

NGHIÊN CỨU LẬP PHÁP

ISSN 1859 - 2953

www.nclp.org.vn

VĂN PHÒNG QUỐC HỘI

Số 7(215) / Tháng 4/2012



DIỄN ĐÀN VỀ NHÀ NƯỚC, PHÁP LUẬT, CHÍNH SÁCH

NGHIÊN CỨU LẬP PHÁP

www.nclp.org.vn



Mục lục

NHÀ NƯỚC VÀ PHÁP LUẬT

BÀN VỀ LẬP HIẾN

- 3** Một số đề xuất sửa đổi, bổ sung phần liên quan đến chương I - Hiến pháp năm 1992

PGS, TS. Đinh Dũng Sỹ

- 13** Sửa đổi, bổ sung Điều 2 và Điều 6 Hiến pháp hiện hành để bảo đảm nguyên tắc tất cả quyền lực nhà nước đều thuộc về nhân dân

TS. Vũ Đức Khiển

- 17** Luật tục và pháp luật trong điều kiện xây dựng Nhà nước pháp quyền ở Việt Nam

TS. Nguyễn Quốc Sửu

BÀN VỀ DỰ ÁN LUẬT

- 24** Giao quyền tự chủ, đẩy mạnh xã hội hóa giáo dục đại học và nâng cao chất lượng giảng viên

TS. Phạm Trí Hùng

- 28** Các hành vi cạnh tranh bị cấm trong Dự thảo Luật giá

TS. Nguyễn Ngọc Sơn

- 36** Xây dựng Luật Phòng, chống tác hại của thuốc lá và những việc cần làm song song

ThS. Trần Đức Long - ThS. Phạm Thành Huế

- 41** Luật Phòng, chống tác hại của thuốc lá-cơ sở pháp lý quan trọng để bảo vệ sức khỏe cộng đồng

ThS. Cao Vũ Minh - ThS. Dương Thị Tươi

CHÍNH SÁCH

- 49** Các tiêu chí nền kinh tế thị trường trong thương mại quốc tế

ThS. Nguyễn Tú

THỰC TIỄN PHÁP LUẬT

- 53** Sửa đổi quy định xử phạt vi phạm hành chính đối với vi phạm trong lĩnh vực đất đai trong Nghị định số 105/2009

ThS. Lê Thị Hằng

- 56** Thực hiện pháp luật về bảo vệ môi trường ở Việt Nam

ThS. Nguyễn Trần Điện

KINH NGHIỆM QUỐC TẾ

- 63** Mô hình Tập đoàn đại học Quốc gia của Nhật Bản và mô hình Đại học Quốc gia theo Dự thảo Luật giáo dục Đại học Việt Nam

ThS. Bành Quốc Tuấn

THÔNG TIN LẬP PHÁP

- 67** Định hướng chủ đề Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp năm 2012

HỘI ĐỒNG BIÊN TẬP:

TS. NGUYỄN SĨ DŨNG (CHỦ TỊCH)
GS, TSKH. ĐÀO TRỌNG THỊ
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

PHÓ TỔNG BIÊN TẬP:

NGUYỄN QUANG MINH

TRỤ SỞ:

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

THIẾT KẾ:

NGUYỄN ANH VŨ

GIẤY PHÉP XUẤT BẢN:

Số 117/GP-NGÀY 30-3-2001
CỦA BỘ VH TT

PHÁT HÀNH:

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

TÀI KHOẢN:

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

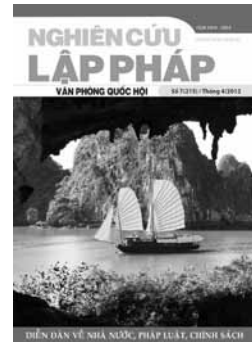
IN TẠI CÔNG TY CỔ PHẦN IN TÂY HỒ

GIÁ: 15.000 ĐỒNG

Ảnh bìa: Vịnh Hạ Long

NGHIÊN CỨU LẬP PHÁP

www.nclp.org.vn



Legis 4/2012

STATE AND LAW

DISCUSSION ON CONSTITUTION

- 3** Some recommended amendments and supplementations concerning the Chapter I of 1992 Constitution

Prof. Dr. Dinh Dung Sy

- 13** To amend and supplement Article 2 and Article 6 of the current Constitution to ensure the rule: All state power belongs to the people

Dr. Vu Duc Khien

- 17** Customs and legislation with regards to building the rule of law in Vietnam

Dr. Nguyen Quoc Suu

DISCUSSION OF BILLS

- 24** Implementation of autonomy, promotion of educational socialization and improvement of teacher quality

Dr. Pham Tri Hung

- 28** Competitive acts prohibited in draft Law on price

Dr. Nguyen Ngoc Son

- 36** Construction of Law on prevention of the harmful effects of tobacco and work to be done in parallel

LLM. Tran Duc Long - LLM. Pham Thanh Hue

- 41** Law on prevention of the harmful effects of tobacco -an important legal basis to protect public health

LLM. Cao Vu Minh - LLM. Duong Thi Tuoi

POLICIES

- 49** The criteria for market economy in international trade

LLM. Nguyen Tu

LEGAL PRACTICE

- 53** Amending the regulations on administrative penalties for violations in the areas of land in Decree No. 105/2009

LLM. Le Thi Hang

- 56** Implementing legislation on environmental protection in Vietnam

LLM. Nguyen Tran Dien

FOREIGN EXPERIENCE

- 63** Japanese model of National University Group and the National University model in the draft Law on Higher Education in Vietnam

LLM. Banh Quoc Tuan

LEGISLATIVE NEWS

- 67** Oriented themes of Legislative Studies Journal 2012

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

VICE EDITOR-IN-CHIEF:

NGUYEN QUANG MINH

OFFICE:

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

DESIGN:

NGUYEN ANH VU

LICENSE OF PUBLISHMENT:

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

DISTRIBUTION:

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

ACCOUNT NUMBER:

0011000467735
LEGISLATIVE STUDY MAGAZINE
VIETCOMBANK

PRINTED IN SCIENCE TECHNOLOGY
PRINTING COMPANY

Price: 15,000 VND

MỘT SỐ ĐỀ XUẤT SỬA ĐỔI, BỔ SUNG PHẦN LIÊN QUAN ĐẾN CHƯƠNG I - HIẾN PHÁP NĂM 1992

■ ĐINH DŨNG SỸ*

Trước khi đưa ra những đề xuất cụ thể về sửa đổi, bổ sung các điều khoản của Hiến pháp 1992, chúng ta cần phải trả lời một câu hỏi hết sức nghiêm túc là: Có nên có một mô hình Hiến pháp mới? Nói cụ thể hơn, chúng ta sẽ sửa đổi Hiến pháp hiện hành theo hướng nào? Theo chính thể nào? Trên thế giới có các mô hình điển hình như cộng hoà tổng thống hay cộng hoà đại nghị, mỗi mô hình đều có những ưu điểm và những hạn chế nhất định. Tuy nhiên, cần nhìn nhận vấn đề một cách thực tế rằng, với thể chế của chúng ta hiện nay thì việc theo một trong hai mô hình chính thể này đều là điều khó xảy ra¹. Mặt khác, mô hình Hiến pháp của nước Việt Nam dân chủ cộng hoà năm 1946 do Chủ tịch Hồ Chí Minh sáng lập cũng có rất nhiều ưu việt so với các mô hình chính thể nói trên, phù hợp với điều kiện Việt Nam. Vì thế, chúng ta hoàn toàn có thể cải

cách Hiến pháp năm 1992 trên cơ sở phát triển các quan điểm, tư tưởng của Hiến pháp năm 1946, phù hợp với bối cảnh hiện nay. Với nhận thức và quan điểm đó, chúng tôi xin có một số đề xuất bước đầu cho việc nghiên cứu, sửa đổi Hiến pháp hiện hành – phần liên quan đến quyền lực nhà nước và tổ chức thực thi quyền lực nhà nước (Chương I).

1. Quyền lực nhà nước và tổ chức thực thi quyền lực nhà nước

Quyền lực nhà nước (QLNN) bắt nguồn từ nhân dân và là một bộ phận của quyền lực xã hội. Điều này đúng từ bản chất bên trong đến sự biểu hiện bên ngoài của QLNN. Vì QLNN vốn cũng là một loại quyền lực trong xã hội và thuộc một bộ phận dân cư trở thành một thứ quyền lực công đối với toàn xã hội. Từ đó, nó là thứ quyền lực đặc biệt nhất - thứ quyền lực đứng trên tất cả các quyền lực khác, bởi nhà

(*) PGS, TS. **Vu Pháp luật, Văn phòng Chính phủ.**

(1) Nói như vậy không có nghĩa là mô hình chính thể của chúng ta, Hiến pháp của chúng ta hoàn toàn khác và xa lạ với các mô hình chính thể này. Thực tế thì Chính thể của chúng ta, các bản Hiến pháp của chúng ta cũng có nhiều điểm tương đồng được kế thừa và phát triển từ những ưu việt của các mô hình chính thể này, đặc biệt là chính thể cộng hoà đại nghị.

nước là một bộ máy công quyền, được mang sứ mệnh đại diện chính thức cho toàn xã hội, nhân danh xã hội điều hành, cai quản xã hội.

QLNN có nguồn gốc từ nhân dân, mang bản chất nhân dân và phục vụ nhân dân. Mặc dù vậy, không phải lúc nào QLNN cũng đạt được những mục tiêu cao cả là phục vụ nhân dân, vì có khi chúng bị tha hóa trở thành quyền lực riêng của kẻ mạnh thống trị xã hội. Đặc biệt là QLNN trong các xã hội nô lệ, phong kiến đã trở thành vũ khí nô dịch của kẻ giàu đối với người nghèo, của kẻ nắm quyền lực đối với những người thuộc tầng lớp dưới.

Trong điều kiện hiện đại, nhất là trong các xã hội dân chủ, nhà nước pháp quyền (NNPQ) thì QLNN ít bị tha hóa hơn, bản chất gần dân của QLNN ngày càng rõ nét hơn. Hiến pháp của hầu hết các nước có NNPQ hiện đại đều khẳng định một nguyên tắc hiến định là mọi quyền lực đều thuộc về nhân dân, thể hiện QLNN bắt nguồn từ nhân dân và để phục vụ nhân dân.

Mặc dù QLNN có nguồn gốc từ nhân dân, thuộc về nhân dân và người dân chính là người chủ của QLNN, nhưng không thể mọi người dân đều có thể cùng trực tiếp thực thi QLNN mà họ phải trao nó cho một tổ chức đại diện cho toàn xã hội - đó là nhà nước - để thực thi QLNN. Và thực tiễn tổ chức thực thi QLNN ở những giai đoạn lịch sử khác nhau, ở các nhà nước, các chính thể khác nhau cũng có nhiều khác biệt. Ở chính thể cộng hòa tổng thống thì việc tổ chức thực thi QLNN dựa trên thuyết phân chia quyền lực một cách tuyệt đối giữa ba quyền: lập pháp, hành pháp và tư pháp; các chính thể cộng hòa đại nghị, về cơ bản cũng dựa trên học thuyết phân quyền nhưng mềm dẻo hơn trong phối hợp thực thi giữa quyền hành pháp và quyền lập pháp; ở các nước xã hội chủ nghĩa (XHCN) cũ theo mô hình chính thể Xô Viết (cộng hòa Xô Viết) thì QLNN là thống nhất, không phân chia, được tập trung ở cơ quan đại diện tối cao (Xô Viết tối cao - Quốc hội).

Ở Việt Nam, ngay từ khi chúng ta có chính thể Cộng hòa dân chủ nhân dân đầu tiên, bắt

đầu bằng sự ra đời của nước Việt Nam dân chủ cộng hòa năm 1945 cho đến nay, việc tổ chức thực thi QLNN đều dựa trên nguyên tắc quyền lực thuộc về nhân dân, mặc dù cách diễn đạt nguyên tắc này có thể khác nhau. Nhân dân thực hiện quyền lực của mình một cách trực tiếp hoặc gián tiếp thông qua hệ thống các cơ quan đại diện do nhân dân bầu ra. QLNN là thống nhất, không phân chia nhưng có sự phân công, phối hợp giữa các cơ quan thực hiện các quyền lập pháp, hành pháp và tư pháp.

Tất cả các bản Hiến pháp Việt Nam (1946, 1959, 1980 và 1992) đều cơ bản thể hiện nguyên tắc thực thi QLNN nói trên. Điều 2 Hiến pháp 1992 ghi nhận: “Nhà nước Cộng hòa XHCN Việt Nam là NNPQ XHCN của nhân dân, do nhân dân, vì nhân dân. Tất cả QLNN thuộc về nhân dân... QLNN là thống nhất, có sự phân công và phối hợp giữa các cơ quan nhà nước (CQNN) trong việc thực hiện các quyền lập pháp, hành pháp, tư pháp”.

Quy định của Điều 2 Hiến pháp 1992 nói trên có bốn điểm vô cùng quan trọng đó là: Khẳng định Nhà nước ta là NNPQ XHCN của nhân dân, do nhân dân, vì nhân dân; Tất cả QLNN thuộc về nhân dân; QLNN là thống nhất; Có sự phân công và phối hợp giữa các CQNN trong việc thực hiện các quyền lập pháp, hành pháp, tư pháp.

Cùng với quy định tại Điều 2 nói trên, Điều 83 Hiến pháp 1992 quy định “Quốc hội là cơ quan đại biểu cao nhất của nhân dân, cơ quan QLNN cao nhất của nước Cộng hòa XHCN Việt Nam”; Điều 109 quy định “Chính phủ là cơ quan chấp hành của Quốc hội, cơ quan hành chính nhà nước cao nhất của nước Cộng hòa XHCN Việt Nam”; Điều 127 ghi nhận: Tòa án là cơ quan xét xử của nước Cộng hòa XHCN Việt Nam. Như vậy, các quy định trên đây của Hiến pháp 1992 đã xác định rõ vị trí, vai trò của các cơ quan: Quốc hội được phân công thực thi quyền lập pháp; Chính phủ được phân công thực thi quyền hành pháp; còn Tòa án được phân công thực thi quyền tư pháp.

Tuy nhiên, theo chúng tôi, ngoại trừ việc khẳng định Nhà nước ta là NNPQ XHCN của

nhân dân, do nhân dân và vì nhân dân, thì cả ba vấn đề còn lại đều cần phải được tiếp tục nghiên cứu, làm rõ cả về bản chất cũng như mục tiêu. Xin được phân tích như sau:

Thứ nhất, khẳng định tất cả QLNN thuộc về nhân dân. Quy định này theo chúng tôi là đúng nhưng chưa đủ. Vì về bản chất, trong NN PQ thì mọi quyền lực trong xã hội đều thuộc về nhân dân, bắt nguồn từ nhân dân. Khái niệm QLNN chỉ là một loại quyền lực gắn với bộ máy công quyền - Nhà nước, không phải là tất cả mọi quyền lực trong xã hội. Từ đó, Điều 6 Hiến pháp 1992 quy định “Nhân dân sử dụng QLNN thông qua Quốc hội và Hội đồng nhân dân...” điều này đúng ở khía cạnh thực thi QLNN nhưng chưa đủ ở khía cạnh quyền lực xã hội nói chung. Vì thế, đây chính là sự thiếu hụt của Hiến pháp 1992, và chính sự thiếu hụt này đã làm giảm quyền lực của nhân dân, giảm vai trò của nhân dân trong thụ hưởng cũng như thực thi mọi quyền lực trong xã hội, đặc biệt là các quyền dân chủ trực tiếp. Không phải ngẫu nhiên, cả ba bản Hiến pháp trước đó (1946, 1959, 1980), đặc biệt là ngay từ Hiến pháp năm 1946 đều khẳng định “Tất cả quyền bính trong nước là của toàn thể nhân dân Việt Nam” chứ không phải chỉ có QLNN; Hiến pháp của các nước có NN PQ phát triển cũng khẳng định mọi quyền lực thuộc về nhân dân.

Theo chúng tôi, nên nghiên cứu sửa đổi nội dung này của Hiến pháp 1992 theo hướng: mọi quyền lực thuộc về nhân dân. Để bảo đảm rằng, nhân dân là người chủ đích thực của đất nước, mọi điều đều phụ thuộc ở nơi dân. Còn QLNN cũng là một thứ quyền lực được bắt nguồn từ quyền lực nhân dân, và Nhà nước - với tư cách là một bộ máy quyền lực công thì được trao thực thi QLNN - đó cũng chính là một cách để thực thi quyền lực của nhân dân².

Thứ hai, Hiến pháp khẳng định QLNN là thống nhất nhưng chưa rõ là thống nhất vào

đâu? Thống nhất vào nhân dân hay Quốc hội - cơ quan QLNN cao nhất? Xung quanh vấn đề này có tới ba loại ý kiến khác nhau. Có ý kiến cho rằng, nói QLNN là thống nhất không phải theo nghĩa thống nhất vào đâu mà chỉ là một sự khẳng định gián tiếp rằng, QLNN không có sự phân chia, vì ngay sau khẳng định này là quy định “có sự phân công và phối hợp giữa các CQNN trong việc thực hiện các quyền lập pháp, hành pháp, tư pháp”. Loại ý kiến thứ hai thì cho rằng, nói QLNN là thống nhất, ý nói thống nhất ở nơi Quốc hội - cơ quan đại biểu cao nhất của nhân dân, bởi cũng chính Hiến pháp 1992 khẳng định rằng “Quốc hội là cơ quan QLNN cao nhất của nước Cộng hòa XHCN Việt Nam” (Điều 83). Đây là quan điểm khá phổ biến trong những thập niên cuối của thế kỷ 20, khi mô hình hiến pháp và tổ chức thực thi QLNN ở Việt Nam cũng như nhiều nước XHCN khác về cơ bản đều dựa theo mô hình Xô viết cũ, quan điểm này còn được củng cố bởi một khẳng định nữa của Hiến pháp 1992 đó là: “Chính phủ là cơ quan chấp hành của Quốc hội” (Điều 109). Nhưng cũng có không ít ý kiến khác cho rằng, nói QLNN là thống nhất tức là nói thống nhất vào nhân dân. Loại ý kiến này nhận được sự đồng tình nhiều hơn, vì trước khi khẳng định điều này, Hiến pháp cũng đã khẳng định “tất cả QLNN thuộc về nhân dân”. Chúng tôi cho rằng, sửa đổi Hiến pháp 1992 tới đây cần khẳng định rõ điều này và sửa đổi các quy định liên quan đến Quốc hội, Chính phủ nói trên, bảo đảm sự rõ ràng, tránh những mơ hồ hoặc hiểu lầm không đáng có.

Thứ ba, mặc dù chúng ta luôn khẳng định QLNN là thống nhất, không chấp nhận phân chia quyền lực nhưng lại có sự phân công, phối hợp giữa các CQNN thực hiện các quyền lập pháp, hành pháp và tư pháp. Vậy thực chất của sự phân công thực hiện các quyền trong sự

(2) Cũng có ý kiến cho rằng, mọi quyền lực trong xã hội đều thuộc về nhân dân, điều đó đúng. Tuy nhiên, đối với một đạo luật như Hiến pháp thì không cần thiết phải ghi nhận mọi quyền lực trong xã hội đều thuộc về nhân dân, điều quan trọng là Nhà nước phải khẳng định trong Hiến pháp quyền lực nhà nước phải thuộc về nhân dân, để người dân thấy được bản chất vì dân của loại quyền lực quan trọng nhất trong xã hội và người dân chính là người chủ của quyền lực nhà nước. Và điều này làm cho Hiến pháp có những khác biệt với một bản tuyên ngôn chính trị.

thống nhất quyền lực, không phân chia là như thế nào?

Chúng tôi cho rằng, dù không thừa nhận phân chia quyền lực nhưng đã có sự phân công thực hiện các quyền lập pháp, hành pháp và tư pháp thì điều đó cũng lại một lần nữa khẳng định rằng, không có việc QLNN được tập trung thống nhất vào một CQNN nào, kể cả Quốc hội - cơ quan đại biểu cao nhất của nhân dân. Và vì vậy, nói QLNN là thống nhất chỉ có thể hiểu là thống nhất ở nơi dân. Và điều đó cũng là cách hiểu theo bản chất, nguồn gốc của QLNN, chứ thực chất, quyền lực ấy được trao cho Nhà nước - các CQNN khác nhau thực thi trên thực tế.

Mặt khác, nói QLNN là thống nhất nhưng lại có sự phân công, phối hợp giữa các CQNN thực hiện các quyền lập pháp, hành pháp và tư pháp cũng là một cách nói chưa thực sự thuyết phục. Thực chất là chúng ta đang có sự phân công thực thi QLNN. Mặc dù sự phân công thực thi QLNN của chúng ta có những nét đặc thù, thậm chí là rất độc đáo. Tuy nhiên, dù có độc đáo đến đâu thì về nguyên lý cũng phải làm rõ phạm vi phân công, phối hợp giữa các cơ quan này. Và vì vậy, đã khẳng định “mọi QLNN đều thuộc về nhân dân” (tập trung ở nơi dân) và trong tổ chức thực thi QLNN có sự phân công, phối hợp rồi thì không cần thiết phải khẳng định lại “QLNN là thống nhất” nữa.

Vì vậy, việc sửa Hiến pháp 1992 tới đây nên cần nhắc đến những quan điểm, tư tưởng mới trong tổ chức thực thi và kiểm soát quyền lực đã được ghi nhận trong các văn kiện của Đảng và Nhà nước thời gian gần đây, bảo đảm các quy định của Hiến pháp được rõ ràng hơn, đúng với bản chất hơn, đúng với thực tiễn hơn. Theo đó, chúng tôi đề nghị sửa Điều 2 của Hiến pháp 1992 như sau: “Ở nước Cộng hòa XHCN Việt Nam tất cả quyền lực (hoặc QLNN) thuộc về nhân dân. Nhà nước Cộng hòa XHCN Việt Nam là NNQP XHCN của nhân dân, do nhân dân, vì nhân dân. QLNN được thực thi trên cơ sở phân công, phối hợp và kiểm soát giữa các CQNN trong việc thực hiện các quyền lập

pháp, hành pháp và tư pháp”.

