất giữa những “cái tôi” đó và ảnh hưởng tới lợi ích của nhân dân.

2. Phân công hợp lý việc thực hiện quyền lực nhà nước giữa các cơ quan nhà nước là điều kiện để nâng cao hiệu lực, hiệu quả hoạt động của Nhà nước

Nếu xét từ góc độ chức năng của quyền lực nhà nước thì quyền lực nhà nước thường liên quan đến ba lĩnh vực hoạt động pháp luật cơ bản là: Ban hành pháp luật; công bố và tổ chức thực hiện pháp luật; xét xử để giải quyết những tranh chấp và xử lý vi phạm pháp luật. Gắn với ba lĩnh vực hoạt động pháp luật cơ bản đó, người ta cho rằng quyền lực nhà nước bao gồm ít nhất là ba thứ quyền lực: lập pháp, hành pháp, tư pháp và chúng được phân công cho các cơ quan nhà nước khác nhau thực hiện. Phân công thực hiện quyền lực nhà nước là giao cho một hoặc từng nhóm các cơ quan nhà nước chủ yếu thực hiện một quyền lực (chức năng quyền lực) nào đó. Sự phân công thực hiện quyền lực nhà nước không chỉ có tác dụng nâng cao năng suất lao động mà sự phân công phù hợp còn có thể tránh được sự ô m đôm, bao biện hoặc chồng chéo chức năng, nhiệm vụ giữa các cơ quan nhà nước. Việc phân công minh bạch, chính xác còn hạn chế được sự độc đoán, chuyên quyền, sự lạm dụng quyền lực trong bộ máy nhà nước. Bởi nguy cơ mang tính

phổ biến của những người, những cơ quan cầm quyền là dễ dẫn đến tình trạng lạm quyền. Do vậy, việc xây dựng, bổ sung đầy đủ các thể chế và cơ chế vận hành của bộ máy nhà nước cùng với việc phân công rành mạch, sự phối hợp và kiểm soát chặt chẽ các cơ quan nhà nước trong việc thực hiện quyền lực nhà nước sẽ có ý nghĩa rất lớn đến việc dùng quyền lực để kiểm chế quyền lực, nhất là đối với quyền hành pháp, một loại quyền lực trực tiếp ảnh hưởng tới tự do, dân chủ, tới lợi ích của các tổ chức và cá nhân trong xã hội. Sự phân công hợp lý công việc giữa các cơ quan nhà nước trong việc thực hiện quyền lực nhà nước sẽ tạo ra sự chủ động, linh hoạt, năng động của mỗi cơ quan nhà nước cũng như cả bộ máy nhà nước. Mỗi cơ quan luôn chủ động, tự giác thực hiện phần công việc được giao đó vừa là bổn phận, trách nhiệm của mỗi cơ quan trước nhân dân. Sự phân công thực hiện quyền lực luôn diễn ra theo nhiều chiều khác nhau: theo chiều ngang giữa các cơ quan nhà nước cùng cấp, theo chiều dọc giữa cùng một loại cơ quan ở các cấp khác nhau. Sự phân công hợp lý về nhiệm vụ, quyền hạn của các cơ quan nhà nước trong pháp luật là tiêu chí để đánh giá tính hợp pháp, trách nhiệm, hiệu quả trong hoạt động của mỗi cơ quan nhà nước trên thực tế.

Vấn đề đặt ra là ai làm nhiệm vụ phân công việc thực hiện quyền lực nhà nước đối với các cơ quan nhà nước? Đó là nhân dân, cơ quan quyền lực nhà nước cao nhất hay cơ quan cao nhất (Đại hội) của Đảng...? Theo chúng tôi, ở tầm vĩ mô phải do nhân dân phân công thông qua Hiến pháp, ở tầm vi mô là do cơ quan quyền lực nhà nước cao nhất phân công thông qua việc ban hành các luật về tổ chức bộ máy nhà nước... Cần chú ý là sự phân công giữa các cơ quan nhà nước trong việc thực hiện quyền lực nhà nước cũng chỉ mang tính chất tương đối (không phân công tách biệt một cách tuyệt đối), nghĩa là, làm sao để cơ quan được phân



Tổng Bí thư Nông Đức Mạnh tiếp xúc cử tri tại Thái Nguyên - Ảnh: S.T

công thực hiện một quyền lực nào đó vừa có sự độc lập tương đối, bảo đảm tính chuyên nghiệp đối với công việc được giao, vừa giữ được mối liên hệ, sự ràng buộc, chế ước từ phía các cơ quan khác trong một cơ chế thống nhất của bộ máy nhà nước. Do vậy, thông thường người ta giao cho một cơ quan chủ yếu thực hiện một quyền nào đó, còn các cơ quan khác cùng tham gia hỗ trợ cho cơ quan nói trên trong việc thực hiện quyền lực đó. Chẳng hạn, việc thực hiện quyền lập pháp được giao cho Quốc hội thực hiện chủ yếu, còn các cơ quan khác sẽ hỗ trợ thêm cho Quốc hội thực hiện quyền lập pháp, đối với các quyền lực khác cũng được phân công tương tự như vậy. Do vậy, việc Điều 83 Hiến pháp 1992 quy định: “Quốc hội là cơ quan duy nhất có quyền lập hiến và lập pháp” - theo chúng tôi - là đã làm mất đi chủ quyền nhân dân đối với việc thông qua hoặc phúc quyết đối với Hiến pháp và như vậy, nhân dân cũng mất đi quyền phân công việc thực hiện quyền lực nhà nước của mình.

Bên cạnh những ưu điểm, trong quá trình phân công thực hiện quyền lực nhà nước cũng có thể có tình trạng đùn đẩy không muốn thực hiện hoặc tranh nhau thực hiện đối với một số công việc nhất định của Nhà nước. Chưa kể là sự phân công không rõ ràng, quy định nhiệm vụ, quyền hạn của các cơ quan nhà nước không chặt chẽ thường dẫn đến hiện tượng không quy kết được trách nhiệm cho các cơ quan, hoặc sự

khó khăn trong việc phối hợp công việc giữa các cơ quan. Ngoài ra, có thể có cả nguy cơ một số cơ quan sẽ “tìm cách” để được phân công những việc “nhẹ nhàng” nhưng có nhiều lợi ích cho cơ quan mình, chuyển việc “khó”, ít lợi ích cho cơ quan khác hoặc khả năng xung đột giữa các cơ quan thực hiện các quyền lực khác nhau. Việc thành lập cơ quan đấu tranh chống tham nhũng ở đâu là một ví dụ sinh động cho việc phân công việc thực hiện quyền lực nhà nước ở Việt Nam thời gian qua.

3. Phối hợp chặt chẽ giữa các cơ quan nhà nước trong việc thực hiện quyền lực nhà nước để các cơ quan nhà nước hoàn thành chức năng, nhiệm vụ, quyền hạn của mình và cũng là để khẳng định chính quyền nhà nước thực sự là của dân, do dân và vì dân

Xuất phát từ tính chất thống nhất của quyền lực nhà nước, sự thống nhất ở mục đích cuối cùng trong hoạt động của tất cả các cơ quan nhà nước đòi hỏi phải có sự phối hợp chặt chẽ giữa các cơ quan nhà nước trong việc thực hiện quyền lực nhà nước. Chẳng hạn, để thực hiện quyền lập pháp thì Nhà nước (thông qua Quốc hội) ban hành các văn bản luật, song đó không phải là mục đích cuối cùng của Nhà nước mà Nhà nước mong muốn các văn bản luật đã ban hành phải được thực hiện trên thực tế và điều đó phải dựa vào quyền hành pháp (thông qua Chính phủ) để tổ chức thi hành luật, đưa pháp luật vào cuộc sống. Đương nhiên trong quá trình xây dựng, tổ chức thi hành luật không tránh khỏi những tranh chấp, vi phạm cần được xét xử, giải quyết do vậy, phải cần đến quyền tư pháp (thông qua Toà án) để phán quyết. Như vậy, sự phối hợp giữa các cơ quan nhà nước là để bảo đảm thực hiện chức năng, nhiệm vụ, mục tiêu chung của cả bộ máy nhà nước. Ở phạm vi hạn chế hơn là sự phối hợp giữa các cơ quan nhà nước để thực hiện một quyền lực nào đó. Chẳng hạn, để giải quyết một vụ án hình sự cần phải có sự phối hợp chặt chẽ giữa cơ quan tham gia thực hiện quyền tư pháp (mỗi cơ quan nhà nước thực hiện một công đoạn, một chức năng nhất định trong quá trình giải

quyết vụ việc). Phối hợp là sự hỗ trợ lẫn nhau để cùng thực hiện quyền lực nhà nước, giúp mỗi cơ quan thực hiện tốt chức năng, nhiệm vụ của mình cũng như nhiệm vụ chung của cả bộ máy nhà nước.

Sự phối hợp giữa các cơ quan nhà nước trong việc thực hiện quyền lực nhà nước có tác dụng chế ước, kiểm soát lẫn nhau giữa các cơ quan nhà nước để tránh nguy cơ lạm dụng quyền lực, đồng thời còn có tác dụng hạn chế hoặc tránh được sự xung đột giữa các cơ quan trong quá trình thực hiện quyền lực nhà nước. Do vậy, pháp luật quy định cho cơ quan nhà nước này có thể đảm nhận mang tính trợ giúp một phần công việc thuộc thẩm quyền của cơ quan chức năng khác khi có cơ sở cho rằng, cơ quan trợ giúp có điều kiện thực hiện công việc đó tốt hơn so với cơ quan cần sự trợ giúp.

Sự phối hợp trong cùng một hệ thống các cơ quan nhà nước để thực hiện cùng một quyền lực chính là việc thực thi nhiệm vụ, quyền hạn, trách nhiệm của mỗi cơ quan. Trong thực tế nhiều khi sự phối hợp chưa thật tốt dẫn đến mỗi cơ quan chỉ biết thực hiện xong phần việc của mình mà không có sự phối hợp hoặc theo dõi xem phần công việc của các cơ quan khác liên quan đến vụ việc được thực hiện đến đâu hoặc thực hiện như thế nào, có thống nhất, phù hợp với phần công việc đã được cơ quan mình thực hiện hay không? Thường thì cơ quan nào có nhiệm vụ của cơ quan đó, còn phần phối hợp với các cơ quan khác thì không có biện pháp nào kiểm tra, giám sát. Sự phối hợp không tốt giữa các cơ quan nhà nước có thể làm cho mục tiêu cuối cùng trong giải quyết một công việc chung của các cơ quan nhà nước không đạt được, lợi ích của nhân dân không được bảo đảm. Trong pháp luật Việt Nam thường có quy định chung là các cơ quan nào đó có trách nhiệm phối hợp cùng thực hiện một công việc gì đó với các cơ quan khác, nhưng lại không quy định trách nhiệm pháp lý theo nghĩa hậu quả bất lợi đối với các cơ quan đó, do vậy, nhiều khi các cơ quan đó không phối hợp thì cũng không phải chịu trách nhiệm gì, không có bất kỳ một biện pháp gì đối với cơ quan đó.

4. Để quyền lực nhà nước luôn thống nhất và được thực hiện một cách hiệu quả vì lợi ích của nhân dân, thì việc giám sát thực hiện quyền lực nhà nước phải thường xuyên và hiệu quả

Bất kỳ bộ máy nhà nước nào trong quá trình tổ chức và hoạt động cũng phải tiến hành các hoạt động kiểm tra, giám sát quyền lực, nhằm bảo đảm cho quyền lực nhà nước được thực thi đúng theo quy định pháp luật, trong phạm vi pháp luật. Nếu quyền lực không bị giám sát thường dẫn đến tình trạng lạm quyền, vi phạm các quy định pháp luật. Giám sát có thể mang tính quyền lực nhà nước là chức năng của các cơ quan nhà nước, song cũng có thể không mang tính quyền lực nhà nước, mà là hoạt động của các tổ chức xã hội và công dân.

Việc giám sát thực hiện quyền lực nhà nước phải tập trung vào việc kiểm tra, giám sát chủ yếu giữa nội bộ các cơ quan nhà nước với nhau. Có thể nói, sự phân công, phối hợp hợp lý giữa các cơ quan nhà nước trong việc thực hiện quyền lực nhà nước chính là cơ chế giám sát tốt nhất đối với việc thực thi quyền lực nhà nước. Cơ chế phân công, phối hợp giữa các cơ quan nhà nước trong việc thực hiện quyền lực nhà nước luôn bao hàm cả việc kiểm tra, kiểm soát, giám sát lẫn nhau giữa các cơ quan nhà nước trong thực thi chức năng, nhiệm vụ của mình.

Có thể nói, cơ chế giám sát việc thực hiện quyền lực nhà nước ở nước ta trên thực tế vẫn còn nhiều bất cập cần được tiếp tục nghiên cứu, hoàn thiện trong tương lai. Đã đến lúc chúng ta không thể chấp nhận tình trạng cơ quan nhà nước không bị kiểm tra, giám sát về công việc từ những cơ quan khác của nhà nước. Một trong những nhu cầu quan trọng đang đặt ra một cách bức thiết ở Việt Nam hiện nay trong quá trình xây dựng Nhà nước pháp quyền của dân, do dân và vì dân là vấn đề giám sát quyền lực nhà nước, nói cách khác, xây dựng và hoàn thiện cơ chế giám sát tính hợp hiến, hợp pháp trong tổ chức và hoạt động, trong các quyết định của các cơ quan nhà nước

là một trong những phương hướng xây dựng Nhà nước pháp quyền xã hội chủ nghĩa Việt Nam của dân, do dân, vì dân. Và cơ chế giám sát việc thực hiện quyền lực nhà nước chỉ có hiệu quả khi các quy định pháp luật liên quan đến sự phân công, phối hợp giữa các cơ quan nhà nước trong việc thực hiện các quyền lập pháp, hành pháp và tư pháp được hoàn thiện và thực thi trên thực tế. Muốn vậy, Nhà nước ta phải đẩy mạnh việc rà soát và quy định chặt chẽ, chính xác về chức năng, nhiệm vụ, quyền hạn của mỗi cơ quan nhà nước trong cơ chế thực hiện quyền lực nhà nước thống nhất. Và quan trọng nhất là trao cho cơ quan có thẩm quyền kiểm tra, giám sát, cơ quan giải quyết tranh chấp - như Tòa án hành chính - những quyền hạn đủ mạnh để họ xử lý được những cơ quan, cá nhân có sai phạm, không chịu phục tùng, thi hành các quyết định của họ, chấm dứt được tình trạng “trên bảo dưới không nghe” mà không làm gì được.

Khi chưa đạt được sự tự giác cao trong thực hiện pháp luật của các tổ chức và cơ quan, cá nhân thì cần coi trọng sự kiểm tra, giám sát từ bên ngoài, tức là sự kiểm tra, giám sát của cơ quan này đối với các cơ quan khác của Nhà nước. Phải thiết lập cơ chế giám sát lẫn nhau đối với tất cả các cơ quan nhà nước, kể cả Quốc hội. Vì vậy, nên chăng, chúng ta phải coi quyền giám sát như là một loại quyền lực trong cơ cấu quyền lực nhà nước thống nhất. Trong điều kiện hiện nay, cần nghiên cứu, xây dựng và củng cố các cơ quan, các bộ phận chuyên trách chuyên làm nhiệm vụ kiểm tra, giám sát, kiểm soát trong nội bộ mỗi cơ quan và giữa các cơ quan nhà nước để bảo đảm tính hợp hiến và hợp pháp trong quyết định và hành động của các cơ quan công quyền.

Đương nhiên, ngoài việc giám sát của các cơ quan nhà nước với nhau thì cũng không thể xem thường hoạt động giám sát từ phía các tổ chức đảng, các tổ chức xã hội và nhân dân đối với các cơ quan, cán bộ, công chức nhà nước trong việc tổ chức và thực thi quyền lực nhà nước. Sự giám sát của nhân dân đối với các công việc của các cơ quan nhà nước cần được

củng cố thông qua chế độ công khai, minh bạch các chính sách và các quy định pháp luật, tạo những điều kiện thuận lợi để nhân dân trực tiếp tham gia các công việc nhà nước nếu có thể. Chúng tôi cho rằng, Việt Nam đã quyết định xây dựng, phát triển nền kinh tế thị trường, xây dựng Nhà nước pháp quyền thì việc xây dựng, củng cố xã hội dân sự là cần thiết. Điều này đã được nhiều nước văn minh trên thế giới khẳng định: không thể có nền kinh tế thị trường hiệu quả, có nhà nước pháp quyền thực sự của dân, do dân, vì dân mà lại thiếu xã hội công dân, xã hội dân sự. Do vậy, cần quy định trong Hiến pháp quyền giám sát cao nhất đối với quyền lực nhà nước là nhân dân. Quốc hội thực hiện quyền giám sát tối cao đối với toàn bộ hoạt động của bộ máy nhà nước, còn nhân dân thực hiện quyền giám sát cao nhất đối với cả Nhà nước (tất cả các cơ quan nhà nước, kể cả Quốc hội), các tổ chức Đảng, các tổ chức xã hội. Sự giám sát cao nhất của nhân dân đối với các cơ quan nhà nước, các tổ chức đảng, tổ chức xã hội phải được thực hiện bằng hình thức toàn dân phúc quyết các quyết định quan trọng của các tổ chức nói trên. Do vậy, xây dựng Luật Trưng cầu dân ý là một trong những biện pháp để củng cố các thể chế nhằm đảm bảo quyền lực thực sự thuộc về nhân dân.

5. Nhất thể hoá các chức vụ lãnh đạo Đảng và Nhà nước để việc giám sát, kiểm soát quyền lực của nhân dân được tiến hành có hiệu quả

Lý luận và thực tiễn đều khẳng định quyền lực nhà nước là thống nhất, song sự phân công, phối hợp một cách đúng đắn, khoa học, phù hợp, cùng với việc giám sát chặt chẽ quá trình thực hiện quyền lực nhà nước là vô cùng cần thiết và quan trọng để nâng cao hiệu lực, hiệu quả của quyền lực nhà nước. Do vậy, Dự thảo văn kiện Đại hội Đảng lần thứ XI viết “nghiên cứu xây dựng, bổ sung các thể chế và cơ chế vận hành cụ thể để bảo đảm nguyên tắc tất cả quyền lực nhà nước thuộc về nhân dân và nguyên tắc quyền lực nhà nước là thống nhất, có sự phân công rành mạch, sự phối hợp và

kiểm soát các cơ quan trong việc thực hiện ba quyền lập pháp, hành pháp và tư pháp” chúng tôi cho là phù hợp với giai đoạn hiện nay.

Theo chúng tôi, ngoài việc nhận thức và quy định đầy đủ trong Hiến pháp và các văn bản quy phạm pháp luật quan trọng khác của Nhà nước bằng việc xác định chính xác chức năng, nhiệm vụ, quyền hạn của mỗi cơ quan nhà nước và mối quan hệ phối hợp giữa chúng, thì còn phải bảo đảm sự kiểm soát quyền lực của nhân dân. Khi tất cả quyền lực nhà nước thuộc về nhân dân và trình độ dân trí ngày càng cao thì việc phân công, phối hợp giữa các cơ quan nhà nước trong việc thực hiện quyền lực nhà nước nên để nhân dân thực hiện thì mới đúng, mới thể hiện thực sự tất cả quyền lực nhà nước thuộc về nhân dân. Do vậy, cần thay đổi quy trình thông qua Hiến pháp, Hiến pháp phải được toàn dân phúc quyết. Rà soát và quy định chặt chẽ, chính xác về chức năng, nhiệm vụ, quyền hạn của mỗi cơ quan nhà nước trong cơ chế thực hiện quyền lực nhà nước thống nhất, trong đó phải chú ý đến cơ chế kiểm tra, giám sát lẫn nhau giữa các cơ quan nhà nước khi thực thi quyền lực. Nên nâng cao vai trò và mở rộng chức năng, quyền hạn cho Toà án, nhất là Toà hành chính trong việc thực hiện quyền lực nhà nước của nhân dân, bảo vệ quyền, lợi ích hợp pháp, chính đáng của nhân dân.

Cần nghiên cứu kỹ lưỡng, nhận thức chính xác về quyền lực nhà nước, mối quan hệ giữa Đảng cầm quyền và Nhà nước để tìm ra được một cơ chế tổ chức và thực hiện quyền lực nhà nước bảo đảm sự kiểm soát, giám sát của nhân dân đối với tất cả mọi cơ quan nhà nước, kể cả Quốc hội và tất cả các tổ chức khác trong xã hội. Do vậy, theo chúng tôi, trong văn kiện Đại hội XI phải khẳng định và đưa ra chủ trương nhất thể hoá một số chức vụ Đảng và Nhà nước. Tuy nhiên, nên đưa ra chủ trương các chức vụ quan trọng trong bộ máy đảng nên bố trí kiêm các chức vụ ở các cơ quan hành pháp trong bộ máy nhà nước. Chẳng hạn, ở trung ương thì Tổng bí thư kiêm Thủ tướng Chính phủ, ở các địa phương thì Bí thư đảng kiêm Chủ tịch Uỷ ban nhân dân

(cấp trường bên Đảng kiêm cấp trường bên chính quyền). Việc bố trí như vậy sẽ tránh được sự chéo giò giữa cán bộ đảng với cán bộ chính quyền mà xưa nay ta vẫn làm là cấp trường bên chính quyền lại là cấp phó bên đảng. Trong bộ máy nhà nước, cơ quan hành pháp là cơ quan có điều kiện nắm vững tình hình trong và ngoài nước nhất, có mối liên hệ thường trực với đời sống xã hội, nắm bắt tốt nhất những nhu cầu của đời sống xã hội, trong phạm vi nhiệm vụ, quyền hạn của mình nên có vai trò vô cùng quan trọng trong việc tham gia hoạch định các chính sách quốc gia liên quan đến hoạt động đối nội cũng như đối ngoại của đất nước. Sự tham gia của các cơ quan thực hiện quyền hành pháp vào việc hoạch định các chính sách quốc gia biểu hiện ở việc: tham gia hoạch định các chính sách phát triển kinh tế, chính trị, văn hoá, xã hội, chính sách dân tộc, chính sách tôn giáo... của đất nước ở mỗi thời kỳ phát triển; đưa ra sáng kiến lập pháp, khởi thảo và soạn thảo các dự án luật, pháp lệnh và các văn bản quy phạm pháp luật khác, đệ trình chúng trước các cơ quan quyền lực nhà nước; tiến hành các chính sách đối ngoại của nhà nước; ký kết, tham gia, phê duyệt các điều ước quốc tế, chỉ đạo việc thực hiện và trực tiếp thực hiện các điều ước quốc tế... Các cơ quan quyền lực nhà nước

“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” có trách nhiệm phê chuẩn, quyết định các chính sách và các quy định pháp luật mà các cơ quan hành pháp đệ trình. Với cách làm như trên chúng ta vừa đề cao được chủ quyền nhân dân lại vừa làm cho Đảng thể hiện được vai trò cầm quyền của mình, nghĩa là các tổ chức đảng đề ra đường lối, chính sách rồi thông qua các chức vụ của đảng trong bộ máy hành pháp để đệ trình các 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” để được phê chuẩn, nếu vấn đề quá quan trọng thì nhân dân trực tiếp phúc quyết (thông qua con đường trung cầu dân ý của các cơ quan đại biểu của nhân dân) và cũng phải là người tổ chức thực hiện chúng (thông qua chức năng tổ chức thực thi pháp luật của các cơ quan thực hiện quyền hành pháp. Là cơ quan chấp hành của cơ quan lập pháp, các cơ quan thực hiện quyền hành pháp có trách nhiệm phải tiến hành các hoạt động cần thiết để đưa pháp luật vào thực tế đời sống, “bảo đảm việc thi hành Hiến pháp và pháp luật trong các cơ quan nhà nước, tổ chức kinh tế, tổ chức xã hội, đơn vị vũ trang và công dân”). ■

NỘI HÀM VÀ THỂ HIỆN NGUYÊN TẮC TỔ CHỨC QUYỀN LỰC NHÀ NƯỚC ...

(Tiếp theo trang 7)

quyền dưới sự lãnh đạo của Đảng Cộng sản Việt Nam. Tổ chức bộ máy nhà nước theo nguyên tắc phân quyền không mâu thuẫn với sự lãnh đạo của Đảng.

Trên đây là thực chất của vấn đề xác nhận nguyên tắc tổ chức quyền lực nhà nước. Để diễn đạt nguyên tắc phân quyền trong văn kiện Đại hội, không nhất thiết phải chỉ rõ rằng

quyền lực trong Nhà nước Việt Nam tổ chức theo nguyên tắc phân quyền, mà chỉ cần thể hiện các yếu tố trong tổ chức quyền lực sau đây:

1. Quyền lực nhà nước là thống nhất;
2. Có sự phân công và phối hợp giữa các cơ quan thực hiện các quyền lập pháp, hành pháp, tư pháp;
3. Các quyền lập pháp, hành pháp và tư pháp được tổ chức có tính độc lập trong bộ máy nhà nước;
4. Có sự giám sát, kiểm tra nhà nước giữa các quyền.

Như thế là đủ. ■

Ý NGHĨA CUỘC CÁCH MẠNG THÁNG MƯỜI NGA

VỚI VIỆC XÂY DỰNG QUÂN ĐỘI NHÂN DÂN VIỆT NAM

■ NGUYỄN HUY HIỆU *

Ngày 17/11/1917, cuộc Cách mạng Tháng Mười Nga thắng lợi, mở đầu thời đại mới - thời đại quá độ từ chủ nghĩa tư bản lên chủ nghĩa xã hội. Cách mạng Tháng Mười Nga thắng lợi và sự ra đời của Nhà nước xã hội chủ nghĩa (XHCN) đầu tiên trên thế giới đã trở thành biểu tượng của niềm tin và sự cổ vũ mãnh liệt đối với hàng ngàn triệu người thuộc các dân tộc bị chủ nghĩa đế quốc, thực dân áp bức, nô dịch, vùng lên đấu tranh tự giải phóng.

Chủ tịch Hồ Chí Minh - lãnh tụ thiên tài, người thầy vĩ đại của cách mạng Việt Nam, anh hùng giải phóng dân tộc, danh nhân văn hoá thế giới - đã đánh giá: “Giống như mặt trời chói lọi, Cách mạng Tháng Mười chiếu sáng khắp năm châu, thức tỉnh hàng triệu hàng triệu người bị áp bức, bóc lột trên trái đất. Trong lịch sử loài người chưa từng có cuộc cách mạng nào có ý nghĩa to lớn và sâu xa như thế”⁽¹⁾. Với ý nghĩa đó, Chủ tịch Hồ Chí Minh khẳng định: “Thắng lợi vĩ đại của Cách mạng Tháng Mười đã dạy cho giai cấp công

nhân, nhân dân lao động và các dân tộc bị áp bức trên toàn thế giới nhiều bài học hết sức quý báu, bảo đảm cho sự nghiệp giải phóng triệt để của giai cấp công nhân và của cả loài người”⁽²⁾. Người đã chỉ rõ những bài học đó là: *Một*, cần có sự lãnh đạo của một chính đảng cách mạng chân chính của giai cấp công nhân, toàn tâm toàn ý phục vụ nhân dân. *Hai*, lấy xây dựng quân đội vững mạnh về chính trị làm cơ sở để nâng cao chất lượng tổng hợp và sức mạnh chiến đấu toàn diện của quân đội. *Ba*, phải xây dựng quân đội trưởng thành và chiến thắng theo nguyên lý vũ trang toàn dân, tính nhân dân và tính dân tộc cao; phải thực hiện cho được liên minh công nông vì đó là sự bảo đảm chắc chắn nhất những thắng lợi của cách mạng. *Bốn*, phải xây dựng quân đội cách mạng, chính qui, tinh nhuệ, từng bước hiện đại; dùng bạo lực cách mạng chống lại bạo lực phản cách mạng, giành lấy chính quyền và bảo vệ chính quyền; không ngừng tăng cường và củng cố nền chuyên chính vô sản, đó là nhiệm vụ hàng đầu của giai cấp công nhân sau khi đã giành được

(*) Thượng tướng, Viện sĩ, TS, Ủy viên BCHTW Đảng, Thứ trưởng Bộ Quốc phòng

(1) Hồ Chí Minh Toàn tập, tập 12, Nxb. CTQG, Hà Nội. 2002, tr. 300.

(2) Hồ Chí Minh, sđd, tr. 303, 305.

chính quyền; Đảng Cộng sản và nhân dân các nước cần có tinh thần cách mạng triệt để, kiên quyết đấu tranh đến cùng vì độc lập dân tộc và chủ nghĩa xã hội.

V.I. Lênin từng nhận định, Cách mạng Tháng Mười đã mở đầu “một sự nghiệp mới mẻ”, “sự nghiệp sáng tạo ra một chế độ nhà nước xưa nay chưa từng có”. Cách mạng Tháng Mười Nga đã biến nước Nga Sa hoàng lạc hậu thành một siêu cường đứng đầu hệ thống XHCN, một thời kỳ dài trong lịch sử là chỗ dựa cho hàng trăm dân tộc bị áp bức, đứng lên chống ách thống trị của chủ nghĩa đế quốc, giành độc lập dân tộc, bảo vệ hòa bình thế giới.

Đi theo con đường của Cách mạng Tháng Mười, Đảng Cộng sản Việt Nam đã làm nên Cách mạng Tháng Tám năm 1945, mở ra kỷ nguyên mới cho đất nước - kỷ nguyên độc lập dân tộc, dân chủ và chủ nghĩa xã hội. Dưới sự lãnh đạo của Đảng Cộng sản Việt Nam, nhân dân ta đã đánh thắng các đế quốc sừng sỏ trong thế kỷ XX, nêu gương sáng cho sự nghiệp đấu tranh giành độc lập, tự do của các dân tộc bị áp bức trên toàn thế giới.

Có được những thắng lợi hết sức lớn lao trong tiến trình cách mạng của nước ta, trước hết là nhờ sự lãnh đạo sáng suốt của Đảng Cộng sản Việt Nam. Đảng luôn luôn lấy chủ nghĩa Mác-Lênin, tư tưởng Hồ Chí Minh làm nền tảng tư tưởng và kim chỉ nam cho hành động cách mạng của dân tộc. Đảng đã sáng suốt lựa chọn con đường phát triển của cách mạng Việt Nam trong quỹ đạo của cách mạng vô sản, trong logic tiến tới chủ nghĩa xã hội và chủ nghĩa cộng sản - xu thế tất yếu cho thời đại mới đã được mở ra từ Cách mạng Tháng Mười.

Ngày nay, trong điều kiện quốc tế mới, các thế lực thù địch hiếu chiến liên tục tiến công, bao vây các nước XHCN từ nhiều phía. Chiến tranh thông tin bùng nổ, địch lợi dụng các phương tiện thông tin để chống phá cách mạng Việt Nam. Điều đó đòi hỏi Đảng, Nhà nước ta phải nhận thức rõ mọi thách thức để có chiến lược, sách lược đúng đắn. Trong xu thế hội nhập quốc tế và toàn cầu hoá đang diễn

ra mạnh mẽ, việc thực hiện chính sách đa dạng hoá, đa phương hoá các quan hệ quốc tế phải bảo đảm giữ vững định hướng XHCN, giữ vững nguyên tắc tôn trọng độc lập, chủ quyền, toàn vẹn lãnh thổ, bình đẳng, cùng có lợi, bảo đảm an ninh quốc gia, từng bước thực hiện thắng lợi sự nghiệp công nghiệp hoá, hiện đại hóa đất nước.

