

# NGHIÊN CỨU LẬP PHÁP

ISSN 1859 - 2953

[www.nclp.org.vn](http://www.nclp.org.vn)

**VĂN PHÒNG QUỐC HỘI**

**Số 07 (239)/Tháng 4/2013**

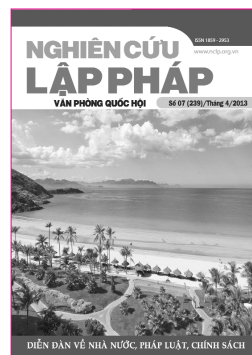


**DIỄN ĐÀN VỀ NHÀ NƯỚC, PHÁP LUẬT, CHÍNH SÁCH**



# NGHIÊN CỨU LẬP PHÁP

www.nclp.org.vn



## Mục lục 4/2013

### NHÀ NƯỚC VÀ PHÁP LUẬT BÀN VỀ LẬP HIẾN

- 3** Dự thảo sửa đổi Hiến pháp năm 1992 và vấn đề pháp chế  
**PGS.TS. Lê Văn Hòa – ThS. Lê Việt Nga**
- 9** Sự cần thiết phải tiếp tục khẳng định vai trò chủ đạo của kinh tế nhà nước trong Hiến pháp  
**Bành Quốc Tuấn**
- 18** Quyền môi trường trong hiến pháp các nước và kiến nghị sửa đổi Hiến pháp 1992  
**Nguyễn Minh Đức**
- 24** Kháng cáo trong pháp luật Việt Nam thời kỳ hậu Lê (thế kỉ XV-thế kỉ XVIII)  
**ThS. Ngô Thanh Xuyên – ThS. Đỗ Mạnh Phương**

### BÀN VỀ DỰ ÁN LUẬT

- 30** Hướng hoàn thiện các quy định cấu thành tội gián điệp trong Bộ luật Hình sự  
**TS. Hồ Thế Hòa - Lê Nguyễn Thị Ngọc Lan**
- 35** Kiến nghị hoàn thiện chế định ly hôn trong Luật Hôn nhân và gia đình  
**ThS. Nguyễn Khắc Cường**

### CHÍNH SÁCH

- 41** Xây dựng và cải cách thể chế nhằm thúc đẩy cạnh tranh trong nền kinh tế  
**ThS. Nguyễn Thanh Trọng**

### THỰC TIỄN PHÁP LUẬT

- 47** Sự khác nhau về đối tượng khiếu kiện giữa Luật Khiếu nại và Luật Tố tụng Hành chính  
**TS. Đinh Văn Minh**
- 52** Chứng thực hợp đồng, giao dịch liên quan đến quyền sử dụng đất - nhìn từ cấp xã ở một địa phương  
**Bùi Đăng Vương**

### KINH NGHIỆM QUỐC TẾ

- 56** Quy trình, thủ tục giám sát của Quốc hội Pháp tại phiên họp toàn thể và một số vấn đề đặt ra đối với hoạt động giám sát của Quốc hội Việt Nam  
**PGS. TS. Trương Thị Hồng Hà**

#### HỘI ĐỒNG BIÊN TẬP:

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

#### TỔNG BIÊN TẬP

TS. PHẠM VĂN HÙNG

#### TRỤ SỞ:

27A VÕNG THỊ - TÂY HỒ - HÀ NỘI  
ĐT: 080-43362 / 44078  
FAX: 080-48486  
Email: nclp@qh.gov.vn  
Website: www.nclp.org.vn

#### THIẾT KẾ:

HOÀNG NHI

#### GIẤY PHÉP XUẤT BẢN:

Số 117/GP-NGÀY 30-3-2001  
CỦA BỘ VH TT

#### PHÁT HÀNH:

HÀ NỘI: 080-43364

#### TÀI KHOẢN:

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

IN TẠI CÔNG TY CỔ PHẦN IN TÂY HỒ

GIÁ: 19.500 ĐỒNG

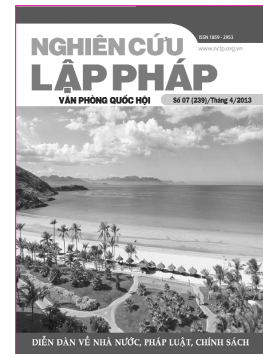
Ảnh bìa: Nha Trang

(Ảnh: ST)



# NGHIÊN CỨU LẬP PHÁP

www.nclp.org.vn



## Legis 4/2013

### STATE AND LAW

#### DISCUSSION ON CONSTITUTION

- 3** Draft amendments to the Constitution in 1992 and the issues of legality

**Prof. Dr. Le Van Hoe – LLM. Le Viet Nga**

- 9** The need to continually confirm the leading role of the state economic sector in the Constitution.

**Banh Quoc Tuan**

- 18** Environmental rights in the Constitution and the proposals of amendments to the 1992 Constitution

**Nguyen Minh Duc**

- 24** Appeal in Vietnamese legislation in the post-Le (XVth-XVIIIth century)

**LLM. Ngo Thanh Xuyen – LLM. Do Manh Phuong**

#### DISCUSSION OF BILLS

- 30** Orientation to complete provision on espionage in the Penal Code

**Dr. Ho The Hoe - Le Nguyen Thi Ngoc Lan**

- 35** Recommendations to complete divorce provisions in the Marriage and Family Law

**LLM. Nguyen Khac Cuong**

#### POLICIES

- 41** Institutional building and reforms to promote competition in the economy

**LLM. Nguyen Thanh Trong**

#### LEGAL PRACTICE

- 47** The difference between the Law on Complaints and the Law on Administrative Procedure Act on claims object

**Dr. Dinh Van Minh**

- 52** Endorsement contracts and transactions relating to land use rights – looking from the commune level in a locality

**Bui Dang Vuong**

#### FOREIGN EXPERIENCE

- 56** Processes and procedures for the supervision of the French National Assembly in plenary session and a number of issues raised for the supervision of the National Assembly of Vietnam

**Prof. Dr. Truong Thi Hong Ha**

#### EDITORIAL:

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

#### EDITOR-IN-CHIEF:

Dr. PHAM VAN HUNG

#### OFFICE:

27A VONG THI - TAY HO - HA NOI  
ĐT: 080-43362 / 44078  
FAX: 080-48486  
Email: nclp@qh.gov.vn  
Website: www.nclp.org.vn

#### DESIGN:

HOANG NHI

#### LICENSE OF PUBLISHMENT:

N<sup>o</sup> 117/GP-DATE 30-3-2001  
MINISTRY OF CULTURE AND  
INFORMATION

#### DISTRIBUTION:

HA NOI: 080-43364

#### ACCOUNT NUMBER:

0011000467735  
LEGISLATIVE STUDY MAGAZINE  
VIETCOMBANK

PRINTED BY: TAYHO PRINTING  
JOINT STOCK COMPANY

Price: 19,500 VND

**BÀN VỀ LẬP HIẾN**

**DỰ THẢO SỬA ĐỔI HIẾN PHÁP NĂM 1992  
VÀ VẤN ĐỀ PHÁP CHẾ**

**LÊ VĂN HÒE\***

**LÊ VIỆT ANGA\*\***

**Đ**iều 12 của Hiến pháp năm 1992 quy định: “Nhà nước quản lý xã hội bằng pháp luật, không ngừng tăng cường pháp chế xã hội chủ nghĩa (XHCN).

Các cơ quan nhà nước, tổ chức kinh tế, tổ chức xã hội, đơn vị vũ trang nhân dân và mọi công dân phải nghiêm chỉnh chấp hành Hiến pháp và pháp luật, đấu tranh phòng ngừa và chống các tội phạm, các vi phạm Hiến pháp và pháp luật.

Mọi hành động xâm phạm lợi ích của Nhà nước, quyền và lợi ích hợp pháp của tập thể và của công dân đều bị xử lý theo pháp luật”.

Nội dung trên của Điều 12 được gọi là Điều luật Hiến pháp về pháp chế (sau đây gọi là Điều 12). Lần tìm trong Lời nói đầu, tìm từng điều khoản, cho đến Điều khoản cuối cùng (Điều 124) của Dự thảo Hiến pháp sửa đổi, bổ sung Hiến pháp năm 1992 (sau đây gọi là Dự thảo sửa đổi Hiến pháp) đều không thấy Điều luật ấy, không thấy dù chỉ một từ “pháp chế”. Điều 12 của Dự thảo sửa đổi Hiến pháp là quy định về chính sách đối ngoại của Nhà nước. Trong khi đó, Tờ trình

số 194/TTr-UBDTSĐHP về Dự thảo sửa đổi Hiến pháp trình ra trước Quốc hội của Ủy ban Dự thảo sửa đổi Hiến pháp (UBDTSĐHP) đã khẳng định quan điểm: “...Kế thừa những quy định của Hiến pháp năm 1992 và của các bản Hiến pháp trước đây còn phù hợp; sửa đổi, bổ sung những vấn đề thực sự cần thiết, những vấn đề đã rõ, được thực tiễn chứng minh là đúng, có đủ cơ sở, nhận được sự thống nhất cao và phù hợp với tình hình mới đã được văn kiện Đại hội đại biểu toàn quốc lần thứ XI của Đảng xác định”.

Việc bỏ Điều 12 và sự khẳng định quan điểm trên của UBDTSĐHP đã đặt ra nhiều vấn đề cần lý giải:

*Thứ nhất*, việc bỏ Điều 12 sẽ dẫn đến sự xáo trộn về tổ chức bộ máy nhà nước, trong đó có những cơ quan thực sự cần thiết, được thực tiễn khẳng định, cụ thể là:

(i) Theo Luật Tổ chức Hội đồng nhân dân (HĐND) và Ủy ban nhân dân hiện hành, trong cơ cấu tổ chức của HĐND cấp tỉnh, cấp huyện đều thành lập Ban Pháp chế. Báo cáo Tổng kết việc thi hành Hiến pháp năm 1992, ngày 01/10/2012 của UBDTSĐHP năm 1992 đã không đề cập đến hoạt động

\* PGS, TS. Nguyễn Phó Viện trưởng Viện Nhà nước và Pháp luật, Học viện Chính trị - Hành chính quốc gia Hồ Chí Minh

\*\* Ths, Luật sư, Công ty Luật Số 5 - Quốc gia

của các Ban này trong thi hành Hiến pháp. Thực tế hoạt động của HĐND cho thấy đó là những cơ cấu quan trọng nhất trong việc bảo đảm tính thực quyền của HĐND, thể hiện trong việc thực hiện chức năng giám sát, phòng chống có hiệu quả các vi phạm pháp luật, đặc biệt là trong cuộc đấu tranh với căn bệnh cục bộ địa phương, “phép vua thua lệ làng”, mà sinh thời V.I. Lê-nin - lãnh tụ thiên tài của giai cấp vô sản và nhân dân lao động, đã gọi là “căn bệnh man rợ”, phá vỡ sự thống nhất của pháp chế, “địa phương hóa” pháp chế, làm cho pháp chế không còn là pháp chế của toàn bộ nước Nga. Trong điều kiện ấy sự tồn tại của các Ban Pháp chế trong cơ cấu của HĐND là tất yếu. Nhưng như thế, hoạt động của các Ban này sẽ thế nào nếu Điều 12 lại không được ghi nhận trong Hiến pháp?

(ii) Trên lĩnh vực hành pháp, thực hiện việc quản lý, điều hành của Chính phủ. Điều 12 đánh dấu sự phục hồi của các cơ quan pháp chế trong cơ cấu của các bộ, cơ quan ngang bộ. Các cơ quan ấy đã thực hiện đồng bộ, hiệu quả các công tác pháp chế bộ, đóng góp tích cực cho quản lý nhà nước bằng pháp luật đối với ngành kinh tế, xã hội thuộc lĩnh vực bộ phụ trách đồng thời bảo đảm sự thống nhất của hệ thống thể chế của nền hành chính. Đó là những hoạt động không thể thoái bộ và cũng không thể thay thế bằng những hoạt động khác. Vì vậy, cũng như các Ban Pháp chế của HĐND, việc bỏ Điều 12 có nghĩa là đã bỏ đi cơ sở pháp lý cơ bản và quan trọng nhất trong hoạt động của các cơ quan pháp chế này.

(iii) Trên lĩnh vực tư pháp, Điều 126 Hiến pháp năm 1992 quy định: *Tòa án nhân dân và Viện Kiểm sát nhân dân (VKSND) nước Cộng hòa XHCN Việt Nam, trong phạm vi chức năng của mình, có nhiệm vụ*

*bảo vệ pháp chế XHCN, bảo vệ chế độ XHCN và quyền làm chủ của nhân dân, bảo vệ tài sản của Nhà nước, của tập thể, bảo vệ tính mạng, tài sản, tự do, danh dự và nhân phẩm của công dân. Dự thảo sửa đổi Hiến pháp đã không quy định lại Điều luật này, trong khi khoản 3 Điều 112 Dự thảo quy định nhiệm vụ bảo vệ pháp luật của VKSND. Bảo vệ pháp luật và bảo vệ pháp chế là hai khái niệm không đồng nhất; bảo vệ pháp luật chỉ là một nội dung của bảo vệ pháp chế. Như vậy, việc bỏ Điều 12 đồng thời quy định nhiệm vụ bảo vệ pháp luật cùng với việc bỏ chức năng kiểm sát chung đã làm mất đi tính đặc thù trong tổ chức và hoạt động của VKSND - cơ quan mà theo V.I. Lê-nin, có chức năng duy nhất là bảo vệ sự thống nhất của pháp chế.*

*Thứ hai, về phương diện lý luận, việc bỏ Điều 12 cũng gián tiếp khẳng định lý luận về pháp chế, pháp chế XHCN trong điều kiện Nhà nước pháp quyền đã trở nên lạc hậu, không còn ý nghĩa thực tiễn nữa?*

Những năm đổi mới Đảng ta có chủ trương phát triển đồng bộ khoa học xã hội, khoa học tự nhiên và khoa học kỹ thuật, hướng vào thực hiện các chức năng cơ bản, trong đó có chức năng “xây dựng luận cứ khoa học cho con đường đi lên chủ nghĩa xã hội ở nước ta, cho chiến lược phát triển kinh tế - xã hội, cho các chính sách và kế hoạch lớn”<sup>1</sup>. Theo chủ trương của Đảng, khoa học pháp lý XHCN đã có sự phát triển vượt bậc, góp phần quan trọng vào việc làm sáng tỏ và có hệ thống quan điểm của chủ nghĩa Mác-Lê nin, tư tưởng Hồ Chí Minh về nhà nước và pháp luật, tạo ra các luận cứ khoa học cho việc hoạch định và thực hiện đường lối, chủ trương xây dựng và phát triển nhà nước và pháp luật Việt Nam thời kỳ đổi mới. Trong sự phát triển chung ấy, hệ thống lý

1 Đảng Cộng sản Việt Nam, “Chiến lược ổn định và phát triển kinh tế - xã hội đến năm 2000”, Nxb Sự thật, Hà Nội, 1991, tr 39-40.

luận về pháp chế XHCN đã ngày càng được hoàn thiện, trên cơ sở của học thuyết Lê-nin về pháp chế, tư tưởng pháp trị dân chủ Hồ Chí Minh, thực tiễn xây dựng, đổi mới nhà nước, pháp luật Việt Nam và những tinh hoa tư tưởng của nhân loại. Khái niệm pháp chế, pháp chế XHCN, những nguyên tắc, yêu cầu, nội dung của pháp chế, các quan điểm, giải pháp tăng cường pháp chế phù hợp với đặc thù của lĩnh vực quản lý nhà nước, với trình độ phát triển kinh tế, văn hóa, xã hội ở mỗi thời kỳ lịch sử đã trở thành nội dung cơ bản, quan trọng nhất trong hệ thống lý luận chung về nhà nước và pháp luật, đồng thời là cơ sở khoa học cho việc nghiên cứu, hình thành hệ thống các biện pháp pháp lý bảo đảm pháp chế trong quản lý nhà nước. Những thành tựu khoa học ấy đã trở thành kho tàng tri thức, động lực mạnh mẽ cho công cuộc đổi mới, xây dựng và hoàn thiện Nhà nước pháp quyền, phát triển, hoàn thiện hệ thống pháp luật và nền dân chủ XHCN, bảo đảm và phát huy vai trò lãnh đạo Nhà nước, lãnh đạo xã hội của Đảng. Như thế, việc bỏ Điều 12 hoàn toàn không có nghĩa là hệ thống lý luận về pháp chế XHCN đã lạc hậu. Tuy nhiên, điều đó tạo ra lực cản cho sự phát triển khoa học pháp lý, mà trực tiếp là sự phát triển của hệ thống lý luận về pháp chế XHCN, cho việc phát huy chức năng và vai trò của nó trong xây dựng, hoàn thiện Nhà nước pháp quyền, xây dựng xã hội dân chủ, đưa đất nước phát triển toàn diện, mạnh mẽ và bền vững.

*Thứ ba*, chủ trương của Đảng về quản lý nhà nước bằng pháp luật và không ngừng tăng cường pháp chế XHCN là một trong những chủ trương quan trọng nhất trong đổi mới nhà nước và pháp luật, cũng là chủ

trương nhất quán, liên tục, được Đảng khẳng định trong tất cả các Đại hội Đảng thời kỳ đổi mới. Văn kiện Đại hội VI của Đảng khẳng định Nhà nước “phải nâng cao năng lực quản lý hành chính, bảo đảm pháp chế XHCN, thực hiện đầy đủ quyền lực nhà nước”<sup>2</sup>, rằng “phải dùng sức mạnh của pháp chế XHCN kết hợp với sức mạnh của dư luận quần chúng để đấu tranh chống những hành vi phạm pháp”<sup>3</sup>. Mới đây, Đại hội lần thứ XI của Đảng đã thông qua Cương lĩnh xây dựng đất nước trong thời kỳ quá độ lên chủ nghĩa xã hội năm 1991. Cương lĩnh mới khẳng định: “Nhà nước ban hành pháp luật; tổ chức, quản lý xã hội bằng pháp luật và không ngừng tăng cường pháp chế XHCN”<sup>4</sup>. Như thế, theo quan điểm của Đảng, quản lý nhà nước bằng pháp luật và tăng cường pháp chế XHCN là hai mặt không thể tách rời, thống nhất và quy định lẫn nhau. Quản lý nhà nước bằng pháp luật mà không gắn với tăng cường pháp chế thì không bảo đảm được bản chất dân chủ của quản lý, không lôi cuốn được đông đảo nhân dân tham gia quản lý, không thiết lập được sự ngự trị của pháp luật trong tổ chức, điều hành của bộ máy quản lý và đời sống xã hội; kỷ cương, trật tự, hiệu lực và hiệu quả quản lý không được bảo đảm. Vì vậy, việc bỏ Điều 12, việc chỉ khẳng định quản lý nhà nước bằng pháp luật mà không gắn với việc tăng cường pháp chế XHCN là hoàn toàn không phù hợp với chủ trương của Đảng. Điều đáng ngạc nhiên và khó lý giải là tại sao trong khi Tờ trình của UBĐTSĐHP đã xác định yêu cầu của việc sửa đổi Hiến pháp năm 1992 là phải “thể chế hóa kịp thời những quan điểm, chủ trương lớn được nêu trong Cương lĩnh và các văn kiện khác của Đảng” (yêu cầu thứ hai) nhưng Dự thảo sửa

2 Đảng Cộng sản Việt Nam, "Văn kiện Đại hội đại biểu toàn quốc lần thứ VI", Nxb Sự thật, Hà Nội, 1987, tr 119, 121.

3 Đảng Cộng sản Việt Nam, "Văn kiện Đại hội đại biểu toàn quốc lần thứ VI", Nxb Sự thật, Hà Nội, 1987, tr 119, 121.

4 Đảng Cộng sản Việt Nam, "Văn kiện Đại hội đại biểu toàn quốc lần thứ XI", Nxb Chính trị quốc gia, Hà Nội, 2011, tr 85, tr 83, tr 246-251.

đổi Hiến pháp lại bỏ qua vấn đề pháp chế, tăng cường pháp chế trong quản lý nhà nước?

*Thứ tư*, có thể UBDSĐHP cho rằng, quy định vấn đề pháp chế trong Hiến pháp là không cần thiết bởi Nhà nước ta đã là Nhà nước pháp quyền XHCN, và bởi Dự thảo sửa đổi Hiến pháp đã quy định tại Điều 8 là “Nhà nước tổ chức và hoạt động theo Hiến pháp và pháp luật, quản lý xã hội bằng Hiến pháp và pháp luật” (khoản 1), “cơ quan, tổ chức, cá nhân phải nghiêm chỉnh chấp hành Hiến pháp và pháp luật, phòng chống các hành vi vi phạm Hiến pháp và pháp luật” (khoản 3). Nói cách khác, có thể UBDSĐHP cho rằng sự hiện diện của Nhà nước pháp quyền và trật tự pháp luật là đủ cho tổ chức, quản lý xã hội hoặc chính sự hiện diện ấy đã là pháp chế.

Những ý kiến nêu trên - về phương diện lý luận - liên quan đến khái niệm pháp chế XHCN, đến các mối quan hệ của nó với nhà nước, pháp luật và trật tự pháp luật. Khoa học pháp lý XHCN quan niệm pháp chế là khái niệm mang tính lịch sử và đa diện. Ở mỗi thời kỳ lịch sử, tùy theo điều kiện lịch sử cụ thể mà khái niệm pháp chế có nội hàm khác nhau, phản ánh những nội dung pháp lý khác nhau.

Trong điều kiện giai cấp vô sản chưa nắm giữ chính quyền, pháp chế là một trong các mục tiêu đấu tranh của giai cấp vô sản chống lại giai cấp tư sản. Trong tác phẩm “Tiền công, giá cả và lợi nhuận”, Chương “Ngày lao động”, Các Mác - Nhà sáng lập học thuyết về chủ nghĩa xã hội khoa học đã viết về cuộc đấu tranh cho ngày lao động bình thường của giai cấp công nhân Anh, đòi nhà nước tư sản Anh phải ban hành và thực hiện nghiêm chỉnh đạo luật về giới hạn ngày

lao động để hạn chế sự bóc lột tàn bạo của giới chủ, với quy định “tám giờ lao động là giới hạn hợp pháp của ngày lao động”<sup>5</sup>. Các Mác gọi cuộc đấu tranh đó là Pháp chế công xưởng. Suy rộng ra, pháp chế thời kỳ nay là cuộc đấu tranh của giai cấp vô sản chống lại giới chủ tư sản để có được một chế độ pháp luật và thực thi nghiêm minh pháp luật, trong đó pháp luật phải thừa nhận và bảo hộ các quyền cơ bản của người lao động.

Ở Việt Nam hiện nay, dưới tác động tiêu cực của cơ chế thị trường, ở nhiều doanh nghiệp người lao động bị bóc lột, không được bảo đảm điều kiện lao động, bị nợ lương, quỵt lương, bị vi phạm các quyền và lợi ích hợp pháp, thì quan niệm trên của Các Mác vẫn còn nguyên giá trị thời sự. Và điều ấy cho thấy pháp chế XHCN mang tính xã hội và nhân văn sâu sắc. Đấu tranh cho pháp chế, cho việc xác lập, giữ gìn và không ngừng tăng cường pháp chế trở thành trách nhiệm chung của cả xã hội.

Trong điều kiện giai cấp vô sản đã trở thành giai cấp cầm quyền, khái niệm pháp chế có nội hàm phong phú hơn, đa diện hơn:

(i) Về bản chất, *pháp chế là phương thức thực hiện dân chủ XHCN bằng công cụ pháp luật*. Nói cách khác, *pháp chế là sự hiện thực hóa các giá trị dân chủ của nền dân chủ XHCN*. Pháp chế theo quan niệm ấy trở thành bảo đảm pháp lý cho việc thực thi quyền con người, quyền công dân mà pháp luật ghi nhận; là bảo đảm pháp lý cho việc phát huy vai trò động lực của dân chủ, khắc phục dân chủ hình thức, dân chủ cực đoan, vô chính phủ hoặc lợi dụng dân chủ để chống phá chế độ nhà nước, chế độ pháp luật. Chính vì thế, Đảng ta trong Cương lĩnh xây dựng đất nước trong thời kỳ quá độ lên chủ nghĩa xã hội (năm 1991) đã khẳng định:

5 Các Mác - Ph.Ăng ghen, “Tuyển tập, tập III”, Nxb Sự thật, Hà Nội, 1992, tr 350-357.



“Dân chủ đi đôi với kỷ luật, kỷ cương phải được thể chế hóa bằng pháp luật và được pháp luật bảo đảm”<sup>6</sup>.

Bản chất dân chủ của pháp chế cho phép giải thích tại sao không thể thay thế Điều 12 bằng khoản 1, khoản 3 Điều 8 nêu trên của Dự thảo sửa đổi Hiến pháp. Bởi lẽ, pháp chế không chỉ đặt ra yêu cầu và bảo đảm cho việc hình thành một chế độ pháp luật dân chủ mà còn quy định cơ chế dân chủ trong thực thi pháp luật. Trật tự pháp luật sẽ hoàn toàn xa lạ với pháp chế, nếu như việc “phải nghiêm chỉnh chấp hành Hiến pháp và pháp luật” (khoản 3 Điều 8) lại chủ yếu dựa vào quyền lực cưỡng bức, với các chế tài hà khắc, vô lý, cốt để cho người ta sợ mà phải chấp hành. Trật tự pháp luật như vậy cũng không thể là “cầu nối” dẫn đến pháp chế. Một trật tự pháp luật dựa trên cơ sở của pháp luật dân chủ, việc thực hiện pháp luật chủ yếu bằng sự tự giác, với ý thức pháp luật cao của mọi người dân, mọi cán bộ, công chức, trở thành thói quen, tập quán ứng xử xã hội thì pháp chế với tính cách là một trạng thái xã hội mới được xác lập. Do vậy, tăng cường pháp chế là việc giữ cho trạng thái ấy ổn định, trải rộng trên tất cả các lĩnh vực của đời sống xã hội, của quản lý nhà nước, trong thực thi dân chủ, thi hành công vụ của cán bộ, công chức.

(ii) Pháp chế và nhà nước, nhà nước pháp quyền: Theo bản chất dân chủ, pháp chế chỉ được xác lập và tồn tại trong các chế độ nhà nước dân chủ, cho dù nhà nước ấy là nhà nước pháp quyền hay chưa ở trình độ pháp quyền. Trong quan hệ với nhà nước dân chủ, pháp chế là nguyên tắc tổ chức và hoạt động của bộ máy nhà nước, là nguyên tắc quản lý của nhà nước đối với xã hội.

Ở Việt Nam, xây dựng Nhà nước thành Nhà nước pháp quyền XHCN được Đảng chính thức khẳng định tại Đại hội đại biểu toàn quốc giữa nhiệm kỳ khóa VII (năm 1994). Cả về lý luận và thực tiễn đều khẳng định xây dựng nhà nước trở thành nhà nước pháp quyền hoàn toàn không làm mất, làm phai nhạt bản chất của Nhà nước ta - Nhà nước kiểu mới XHCN; càng không phải là xây dựng một kiểu nhà nước khác biệt với kiểu nhà nước XHCN. Nhà nước pháp quyền XHCN Việt Nam hay Nhà nước Việt Nam chưa ở trình độ pháp quyền thì về bản chất vẫn là Nhà nước của dân, do dân, vì dân, dưới sự lãnh đạo của Đảng; là Nhà nước thống nhất của các dân tộc sinh sống trên lãnh thổ quốc gia; là Nhà nước thống nhất trong nó tính dân tộc và tính quốc tế, vừa có sứ mệnh bảo vệ lợi ích của dân tộc, của quốc gia đồng thời “thực hiện nhất quán đường lối đối ngoại độc lập, tự chủ, hòa bình, hợp tác và phát triển;... là bạn, đối tác tin cậy và thành viên có trách nhiệm trong cộng đồng quốc tế, góp phần vào sự nghiệp hòa bình, độc lập dân tộc, dân chủ và tiến bộ xã hội trên thế giới”<sup>7</sup>. Như vậy, xây dựng Nhà nước pháp quyền XHCN Việt Nam chỉ làm thay đổi, làm sâu sắc hơn mối quan hệ giữa Nhà nước và pháp luật, theo đó, những thuộc tính cấu thành bản chất của Nhà nước được Hiến pháp và pháp luật bảo vệ, củng cố; việc thực thi quyền lực nhà nước của nhân dân, việc quản lý đất nước của Nhà nước phải bằng pháp luật, chủ yếu là bằng luật do cơ quan đại biểu cao nhất của nhân dân định ra; luật có vai trò chủ đạo, điều chỉnh hầu hết các quan hệ xã hội cơ bản, quan trọng nhất. Nhà nước định ra pháp luật nhưng một khi pháp luật có hiệu lực thì Nhà nước, các nhà cầm quyền đều phải tuân thủ

6 Lê Mậu Hãn, “Các Cương lĩnh cách mạng của Đảng Cộng sản Việt Nam”, Nxb Chính trị quốc gia, Hà Nội, 2011, tr 142.

7 Đảng Cộng sản Việt Nam, “Văn kiện Đại hội đại biểu toàn quốc lần thứ XI”, Nxb Chính trị quốc gia, Hà Nội, 2011, tr 83-84.

tuyệt đối. Vấn đề là cái gì bảo đảm những thuộc tính pháp quyền ấy của Nhà nước, bảo đảm vị thế ấy của pháp luật đối với Nhà nước? Có thể có nhiều yếu tố nhưng pháp chế, sức mạnh của pháp chế là cái bảo đảm chủ yếu. Pháp chế đề ra yêu cầu và bảo đảm để xây dựng được một hệ thống pháp luật pháp quyền dân chủ; đề ra yêu cầu và bảo đảm cho hành pháp, tư pháp của Nhà nước chỉ vì quyền lợi của nhân dân, phục vụ và bảo vệ cuộc sống an bình và hạnh phúc của nhân dân. Pháp chế XHCN trở thành yếu tố cấu thành nhà nước pháp quyền; tăng cường pháp chế là con đường, biện pháp đi tới nhà nước pháp quyền đích thực. Do vậy, sẽ là sai lầm khi cho rằng có nhà nước pháp quyền thì không cần đến pháp chế, nhất là khi Nhà nước ta đang trong quá trình xây dựng và hoàn thiện để trở thành Nhà nước pháp quyền đích thực<sup>8</sup>.

- Pháp chế nhìn dưới góc độ thực tiễn, là hoạt động mang tính nhà nước và xã hội rộng lớn, là cuộc đấu tranh cho sự ngự trị của pháp luật thông qua những việc làm cụ thể (còn gọi là công tác pháp chế), với tính tổ chức, kỷ luật và tự giác cao độ của mọi cơ quan, tổ chức và mọi công dân. Chính với nghĩa ấy của pháp chế mà tại Đại hội VI - Đại hội mở ra thời kỳ đổi mới ở Việt Nam, Đảng ta đã khẳng định: “Các cấp ủy đảng, từ trên xuống dưới, phải thường xuyên lãnh đạo công tác pháp chế, tăng cường cán bộ có phẩm chất và năng lực cho lĩnh vực pháp chế, và kiểm tra chặt chẽ hoạt động của các cơ quan pháp chế”<sup>9</sup>.

Với những lý giải trên, chúng tôi có các kiến nghị sau:

*Một là*, làm luật, sửa đổi luật, nhất là làm Hiến pháp, sửa đổi Hiến pháp là công việc trọng đại của quốc gia. Công việc ấy đặt ra và đòi hỏi nhiều vấn đề cần giải quyết thấu đáo. Theo Mông-tex-ki-ơ, nhà sáng lập và phát triển học thuyết phân quyền và chế ước giữa các quyền, thì một trong các vấn đề ấy là: “Chớ thay đổi một điều luật khi chưa có đủ lý do cần thiết”<sup>10</sup>, rằng: “Cần quan tâm để pháp luật được nhận thức đúng với ý nghĩa của sự vật, chứ đừng trái ngược với bản chất của sự vật”<sup>11</sup>. Việc bỏ Điều 12 của Hiến pháp năm 1992 trong Dự thảo sửa đổi Hiến pháp mà không dự liệu được những hệ lụy bất lợi; việc cho rằng có nhà nước pháp quyền thì pháp chế không còn cần thiết, hoặc quy định trong Dự thảo sửa đổi Hiến pháp: “Cơ quan, tổ chức, cá nhân phải nghiêm chỉnh chấp hành Hiến pháp và pháp luật, phòng chống các hành vi vi phạm Hiến pháp và pháp luật” (khoản 3 Điều 8) là đủ, là có thể thay thế cho quy định về pháp chế, cho việc tăng cường pháp chế trong quản lý nhà nước cho thấy những chỉ dẫn trên của Mông-tex-ki-ơ là hoàn toàn có lý.

*Hai là*, cần phục hồi lại Điều 12 của Hiến pháp năm 1992 trong Dự thảo sửa đổi Hiến pháp song bổ sung, phát triển, thể hiện được khái quát bản chất dân chủ, thuộc tính xã hội của pháp chế XHCN; vai trò của nó trong tổ chức, hoạt động và quản lý xã hội của Nhà nước, trong bảo đảm thực hiện quyền con người, quyền công dân; trách nhiệm thực hiện công tác pháp chế của cơ quan, tổ chức, cá nhân cũng như bổ sung khoản 3 Điều 112 về nhiệm vụ bảo vệ pháp chế của VKSND ■

8 Đảng Cộng sản Việt Nam, “Văn kiện Đại hội đại biểu toàn quốc lần thứ XI”, Nxb Chính trị quốc gia, Hà Nội, 2011, tr 85.

9 Đảng Cộng sản Việt Nam, “Văn kiện Đại hội đại biểu toàn quốc lần thứ VI”, Nxb Sự thật, Hà Nội, 1987, tr 119, 121..