Đồng thời chúng tôi cũng đề nghị sửa lại đoạn “...mà nền tảng là liên minh giữa giai cấp công nhân với giai cấp nông dân và đội ngũ trí thức” tại Điều 2 của Hiến pháp 1992 theo hướng là phải bao quát hết các giai cấp, các tầng lớp nhân dân trong xã hội. Vì nói như Hiến pháp 1992 là chưa hết, còn các tầng lớp và giai cấp khác thì sao? Chẳng lẽ lại có sự phân biệt đối xử giữa các giai cấp, các tầng lớp trong xã hội khi chính Hiến pháp, pháp luật đều thừa nhận họ và bảo đảm sự bình đẳng trước pháp luật của mọi người dân trong xã hội? Cần phải thể hiện được tinh thần đại đoàn kết dân tộc - một tư tưởng lớn của Chủ tịch Hồ Chí Minh và nó đã được thể hiện rất rõ trong Hiến pháp 1946, Điều 1 “...Tất cả quyền bính trong nước là của toàn thể nhân dân Việt Nam, không phân biệt nòi giống, gái trai, giàu nghèo, giai cấp, tôn giáo”.

Tiếp đến cần phải hiến định nguyên tắc phân công thực thi QLNN. Trong Cương lĩnh phát triển đất nước cũng như trong các văn kiện Đại hội Đảng lần thứ XI đều đã khẳng định nguyên tắc phân công, phối hợp và kiểm soát giữa các CQNN trong việc thực hiện các quyền lập pháp, hành pháp và tư pháp. Do vậy, đã đến lúc cần hiến định việc phân công thực hiện các quyền này của ba CQNN. Theo đó, cần ghi nhận ở các điều liên quan rằng, Quốc hội được phân công thực hiện quyền lập pháp, Chính phủ được phân công thực hiện quyền hành pháp và Tòa án được phân công thực hiện quyền tư pháp.

2. Vị trí, chức năng, nhiệm vụ, quyền hạn của Quốc hội trong mối quan hệ phân công, phối hợp và kiểm soát thực thi QLNN.

Về vị trí, chức năng của Quốc hội: Hiến pháp 1992 quy định, “Quốc hội là cơ quan QLNN cao nhất”. Quy định này nên xem xét lại vì dễ dẫn đến cách hiểu rằng có loại cơ quan QLNN và Quốc hội là cơ quan QLNN cao nhất trong hệ thống các cơ quan QLNN. Mặt khác, đồng thời với quy định trên thì

quy định của Hiến pháp 1992 về nguyên tắc: QLNN là thống nhất đã dẫn đến một sự hiểu lầm khác rằng, QLNN được tập trung thống nhất vào Quốc hội. Thực tế nhiều người tư duy rằng, Quốc hội, Hội đồng nhân dân các cấp là hệ thống các cơ quan QLNN, theo đó Quốc hội là cơ quan QLNN cao nhất; Chính phủ là cơ quan chấp hành của Quốc hội, cơ quan hành chính nhà nước cao nhất, còn Tòa án, Viện kiểm sát là hệ thống cơ quan tư pháp. Theo lối tư duy đó thì Chính phủ, Tòa án và Viện kiểm sát không thuộc hệ thống cơ quan QLNN và sẽ nguy hiểm hơn nếu cho rằng, các cơ quan này không mang QLNN, và rằng QLNN là thống nhất và được tập trung ở nơi Quốc hội. Đó là một nhận thức chưa đúng. Thực chất, cả ba loại cơ quan nói trên đều mang QLNN, đều là các cơ quan của QLNN và được phân công thực thi QLNN ở những phạm vi khác nhau.

Theo đó, có thể hiểu Quốc hội là cơ quan cao nhất của QLNN chứ không phải là cơ quan QLNN cao nhất. Tuy vậy, chúng tôi cho rằng, nói Quốc hội là cơ quan cao nhất của QLNN cũng là nói theo tư duy: Quốc hội là cơ quan dân cử, cơ quan đại biểu cao nhất của nhân dân, được trao thực thi quyền lập pháp (trong đó có quyền ban hành Hiến pháp, quyền ban hành luật), quyền giám sát tối cao và quyền quyết định các chính sách lớn, các vấn đề lớn của đất nước. Thực chất, Quốc hội cũng như Chính phủ, Tòa án là ba cơ quan được phân công thực thi ba nhánh quyền lực khác nhau với vị trí và chức năng khác nhau trong bộ máy nhà nước, không nên nói là cơ quan nào cao hơn cơ quan nào.

Về quyền ban hành Hiến pháp, luật của Quốc hội: Nói Quốc hội là cơ quan duy nhất có quyền lập pháp (làm luật và sửa đổi luật - khoản 1 Điều 84 Hiến pháp 1992) là đúng. Nhưng nói Quốc hội là cơ quan duy nhất có quyền lập hiến thì cần phải cân nhắc thêm. Vì trong NNPQ, thường thì quyền quyết định ban hành hay sửa đổi Hiến pháp là thuộc quyền của quốc dân đồng bào. Quốc hội có thể đưa ra sáng kiến Hiến pháp, soạn thảo ra Hiến pháp nhưng quyền quyết định có ban hành không,

có sửa đổi không là quyền của nhân dân. Ngay trong Hiến pháp 1946 của Chủ tịch Hồ Chí Minh cũng đã ghi ở ngay trong lời nói đầu rằng “Được quốc dân giao cho trách nhiệm thảo bản Hiến pháp đầu tiên của nước Việt Nam dân chủ cộng hòa, Quốc hội nhận thấy...”. Và Điều 70 về sửa đổi Hiến pháp cũng có quy định: “Sửa đổi Hiến pháp phải theo cách thức sau đây: a) Do hai phần ba tổng số nghị viên yêu cầu; b) Nghị viện bầu ra một ban dự thảo những điều thay đổi; c) Những điều thay đổi khi đã được nghị viện ưng chuẩn thì phải đưa ra toàn dân phúc quyết”. Chính vì vậy, chúng tôi đề nghị quy định lại rằng, Quốc hội là cơ quan duy nhất có quyền ban hành Hiến pháp và luật mà không nên nói Quốc hội là cơ quan duy nhất có quyền lập hiến.

Theo đó, đề nghị sửa đổi Điều 83 như sau: “Quốc hội là cơ quan đại biểu cao nhất của nhân dân. Quốc hội được phân công thực hiện quyền lập pháp, là cơ quan duy nhất có quyền ban hành Hiến pháp và luật”.

Thêm vào đó, bổ sung vào Hiến pháp một điều về quyền phúc quyết Hiến pháp thuộc về nhân dân. Người dân có thể thực hiện quyền lực của mình một cách gián tiếp thông qua Quốc hội - cơ quan đại biểu cao nhất của mình, nhưng riêng quyền quyết định Hiến pháp phải là quyền trực tiếp, nhân dân chỉ ủy quyền cho Quốc hội ban hành (pháp lý hóa) Hiến pháp mà thôi.

Vấn đề chất vấn, trả lời chất vấn và giải trình: Mặc dù Hiến pháp 1992 (Điều 98) đã quy định quyền chất vấn của đại biểu Quốc hội đối với Thủ tướng và các thành viên Chính phủ, và thực tiễn Quốc hội đã tiến hành hoạt động này (gần đây là cả Ủy ban Thường vụ Quốc hội (UBTVQH) cũng tổ chức đề các đại biểu Quốc hội chất vấn thành viên Chính phủ), tuy nhiên quy định của Hiến pháp về hoạt động này là chưa đủ mạnh. Có ý kiến cho rằng, Hiến pháp cần phải ghi nhận hoạt động này của Quốc hội và cũng là quy định trách nhiệm của Chính phủ một cách mạnh mẽ hơn; đồng thời, cũng cần quy định rõ thêm về trách nhiệm giải trình của Chính phủ trước Quốc

hội. Quy định tại Điều 109 hiện hành về việc chịu trách nhiệm và báo cáo; Điều 98 về chất vấn như nói trên là chưa rõ ràng, chưa đủ mạnh về thẩm quyền này của Quốc hội.

3. Vị trí, chức năng, nhiệm vụ, quyền hạn của Chính phủ trong mối quan hệ phân công, phối hợp và kiểm soát thực thi QLNN.

Về vị trí, tính chất của Chính phủ: Điều 109 Hiến pháp quy định, Chính phủ là cơ quan chấp hành của Quốc hội, cơ quan hành chính nhà nước cao nhất. Việc khẳng định Chính phủ là cơ quan hành chính nhà nước cao nhất là để Chính phủ tổ chức thực thi quyền hành pháp. Để thực hiện quyền này, Chính phủ phải tổ chức ra một hệ thống cơ quan hành chính từ trung ương đến địa phương và lãnh đạo hệ thống này, bảo đảm sự thống nhất, thông suốt của nền hành chính³. Khẳng định Chính phủ là cơ quan hành chính nhà nước cao nhất chính là thể hiện bản chất trên dưới, tính mệnh lệnh, phục tùng trong tổ chức và điều hành của nền hành chính, bảo đảm sự thống nhất, thông suốt của nền hành chính. Đó chính là đặc trưng của nền hành chính, không thể giống và không thể đem các đặc trưng này để đặt vào hệ thống các cơ quan dân cử. Vì vậy, không thể hiểu Quốc hội như là cơ quan cấp trên của Hội đồng nhân dân. Điều này một lần nữa khẳng định việc cần thiết phải xem lại quy định hiện hành của Hiến pháp “Quốc hội là cơ quan QLNN cao nhất”.

Tuy nhiên, quy định Chính phủ là cơ quan chấp hành của Quốc hội thì cần phải được nghiên cứu, đánh giá lại. Nhiều ý kiến cho rằng, quy định này dễ dẫn đến quan niệm Chính phủ như một cơ quan cấp dưới của Quốc hội; rằng quy định này đã không phản ánh đúng tính chất và vị trí của Chính phủ trong tổ chức thực thi QLNN ở Việt Nam theo nguyên tắc phân công, phối hợp và kiểm soát giữa các cơ quan thực hiện các quyền lập pháp, hành pháp và

tư pháp, trong đó Chính phủ được phân công thực thi quyền hành pháp. Theo nguyên tắc phân công này, chức năng của Quốc hội là làm luật, còn Chính phủ là tổ chức thi hành luật. Về bản chất, Chính phủ thực hiện quyền hành pháp tức là quyền tổ chức thi hành luật, chứ không phải là chấp hành các mệnh lệnh của Quốc hội. Mặt khác, cũng không nên hiểu một cách đơn giản rằng Chính phủ chỉ là cơ quan chấp hành, phục tùng những nghị quyết, các đạo luật của Quốc hội. Thực thi quyền hành pháp không chỉ đơn thuần là quyền tổ chức thực thi luật mà Chính phủ còn thực hiện nhiều quyền năng khác trong tổ chức và điều hành bộ máy hành chính nhà nước, trong quản lý đất nước, bao gồm cả quyền đưa ra sáng kiến lập pháp và quyền đệ trình các dự án luật, tức là tham gia cả vào hoạt động lập pháp (ở các nước có NNPQ phát triển cũng vậy).

Chính phủ cũng như Quốc hội, Toà án, mỗi cơ quan có một vị trí, chức năng, một sứ mệnh riêng trong việc phối hợp thực thi QLNN. Và do vậy, không nên coi cơ quan nào cao hơn hay quan trọng hơn cơ quan nào, không có cấp trên, cấp dưới, không có cơ quan nào lãnh đạo cơ quan nào mà đều thực thi các chức năng và nhiệm vụ theo luật định, và thậm chí còn kiểm soát (chế ước) lẫn nhau trong thực thi quyền lực. Mặc dù, trong thiết chế dân chủ và NNPQ thì Quốc hội là người lập nên Chính phủ, Toà án, và các cơ quan này đều phải chịu trách nhiệm chính trị và phải báo cáo công tác trước Quốc hội.

Về trách nhiệm của Chính phủ: Cũng tại Điều 109 quy định “Chính phủ chịu trách nhiệm trước Quốc hội và báo cáo công tác với Quốc hội, UBTWQH, Chủ tịch nước”. Theo chúng tôi cũng cần phải “giải mã” quy định này ở một số khía cạnh sau đây:

Thứ nhất, Chính phủ phải chịu trách nhiệm chính trị trước Quốc hội. Vì Chính phủ là cơ quan do Quốc hội lập nên. Quốc hội là cơ quan

(3) Cũng có ý kiến cho rằng, không nên nói Chính phủ là cơ quan hành chính nhà nước cao nhất, vì Chính phủ được phân công thực thi quyền hành pháp thì chỉ thực hiện chức năng hành pháp, không tham gia điều hành cụ thể nền hành chính nhà nước, việc này thuộc thẩm quyền của Thủ tướng và các Bộ trưởng, người đứng đầu chính quyền địa phương.

dân cử, đại diện cao nhất của nhân dân, do nhân dân trực tiếp bầu ra. Vì vậy, Quốc hội có quyền đại diện cho nhân dân thành lập Chính phủ cũng như các thiết chế nhà nước khác. Ở nhiều nước, Quốc hội có quyền bỏ phiếu bất tín nhiệm đối với Chính phủ, thậm chí có quyền lật đổ Chính phủ (ở các nước theo chính thể cộng hoà đại nghị), nhưng để chế ước và kiểm soát quyền lực lẫn nhau thì Chính phủ lại có quyền yêu cầu giải tán Quốc hội.

Ở Việt Nam, theo Hiến pháp 1992 (Điều 84 đã được sửa đổi) mới chỉ có quy định Quốc hội có quyền “bỏ phiếu tín nhiệm đối với những người giữ các chức vụ do Quốc hội bầu hoặc phê chuẩn”, chưa có quy định về bỏ phiếu tín nhiệm (hay bất tín nhiệm) đối với Chính phủ; còn Chính phủ thì cũng không có quyền thể hiện ý kiến về bất hợp tác đối với Quốc hội. Tuy nhiên, Hiến pháp năm 1946 của nước Việt Nam dân chủ cộng hoà đã quy định rõ: Nghị viện có quyền biểu quyết không tín nhiệm Nội các và buộc Nội các mất tín nhiệm phải từ chức.

Thứ hai, Chính phủ phải chịu trách nhiệm về hoạt động của mình trước Quốc hội, bởi trong tổ chức thực thi QLNN thì Chính phủ là cơ quan thực thi quyền hành pháp, Chính phủ phải có trách nhiệm thực hiện Hiến pháp, các nghị quyết, luật của Quốc hội. Còn Quốc hội thì thực hiện quyền giám sát tối cao việc tuân theo Hiến pháp, luật, nghị quyết của Quốc hội.

Ngoài trách nhiệm báo cáo công tác trước Quốc hội, Chính phủ còn phải báo cáo công tác với Chủ tịch nước và UBTVQH, vì Chủ tịch nước là người đứng đầu Nhà nước, là Nguyên thủ quốc gia; còn UBTVQH là cơ quan thường trực của Quốc hội giữa hai kỳ họp và được Quốc hội giao thực hiện một số quyền hạn nhất định.

Về nhiệm vụ trình dự án luật, pháp lệnh và các dự án khác trước Quốc hội: Trong những nhiệm vụ, quyền hạn của Chính phủ được quy định tại Điều 112 có một nhiệm vụ rất quan trọng, liên quan trực tiếp đến việc phân công, phối hợp thực thi QLNN giữa Quốc hội và Chính phủ, đó là nhiệm vụ trình dự án luật,

pháp lệnh và các dự án khác trước Quốc hội, UBTVQH. Ở góc độ phân công và phối hợp thực thi giữa quyền lập pháp và quyền hành pháp, đặc biệt là ở khía cạnh kiểm soát quyền lực, chúng tôi thấy cần phải làm rõ thẩm quyền này của Chính phủ.

Thực tiễn lập pháp Việt Nam cho thấy, vai trò tham gia hoạt động lập pháp của Chính phủ trong từng giai đoạn của quy trình làm luật là rất lớn. Chính phủ chịu trách nhiệm soạn thảo và đệ trình tới gần 90% các dự án luật ra Quốc hội. Vậy nhiệm vụ trình dự án luật trước Quốc hội là như thế nào? Đây thuần túy là trách nhiệm soạn thảo và trình dự án luật, còn việc chấp nhận hay không chấp nhận, thông qua hay không thông qua là quyền của Quốc hội? Chính phủ có quyền rút các dự án luật nếu dự án đó bị Quốc hội chỉnh sửa không theo mong muốn của Chính phủ không? Thực tiễn khi soạn thảo và trình Quốc hội ban hành Luật Ban hành văn bản quy phạm pháp luật (VBQPPL) năm 2008 đã diễn ra một cuộc tranh luận giữa hai quan điểm có hay không có quyền rút lại dự án luật của Chính phủ. Loại ý kiến thứ nhất cho rằng, quyền lập pháp là của Quốc hội, Chính phủ chỉ là người được phân công soạn thảo, trình Quốc hội một dự án luật, sau khi Chính phủ đã trình rồi (giai đoạn 1) thì việc xem xét, chỉnh sửa như thế nào, thông qua hay không thông qua là quyền của Quốc hội (giai đoạn 2 - tức là trình Quốc hội lần hai). Đó là quyền quyết định luật của Quốc hội và thuộc loại quyền không thể chia sẻ. Chính phủ có quyền bảo vệ dự án luật nhưng không có quyền rút lại dự án luật.

Loại ý kiến thứ hai cho rằng, Chính phủ là cơ quan soạn thảo luật, là cơ quan quản lý nhà nước và Chính phủ cũng có những mục tiêu điều chỉnh, những định hướng chính sách mà Chính phủ theo đuổi. Và nếu dự án luật bị chỉnh sửa làm thay đổi nội dung định hướng chính sách của Chính phủ, mục tiêu điều chỉnh của luật không đạt được thì Chính phủ có quyền rút lại dự án luật. Quan điểm này cũng có những nhân tố hợp lý ở phương diện quản lý nhà nước, nhưng có vẻ như yếu thế hơn và

không được thuyết phục lắm ở góc độ phân công và thực thi QLNN. Và vì vậy, quan điểm thứ hai đã không được ủng hộ và chấp nhận trong Luật Ban hành VBQPPL năm 2008, mặc dù Chính phủ vẫn có quyền bảo vệ dự án luật trước Quốc hội.

Chúng tôi cho đây là một vấn đề cần phải được nhìn nhận thấu đáo ở phương diện phân công, phối hợp và kiểm soát việc thực thi QLNN. Ở các nước theo chính thể cộng hòa tổng thống hoặc cộng hòa đại nghị, dù theo học thuyết tam quyền phân lập - phân chia quyền lực tuyệt đối hay mềm dẻo thì ở các mức độ khác nhau, Tổng thống ở chính thể cộng hòa tổng thống hay nguyên thủ quốc gia ở các nước theo chính thể đại nghị đều có quyền phủ quyết luật của Quốc hội, thậm chí nguyên thủ quốc gia ở các chính thể đại nghị còn có quyền yêu cầu giải tán Quốc hội. Tuy nhiên, theo Hiến pháp 1992, ở Việt Nam, Chủ tịch nước - nguyên thủ quốc gia không phải là người đứng đầu hành pháp và cũng không có quyền phủ quyết luật của Quốc hội mà chỉ có quyền đề nghị UBTVQH xem xét lại pháp lệnh của UBTVQH. Ngược lại, Quốc hội cũng không có quyền bỏ phiếu bất tín nhiệm đối với Chính phủ mà chỉ có quyền bỏ phiếu tín nhiệm đối với những người giữ các chức vụ do Quốc hội bầu hoặc phê chuẩn (khoản 7 Điều 84 Hiến pháp 1992 sửa đổi).

Như vậy, Hiến pháp 1992 chưa có các quy định về chế ước hay kiểm soát lẫn nhau giữa các cơ quan thực thi quyền lập pháp và hành pháp như các nước có NNPQ phát triển. Vì vậy, sửa đổi Hiến pháp tới đây cần có những bổ sung trong chế ước và kiểm soát quyền lực giữa hai cơ quan thực hiện hai nhánh quyền lực này. Hoặc là phải có cơ chế để Chính phủ có quyền đề nghị Quốc hội thảo luận lại các dự án luật được Quốc hội thông qua nếu thấy cần thiết (có thể thông qua Chủ tịch nước) và cần phải được quy định trong Hiến pháp; hoặc là Luật Ban hành VBQPPL cần phải quy định Chính phủ có quyền rút lại dự án luật trước Quốc hội. Nếu cả hai giải pháp này không được tính đến thì không thể có cơ chế kiểm soát quyền lực

giữa hai nhánh quyền lực này (ở chiều Chính phủ với Quốc hội). Nghị quyết Đại hội Đảng lần thứ XI cũng đã ghi nhận một nội dung rất quan trọng đó là sự kiểm soát quyền lực lẫn nhau giữa các cơ quan được phân công thực thi các quyền lập pháp, hành pháp và tư pháp.

Từ những phân tích trên đây, chúng tôi đề nghị nên sửa đổi, bổ sung Điều 109 của Hiến pháp 1992 theo hướng Chính phủ là cơ quan hành chính nhà nước cao nhất, và cũng nên khẳng định rõ rằng Chính phủ được phân công thực hiện quyền hành pháp. Đồng thời, cần phải bỏ quy định Chính phủ là cơ quan chấp hành của Quốc hội như quy định hiện hành. Theo đó, nên sửa đổi đoạn đầu của Điều 109 như sau: “Chính phủ là cơ quan hành chính nhà nước cao nhất của nước Cộng hòa XHCN Việt Nam. Chính phủ được phân công thực hiện quyền hành pháp...”