Trong sự nghiệp xây dựng và bảo vệ Tổ quốc Việt Nam XHCN, Đảng và Nhà nước Việt Nam đã luôn vận dụng đúng đắn, sáng tạo những nguyên lý của chủ nghĩa Mác-Lênin, những bài học của Cách mạng Tháng Mười Nga vào điều kiện cụ thể của cách mạng Việt Nam, lãnh đạo cách mạng Việt Nam đi từ thắng lợi này đến thắng lợi khác và xây dựng Quân đội nhân dân Việt Nam trưởng thành, chiến thắng vẻ vang, cùng toàn dân lập nên những chiến công hiển hách: đánh thắng hai đế quốc to là Pháp và Mỹ, giải phóng hoàn toàn miền Nam, thống nhất Tổ quốc. Điều đó được thể hiện từ những bài học cơ bản:

Một là, Quân đội nhân dân Việt Nam được đặt dưới sự lãnh đạo tuyệt đối, trực tiếp về mọi mặt của Đảng Cộng sản

Sự lãnh đạo của Đảng Cộng sản là nhân tố quyết định bản chất cách mạng, sự trưởng thành và chiến thắng của Quân đội nhân dân Việt Nam. Có sự lãnh đạo của Đảng, quân đội nhân dân mới có bản chất cách mạng tốt đẹp, triệt để của giai cấp công nhân, có mục tiêu chiến đấu và đường lối xây dựng đúng đắn. Đảng đã giáo dục cho quân đội ta lòng yêu nước, yêu chủ nghĩa xã hội và biết tự giác phấn đấu cho lý tưởng cao đẹp đó. Bởi sự lãnh đạo của Đảng là nguồn gốc, là nhân tố quyết định sự ra đời, trưởng thành và chiến thắng của quân đội ta. Có sự lãnh đạo của Đảng, quân đội ta mới có bản chất giai cấp công nhân, bản chất cách mạng tốt đẹp, mới thật sự trở thành quân đội của nhân dân, vì nhân dân, mới có mục tiêu chiến đấu và đường lối xây dựng đúng đắn, mới có điều kiện để phát huy sức mạnh, chiến thắng mọi kẻ thù, hoàn thành mọi nhiệm vụ. Và thực tiễn lịch sử đã khẳng định một cách hùng hồn rằng, sở dĩ “quân đội ta có sức mạnh vô

dịch, vì nó là một Quân đội nhân dân do Đảng ta xây dựng, Đảng ta lãnh đạo và giáo dục”³. Chỉ có Đảng ta là chính đảng duy nhất nắm quyền lãnh đạo quân đội, Đảng không chia sẻ quyền lãnh đạo cho bất cứ một đảng phái nào hoặc tổ chức chính trị nào khác. Đảng quyết định mục tiêu chiến đấu, chủ trương, đường lối, quan điểm tư tưởng, nguyên tắc tổ chức, nhiệm vụ chính trị và mọi hoạt động xây dựng và chiến đấu của quân đội; đồng thời Đảng trực tiếp lãnh đạo, kiểm tra việc tổ chức thực hiện, bảo đảm đường lối, chủ trương biến thành hiện thực. Đảng lãnh đạo quân đội trên cả ba mặt: chính trị, tư tưởng và tổ chức. Sự lãnh đạo của Đảng trong quân đội bao quát được hết mọi thứ quân, mọi quân chủng, mọi binh chủng, mọi ngành nghiệp vụ chuyên môn, mọi công tác, mọi mặt hoạt động của lực lượng vũ trang. Đảng lãnh đạo toàn dân một ý chí, xây dựng nền quốc phòng toàn dân, xây dựng thế trận chiến tranh nhân dân toàn dân, toàn diện. Đây là một nguyên tắc bất di bất dịch trong việc xây dựng quân đội ta nói chung và xây dựng quân đội về chính trị nói riêng.

Hai là, lấy xây dựng quân đội vững mạnh về chính trị làm cơ sở để nâng cao chất lượng tổng hợp và sức mạnh chiến đấu toàn diện của quân đội

Xây dựng quân đội vững mạnh về chính trị là nguyên lý cơ bản nhất trong học thuyết Mác-Lênin, tư tưởng Hồ Chí Minh về xây dựng quân đội kiểu mới của giai cấp công nhân. Đó là bài học quý báu nhất của Đảng ta và Chủ tịch Hồ Chí Minh đã đúc kết và phát triển từ kinh nghiệm xây dựng lực lượng vũ trang nhân dân cách mạng trong lịch sử dân tộc.

Sự lãnh đạo của Đảng Cộng sản là nhân tố quyết định bản chất cách mạng, sự trưởng thành và chiến thắng của quân đội nhân dân. Có sự lãnh đạo của Đảng, quân đội ta luôn luôn lấy việc xây dựng về chính trị làm cơ sở để nâng cao sức mạnh chiến đấu tổng hợp, thường xuyên tăng cường hiệu lực công tác Đảng - công tác chính trị. Khi đã có Nhà nước,

trở thành một bộ phận của Nhà nước, quân đội ta luôn tuân thủ Hiến pháp và pháp luật. Thực tiễn lịch sử cho thấy, cơ chế quản lý của Nhà nước về quốc phòng không làm suy yếu sự lãnh đạo tuyệt đối trực tiếp, về mọi mặt của Đảng với quân đội; vì quân đội là một tổ chức quân sự, khác với các tổ chức khác trong bộ máy Nhà nước... Đảng trực tiếp lãnh đạo Nhà nước, đồng thời trực tiếp lãnh đạo quân đội. Vì vậy trong xây dựng quân đội, Đảng ta thường quan tâm đến chế độ giáo dục chính trị cho cán bộ, chiến sĩ. Thông qua việc giáo dục chủ nghĩa Mác-Lênin, giáo dục đường lối, chủ trương chính sách của Đảng, trong đó lấy giáo dục mục đích của cách mạng, đường lối nhiệm vụ chính trị và quân sự của Đảng qua các thời kỳ mà củng cố lòng yêu nước, yêu chủ nghĩa xã hội cho cán bộ và chiến sĩ, biến sức mạnh tinh thần thành sức mạnh vật chất, góp phần nâng cao sức mạnh chiến đấu của quân đội.

Ba là, Quân đội nhân dân Việt Nam xây dựng, trưởng thành và chiến thắng theo nguyên lý vũ trang toàn dân, tính nhân dân và tính dân tộc cao

Đường lối cách mạng, đường lối quân sự, đường lối chiến tranh nhân dân và quốc phòng toàn dân, xây dựng lực lượng vũ trang nhân dân của Đảng là ngọn cờ bách chiến, bách thắng của Quân đội nhân dân Việt Nam. Hướng theo ngọn cờ của Đảng, quân đội ta xây dựng, trưởng thành và chiến thắng từ nhỏ đến lớn, từ yếu thành mạnh, càng đánh càng mạnh và lập nên những chiến công rực rỡ. Rõ ràng, sự trưởng thành và sức mạnh chiến thắng của quân đội nhân dân chỉ có thể bắt nguồn trước hết từ sự lãnh đạo của Đảng và Chủ tịch Hồ Chí Minh. Sự phát triển mới về lòng yêu nước, yêu chủ nghĩa xã hội của Quân đội nhân dân Việt Nam còn là cùng với toàn dân cùng cố hoà bình, bảo vệ công cuộc lao động, xây dựng phát triển đất nước về mọi mặt, cùng toàn dân làm thất bại mọi mưu đồ của các thế lực thù địch, đẩy lùi, ngăn chặn chiến tranh; phòng chống “diễn biến hoà bình”, bạo loạn

(3) Hồ Chí Minh Toàn tập, tập 11, Nxb. CTQG, Hà Nội. 2000, tr. 350.

lật đổ, xung đột vũ trang, sẵn sàng làm nòng cốt cho toàn dân đánh thắng chiến tranh xâm lược kiểu mới của địch.

Bốn là, xây dựng Quân đội Nhân dân Việt Nam cách mạng, chính quy, tinh nhuệ, từng bước hiện đại.

Đây là nhiệm vụ quan trọng nhất, một nguyên tắc cơ bản quyết định bảo đảm sức mạnh chiến đấu của quân đội. Tăng cường sự lãnh đạo tuyệt đối, trực tiếp về mọi mặt của Đảng đối với quân đội, bảo đảm cho quân đội luôn giữ vững bản chất giai cấp công nhân, trung thành tuyệt đối với Đảng với Tổ quốc và nhân dân, xứng đáng là lực lượng nòng cốt bảo vệ Tổ quốc. Nhiệm vụ chính trị hàng đầu của quân đội ta hiện nay là sẵn sàng chiến đấu và chiến đấu, trách nhiệm chính trị của quân đội là phải đánh thắng. Quân đội ta không những phải đủ sức đánh thắng địch trong điều kiện chiến tranh thông thường mà còn phải chiến thắng kẻ thù trong các loại hình chiến tranh khác, kể cả chiến tranh có sử dụng vũ khí công nghệ cao. Vì vậy, ngay trong thời bình, Đảng, Nhà nước cần tận dụng thời gian, khai thác mọi nguồn lực, tập trung xây dựng quân đội đáp ứng yêu cầu của nhiệm vụ bảo vệ Tổ quốc. Cùng với việc giữ vững và phát huy bản chất cách mạng của quân đội, vấn đề *xây dựng nền nếp chính quy cũng là một đòi hỏi khách quan và đang đặt ra ngày càng cấp thiết*. Có chính qui mới thống nhất, mới tạo ra sức mạnh để hoàn thành nhiệm vụ và chiến thắng. Quân đội chính qui là: “quân đội được xây dựng theo những tiêu chuẩn thống nhất được pháp luật Nhà nước qui định về tổ chức, biên chế, trang bị; hệ thống chỉ huy; điều lệnh; chế độ huấn luyện vào giáo dục; các chế độ công tác, sinh hoạt nhằm đáp ứng với yêu cầu của chiến tranh chính qui”(3). Xây dựng quân đội chính qui, trước hết phải có một hệ thống, điều lệnh, điều lệ toàn diện, hoàn chỉnh, phù hợp, nhằm thống nhất mọi hoạt động cơ bản của toàn quân. Đây là cơ sở pháp lý để cán bộ các cấp huấn luyện, chỉ huy và duy trì các chế độ sinh hoạt của bộ

đội. Việc tổ chức, biên chế, cần gọn, nhẹ, bảo đảm tính cơ động cao áoét chiến có hiệu.

Kiên định mục tiêu độc lập dân tộc và chủ nghĩa xã hội, dưới sự lãnh đạo của Đảng Cộng sản Việt Nam, sự nghiệp đổi mới toàn diện đất nước hơn 20 năm qua đã thu được những thành tựu rất quan trọng. Đại hội đại biểu lần thứ X của Đảng khẳng định: thực tiễn phong phú và những thành tựu thu được sau hơn 20 năm đổi mới đã chứng minh tính đúng đắn của cương lĩnh được thông qua tại Đại hội X của Đảng, đồng thời giúp chúng ta nhận thức được ngày càng rõ hơn con đường đi lên chủ nghĩa xã hội ở Việt nam. Công cuộc đổi mới xây dựng chủ nghĩa xã hội ở Việt Nam hiện nay là tiếp tục sự nghiệp cách mạng gần một thế kỷ qua được Đảng, Bác Hồ và nhân dân ta lựa chọn, ngay từ đầu đã từng bước tiến lên dưới ngọn cờ của Cách mạng Tháng Mười Nga.

Ngày nay trong sự nghiệp xây dựng và bảo vệ Tổ quốc Việt Nam XHCN đòi hỏi *chúng ta phải đẩy mạnh xây dựng quân đội cách mạng, chính qui, tinh nhuệ, từng bước hiện đại*; không ngừng nâng cao sức chiến đấu, đáp ứng yêu cầu đánh thắng chiến tranh xâm lược, kể cả chiến tranh công nghệ cao; bảo vệ vững chắc Tổ quốc. Quân đội Nhân dân Việt Nam là quân đội cách mạng, khác hẳn quân đội của các nước tư bản về bản chất; quân đội ta do Đảng Cộng sản và Chính phủ nước Cộng hoà XHCN Việt Nam tổ chức, lãnh đạo, giáo dục, chỉ huy. *Xây dựng quân đội cách mạng, chính qui, tinh nhuệ, từng bước hiện đại* là xây dựng cho Quân đội nhân dân Việt Nam có bản lĩnh chính trị, lập trường cách mạng của giai cấp công nhân; vững vàng; tuyệt đối trung thành với Đảng, với chế độ XHCN, với Tổ quốc và nhân dân, có tinh thần cách mạng tiến công, luôn đứng vững trên tuyến đầu, sẵn sàng chiến đấu và chiến thắng mọi kẻ thù xâm lược trong bất kỳ hoàn cảnh nào, bảo vệ vững chắc Tổ quốc và chế độ XHCN. ■

(4) Từ điển Bách khoa quân sự Việt Nam. Nxb. Quân đội nhân dân, Hà nội, 1996, tr.657.

VỊ TRÍ, VAI TRÒ CỦA HIẾN PHÁP VÀ CÁC ĐẠO LUẬT

TRONG NHÀ NƯỚC PHÁP QUYỀN XÃ HỘI CHỦ NGHĨA VIỆT NAM

■ NGUYỄN TƯ LONG *

Hiến pháp và các đạo luật có vị trí, vai trò đặc biệt quan trọng trong hệ thống pháp luật. Bởi vì, Hiến pháp và các đạo luật được ban hành bởi cơ quan quyền lực nhà nước cao nhất là Quốc hội. Trong mọi trường hợp, các quy định tại các văn bản do các chủ thể khác ban hành đều phải bảo đảm không được trái với các quy định của Hiến pháp và các đạo luật. Chính vì vậy, nghiên cứu về vị trí, vai trò của pháp luật trong Nhà nước pháp quyền (NNPQ) trước hết cần có những nhận thức đầy đủ về vị trí, vai trò của Hiến pháp và các đạo luật trong NNPQ xã hội chủ nghĩa (NNPQ XHCN) ở nước ta.

1. Vị trí của Hiến pháp, các đạo luật trong NNPQ XHCN ở Việt Nam

Lịch sử phát triển của chủ nghĩa lập hiến và lịch sử phát triển của học thuyết NNPQ cho thấy sự phát triển gắn bó hữu cơ giữa Hiến pháp và NNPQ. Hiến pháp là bản văn ghi nhận ý chí của nhân dân, xác lập một cách tập trung nhất, đầy đủ nhất và cao nhất sự lựa chọn chính trị của nhân dân. Chính vì lẽ đó mà Hiến pháp được coi là đạo luật cơ bản của Nhà nước, có hiệu lực pháp lý cao nhất, quy định các vấn đề cơ bản nhất như chế độ chính trị, kinh tế, văn hoá, xã hội, quốc phòng, an ninh, quyền và nghĩa vụ cơ bản của công dân, cơ cấu, nguyên tắc tổ chức và hoạt động của các cơ quan nhà nước (CQNN). Sự hiện diện của Hiến pháp là điều kiện quan trọng nhất bảo đảm cho các yếu tố cơ bản của NNPQ được tạo lập. Tuy nhiên, Hiến pháp cũng chỉ là một văn bản giới hạn, không thể quy định đầy đủ, chi tiết mọi vấn đề liên quan đến chế độ dân chủ,

tổ chức bộ máy nhà nước, quyền, nghĩa vụ của công dân... Do đó, trên cơ sở những quy định mang tính nguyên tắc của Hiến pháp, các đạo luật sẽ thực hiện chức năng của mình để điều chỉnh các vấn đề có liên quan. Cũng cần đề cập đến các quan điểm xung quanh mối quan hệ giữa Hiến pháp và các đạo luật. Quan điểm thứ nhất cho rằng, các đạo luật là văn bản thể chế hóa các quy định của Hiến pháp; quan điểm thứ hai cho rằng, các đạo luật điều chỉnh các mối quan hệ trong xã hội được xây dựng dựa trên cơ sở tuân thủ và tôn trọng các quy định trong Hiến pháp, có thể được ban hành theo quy định của Hiến pháp nhưng không phải là thể chế hóa các quy định của Hiến pháp. Chẳng hạn khi Hiến pháp quy định “công dân có quyền tự do cư trú theo quy định của pháp luật”, có nghĩa là Hiến pháp ủy quyền cho các CQNN quy định về quyền tự do cư trú của công dân và các CQNN có trách nhiệm phải ban hành các quy định để bảo đảm công dân

(* ThS, Văn phòng Quốc hội.

có thể thực hiện quyền tự do này. Chúng tôi cho rằng, loại quan điểm thứ hai là phù hợp với quy luật nói chung cũng như sự phát triển trình độ lập pháp ở nước ta hiện nay. Bởi vì, Hiến pháp không thể quy định mọi vấn đề liên quan đến đời sống xã hội mà chỉ nên quy định những nội dung mang tính nguyên tắc, nên các đạo luật điều chỉnh các mối quan hệ cụ thể dựa trên cơ sở những nguyên tắc chung đã được ghi nhận trong Hiến pháp. Hơn nữa, nếu quan điểm các đạo luật là các văn bản thể chế hóa các quy định của Hiến pháp sẽ dẫn tới hệ quả là các nội dung không được đề cập đến trong Hiến pháp thì các đạo luật sẽ không được phép quy định. Trong khi, các quan hệ xã hội luôn ở trạng thái động, phát sinh từng ngày, từng giờ đòi hỏi các đạo luật cũng phải có sự vận động sao cho phù hợp. Ở một góc độ khác, Hiến pháp luôn đòi hỏi tính ổn định và bền vững một cách tương đối. Làm rõ mối quan hệ giữa Hiến pháp và các đạo luật cũng như xác định rõ tính thứ bậc trong hệ thống pháp luật sẽ góp phần làm rõ được vị trí, vai trò quan trọng của Hiến pháp và các đạo luật trong NNQP XHCN ở Việt Nam, cụ thể như sau:

1.1. Vị trí, vai trò của Hiến pháp và các đạo luật trong việc xác định và quy định bản chất của Nhà nước Cộng hòa XHCN Việt Nam

Cái gốc của chế độ NNQP là xác lập dân chủ, tức là thừa nhận và bảo đảm thực hiện quyền lực của nhân dân. Mọi vấn đề liên quan đến tổ chức bộ máy nhà nước, quyền, nghĩa vụ cơ bản của công dân... đều phải được xác lập dựa trên cơ sở ý chí của nhân dân, chủ thể của quyền lực. Nói cách khác, việc ghi nhận của Hiến pháp và các đạo luật về tổ chức quyền lực nhà nước, việc thực thi quyền lực nhà nước, các thiết chế bảo đảm thực thi quyền lực nhà nước, bảo đảm thực thi các quyền dân chủ của nhân dân... đều phải được phản ánh trong Hiến pháp và các đạo luật. Bởi vì, trong phương thức tổ chức quyền lực ở nước ta, mặc dù không theo chế độ tam quyền phân lập, không có sự đối trọng nhau giữa các nhánh quyền lực nhưng vẫn có sự phân công, phân nhiệm giữa lập pháp, hành pháp và tư pháp. Và nhìn từ

góc độ phân công, phân nhiệm này thì Quốc hội (cơ quan lập pháp) là chủ thể trực tiếp do nhân dân bầu ra. Nhân dân thực hiện quyền lực thông qua cơ quan đại diện trực tiếp của mình là Quốc hội. Như vậy, Hiến pháp và các đạo luật xét từ tính thứ bậc cũng như từ nguồn gốc, bản chất của nguyên tắc tất cả quyền lực nhà nước thuộc về nhân dân là các văn bản có giá trị cao nhất ghi nhận nguyên tắc cơ bản của một nền dân chủ XHCN là xây dựng một Nhà nước của nhân dân, do nhân dân, vì nhân dân. Mặc dù lời văn và câu chữ khác nhau nhưng về cơ bản, tư tưởng chủ đạo của nguyên tắc này được ghi nhận xuyên suốt trong tất cả các bản Hiến pháp của nước ta từ trước đến nay. Điều 1 Hiến pháp 1946 khẳng định: “Nước Việt Nam là một nước dân chủ cộng hoà”, “Tất cả quyền bính trong nước là của toàn thể nhân dân Việt Nam, không phân biệt nòi giống, gái trai, giàu nghèo, giai cấp, tôn giáo”. Các bản Hiến pháp 1959, 1980, 1992 đều tiếp tục khẳng định nguyên tắc “tất cả quyền lực nhà nước thuộc về nhân dân”. Năm 2001, với những sửa đổi bổ sung cơ bản quy định tại Điều 2, Hiến pháp 1992 đã chính thức thừa nhận chủ trương xây dựng NNQP XHCN với nội dung: “Nhà nước Cộng hoà XHCN Việt Nam là NNQP XHCN của nhân dân, do nhân dân, vì nhân dân. Tất cả quyền lực nhà nước thuộc về nhân dân mà nền tảng là liên minh giữa giai cấp công nhân với giai cấp nông dân và đội ngũ trí thức. Quyền lực nhà nước là thống nhất, có sự phân công và phối hợp giữa các CQNN trong việc thực hiện các quyền lập pháp, hành pháp, tư pháp”.

Việc xác định bản chất nhà nước của nhân dân, do nhân dân, vì nhân dân là nền tảng được ghi nhận trong Hiến pháp. Xuất phát từ nguyên tắc mang tính nền tảng này, nhân dân với tư cách là người chủ của quyền lực không chỉ tạo lập nên Nhà nước của mình, trực tiếp và thông qua các cơ quan đại diện cho mình thực thi quyền lực, mà còn thông qua các hình thức và các quy định khác để tham gia vào hoạt động quản lý của Nhà nước bằng các quy định cụ thể, chẳng hạn như:

Điều 53 của Hiến pháp quy định : “Công

dân có quyền tham gia quản lý nhà nước và xã hội...”.

Điều 74 của Hiến pháp quy định: “Công dân có quyền khiếu nại, quyền tố cáo với CQNN có thẩm quyền về những việc làm trái pháp luật của CQNN, tổ chức kinh tế, tổ chức xã hội, đơn vị vũ trang nhân dân hoặc bất cứ cá nhân nào...”.

Ở một cấp độ khác, Hiến pháp và các đạo luật cũng quy định cụ thể việc các tổ chức đại diện cho người dân tham gia vào việc kiểm tra, giám sát việc thực hiện quyền lực nhà nước. Mặt trận Tổ quốc Việt Nam và các tổ chức thành viên là những tổ chức để qua đó nhân dân tham gia xây dựng và củng cố chính quyền nhân dân, cùng Nhà nước chăm lo và bảo vệ lợi ích chính đáng của nhân dân (...), giám sát hoạt động của CQNN, đại biểu dân cử và cán bộ, viên chức nhà nước (Điều 9 Hiến pháp); Công đoàn là tổ chức chính trị – xã hội của giai cấp công nhân và của người lao động, cùng với CQNN (...) chăm lo và bảo vệ quyền lợi của cán bộ, công nhân, viên chức và những người lao động khác, *tham gia quản lý Nhà nước và xã hội, tham gia kiểm tra, giám sát* hoạt động của CQNN...” (Điều 10 Hiến pháp). Thay mặt cho các tổ chức của mình, Chủ tịch Ủy ban Trung ương Mặt trận Tổ quốc Việt Nam, Tổng Liên đoàn lao động Việt Nam và người đứng đầu các đoàn thể nhân dân được mời tham dự các phiên họp của Chính phủ khi bàn các vấn đề có liên quan (Điều 111 Hiến pháp). Đến lượt mình, Chính phủ có trách nhiệm hiến định là phối hợp với các tổ chức đó trong khi thực hiện nhiệm vụ, quyền hạn của mình, tạo điều kiện để các tổ chức đó hoạt động có hiệu quả (Điều 112 Hiến pháp).

Cá nhân công dân, song song với việc tham gia vào các hoạt động của Nhà nước với tư cách là thành viên của các tổ chức chính trị – xã hội, còn tham gia công việc của Nhà nước và xã hội ở cơ sở trong các hoạt động đa dạng nhằm bảo vệ của công, bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của công dân, giữ gìn an ninh quốc gia và trật tự an toàn xã hội, tổ chức đời sống công cộng (Điều 11 Hiến pháp). Trong các

phạm vi khác nhau của hoạt động Nhà nước, pháp luật cũng đã tạo ra những điều kiện về mặt pháp lý để thu hút sự tham gia rộng rãi và sự đóng góp tích cực của công dân. Chẳng hạn như, trong công tác xét xử thì sự tham gia của Hội thẩm nhân dân là bắt buộc. Một trong những mục đích của các chế định như “phòng vệ chính đáng”, “tình thế cấp thiết”, “án treo” cũng là nhằm động viên sự tham gia của công dân vào việc thực hiện một chức năng quan trọng của Nhà nước là duy trì và bảo vệ trật tự pháp luật, phòng chống tội phạm, giáo dục, cải tạo người phạm tội.

Ở những mức độ khác nhau, nhân dân có thể tác động một cách tích cực vào quá trình thực hiện quyền lực nhà nước. Điều này thể hiện qua các quyền được ghi nhận trong Hiến pháp và các đạo luật như quyền tự do ngôn luận, tự do báo chí, quyền được thông tin (Điều 69), quyền khiếu nại, quyền tố cáo với CQNN có thẩm quyền về những việc làm trái pháp luật của các CQNN, tổ chức kinh tế, tổ chức xã hội, đơn vị vũ trang nhân dân hoặc bất cứ cá nhân nào (Điều 74 Hiến pháp). Việc khiếu nại, tố cáo phải được CQNN xem xét và giải quyết trong thời hạn pháp luật quy định. Chính phủ thực hiện chế độ báo cáo trước nhân dân qua các phương tiện thông tin đại chúng về những vấn đề quan trọng mà Chính phủ phải giải quyết. Hiến pháp cũng quy định trách nhiệm của Hội đồng nhân dân, Ủy ban nhân dân các cấp thực hiện chế độ thông báo tình hình mọi mặt của địa phương cho Mặt trận Tổ quốc và các đoàn thể nhân dân, lắng nghe ý kiến, kiến nghị của các tổ chức này về xây dựng chính quyền và phát triển kinh tế - xã hội ở địa phương (Điều 125 Hiến pháp).

Đối với chúng ta vấn đề về tính pháp quyền của quyền lực nhà nước được xem xét ở bình diện khẳng định và bảo đảm quyền lực đó là của nhân dân, giữ cho nó luôn luôn nằm trong quỹ đạo phục vụ nhân dân thông qua các quy định của Hiến pháp và các quy định tại các đạo luật có liên quan. Ở bình diện khác, vấn đề được đặt ra là làm thế nào để nhân dân uỷ nhiệm cho Nhà nước thực hiện quyền lực của

mình mà không bị mất quyền, không bị lạm quyền, sử dụng quyền lực để đi ngược lại với lợi ích của Tổ quốc, của nhân dân. Do đó, một trong những vấn đề cấp bách hiện nay là cần có những cải cách thích hợp để các quy định của Hiến pháp cũng như các quy định của các điều luật được thực hiện một cách trực tiếp, không qua các văn bản hướng dẫn, hạn chế tối đa sự “méo mó” trong việc thực hiện các chủ trương, đường lối, chính sách của Đảng cũng như sự lạm dụng các quy định của pháp luật chung chung làm ảnh hưởng đến quyền làm chủ của nhân dân, chủ thể duy nhất của quyền lực nhà nước ở nước ta.

1.2. Vị trí, vai trò của Hiến pháp và pháp luật trong việc xác định chế độ kinh tế và các thành phần kinh tế trong xã hội

Trên cơ sở đánh giá sâu sắc thực tiễn cơ chế quản lý kinh tế thời kỳ kế hoạch hoá, tập trung, bao cấp, Đại hội Đảng toàn quốc lần thứ VI đã chỉ ra những hạn chế, bất cập cơ bản của cơ chế này là: quản lý nền kinh tế bằng mệnh lệnh hành chính là chủ yếu; Nhà nước can thiệp quá sâu vào hoạt động sản xuất kinh doanh nhưng lại không chịu trách nhiệm gì về mặt vật chất đối với những quyết định của mình; cơ chế quản lý tập trung, bao cấp vì thế rất công kênh và kém năng động, nhiều tầng nấc trung gian, đội ngũ cán bộ quản lý kinh tế thì không thạo việc kinh doanh, nhưng lại quan liêu, cửa quyền, hệ quả của cơ chế quản lý kinh tế này làm cho sản xuất đình trệ, đất nước ta lâm vào khủng hoảng kinh tế nặng nề.

Điều này tất yếu dẫn đến nhu cầu khách quan là Nhà nước phải thực hiện các biện pháp, mà trước hết là thay đổi tư duy, đường lối về phát triển kinh tế được quy định trong Hiến pháp để từ đó xây dựng một hệ thống pháp luật bảo đảm cho quyền tự do sản xuất, kinh doanh, tự do hợp đồng, cạnh tranh lành mạnh của các doanh nghiệp, doanh nhân; theo nguyên tắc “cá nhân, doanh nghiệp được làm tất cả những gì pháp luật không cấm”. Như vậy, nền kinh tế thị trường tự nó đã là một đòi hỏi tất yếu khách quan buộc Nhà nước phải thay đổi phương thức quản lý kinh tế, xã hội. Nhà nước phải

quản lý kinh tế - xã hội bằng Hiến pháp và pháp luật. Hiến pháp và các đạo luật phải bảo đảm xây dựng thể chế kinh tế thị trường đủ ở mức tạo thành hành lang pháp lý an toàn cho hoạt động sản xuất kinh doanh, bảo đảm công bằng, bình đẳng, hợp tác cùng phát triển lâu dài giữa các thành phần kinh tế, tạo cơ sở pháp lý vững chắc cho sự phát triển bền vững của nền kinh tế vì mục tiêu “dân giàu, nước mạnh, xã hội công bằng, dân chủ, văn minh”.

Quá trình đổi mới và phát triển cũng đặt ra nhiều vấn đề về bảo đảm tính hiến định trong NNQP cũng như bảo đảm các nguyên tắc trong xây dựng NNQP XHCN. Tuy nhiên, cũng cần xem xét các vấn đề này dưới góc độ lịch sử - chính trị để có một cái nhìn toàn diện hơn về quá trình đổi mới kinh tế ở đất nước ta, từ đó rút ra bài học kinh nghiệm sâu sắc về tính định hướng trong việc xây dựng các chủ trương, đường lối của Đảng để thể chế thành các quy định của Hiến pháp, pháp luật của Nhà nước.

1.3. Vị trí, vai trò của Hiến pháp và các đạo luật trong việc ghi nhận nguyên tắc về sự lãnh đạo của Đảng Cộng sản Việt Nam đối với NNQP

Ở nước ta, Đảng Cộng sản Việt Nam là Đảng cầm quyền duy nhất. Sự lãnh đạo của Đảng đối với hệ thống chính trị và đối với xã hội là một tất yếu lịch sử khách quan. Nói theo cách của Chủ tịch Hồ Chí Minh thì “Đảng ta là Đảng cầm quyền”, hơn nữa là Đảng duy nhất cầm quyền. Điều này không phải là ngẫu nhiên mà có, đó là thành quả đấu tranh cách mạng đầy hy sinh, gian khổ của toàn Đảng, toàn dân ta trong hơn 80 năm qua.

Văn kiện Đại hội Đảng toàn quốc lần thứ VIII chỉ rõ “ở nước ta, không có sự lãnh đạo của Đảng Cộng sản thì không có độc lập dân tộc, không có quyền làm chủ thực sự của nhân dân, không có Nhà nước của dân, do dân và vì dân, không thể thực hiện được công bằng xã hội. Lúc bình thường, vai trò lãnh đạo của Đảng rất quan trọng, ở những bước chuyển giai đoạn, vai trò đó lại càng quan trọng”¹.

Sự lãnh đạo đó cần phải được thể hiện như một xu thế tất yếu trong Hiến pháp và trong



các đạo luật. Bởi hơn ai hết, Đảng phục vụ lợi ích của nhân dân, ý chí và quyền lực nhân dân được thể hiện trong Hiến pháp và các đạo luật, vì vậy, sự lãnh đạo của Đảng phải được ghi nhận trong Hiến pháp và thể hiện bằng các quy định cụ thể trong các điều luật. Mặt khác, các đường lối, chủ trương, chính sách của Đảng muốn đi vào đời sống cũng phải thông qua Hiến pháp và các đạo luật là chủ yếu. Bởi vì, cương lĩnh, nghị quyết của Đảng nếu chỉ được ghi nhận trong các văn kiện của Đảng sẽ không thể phát huy hiệu lực đối với toàn xã hội, mà chỉ khi được ghi nhận bởi Hiến pháp, các đạo luật thì mới có giá trị thực thi đối với toàn xã hội. Chỉ thông qua Hiến pháp và các đạo luật, các chủ trương, đường lối, chính sách đó mới phát huy được hết giá trị. Đó cũng là phương thức chủ yếu để Đảng thực hiện vai trò lãnh đạo xã hội của mình.