10 Mông-tex-ki-ơ, “Tinh thần pháp luật”, Nxb Giáo dục, Hà Nội, 1996, tr 211, tr 212.

11 Mông-tex-ki-ơ, “Tinh thần pháp luật”, Nxb Giáo dục, Hà Nội, 1996, tr 211, tr 212.

# SỰ CẦN THIẾT PHẢI TIẾP TỤC KHẲNG ĐỊNH VAI TRÒ CHỦ ĐẠO CỦA KINH TẾ NHÀ NƯỚC TRONG HIẾN PHÁP

BÀNH QUỐC TUẤN\*

**D**ự thảo Hiến pháp sửa đổi, bổ sung đưa ra lấy ý kiến nhân dân có nhiều điểm thay đổi so với Dự thảo Hiến pháp trình Quốc hội tại kỳ họp thứ 4 cũng như so với Hiến pháp năm 1992 (đã sửa đổi, bổ sung năm 2001). Trong đó, liên quan đến chế độ kinh tế, nội dung thay đổi đáng chú ý nhất là Điều 54 của Dự thảo lần này không còn quy định về vai trò chủ đạo của kinh tế nhà nước (KTNN) như Điều 55 Dự thảo lần trước. Liệu đã đến thời điểm thích hợp để loại bỏ việc hiến định vai trò chủ đạo của KTNN hay chưa? Với mong muốn cung cấp thêm một góc nhìn đa chiều về vai trò của KTNN hiện nay và trong những giai đoạn phát triển tiếp theo của đất nước, bài viết lưu ý các nhà làm luật có những cân nhắc cẩn trọng và thấu đáo hơn trước khi quyết định không hiến định vai trò chủ đạo của KTNN trong Hiến pháp sắp được sửa đổi, bổ sung.

## 1. Vai trò chủ đạo của kinh tế nhà nước qua các văn kiện của Đảng

Vai trò chủ đạo của KTNN trong nền kinh tế thị trường định hướng xã hội chủ nghĩa (XHHCN) đã được ghi nhận trong hầu hết các văn kiện chính thức của Đảng dù qua các thời kỳ khác nhau, tên gọi của thành phần kinh tế này có sự thay đổi. Thuật ngữ đầu tiên là “kinh tế quốc doanh” nhằm chỉ một bộ phận kinh tế thuộc sở hữu nhà nước, do Nhà nước trực tiếp quản lý và kinh

doanh. Báo cáo chính trị tại Đại hội VII (1991) nêu rõ: “Khẩn trương sắp xếp lại và đổi mới quản lý kinh tế quốc doanh, bảo đảm kinh tế quốc doanh phát triển có hiệu quả, nắm vững những lĩnh vực và ngành then chốt để phát huy vai trò chủ đạo trong nền kinh tế”. Hội nghị đại biểu toàn quốc giữa nhiệm kỳ khóa VII của Đảng sử dụng thuật ngữ “khu vực doanh nghiệp nhà nước (DNNN)” thay thế thuật ngữ “kinh tế quốc doanh” nhằm làm rõ vấn đề Nhà nước

\* Khoa Luật, Trường Đại học Kinh tế - Luật, ĐHQG TP. Hồ Chí Minh

không trực tiếp quản lý kinh doanh khu vực kinh tế này mà trao quyền cho doanh nghiệp, Nhà nước chỉ nắm quyền chi phối với tư cách là chủ sở hữu. Từ Đại hội Đảng toàn quốc lần thứ VIII thuật ngữ “KTNN” chính thức được sử dụng thay thế cho thuật ngữ ‘kinh tế quốc doanh’ và vai trò chủ đạo của KTNN cũng được khẳng định một cách rõ ràng và cụ thể. Mặc dù tên gọi có sự thay đổi nhưng vai trò chủ đạo của thành phần kinh tế này qua các văn kiện của Đảng gần như không thay đổi. Văn kiện Đại hội Đảng toàn quốc lần thứ VIII ghi nhận: “Tiếp tục đổi mới và phát triển có hiệu quả KTNN để làm tốt vai trò chủ đạo: làm đòn bẩy đẩy nhanh tăng trưởng kinh tế và giải quyết những vấn đề xã hội, mở đường, hướng dẫn, hỗ trợ các thành phần kinh tế khác cùng phát triển; làm lực lượng vật chất để nhà nước thực hiện chức năng điều tiết và quản lý vĩ mô; tạo nền tảng cho chế độ xã hội mới”<sup>1</sup>. Văn kiện Đại hội Đảng toàn quốc lần thứ IX tiếp tục khẳng định: “KTNN phát huy vai trò chủ đạo trong nền kinh tế, là lực lượng vật chất quan trọng và là công cụ để Nhà nước định và điều tiết vĩ mô nền kinh tế”<sup>2</sup>. Văn kiện Đại hội Đảng toàn quốc lần thứ X một lần nữa ghi nhận: “KTNN giữ vai trò chủ đạo, là lực lượng vật chất quan trọng để Nhà nước định hướng và điều tiết thúc đẩy các thành phần kinh tế khác cùng phát triển”<sup>3</sup>. Văn kiện Đại hội Đảng toàn quốc lần thứ XI vẫn tiếp tục khẳng định vai trò chủ đạo của KTNN<sup>4</sup>.

Như vậy, vai trò chủ đạo của KTNN đã được khẳng định liên tục qua 4 kỳ Đại hội Đảng, nghĩa là trong khoảng thời gian 20 năm sau thời kỳ đổi mới. Điều này chứng

minh vai trò của KTNN có ảnh hưởng quyết định đến quá trình xây dựng nền kinh tế thị trường của Việt Nam. Nhìn tổng quát từ sau Đại hội Đảng toàn quốc lần thứ VII đến nay, tư duy của Đảng ta về KTNN và về vai trò chủ đạo của KTNN trong nền kinh tế thị trường ở nước ta đã có sự phát triển đáng kể mà trong đó, nổi bật nhất là việc phân biệt giữa sở hữu nhà nước với hình thức doanh nghiệp thuộc sở hữu nhà nước và phân biệt giữa quyền của chủ sở hữu với quyền kinh doanh trong doanh nghiệp thuộc sở hữu nhà nước ngày càng rõ ràng hơn. Đây cũng chính là lý do các văn kiện của Đảng đã sử dụng thuật ngữ KTNN thay thế thuật ngữ kinh tế quốc doanh. Bên cạnh đó, các văn kiện Đại hội Đảng cũng đã cho thấy vai trò của KTNN không chỉ đơn thuần về mặt kinh tế, nghĩa là không chỉ là những con số lợi nhuận mang lại sau quá trình kinh doanh, sản xuất mà còn gắn liền với các mục tiêu chính trị - xã hội. KTNN giữ vai trò quan trọng trong quá trình hình thành các quan hệ sản xuất mới, góp phần quan trọng vào việc xây dựng chế độ kinh tế mới, hoàn thành thắng lợi các mục tiêu chính trị mà Đảng, Nhà nước đã đề ra. KTNN còn là công cụ quan trọng để thực hiện các mục tiêu xã hội, đảm bảo nền kinh tế phát triển theo đúng định hướng, phục vụ cho các mục tiêu của chế độ XHCN. KTNN còn là công cụ để điều tiết nền kinh tế ở tầm vĩ mô. Tóm lại, vai trò của KTNN không thể đánh giá một cách đơn giản qua hiệu quả hoạt động của các doanh nghiệp thuộc sở hữu nhà nước, không thể đánh giá qua giá trị đóng góp vào ngân sách nhà nước mà hơn thế, KTNN tác động đến toàn bộ các mục tiêu chính trị, kinh tế, xã hội của đất nước.

1 Đảng Cộng sản Việt Nam: Văn kiện Đại hội Đại biểu toàn quốc lần thứ VIII, Nxb Chính trị quốc gia, Hà Nội, 1996.

2 Đảng Cộng sản Việt Nam: Văn kiện Đại hội Đại biểu toàn quốc lần thứ IX, Nxb Chính trị quốc gia, Hà Nội, 2001.

3 Đảng Cộng sản Việt Nam: Văn kiện Đại hội Đại biểu toàn quốc lần thứ X, Nxb Chính trị quốc gia, Hà Nội, 2006.

4 Đảng Cộng sản Việt Nam: Văn kiện Đại hội Đại biểu toàn quốc lần thứ XI, Nxb Chính trị quốc gia - Sự thật, Hà Nội, 2011.



Thật ra, về mặt lý luận, việc xác định vai trò chủ đạo của KTNN không phải là vấn đề mới và càng không phải chỉ có những nước theo đuổi chế độ chính trị XHCN như Việt Nam mới khẳng định điều này. Chính sách kinh tế mới của Lê nin (NEP - New Economic Policy) đã chỉ ra nguyên lý ba thành phần kinh tế chủ yếu trong thời kỳ quá độ xây dựng chủ nghĩa xã hội (CNXH) là: (1) Kinh tế XHCN bao gồm kinh tế quốc doanh, kinh tế tập thể, (2) kinh tế của những người sản xuất nhỏ, (3) kinh tế tư bản tư nhân. Lý thuyết của John Maynard Keynes cũng nhấn mạnh đến vai trò điều tiết của nhà nước thông qua công cụ kinh tế của nhà nước. Học thuyết kinh tế của Paul Antony Samuelson cũng nhận định KTNN, cụ thể là các DNNN, có vai trò tham gia cung cấp các hàng hóa và dịch vụ công ích không vì mục tiêu lợi nhuận và trong trường hợp không thể thu hút được khu vực kinh tế tư nhân tham gia. Như vậy, việc Đảng ta khẳng định trong các văn kiện về vai trò chủ đạo của KTNN không xuất phát từ ý chí chủ quan, càng không phải xuất phát từ những quan điểm thiếu khoa học mà hoàn toàn trên cơ sở các học thuyết kinh tế đã được thừa nhận rộng rãi và kiểm chứng trên thực tế trên cơ sở vận dụng vào hoàn cảnh thực tế của Việt Nam.

Tóm lại, việc khẳng định vai trò chủ đạo của KTNN trong các văn kiện của Đảng là hoàn toàn khoa học, đúng đắn và phù hợp với yêu cầu tình hình thực tiễn xây dựng và phát triển đất nước. Đó không đơn thuần là sự thử nghiệm một học thuyết kinh tế mà là tinh hoa, trí tuệ của cả dân tộc hun đúc nên, thể hiện sự lựa chọn đúng đắn của Đảng trong quá trình tiến hành sự nghiệp xây dựng XHCN ở Việt Nam.

## **2. Vai trò chủ đạo của kinh tế nhà nước qua các bản Hiến pháp**

Ngược dòng lịch sử lập hiến của Việt Nam cho thấy, ngoại trừ bản Hiến pháp năm 1946 ra đời trong hoàn cảnh đặc biệt của đất nước nên chưa có điều kiện đề cập đến các vấn đề liên quan đến chế độ kinh tế, thì ngay từ Hiến pháp năm 1959 vai trò chủ đạo của KTNN đã được ghi nhận. Đoạn 1 Điều 12 Hiến pháp năm 1959 quy định: “Kinh tế quốc doanh thuộc hình thức sở hữu của toàn dân, giữ vai trò lãnh đạo trong nền kinh tế quốc dân và được Nhà nước bảo đảm phát triển ưu tiên”. Hiến pháp năm 1959 ra đời trong hoàn cảnh Nhà nước Việt Nam dân chủ cộng hòa đã ra đời và phát triển được 14 năm. Trong khoảng thời gian này có nhiều sự kiện chính trị quan trọng làm thay đổi tình hình chính trị, xã hội và kinh tế của đất nước. Năm 1958, chúng ta bắt đầu thực hiện kế hoạch kinh tế ba năm nhằm phát triển và cải tạo nền kinh tế quốc dân theo chủ nghĩa xã hội (1958 - 1960). Đối với khu vực KTNN (kinh tế quốc doanh), năm 1955 miền Bắc chỉ có 17 xí nghiệp quốc doanh. Đến năm 1959 đã có 107 xí nghiệp quốc doanh. Tỷ trọng công nghiệp quốc doanh trong giá trị sản lượng công nghiệp - tiểu thủ công nghiệp miền Bắc có sự thay đổi đáng kể, từ 34,4% của năm lên 57% năm 1960<sup>5</sup>. Sau giai đoạn khôi phục nền kinh tế, miền Bắc bước vào thực hiện kế hoạch 5 năm lần thứ nhất (1961- 1965) với nội dung cơ bản là tập trung thực hiện công nghiệp hóa ở miền Bắc, ưu tiên phát triển công nghiệp nặng, xây dựng các công trình công nghiệp lớn. Đến năm 1965, công nghiệp quốc doanh chiếm 68,9% tổng giá trị sản lượng công nghiệp của toàn miền Bắc<sup>6</sup>. Chính vai trò chủ đạo của kinh tế quốc doanh đã góp phần quan trọng vào công cuộc khôi phục, phát triển

5 Nguồn: <http://www.moit.gov.vn/vn/Pages/lichsuphattrien.aspx?IDNews=502>

6 Nguồn: <http://www.moit.gov.vn/vn/Pages/lichsuphattrien.aspx?IDNews=502>

kinh tế ở miền Bắc cũng như cung cấp vật lực cho miền Nam trong cuộc chiến tranh thống nhất đất nước. Và vai trò này phát huy một cách hiệu quả trên thực tế một phần rất lớn xuất phát từ việc được khẳng định trong Hiến pháp, tạo cơ sở pháp lý vững chắc cho các kế hoạch phát triển. Như vậy, trong giai đoạn đầu tiên của công cuộc xây dựng nền kinh tế Việt Nam, KTNN đã được xác định là thành phần kinh tế chủ đạo và vai trò này hoàn toàn phù hợp với yêu cầu của thực trạng nền kinh tế Việt Nam giai đoạn đó cũng như đòi hỏi của tình hình thực tế.

Vai trò chủ đạo của KTNN tiếp tục được khẳng định trong Hiến pháp năm 1980, bản Hiến pháp đầu tiên của nước Việt Nam thống nhất. Đoạn 2 Điều 18 Hiến pháp năm 1980 quy định: “Kinh tế quốc doanh giữ vai trò chủ đạo trong nền kinh tế quốc dân và được phát triển ưu tiên”. Hiến pháp năm 1980 ra đời trong hoàn cảnh công cuộc đấu tranh thống nhất đất nước đã hoàn thành thắng lợi, cả nước tiến lên CNXH. Việc Hiến pháp năm 1980 tiếp tục khẳng định vai trò chủ đạo của KTNN trong điều kiện đất nước không còn chiến tranh và mục tiêu xây dựng CNXH là mục tiêu quan trọng nhất của đất nước và dân tộc đã cho thấy vai trò quan trọng của KTNN không chỉ phát huy trong thời chiến tranh, đòi hỏi phải tập trung mọi nguồn lực cho chiến trường, mà cả trong thời kỳ hòa bình, thực hiện mục tiêu xây dựng nền kinh tế XHCN của Việt Nam. Mặc dù có những khuyết điểm, hạn chế nhưng có thể đánh giá rằng, KTNN đã giữ vai trò định hướng quan trọng trong quá trình cải tạo các quan hệ sản xuất cũ, xây dựng và phát triển các quan hệ sản xuất mới, góp phần quan trọng trong việc xây dựng nền kinh tế Việt Nam những năm đầu tiên cả nước xây dựng CNXH. Đặc biệt đối với công cuộc cải tạo các thành phần kinh tế tư nhân, xây dựng các quan hệ sản xuất mới ở miền Nam đã cho thấy vai trò không thể

thay thế của thành phần KTNN. Một lần nữa, sứ mệnh lịch sử của KTNN đã được thực thi để góp phần thực hiện thành công con đường đi lên XHCN của đất nước.

Hiến pháp năm 1992, Hiến pháp của giai đoạn đổi mới, đã khẳng định một lần nữa vai trò chủ đạo của KTNN. Đoạn 1 Điều 19 Hiến pháp năm 1992 quy định: “Kinh tế quốc doanh được củng cố và phát triển, nhất là trong những ngành và lĩnh vực then chốt, giữ vai trò chủ đạo trong nền kinh tế quốc dân”. Nghị quyết số 51/2001/QH10 năm 2001 của Quốc hội khóa 10 sửa đổi, bổ sung một số điều của Hiến pháp năm 1992 vẫn khẳng định: “KTNN được củng cố và phát triển, nhất là trong các ngành và lĩnh vực then chốt, giữ vai trò chủ đạo, cùng với kinh tế tập thể ngày càng trở thành nền tảng vững chắc của nền kinh tế quốc dân”. Mặc dù thuật ngữ để chỉ thành phần kinh tế này từ có thay đổi từ “kinh tế quốc doanh” sang “KTNN” nhưng vai trò thì không hề thay đổi. Thậm chí Hiến pháp 1992 còn nhấn mạnh các chính sách của Nhà nước đối với thành phần kinh tế này là “củng cố và phát triển” thay vì “phát triển ưu tiên” như các bản Hiến pháp trước.

Như vậy, ngoại trừ Hiến pháp 1946 ra đời trong hoàn cảnh đặc biệt của đất nước, vai trò chủ đạo của KTNN đã được khẳng định xuyên suốt các bản Hiến pháp. Điều này cho thấy tính hợp lý của một quy định mang tính định hướng cho việc xây dựng và phát triển kinh tế đất nước trong suốt một giai đoạn lịch sử tương đối dài của đất nước. Điều này không phải là một sự trùng hợp ngẫu nhiên hay tình cờ. Đó là một quy luật khách quan mà đất nước đã và phải lựa chọn và tuân theo.

### **3. Vai trò chủ đạo của kinh tế nhà nước trong xây dựng và phát triển nền kinh tế Việt Nam giai đoạn vừa qua và hiện nay**

Việt Nam đang trong quá trình xây dựng nền kinh tế thị trường định hướng XHCN

với mục tiêu xây dựng một xã hội dân chủ, công bằng, văn minh. Muốn đạt được mục tiêu xã hội này, nhiệm vụ kinh tế quan trọng nhất là phải đảm bảo nền kinh tế phát triển ở trạng thái cân bằng, lợi ích kinh tế phải được chia sẻ một cách công bằng cho tất cả mọi người trong xã hội. Muốn như thế, không có cách nào khác Nhà nước phải định hướng sự phát triển của nền kinh tế bằng các công cụ vĩ mô, trong đó có thể khẳng định vai trò chủ đạo của KTNN là một trong các yếu tố đóng vai trò quan trọng nhất. Điều này càng có ý nghĩa quan trọng hơn nữa khi chúng ta đang ở giai đoạn phát triển rất thấp và có nguy cơ tụt hậu ngày càng xa hơn về kinh tế so với các nước xung quanh cũng như thế giới. Chúng ta cần phải có những cú đột phá trong phát triển kinh tế, phải đi những con đường ngắn hơn, hợp lý hơn và quan trọng nhất, phải có một đầu tàu kéo toàn bộ đoàn tàu kinh tế tăng tốc. Vai trò đó không ai khác chính KTNN phải đảm nhận như một nghĩa vụ xã hội giao cho. Thực tiễn xây dựng và phát triển kinh tế Việt Nam trong những giai đoạn vừa qua cũng đã chứng minh tầm quan trọng của KTNN trong việc định hướng cũng như thúc đẩy nền kinh tế đất nước. Khi đất nước chưa chuyển sang xây dựng nền kinh tế nhiều thành phần, KTNN đã đóng vai trò quyết định tạo ra các nguồn lực cơ bản phục vụ cho cuộc chiến đấu thống nhất đất nước cũng như những năm đầu tiên tiến hành xây dựng XHCN. Không thể hình dung được Việt Nam sẽ xây dựng nền kinh tế XHCN như thế nào nếu không có vai trò chủ đạo của KTNN. Nhất là trong giai đoạn chúng ta xây dựng một nền kinh tế tự chủ của đất nước trên nền tảng một nền kinh tế nông nghiệp và là thị trường tiêu thụ thành phẩm của các nước công nghiệp phát triển. Khi đất

nước chuyển sang nền kinh tế thị trường nhiều thành phần vai trò chủ đạo của KTNN lại một lần nữa được khẳng định trong bối cảnh các thành phần kinh tế khác luôn đặt mục tiêu lợi nhuận lên cao nhất, luôn sẵn sàng phá vỡ các định hướng chung trong phát triển kinh tế của đất nước. Cuộc khủng hoảng tài chính và suy thoái kinh tế toàn cầu trong các năm 2008 - 2009 đã gây ra những biến động lớn trong nền kinh tế nước ta. Các doanh nghiệp thuộc sở hữu nhà nước đã đóng vai trò là lực lượng quan trọng được Nhà nước sử dụng để kiềm chế lạm phát, ổn định thị trường, ngăn chặn suy giảm kinh tế và đảm bảo an sinh xã hội... Điều đó đã góp phần quan trọng vào tăng trưởng kinh tế cao của nền kinh tế nước ta so với các nước trong khu vực và trên thế giới.

Để đánh giá một cách chính xác vị trí, vai trò của KTNN chúng ta có thể khảo sát các số liệu thực tế liên quan đến bộ phận chủ yếu của KTNN là các doanh nghiệp thuộc sở hữu nhà nước. Đến thời điểm hiện tại, khu vực KTNN (tập trung chủ yếu vào các tập đoàn và tổng công ty) được đầu tư nhiều nguồn lực nhất, nắm giữ số tài sản lớn nhất và hoạt động trong những lĩnh vực then chốt nhất của nền kinh tế như: điện, khai thác dầu khí, kinh doanh xăng dầu, viễn thông, hàng không, khai thác khoáng sản... Cụ thể:

- *Vốn chủ sở hữu*: Năm 2006 là năm đầu tiên thành lập các tập đoàn KTNN thì quy mô vốn chủ sở hữu của các tập đoàn, tổng công ty là 317.647 tỉ đồng. Đến hết năm 2010 tăng lên 653.166 tỉ đồng, bằng 204% năm 2006. Nguồn vốn tăng lên chủ yếu từ nguồn lợi nhuận sau thuế, đánh giá lại tài sản, thặng dư vốn thu được trong quá trình cổ phần hóa các doanh nghiệp thành viên, đơn vị phụ thuộc của các tập đoàn và tổng công ty<sup>7</sup>.

<sup>7</sup> Nguồn: Chính phủ (2011), Báo cáo thực trạng hoạt động của tập đoàn, tổng công ty nhà nước giai đoạn 2006 - 2010 và phương hướng, nhiệm vụ, giải pháp giai đoạn 2011 - 2015.

- *Tổng tài sản*: Năm 2006 tổng tài sản của các tập đoàn, tổng công ty là 751.698 tỉ đồng. Đến hết năm 2010 tăng lên 1.799.317 tỉ đồng, bằng 238% so với năm 2006. Trong cơ cấu về tài sản, tỷ trọng tài sản cố định chiếm gần 40% tổng giá trị tài sản. Điều này chứng tỏ các doanh nghiệp khu vực KTNN được ưu tiên đầu tư rất lớn nhằm hiện đại hóa công nghệ, thiết bị để phục vụ trực tiếp và gián tiếp cho hoạt động sản xuất kinh doanh<sup>8</sup>.

- *Kết quả sản xuất kinh doanh*: Năm 2007 doanh thu của các tập đoàn, tổng công ty là 642.004 tỉ đồng, tăng 29% so với năm 2006. Năm 2008 là 842.758 tỉ đồng, tăng 31% so với năm 2007. Năm 2009 là 1.098.553 tỉ đồng, tăng 30% so với năm 2008. Và năm 2010 là 1.488.273 tỉ đồng, tăng 35% so với năm 2009. Về lợi nhuận, năm 2007 đạt 71.491 tỉ đồng, tăng 6% so với năm 2006. Năm 2008 đạt 88.478 tỉ đồng, tăng 24% so với năm 2007. Năm 2009 đạt 97.537 tỉ đồng, tăng 10% so với năm 2008. Năm 2010 đạt 162.910 tỉ đồng, tăng 66% so với năm 2009. Về nộp ngân sách nhà nước: năm 2007 nộp ngân sách 133.108 tỉ đồng, tăng 8% so với năm 2006. Năm 2008 nộp ngân sách 223.260 tỉ đồng, tăng 67% so với năm 2007. Năm 2009 nộp ngân sách 189.991 tỉ đồng, giảm 15% so với năm 2008 (do giá dầu của thế giới giảm mạnh nên ảnh hưởng đến nguồn thu từ dầu). Năm 2010 nộp ngân sách 231.526 tỉ đồng, tăng 21% so với năm 2009<sup>9</sup>.

- *Về tỷ trọng vốn đầu tư so với toàn bộ nền kinh tế*: Với vai trò chủ đạo trong nền kinh tế, nhà nước luôn ưu tiên đầu tư cho thành phần kinh tế này với tỷ trọng vốn đầu tư nhiều nhất so với các thành phần kinh tế

khác xét ở khía cạnh số liệu giá trị tuyệt đối. Tuy nhiên, tỷ trọng của khu vực KTNN trong toàn bộ nền kinh tế lại có xu hướng giảm. Cụ thể: năm 1995 chiếm 42% tổng vốn đầu tư của toàn nền kinh tế, năm 2000 tăng lên 59%, nhưng đến năm 2005 giảm xuống 47,1% và năm 2010 chỉ còn chiếm tỷ trọng 38,1%<sup>10</sup>. Điều này cho thấy tỷ lệ gia tăng vốn đầu tư của khu vực KTNN thấp hơn so với các thành phần kinh tế khác.

Các số liệu cụ thể trên đã cho chúng ta một bức tranh toàn cảnh về vai trò của KTNN trong tổng thể nền kinh tế cũng như hiệu quả hoạt động của khu vực kinh tế này trong thời gian vừa qua. Về cơ bản chúng ta có thể thấy KTNN nắm giữ nhiều nguồn lực quan trọng nhất của xã hội, hoạt động trong những lĩnh vực then chốt mang tính định hướng cho sự phát triển của toàn bộ nền kinh tế. Về hiệu quả hoạt động kinh doanh, mặc dù tỷ trọng vốn đầu tư so với toàn bộ nền kinh tế giảm nhưng doanh thu, lợi nhuận cũng như giá trị đóng góp vào ngân sách nhà nước không ngừng gia tăng. Điều này khẳng định rằng khu vực KTNN đã và đang không ngừng nâng cao hiệu quả hoạt động sản xuất kinh doanh để tương xứng với nguồn lực mà mình nắm giữ cũng như để khẳng định vai trò chủ đạo không thể thay thế của mình đối với quá trình xây dựng và phát triển kinh tế đất nước. Đặc biệt, trong giai đoạn hội nhập quốc tế hiện nay, khu vực KTNN đang nắm giữ những ngành nghề được xem là lợi thế so sánh của Việt Nam bởi lẽ quá trình hội nhập quốc tế, bên cạnh những thuận lợi, cơ hội cũng kéo theo những khó khăn, thử thách đối với nền kinh tế đất nước mà điển hình mức độ cạnh tranh ngày càng gay gắt, các ngành kinh tế trong nước đối mặt với

8 nt

9 nt

10 Nguồn: Tổng cục thống kê (2012).

Địa chỉ trang Web: <http://www.gso.gov.vn/default.aspx?tabid=392&idmid=3&ItemID=11380>.



nguy cơ phá sản trước sức ép của các doanh nghiệp của nước ngoài. Trong khi khu vực kinh tế tư nhân của Việt nam trong giai đoạn hiện nay bị đánh giá là quá yếu kém, không đủ năng lực cạnh tranh đối với doanh nghiệp của nước ngoài nên việc đầu tư trọng điểm cho khu vực KTNN nhằm tạo những “quả đấm thép” mở đường phát triển, tạo đà cho khu vực kinh tế tư nhân phát triển theo là điều hoàn toàn cần thiết.

Bên cạnh đó, KTNN còn cung cấp các hàng hóa, dịch vụ công ích ở những ngành, lĩnh vực mà khu vực kinh tế tư nhân không có khả năng tham gia hoặc không muốn tham gia vì không có lợi nhuận. Trong bất kỳ đất nước nào và ở bất kỳ giai đoạn phát triển nào việc cung cấp các hàng hóa, dịch vụ công ích để duy trì hoạt động bình thường của xã hội là điều không thể thiếu và đều do nhà nước chịu trách nhiệm thực hiện. Đây là hoạt động gắn liền với chức năng đảm bảo an sinh xã hội của nhà nước. Do đặc thù không phát sinh lợi nhuận nên các hàng hóa, dịch vụ công ích chỉ có thể được cung cấp bởi nhà nước. Cũng chính vì lý do này mà Luật DNNN năm 1995 và Luật DNNN năm 2003 đều có quy định về DNNN kinh doanh hàng hóa, dịch vụ công ích. Hiện nay, Luật DNNN 2003 đã hết hiệu lực thi hành nhưng các hàng hóa, dịch vụ công ích vẫn tiếp tục được cung cấp bởi các doanh nghiệp thuộc sở hữu nhà nước.

Những tiêu cực xảy ra trong các doanh nghiệp thuộc KTNN xảy ra trong thời gian qua đã làm cho một bộ phận xã hội hoài nghi về vai trò của KTNN. Bởi lẽ, doanh nghiệp thuộc sở hữu nhà nước chỉ là một bộ phận của KTNN. KTNN ở nước ta được cấu trúc từ hai bộ phận: hệ thống doanh nghiệp thuộc sở hữu nhà nước và bộ phận phi doanh nghiệp như tài nguyên quốc doanh (do DNNN sử dụng), ngân sách nhà nước và dự trữ quốc gia. Trong đó, hệ thống doanh nghiệp thuộc sở hữu nhà nước được xác

định là “lực lượng nòng cốt”. Việc xác định vai trò chủ đạo của KTNN thông qua vai trò của doanh nghiệp thuộc sở hữu nhà nước đã gây ra sự nhầm lẫn giữa hai thuật ngữ này, từ đó dẫn đến việc đánh đồng những yếu kém của doanh nghiệp thuộc sở hữu nhà nước là yếu kém của KTNN. Như vậy, việc xuất phát từ một hiện tượng thuộc về một bộ phận cấu thành của KTNN (dù là bộ phận quan trọng nhất) để đánh giá vai trò của toàn bộ thành phần KTNN là vấn đề cần phải xem xét lại về mặt phương pháp luận cũng như thực tiễn. Bên cạnh đó, thiết nghĩ cần phải có sự khảo sát, đánh giá một cách khách quan và toàn diện đâu là nguyên nhân của tính kém hiệu quả của KTNN trong thời gian qua: do quản lý yếu kém hay do cơ chế mà chính chúng ta tự tạo ra hoặc do lỗi xuất phát từ bản chất, vai trò chủ đạo của KTNN? Dĩ nhiên, những yếu kém của KTNN có cả nguyên nhân khách quan và chủ quan cần phải được mổ xẻ một cách thấu đáo. Nhưng không vì thế mà chúng ta phủ nhận toàn bộ những đóng góp của KTNN trong suốt chặng đường lịch sử vừa qua đối với sự phát triển kinh tế của đất nước.

#### **4. Cơ sở của việc tiếp tục khẳng định vai trò chủ đạo của kinh tế nhà nước trong Hiến pháp sửa đổi, bổ sung**

- *Cơ sở chính trị, pháp lý:* Việc tiếp tục khẳng định vai trò chủ đạo của KTNN trong Hiến pháp sửa đổi hoàn toàn xuất phát từ những cơ sở chính trị, pháp lý vững chắc và khoa học. Cụ thể:

*Thứ nhất,* vai trò chủ đạo của KTNN đã được khẳng định liên tục trong văn kiện của Đảng, kể cả văn kiện Đại hội Đảng toàn quốc lần thứ XI mới diễn ra năm 2011 đã cho thấy tầm quan trọng về mặt chính trị và kinh tế của KTNN đối với quá trình xây dựng nền kinh tế thị trường XHCN nói riêng, công cuộc xây dựng chế độ XHCN ở Việt Nam nói chung. Cần phải nhận thức một cách rõ ràng rằng, KTNN là một tập

hợp sức mạnh của đất nước bao gồm các ngành, lĩnh vực trọng yếu từ các định chế pháp luật, định chế tài chính, hiệu quả sản xuất, kinh doanh của các doanh nghiệp thuộc sở hữu nhà nước. Sức mạnh của KTNN còn bao gồm sức mạnh quản lý, điều hành của hệ thống chính trị, quyền lực quốc gia của Nhà nước. Vì thế, KTNN phải được xây dựng, phát triển thành lực lượng chủ đạo trong xây dựng và phát triển nền kinh tế. Việc hiểu và diễn giải KTNN thành doanh nghiệp thuộc sở hữu nhà nước chỉ có thể do nguyên nhân sai lầm trong tư duy hoặc cố tình bóp méo vai trò của KTNN. Vấn đề này đã được Đảng ta làm rõ và hiểu một cách thống nhất trong một thời gian liên tục, thể hiện sự khoa học và nhất quán trong tư duy và vì thế, cần phải được kế thừa trong giai đoạn tiếp theo của quá trình xây dựng và phát triển nền kinh tế đất nước.

*Thứ hai*, vai trò chủ đạo của KTNN, mà đặc biệt là doanh nghiệp thuộc sở hữu nhà nước đã được quy định trong hàng loạt văn bản pháp luật, từ văn bản có hiệu lực pháp lý cao nhất là Hiến pháp đến các văn bản luật, văn bản dưới luật. Như vậy, nền tảng pháp lý cho vai trò chủ đạo của KTNN đã được xác lập một cách thống nhất và ổn định trong một thời gian tương đối dài và là kết quả của việc cụ thể hóa đường lối của Đảng thể hiện trong các văn kiện. Vì vậy, việc Hiến pháp sửa đổi, bổ sung tiếp tục ghi nhận vai trò chủ đạo của KTNN là hoàn toàn phù hợp cả về mặt lý luận lẫn thực tiễn và trên cơ sở pháp lý vững chắc như là sự tiếp nối của quá trình điều chỉnh bằng pháp luật của nhà nước đối với KTNN.