Về mối quan hệ phối hợp và kiểm soát quyền lực giữa Quốc hội và Chính phủ, đề nghị cần sửa đổi, bổ sung một số điều của Hiến pháp theo hướng: Quốc hội không chỉ có quyền bỏ phiếu tín nhiệm đối với những người giữ các chức vụ do Quốc hội bầu hoặc phê chuẩn như quy định của Hiến pháp hiện hành, mà còn có quyền bỏ phiếu tín nhiệm (hoặc bất tín nhiệm) đối với Chính phủ. Ngược lại, Chính phủ cũng có quyền đề nghị Chủ tịch nước để Chủ tịch nước đề nghị Quốc hội thảo luận lại việc bỏ phiếu bất tín nhiệm đối với Chính phủ. Từ đó, đề nghị sửa đổi, bổ sung một số điều của Hiến pháp như sau:

- Bổ sung một khoản vào Điều 84 Hiến pháp 1992: “Quốc hội có những nhiệm vụ và quyền hạn sau đây:

...Quốc hội có quyền bỏ phiếu tín nhiệm (hoặc bất tín nhiệm) đối với Chính phủ và những người giữ các chức vụ do Quốc hội bầu hoặc phê chuẩn khi có đề nghị của Thủ tướng Chính phủ, UBTVQH hoặc của một phần ba tổng số đại biểu Quốc hội.

Trong thời hạn 72 giờ sau khi Quốc hội bỏ phiếu bất tín nhiệm đối với Chính phủ, Chính phủ có quyền đề nghị Chủ tịch nước đề nghị Quốc hội hoặc Chủ tịch nước tự đề nghị Quốc

hội thảo luận lại. Sau cuộc thảo luận lại, nếu Quốc hội vẫn bỏ phiếu bất tín nhiệm thì Chính phủ phải từ chức.

Những người giữ các chức vụ do Quốc hội bầu hoặc phê chuẩn phải từ chức nếu Quốc hội bỏ phiếu bất tín nhiệm.”

- Sửa đổi đoạn cuối Điều 109 như sau: “... Chính phủ chịu trách nhiệm trước Quốc hội; báo cáo công tác với Quốc hội, UBTVQH và Chủ tịch nước; Thủ tướng Chính phủ, Bộ trưởng và các thành viên khác của Chính phủ trả lời và giải trình các chất vấn của đại biểu Quốc hội”.

- Bổ sung một đoạn vào cuối đoạn hai Điều 98 như sau: “...Trong thời gian Quốc hội không họp, UBTVQH, các Ủy ban của Quốc hội có trách nhiệm tổ chức để các đại biểu Quốc hội thực hiện quyền chất vấn”.

- Sửa đổi đoạn hai Điều 110 như sau: “... Thủ tướng Chính phủ chịu trách nhiệm trước Quốc hội; báo cáo công tác với Quốc hội; trả lời và giải trình các chất vấn của đại biểu Quốc hội; báo cáo công tác với UBTVQH và Chủ tịch nước”.

4. Vị trí, chức năng, nhiệm vụ, quyền hạn của Chủ tịch nước trong mối quan hệ phân công, phối hợp và kiểm soát thực thi quyền lực

Điều 101 Hiến pháp 1992 quy định “Chủ tịch nước là người đứng đầu Nhà nước, thay mặt nước Cộng hòa XHCN Việt Nam về đối nội và đối ngoại”. Như vậy, Chủ tịch nước có vị trí, vai trò là nguyên thủ quốc gia, do Quốc hội bầu trong số các đại biểu Quốc hội, chịu trách nhiệm và báo cáo công tác trước Quốc hội.

Chế định Chủ tịch nước ở Việt Nam theo Hiến pháp 1992 là một chế định rất đặc biệt, không thuộc cơ quan hành pháp mà lại độc lập và được trao thực hiện một số nhiệm vụ của một nguyên thủ quốc gia, có tính chất đại diện cho Nhà nước trong đối nội cũng như đối ngoại. Tuy nhiên, khác hẳn với Hiến pháp 1992, Hiến pháp 1946 của nước Việt Nam dân

chủ cộng hòa lại quy định Chủ tịch nước là người đứng đầu hành pháp. Vị trí, vai trò và nhiệm vụ, quyền hạn của Chủ tịch nước theo Hiến pháp 1946 ngoài những nhiệm vụ là nguyên thủ quốc gia như đối với Hiến pháp 1992 thì Chủ tịch nước còn là người đứng đầu Chính phủ, chủ tọa Hội đồng Chính phủ.

Theo quy định tại Điều 103 và Điều 105 Hiến pháp 1992 về nhiệm vụ, quyền hạn của Chủ tịch nước có một số vấn đề đáng lưu ý sau:

- Với tư cách là người đứng đầu Nhà nước, Chủ tịch nước có nhiệm vụ, quyền hạn: Đề nghị Quốc hội bầu, miễn nhiệm, bãi nhiệm Thủ tướng Chính phủ; Căn cứ vào nghị quyết của Quốc hội bổ nhiệm, miễn nhiệm, cách chức Phó Thủ tướng, Bộ trưởng và các thành viên khác của Chính phủ. Đây là những nhiệm vụ thể hiện quyền hạn của người đứng đầu Nhà nước.

- Trong mối quan hệ phân công, phối hợp giữa Chủ tịch nước với Chính phủ, Điều 105 có quy định rất quan trọng đó là “Khi xét thấy cần thiết, Chủ tịch nước có quyền tham dự các phiên họp của Chính phủ”. Tuy nhiên, Hiến pháp cũng chỉ dừng lại ở quy định rất chung này mà chưa rõ ràng ở chỗ: trường hợp xét thấy cần thiết là trường hợp nào? Chính bởi vì không xác định được cụ thể là trường hợp nào nên trên thực tế, hầu như rất ít trường hợp Chủ tịch nước tham dự các phiên họp của Chính phủ; hoặc khi tham dự phiên họp của Chính phủ thì Chủ tịch nước có những quyền hạn gì? Có quyền can thiệp vào các quyết nghị của Chính phủ không? Chắc là không nhưng ngay cả điểm này cũng không rõ nên càng làm cho Chủ tịch nước không thấy được sự cần thiết phải tham gia các phiên họp của Chính phủ. Luật Tổ chức Chính phủ hiện hành cũng chưa có quy định gì cụ thể hơn so với Hiến pháp, ngoài quy định: “Chính phủ mời Chủ tịch nước tham dự các phiên họp của Chính phủ. Trình Chủ tịch nước quyết định các vấn đề thuộc thẩm quyền của Chủ tịch nước”⁴.

Về phía Chính phủ, ngoài quy định tại Điều 105 Hiến pháp nói trên, Chính phủ, Thủ tướng

(4) Điều 38, Luật Tổ chức Chính phủ.

Chính phủ có trách nhiệm báo cáo công tác với Chủ tịch nước (Điều 109, 110). Trách nhiệm báo cáo này của Chính phủ và Thủ tướng Chính phủ xuất phát từ địa vị, vai trò của Chủ tịch nước là người đứng đầu Nhà nước, ngoài ra cũng còn vì Chủ tịch nước chính là người đề nghị nhân sự Thủ tướng cho Quốc hội bầu và là người quyết định bổ nhiệm các thành viên khác của Chính phủ trên cơ sở Nghị quyết của Quốc hội. Mặt khác, Chính phủ là bộ máy hành pháp, được phân công thực thi quyền hành pháp nên về nguyên tắc, Chính phủ, Thủ tướng phải có trách nhiệm báo cáo công tác với cả Quốc hội và cả với người đứng đầu Nhà nước.

Từ thực tiễn thực thi vai trò của Chủ tịch nước hiện nay, nhiều ý kiến cho rằng, cần nghiên cứu đổi mới chế định Chủ tịch nước. Việc đổi mới có thể theo hai hướng: hoặc là Chủ tịch nước vừa là người đứng đầu Nhà nước vừa là người có quyền điều hành bộ máy hành pháp như quy định của Hiến pháp 1946; hoặc là chế định Chủ tịch nước vẫn nên giữ như hiện hành, nhưng cần bổ sung thêm một số quyền hạn theo hướng có sự phối hợp và kiểm soát quyền lực với các cơ quan thực thi quyền lực khác.

Chúng tôi cho rằng, trong điều kiện Việt Nam hiện nay, việc thiết kế chế định Chủ tịch nước như mô hình Hiến pháp 1946 là khó khả thi, mà nên lựa chọn theo hướng thứ hai nói trên. Từ đó, đề nghị sửa đổi, bổ sung các điều sau:

- Sửa đổi, bổ sung Khoản 7 Điều 103 như sau: “Chủ tịch nước có những nhiệm vụ và quyền hạn sau đây:

7. Trên cơ sở đề nghị của Chính phủ hoặc Chủ tịch nước tự đề nghị Quốc hội xem xét lại luật, đề nghị UBTVQH xem xét lại pháp lệnh trong thời hạn 10 ngày kể từ ngày luật, pháp lệnh được thông qua; nếu luật đó vẫn được Quốc hội biểu quyết tán thành thì Chủ tịch nước buộc phải công bố luật; nếu pháp lệnh đó vẫn được UBTVQH tán thành mà Chủ tịch nước vẫn không nhất trí, thì Chủ tịch nước trình Quốc hội quyết định tại kỳ họp gần nhất”.

- Sửa đổi, bổ sung Điều 105 như sau: “Chủ tịch nước có quyền tham dự các phiên họp của

UBTVQH và Chính phủ bàn về những vấn đề có liên quan đến nhiệm vụ, quyền hạn của Chủ tịch nước được quy định tại Điều 103 Hiến pháp hoặc khi xét thấy cần thiết; tại phiên họp, Chủ tịch nước có quyền phát biểu ý kiến của mình về những vấn đề thuộc phạm vi quyết nghị của UBTVQH và Chính phủ.”

5. Vị trí, chức năng, nhiệm vụ, quyền hạn của Tòa án, Viện kiểm sát trong mối quan hệ phân công, phối hợp và kiểm soát thực thi quyền lực

Trong tổ chức thực thi QLNN, Tòa án được phân công thực hiện quyền tư pháp. Hiến pháp 1992 quy định: “Tòa án nhân dân tối cao, các Tòa án nhân dân địa phương, các Tòa án quân sự và các Tòa án khác do luật định là những cơ quan xét xử của nước Cộng hòa XHCN Việt Nam”. Mặt khác, một trong những nguyên tắc tối thượng trong hoạt động xét xử, thực hiện quyền tư pháp của Tòa án là Tòa án xét xử độc lập và chỉ tuân theo pháp luật. Do vậy, mối quan hệ phối hợp trong thực thi quyền lực giữa Quốc hội, Chính phủ với Tòa án được phân định rất rõ ràng, rành mạch. Tuy nhiên, để giải quyết mọi khía cạnh của việc phối hợp và kiểm soát quyền lực giữa các cơ quan được phân công thực thi QLNN, Hiến pháp cũng cần phải quy định một vấn đề rất mới và cũng rất cần thiết đó là xây dựng mô hình, cơ chế bảo hiến. Cần có thiết chế bảo hiến (có thể là Tòa án Hiến pháp) thì vấn đề kiểm soát quyền lực mới được giải quyết một cách tổng thể và trọn vẹn.

Khác với hầu hết các nước phát triển có chế độ NNPQ, quyền tư pháp được giao cho một cơ quan đảm nhiệm, đó là Tòa án, thì ở Việt Nam, Liên bang Nga cũng như một số nước chuyển đổi khác từ mô hình Nhà nước XHCN kiểu Liên xô cũ, quyền tư pháp (ngoài xét xử) gần như được giao thêm cho một cơ quan nữa đảm nhiệm, đó là Viện kiểm sát. Cơ quan này vừa được giao nhiệm vụ thực hành quyền công tố, vừa được giao nhiệm vụ kiểm

(Xem tiếp trang 23)

SỬA ĐỔI, BỔ SUNG ĐIỀU 2 VÀ ĐIỀU 6 HIẾN PHÁP HIỆN HÀNH ĐỂ BẢO ĐẢM NGUYÊN TẮC TẤT CẢ QUYỀN LỰC NHÀ NƯỚC ĐỀU THUỘC VỀ NHÂN DÂN

■ VŨ ĐỨC KHIỂN*

Ngày 6/8/2011, tại kỳ họp thứ nhất, Quốc hội khoá XIII đã thông qua Nghị quyết quyết định việc sửa đổi, bổ sung Hiến pháp năm 1992 đã được sửa đổi, bổ sung năm 2001 (trong bài viết, chúng tôi dùng “Hiến pháp hiện hành”). Để góp phần thực hiện Nghị quyết này và để Nhà nước thể chế hoá những chủ trương, đường lối của Đảng về xây dựng Nhà nước pháp quyền xã hội chủ nghĩa Việt Nam của nhân dân, do nhân dân, vì nhân dân, chúng tôi đề nghị sửa đổi, bổ sung Điều 2 và Điều 6 Hiến pháp năm 1992 như sau:

1. Sửa đổi, bổ sung Điều 2 với những nội dung cụ thể sau

a. *Bổ sung ba từ “và kiểm soát” vào khổ 2*

Khổ này được viết lại là: “Quyền lực nhà nước là thống nhất, có sự phân công, phối hợp và kiểm soát giữa các cơ quan nhà nước trong việc thực hiện các quyền lập pháp, hành pháp, tư pháp”. Đây là một nội dung bổ sung rất quan trọng và đã được Đảng ta khẳng định¹. Bởi vì,

khi đã có sự phân công các cơ quan nhà nước thực hiện quyền lập pháp, hành pháp, tư pháp thì phải có sự kiểm soát các cơ quan thực hiện những quyền đó mới bảo đảm được quyền lực nhà nước là thống nhất, mới tránh được tình trạng vượt quyền, lạm quyền và bảo đảm cho bộ máy nhà nước hoạt động nhịp nhàng, đồng bộ.

b. *Thay cụm từ “liên minh giữa giai cấp công nhân với giai cấp nông dân và đội ngũ trí thức” trong khổ 1 bằng cụm từ “khối đại đoàn kết toàn dân tộc với mục tiêu là xây dựng một nước Việt Nam hoà bình, độc lập, thống nhất, toàn vẹn lãnh thổ, dân giàu, nước mạnh, dân chủ, công bằng, văn minh; xoá bỏ mặc cảm, định kiến về quá khứ, thành phần giai cấp; chấp nhận những điểm khác nhau, không trái với lợi ích chung của dân tộc; đề cao tinh thần dân tộc, truyền thống nhân nghĩa, khoan dung; tăng cường đồng thuận xã hội”.*

Xây dựng, củng cố và bảo vệ khối đại đoàn kết các dân tộc là đường lối rất quan trọng của Đảng ta². Lịch sử mấy ngàn năm dựng nước và giữ nước của nhân dân ta đã chứng minh

(*) TS. Nguyên Chủ nhiệm Ủy ban Pháp luật của Quốc hội.

(1) Xem: Văn kiện Đại hội đại biểu toàn quốc lần thứ XI. Nhà xuất bản Chính trị Quốc gia - Sự thật. Hà Nội, 2011, tr 247.

(2) Xem: Văn kiện Đại hội đại biểu toàn quốc lần thứ XI. Tlđđ, tr. 48.

ràng, khối đại đoàn kết các dân tộc là một sức mạnh vô cùng to lớn. Quyền lực nhà nước của nhân dân chỉ có thể được xác lập và phát triển bền vững nếu lấy khối đại đoàn kết đó làm nền tảng, nếu thể hiện được bằng hành động từ nhận thức sâu sắc rằng “Đoàn kết là truyền thống cực kỳ quý báu của Đảng ta và của nhân dân ta”³. Khi đã khẳng định Nhà nước ta là Nhà nước của nhân dân, do nhân dân, vì nhân dân thì có thể khẳng định, Nhà nước ta là Nhà nước của các dân tộc sinh sống trên đất nước Việt Nam đoàn kết cùng nhau xây dựng và bảo vệ đất nước. Viết như vậy cũng thể hiện được quan điểm của Chủ tịch Hồ Chí Minh là, trong điều kiện của nước ta thì “chủ nghĩa dân tộc là động lực lớn của đất nước”⁴. Do biết kết hợp một cách nhuần nhuyễn tư tưởng phương Đông lấy “dân làm gốc” với tư tưởng Nhà nước pháp quyền phương Tây, Chủ tịch Hồ Chí Minh đã khẳng định và bảo vệ quyền lực của nhân dân khi nói rằng: “Trong bầu trời không có gì quý bằng nhân dân, dân là quý nhất và quan trọng nhất. Trong thế giới không có gì mạnh bằng lực lượng đoàn kết của nhân dân. Nhân dân Việt Nam là con Lạc, cháu Hồng”⁵ và nhân dân là tất cả những ai yêu nước thương nòi với những biểu hiện cụ thể của nó rất khác nhau như những ngón tay “ngắn” và “dài” trên một bàn tay, là không phân biệt giai cấp, giàu nghèo, trai gái, già trẻ, dòng giống, tôn giáo, tín ngưỡng. Hơn nữa, dân tộc thì tồn tại bền vững, lâu dài, còn thành phần giai cấp có thể biến động. Trong xã hội ta hiện nay, nhiều giám đốc công ty, chủ trang trại trước đây là những người công nhân, nông dân bình thường nhưng do biết đầu tư công sức, trí tuệ, huy động vốn mà lập ra những doanh nghiệp và tổ chức, quản lý sản xuất kinh doanh tạo việc làm cho nhiều người lao động, đóng góp nhiều tiền của vào công cuộc xây dựng và bảo vệ đất nước; họ là những lực lượng lao động

tiên tiến của xã hội được tôn vinh, nhưng lại không thuộc liên minh giữa giai cấp công nhân với giai cấp nông dân và đội ngũ trí thức để làm nền tảng cho quyền lực nhà nước, thì liệu đã thể hiện đúng quan điểm, đường lối của Đảng về đoàn kết dân tộc, xoá bỏ mặc cảm, định kiến về quá khứ, thành phần giai cấp hay chưa? Gần đây, khi kiến nghị sửa đổi Hiến pháp năm 1992 cũng đã có nhà nghiên cứu nêu ra vấn đề này⁶.

Khi đề nghị sửa đổi nội dung Điều 2 Hiến pháp năm 1992 như đã trình bày trên đây, chúng tôi căn cứ vào ý nghĩa và tầm quan trọng của khối đại đoàn kết các dân tộc mà Đảng ta đã xác định “Có vị trí chiến lược trong sự nghiệp cách mạng của nước ta. Các dân tộc trong đại gia đình Việt Nam bình đẳng, đoàn kết, thương yêu, tôn trọng và giúp đỡ nhau cùng tiến bộ, thực hiện thắng lợi sự nghiệp công nghiệp hoá, hiện đại hoá, xây dựng và bảo vệ Tổ quốc vì dân giàu, nước mạnh, dân chủ, công bằng, văn minh”⁷.

Những nội dung này còn thể hiện tính cương lĩnh của Hiến pháp là khẳng định nhân dân ta đồng tâm, hiệp lực phấn đấu lâu dài để “xây dựng một nước Việt Nam hoà bình, độc lập, thống nhất, toàn vẹn lãnh thổ, dân giàu, nước mạnh, dân chủ, công bằng, văn minh”, đồng thời giữ gìn và phát huy truyền thống nhân văn tốt đẹp của dân tộc ta là lòng nhân ái, sự độ lượng, khoan dung, tình thương yêu đùm bọc giúp đỡ lẫn nhau của những người cùng sinh sống trên đất nước Việt Nam.

Liên quan đến những nội dung đề nghị sửa đổi Điều 2 trên đây, chúng tôi thấy cần nghiên cứu để xác định rõ, khi sửa Hiến pháp năm 1992 lần này “các cơ quan nhà nước thực hiện quyền lập pháp, hành pháp, tư pháp” là những cơ quan nào, đồng thời quy định rõ nhiệm vụ, quyền hạn của mỗi cơ quan đó, có ghi nhận quyền kiểm soát đối với hai cơ quan thực hiện

(3) Di chúc của Chủ tịch Hồ Chí Minh. Ban chấp hành trung ương Đảng Cộng sản Việt Nam. Hà Nội, 1989, tr. 48.

(4) Hồ Chí Minh toàn tập. Tập 1. Nhà xuất bản Chính trị Quốc gia, Hà Nội, 1995, tr. 466.

(5) Hồ Chí Minh toàn tập. Tập 3. Nhà xuất bản Chính trị Quốc gia, Hà Nội, 1995, tr. 197.

(6) Xem: Nguyễn Thị Hối, Kiến nghị sửa đổi, bổ sung những nội dung cơ bản của Hiến pháp hiện hành, Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp số 18 (203)/tháng 9/2011, tr. 5.

(7) Văn kiện Đại hội đại biểu toàn quốc lần thứ XI. Tlđđ, tr. 244.

hai quyền lực khác. Chẳng hạn, khi đã khẳng định Chính phủ là cơ quan thực hiện quyền hành pháp thì trong những nhiệm vụ, quyền hạn của Chính phủ phải có quy định cụ thể nhiệm vụ, quyền hạn của Chính phủ trong việc kiểm soát cơ quan thực hiện quyền lập pháp, cơ quan thực hiện quyền tư pháp. Bao trùm hơn nữa, chúng tôi đề nghị thành lập một cơ quan kiểm soát chung đối với các cơ quan nhà nước thực hiện quyền lập pháp, hành pháp, tư pháp để bảo đảm tính hợp hiến trong hoạt động và cũng là để đề phòng sự nể nang, tránh né trong việc kiểm soát lẫn nhau của các cơ quan này. Do đó, chúng tôi đề nghị bổ sung những quy định về cơ quan bảo hiến vào Hiến pháp năm 1992 khi sửa đổi lần này, cũng là nhằm thực hiện chủ trương của Đảng về “xây dựng cơ chế phán quyết về những vi phạm Hiến pháp trong hoạt động lập pháp, hành pháp,

tư pháp”⁸ và “xây dựng và hoàn thiện thể chế giám sát, kiểm tra tính hợp hiến và hợp pháp trong hoạt động và quyết định của các cơ quan công quyền”⁹. Đây là một chủ trương lớn có ý nghĩa rất quan trọng đối với việc bảo vệ một trong những nguyên tắc cơ bản của công cuộc xây dựng Nhà nước pháp quyền ở nước ta là đề cao và nghiêm chỉnh chấp hành Hiến pháp - đạo luật cơ bản, có hiệu lực pháp lý cao nhất. Những hành vi vi phạm Hiến pháp phải được phát hiện và ngăn chặn, khắc phục kịp thời thì mới phát huy được vai trò của Hiến pháp trong đời sống xã hội.