Vấn đề cần xác định rõ về mối quan hệ giữa Đảng và Nhà nước là việc phân định vai trò lãnh đạo của Đảng với vai trò quản lý của Nhà nước. Nhiều vấn đề cụ thể xung quanh vấn đề lớn này được đặt ra như: mối tương quan giữa cấu trúc tổ chức các cơ quan Đảng với cơ cấu tổ chức bộ máy nhà nước ở các cấp từ trung ương đến địa phương; các tiêu chí phân định sự lãnh đạo chính trị của các cấp ủy đảng và quyền tự chủ, độc lập của các CQNN; cơ sở

pháp lý xác định quyền hạn và trách nhiệm của các tổ chức đảng trong các hoạt động lãnh đạo, kiểm tra, giám sát hoạt động của các CQNN ở các cấp; vai trò, phương thức lãnh đạo của các cấp ủy đảng theo cấu trúc lãnh thổ như tỉnh ủy, huyện ủy, đảng ủy xã và của các cấp ủy trong bản thân các CQNN cần phải được xác định như thế nào. Các vấn đề này chỉ có thể được xác định một cách công khai, minh bạch và hiệu quả bằng các quy định của Hiến pháp và pháp luật. Thông qua Hiến pháp và pháp luật, Đảng lãnh đạo xã hội, Đảng không bao biện, làm thay Nhà nước, cũng không phải là một thiết chế “đứng trên Nhà nước”. Mọi tổ chức, cá nhân sống và làm việc theo Hiến pháp và pháp luật. Chỉ có như vậy, nguyên tắc quyền lực nhà nước thuộc về nhân dân và nguyên tắc Đảng lãnh đạo mới thực hiện một cách triệt để và hiệu quả.

Một vấn đề nữa trong mối quan hệ giữa Đảng, Nhà nước, Hiến pháp và pháp luật là cần nhận thức rõ ràng, Đảng không phải là một chủ thể ban hành các văn bản pháp luật. Tuy nhiên, các chủ trương, chính sách, đường lối của Đảng được thể chế hoá trong các quy định của Hiến pháp và pháp luật. Nói như vậy cũng có nghĩa rằng, các chủ trương, đường lối, chính sách không chỉ nằm trong văn bản Hiến pháp và các đạo luật mà còn nằm ở trong các văn bản quy phạm pháp luật khác. Vậy tại sao Hiến pháp và các đạo luật lại giữ vị trí, vai trò đặc biệt quan trọng so với các văn bản khác? Để trả lời câu hỏi này phải trở lại nguyên lý xây dựng NNQP, theo đó chủ thể ban hành văn bản và tính thứ bậc của các văn bản trong hệ thống pháp luật giữ vai trò quyết định. Nói một cách khác, nếu vì một lý do nào đó mà các văn bản quy phạm pháp luật dưới luật thể hiện chủ trương, đường lối của Đảng trái với Hiến pháp, các đạo luật thì các văn bản đó cũng cần được coi là không có giá trị. Có như vậy mới bảo đảm được tính thứ bậc, tính pháp quyền, đồng thời cũng bảo đảm được sự lãnh đạo tuyệt đối của Đảng.

(1) Văn kiện Đại hội đại biểu toàn quốc lần thứ VIII của Đảng Cộng sản Việt Nam, tr. 47.

2. Một số hạn chế và kiến nghị trong quá trình xây dựng Hiến pháp và các đạo luật ở nước ta

Thứ nhất, Hiến pháp và các đạo luật về tổ chức bộ máy nhà nước ở nước ta đều thống nhất nguyên tắc quyền lực nhà nước là thống nhất thuộc về nhân dân. Quyền lực nhà nước là thống nhất, có sự phân công và phối hợp chặt chẽ giữa các CQNN trong việc thực hiện các quyền lập pháp, hành pháp, tư pháp. Nhân dân thực hiện quyền lực nhà nước thông qua các cơ quan đại diện của mình là Quốc hội và Hội đồng nhân dân các cấp, trong đó Quốc hội là cơ quan quyền lực nhà nước cao nhất. Tuy nhiên, sự phân công, phối hợp cũng như các nguyên tắc về phân công phối hợp chưa được Hiến pháp đề cập đến và cũng chưa được thể chế hoá trên phương diện luật pháp. Điều này dẫn đến tổ chức và hoạt động của các thiết chế quyền lực còn nhiều bất cập; đồng thời dẫn tới những vướng mắc trong quá trình xây dựng pháp luật như không phân biệt được rõ lĩnh vực nào thuộc thẩm quyền của Quốc hội và phải được quy định bằng luật, lĩnh vực nào thuộc về quyền điều hành của Chính phủ. Mặt khác, theo quy định của Hiến pháp thì Quốc hội là cơ quan quyền lực nhà nước cao nhất. Tính chất “cao nhất” được thể hiện bằng các quyền hiến định như: là cơ quan duy nhất có quyền lập hiến và lập pháp; quyết định những vấn đề quan trọng của đất nước; có quyền giám sát tối cao. Tuy nhiên, bản thân Quốc hội lại là cơ quan hoạt động không thường xuyên. Hoạt động của Quốc hội vì thế chủ yếu là xem xét, cho ý kiến về các báo cáo của Chính phủ, Toà án nhân dân tối cao, Viện kiểm sát nhân dân tối cao và thông qua các đạo luật do các cơ quan khác chuẩn bị. Thẩm quyền quyết định các vấn đề quan trọng của đất nước cũng như hoạt động giám sát tối cao cũng chưa được xác định rõ. Điều này dẫn tới hệ quả là hoạt động của cơ quan quyền lực nhà nước cao nhất mang tính hình thức, thiếu hiệu quả. Trong khi đó, các thiết chế khác không được giao quyền lực lại có xu thế “lấn át” chủ thể được giao quyền lực.

Ngoài ra, có thể nhận thấy địa vị pháp lý

của Chính phủ trong mối quan hệ với Quốc hội và các cơ quan tư pháp cũng thiếu nhất quán và không thật sự rõ ràng. Chính phủ dường như rơi vào tình trạng “chông chênh”, vừa thiếu những quyền cần thiết để trở thành cơ quan hành chính nhà nước cao nhất của đất nước, vừa phải thực hiện những quyền làm ảnh hưởng đến quyền hạn của cơ quan lập pháp. Hơn nữa, Chính phủ trong các bản Hiến pháp 1959, 1960, 1982 và kể cả Hiến pháp 1992 tuy đã có sự đề cao vai trò của cá nhân người đứng đầu nhưng vẫn mang hình bóng của một “hội đồng”. Và dù rằng tính chất “hội đồng” trong tổ chức và hoạt động của Chính phủ trong bốn bản Hiến pháp quy định có khác nhau nhưng ở những mức độ khác nhau đều biến Chính phủ thành “cơ quan nghị bàn” hơn là một cơ quan hành động và quyết định. Tính chất “hội đồng” của Chính phủ đã không tạo ra được một chế độ trách nhiệm rõ ràng giữa các thành viên Chính phủ, quyền hạn của Thủ tướng Chính phủ, của các thành viên của Chính phủ về thực chất vẫn bị quy định trong khuôn khổ của chế độ lãnh đạo, điều hành tập thể, chịu trách nhiệm tập thể. Do vậy, không thật sự phát huy được tính chủ động và khả năng tự chịu trách nhiệm của cá nhân mỗi thành viên. Về thiết chế quyền lực này, cần phải thấy rõ một điểm hạn chế nữa của Hiến pháp là không phân rõ thể nào là quyền hành pháp mà mới tập trung vào thẩm quyền hành chính của Chính phủ. Nếu là cơ quan hành chính nhà nước cao nhất thì tính chấp hành và thừa hành phải được đề cao, mặc dù được quy định là cao nhất. Tuy nhiên, nếu nhìn nhận dưới góc độ nguyên tắc phân công, phân nhiệm giữa các quyền lập pháp, hành pháp và tư pháp thì cần xác định rõ các quyền của cơ quan hành pháp và đi kèm với nó là trách nhiệm độc lập của cơ quan hành pháp trước cơ quan quyền lực nhà nước cao nhất là Quốc hội, trước nhân dân. Chỉ khi xác định cụ thể các lĩnh vực thuộc trách nhiệm, thẩm quyền của các thiết chế quyền lực nào thì sự phân công, phân nhiệm mới phát huy hết tác dụng và hiệu quả của nó.

Thứ hai, thực tiễn xây dựng và tổ chức thực

hiện Hiến pháp và các đạo luật cho thấy việc áp dụng còn gặp rất nhiều khó khăn. Điều này có nhiều nguyên nhân, tuy nhiên, nguyên nhân chủ yếu nhất nằm ở chỗ Hiến pháp còn quy định dàn trải, các quy định chung chung và không mang tính cô đọng; trong khi đó, các đạo luật thì phần lớn không được áp dụng trực tiếp mà vẫn cần có những văn bản hướng dẫn dưới luật. Một vấn đề nữa cũng cần đặt ra ở đây là các quy định “ủy quyền” trong Hiến pháp và các đạo luật. Có thể nói Hiến pháp và các đạo luật chưa có những nguyên tắc chung về ủy quyền, trong khi đó, vấn đề này lại liên quan trực tiếp đến thẩm quyền của các thiết chế quyền lực được quy định trong Hiến pháp. Thực tiễn tổ chức và hoạt động của bộ máy nhà nước từ khi có Hiến pháp năm 1992 cho thấy, giữa các quy định Hiến pháp về cơ cấu tổ chức, quyền hạn, trách nhiệm và mối quan hệ giữa các thiết chế quyền lực với thực tiễn vận hành của cơ chế quyền lực nhà nước vẫn tồn tại một khoảng cách.

Thứ ba, một trong những vấn đề còn vương mắc về lý luận cũng như trong quá trình tổ chức thực hiện Hiến pháp và các đạo luật hiện nay là sự vận hành của nguyên tắc quyền lực nhà nước là thống nhất, có sự phân công và phối hợp chặt chẽ giữa các CQNN trong việc thực hiện các quyền lập pháp, hành pháp, tư pháp. Để làm rõ được vấn đề này, cần phải giải quyết cho được cơ chế thực hiện nguyên tắc gốc là “tất cả quyền lực nhà nước thuộc về nhân dân”. Cũng cần phải xem xét lại quan điểm về nguyên tắc tập quyền, bởi trong một thời gian dài chúng ta thường đặt nguyên tắc tập quyền để đối lập với nguyên tắc phân quyền của các nước tư bản chủ nghĩa. Trên thực tế, cần phải quán triệt nhận thức, bản thân quyền lực nhà nước là thống nhất. Sự thống nhất đó nằm trong chính nội tại của quyền lực nhà nước. Bởi vì, quyền lực nhà nước không phải là một tập hợp của các quyền của nhà nước hay quốc gia, cũng không phải là tập hợp của các thực thể riêng lẻ. Sự thống nhất đó cũng thể hiện ở chỗ chủ thể duy nhất của nó là nhân dân. Vì vậy, không thể quan niệm quyền lực nhà

nước là tổng của phép cộng đơn thuần giữa các số hạng quyền lập pháp, quyền hành pháp và quyền tư pháp. Điều đó có nghĩa là việc phân chia các quyền chỉ mang ý nghĩa tương đối, là phương thức để tổ chức quyền lực nhà nước chứ không nhằm xác định một chế độ là tư bản hay XHCN. Xuất phát từ quan điểm đó cần phải đẩy mạnh sự phân công, phân nhiệm, đề cao tính độc lập, tính chịu trách nhiệm của các quyền lập pháp, hành pháp và tư pháp. Chỉ khi có các quy định rạch ròi, minh bạch thì các thiết chế của quyền lực đó mới có thể phát huy hết hiệu quả hoạt động của mình. Tuy nhiên, sự phân công, phân nhiệm giữa các thiết chế không có nghĩa là kiểm chế, đối trọng mà đặt dưới sự lãnh đạo tuyệt đối của Đảng Cộng sản Việt Nam - thông qua việc thể chế các quan điểm, đường lối, chủ trương của Đảng thành các quy định trong Hiến pháp và pháp luật. Đồng thời, cũng cần xác định rõ “tính trội” của thiết chế được phân công quyền lập pháp mà cụ thể là Quốc hội. Bởi vì, đó chính là thiết chế do chính nhân dân, chủ thể của quyền lực nhà nước trực tiếp bầu ra.

Thứ tư, đường lối, chủ trương, chính sách của Đảng trong lãnh đạo nhà nước và xã hội nên thể chế hoá trong văn bản có giá trị pháp lý cao nhất là Hiến pháp, và tiếp sau đó là các đạo luật. Chấp hành Hiến pháp và luật cũng cần được hiểu là chấp hành đường lối, chủ trương, chính sách của Đảng. Nói thế không có nghĩa là các văn bản pháp luật khác không mang trong mình đường lối, chủ trương, chính sách của Đảng. Nhưng theo chúng tôi, đã là đường lối, chủ trương, chính sách thì cần thiết phải được thể hiện ở văn bản pháp lý có giá trị cao để bảo đảm tính thống nhất trong quá trình thực hiện và áp dụng. Đồng thời, cũng cần quán triệt chủ trương về việc sửa đổi Hiến pháp theo hướng chỉ quy định những nguyên tắc quan trọng và cơ bản nhất mà không quy định cụ thể. Các quy định của Hiến pháp cần có hiệu lực áp dụng trực tiếp, hạn chế sự ủy quyền trong các quy định của Hiến pháp. ■

THẨM QUYỀN GIẢI QUYẾT VÀ ĐIỀU KIỆN KHỞI KIẾN VỤ ÁN HÀNH CHÍNH

■ PHẠM THÁI QUÝ*

Dự thảo Luật Tố tụng Hành chính (Luật TTHC) đã được Quốc hội cho ý kiến tại kỳ họp thứ 7 và Ủy ban Thường vụ Quốc hội cho ý kiến tại kỳ họp thứ 32 vừa qua. Vấn đề mà nhiều đại biểu Quốc hội cũng như cử tri quan tâm nhất là thẩm quyền giải quyết (theo loại việc) và điều kiện khởi kiện vụ án hành chính, bởi đây là hai yếu tố cơ bản để dọn đường cho người dân đến với Tòa hành chính.

1. Thẩm quyền của Tòa án theo loại việc

Theo quy định tại Điều 11 của Pháp lệnh Thủ tục giải quyết các vụ án hành chính (Pháp lệnh TTGQCVAHC) ban hành năm 1996 được sửa đổi, bổ sung năm 1998 thì Tòa án có thẩm quyền giải quyết việc khởi kiện đối với quyết định hành chính (QĐHC), hành vi hành chính (HVHC) trong 9 lĩnh vực. Pháp lệnh sửa đổi, bổ sung một số điều của Pháp lệnh TTGQCVAHC năm 2006 mở rộng lên đến 21 lĩnh vực, gồm: khiếu kiện quyết định xử phạt vi phạm hành chính (VPHC); khiếu kiện quyết định áp dụng các biện pháp ngăn chặn và bảo đảm việc xử lý VPHC; khiếu kiện QĐHC, HVHC trong việc áp dụng biện pháp cưỡng chế thi hành quyết định xử phạt VPHC; khiếu kiện QĐHC, HVHC trong việc áp dụng hoặc thi hành biện pháp xử lý hành chính bằng một trong các hình thức giáo dục tại xã, phường, thị trấn; đưa vào trường giáo dưỡng; đưa vào cơ sở giáo dục; đưa vào cơ sở chữa bệnh; quản chế hành chính; khiếu kiện QĐHC, HVHC trong việc áp dụng biện pháp buộc tháo dỡ nhà ở, công trình, vật kiến trúc kiên cố khác; khiếu kiện QĐHC, HVHC trong việc cấp, thu hồi giấy phép về xây dựng

cơ bản, sản xuất, kinh doanh; giấy chứng nhận đăng ký kinh doanh và chứng chỉ hành nghề hoặc khiếu kiện QĐHC, HVHC khác liên quan đến hoạt động kinh doanh, tài chính của thương nhân; khiếu kiện QĐHC, HVHC liên quan đến thương mại hàng hóa quốc tế hoặc trong nước; khiếu kiện QĐHC, HVHC liên quan đến chuyên giao tài chính trong nước và quốc tế, dịch vụ và cung ứng dịch vụ; khiếu kiện QĐHC, HVHC trong việc trưng dụng, trưng mua, tịch thu tài sản; khiếu kiện QĐHC, HVHC trong việc áp dụng thuế, thu thuế, truy thu thuế; khiếu kiện QĐHC, HVHC trong việc áp dụng phí, thu phí, lệ phí; thu tiền sử dụng đất; khiếu kiện QĐHC, HVHC trong quản lý nhà nước về sở hữu trí tuệ và chuyển giao công nghệ; khiếu kiện QĐHC, HVHC trong quản lý nhà nước về đầu tư; khiếu kiện QĐHC, HVHC của cơ quan hải quan, công chức hải quan; khiếu kiện QĐHC, HVHC về quản lý hộ tịch; khiếu kiện QĐHC, HVHC đối với việc từ chối công chứng, chứng thực; khiếu kiện QĐHC, HVHC về quản lý đất đai trong trường hợp giao đất, cho thuê đất, thu hồi đất, trưng dụng đất, cho phép chuyển mục đích sử dụng đất; bồi thường, hỗ trợ giải phóng mặt

(*) Văn phòng Đoàn đại biểu Quốc hội và Hội đồng nhân dân tỉnh Quảng Bình.

bằng, tái định cư; cấp hoặc thu hồi giấy chứng nhận quyền sử dụng đất; gia hạn thời hạn sử dụng đất; khiếu kiện về danh sách cử tri bầu cử đại biểu Quốc hội, danh sách bầu cử đại biểu Hội đồng nhân dân; khiếu kiện quyết định kỷ luật buộc thôi việc cán bộ, công chức giữ chức vụ từ Vụ trưởng và tương đương trở xuống; khiếu kiện quyết định của Chủ tịch UBND cấp tỉnh giải quyết khiếu nại đối với quyết định của Ban Chủ nhiệm, Hội đồng khen thưởng, kỷ luật của Đoàn Luật sư; khiếu kiện quyết định giải quyết khiếu nại về quyết định xử lý vụ việc cạnh tranh.

Mặc dù thẩm quyền giải quyết của Tòa hành chính theo loại việc ngày càng được mở rộng nhưng đến nay, số lượng các vụ án hành chính được Tòa án giải quyết vẫn không tăng lên. Báo cáo hàng năm của ngành Tòa án cho thấy, số lượng các vụ án hành chính mà Tòa án nhân dân các địa phương thụ lý giải quyết là quá ít so với lượng đơn khiếu nại do tranh chấp pháp lý phát sinh trong các quan hệ pháp luật hành chính. Tại các địa phương, các lĩnh vực chủ yếu có nhiều khiếu nại (chiếm tỷ lệ hơn 80% tổng lượng đơn) là quản lý đất đai; việc áp dụng biện pháp buộc tháo dỡ nhà ở, công trình; lĩnh vực xử lý VPHC; lĩnh vực cấp, thu hồi giấy phép về xây dựng cơ bản, sản xuất, kinh doanh, chứng nhận đăng ký kinh doanh, hành nghề; lĩnh vực quản lý thuế; lĩnh vực hải quan, lĩnh vực hộ tịch... Như vậy, QĐHC, HVHC trong các lĩnh vực quản lý hành chính nhà nước liên quan đến quyền lợi thiết thực của người dân thường xảy ra việc khiếu nại đã được pháp luật quy định thuộc thẩm quyền giải quyết của Tòa án. Do đó, việc mở rộng thẩm quyền của Tòa án như Dự thảo Luật TTHC là cần thiết, nhưng điều này chắc chắn sẽ không làm gia tăng đột biến số lượng vụ án hành chính sau khi Luật TTHC được ban hành như nhiều người lo ngại.

Dự thảo Luật TTHC quy định về loại việc thuộc thẩm quyền giải quyết của Tòa án theo phương pháp loại trừ, điều này không chỉ đáp ứng được nhu cầu mở rộng thẩm quyền giải quyết khiếu kiện hành chính mà còn thể hiện tính khoa học, tính hợp lý của kỹ thuật lập pháp

mới, tiến bộ so với cách quy định liệt kê như Pháp lệnh TTGQCVAHC hiện hành. Điều đó sẽ làm cho “tuổi thọ” của luật cao hơn và giúp cho người thực thi pháp luật dễ áp dụng. Tuy nhiên, ngoài tinh thần chung đó, cần xem xét chỉnh sửa một số quy định khác của điều luật sao cho vừa phù hợp với thực tiễn, vừa đồng bộ với các quy định khác của pháp luật. Cụ thể, tại khoản 3 Điều 25 của Dự thảo quy định loại việc thuộc thẩm quyền giải quyết của Tòa án là “Khiếu kiện quyết định kỷ luật buộc thôi việc công chức giữ chức vụ từ Vụ trưởng và tương đương trở xuống”. Trong số các loại hình thức kỷ luật mà Luật Cán bộ, công chức (Luật CBCC) quy định thì hình thức kỷ luật buộc thôi việc là chế tài nặng nề nhất, ảnh hưởng nghiêm trọng đến đời sống, sự nghiệp của người bị kỷ luật, do đó cần được quyền khởi kiện đến Tòa án nếu cho rằng việc kỷ luật đó là trái pháp luật. Theo quy định của Luật CBCC, việc buộc một người thôi việc không chỉ duy nhất bằng hình thức kỷ luật do có hành vi vi phạm kỷ luật mà còn có nhiều căn cứ khác nữa. Chẳng hạn như tại khoản 3 Điều 58 của Luật CBCC thì “Công chức 02 năm liên tiếp không hoàn thành nhiệm vụ thì cơ quan, tổ chức, đơn vị có thẩm quyền giải quyết buộc thôi việc”. Hoặc là, tại khoản 1 Điều 59 Luật CBCC còn quy định: công chức thôi việc “do sắp xếp tổ chức”. Trên thực tế còn xảy ra nhiều hình thức buộc thôi việc khác nữa.

Đơn cử như vụ việc bà Trần Thị Diệu Hương khởi kiện Trung tâm Y tế Dự phòng huyện Bồ Trạch và Sở Nội vụ tỉnh Quảng Bình. Bà Hương là người trúng tuyển viên chức sự nghiệp do Sở Y tế Quảng Bình tổ chức xét tuyển và đã được Sở Nội vụ duyệt kết quả tuyển dụng. Tuy nhiên, sau khi bà Hương được bố trí làm việc tại Trung tâm Y tế Dự phòng huyện Bồ Trạch chưa được bao lâu thì Sở Nội vụ tỉnh Quảng Bình ban hành quyết định hủy bỏ quyết định phê duyệt kết quả xét tuyển nên Trung tâm Y tế Dự phòng huyện Bồ Trạch ban hành quyết định chấm dứt hợp đồng lao động (hợp đồng thử việc theo quy định) đối với bà Hương. Vụ kiện được Tòa án nhân dân tỉnh Quảng Bình xét xử sơ thẩm tuyên hủy quyết định của Sở Nội vụ và buộc Trung

tâm Y tế Dự phòng huyện Bồ Trạch bố trí lại công việc cho bà Hương. Theo kháng cáo của bên bị kiện, Tòa phúc thẩm Tòa án nhân dân tối cao tại Đà Nẵng đã xử hủy bản án sơ thẩm vì cho rằng vụ việc không thuộc thẩm quyền giải quyết của Tòa án, bởi đây không phải là “quyết định kỷ luật buộc thôi việc” nên theo quy định của Pháp lệnh TTGQCVAHC hiện hành thì không thuộc thẩm quyền giải quyết của Tòa án. Hoặc như trường hợp của bà Nguyễn Thị Hoạt là giáo viên bị UBND thành phố Đ. ban hành quyết định “cho thôi việc” trong khi bà Hoạt không có nguyện vọng xin thôi việc để “cho thôi việc”. Không đồng ý với quyết định này, bà Hoạt đã khởi kiện vụ án hành chính nhưng Tòa án không thụ lý vì cho rằng đây là quyết định “cho thôi việc” chứ không phải là “quyết định kỷ luật buộc thôi việc”.

Như vậy, quyết định kỷ luật cho thôi việc chỉ là một dạng của hình thức buộc thôi việc. Quyết định buộc thôi việc dù ở trong trường hợp nào cũng có ảnh hưởng nghiêm trọng đến đời sống, sự nghiệp của người phải thôi việc. Do đó, nếu họ cho rằng việc cơ quan, tổ chức buộc họ thôi việc là trái pháp luật thì đều phải được quyền khởi kiện đến Tòa án.

Vấn đề nữa là, Luật CBCC hiện nay chỉ điều chỉnh đối tượng là “cán bộ, công chức” còn đối tượng là “viên chức” sẽ được điều chỉnh bởi Luật Viên chức (hiện nay Bộ Nội vụ đang chủ trì soạn thảo đã trình Ủy ban Thường vụ Quốc hội cho ý kiến tại kỳ họp thứ 32 vừa qua). Nếu quy định như Dự thảo Luật TTHC thì viên chức bị buộc thôi việc trái pháp luật họ sẽ khởi kiện theo thủ tục tố tụng nào (vì đối tượng này không thuộc sự điều chỉnh của Bộ luật Lao động nên không thể giải quyết theo thủ tục tố tụng dân sự)? Rõ ràng là đã có sự bỏ lọt chủ thể cần được pháp luật bảo vệ.

Từ những lý do nêu trên, khoản 3 Điều 25 Dự thảo Luật TTHC nên sửa lại là: “Khiếu kiện quyết định buộc thôi việc công chức, viên chức...”.

2. Điều kiện khởi kiện vụ án hành chính

Theo quy định của Pháp lệnh TTGQCVAHC

hiện hành thì cá nhân, cơ quan, tổ chức có quyền khởi kiện vụ án hành chính khi không đồng ý với quyết định giải quyết khiếu nại lần đầu hoặc đã hết thời hạn giải quyết mà khiếu nại không được giải quyết và không tiếp tục khiếu nại đến người có thẩm quyền giải quyết khiếu nại lần hai. Như vậy, trong cả hai trường hợp không được giải quyết hoặc đã được giải quyết khiếu nại nhưng không đồng ý thì các cá nhân, cơ quan, tổ chức đều có quyền khởi kiện vụ án hành chính tại Tòa án. Với cơ chế nêu trên, cho dù thời gian có thể kéo dài hơn (so với việc khởi kiện ngay khi biết được HVHC hoặc nhận được QĐHC mà không đồng ý), và về mặt lý thuyết, con đường để người dân đến Tòa hành chính không có trở ngại gì. Vậy, đâu là nguyên nhân dẫn đến các Tòa hành chính vẫn vắng bóng người dân? Theo chúng tôi, các nguyên nhân chủ yếu sau đây làm cho người dân chưa đến được hoặc không muốn đến với Tòa hành chính, đó là:

Thứ nhất, do trình độ hiểu biết pháp luật của người dân, do nhận thức và ý thức trách nhiệm của một bộ phận cán bộ, công chức còn có phần hạn chế. Theo cơ chế nêu trên, để Tòa án thụ lý đơn khởi kiện thì người khởi kiện phải cung cấp được QĐHC là đối tượng khởi kiện và quyết định giải quyết khiếu nại lần đầu hoặc giấy biên nhận đơn khiếu nại (đối với trường hợp không được giải quyết khiếu nại trong hạn luật định). Do hiểu biết pháp luật hạn chế nên nhiều người thường gửi đơn qua đường bưu điện hoặc đến nộp đơn trực tiếp nhưng không yêu cầu cán bộ nhận đơn lập giấy biên nhận nên khi khởi kiện đến Tòa án không có chứng cứ để chứng minh đã khiếu nại nhưng không được giải quyết trong thời hạn quy định. Theo quy định tại các điều 37 và 38 Luật Khiếu nại, tố cáo thì người giải quyết khiếu nại lần đầu phải ban hành quyết định giải quyết, quyết định phải nêu rõ quyền khiếu nại tiếp hoặc khởi kiện vụ án hành chính tại Tòa án. Thế nhưng, có nhiều cơ quan không ban hành quyết định giải quyết khiếu nại mà chỉ ban hành công văn hoặc thông báo trả lời khiếu nại nên khi khởi kiện, Tòa án không thụ lý. Có nơi ban hành quyết định giải quyết nhưng không nêu

quyền khiếu nại tiếp hoặc khởi kiện vụ án hành chính tại Tòa án, nên nhiều người không biết để thực hiện quyền khởi kiện tại Tòa án, mà lại tiếp tục gửi đơn đến người đã giải quyết khiếu nại lần đầu để phản đối. Khi biết được quyền khởi kiện thì đã hết thời hiệu.

Thứ hai, trong một Nhà nước pháp quyền và xã hội dân sự thì việc tranh chấp pháp lý cần đến sự phán quyết của Tòa án là chuyện bình thường. Tuy nhiên, còn nhiều cán bộ, công chức chưa có nhận thức đúng đắn nên thường có tâm lý nặng nề khi cơ quan nhà nước bị người dân khởi kiện, từ đó có những phản ứng tiêu cực khi bị Tòa án triệu tập, nhất là khi bị xử thua kiện. Từ thực tế đó và từ nhiều lý do tế nhị trong mối quan hệ công tác và cuộc sống nên phần lớn các thẩm phán đều không muốn phải xử án hành chính, nhất là đối với các QĐHC, HVHC của Ủy ban nhân dân cùng cấp; có nhiều trường hợp có căn cứ xác định QĐHC, HVHC sai, nhưng cố tìm cách bảo vệ, người dân chỉ thắng kiện khi xét xử ở cấp phúc thẩm (cấp phúc thẩm không bị ràng buộc trong quan hệ công tác với bên bị kiện). Thực tế này dẫn đến tâm lý thiếu tin tưởng ở Tòa hành chính. Nhiều trường hợp, họ đã bày tỏ tâm lý này ngay trong đơn gửi đến người có thẩm quyền giải quyết khiếu nại tiếp theo.

Thứ ba, có không ít trường hợp người khiếu nại thừa biết việc khiếu nại của mình là không có căn cứ, khó được chấp nhận nếu khởi kiện đến Tòa án, nhưng với suy nghĩ việc khiếu nại không mất gì nên cứ đeo bám gửi đơn khiếu nại đến nhiều cấp, nhiều ngành.

Như vậy, có thể thấy rằng nguyên nhân chính dẫn đến việc người dân chưa đến được với Tòa hành chính không phải là “đường đi” còn quá hẹp mà là do người dân chưa biết đường để đến và những trở ngại từ những người “gác cổng” trên con đường đó. Khâu yếu ở đây chưa hẳn ở các quy định của pháp luật mà là ở việc triển khai thực hiện pháp luật. Do đó, để bảo vệ quyền lợi của người dân, trước hết cần có giải pháp bảo đảm thực hiện nghiêm túc quy định của Luật Khiếu nại, tố cáo.