- *Cơ sở xuất phát từ vai trò của KTNN đối với nền kinh tế*: Không thể phủ nhận vai trò của KTNN đối với việc xây dựng và phát

triển kinh tế Việt Nam trong giai đoạn vừa qua. Vai trò đó thể hiện cụ thể như sau :

*Thứ nhất*, KTNN là đòn bẩy đẩy nhanh tăng trưởng kinh tế và giải quyết các vấn đề xã hội. Đối với đất nước đang trong giai đoạn tiến hành công nghiệp hóa như Việt Nam, vai trò đòn bẩy của KTNN có ảnh hưởng quyết định đến sự phát triển của kinh tế. KTNN giúp nhanh chóng hình thành những chủ thể kinh doanh trong các lĩnh vực công nghiệp có nguồn lực tài chính, có kỹ thuật, có năng lực, đội ngũ lao động lớn, đảm nhận vai trò mở đường cho sự phát triển kinh tế khi mà khu vực kinh tế tư nhân chưa tích lũy kịp các nguồn lực phục vụ cho phát triển nền kinh tế. Bên cạnh đó, KTNN còn giải quyết các vấn đề xã hội. Vai trò này thể hiện qua việc điều tiết các nguồn lực xã hội, phân phối lại thu nhập xã hội, đảm bảo tính công bằng của phúc lợi xã hội, cung cấp các hàng hóa, dịch vụ công ích, ... mà ngoài KTNN không có khu vực kinh tế nào khác có thể đảm nhận.

*Thứ hai*, KTNN mở đường, hướng dẫn, hỗ trợ các thành phần kinh tế khác cùng phát triển. Bản chất của kinh tế thị trường là cạnh tranh, ở đó mọi hoạt động sản xuất kinh doanh đều hướng đến mục tiêu lợi nhuận. Việc tạo ra lợi nhuận là cần thiết để nhanh chóng gia tăng tích lũy trong nội bộ nền kinh tế. Tuy nhiên, việc chạy theo lợi nhuận bằng mọi phương thức, mọi giá sẽ dẫn đến tình trạng mất định hướng phát triển của nền kinh tế. Đặc biệt đối với Việt Nam, đang trong giai đoạn hình thành các nền tảng, thiết chế của kinh tế thị trường, văn hóa kinh doanh cùng nhiều vấn đề khác có liên quan chưa hình thành một cách đầy đủ thì việc đặt lợi ích cá nhân lên trên lợi ích chung của toàn xã hội là điều không tránh khỏi. Để khắc

11 Đảng Cộng sản Việt Nam: Văn kiện Đại hội Đại biểu toàn quốc lần thứ VIII, Nxb Chính trị quốc gia, Hà Nội, 1996.

phục tình trạng này không thể có giải pháp tối ưu nào ngoài phát huy vai trò chủ đạo của KTNN. Với những ưu thế của mình, KTNN sẽ là đầu tàu mở đường, hướng dẫn, hỗ trợ các thành phần kinh tế khác cùng phát triển.

*Thứ ba*, KTNN làm lực lượng vật chất để Nhà nước thực hiện chức năng điều tiết và quản lý nhà nước ở tầm vĩ mô. Nhà nước sử dụng KTNN với tư cách là một công cụ để điều tiết và quản lý kinh tế ở tầm vĩ mô. Để thực hiện vai trò này, KTNN phải nắm giữ những lĩnh vực, ngành nghề then chốt, có khả năng thúc đẩy, định hướng, mở đường cho các thành phần kinh tế khác phát triển, tạo điều kiện thuận lợi cho Nhà nước thực hiện các chiến lược và mục tiêu kinh tế ngắn hạn cũng như dài hạn.

*Thứ tư*, KTNN tạo nền tảng cho chế độ xã hội mới. Đây là mục tiêu cuối cùng và là mục tiêu thể hiện rõ nhất tính chất chính trị đối với vai trò chủ đạo của KTNN. Chế độ XHCN là mục tiêu mà Việt Nam đang quyết tâm xây dựng. Để xây dựng thành công CNXH ở Việt Nam cần phải giải quyết rất nhiều vấn đề, trong đó việc thiết lập một chế độ sở hữu mới dựa trên nền tảng sở hữu công cộng về tư liệu sản xuất để hình thành quan hệ sản xuất của chế độ xã hội mới là yếu tố có ý nghĩa then chốt. Chính vì vậy, việc khẳng định vai trò chủ đạo của KTNN sẽ góp phần quyết định trong việc hình thành chế độ sở hữu công cộng đối với các tư liệu sản xuất chủ yếu bởi lẽ đây là nền tảng của chế độ xã hội mới.

Như vậy, trong giai đoạn hiện nay, việc khẳng định vai trò chủ đạo của KTNN có ý nghĩa không những về mặt kinh tế mà còn có ý nghĩa chính trị sâu sắc. Những vai trò của KTNN đã cho thấy chưa có khu vực kinh tế nào có thể thay thế cho KTNN trong giai đoạn công nghiệp hóa, hiện đại hóa đất nước hiện nay cũng như trong việc thiết lập các nền tảng kinh tế và xã hội của chế độ xã hội mới.

- *Cơ sở về mặt nghiên cứu so sánh*: Trên thế giới, kể cả những quốc gia có nền kinh tế đạt đến mức độ tự do hóa cao nhất, KTNN vẫn được duy trì ở những lĩnh vực then chốt mà không đứng ngang hàng với các thành phần kinh tế khác. Điều này có lẽ là minh chứng hùng hồn sau cùng cho vai trò chủ đạo của KTNN đối với sự phát triển của một nền kinh tế. Ở các nước có nền kinh tế thị trường phát triển cao như Mỹ, các nước Tây Âu, Singapore vẫn có sự tồn tại các thực thể (thiết chế có cơ cấu, nhân sự) có mối liên hệ với nhà nước thực hiện các hoạt động giống như doanh nghiệp để cung cấp các hàng hóa, dịch vụ thiết yếu cho xã hội mà khu vực kinh tế tư nhân không tham gia hoặc nhà nước cần nắm giữ chi phối để thực hiện các mục tiêu xã hội theo định hướng phát triển của nhà nước.

Như vậy, việc tiếp tục khẳng định vai trò chủ đạo của KTNN trong Hiến pháp sửa đổi, bổ sung hoàn toàn dựa trên những cơ sở lý luận và thực tiễn vững chắc. Việc khẳng định này còn là cơ sở để Việt Nam tiếp tục con đường xây dựng nền kinh tế thị trường XHCN cũng như khắc phục những quan điểm, nhận thức chưa chính xác về KTNN và vai trò chủ đạo của KTNN.

Với tất cả những cơ sở trên, theo chúng tôi, trong Hiến pháp cần phải tiếp tục khẳng định vai trò chủ đạo của KTNN nhưng cần có các văn bản điều chỉnh mọi vấn đề có liên quan đến quá trình hoạt động của KTNN, như làm rõ khái niệm “vai trò chủ đạo” của KTNN, xác định rõ vai trò, phạm vi của quản lý nhà nước về kinh tế đối với thành phần KTNN và vai trò tự chủ trong kinh doanh của KTNN, quy định cụ thể trách nhiệm cá nhân đối với hiệu quả hoạt động của các doanh nghiệp thuộc sở hữu nhà nước... Những quy định này phải đảm bảo tính đồng bộ, thống nhất và cụ thể, nhằm tạo cơ chế hoạt động phù hợp nhất với yêu cầu của xã hội và tương xứng nhất với vai trò của thành phần kinh tế này ■

# Quyền môi trường trong Hiến pháp các nước và kiến nghị sửa đổi Hiến pháp 1992

NGUYỄN MINH ĐỨC\*

“Việc Dự thảo sửa đổi Hiến pháp 1992 đưa quy định về quyền sống trong môi trường trong lành là một tiến bộ trong lịch sử lập hiến của Việt Nam. Tuy nhiên, xuất phát từ những điều kiện xã hội đặc thù của Việt Nam, quy định này cần được nghiên cứu, thiết kế cho hợp lý”.

## 1. Quyền môi trường trong Hiến pháp của các quốc gia trên thế giới

Hiện nay, theo thống kê của Brown Weiss<sup>1</sup>, có khoảng 50 quốc gia trên thế giới và 21 bang ở Hoa Kỳ ghi nhận quyền sống trong môi trường trong lành trong hiến pháp. Như vậy, số lượng các bản hiến pháp có quy định quyền môi trường vẫn ít hơn số không quy định.

Đối với những bản hiến pháp có ghi nhận về quyền môi trường, cách thể hiện điều luật này có thể khác nhau, nhưng tập trung vào hai cách diễn đạt chính. Cách thứ nhất nhấn mạnh yếu tố quyền con người, cụ thể là “người dân có quyền sống trong môi trường trong lành” (Hiến pháp bang Montana- Hoa Kỳ). Cách thứ hai nhấn mạnh nghĩa vụ của nhà nước, “nhà nước phải ban hành luật để đảm bảo rằng môi trường được

bảo vệ” (Hiến pháp của một số bang ở Canada). Có những quốc gia đưa cả hai cách trình bày trên vào hiến pháp, như Ấn Độ. Dự thảo Hiến pháp Việt Nam hiện nay cũng sử dụng cả hai cách diễn đạt này (Điều 46 và Điều 68). Cá biệt, Vương quốc Butan có rất nhiều quy định về môi trường trong Hiến pháp, bao gồm cả độ che phủ rừng tối thiểu...

Vấn đề môi trường ngày càng được thế giới quan tâm, vì vậy, việc đưa các quy định về môi trường vào hiến pháp đang được các quốc gia chú trọng. Tuy nhiên, cũng có nhiều lý do để các quốc gia không đưa quy định này vào hiến pháp của mình. Nguyên nhân đầu tiên có thể kể đến là yếu tố lịch sử. Khi mà nhiều bản hiến pháp đã ra đời cách đây hàng trăm năm, quy trình sửa đổi các hiến pháp đó rất phức tạp, nên khó có thể

\* **Đại học Luật Hà Nội**

1 Edith Brown Weiss, - Giáo sư người Mỹ chuyên ngành luật môi trường và Luật quốc tế, *Constitutional Provisions on Environmental Rights and Duties (Appendix B, In fairness to future generation)*



đưa quy định về môi trường vào. Hiến pháp Liên bang Hoa Kỳ là một ví dụ. Nguyên nhân thứ hai, mà được coi là nguyên nhân quan trọng nhất, đó là việc đưa những quy định về môi trường vào hiến pháp là điều không cần thiết. Theo quan điểm này, quyền sống trong môi trường trong lành không phải là quyền cơ bản của con người. Quyền môi trường có thể được suy ra từ các quyền cơ bản sẵn có như quyền sống, quyền được bảo vệ công bằng trước pháp luật và liên quan đến một số quyền khác như quyền tiếp cận công lý, quyền tiếp cận thông tin và quyền tham gia của cộng đồng.

Singapore là một trong những quốc gia thành công nhất thế giới về bảo vệ môi trường. Tuy vậy, Hiến pháp Singapore không có điều nào đề cập đến vấn đề môi trường, mặc dù việc sửa đổi Hiến pháp thường xuyên diễn ra tại quốc đảo này. Từ nhiều ví dụ thực tế khác cho thấy, không có mối quan hệ rõ ràng giữa việc đưa quyền đối với môi trường trong lành vào hiến pháp và thực tiễn bảo vệ môi trường của quốc gia đó.

**1.1. Quyền sống trong môi trường trong lành trong quan hệ với quyền sống, quyền được bảo vệ công bằng trước pháp luật**

Đa số các quốc gia không có quy định về môi trường trong Hiến pháp đều suy luận rằng, quyền này bắt nguồn từ quyền sống của con người. Nếu con người phải sống trong môi trường không trong lành sẽ ảnh hưởng đến sức khỏe của họ. Điều đó sẽ rút ngắn tuổi thọ trung bình của con người và sống trong môi trường không trong lành đã xâm phạm quyền sống của con người. Do vậy, con người có quyền sống trong môi trường trong lành.

Tại Ấn Độ, trước khi bổ sung các quy định về môi trường vào Hiến pháp, Tòa án Ấn Độ vẫn sử dụng quy định về quyền sống để giải quyết các vấn đề môi trường. Điều 21 Hiến pháp Ấn Độ có ghi: “Không ai bị xâm phạm tự do, tính mạng, sức khỏe và tài

sản trừ trường hợp pháp luật cho phép”. Xuất phát từ quy định trên, Tòa án Ấn Độ kết luận: “Không thể tách rời quyền sống và quyền sống trong môi trường trong lành. Việc để người dân sống trong môi trường bị ô nhiễm chính là vi phạm quyền sống của người dân” (giải thích Điều 21). Tại Pakistan, tòa án cũng sử dụng cách lập luận tương tự, xuất phát từ Điều 9 Hiến pháp: “Không ai bị xâm hại tính mạng, sức khỏe và tài sản”.

Tuy nhiên, do cách lập luận trên không bao quát hết toàn bộ các khía cạnh của quyền sống trong môi trường trong lành, nên sau đó Ấn Độ đã bổ sung Điều 48A và 51A vào Hiến pháp. Điều 48A ghi nhận: “Nhà nước có nghĩa vụ phải bảo vệ và tăng cường chất lượng môi trường, bảo vệ rừng, các sinh vật hoang dã”. Điều 51A quy định về các quyền và nghĩa vụ cơ bản của người dân Ấn Độ, trong đó có nghĩa vụ bảo vệ và tăng cường môi trường tự nhiên bao gồm rừng, hồ, sông, sinh vật hoang dã, và phải tôn trọng các sinh vật tự nhiên. Khi giải thích Điều 48A, kết hợp với quyền tiếp cận công lý, Tòa án Ấn Độ đã đưa ra kết luận: “Khi cơ quan nhà nước không hoàn thành nghĩa vụ bảo vệ môi trường, người dân có quyền khởi kiện. Nghĩa vụ bảo vệ môi trường ở đây bao gồm việc bảo vệ môi trường trong từng hoạt động của mình và nghĩa vụ xử lý nghiêm minh, triệt để các cá nhân, tổ chức khác gây ô nhiễm môi trường” (giải thích Điều 41A).

Ngoài việc dẫn giải từ quyền sống, quyền đối với môi trường trong lành còn có thể được suy luận từ quyền được bảo vệ công bằng trước pháp luật của người dân. Tại Tanzania, khi cơ quan nhà nước cấp phép cho một cơ sở xử lý rác thải đặt tại một khu vực làm môi trường xung quanh đó bị ô nhiễm là đã đối xử với người dân trong khu vực không công bằng, khi so sánh với người dân trong khu vực khác. Từ đó suy ra, người dân đã không được bảo vệ công bằng trước

pháp luật. Vì vậy, người dân có quyền khởi kiện quyết định cấp phép cho cơ sở xử lý rác thải kia.

Tuy nhiên, lập luận trên không thể thay thế được quy định hiến định về quyền môi trường trong lành. Chẳng hạn, trong trường hợp một cơ sở tư nhân gây ô nhiễm mà cơ quan nhà nước có thẩm quyền lại làm ngơ, không xử lý, thì lập luận trên không thể áp dụng được. Tại Columbia, nhược điểm này đã được khắc phục khi Hiến pháp đề cập quyền sống trong môi trường trong lành. Từ quy định này, người dân có quyền chủ động khởi kiện cơ quan nhà nước đã không xử lý các cơ sở gây ô nhiễm môi trường.

Tại Philippine, yếu tố nghĩa vụ bảo vệ môi trường của nhà nước được nhấn mạnh. Trong một vụ việc tại Philippine, một doanh nghiệp khai thác rừng đầu nguồn gây lũ lụt cho người dân. Khi doanh nghiệp bị người dân khởi kiện, doanh nghiệp đã trình ra giấy phép khai thác rừng do cơ quan nhà nước cấp. Lúc này, người dân quay ra khởi kiện cơ quan cấp giấy phép khai thác rừng đó. Mặc dù quyết định cấp giấy phép khai thác rừng không vi phạm các văn bản luật cũng như dưới luật, nhưng chúng đã khiến cho môi trường của người dân bị hủy hoại, tức là vi phạm Hiến pháp. Tòa án căn cứ vào quy định về quyền sống trong môi trường trong lành trong Hiến pháp mà tuyên bố rằng giấy phép đó là vi hiến và cơ quan cấp phép phải bồi thường toàn bộ thiệt hại cho người dân.

Tại Hoa Kỳ, Hiến pháp liên bang Hoa Kỳ không có quy định về môi trường, do đó, họ buộc phải suy luận từ các quy định có sẵn. Khi Quốc hội liên bang muốn ban hành đạo luật có điều khoản về bảo vệ môi trường, họ sử dụng quy định về quyền quản lý thương mại của chính quyền liên bang. Lập luận được Tòa án tối cao Hoa Kỳ chấp nhận là: việc bảo vệ môi trường sẽ cần các nguồn lực kinh tế, do đó, sẽ có ảnh hưởng

đến sản xuất và kinh doanh trong nền kinh tế đất nước. Việc này sẽ gây tác động đến thương mại giữa các bang, vốn là vấn đề mà chính quyền liên bang có quyền quản lý. Khi người dân cần bảo vệ quyền sống trong môi trường trong lành của mình, họ sử dụng quyền sống trong Tuyên ngôn độc lập và quyền được pháp luật bảo vệ công bằng trong Tu chính án thứ 14 của Hiến pháp liên bang.

### ***1.2. Quyền sống trong môi trường trong lành trong quan hệ với quyền tiếp cận công lý, quyền tiếp cận thông tin, quyền tham gia vào công việc chung của cộng đồng***

Mối quan hệ giữa quyền môi trường và quyền sống, quyền bảo vệ công bằng là mối quan hệ suy diễn, tức là quyền này suy ra từ quyền khác. Còn mối quan hệ giữa quyền môi trường và quyền tiếp cận công lý, quyền tiếp cận thông tin và quyền tham gia vào công việc chung của cộng đồng là mối quan hệ bổ trợ. Nói cách khác, quyền môi trường chỉ có thể được thực hiện một cách đầy đủ nếu các quyền trên được tôn trọng và thực thi.

Quyền tiếp cận công lý được coi là quyền nhằm hỗ trợ tất cả các quyền khác, trong đó có quyền sống trong môi trường trong lành. Điều này rất dễ hiểu, bởi mặc dù hiến pháp và pháp luật đã quy định về quyền sống trong môi trường trong lành, nhưng trên thực tế nó vẫn có thể bị xâm phạm. Lúc này, người dân cần có quyền tiếp cận công lý nhằm đòi lại quyền lợi hợp pháp về môi trường của mình. Tuy nhiên, các vụ việc tranh chấp về môi trường vốn mang nhiều đặc điểm phức tạp hơn các loại vụ việc khác. Sự phức tạp thể hiện ở chỗ các vụ việc thường là khiếu kiện tập thể, gồm nhiều người bị thiệt hại, khó xác định quan hệ nhân quả giữa hành vi và thiệt hại, khó xác định giá trị thiệt hại và một số yếu tố khác. Bởi lẽ đó, quyền tiếp cận công lý đối với các vấn đề môi trường càng phải được chú trọng.

Quyền tiếp cận thông tin cũng là một yếu tố hỗ trợ việc thực hiện quyền sống

trong môi trường trong lành. Thông thường, quyền tiếp cận thông tin được giải thích là việc người dân có quyền biết đến các hoạt động của cơ quan nhà nước, tức là yêu cầu một nhà nước công khai và minh bạch. Chính vì thế, nhiều người coi việc tiếp cận thông tin về môi trường là “phần mở rộng” của quyền tiếp cận thông tin. Tuy vậy, cùng với sự phát triển của minh bạch xã hội và các vấn đề môi trường gia tăng, càng ngày càng có nhiều quốc gia đồng tình với cách giải thích mở rộng trên.

Điều ước Aarhus của Liên minh châu Âu có quy định về quyền tiếp cận thông tin, tham gia đóng góp ý kiến và tiếp cận công lý đối với các vấn đề về môi trường trên toàn bộ lãnh thổ châu Âu. Tại Italy, ban đầu, đối tượng của quyền tiếp cận thông tin cũng chỉ dừng lại ở các văn bản hành chính. Tuy nhiên, đến năm 1992, tòa án Italy đã ra phán quyết cho rằng đối tượng của quyền này bao gồm cả những thông tin về môi trường. Tại Hà Lan, Điều 110 Hiến pháp có nêu: “Trong các hoạt động của mình, cơ quan nhà nước phải đảm bảo nguyên tắc minh bạch tuân theo một đạo luật của Quốc hội”. Đạo luật về minh bạch thông tin này được ban hành năm 1980 quy định rằng cơ quan nhà nước phải trả lời các yêu cầu cung cấp thông tin của người dân trong thời hạn 4 tuần, riêng đối với các thông tin về môi trường thì thời hạn là 2 tuần. Hiến pháp 1996 của Ukraine không xác định một quyền tiếp cận thông tin cụ thể, nhưng có quy định về quyền tự do thu thập, công bố và tiếp cận các thông tin về môi trường. Nước Anh không có Hiến pháp thành văn nên quyền tiếp cận thông tin về môi trường được quy định trong Đạo luật Thông tin môi trường năm 2004.

Quyền tham gia vào các hoạt động chung của cộng đồng cũng là một yếu tố quan trọng nhằm thực hiện quyền đối với môi trường trong lành. Đây là những điều kiện tiền đề giúp cho các quyền lợi chính

đáng về môi trường của người dân được lắng nghe và tôn trọng. Quyền tham gia vào các hoạt động chung của cộng đồng có thể được thể hiện bằng một quy định riêng, hoặc được suy ra từ quyền tự do ngôn luận, tự do hội họp, báo chí.

Quyền tự do ngôn luận, tự do hội họp, báo chí được quy định trong Tu chính án thứ nhất của Hiến pháp Liên bang Hoa Kỳ. Mặc dù sau này, quyền trên bị Tòa án liên bang hạn chế trong một số trường hợp, nhưng các hạn chế không bao gồm các vấn đề môi trường. Thậm chí, Đạo luật Chính sách môi trường Quốc gia năm 1969 của Hoa Kỳ đặc biệt nhấn mạnh việc tham vấn ý kiến người dân trong rất nhiều khâu của các dự án có tác động môi trường. Tại Thái Lan, Hiến pháp có quy định về quyền tham gia đóng góp ý kiến của người dân trong việc ra các quyết định chung. Tuy vậy, quyền đóng góp ý kiến chỉ có giá trị trong việc ban hành chính sách và pháp luật, chứ không có giá trị trong các dự án có tác động môi trường. Tại Nam Phi, quyền tham gia vào quá trình ra quyết định của người dân không được bảo đảm bằng Hiến pháp, nhưng nhiều đạo luật thể hiện sự tôn trọng quyền đó trong quá trình quyết định chính sách, quyết định dự án và bao gồm cả các nội dung về môi trường.

## **2. Các kiến nghị khi sửa đổi Hiến pháp 1992**

Việc Dự thảo sửa đổi Hiến pháp 1992 đưa quy định về quyền sống trong môi trường trong lành là một tiến bộ trong lịch sử lập hiến của Việt Nam. Tuy nhiên, xuất phát từ những điều kiện xã hội đặc thù của Việt Nam, quy định này cần được nghiên cứu, thiết kế cho hợp lý. Cụ thể là:

### **2.1. Đưa quy định về quyền môi trường vào Hiến pháp**

Việc đưa quy định về quyền môi trường và Hiến pháp Việt Nam sẽ có những ưu điểm sau: Từ phương diện xây dựng pháp

luật, quy định về quyền môi trường trong Hiến pháp sẽ tạo cơ sở hiến định vững chắc cho các văn bản quy phạm pháp luật điều chỉnh lĩnh vực bảo vệ môi trường sau này của Việt Nam. Không những vậy, nó còn thể hiện định hướng xây dựng chính sách và pháp luật là coi trọng vấn đề bảo vệ môi trường, coi đây là một trong những mục tiêu hoạt động quan trọng của Nhà nước.

Hơn nữa, pháp luật Việt Nam chưa chấp nhận án lệ, không chấp nhận việc tòa án giải thích hiến pháp và pháp luật. Vì vậy, tòa án không thể suy luận từ quyền sống hay quyền được bảo vệ công bằng ra quyền môi trường được. Khi tòa án không thể thực hiện, thì cơ quan lập pháp phải làm, vì thế, quyền này nên được ghi nhận trong Hiến pháp.

Từ phương diện áp dụng pháp luật, quyền này trong Hiến pháp cũng sẽ được coi là căn cứ khi người dân muốn khiếu nại, tố cáo, khởi kiện liên quan đến các vấn đề môi trường. Xuất phát từ quy định này, quyền khởi kiện của người dân khi môi trường sống của họ bị xâm hại sẽ không bị hạn chế bởi các đạo luật hay văn bản dưới luật. Tức là khi một hành vi của cá nhân, tổ chức hay cơ quan nhà nước, mặc dù tuân thủ đúng các văn bản luật, nhưng nếu chúng gây tổn hại môi trường sống trong lành của người dân thì vẫn có thể bị khởi kiện dù để đạt được điều này đòi hỏi nhiều yếu tố khác, nhưng quyền môi trường hiến định là một điều kiện tiên đề.

Một tác dụng khác của việc quy định là tạo cơ sở để người dân và đại biểu dân cử có quyền giám sát hoạt động của các cơ quan nhà nước liên quan đến vấn đề môi trường. Thực tiễn ở Việt Nam cho thấy, không chỉ các dự án tư nhân mà ngay cả những kế hoạch, quy hoạch, dự án của Nhà nước cũng đã gây nhiều tác động xấu đến môi trường của người dân. Thực tiễn đòi hỏi người dân và các đại biểu của người dân phải được trao quyền giám sát hoạt động của

cơ quan nhà nước khi chúng có nguy cơ gây tác động xấu đến môi trường.

### **2.2. Cách thể hiện quyền sống trong môi trường trong lành trong Hiến pháp**

Theo Dự thảo sửa đổi Hiến pháp 1992, quyền đối với môi trường trong lành được thể hiện theo cả hai khía cạnh, một là khía cạnh quyền của người dân tại Điều 46, hai là khía cạnh nghĩa vụ của Nhà nước tại Điều 68.

Cách thể hiện này nêu rõ quan điểm coi trọng việc bảo vệ môi trường từ phía Nhà nước. Tuy nhiên, một yếu tố chưa rõ ràng là thuật ngữ “cơ chế, chính sách bảo vệ môi trường” (Điều 68) bao gồm những gì? Đương nhiên, cơ chế này sẽ bao gồm việc Nhà nước đặt ra pháp luật quy định nghĩa vụ bảo vệ môi trường của các chủ thể, hoặc Nhà nước tự mình đầu tư nguồn lực vào công tác bảo vệ môi trường. Tuy nhiên, còn một yếu tố nữa là việc Nhà nước có nghĩa vụ xử lý đầy đủ và nghiêm minh các hành vi gây ô nhiễm môi trường lại chưa được làm sáng tỏ.

### **2.3. Làm rõ mối quan hệ giữa quyền sống trong môi trường trong lành và các quyền khác trong Dự thảo sửa đổi Hiến pháp**

Dự thảo sửa đổi Hiến pháp lần này đề cập cả quyền sống (Điều 21), quyền bình đẳng trước pháp luật (Điều 17), một phần quyền tiếp cận công lý (Điều 31), quyền tham gia quản lý nhà nước (Điều 29), quyền tự do ngôn luận, báo chí, được thông tin, hội họp, lập hội, biểu tình (Điều 26). Thậm chí, Dự thảo còn ghi nhận cả quyền được bảo vệ sức khỏe (Điều 41). Như vậy, các quyền có liên quan đến quyền đối với môi trường trong lành đều được đề cập. Tuy vậy, mức độ liên quan và cách giải thích các quyền đó không hoàn toàn giống với quan niệm phổ biến trên thế giới.

Như đã phân tích, rất khó để tòa án Việt Nam suy luận từ quyền sống và quyền bình



đăng trước pháp luật ra quyền sống trong môi trường trong lành. Do đó, việc đồng thời tồn tại cả ba quyền này trong Hiến pháp là có thể chấp nhận được.

Riêng đối với quyền tiếp cận công lý thì có sự khác biệt lớn với quan niệm của thế giới. Trên thế giới, quyền tiếp cận công lý tập trung vào hoạt động khởi kiện tại tòa án, chứ ít nhắc đến quyền khiếu nại, tố cáo. Điều 31 trong Dự thảo Hiến pháp chỉ đề cập quyền khiếu nại, tố cáo mà không đề cập quyền khởi kiện tại tòa án. Đương nhiên, nội dung của khiếu nại, tố cáo không hạn chế lĩnh vực môi trường, nhưng khi phương thức khởi kiện bị để ngỏ thì việc bảo vệ quyền môi trường của người dân vẫn chưa được đảm bảo.

Điều 29 Dự thảo Hiến pháp đã ghi nhận quyền tham gia quản lý nhà nước của người dân. Đây chính là quyền tham gia vào các hoạt động chung của cộng đồng theo cách diễn đạt phổ biến trên thế giới. Tuy vậy, cách giải thích quyền này trên thế giới tập trung nhiều vào nghĩa vụ phải tham vấn ý kiến người dân từ phía cơ quan nhà nước. Trong lĩnh vực bảo vệ môi trường, nó được thể hiện thông qua nghĩa vụ phải lấy ý kiến tham vấn của người dân trong khâu đánh giá môi trường chiến lược và đánh giá tác động môi trường. Do đó, thuật ngữ “tham gia quản lý nhà nước và xã hội” trong lĩnh vực môi trường có được giải thích thành tham vấn ý kiến trong đánh giá môi trường không? Điều này vẫn là câu hỏi còn bỏ ngỏ.

Quyền được thông tin và các quyền tự do ngôn luận, báo chí, hội họp, lập hội, biểu tình tại Điều 26 cũng sẽ góp phần tạo điều kiện cho việc thực hiện quyền được sống trong môi trường trong lành. Riêng đối với quyền được thông tin về môi trường cần phải được giải thích kỹ hơn. Chẳng hạn, tại Hà Lan, quyền này được hiểu là nghĩa vụ của nhà nước về việc cung cấp thông tin khi

người dân yêu cầu. Còn như cách diễn đạt trong Dự thảo sửa đổi Hiến pháp thì có thể chỉ được hiểu là Nhà nước sẽ không ngăn cản việc người dân tiếp cận thông tin từ các nguồn khác. Như vậy, có sự khác biệt giữa quyền được thông tin trong Hiến pháp Việt Nam và cách hiểu chung của thế giới.

Điều đặc biệt của Dự thảo sửa đổi Hiến pháp lần này là mối quan hệ giữa quyền sống trong môi trường trong lành và quyền được bảo vệ sức khỏe. Nếu hiểu theo câu chữ, một trong những mục đích quan trọng nhất của việc sống trong môi trường trong lành là nhằm bảo vệ sức khỏe của người dân. Tuy vậy, theo cách thiết kế Điều 41 thì quyền này có lẽ sẽ chỉ được giải thích về khía cạnh y tế, chứ không liên quan đến vấn đề môi trường. Nói cách khác, mối quan hệ giữa hai quyền rất mờ nhạt.

### **3. Kết luận**

Như vậy, thực tiễn lập hiến về quyền môi trường trong Hiến pháp các quốc gia trên thế giới rất đa dạng và phong phú, từ việc có quy định rất cụ thể đến việc không đề cập. Nhiều trường hợp cũng cho thấy, rất khó có thể chỉ ra mối quan hệ rõ ràng giữa việc ghi nhận quyền môi trường trong hiến pháp và thực tiễn bảo vệ môi trường tại một quốc gia.

Quyền đối với môi trường trong lành có thể được suy luận ra từ quyền sống hoặc quyền được bảo vệ công bằng trước pháp luật. Quyền môi trường trong lành còn có mối quan hệ rất mật thiết với quyền tiếp cận công lý, quyền tiếp cận thông tin và quyền tham gia vào các hoạt động chung của cộng đồng.

Việc ghi nhận quyền môi trường trong Dự thảo sửa đổi Hiến pháp 1992 hiện nay là một bước tiến trong lịch sử lập hiến. Mặc dù vậy, cách thức trình bày, định hướng giải thích và mối quan hệ với các quyền khác vẫn cần phải được nghiên cứu kỹ hơn ■

# Kháng cáo trong pháp luật Việt Nam thời kỳ hậu Lê (THẾ KỶ XV-THẾ KỶ XVIII)

**NGÔ THANH XUYÊN\***

**ĐỖ MẠNH PHƯƠNG\*\***

**C**hế định kháng cáo là chế định được ghi nhận khá sớm trong hệ thống pháp luật tố tụng hiện hành, đó là chế định thể hiện quyền năng tố tụng cơ bản được pháp luật tố tụng hình sự (TTHS) quy định cho bị cáo và những người tham gia tố tụng khác bảo vệ các quyền và lợi ích hợp pháp của mình hoặc người khác, đồng thời là cơ sở làm phát sinh thủ tục phúc thẩm hình sự, là cơ sở biểu hiện của nguyên tắc hai cấp xét xử trong TTHS. Chế định kháng cáo là một bộ phận của pháp luật TTHS, nó cũng được hình thành trên cơ sở kinh tế, xã hội và chịu sự tác động sâu sắc của các yếu tố kinh tế, chính trị, văn hóa, xã hội đương thời. Trong lịch sử pháp luật Việt Nam nói chung, pháp luật tố tụng nói riêng, chế định kháng cáo được hình thành và phát triển như một dòng chảy liên tục, mỗi thời đại, mỗi thể chế chính trị đã kế thừa và hoàn thiện, đáp ứng các yêu cầu của cuộc sống và để lại dấu ấn của mình trên dòng chảy đó.