Từ những nội dung trình bày trên đây, chúng tôi đề nghị bổ sung vào Điều 2 Hiến pháp năm 1992 một nội dung về thành lập cơ quan bảo hiến để làm căn cứ cho việc ban hành luật sau này, cụ thể là bổ sung câu “Về cơ quan bảo hiến do luật định”.

**Bảng so sánh, đối chiếu các đề nghị sửa đổi, bổ sung
Điều 2 Hiến pháp hiện hành**

Điều 2 hiện hành	Điều 2 đề nghị sửa đổi, bổ sung
<p>Nhà nước Cộng hoà xã hội chủ nghĩa Việt Nam là Nhà nước pháp quyền xã hội chủ nghĩa của nhân dân, do nhân dân, vì nhân dân. Tất cả quyền lực nhà nước thuộc về nhân dân mà nền tảng là liên minh giữa giai cấp công nhân với giai cấp nông dân và đội ngũ trí thức.</p> <p>Quyền lực nhà nước là thống nhất, có sự phân công và phối hợp giữa các cơ quan nhà nước trong việc thực hiện các quyền lập pháp, hành pháp, tư pháp.”</p>	<p>Nhà nước Cộng hoà xã hội chủ nghĩa Việt Nam là Nhà nước pháp quyền xã hội chủ nghĩa của nhân dân, do nhân dân, vì nhân dân. Tất cả quyền lực nhà nước thuộc về nhân dân mà nền tảng là <i>khôi đại đoàn kết toàn dân tộc với mục tiêu là xây dựng một nước Việt Nam hoà bình, độc lập, thống nhất, toàn vẹn lãnh thổ, dân giàu, nước mạnh, dân chủ, công bằng, văn minh; xoá bỏ mặc cảm, định kiến về quá khứ, thành phần giai cấp; chấp nhận những điểm khác nhau, không trái với lợi ích chung của dân tộc; đề cao tinh thần dân tộc, truyền thống nhân nghĩa, khoan dung; tăng cường đồng thuận xã hội.</i></p> <p>Quyền lực nhà nước là thống nhất, có sự phân công, phối hợp và <i>kiểm soát</i> giữa các cơ quan nhà nước trong việc thực hiện các quyền lập pháp, hành pháp, tư pháp theo quy định của Hiến pháp .</p> <p><i>Về cơ quan bảo hiến do luật định.</i></p>

(8) Đảng Cộng sản Việt Nam, Văn kiện Đại hội đại biểu toàn quốc lần thứ X. Nhà xuất bản Chính trị Quốc gia. Hà Nội, 2006, tr. 127.
 (9) Đảng Cộng sản Việt Nam, Tlđd, tr. 45.

2. Sửa đổi, bổ sung Điều 6 Hiến pháp năm 1992 các nội dung sau:

Bổ sung hình thức dân chủ trực tiếp để thông qua đó, nhân dân thực hiện quyền lực nhà nước của mình cùng với hình thức dân chủ đại diện. Cần có hình thức dân chủ trực tiếp để khẳng định nhân dân không uỷ hết quyền lực nhà nước của mình cho cơ quan đại diện mà giữ lại quyết định những vấn đề đặc biệt quan trọng để trực tiếp quyết định thông qua những cuộc trưng cầu ý dân; chẳng hạn, như mở rộng địa giới Thủ đô Hà Nội; xây dựng nhà máy điện hạt nhân... Đề nghị này nhằm thể chế hoá thành những điều quy định trong Hiến pháp chủ trương của Đảng về “nâng cao năng lực và tạo cơ chế để nhân dân thực hiện đầy đủ quyền làm chủ nhất là dân chủ trực tiếp để phát huy mạnh mẽ mọi khả năng sáng tạo và bảo đảm

đồng thuận cao trong xã hội, tạo động lực phát triển đất nước”¹⁰.

Đảng ta cũng đã khẳng định nhân dân thực hiện quyền làm chủ thông qua “các hình thức dân chủ trực tiếp, dân chủ đại diện”¹¹ do đó mà đề ra chủ trương “xây dựng luật về trưng cầu ý dân”¹². Mới đây nhiều đại biểu Quốc hội, trong đó có cả Thủ tướng Chính phủ, đã kiến nghị Quốc hội ban hành Luật Biểu tình. Đây cũng là một trong những hình thức nhân dân thực hiện quyền dân chủ trực tiếp của mình. Do đó, liên quan đến những nội dung đề nghị sửa đổi, bổ sung Điều 6 trên đây, chúng tôi thấy cần nghiên cứu để quy định trong Hiến pháp năm 1992 khi sửa đổi lần này một số điều về những vấn đề đặc biệt quan trọng của đất nước phải trưng cầu ý dân và về quy trình, thủ tục tổ chức thực hiện cuộc trưng cầu ý dân, còn những nội dung cụ thể do luật quy định.

Bảng so sánh, đối chiếu các nội dung đề nghị sửa đổi, bổ sung Điều 6 Hiến pháp hiện hành

Điều 6 hiện hành	Điều 6 đề nghị sửa đổi, bổ sung
<p>Nhân dân sử dụng quyền lực nhà nước thông qua Quốc hội và Hội đồng nhân dân là những cơ quan đại diện cho ý chí và nguyện vọng của nhân dân, do nhân dân bầu ra và chịu trách nhiệm trước nhân dân.</p> <p>Quốc hội, Hội đồng nhân dân và các cơ quan khác của Nhà nước đều tổ chức và hoạt động theo nguyên tắc tập trung dân chủ.</p>	<p>Nhân dân thực hiện quyền lực nhà nước của mình thông qua <i>ché định dân chủ đại diện, ché định dân chủ trực tiếp.</i></p> <p><i>Nhân dân bầu ra Quốc hội là cơ quan đại diện cao nhất cho ý chí và nguyện vọng của mình để quyết định những vấn đề quan trọng của đất nước và chịu trách nhiệm trước nhân dân. Quốc hội tổ chức và hoạt động theo nguyên tắc tập trung dân chủ, làm việc theo ché độ hội nghị và quyết định theo đa số.</i></p> <p><i>Nhân dân quyết định những vấn đề đặc biệt quan trọng của đất nước bằng việc bỏ phiếu thể hiện ý chí của mình trong các cuộc trưng cầu ý dân.</i></p> <p><i>Những vấn đề đặc biệt quan trọng của đất nước phải trưng cầu ý dân và quy trình, thủ tục tổ chức thực hiện cuộc trưng cầu ý dân do luật định.</i></p>

(10) Văn kiện Đại hội đại biểu toàn quốc lần thứ XI. Sách đã dẫn, tr. 100.

(11) Văn kiện Đại hội đại biểu toàn quốc lần thứ XI. Tlđđ, tr. 85.

(12) Đảng Cộng sản Việt Nam, Văn kiện Hội nghị lần thứ tám Ban chấp hành trung ương khoá VII. Tài liệu lưu hành nội bộ, Hà Nội, 1995, tr. 41.

LUẬT TỤC VÀ PHÁP LUẬT TRONG ĐIỀU KIỆN XÂY DỰNG NHÀ NƯỚC PHÁP QUYỀN Ở VIỆT NAM

NGUYỄN QUỐC SỬ*

Xây dựng Nhà nước pháp quyền xã hội chủ nghĩa (XHCHN) là nhiệm vụ quan trọng mang tầm chiến lược của Việt Nam trong giai đoạn hiện nay. Nhà nước và pháp luật là hai hiện tượng luôn gắn chặt với nhau. Nói đến Nhà nước pháp quyền, người ta thường nói đến hai bộ phận chính: (i) Sự hiện diện của một tổ chức công quyền và nó phải dựa trên nền tảng pháp luật để duy trì công quyền; (ii) Pháp luật được công quyền thừa nhận, sử dụng như một phương thức quản lý có giá trị phổ biến và có hiệu lực bắt buộc. Như vậy, trong Nhà nước pháp quyền, vai trò của pháp luật luôn được đề cao, mọi hoạt động quản lý nhà nước và quản lý xã hội phải bằng pháp luật, tuân thủ pháp luật và không ngừng tăng cường pháp chế. Tuy nhiên, trong điều kiện hiện nay ở nước ta, vẫn còn tồn tại luật tục - một hình thức trung gian giữa phong tục, tập quán trong cộng đồng buôn làng ở Tây Nguyên nói riêng và đồng bào các dân tộc thiểu số nói chung. Vấn đề đặt ra ở đây là, sự tồn tại của luật tục có

ảnh hưởng đến việc xây dựng Nhà nước pháp quyền ở Việt Nam hay không? Trong mối liên hệ với pháp luật, nó có vai trò và mối liên hệ như thế nào? Bài viết tập trung phân tích giá trị tích cực và hạn chế của luật tục (tập trung luật tục Tây Nguyên) đồng thời đưa ra một số giải pháp nhằm phát huy tính tích cực của luật tục trong điều kiện xây dựng Nhà nước pháp quyền ở Việt Nam.

1. Sự tồn tại của luật tục trong điều kiện xây dựng Nhà nước pháp quyền ở Việt Nam

1.1. Luật tục và vai trò của nó trong đời sống xã hội buôn làng

“Luật tục là hình thức đặc thù của tri thức dân gian, bao gồm hệ thống các chuẩn mực, các quy ước xã hội không thành văn (có trường hợp đã thành văn hay được văn bản hoá như luật tục Thái, hương ước Việt), hình thành trong quá trình lịch sử lâu dài của mỗi cộng đồng, qua kinh nghiệm trong ứng xử với môi trường và ứng xử xã hội, được truyền từ đời

(*) TS. Học viện Chính trị - Hành chính quốc gia Hồ Chí Minh.

(1) Ngô Đức Thịnh, *Tìm hiểu luật tục các dân tộc Việt Nam*, Nxb Khoa học - Xã hội, Hà Nội, 2003.

này qua đời khác, qua trí nhớ, qua thực hành xã hội, nhằm hướng dẫn, điều chỉnh, điều hoà các quan hệ xã hội (quan hệ cá nhân với cá nhân, cá nhân với cộng đồng, cộng đồng này với cộng đồng khác). Nó được cả cộng đồng thừa nhận, tạo nên sự thống nhất và cố kết của mỗi cộng đồng”.

Luật tục hình thành và định hình từ phong tục, tập quán nhưng nó không còn thuần túy là phong tục, tập quán. Phong tục, tập quán có phạm vi rộng hơn luật tục. Không phải tất cả những gì là phong tục, tập quán đều là luật tục, mà chỉ có một số phong tục, tập quán liên quan trực tiếp tới các mối quan hệ xã hội then chốt mới trở thành luật tục. Giữa phong tục, tập quán và luật tục còn có sự khác biệt cơ bản là: phong tục, tập quán là lĩnh vực để người ta tự giác thực hiện, làm theo, nếu không cũng không bị ràng buộc chặt chẽ, không chịu các hình thức chế tài như luật tục hay pháp luật. Còn với luật tục thì nhiều điểm đã được định hình thành các điều lệ, mọi người phải thực hiện, nếu trái sẽ phải chịu chế tài dưới nhiều hình thức và mức độ khác nhau.

Người ta coi luật tục là hình thức trung gian giữa phong tục, tập quán và luật pháp. Trên thế giới, đã có nhiều bộ luật tục là cơ sở để từ đó hình thành luật pháp. Tuy nhiên, không thể coi luật tục là pháp luật, mà luật tục mới chỉ là những yếu tố, nhân tố của pháp luật. Nếu pháp luật là sự áp đặt ý chí của giai cấp thống trị lên toàn bộ xã hội, thì luật tục cũng thể hiện ý chí của cộng đồng mà mỗi thành viên đều có nghĩa vụ tuân theo.

Luật tục thích hợp với những cộng đồng nhỏ mang tính đa dạng cao như cộng đồng làng, buôn, với những xã hội nông nghiệp, mà ở đó tính cộng đồng và tính tự quản là nguyên tắc vận hành cơ bản của xã hội. Tuy nhiên, trong điều kiện xã hội công nghiệp hoá, phạm vi điều chỉnh và vai trò của luật tục đã có suy giảm, cho dù, luật tục vẫn còn tồn tại và nó cũng vẫn đang góp phần không nhỏ cùng hệ thống luật pháp để điều chỉnh một số quan hệ xã hội trong đời sống buôn làng. Điều 3 Bộ luật Dân sự năm 2005 vẫn có quy định về áp

dụng tập quán, quy định tương tự của pháp luật: “Trong trường hợp pháp luật không quy định và các bên không có thỏa thuận thì có thể áp dụng tập quán; nếu không có tập quán thì áp dụng quy định tương tự của pháp luật. Tập quán và những quy định tương tự của pháp luật không được trái với những nguyên tắc quy định trong Bộ luật này”. Điều này càng khẳng định vai trò của luật tục trong việc tham gia vào hệ thống pháp luật để điều chỉnh các quan hệ xã hội. Luật tục vẫn có thể xem như là tập quán - một loại nguồn của luật dân sự. Trong điều kiện xã hội như vậy, luật tục tự thích ứng và biến đổi sao cho phù hợp với nhu cầu phát triển mới của đời sống xã hội.

Luật tục nói chung và luật tục Tây Nguyên nói riêng có những đặc trưng cơ bản sau đây:

Về hình thức, luật tục tồn tại dưới dạng lời nói có vần, điệu, giàu hình ảnh, cụ thể, sinh động, đa phần là truyền khẩu, một số được văn bản hoá. Ngôn ngữ giàu hình ảnh vừa giản dị, dễ nhớ, dễ lưu truyền làm cho người nghe, người đọc có thể hình dung và nhận thức bằng trực giác mà không cần đến một sự giải thích nào khác. Điều này khác hẳn với ngôn ngữ pháp luật là ngôn ngữ văn bản ở trình độ khái quát hoá cao, ngắn gọn, chính xác (tính xác định chặt chẽ về mặt hình thức).

Về nội dung, các quy định của luật tục điều chỉnh quan hệ xã hội trên nhiều lĩnh vực từ kinh tế, văn hoá, xã hội, an ninh, quan hệ cộng đồng, quan hệ gia đình, quan hệ nam nữ, đến nghi lễ, tín ngưỡng trong phạm vi từng cộng đồng buôn, sóc, dòng tộc... Khác với pháp luật là điều chỉnh quan hệ xã hội trên phạm vi cả nước (thuộc tính phổ biến của pháp luật).

Về cơ chế điều chỉnh của luật tục, khác với cơ chế điều chỉnh của pháp luật được kết hợp bởi nhiều yếu tố và quy trình pháp lý khá phức tạp, luật tục được hình thành do nhu cầu quản lý xã hội cộng đồng, nhưng do phương thức sản xuất ở trình độ thấp, nên nhu cầu quản lý cũng như tính chất của hoạt động quản lý còn khá đơn giản. Vì thế, luật tục có cơ chế điều chỉnh riêng của nó. Bằng nhiều cách thức như

giáo dục, răn đe, xử phạt..., luật tục đã tác động đến nhận thức và hành vi của các thành viên trong cộng đồng, tạo nên một trật tự cần thiết cho các hoạt động chung như tổ chức sản xuất, bảo vệ buôn làng, bảo vệ lợi ích từng cá nhân, từng dòng họ. Tuy nhiên, chính từ cơ chế điều chỉnh đơn giản ấy của luật tục mà các thành viên trong cộng đồng gắn bó với nhau hơn và đó là cơ sở xã hội làm cho luật tục tồn tại lâu dài.

Nghiên cứu văn hoá pháp lý của luật tục nói chung phần nào giúp chúng ta tìm được cơ chế thích hợp cho việc áp dụng pháp luật thực định vào đời sống của đồng bào các dân tộc thiểu số, đảm bảo nguyên tắc pháp chế XHCN trong điều kiện nước ta hiện nay, khi các vùng dân cư vẫn còn khác biệt về kinh tế và văn hoá.

1.2. Những giá trị tích cực của luật tục

Đặt luật tục trong xã hội hiện nay, giá trị của nó được thể hiện và hàm chứa trong những nội dung phù hợp với pháp luật hiện hành, thậm chí, ở góc độ nào đó, luật tục góp phần tăng cường pháp chế XHCN. Ví dụ như tính cộng đồng, dân chủ, bình đẳng, bác ái của luật tục. Hình thức biểu hiện của luật tục là ngôn ngữ văn điệu, giàu hình tượng, nhân cách hoá, dễ nhớ, dễ hiểu đối với đồng bào các dân tộc thiểu số nói chung, Tây Nguyên nói riêng, khi mà trình độ dân trí còn rất thấp. Theo các nhà nghiên cứu văn hóa Tây Nguyên, giá trị của luật tục thể hiện ở ba phương diện:

Một là, khả năng thay thế pháp luật trong một số phạm vi và lĩnh vực nhất định

Như trên đã trình bày, luật tục còn là một loại nguồn của pháp luật dân sự. Giá trị thay thế pháp luật của luật tục trong vai trò điều chỉnh quan hệ xã hội trong phạm vi cộng đồng dân tộc được thể hiện rõ nét và rất cần thiết. Pháp luật với tính cách là quy phạm chung của toàn xã hội, không phải lúc nào và bất cứ phạm vi, lĩnh vực nào cũng phản ánh đúng thực tại khách quan của sự phát triển xã hội. Bởi pháp luật không phải là chiếc chìa khóa vạn năng

mà Nhà nước sử dụng để điều chỉnh mọi quan hệ xã hội. Trong điều kiện mà sự phát triển của các cộng đồng tộc người còn đang rất khác nhau (đặc biệt là sự lạc hậu của các dân tộc thiểu số nói chung, ở Tây Nguyên nói riêng) thì các quy phạm của pháp luật ở trình độ khái quát cao sẽ khó thâm nhập vào các lĩnh vực cụ thể của đời sống cộng đồng. Chẳng hạn như các quy phạm chặt chẽ, phức tạp của chế độ sở hữu với nhiều hình thức khác nhau, với đối tượng sở hữu đa dạng, phong phú của Luật Dân sự sẽ trở nên không thực tế, thậm chí xa lạ với một cộng đồng mà tư liệu sản xuất chủ yếu, tư liệu sinh hoạt và sản xuất giản đơn thuộc về một dòng họ hay một đại gia đình... Những quy định pháp luật về quyền sử dụng tài nguyên, chuyên nhượng đất đai..., cũng trở nên khó chấp nhận đối với một tộc người sống du canh, du cư, trình độ sản xuất còn thấp kém và phải phụ thuộc nhiều vào thiên nhiên thông qua các hoạt động săn bắt, chăn nuôi, làm nương rẫy... Nhưng trong cộng đồng, tộc người này và cộng đồng, tộc người khác vẫn tồn tại quan hệ sở hữu, quan hệ sản xuất thông qua việc sử dụng tài nguyên, đất đai, đồng cỏ... Chính trong điều kiện đó, luật tục đã thể hiện giá trị thay thế pháp luật để điều chỉnh các quan hệ cụ thể. Chẳng hạn, người Mnông sinh sống chủ yếu dựa vào môi trường tự nhiên ở rừng núi với việc canh tác nương rẫy là chính, luật tục đã có những quy định cụ thể về đốt nương rẫy, các hoạt động săn bắt thú rừng, đánh cá, tín ngưỡng, lễ nghi liên quan đến việc làm rẫy; quy định việc chặt phá rừng, bán đất rừng, bảo vệ rừng đầu nguồn, rừng thiêng²...

Vai trò thay thế của luật tục có ý nghĩa đặc biệt quan trọng trong giai đoạn hiện nay, khi mà pháp luật chưa tìm được cách thức truyền tải có khả năng tác động sâu sắc đến ý thức của các cá nhân trong cộng đồng nhiều dân tộc thiểu số. Hơn nữa, tổ chức quản lý từ phía Nhà nước đối với các cộng đồng dân tộc mới chỉ ở mức tổng thể, chưa thâm nhập sâu vào thực tế đời sống của các tộc người. Trong điều

(2) Ngô Đức Thịnh, *Tlđđ*.

kiện đó, luật tục phát huy vai trò thay thế đối với pháp luật ở rất nhiều lĩnh vực. Xem xét, so sánh nội dung quy định của các luật tục với pháp luật, có thể thấy, rất nhiều quy định của luật tục rất phù hợp với tinh thần của pháp luật. Cùng một nội dung, nếu được thể hiện dưới hình thức luật tục thì các quy định này có hiệu lực thi hành rất cao trong đồng bào các dân tộc thiểu số Tây Nguyên; ngược lại, nếu trình bày dưới hình thức pháp luật thì vấn đề lại trở nên bất cập.