Việc tạo ra cơ chế bảo đảm tốt nhất quyền

lợi hợp pháp của người dân trong quan hệ hành chính là cần thiết. Tuy nhiên, mỗi vấn đề đều có mặt trái của nó nên cơ chế nào cũng cần bảo đảm tính cân đối và hài hòa giữa hai mặt của một vấn đề. Do nhiều nguyên nhân, công tác quản lý hành chính khó tránh khỏi những sai sót. Vì vậy, khi không đồng ý với QĐHC, HVHC, trước hết người dân nên thực hiện việc khiếu nại để cơ quan hành chính xem xét và có cơ hội sửa sai (nếu thừa nhận có sai lầm). Chỉ khi cơ quan hành chính không giải quyết khiếu nại hoặc không thừa nhận sai sót, tức là đã phát sinh tranh chấp về mặt pháp lý giữa các bên trong quan hệ pháp luật hành chính, mới cần đến sự phán quyết của Tòa án. Cơ chế giải quyết tranh chấp trong bất kỳ quan hệ pháp luật nào đều phải ưu tiên hướng đến việc trao đổi thương lượng (trong quan hệ hành chính là việc đối thoại) giữa các bên để chỉ ra điều đúng sai, qua đó cơ quan nhà nước thấy sai thì sửa, người dân thấy khiếu nại không có căn cứ thì rút khiếu nại. Việc quy định người khiếu nại có quyền khởi kiện vụ án hành chính sau khi đã có quyết định giải quyết khiếu nại cuối cùng mà vẫn không đồng ý là rất cần thiết, tuy nhiên việc quy định cho phép khởi kiện ngay sau khi biết được HVHC được thực hiện hoặc nhận được QĐHC trong khi bên bị kiện hoàn toàn không biết (chưa có sự tranh chấp) có lẽ là không phù hợp. Yếu tố trình độ, năng lực của cán bộ, công chức cùng với trình độ dân trí và mức độ hiểu biết pháp luật của người dân là những yếu tố tạo ra sự sàng lọc tự nhiên, phân loại cấp độ tranh chấp cần giải quyết theo phương pháp nào. Không thể chạy theo những yếu tố tiêu cực trong việc thực hiện pháp luật để rồi đưa ra những quy định thiếu cơ sở lý luận và thực tiễn.

Để quy định của Luật TTHC có cơ sở lý luận và thực tiễn, thiết nghĩ các cơ quan có thẩm quyền cần có sự nghiên cứu, nhìn nhận một cách toàn diện, thấu đáo, một mặt vừa bảo vệ được quyền lợi hợp pháp của người dân, mặt khác vừa bảo đảm cơ chế lành mạnh để nâng cao hiệu lực, hiệu quả trong công tác quản lý hành chính nhà nước. ■

Góp ý Dự thảo Luật Tố tụng hành chính:

Luật tốt, dân không ngại đến Tòa

■ TRƯƠNG THANH ĐỨC*

Giải quyết mâu thuẫn trong quan hệ hành chính bằng Tòa án có thể nói là một cơ chế văn minh, hiệu quả. Vấn đề cơ bản là luật phải làm sao để người dân sẵn sàng đưa tranh chấp ra tòa và tin tưởng vào cơ chế xét xử của Tòa án. Dự án Luật Tố tụng hành chính cần tiếp tục được hoàn thiện để đáp ứng tốt hơn mục tiêu này.

1. Mở rộng thẩm quyền của Tòa án

Trên thực tế, những vụ việc tranh chấp liên quan đến các quyết định hành chính (QĐHC) phát sinh với số lượng rất lớn và ngày càng đa dạng. Tuy nhiên, việc giải quyết tranh chấp, vướng mắc còn chậm trễ, kém hiệu quả, gây ra nhiều bức xúc cho công dân và các tổ chức có quyền, lợi ích bị xâm phạm. Vì vậy, một trong những đòi hỏi hợp lý của việc giải quyết các tranh chấp này là cần tập trung vào cơ quan chuyên trách có khả năng giải quyết tranh chấp là Tòa án.

Với quan điểm mở rộng thẩm quyền của Tòa án trong giải quyết các vụ án hành chính (VAHC), Điều 27 về “những khiếu kiện thuộc thẩm quyền giải quyết của Tòa án” của Dự thảo 4 Luật Tố tụng hành chính đã đưa ra bốn loại khiếu kiện hành chính thuộc thẩm quyền xét xử của Tòa án, gồm:

“1. Khiếu kiện QĐHC, hành vi hành chính (HVHC), trừ các QĐHC, HVHC trong các lĩnh vực quốc phòng, an ninh, ngoại giao theo danh mục do Chính phủ quy định và các HVHC

mang tính nội bộ của cơ quan hành chính nhà nước;

2. Khiếu kiện về danh sách cử tri bầu cử đại biểu Quốc hội và danh sách cử tri bầu cử đại biểu Hội đồng nhân dân;

3. Khiếu kiện quyết định kỷ luật buộc thôi việc công chức giữ chức vụ từ Vụ trưởng và tương đương trở xuống;

4. Khiếu kiện quyết định giải quyết khiếu nại về quyết định xử lý vụ việc cạnh tranh”.

Như vậy, Dự thảo chấp nhận gần như tất cả các QĐHC, HVHC, và cộng thêm ba loại việc khác thuộc thẩm quyền giải quyết của Tòa án, chỉ trừ “các QĐHC, HVHC trong các lĩnh vực quốc phòng, an ninh, ngoại giao”. Nội dung của quy định về thẩm quyền này đã loại bỏ phương pháp liệt kê như đã được thể hiện trong các dự thảo trước và thể hiện theo phương pháp loại trừ vụ việc không thuộc thẩm quyền như quan điểm của Ủy ban Tư pháp và Ủy ban Thường vụ Quốc hội (UBTVQH). Phương pháp loại trừ này tránh được những hạn chế của phương pháp liệt kê là dễ bị lạc hậu, hạn chế quyền khởi

(*) LS, Chủ tịch Công ty Luật BASICO.

kiện của các đương sự, thậm chí là “trói chân trói tay”, tước đoạt quyền “tự vệ” chính đáng của công dân, tổ chức bị QĐHC xâm hại.

Tuy nhiên, theo phương pháp loại trừ như Dự thảo, thì bản thân Toà án cũng sẽ lúng túng khi thụ lý vụ án, còn người dân thì càng không biết đăng nào mà lần. Cuối cùng cũng vẫn phải có các văn bản hướng dẫn cụ thể về các loại vụ việc. Như vậy, mục tiêu thiết kế theo phương pháp loại trừ vẫn không đạt được điều mong muốn. Do đó, chúng tôi cho rằng, hợp lý nhất là cần phải kết hợp cả hai phương pháp đó để đạt được các ưu điểm và loại trừ được các hạn chế của cả hai phương pháp. Cụ thể, có thể thiết kế điều luật này như sau: Khoản 1 là nội dung loại trừ và khoản 2 là liệt kê các vụ việc thuộc thẩm quyền giải quyết của Toà án, trong đó điểm cuối cùng phải là câu: “Những vụ việc khác không thuộc trường hợp loại trừ tại khoản 1”. Chỉ như vậy mới đáp ứng được trọn vẹn vấn đề và luật mới thật sự cụ thể, rõ ràng, minh bạch, dễ hiểu, dễ thực hiện và hữu ích.

Việc quy định cho phép khởi kiện thẳng tất cả các vụ việc, chứ không bắt buộc qua thủ tục khiếu nại kéo dài chằng đường cam go, quanh co kiếm tìm công lý là hoàn toàn hợp lý, là tôn trọng quyền lựa chọn của người khởi kiện

Đồng thời, nội dung khoản 1 về vụ việc loại trừ cũng phải được quy định một cách cụ thể, cái gì chưa rõ thì mới giao cho Chính phủ, chứ không phải giao toàn quyền cho Chính phủ để cho lập pháp và tư pháp “chạy theo” hành pháp như Dự thảo. Tương tự, việc liệt kê càng cụ thể càng tốt (tương tự như quy định tại Điều 11 của Pháp lệnh Thủ tục giải quyết các VAHC hiện hành). Đối với những loại vụ việc tương đối phổ biến, đã rõ ràng thuộc thẩm quyền giải quyết của Toà án, thì không có lý gì mà lại không chỉ rõ để thực hiện. Chỉ có những loại việc chưa rõ về thẩm quyền, chưa phát sinh, thì khi đó mới cần phải xem xét đối chiếu với quy định của pháp luật. Điều quan trọng là

việc liệt kê trong trường hợp này vẫn không sợ mắc phải lỗi bỏ sót, cũng như không sợ mất đi tính ổn định của Luật.

Đặc biệt, một trong những đối tượng cần phải được cho phép khởi kiện là văn bản quy phạm pháp luật xâm phạm đến quyền lợi của cá nhân, tổ chức. Trước mắt, có thể chưa cho phép khởi kiện luật trái Hiến pháp, nghị định trái luật, nhưng không thể cấm việc khởi kiện các thông tư của bộ và các văn bản quy phạm pháp luật của chính quyền địa phương trái luật và nghị định. Nếu không thì bao nhiêu năm nữa chúng ta mới thực thi được một nền hành chính dân chủ, chuyên nghiệp, công bằng? Ví dụ, người bị thiệt hại phải được quyền khởi kiện Bộ Thông tin và Truyền thông về Thông tư quy định đại lý game online phải cách cổng trường học ít nhất 200 mét, nếu như thiếu cơ sở pháp lý. Hay có thể khởi kiện Ủy ban nhân dân thành phố Hà Nội về quy định không cấp Giấy chứng nhận quyền sử dụng đất cho các thửa đất dưới 30m² nếu quy định này

không đúng luật.

Liên quan đến việc mở rộng thẩm quyền như trên, một số ý kiến lo ngại việc Toà án bị quá tải là có phần đúng. Tuy nhiên, không thể giảm tải bằng cách dễ dãi là giảm quyền của dân, tức là ngăn cản con đường đi tìm công lý một cách tất yếu, chính đáng. Xét về thực tế, so với các Toà chuyên trách khác, Toà Hành chính vẫn còn “ngồi chơi, xoi nước”, thường xuyên đi làm án hình sự, dân sự, lao động trong mười mấy năm nay, thì cũng không phải quá lo đến việc quá tải. Theo Báo cáo tổng kết của Tòa án nhân dân (TAND) tối cao, sau 12 năm hoạt động, từ 1996 đến 2008, Toà Hành chính đã thụ lý 12.222 vụ, xét xử 10.132 vụ¹. Như vậy,

(1) Báo cáo Tổng kết thực tiễn 12 năm hoạt động giải quyết các VAHC của ngành TAND số 210/TANDTC ngày 18/11/2009.

tính bình quân toàn ngành, thì mỗi Toà Hành chính chỉ thụ lý được khoảng 16 vụ/năm và xét xử được khoảng 13 vụ/năm. Và cứ mỗi năm, chừng 84.000 dân thì mới có một VAHC khởi kiện ra Toà. Theo số liệu thống kê, thì những năm đầu, án hành chính còn tăng lên đáng kể, còn suốt 7 năm gần đây vẫn chỉ loanh quanh con số 1.300 đến 1.700 vụ/năm.

Tuy nhiên, số vụ kiện nhiều hay ít không quan trọng bằng kiện về những việc gì và tỷ lệ thắng kiện là bao nhiêu. Kiện khó, kiện thua hoặc chỉ thắng trên giấy mà vẫn bại trên thực tế, thì mấy ai muốn kiện? Đáng tiếc là không thấy có thông tin gì về vấn đề này trong các Báo cáo tổng kết của ngành Toà án, Viện Kiểm sát và Bộ Tư pháp. Như vậy, nên hành chính của ta thuộc loại tốt nhất thế giới, vì rất ít vụ kiện hay là vì người dân không dám kiện, không muốn kiện và không thể kiện? Chúng tôi cho rằng, lý do nằm ở về thứ hai. Vì vậy, không thể tiếp tục duy trì các quy định ngăn cản việc giải quyết tranh chấp tại Toà án, hạn chế quyền khởi kiện của dân. Những quy định của Dự thảo luật mới nhất đang được thiết kế theo hướng cụ thể, rõ ràng, đơn giản và thông thoáng để cho dân thấy thuận tiện, thấy tin vào Toà mà kiện thật nhiều, nếu như điều đó là chính đáng và cần thiết.

2. Bỏ ràng buộc khiếu nại trước khi khởi kiện

Điều 102 về “Điều kiện khởi kiện VAHC” của Dự thảo đã được thiết kế theo quan điểm rất tiến bộ của UBTVQH là có thể khởi kiện thẳng ra Toà án mà không bắt buộc phải thông qua thủ tục giải quyết khiếu nại. Đây là điểm khác với các dự thảo trước đây, yêu cầu một số vụ việc bắt buộc phải thông qua thủ tục khiếu nại trước khi khởi kiện. Theo lý giải tại Tờ trình Quốc hội về Dự án Luật Tổ tụng hành



Trụ sở Tòa án nhân dân tối cao tại Hà Nội - Ảnh: S.T

chính số 46/TTr-TANDTC ngày 19/4/2010 của TAND tối cao - cơ quan chủ trì soạn thảo: “đối với một số loại việc có tính chuyên môn cao (như: các QĐHC trong lĩnh vực về thuế, sở hữu trí tuệ, quản lý đất đai và các lĩnh vực khác được luật chuyên ngành quy định) thì nên để các cơ quan hành chính giải quyết khiếu nại trước khi cho phép khởi kiện ra Toà án. Bên cạnh đó, khiếu kiện đối với HVHC ở bất cứ lĩnh vực nào thì cũng cần qua thủ tục khiếu nại trước, vì việc thực hiện hoặc không thực hiện nhiệm vụ, công vụ của cơ quan hành chính, người có thẩm quyền trong cơ quan hành chính nên để cơ quan hành chính đó xem xét trước, tránh việc khiếu kiện tràn lan và việc để cơ quan hành chính giải quyết khiếu nại đối với HVHC trước khi cho phép khởi kiện ra Toà án sẽ tạo điều kiện cho các đương sự có thêm chứng cứ bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của mình; bởi lẽ, theo định nghĩa tại Điều 2 của Dự thảo Luật thì HVHC có thể là hành động hoặc không hành động và như vậy, khi Toà án thụ lý giải quyết vụ án thì sẽ gặp khó khăn không chỉ ở việc xác định hành vi bị khiếu kiện có phải HVHC hay không mà còn khó khăn trong việc thu thập và đánh giá chứng cứ”.

Lập luận trên để duy trì cơ chế phần lớn các vụ việc phải giải quyết khiếu nại trước khi khởi

kiện là hoàn toàn bất hợp lý. Toà án mà còn sợ “khó khăn trong việc thu thập và đánh giá chứng cứ”, thì người dân biết làm gì trước cơ quan nhà nước?

Trên thực tế, việc khiếu nại với cơ quan ra QĐHC không khác nào việc “hoài hơi mà đâm bị bông”.

Ngay cả việc có quy định thủ tục thoả thuận trong tổ tụng hành chính là bắt buộc hay không, cũng còn nhiều quan điểm, trong đó Thường trực Uỷ ban Tư pháp cho là không nên bắt buộc, vì không phù hợp với quan hệ trong lĩnh vực hành chính. Vậy thì, khiếu nại tiền tố tụng hành chính cũng chỉ nên là một sự lựa chọn thêm, chứ đừng ép buộc. Không những thế, việc càng khó, càng phức tạp thì càng cần Toà án sớm vào cuộc, dùng uy quyền của cơ quan tư pháp để xử lý việc lạm quyền hành chính. Cơ quan nhà nước muốn bảo vệ lẽ phải của mình thì nhanh chóng ra Toà, chứ không phải luôn tự cho mình là phải, là đúng. Trước khi ra toà, họ còn được quyền và có trách nhiệm “nộp cho Toà án văn bản ghi ý kiến của mình đối với yêu cầu của người khởi kiện và tài liệu, chứng cứ kèm theo, nếu có” trong thời hạn 15 ngày, kể từ ngày nhận được thông báo về đơn khởi kiện (Điều 114). Ngoài ra, có dành thời gian cho cơ quan hành chính tự giải quyết, thì cũng rất khó thực thi được trên thực tế, bởi ít cơ quan hành chính nhà nước nào “tự mình phủ nhận mình”. Khác với điều đó, Toà án, dù chỉ là khâu hiệu thì vẫn hơn hẳn cơ quan khác ở nguyên tắc hành xử hiến định là “xét xử độc lập và chỉ tuân theo pháp luật”.

Từ cổ chí kim, ở nước ta mọi người đều truyền nhau và tự răn mình, vô phúc mới phải đến toà (vô phúc đáo tụng đình), và chắc chắn không có sự loại trừ với các vụ kiện hành chính. Từ khi có Toà hành chính đến nay, ít người dân hay tổ chức mong muốn đến toà. Hiếm người tin, ít người nghĩ sẽ thắng “trận” khi khởi kiện VAHC. Chẳng qua là bước đường cùng thì

phải “lụy” Toà. Vậy thì còn lý do gì, để không cho người dân quyền kiện thẳng cơ quan hành chính ra toà? Do đó, việc quy định cho phép kiện thẳng tất cả các vụ việc, chứ không bắt buộc qua thủ tục khiếu nại kéo dài chằng đường cam go, quanh co

kiếm tìm công lý là hoàn toàn hợp lý, là tôn trọng quyền lựa chọn của người khởi kiện. Việc sớm đưa ra Toà còn có tác dụng thúc đẩy người bị kiện có trách nhiệm hơn trong việc tự xét lại, nhanh chóng hơn trong việc tự sửa sai.

Về thủ tục nộp đơn khởi kiện, Điều 105 về “Gửi đơn khởi kiện đến Toà án” quy định có thể nộp đơn khởi kiện trực tiếp tại Toà án hoặc bằng cách gửi qua đường bưu điện. Nếu gửi qua bưu điện, thì “Ngày khởi kiện được tính từ ngày đương sự nộp đơn tại Toà án hoặc ngày có dấu bưu điện nơi gửi”. Quy định tại Khoản 1 Điều 106 về “Nhận và xem xét đơn khởi kiện” của Dự thảo cũng rất rõ ràng và đơn giản: “Toà án phải nhận đơn khởi kiện do đương sự nộp trực tiếp tại Toà án hoặc gửi qua bưu điện và phải ghi vào sổ nhận đơn. Trong thời hạn 05 ngày làm việc, kể từ ngày nhận được đơn khởi kiện, Chánh án Toà án phân công một Thẩm phán xem xét đơn khởi kiện”. Tuy nhiên, điều trớ trêu nhất lại ở chỗ, người nộp đơn khởi kiện hoàn toàn không thể biết rằng đơn của mình có được “ghi vào sổ nhận đơn hay không”, nên cũng không có căn cứ tính thời hạn thụ lý đơn của Toà án. Do đó, đề nghị cần phải có quy định để loại trừ tình trạng, Toà án không làm đúng thủ tục giấy tờ vì rất sợ việc người nộp đơn sẽ “kiện” lại Toà về lý do bị trả lại đơn khởi kiện. Vì vậy, nhất thiết cần phải quy định rõ tại Điều này một nội dung cụ thể như sau: Toà án phải giao cho người nộp đơn giấy biên nhận hoặc văn bản thông báo tiếp nhận đơn, nhất là việc tiếp nhận đơn qua đường bưu điện (Điều 105). Chỉ có như vậy mới tránh được thực tế nộp đơn

“Việc càng khó, càng phức tạp thì càng cần Toà án sớm vào cuộc, dùng uy quyền của cơ quan tư pháp để xử lý việc lạm quyền hành chính”

rất khó khăn (cũng giống như khởi kiện dân sự), người nộp đơn phải đi lại năm lần bảy lượt, bị vạ vạ, bắt bẻ, đòi hỏi đủ điều mà không nộp được đơn. Và nộp hay không nộp được đơn, cũng không hề có được bất kỳ bằng chứng nào trong tay. Quy định này còn nhằm tránh việc Tòa lách luật bằng cách nhận đơn nhưng chưa “ghi vào sổ nhận đơn”, nên cũng chưa phát sinh trách nhiệm gì. Thậm chí, khi trả lại đơn cũng không cần “có văn bản kèm theo ghi rõ lý do trả lại đơn khởi kiện” như quy định tại Khoản 2, Điều 107 về “Trả lại đơn khởi kiện” của Dự thảo, vì đơn kiện có thể vẫn “trôi nổi” ngoài vòng tố tụng. Quy định này

còn có tác dụng đặc biệt quan trọng để hạn chế việc Tòa án cứ câu dằm, dề dứ không nhận đơn, vô hiệu hoá quy định tại Khoản 2, Điều 59 về “Quyền yêu cầu áp dụng biện pháp khẩn cấp tạm thời” của Dự thảo: “Trong trường hợp do tình thế khẩn cấp, cần phải bảo vệ ngay bằng chứng, ngăn chặn hậu quả nghiêm trọng có thể xảy ra thì cá nhân, cơ quan, tổ chức có quyền nộp đơn yêu cầu Tòa án có thẩm quyền ra quyết định áp dụng biện pháp khẩn cấp tạm thời quy định tại Điều 61 của Luật này đồng thời với việc nộp đơn khởi kiện cho Tòa án đó”.

3. Kéo dài thời hiệu khởi kiện vụ án hành chính

Khoản 2, Điều 103 về “Thời hiệu khởi kiện” của Dự thảo quy định thời hiệu khởi kiện tùy theo loại vụ việc là 30 ngày (đối với kết luận của Hội đồng cạnh tranh), 06 tháng hoặc 01 năm (đối với quyết định kỷ luật buộc thôi việc đối với công chức) và một thời hiệu dành

riêng cho khiếu nại danh sách cử tri là trừ lùi 05 ngày kể từ ngày bầu cử. Quy định tới bốn thời hạn khởi kiện khác nhau là quá phức tạp, quá rắc rối, không cần thiết, rất khó cho việc thực thi. Chưa kể lại còn một số việc phải theo quy định khác của pháp luật về thời hiệu khởi kiện. Và cái khác này có thể dài hơn, có thể ngắn hơn, nhiều khi không thể phân biệt được đâu là thời hạn đúng, trước hàng đồng văn bản rối rắm, mâu thuẫn nhau về đặc điểm chung,

riêng; về thẩm quyền ban hành, thời hạn ban hành như đã và đang xảy ra, mà lĩnh vực khiếu kiện về đất đai là một ví dụ điển hình.

Có một số quan điểm cho rằng, không thể kéo dài

thời hiệu khởi kiện VAHC hơn nữa. Tờ trình Quốc hội số 46 của TAND tối cao viết: Một số quan điểm cho rằng “các khiếu kiện hành chính cần được giải quyết trong thời gian ngắn (30 ngày hoặc 45 ngày tùy theo từng trường hợp) để tránh những hậu quả khó khắc phục có thể xảy ra; đồng thời quy định như tại Điều 30 của Pháp lệnh hiện hành cũng phù hợp với quy định tại Điều 39 và Điều 46 của Luật Khiếu nại, tố cáo”. Một số quan điểm đề nghị tăng thêm, “tuy nhiên, tăng thêm bao nhiêu thì cũng cần phải cân nhắc để tránh tình trạng vụ việc hành chính bị kéo dài dẫn đến những hậu quả khó khắc phục; đồng thời việc quy định thời hiệu cũng cần cân nhắc đối với từng loại khiếu kiện; cụ thể là những khiếu kiện ra Tòa án mà không qua thủ tục khiếu nại thì nên quy định thời hiệu dài hơn vì đương sự cần có thời gian để thu thập chứng cứ, nhờ tư vấn, trợ giúp pháp lý...; những khiếu kiện đã qua thủ tục giải quyết khiếu nại lần thứ nhất hoặc lần thứ hai thì thời hiệu khởi kiện phải ngắn hơn để

Nếu như Bộ luật Tố tụng hình sự là luật Nhà nước kiện (truy tố) dân và Bộ luật Tố tụng dân sự là luật dân kiện dân, thì Luật Tố tụng hành chính là luật dân kiện quan (Nhà nước). Thời hiệu dân kiện quan như vậy vẫn là quá ngắn, là tư duy lo cho người bị kiện là Nhà nước, mà bỏ phía đáng phải lo thực sự là những người “bị hại”

tránh tình trạng vụ việc bị kéo dài và cũng là hợp lý vì các đương sự đã có thời gian chuẩn bị chứng cứ, lý lẽ bảo vệ quyền lợi hợp pháp của mình trong quá trình giải quyết khiếu nại”. Và Dự thảo 4 đã nâng thời hiệu chung về khởi kiện VAHC lên 06 tháng, tăng thêm đáng kể so với quy định hiện hành cũng như so với Dự thảo 3. Tuy nhiên, do vẫn dựa vào quan điểm bất hợp lý nói trên, nên thời hiệu khởi kiện VAHC mới chỉ bằng một phần tư thời hiệu khởi kiện vụ án dân sự. Chúng

tôi cho rằng, không thể chỉ so sánh ưu điểm kéo dài thời hiệu với quy định vô cùng bất hợp lý của pháp luật tố tụng hành chính hiện hành. Cũng không thể đi tìm sự

phù hợp với Luật Khiếu nại, tố cáo ở những quy định bất cập, nhưc nổi suốt hàng chục năm nay. Nếu như Bộ luật Tố tụng hình sự là luật Nhà nước kiện (truy tố) dân và Bộ luật Tố tụng dân sự là luật dân kiện dân, thì Luật Tố tụng hành chính là luật dân kiện quan (Nhà nước). Thời hiệu dân kiện quan như vậy vẫn là quá ngắn, là tư duy lo cho người bị kiện là Nhà nước, mà bỏ phía đáng phải lo thực sự là những người “bị hại”.

Thời hiệu khởi kiện là tiền đề tối quan trọng để người dân có thêm cơ hội bảo vệ quyền, lợi ích của mình. “Để tránh tình trạng vụ việc hành chính bị kéo dài dẫn đến những hậu quả khó khắc phục” thì phụ thuộc vào nhiều thứ, chứ không chỉ vì thời hiệu khởi kiện kéo dài. Thời hiệu khởi kiện hành chính càng ngắn, thì người có quyền là công dân càng dễ mất quyền, đối tượng bị khởi kiện là quan chức nhà nước càng nhanh chóng được giải thoát nghĩa vụ. Còn thời hạn này có được rút ngắn trên thực tế hay không phải phụ thuộc vào ý chí của người khởi

kiện chứ không phải là của người bị kiện. Thời hiệu dài hơn chỉ tạo điều kiện tốt hơn cho dân quyền và pháp quyền, chứ không hề ngăn cản người khởi kiện sớm khởi kiện để nhanh dứt điểm tranh chấp. Vấn đề mấu chốt nằm ở chỗ, khi đã khởi kiện, tức là đã đến lúc không thể dừng, đã đến hồi đối kháng gay gắt, thì điều cần hơn là Toà án phải giải quyết nhanh chóng. Thực tế chưa làm được điều đó. Dự luật cũng không có gì tiến bộ hơn về nội dung này. Kéo

dài quá trình giải quyết vụ án mới thật sự là “nổi kinh hoàng” của các đương sự. Không thể chấp nhận lý giải, vụ việc hành chính thì hậu quả khó khắc phục hơn vụ án dân sự, rồi từ đó tính

toán so đo hơn kém từng ngày với lý do thời hiệu này dài hơn thời hiệu kia một chút “vì đương sự cần có thời gian để thu thập chứng cứ, nhờ tư vấn, trợ giúp pháp lý”... Vậy tại sao lại không nói lòng thời hiệu một cách hợp lý, thoải mái hơn với tất cả các trường hợp? Nhất là có những HVHC mà có khi phải qua một thời gian nhất định mới gây “hại” cho người dân. Ví dụ, để chống lụt đường, chính quyền nâng cao đường, dẫn đến mưa lụt nhà dân, thì dân cũng có quyền khởi kiện. Tuy nhiên, đã hết hạn khởi kiện 06 tháng, mà chưa đến mùa mưa, thì có lẽ chưa thể có lý do và bằng chứng thuyết phục cho việc kiện?

So sánh với thời các thời hiệu khởi kiện khác thì càng thấy sự bất hợp lý. Điểm a Khoản 3, Điều 159 của Bộ luật Tố tụng dân sự năm 2004 quy định: “Thời hiệu khởi kiện để yêu cầu Toà án giải quyết vụ án dân sự là hai năm” và “Thời hiệu yêu cầu để Toà án giải quyết việc dân sự là một năm”. Còn theo quy định của Bộ luật Dân sự (BLDS) năm 2005 thì, thời

Thời hiệu khởi kiện hành chính càng ngắn, thì người có quyền là công dân càng dễ mất quyền, đối tượng bị khởi kiện là quan chức nhà nước càng nhanh chóng được giải thoát nghĩa vụ. Còn thời hạn này có được rút ngắn trên thực tế hay không phải phụ thuộc vào ý chí của người khởi kiện

hiệu yêu cầu Toà án tuyên bố giao dịch dân sự vô hiệu do vi phạm điều cấm của pháp luật, trái đạo đức xã hội và do giả tạo không bị hạn chế (Khoản 2 Điều 136); thời hiệu khởi kiện yêu cầu Toà án tuyên bố giao dịch dân sự vô hiệu trong các trường hợp còn lại và thời hiệu khởi kiện để yêu cầu Toà án giải quyết tranh chấp hợp đồng dân sự đều là hai năm (Khoản 1 Điều 136 và Điều 427 của BLDS). Không có căn cứ nào cho rằng vụ việc hành chính có hậu quả khó khắc phục hơn giao dịch dân sự vô hiệu. Hẳn là có lý khi Khoản 3 Điều 167 của Bộ luật Lao động năm 1994 khi chưa được

sửa đổi, bổ sung, chỉ quy định thời hiệu yêu cầu giải quyết tranh chấp lao động không quá 01 năm, nhưng sau đó lại phải tăng thời hiệu tranh chấp về bảo hiểm xã hội lên 03 năm. Cũng chắc chắn có lý hơn rất nhiều khi thời hiệu khởi kiện vụ án kinh tế trước đây chỉ có 06 tháng, nay đều thống nhất là 02 năm. Thậm chí trong quá trình sửa đổi Bộ luật Tố tụng dân sự đang diễn ra, TAND tối cao còn đề nghị bỏ quy định về thời hiệu khởi kiện tại Điều 159 của Bộ luật Tố tụng dân sự, với lý do thời hiệu khởi kiện hợp đồng dân sự thì đã theo quy định tại Điều 427 của BLDS là 02 năm, còn thời hiệu khởi kiện khác thì không có thời hạn.

Một điều hết sức quan trọng không thể bỏ qua là, thời hiệu khởi kiện VAHC là giới hạn cuối cùng bị chốt cứng, trong khi vụ án dân sự còn được nhân lên theo quy định tại Điều 162 về “Bắt đầu lại thời hiệu khởi kiện vụ án dân sự” của BLDS năm 2005 như sau:

“1. Thời hiệu khởi kiện vụ án dân sự bắt đầu lại trong trường hợp sau đây:

a) Bên có nghĩa vụ đã thừa nhận một phần hoặc toàn bộ nghĩa vụ của mình đối với người khởi kiện;

b) Bên có nghĩa vụ thực hiện xong một phần

nghĩa vụ của mình đối với người khởi kiện;

c) Các bên đã tự hoà giải với nhau.

2. Thời hiệu khởi kiện vụ án dân sự bắt đầu lại kể từ ngày tiếp theo sau ngày xảy ra sự kiện quy định tại khoản 1 Điều này”.

Cuối cùng, không có lý nào lại quy định thời hiệu khởi kiện còn ngắn hơn cả thời hạn để tiến hành xét xử một VAHC. Theo Dự thảo, thời hạn từ lúc nộp đơn cho đến lúc xét xử mất khoảng trên dưới 06 tháng. Thực tế đa số các vụ án

đều phải qua hai cấp xét xử và bị kéo dài hàng năm trở lên, vì ngoài các thời hạn luật định cụ thể, còn phải cộng thêm vào khoảng

thời gian đệm, dôi dư, khoảng trống và bị kéo dài với đủ lý do khác nhau như phải gia hạn hay Toà án còn phải đợi kết quả giám định, kết quả trả lời của các cơ quan khác,... Hết thời hiệu là dân hết quyền. Còn quá thời hiệu thì cơ quan Nhà nước vẫn vô can. Chính vì thế mà ông Vũ Mạnh Hồng, Chánh Toà Kinh tế, TAND tối cao đã từng “kêu trời” trên Báo Kinh doanh và Pháp luật ngày 06/5/1999: “Theo luật, một vụ tranh chấp có thể phải xử ở nhiều cấp toà. Khoảng thời gian tố tụng và thời gian dôi dư ở mỗi cấp là vô hạn định. Dù có chủ ý hay không thì cũng không có ai từ phía Toà án phải chịu trách nhiệm”. Vì vậy, đề nghị quy định thống nhất thời hiệu khởi kiện VAHC là 02 năm, giống như việc khởi kiện dân sự, ngoại trừ duy nhất về thời hạn khiếu nại danh sách cử tri.