Trong tiến trình phát triển của pháp luật Việt Nam, pháp luật phong kiến Việt Nam thời kỳ Hậu Lê phát triển từ thế kỷ XV đến thế kỷ XVIII dưới sự trị vì của các vị vua triều Lê (1428 - 1789) đã phát triển và đạt được những thành tựu rực rỡ, không những đồ sộ về khối lượng, mà còn phong phú về hình thức văn bản và đa dạng về lĩnh vực điều chỉnh. Những thành tựu trong pháp luật thời kỳ này, nhất là thời kỳ Lê Sơ mà đỉnh cao - là thời kỳ vua Lê Thánh Tông - đã trở thành mẫu mực, mà các triều đại trước đó chưa hề đạt tới, và là cơ sở để nhiều triều đại sau này làm theo. Các luật lệ nhà Hậu Lê được ban hành trong thế kỷ XV dưới các đời vua Lê Thái Tổ, Lê Thái Tông, Lê Nhân Tông và Lê Thánh Tông (1428 - 1497) không những thể hiện được sự phong phú, đa dạng về các vấn đề liên quan mà còn thể hiện các điểm đặc sắc của các chế định Việt Nam. So với các bộ luật Trung Quốc, như bộ luật nhà Đường mà có ảnh hưởng ở Phương Đông rất lớn, nền pháp chế triều

\* ThS. Viện Khoa học Pháp lý - Bộ Tư pháp

\*\* ThS. Học viện Ngân hàng

Hậu Lê còn tiến bộ hơn cả về mặt kỹ thuật lập pháp<sup>1</sup>. Đồng thời, pháp luật triều Hậu Lê còn là một phản ánh trung thực xã hội Việt Nam, vì nó phù hợp với các điều kiện xã hội và tôn giáo thời kỳ đó, có ảnh hưởng rất lớn đối với dân tộc. Ngày nay, một số lớn các tục lệ nước ta về hôn nhân, gia đình... vẫn còn phản chiếu các điều khoản đó. Pháp luật phong kiến Việt Nam thời kỳ Hậu Lê đã bao gồm khá đầy đủ các quy phạm điều chỉnh các quan hệ xã hội trong đời sống xã hội đương thời từ hình sự đến dân sự, hôn nhân gia đình, tố tụng, thậm chí cả các vấn đề liên quan đến luật hành chính. Trong các quy định về tố tụng<sup>2</sup>, các vấn đề được kháng cáo đã được quy định, tuy nó vẫn còn tồn tại ở hình thức sơ khai nhất, nhưng đã bao gồm được một số nội dung cơ bản về kháng cáo trong pháp luật TTHS hiện nay của Việt Nam.

Trong việc xử kiện cũng như trong việc tổ chức các cơ quan tài phán các cấp theo các cấp chính quyền trong cách thức tổ chức bộ máy hành chính nhà nước phong kiến thời kỳ Hậu Lê, quyền kháng cáo của các chủ thể kháng cáo đã được pháp luật thời kỳ Hậu Lê ghi nhận cụ thể. “Nhân dân”, “người kiện cáo”... khi “chưa phục tình”, “tình lý có điều gì bức bách” sẽ thực hiện quyền kháng cáo, quyền phúc cáo lên cơ quan tài phán cấp trên trực tiếp cao hơn, các chủ thể có quyền kháng cáo thực hiện quyền kháng cáo của mình tương ứng với hệ thống các cơ quan tài phán được tổ chức ở ba cấp: các cơ

quan tài phán ở các Phủ, các Huyện; Các Thừa ty và Hiến ty; các cơ quan tài phán ở Kinh Đô, cụ thể như sau: Điều 672 - *Quốc triều hình luật* có quy định: nhân dân trong lộ, trong huyện có việc tranh chấp kiện tụng nhau, việc rất nhỏ đến kiện ở xã quan, việc nhỏ đến kiện ở lộ quan; việc trung đến kiện ở quan phủ; các quan kể trên phải xét xử cho công bằng, còn việc lớn thì phải lên kinh. Nếu quan xã xử đoán không hợp lẽ thì kêu lên quan huyện, quan huyện xử đoán không hợp lẽ thì mới đến kinh để tâu bày<sup>3</sup>. Hoặc, điều 1 thông lệ về khám tụng - *Quốc triều khám tụng điều lệ* có quy định các việc về ruộng đất công tư, hôn nhân, tài sản, đánh nhau, chửi nhau, tiền tô, phần biểu, phần mộ, gian lạm về khe cừ; các việc sai trái thuộc về tạp tụng, đều phải cáo trình với quan huyện, phúc thẩm tại quan phủ, không giải quyết được thì phúc thẩm tại Thừa ty. Nếu còn chưa phục tình thì mới phúc thẩm ở Ngự sử đài<sup>4</sup>. Nếu tình lý có điều gì bức bách, chưa được làm sáng tỏ, mới cho khai trình, kêu trình ở Chính đường<sup>5</sup>. Các vụ án mạng do thù sát, dâm sát, ẩu sát đều cáo trình ở quan phủ để cùng với quan huyện khám xét, phúc thẩm tại Thừa ty, không giải quyết được thì đến Ngự sử đài, rồi mới đến Chính đường. Nếu sự việc liên quan đến người tạp cư, thì cáo trình ở quan Phủ Doãn<sup>6</sup>, phúc thẩm ở quan Ngự sử, không giải quyết được thì đến Chính đường<sup>7</sup>. Thậm chí, các vụ kiện đã quy Lục bộ, Ngự sử đài, Chính đường công minh đã khám xét xử án, nếu chưa phục tình thì cho vào ngày Thị

1 Vũ Văn Mẫu (1970), *Cổ luật Việt Nam lược khảo, quyển thứ nhất*, Sài Gòn, tr.145.

2 Trong hệ thống pháp luật phong kiến triều Hậu Lê chưa phân biệt rõ TTHS và tố tụng dân sự như pháp luật tố tụng hiện nay.

3 Viện sử học, Viện khoa học xã hội Việt Nam (2009) *Cổ luật Việt Nam Quốc triều hình luật và Hoàng Việt luật lệ*, Nxb. Giáo dục Việt Nam, tr.131.

4 Cơ quan thanh tra giám sát ở triều đình.

5 Cơ quan xử kiện cao nhất ở phủ chúa Trịnh.

6 Quan đứng đầu ở Kinh Đô.

7 Quốc triều khám tụng điều lệ, Viện nghiên cứu Hán Nôm, Viện Khoa học xã hội Việt Nam (2006), *Một số văn bản điển chế và pháp luật Việt Nam từ thế kỷ XV đến thế kỷ XVIII, tập 1*, Nxb. Khoa học xã hội, tr.713.

chính<sup>8</sup> làm tờ khai khiếu nại và cho cam kết nếu sai xin chịu trọng hình<sup>9</sup>. Hay, năm Ất Dậu, niên hiệu Thái Phúc thứ ba (1645), mùa hạ tháng 6, ban lệnh về khám tụng như sau: các vụ kiện về hộ hôn, điền sản đầu tiên cáo lên xã trưởng, thứ đến là quan huyện, quan huyện không thụ lý thì cáo đầu quan phủ, *quan phủ xử bất công thì phúc cáo lên Thừa ty. Thừa ty xử không minh bạch thì phúc cáo lên Hiến ty, Hiến ty không thể thẩm tra xét xử thì phúc cáo lên Cao đạo, Cai bộ; Cai đạo, Cai bộ xét xử có sự dối trá mới phúc cáo lên* Ngự sử đài<sup>10</sup>... Năm Cảnh Hưng thứ mười hai (1751) lệnh xếp đặt lại các chức vụ trong năm phủ, luật lệ về tố tụng được quy định như sau: việc nào đã do quan Ngự sử xét xử rồi, *nếu kẻ bị tội không phục tình xin kháng cáo lên Phủ đường (tức Phủ chúa) thì giao tất cả cho triều thần công luận*<sup>11</sup>.

Như vậy, hệ thống pháp luật thời kỳ Hậu Lê đã quy định một cách có hệ thống quyền kháng cáo cho các chủ thể có quyền kháng cáo từ cấp dưới lên cấp trên tương ứng với hệ thống cơ quan tài phán trong tổ chức bộ máy nhà nước trong thời kỳ này, đặc biệt trong một vụ kiện nói chung có thể được thực hiện trên nguyên tắc có thể kháng cáo hai lần, điều này có sự khác biệt cơ bản so với các quy định quyền kháng cáo trong pháp luật tố tụng hiện hành (hiện nay, các bị cáo và những người có quyền kháng cáo khác chỉ được thực hiện quyền kháng cáo khi thể hiện sự phản đối với bản án sơ thẩm (kháng cáo 1 lần). Đây là một điểm khá tiến bộ của các quy định về kháng cáo trong hệ thống pháp luật triều Hậu Lê, điều này đã

thể hiện rõ tư tưởng “lấy dân làm gốc” trong đường lối cai trị cũng như trong các quy định pháp luật của các triều vua nhà Hậu Lê, đã thực sự quan tâm đến đời sống của nhân dân nói chung, cũng như người khởi kiện, người kháng cáo nói riêng, đảm bảo cho họ có quyền kháng cáo, quyền phúc cáo để có thể bảo vệ các quyền và lợi ích hợp pháp của mình. Tuy nhiên, quyền kháng cáo của các chủ thể có quyền kháng cáo cũng bị giới hạn, và người kháng cáo, phúc kiện phải thực hiện quyền kháng cáo theo các cấp theo đúng thứ tự của các cấp xét xử, không được kháng cáo vượt cấp, không được phúc kiện, phúc cáo bừa bãi. Cụ thể, năm Quý Ty, niên hiệu Thịnh Đức thứ nhất (1653), mùa hạ tháng 5, ban hành lệnh giải thích lệnh răn đe về khám tụng có đề cập “Nếu vụ kiện nào đã qua ba nha môn xử mà người kiện vẫn phúc kiện thì y luật xử tội đối với người kiện”<sup>12</sup>, hoặc mùa đông tháng 12 Năm Ất Ty, niên hiệu Cảnh Trị thứ ba (1665) ban lệnh về tiền tạ đối với người phúc kiện bừa bãi có đề cập các nha môn khám tụng, khi điều tra các vụ kiện, xử đã đúng lý mà người kiện vẫn bừa bãi kiện đi, kiện lại, thì đối với các vụ kiện lớn phải có tiền tạ. Nhất phẩm 100 quan, nhị phẩm 75 quan, tam phẩm 50 quan, tứ phẩm 30 quan, ngũ phẩm 25 quan, lục thất phẩm 20 quan, bát cửu phẩm 10 quan. Tiền tạ đối với những vụ kiện nhỏ giảm một nửa so với các vụ kiện lớn. Các vụ kiện lớn là những loại kiện về mưu sát, trộm cướp, điền thổ. Các vụ kiện nhỏ là những loại kiện về hộ hôn, làm trái, đánh chửi nhau và tạp tụng<sup>13</sup>. Như vậy, người kiện chỉ được kháng cáo hai lần, và thực hiện

8 Ngày nhà Chúa thiết triều xem xét giải quyết các vấn đề chính sự.

9 Quốc triều khám tụng điều lệ...sđd, tr.719.

10 Quốc triều chiếu lệnh thiện chính, quyển VI - Hình thuộc, Viện nghiên cứu Hán nôm, Viện khoa học xã hội Việt Nam (2006), Một số văn bản điển chế và pháp luật Việt Nam từ thế kỷ XV đến thế kỷ XVIII, tập 1, Nxb. Khoa học xã hội, tr. 663 - 664.

11 Vũ Văn Mẫu (1975), Cổ luật Việt Nam và Tư pháp sử điển giải, quyển thứ hai, Sài gòn, tr.239.

12 Quốc triều chiếu lệnh thiện chính, quyển VI - Hình thuộc, sđd. tr. 669

13 Quốc triều chiếu lệnh thiện chính...sđd., tr. 685 - 686.



quyền kháng cáo phải theo thứ tự các cấp của cơ quan tài phán, không được vượt cấp, sau khi xét xử ở cấp nha môn thứ ba, dù việc xét xử này có thỏa đáng hay không, người kiện có “phục tình” hay không thì cũng không được phúc kiện nữa, nếu phúc kiện sẽ bị trị tội, nếu xét về bản chất của vấn đề thì quy định này cũng không phải là không có tính hợp lý của nó, chính quy định này sẽ làm cho các bản án, quyết định đã giải quyết vụ kiện được ổn định, đảm bảo sự nghiêm minh của pháp luật, cũng như hạn chế được sự lãng phí, mất thời gian cho việc xét xử một vụ kiện. Bên cạnh đó, việc ghi nhận quyền kháng cáo, quyền phúc cáo cho các chủ thể có quyền kháng cáo, pháp luật thời kỳ Hậu Lê đã làm rõ được một số vấn đề khác có liên quan đến quyền kháng cáo như: chủ thể có quyền kháng cáo, căn cứ kháng cáo, hình thức kháng cáo, thậm chí cả thời hạn kháng cáo cũng đã được pháp luật thời kỳ này ghi nhận và làm rõ cụ thể như sau:

- *Về chủ thể có quyền kháng cáo*: khác với pháp luật tố tụng hiện hành là có điều luật ghi nhận về các chủ thể có quyền kháng cáo, thì pháp luật phong kiến nhà Hậu Lê không có một điều luật trong hệ thống pháp luật ghi nhận trực tiếp về chủ thể có quyền kháng cáo, mà các chủ thể có quyền kháng cáo được ghi nhận gián tiếp thông qua các quy định về quyền hạn xử kiện các cấp (Điều 672) *Quốc triều hình luật*; về thông lệ về khám tụng (Điều 1) *Quốc triều khám tụng điều lệ*; lệnh về khám tụng (mục 3), lệnh giải thích lệnh răn về khám tụng (mục 7), *Quốc triều chiếu lệnh thiện chính* hay lệnh xếp đặt lại các chức vụ trong năm phủ (khoản 6, đoạn 85) *Lịch triều hiến chương loại chí*... do đó mà chủ thể có quyền kháng cáo, quyền phúc cáo được quy định trong hệ thống pháp luật thời kỳ này tương đối rộng, đó có thể là “nhân dân”, là “người kiện cáo”, “người

kiện”, hay “kẻ bị tội”, ngoài ra, *những người bị xử vắng mặt* ở phủ huyện có thể khiếu oan ở Hiến ty, nếu sau khi điều tra và nhận thấy sự hàm oan, Hiến ty sẽ giao cho cơ quan phủ xét lại<sup>14</sup>. Như vậy, mặc dù chủ thể có quyền kháng cáo không được ghi nhận trực tiếp thành một điều luật như pháp luật TTHS hiện hành, mà chỉ được ghi nhận gián tiếp qua các quy định khác, tuy nhiên có thể nhận thấy so với các chủ thể có quyền kháng cáo trong pháp luật TTHS hiện hành thì các chủ thể có quyền kháng cáo được pháp luật phong kiến thời kỳ Hậu Lê ghi nhận khá đầy đủ, bao gồm cả những chủ thể chủ yếu thực hiện quyền kháng cáo hiện nay như bị cáo (kẻ bị tội, người bị xử vắng mặt), người bị hại, nguyên đơn dân sự (người kiện cáo, người kiện)... việc quy định các chủ thể có quyền kháng cáo này trong pháp luật phong kiến thời kỳ này đã thể hiện được ý nghĩa của nó như hiện nay, nó sẽ là một hình thức để nhà nước đảm bảo quyền bình đẳng, đảm bảo quyền lợi hợp pháp của nhân dân nói chung, của chủ thể của quyền kháng cáo nói riêng, đồng thời nó cũng là cơ sở làm phát sinh thủ tục xét xử ở cấp cao hơn trong hệ thống cơ quan tài phán thời kỳ này.

- *Về thủ tục kháng cáo*: bên cạnh việc quy định quyền kháng cáo, cũng như chủ thể thực hiện quyền kháng cáo đó, các nhà lập pháp triều Hậu Lê còn ghi nhận cả thủ tục thực hiện quyền kháng cáo, cụ thể, Niên hiệu Phúc Thái thứ ba (1645) trong lệ điều tra xét hỏi các vụ kiện về hộ khẩu, hôn nhân, ruộng đất và tạp tụng chuẩn định: Phạm các vụ kiện về hộ khẩu, hôn nhân, ruộng đất, trước hết phải từ xã trưởng, thứ đến phải qua các nha môn quan phủ, quan huyện, Thừa ty, Hiến ty, Cai đại, Ngự sử, theo thứ tự để điều tra giải quyết. Nếu chưa thỏa đáng, *cho người kiện làm tờ khai kêu lên trên*. Đối với các vụ tạp tụng như đánh chửi nhau, đòi nợ cũng cáo

14 Vũ Văn Mẫu (1975), *Cổ luật Việt Nam và Tư pháp sử điển giải, quyển thứ hai*, Sài Gòn, tr.238.

lên nha môn để khám xét giải quyết. Theo thứ tự mà phúc cáo, cũng như lệ đối với các vụ kiện về hộ khẩu, hôn nhân, ruộng đất<sup>15</sup>. Hay, trong Lê triều hội điển phần IV - Hình thuộc trong lệ phạt người kiện cáo vượt cấp có đề cập: người kiện đưa đơn vượt cấp mà cấp ấy báo cáo bừa lên, phạt 15 quan tiền quý. Nếu làm tờ *khải* kêu vượt cấp và gửi tờ *khải* vào trong, phạt 20 quan tiền quý. Viên nào nhận tờ *khải* vượt cấp mà trình giao cho điều tra, phạt 15 quan<sup>16</sup>. Như vậy, về thủ tục thực hiện quyền kháng cáo qua khảo cứu các quy định về kháng cáo trong pháp luật thời kỳ Hậu Lê nhận thấy chỉ có một hình thức duy nhất, đó là thực hiện quyền kháng cáo bằng văn bản và gửi trực tiếp cho cơ quan tài phán cấp trên trực tiếp cơ quan đã xét xử vụ kiện, vụ tạp tụng mà những người này không phục tình dưới dạng “tờ *khải*”, mà không có điều nào, quy định nào quy định về hình thức người kháng cáo có thể trình bày trực tiếp như pháp luật TTHS hiện hành. Cũng qua khảo cứu, nhận thấy “tờ *khải*” là một dạng của đơn kiện, và cũng phải tuân thủ cách thức người kiện tụng viết đơn được quy định trong *Từ tụng điều lệ* cụ thể: đơn kiện cáo nếu người nào biết chữ thì tự cho tay viết đơn, ở dưới chỗ tháng năm ghi người trình đơn là Nguyễn... ký. Nếu không biết chữ thì cho người khác viết thay, trong đơn ghi người viết thay Nguyễn... ký, rồi điểm chỉ phía trước ba lần, phía sau hai lần, giao cho người thủ án. Nam giới điểm chỉ tay trái, nữ giới điểm chỉ tay phải, các dấu điểm chỉ phải rõ ràng, các trang khác cũng điểm chỉ như vậy<sup>17</sup>.

- Về thời hạn kháng cáo: thời hạn kháng cáo cũng được pháp luật thời kỳ Hậu Lê ghi

nhận, cụ thể như sau: Năm Bính Thìn, niên hiệu Vĩnh Trị thứ nhất (1676) mùa đông tháng 11, lệnh về giải thích rõ điều lệ khám tụng có đề cập: kỳ hạn phúc kiện cho các vụ kiện thì đối với các vụ kiện về hôn nhân, điền thổ, trộm cướp, ức hiếp hoặc các vụ tạp tụng cho trong vòng 6 tháng. Kiện về nhân mệnh, cho 1 năm. Nay các vụ kiện đều cho trong vòng 1 năm, ngoài ra, người kiện không được cố tình phúc kiện bừa bãi, khám quan không được nhận bừa đơn thẩm xét<sup>18</sup>. Như vậy, thời hạn thực hiện quyền kháng cáo, quyền phúc cáo của các chủ thể kháng cáo trước thời điểm năm Bính Thìn, niên hiệu Vĩnh Trị thứ nhất (1676) mùa đông tháng 11 có sự phân biệt giữa các loại vụ kiện: cụ thể đối với những vụ kiện về hôn nhân, điền thổ, trộm cướp, ức hiếp hoặc các vụ tạp tụng được thực quyền phúc cáo trong thời hạn là 6 tháng, còn đối với các vụ kiện về nhân mạng được thực hiện quyền kháng cáo trong thời hạn 1 năm. Còn từ năm Bính Thìn, niên hiệu Vĩnh Trị thứ nhất (1676) mùa đông tháng 11 trở về sau thì thời hạn kháng cáo chung đối với tất cả các vụ kiện là 1 năm không phân biệt các vụ kiện lớn nhỏ. Đó là khoảng thời gian mà người kháng cáo thực hiện quyền phúc cáo, phúc kiện của mình đối với các quyết định vụ kiện mà người kháng cáo, người kiện tụng không phục tình. So với thời hạn kháng cáo so với pháp luật TTHS hiện hành là 15 ngày kể từ ngày tuyên án, thì thời hạn kháng cáo trong các quy định kháng cáo của hệ thống pháp luật phong kiến thời kỳ Hậu Lê là quá dài, thời hạn này kéo dài đến tận 1 năm. Tuy nhiên, các quy định của pháp luật thời kỳ này vẫn chưa làm rõ được thời điểm bắt đầu tính thời hạn kháng cáo

15 Lê triều hội điển, Viện nghiên cứu Hán nôm, Viện khoa học xã hội Việt Nam (2009), Một số văn bản điển chế và pháp luật Việt Nam từ thế kỷ XV đến thế kỷ XVIII, Sđd., tr.121.

16 Lê triều hội điển., sđd., tr 131.

17 Từ tụng điều lệ, Viện nghiên cứu Hán nôm, Viện khoa học xã hội Việt Nam (2009), Một số văn bản điển chế và pháp luật Việt Nam từ thế kỷ XV đến thế kỷ XVIII, tập 2, Nxb Khoa học xã hội, mục IV - Hình thuộc, tr.253.

18 Quốc triều chiếu lệnh thiện chính.... sđd., tr.694.

như pháp luật TTHS hiện hành, đây có thể là điểm hạn chế của pháp luật thời kỳ này về thời hạn kháng cáo, phúc cáo.

Ngoài các vấn đề quy định về kháng cáo, hệ thống pháp luật thời kỳ này đã quy định được một vấn đề mà hiện nay giới nghiên cứu luật học còn đang tranh luận có nên quy định trong pháp luật TTHS hiện hành hay không, đó là căn cứ kháng cáo, mặc dù căn cứ kháng cáo không được quy định thành một điều luật riêng nhưng qua rất nhiều các quy định liên quan, thấy có rất nhiều quy định liên quan đến căn cứ kháng cáo, nó có thể là: “xử đoán không hợp lẽ”, “không giải quyết được”, “chưa phục tình”, “tình lý có điều gì bức bách, chưa được làm sáng tỏ”, “quan phủ xử bất công”, “xử không minh bạch”, “không thể thẩm tra xét xử”, “xét xử có sự dối trá”, “nếu kẻ bị tội không phục tình”. Như vậy, căn cứ để thực hiện quyền kháng cáo của các chủ thể thực hiện quyền kháng cáo trong các quy định pháp luật thời kỳ này có thể nhóm thành các căn cứ sau: vụ kiện không giải quyết được, chưa được làm sáng tỏ; vụ kiện đã giải quyết nhưng người kiện cáo không phục tình, tình lý còn có điều bức bách chưa phục; vụ kiện đã giải quyết nhưng các quan xét xử xử bất công, có sự dối trá.

Như vậy, mặc dù so với các quy định về quyền kháng cáo trong pháp luật TTHS hiện hành, các quy định về kháng cáo trong pháp luật phong kiến thời kỳ Hậu Lê còn những hạn chế nhất định, tuy nhiên, nếu xét tại thời điểm, hoàn cảnh xã hội mà nó được hình thành thì những quy định đó lại là những thành tựu quan trọng mà pháp luật thời kỳ này đã đạt được. Các quy định về kháng cáo

trong pháp luật thời kỳ này là một hình thức quan trọng ghi nhận các quyền cơ bản quan trọng của người dân, điều này vẫn được kế thừa trong các quy định của pháp luật ở các triều đại sau và hiện nay ở Việt Nam. Đồng thời, các quy định về quyền kháng cáo của người kiện cáo, phúc cáo là cơ sở quan trọng làm phát sinh thủ tục xét xử ở cấp cao hơn trong hệ thống cơ quan tài phán đối với cùng một vụ kiện, cũng như làm phát sinh các thủ tục tố tụng liên quan đến việc xử kiện, góp phần vào sự phát triển của pháp luật tố tụng, qua đó chứng tỏ sự phát triển của pháp luật phong kiến dưới thời Hậu Lê. “Có thể nói, tố tụng là một trong những lĩnh vực được chú trọng, phát triển và đạt nhiều thành tựu trong hệ thống pháp luật Việt Nam ở thế kỷ XV - XVIII. Nó là một di sản quý báu và đặc sắc trong kho tàng lịch sử văn hóa của dân tộc Việt Nam”<sup>19</sup>. Các quy định về quyền kháng cáo trong hệ thống pháp luật phong kiến thời kỳ Hậu Lê được hình thành xuất phát từ chính hoàn cảnh đời sống chính trị - xã hội của nhà nước phong kiến khi đó, khi mà xã hội vẫn còn nhiều biến động và bất ổn, nạn cường hào ác bá, nạn tham nhũng, lạm quyền và lạm quyền vẫn còn hành hoành, ức hiếp dân chúng... tất yếu dẫn đến việc kiện cáo hình thành và ngày càng nhiều, từ đó đòi hỏi phải có các quy định về tố tụng nói chung để giải quyết các vụ kiện đó<sup>20</sup>, đồng thời các quy định về kháng cáo, phúc kiện, phúc cáo được hình thành làm cơ sở để các tầng lớp nhân, tầng lớp “thế yếu” trong xã hội có thể bảo vệ các quyền và lợi ích hợp pháp của mình, cơ sở làm phát sinh thủ tục giải quyết vụ kiện ở cấp cao hơn ■

19 Viện Nhà nước và Pháp luật - Trung tâm Khoa học xã hội và Nhân văn Quốc gia, (1994), *Nghiên cứu về hệ thống pháp luật thế kỷ XV - Thế kỷ XVIII*, Nxb. Khoa học xã hội, tr.262.

20 Lê Sơn (chủ biên), 2004, *Quốc triều hình luật lịch sử hình thành nội dung và giá trị (sách chuyên khảo)*, Nxb Khoa học xã hội, Hà Nội, tr.284 - 285.

# **HƯỚNG HOÀN THIỆN CÁC QUY ĐỊNH CẤU THÀNH TỘI GIÁN ĐIỆP TRONG BỘ LUẬT HÌNH SỰ**

**HỒ THẾ HÒE\***

**LÊ NGUYỄN THỊ NGỌC LAN\*\***

**T**ừ khi giành được độc lập đến nay, Đảng và Nhà nước ta luôn xác định bảo vệ sự tồn tại và vững mạnh của chính quyền nhân dân, đấu tranh chống lại các hành vi xâm phạm an ninh quốc gia (XPANQG) là nhiệm vụ có tầm quan trọng đặc biệt, liên quan đến sự tồn vong của chế độ. Qua các thời kỳ khác nhau, Nhà nước ta đã ban hành nhiều văn bản pháp luật đáp ứng yêu cầu của cuộc đấu tranh bảo vệ an ninh quốc gia, trong đó có quy định về tội gián điệp. Trong Bộ luật Hình sự (BLHS) năm 1985, tội gián điệp được quy định tại mục A Chương I Phần các tội phạm “Các tội đặc biệt nguy hiểm xâm phạm an ninh quốc gia”. Trong BLHS năm 1999, tội gián điệp được quy định tại Điều 80. Ngày 19/6/2009, Quốc hội khóa XII (kỳ họp thứ 5) đã thông qua Luật sửa đổi, bổ sung một số điều của BLHS năm 1999. Trong lần sửa đổi này, tội gián điệp vẫn được giữ nguyên.

Quy định của BLHS năm 1999 về tội gián điệp cơ bản đã phản ánh được hành vi nguy hiểm cần phải trừng trị, tạo ra cơ sở pháp lý quan trọng cho việc đấu tranh, xử lý. Tuy nhiên, bên cạnh những ưu điểm, quy định của BLHS còn bộc lộ một số hạn chế

làm ảnh hưởng đến hoạt động áp dụng pháp luật hình sự, cần được nhận diện đầy đủ và khắc phục kịp thời.

## **1. Những bất cập trong cấu thành tội gián điệp**

*Một là, hành vi trong cấu thành tội gián điệp còn có sự giao thoa với các tội phạm khác*

Hành vi phá hoại trong tội gián điệp được quy định chung chung, khó phân biệt với hành vi gây thiệt hại cho cơ sở vật chất - kỹ thuật của Nhà nước được quy định trong một số tội như tội hoạt động phi (Điều 83), tội phá hoại cơ sở vật chất - kỹ thuật của nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam (Điều 85), tội chống phá trại giam (Điều 90)...

Ngoài sự giao thoa của hành vi, các quy định của BLHS còn thể hiện sự chưa hợp lý trong việc “ghép” hành vi trong cấu thành tội phạm. Theo quy định tại Điều 80 BLHS năm 1999, phá hoại là một trong những hành vi khách quan của tội gián điệp. Như vậy, trường hợp ví dụ có một tên gián điệp theo lệnh của chỉ huy từ nước ngoài, thực hiện hành vi phá hoại (hành vi trong các tội

\* TS. Phó Trưởng khoa, Học viện An ninh nhân dân

\*\* Giảng viên, Trường Chính trị tỉnh Bình Phước



quy định tại Điều 85, Điều 86, Điều 87), hẳn chỉ phải chịu trách nhiệm hình sự về một tội (tội gián điệp), nhưng nếu hẳn thực hiện hành vi khác (như khủng bố, bạo loạn, chiến tranh tâm lý...) thì phải chịu trách nhiệm hình sự về các tội tương ứng.

Sự không hợp lý trong các quy định về các tội XPANQG còn thể hiện ở việc xác định tiêu chí cơ bản để xây dựng cấu thành tội phạm. Hành vi của tội gián điệp giống hành vi của tội phản bội Tổ quốc nhưng được xây dựng thành tội phạm độc lập căn cứ vào dấu hiệu chủ thể. Do quy định của luật như vậy nên việc xác định tội danh gặp khó khăn, vì hành vi khách quan không khác nhau. Trong tội gián điệp, các hành vi hoạt động tình báo do người nước ngoài thực hiện, gây cơ sở để hoạt động tình báo theo sự chỉ đạo của nước ngoài (do công dân Việt Nam thực hiện) và một số hành vi khác được quy định trong điều luật nhưng hành vi hoạt động tình báo theo sự chỉ đạo của nước ngoài do công dân Việt Nam thực hiện lại không được luật quy định.

*Hai là, quy định khung hình phạt trong tội gián điệp chưa hợp lý.*

Phân hóa tội phạm và trách nhiệm hình sự là một trong những nguyên tắc được quán triệt trong xây dựng các cấu thành tội phạm. Trên cơ sở phân loại tội phạm theo khoản 1 Điều 8 BLHS và mức độ nguy hiểm của hành vi, nhìn chung, các tội phạm trong BLHS được chia thành 4 cấu thành (tương ứng với 4 loại tội phạm quy định trong Điều 8). Căn cứ được nhà làm luật dựa vào để xây dựng cấu thành tội phạm, khung hình phạt trong tội gián điệp là tính chất, mức độ của hành vi và “trường hợp ít nghiêm trọng”. Cách phân chia khung hình phạt nêu trên một mặt thể hiện sự không thống nhất trong xây dựng luật; mặt khác làm cho việc áp dụng luật gặp khó khăn. Trong khi đó, quy định tình tiết định khung hình phạt và mức hình phạt trong cấu thành giảm nhẹ của tội gián điệp cũng chưa hợp lý. Khoản 2 Điều 80 BLHS năm 1999 quy định tình tiết định khung giảm nhẹ là “phạm tội trong trường

hợp ít nghiêm trọng”. Theo khoản 3 Điều 8 BLHS, “tội phạm ít nghiêm trọng” được định nghĩa là tội phạm gây nguy hại không lớn cho xã hội mà mức cao nhất của khung hình phạt đối với tội ấy là đến 3 năm tù, còn “phạm tội trong trường hợp ít nghiêm trọng” thì không có văn bản giải thích chính thức. Cùng nội dung này, nhưng trong nhiều tội phạm khác, cách quy định của điều luật cụ thể hơn là “phạm tội trong trường hợp có nhiều tình tiết giảm nhẹ”. Các quy định này tạo thuận lợi cho việc nhận thức và áp dụng pháp luật vì các tình tiết giảm nhẹ đã được quy định tại Điều 46 BLHS. Về hình phạt, phạm tội gián điệp trong trường hợp ít nghiêm trọng có thể bị phạt tù đến 15 năm. Do quy định quá khái quát và không hợp lý như vậy nên công tác điều tra, xử lý tội phạm gặp khó khăn, nhất là những trường hợp cần thực hiện chính sách khoan hồng.

## **2. Kiến nghị hướng hoàn thiện cấu thành tội gián điệp**

Quy định về tội gián điệp trong BLHS năm 1999 thể hiện sự nhận thức, xác định đúng đắn về tính chất hành vi, khách thể của loại tội phạm này, tạo cơ sở pháp lý cho việc đấu tranh. Mặc dù vậy, như đã phân tích, cấu thành tội gián điệp trong BLHS năm 1999 vẫn bộc lộ sự bất hợp lý, cần được bổ sung, sửa đổi, hoàn thiện trên cơ sở thể chế hóa đầy đủ, đúng đắn và kịp thời đường lối, chính sách của Đảng và Nhà nước về bảo vệ an ninh quốc gia và đấu tranh phòng, chống những hành vi xâm phạm lợi ích quốc gia; hạn chế đến mức thấp nhất sự giao thoa, chồng lấn về hành vi trong cấu thành tội phạm cụ thể của tội gián điệp với các tội phạm khác; tạo cơ sở pháp lý trong việc phân hóa tội phạm, tạo thuận lợi cho việc cá thể hóa trách nhiệm hình sự và hình phạt...

Theo khoản 1 Điều 80 BLHS năm 1999, hành vi khách quan của tội gián điệp gồm tám dạng: Hoạt động tình báo; Phá hoại; Gây cơ sở để hoạt động tình báo, phá hoại; Hoạt động thám báo; chỉ điểm; Chứa chấp, dẫn đường hoặc thực hiện hành vi khác giúp nước ngoài hoạt động tình báo, phá hoại;

Cung cấp hoặc thu thập nhằm cung cấp bí mật nhà nước cho nước ngoài; Thu thập, cung cấp tin tức tài liệu khác cho nước ngoài. Nhà làm luật dựa vào các đặc điểm của hành vi, chủ thể, đối tượng tác động của tội phạm để phân chia thành tám dạng hành vi của tội gián điệp. Trong tám dạng hành vi trên, tuy không được mô tả cụ thể nhưng theo tinh thần của điều luật thì các dạng hành vi từ 1 đến 3 là có “yếu tố nước ngoài” trong đó dạng hành vi 1 và 2 là do người nước ngoài thực hiện, dạng hành vi 3 được thực hiện theo sự chỉ đạo của nước ngoài.