Không phải bất cứ quy định nào của pháp luật được ban hành cũng đều được thực hiện bởi lẽ, không phải mọi quy định của pháp luật đều đảm bảo được tính chất của dân, do dân và vì dân. Để đảm bảo được tính chất này, pháp luật chẳng những phải phản ánh đúng ý chí, nguyện vọng của nhân dân, mà còn phải phù hợp với trình độ phát triển của xã hội và đặc biệt là yếu tố văn hóa, nó đã ăn sâu vào trong tiềm thức của đồng bào các dân tộc bản địa như Tây Nguyên. Hơn nữa, pháp luật luôn mang tính thống nhất, trong khi đó mức độ phát triển của xã hội trong phạm vi từng vùng, từng địa phương, từng dân tộc lại không đồng đều về nhiều mặt. Do vậy, không phải lúc nào pháp luật cũng có hiệu lực như nhau ở các phạm vi lãnh thổ khác nhau, với những điều kiện xã hội khác nhau. Điều đó lý giải tại sao, nhiều quy định của pháp luật đã ban hành nhưng không có hiệu lực ở một số vùng nhất định.

Hai là, luật tục có khả năng bổ sung cho pháp luật

Pháp luật dù hoàn chỉnh đến đâu cũng không thể dự liệu được hết các tình huống cụ thể. Đó là sự lệ thuộc của thượng tầng kiến trúc đối với cơ sở hạ tầng. Trong thực tế luôn tồn tại những vấn đề cụ thể mà pháp luật hoặc chưa quy định, hoặc quy định chưa đầy đủ. Trong những trường hợp đó, các quy phạm xã hội khác có tác dụng bổ sung cho pháp luật để điều chỉnh quan hệ xã hội. Trong các cộng đồng dân tộc ở Việt Nam nói chung, Tây Nguyên nói riêng có nhiều quan hệ xã hội, hiện tượng xã hội phức tạp mà pháp luật chưa dự liệu hết nhưng việc điều chỉnh các quan hệ

xã hội này lại là yêu cầu khách quan. Vì vậy, vai trò bổ sung của luật tục trong những trường hợp này có ý nghĩa rất lớn.

Ba là, luật tục có khả năng hỗ trợ cho pháp luật

Ở nhiều phương diện khác nhau, luật tục có thể hỗ trợ cho pháp luật trong đó nổi bật nhất là hỗ trợ cho việc thực hiện và áp dụng các quy định pháp luật, cho việc chi tiết hoá, cụ thể hoá pháp luật.

Các quy định của pháp luật (ngay cả trong trường hợp quy định đó có tính cụ thể và phù hợp với điều kiện của một cộng đồng tộc người) hoặc các quyết định của cơ quan nhà nước, bản án của toà án... chưa hẳn đã có thể áp dụng, thi hành, mặc dù để áp dụng các quy định này pháp luật đã đề ra chế tài cụ thể. Nhưng nếu được sự hỗ trợ của luật tục, với tính cộng đồng cả về nội dung lẫn chế tài của nó, các quy định nói trên của pháp luật có thể được thi hành, áp dụng với hiệu quả cao. Vai trò hỗ trợ của luật tục còn thể hiện ở chỗ nó chi tiết hoá, cụ thể hoá điều luật cho phù hợp với điều kiện, hoàn cảnh thực tế. Chẳng hạn, pháp luật quy định nghiêm cấm săn bắt gây nguy cơ tuyệt chủng những loài động vật hoang dã, quý hiếm, hay sử dụng một số phương tiện và phương pháp săn bắt gây nguy hại cho con người. Luật tục cụ thể hoá các quy định này phù hợp với thực tế ở địa phương, cộng đồng của mình.

Việc tách bạch các vai trò thay thế, bổ sung và hỗ trợ của luật tục trong mối quan hệ với pháp luật chỉ mang ý nghĩa tương đối. Trong thực tế, các giá trị này của luật tục luôn hoà quyện với nhau trong một mối liên hệ chặt chẽ khó có thể tách rời. Những giá trị này của luật tục có ý nghĩa quan trọng và mang tính khách quan trong điều kiện xây dựng Nhà nước pháp quyền XHCN ở nước ta hiện nay.

Từ các phân tích trên, có thể rút ra kết luận: (i) Giá trị và vai trò của luật tục trong mối quan hệ với pháp luật hiện hành mang tính khách quan và cần thiết phải có sự tiếp thu, kế thừa, phát huy giá trị ưu việt của nó; (ii) Vai trò và giá trị bổ sung, hỗ trợ của luật tục dù lớn đến đâu cũng không thể vượt qua vai trò chủ đạo,



“phép vua” đã, đang và sẽ vì lợi ích của nhân dân, thì quan niệm “phép vua thua lệ làng” ít nhiều sẽ có ảnh hưởng tiêu cực đến quần chúng, ảnh hưởng bất lợi cho việc xây dựng một Nhà nước pháp quyền xã hội chủ nghĩa của nhân dân, do nhân dân và vì nhân dân. Hơn nữa, có một thực tế là, lâu nay, một số thế lực thù địch đã và đang kích động chủ nghĩa ly khai, chúng chú trọng cường điệu hoá tính đặc thù của Tây Nguyên, mưu toan lập ra “Nhà nước Đêga độc lập” ở Tây Nguyên. Xét về khía cạnh này, thì sự tồn tại của luật tục cũng phần nào bất lợi cho

cuộc đấu tranh chống lại những âm mưu, thủ đoạn ly khai của các thế lực thù địch.

Hai là, luật tục đang chứa đựng trong mình những nhân tố tiêu cực, lạc hậu. Trong nội dung của luật tục có nhiều nhân tố tích cực nhưng cũng không ít những phong tục, tập quán mang tính tiêu cực, lạc hậu, đậm màu sắc mê tín, dị đoan như cách bỏ má (họa lui) của người Gia Rai; tục nổi nòi của người Ê Đê, người Chơ Ru. Luật tục Ê Đê có tới 9 điều về tục nổi nòi, người vợ (hoặc chồng) chết hay tự ý bỏ đi thì anh, chị, em vợ, chồng buộc phải thay thế. Trẻ em đến tuổi thành niên phải làm lễ để cưa răng hàm trên. Người Giê Chiêng - Xơ Đăng có luật tục các cô gái từ 14 – 15 tuổi đã phải chuẩn bị 100 bó củi để “bắt chồng”. Đặc biệt hiện tượng malai trong luật tục Mnông và nhiều tộc người khác rất lạc hậu, vi phạm nhân quyền. Tục quy định nếu người nào đích thực là malai (trong người có ma) thì sẽ bị cộng đồng giết, vì họ tin rằng người đó sẽ gây tai họa cho cả cộng đồng. Tuy nhiên, để khẳng định một vấn đề hệ trọng có liên quan đến sinh mạng con người như vậy, luật tục Mnông cũng nêu ra khá nhiều điều luật nhằm ngăn chặn những kẻ vu cáo, lợi dụng malai để trả thù, giết hại người khác. Hoặc từ ngàn xưa, đồng bào Thượng quan niệm rằng, đất đai canh tác là phần đất của ông, bà tổ tiên từ lâu

tồi thương của pháp luật. Vì vậy, việc tiếp thu, kế thừa và phát huy giá trị tích cực của luật tục phải đảm bảo không mâu thuẫn, không trái với các nguyên tắc của pháp luật.

1.3. Một số hạn chế của luật tục

Bên cạnh mặt tích cực, sự tồn tại của luật tục trong điều kiện xây dựng Nhà nước pháp quyền ở Việt Nam cũng đang thể hiện một số yếu tố bất cập nhất định. Cụ thể:

Một là, luật tục với tư cách là hình thức trung gian giữa phong tục tập quán và pháp luật, là bước sơ khai nhất của pháp luật. Xét về nguồn gốc, luật tục ra đời từ rất lâu, trong điều kiện xã hội nông nghiệp lạc hậu (du canh, du cư, trồng tía, săn bắt, hái lượm...). Nó dùng để điều chỉnh các quan hệ xã hội trong từng cộng đồng tộc người nhỏ hẹp (buôn, làng, bản). Ngày nay, trong điều kiện đất nước đang đẩy mạnh công nghiệp hoá, hiện đại hoá, hội nhập quốc tế ngày càng sâu rộng, sự tồn tại của luật tục chắc chắn sẽ không còn phù hợp với sự phát triển của các quan hệ xã hội mới.

Quan niệm “phép vua thua lệ làng” xưa kia có ý nghĩa tích cực, biểu hiện sự phản kháng, đấu tranh của quần chúng nhân dân chống lại các chế độ, các nhà nước bóc lột, phản dân chủ, trong đó luật pháp (phép vua) chỉ phục vụ cho lợi ích của giai cấp thống trị. Ngày nay, khi mà

thụ đắc do công trình khẩn hoang hay do sự chuyển nhượng, chiếu theo phong tục tập quán của mỗi sắc dân. Do đó, sở hữu chủ trên ruộng rẫy này là một sự mặc nhiên được công nhận từ nhiều thế kỷ nay. Mặc dù không có văn kiện nào để xác nhận về quyền sở hữu đất đai nói trên, nhưng đồng bào Thượng đã hợp nhất và triệt để tôn trọng đất đai, ruộng rẫy của nhau trong tinh thần tự giác rất cao³. Lối quan niệm trên đây ngày nay không còn phù hợp nữa. Sống giữa thời đại văn minh, đất đai muốn được tôn trọng và bảo vệ cần phải có văn kiện pháp lý công nhận và chứng minh. Như vậy, sự tồn tại luật tục của đồng bào Thượng như trên đã dẫn cũng là cản trở việc xây dựng Nhà nước pháp quyền XHCN ở Việt Nam.

2. Phát huy tính tích cực của luật tục trong điều kiện xây dựng Nhà nước pháp quyền ở Việt Nam

Luật tục hình thành qua quá trình lịch sử lâu dài, thích hợp với những cộng đồng nhỏ mang tính đa dạng như cộng đồng buôn làng, với những xã hội nông nghiệp cổ truyền, mà ở đó, tính cộng đồng và tính tự quản là nguyên tắc vận hành cơ bản của xã hội. Luật tục tồn tại khách quan và đa chiều, trong đó, bên cạnh những mặt hạn chế, nó có những mặt tích cực không thể phủ nhận. Bởi vậy, trong điều kiện xây dựng Nhà nước pháp quyền, đẩy mạnh công nghiệp hoá, hiện đại hoá đất nước, chúng ta cần kế thừa và phát triển tính tích cực của luật tục như thế nào?

Trên thực tế, luật tục vẫn tồn tại khách quan và tham gia vào hệ thống luật pháp để điều chỉnh các quan hệ xã hội. Tuy nhiên, để phát huy hiệu quả tích cực của nó, một mặt, luật tục phải tự thích ứng và biến đổi sao cho phù hợp với nhu cầu phát triển của xã hội mới, mặt khác, nó cũng cần được hướng dẫn, điều chỉnh theo sự định biên của pháp luật, phù hợp với mục tiêu điều chỉnh các quan hệ xã hội của hệ thống pháp luật.

Với mong muốn như vậy, theo chúng tôi,

Nhà nước không thể xóa bỏ luật tục, cũng không nên khuyến khích phát triển luật tục một cách tràn lan, mà nên kế thừa, phát huy mặt tích cực, những giá trị của luật tục để góp phần xây dựng và hoàn thiện hệ thống pháp luật trong điều kiện xây dựng Nhà nước pháp quyền ở Việt Nam hiện nay. Quá trình tiếp thu, kế thừa và phát huy giá trị của luật tục cần từng bước chuyển tải nội dung và hình thức của nó vào các quy định pháp luật nhằm điều chỉnh các quan hệ xã hội trong đời sống cộng đồng các dân tộc thiểu số nói chung và ở Tây Nguyên nói riêng và ngược lại. Nghĩa là “pháp luật hoá luật tục” có thể được thực hiện cả về hình thức lẫn nội dung, còn theo hướng ngược lại là “luật tục hoá pháp luật” thì chỉ thực hiện về mặt hình thức (cách thức biểu hiện).

Theo nghiên cứu của các học giả trong và ngoài nước, kinh nghiệm của các nước trong khu vực và trên thế giới về sự can thiệp (đôi xử) của Nhà nước đối với luật tục, hương ước thường được thực hiện theo hai cách:

Cách thứ nhất: Nhà nước trao cho chính quyền địa phương thẩm quyền xây dựng và ban hành luật tục, hương ước quy định về một số vấn đề nhất định có hiệu lực trong phạm vi một đơn vị dân cư, phù hợp với các quy định của pháp luật. Hương ước ở đây chỉ là công cụ tự quản ở địa phương chứ không phải là pháp luật (ví dụ ở Trung Quốc). Tuy nhiên, vấn đề này, Nhà nước nên đề địa phương tự xây dựng luật tục hay hương ước theo hướng hương ước cổ (hương ước trước 1945) mà không nên can thiệp sâu từ hình thức cho đến nội dung như Hương ước cải lương mà thực dân Pháp can thiệp sau năm 1945, hay phong trào Làng văn hóa gần đây. Vì như vậy, nó tạo ra sự đồng hóa luật tục cũng như hương ước mà không phát huy được văn hóa vùng miền, đối với một nền văn hóa đậm đà bản sắc như Việt Nam.

Cách thứ hai: Nhà nước thừa nhận sự tồn tại của luật tục và coi luật tục như một bộ phận của pháp luật, nhưng chỉ có hiệu lực trong phạm vi địa phương. Giữa luật tục và pháp luật nhà

(3) Công cuộc cải cách điền địa cho đồng bào Thượng tại Cao Nguyên, đặc khảo tại Kontum, Luận văn Thạc sỹ, Đặng Trình JAR, 1974.

nước có mối quan hệ tương hỗ chặt chẽ. Pháp luật chỉ giải quyết những vấn đề phát sinh ở địa phương khi luật tục không giải quyết được và ngay cả trong trường hợp này, pháp luật cũng phải tính đến các quy định của luật tục (ví dụ ở Ấn Độ). Ở các nước mà phong tục, tập quán là một nguồn quan trọng của pháp luật (như hệ thống luật Anglo-Saxon), Nhà nước xem xét các phong tục, tập quán, nếu thấy phù hợp với lợi ích chung của giai cấp thống trị và với tiến trình phát triển của xã hội, thì Nhà nước thừa nhận và ghi nhận nó như một bộ phận cấu thành của hệ thống pháp luật chung.

Ở nước ta, luật tục xuất hiện từ rất sớm và tồn tại cho đến ngày nay. Trong thời kỳ cai trị của thực dân Pháp, nhiều học giả Pháp đã nghiên cứu luật tục của các dân tộc thiểu số Tây Nguyên. Trong khi tổ chức thu thập, hiệu chỉnh các luật tục, biên dịch thành sách, phát hành trong các buôn làng, người Pháp đã lồng ghép những nội dung và điều luật phục vụ cho mục đích cai trị của họ. Cũng trong thời kỳ này, người Pháp đã thành lập Toà án phong tục ở Tây Nguyên để xét xử những vụ việc vi phạm luật tục và luật pháp, nếu người vi phạm là người dân tộc thiểu số, hoặc vụ việc liên quan đến người dân tộc thiểu số Tây Nguyên. Đến

trước năm 1975, chính quyền Sài Gòn tiếp tục duy trì Toà án phong tục ở cấp tỉnh và quận. Họ cũng thừa nhận luật tục cùng với một số quy định bổ sung đã phục vụ hiệu quả cho mục đích thống trị của họ. Hiện nay ở một số nơi thuộc Tây Nguyên, Toà án phong tục thực chất vẫn tồn tại bên cạnh Toà án nhân dân. Ở một số nơi khác, tuy Toà án phong tục không còn, nhưng thay vào đó có các tổ hoà giải hoạt động trên cơ sở luật tục.

Theo chúng tôi, trong điều kiện thực tế ở nước ta hiện nay, việc sử dụng luật tục là cần thiết, nhưng phải có chọn lọc và có cách thức sử dụng phù hợp. Những quy định của luật tục được tiếp thu, sử dụng phải đáp ứng các yêu cầu: (i) Không trái với tinh thần của pháp luật; (ii) Các quy định tương ứng của pháp luật (nếu có) chưa thể thâm nhập vào đời sống thực tế của cộng đồng dân tộc; (iii) Các quy định này có tác dụng thúc đẩy sự phát triển của cộng đồng trên những phương diện cụ thể. Đối với những quy định của luật tục không đúng, không đáp ứng yêu cầu của pháp luật thì cần nhanh chóng khắc phục và loại bỏ. Cần xây dựng một cơ chế sử dụng và cải biến luật tục linh hoạt, có khả năng thích ứng cao trong các điều kiện và hoàn cảnh khác nhau. ■

MỘT SỐ ĐỀ XUẤT SỬA ĐỔI, BỔ SUNG PHẦN LIÊN QUAN ĐẾN CHƯƠNG I...

(Tiếp theo trang 12)

sát các hoạt động tư pháp, góp phần bảo đảm cho pháp luật được chấp hành nghiêm chỉnh và thống nhất (trước khi Hiến pháp 1992 được sửa đổi vào năm 2001, Viện kiểm sát thậm chí còn được giao nhiệm vụ kiểm sát việc tuân theo pháp luật của mọi chủ thể trong xã hội).

Tuy nhiên, nhiệm vụ cải cách tư pháp trong thời gian tới theo Nghị quyết số 49 của Bộ Chính trị về hình thành cơ quan công tố, chắc chắn đây sẽ là vấn đề cần cân nhắc trong việc sửa đổi Hiến pháp tới đây, gắn liền với cải cách hệ thống các cơ quan Viện kiểm sát. Theo chúng tôi, nên bỏ mô hình cơ quan Viện kiểm sát như hiện nay, chuyển Viện kiểm sát thành cơ quan công tố thuộc Chính phủ, chỉ làm chức năng công tố, không làm chức năng kiểm sát các hoạt động tư pháp nữa. Tất nhiên, điều này phải đồng bộ với việc thiết lập cơ chế bảo hiến, nếu không sẽ trở thành khép khiếm, thiếu cơ chế để kiểm soát đối với hoạt động xét xử của Tòa án. Theo đó, đề nghị bỏ hẳn các quy định về Viện kiểm sát nhân dân ở Chương X của Hiến pháp hiện hành, bổ sung các quy định mới về cơ quan công tố thuộc Chính phủ. ■

GAO QUYỀN TỰ CHỦ, ĐẨY MẠNH XÃ HỘI HÓA GIÁO DỤC ĐẠI HỌC VÀ NÂNG CAO CHẤT LƯỢNG GIẢNG VIÊN

■ PHẠM TRÍ HÙNG*

Tờ trình về Dự án Luật Giáo dục đại học (GDĐH) số 201/TTr-CP ngày 13/10/2011 của Chính phủ nêu mục đích của việc ban hành Luật GDĐH là để thể chế hóa các nghị quyết của Đảng, đặc biệt là Nghị quyết Đại hội Đại biểu toàn quốc lần thứ XI¹, tạo cơ sở pháp lý vững chắc cho việc đổi mới quản lý nhà nước về GDĐH và đổi mới quản lý của cơ sở giáo dục, nâng cao chất lượng GDĐH. Hai mục đích tiếp theo của việc ban hành Luật GDĐH, đồng thời cũng chính là biện pháp trọng tâm để đổi mới quản lý nhà nước về GDĐH, nâng cao chất lượng GDĐH là: đẩy mạnh phân cấp quản lý GDĐH và giao quyền tự chủ, tự chịu trách nhiệm đối với cơ sở GDĐH phù hợp với năng lực quản lý, năng lực tổ chức hoạt động giáo dục và trách nhiệm xã hội; đẩy mạnh xã hội hóa GDĐH, huy động nguồn đầu tư của xã hội đối với GDĐH.

Bài viết đưa ra một số đánh giá về mức độ đáp ứng yêu cầu đặt ra và đưa ra một số đề xuất đóng góp cho Dự thảo Luật GDĐH nhằm thực hiện mục đích giao quyền tự chủ, tự chịu trách nhiệm đối với cơ sở GDĐH, đẩy mạnh xã hội hóa GDĐH và nâng cao chất lượng đội ngũ giảng viên.

1. Giao quyền tự chủ, tự chịu trách nhiệm đối với cơ sở giáo dục đại học

Giao quyền tự chủ, tự chịu trách nhiệm đối với cơ sở GDĐH được coi là tư tưởng xuyên suốt của Dự án Luật GDĐH. Dự thảo Luật GDĐH ngày 15/3/2012² dành riêng Điều 30 quy định về quyền tự chủ, tự chịu trách nhiệm của cơ sở GDĐH: “1. Cơ sở giáo dục đại học tự chủ, tự chịu trách nhiệm về các hoạt động

chủ yếu trong công tác đào tạo, nghiên cứu khoa học, hợp tác quốc tế, tổ chức và nhân sự, tài chính và tài sản, bảo đảm chất lượng giáo dục đại học quy định cụ thể tại các điều 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18³, 26, 27, 28, 29⁴, 32, 33, 34, 35, 36⁵, 39, 42, 43, 44, 45, 47, 49⁶, 64, 65⁷ của Luật này.

Cơ sở giáo dục đại học được tự chủ trong những hoạt động khác phù hợp với tính chất,

(*) *TS. Khoa Luật Thương mại, Trường Đại học Luật Tp. Hồ Chí Minh.*

(1) Văn kiện Đại hội Đại biểu toàn quốc lần thứ XI Đảng Cộng sản Việt Nam khẳng định: “Cần đổi mới căn bản, toàn diện nền giáo dục Việt Nam theo hướng chuẩn hóa, hiện đại hóa, xã hội hóa, dân chủ hóa và hội nhập quốc tế, trong đó, đổi mới cơ chế quản lý giáo dục, phát triển đội ngũ giáo viên và cán bộ quản lý là khâu then chốt”

(2) http://duthaoonline.quochoi.vn/DuThao/Lists/DT_DUTHAO_LUAT/View_Detail.aspx?ItemID=254&TabIndex=1

(3) Liên quan đến cơ cấu tổ chức của cơ sở GDĐH.

(4) Liên quan đến nhiệm vụ, quyền hạn của cơ sở GDĐH.

(5) Liên quan đến hoạt động đào tạo của cơ sở GDĐH.

(6) Liên quan đến hoạt động khoa học công nghệ, hợp tác quốc tế, bảo đảm chất lượng và kiểm định chất lượng GDĐH của cơ sở GDĐH.