Khác với tranh chấp dân sự, VAHC luôn có đáng dấp của việc lạm quyền, o bế, ép buộc từ phía cơ quan nhà nước. Người dân là bên yếu thế và bất bình đẳng hơn hẳn trong quan hệ Nhà nước - Công dân. Rút ngắn thời hiệu khởi kiện so với án dân sự là tự dành lợi thế cho Nhà nước một lần nữa và hạn chế dân một lần nữa, là hại người bị hại, là tước bớt quyền cơ bản của công dân. ■

Khác với tranh chấp dân sự, VAHC luôn có đáng dấp của việc lạm quyền, o bế, ép buộc của cơ quan nhà nước. Người dân là bên yếu thế và bất bình đẳng hơn hẳn trong quan hệ Nhà nước - Công dân

ĐỔI MỚI CƠ CHẾ

GIẢI QUYẾT KHIẾU NẠI, KHIẾU KIỆN HÀNH CHÍNH HIỆN NAY Ở VIỆT NAM

■ NGUYỄN VĂN TUẤN *

1. Thực trạng cơ chế giải quyết khiếu nại, khiếu kiện hành chính

Để đảm bảo quyền khiếu nại của công dân, trong những năm vừa qua, Đảng và Nhà nước ta đã có nhiều chủ trương, giải pháp nhằm từng bước hoàn thiện cơ chế giải quyết khiếu nại hành chính. Năm 1991, Hội đồng Nhà nước đã ban hành Pháp lệnh Khiếu nại, tố cáo của công dân. Năm 1995, Ủy ban Thường vụ Quốc hội ban hành Pháp lệnh Thủ tục giải quyết các vụ án hành chính và năm 2006 sửa đổi, bổ sung Pháp lệnh này. Năm 1998, Quốc hội thông qua Luật Khiếu nại, tố cáo; các năm 2004, 2005 sửa đổi, bổ sung Luật Khiếu nại, tố cáo theo hướng tạo thêm thuận lợi cho người dân trong việc thực hiện quyền khiếu nại, giúp cho người dân có sự lựa chọn mới về việc giải quyết khiếu nại hành chính, cũng như góp phần nâng cao tính khách quan, dân chủ trong giải quyết các khiếu kiện hành chính, góp phần hạn chế tình trạng khiếu kiện kéo dài.

Các văn bản pháp luật ra đời là cơ sở pháp lý để người dân thực hiện quyền khiếu nại, các cơ quan nhà nước có căn cứ giải quyết khiếu nại. Tuy nhiên, nhìn chung thực tế hoạt động giải quyết khiếu nại và khiếu kiện hành chính hiện nay của các cơ quan hành chính Nhà nước và

Toà hành chính còn nhiều vướng mắc, hạn chế, chưa đáp ứng được yêu cầu công tác giải quyết khiếu nại hành chính và yêu cầu quản lý của Nhà nước. Việc khiếu nại vẫn diễn biến phức tạp, ảnh hưởng đến tình hình an ninh, chính trị, trật tự xã hội ở một số địa bàn. Thực tế này có nhiều nguyên nhân từ cơ chế, chính sách chưa phù hợp; quy định của pháp luật còn chồng chéo, mâu thuẫn, công tác quản lý nhà nước còn nhiều yếu kém, sai phạm; việc tuyên truyền pháp luật còn hạn chế... trong đó, có nguyên nhân về cơ chế giải quyết khiếu nại hành chính hiện nay còn nhiều bất cập, biểu hiện qua:

a/ Hoạt động giải quyết khiếu nại của thủ trưởng các cơ quan hành chính nhà nước

Mỗi năm, các cơ quan hành chính từ trung ương đến cơ sở các cấp, các ngành phải tiếp nhận và giải quyết hàng chục nghìn vụ khiếu nại. Tuy nhiên, công tác giải quyết khiếu nại của các cơ quan hành chính còn nhiều vướng mắc, bất cập về cơ chế giải quyết khiếu nại, dẫn đến nhiều vụ việc giải quyết chưa đảm bảo dân chủ, công khai; chưa khách quan, công bằng, hợp lý và tính khả thi thấp; nhiều quyết định giải quyết khiếu nại có hiệu lực pháp luật song vẫn không được thi hành nghiêm chỉnh; tình trạng khiếu nại đông người vượt cấp vẫn diễn

(*) ThS. Vụ Pháp chế, Thanh tra Chính phủ.

ra ở nhiều nơi, cụ thể là:

- Theo quy định của pháp luật thì công dân, cơ quan, tổ chức có quyền khiếu nại quyết định hành chính, hành vi hành chính đến cơ quan hành chính, người có thẩm quyền trong cơ quan hành chính có quyết định, hành vi hành chính nếu có căn cứ cho rằng quyết định, hành vi đó là trái pháp luật, xâm phạm quyền lợi ích hợp pháp của mình. Người có quyết định hành chính bị khiếu nại là người giải quyết khiếu nại lần đầu. Người giải quyết khiếu nại lần đầu phải ra quyết định giải quyết khiếu nại bằng văn bản và gửi quyết định này cho người khiếu nại, người bị khiếu nại, người có quyền, lợi ích liên quan... Cơ chế giải quyết khiếu nại như vậy là chưa phù hợp, bởi việc giao cho người ra quyết định hành chính bị khiếu nại giải quyết khiếu nại đối với quyết định đó là chưa đảm bảo tính khách quan trong việc giải quyết; làm người dân thiếu tin tưởng nên sau khi giải quyết vẫn tiếp tục khiếu nại lên cấp trên. Hơn nữa, pháp luật cũng quy định người giải quyết khiếu nại lần đầu phải gặp gỡ, đối thoại trực tiếp với người khiếu nại, người bị khiếu nại để làm rõ nội dung khiếu nại, yêu cầu của người khiếu nại và hướng giải quyết khiếu nại. Với thủ tục này, việc giải quyết khiếu nại quyết định hành chính, hành vi hành chính bị kéo dài và trong thực tiễn là không cần thiết và nhiều trường hợp cũng không thực hiện được.

- Đối với trường hợp giải quyết khiếu nại lần hai, pháp luật hiện hành quy định nếu người khiếu nại không đồng ý với quyết định giải quyết khiếu nại của người giải quyết khiếu nại lần đầu thì có quyền khiếu nại lên Thủ trưởng cơ quan quản lý cấp trên của người đó. Pháp luật không quy định bắt buộc người giải quyết khiếu nại phải gặp gỡ, đối thoại trực tiếp với người khiếu nại để làm rõ nội dung khiếu nại, yêu cầu của người khiếu nại nên nhiều quyết định giải quyết khiếu nại chưa thấu tình, đạt lý, thậm chí có biểu hiện thiên vị, bao che, dung túng cho cấp dưới khi có sai phạm.

- Trình tự, thủ tục giải quyết khiếu nại của cơ quan hành chính nhà nước chưa đảm bảo tính khách quan, dân chủ, công khai, minh

bạch; chưa tạo ra cơ chế tranh luận bình đẳng trong quá trình giải quyết. Trong thực tế, cơ quan hành chính thụ lý, thẩm tra, xác minh, kết luận và ra quyết định giải quyết một cách đơn phương, người khiếu nại hầu như ít có điều kiện tiếp cận các thông tin, tài liệu liên quan đến vụ việc; vai trò của luật sư trong quá trình giải quyết khiếu nại hành chính chưa được thể hiện đầy đủ. Các quy định hiện hành cũng chưa phân biệt rõ thủ tục giải quyết khiếu nại lần đầu với lần hai, giữa khiếu nại đòi huỷ bỏ quyết định hành chính, chấm dứt hành vi hành chính với thủ tục giải quyết khiếu nại đòi bồi thường thiệt hại. Một số quy định về thời hiệu khiếu nại, thời hạn giải quyết khiếu nại cũng chưa phù hợp với thực tiễn... Đây chính là nguyên nhân quan trọng dẫn đến tình trạng nhiều vụ việc đã có quyết định giải quyết khiếu nại của cấp có thẩm quyền, song người dân vẫn không tin vào tính khách quan, công bằng của cơ quan hành chính đã giải quyết mà vẫn tái khiếu, tiếp khiếu vượt cấp lên trên.

- Pháp luật hiện hành chưa xác định rõ trách nhiệm của các cơ quan hành chính, của Thủ trưởng cơ quan hành chính nhà nước trong việc giải quyết khiếu nại, chưa quy định rõ các biện pháp chế tài xử lý đối với cơ quan hành chính, thủ trưởng cơ quan hành chính, cán bộ, công chức nhà nước để chậm trễ hoặc không giải quyết khiếu nại của người dân. Do vậy, thủ trưởng cơ quan hành chính nhà nước ở một số địa phương chưa thực sự quan tâm tới việc lãnh đạo, chỉ đạo công tác giải quyết khiếu nại hành chính, còn thiếu trách nhiệm trong việc chỉ đạo tiếp nhận và giải quyết khiếu nại kịp thời cho người dân nhưng không bị xử lý.

- Việc bảo đảm thi hành các quyết định giải quyết khiếu nại hành chính đã có hiệu lực pháp luật gặp nhiều khó khăn, vướng mắc. Vì trách nhiệm thi hành các quyết định này chủ yếu thuộc về các cơ quan hành chính nhà nước, pháp luật lại chưa quy định cụ thể trách nhiệm, các biện pháp chế tài đối các cơ quan không chấp hành quyết định giải quyết khiếu nại của cấp có thẩm quyền. Do đó, hiệu quả việc thi hành các quyết định hành chính phụ thuộc vào

sự tự giác của các cơ quan hành chính. Các biện pháp cưỡng chế hành chính không thể áp dụng được trong trường hợp các cơ quan này không chịu chấp hành. Thậm chí, nhiều vụ việc khiếu nại đã có chỉ đạo của Thủ tướng, nhưng các cấp chính quyền vẫn chưa thực hiện nghiêm.

- Giữa Luật Khiếu nại, tố cáo, Luật Đất đai năm 2003 và Pháp lệnh Thủ tục giải quyết các vụ án hành chính có những quy định mâu thuẫn nhau liên quan đến quyền khởi kiện của cơ quan, tổ chức, công dân trong trường hợp không đồng ý với quyết định giải quyết khiếu nại về đất đai lần thứ hai, gây khó khăn cho công dân thực hiện quyền khiếu nại và bức xúc trong dư luận xã hội (Điều 46 Luật Khiếu nại, tố cáo đã được sửa đổi, bổ sung năm 2005; Điều 138 Luật Đất đai năm 2003; Điều 2 Pháp lệnh Thủ tục giải quyết các vụ án hành chính được sửa đổi, bổ sung năm 2006).

b/ Hoạt động xét xử hành chính của các Tòa án

Từ khi thành lập đến nay, hoạt động xét xử hành chính của Tòa án nhân dân đã từng bước được đẩy mạnh và đạt được kết quả nhất định. Theo thống kê của Tòa án nhân dân tối cao, từ năm 1998 đến hết năm 2008 toàn ngành tòa án đã giải quyết 19.861 vụ việc. Tuy nhiên, tỷ lệ xét xử các vụ án hành chính so với tổng số vụ việc khiếu nại còn thấp. Theo báo cáo của 28 tỉnh, thành phố thì trong ba năm trở lại đây (2005-2007) trong số 56.788 vụ việc đã giải quyết thì chỉ có 310 vụ việc công dân khởi kiện ra tòa¹. Nguyên nhân của tình trạng này là do:

- Thẩm quyền của Tòa án trong việc giải quyết các khiếu kiện hành chính còn hạn chế. Qua các lần sửa đổi Pháp lệnh Thủ tục giải quyết các vụ án hành chính, số loại vụ việc mà Tòa án có thẩm quyền giải quyết tuy có tăng nhưng vẫn chỉ dừng lại ở 21 loại vụ việc. Một khối lượng lớn các loại khiếu nại liên quan đến đất đai đã có quyết định giải quyết khiếu nại lần 2, Tòa án không thụ lý giải quyết.

- Việc thụ lý, giải quyết khiếu kiện hành chính của Tòa án được thực hiện theo những

quy định chặt chẽ, trình tự, thủ tục phức tạp, thời gian giải quyết kéo dài... nên người dân có tâm lý ngại ra tòa. Hơn nữa, nhiều vụ việc khiếu kiện nhưng không đủ các điều kiện về giấy tờ, nên không được Tòa án thụ lý giải quyết.

- Lực lượng thẩm phán bố trí cho Tòa hành chính còn hạn chế cả về số lượng và chất lượng chuyên môn, nghiệp vụ nên chưa đáp ứng yêu cầu thực tiễn việc giải quyết số lượng lớn các vụ án hành chính.

Từ thực tế giải quyết khiếu nại hành chính của các cơ quan hành chính nhà nước và của Tòa hành chính trên đây cho thấy, chúng ta cần phải có giải pháp nhằm hoàn thiện cơ chế giải quyết khiếu nại hành chính, khắc phục các hạn chế, vướng mắc trong công tác giải quyết khiếu nại hành chính hiện nay, đồng thời kiện toàn về tổ chức và hoạt động, mở rộng phạm vi xét xử của Tòa hành chính, tạo điều kiện thuận lợi cho người dân thực hiện quyền khởi kiện hành chính, qua đó nâng cao hiệu quả việc giải quyết khiếu nại hành chính trong thời gian tới.

2. Kiến nghị đổi mới cơ chế giải quyết khiếu nại, khiếu kiện hành chính

Để hoàn thiện cơ chế giải quyết khiếu nại hành chính, Nhà nước ta đã tiến hành sửa đổi nhiều văn bản pháp luật như Luật sửa đổi, bổ sung một số điều Luật Khiếu nại, tố cáo năm 2004, 2005; Pháp lệnh sửa đổi, bổ sung một số điều của Pháp lệnh Thủ tục giải quyết các vụ án hành chính.

Trên cơ sở thực tiễn công tác giải quyết khiếu nại hành chính, những hạn chế bất cập về cơ chế giải quyết khiếu nại, khiếu kiện hành chính hiện nay, chúng tôi đề xuất việc hoàn thiện cơ chế giải quyết khiếu nại hành chính theo hướng: chấn chỉnh và nâng cao trách nhiệm của Thủ trưởng các cơ quan hành chính nhà nước trong việc giải quyết các khiếu nại hành chính, nhất là trách nhiệm của Chủ tịch Ủy ban nhân dân các tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương và người có thẩm quyền ban hành quyết định hành chính hoặc có hành vi hành chính bị khiếu nại;

(1) Theo Báo cáo kết quả giám sát việc thi hành pháp luật về khiếu nại, tố cáo số 159/BC-UBTVQH12 ngày 16/10/2008 của Ủy ban Thường vụ Quốc hội.

tiếp tục đổi mới, hoàn thiện theo hướng khách quan, công khai, minh bạch, dân chủ, bảo đảm sự tham gia của luật sư và để người khiếu nại, người bị khiếu nại và những người có liên quan được đối thoại, tranh luận trong quá trình giải quyết khiếu nại. Hoàn thiện cơ chế và các bảo đảm cho việc thi hành các quyết định giải quyết khiếu nại có hiệu lực pháp luật... Cụ thể như sau:

a/ Thẩm quyền giải quyết khiếu nại hành chính

Cần phải hoàn thiện thẩm quyền giải quyết khiếu nại hành chính theo hướng phân định rành mạch trách nhiệm, thẩm quyền của người ban hành quyết định hành chính, hành vi hành chính và thủ trưởng cơ quan hành chính cấp trên trong việc giải quyết khiếu nại hành chính. Căn cứ vào kết quả nghiên cứu, Thanh tra Chính phủ đã thấy rằng, cần đổi mới thẩm quyền giải quyết khiếu nại hành chính theo hướng sau: công dân, cơ quan, tổ chức có quyền yêu cầu thủ trưởng cơ quan hành chính, người có thẩm quyền trong cơ quan đó xem xét lại quyết định hành chính, hành vi hành chính do họ ban hành nếu cho rằng quyết định, hành vi đó là trái pháp luật, xâm phạm quyền lợi ích hợp pháp của mình. Việc xem xét lại quyết định hành chính, hành vi hành chính không phải là một cấp giải quyết khiếu nại mà là giai đoạn tự xem xét lại quyết định hành chính theo thủ tục hành chính thông thường. Nếu công dân không đồng ý với việc xem xét của cơ quan hành chính hoặc quá một thời hạn nhất định mà cơ quan hành chính không xem xét lại quyết định của mình, thì công dân có quyền khiếu nại lên thủ trưởng cơ quan hành chính cấp trên.

Cơ chế giải quyết này sẽ khắc phục được tình trạng vừa đá bóng, vừa thổi còi trong giải quyết khiếu nại hành chính (người ra quyết định hành chính không phải là người giải quyết khiếu nại hành chính), đảm bảo được tính nhanh, gọn trong việc giải quyết khiếu nại (việc xem xét lại quyết định hành chính được thực hiện theo thủ tục đơn giản hơn so với thủ tục giải quyết khiếu nại), nâng cao trách nhiệm của thủ trưởng các cơ quan hành chính khi ban hành các quyết định hành chính và bảo đảm quyền được tự sửa

chữa các quyết định, hành vi hành chính sai sót của cơ quan hành chính nhà nước.

Việc giải quyết khiếu nại của thủ trưởng cơ quan hành chính cấp trên được thực hiện theo một trình tự, thủ tục đảm bảo việc giải quyết khiếu nại được khách quan, dân chủ, công khai, minh bạch và có sự đối thoại, tranh luận giữa các bên có sự tham gia của luật sư và đại diện các tổ chức chính trị - xã hội trong quá trình giải quyết. Trường hợp cần thiết, thủ trưởng cơ quan hành chính thành lập Hội đồng tư vấn giải quyết những vụ việc khiếu nại phức tạp. Trường hợp không đồng ý với quyết định giải quyết khiếu nại thì công dân tiếp tục khởi kiện vụ án tại Tòa án.

Cơ chế này cũng giúp tăng cường trách nhiệm của thủ trưởng các cơ quan hành chính nhà nước, tăng cường sự tham gia của các tổ chức chính trị - xã hội trong công tác giải quyết khiếu nại hành chính, tạo sự đồng thuận trong quá trình giải quyết khiếu nại và thuận lợi cho việc thi hành các quyết định giải quyết khiếu nại khiếu nại.

b/ Thủ tục giải quyết khiếu nại hành chính

Ngoài việc đổi mới về thẩm quyền giải quyết, để nâng cao hiệu quả công tác giải quyết khiếu nại hành chính cần phải đổi mới thủ tục giải quyết nhằm đảm bảo tính khách quan, công khai, minh bạch, dân chủ trong quá trình giải quyết khiếu nại hành chính; đổi mới, hoàn thiện thủ tục khiếu nại, giải quyết khiếu nại tạo thuận lợi cho công dân thực hiện quyền khiếu nại. Cụ thể là:

- Đơn giản hoá thủ tục khiếu nại, mở rộng các hình thức khiếu nại để tạo điều kiện thuận lợi cho người khiếu nại;

- Quy định bắt buộc đối thoại trong quá trình giải quyết khiếu nại thông qua việc xác định rõ những người tham gia đối thoại (người khiếu nại, người bị khiếu nại, luật sư, người đại diện...); trình tự, thủ tục đối thoại.

- Mở rộng vai trò của luật sư trong quá trình giải quyết khiếu nại hành chính thông qua việc ghi nhận luật sư có quyền đại diện cho người khiếu nại, người bị khiếu nại. Trong trường hợp không có luật sư đại diện thì người có thẩm

quyền giải quyết khiếu nại có trách nhiệm mời đại diện của một hoặc một số tổ chức chính trị - xã hội, xã hội nghề nghiệp như: Hội Luật gia, Mặt trận Tổ quốc, Hội Nông dân, Hội Phụ nữ, Hội Cựu chiến binh... tham gia giải quyết để bảo vệ quyền lợi của người khiếu nại.

- Xác định rõ nghĩa vụ chứng minh thuộc về các bên, đặc biệt là người bị khiếu nại. Trong đó, các bên có nghĩa vụ cung cấp chứng cứ để chứng minh nội dung vụ việc; trường hợp cần thiết cơ quan có thẩm quyền giải quyết có quyền thu thập thông tin, tài liệu có liên quan để giải quyết khiếu nại.

- Quy định người khiếu nại, người bị khiếu nại được biết các chứng cứ, căn cứ giải quyết khiếu nại của các cơ quan hành chính nhà nước khi họ yêu cầu;

- Đối với những vụ việc phức tạp, người có thẩm quyền giải quyết khiếu nại có thể thành lập Hội đồng tư vấn giải quyết khiếu nại. Hội đồng tư vấn có trách nhiệm nghiên cứu vụ việc và tham mưu giải quyết nội dung khiếu nại. Thành phần Hội đồng do người có thẩm quyền giải quyết khiếu nại quyết định.

Việc hoàn thiện thủ tục giải quyết khiếu nại theo hướng trên sẽ khắc phục được các hạn chế, bất cập đang đặt ra trong công tác giải quyết khiếu nại hành chính hiện nay; bảo đảm sự tham gia của luật sư để bảo vệ quyền lợi của người khiếu nại; xác định rõ hơn địa vị pháp lý của người khiếu nại, người bị khiếu nại và người giải quyết khiếu nại; đồng thời phát huy được vai trò của các tổ chức xã hội trong công tác giải quyết khiếu nại hành chính.

c/ Bảo đảm thi hành các quyết định giải quyết khiếu nại có hiệu lực pháp luật

Để các quyết định giải quyết khiếu nại có hiệu lực pháp luật được chấp hành nghiêm chỉnh thì cần phải có cơ chế bảo đảm thi hành các quyết định này trên thực tế. Việc xác định rõ cơ chế bảo đảm thi hành các quyết định giải quyết khiếu nại sẽ góp phần khắc phục tình trạng nhiều quyết định giải quyết khiếu nại đúng quy định của pháp luật, hợp lý, hợp tình, song quá trình thực hiện bị kéo dài hoặc không thực hiện được. Vì vậy, thời gian tới cần xác

định rõ cơ chế này theo hướng:

- Quy định trách nhiệm của thủ trưởng các cơ quan nhà nước trong việc thi hành quyết định giải quyết khiếu nại có hiệu lực pháp luật;

- Quy định rõ nghĩa vụ của người khiếu nại, người bị khiếu nại trong việc thi hành quyết định giải quyết khiếu nại có hiệu lực pháp luật;

- Quy định về trình tự, thủ tục thi hành quyết định giải quyết khiếu nại có hiệu lực pháp luật;

- Quy định cơ quan thanh tra giúp thủ trưởng cơ quan quản lý nhà nước cùng cấp theo dõi, kiểm tra, đôn đốc việc thi hành quyết định giải quyết khiếu nại có hiệu lực pháp luật;

- Quy định các biện pháp bảo đảm việc thi hành quyết định giải quyết khiếu nại, trong đó tập trung quy định việc công khai trên các phương tiện thông tin đại chúng, quy định chế tài đối với hành vi không thực hiện hoặc gây cản trở việc thi hành quyết định giải quyết khiếu nại có hiệu lực pháp luật...

- Nghiên cứu giao cơ quan thi hành án dân sự nhiệm vụ thi hành các quyết định giải quyết khiếu nại hành chính có hiệu lực pháp luật.

d/ Hoàn thiện tổ chức và hoạt động, mở rộng phạm vi xét xử của Tòa hành chính thuộc Tòa án nhân dân

Để nâng cao chất lượng, hiệu quả giải quyết khiếu nại hành chính, một mặt phải đổi mới, hoàn thiện cơ chế giải quyết khiếu nại hành chính, mặt khác phải củng cố, kiện toàn tổ chức và hoạt động của Tòa hành chính, mở rộng thẩm quyền xét xử của Tòa án đối với các vụ việc khiếu nại hành chính. Trước hết cần phải mở rộng thẩm quyền các Tòa hành chính trong việc giải quyết các vụ việc khiếu nại liên quan đến đất đai nhằm từng bước mở rộng thẩm quyền để tiến tới Tòa án có khả năng đảm nhận việc xét xử tất cả các khiếu kiện hành chính, bảo đảm nguyên tắc mọi khiếu nại của công dân đều được xem xét, giải quyết tại Tòa án. Đồng thời, đổi mới thủ tục giải quyết các khiếu kiện hành chính theo hướng đơn giản, nhanh gọn, công khai, minh bạch, khách quan, dân chủ, tạo thuận lợi cho người dân, cơ quan, tổ chức thực hiện quyền khởi kiện của mình.

(Xem tiếp trang 54)

XÃ HỘI HÓA VÀ CHẤT LƯỢNG CUNG ỨNG DỊCH VỤ CÔNG

■ ĐINH MAI LAN*

Xã hội hóa mạnh mẽ trong cung ứng các dịch vụ công ở nước ta thể hiện sự thay đổi nhanh chóng trong nhận thức của các cơ quan công quyền, phản ánh mức độ phát triển của xã hội. Quá trình này cũng tạo ra môi trường cạnh tranh, thúc đẩy xã hội phát triển, đem lại sự thuận lợi cho người dân trong việc thụ hưởng những chính sách công của Nhà nước. Tuy nhiên, cần phải xem xét sâu hơn việc xã hội hóa dịch vụ công gắn với việc bảo đảm chất lượng, hiệu quả của loại dịch vụ nhạy cảm này.

Thời gian gần đây, thuật ngữ “xã hội hóa” trong cải cách dịch vụ công không chỉ được đề cập trong các văn bản mang tính chất định hướng của Đảng, Nhà nước, mà còn được sự quan tâm khá đặc biệt từ phía các nhà nghiên cứu. Thậm chí, nó đã không còn xa lạ với đa số người dân, mặc dù không hẳn ai cũng hiểu tường tận khái niệm này. Liên quan đến công việc quản lý nhà nước, thuật ngữ này được sử dụng như một “giải pháp” cho cải cách việc cung ứng các dịch vụ công ích gắn liền với một số lĩnh vực như công chứng, xã hội hóa giáo dục, y tế, văn hóa, bảo vệ môi trường... Theo cách này, vai trò cung ứng dịch vụ của các đối tượng sẽ có sự thay đổi: chuyển từ sự độc quyền của Nhà nước sang hướng mở rộng cung ứng các dịch vụ này ra ngoài khu vực nhà nước nhằm tập hợp nguồn lực của xã hội để cùng thực hiện mục tiêu cải thiện chất lượng

cung ứng dịch vụ công. Phá bỏ sự độc quyền, bao cấp của Nhà nước một mặt sẽ giảm tải được gánh nặng cho các cơ quan công quyền, mặt khác huy động được các nguồn lực trong xã hội. Không chỉ vậy, xã hội hóa còn được hiểu là quá trình để mọi người được tham gia bình đẳng vào môi trường lành mạnh, được thụ hưởng những lợi ích công bằng do dịch vụ công đem lại.

Nhìn lại một số thành quả đã đạt được từ việc xã hội hóa dịch vụ công trên tất cả các lĩnh vực đời sống có thể thấy, nó đem lại những lợi ích không thể phủ nhận. Bắt đầu từ thay đổi nhận thức về vai trò của Nhà nước đối với các dịch vụ công liên quan đến thủ tục hành chính - lĩnh vực mà trước đây chỉ có Nhà nước đảm trách - thì hiện nay đã đã chuyển giao một phần cho các tổ chức ngoài nhà nước. Có thể kể đến các dịch vụ: công chứng, công chứng tại nhà và cấp giấy chứng nhận quyền sử dụng

(*) Văn phòng UBND tỉnh Cao Bằng.

đất, dịch vụ vệ sinh môi trường đã từng bước được thừa nhận hiệu quả; sự ra đời của hàng chục các hãng phim tư nhân và những công ty tổ chức biểu diễn đã đem đến diện mạo mới cho lĩnh vực văn hóa giải trí; các trường đại học tư thục ra đời; các doanh nghiệp nhà nước cổ phần hóa nhanh chóng trong một thời gian ngắn và làm ăn có hiệu quả... Các ví dụ này đã từng bước thể hiện tính đúng đắn của chủ trương xã hội hóa mạnh mẽ dịch vụ công trên phạm vi rộng.

Tuy nhiên, xã hội hóa các dịch vụ công ích còn nhiều khía cạnh cần được xem xét thấu đáo hơn. Vẫn còn các hoài nghi chung quanh các nội dung: liệu xã hội hóa các dịch vụ công có đem lại hiệu quả bền vững? Nên xã hội hóa dịch vụ công ở mức độ nào? Nhà nước có bảo đảm được vai trò quản lý của mình khi các dịch vụ này được xã hội hóa rộng rãi?

1. Đặt mục tiêu nâng cao chất lượng dịch vụ công

Cần thiết phải xác định rõ mục tiêu mà công cuộc cải cách dịch vụ công hướng tới là chất lượng dịch vụ chứ không phải là mức độ xã hội hóa. Xã hội hóa loại hình dịch vụ này chỉ là phương thức để đạt được chất lượng dịch vụ công mong muốn. Ở nhiều nước phát triển, xu thế chuyển giao dịch vụ công cho các tổ chức khu vực tư ngày càng được áp dụng nhiều dưới những hình thức khác nhau. Nhà nước chỉ chịu trách nhiệm cung cấp những lĩnh vực mà khu vực tư không hoặc chưa tham gia. Có nhiều tài liệu nghiên cứu đã chỉ ra rằng, hoạt động cung ứng dịch vụ công của khu vực nhà nước thường kém hiệu quả hơn so với khu vực tư nhân. Đối với Việt Nam, hiện nay cung ứng dịch vụ công vẫn phụ thuộc phần lớn vào Nhà nước vì khu vực tư chưa đủ năng lực để cung cấp tốt các dịch vụ này. Do vậy, cần phải xác định được lĩnh vực nào cần xã hội hóa, và xã hội hóa ở cấp độ nào thì đem lại hiệu quả tốt nhất cho người dân, chứ không vì tiêu chí xã hội hóa mà thiếu quan tâm tới chất lượng dịch vụ.

Nhằm đẩy mạnh xã hội hóa trong cung ứng

dịch vụ công, Nhà nước ta đã ban hành nhiều văn bản quy phạm pháp luật, như: Nghị quyết 90/NĐ-CP ngày 21/8/1997 của Chính phủ về phương hướng và chủ trương xã hội hóa các hoạt động giáo dục, y tế, văn hóa; Nghị định 73/1999/NĐ-CP ngày 19/8/1999 của Chính phủ về chính sách khuyến khích đối với hoạt động trong lĩnh vực y tế, giáo dục, văn hóa và thể thao; Nghị quyết 05/2005/NQ-CP ngày 18/4/2005 của Chính phủ về đẩy mạnh xã hội hóa các hoạt động giáo dục, y tế, văn hóa và thể thao. Từ các cơ sở pháp lý này, hàng loạt cơ sở cung ứng dịch vụ trong các lĩnh vực y tế, giáo dục, văn hóa và thể thao đã ra đời. Đồng thời, hiện thực này đã nảy sinh nhiều vấn đề về kiểm soát chất lượng dịch vụ. Thông thường, các doanh nghiệp trong khu vực tư nhân chú trọng nhiều đến lợi nhuận, luôn có xu hướng đẩy giá dịch vụ lên cao, các loại phí dịch vụ bị điều chỉnh tùy tiện, chất lượng dịch vụ yếu, cơ chế tài chính không minh bạch. Vẫn còn nhiều cơ sở tư nhân được thành lập dưới dạng tự phát nên khó kiểm soát chất lượng. Hàng loạt trường mầm non tư thục không đủ tiêu chuẩn như thiếu không gian cho trẻ, thực phẩm không an toàn, các điều kiện chăm sóc trẻ không được đảm bảo; các cơ sở khám chữa bệnh không đáp ứng được yêu cầu, nâng tùy tiện giá thuốc; các trường học tư thục thiếu giáo viên cơ hữu; các hãng phim chạy theo xu hướng giải trí rẻ tiền, thiếu định hướng... Tất cả đang đặt ra vấn đề về kiểm soát chất lượng đối với các dịch vụ được khối tư nhân cung ứng cho xã hội. Tất nhiên, tình trạng kém chất lượng trong cung ứng dịch vụ không bắt nguồn từ việc xã hội hóa, song mức độ xã hội hóa ồ ạt, thiếu kiểm soát rõ ràng đã tác động tiêu cực đến quyền lợi của người thụ hưởng dịch vụ.