Trong đấu tranh chống gián điệp, không thể không quan tâm tới mối quan hệ giữa tội gián điệp và tên gián điệp. Tên gián điệp (với nghĩa là đối tượng đấu tranh) và tội gián điệp mặc dù có quan hệ mật thiết nhưng không phải là đồng nhất. Tên gián điệp có thể thực hiện rất nhiều hoạt động như thu thập tình báo, phá hoại, tổ chức bạo loạn, phá rối an ninh, tiến hành chiến tranh tâm lý (tuyên truyền chống Nhà nước, chia rẽ khối đoàn kết dân tộc), khủng bố v.v... còn chủ thể của tội gián điệp là người phải chịu trách nhiệm hình sự về tội gián điệp có thể không phải là tên tình báo chuyên nghiệp mà chỉ là người bình thường có hành vi được quy định tại Điều 80 BLHS.

Hoàn thiện cấu thành tội gián điệp một mặt phải phản ánh đúng bản chất của tội phạm này, mặt khác tạo thuận lợi cho công tác điều tra, truy tố, xét xử. Chính vì vậy, theo chúng tôi, cần bổ sung, sửa đổi cấu thành tội gián điệp theo hướng sau:

*Một là, bổ sung hành vi của công dân Việt Nam hoạt động tình báo theo sự chỉ đạo của nước ngoài vào cấu thành tội gián điệp*

Hoạt động tình báo do người nước ngoài thực hiện và hành vi của công dân Việt Nam gây cơ sở phục vụ cho hoạt động tình báo được nhà làm luật ghi rõ trong điều luật, nhưng hành vi hoạt động tình báo, gián điệp do công dân Việt Nam thực hiện không được nêu trong luật. Về mặt thực tiễn thì hành vi này sẽ bị truy cứu trách nhiệm hình

sự về tội gián điệp, nhưng để bảo đảm tính chặt chẽ, cần đưa hành vi này vào cấu thành tội gián điệp nhằm đảm bảo nguyên tắc chỉ được coi là tội phạm những hành vi được BLHS quy định.

*Hai là, phi tội phạm hóa hành vi phá hoại, gây cơ sở, thám báo ra khỏi cấu thành tội gián điệp*

Về hành vi phá hoại, hoạt động gián điệp rất đa dạng, trong đó thu thập tình báo là mặt hoạt động chủ yếu, là bản chất của hoạt động gián điệp. Mặc dù đều có sự chỉ đạo của trung tâm tình báo nước ngoài và đều nhằm chống Nhà nước nhưng từng mặt hoạt động của gián điệp lại có đặc điểm riêng. Trong BLHS năm 1999, ngoài hành vi chủ yếu là thu thập tình báo, hai mặt hoạt động khác của gián điệp là phá hoại và gây cơ sở; còn những mặt hoạt động khác không được đưa vào cấu thành tội phạm này mà được xử lý theo tội phạm tương ứng. Riêng hoạt động của gián điệp biệt kích, BLHS quy định thành một tội độc lập, đó là tội xâm phạm an ninh lãnh thổ. Theo BLHS năm 1999, tên gián điệp thực hiện hành vi phá hoại sẽ chỉ bị xử lý về tội gián điệp; còn trường hợp ngoài hoạt động thu thập tình báo, tên gián điệp thực hiện thêm những hành vi khác như khủng bố, tổ chức bạo loạn, phá rối an ninh, tuyên truyền chống Nhà nước v.v... thì phải chịu trách nhiệm hình sự thêm về các tội tương ứng. Vì lẽ đó, không nên đưa hành vi phá hoại vào cấu thành tội gián điệp, và nếu tên gián điệp thực hiện hành vi phá hoại thì ngoài trách nhiệm hình sự về tội gián điệp, phải chịu trách nhiệm hình sự về tội phạm khác tương ứng.

*Hành vi gây cơ sở để hoạt động tình báo, phá hoại theo sự chỉ đạo của nước ngoài, theo quy định của BLHS, là hành vi độc lập và khi đối tượng gián điệp thực hiện hành vi này thì phạm tội gián điệp. Hành vi này thể hiện mặt hoạt động rất quan trọng của gián điệp vì gây cơ sở là yếu tố sống còn đối với sự tồn tại, phát triển của mạng lưới gián điệp và đối với hoạt động của tổ chức*

gián điệp. Hành vi gây cơ sở thể hiện mối quan hệ giữa hai loại người đó là người gây cơ sở (tên gián điệp) và người được tuyển chọn. Sau khi được tuyển chọn vào tổ chức gián điệp thì người được tuyển chọn trở thành thành viên của tổ chức, hoạt động theo sự chỉ đạo của nước ngoài. Tính chất của loại người này không giống người “thực hiện hành vi giúp người nước ngoài” quy định tại điểm b và người “thu thập bí mật nhà nước” quy định tại điểm c khoản 1 Điều 80 BLHS. Quy định tại điểm b khoản 1 Điều 80 BLHS thể hiện tinh thần kiên quyết và chủ động phòng ngừa trong đấu tranh chống gián điệp. Mặc dù vậy, theo chúng tôi, dưới lăng kính lý thuyết cũng như thực tiễn đấu tranh chống gián điệp thì quy định này là không cần thiết, bởi lẽ:

- Hành vi gây cơ sở được thực hiện theo sự chỉ đạo của nước ngoài, tức trước khi thực hiện hành vi gây cơ sở, người thực hiện hành vi đã là tên gián điệp được giao nhiệm vụ hoạt động. Từ khi trở thành nhân viên của cơ quan tình báo nước ngoài, họ đã phạm tội gián điệp ở giai đoạn hoàn thành. Nếu đối tượng là người nước ngoài, đang cư trú ở nước ngoài thì từ khi xâm nhập biên giới đã bị coi là phạm tội gián điệp ở giai đoạn hoàn thành. Đối với hành vi gây cơ sở thì dù đã thực hiện hay chưa thực hiện, tên gián điệp cũng chỉ bị xử lý về tội gián điệp.

- Bản chất của hành vi gây cơ sở là tuyển chọn người vào tổ chức gián điệp. Hành vi này không chỉ có trong tội gián điệp mà bất kỳ tội xâm phạm an ninh quốc gia nào cũng có thể có. Trong các tội xâm phạm an ninh quốc gia khác, nhà làm luật không đưa hành vi này vào cấu thành tội phạm nên việc không đưa hành vi gây cơ sở vào cấu thành tội gián điệp là hợp lý.

*Hoạt động thám báo* có nhiệm vụ chủ yếu là thu thập tình báo chiến thuật và phá hoại cơ sở vật chất, kho tàng, thiết bị quân sự của đối phương. Nếu bọn thám báo hoạt động thu thập tình báo thì về bản chất đó là hoạt động tình báo gián điệp; còn trường hợp thám báo xâm nhập lãnh thổ và có hành

vi làm phương hại cho an ninh lãnh thổ (hoạt động kiểu gián điệp biệt kích) thì về bản chất đây là hành vi xâm phạm an ninh lãnh thổ. Hai mặt hoạt động của thám báo nêu trên đã được quy định trong điểm a khoản 1 Điều 80 và Điều 81 BLHS. Mặt khác, hoạt động thám báo không phải khi nào cũng phản ánh được đặc trưng, bản chất của tội gián điệp. Như vậy, không cần quy định hành vi thám báo trong cấu thành tội gián điệp mà vẫn không sót, lọt hành vi phạm tội, mà chỉ là loại bỏ hành vi trùng lặp trong cấu thành tội gián điệp.

*Ba là, không nên quy định hành vi của người đồng phạm trong mặt khách quan của cấu thành tội gián điệp*

Hành vi chứa chấp, dẫn đường hoặc hành vi khác giúp người nước ngoài hoạt động tình báo, phá hoại quy định trong điểm b khoản 1 Điều 80 BLHS xét về bản chất là hành vi giúp sức trong đồng phạm. Trước đây, do trình độ, nhận thức của nhân dân chưa cao nên việc quy định hành vi này trong tội gián điệp là cần thiết nhằm răn đe, giáo dục, phòng ngừa. Hiện nay việc đưa hành vi giúp sức vào cấu thành tội gián điệp là không hợp lý, vì các lý do sau:

- Tính nguy hiểm của hành vi giúp sức thường thấp hơn hành vi của người thực hành, người tổ chức. Do đặc điểm, tính chất bí mật của hoạt động gián điệp nên người giúp sức (chứa chấp, dẫn đường...) trong tội gián điệp thường chỉ biết về người mà mình giúp đỡ một cách chung chung. Trong nhiều trường hợp, mặc dù biết người mà mình chứa chấp, dẫn đường là gián điệp nhưng việc giúp đỡ của họ không phải vì căm thù chế độ, muốn gây thiệt hại cho chính quyền mà có thể vì động cơ khác. Trong những trường hợp này, nếu coi hành vi giúp sức là hành vi trong cấu thành tội gián điệp và áp dụng khung hình phạt như người thực hành (phạt tù từ 12 năm đến 20 năm, tù chung thân hoặc tử hình) là chưa phân hóa tội phạm và trách nhiệm hình sự một cách thỏa đáng.

- Trong các tội xâm phạm an ninh quốc



gia quy định tại chương XI BLHS, hành vi giúp sức được nhà làm luật đưa vào mặt khách quan của cấu thành tội phạm chỉ trong một tội duy nhất là tội gián điệp. Trong các tội phạm được quy định tại Điều 79, Điều 81, Điều 82, Điều 83, Điều 89 BLHS, hành vi của người đồng phạm khác (bao gồm cả hành vi giúp sức) được đưa vào một khoản độc lập và mức hình phạt được áp dụng thấp hơn nhiều so với người thực hành.

*Bốn là, nên đưa hành vi thu thập, cung cấp tin tức, tài liệu khác nhằm mục đích để nước ngoài sử dụng chống nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam ra khỏi cấu thành tội gián điệp và xây dựng cấu thành tội phạm độc lập*

Trong xu thế hội nhập sâu rộng và điều kiện thuận lợi về thông tin nên việc cung cấp tài liệu không thuộc bí mật nhà nước cho nước ngoài ngày càng nhiều. Trong số những trường hợp cung cấp tài liệu cho nước ngoài có thể chia thành ba loại: nhằm mục đích chống chính quyền nhân dân; không nhằm chống chính quyền nhưng gây thiệt hại cho Việt Nam; vì mục đích chính đáng, pháp luật không cấm.

Thực tiễn điều tra xử lý loại hành vi này thường gặp khó khăn, lúng túng, do rất khó chứng minh dấu hiệu “đề nước ngoài sử dụng chống nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam” (mục đích chống chính quyền nhân dân) và do chưa có sự nhận thức thống nhất về “yếu tố nước ngoài” trong quy định tại điểm c khoản 1 Điều 80 BLHS. “Nước ngoài” được giải thích rất rộng bao gồm cả tổ chức và cá nhân nước ngoài. Trường hợp một tổ chức, cá nhân phản động người Việt Nam ở nước ngoài có được coi là nước ngoài hay không, chưa có sự thống nhất, do đó gây lúng túng trong áp dụng pháp luật. Mặc dù Ủy ban Pháp luật của Quốc hội đã có Công văn số 783/UBPL ngày 16/7/2002, nhưng văn bản này chỉ mang tính chất nội bộ. Dưới lăng kính chính trị, đối ngoại, nội dung văn bản trên có một số điểm cần phải tiếp tục nghiên cứu. Trong bối cảnh Việt Nam đang chủ trương làm bạn với tất cả các

nước, nếu coi hành vi này là tội gián điệp thì không có lợi về chính trị và đối ngoại. Theo quan niệm phổ biến trên thế giới, khi nói đến gián điệp người ta hiểu là gián điệp của một quốc gia cụ thể, được giao thực hiện âm mưu ý đồ của quốc gia đó. Nếu coi tất cả mọi trường hợp cung cấp tài liệu cho tổ chức, cá nhân ở một nước nào đó, thậm chí cung cấp cho người nước ngoài định cư ở nước đó là gián điệp của nước họ sẽ bất lợi về ngoại giao. Chính vì vậy, nên tách hành vi này khỏi tội gián điệp và quy định thành một tội khác. Theo hướng này vẫn không bỏ lọt tội phạm và thuận lợi trong chứng minh tội phạm. Trong đấu tranh chống tội phạm, vấn đề quan trọng nhất không phải là quy định tội danh cho hành vi phạm tội mà là có trừng trị được hành vi đó hay không, trừng trị như thế nào.

*Năm là, về kỹ thuật lập pháp, cần quy định rõ dấu hiệu chủ thể trong cấu thành tội phạm*

Khoản 1 Điều 80 BLHS năm 1999 không quy định rõ hành vi nào do người nước ngoài thực hiện, hành vi nào do công dân Việt Nam thực hiện. Để tạo ra sự thống nhất trong nhận thức và áp dụng pháp luật, cần quy định cụ thể dấu hiệu chủ thể tại khoản này của điều luật.

\*

Cùng với việc thực hiện Nghị quyết Đại hội đại biểu toàn quốc lần thứ XI của Đảng, chúng ta đang quyết tâm thực hiện Nghị quyết 48-NQ/TW ngày 24/5/2005 của Bộ Chính trị về Chiến lược xây dựng và hoàn thiện pháp luật Việt Nam đến năm 2010, định hướng đến năm 2020. Thực hiện các nghị quyết này của Đảng, chúng ta tiếp tục hoàn thiện hệ thống pháp luật nói chung, pháp luật hình sự nói riêng, trong đó có việc khắc phục những bất hợp lý trong cấu thành tội gián điệp nhằm phục vụ có hiệu quả công cuộc hội nhập quốc tế, công nghiệp hóa, hiện đại hóa đất nước, đồng thời giữ vững an ninh quốc gia trong tình hình mới ■



# KIẾN NGHỊ HOÀN THIỆN CHẾ ĐỊNH LY HÔN TRONG LUẬT HÔN NHÂN VÀ GIA ĐÌNH

NGUYỄN KHẮC CƯỜNG\*

Luật Hôn nhân và gia đình (Luật HN&GD), là một trong những đạo luật được ban hành sớm nhất - năm 1959, đánh dấu một bước phát triển vượt bậc trong công tác lập pháp của Nhà nước ta<sup>1</sup>. Đến năm 1986, Luật HN&GD mới được ban hành thay thế cho Luật HN&GD năm 1959. Luật HN&GD năm 1986 có nhiều quy định tiến bộ hơn, góp phần xóa bỏ những phong tục tập quán lạc hậu và tàn tích của chế độ HN&GD phong kiến; trong đó có ghi nhận chỗ ở của vợ chồng do vợ chồng lựa chọn, không bị ràng buộc về phong tục tập quán<sup>2</sup> và con có quyền sở hữu tài sản riêng (bao gồm con chưa thành niên và con đã thành niên)<sup>3</sup>. Tuy nhiên, cùng với sự phát triển kinh tế - xã hội, các quan hệ xã hội mới phát sinh, Luật HN&GD năm 1986 đã bộc lộ những điểm không phù hợp với thực tiễn. Đến năm 2000, Quốc hội nước ta đã thông qua Luật HN&GD mới thay thế Luật HN&GD năm 1986. Bên cạnh việc phát huy những điểm tích cực, góp phần vào xây dựng gia đình ấm no, hạnh phúc thì Luật HN&GD năm 2000 vẫn tồn tại những điểm bất cập. Bài viết tập trung phân tích những bất cập của chế định ly hôn trong Luật HN&GD năm 2000 và đưa ra kiến nghị nhằm hoàn thiện chế định này.

## 1. Quy định của pháp luật về ly hôn và những bất cập

### 1.1. Quy định của pháp luật về ly hôn

Chế định ly hôn trong Luật HN&GD năm 2000 có 15 điều (từ Điều 85 đến Điều 99) được quy định tại Chương X. Vấn đề ly hôn cũng được ghi nhận tại Nghị định số 70/2001/NĐ-CP ngày 03/10/2001 của Chính phủ quy định chi tiết thi hành Luật HN&GD (được quy định từ Điều 23 đến Điều 30) và Nghị quyết số 02/2000/NQ-HĐTP ngày 23/12/2000 của Hội đồng thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao (TANDTC) hướng dẫn áp dụng một số quy định của Luật HN&GD

năm 2000. Ngoài ra, tại Điều 42 Bộ luật Dân sự năm 2005 (BLDS) cũng quy định về quyền ly hôn của cả vợ, chồng: “Vợ, chồng hoặc cả hai người có quyền yêu cầu Tòa án giải quyết việc ly hôn”<sup>4</sup>. Tuy nhiên, các quy định của pháp luật trong việc xác định, phân chia tài sản chung, riêng của vợ, chồng khi ly hôn và quyền được nuôi, thăm con sau khi ly hôn còn nhiều bất cập.

### 1.2. Bất cập trong việc xác định tài sản chung, riêng của vợ chồng khi ly hôn

Khoản 3 Điều 27 Luật HN&GD năm 2000 quy định: “Trong trường hợp không có chứng cứ chứng minh tài sản mà vợ, chồng

\* *ThS, Phòng Tư pháp huyện Hòa Vang, TP. Đà Nẵng*

1 *Ngô Thị Hương, Giáo trình Luật HN&GD Việt Nam, Nxb Giáo dục, H., tr. 50.*

2 *Điều 13 Luật HN&GD năm 1986.*

3 *Điều 23 Luật HN&GD năm 1986.*

4 *Điều 42 BLDS năm 2005.*

đang có tranh chấp là tài sản riêng của mỗi bên thì tài sản đó là tài sản chung”<sup>5</sup>. Quy định này đã trao cho thẩm phán quyền được suy luận khi xét xử các vụ án ly hôn để phân định tài sản chung, riêng của vợ chồng. Trường hợp vợ hoặc chồng không có chứng cứ chứng minh là tài sản riêng của mình thì đương nhiên là tài sản chung. Thực tế thì nguyên tắc này chỉ có tính chất định hướng trong việc giải quyết các tranh chấp của vợ chồng về nguồn gốc tài sản. Bất cập của quy định này là thẩm phán có quyền dùng phương pháp suy luận loại trừ dựa trên cơ sở chứng cứ mà vợ, chồng có hoặc không có trước Tòa; mà đã là suy luận thì không thể khẳng định chắc chắn là có sự chính xác tuyệt đối. Do đó, quy định này không những gây khó khăn cho vợ hoặc chồng trong việc chứng minh tài sản riêng trước Tòa trong vụ án ly hôn mà còn cho người thứ ba có liên quan trong các giao dịch về tài sản. Luật HN&GD năm 2000 chỉ căn cứ vào chứng cứ để xác định tài sản chung, riêng của vợ chồng mà chưa căn cứ vào ý chí thể hiện của các bên. Do đó, trong thực tiễn xét xử, Tòa án các cấp gặp nhiều khó khăn. Ví dụ, trong vụ án ly hôn của chị NTBT tại thị xã Rạch Giá (Kiên Giang)<sup>6</sup>, tài sản tranh chấp là một mảnh đất diện tích hơn 360 m<sup>2</sup>. Năm 1998, cha mẹ chị T. lập di chúc cho chị phần đất này. Sau đó vợ chồng chị xây hai căn nhà cùng một số công trình phụ trên đất. Năm 2002, cha mẹ chị T. đã thay thế bản di chúc bằng việc lập hợp đồng ghi rõ là cha chị T. chuyển nhượng quyền sử dụng đất cho chị. Một năm sau, UBND thị xã Rạch Giá cấp giấy chứng nhận quyền sử dụng đất đứng tên vợ chồng chị T. Khi giải quyết vụ ly hôn và chia tài sản của vợ chồng chị T., Tòa hai cấp sơ thẩm và phúc thẩm đều xác định mảnh đất là tài sản riêng của chị T. Sau đó, Chánh án TANDTC đã kháng nghị giám đốc

thẩm yêu cầu hủy hai bản án sơ thẩm và phúc thẩm để giải quyết lại việc phân chia tài sản trong vụ ly hôn của vợ chồng chị T. Và TANDTC lập luận rằng, dù chứng cứ thể hiện là hợp đồng chuyển nhượng quyền sử dụng đất của cha mẹ chị T. cho chị T; nhưng sau đó chị T đã thể hiện ý chí sáp nhập thửa đất này vào khối tài sản chung của vợ chồng qua việc đồng ý cho chồng cùng đứng tên trên giấy chứng nhận quyền sử dụng đất. Do đó, thửa đất là tài sản chung.

Một bất cập nữa trong Luật HN&GD năm 2000 là luật không quy định Tòa án phải có trách nhiệm xác minh trong trường hợp lời khai của các đương sự khác nhau về nguồn tiền để tạo lập tài sản trong các vụ án ly hôn trong việc xác định tài sản chung, riêng. Ví dụ, vụ ly hôn của vợ chồng ông ĐTN và tranh chấp một lô đất đang đứng tên ông N.<sup>7</sup> Người vợ khai chồng mua đất lúc nào bà không biết, chỉ khi trong nhà thiếu đi một khoản tiền, bà mới hay là chồng đã lấy đi mua đất. Do đó, mảnh đất là tài sản chung của vợ chồng. Ngược lại, ông N. khai nguồn tiền mua đất là của mẹ ông. Mẹ ông N. thì khai năm 2003, bà đưa 90 triệu đồng nhờ con trai mua giùm lô đất trên. Tại cấp sơ thẩm, Tòa án nhân dân TP. Tam Kỳ không công nhận lô đất là tài sản chung của vợ chồng ông N. Cấp phúc thẩm, Tòa án nhân dân tỉnh Quảng Nam đã sửa án sơ thẩm, công nhận lô đất này là tài sản chung.

Trong vụ án ly hôn này, theo Chánh án TANDTC, lời khai của các đương sự khác nhau về nguồn tiền mua đất nhưng không bên nào xuất trình được đầy đủ chứng cứ chứng minh. Lẽ ra, các cấp Tòa cần phải thu thập thêm chứng cứ để làm rõ thời điểm mua đất, mua của ai, quá trình sử dụng, đăng ký, kê khai về thửa đất. Về nguồn tiền mua, các cấp Tòa cũng cần phải xác minh công việc,

5 Khoản 3 Điều 27 Luật HN&GD năm 2000.

6 Báo Gia đình.net.vn <<http://giadinh.net.vn/2012040309161344p0c1005/ly-hon-toa-kho-xac-dinh-tai-san-chung-rieng.htm>>.

7 Báo Gia đình.net.vn <<http://giadinh.net.vn/2012040309161344p0c1005/ly-hon-toa-kho-xac-dinh-tai-san-chung-rieng.htm>>.

nguồn thu nhập của các bên cũng như độ chính xác trong lời khai của mẹ ông N. Do không chịu thu thập chứng cứ để làm rõ, mỗi cấp Tòa có một quyết định khác nhau, nhưng đều chưa đủ căn cứ và thiếu tính thuyết phục<sup>8</sup>. Trong khi đó, Luật HN&GD lại không có quy định nào bắt buộc Tòa án phải có nghĩa vụ tiến hành xác minh trong trường hợp phân chia tài sản chung, riêng nếu xét thấy chứng cứ của các bên không có cơ sở hoặc không có chứng cứ để chứng minh. Do đó, trong thực tiễn xét xử, Tòa án chỉ căn cứ thực hiện đúng theo khoản 3 điều 27 Luật HN&GD năm 2000: “Trong trường hợp không có chứng cứ chứng minh tài sản mà vợ, chồng đang có tranh chấp là tài sản riêng của mỗi bên, thì tài sản đó là tài sản chung”.

### **1.3. Việc trông nom, chăm sóc, giáo dục và nuôi dưỡng con sau khi ly hôn**

Khoản 2 Điều 92 Luật HN&GD năm 2000 quy định<sup>9</sup> “Vợ, chồng thoả thuận về người trực tiếp nuôi con, quyền và nghĩa vụ của mỗi bên sau khi ly hôn đối với con; nếu không thoả thuận được thì Tòa án quyết định giao con cho một bên trực tiếp nuôi căn cứ vào quyền lợi về mọi mặt của con; nếu con từ đủ chín tuổi trở lên thì phải xem xét nguyện vọng của con. Về nguyên tắc, con dưới ba tuổi được giao cho mẹ trực tiếp nuôi, nếu các bên không có thoả thuận khác”.

Ngoài ra, điểm d mục 11 Nghị quyết số 02/2000/NQ-HĐTP quy định “Trong trường hợp vợ, chồng không thoả thuận được về người trực tiếp nuôi con thì Tòa án quyết định giao con cho một bên trực tiếp nuôi con căn cứ vào quyền lợi về mọi mặt của con, đặc biệt là các điều kiện cho sự phát triển về thể chất, bảo đảm việc học hành và các điều kiện cho sự phát triển tốt về tinh thần. Nếu con từ đủ chín tuổi trở lên, thì trước khi quyết định, Tòa án phải hỏi ý kiến của người con đó về nguyện vọng được sống trực tiếp với ai”.

Như vậy, cụm từ “căn cứ vào quyền lợi mọi mặt của con” ghi tại khoản 2 Điều 92 của Luật HN&GD năm 2000 và Nghị quyết số 02/2000/NQ-HĐTP vẫn còn chung chung. Thông thường, căn cứ theo hướng dẫn của Nghị quyết 02/2000/NQ-HĐTP thì thẩm phán sẽ tập trung xem xét về sự phát triển toàn diện về thể chất, tinh thần và học hành của trẻ. Và Nghị quyết số 02/2000/NQ-HĐTP vẫn chưa giải thích những gì cấu thành yếu tố “tinh thần” của trẻ. Mặt khác, Luật HN&GD năm 2000 cũng như các văn bản hướng dẫn thi hành chưa quy định rằng, khi Tòa án quyết định giao con chưa thành niên cho cha hoặc mẹ trực tiếp nuôi thì phải xem xét thêm điều kiện khác như có thuận lợi cho việc thăm nom cháu của những người thân thích khác (ông bà nội, ngoại, cô, chú, bác, cậu, dì...) nhằm duy trì mối quan hệ gần gũi về huyết thống và mối quan hệ bạn bè ở khu dân cư, trường học của người con trong trường hợp này. Ví dụ, trường hợp cha đang sinh sống tại thành phố Đà Nẵng, mẹ đang sinh sống ở tỉnh Cao Bằng. Nếu trong trường hợp cả cha và mẹ đều có điều kiện cho sự phát triển toàn diện của trẻ về thể chất, tinh thần, học hành mà Tòa án quyết định giao con chưa thành niên ở với cha tại thành phố Đà Nẵng thì sẽ tạo thuận lợi cho những người thân thích kể trên trong việc thăm nom, vì những người này cùng sống ở thành phố Đà Nẵng, nhưng nếu Tòa án quyết định cho người con này ở với mẹ tại tỉnh Cao Bằng thì sẽ gây nhiều khó khăn cho những người thân thích kể trên thăm nom cháu mình vì điều kiện đi lại khó khăn. Và điều quan trọng có thể khẳng định rằng, mọi thay đổi về nơi cư trú, môi trường sống mới, học tập ở một địa phương khác và sống cách xa những người thân thích đã từng gắn bó với mình thì có thể ít nhiều sẽ ảnh hưởng đến sự phát triển toàn diện tâm lý, tinh thần và kết quả học tập của trẻ em.

<sup>8</sup> Báo Gia đình.net.vn < <http://giadinh.net.vn/2012040309161344p0c1005/ly-hon-toa-kho-xac-dinh-tai-san-chung-rieng.htm>>.  
<sup>9</sup> Khoản 2 Điều 92 Luật HN&GD năm 2000.

Ở khía cạnh khác, cũng tại khoản 2 Điều 92 Luật HN&GD năm 2000 quy định “Nếu con từ đủ chín tuổi trở lên thì phải xem xét nguyện vọng của con<sup>10</sup>. Đây là nghĩa vụ bắt buộc của Tòa án khi giải quyết vụ án ly hôn, nếu có con từ đủ 9 tuổi trở lên thì Tòa phải hỏi nguyện vọng của con là thích sống với cha hay thích sống với mẹ hơn. Thực tiễn thì với quy định trên, Tòa án luôn gặp khó khăn trong những tình huống sau: (i) Tòa án khó có thể gặp được trực tiếp người con từ đủ 9 tuổi trở lên vì có những trường hợp cha mẹ khi ly hôn không muốn cho con biết vì sợ tâm lý của con mình dễ bị tổn thương. Vì vậy, cha mẹ không cho con đến dự phiên tòa ly hôn<sup>11</sup>; (ii) không phải mọi trẻ em từ đủ 9 tuổi trở lên đều có đủ tự tin để trình bày nguyện vọng thực sự của mình trước tòa hay nguyện vọng này có thể bị chi phối bởi cha hoặc mẹ trước khi ra tòa. Vì vậy, trong trường hợp này, nếu trẻ em có tự trình bày nguyện vọng đi chăng nữa thì cũng có thể chưa xuất phát từ ý chí và nguyện vọng thực sự của các em.

### 1.4. Quyền thăm nom con sau khi ly hôn

Điều 94 Luật HN&GD năm 2000 quy định<sup>12</sup>: “Sau khi ly hôn, người không trực tiếp nuôi con có quyền thăm nom con; không ai được cản trở người đó thực hiện quyền này.

Trong trường hợp người không trực tiếp nuôi con lạm dụng việc thăm nom để cản trở hoặc gây ảnh hưởng xấu đến việc trông nom, chăm sóc, giáo dục, nuôi dưỡng con thì người trực tiếp nuôi con có quyền yêu cầu Tòa án hạn chế quyền thăm nom con của người đó”.

Quy định này còn gặp những bất cập trong quá trình áp dụng. Hiện nay, vẫn chưa có văn bản dưới luật nào cụ thể hóa quy định trên. Các hành vi “cản trở” hoặc “gây ảnh

hướng xấu” của một bên không trực tiếp nuôi con được hiểu như thế nào cho thống nhất? Hay nói cách khác, những loại hành vi nào được cho là “cản trở” hoặc “gây ảnh hưởng xấu” đến việc trông nom, chăm sóc, giáo dục, nuôi dưỡng con?

Luật HN&GD năm 2000 cũng chưa có quy định nào cấm hoặc hạn chế người cha (mẹ) thăm nom con trong trường hợp trong quá khứ, người cha (mẹ) thường xuyên có hành vi bạo lực gia đình và việc thăm nom của người này có thể sẽ ảnh hưởng sự phát triển toàn diện tâm lý và tinh thần của trẻ em (vì khi gặp lại cha (mẹ) mình thì những hình ảnh bạo lực gia đình có thể sẽ tái hiện lại trong trí nhớ của trẻ), nhất là đối với trường hợp người cha (mẹ) từng bị xử phạt vi phạm hành chính hoặc truy cứu trách nhiệm hình sự về hành vi bạo lực gia đình. Nếu Tòa án có quyết định hạn chế quyền thăm nom con sau khi ly hôn trong trường hợp trên thì không có cơ sở pháp lý, bởi quyền thăm nom con sau khi ly hôn chỉ bị Tòa án hạn chế khi “lạm dụng việc thăm nom để gây cản trở và gây ảnh hưởng xấu đến việc trông nom, chăm sóc, giáo dục, nuôi dưỡng con”<sup>13</sup>.

Từ những hạn chế và bất cập nêu trên, chế định ly hôn nên chăng cần sớm được hoàn thiện lại cho phù hợp với tình hình thực tiễn hiện nay.

## 2. Kiến nghị hoàn thiện pháp luật về ly hôn

**Thứ nhất, pháp luật nên quy định luật sư hoặc trợ giúp viên pháp lý đại diện cho con chưa thành niên (đối với người con từ đủ 9 tuổi trở lên khi được hỏi ý nguyện ở với cha hay mẹ) trong vụ án ly hôn**

Nếu Luật HN&GD có quy định luật sư hay trợ giúp viên pháp lý tham gia trợ giúp

10 Khoản 2 Điều 92 Luật HN&GD năm 2000.

11 Tạp chí Sinh viên và khoa học pháp lý số 1: Một số vấn đề pháp lý về ly hôn theo Luật HN&GD Việt Nam < <http://doan-thanhnienluat.com/modules.php?name=News&op=viewst&sid=1477>>.

12 Điều 94 Luật HN&GD năm 2000.

13 Điều 94 Luật HN&GD năm 2000.



về mặt pháp lý cho người con chưa thành niên từ đủ 9 tuổi trở lên trong vụ án ly hôn, thì sẽ thuận lợi cho người con khi thể hiện được quan điểm, ý muốn thực sự của mình là ở với cha hay mẹ khi được Tòa án đề cập đến vấn đề này. Bởi vì, không phải mọi trẻ em đều có thể đủ tự tin để trình bày quan điểm, nguyện vọng thực sự của mình trước sự nghiêm trang một phiên tòa. Luật cũng nên quy định cho phép luật sư hoặc trợ giúp viên pháp lý có quyền được gặp riêng người con chưa thành niên từ đủ 9 tuổi trở lên để lắng nghe ý nguyện thực sự của người con này trước khi phiên tòa ly hôn được đưa ra xét xử. Đồng thời, luật sư hay trợ giúp viên pháp lý phải có nghĩa vụ giải thích cho người con hiểu các quy định của pháp luật về ly hôn và quyền của người con chưa thành niên đủ 9 tuổi trở lên được lựa chọn ở với cha hay mẹ. Ở khía cạnh khác, luật sư hay trợ giúp viên pháp lý đóng một vai trò như một chuyên gia tâm lý, là chỗ dựa về tinh thần cho người con chưa thành niên để người con này thể hiện được quan điểm độc lập thực sự của mình trước tòa trong vụ án ly hôn mà không bị chi phối của bất kỳ ai và bất kỳ yếu tố nào. Nếu Luật HN&GD quy định luật sư hay trợ giúp viên pháp lý tham gia tố tụng trong trường hợp nêu trên thì quy định này cũng phù hợp với quy định Công ước của Liên hiệp quốc về Quyền trẻ em mà Việt Nam là thành viên Công ước này: “Vì mục đích đó, trẻ em phải được đặc biệt tạo cơ hội nói lên ý kiến của mình trong bất kỳ quá trình tố tụng tư pháp hoặc hành chính nào có ảnh hưởng đến trẻ em, hoặc trực tiếp hay thông qua một người đại diện hay một cơ quan thích hợp, theo cách thức phù hợp với những quy định mang tính thủ tục của luật pháp quốc gia”<sup>14</sup>.