(7) Liên quan đến tài chính, tài sản của cơ sở GDĐH.

vai trò, nhiệm vụ cũng như năng lực thực hiện quyền tự chủ và kết quả kiểm định chất lượng giáo dục của nhà trường”

Trong các nội hàm của quyền tự chủ, tự chịu trách nhiệm⁸, chúng tôi thấy nổi cộm nhất là các vấn đề liên quan đến quyền tự chủ, tự chịu trách nhiệm về hoạt động đào tạo và tài chính. Các nội dung của hoạt động đào tạo của cơ sở GDĐH như mở ngành và chuyên ngành đào tạo; tuyển sinh và tổ chức tuyển sinh; thời gian, chương trình và giáo trình GDĐH; văn bằng GDĐH đã được đề cập⁹ nhưng chưa được làm rõ mức độ và thực hiện tự chủ, tự chịu trách nhiệm của cơ sở GDĐH như thế nào.

Quy định tại Điều 30 Dự thảo Luật ngày 15/3/2012 như vậy là khá chung chung và đã bỏ mất những căn cứ, điều kiện được liệt kê ở Điều 28 Dự thảo Luật ngày 12.10.2011 có quy định cụ thể mà theo chúng tôi nên bổ sung: “Quyền tự chủ, tự chịu trách nhiệm phải phù hợp với các điều kiện sau đây của cơ sở GDĐH: a) Vị trí, vai trò, nhiệm vụ; b) Năng lực thực hiện quyền tự chủ; c) Cam kết trách nhiệm khi thực hiện quyền tự chủ; d) Kết quả kiểm định chất lượng GDĐH” (khoản 2) và “Bộ trưởng Bộ Giáo dục và Đào tạo chủ trì, phối hợp với các bộ, cơ quan ngang bộ có liên quan quy định cụ thể quyền tự chủ, tự chịu trách nhiệm của cơ sở GDĐH về: a) Điều kiện tự chủ, tự chịu trách nhiệm; b) Mức độ thực hiện tự chủ, tự chịu trách nhiệm; c) Việc thu hồi quyền tự chủ trong thực hiện nhiệm vụ; d) Xử lý các hành vi vi phạm” (Khoản 4), “Chính phủ quy định quyền tự chủ và tự chịu trách nhiệm của Đại học Quốc gia”.

Mặc dù quyền tự chủ, tự chịu trách nhiệm phải là thuộc tính cơ bản của cơ sở GDĐH và là yêu cầu khách quan, tất yếu và phù hợp với xu thế phát triển của GDĐH hiện nay, nhưng

nếu chưa được đánh giá về các điều kiện và chưa có quy định hướng dẫn của Bộ Giáo dục và Đào tạo và Chính phủ thì quyền này sẽ chỉ là trên giấy và chưa thể thực hiện trên thực tế.

Dự thảo Luật ngày 15/3/2012 đã quy định tại điểm b, khoản 1 Điều 32: “Cơ sở GDĐH tự chủ xác định chỉ tiêu tuyển sinh và chịu trách nhiệm công bố công khai chỉ tiêu tuyển sinh, chất lượng đào tạo và các điều kiện bảo đảm chất lượng đào tạo của cơ sở GDĐH” nhằm tăng cường trách nhiệm của cơ sở GDĐH trong việc bảo đảm tương quan giữa phát triển quy mô và nâng cao chất lượng đào tạo; đồng thời giao cho cơ sở GDĐH “tự chủ quyết định phương thức tuyển sinh và chịu trách nhiệm về công tác tuyển sinh” (điểm b, khoản 2 Điều 32). Rõ ràng nếu không có hướng dẫn cụ thể của Bộ Giáo dục và Đào tạo thì cơ sở GDĐH rất khó có thể thực hiện quyền tự chủ này.

Theo chúng tôi, Dự thảo Luật có thể đưa ra ngay các nguyên tắc tự chủ, tự chịu trách nhiệm dựa trên danh xưng, tên gọi của cơ sở GDĐH trong hệ thống giáo dục quốc dân, ví dụ như “Đại học, đại học quốc gia và trường đại học trọng điểm được tự chủ hoàn toàn và tự chịu trách nhiệm trong mở ngành và chuyên ngành đào tạo; tuyển sinh và tổ chức tuyển sinh; thời gian, chương trình và giáo trình GDĐH” và “Trường đại học, học viện được tự chủ và tự chịu trách nhiệm trong mở chuyên ngành đào tạo, tổ chức tuyển sinh; thời gian, chương trình và giáo trình GDĐH”¹⁰. Đưa ra nguyên tắc như vậy phù hợp với quy định tại khoản 4 Điều 7 Dự thảo Luật ngày 15/3/2012: “Cơ sở giáo dục đại học được phân tầng theo chất lượng đào tạo và nghiên cứu khoa học. Chính phủ quy định cụ thể tiêu chí phân tầng cơ sở giáo dục đại học và ban hành chính sách đầu tư, giao nhiệm vụ và quyền tự chủ phù hợp với vị trí,

(8) Bao gồm quyền tự chủ, tự chịu trách nhiệm về: a) Tổ chức và nhân sự; b) Tài chính và tài sản; c) Hoạt động đào tạo; d) Hoạt động khoa học và công nghệ; đ) Hoạt động hợp tác quốc tế; e) Bảo đảm chất lượng GDĐH.

(9) Xem thêm: Chu Hồng Thanh, Một số nội dung cơ bản của Dự thảo Luật GDĐH, Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp, Số 23 (208), tháng 12/2011.

(10) Chúng tôi thấy sử dụng tên gọi “đại học”, “đại học quốc gia” quen thuộc, đã phải thay đổi và hợp lý hơn dùng tên gọi “viện đại học”, “viện đại học quốc gia”. Nếu được xác định rõ các tiêu chí, khó có thể có sự nhầm lẫn giữa đại học và trường đại học. Tuy nhiên, có thể phải bổ sung thêm quy định giải thích từ ngữ “đại học”, “đại học quốc gia”.

vai trò và năng lực bảo đảm chất lượng đào tạo của cơ sở giáo dục đại học”.

Dự thảo Luật đã quy định tại khoản 3 Điều 63: “3. Cơ sở GDĐH công lập được quyền chủ động xây dựng và quyết định mức thu học phí, lệ phí tuyển sinh nằm trong khung học phí, lệ phí tuyển sinh do Chính phủ quy định” với lời giải thích là việc khống chế mức thu học phí của các cơ sở GDĐH công lập nhằm bảo đảm thực hiện công bằng xã hội, giúp cho người học trong các gia đình nghèo, người học thuộc các đối tượng chính sách xã hội, đối tượng ở vùng sâu, vùng xa có thu nhập thấp có cơ hội tiếp cận với giáo dục ở trình độ cao¹¹. Tuy nhiên, nếu thực hiện hoàn toàn theo nguyên tắc này sẽ khó để bảo đảm mục tiêu nâng cao chất lượng GDĐH và bảo đảm nguyên tắc học phí phải đủ bù đắp đủ chi phí đào tạo cần thiết cho người học vì cơ sở GDĐH công lập có thể sẽ có những chương trình chất lượng cao, chương trình đào tạo đặc biệt theo yêu cầu của xã hội. Bởi vậy, chúng tôi hoàn toàn nhất trí với việc bổ sung chính lý khoản 6 Điều 63 Dự thảo Luật: “Cơ sở GDĐH thực hiện chương trình đào tạo chất lượng cao, chương trình đào tạo đặc biệt theo nhu cầu của xã hội được chủ động xác định mức thu học phí tương xứng với chất lượng đào tạo. Bộ Giáo dục và Đào tạo quy định tiêu chí xác định chương trình đào tạo chất lượng cao, chương trình đào tạo đặc biệt theo nhu cầu của xã hội; có trách nhiệm quản lý, kiểm soát mức thu học phí tương xứng với chất lượng đào tạo”, qua đây thể hiện một phần quyền tự chủ về tài chính của cơ sở GDĐH.

Quy định Hội đồng trường là thiết chế bắt buộc trong các cơ sở GDĐH có quyền tự chủ, tự chịu trách nhiệm là cần thiết và có thể bổ sung Điều 14 Dự thảo Luật nội dung thể hiện tính bắt buộc của quy định này, thời hạn các cơ sở GDĐH phải thành lập Hội đồng trường.

2. Đẩy mạnh xã hội hóa giáo dục đại học

Để đẩy mạnh xã hội hóa GDĐH, huy động nguồn đầu tư của xã hội đối với GDĐH, theo chúng tôi, trong Dự thảo Luật GDĐH cần đưa ra các quy định xác định rõ địa vị pháp lý của cơ sở GDĐH tư thực¹². Ở đây có thể thấy cơ sở GDĐH có vốn đầu tư nước ngoài không thể chỉ hoạt động không vì lợi nhuận (vì rõ ràng đây là một hình thức đầu tư) và có thể xếp chung các cơ sở này vào nhóm cơ sở GDĐH tư thực.

Chúng tôi cũng đồng tình với quan điểm cho rằng, trong Dự thảo Luật GDĐH cần có quy định rõ về cơ sở GDĐH tư thực vì lợi nhuận và cơ sở GDĐH tư thực không vì lợi nhuận. Rất tiếc là ở Việt Nam hiện nay chưa có khung pháp lý về các hoạt động không vì lợi nhuận và các nhà soạn thảo luật đã đưa ra giải thích từ ngữ tại khoản 7 Điều 6 Dự thảo Luật 15/3/2012: “Cơ sở GDĐH tư thực và cơ sở GDĐH có vốn đầu tư nước ngoài được xác định là hoạt động không vì lợi nhuận nếu các cổ đông hoặc các thành viên góp vốn không hưởng lợi tức hoặc hưởng lợi tức hằng năm không vượt quá lãi suất huy động tiền gửi bình quân do Ngân hàng Nhà nước Việt Nam công bố”.

Về quản lý tài chính của cơ sở GDĐH, tại Điều 64 Dự thảo Luật ngày 15/3/2012 có đề xuất quy định: “Cơ sở giáo dục đại học tư thực dành tối thiểu 20% doanh thu của nhà trường và được miễn thuế phần này theo quy định của pháp luật về thuế để tái đầu tư xây dựng cơ sở vật chất, mua sắm trang thiết bị.

Phần đầu tư cho hoạt động giáo dục, đào tạo, bồi dưỡng giảng viên, viên chức, cán bộ quản lý giáo dục, phục vụ cho hoạt động học tập và sinh hoạt của người học hoặc cho các mục đích từ thiện, thực hiện trách nhiệm xã hội thì được miễn thuế theo quy định của pháp luật về thuế. Phần phân phối cho nhà đầu tư và người lao động thì phải nộp thuế theo quy định của pháp luật về thuế”. Theo chúng tôi, quy định như vậy rất khó xác định và thực hiện

(11) Ủy ban Văn hóa, giáo dục, thanh niên, thiếu niên và nhi đồng của Quốc hội Khóa 13: Báo cáo Một số vấn đề lớn còn ý kiến khác nhau của đại biểu Quốc hội tại kỳ họp thứ 2 và dự kiến phương án chỉnh lý bước đầu về Dự án Luật GDĐH.

(12) Xem thêm: Trần Thị Thu Hà, Nguyễn Thu Vân, Đại học tư thực “khoác áo” doanh nghiệp - vài suy nghĩ về Dự thảo Luật GDĐH, Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp, Số 21 (206), 2011.

cũng như kiểm tra giám sát trong thực tiễn.

Tham khảo kinh nghiệm của GDDH Hoa Kỳ có thể thấy, các trường đại học tư ở Hoa Kỳ đa phần là các tổ chức vô vị lợi. Tuy nhiên, sự vô vị lợi của các trường không phải dựa trên cơ sở đơn thuần như việc đăng ký mục đích thành lập hay dựa trên cơ sở sứ mệnh của trường, mà các trường đại học tư sẽ chịu sự kiểm tra chặt chẽ của sở thuế và luật pháp. Khi hội đủ điều kiện về quá trình hoạt động và được pháp luật chứng nhận là công ty vô vị lợi thì các trường đại học tư thực Hoa Kỳ lúc bấy giờ mới được xem là tổ chức vô vị lợi.

Các trường đại học tư vô vị lợi (ở Hoa Kỳ thường gọi là các công ty vô vị lợi) không phải trả thuế doanh thu trên học phí thu được và không trả thuế trên lợi nhuận công ty. Vì số lợi nhuận này của công ty được giữ lại để đầu tư phát triển cơ sở vật chất, trang thiết bị học tập... của trường và cũng vì trường không có cổ đông góp vốn hưởng cổ tức. Tài sản của trường thuộc sở hữu của chính nhà trường. Ngoài ra, lợi ích lớn mà các công ty vô vị lợi này mang lại là việc pháp luật của Hoa Kỳ cho phép những chủ thể đóng góp vào công ty vô vị lợi được trừ phần đóng góp khỏi thu nhập chịu thuế.

Đối với các cá nhân, họ sẽ được miễn thuế thu nhập cá nhân trên số tiền đóng góp tương ứng vào các trường tư vô vị lợi. Với các doanh nghiệp, chính sách miễn thuế cho những doanh nghiệp đối với phần lợi nhuận mà họ sử dụng để tài trợ cho các trường đại học, đặc biệt là trường đại học tư vô vị lợi chính là một khoản trợ cấp ngầm của Nhà nước cho các trường đại học; đồng thời cũng là biện pháp để Nhà nước khuyến khích phát triển loại tài trợ này¹³.

Như vậy, theo chúng tôi, có thể bổ sung thêm vào Dự thảo Luật GDDH nguyên tắc xác

định cơ sở GDDH vì lợi nhuận hay không vì lợi nhuận căn cứ vào kết quả kiểm toán. Đồng thời để huy động nguồn đóng góp của xã hội đối với GDDH, trong Dự thảo Luật GDDH cần khẳng định nguyên tắc “Tài trợ của các cá nhân, doanh nghiệp trong nước cho các cơ sở GDDH hợp lý, hợp lệ sẽ được tính như khoản chi để trừ khi tính thuế thu nhập”.

3. Nâng cao chất lượng đội ngũ giảng viên

Mô hình GDDH Việt Nam đang chuyển dần từ mô hình theo kiểu của Liên Xô trước đây, có thể hướng tới mô hình của Mỹ và tham khảo thêm mô hình GDDH của Hàn Quốc¹⁴. GDDH Việt Nam phải được đổi mới theo một mô hình nhất quán, tiên tiến trong đó đặt trung tâm là người học, chú ý đầu tư cho người dạy và cơ chế quản lý GDDH, nhà trường có trách nhiệm tạo dựng môi trường thuận lợi nhất cho hoạt động dạy và học.

Theo chúng tôi, khâu đột phá ở đây chính là thu hút nhân lực và nhân tài với ba vấn đề liên quan là cơ chế quản lý, chi phí và bảo đảm đời sống cho người làm giáo dục. Đặc biệt, cần phải có chính sách cụ thể để đãi ngộ, thu hút và “giữ chân” nhân tài cho GDDH¹⁵.

Để đổi mới căn bản, toàn diện nền GDDH Việt Nam theo hướng chuẩn hóa, hiện đại hóa, xã hội hóa, dân chủ hóa và hội nhập quốc tế; giao quyền tự chủ, tự chịu trách nhiệm đối với cơ sở GDDH, đẩy mạnh xã hội hóa GDDH chưa đủ mà vấn đề then chốt ở đây phải là nâng cao chất lượng đội ngũ giảng viên¹⁶. Chúng tôi thấy Dự thảo Luật GDDH còn chưa chú trọng đúng mức tới vấn đề này và chưa có những quy định thích đáng. Điều dễ thấy là dù cơ sở GDDH có được tự chủ đến đâu, GDDH

(Xem tiếp trang 40)

(13) Xem: Ngô Bảo Châu, Pierre, Cao Huy Thuân, Hoàng Tuy, Nguyễn Xuân Xanh, Phạm Xuân Yêm (Đông chủ biên), *Festschrift - Kỷ yếu Đại học HUMBOLDT 200 năm (1810 - 2010), Kinh nghiệm thế giới và Việt Nam*, Nxb. Tri thức, 2011, tr. 267-269.

(14) Mô GDDH Hàn Quốc mô phỏng theo mô hình GDDH Mỹ với những nét đặc thù châu Á, nhấn mạnh vào việc thu hút nhân tài tham gia giảng dạy ở các cơ sở GDDH, với mức lương bổng không phải là cao nhất nhưng được sự kính trọng của toàn xã hội.

(15) Xem thêm: Mai Hồng Quý, *Nhìn từ Dự thảo Luật GDDH nghị về mô hình GDDH Việt Nam*, *Kỷ yếu Hội nghị khoa học kỷ niệm 15 năm thành lập Trường Đại học Luật Tp. Hồ Chí Minh*, Tp. Hồ Chí Minh, 2011.

(16) Xem thêm: Mai Hồng Quý (Chủ nhiệm đề tài), *Báo cáo tổng kết đề tài khoa học, Quyền được giáo dục và cơ sở lý luận, thực tiễn của Luật GDDH Việt Nam*, Tp. Hồ Chí Minh, 2011.

CÁC HÀNH VI CẠNH TRANH BỊ CẤM TRONG DỰ THẢO LUẬT GIÁ

■ NGUYỄN NGỌC SƠN*

Dưới góc độ cạnh tranh, giá của sản phẩm luôn là phương diện cạnh tranh cơ bản và kinh điển để doanh nghiệp lôi kéo khách hàng và ganh đua với nhau. Quyền tự do cạnh tranh đòi hỏi pháp luật tạo hành lang pháp lý rộng rãi cho doanh nghiệp trong việc định giá cạnh tranh của sản phẩm. Bên cạnh đó, pháp luật cũng quy định hai nhóm hành vi vi phạm pháp luật trong lĩnh vực cạnh tranh là hành vi cạnh tranh không lành mạnh và hành vi hạn chế cạnh tranh. Dự thảo Luật giá (Dự luật giá) cũng đưa ra những hành vi bị cấm, trong đó có nhiều hành vi liên quan đến cạnh tranh. Vì vậy, Dự luật giá cần được nghiên cứu liên kết với Luật Cạnh tranh về vấn đề này.

1. Khảo sát về các hành vi bị cấm trong lĩnh vực giá

Điều 10 Dự luật giá quy định các hành vi bị cấm trong lĩnh vực giá của tổ chức, cá nhân sản xuất kinh doanh. Theo đó,

Thứ nhất, những hành vi trên có thể đã là đối tượng điều chỉnh của những lĩnh vực pháp luật khác như pháp luật cạnh tranh, pháp luật chống bán phá giá hàng hóa nhập khẩu vào Việt Nam và pháp luật quản lý giá. Sự dẫn chiếu pháp luật trong Dự luật giá chưa đầy đủ và chưa theo đúng tinh thần của các văn bản pháp luật có liên quan. Ví dụ, Dự luật giá cấm hành vi bán phá giá hàng hóa nhập khẩu vào Việt Nam theo quy định của pháp luật về chống bán phá giá. Trong lý thuyết và trong thực tiễn pháp luật, bán phá giá hàng hóa nhập khẩu không là hành vi vi phạm pháp luật. Trong thương mại

quốc tế, hiện tượng hàng hóa nhập khẩu bán phá giá đơn giản chỉ là sự khác biệt giữa giá xuất khẩu của hàng hóa và giá thông thường của hàng hóa tương tự (trong đó giá xuất khẩu thấp hơn giá thông thường). Hiện tượng này có thể phát sinh từ nhiều nguyên nhân khác nhau như sự khác biệt về chi phí, sức ép cạnh tranh, từ những toan tính chiếm đoạt thị trường... Do đó, không thể gán mọi trường hợp hàng hóa nhập khẩu bán phá giá với hành vi cạnh tranh bất chính. Nhà nước chỉ áp dụng biện pháp chống bán phá giá khi thỏa mãn đủ các điều kiện: hàng hóa nhập khẩu bị kết luận có bán phá giá; có thiệt hại đáng kể hoặc đe dọa gây thiệt hại đáng kể cho ngành sản xuất trong nước; có quan hệ nhân quả giữa việc hàng hóa nhập khẩu bán phá giá và thiệt hại đáng kể của ngành sản xuất trong nước. Ngay cả khi thỏa

(*) TS. Đại học Kinh tế - Luật, Đại học Quốc gia TP. Hồ Chí Minh.

mãn các điều kiện trên, pháp luật chỉ cho phép cơ quan có thẩm quyền áp dụng các biện pháp cần thiết để chấm dứt hiện tượng bán phá giá, chấm dứt khả năng gây thiệt hại cho ngành sản xuất trong nước bằng các biện pháp khắc phục thiệt hại như thuế chống bán phá giá mà không áp dụng các biện pháp xử lý người thực hiện hành vi như một chủ thể vi phạm pháp luật. Vì vậy, hành vi bán phá giá hàng hóa nhập khẩu không phải là hành vi bị cấm theo pháp luật chống bán phá giá.