2. Cần cơ chế quản lý phù hợp

Muốn đảm bảo chất lượng chất lượng dịch vụ công đồng thời mở rộng chuyển giao việc cung ứng dịch vụ cho khu vực tư nhân, Nhà nước cần phải có cơ chế thích hợp. Trước hết hoàn thiện pháp luật một cách đồng bộ về bộ máy nhà nước, trao thẩm quyền cụ thể

cho từng loại cơ quan thực hiện quản lý và cung ứng dịch vụ công. Đặt ra chế tài xử lý vi phạm cùng với cơ chế bảo đảm thực hiện các chế tài đó khi có hành vi vi phạm. Đồng thời, nâng cao vai trò của Tòa Hành chính trong việc xét xử các quyết định hành chính, hành vi công vụ.

Điều quan trọng là phải ban hành được các chuẩn về chất lượng dịch vụ công. Hiện nay chúng ta mới chỉ cung ứng các dịch vụ công một cách thụ động và ở mức độ cơ bản, thiết yếu so với nhu cầu của người dân và chưa có một hệ thống chuẩn mực nào để so sánh và hướng tới. Cách thức cung ứng dịch vụ công theo các mô hình dập khuôn, kém năng động chưa phù hợp với các vùng miền có đặc điểm về kinh tế - xã hội đặc biệt (như việc phân biệt giữa thành thị và nông thôn, miền núi và đồng bằng).

Việc chuyển đổi các cơ sở công lập sang hoạt động theo cơ chế sự nghiệp - tự chủ, tự hạch toán, tự chịu trách nhiệm - cũng phải được quy định rõ về chức năng, nhiệm vụ, phạm vi tự chịu trách nhiệm. Làm rõ cơ chế tài chính và mức độ vượt quá để Nhà nước có thể can thiệp. Những vấn đề này chủ yếu liên quan đến học phí, viện phí, trợ giá, trợ cước và các loại phí dịch vụ khác. Quy định rõ Nhà nước sẽ can thiệp khi có những thay đổi khách quan như thay đổi mức phí, khi giá dịch vụ cao hơn mặt bằng chung hoặc khi thực hiện chính sách xã hội...

Chế độ chịu trách nhiệm phải được thực hiện nghiêm túc và thường xuyên. Cùng với việc đặt ra hệ thống tiêu chuẩn chất lượng thì trách nhiệm của mỗi cá nhân, tổ chức trong cung ứng dịch vụ phải được nâng cao. Nên đề cao trách nhiệm cá nhân đồng thời đặt ra cơ chế giải trình hợp lý. Như vậy công tác kiểm soát, giám sát sẽ có hiệu quả hơn.

3. Cải thiện dịch vụ công trong khu vực nhà nước

Xu hướng chuyển chức năng cung ứng dịch vụ công ra khỏi khu vực nhà nước một cách tối đa đã được một số nước thực hiện từ lâu. Điển

hình như nước Mỹ, gần như tất cả các dịch vụ công đều do khu vực tư nhân đảm trách, Chính phủ chỉ giữ vai trò kiểm tra, kiểm soát. Đặc biệt mới đây, người ta còn nghĩ tới việc xã hội hóa nhà tù. Thật mới mẻ, chính quyền bang Arizona, Mỹ đang tính đến chuyện mở thầu công khai cho tất cả các trại giam trên toàn bang. Nếu việc này trở thành hiện thực, đây sẽ là bang đầu tiên thực hiện chế độ tư nhân hóa trại giam toàn phần ở Mỹ.

Với hoàn cảnh, điều kiện ở Việt Nam hiện nay, việc xã hội hóa mới chỉ được thực hiện ở cấp độ thấp. Lý do chủ yếu là chưa có cơ chế quản lý hiệu quả, thêm nữa khu vực tư chưa đủ lớn mạnh để tiếp nhận việc cung ứng một cách tốt nhất. Như vậy ở Việt Nam, Nhà nước vẫn giữ vai trò chủ chốt trong cung ứng dịch vụ công. Vấn đề đặt ra là đồng thời với việc thúc đẩy xã hội hóa dịch vụ công, thì chính các cơ sở công lập phải tự nâng cao chất lượng phục vụ. Với quan điểm đặt chức năng phục vụ lên hàng đầu, Nhà nước cần phải đảm bảo những dịch vụ cần thiết, chất lượng cho người dân.

Hơn nữa, Nhà nước phải là người có trách nhiệm điều tiết dịch vụ công. Trách nhiệm này nhằm đảm bảo sự công bằng giữa các vùng miền, bằng cách hỗ trợ cho những khu vực có điều kiện kinh tế, môi trường sống khó khăn hơn như khu vực miền núi, hải đảo, khu vực có nhiều người dân tộc thiểu số sinh sống... Bên cạnh đó, Nhà nước còn có vai trò đặc trưng là đảm bảo các dịch vụ công ích, đem lại cho người dân môi trường và các điều kiện sống tốt hơn.

Xã hội hóa dịch vụ công một phần xuất phát từ quá trình chuyển đổi nền kinh tế từ tập trung quan liêu bao cấp sang cơ chế thị trường. Song chính dịch vụ công lại bị ảnh hưởng trở lại bởi kinh tế thị trường với những tác động hai mặt của nó. Bởi vậy, để tránh được tình trạng biến tướng từ “xã hội hóa” dịch vụ công thành “tư nhân hóa”, không chỉ cần đến những giải pháp tác động mạnh và đồng bộ hơn mà còn yêu cầu phải có cách nhìn thấu đáo hơn trong việc xác định trọng tâm của công cuộc đổi mới. ■

HẬU QUẢ CỦA VIỆC ÁP DỤNG MIỄN TRÁCH NHIỆM HÌNH SỰ:

LÝ LUẬN, THỰC TIỄN VÀ HƯỚNG HOÀN THIỆN PHÁP LUẬT

■ TRỊNH TIẾN VIỆT*

Là một trong những chế định quan trọng của luật hình sự Việt Nam, miễn trách nhiệm hình sự (TNHS) thể hiện chính sách phân hóa TNHS và nguyên tắc nhân đạo của Nhà nước ta đối với người phạm tội, đồng thời động viên, khuyến khích người phạm tội lập công chuộc tội, chứng tỏ khả năng giáo dục, cải tạo, nhanh chóng hòa nhập cộng đồng và trở thành người có ích cho xã hội. Tuy nhiên, miễn TNHS đối với một người có thể sẽ dẫn đến hậu quả gì là vấn đề chưa được khoa học luật hình sự quan tâm nghiên cứu và cũng chưa được các nhà làm luật nước ta giải quyết dứt khoát trên phương diện lập pháp hình sự.

1. Khái niệm và các đặc điểm cơ bản của miễn trách nhiệm hình sự

Ở nước ta, khái niệm miễn TNHS chưa được giải thích trong các văn bản pháp luật thực định. Trong khoa học luật hình sự Việt Nam và nước ngoài cũng còn nhiều quan điểm không thống nhất về nội dung và nội hàm khái niệm này¹. Chúng tôi cho rằng, dưới góc độ khoa học luật hình sự, miễn TNHS được hiểu là việc không buộc một người đáp ứng những điều kiện nhất định phải gánh chịu hậu quả pháp lý bất lợi do người đó đã thực hiện hành vi phạm tội, mà vẫn bảo đảm yêu cầu đấu tranh phòng và chống tội phạm, cũng như công tác giáo dục, cải tạo người phạm tội.

Dưới góc độ pháp lý - xã hội, miễn TNHS có đặc điểm²:

- Cũng như TNHS, miễn TNHS thể hiện sự phản ứng (lên án) đối với người có hành vi phạm tội từ phía Nhà nước và xã hội.

- Miễn TNHS phản ánh chính sách phân hóa tội phạm và người phạm tội trong luật hình sự Việt Nam. Chính sách phân hóa này “cũng là một cách hiệu nghiệm của việc thực hiện tốt nguyên tắc không để lọt tội phạm và người phạm tội... việc quy định chế định miễn TNHS... chứng tỏ rằng, con đường cơ bản, hậu quả cơ bản của tội phạm là TNHS, hình phạt và chấp hành hình phạt, còn tha miễn chỉ là trường hợp cá biệt, cụ thể, khi hoàn cảnh cụ thể đòi hỏi...”³.

*TS. Phó Chủ nhiệm Bộ môn Tư pháp Hình sự, Khoa Luật, Đại học Quốc gia Hà Nội.

(1) Việc phân tích ưu điểm và hạn chế của các quan điểm khác nhau trong và ngoài nước, xem cụ thể hơn: Trịnh Tiến Việt, Về khái niệm miễn TNHS, Tạp chí Khoa học (chuyên san Kinh tế - Luật), số 2/2007, tr. 103-114.

(2) Xem Trịnh Tiến Việt, Miễn TNHS theo luật hình sự Việt Nam: những đặc điểm xã hội - pháp lý cơ bản, Tạp chí Dân chủ và pháp luật, số 5/2008, tr. 10-17.

(3) Đào Trí Úc (chủ biên), Mô hình lý luận về BLHS Việt Nam (Phần chung), Nxb. Khoa học xã hội, Hà Nội, 1993, tr. 268.

- Miễn TNHS thể hiện nội dung nguyên tắc nhân đạo của luật hình sự Việt Nam là “nghiêm trị kết hợp với khoan hồng”, “trùng trị kết hợp với giáo dục, thuyết phục, cải tạo”.

- Miễn TNHS có mối quan hệ chặt chẽ và mật thiết với TNHS, nhiều nội dung về miễn TNHS được xuất phát từ TNHS. Ngoài ra, cũng như TNHS, miễn TNHS chỉ áp dụng đối với người mà hành vi của họ đã thỏa mãn các dấu hiệu của một cấu thành tội phạm cụ thể trong Phần các tội phạm của Bộ luật Hình sự (BLHS), nhưng họ lại có những điều kiện nhất định để được miễn TNHS.

- Người được miễn TNHS không phải chịu các hậu quả pháp lý hình sự bất lợi của việc phạm tội, nhưng có thể phải chịu hậu quả bị áp dụng một hoặc nhiều biện pháp cưỡng chế phi hình sự được quy định trong các ngành luật tương ứng khác.

Như vậy, không phải bất kỳ trường hợp nào một người thực hiện hành vi nguy hiểm cho xã hội mà luật hình sự quy định là tội phạm, bị xã hội lên án và đáng bị xử lý về hình sự đều phải chịu TNHS, mà có trường hợp xét thấy không cần phải áp dụng TNHS đối với người đó vẫn có thể đáp ứng được yêu cầu đấu tranh phòng, chống tội phạm, cũng như công tác giáo dục, cải tạo người phạm tội và phù hợp với nguyên tắc *nhân đạo* của luật hình sự, thì theo quy định của pháp luật, họ được miễn TNHS.

2. Hậu quả của việc áp dụng miễn trách nhiệm hình sự

Theo Từ điển Tiếng Việt, hậu quả là “kết quả không hay về sau”⁴. Lẽ dĩ nhiên, không thể căn cứ vào Từ điển tiếng Việt để xây dựng thuật ngữ luật hình sự. Song, căn cứ vào các quy định của pháp luật hình sự Việt Nam hiện hành và thực tiễn áp dụng, dưới góc độ chung, hậu quả của việc áp dụng miễn TNHS được hiểu là kết quả bất lợi do pháp luật quy định (hoặc do việc miễn TNHS đưa lại) cho người có hành vi phạm tội khi đáp ứng những điều kiện nhất định.

Là một chế định của luật hình sự Việt Nam, hậu quả pháp lý trực tiếp của miễn TNHS là

một vấn đề quan trọng mà thực tiễn vẫn áp dụng nhưng cần phải làm sáng tỏ trên bình diện khoa học luật hình sự. Xuất phát từ nội dung, cơ sở của TNHS, thì miễn TNHS chỉ áp dụng đối với người mà hành vi của họ đã thỏa mãn các dấu hiệu của một cấu thành tội phạm cụ thể trong Phần các tội phạm của BLHS, nhưng họ lại có những điều kiện nhất định để được miễn TNHS. Từ khái niệm hậu quả của miễn TNHS kết hợp với thực tiễn áp dụng cho thấy vấn đề này cần xem xét dưới hai góc độ sau:

2.1. Hậu quả pháp lý hình sự

Trên cơ sở nghiên cứu các văn bản pháp luật hình sự hiện hành có liên quan đến TNHS và miễn TNHS cho thấy, người được miễn TNHS không phải chịu các hậu quả pháp lý hình sự bất lợi của việc phạm tội như: họ (có thể) không bị truy cứu TNHS, không bị kết tội, không phải chịu hình phạt hoặc biện pháp cưỡng chế về hình sự khác và không bị coi là có án tích... Ở đây là họ *có thể* không bị truy cứu TNHS... chứ không thể khẳng định một cách dứt khoát rằng, miễn TNHS đối với người phạm tội tức là miễn *truy cứu* TNHS... Bởi lẽ, theo các quy định của pháp luật Việt Nam, giả thiết rằng nếu ở giai đoạn truy tố hoặc xét xử, người phạm tội mới được Viện kiểm sát hoặc Tòa án áp dụng văn bản (hay bản án) đình chỉ vụ án và miễn TNHS, thì lúc này, việc truy cứu TNHS người đó đã được tiến hành và trải qua một giai đoạn trước đó (giai đoạn điều tra hoặc truy tố), cũng như Cơ quan Điều tra (hoặc Viện kiểm sát) đã đưa người này vào vòng tố tụng rồi.

Như vậy, căn cứ vào các quy định của pháp luật hình sự, người được miễn TNHS không phải chịu bất kỳ hậu quả gì dưới góc độ pháp lý hình sự. Tính cưỡng chế (trấn áp) về mặt hình sự của chế định miễn TNHS khi áp dụng đối với người phạm tội là không có.

2.2. Hậu quả xã hội - pháp lý

Dưới góc độ pháp lý- xã hội nói chung, người được miễn TNHS phải gánh chịu hậu quả xã hội - pháp lý nhất định. Điều này được thể hiện trên các phương diện:

Về mặt xã hội: người được miễn TNHS bị

(4) Hoàng Phê (chủ biên), Từ điển Tiếng Việt, Viện Ngôn ngữ học, Nxb. Đà Nẵng và Trung tâm Từ điển học, 2002, tr. 431.

Nhà nước, xã hội và công luận lên án hành vi phạm tội. Diễn biến, phân tích vụ việc, hành vi và quá trình điều tra họ, tùy thuộc vào các giai đoạn TTHS tương ứng (điều tra, truy tố hay xét xử) được dư luận quan tâm vì họ bị coi là người đã thực hiện hành vi phạm tội. Do bị xã hội lên án, người được miễn TNHS cũng coi như phải chịu sự tác động, ảnh hưởng đến tâm lý, tinh thần và danh dự của mình và ở một chừng mực nhất định, họ đã bị “hạ thấp vị thế” trước cơ quan, đơn vị, tổ chức và cộng đồng dân cư.

Về mặt pháp lý: người được miễn TNHS không được bồi thường thiệt hại theo quy định của Điều 27 Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước năm 2009.

Ngoài ra, thực tiễn điều tra, truy tố, xét xử của các cơ quan tiến hành TTHS ở nước ta trong thời gian qua cho thấy, người được miễn TNHS vẫn có thể phải chịu các biện pháp cưỡng chế phi hình sự thuộc các ngành luật tương ứng, như: bị áp dụng các biện pháp ngăn chặn (bắt, tạm giữ, tạm giam...) theo quy định của pháp luật TTHS; buộc bồi thường thiệt hại theo quy định của pháp luật dân sự; xử phạt hành chính theo quy định của pháp luật hành chính; bị xử lý kỷ luật theo quy định của pháp luật lao động;... Những biện pháp này có thể được coi là biện pháp hỗ trợ nhằm giáo dục, cải tạo người phạm tội, cũng như thể hiện sự lên án hành vi phạm tội của họ, dù họ không phải chịu hậu quả pháp

lý hình sự về hành vi của mình. Hơn nữa, điều đó cũng thể hiện nguyên tắc công bằng trong luật hình sự Việt Nam. Nghiên cứu ngẫu nhiên 24 vụ án được áp dụng miễn TNHS cho các bị can, bị cáo trong những năm gần đây ở nước ta cho thấy, việc áp dụng các biện pháp cưỡng chế phi hình sự thuộc các ngành luật tương ứng khác không có sự thống nhất, cụ thể là⁵:

Đặc biệt, gần đây nhất, bị can V. (công tác ở một Bộ) đã được Viện kiểm sát nhân dân tối cao (VKSNDTC) đình chỉ điều tra và miễn TNHS (Quyết định đình chỉ ngày 28/3/2008) cũng không áp dụng biện pháp cưỡng chế phi hình sự nào khác⁶, nhưng sau đó, ngày 11/4/2008, VKSNDTC lại có văn bản gửi Bộ chủ quản đề nghị xử lý hành chính về hành vi thiếu trách nhiệm trong một vụ án. Ngày 25/4/2008, ông V. đã có văn bản gửi giải trình và kiến nghị một số vấn đề về tố tụng và xử lý đối với ông. Theo đó, ông V. cho rằng việc VKSNDTC miễn TNHS đối với ông về tội thiếu trách nhiệm nhưng lại kiến nghị Bộ chủ quản xử lý hành chính đối với ông cùng về hành vi này là trái với quy định của Pháp lệnh Xử lý vi phạm hành chính...

Dưới góc độ *pháp lý*, chúng tôi cho rằng, việc VKSNDTC kiến nghị Bộ chủ quản xử lý hành chính đối với ông V. là có cơ sở pháp lý và thực tiễn. Bởi lẽ, không xử lý hình sự không có nghĩa là miễn trách nhiệm hành chính. Trong pháp luật, *chế tài pháp lý hình sự* và *chế*

Số vụ	Biện pháp cưỡng chế phi hình sự khác	Cơ quan áp dụng
04	<i>Xử lý hành chính</i>	<i>Viện kiểm sát</i>
01		<i>Tòa án</i>
02	<i>Buộc bồi thường thiệt hại</i>	<i>Tòa án</i>
01		<i>Tạm giữ tang vật</i>
02	<i>Không áp dụng biện pháp nào</i>	<i>Cơ quan Điều tra</i>
11		<i>Viện kiểm sát</i>
03		<i>Tòa án</i>

(5) Xem cụ thể hơn: Trịnh Tiến Việt, Những vấn đề lý luận và thực tiễn về miễn TNHS theo luật hình sự Việt Nam, Luận án tiến sĩ luật học, Khoa Luật, Đại học Quốc gia Hà Nội, 2008, tr. 139.

(6) Xem: Báo An ninh Thủ đô, thứ bảy ngày 29/3/2008.

tài pháp lý hành chính là hai loại chế tài khác nhau. Việc không xử lý bằng chế tài hình sự không đồng nghĩa là miễn trách nhiệm hành chính cho ông V. Trách nhiệm hành chính được áp dụng bởi các vi phạm pháp luật hành chính theo pháp luật xử lý hành chính. Thẩm quyền áp dụng các biện pháp xử lý hành chính là của các cơ quan quản lý nhà nước. Do vậy, việc VKSNDTC ra quyết định đình chỉ điều tra đối với ông V. và kiên nghị cơ quan nhà nước có thẩm quyền xử lý hành chính ông V. là đúng pháp luật. Thêm nữa, hành vi vi phạm của ông V. chưa có quyết định xử lý nào, nay đề nghị xử lý hành chính là phù hợp. Việc được miễn TNHS chỉ là vấn đề chấm dứt quá trình tố tụng đối với một người, đối với vụ án của các cơ quan tiến hành tố tụng, còn việc các cơ quan quản lý nhà nước xử lý trách nhiệm cán bộ, công chức do cơ quan, đơn vị mình quản lý lại là một việc khác. Ông V. là công chức nhà nước nên khi vi phạm pháp luật, nếu chưa đến mức cần thiết phải truy cứu TNHS thì tùy theo tính chất vi phạm mà ông phải chịu một trong các hình thức kỷ luật. Ông V. được miễn TNHS về hành vi thiếu trách nhiệm gây hậu quả nghiêm trọng, nhưng về mặt kỷ luật hành chính, ông V. vẫn thuộc trường hợp *bị xử lý kỷ luật hành chính* đối với hành vi thiếu trách nhiệm được quy định tại khoản 3 Điều 2 Nghị định 35/2005/NĐ-CP ngày 17/3/2005 của Chính phủ về việc xử lý kỷ luật cán bộ, công chức: "...bị cơ quan có thẩm quyền kết luận bằng văn bản về hành vi vi phạm pháp luật".

Bên cạnh đó, mặc dù trong BLHS hiện hành chưa có quy định, nhưng để thể hiện sự lên án của Nhà nước đối với người được miễn TNHS, Công văn số 24/1999/KHXX ngày 17/3/1999 của TANDTC về việc giải đáp bổ sung một số vấn đề về áp dụng pháp luật, thì "tùy trường hợp cụ thể, người được miễn TNHS có thể bị xử lý hành chính". Như vậy, việc VKSNDTC đề nghị Bộ chủ quản xử lý hành chính ông V. trong trường hợp đã nêu là có cơ sở pháp lý.

3. Hoàn thiện pháp luật về vấn đề hậu quả của việc áp dụng miễn trách nhiệm hình sự

3.1. Mối quan hệ giữa trách nhiệm hình sự và miễn trách nhiệm hình sự

Hoàn thiện pháp luật hình sự và pháp luật TTHS Việt Nam có liên quan đến việc áp dụng TNHS và miễn TNHS. Trước hết, khái niệm miễn TNHS cũng xuất phát từ khái niệm TNHS. Không thể tồn tại khái niệm miễn TNHS nếu không có khái niệm TNHS⁷. Cơ sở của miễn TNHS cũng được xuất phát từ cơ sở của TNHS⁸. "TNHS là trách nhiệm pháp lý đặt ra đối với người phạm tội thì miễn TNHS, miễn hậu quả pháp lý của việc phạm tội cũng chỉ có thể đặt ra đối với người phạm tội. Không thể áp dụng miễn TNHS đối với người không có hành vi thỏa mãn dấu hiệu pháp lý của một cấu thành tội phạm được quy định trong luật hình sự..."⁹.

Như vậy, trong khoa học luật hình sự và pháp luật thực định tồn tại hai khái niệm cần phải làm sáng tỏ, đó là khái niệm "người phạm tội" và "người có tội". Thuật ngữ "người phạm tội" dùng để chỉ một người thực hiện hành vi nguy hiểm cho xã hội mà luật hình sự quy định là tội phạm. Nói cách khác, hành vi do người đó thực hiện đã thỏa mãn các dấu hiệu của một cấu thành tội phạm nào đó được quy định trong Phần các tội phạm của BLHS và người thực hiện hành vi đó bị đặt vào trường hợp bị nghi là chủ thể của tội phạm. Còn thuật ngữ "người có tội" cũng sử dụng để xác định một người đã thực hiện hành vi nguy hiểm cho xã hội mà luật hình sự quy định là tội phạm, nhưng họ đã có bản án kết tội có hiệu lực pháp luật của Tòa án, trong đó chứng minh lỗi hình sự của người này. Cho nên, thời điểm phát sinh cơ sở của TNHS là thời điểm một người thực hiện hành vi nguy hiểm cho xã hội mà luật hình sự quy định là tội phạm, nhưng có thể TNHS sẽ không được thực hiện trên thực tế, nếu có những điều kiện để miễn TNHS cho người đó theo quy định của BLHS. Tương ứng như vậy, theo chúng tôi,

(7) Xem Lê Cẩm, Trịnh Tiến Việt (2005), *Về TNHS và miễn TNHS*, Tạp chí Khoa học (chuyên san Kinh tế - Luật), số 2/2005, tr. 3-5.

(8) Phạm Mạnh Hùng, *Chế định TNHS trong luật hình sự Việt Nam*, Luận án tiến sĩ luật học, Trường đại học Luật Hà Nội, 2004, tr. 47.

(9) Lê Thị Sơn, *TNHS và miễn TNHS*, Tạp chí Luật học, số 5/1997, tr. 19.

tên tội danh tại Điều 292 (Tội truy cứu TNHS người *không có tội*) và Điều 293 (Tội không truy cứu TNHS người *có tội*) BLHS năm 1999 (đã được sửa đổi, bổ sung năm 2009) cần phải được nghiên cứu cho đúng với bản chất của hành vi phạm tội do chủ thể nào đó thực hiện trong từng giai đoạn tương ứng khác nhau (bao gồm cả giai đoạn điều tra, truy tố, xét xử). Theo đó, tên tội danh của các tội trên nên sửa thành: Điều 293. Tội truy cứu TNHS người không phạm tội; Điều 294. Tội không truy cứu TNHS người *phạm tội*.

Đối tượng bị áp dụng TNHS và được áp dụng miễn TNHS đều là người phạm tội, tức là người đã thực hiện hành vi nguy hiểm cho xã hội mà luật hình sự quy định là tội phạm. Người phạm tội ở đây đã thỏa mãn đầy đủ các dấu hiệu là chủ thể của tội phạm. Trong trường hợp người phạm tội là người phải chịu TNHS, họ phải gánh chịu hậu quả pháp lý bất lợi của việc thực hiện tội phạm, người phạm tội phải chịu mang án tích (nếu bị áp dụng hình phạt) và sẽ bị coi là người có tội. Người được miễn TNHS cũng là người phạm tội nhưng họ lại có những điều kiện để được miễn TNHS nên không phải chịu các hậu quả pháp lý hình sự bất lợi của việc phạm tội do mình thực hiện.

Ngoài ra, nếu TNHS chỉ phát sinh khi có sự việc phạm tội thì trong quá trình thực hiện TNHS, có trường hợp TNHS cũng có thể được chấm dứt ngay không được thực hiện, khi có căn cứ để miễn TNHS cho người phạm tội (các Điều 164, 169, 181, 249 và 314 Bộ luật TTHS năm 2003). Như vậy, căn cứ vào các quy định của pháp luật cho thấy: nếu việc thực hiện TNHS chỉ do duy nhất một cơ quan là Tòa án nhân danh Nhà nước áp dụng, thì trên thực tế hiện nay, nhiều trường hợp việc miễn TNHS đối với một người nào đó không phải và không nhất thiết phải có một quyết định của một cơ quan tư pháp hình sự có thẩm quyền của Nhà nước¹⁰. Tuy nhiên, việc áp dụng chế định TNHS và chế định miễn TNHS cũng có điểm chung về *thẩm*

quyền áp dụng - Tòa án khi tuyên bố một người có TNHS - có tội hay được miễn TNHS nếu ở giai đoạn xét xử, song hậu quả của hai trường hợp do Tòa án tuyên là khác nhau. Trường hợp *thứ nhất* (áp dụng TNHS), chủ thể bị coi là có tội và được thể hiện trong bản án kết tội đã có hiệu lực pháp luật của Tòa án. Trường hợp *thứ hai* (áp dụng miễn TNHS), chủ thể bị coi là người phạm tội, nhưng họ không phải chịu hậu quả pháp lý của việc phạm tội - có nghĩa được miễn chịu biện pháp cưỡng chế của TNHS và miễn mang án tích. Vì vậy, dưới góc độ *pháp lý*, để áp dụng TNHS đối với người đã thực hiện hành vi nguy hiểm cho xã hội mà luật hình sự quy định là tội phạm, thì căn cứ vào nguyên tắc Hiến định về *suy đoán vô tội* đã được ghi nhận trong đoạn 1 Điều 72 Hiến pháp năm 1992 và Điều 9 Bộ luật TTHS năm 2003 của nước ta rằng: “Không ai bị coi là có tội và phải chịu hình phạt khi chưa có bản án kết tội của Tòa án đã có hiệu lực pháp luật”, thì TNHS chỉ được chính thức thực hiện khi bản án kết tội của Tòa án đã có hiệu lực pháp luật. Điều này có nghĩa, từ thời điểm bản án kết tội của Tòa án có hiệu lực pháp luật mới có việc áp dụng trên thực tế sự hạn chế hoặc sự tước bỏ quyền, tự do (thậm chí sinh mạng) của người bị kết án. Nói cách khác, theo các quy định của pháp luật nước ta, việc áp dụng TNHS chỉ có thể và do duy nhất một cơ quan có thẩm quyền áp dụng - Tòa án. Từ luận điểm trên đây, dẫn đến một logic đương nhiên rằng: cũng chỉ có Tòa án mới được áp dụng chế định miễn TNHS. Cơ quan Điều tra, Viện kiểm sát không thể là các cơ quan có thẩm quyền áp dụng miễn TNHS, nhưng điều này lại mâu thuẫn với chính các quy định của pháp luật TTHS hiện hành¹¹. Bởi lẽ, theo quy định của Bộ luật TTHS năm 2003 thì, phụ thuộc vào giai đoạn TTHS tương ứng cụ thể (điều tra, truy tố, xét xử), miễn TNHS có thể được áp dụng bởi các Cơ quan điều tra, Viện kiểm sát hoặc Tòa án (Điều 164, 169, 181, 249 và 314) ra quyết định đình chỉ điều tra hoặc đình chỉ vụ án khi

(10) Ví dụ, đó là trường hợp trước khi khởi tố vụ án, khởi tố bị can, đã xác định rõ ràng trường hợp này có căn cứ để miễn TNHS, thì lúc này, các cơ quan tiến hành tố tụng không cần phải ra quyết định khởi tố vụ án, khởi tố bị can nữa.

(11) Lê Cẩm, *Trình Tiến Việt, tldđ, tr. 3-10*.

có đầy đủ những điều kiện luật định. Theo đó, ở đây không chỉ có Tòa án có quyền đánh giá một người có TNHS và được miễn TNHS mà còn có cả các Cơ quan Điều tra và Viện kiểm sát.

3.2. Nội dung hoàn thiện vấn đề hậu quả của việc áp dụng miễn trách nhiệm hình sự trong pháp luật

Từ thực trạng các quy định của pháp luật về mối quan hệ giữa TNHS và miễn TNHS, chúng tôi cho rằng, trong thời gian tới, hoàn thiện vấn đề hậu quả của việc áp dụng miễn TNHS phải:

Một là, ghi nhận thống nhất thẩm quyền xác định có TNHS và miễn TNHS theo hướng việc áp dụng chúng nên giao cho duy nhất một cơ quan là Tòa án áp dụng¹² trong Bộ luật TTHS. Bởi lẽ, người phải chịu TNHS hay được miễn TNHS đều là người phạm tội. Họ là chủ thể đã thực hiện hành vi phạm tội do luật hình sự quy định, có lỗi, có đủ năng lực TNHS theo luật định nhưng nội dung và hậu quả pháp lý sau đó đối với hai trường hợp này là khác nhau. Việc Cơ quan điều tra, Viện kiểm sát ra quyết định đình chỉ điều tra, đình chỉ vụ án đối với các trường hợp tương ứng chỉ là biện pháp “miễn truy cứu TNHS” dưới góc độ TTHS khi có căn cứ để miễn TNHS theo luật hình sự; việc miễn TNHS theo đúng nghĩa là thuộc về luật nội dung và do Tòa án áp dụng. Điều này phù hợp với nội dung Thông tư liên ngành số 05/TTLN ngày 02/6/1990 do Bộ Nội vụ (nay là Bộ Công an), VKSNDTC, TANDTC, Bộ Tư pháp ban hành “Hướng dẫn thi hành chính sách khoan hồng, nhân đạo của Nhà nước đối với người phạm tội ra tự thú” đã nêu rõ căn cứ để *miễn truy cứu TNHS* đối với người phạm tội trốn khỏi nơi giam. Theo đó, miễn TNHS đối với tội phạm này được dùng với tên gọi “*miễn truy cứu TNHS*”. Tương ứng như vậy, Tòa án - cơ quan nhân danh Nhà nước ra quyết định đình chỉ vụ án mới có quyền áp dụng chế định miễn TNHS song song với việc xác định có TNHS đối với sinh mệnh - vốn quý nhất của một con người. Vì vậy, để bảo đảm tính thống nhất với Hiến pháp năm 1992, các nhà làm luật nên nghiên cứu vấn đề và sửa đổi như sau: Bộ luật TTHS

chuyển sang hướng xây dựng mô hình TTHS theo hướng tranh tụng; sửa đổi, bổ sung quy định ở các giai đoạn điều tra, truy tố (do Cơ quan Điều tra, Viện kiểm sát áp dụng) là đình chỉ điều tra, đình chỉ vụ án khi có căn cứ để miễn truy cứu TNHS, còn ở giai đoạn xét xử, Tòa án mới có quyền đình chỉ vụ án và miễn TNHS (căn cứ vào luật nội dung - BLHS); sửa đổi, bổ sung các quy định của pháp luật (đặc biệt là TTHS) có liên quan đến các vấn đề trên để bảo đảm tối đa các quyền của người bị tạm giữ, bị can, bị cáo, vì nếu đợi đến giai đoạn xét xử Tòa án mới quyết định có miễn TNHS hay không thì rất có khả năng vi phạm các quyền tự do thân thể của công dân từ các cơ quan tiến hành tố tụng.