***Thứ hai, Luật HN&GD cũng như các văn bản hướng dẫn thi hành cần quy định đầy đủ hơn các tiêu chí làm căn cứ (ngoài***

***tiêu chí căn cứ vào công sức đóng góp vợ, chồng) trong việc phân chia khối tài sản chung của vợ chồng***

Luật HN&GD nên hoàn thiện theo hướng khi ly hôn, việc chia tài sản chung của vợ, chồng được tạo lập trong thời kỳ hôn nhân thì Tòa án không những xem xét từ công sức đóng góp của vợ, chồng vào khối tài sản chung, mà còn phải xem xét chi phí cơ hội về thu nhập cao của một nghề nghiệp và thậm chí là có địa vị xã hội khi gắn bó với nghề nghiệp đó, mà người vợ hoặc người chồng đã từ bỏ, để ở nhà chăm sóc gia đình, con cái. Ngoài ra, Luật HN&GD cũng như các văn bản hướng dẫn thi hành nên quy định là khi ly hôn, nếu nguyên nhân ly hôn là do hành vi bạo lực gia đình của người chồng (hoặc vợ), thì cho phép Tòa án xem đó là một trong những tiêu chí làm căn cứ khấu trừ một phần tài sản riêng của người này, sau khi khối tài sản chung của vợ, chồng được phân chia. Phần tài sản bị khấu trừ sẽ được bồi hoàn cho người vợ hoặc chồng (hoặc con) là nạn nhân của hành vi bạo lực gia đình này. Quy định như vậy sẽ phù hợp với nguyên tắc của Luật Phòng, chống bạo lực gia đình năm 2007 “Nạn nhân bạo lực gia đình được bảo vệ, giúp đỡ kịp thời phù hợp với điều kiện hoàn cảnh của họ và điều kiện kinh tế - xã hội của đất nước; ưu tiên bảo vệ quyền, lợi ích hợp pháp của trẻ em, người cao tuổi, người tàn tật và phụ nữ”<sup>15</sup>; đồng thời thực hiện đúng nguyên tắc phát huy khả năng của mọi cơ quan, tổ chức trong việc phòng, chống bạo lực gia đình<sup>16</sup>. Trường hợp khác, nếu người vợ hoặc chồng dùng tài sản chung (không có sự đồng ý của người kia) để kinh doanh mà việc kinh doanh đó bị thua lỗ, thì cũng nên bị khấu trừ một phần tài sản riêng của người này, sau khi đã chia khối tài sản chung của vợ, chồng; một phần tài sản bị khấu trừ được chuyển sang cho người đã

14 Khoản 2 điều 12 Công ước của Liên hiệp quốc về Quyền trẻ em.

15 Khoản 3 điều 3 Luật Phòng, chống bạo lực gia đình 2007.

16 Khoản 4 Điều 3 Luật Phòng, chống bạo lực gia đình 2007.

không đồng ý với việc kinh doanh đó, bởi tại Điều 28 Luật HN&GD năm 2000 khẳng định: “Việc xác lập, thực hiện và chấm dứt giao dịch dân sự liên quan đến tài sản chung có giá trị lớn hoặc là nguồn sống duy nhất của gia đình, việc dùng tài sản chung để đầu tư kinh doanh *phải được vợ chồng bàn bạc, thỏa thuận*, trừ tài sản chung đã được chia để đầu tư kinh doanh riêng theo quy định tại khoản 1 Điều 29 của Luật này”<sup>17</sup>.

***Thứ ba, cần quy định cho phép Tòa án hạn chế quyền thăm nom con của người cha (hoặc mẹ) sau khi ly hôn trong trường hợp người này từng có hành vi bạo lực gia đình***

Hiện nay, Luật HN&GD năm 2000 cũng như các văn bản hướng dẫn thi hành chưa quy định quyền thăm nom con của cha, mẹ bị hạn chế trong trường hợp cha hoặc mẹ từng có hành vi bạo lực gia đình. Do đó, để đảm bảo sự phát triển toàn diện về thể chất, tinh thần và tâm lý của con đã được ghi nhận trong Nghị quyết số 02/2000/NQ-HĐTP, thì Điều 94 Luật HN&GD năm 2000 nên hoàn thiện theo hướng sau: *Trong trường hợp người không trực tiếp nuôi con lạm dụng việc thăm con để cản trở hoặc gây ảnh hưởng xấu đến việc trông nom, chăm sóc, giáo dục, nuôi dưỡng con hoặc trường hợp người này đã bị xử phạt vi phạm hành chính hoặc đã bị truy cứu trách nhiệm hình sự về hành vi bạo lực gia đình, thì người trực tiếp nuôi con có quyền yêu cầu Tòa án hạn chế quyền thăm nom con của người đó.*

Quy định theo hướng như vậy cũng góp phần thực hiện Công ước của Liên hiệp quốc về Quyền trẻ em “Các quốc gia thành viên phải đảm bảo rằng, trẻ em không bị cách ly cha mẹ trái với ý muốn của họ, trừ trường hợp những nhà chức trách có thẩm quyền chịu sự xem xét của pháp luật quyết định là theo luật pháp và các thủ tục áp dụng thì việc

cách ly như thế là cần thiết cho lợi ích tốt nhất của trẻ em”<sup>18</sup>.

***Cuối cùng, Luật HN&GD nên quy định: trẻ em có quyền được gìn giữ mối quan hệ với những người thân thích và cần quy định cơ chế xác minh để xác định tài sản chung, riêng trong trường hợp cả vợ và chồng không có chứng cứ chứng minh tài sản riêng thay vì dùng phương pháp suy luận như hiện nay***

Khoản 3 Điều 9 Công ước của Liên hiệp quốc về quyền trẻ em ghi nhận rằng, các quốc gia thành viên phải tôn trọng mối quan hệ riêng tư của trẻ em. Vì vậy, việc cho phép trẻ em quyền được duy trì mối quan hệ riêng tư cũng góp phần đảm bảo sự phát triển toàn diện của các em khi cha mẹ ly hôn. Nếu trường hợp cả cha và mẹ đều có điều kiện như nhau trong việc phát triển tâm lý, tinh thần và học hành của trẻ thì pháp luật nên cho phép Tòa án ưu tiên giao con chưa thành niên từ đủ 9 tuổi trở lên ở với cha hoặc mẹ mà người này ở gần với những người thân thích, bạn bè ở khu dân cư và trường học của con, trên cơ sở xem xét nguyện vọng của con.

Ngoài ra, Luật HN&GD nên quy định Tòa án phải tiến hành xác minh để phân định tài sản riêng, tài sản chung của vợ, chồng khi ly hôn trong trường hợp vợ, chồng đều không có chứng cứ chứng minh nhằm đảm bảo sự công bằng thay vì quy định rằng “Trong trường hợp không có chứng cứ chứng minh tài sản mà vợ, chồng đang có tranh chấp là tài sản riêng của mỗi bên thì đó là tài sản chung”<sup>19</sup>.

Sửa đổi chế định ly hôn là nhằm đảm bảo hơn quyền lợi của vợ, chồng và con chưa thành niên trong thực tiễn xét xử các vụ án ly hôn, đồng thời tạo sự đồng bộ, thống nhất trong quy định của các luật khác nhau trong hệ thống pháp luật ở nước ta hiện nay ■

17 Khoản 3 Điều 28 Luật HN&GD năm 2000.

18 Khoản 1 Điều 9 Công ước của Liên hiệp quốc về Quyền trẻ em.

19 Khoản 3 điều 27 Luật HN&GD năm 2000.

# XÂY DỰNG VÀ CẢI CÁCH THỂ CHẾ nhằm thúc đẩy cạnh tranh trong nền kinh tế

NGUYỄN THANH TRỌNG\*

**X**ây dựng và cải cách thể chế nhằm thúc đẩy cạnh tranh có ý nghĩa quan trọng đối với nền kinh tế Việt Nam. Quá trình này sẽ gặp nhiều thách thức bởi tình trạng độc quyền, chi phối thị trường của doanh nghiệp nhà nước (DNNN) ở nhiều ngành, lĩnh vực và quan điểm phát triển kinh tế nhà nước giữ vai trò chủ đạo trong nền kinh tế quốc dân. Bài viết kiến nghị Nhà nước tôn trọng các nguyên tắc của thị trường, xây dựng Luật Chống độc quyền, sửa đổi một số nội dung của Luật Cạnh tranh hiện hành nhằm hoàn thiện hành lang pháp lý khuyến khích cạnh tranh, chống độc quyền trong quá trình phát triển nền kinh tế theo hướng thị trường ở Việt Nam.

## 1. Thể chế và thể chế thúc đẩy cạnh tranh

### *Khái niệm về thể chế*

Douglas C. North (1990) cho rằng, thể chế là luật chơi trong một xã hội nhất định. Thể chế theo cách hiểu này chỉ bao gồm những quy định, luật lệ, không bao gồm các tổ chức và thiết chế xã hội. Trong khi đó, World Bank (2002) định nghĩa thể chế *bao gồm những quy định, luật lệ và cả những tổ chức và con người của tổ chức*<sup>1</sup>.

Geoffrey Hodgson (2006) định nghĩa thể chế là “những hệ thống quy luật xã hội

được thiết lập và phổ biến, kiến tạo nên các mối tương tác xã hội”<sup>2</sup>. Khái niệm này hàm ý thể chế là những luật chơi, nhưng cũng nói đến bản chất xã hội của các thể chế.

Có quan điểm tương tự với Douglas C. North và Geoffrey Hodgson, Phạm Duy Nghĩa (2012) cho rằng: “Thể chế là một khái niệm rộng, được hiểu là những luật chơi chính thức hoặc phi chính thức, lặp đi lặp lại định hình nên phương thức ứng xử của con người. Thể chế chính thức bao gồm Hiến pháp, luật, đặc biệt là các quyền sở hữu, luật

\* **ThS, Trường Đại học Kinh tế - Luật TP. Hồ Chí Minh.**

1 Theo Nguyễn Thị Thu Hương, Vai trò của cải cách thể chế đối với phát triển bền vững ở Việt Nam, <http://www.ajc.edu.vn/Desktopdefault.aspx?tabid=1&ItemID=244&cid=48&ArticlePage=2>

2 Geoffrey Hodgson (2006), “What Are Institutions?” *Journal of Economic Issues*, XL, No 1, p.1-25.

cơ bản về khế ước, tự do cạnh tranh, tổ chức công quyền, nhất là các thiết chế thi hành pháp luật và những quy trình kiểm soát quyền lực công cộng khác được thực hiện bởi cơ chế khách quan, không lệ thuộc vào quan hệ cá nhân. Thể chế phi chính thức bao gồm vô tận các quy tắc bất thành văn, quy phạm, những điều cấm kỵ được tuân thủ trong quan hệ giữa các nhóm người”<sup>3</sup>.

Mặc dù có những định nghĩa khác nhau về thể chế, nhưng đa số các nhà nghiên cứu kinh tế và pháp lý thường tiếp cận khái niệm thể chế là “luật chơi”.

### ***Thể chế tạo lập thị trường***

Một quốc gia muốn phát triển nền kinh tế theo hướng thị trường đòi hỏi phải xây dựng các thể chế tạo lập thị trường để thị trường vận hành và phát triển lành mạnh. Thị trường bao gồm nhiều thể chế đan xen và bổ sung cho nhau, nhưng có thể nói, có ba loại thể chế cơ bản tạo thị trường: *Một là*, các thể chế xác định và thực thi quyền sở hữu, như hợp đồng, hệ thống pháp luật, tư pháp, các thể chế hòa giải tranh chấp; *hai là*, các thể chế tạo và phân phối thông tin mà thị trường cần để hoạt động tốt, như các tiêu chuẩn kế toán, các tiêu chuẩn đo lường, các quy định về ngân hàng, tín dụng,...; *ba là*, các thể chế làm tăng cạnh tranh hay ngăn chặn sự hình thành độc quyền hay độc quyền nhóm, như luật cạnh tranh, luật chống độc quyền, luật chống tham nhũng,...<sup>4</sup>.

### ***Thể chế thúc đẩy cạnh tranh***

Cạnh tranh là thuộc tính của kinh tế thị trường, là một trong những tiêu chí đo lường mức độ và hiệu quả thị trường trong nền kinh tế. Cạnh tranh tự do, bình đẳng là cơ sở để phân bổ và sử dụng hiệu quả các nguồn lực của nền kinh tế, nâng cao phúc lợi cho

người tiêu dùng; thúc đẩy tiến bộ công nghệ trong sản xuất, nâng cao chất lượng, giảm chi phí, giá bán sản phẩm, đào thải các doanh nghiệp kinh doanh kém hiệu quả trong nền kinh tế và là động lực để doanh nghiệp mở rộng đầu tư sản xuất kinh doanh, nâng cao năng lực sản xuất trong toàn xã hội. Đồng thời, cạnh tranh còn có vai trò kiểm soát sức mạnh kinh tế của doanh nghiệp, thúc đẩy sự minh bạch trong chính sách của chính phủ và kiểm soát sức mạnh chính trị, đảm bảo thực thi quyền tự do cá nhân trong lựa chọn và hành động của người tiêu dùng và doanh nghiệp.

Phát triển kinh tế thị trường đòi hỏi phải tạo lập được môi trường kinh doanh cạnh tranh bình đẳng giữa các chủ thể tham gia thị trường. Để có được điều này đòi hỏi thể chế, chính sách phải khẳng định và bảo vệ quyền tự do kinh doanh, quyền gia nhập và rút lui khỏi thị trường của doanh nghiệp. Các doanh nghiệp phải có được cơ hội công bằng để tồn tại trên thị trường, tạo ra lợi nhuận và chấp nhận nguy cơ thất bại, rủi ro trong kinh doanh.

Các thể chế thúc đẩy cạnh tranh như luật cạnh tranh, luật chống độc quyền, các luật lệ, quy định ngăn ngừa sự cấu kết và tham nhũng có vai trò rất quan trọng để thị trường vận hành thông suốt và xây dựng môi trường kinh doanh cạnh tranh bình đẳng giữa các doanh nghiệp trong nền kinh tế.

## **2. Tình trạng độc quyền hiện nay và yêu cầu xây dựng và cải cách thể chế thúc đẩy cạnh tranh**

Cùng với quá trình đổi mới kinh tế, nhận thức về vai trò của cạnh tranh đã có những thay đổi tích cực ở Việt Nam. Hơn 25 năm đổi mới, Nhà nước ta đã có nhiều nỗ

3 Phạm Duy Nghĩa (2012), *Cải cách thể chế nhằm thúc đẩy tái cấu trúc nền kinh tế*, Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp, số 10(216) -5/2012, tr.45-50.

4 Jonathan Pincus, *Các thể chế và nền kinh tế thị trường - Nhập môn chính sách công*, Chương trình Giảng dạy Kinh tế Fulbright, niên khóa 2009-2010.



lực để cải cách thể chế, chính sách khuyến khích cạnh tranh trong nền kinh tế. Tuy nhiên, do những điều kiện khách quan và chủ quan trong quá trình xây dựng và thực thi chính sách, pháp luật, nên tình trạng độc quyền, cạnh tranh bất bình đẳng trong nền kinh tế hiện nay vẫn còn phổ biến, nổi lên là tình trạng độc quyền trong các ngành kết cấu hạ tầng và tình trạng độc quyền, chi phối thị trường của một số tổng công ty, tập đoàn kinh tế nhà nước.

- Các ngành kết cấu hạ tầng trong nền kinh tế như: hàng không, cảng biển, viễn thông, cung cấp điện, nước,... được coi là các ngành độc quyền tự nhiên. Trong những lĩnh vực này, theo quy định, Nhà nước kiểm soát giá, phí dịch vụ. Nhưng hầu như việc định giá của các cơ quan quản lý nhà nước là dựa trên sự tham mưu và đề xuất giá của các DNNN. Nên trên thực tế, vì không có đối thủ cạnh tranh để so sánh giá nên doanh nghiệp có thể tính gộp cả những chi phí bất hợp lý không liên quan đến kinh doanh hoặc những chi phí do quản lý yếu kém gây ra, cũng như các khoản bù lỗ cho các đơn vị thành viên, giữa các loại sản phẩm dịch vụ. Chất lượng sản phẩm, dịch vụ thấp và kém đa dạng cùng với mức giá cao do độc quyền trong các ngành kết cấu hạ tầng kỹ thuật không chỉ ảnh hưởng đến nội bộ ngành trong việc thúc đẩy cải tiến kỹ thuật công nghệ mà còn ảnh hưởng đến các ngành khác trong nền kinh tế.

- Sự hình thành các tổng công ty và tập đoàn kinh tế nhà nước ở Việt Nam hoàn toàn là do quyết định hành chính của Chính phủ, không phải do quá trình cạnh tranh, tích tụ và tập trung trong quá trình phát triển của doanh nghiệp. Sự tồn tại của các tập đoàn kinh tế, tổng công ty đã hạn chế cạnh tranh giữa các tổng công ty, tập đoàn kinh tế với các doanh nghiệp không phải là thành viên và giữa các công ty thành viên trong nội bộ tổng công ty. Các tổng công ty, tập đoàn

kinh tế có nhiều điều kiện thuận lợi về vốn và tiếp cận tín dụng trong kinh doanh, được Nhà nước giao cho nắm giữ, khai thác các hạ tầng kỹ thuật của ngành, các tài nguyên, khoáng sản của quốc gia, như: Tập đoàn Bưu chính viễn thông Việt Nam (VNPT) được giao quản lý, khai thác hạ tầng viễn thông đường trục quốc gia, Tổng công ty Hàng không quốc gia Việt Nam (Vietnam Airline) khai thác đường bay, đội máy bay dân dụng của Việt Nam, Tập đoàn Điện lực Việt Nam (EVN) quản lý, khai thác mạng lưới điện quốc gia, Tập đoàn Than và Khoáng sản Việt Nam (Vinacomin) được Nhà nước ưu tiên giao khai thác các nguồn tài nguyên than đá và khoáng sản của đất nước,... nên các tập đoàn, tổng công ty này đủ khả năng chi phối thị trường và dựng nên rào cản hạn chế khả năng gia nhập ngành của doanh nghiệp mới, hình thành nên độc quyền dọc trong ngành. Đồng thời các tập đoàn kinh tế, tổng công ty nhà nước còn được Nhà nước giao thực hiện những chương trình, dự án kinh tế lớn của quốc gia, tham gia thực hiện chức năng kinh tế của Nhà nước. Do đó, tập đoàn kinh tế, tổng công ty nhà nước có đủ vị thế và sức mạnh kinh tế, chính trị để tác động lên quá trình ra chính sách, quyết định của bộ chủ quản, các cơ quan nhà nước theo hướng có lợi cho doanh nghiệp. Điều này dẫn đến môi trường kinh doanh trở nên kém cạnh tranh, tạo ra sự bất bình đẳng trong kinh doanh giữa các doanh nghiệp thuộc các thành phần kinh tế.

Thực trạng độc quyền hiện nay đã gây ra những tác động tiêu cực cho sự phát triển kinh tế - xã hội, không phù hợp với bối cảnh Việt Nam hội nhập sâu rộng vào nền kinh tế thế giới và đã là thành viên chính thức của Tổ chức Thương mại thế giới (WTO). Vì vậy, việc xây dựng, cải cách thể chế nhằm kiểm soát, ngăn chặn độc quyền, khuyến khích cạnh tranh bình đẳng giữa các doanh nghiệp trong nền kinh tế là yêu cầu cấp bách đối với Việt Nam hiện nay.

### 3. Thách thức đối với xây dựng, cải cách thể chế thúc đẩy cạnh tranh

Quá trình xây dựng, cải cách thể chế thúc đẩy cạnh tranh ở Việt Nam sẽ gặp không ít những rào cản, thách thức với những nguyên do chính sau:

*Một là*, thể chế, chính sách khuyến khích cạnh tranh sẽ thu hẹp phạm vi quyền hạn và sự ảnh hưởng của các cơ quan quản lý nhà nước. Do đó, cải cách thể chế, chính sách cạnh tranh, cũng như hầu hết các quốc gia trên thế giới, ở Việt Nam sẽ gặp những rào cản từ các cơ quan quản lý nhà nước, đặc biệt là các cơ quan, địa phương nhận được lợi ích từ việc duy trì độc quyền trong kinh doanh của một hay một nhóm doanh nghiệp trên thị trường.

*Hai là*, quan điểm phát triển kinh tế nhiều thành phần, trong đó kinh tế nhà nước được xác định giữ vai trò chủ đạo trong nền kinh tế quốc dân. Quan điểm này đặt ra yêu cầu tiếp tục duy trì quy mô ảnh hưởng của DNN, sự can thiệp của Nhà nước vào nền kinh tế thông qua hệ thống DNN<sup>5</sup>. Vì vậy, Nhà nước sẽ phải duy trì tình trạng độc quyền nhà nước trong những ngành quan trọng của nền kinh tế và hỗ trợ các nguồn lực, cơ chế cho DNN trong kinh doanh. Điều này tạo ra rào cản rất lớn đối với việc cải cách thể chế tạo lập môi trường kinh doanh cạnh tranh bình đẳng, lành mạnh giữa các doanh nghiệp thuộc mọi thành phần kinh tế.

*Ba là*, mức độ quan tâm, sự hiểu biết của các chủ thể trong nền kinh tế về quyền tự do lựa chọn, quyền tự do kinh doanh và lợi ích của cạnh tranh, tổn thất phúc lợi do độc quyền ở Việt Nam chưa đúng mức. Vì vậy, sự tham gia của các chủ thể, đặc biệt là người tiêu dùng, doanh nghiệp, cơ quan bảo vệ quyền lợi của người tiêu dùng vào việc

thực thi pháp luật cạnh tranh và tạo ra những áp lực đối với Nhà nước đòi hỏi phải cải cách thể chế thúc đẩy cạnh tranh vẫn còn rất hạn chế.

### 4. Kiến nghị

Xây dựng, cải cách thể chế để thúc đẩy cạnh tranh ở Việt Nam hiện nay là yêu cầu cấp thiết và có ý nghĩa quan trọng để xây dựng môi trường kinh doanh cạnh tranh bình đẳng và thúc đẩy phát triển nền kinh tế theo hướng thị trường. Việc xây dựng, cải cách thể chế để thúc đẩy cạnh tranh, kiểm soát, ngăn chặn độc quyền đòi hỏi sự hoàn thiện hành lang pháp lý về cạnh tranh và chống độc quyền trong nền kinh tế, tôn trọng các nguyên tắc của thị trường.

#### *Cải cách thể chế để thúc đẩy cạnh tranh phải tôn trọng các nguyên tắc của thị trường*

Mức độ và hiệu quả của cạnh tranh, của pháp luật và chính sách cạnh tranh, kiểm soát và chống độc quyền phụ thuộc rất lớn vào vai trò của Nhà nước trong nền kinh tế và việc xác định mối quan hệ giữa các chủ thể tham gia thị trường, đặc biệt là giữa Nhà nước, doanh nghiệp và người tiêu dùng. Doanh nghiệp với vai trò là người cung ứng, người tiêu dùng với vai trò là người tạo ra cầu về hàng hoá, dịch vụ và Nhà nước với vai trò là người quản lý và điều hành nền kinh tế vĩ mô nhằm đạt được các mục tiêu của nền kinh tế và hạn chế những khuyết tật của thị trường. Quá trình tham gia thị trường của Nhà nước phải đảm bảo nguyên lý cơ bản là tạo lập sân chơi bình đẳng giữa các chủ thể, các lực lượng trong nền kinh tế. Về nguyên tắc, chức năng của Nhà nước và doanh nghiệp trong nền kinh tế thị trường được phân định một cách khách quan. Sự phân định đó không diễn ra theo cách: cái gì Nhà nước không làm được thì doanh nghiệp

5 Đảng Cộng sản Việt Nam (2011), Văn kiện Đại hội Đại biểu toàn quốc lần thứ XI, Nxb. Chính trị Quốc gia, xem tr.35, 36 & 73.

mới được làm, cũng không phải theo cách Nhà nước cố gắng làm mọi thứ tốt đa có thể, phần còn lại mới là của doanh nghiệp.

Do đó, việc cải cách thể chế để thúc đẩy cạnh tranh ở Việt Nam phải tôn trọng các nguyên tắc của thị trường, quyền tự do trong hoạt động kinh tế của tư nhân và tôn trọng đầy đủ chức năng của khu vực doanh nghiệp là trực tiếp đầu tư và sản xuất kinh doanh với tư cách là các chủ thể độc lập và bình đẳng, không phân biệt thành phần, khu vực kinh tế.

### ***Hoàn thiện hành lang pháp lý về cạnh tranh và chống độc quyền***

Hiện nay, hành lang pháp lý, thể chế cần thiết để tạo lập môi trường cạnh tranh bình đẳng và kiểm soát các hành vi hạn chế cạnh tranh, chống độc quyền trong nền kinh tế là chưa đầy đủ. Luật Cạnh tranh còn nhiều tồn tại và chưa có Luật Chống độc quyền. Chính vì vậy, để khuyến khích cạnh tranh trong phát triển kinh tế thị trường ở Việt Nam, cần sớm hoàn thiện hành lang pháp lý về cạnh tranh và chống độc quyền, trong đó cần ưu tiên xây dựng Luật Chống độc quyền và sửa đổi, nâng cao hiệu quả thực thi Luật Cạnh tranh.

#### *- Xây dựng Luật Chống độc quyền*

Mặc dù những điều khoản về kiểm soát độc quyền có đề cập đến trong Luật Cạnh tranh hiện hành, nhưng việc xây dựng và ban hành Luật Chống độc quyền có vai trò và ý nghĩa quan trọng trong bối cảnh hiện nay. Nhiệm vụ của Luật Chống độc quyền không chỉ loại bỏ các hành vi cản trở cạnh tranh của các nhóm doanh nghiệp lớn hoặc các doanh nghiệp độc quyền, mà còn nhằm loại bỏ những hành vi lạm dụng quyền lực hành chính cản trở cạnh tranh. Luật Chống độc quyền sẽ góp phần nâng cao địa vị pháp lý của các cơ quan bảo vệ cạnh tranh và chống độc quyền trong nền kinh tế, tạo hành lang pháp lý để điều tiết và kiểm soát các

DNNN độc quyền kinh doanh trong nền kinh tế hiện nay. Đồng thời, Luật Chống độc quyền là cơ sở pháp lý quan trọng để kiểm soát sức mạnh thị trường của các công ty xuyên quốc gia, đảm bảo môi trường kinh doanh cạnh tranh bình đẳng, lành mạnh giữa các doanh nghiệp trong và ngoài nước trong bối cảnh Việt Nam đã là thành viên của WTO, mở cửa thị trường trong nước theo các cam kết của quá trình hội nhập.

#### *- Sửa đổi Luật Cạnh tranh hiện hành*

Việc sửa đổi Luật Cạnh tranh hiện hành là rất cần thiết để nâng cao hiệu quả thực thi pháp luật, bảo vệ và khuyến khích cạnh tranh trong nền kinh tế. Có hai vấn đề nổi trội cần xem xét, sửa đổi ở Luật này:

*Một là, mô hình cơ quan quản lý cạnh tranh.*

Mô hình cơ quan quản lý cạnh tranh ở Việt Nam hiện nay là chưa phù hợp với thực tiễn nền kinh tế. Các hành vi hạn chế cạnh tranh, lạm dụng vị trí thống lĩnh thị trường, lạm dụng vị trí độc quyền trong nền kinh tế Việt Nam hiện nay chủ yếu xuất phát từ các tổng công ty, tập đoàn kinh tế nhà nước. Các tổng công ty, tập đoàn kinh tế có sức ảnh hưởng, khả năng tác động rất lớn lên cơ quan quản lý nhà nước và nền kinh tế. Trong khi đó, cơ quan thụ lý và giải quyết các vụ tranh chấp, khiếu kiện liên quan đến cạnh tranh không phải Tòa án, mà do Cục Quản lý cạnh tranh và Hội đồng Cạnh tranh đảm nhận. Hai cơ quan này thuộc hệ thống hành pháp. Cục Quản lý cạnh tranh - cơ quan quản lý cạnh tranh, là một cơ quan của Bộ Công thương với thẩm quyền do luật định còn nhiều hạn chế, địa vị pháp lý chưa đủ mạnh để xử lý trọn vẹn những hành vi vi phạm pháp luật cạnh tranh của các tổng công ty, tập đoàn kinh tế nhà nước. Thực tiễn những năm qua đã cho thấy, mặc dù Luật Cạnh tranh đã có hiệu lực nhưng các hành vi hạn chế cạnh tranh, lạm dụng vị trí thống lĩnh thị trường, các vụ tranh chấp,

xung đột về quyền kinh doanh giữa các tổng công ty, tập đoàn kinh tế nhà nước, điển hình như: giữa Tập đoàn Viễn thông Quân đội - Viettel - và VNPT trong kinh doanh dịch vụ mạng điện thoại di động, giữa EVN và Tập đoàn Dầu khí Quốc gia Việt Nam (Petro Vietnam) trong việc mua - bán điện,... kết quả của những vụ việc này được giải quyết không phải do khiếu nại đến cơ quan quản lý cạnh tranh mà do các cơ quan hành chính cấp cao hơn đứng ra giải quyết trước áp lực của công luận và người tiêu dùng; hay hành vi lạm dụng vị trí thống lĩnh thị trường của Vinacomin ngưng bán cho than cho công ty thương mại ngoài tập đoàn, buộc các công ty này phải trở thành đại lý của mình, yêu cầu người sử dụng than phải báo cáo và chỉ được ký hợp đồng với một công ty con của Tập đoàn; hay việc cùng đề xuất điều chỉnh một mức giá bán lẻ xăng dầu của các doanh nghiệp kinh doanh trên thị trường xăng dầu (thị trường bị chi phối bởi Tập đoàn Xăng dầu Việt Nam - Petrolimex);... Cục Quản lý cạnh tranh đã không đủ khả năng can thiệp và xử lý theo đúng luật để bảo vệ quyền lợi chính đáng của người tiêu dùng, các doanh nghiệp bị thiệt hại.

Ngoài ra, Cục Quản lý cạnh tranh hiện nay là cơ quan trực thuộc Bộ Công thương. Trong khi đó Bộ Công thương là quan chủ quản của nhiều DNNN, nên không thể đảm bảo tính khách quan, trung lập trong việc thụ lý, giải quyết các vụ việc tranh chấp, khiếu kiện về cạnh tranh phát sinh giữa doanh nghiệp thuộc Bộ Công thương và các doanh nghiệp khác trong nền kinh tế.

Thực tiễn trên đặt ra yêu cầu cần điều chỉnh mô hình cơ quan quản lý cạnh tranh theo hướng nâng cao thẩm quyền và đảm bảo tính độc lập của cơ quan quản lý cạnh tranh đối với các bộ, ngành, tổng công ty, tập đoàn kinh tế nhà nước để đảm bảo hiệu quả thực thi pháp luật, chính sách cạnh tranh trong nền kinh tế.

*Hai là, chế tài để bảo vệ và khuyến khích cạnh tranh*

Luật Cạnh tranh cần quy định rõ hình thức xử phạt đối với hành vi vi phạm pháp luật cạnh tranh, tránh tình trạng quy định còn khá chung như hiện nay. Đồng thời hình thức xử phạt cần phải rõ ràng, đủ mạnh, đủ sức răn đe các hành vi phản cạnh tranh trong nền kinh tế.

Ngoài các hình thức xử phạt, Luật Cạnh tranh cũng cần quy định cụ thể các doanh nghiệp độc quyền, doanh nghiệp thống lĩnh thị trường vi phạm đến mức độ nào, chiếm lĩnh bao nhiêu thị phần,... thì phải thực hiện cơ cấu lại hoặc chia, tách doanh nghiệp. Kinh nghiệm thế giới là căn cứ trên thị phần và các tác động tiêu cực có thể xảy ra đối với nền kinh tế để bắt buộc các doanh nghiệp độc quyền, doanh nghiệp thống lĩnh thị trường phải thực hiện chia, tách doanh nghiệp.

Những trường hợp xem xét miễn trừ do góp phần thúc đẩy tiến bộ kỹ thuật công nghệ, làm giảm giá thành sản phẩm và giá bán cho người tiêu dùng cần có những tiêu chí cụ thể, rõ ràng và minh bạch trong Luật.