Thứ hai, Ban soạn thảo đã sắp xếp các hành vi bị cấm một cách khá lộn xộn và không theo bất kỳ tiêu chí nào nên đã có sự trùng lặp về hành vi. Sự trùng lặp thể hiện rõ trong quy định tại Khoản 1 và Khoản 5 Điều 10 Dự luật giá. Khoản 1 cấm hành vi liên kết với các tổ chức, cá nhân khác để tác động làm sai lệch giá, liên kết độc quyền ấn định mức giá bán (hoặc giá mua) bất hợp lý gây tổn hại đến quyền lợi hợp pháp của người tiêu dùng hoặc các tổ chức, cá nhân sản xuất, kinh doanh khác và của Nhà nước; Khoản 5 cấm hành vi thỏa thuận ấn định giá hàng hóa, dịch vụ một cách trực tiếp hoặc gián tiếp không đúng quy định của pháp luật. Hai hành vi này đều có chung hình thức biểu hiện là các doanh nghiệp liên kết để chi phối giá thị trường bằng việc thỏa thuận ấn định giá mua hoặc giá bán hàng hóa, dịch vụ; mục đích của hai hành vi này đều có thể là ấn định giá để bóc lột khách hàng hoặc để gây thiệt hại cho các đối thủ cạnh tranh không tham gia thỏa thuận. Nếu dựa vào câu chữ, có thể hình dung rằng liên kết độc quyền về giá là thỏa thuận giữa các doanh nghiệp để tạo ra mức giá độc quyền (không còn cạnh tranh) trên thị trường. Đương nhiên, giá độc quyền sẽ xuất hiện trong trường hợp thỏa thuận giá có sự tham gia của tất cả các doanh nghiệp hoạt động trên thị trường liên quan. Thỏa thuận ấn định giá trực tiếp hoặc gián tiếp là thỏa thuận giữa các doanh nghiệp tham gia thị trường (có thể toàn bộ doanh nghiệp hoặc một số doanh nghiệp hoạt động trên cùng thị trường liên quan). Vì vậy, liên kết độc quyền ấn định mức giá bán hoặc giá mua hàng hóa dịch vụ là một loại của

thỏa thuận ấn định giá với mức độ tham gia bao gồm tất cả doanh nghiệp có trên thị trường liên quan.

2. Định danh hành vi không chuẩn xác nếu nhìn dưới góc độ pháp luật cạnh tranh

2.1. Các hành vi có sự liên kết giữa các doanh nghiệp

Trong Điều 10 của Dự luật giá, hai hành vi bị cấm tại Khoản 1, Khoản 5 như đã nêu trên có hình thức là sự thỏa thuận về giá giữa các tổ chức, cá nhân kinh doanh. Những hành vi trên mang bản chất hạn chế cạnh tranh về giá trên thị trường bằng các cách thức tạo ra thị trường không có giá cạnh tranh để bóc lột khách hàng hoặc tạo ra mức giá có sức cạnh tranh hủy diệt đối thủ để ngăn cản sự phát triển của thị trường cạnh tranh.

Trong lý thuyết cạnh tranh, hai hành vi trên đều được gọi là thỏa thuận giá gây hạn chế cạnh tranh trên thị trường. Thỏa thuận này bao gồm hai loại có mục đích và đối tượng bị xâm hại khác nhau:

- Thỏa thuận ấn định giá mua hoặc giá bán hàng hóa, dịch vụ nhằm bóc lột khách hàng. Loại thỏa thuận này được thực hiện với hình thức các doanh nghiệp thống nhất cùng nhau áp dụng mức giá hoặc cách thức tính giá gây bất lợi cho khách hàng. Thỏa thuận này sẽ gây thiệt hại cho người tiêu dùng hoặc cho khách hàng khi quyền lựa chọn của người tiêu dùng bị hạn chế bởi các doanh nghiệp tham gia thỏa thuận có thể (i) chi phối được giá thị trường, làm cho giá bán trên thị trường tăng cao hoặc giá mua bị giảm xuống; (ii) là nguồn cung hoặc nguồn cầu lớn trên thị trường. Do đó, Luật Cạnh tranh năm 2004 (Luật CT) chỉ cấm các thỏa thuận ấn định giá hàng hóa, dịch vụ một cách trực tiếp hoặc gián tiếp khi thị phần kết hợp của các doanh nghiệp tham gia chiếm từ 30% trở lên trên thị trường liên quan.

- Thỏa thuận ấn định giá hàng hóa, dịch vụ để ngăn cản doanh nghiệp khác gia nhập thị trường hoặc phát triển kinh doanh hoặc để loại bỏ doanh nghiệp không tham gia thỏa thuận ra khỏi thị trường. Lý thuyết cạnh tranh còn gọi

hành vi này là định giá cướp đoạt (hủy diệt) hoặc định giá ngăn cản đối thủ cạnh tranh. Hành vi định giá cướp đoạt hoặc định giá ngăn cản không bị cấm đoán vì nó khiến giá hàng hóa giảm ở hiện tại mà vì những lo ngại về khả năng suy giảm sản lượng hoặc giá tăng vọt trong tương lai¹.

Trong Dự luật giá, mặc dù không trực tiếp gọi tên loại thỏa thuận này, song với cách thức mô tả liên kết độc quyền ấn định mức giá bán (hoặc giá mua) bất hợp lý gây thiệt hại đến quyền lợi hợp pháp của người tiêu dùng hoặc của các tổ chức, cá nhân kinh doanh khác... cho thấy việc gây thiệt hại cho các tổ chức, cá nhân kinh doanh khác có thể là gây thiệt hại cho các tổ chức, cá nhân kinh doanh là khách hàng hoặc là đối thủ cạnh tranh của các doanh nghiệp tham gia liên kết. Trong trường hợp gây thiệt hại cho đối thủ cạnh tranh thì hành vi liên kết độc quyền giá có thể là thỏa thuận ấn định giá nhằm ngăn cản hoặc loại bỏ đối thủ không tham gia liên kết.

Khoản 6 và Khoản 7 Điều 8 Luật CT quy định thỏa thuận ấn định giá để ngăn cản doanh nghiệp khác tham gia thị trường hoặc kìm hãm không cho doanh nghiệp khác phát triển kinh doanh hoặc loại bỏ doanh nghiệp không tham gia thỏa thuận ra khỏi thị trường là thỏa thuận hạn chế cạnh tranh. Điều 9 Luật CT sử dụng nguyên tắc cấm tuyệt đối đối với các thỏa thuận này.

Đối chiếu các quy định trong Dự luật giá với lý thuyết cạnh tranh và các quy định trong pháp luật cạnh tranh có liên quan đến hành vi liên kết ấn định giá, theo chúng tôi, Dự luật giá đã tách thỏa thuận ấn định giá thành hai hành vi khác nhau không dựa trên tính chất và biểu hiện của hành vi mà dựa trên mức độ chi phối thị trường của các doanh nghiệp tham gia thỏa thuận. Theo đó, liên kết độc quyền ấn định giá là thỏa thuận ấn định giá một cách trực tiếp hoặc gián tiếp mà chủ thể tham gia bao gồm tất cả doanh nghiệp hoạt động trên thị trường liên

quan (loại trừ hoàn toàn cạnh tranh về giá trên thị trường). Do đó, mức độ nguy hại của liên kết độc quyền ấn định giá cao hơn so với các thỏa thuận ấn định giá khác vì đã loại bỏ hoàn toàn khả năng lựa chọn của khách hàng về giá của hàng hóa, dịch vụ trên thị trường. Có thể ý định của Ban soạn thảo trong việc tách liên kết độc quyền ấn định giá thành một hành vi độc lập so với thỏa thuận ấn định giá để tạo cơ sở cho việc áp dụng các biện pháp quản lý giá như kiểm soát các yếu tố hình thành giá, kiểm soát giá độc quyền. Những biện pháp này không áp dụng đối với các thỏa thuận ấn định giá không tạo nên độc quyền giá. Tuy nhiên, cách giải quyết này không thật sự thuyết phục cả về lý luận lẫn thực tiễn pháp luật: (i) chúng ta không thể sử dụng hai tên gọi khác nhau cho cùng một loại hành vi. Thỏa thuận giữa các doanh nghiệp về giá sản phẩm cần phải được gọi tên thống nhất theo biểu hiện của hành vi. Số lượng doanh nghiệp tham gia hoặc mức độ độc quyền hóa về giá chỉ cho thấy khả năng chi phối thị trường của thỏa thuận mà không thể làm chuyển hóa tên gọi và bản chất của hành vi. Với cách tiếp cận hiện tại, các quy định về hành vi vi phạm pháp luật trong Dự luật giá sẽ bị lộn xộn và cho thấy ban soạn thảo không phân biệt được và bị nhầm lẫn về tính chất của một hành vi hạn chế cạnh tranh với khả năng chi phối thị trường của một thỏa thuận hạn chế cạnh tranh; (ii) có sự khác biệt giữa Dự luật giá với Luật CT. Yêu cầu về tính thống nhất của pháp luật đòi hỏi Ban soạn thảo một văn bản phải tham khảo và liên kết với các văn bản pháp luật khác đã được ban hành và đang có hiệu lực nhằm phân định phạm vi điều chỉnh, đặt ra các nguyên tắc để giải quyết những mâu thuẫn và khác biệt, tránh chồng chéo giữa các quy định về cùng một vấn đề. Với những phân tích trên, thỏa thuận ấn định giá và liên kết độc quyền ấn định giá hàng hóa, dịch vụ được đưa ra trong Dự luật giá cũng đã được quy định tại Khoản 1 Điều 8 Luật CT.

(1) Cơ quan phát triển quốc tế Canada (Dự án hỗ trợ thức thi chính sách PIAP), Luật Cạnh tranh Canada, một số hướng dẫn thi hành, Nxb. Giao thông vận tải, 2006, tr. 286-302.

Theo đó, dù thỏa thuận có sự tham gia của toàn bộ hay một phần doanh nghiệp trên thị trường liên quan thì Luật CT cũng gọi tên chung là thỏa thuận ấn định giá hàng hóa, dịch vụ một cách trực tiếp hoặc gián tiếp. Chưa bàn luận đến cấu thành pháp lý của hành vi, chỉ xem xét về tên gọi đã có sự khác nhau trong quy định giữa Luật CT và Dự luật giá. Không phải là đạo luật thay thế hay bổ sung cho Luật CT, nếu Luật giá có đề cập đến các hành vi hạn chế cạnh tranh làm căn cứ áp dụng các biện pháp quản lý nhà nước về giá mà không kế thừa tên gọi và các quy định tương ứng của Luật CT là không hợp lý. Điều đó cho thấy Ban soạn thảo Luật giá chưa thực sự tôn trọng tính thống nhất của hệ thống pháp luật.

2.2. Hành vi do một doanh nghiệp thực hiện

Theo Điều 10 Dự luật giá, một số hành vi bị cấm vì gây hạn chế cạnh tranh trên thị trường nhưng không có dấu hiệu của sự liên kết giữa nhiều doanh nghiệp bao gồm:

- Lam dụng vị trí độc quyền, vị trí thống lĩnh thị trường ấn định mức giá bán (hoặc giá mua) bất hợp lý gây tổn hại đến lợi ích hợp pháp của người tiêu dùng hoặc các tổ chức, cá nhân sản xuất, kinh doanh khác và của Nhà nước;

- Chào giá hoặc áp dụng giá bán hàng hóa, dịch vụ cho người tiêu dùng quá thấp, bất hợp lý so với giá thành toàn bộ nhằm loại bỏ đối thủ cạnh tranh hoặc độc chiếm thị trường, làm đảo lộn trật tự sản xuất và kinh doanh gây tổn hại đến quyền và lợi ích hợp pháp của tổ chức, cá nhân sản xuất kinh doanh khác hoặc lợi ích của Nhà nước;

- Áp dụng phân biệt về giá (bao gồm phân biệt cả về giá bán buôn hoặc giá bán lẻ) khi cung cấp cùng một loại hàng hóa hoặc dịch vụ cho các tổ chức, cá nhân khác nhau.

Những hành vi trên phát sinh trong quá trình định giá hàng hóa, dịch vụ nhưng lại nhằm thực hiện các chính sách cạnh tranh của tổ chức, cá nhân kinh doanh. Các chính sách cạnh tranh được thể hiện thông qua mục đích của hành vi là bóc lột khách hàng hoặc chiếm đoạt thị trường của đối thủ cạnh tranh. Vì các

hành vi trên được xem xét từ góc độ cạnh tranh nên chúng cũng được quy định trong pháp luật cạnh tranh. Điều 13 Luật CT cấm các hành vi: bán hàng hóa, cung ứng dịch vụ dưới giá thành toàn bộ nhằm loại bỏ đối thủ cạnh tranh; áp đặt giá mua, giá bán hàng hóa, dịch vụ bất hợp lý hoặc ấn định giá bán lại tối thiểu gây thiệt hại cho khách hàng; áp đặt điều kiện thương mại khác nhau trong các giao dịch như nhau nhằm tạo bất bình đẳng trong cạnh tranh.

Vấn đề đặt ra cho việc nghiên cứu là đối chiếu các quy định hiện hành của Luật CT với các ý tưởng lập pháp có trong Dự luật giá về những hành vi trên để xác định mối tương quan giữa hai văn bản pháp luật này, loại bỏ những quy định trùng nhau không cần thiết hoặc những ý tưởng lập pháp chưa đúng, hoặc những ý tưởng lập pháp có thể tạo chong chèo giữa các văn bản pháp luật. Trong quá trình rà soát, chúng tôi nhận thấy:

Một là, trong ba hành vi trên, Dự luật giá chỉ dự liệu một trường hợp áp dụng đối với tổ chức, cá nhân có vị trí độc quyền, vị trí thống lĩnh trên thị trường liên quan là hành vi ấn định giá bất hợp lý gây thiệt hại cho người tiêu dùng, cho các tổ chức, cá nhân kinh doanh khác. Với hai hành vi còn lại, Dự luật giá không đặt ra điều kiện về chủ thể. Do đó, có thể hiểu rằng hai hành vi này bị cấm cho dù chủ thể thực hiện hành vi có hoặc không có vị trí thống lĩnh, vị trí độc quyền trên thị trường. Cách tiếp cận này đưa đến những hệ quả khó lường về lý thuyết và tính thống nhất của hệ thống pháp luật:

- Về lý thuyết, các hành vi trên bị cấm vì gây hạn chế cạnh tranh trên thị trường. Tuy nhiên, không phải mọi chủ thể thực hiện hành vi trên đều có thể làm hạn chế cạnh tranh trên thị trường. Để có thể gây hạn chế cạnh tranh, chủ thể thực hiện hành vi phải có khả năng chi phối thị trường (có quyền lực thị trường); nếu không, các hành vi trên không thể gây hậu quả hạn chế cạnh tranh mà ngược lại thị trường sẽ tự trừng phạt người thực hiện hành vi. Nhà nước và pháp luật chưa cần can thiệp khi thị trường tự điều tiết qua cơ chế trừng phạt tự nhiên.

- Với ba hành vi tương tự, Điều 13 Luật CT chỉ cấm khi doanh nghiệp thực hiện hành vi là doanh nghiệp có vị trí thống lĩnh thị trường, có vị trí độc quyền. Như vậy, có sự khác nhau giữa Luật CT và Dự luật giá về xử lý đối với hành vi bán hàng hóa dưới giá thành toàn bộ nhằm loại bỏ đối thủ và hành vi phân biệt đối xử về giá. Sự khác nhau này có thể hiểu theo những giả định sau: (1) Dự luật giá đã mở rộng khả năng điều chỉnh của pháp luật về mặt chủ thể so với Luật CT. Những hành vi trên do doanh nghiệp có vị trí thống lĩnh hoặc độc quyền thực hiện sẽ xử lý theo Luật CT. Trường hợp chủ thể thực hiện hành vi là doanh nghiệp không có vị trí thống lĩnh sẽ bị xử lý theo Luật giá. Tuy nhiên, nếu hiểu theo cách này thì Dự luật giá đã can thiệp khá sâu vào thị trường và làm thay những việc mà thị trường có thể tự điều tiết. (2) Đã có mâu thuẫn giữa Luật CT và những quy định của Dự luật giá. Giả định này cho thấy Ban soạn thảo Dự luật giá chưa tham khảo ở mức độ hợp lý về cơ chế điều chỉnh của Luật CT đối với những hành vi hạn chế cạnh tranh liên quan đến giá hàng hóa, dịch vụ trên thị trường. Dù với giả định nào thì thực trạng trên sẽ tạo ra một hệ quả không mong muốn là hai văn bản pháp luật quy định về cùng một vấn đề với nội dung khác nhau. Dưới góc độ chính sách, thực trạng này làm cho chính sách cạnh tranh liên quan đến giá sẽ bị lẫn lộn và không nhất quán. Nhà nước dường như chưa thực sự tin tưởng vào sự tự vận hành của thị trường. Dưới góc độ pháp lý, cùng một hành vi với mục đích và cấu thành pháp lý giống nhau nhưng chịu sự điều chỉnh bởi hai văn bản khác nhau. Sự mâu thuẫn và khác biệt về luật điều chỉnh sẽ gây ra những phức tạp và tranh cãi về khoa học, quá trình sử dụng pháp luật để tự bảo vệ mình của các doanh nghiệp.

Hai là, tên gọi (kèm theo đó là cấu thành pháp lý) của các hành vi trên phức tạp đến mức không cần thiết. Nhận định được chứng minh qua quy định về hai hành vi: (i) lạm dụng vị trí độc quyền, vị trí thống lĩnh thị trường ấn định mức giá bán (hoặc giá mua) bất hợp lý gây tổn hại đến quyền lợi của người tiêu dùng hoặc các

tổ chức, cá nhân sản xuất kinh doanh khác và của Nhà nước. Với cách mô tả như trên, một trong những yếu tố bắt buộc phải chứng minh khi xác định hành vi vi phạm là tổn hại thực tế xảy ra đối với người tiêu dùng hoặc với các tổ chức, cá nhân sản xuất kinh doanh khác hoặc của Nhà nước. Điều này rất khó thực hiện, nhất là đối với tổn hại đến quyền lợi của người tiêu dùng bởi tính đơn lẻ, nhỏ nhặt trong quyền lợi của từng người tiêu dùng cụ thể khi mua hàng hóa, dịch vụ từ doanh nghiệp. Với những sản phẩm tiêu dùng có giá trị không lớn, việc ấn định giá bất hợp lý có thể chỉ là sự chênh lệch với giá trị không cao (vài nghìn đồng) so với giá cạnh tranh thì thiệt hại mà từng người tiêu dùng phải chịu trên một sản phẩm là không lớn. Tuy nhiên, nếu xác định trong tổng thể toàn bộ thị trường thì doanh nghiệp có thể thu được khoản lợi bất chính rất lớn. Mặt khác, nhiệm vụ của việc điều chỉnh các hành vi hạn chế cạnh tranh là ngăn chặn doanh nghiệp thực hiện hành vi, ngăn chặn khả năng doanh nghiệp xâm hại đến các quyền lợi hợp pháp cần được bảo vệ. Do đó, nếu đòi hỏi thiệt hại phải xảy ra để làm căn cứ xác định hành vi bị cấm thì pháp luật chỉ còn là công cụ để xử lý những sự việc đã hoàn tất và khắc phục hậu quả đã xảy ra. Khi đó, việc xử phạt người vi phạm chỉ còn có ý nghĩa răn đe cho tương lai mà chưa thực sự ngăn chặn hậu quả ngay từ khi hành vi bắt đầu được thực hiện trên thực tế. Chúng tôi cho rằng, với cách tiếp cận này thì hiệu quả điều chỉnh của pháp luật sẽ không cao đối với việc bảo vệ thị trường cạnh tranh, bởi khi thị trường đã bị tổn thương thì việc phục hồi môi trường cạnh tranh không đơn giản và không thể tiến hành một cách nhanh chóng; (ii) Chào giá hoặc áp dụng giá bán hàng hóa, dịch vụ cho người tiêu dùng quá thấp bất hợp lý so với giá thành toàn bộ nhằm loại bỏ đối thủ cạnh tranh hoặc độc chiếm thị trường, làm đảo lộn trật tự sản xuất và kinh doanh gây tổn hại đến quyền và lợi ích hợp pháp của tổ chức, cá nhân sản xuất kinh doanh khác hoặc lợi ích của Nhà nước. Trong quy định này, một số dấu hiệu về hành vi mang tính định tính như làm

đảo lộn trật tự sản xuất kinh doanh và cấu trúc lộn xộn với các ý tưởng lặp lại. Đối với hành vi này, dấu hiệu quan trọng nhất của hành vi là bán hàng hóa, cung ứng dịch vụ dưới giá thành toàn bộ nhằm loại bỏ đối thủ cạnh tranh. Các nội dung khác chỉ là hệ quả tất yếu của việc loại bỏ đối thủ cạnh tranh. Do đó, nếu giữ nguyên điều luật sẽ dẫn đến kết quả là khi điều tra về hành vi, cơ quan điều tra không chỉ phải chứng minh mục đích loại bỏ đối thủ của hành vi mà còn cần chứng minh thêm các hậu quả gián tiếp kể trên. Điều đó không chỉ làm cho cấu trúc pháp lý của hành vi thêm phức tạp mà còn ảnh hưởng đến hiệu quả thực thi pháp luật khi các dấu hiệu trên không thể xác định bằng các yếu tố định lượng. Cũng với hành vi này, Luật CT quy định đơn giản hơn. Khoản 1 Điều 13 Luật CT cấm hành vi bán hàng hóa, cung ứng dịch vụ dưới giá thành toàn bộ nhằm loại bỏ đối thủ cạnh tranh. Khoản 1 điều 23 Nghị định 116/2005/NĐ-CP ngày 15/09/2005 quy định căn cứ xác định hành vi chỉ là so sánh giữa giá bán thực tế của hàng hóa dịch vụ với tổng chi phí vật tư trực tiếp, chi phí nhân công trực tiếp, chi phí quản lý chung và chi phí lưu thông hàng hóa, dịch vụ. Như vậy, mục đích và hậu quả không là dấu hiệu pháp lý cấu thành của hành vi mà được xác định từ sự bất thường của giá hàng hóa, dịch vụ do doanh nghiệp định ra. Với sự so sánh trên, cách mô tả hành vi này của Dự luật giá chỉ có ý nghĩa nghiên cứu và mang tính học thuật hơn là một quy định pháp lý để thực thi.