Hai là, trong BLHS cũng cần sửa đổi, bổ sung một số nội dung liên quan đến vấn đề *hậu quả của việc miễn TNHS* như sau:

- Ghi nhận rõ *bản chất pháp lý* của việc miễn TNHS để phân biệt với những khái niệm khác thông qua việc ghi nhận khái niệm miễn TNHS trong BLHS.

- Khẳng định người được miễn TNHS đương nhiên không phải chịu các hậu quả pháp lý hình sự bất lợi của việc phạm tội do mình thực hiện, như: không bị kết tội, không phải chịu hình phạt hoặc biện pháp cưỡng chế về hình sự khác và không bị coi là có án tích.

- Để tăng cường tính cưỡng chế về hình sự, khả năng cải tạo, giáo dục người phạm tội, cũng như bảo đảm nguyên tắc pháp chế và nguyên tắc công bằng trong luật hình sự Việt Nam, các nhà làm luật nước ta cũng cần phải khẳng định một cách dứt khoát và *ghi nhận* phạm vi các biện pháp có khả năng sẽ được áp dụng đối với người được miễn TNHS là: “Tùy từng giai đoạn tố tụng tương ứng, các cơ quan tiến hành tố tụng có thể áp dụng hoặc kiến nghị cơ quan, tổ chức hoặc người có thẩm quyền áp dụng một hoặc nhiều biện pháp cưỡng chế về tố tụng hình sự, hành chính, dân sự, lao động hay biện pháp kỷ luật đối với người được miễn trách nhiệm hình sự”. ■

(12) Quan điểm của GS. TSKH. Lê Cẩm và tác giả.

VAI TRÒ VÀ TRÁCH NHIỆM CỦA ĐẠI LÝ BẢO HIỂM

TRONG HOẠT ĐỘNG KINH DOANH BẢO HIỂM

■ LÊ THỊ THẢO*

1. Đặt vấn đề

Sau hơn 20 năm đổi mới và mở cửa thị trường bảo hiểm, ngành bảo hiểm Việt Nam đã có bước phát triển mạnh mẽ. Cùng với sự lớn mạnh của ngành bảo hiểm, Luật Kinh doanh bảo hiểm (KDBH) được Quốc hội thông qua đã tạo một nền tảng pháp lý cho hoạt động bảo hiểm phát triển ở Việt Nam. Hiện nay, trên địa bàn cả nước đã có 29 doanh nghiệp và hơn 30 văn phòng đại diện nước ngoài hoạt động trong tất cả các lĩnh vực bảo hiểm với các loại hình doanh nghiệp bảo hiểm (DNBH): công ty bảo hiểm nhà nước, DNBH cổ phần và DNBH có vốn đầu tư nước ngoài được thành lập và tham gia trong nhiều lĩnh vực dịch vụ bảo hiểm. Với doanh thu của các loại hình bảo hiểm trên địa bàn cả nước hằng năm đã đạt 900 triệu USD, tốc độ tăng trưởng khoảng 30%/năm, Việt Nam đang được coi là mảnh đất màu mỡ của các tập đoàn KDBH nước ngoài. Bên cạnh sự ra đời và thành công của DNBH không thể không tính đến vai trò của đại lý bảo hiểm (ĐLBH).

Các công ty bảo hiểm muốn kinh doanh hiệu quả, tăng doanh thu, phí bảo hiểm, tăng số lượng hợp đồng khai thác mới, tăng số lượng khách hàng thì phải có một hệ thống đại lý hoạt động hiệu quả, chuyên nghiệp và có tinh thần trách nhiệm cao; đồng thời, tạo niềm tin và sự quảng bá để tăng cường khách hàng tham gia và có điều kiện tiếp cận với các loại dịch vụ bảo

hiểm thì hoạt động của các đại lý phải đảm bảo niềm tin cho khách hàng và gắn kết trách nhiệm của đại lý với hoạt động kinh doanh của đại lý và xiết chặt cơ chế quản lý đối với ĐLBH. Trong phạm vi bài viết này, chúng tôi muốn đề cập đến vai trò và trách nhiệm của đại lý trong hoạt động bảo hiểm của DNBH, trên cơ sở đó, đề xuất ý kiến nhằm tăng cường trách nhiệm của ĐLBH góp phần nâng cao hiệu quả hoạt động KDBH, tạo động lực để hoạt động bảo hiểm trở thành một kênh tài chính hữu hiệu cho mục tiêu tăng trưởng kinh tế đất nước.

2. Vai trò và trách nhiệm của đại lý bảo hiểm trong quan hệ KDBH

Cá nhân và tổ chức trung gian đứng ra làm chủ thể phân phối bảo hiểm được chính thức ghi nhận với tư cách là “ĐLBH” tại Việt Nam trong Nghị định số 100/NĐ-CP ban hành ngày 18/12/1993: “ĐLBH là cá nhân có đủ điều kiện quy định tại Điều 19 của Nghị định này hoạt động ĐLBH”; Theo quy định tại Điều 19 thì “Hoạt động ĐLBH phải trên cơ sở hợp đồng đại lý ký kết với DNBH. Cá nhân hoạt động ĐLBH phải có đủ các điều kiện sau:

- Là công dân Việt Nam, đang cư trú tại Việt Nam;
- Có bằng tốt nghiệp phổ thông trung học trở lên;
- Không ở trong tình trạng bị truy cứu trách

(*) ThS. Khoa Luật - Đại học Huế.

nhiệm hình sự, đang thi hành án hình sự hay bị mất trí”.

Như vậy, trong văn bản pháp luật này chưa được ghi nhận cụ thể hoạt động của ĐLBH. Ngày 30/5/1994 Bộ Tài chính ban hành Thông tư số 46-TC/CĐTC hướng dẫn Nghị định 100/NĐ-CP mới chính thức quy định nội dung, phạm vi hoạt động, quyền và nghĩa vụ của ĐLBH đó là:

- Phải thực hiện đúng các điều khoản quy định trong hợp đồng đại lý đã ký với DNBH.

- Không được đồng thời nhận làm đại lý cho một DNBH khác nếu không được sự đồng ý của DNBH mà mình đang làm đại lý.

- Không được phép tiến hành đồng thời các hoạt động khác có quyền lợi đối lập với quyền lợi của DNBH mà mình đang làm đại lý và Thông tư số 76-TC/CĐTC ngày 25/10/1995 quy định về tỷ lệ hoa hồng phí của ĐLBH.

Cùng với sự phát triển lớn mạnh của thị trường tài chính Việt Nam, hoạt động bảo hiểm ngày càng khẳng định được vị thế của mình đối với nền kinh tế. Nhà nước tạo mọi điều kiện thuận lợi cho sự phát triển và mở rộng phạm vi hoạt động của kênh tài chính này. Những quy định trên đã được thể chế trong quy định của Luật KDBH. Theo quy định tại Điều 84, Luật KDBH “ĐLBH là tổ chức, cá nhân được DNBH ủy quyền trên cơ sở hợp đồng ĐLBH để thực hiện hoạt động ĐLBH theo quy định của Luật KDBH và các quy định khác của pháp luật có liên quan”.

ĐLBH được xem là một chủ thể đứng ra để thực hiện “một giao dịch được ủy quyền” nên công việc của ĐLBH mang tính chất độc lập cao và gắn với trách nhiệm cả về phía khách hàng trong quan hệ bảo hiểm và cả về phía DNBH mà đại lý làm ủy quyền.

Tính đến hết tháng 6 năm 2009, tổng số lượng đại lý có mặt trên thị trường là 82.432 người, tăng 17% so với cùng kỳ năm trước. Các doanh nghiệp có số lượng đại lý cao nhất là Prudential 28.040 người, Bảo Việt Nhân thọ là 16.762 người, AIA là 10.569 người.

Số lượng đại lý mới tuyển dụng trong 06

tháng đầu năm 2009 là 48.217 người, tăng 34% so với cùng kỳ năm ngoái, các DNBH có số lượng đại lý mới tuyển dụng nhiều nhất thị trường theo thứ tự là: Prudential, AIA và Dai-ichi Life¹.

Trong qua trình hoạt động kinh doanh, việc tìm kiếm và tiếp cận với khách hàng cũng như phát triển hoạt động của DNBH đều thực hiện chủ yếu thông qua đại lý bảo hiểm. ĐLBH có thể được DNBH ủy quyền tiến hành các hoạt động: Giới thiệu, chào bán bảo hiểm; Thu xếp việc giao kết hợp đồng bảo hiểm; Thu phí bảo hiểm; Thu xếp giải quyết bồi thường, trả tiền bảo hiểm khi xảy ra sự kiện bảo hiểm; Thực hiện các hoạt động khác có liên quan đến việc thực hiện hợp đồng bảo hiểm. Như vậy, có thể nói ĐLBH là chủ thể trung gian giữa DNBH và bên mua bảo hiểm, do vậy trách nhiệm pháp lý phát sinh trong hoạt động ĐLBH ảnh hưởng không nhỏ đến quyền và lợi ích của bên tham gia gia bảo hiểm cũng như DNBH. Điều đó đòi hỏi phải quy định những căn cứ pháp lý cụ thể để ràng buộc trách nhiệm của ĐLBH trong quan hệ bảo hiểm nhằm bảo vệ quyền, lợi ích của các bên tham gia trong quan hệ bảo hiểm, thúc đẩy hoạt động KDBH phát triển nói riêng, thúc đẩy nền kinh tế phát triển nói chung, đồng thời khắc phục hậu quả rủi ro trong hoạt động xã hội, huy động vốn cho đầu tư, phát triển. Người đại lý có thể chủ động trong các giao dịch của mình, có quyền đánh giá rủi ro của khách hàng và quyết định cung cấp dịch vụ hay không, điều đó xác định về trách nhiệm của ĐLBH độc lập với trách nhiệm của công ty bảo hiểm, ĐLBH phải chịu trách nhiệm về tính trung thực trong giao dịch bảo hiểm.

DNBH có thể ủy quyền cho ĐLBH bán sản phẩm bảo hiểm. ĐLBH có các nghĩa vụ đã được ghi trong Điều 18, Điều 29 và Điều 30 Nghị định số 45 ngày 27/03/2007 của Chính phủ quy định chi tiết thi hành một số điều của Luật Kinh doanh bảo hiểm.

Trong quan hệ với người tham gia bảo hiểm, trước khi hợp đồng bảo hiểm được giao kết, ĐLBH là người tư vấn sản phẩm và giải thích

(1) Tổng quan thị trường bảo hiểm 6 tháng đầu năm 2009 của Hiệp hội Bảo hiểm Việt Nam.

những điều khoản trong hợp đồng cho khách hàng hiểu, thu xếp để hợp đồng bảo hiểm được ký kết. Trong giai đoạn này, đại lý có trách nhiệm phân tích nhu cầu và khả năng của khách hàng để tư vấn chọn sản phẩm phù hợp nhất cho mình. Sau khi hợp đồng ký kết, ĐLBH có trách nhiệm giải đáp những thắc mắc trong quá trình tham gia bảo hiểm của khách hàng, giúp khách hàng duy trì hiệu lực hợp đồng và hỗ trợ khách hàng hoàn thành các thủ tục giải quyết bồi thường nếu không may rủi ro xảy ra hoặc thủ tục nhận quyền lợi bảo hiểm khi hợp đồng đáo hạn. Tuy nhiên, ĐLBH không phải là người giải quyết các quyền lợi cho khách hàng, mặc dù họ được công ty giao phó trọng trách mang sản phẩm của công ty đến cho khách hàng, thực hiện các dịch vụ chăm sóc và hỗ trợ khách hàng thực hiện các thủ tục nhận quyền lợi.

Trong quy định của Luật KDBH, cơ chế ràng buộc cũng như trách nhiệm của đại lý trong hợp đồng bảo hiểm chưa được chặt chẽ và chi tiết, để đảm bảo quyền lợi cho DNBH trong hoạt động kinh doanh của mình và khách hàng tham gia bảo hiểm, Điều 88, Luật KDBH quy định: “Trong trường hợp ĐLBH vi phạm hợp đồng ĐLBH, gây thiệt hại đến quyền, lợi ích hợp pháp của người được bảo hiểm thì DNBH vẫn phải chịu trách nhiệm về hợp đồng bảo hiểm do ĐLBH thu xếp giao kết; ĐLBH có trách nhiệm bồi hoàn cho DNBH các khoản tiền mà DNBH đã bồi thường cho người được bảo hiểm”, điều đó đảm bảo quyền lợi cho bên mua bảo hiểm trong trường hợp ĐLBH vi phạm, cho nên đòi hỏi các DNBH phải thắt chặt cơ chế quản lý đối với ĐLBH, cũng như việc tuyển dụng và ký hợp đồng ĐLBH.

Trường hợp ĐLBH vi phạm do việc cung cấp thông tin không trung thực của ĐLBH sẽ dẫn đến sự vô hiệu của hợp đồng bảo hiểm. Trong trường hợp này, nếu khôi phục lại tình trạng ban đầu thì bên bị thiệt hại chính là DNBH vì đã phải bỏ ra các chi phí để giao kết và duy trì hợp đồng. Tuy nhiên, trong trường hợp này với việc cung cấp thông tin không trung thực dẫn đến sự vô hiệu của hợp đồng bảo hiểm, trong khi những thông tin sai sự thật đó là cơ sở để

người mua bảo hiểm tham gia vào hợp đồng bảo hiểm, việc xử lý hợp đồng vô hiệu ảnh hưởng đến quyền lợi của bên mua bảo hiểm vì đã đóng phí bảo hiểm... Điều đó ảnh hưởng không ít niềm tin của khách hàng đối với DNBH.

Khi có bằng chứng về vi phạm của ĐLBH, quyền lựa chọn cách thức xử lý thuộc về bên mua bảo hiểm. Bên mua bảo hiểm được cân nhắc hoặc bỏ qua sự vi phạm của đại lý, tiếp tục duy trì hợp đồng hoặc là chấm dứt sự tồn tại của hợp đồng và các bên không ràng buộc các quyền và nghĩa vụ mà các bên đã cam kết, ràng buộc trong hợp đồng.

Trường hợp hợp đồng được thiết lập bởi hành vi ép buộc giao kết hợp đồng của ĐLBH. Hành vi ép buộc giao kết hợp đồng bảo hiểm trái pháp luật là việc ĐLBH sử dụng ảnh hưởng, các biện pháp hành chính hoặc các hình thức gây sức ép khác để người có nhu cầu bảo hiểm phải tham gia bảo hiểm tại một DNBH.

Hợp đồng bảo hiểm được thiết lập trong trường hợp này cũng không phát sinh hiệu lực pháp luật kể từ thời điểm giao kết hợp đồng.

Trường hợp hành vi vi phạm của ĐLBH có sự kết hợp với bên mua bảo hiểm để cung cấp thông tin sai nhằm hành vi trục lợi bảo hiểm. Trong trường hợp vi phạm của ĐLBH nhưng người chịu trách nhiệm chính lại là bên mua bảo hiểm. Theo quy định của Điều 19 Luật KDBH, thì phương thức xử lý lại gây bất lợi trực tiếp đến bên mua bảo hiểm: “DNBH có quyền đơn phương đình chỉ thực hiện hợp đồng bảo hiểm và thu phí bảo hiểm đến thời điểm đình chỉ thực hiện hợp đồng bảo hiểm khi bên mua bảo hiểm có một trong những hành vi: Cố ý cung cấp thông tin sai sự thật nhằm giao kết hợp đồng bảo hiểm để được trả tiền bảo hiểm hoặc được bồi thường; Không thực hiện các nghĩa vụ trong việc cung cấp thông tin cho DNBH”.

Một trong những hành vi vi phạm phổ biến trong thời gian gần đây là hành vi trục lợi bảo hiểm, trong đó có sự tham gia không nhỏ của ĐLBH. Chẳng hạn khi thực hiện mua bảo hiểm nhân thọ, khách hàng cố tình không cung cấp thông tin hoặc cung cấp sai sự thật những thông tin liên quan đến tình trạng sức khỏe

của mình để lập hồ sơ giả, đòi bồi thường bảo hiểm. Một số đối tượng vốn đã mắc bệnh hiểm nghèo, không khai báo với cơ quan bảo hiểm trước khi ký hợp đồng mua bảo hiểm, thậm chí có đối tượng mua bảo hiểm cho cả người thân đã chết. Đó là chưa kể có tình trạng người mua bảo hiểm còn cố ý hủy hoại tài sản hoặc tự gây thương tích cho bản thân, móc ngoặc với nhân viên bảo hiểm lập hồ sơ giả đòi bồi thường bảo hiểm.

Đòi hỏi, phải nâng cao trách nhiệm của ĐLBH, tăng cường quản lý đối với kiểm tra, giám sát việc lập hồ sơ bồi thường của DNBH, nhằm hạn chế đến mức thấp nhất việc lợi dụng những lỗ hổng trong phương thức quản lý, điều hành của DNBH để trục lợi. Hành vi gian lận, trục lợi trong bảo hiểm có tác động tiêu cực đối với sự phát triển của thị trường bảo hiểm cũng như quyền và lợi ích của người tham gia bảo hiểm. Bên cạnh đó, Nhà nước cần có chế tài đủ mạnh để xử lý nghiêm, nếu chỉ dừng ở mức xử phạt hành chính như hiện nay, thì việc vi phạm sẽ rất khó hạn chế vì chế tài chưa đủ mạnh để ngăn ngừa và răn đe.

3. Một số ý kiến đề xuất

Đề hoạt động KDBH thực sự là một kênh tài chính hữu hiệu cho sự phát triển kinh tế của đất nước thì một đòi hỏi là nâng cao năng lực cạnh tranh của các DNBH, đặc biệt là DNBH trong nước và hiệu quả cũng như trách nhiệm

của ĐLBH, điều đó đòi hỏi phải có một giải pháp đồng bộ cả về doanh nghiệp KDBH và ĐLBH:

- DNBH phải xây dựng lại quy chế đào tạo ĐLBH, có quy chế quản lý chặt chẽ đối với ĐLBH, hoạt động ĐLBH. DNBH phải có mối quan hệ chặt chẽ và thường xuyên với Hiệp hội Bảo hiểm để giám sát các hoạt động của ĐLBH. Nhiều ý kiến cho rằng, nên thắt chặt lại cơ chế tuyển dụng đại lý ở các DNBH, đây cũng là giải pháp hữu hiệu để nâng cao trách nhiệm và hiệu quả của hoạt động bảo hiểm.

- Bản thân ĐLBH phải tự đào tạo nâng cao trách nhiệm và đạo đức nghề nghiệp của mình.

- Hướng dẫn ĐLBH một cách chi tiết, cụ thể từng nội dung công việc được ủy quyền trong giao kết hợp đồng bảo hiểm.

- Pháp luật quy định rõ nghĩa vụ của đại lý đối với DNBH và thỏa thuận trong hợp đồng đại lý giữa DNBH với ĐLBH; nghĩa vụ của ĐLBH đối với bên mua bảo hiểm cũng như trách nhiệm của đại lý trong việc thông đồng với khách hàng để trục lợi bảo hiểm hoặc lỗi vô ý để khách hàng trục lợi bảo hiểm.

- Xác định trách nhiệm của ĐLBH đối với bên mua bảo hiểm và DNBH trong việc cung cấp thông tin sai sự thật.

- Nâng cao mức trách nhiệm của ĐLBH cũng như chế tài xử phạt đối với hoạt động ĐLBH. ■

ĐỔI MỚI CƠ CHẾ GIẢI QUYẾT KHIẾU NẠI ...

(Tiếp theo trang 41)

*

Khiếu nại là một trong những quyền cơ bản của công dân, việc ghi nhận quyền khiếu nại thể hiện bản chất tốt đẹp của chế độ ta, bản chất nhà nước của dân, do dân và vì dân.

Để tạo thuận lợi cho người dân thực hiện quyền hiến định này, đòi hỏi phải có nhiều giải pháp như tăng cường trách nhiệm của cơ quan nhà nước để xảy ra khiếu nại, trách nhiệm thủ trưởng cơ quan quản lý nhà nước trong công tác giải quyết khiếu nại hành chính, trách nhiệm của các cơ quan, tổ chức trong việc giám sát hoạt động giải quyết khiếu nại... Tuy nhiên, đổi mới cơ chế giải quyết khiếu nại, khiếu kiện hành chính, tạo thuận lợi cho người khiếu nại, khiếu kiện sẽ góp phần quan trọng nâng cao hiệu quả công tác giải quyết khiếu nại, khiếu kiện của các cơ quan nhà nước trong giai đoạn hiện nay. ■

KINH NGHIỆM TỪ MÔ HÌNH VÀ THẨM QUYỀN XÉT XỬ

VỤ ÁN HÀNH CHÍNH CỦA MỘT SỐ NƯỚC TRÊN THẾ GIỚI

■ PHẠM HỒNG QUANG*

Hoàn thiện mô hình và thẩm quyền xét xử vụ án hành chính được xem là một vấn đề bức thiết và còn gây nhiều tranh cãi trong quá trình cải cách hành chính, cải cách tư pháp ở Việt Nam. Để đáp ứng yêu cầu hoàn thiện này, việc học tập kinh nghiệm nước ngoài là cần thiết. Tuy nhiên, Việt Nam nên học tập kinh nghiệm của nước nào, làm sao phù hợp với bối cảnh và đặc điểm văn hóa pháp lý truyền thống là điều không chỉ Việt Nam, mà bản thân các đối tác nước ngoài mong muốn thúc đẩy các hoạt động hợp tác hay trợ giúp pháp lý đối với Việt Nam cũng rất chú trọng.

Từ quan điểm “trợ giúp cái người ta cần, không phải cái mà mình có”, đồng thời cũng tránh tình trạng lúng túng từ những kinh nghiệm hỗn độn từ nước ngoài, tác giả bài viết tập trung trao đổi kinh nghiệm của một số nước mà chúng ta có thể tham khảo.

1. Kinh nghiệm từ hệ thống luật châu Âu lục địa: Pháp và Đức

Việc học tập kinh nghiệm từ hai quốc gia Pháp và Đức xuất phát từ những lý do sau:

Một là, Pháp là một trong những quốc gia ảnh hưởng mạnh mẽ nhất đối với Việt Nam trong lịch sử hiện đại bởi chế độ thuộc địa kéo dài gần một thế kỷ. Sau sự kiện chính trị năm 1954 (Việt Nam đánh bại thực dân Pháp), các luật xã hội chủ nghĩa (XHCN) Việt Nam về bản chất vẫn thuộc hệ thống luật dân sự¹. Luật pháp Liên Xô hay các nước XHCN Đông Âu đều có nguồn gốc từ hệ thống luật châu Âu lục địa, nên trước và sau khi tan rã, các nước này đều quay trở về gia đình luật truyền thống của mình với việc công nhận sự tồn tại của hai hệ thống tài phán hành chính và tài phán tư pháp và tái lập mô hình tòa

án hành chính trước đây.

Hai là, trong hệ thống luật châu Âu lục địa, Pháp và Đức là hai quốc gia có nền tài phán hành chính phát triển mạnh mẽ, cùng thừa nhận hình thức lưỡng hệ tài phán; tuy nhiên, đây là hai đại diện tiêu biểu cho việc xây dựng, tổ chức mô hình xét xử hành chính có sự khác biệt nhất định. Chẳng hạn, trong khi Đức thành lập cơ quan tài phán hành chính hoàn chỉnh (tòa án hành chính) chuyên thực hiện chức năng xét xử hành chính, thì ở Pháp, xuất phát từ quan điểm tài phán hành chính gắn liền với hoạt động quản lý hành chính, mà ở cấp trung ương thành lập Hội đồng Nhà nước có thêm chức năng tư vấn pháp lý cho Chính phủ.

Ba là, xét dưới góc độ trợ giúp pháp lý nước ngoài diễn ra mạnh mẽ tại Việt Nam từ những

(*) TS, Khoa Hành chính Nhà nước, Đại học Luật Hà Nội.

(1) Xem David Rene & Brierley J.E.C, *Major Legal System in the World Today*, tr.207 (1998).

năm đầu 1990, Pháp là một trong những quốc gia trợ giúp sớm nhất thông qua con đường Chính phủ, đã thực hiện nhiều dự án liên quan đến việc giới thiệu mô hình tòa án hành chính của Pháp, giúp đỡ việc soạn thảo các văn bản quy phạm liên quan đến việc giải quyết các vụ án hành chính. Đức (thông qua tổ chức FES), cũng là nước có mối quan hệ hợp tác sớm nhất với Chính phủ Việt Nam từ năm 1989 qua việc xây dựng các dự án luật liên quan đến an ninh xã hội, lao động, bảo hiểm, tổ tụng hành chính. Nhiều cuộc hội thảo về đề tài tổ tụng hành chính đã được tổ chức, một vài chuyên gia Việt Nam được cử đi học về lý luận và mô hình xét xử của Tòa án hành chính Đức. Tuy nhiên, dự án này đã kết thúc vào đầu những năm 1990.

1.1. Kinh nghiệm về mô hình tòa án

James Garner trong cuốn sách nổi tiếng “Luật hành chính của Pháp” (1924) đã khẳng định sự tồn tại của luật hành chính với tư cách là một ngành luật công, phân biệt rạch ròi với các ngành luật tư, khẳng định sự tách biệt giữa tòa án hành chính với các tòa án tư pháp. Lý luận về sự tách biệt giữa tòa án hành chính với các tòa án tư pháp được tìm thấy xuất phát điểm từ học thuyết về phân chia quyền lực của Montesquieu, và được ghi nhận tại Điều 13 Luật 16-24 (tháng 8/1790); theo đó, “quyền xét xử tư pháp là quyền xét xử đặc biệt và luôn luôn tách biệt với các quyền hành chính”. Điều này tiếp tục được khẳng định trong Nghị định 1795, đó là việc cấm các tòa án tư pháp được quyền phán xét các văn bản luật hành chính cho dù nó thuộc loại nào. Tài phán hành chính sẽ do một cơ quan nằm trong hệ thống hành chính, nhưng độc lập với cơ quan quản lý hành chính, ở cấp trung ương có thêm chức năng tư vấn cho Chính phủ - đó chính là mô hình của Hội đồng Nhà nước và các tòa án hành chính của Pháp. Mô hình tòa án hành chính của Pháp có thể được giới thiệu ngắn gọn như sau:

Hội đồng Nhà nước là đỉnh chóp của hệ thống tòa án hành chính, được coi là Tòa án hành chính tối cao tồn tại song song với Tòa án tư pháp tối cao - đỉnh chóp của hệ thống tòa án thường. Với tư cách là cơ quan tư vấn, Hội đồng Nhà nước tư vấn cho Chính phủ trong việc ban hành các dự án luật liên quan đến lĩnh vực hành pháp, đưa ra

những lời khuyên cho Chính phủ về những vấn đề xung đột với các nguyên tắc của Hiến pháp, cũng như các đạo luật trong nước và điều ước quốc tế. Với tư cách là tòa án hành chính tối cao, hàng năm Hội đồng Nhà nước xét xử khoảng 10.000 đến 11.000 vụ án, với số lượng khoảng 300 thẩm phán được chia làm ba cấp với cấp cao nhất là Hội đồng viên.

Dưới Hội đồng Nhà nước là các Tòa án hành chính Phúc thẩm, bao gồm 8 tòa án, trong đó tòa án hành chính phúc thẩm Versailles mới được thành lập năm 2004. Tòa án hành chính vùng là tòa án cấp thấp nhất, với 41 đơn vị trên toàn nước Pháp, trong đó có 30 tòa nằm trong lãnh thổ chính của Pháp và 11 nằm ở các khu vực khác nhau trên thế giới thuộc lãnh thổ Pháp.

Theo lý luận của Otto Mayer², khái niệm cơ bản và quan trọng nhất đó là Nhà nước làm theo luật, hoàn toàn khác biệt với Nhà nước cảnh sát. Nhà nước làm theo luật là Nhà nước có một nền hành chính tốt và hệ thống luật hành chính vững chắc để bảo đảm cho mối quan hệ tốt đẹp giữa Nhà nước với tư cách là chủ thể quản lý với các đối tượng tham gia, hay đối tượng được phục vụ của hành chính. Nhà nước làm theo luật không chỉ đòi hỏi việc ban hành luật một cách chặt chẽ và thống nhất, mà còn đòi hỏi một cơ chế bảo đảm cho Nhà nước cũng phải tuân thủ theo pháp luật, thông qua việc cho phép các đối tượng quản lý được quyền kiện Nhà nước ra tòa án hành chính độc lập.

Đức đã xây dựng mô hình tòa án hành chính độc lập tồn tại song song với hệ thống tòa án thường. Tòa án hành chính tối cao chỉ có nhiệm vụ xét xử các vụ kiện hành chính mà không có chức năng tư vấn cho Chính phủ như mô hình của Pháp. Bên cạnh đó, khác với tòa án hành chính Pháp có thể xem xét các vụ việc bồi thường thiệt hại, tòa án Đức chỉ xem xét tính hợp pháp của các quyết định, hành vi, còn việc yêu cầu bồi thường sẽ do tòa án dân sự giải quyết.

Trước khi mô hình Tòa hành chính nằm trong hệ thống Tòa án nhân dân được thành lập ở Việt Nam năm 1996, nhiều học giả Việt Nam ủng hộ mô hình của Pháp, mong muốn giới thiệu mô hình cơ quan tài phán hành chính nằm trong nhánh hành pháp nhưng độc lập với cơ quan

(2) Người được xem là cha đẻ của luật hành chính Đức với việc xuất bản cuốn sách nổi tiếng “German Administrative Law” năm 1895.

hành chính, có thêm chức năng tư vấn cho cơ quan này. Hiện nay, nhiều học giả vẫn đang tiếp tục nghiên cứu theo hướng nâng cấp hệ thống cơ quan thanh tra trở thành hệ thống cơ quan tài phán hành chính thuộc Chính phủ, với lý luận ảnh hưởng từ Pháp, hành chính bao gồm hai mặt cùng tồn tại song song, không thể tách rời đó là quản lý và tài phán. Bên cạnh đó, nhiều tác giả ủng hộ mô hình độc lập của Tòa án hành chính Đức, mặc dù mô hình này từng bị phê bình vì cho rằng không phù hợp với Hiến pháp Việt Nam, chỉ công nhận một cơ quan có thẩm quyền xét xử duy nhất đó là Tòa án nhân dân. Trên thực tế, dù mô hình của Pháp và Đức đều bị từ chối bởi các nhà lập pháp, nó vẫn đang được tiếp tục nghiên cứu, và một điều không thể phủ nhận, mô hình xét xử hành chính của các quốc gia này đã tồn tại lâu đời, nhiều ưu điểm có thể chia sẻ với Việt Nam trong bối cảnh mô hình hiện tại bộc lộ nhiều khiếm khuyết.