*Ba là, cơ chế khuyến khích sự tham gia của người tiêu dùng và doanh nghiệp vào quá trình thực thi pháp luật cạnh tranh*

Luật Cạnh tranh cần phải tạo ra cơ chế khuyến khích người tiêu dùng và doanh nghiệp khiếu kiện những doanh nghiệp, cơ quan có hành vi vi phạm pháp luật cạnh tranh như lạm dụng vị trí thống lĩnh thị trường, lạm dụng vị trí độc quyền, thông đồng cấu kết nâng giá, ra các quyết định gây hạn chế cạnh tranh... làm thiệt hại, ảnh hưởng đến quyền và lợi ích của người tiêu dùng, doanh nghiệp. Cơ chế này được quy định với thủ tục đơn giản, chi phí khiếu kiện thấp mới có thể góp phần thúc đẩy thực thi pháp luật cạnh tranh trong nền kinh tế ■



# SỰ KHÁC NHAU VỀ ĐỐI TƯỢNG KHIẾU KIỆN GIỮA LUẬT KHIẾU NẠI VÀ LUẬT TỔ TỤNG HÀNH CHÍNH

ĐINH VĂN MINH\*

Với bản chất dân chủ, Nhà nước ta luôn quan tâm đến việc tiếp nhận và giải quyết các ý kiến, phản ánh, khiếu nại, tố cáo của người dân. Các cơ chế giải quyết thường xuyên được nghiên cứu, cải tiến. Nếu như trước kia, người dân chỉ có thể thực hiện quyền khiếu nại đến các cơ quan hành chính nhà nước (CQHCCN) theo thủ tục hành chính, thì kể từ năm 1996, đã xuất hiện cơ chế tài phán hành chính khi Nhà nước quyết định giao cho Toà án nhân dân (TAND) thẩm quyền xét xử các vụ án hành chính, vì thế, người dân có thể khởi kiện vụ án hành chính để vụ việc của mình được giải quyết theo trình tự tố tụng một cách công khai dân chủ hơn. Hai phương thức giải quyết tranh chấp hành chính song song tồn tại và những sửa đổi pháp luật về khiếu nại và khiếu kiện hành chính (KKHC) cũng thường xuyên song hành trong sự đồng điệu để bảo đảm

giải quyết các KKHC theo hướng ngày càng thuận tiện hơn cho công dân. Thẩm quyền của TAND đối với việc xét xử hành chính ngày càng được mở rộng qua các lần sửa đổi Pháp lệnh Thủ tục giải quyết các vụ án hành chính, từ chỗ chỉ giải quyết một số khiếu kiện đến chỗ có thẩm quyền đối với mọi quyết định hành chính (QĐHC), hành vi hành chính (HVHC), chỉ trừ một số việc liên quan đến bí mật nhà nước. Khiếu nại hành chính trước kia là một thủ tục bắt buộc trước khi muốn khởi kiện hành chính thì hiện nay đã được dỡ bỏ. Người dân có quyền lựa chọn phương thức giải quyết mà mình tin cậy và có thể khởi kiện thẳng ra toà khi không đồng ý với quyết định, việc làm của cơ quan nhà nước.

Luật Khiếu nại<sup>1</sup> và Luật Tố tụng hành chính<sup>2</sup> (Luật TTHC) được ban hành là một bước tiến lớn trong quá trình hoàn thiện hệ

\* TS. Phó Viện trưởng Viện Khoa học thanh tra, Thanh tra Chính phủ.

1 Luật số 02/2011/QH13 có hiệu lực thi hành kể từ ngày 01/7/2012.

2 Luật số 64/2010/QH12 có hiệu lực thi hành từ ngày 01/7/2011.

thông pháp luật trong lĩnh vực này. Trong quá trình nghiên cứu, thảo luận trước khi ban hành, những vấn đề về nội dung đều được cân nhắc về sự thống nhất giữa hai văn bản để bảo đảm hiệu quả thi hành trên thực tế. Mặc dù vậy, vẫn còn những sự khác nhau trong các quy định cụ thể giữa Luật Khiếu nại và Luật TTHC. Dù sự khác nhau đó là do quan điểm của những nhà làm luật hay đơn giản chỉ là về kỹ thuật lập pháp, cũng cần có sự phân tích thấu đáo để có giải pháp nhằm giải quyết những khó khăn vướng mắc trong quá trình thực hiện. Chúng tôi xin bàn đến điểm khác biệt giữa hai đạo luật về vấn đề quan trọng nhất là đối tượng của khiếu nại và KKHC (đôi khi cũng có thể gọi chung là đối tượng KKHC).

Trước hết cần thống nhất rằng, khiếu nại hay khiếu kiện về bản chất là sự phản đối của người dân đối với hoạt động của bộ máy nhà nước (chủ yếu của CQHCNN) khi họ cho rằng, quyết định hay hành vi của các cơ quan này (và của cán bộ, công chức) đã vi phạm pháp luật, gây thiệt hại đến quyền, lợi ích hợp pháp của họ. Khiếu nại hay khiếu kiện chỉ là các phương thức khác nhau để giải quyết cùng một loại tranh chấp mà thôi, vì thế theo chúng tôi, đối tượng của khiếu nại hay khiếu kiện cần phải được thống nhất trong các quy định của pháp luật. Điều này luôn được thể hiện qua các lần sửa đổi pháp luật về khiếu nại (Luật Khiếu nại, tố cáo được sửa đổi qua các năm 2004 và 2005) và KKHC (Pháp lệnh Thủ tục giải quyết các vụ án hành chính năm 1996 được sửa đổi vào các năm 1998 và 2006). Tuy nhiên đến khi Luật TTHC và sau đó là Luật Khiếu nại được ban hành thì đã có sự khác nhau.

### ***Đối tượng của khiếu nại, khiếu kiện là QĐHC, HVHC***

Khoản 8 Điều 2 của Luật Khiếu nại quy định: QĐHC là văn bản do CQHCNN hoặc người có thẩm quyền trong CQHCNN ban

hành để quyết định về một vấn đề cụ thể trong hoạt động quản lý hành chính nhà nước được áp dụng một lần đối với một hoặc một số đối tượng cụ thể.

Khoản 9 Luật này quy định: HVHC là hành vi của CQHCNN, của người có thẩm quyền trong CQHCNN thực hiện hoặc không thực hiện nhiệm vụ, công vụ theo quy định của pháp luật.

Trong khi đó, Điều 3 Luật TTHC quy định:

1. QĐHC là văn bản do CQHCNN, cơ quan, tổ chức khác hoặc người có thẩm quyền trong các cơ quan, tổ chức đó ban hành, quyết định về một vấn đề cụ thể trong hoạt động quản lý hành chính được áp dụng một lần đối với một hoặc một số đối tượng cụ thể.

2. HVHC là hành vi của CQHCNN, cơ quan, tổ chức khác hoặc của người có thẩm quyền trong cơ quan, tổ chức đó thực hiện hoặc không thực hiện nhiệm vụ, công vụ theo quy định của pháp luật.

Từ các quy định trên có thể thấy điểm khác nhau cơ bản nhất trong đối tượng của khiếu nại hành chính và KKHC, đó là khiếu nại hành chính chỉ nhằm vào các QĐHC, HVHC của CQHCNN trong khi KKHC có thể bao gồm cả các cơ quan, tổ chức khác. Có lẽ sự khác nhau này xuất phát từ một quan niệm về khái niệm QĐHC. Theo quan niệm này, QĐHC, HVHC không chỉ là quyết định hay hành vi của cơ quan hành chính mà với thiết chế bộ máy nhà nước và hệ thống chính trị ở nước ta hiện nay thì nhiều cơ quan, tổ chức khác cũng có thể có các QĐHC, HVHC và pháp luật cần mở rộng khái niệm để điều chỉnh đến cả các khiếu kiện này. Thực ra, không phải cho đến khi ban hành Luật TTHC vấn đề này mới được đặt ra mà từ Pháp lệnh Thủ tục giải quyết các vụ án hành chính 1996 được sửa

đổi vào năm 1998 và 2006, mặc dù trong Pháp lệnh này, QĐHC, HVHC vẫn được xác định chỉ bao gồm các quyết định, hành vi của CQHCCN nhưng trong phần thẩm quyền của Toà án tại Khoản 2 Điều 12 quy định: “TAND tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương (sau đây gọi chung là Toà án cấp tỉnh) giải quyết theo thủ tục sơ thẩm những khiếu kiện sau đây:

a) Khiếu kiện QĐHC, HVHC của bộ, cơ quan ngang bộ, cơ quan thuộc Chính phủ, Văn phòng Chủ tịch nước, Văn phòng Quốc hội, TAND tối cao, Viện kiểm sát nhân dân tối cao và QĐHC, HVHC của Thủ trưởng các cơ quan đó mà người khởi kiện là cá nhân có nơi cư trú, nơi làm việc hoặc người khởi kiện là cơ quan, tổ chức có trụ sở trên cùng lãnh thổ với Toà án”.

Có thể thấy “các cơ quan Văn phòng Chủ tịch nước, Văn phòng Quốc hội, TAND tối cao, Viện kiểm sát nhân dân tối cao có thẩm quyền ban hành QĐHC, HVHC nhưng các cơ quan này không phải là cơ quan hành chính”<sup>3</sup>.

Điều mâu thuẫn này đã được điều chỉnh trong Luật TTHC với việc mở rộng khái niệm QĐHC, HVHC bao gồm cả quyết định, hành vi của cơ quan, tổ chức khác như đã nói ở trên và nội dung của Điều 12 nêu trên được chuyển thành nội dung của Điều 30 của Luật TTHC có bổ sung thêm QĐHC, HVHC của Kiểm toán nhà nước.

Khái niệm QĐHC, HVHC là đối tượng của khiếu nại hành chính một lần nữa lại được đưa ra bàn thảo khi tiến hành xây dựng Luật Khiếu nại. Tuy đã có sự thay đổi trong quy định của Luật TTHC ban hành trước đó, nhưng trong Luật Khiếu nại, các khái niệm này vẫn được giữ nguyên và dẫn đến sự

khác nhau giữa hai văn bản về cùng một vấn đề. Ở đây, theo chúng tôi có hai vấn đề cần bàn đến:

*Thứ nhất*, ngoài các cơ quan hành chính thì các cơ quan, tổ chức khác có thẩm quyền ban hành QĐHC hay không? Câu trả lời là có<sup>4</sup>. Điều này dường như không có mấy ý kiến băn khoăn.

*Thứ hai*, vậy nếu các cơ quan tổ chức đó cũng có các QĐHC, HVHC thì có cần thiết phải coi đó như là đối tượng của khiếu nại, KKHC hay không? Câu trả lời tìm thấy trong quy định của Luật TTHC là có, còn Luật Khiếu nại lại là không.

Sự khác nhau trong quy định của hai đạo luật này có thể được lý giải như sau. Nếu coi giải quyết khiếu nại hay KKHC là nhằm giải quyết các tranh chấp hành chính, tức là các tranh chấp phát sinh trên cơ sở áp dụng các quy định của pháp luật hành chính (như quan niệm của một số nước) thì đương nhiên mọi QĐHC, HVHC bất kể do chủ thể nào ban hành cũng đều là đối tượng của KKHC. Luật TTHC đã thể hiện theo hướng này. Ngược lại, nếu coi giải quyết khiếu nại, KKHC là giải quyết mối quan hệ giữa người dân và nhà nước, nhằm cụ thể hoá Điều 74 của Hiến pháp 1992, được sửa đổi, bổ sung năm 2001, thì chỉ dừng lại ở việc giải quyết các QĐHC, HVHC của cơ quan hành chính mà thôi, giống như quy định của Luật Khiếu nại.

Chúng tôi cho rằng, quy định như vậy là hợp lý bởi những lý do sau đây :

*Một là*, trong quan hệ giữa người dân và nhà nước, việc thực hiện quyền và nghĩa vụ của người dân chủ yếu là thực hiện tại các CQHCCN. Các cơ quan hành chính thực hiện quyền hạn và trách nhiệm của mình thông qua việc ban hành các QĐHC và thực

3 Số 3848/BC-UBTP12 ngày 14/5/2010 của Ủy ban Tư pháp về Dự án Luật TTHC.

4 Số 3848/BC-UBTP12 ngày 14/5/2010 của Ủy ban Tư pháp về Dự án Luật TTHC.

hiện HVHC. Nếu người dân (ở đây bao gồm công dân và tổ chức) cho rằng, quyết định, hành vi đó là không đúng pháp luật, gây thiệt hại cho họ thì họ sẽ khiếu nại hay khởi kiện để bảo vệ và khôi phục quyền, lợi ích của mình

Hai là, các cơ quan, tổ chức khác cũng có thẩm quyền ban hành QĐHC nhưng tuyệt đại đa số các quyết định này không tác động đến đối tượng với tư cách công dân mà chủ yếu là phục vụ sự chỉ đạo điều hành trong nội bộ cơ quan, tổ chức đó mà đối tượng là các cán bộ, công chức, viên chức, vì thế các quyết định, hành vi như vậy đã được loại trừ ra khỏi đối tượng khiếu nại, khiếu kiện. Rất khó hình dung Văn phòng Quốc hội, Văn phòng Chủ tịch nước lại có QĐHC mà người phải chấp hành là công dân. Các cơ quan tư pháp (Toà án, Kiểm sát) có thể có những quyết định, hành vi bị khiếu kiện nhưng về cơ bản là các quyết định, hành vi tố tụng và được giải quyết theo quy định của pháp luật về tố tụng. Các QĐHC mang tính nội bộ cơ quan trong các toà án hoặc trong ngành kiểm sát có lẽ không thuộc phạm vi khiếu nại QĐHC, HVHC. Chúng tôi chỉ thấy có một trường hợp rõ ràng là QĐHC của cơ quan tư pháp tác động trực tiếp đến người dân, đó là thẩm quyền của TAND trong xử phạt vi phạm hành chính được quy định tại Điều 48 Luật Xử lý vi phạm hành chính<sup>5</sup> trong đó có quy định thẩm quyền xử phạt hành chính cho thẩm phán chủ tọa phiên toà, Chánh án TAND cấp tỉnh, Chánh án Tòa án quân sự quân khu và tương đương, Chánh tòa Phúc thẩm TAND tối cao, Chánh tòa chuyên trách TAND tối cao. Cũng theo Luật Xử lý vi phạm hành chính, người bị xử phạt có quyền khiếu nại và tất nhiên là cả KKHC. Đặt giả thiết rằng, một trong những chức danh lãnh đạo TAND tối

cao ra quyết định xử phạt hành chính, nếu người bị xử phạt muốn khởi kiện thì không rõ toà án nào sẽ có thẩm quyền giải quyết. Theo quy định của Luật TTHC thì phải chăng TAND thành phố sẽ là người có thẩm quyền giải quyết?

Việc giao cho TAND - một cơ quan tư pháp - có thẩm quyền xử phạt hành chính theo chúng tôi là không thật cần thiết và nó sẽ làm lẫn lộn thẩm quyền giữa các loại cơ quan. Những hành vi gây rối trật tự tại phiên toà có lẽ nên giao cho lực lượng cảnh sát thì phù hợp hơn và cũng sẽ dễ dàng hơn trong việc thi hành cũng như khi xảy ra khiếu nại, KKHC.

### ***Đối tượng khiếu nại, KKHC là quyết định kỷ luật***

Luật Khiếu nại quy định: *Quyết định kỷ luật* là quyết định bằng văn bản của người đứng đầu cơ quan, tổ chức để áp dụng một trong các hình thức kỷ luật đối với cán bộ, công chức thuộc quyền quản lý của mình theo quy định của pháp luật về cán bộ, công chức. Trong khi đó, Luật TTHC quy định: *Quyết định kỷ luật buộc thôi việc* là văn bản thể hiện dưới hình thức quyết định của người đứng đầu cơ quan, tổ chức để áp dụng hình thức kỷ luật buộc thôi việc đối với công chức thuộc quyền quản lý của mình.

Sự khác nhau ở đây thể hiện ở hai điểm :

*Một là*, Luật Khiếu nại cho phép khiếu nại mọi hình thức kỷ luật đối với cán bộ, công chức trong khi Luật TTHC chỉ chấp nhận khiếu kiện đối với hình thức kỷ luật cao nhất là buộc thôi việc (và cũng chỉ đối với người giữ chức vụ từ Tổng cục trưởng hoặc tương đương trở xuống theo quy định tại Khoản 3 Điều 28). Điều này thường được lý giải rằng, quyết định kỷ luật dù là QĐHC

5 Luật số 15/2012/QH13 có hiệu lực từ ngày 01/7/2013.



nhưng nó mang tính chất nội bộ trong các cơ quan, tổ chức nên về cơ bản chỉ nên dừng lại ở việc khiếu nại khi người bị kỷ luật không đồng ý với quyết định kỷ luật để bảo đảm trật tự nề nếp trong các cơ quan, tổ chức. Nhưng quyết định kỷ luật buộc thôi việc là quyết định áp dụng hình thức cao nhất và người bị áp dụng hình thức này không còn làm trong bộ máy nhà nước, mà trở thành công dân bình thường, khi đó họ cần có quyền khởi kiện ra toà với lý do là quyền có việc làm của họ đã có thể bị xâm phạm. Việc không chấp nhận khiếu kiện của những người có chức vụ cao hơn Tổng cục trưởng là do họ là những người trong đội ngũ công chức cao cấp của Nhà nước nên thông thường việc xử lý kỷ luật họ do các cơ quan có thẩm quyền của Đảng thực hiện và cần phải chấp hành. Mặc dù vậy, chúng tôi cho rằng, nên có sự thống nhất giữa hai đạo luật bằng cách cho phép công chức có thể khởi kiện mọi quyết định kỷ luật, nhất là khi chúng ta đã dỡ bỏ sự ngăn cách giữa hai hình thức khiếu nại và KKHC.

Hai là, quyết định kỷ luật trong Luật Khiếu nại bao gồm cả việc áp dụng cho công chức và viên chức, trong khi đó quyết định kỷ luật buộc thôi việc trong Luật TTHC chỉ áp dụng đối với công chức. Nếu như chấp nhận sự khác nhau nói tại điểm thứ nhất thì điều này là hợp lý, bởi lẽ theo quy định của Luật Cán bộ, công chức, hình thức kỷ luật buộc thôi việc chỉ áp dụng đối với công chức mà thôi.

Ngoài vấn đề nêu trên, có một đối tượng nữa mà theo chúng tôi cả hai đạo luật còn chưa đề cập đến, đó là quyết định kỷ luật đối với viên chức. Luật Viên chức có hiệu lực từ ngày 01/01/2012 tại Điều 52 quy định các hình thức kỷ luật đối với viên chức như sau :

1. Viên chức vi phạm các quy định của pháp luật trong quá trình thực hiện công việc hoặc nhiệm vụ thì tùy theo tính chất, mức độ vi phạm, phải chịu một trong các hình thức kỷ luật sau:

- a) Khiển trách;
- b) Cảnh cáo;
- c) Cách chức;
- d) Buộc thôi việc.

Viên chức bị kỷ luật cũng cần được quyền khiếu nại kỷ luật áp dụng đối với mình và theo chúng tôi, cũng phải được quy định trong Luật Khiếu nại và Luật TTHC. Thực ra điều này đã được Ủy ban Tư pháp của Quốc hội lưu ý khi xem xét thông qua Luật TTHC trong Báo cáo thẩm tra: “Ủy ban Tư pháp nhận thấy, Luật Cán bộ, công chức năm 2008 chỉ mới điều chỉnh đối với cán bộ, công chức, còn viên chức được tách ra và sẽ được điều chỉnh trong Luật Viên chức (dự kiến sẽ được Quốc hội khóa XII thông qua vào tháng 10/2010). Vì vậy, Ủy ban Tư pháp đề nghị cần làm rõ dự án Luật này có điều chỉnh đối với các khiếu kiện liên quan đến viên chức hay không như: quyết định kỷ luật buộc thôi việc, các hành vi của viên chức được giao thực hiện một số nhiệm vụ hành chính...”<sup>6</sup>. Tuy nhiên cho đến nay có vẻ như vấn đề vẫn còn bỏ ngõ.

Việc hai đạo luật điều chỉnh cùng một vấn đề và không cách nhau nhiều về thời điểm ban hành còn có những nội dung, quy định chưa thống nhất có thể sẽ mang đến những khó khăn vướng mắc trong quá trình thực hiện. Sự phân tích của chúng tôi ở đây thể hiện mong muốn góp phần vào việc khắc phục để bảo đảm sự thống nhất của hệ thống và tính khả thi của luật pháp ■

6 Số 3848/BC-UBTP12 ngày 14/5/2010 của Ủy ban Tư pháp về Dự án Luật TTHC.

# **CHỨNG THỰC HỢP ĐỒNG, GIAO DỊCH LIÊN QUAN ĐẾN QUYỀN SỬ DỤNG ĐẤT - NHÌN TỪ CẤP XÃ Ở MỘT ĐỊA PHƯƠNG**

**BÙI ĐĂNG VƯƠNG\***

**N**gày 13/6/2006, Bộ Tư pháp, Bộ Tài nguyên và Môi trường ban hành Thông tư liên tịch số 04/2006/TTLT-BTP-BTNMT (Sau đây gọi tắt là Thông tư 04) hướng dẫn việc công chứng, chứng thực hợp đồng, văn bản thực hiện quyền của người sử dụng đất. Điều này đã tạo điều kiện thuận lợi cho người dân thực hiện quyền sử dụng đất (QSDĐ) của mình trong việc nhận chuyển nhượng, tặng cho, thế chấp, thừa kế QSDĐ... khi thực hiện chứng thực hợp đồng, giao dịch tại Ủy ban nhân dân (UBND) cấp xã, khi mà các tổ chức hành nghề công chứng còn chưa đáp ứng được nhu cầu của người dân.

Sau sáu năm triển khai thực hiện, bên cạnh những thuận lợi của việc giao thẩm quyền chứng thực liên quan đến QSDĐ cho chính quyền địa phương cấp xã, quá trình thực hiện công việc này còn gặp rất nhiều sai sót, khó khăn, do nhiều nguyên nhân khác nhau làm ảnh hưởng đến quyền và lợi ích hợp pháp của người dân và tiềm ẩn nhiều rủi ro gây tranh chấp khó giải quyết.

## **1. Công tác chứng thực hợp đồng, giao dịch liên quan đến quyền sử dụng đất ở Quảng Ngãi**

### ***Thực trạng***

Theo thống kê từ năm 2007 đến nay, Thanh tra Sở Tư pháp Quảng Ngãi đã tiến hành 40 cuộc thanh tra chuyên ngành về công tác chứng thực các hợp đồng giao dịch (HĐGD) liên quan đến QSDĐ tại 40 xã, phường, thị trấn trên địa bàn tỉnh. Qua thanh tra cho thấy, hầu hết các địa phương được thanh tra đều có những sai phạm trong công

tác chứng thực các HĐGD liên quan đến QSDĐ của người dân. Cụ thể, trong hồ sơ HĐGD thiếu nhiều loại giấy tờ theo quy định tại Thông tư 04 như không có Phiếu yêu cầu chứng thực hợp đồng, văn bản, bản sao Giấy chứng minh nhân dân; bản sao giấy tờ chứng minh thẩm quyền của người đại diện (nếu là người đại diện); bản sao các loại giấy để chứng minh về tài sản như Giấy chứng nhận QSDĐ; trong hợp đồng không có chữ ký tắt trên từng trang hợp đồng, còn viết xen dòng, đè dòng, gạch xóa, viết thêm không đúng quy định... Đặc biệt, có nhiều

\* *Thanh tra Sở Tư pháp Quảng Ngãi.*

trường hợp chứng thực hợp đồng vi phạm nghiêm trọng thủ tục chứng thực, như trong hợp đồng thế chấp, chuyển nhượng QSDĐ mà tài sản thuộc sở hữu chung của hộ gia đình nhưng chỉ có một thành viên trong gia đình ký vào hợp đồng - thường là người chồng - cũng được chính quyền địa phương ký chứng thực, hoặc chứng thực HĐGD liên quan đến tài sản thuộc sở hữu chung mà trong đó có chủ sở hữu chung đã chết nhưng không làm các thủ tục về khai nhận di sản thừa kế. Thậm chí có địa phương còn chứng thực những HĐGD về QSDĐ trong khi người sử dụng đất chưa được cấp Giấy chứng nhận QSDĐ. Điều này đã vi phạm vào Điều 66 Nghị định 84/2007/NĐ-CP của Chính phủ, ảnh hưởng đến nguyên tắc giao dịch hợp đồng, không đảm bảo tính an toàn pháp lý cho người dân.

Chính vì chứng thực những HĐGD trái pháp luật như vậy, nên đã xảy ra nhiều trường hợp tranh chấp, khiếu kiện rất khó giải quyết hậu quả. Cụ thể, đã có nhiều trường hợp UBND cấp xã chứng thực hợp đồng chuyển nhượng QSDĐ của hộ gia đình nhưng trong hợp đồng chỉ có chữ ký của người chồng, không có chữ ký của người vợ và các thành viên đồng sở hữu khác. Khi phát sinh tranh chấp mới biết rằng, người chồng đã tự ý chuyển nhượng QSDĐ là tài sản chung của hộ gia đình mà không có sự thống nhất của các đồng sở hữu.

Theo nguyên tắc ký chứng thực hợp đồng, các bên tham gia giao dịch hợp đồng phải ký trước mặt người có thẩm quyền chứng thực, người có thẩm quyền ký chứng thực phải kiểm tra năng lực hành vi dân sự của họ, kiểm tra sự tự nguyện giao kết... nhưng do chủ quan, tin tưởng hoặc vì những nguyên do nào đó mà nguyên tắc này không được công chức tư pháp, hộ tịch và người có thẩm quyền chứng thực quan tâm, vì thế, đã có trường hợp người con nói dối người cha mượn sổ đỏ của cha để vay tiền ngân hàng và đưa cho người cha ký trước vào

“Bản hợp đồng vay ngân hàng”. Nhưng thực chất, đó là hợp đồng chuyển nhượng QSDĐ và tài sản gắn liền với đất. Sau đó, bản hợp đồng này được địa phương ký chứng thực. Chỉ đến khi người nhận chuyển nhượng QSDĐ đến nhận đất và nhận tài sản thì người cha mới biết rằng nhà và đất của mình đã sang tay người khác. Có thể nói, trong vụ việc này, công chức tư pháp hộ tịch và người có thẩm quyền chứng thực đã “giúp sức tích cực” cho việc chứng thực hợp đồng trái pháp luật này; đồng thời còn phát sinh một hệ lụy khác, đó là làm cho gia đình đương sự mâu thuẫn với nhau, cha con, vợ chồng, anh em bất hòa...

Mặc dù Điều 66 Nghị định 84/2007/NĐ-CP của Chính phủ đã quy định, kể từ ngày 01/01/2008, người sử dụng đất phải có Giấy chứng nhận QSDĐ mới được thực hiện các quyền chuyển đổi, chuyển nhượng, cho thuê, cho thuê lại, tặng cho QSDĐ, thế chấp, góp vốn bằng QSDĐ. Tuy nhiên, có những địa phương vẫn chứng thực các HĐGD liên quan đến QSDĐ trong khi người dân chưa được cấp có thẩm quyền cấp giấy chứng nhận QSDĐ. Vì vậy, khi xảy ra tranh chấp sẽ rất khó giải quyết, vì các cơ quan chức năng không có căn cứ pháp lý để xác định được chính xác thửa đất bị tranh chấp đó bao nhiêu mét, giới cận Đông, Tây, Nam, Bắc như thế nào...?

Chính vì chứng thực ẩu, không tuân thủ nguyên tắc như vậy, nên đã có những trường hợp công chức tư pháp hộ tịch và người có thẩm quyền chứng thực bị xử lý kỷ luật liên quan đến trách nhiệm chứng thực của mình và có thể sẽ phải đối mặt với trách nhiệm bồi thường. Vẫn còn nhiều hợp đồng đã được chính quyền địa phương cấp xã chứng thực chuyển nhượng, thế chấp QSDĐ như trên, tiềm ẩn nhiều nguy cơ phát sinh tranh chấp, gây ra những hệ lụy khó lường.

### *Nguyên nhân*

Những sai phạm này xuất phát từ các nguyên nhân sau:

*Thứ nhất*, công tác tham mưu chứng thực các HĐGD này là của công chức tư pháp - hộ tịch cấp xã, trong khi biên chế về công chức tư pháp - hộ tịch cấp xã hiện nay chỉ có từ 01 đến 02 người, lại phải đảm nhiệm rất nhiều công việc. Hơn nữa, trình độ của công chức tư pháp - hộ tịch cấp xã chưa đáp ứng được yêu cầu nhiệm vụ được giao, chế độ đãi ngộ thấp, không kích thích được lòng hăng say nghiên cứu, cống hiến của họ. Theo quy định tại Thông tư liên tịch số 01/2009/TTLT-BTP-BNV ngày 28/4/2009 của Bộ Tư pháp và Bộ Nội vụ hướng dẫn chức năng, nhiệm vụ quyền hạn và cơ cấu tổ chức của Sở Tư pháp, Phòng Tư pháp và công tác tư pháp cấp xã, thì công chức tư pháp - hộ tịch cấp xã phải đảm nhiệm đến 12 đầu việc. Đó là chưa kể những công việc khác mà công chức tư pháp - hộ tịch phải làm tại địa phương như tham gia giải quyết khiếu nại, tranh chấp, phối hợp với các bộ phận khác... Một số lượng công việc lớn như vậy nhưng biên chế cho bộ phận này còn ít nên không đảm bảo yêu cầu công việc được giao. Theo thống kê hiện nay, trên địa bàn tỉnh Quảng Ngãi có 184 xã, phường, thị trấn với 295 công chức tư pháp - hộ tịch, đã có 109 đơn vị bố trí hai công chức tư pháp - hộ tịch. Như vậy, bình quân mỗi xã mới chỉ được bố trí 1,6 công chức tư pháp - hộ tịch. Con số này cho thấy sự bất cập và quá tải trong công việc của công chức tư pháp - hộ tịch ở địa phương. Vì với số lượng người và khối lượng công việc như vậy, chỉ cần thực hiện hai công việc là đăng ký hộ tịch và chứng thực bản sao giấy tờ, chữ ký cũng đã chiếm hết thời gian làm việc của công chức tư pháp - hộ tịch.

*Thứ hai*, mặc dù theo quy định tại Thông tư liên tịch số 04, công chức tư pháp - hộ tịch làm nhiệm vụ tiếp nhận, kiểm tra hồ sơ yêu cầu chứng thực của công dân, tham mưu cho lãnh đạo địa phương ký chứng thực HĐGD về QSDĐ. Tuy nhiên, qua công tác thanh tra của thanh tra Sở Tư

pháp Quảng Ngãi, cho thấy vẫn còn một số địa phương giao công việc tiếp nhận hồ sơ tham mưu chứng thực hợp đồng về QSDĐ cho bộ phận địa chính xã đảm nhiệm. Khi thực hiện công tác tham mưu chứng thực, bộ phận địa chính xã không có sổ để ghi các việc chứng thực hợp đồng, giao dịch và thực sự trong quá trình tham mưu chứng thực, do không đúng chuyên môn, nghiệp vụ nên bộ phận địa chính cũng không chú ý nhiều đến tính pháp lý của HĐGD mà phần lớn chỉ quan tâm đến vị trí thửa đất, bản đồ trích lục, loại đất gì... Chính những điều này cũng là nguyên nhân gây ra nhiều sai sót đáng tiếc.

*Thứ ba*, không ít người dân chưa biết hết những trình tự quy định của pháp luật nên đã có sự tác động không nhỏ đến công chức tư pháp - hộ tịch và người có thẩm quyền chứng thực. Nếu thực hiện đúng theo trình tự quy định của pháp luật thì người dân cho rằng, cán bộ gây khó khăn, những nhiễu. Đặc biệt là ở địa phương cấp xã, cán bộ địa phương thường phải đối mặt với những việc khó xử giữa tình và lý, bởi mối quan hệ như làng xóm, anh em, bạn bè, họ hàng... chi phối, “cái tình” nhiều lúc lớn hơn “cái lý”, nên dễ dàng bỏ qua những thủ tục quy định của pháp luật, dù biết giải quyết như vậy là sai.

*Thứ tư*, do trình độ, năng lực chuyên môn kém, chưa được đào tạo bài bản nên công tác tham mưu có nhiều sai sót, có những trường hợp công chức tư pháp - hộ tịch không biết việc làm đó là sai. Chúng ta thử làm một phép so sánh. Cũng là công việc công chứng, chứng thực một HĐGD giữa một Công chứng viên với công chức tư pháp cấp xã và người có thẩm quyền chứng thực cấp xã, nhưng đã thấy rõ sự chênh lệch về yêu cầu trình độ. Để trở thành Công chứng viên có thẩm quyền công chứng một hợp đồng, họ phải qua đào tạo bài bản về pháp luật như phải có bằng cử nhân luật, có thời gian công tác pháp luật từ năm năm trở lên tại các cơ quan, tổ chức; phải học qua lớp nghiệp vụ đào tạo nghề công chứng và



phải trải qua thời gian tập sự hành nghề công chứng. Trong khi đó, trình độ của công chức tư pháp cấp xã và người có thẩm quyền chứng thực thì lại không có một quy định nào cả, thậm chí có công chức tư pháp mới học hết bậc phổ thông trung học, cho nên, việc tham mưu trong công tác chứng thực gặp nhiều sai sót là điều khó tránh khỏi.

Bên cạnh nguyên nhân không hiểu hết quy định của pháp luật do trình độ, năng lực chuyên môn kém, trong thực tế cũng có nhiều trường hợp công chức tư pháp - hộ tịch đã qua đào tạo về pháp luật, hiểu biết pháp luật, nhưng vẫn cố ý làm sai do nhiều nguyên nhân khác nhau. Có thể là vì nể tình quen biết, có thể là do “niềm tin nội tâm”, có thể là do chủ quan và cũng có nhiều trường hợp là do sức ép từ những người có thẩm quyền khác bắt buộc phải làm.

Dù là nguyên nhân gì đi chăng nữa thì cũng khó có thể chấp nhận được vì phải ý thức được rằng, người có thẩm quyền chứng thực phải chịu trách nhiệm trước pháp luật về HDGD mà mình ký chứng thực, phải biết tôn trọng quyền tài sản của người khác và phải lường được hậu quả pháp lý nếu xảy ra tranh chấp và phải gánh chịu hậu quả pháp lý về việc chứng thực của mình.

## **2. Những kiến nghị**

- Tăng cường năng lực cho công chức tư pháp địa phương bằng cách bố trí, tạo điều kiện cho công chức tư pháp - hộ tịch được đào tạo, bồi dưỡng nâng cao trình độ chuyên môn nghiệp vụ để đáp ứng được yêu cầu công tác hiện nay.

Mặc dù trong những năm qua, Sở Tư pháp Quảng Ngãi đã phối hợp với trường Đại học Luật Hà Nội và Đại học Luật Thành phố Hồ Chí Minh mở ba khóa đào tạo trung cấp luật với hơn 400 học viên là những công chức cấp xã để bổ sung cho đội ngũ công chức tư pháp - hộ tịch trên địa bàn. Tuy nhiên, những công chức đã được đào tạo trình độ trung cấp luật làm việc tư pháp - hộ

tịch được một thời gian lại bị chuyển sang làm công việc khác, trong khi chưa có người thay thế, điều này cũng đã ảnh hưởng không ít đến công tác tư pháp ở địa phương. Vì vậy, hiện nay ở địa phương, xã nào đã có công chức tư pháp - hộ tịch có trình độ trung cấp luật trở lên thì cần giữ nguyên, không được bố trí công tác khác, trừ khi đã có người có chuyên môn phù hợp thay thế để tránh lỗ hổng trong công tác cán bộ; địa phương nào công chức tư pháp - hộ tịch chưa được đào tạo luật thì địa phương đó cần tạo điều kiện về thời gian, kinh phí... để công chức tư pháp được đi đào tạo các lớp luật tại chức để đảm bảo yêu cầu giải quyết công việc hiện nay.

- Các ngành chức năng cần quan tâm bố trí tăng thêm biên chế cho tư pháp cấp xã vì hiện nay, có nhiều địa phương chỉ có một công chức tư pháp - hộ tịch, không thể giải quyết hết các công việc được giao. Mặc dù chủ trương của tỉnh đã cho phép công chức tư pháp - hộ tịch cấp xã được biên chế hai người, nhưng trong quá trình thực hiện ở nhiều nơi còn gặp những vướng mắc nên chưa bố trí được. Thiết nghĩ, cần phải có biện pháp tích cực để tháo gỡ những khó khăn này, đồng thời bố trí biên chế cho bộ phận tư pháp xã ít nhất phải được hai công chức đã qua đào tạo chuyên môn.

- Chính quyền địa phương cần có kế hoạch đẩy mạnh hơn nữa công tác tuyên truyền và phổ biến các quy định của pháp luật nói chung và pháp luật về chứng thực QSDĐ nói riêng cho nhân dân ở địa phương bằng nhiều hình thức sinh động, thiết thực, hiệu quả như phối hợp tuyên truyền trong những buổi sinh hoạt của Câu lạc bộ Trợ giúp pháp lý ở địa phương, Câu lạc bộ Thanh niên với pháp luật và các buổi sinh hoạt của các tổ chức, hội, đoàn thể như Hội Nông dân, Hội Cựu chiến binh, Hội Phụ nữ... Thông qua các buổi sinh hoạt đó, cần lồng ghép chương trình tuyên truyền phổ biến pháp luật đến nhân dân để nhân dân

nắm rõ hơn những quy định của pháp luật về trình tự thủ tục chứng thực QSDĐ. Đồng thời, cần phải nghiêm túc công khai tại trụ sở UBND xã các thủ tục từ trình tự, cách thức thực hiện, các giấy tờ cần phải có để thực hiện chứng thực QSDĐ... cho nhân dân được biết để tiện theo dõi, giám sát và thực hiện theo quy định.

- Cần có những cuộc tập huấn chuyên môn về công tác chứng thực cho địa phương, đồng thời tăng cường hơn nữa công tác thanh tra, kiểm tra để phát huy những mặt tích cực, những việc làm hay để làm mô hình nhân rộng, đồng thời kịp uốn nắn, khắc phục những sai phạm. Cụ thể, Sở Tư pháp tỉnh Quảng Ngãi trong phạm vi chức năng nhiệm vụ của mình cần có kế hoạch tổ chức lớp tập huấn chuyên môn, nghiệp vụ về công tác chứng thực QSDĐ theo Thông tư 04 cho các công chức tư pháp - hộ tịch và người có thẩm quyền chứng thực cấp xã trên địa bàn toàn tỉnh để cung cấp những kiến thức cơ bản về lĩnh vực chứng thực cho đội ngũ này. Thanh tra Sở Tư pháp, Phòng Tư pháp các huyện tăng cường hơn nữa công tác thanh tra, kiểm tra chuyên ngành việc chứng thực của UBND cấp xã để kịp thời chấn chỉnh, uốn nắn những sai sót.

- Kiến nghị lãnh đạo Phòng Tư pháp các huyện trong các cuộc họp trực báo định kỳ của mình với các công chức tư pháp - hộ tịch cấp xã trên địa bàn huyện, cần thường xuyên chấn chỉnh, nhắc nhở các công chức tư pháp - hộ tịch phải lưu ý đến nghiệp vụ chứng thực, tránh để xảy ra những sai sót. Bên cạnh đó, trong các cuộc họp trực báo, lãnh đạo Phòng Tư pháp các huyện cần căn cứ vào các Kết luận thanh tra của Sở Tư pháp trong công tác thanh tra chuyên ngành về lĩnh vực chứng thực QSDĐ đối với UBND cấp xã để phổ biến, rút kinh nghiệm chung, phát huy những nhân tố tích cực, những mô hình hay, cách làm tốt, đồng thời chỉ ra những sai sót, khuyết điểm của đơn vị được

thanh tra để công chức tư pháp - hộ tịch các xã xem đó là bài học kinh nghiệm chung của mình.

Lãnh đạo Phòng Tư pháp các huyện cần có kế hoạch rà soát lại những xã nào còn giao nhiệm vụ tiếp nhận hồ sơ, tham mưu chứng thực QSDĐ cho bộ phận địa chính xã thực hiện thì cần kiến nghị lãnh đạo xã đó giao lại nhiệm vụ này cho công chức tư pháp - hộ tịch đảm nhiệm theo đúng quy định tại Thông tư 04 và phải có đầy đủ Sổ chứng thực HĐGD để ghi chép, lưu trữ các việc chứng thực theo đúng quy định.

- Cần xem xét lại việc thực hiện đề án phát triển tổ chức hành nghề công chứng trên địa bàn tỉnh Quảng Ngãi theo hướng đẩy nhanh hơn nữa kế hoạch phát triển các tổ chức hành nghề công chứng trên địa bàn các huyện. Bởi hiện nay, theo đề án phát triển tổ chức hành nghề công chứng trên địa bàn tỉnh Quảng Ngãi đã được UBND tỉnh phê duyệt, thì giai đoạn 1 của lộ trình phát triển các tổ chức hành nghề công chứng (từ năm 2010 đến 2015) chỉ “tập trung củng cố, kiện toàn nhằm nâng cao chất lượng hoạt động của các Phòng Công chứng hiện có”... và lộ trình đến năm 2020 “Phấn đấu đến năm 2020 thì mỗi huyện có... 01 tổ chức hành nghề công chứng”. Tuy nhiên, từ trước đến nay trên địa bàn tỉnh mới chỉ có... 01 Phòng Công chứng. Như vậy, trong thời gian 5 năm chỉ có “kiện toàn” 01 Phòng Công chứng và 10 năm sau mới phấn đấu 01 huyện có một tổ chức hành nghề công chứng, có thể nói rằng tốc độ phát triển như vậy là quá chậm, chưa đáp ứng được yêu cầu phát triển của xã hội. Nếu như không đẩy mạnh công tác này, e rằng việc từng bước chuyển giao việc chứng thực hợp đồng, giao dịch từ UBND cấp xã cho các tổ chức hành nghề công chứng theo quy định của Luật Công chứng và Thông tư số 03/2008/TT-BTP ngày 25/8/2008 của Bộ Tư pháp vẫn còn khá xa vời ■

# Quy trình, thủ tục giám sát của Quốc hội Pháp tại phiên họp toàn thể và một số vấn đề đặt ra đối với hoạt động giám sát của Quốc hội Việt Nam

TRƯƠNG THỊ HỒNG HÀ\*

**T**rong điều kiện xây dựng nhà nước pháp quyền ở Việt Nam hiện nay, vấn đề quy trình, thủ tục hoạt động của Quốc hội nói chung, thủ tục giám sát nói riêng đang được xem là một trong những vấn đề quan trọng nhằm đảm bảo cho Quốc hội thực sự là cơ quan “vận hành trong ánh sáng” với những trình tự, thủ tục khoa học, khả thi, minh bạch và công khai. Thông qua việc cải cách trình tự, thủ tục hoạt động của mình, hoạt động giám sát của Quốc hội thực chất hơn, hiệu quả cao hơn, góp phần tích cực trong việc xác lập mối quan hệ giữa Quốc hội với cử tri, đảm bảo Quốc hội thực sự là cơ quan đại biểu cao nhất của nhân dân, cơ quan quyền lực nhà nước cao nhất. Bài viết tập trung phân tích quy trình, thủ tục giám sát của Quốc hội Pháp và kiến nghị giải pháp hoàn thiện quy trình, thủ tục giám sát của Quốc hội Việt Nam trong phiên họp toàn thể.

## 1. Quy trình, thủ tục giám sát của Quốc hội Pháp

Nhà nước Pháp được tổ chức theo mô hình chính thể hỗn hợp (còn gọi là lưỡng tính): bên cạnh Tổng thống do dân trực tiếp bầu ra, lãnh đạo Chính phủ, thì Quốc hội (Nghị viện) có quyền phê chuẩn Chính phủ do Tổng thống lập ra. Đồng thời, Quốc hội có quyền ra nghị quyết khiển trách đối với Chính phủ, thậm chí có thể dẫn đến việc Chính phủ phải từ chức. Nhưng Tổng thống lại có quyền giải tán Quốc hội. Đây là quyền

năng mà nếu so sánh thì quyền hạn của Tổng thống Pháp đối với Quốc hội Pháp mạnh hơn quyền của Tổng thống Mỹ đối với Hạ viện Mỹ<sup>1</sup>.

Hoạt động giám sát của Quốc hội Pháp đối với Chính phủ Pháp thể hiện sinh động qua hoạt động của các nghị sĩ Pháp. Tuy nhiên, theo luật, các nghị sĩ có quyền thành lập các nhóm đảng phái phù hợp với quan điểm chính trị của mình. Mỗi nhóm như vậy không có dưới 20 thành viên. Các nghị sĩ được tính đến khi phân bổ các ghế dành cho

\* PGS, TS. Viện Nhà nước và Pháp luật, Học viện Chính trị - Hành chính quốc gia Hồ Chí Minh

1 Mặc dù Tổng thống Mỹ có rất nhiều quyền, song Tổng thống Mỹ không có quyền giải tán Hạ viện.

các nhóm chính trị trong các ủy ban. Các đảng phái đề cử các ứng cử viên của mình vào các cơ quan khác nhau của Quốc hội. Các nhóm đảng phái có trong ủy ban thường trực số lượng ghế tỷ lệ thuận với số lượng thành viên của đảng mình trong Quốc hội. Do đó, nếu phái đa số trong Quốc hội ủng hộ Chính phủ thì các đại diện của phái này cũng chiếm đa số trong các ủy ban và ngược lại, trong trường hợp các đại diện của phái đa số trong Quốc hội chiếm số ít trong các ủy ban thì khả năng các cuộc giám sát của Quốc hội sẽ gia tăng.

Cơ sở pháp lý cho hoạt động giám sát của Quốc hội với Chính phủ Pháp là các quy định trong Hiến pháp năm 1958 (được sửa đổi năm 1995, năm 2008) và Luật Thủ tục hoạt động của Quốc hội năm 2008 (Luật TTHĐQH). Đây là hai văn bản pháp lý được thiết lập và tồn tại hợp hiến vì đã được Hội đồng lập hiến giám sát trước khi ban hành.

Phần 1 của Chương III Luật TTHĐQH Pháp quy định cụ thể về “Hoạt động giám sát của Quốc hội Pháp” trong đó nhấn mạnh đến ba quy trình: quy trình Quốc hội nhận thông tin và tiến hành giám sát, quy trình bỏ phiếu tín nhiệm của Chính phủ Pháp và trách nhiệm hình sự của Tổng thống Pháp và các thành viên Chính phủ Pháp.

**Đối với quy trình Quốc hội nhận thông tin và tiến hành giám sát**, Luật TTHĐQH Pháp đề cập cụ thể đến việc Quốc hội nhận thông tin từ các báo cáo của Chính phủ, từ hoạt động của các ủy ban điều tra, thông tin của các ủy ban thường trực hoặc chuyên trách, sự giám sát về tài chính, bản điều trần, đề xuất từ các tổ chức Liên minh Châu Âu...

Điều 132 Luật TTHĐQH Pháp quy định, một trong những hình thức giám sát của Quốc hội Pháp là giám sát các báo cáo của Chính phủ tại phiên họp toàn thể. Chính phủ được quyền đưa ra Quốc hội các báo cáo hoạt động, báo cáo về các chính sách của mình. Báo cáo của Chính phủ gồm hai loại: Báo cáo của Chính phủ để Quốc hội thảo

luận và Báo cáo của Chính phủ không đi cùng với sự thảo luận. Trình tự và thủ tục cho mỗi loại giám sát các báo cáo là khác nhau.

- Với báo cáo của Chính phủ để Quốc hội thảo luận thì Hội nghị các Chủ tịch Ủy ban của Hạ nghị viện sẽ định thời gian cho việc thảo luận và Chủ tịch Hạ nghị viện sẽ phân bổ thời gian đó cho các phái tỷ lệ theo số lượng thành viên của họ. Cụ thể: mỗi một đảng phái có 10 phút (trước đây là 30 phút) để diễn giả của mình phát biểu; thời gian bổ sung được các đảng phái phân bổ giữa hai diễn giả tiếp theo để mỗi người có thêm ít nhất là 5 phút; vị nghị sĩ được ghi tên đầu tiên tham gia thảo luận và không thuộc đảng phái nào được 10 phút; cuối cùng, Thủ tướng hoặc các thành viên của Chính phủ sẽ trả lời câu hỏi của các nghị sĩ.

- Với các báo cáo của Chính phủ Pháp không đi cùng với sự thảo luận thì Chủ tịch Hạ viện có thể cho phép Chính phủ trả lời chỉ cho một diễn giả. Việc bỏ phiếu về hoạt động thảo luận bản báo cáo của Chính phủ không được đặt ra.

Ngoài ra, Luật TTHĐQH sửa đổi (có hiệu lực từ năm 1993) quy định, khi bắt đầu phiên họp chiều, Chính phủ sẽ phát biểu về vấn đề mà nội dung của nó đã được Chính phủ báo cáo từ trước. Sau phát biểu của Chính phủ, mỗi đại biểu của các nhóm đại biểu được 5 phút để phát biểu, còn Chính phủ có thể đề nghị được trả lời ngắn gọn tùy theo nội dung vấn đề được đề cập đến.

Hình thức, quy trình chất vấn của Quốc hội Pháp với Chính phủ Pháp, được thể hiện dưới hai dạng: chất vấn bằng miệng (chất vấn trực tiếp qua đối thoại) và chất vấn bằng văn bản.

- Hình thức chất vấn qua đối thoại:

Điều 48, đoạn 6 của Hiến pháp nước Cộng hòa Pháp quy định: “Ít nhất mỗi tuần, kể cả trong trường hợp Nghị viện họp bất thường theo quy định tại Điều 29, có một phiên họp được dành cho việc hỏi đáp giữa các nghị sĩ và thành viên Chính phủ”.



Luật TTHĐQH Pháp quy định:

“1. Cuộc chất vấn trực tiếp tại phiên họp toàn thể của Quốc hội Pháp phải được tổ chức hàng tuần để phù hợp với Điều 48, khoản 6 của Hiến pháp với mỗi câu hỏi của nghị sĩ và câu trả lời của Chính phủ. Hoạt động chất vấn cũng được tổ chức trong các khóa họp bất thường.

2. Mỗi tuần, một nửa các câu hỏi sẽ được đưa ra trong phiên họp toàn thể để đáp ứng các câu hỏi của các nghị sĩ của nhóm đối lập.

3. Mỗi nhóm được hỏi ít nhất một câu hỏi trong mỗi một phiên họp.

4. Quyền đưa ra những câu hỏi đầu tiên sẽ thuộc về một phe đối lập hoặc nhóm thiểu số hoặc một nghị sĩ không thuộc bất kỳ nhóm nào.

5. Hội đồng Chủ tịch có trách nhiệm xác định các điều kiện để cho phép các nghị sĩ không thuộc nhóm nào đưa ra các câu chất vấn” (Điều 133, Luật TTHĐQH Pháp).

Các câu chất vấn được đưa ra bằng cách hỏi trực tiếp cùng với các cuộc thảo luận và không có thảo luận là khác nhau. Theo quy định thì một tuần có một phiên họp dành để trả lời các câu hỏi được đưa ra trực tiếp qua đối thoại. Mỗi nghị sĩ muốn đặt câu hỏi thì chuyển câu hỏi cho Chủ tịch Hạ viện và Chủ tịch Hạ viện sẽ thông báo cho Chính phủ. Văn phòng Quốc hội sẽ phân loại các câu hỏi thành câu hỏi có thảo luận và câu hỏi không có thảo luận. Hàng tuần sẽ có một phiên họp vào chiều thứ tư hoặc thứ sáu để thảo luận các câu hỏi của nghị sĩ và đây cũng là dịp để Chính phủ trả lời trực tiếp.

Điều 135 Luật TTHĐQH Pháp 2008 quy định: “Một nghị sĩ có thể đặt câu hỏi bằng văn bản cho một Bộ trưởng. Các câu

hỏi liên quan đến chính sách chung của Chính phủ sẽ được yêu cầu Thủ tướng Chính phủ trả lời”. Trước đây Điều 135, Luật TTHĐQH Pháp quy định cụ thể về thời gian để một người đưa ra chất vấn trực tiếp có tranh luận từ 10 đến 20 phút. Bộ trưởng trả lời chất vấn có thể trì hoãn trả lời sau khi tuyên bố rằng, tại một trong những phiên họp gần nhất sẽ có báo cáo của Chính phủ về vấn đề đã nêu. Tuyên bố như vậy sẽ làm ngừng các cuộc chất vấn có kèm theo thảo luận. Sau khi Bộ trưởng trả lời, Chủ tịch Hạ viện bắt đầu tiến hành điều khiển cuộc thảo luận dựa theo danh sách các diễn giả đã đăng ký. Nghị sĩ đưa ra câu hỏi chất vấn được ưu tiên phát biểu nhưng không quá 10 phút<sup>2</sup>.

Các câu hỏi chất vấn trực tiếp bằng đối thoại không có thảo luận chỉ được dành cho không quá hai phút. Sau khi Bộ trưởng trả lời, người chất vấn được 5 phút để phát biểu. Bộ trưởng có thể trả lời câu hỏi đó (Điều 136). Nếu trường hợp tác giả đưa ra câu chất vấn trực tiếp không thể có mặt tại phiên họp toàn thể thì người đó có thể ủy quyền cho một trong những đồng nghiệp của mình. Chỉ có Thủ tướng và các Bộ trưởng tương ứng mới có thể trả lời các câu hỏi chất vấn. Nếu Bộ trưởng vắng mặt thì câu hỏi chất vấn dành cho vị này phải được ghi vào phần đầu danh sách của phiên họp hàng tuần cho các câu hỏi chất vấn trực tiếp qua đối thoại của tuần tiếp theo. Chủ tịch Hạ viện thông báo điều này cho Thủ tướng (Điều 137). Tuy nhiên, hiện nay, các điều 135, 136, 137 đã được bỏ đi vì các quy định đó không được áp dụng trong thực tế. Theo thống kê của Quốc hội Pháp thì việc chất vấn trực tiếp bằng đối thoại không được các nghị sĩ ủng hộ, một phần là do việc đưa ra các câu hỏi chất vấn thường không có người nghe lẫn người trả lời vì cuộc họp toàn thể hầu như vắng tanh<sup>3</sup>; phần khác là do các hình thức

2 Cách tổ chức thời gian chất vấn Chính phủ đã được thay đổi từ tháng 2/2008: Thời gian dành cho mỗi câu hỏi bao gồm cả câu trả lời của Bộ trưởng giảm xuống còn 4 phút. Trong Hội trường có gắn dụng cụ tính thời gian để các nghị sĩ tôn trọng quy định này.

3 Theo Frangsoi Duluc: Trong kỳ họp 2008 – 2009 đã có 15 phiên chất vấn được tổ chức với 414 câu hỏi chất vấn được đưa ra; có 816 câu chất vấn đưa ra cho Chính phủ trong 61 phiên họp.

chất vấn khác - kể cả chất vấn bằng văn bản - được sử dụng phổ biến hơn. Chính vì không có sự hưởng ứng trong thực tiễn tổ chức hoạt động chất vấn nên không cần thiết phải quy định trình tự cụ thể về chất vấn thông qua đối thoại trực tiếp. Vậy nên, hiện nay, hoạt động chất vấn trực tiếp bằng đối thoại chỉ được quy định mang tính nguyên tắc tại điều 132, 133, theo hướng: việc đưa ra thảo luận, đăng ký, công bố các câu chất vấn trực tiếp cần phải do Chủ tịch Hạ viện quyết định. Trình tự tiến hành các phiên họp để đưa ra các câu chất vấn trực tiếp cũng được quy định bởi Chủ tịch Hạ viện (Điều 134, Luật TTHĐQH hiện hành).

*- Hình thức chất vấn bằng văn bản:*

Hình thức này được quy định tại Điều 135, Luật TTHĐQH Pháp. Cụ thể:

“1. Một nghị sĩ có thể đặt câu hỏi bằng văn bản cho một Bộ trưởng, các câu hỏi liên quan đến chính sách chung của Chính phủ sẽ được yêu cầu Thủ tướng Chính phủ trả lời.

2. Câu hỏi bằng văn bản phải được soạn thảo ngắn gọn và phải giới hạn vấn đề cần tìm hiểu. Đồng thời phải không có mục đích cáo buộc đối với các cá nhân khác trong số những người đã được nêu tên.

3. Nghị sĩ muốn đặt câu hỏi bằng văn bản phải chuyển văn bản cho Chủ tịch Hạ viện và vị này có trách nhiệm thông báo cho Chính phủ nội dung câu hỏi đó.

4. Câu hỏi bằng văn bản phải được công bố trong tạp chí “Journal officiel” bất kể Quốc hội có đang họp hay không.

5. Câu trả lời của Bộ trưởng phải được công bố trong vòng một tháng. Thời hạn này không thể bị vi phạm.

6. Tuy nhiên, trong thời gian này các Bộ trưởng có thể công bố bằng văn bản rằng, các lợi ích quốc gia không cho phép họ trả lời các câu hỏi đã được nêu, hoặc là trong trường hợp đặc biệt, có thể yêu cầu thêm thời gian (không quá một tháng) để thu thập các thông tin cần thiết.

7. Khi hết thời hạn nêu trên, trưởng nhóm (nghị sĩ) có thể gút lại các câu hỏi chưa được trả lời. Các câu hỏi đó được đăng tải trong Tạp chí “Journal officiel”. Các Bộ trưởng phải trả lời các câu hỏi đó trong vòng mười ngày”.

*- Hình thức giám sát thông qua nộp các đơn thỉnh cầu đến Quốc hội Pháp:*

Đây là một trong những hình thức giám sát khá thông dụng và có hiệu quả trong thực tiễn hoạt động của Quốc hội Pháp. Đơn thỉnh nguyện xuất phát từ một cuộc họp của một nhóm người tại nơi công cộng không thể được Chủ tịch tiếp nhận hoặc đưa ra thảo luận. Việc nộp các đơn thỉnh cầu được thể hiện ở cả hình thức các khiếu nại đối với cơ quan điều hành. Quy trình thủ tục chuyển đơn thỉnh cầu được Luật TTHĐQH Pháp quy định khá chặt chẽ ở Điều 147 và Điều 148.

Theo Điều 147, các đơn thỉnh cầu được chuyển đến thông qua các nghị sĩ hoặc trực tiếp gửi cho Chủ tịch Hạ viện. Trong đơn thỉnh cầu cần phải ghi rõ chỗ ở của người nộp đơn cũng như chữ ký của người đó.

Điều 148, Luật TTHĐQH quy định cách thức tiếp nhận đơn thỉnh cầu:

“1. Các đơn thỉnh cầu được đưa vào danh sách chung theo thứ tự thời gian chúng được gửi đến. Tất cả các đơn thỉnh cầu phải được đánh số thứ tự.

2. Chủ tịch Hạ viện gửi đơn thỉnh cầu đến các Ủy ban có thẩm quyền để xem xét.

3. Ủy ban chỉ định một báo cáo viên và sau khi nghe báo cáo viên trình bày, tùy theo tình hình, Ủy ban này quyết định: không tiếp nhận điều gì theo đơn thỉnh cầu, chuyển nó sang một Ủy ban thường trực khác của Quốc hội hoặc đến một Bộ trưởng thích hợp, đệ trình Quốc hội xem xét.

4. Nếu như đơn thỉnh cầu được gửi đến một Ủy ban thường trực khác thì Ủy ban này có thể quyết định hoặc là không tiếp nhận điều gì từ nó, hoặc là gửi nó đến một Bộ

trường thích hợp, hoặc là đệ trình đề Quốc hội xem xét. Trong bất cứ trường hợp nào, người nộp đơn thỉnh cầu đều phải được thông báo về quyết định của Ủy ban.

5. Trả lời của Bộ trưởng sẽ được thông báo cho người nộp đơn thỉnh cầu. Nếu như trong thời hạn ba tháng đầu tiên, Bộ trưởng không trả lời đơn thỉnh cầu do Ủy ban chuyên đến thì Ủy ban có thể thông qua quyết định chuyển đơn thỉnh cầu lên Quốc hội xem xét.

6. Nếu quyết định của Ủy ban theo quy định của khoản 3,4,5 trình thỉnh nguyện đến Quốc hội thì bản báo cáo gửi cho Quốc hội phải được sao chép toàn bộ nội dung đơn, yêu cầu và báo cáo đó được in và phân phát”.

Bên cạnh đó, các bản danh mục có nội dung vắn tắt của các đơn thỉnh cầu và những quyết định đã được thông qua về chúng được phổ biến rộng rãi đến các thành viên của Quốc hội. Trong vòng 8 ngày sau khi bản danh sách được phổ biến rộng rãi, nếu một nghị sĩ không đồng ý với quyết định của Ủy ban có thể yêu cầu Chủ tịch Quốc hội chuyển đơn thỉnh cầu cho Hạ viện xem xét. Yêu cầu này được gửi đến Hội nghị các Chủ tịch Ủy ban và Hội nghị đó ra quyết định về yêu cầu này. Nếu như thời hạn nêu trên kết thúc hoặc Hội nghị bác yêu cầu đó thì quyết định của Ủy ban trở thành kết luận cuối cùng và được công bố trên tạp chí “Journal officiel”. Nếu Chủ tịch Hạ viện có yêu cầu thì báo cáo về các thỉnh cầu được công bố trong bản tin sẽ được thảo luận, in ấn và phân phát. Các báo cáo phải sao chép toàn bộ văn bản của đơn thỉnh nguyện.

Các báo cáo được đưa ra thảo luận theo khoản 6 của Điều 148 và khoản 4 của Điều 149 có thể được đưa vào chương trình nghị sự chính thức của Quốc hội theo quy định của Điều 148, Luật TTHĐQH.

Quy trình của việc xét đơn thỉnh nguyện tại phiên họp toàn thể của Quốc hội được tuân theo như sau: bắt đầu bằng bài phát biểu do báo cáo viên của Ủy ban trình bày; nghị

sĩ nhận đơn thỉnh nguyện trình bày các yêu cầu và nêu các yêu cầu, lý do mà nó phải được trình ra phiên họp toàn thể; Chủ tịch Hạ viện mời các nghị sĩ có liên quan đã đăng ký phát biểu và xác định thời gian cho mỗi phát biểu của nghị sĩ; Chính phủ đưa ra các lý do vì sự chậm trễ hoặc không trả lời thỉnh nguyện thỏa đáng; sau khi diễn giả cuối cùng phát biểu, Chủ tịch nhấn mạnh các công việc cần phải làm để giải quyết thỏa đáng yêu cầu mà đơn thỉnh nguyện đưa ra.

Như vậy, quy trình trên đã thể hiện các bước tiến hành thảo luận về các bản báo cáo đã được hoàn thành sau khi chuyển đơn thỉnh cầu cho Quốc hội. Đây là các công đoạn được xác định cần phải được tiến hành công khai trong phiên họp toàn thể của Quốc hội Pháp và quy định khá chặt chẽ về trình tự cho thấy sự phức tạp và quan trọng của hoạt động xem xét đơn thỉnh cầu của Quốc hội Pháp.

- *Đối với quy trình bỏ phiếu bất tín nhiệm Chính phủ Pháp:* Luật TTHĐQH Pháp cũng quy định về các cuộc thảo luận về chương trình hay tuyên bố về chính sách chung của Chính phủ, các nghị quyết khiển trách và chất vấn. Cơ sở pháp lý về vấn đề tín nhiệm Chính phủ là đoạn 1 Điều 49 Hiến pháp Cộng hòa Pháp. Theo đó, việc đặt vấn đề tín nhiệm cần phải căn cứ theo đề xuất của Thủ tướng khi thông qua một chương trình của Chính phủ hoặc một tuyên bố về chính sách chung. Đoạn 2 Điều 49, Hiến pháp Cộng hòa Pháp quy định: “Hạ viện truy cứu trách nhiệm của Chính phủ thông qua bỏ phiếu bất tín nhiệm Chính phủ. Thủ tục bỏ phiếu bất tín nhiệm Chính phủ chỉ được chấp nhận khi có chữ ký của ít nhất 10% số Hạ nghị sĩ. Việc bỏ phiếu bất tín nhiệm Chính phủ được tổ chức chỉ sau 48 giờ kể từ lúc trình kiến nghị. Khi kiểm phiếu, chỉ cần tính các phiếu thuận không tín nhiệm Chính phủ và việc bất tín nhiệm Chính phủ được thông qua khi đạt đa số phiếu của các thành viên của Hạ viện. Trong trường hợp quy định dưới đây, trong một

khoá họp thường kỳ của Hạ viện, một thành viên Nghị viện không thể đứng tên đề xuất quá ba ý kiến bỏ phiếu tín nhiệm Chính phủ và trong khoá họp bất thường của Hạ viện thì không thể quá một kiến nghị bỏ phiếu bất tín nhiệm Chính phủ”.

Điều 152, Luật TTHĐQH quy định: “Hội nghị các Chủ tịch Ủy ban tổ chức các cuộc thảo luận và các cuộc thảo luận này cũng được tiến hành theo trình tự giống như các cuộc thảo luận về các báo cáo của Chính phủ. Sau khi kết thúc các cuộc thảo luận, các diễn giả (mỗi đảng phái chỉ được chỉ định một người) có thể trình bày trong vòng 15 phút về các lý do bỏ phiếu bất tín nhiệm và các diễn giả khác tiếp tục trình bày trong vòng 5 phút. Vị Chủ tịch sẽ nêu vấn đề bỏ phiếu về việc thông qua chương trình hoặc báo cáo của Chính phủ. Để thông qua quyết định, cần phải đạt được đa số tuyệt đối phiếu ủng hộ của những người có mặt”.

Quy trình bỏ phiếu bất tín nhiệm còn được xác định về đặt vấn đề tín nhiệm theo đề xuất của Thủ tướng khi thông qua một văn kiện nhất định. Đây là trình tự được Hiến pháp ghi nhận tại Điều 49. Tuy nhiên, Hiến pháp cũng không quy định rõ là những văn kiện nào cần phải lấy phiếu tín nhiệm. Trình tự xem xét văn kiện này cũng được quy định tương tự khi đặt vấn đề theo sự đề xuất của Thủ tướng. Việc thảo luận vấn đề này chỉ diễn ra trong 24 giờ. Tuy nhiên, trong thời hạn này, quyết nghị khiển trách có thể được trình lên Chủ tịch Hạ viện ngay cả trong trường hợp Hạ viện không tổ chức họp. Hết thời hạn này, Hạ viện họp để hoặc là thông qua bản văn kiện hoặc là đưa ra quyết nghị khiển trách. Trong vòng 24 giờ, nếu không đưa ra được nghị quyết khiển trách thì văn kiện sẽ được coi là được thông qua mà không cần thảo luận và bỏ phiếu.

Thủ tướng phải nộp cho Tổng thống đơn xin từ chức nếu trường hợp Hạ viện bỏ phiếu bất tín nhiệm Chính phủ hoặc không thông qua chương trình hoặc bản tuyên bố

chính sách chung của Chính phủ (Điều 50 của Hiến pháp). Trong trường hợp Tổng thống bác vấn đề bỏ phiếu tín nhiệm Chính phủ, Tổng thống có quyền giải tán Hạ nghị viện nếu thấy điều đó là cần thiết.

- *Đối với quy trình xác định trách nhiệm hình sự của Tổng thống và các thành viên của Chính phủ*, theo Điều 68 Hiến pháp Cộng hoà Pháp, “Tổng thống Pháp chỉ chịu trách nhiệm về các hành vi thực hiện trong khi thực thi chức năng, nhiệm vụ của mình khi các hành vi đó cấu thành tội đại phản quốc. Tổng thống chỉ bị đưa ra xét xử theo quyết định thống nhất của hai viện trong Nghị viện. Quyết định này phải được biểu quyết công khai và phải đạt được đa số tuyệt đối tổng số phiếu của các thành viên của Nghị viện; Tổng thống do Toà án Công lý tối cao xét xử”. Hiến pháp đồng thời xác định: “Thành viên Chính phủ chịu trách nhiệm hình sự về các hành vi thực hiện trong khi thực thi chức năng, nhiệm vụ của mình trong trường hợp phạm tội nghiêm trọng hoặc đặc biệt nghiêm trọng theo quy định của pháp luật vào thời điểm thực hiện hành vi đó. Thành viên Chính phủ do Toà án Công lý tối cao xét xử”.

## 2. Nhận xét so sánh và kiến nghị hoàn thiện các quy định về trình tự, thủ tục giám sát của Quốc hội Việt Nam

### a) Một số nhận xét, so sánh:

Các quy định về giám sát của Quốc hội Pháp trong Hiến pháp của nước Cộng hòa Pháp và Luật TTHĐQH Pháp cho thấy những vấn đề như sau:

*Thứ nhất*, tại các phiên họp toàn thể, quy trình, thủ tục giám sát tập trung vào hoạt động chất vấn, thảo luận chất vấn, hoạt động thỉnh cầu và thảo luận đơn thỉnh cầu (nếu các Ủy ban có liên quan không giải quyết thỏa đáng hoặc chậm trễ trong việc giải quyết), hoạt động bỏ phiếu tín nhiệm và thủ tục xác định trách nhiệm của Tổng thống, Thủ tướng và các thành viên Chính phủ.