1.2. Kinh nghiệm về xác định thẩm quyền của tòa án

Về thẩm quyền tòa án hành chính, một số kinh nghiệm có thể tham khảo, như:

Một là, tòa án có thể xem xét tính hợp pháp của các quy phạm pháp luật hành chính, như trường hợp ở Pháp, các tòa án có thể phán quyết từ những quyết định nhỏ nhất của chính quyền địa phương đến các Nghị định được ban hành bởi Tổng thống, ngoại trừ những văn bản đặc biệt của Chính phủ. Ngoại lệ này xuất phát từ lý luận về đạo luật của Chính phủ và sự phân biệt rõ ràng giữa chức năng quản lý và chức năng điều hành³. Theo các học giả Pháp, một số đạo luật bảo vệ lợi ích công như chống khủng bố, bạo loạn, thiên tai, dịch bệnh..., mặc dù có thể xâm hại đến quyền riêng tư của cá nhân nhưng nhằm bảo vệ các lợi ích của quốc gia, cộng đồng, Chính phủ vẫn có thể ban hành. Việc xem xét lại các đạo luật này chỉ có thể là Nghị viện mà không thể là Hội đồng Nhà nước.

Hai là, tòa án không giới hạn xem xét các vấn đề hành chính được liệt kê cũng như không công nhận điều khoản dự phòng (trong trường hợp pháp luật có quy định khác) như Điều 11 của Pháp lệnh Thủ tục giải quyết các vụ án hành chính của Việt Nam. Luật hành chính Pháp chỉ

đưa ra một nguyên tắc ngoại lệ là tòa án sẽ không xem xét, giải quyết các vụ việc liên quan đến quá trình lập pháp của cơ quan Nghị viện, các mối quan hệ luật pháp quốc tế, các hoạt động hành chính nhưng mang bản chất dân sự như hợp đồng hành chính... Về nguyên tắc, người dân có thể kiện bất kỳ một quyết định hay hành vi công quyền nào ra tòa án có thẩm quyền nếu không thuộc những trường hợp ngoại lệ. Chính phủ không thể tự ý trao cho tòa án quyền xét xử một vụ việc nào đấy thông qua điều khoản dự phòng như Việt Nam đã từng có.

Ba là, trong khi Tòa án hành chính Pháp có thể giải quyết các vụ kiện đòi bồi thường thiệt hại do hành chính gây ra, Đức lại giao vụ việc này cho tòa án thường giải quyết. Các học giả Đức tranh cãi rằng, việc một chiếc xe ô tô chở cán bộ công chức khi đi thực hiện nhiệm vụ gây ra một tai nạn, có khác gì so với một chiếc xe ô tô thường chở khách gây tai nạn hay không. Do vậy, đây hoàn toàn là vụ kiện dân sự và do tòa án thường giải quyết, mặc dù đối tượng bị kiện có thể là cán bộ công chức khi đang đi thực thi công vụ.

Bốn là, về căn cứ để phán quyết, luật của các nước này đều cho phép tòa án phán quyết tính hợp pháp của các quyết định và hành vi bị kiện. Tuy nhiên, họ quy định rõ việc xem xét tính hợp pháp về hình thức và nội dung của đối tượng khởi kiện, chẳng hạn: luật của Pháp quy định rõ hai căn cứ để xem xét về hình thức là: 1) không đúng thẩm quyền; 2) vi phạm các quy định về thủ tục; và hai căn cứ để xem xét về nội dung là: 1) vi phạm nội dung luật; 2) sự lạm dụng quyền lực. Bên cạnh đó, xuất phát từ học thuyết về giới hạn quyền tự định đoạt, hành chính có những quyền tự quyết định trong phạm vi của mình. Như vậy, trong một số trường hợp, tòa án có thể xem xét các quyết định hay hành vi này có vượt ngưỡng của quyền tự định đoạt hay không.

Năm là, tòa án có thể xem xét tính hợp pháp của các quyết định, hành vi công quyền bất kể khi nào khi có yêu cầu khởi kiện mà không cần trải qua giai đoạn tiền tố tụng bắt buộc như ở Việt Nam. Điều này lý giải cho số lượng vụ kiện hành chính ở các nước này tăng cao đáng kể, đặc biệt là tâm lý không quá nặng nề của cơ quan hay

(3) Xem L.Neville Brown & John.S.Bell, *French Administrative Law*, 1998, tr.162.

người đứng đầu khi bị kiện ra tòa án.

Sáu là, liên quan đến nội dung bản án hành chính, luật các nước này quy định rõ thẩm quyền tòa án trong việc giải quyết từng vụ án cụ thể, không chỉ tuyên bố tính trái pháp luật của các quyết định, hành vi bị kiện. Chẳng hạn, Tòa án Pháp có thẩm quyền: hủy, giữ nguyên hay sửa những sai phạm trong các quyết định bị kiện; xác định các quyền được làm và không được làm của các đương sự; quyết định việc bồi thường thiệt hại; giải thích việc áp dụng quyết định phù hợp với thực tiễn pháp lý mặc dù quyết định quy phạm có thể bị tuyên là trái luật; áp đặt mức phạt hoặc bổ sung khoản tiền yêu cầu bồi thường thiệt hại đối với tài sản công; áp dụng biện pháp cưỡng chế bắt buộc đối với đối tượng bị kiện.

Cuối cùng, về việc thi hành án hành chính, Luật của Pháp năm 1995 đã trao cho thẩm phán hành chính nhiều quyền hơn, cụ thể là cho phép thẩm phán đặt ra các biện pháp nghiêm ngặt để bắt buộc cơ quan hành chính bị kiện phải có nghĩa vụ chấp hành các phán quyết của tòa, chẳng hạn như có thể phạt tiền hoặc yêu cầu xử lý hình sự đối với các cán bộ có thẩm quyền cố tình vi phạm công tác thi hành án, áp dụng các biện pháp phòng ngừa thông qua phương tiện thông tin đại chúng...

2. Kinh nghiệm của Nhật Bản

2.1. Sự thay đổi từ mô hình tòa án hành chính độc lập sang tòa án thường

Trước Đại chiến Thế giới II, lý luận về tổ tụng hành chính cũng như mô hình cơ quan tài phán của Nhật Bản, như giáo sư Sugai và thẩm phán tối cao Sonobe bình luận trong cuốn “Luật hành chính Nhật Bản”, hoàn toàn chịu ảnh hưởng trực tiếp từ Đức và ảnh hưởng gián tiếp từ Pháp. Điều 61 Hiến pháp Minh Trị năm 1889 quy định: “Không một vụ kiện nào liên quan đến việc xâm phạm quyền và lợi ích hợp pháp của các tổ chức, cá nhân trước cơ quan công quyền được giải quyết ở tòa án thường, nó phải được giải quyết ở tòa án hành chính độc lập”. Theo đó, Tòa án hành chính đã được thành lập ở Tokyo năm 1890, hàng năm giải quyết hơn 1.000 các vụ kiện hành chính. Tuy nhiên, tòa án này chỉ giải quyết sơ thẩm mà không có thẩm quyền phúc thẩm. Thẩm phán được gọi là những Hội đồng

viên có thể cùng đồng thời đảm đương những vị trí khác trong quản lý hành chính. Thẩm quyền của tòa án này chỉ xem xét những đối tượng kiện tụng được liệt kê, như trong lĩnh vực thuế, cấp giấy phép kinh doanh, phúc lợi xã hội... Các vụ kiện này cũng chỉ được giải quyết tại tòa án sau khi người khởi kiện đã thực hiện hành vi khiếu nại tới cơ quan hành chính đã ban hành ra quyết định bị kiện.

Sau Đại chiến Thế giới II, Hiến pháp Nhật Bản năm 1947 đã hủy bỏ mô hình tòa án hành chính độc lập như các nước châu Âu lục địa và xây dựng mô hình tòa án giống như của Mỹ, theo đó tất cả các tranh chấp, bao gồm cả trong lĩnh vực hành chính đều được giải quyết bởi hệ thống tòa án thường. Điều 76 Hiến pháp mới quy định: “toàn bộ quyền lực tư pháp đều thuộc về tòa án tư pháp” và “cấm không được thành lập bất kể các tòa án đặc biệt nào hay một cơ quan nào khác ngoài tòa án tư pháp được quyền xét xử hành chính”. Tuy nhiên, một điểm cần nhấn mạnh, trong lĩnh vực giải quyết vụ án hành chính, Nhật Bản không hoàn toàn đi theo lý luận và mô hình của Mỹ và đánh mất đi đặc trưng của hệ thống tổ tụng hành chính được ảnh hưởng mạnh mẽ từ Đức, cũng như những nét riêng của lý luận hành chính Nhật Bản trước chiến tranh. Bên cạnh ba cải cách lớn liên quan đến luật hành chính giai đoạn này là: 1) mở rộng yêu cầu đòi bồi thường nhà nước; 2) lý luận về quyết định hành chính và hành vi vượt quyền; 3) lý luận về hướng dẫn hành chính, việc ban hành *Những quy định đặc biệt liên quan đến việc giải quyết vụ kiện hành chính* năm 1948, việc pháp điển hóa *Luật Kiện tụng hành chính* năm 1962 cùng với việc duy trì những lý luận về tổ tụng hành chính ở Đức trước đây, cho thấy, xét về bề ngoài, tòa án tư pháp giải quyết vụ án hành chính như quy định của Hiến pháp, nhưng thủ tục giải quyết lại giống như tòa án hành chính ảnh hưởng mô hình từ Đức. Bình luận về điều này, các học giả Nhật Bản thời kỳ hậu chiến như Sugai và Sonobe cho rằng, họ vẫn dửng dưng cảm để phục hồi và phát triển lý luận tổ tụng hành chính của châu Âu lục địa và coi đây là sự thất bại của quá trình Mỹ hóa luật hành chính Nhật Bản xét ở lĩnh vực tổ tụng.

Hệ thống tòa án của Nhật Bản hiện nay bao gồm bốn cấp: 450 tòa án rút gọn, 50 tòa án quận

được đặt ở 47 đơn vị hành chính trong cả nước trong đó vùng Hokkaido có 4 tòa án, 8 tòa án phúc thẩm đặt tại Tokyo, Osaka, Nagoya, Hiroshima, Fukuoka, Sendai, Sapporo, Takematsu, và tòa án tối cao đặt tại Tokyo. Về nguyên tắc, tòa án tư pháp có nhiệm vụ giải quyết vụ án hành chính; tuy nhiên, trong xu hướng cải cách hiện nay, một số tòa quận như Tokyo, Osaka, Nagoya, Yokohama, Saitama, Chiba, Kyoto và Kobe có thêm phân tòa đặc biệt chuyên xét xử hành chính⁴. Như vậy, có vẻ như Nhật Bản chia sẻ với Việt Nam và Trung Quốc trong việc thành lập mô hình Tòa hành chính nằm trong hệ thống Tòa án nhân dân. Tuy nhiên, điểm khác biệt lớn là các tòa của Nhật Bản không phân chia theo địa giới hành chính, và Điều 12 Luật Kiện tụng hành chính của Nhật Bản quy định, tòa án có thẩm quyền giải quyết thường là tòa án nơi có bất động sản hay trụ sở của chủ thể bị kiện, nhưng ở vị trí cao hơn, không phụ thuộc vào quyền quản lý địa phương của cơ quan hành chính.

2.1. Một vài kinh nghiệm về thẩm quyền giải quyết vụ án hành chính

Nhật Bản có Luật Kiện tụng hành chính ban hành ngày 16/5/1962, được sửa đổi gần đây nhất ngày 19/6/2004. Các quy định liên quan đến thẩm quyền và thủ tục giải quyết được sửa đổi với nhiều điểm tiến bộ, góp phần bảo vệ triệt để các quyền tự do cá nhân, có giá trị tham khảo đối với Việt Nam trong việc pháp điển hóa luật tố tụng hành chính. Một vài kinh nghiệm có thể tham khảo như:

Một là, Tòa án Nhật Bản không bị giới hạn bởi các vụ việc hành chính mang tính liệt kê. Tuy nhiên, các quyết định hành chính có thể được kiện ra tòa phải thỏa mãn các đặc trưng của một quyết định hành chính như: tính quyền lực công; hiệu lực pháp lý, có sự tác động trực tiếp và chính xác với người khởi kiện, mối quan hệ không phụ thuộc giữa chủ thể và đối tượng quản lý⁵. Tên gọi của các quyết định này rất đa dạng trong các văn bản pháp luật khác nhau, như giấy phép, giấy đăng ký, chấp thuận, cấm đoán hoặc xử phạt... Hiện nay, vấn đề còn gây nhiều tranh cãi là các hướng dẫn hành chính của Nhật Bản có thể bị xem xét tính hợp pháp bởi tòa án

hay không. Điều 2 Luật Thủ tục hành chính năm 1994 (sửa đổi 2005) đã định nghĩa rõ hướng dẫn hành chính không phải là một quyết định hành chính vì nó không trực tiếp đặt ra các quyền và nghĩa vụ pháp lý cho đối tượng quản lý, cũng không mang tính bắt buộc phải thực hiện mà trên cơ sở tự nguyện của đương sự. Tuy nhiên, trong thực tế, xuất phát từ tâm lý e ngại cũng như thói quen phục tùng đối với cơ quan công quyền, các hướng dẫn hành chính đôi khi gián tiếp bắt buộc đối tượng quản lý phải thực hiện và trong nhiều trường hợp, tòa án cũng thụ lý giải quyết. Để giải quyết sự tranh cãi một hướng dẫn hành chính có thể bị kiện hay không, gần đây, Luật Thủ tục hành chính đã bổ sung trong Điều 2 như sau: các hướng dẫn hành chính như gợi ý việc thực hiện các chính sách, các bước tiến hành trong việc xây dựng, kinh doanh phải bảo đảm được tính tính tự nguyện của đối tượng khi thực hiện. Một hướng dẫn sẽ không còn là hướng dẫn khi nó mang tính bắt buộc phải thực hiện. Như vậy, các tòa án địa phương trong từng trường hợp cụ thể có thể xem xét một hướng dẫn hành chính dưới dạng thông báo, cảnh báo hoặc chỉ dẫn có thỏa mãn điều kiện của một quyết định hành chính là đối tượng khởi kiện hay không.

Hai là, về việc phán quyết tính hợp pháp của các văn bản quy phạm pháp luật hành chính, mặc dù trong luật không quy định rõ tòa án có thẩm quyền hay không, nhưng Điều 81 Hiến pháp Nhật Bản cũng khẳng định rõ: Tòa án tối cao là tòa án có thẩm quyền cuối cùng có quyền phán quyết bất kể đạo luật, pháp lệnh, nghị định hay quy định nào có hợp hiến hay không. Như vậy, mặc dù không có Tòa án Hiến pháp, Nhật Bản cũng thừa nhận quyền tài phán hiến pháp được trao cho tòa án tối cao. Về nguyên tắc, người dân không thể khởi kiện một quy phạm ra tòa án; tuy nhiên, trong quá trình giải quyết vụ án hành chính cụ thể, tòa án có quyền xem xét tính hợp hiến và hợp pháp của các quy phạm mà dựa vào đó quyết định bị kiện được ban hành. Thẩm quyền phán quyết cuối cùng thuộc về Tòa án tối cao.

Ba là, Luật Kiện tụng hành chính năm 1962 đã hủy bỏ yêu cầu tiền tố tụng, tức là phải khiếu

(4) Xem Carl F. Goodman, *Justice and Civil Procedure in Japan*, 2004, tr. 460-463.

(5) Xem Ishikawa Toshiyuki, *The Introductory Japanese Administrative Law, Hajimete no Gyoseihou*, 2006. tr. 67-72.

nại lên cơ quan hành chính đã ban hành quyết định trước khi khởi kiện ra tòa. Về nguyên tắc, người dân có thể kiện ra tòa án bất kể lúc nào. Tuy nhiên, một số luật đặc biệt cũng quy định ngoại lệ phải qua bước khiếu nại, nhưng Luật Kiện tụng hành chính cho phép trong trường hợp quá ba tháng mà quyết định giải quyết khiếu nại không được ban hành hoặc trong trường hợp khẩn cấp nhằm ngăn chặn thiệt hại có thể xảy ra, người dân có thể kiện ra tòa án.

Bốn là, Luật Kiện tụng hành chính sửa đổi năm 2004 quy định rõ bốn loại kiện tụng hành chính: 1) Kiện tụng các vụ việc công; 2) Kiện tụng về thẩm quyền giữa các cơ quan; 3) Kiện tụng giữa các bên và 4) Kiện tụng yêu cầu hủy bỏ, công nhận hay gắn liền với các nghĩa vụ nhất định, trong đó hai loại kiện tụng đầu được gọi là kiện tụng mang tính khách quan, và hai loại còn lại là kiện tụng mang tính chủ quan. Kiện tụng yêu cầu hủy bỏ, công nhận hay gắn liền với các nghĩa vụ nhất định là loại kiện tụng phổ biến và quan trọng nhất, trong đó tập trung nhiều nhất là kiện tụng hủy bỏ các quyết định hoặc hành vi hành chính trái luật. Luật mới sửa đổi bổ sung hai trường hợp tại Điều 3, đó là vụ kiện yêu cầu cơ quan hành chính phải thực hiện một nghĩa vụ nhất định (Khoản 6) và vụ kiện yêu cầu cơ quan hành chính phải dừng việc thực hiện một hành vi nhất định (Khoản 7). Về điều kiện để khởi kiện yêu cầu cơ quan hành chính phải dừng thực hiện một hành vi nhất định, theo Điều 37 Khoản 4, người khởi kiện và tòa án phải chứng minh được những thiệt hại lớn có thể xảy ra nếu cơ quan hành chính không dừng thực hiện hành vi. Tuy nhiên, luật chưa quy định rõ thế nào là thiệt hại lớn và trao quyền tự quyết cho tòa án, đây cũng là điểm gây nhiều tranh cãi.

Năm là, liên quan đến thẩm quyền ra phán quyết của tòa án trong từng giai đoạn, Luật Kiện tụng hành chính Nhật Bản xác định rõ tòa án có quyền: bác bỏ đơn khởi kiện (khi tiếp nhận đơn); bác bỏ yêu cầu (khi đã thụ lý giải quyết và nghị án); chấp nhận yêu cầu (hủy một phần hoặc toàn bộ quyết định trái pháp luật). Về nguyên tắc, một quyết định trái pháp luật sẽ bị tòa án tuyên hủy và không còn hiệu lực pháp lý. Tuy nhiên, Điều 31 của luật có tên gọi “phán quyết hoàn cảnh” được coi như ngoại lệ. Theo đó, trong trường

hợp quyết định hành chính rõ ràng là trái pháp luật nhưng nếu sự hủy bỏ có thể làm ảnh hưởng đến lợi ích công, tòa án có quyền bác bỏ việc khởi kiện mặc dầu phải tuyên bố tính bất hợp pháp của quyết định bị kiện trong nội dung của bản án.

Sáu là, về thẩm quyền yêu cầu thi hành bản án, Khoản 1 Điều 33 của Luật quy định rõ: một quyết định hành chính bị tòa án tuyên hủy sẽ không còn giá trị pháp lý và buộc cơ quan hành chính cũng như các bên có liên quan phải tuyệt đối tuân theo. Khoản 2 điều này cũng yêu cầu cơ quan hay cá nhân ban hành văn bản sai thẩm quyền phải sửa chữa lại như nội dung bản án đã tuyên trong một thời hạn nhất định. Tuy nhiên, điểm cần lưu ý là luật Nhật Bản không cho phép tòa án can thiệp quá sâu vào hoạt động quản lý hành chính, chẳng hạn như đối với vụ kiện liên quan đến việc chi trả tiền phúc lợi xã hội, tòa án có thể buộc cơ quan hành chính phải thanh toán theo hạn định thời gian, nhưng cho phép cơ quan hành chính tự tính toán khoản tiền phải chi trả theo đúng quy định của pháp luật.

Cuối cùng, Điều 21 của Luật cho phép tòa án đang thụ lý, theo đơn kiện của người khởi kiện có quyền cho phép họ thay đổi yêu cầu sang kiện Nhà nước hay cơ quan công quyền có liên quan đến vụ việc đang giải quyết mà không cần thiết phải mở vụ án mới. Ở Nhật Bản, các vụ kiện mà trong đó một bên đương sự yêu cầu Nhà nước hoặc chính quyền địa phương bồi thường nếu gây ra những thiệt hại nhất định dựa theo quy định của Luật Bồi thường nhà nước, Luật Kiện tụng hành chính, Luật Tố tụng dân sự và nó cũng được xem như là một vụ kiện dân sự. Đây có thể nói cũng là điểm chia sẻ kinh nghiệm với Việt Nam trong việc xác định kiện bồi thường nhà nước nên được giao cho tòa hành chính hay tòa dân sự giải quyết, và chế định này thuộc chuyên ngành nghiên cứu của ngành luật nào, dân sự hay hành chính.

3. Kinh nghiệm của Trung Quốc

3.1. Sự ra đời của mô hình tòa hành chính nằm trong hệ thống tòa án nhân dân

Không giống như bối cảnh Việt Nam dưới chế độ thuộc Pháp từng có sự xuất hiện của tòa án hành chính Đông Dương gắn với mô hình của

Pháp, mô hình tòa án hành chính độc lập của châu Âu lục địa, cũng như lý luận luật hành chính là một ngành luật công nằm trong sáu bộ luật từng xuất hiện ở Trung Quốc trước Cách mạng năm 1949, và hiện nay đang tồn tại ở Đài Loan, Trung Quốc đại lục sau năm 1949 phát triển theo hệ thống pháp luật XHCN, theo như học giả Yong Zhang bình luận, gần 30 năm Trung Quốc không có luật hành chính dưới góc độ bảo vệ các quyền cá nhân thông qua con đường tòa án⁶.

Sau giai đoạn đổi mới, Điều 41 Hiến pháp 1982 đã cho phép người dân được quyền khởi kiện ra tòa các quyết định, hành vi của tổ chức và cá nhân công quyền. Năm 1986, tòa hành chính nằm trong hệ thống tòa án nhân dân đã được thành lập ở bốn cấp, có thẩm quyền xét xử các vụ kiện hành chính. Tuy nhiên, Luật Thủ tục giải quyết các vụ án dân sự ban hành năm 1982 vẫn được áp dụng để giải quyết các vụ án hành chính. Cho đến cuối năm 1989, Luật Kiện tụng hành chính mới được ban hành và có hiệu lực từ ngày 01/10/1990. Các học giả Trung Quốc bình luận rằng, việc ra đời của Luật Kiện tụng hành chính năm 1989, Luật Khiếu nại hành chính năm 1990, Luật Bồi thường nhà nước năm 1994 đánh dấu sự ra đời và phát triển của hệ thống tố tụng hành chính nói riêng và sự hoàn thiện ba bộ luật liên quan đến chế định khắc phục hành chính ở Trung Quốc.

3.2. Một vài kinh nghiệm về thẩm quyền của tòa hành chính

Một là, Tòa hành chính Trung Quốc chia sẻ điểm chung với Việt Nam, về nguyên tắc, tòa chỉ phán quyết tính hợp pháp của các quyết định, hành vi hành chính bị kiện (Điều 54), cũng như chỉ giới hạn xem xét vụ việc trong điều khoản liệt kê cùng quy định tại Điều 11 của luật (Trung Quốc) và pháp lệnh (Việt Nam). Tuy nhiên, Khoản 4 Điều 54 của Luật Kiện tụng hành chính Trung Quốc cho phép tòa án “được sửa chữa lại các quyết định xử phạt không hợp lý, không công bằng thông qua bản án của tòa”. Như vậy, đây có thể coi là ngoại lệ trong việc tòa án có thể xem xét tính hợp lý của các quyết định xử phạt hay cưỡng chế khi bị kiện.

Hai là, về việc xác định đối tượng khởi kiện

tại tòa án, luật của Trung Quốc không có điều khoản quy định rõ ràng như là hành vi hành chính, quyết định hành chính cá biệt, quyết định kỷ luật buộc thôi việc như trong pháp lệnh của Việt Nam. Khái niệm quyết định hành chính là đối tượng khởi kiện tại tòa án cũng gây nhiều tranh cãi như ở Việt Nam xuất phát từ tính chất phức tạp của các quyết định không chỉ của cơ quan hành chính, mà còn của các cơ quan quyền lực địa phương, các cơ quan Đảng, các tổ chức xã hội hay các đơn vị quân đội... Khoản 3 Điều 12 cũng loại trừ những quyết định mang tính nội bộ hành chính không thuộc thẩm quyền giải quyết của tòa án, như quyết định khen thưởng hay kỷ luật, quyết định bổ nhiệm hay miễn nhiệm chức vụ của các cán bộ, công chức có liên quan. Luật Kiện tụng hành chính Trung Quốc không xác định một cách phức tạp thế nào là quyết định hành chính lần đầu, và chỉ quyết định này mới là đối tượng khởi kiện. Điều 25 quy định trong trường hợp cơ quan có thẩm quyền giải quyết khiếu nại thông qua một quyết định, quyết định này vẫn có thể bị xem xét bởi tòa án, và cơ quan giải quyết khiếu nại này có thể là chủ thể bị kiện.

Ba là, về việc xem xét quyết định hành chính mang tính quy phạm, giống như việc xem xét bất kỳ một văn bản quy phạm pháp luật nào, Khoản 7 Điều 67 Hiến pháp Trung Quốc quy định trao quyền cho Quốc hội, Ủy ban Thường vụ Quốc hội, Chính phủ hoặc chính quyền địa phương cấp cao hơn xử lý. Tuy nhiên, Điều 52 Luật Kiện tụng hành chính cho phép các tòa án, trong quá trình giải quyết các vụ án hành chính cụ thể, có quyền xem xét tính hợp pháp của các văn bản hành chính quy phạm của các cấp vụ ở Trung ương, hay của chính quyền địa phương. Điều đó có nghĩa, về mặt nguyên tắc, không được khởi kiện quy phạm một cách độc lập, mà phải gắn liền với một quyết định cá biệt bị kiện trên cơ sở dựa vào quy phạm pháp luật bị cho là trái pháp luật đó. Khi phán quyết, tòa án cũng không có quyền tuyên bố vô hiệu hoặc hủy bỏ, mà quyền này thuộc về các cơ quan có thẩm quyền theo quy định của Hiến pháp.

Bốn là, Luật Kiện tụng hành chính Trung Quốc cho phép người dân được quyền khởi kiện

(6) Xem Yong Zhang, *Comparative Studies on Judicial Review System in East and SouthEast Asia*, 1998, tr. 74.

ngay ra tòa án có thẩm quyền mà không cần phải trải qua bước tiền tố tụng. Một điểm lưu ý là Trung Quốc cho phép người dân quyền chọn lựa hoặc khiếu nại tới cơ quan hành chính hoặc tới tòa án. Trong thực tiễn, khoảng 90% các vụ án trước khi được đem ra tòa đều trải qua giai đoạn giải quyết khiếu nại. Điểm có thể học tập ở Trung Quốc ở khía cạnh có thể thu hút việc giải quyết khiếu nại theo thủ tục hành chính, làm giảm gánh nặng cho tòa án ở chỗ, theo Luật Khiếu nại hành chính năm 1990, cơ quan có thẩm quyền giải quyết khiếu nại thường là cơ quan có thẩm quyền cao hơn, hoặc có một bộ phận độc lập, chuyên trách giải quyết khiếu nại trong cơ quan hành chính.

Năm là, về nội dung của bản án hành chính, Luật của Trung Quốc quy định rõ bốn loại quyết định tòa án có thể tuyên: 1) giữ nguyên quyết định bị kiện; 2) hủy; 3) sửa đổi; 4) buộc phải thực hiện một hành vi nhất định⁷. Gần đây, Khoản 3, Điều 3 của Luật Bồi thường nhà nước cho phép người dân kiện cơ quan công quyền đòi bồi thường thiệt hại ra tòa hành chính, việc ban hành bản án có nội dung là xác nhận sự thiệt hại xảy ra được xem là điểm mới bổ sung cho phán quyết của tòa án.

Cuối cùng, về việc đảm bảo công tác thi hành án hành chính, Điều 65 của Luật Kiện tụng hành chính cho phép tòa án áp dụng một số biện pháp cứng rắn bắt buộc cơ quan hành chính hay cá nhân công quyền phải thực hiện nghiêm túc các nội dung của bản án. Các biện pháp này bao gồm: gửi yêu cầu tới ngân hàng đề nghị chuyển từ tài khoản của cơ quan hành chính số tiền phạt cần thu về hoặc số tiền thiệt hại phải trả; áp đặt khoản tiền phạt từ 50 - 100 nhân dân tệ mỗi ngày đối với các chủ thể liên quan cố tình không chấp hành bản án; yêu cầu cơ quan hoặc thủ trưởng cấp trên xử lý các cơ quan hoặc cá nhân vi phạm công tác thi hành án; đề nghị truy cứu trách nhiệm hình sự đối với người đứng đầu cơ quan hoặc cán bộ vi phạm công tác thi hành án để lại hậu quả nghiêm trọng.

So sánh với các nước có nền tài phán hành chính phát triển như Pháp, Đức hay Nhật Bản - nơi giao thoa của hai hệ thống pháp luật lớn trên thế giới nhưng lý luận về tố tụng hành chính vẫn mang đậm dấu ấn của châu Âu lục địa, cũng như so sánh với nước láng giềng Trung Quốc, Việt Nam còn thiếu cơ sở lý luận và thực tiễn để hoàn thiện mô hình và thẩm quyền xét xử vụ án hành chính. Đặc biệt, Luật Tố tụng hành chính, với tư cách là một đạo luật quan trọng nhằm bảo vệ triết đề các quyền tự do cá nhân chưa được ban hành và cũng có nhiều điểm chưa thống nhất. Trong tiến trình hội nhập và phát triển hiện nay, mô hình giải quyết vụ án hành chính hiện tại cũng như thẩm quyền giới hạn của tòa án được quy định trong Pháp lệnh Thủ tục giải quyết vụ án hành chính mặc dù đã được sửa đổi, vẫn bộc lộ nhiều hạn chế.

Những kinh nghiệm đã phân tích ở trên cho thấy sự cần thiết phải học tập kinh nghiệm nước ngoài theo hướng mô hình tòa hành chính cần tiếp tục hoàn thiện để đảm bảo tính độc lập của tòa án, chẳng hạn giải pháp thành lập mô hình tòa hành chính vùng như của Pháp, Nhật Bản là đảm bảo tính khả thi. Thẩm quyền xét xử cũng nên được mở rộng một cách tối đa, đồng thời cũng xác định rõ trách nhiệm của cơ quan hành chính trong việc thi hành án.

Bên cạnh việc củng cố và hoàn thiện hệ thống tòa hành chính, việc đề xuất thiết lập cơ quan tài phán hành chính thuộc Chính phủ, có nghĩa là tổ chức đồng thời hai hệ thống tài phán, một thuộc bộ máy hành chính, và một thuộc hệ thống tòa án nên được tiếp tục nghiên cứu, nhằm xây dựng một cơ chế đa kênh cho người dân có quyền tự do chọn lựa. Trên thực tế, mô hình cơ quan tài phán hành chính đã được áp dụng ở nhiều nước như Nga, các nước XHCN Đông Âu trước đây, như Balan, Rumani⁸, đáng đáp mô hình này cũng xuất hiện ở Nhật Bản với sự có mặt của Hội đồng cạnh tranh. ■

(7) Xem Điều 54, Luật Kiện tụng hành chính của Trung Quốc năm 1989.

(8) Ở Balan thành lập cơ quan tài phán bác sĩ đặc biệt ngày 30/08/1991; ở Rumani có cơ quan tài phán về kiểm toán thành lập theo Điều 139 của Hiến pháp 1991; ở Nga có một số cơ quan theo mô hình này như Hội đồng khoa học công nghệ về đo lường, Hội đồng chống độc quyền, Hội đồng nhà ở thành phố được thành lập bởi các Nghị định của Chính phủ năm 1997. Xem Denis J.Galligan & Daniel M.Smilov, *Administrative Law in Central & Eastern Europe 1996-1998, 1999*, tr. 217.