Ba là, quy định về hành vi phân biệt giá có sự khác biệt lớn so với Luật CT và chưa đầy đủ so với lý thuyết cạnh tranh về phân biệt giá. Khoản 4 Điều 13 Luật CT cấm hành vi áp đặt các điều kiện khác nhau (trong đó có điều kiện về giá) trong các giao dịch như nhau nhằm tạo bất bình đẳng trong cạnh tranh. Luật CT cấm hành vi phân biệt đối xử của doanh nghiệp với các khách hàng là doanh nghiệp (không áp dụng với hành vi phân biệt đối xử

với người tiêu dùng). Theo Khoản 5 Điều 10 Dự luật giá, hành vi phân biệt giá bị cấm bao gồm phân biệt giá với các khách hàng là tổ chức, cá nhân kinh doanh khác hoặc với các khách hàng là người tiêu dùng. Dự luật giá đã mở rộng khả năng điều chỉnh của pháp luật hơn so với Luật CT. Việc mở rộng là cần thiết trong bối cảnh nhiệm vụ bảo vệ người tiêu dùng đang là vấn đề cấp bách hiện nay. Trong thực tế, các doanh nghiệp có vị trí thống lĩnh hoặc có vị trí độc quyền không chỉ khai thác sự lệ thuộc của khách hàng để áp đặt các điều kiện mua bán bất lợi cho người tiêu dùng mà còn có thể thực hiện mục đích tối đa hóa doanh thu, tối đa hóa lợi nhuận bằng hành vi phân biệt giá, áp dụng các mức giá khác nhau theo nhóm khách hàng, theo khả năng chi trả của từng nhóm khách hàng... Dưới góc độ cạnh tranh, hành vi này bị coi là bất chính bởi chúng tăng khả năng bóc lột người tiêu dùng của các doanh nghiệp đang có quyền lực thị trường, xâm hại đến quyền được đối xử bình đẳng của các nhóm khách hàng.

Tuy nhiên, khi xem xét quy định trên từ góc độ của lý thuyết cạnh tranh, chúng tôi nhận thấy còn nhiều hạn chế trong cách mô tả của Dự luật giá về cấu trúc pháp lý của hành vi. Trong lý thuyết cạnh tranh, phân biệt giá là hành vi của người bán hàng hóa áp dụng những mức giá khác nhau tùy theo loại khách hàng mà không dựa vào sự chênh lệch về chi phí². Hành vi phân biệt giá được xác định dựa trên những căn cứ sau:

- Phân biệt giá được xác định từ việc so sánh giá mua bán của sản phẩm trong các giao dịch tương tự nhau với những khách hàng khác nhau.

- Các giao dịch bị phân biệt giá phải là các giao dịch tương tự nhau. Thông thường, các giao dịch được coi là tương tự nhau khi đáp ứng đủ các điều kiện:

+ Đối tượng của các giao dịch là những loại hàng hóa, dịch vụ tương tự nhau. Tính tương tự

(2) Tổ chức hợp tác và phát triển kinh tế (OECD), (2004), *Khuôn khổ cho việc xây dựng và thực thi luật và chính sách cạnh tranh*, Bản dịch tiếng Việt của Hoàng Xuân Bắc, tài liệu Ban soạn thảo Luật Cạnh tranh, tr 171.

được xem xét từ các thuộc tính của sản phẩm, thành phần vật lý hay hóa học, các đặc điểm hoạt động hay chức năng của sản phẩm....

+ Các giao dịch được dùng để so sánh phải tương đương về giá trị. Điều này phụ thuộc vào trị giá của sản phẩm và số lượng, khối lượng được mua bán trong giao dịch. Trong thực tế, các doanh nghiệp có thể thực hiện những chiến lược dành ưu đãi cho các giao dịch có giá trị lớn³, có tính thường xuyên hoặc thường tăng trưởng⁴...

+ Thời điểm xác lập các giao dịch là những thời điểm mà điều kiện thị trường giống nhau. Điều này không có nghĩa là chúng phải được hình thành tại cùng một thời điểm. Thời điểm xác lập có thể khác nhau nhưng trong khoảng thời gian đó, điều kiện thị trường chưa thay đổi, hoặc nếu có thay đổi thì mức độ thay đổi chưa đủ để làm cho điều kiện thương mại phải khác nhau giữa các giao dịch⁵.

+ Các giao dịch được dùng để so sánh phải nằm ở những công đoạn tương đương của quá trình phân phối, tiêu thụ (tương xứng về cấp độ thương mại).

- Có sự phân khúc thị trường để ngăn chặn khả năng thông đồng giữa các nhóm khách hàng nói trên hoặc ngăn chặn hành vi đầu cơ làm vô hiệu việc phân biệt giá.

- Lý thuyết phân biệt giá còn đặt ra yêu cầu về tính chiến lược của hành vi phân biệt giá. Chỉ cấu thành hành vi phân biệt giá nếu việc áp dụng các mức giá khác nhau có tính hệ thống hoặc phản ánh chiến lược bán hàng lâu dài của doanh nghiệp.

Đối chiếu với các nội dung cơ bản trong lý thuyết về phân biệt giá, có thể dễ dàng nhận thấy rằng cấu thành pháp lý của hành vi phân biệt giá được Dự luật giá đưa ra là sơ sài và đơn giản. Theo đó, hành vi của doanh nghiệp bị coi là vi phạm pháp luật khi thỏa mãn hai điều kiện: áp dụng giá khác nhau cho các

khách hàng khác nhau; các khách hàng trên đã mua cùng một loại hàng hóa hoặc dịch vụ từ doanh nghiệp thực hiện hành vi. Như vậy, tính tương tự của các giao dịch chỉ được xem xét từ góc độ đối tượng mua bán và hành vi phân biệt giá chỉ áp dụng đối với hành vi cung cấp hàng hóa, dịch vụ mà không áp dụng đối với việc mua sản phẩm từ nhiều khách hàng (phân biệt giá mua). Nếu điều khoản này được thông qua thì điều luật vừa lỏng lẻo, vừa khắc nghiệt đối với các doanh nghiệp. Pháp luật sẽ trở nên lỏng lẻo khi thiếu vắng các quy định điều tiết hành vi của các doanh nghiệp có vị trí thống lĩnh trên thị trường mua sản phẩm. Ảnh hưởng của quy định trên đến quyền định giá hàng hóa, dịch vụ cho thấy sự khắc nghiệt của các ý định lập pháp có trong Dự luật giá. Theo đó, (i) doanh nghiệp không thể linh hoạt định đoạt giá hàng hóa, dịch vụ theo giá trị của giao dịch, theo thời điểm giao kết hợp đồng, theo tính liên tục hay vắng lai của giao dịch, theo khả năng đàm phán của khách hàng... Điều này sẽ làm cho diễn biến giá của một loại hàng hóa, dịch vụ cụ thể trở nên khô cứng. Quyền định giá của doanh nghiệp sẽ chỉ là đàm phán ấn định một mức giá duy nhất cho mọi giao dịch có cùng đối tượng mua bán; (ii) doanh nghiệp sẽ dễ dàng vi phạm điều cấm của pháp luật và dễ dàng bị quy kết là phân biệt giá nếu áp dụng mức giá khác nhau cho các khách hàng. Điều luật có thể bị các doanh nghiệp khác lợi dụng để làm phiền doanh nghiệp khi có sự khác biệt về giá (không phải là phân biệt giá) trong những giao dịch chỉ giống nhau về đối tượng mà không hoàn toàn tương tự ở các khía cạnh khác; (iii) doanh nghiệp sẽ dễ dàng bị kết luận là phân biệt giá khi có sự khác nhau về giá giữa hai giao dịch mua bán cùng một loại hàng hóa, dịch vụ cho dù sự khác biệt này chỉ là đơn nhất và nhất thời (không mang tính hệ thống).

(3) Còn gọi tính kinh tế nhờ quy mô dẫn đến việc giảm giá thành đơn vị của sản phẩm được mua bán.

(4) Thường tăng trưởng là việc doanh nghiệp thực hiện các kế hoạch chiết khấu cho những khách hàng có sự gia tăng về khối lượng, giá trị mua so với kỳ giao dịch trước.

(5) Xem thêm Nguyễn Như Phát – Nguyễn Ngọc Sơn, *Phân tích và luận giải các quy định của Luật CT về hành vi lạm dụng vị trí thống lĩnh thị trường, vi phạm quyền để hạn chế cạnh tranh*, Nxb. Tư Pháp, Hà Nội, 2006, tr. 180-182.

3. Một số đề xuất

Với những phân tích trên, theo chúng tôi, Ban soạn thảo Dự luật giá cần có sự rà soát và nghiên cứu lại các quy định về những hành vi bị cấm trong lĩnh vực giá theo tinh thần:

Một là, tạo lập mối tương quan pháp lý giữa Luật giá với Luật CT về các hành vi hạn chế cạnh tranh liên quan đến giá. Theo đó, Dự luật không nên đưa ra khái niệm liên kết độc quyền về giá; không nên mở rộng phạm vi quản lý giá đến phân xử lý các hành vi hạn chế cạnh tranh liên quan đến giá như thỏa thuận ấn định giá, định giá nhằm loại bỏ đối thủ, phân biệt giá... Dự luật giá được xây dựng nhằm thiết lập cơ chế quản lý giá nên các hành vi bị cấm nên tập trung vào các hành vi trực tiếp xâm hại đến các cơ chế quản lý về giá như hành vi vi phạm các biện pháp bình ổn giá, thẩm định giá, hiệp thương giá... Các hành vi hạn chế cạnh tranh về giá sẽ do Luật CT xử lý bằng cơ chế mà đạo luật này quy định. Có như vậy, chúng ta không chỉ đảm bảo tính thống nhất của hệ thống pháp luật mà còn đảm bảo được sự phối hợp, đồng nhất trong các cơ chế quản lý nhà nước đối với thị trường và các bộ phận cấu thành nên thị trường.

Hai là, khi thiết kế các quy định về hành vi bị cấm trong lĩnh vực giá, Ban soạn thảo cần xác định giới hạn can thiệp của Nhà nước và pháp luật vào thị trường trên tinh thần Nhà nước chỉ sử dụng các biện pháp quản lý hành chính đối với thị trường khi và chỉ khi các quy định thị trường bị vô hiệu hóa hoặc không thể tự điều tiết. Trong môi trường cạnh tranh, dưới sức ép của cạnh tranh dù là lành mạnh hoặc không lành mạnh, các doanh nghiệp tự phải điều tiết hành vi của mình và có thể phải gánh chịu những thiệt hại nhất định (ngay cả khi sự cạnh tranh là lành mạnh thì vẫn có khả năng một hoặc một số doanh nghiệp chịu thiệt hại và phải rút khỏi thị trường trước sức ép cạnh tranh từ các đối thủ khác). Nhà nước phải phân định các trường hợp và xác định thời điểm can thiệp vào các quan hệ cạnh tranh để đảm bảo môi trường cạnh tranh lành mạnh và phát huy

tối ưu hiệu quả của cạnh tranh trên thị trường. Với quy luật vận hành tự có, thị trường vẫn có thể tự điều tiết ngay cả khi có hành vi cạnh tranh với mục đích và cách thức không lành mạnh. Không phải mọi trường hợp xuất hiện sự cạnh tranh thiếu lành mạnh đều có thể làm vô hiệu quy luật thị trường. Sự khôn ngoan của người thiết kế khung pháp lý về quản lý thị trường là xây dựng được cơ chế vừa đảm bảo cho sự tự vận hành của thị trường vừa đảm bảo hỗ trợ các quy luật vận hành đó khi thực sự cần thiết. Trong nội dung về xử lý các hành vi hạn chế cạnh tranh về giá, Ban soạn thảo cần nghiên cứu kỹ lưỡng cách thức vận hành của hành vi để xem xét khả năng và điều kiện gây hậu quả cho thị trường cạnh tranh để thiết kế cấu thành pháp lý phù hợp. Có như vậy, các quy định sẽ có độ linh hoạt và có giá trị ứng dụng thích ứng với thị trường vốn phát triển và thay đổi không ngừng.

Ba là, trong trường hợp Dự luật giá cần quy định về các hành vi hạn chế cạnh tranh trong lĩnh vực giá để đảm bảo cho cơ chế quản lý giá được đầy đủ thì các quy định về những hành vi cạnh tranh trong lĩnh vực giá phải tiếp thu những quy định tương ứng trong Luật CT và phải dẫn chiếu đến cơ chế xử lý của Luật CT. Theo đó, cần mạnh dạn chấm dứt tư tưởng cát cứ pháp lý trong việc xây dựng các chế định pháp luật về quản lý thị trường mà cần có sự phối hợp trong việc quản lý các vấn đề liên quan đến lĩnh vực quản lý nhà nước về giá hàng hóa, dịch vụ trên thị trường. Các hành vi hạn chế cạnh tranh về giá đã được quy định trong Luật CT cần được xử lý theo đúng Luật CT do các cơ quan thực thi pháp luật cạnh tranh giải quyết. Với những trường hợp chưa được quy định trong Luật CT như trường hợp phân biệt đối xử về giá đối với người tiêu dùng thì Luật giá có thể quy định nhưng bổ sung thẩm quyền cho cơ quan thực thi pháp luật cạnh tranh hoặc pháp luật bảo vệ người tiêu dùng nếu chúng ta chưa có điều kiện sửa đổi, bổ sung hai đạo luật đó. ■

XÂY DỰNG LUẬT PHÒNG, CHỐNG TÁC HẠI CỦA THUỐC LÁ

VÀ NHỮNG VIỆC CẦN LÀM SONG SONG

■ TRẦN ĐỨC LONG*

■ PHẠM THÀNH HUẾ**

Việt Nam là một trong những nước có tỷ lệ sử dụng thuốc lá cao nhất thế giới và việc sử dụng thuốc lá vẫn tăng dần qua các năm. Hút thuốc lá cũng là nguyên nhân gây bệnh tật và tử vong hàng đầu, đồng thời là nguyên nhân góp phần vào sự gia tăng đói nghèo ở Việt Nam. Nhiều ý kiến chuyên gia cho rằng, việc phòng, chống tác hại thuốc lá ở Việt Nam còn chưa thực sự quyết liệt bởi các văn bản pháp luật chưa đủ mạnh. Chính vì vậy, để công tác phòng, chống tác hại của thuốc lá (PCTHTL) có hiệu quả, sự ra đời của Luật PCTHTL là sự cần thiết và sẽ tạo nên bước ngoặt lớn cho việc PCTHTL.

1. Cấm quảng cáo khuyến mại, tài trợ và tặng thuốc

Tháng 11/2009, Trường Đại học Y tế công cộng đã thực hiện điều tra về tình hình quảng cáo khuyến mại và tài trợ từ các công ty thuốc lá. Kết quả điều tra cho thấy, có đến 95% các công ty vi phạm quy định về quảng cáo, khuyến mại và tài trợ thuốc lá. Các công ty thuốc lá cũng khai thác triệt để các kẽ hở trong quy định của pháp luật để có các hình thức quảng cáo, khuyến mại tinh vi hơn. Chính vì vậy, trong Dự thảo Luật PCTHTL các quy định về quảng cáo, khuyến mại và tài trợ thuốc lá cũng đã được thể hiện qua các điều khoản.

Nhiều nghiên cứu cho thấy, việc quảng cáo thuốc lá đã làm tăng mức tiêu thụ thuốc lá, khuyến khích những người chưa sử dụng, đặc

biệt là thanh thiếu niên, trở thành người hút thuốc. Đối với hoạt động tài trợ, tại Dự thảo Luật PCTHTL, tuy điều 14 đã quy định cấm các hình thức khuyến mại, quảng cáo, nhưng vẫn đồng ý để các công ty thuốc lá tài trợ vì mục đích nhân đạo. Như vậy, điều này sẽ trái với Công ước khung quốc tế mà nước ta đã ký kết. Nhiều ý kiến cho rằng, nếu tài trợ từ thiện vẫn được cho phép thì cần quy định “cấm việc thông tin về hoạt động tài trợ của công ty thuốc lá trên các phương tiện thông tin đại chúng”.

Thuế thuốc lá ở mức cao làm tăng giá thuốc lá khiến cho người chưa nghiện lăm muốn bỏ thuốc, người chưa hút sẽ không bắt đầu hút và người nghiện thuốc lá sẽ giảm số lượng điều hút. Thanh thiếu niên và người nghèo cũng sẽ hút ít đi khi giá thuốc lá tăng. Vì vậy về lâu

(*) ThS, Chánh văn phòng TW Hội Luật gia Việt Nam.

(**) ThS, Văn phòng TW Hội Luật gia.



dài sẽ giảm gánh nặng bệnh tật và kinh tế do hút thuốc gây ra. Theo Ngân hàng Thế giới, tính trung bình, nếu giá thuốc lá tăng 10%, thì nhu cầu sử dụng thuốc lá giảm khoảng 4% ở những nước có thu nhập cao và giảm 8% ở những nước có thu nhập trung bình và thấp. Đồng thời, tăng thuế thuốc lá sẽ làm tăng nguồn thu ngân sách cho Chính phủ bởi đây là loại hàng hoá có tính gây nghiện, nên khi giá thuốc lá tăng, nhu cầu tiêu dùng thuốc lá giảm đi nhưng tốc độ giảm sẽ chậm hơn tốc độ tăng giá. Vì vậy, mặc dù lượng thuốc lá tiêu dùng giảm đi nhưng doanh thu thuế vẫn tăng. Khuynh hướng này đúng cả về lý thuyết cũng như thực tế ở các nước. Theo Ngân hàng Thế giới, khi tăng giá thuốc lá thêm 10%, doanh thu thuế thuốc lá sẽ tăng khoảng 7%. Tại Việt Nam, theo số liệu của Bộ Tài chính, nguồn thu từ thuế thuốc lá năm 2008 (sau khi áp dụng mức thuế mới 65% (tăng 10% so với mức thuế năm 2007 là 55%) là hơn 7.500 tỉ đồng, tăng hơn 1.000 tỉ đồng so với năm 2007.

Tuy nhiên, một số ý kiến cho rằng, tăng thuế thuốc lá sẽ làm gia tăng buôn lậu thuốc lá. Điều này cũng chưa thể kết luận hoàn toàn chính xác, bởi nếu chúng ta tăng cường hiệu quả của hoạt động kiểm soát buôn lậu, khả năng kiểm soát tại các biên giới, mức độ minh

bạch hay tham nhũng trong công tác chống buôn lậu, khả năng kiểm soát mạng lưới bán lẻ thuốc lá tại các quốc gia... thì sẽ ngăn chặn được tình trạng này.

Đối với Việt Nam hiện nay, mặc dù luật quy định thuế tiêu thụ đặc biệt của thuốc lá bằng 65% giá xuất xưởng, nhưng trên thực tế, thuế thuốc lá (đã bao gồm 10% VAT) khi tính ra tỷ lệ phần trăm giá bán lẻ chỉ chiếm 41%, thấp hơn nhiều so với khuyến nghị của Tổ chức Y tế thế giới (WHO) là ở mức 70% của giá bán lẻ. Mức thuế này của Việt Nam cũng thấp hơn mức trung bình trên thế giới (52%) và thấp hơn mức thuế của các nước láng giềng như Indonesia (54%), Singapore (67%), Thái Lan (69%), Myanmar (50%), Malaysia (52%). Về giá một bao thuốc ở Việt Nam cũng rất thấp (0,29 USD, trung bình 5.500 đồng) so với các nước láng giềng như Thái Lan (3,38 USD), Indonesia (2,14 USD), Malaysia (5,54 USD). Từ năm 1995 đến năm 2006, chỉ số giá thuốc lá của Việt Nam hầu như không thay đổi, trong khi chỉ số giá tiêu dùng tăng nhanh và liên tục. Nhiều ý kiến cho rằng, chính vì giá thuốc lá thấp nên đã tạo cơ hội cho người có thu nhập thấp và thanh thiếu niên có nhiều khả năng mua thuốc lá, dẫn đến tỷ lệ hút thuốc tăng cao ở nhóm người này.

Nếu mang một phép tính so sánh giữa Việt Nam và Thái Lan, thì chỉ tính từ năm 1992 đến 1997, Thái Lan đã thực hiện 9 lần tăng thuế thuốc lá. Trung bình khoảng hai năm tăng thuế một lần và giá thuốc lá tăng từ 15 đến 50 Bạt. Lợi nhuận của công ty thuốc lá Thai Tobacco Monopoly được giữ nguyên, khoảng 5.000 triệu Bạt/năm, còn nguồn thu từ thuế tăng 100% từ 987 triệu USD năm 2001 đến 1.779 triệu năm 2010.

Với những phân tích và các kết quả nghiên cứu rất thực tế như trên, việc tăng thuế tiêu thụ đặc biệt đối với thuốc lá là cần thiết và cấu trúc thuế cần được cải thiện để có thể giảm một cách hiệu quả lượng tiêu thụ thuốc lá và tăng doanh thu thuế của Chính phủ.

2. Nâng cao việc sử dụng cảnh báo sức khỏe bằng hình ảnh

Theo những kết quả điều tra từ ITC-Southeast Asia Project/Thailand thì các phương thức mà giới trẻ biết về tác hại của thuốc lá sẽ có tỷ lệ lần lượt là: 77,9% từ ti vi; 77,9% từ vỏ bao thuốc lá; 61,1% từ báo/tạp chí; 59,3% từ các sản phẩm giáo dục truyền thông (poster); 53,1% từ đài phát thanh. Như vậy, các phương tiện truyền thông có thể truyền tải thông tin như ti vi, báo, tạp chí, đài phát thanh... đóng một vai trò quan trọng trong việc tác động đến nhận thức của giới trẻ nói riêng và của đông đảo nhân dân nói chung, từ đó tác động đến hành vi của quần chúng đối với việc sử dụng thuốc lá. Vì vậy, việc tích cực đẩy mạnh tuyên truyền trên các phương tiện thông tin đại chúng là điều hết sức cần thiết trong công tác đẩy lùi thuốc lá.

Tuy nhiên có một phương thức rất đơn giản, hiệu quả mà góp phần rất lớn trong việc tác động vào nhận thức và tâm lý người sử dụng, đó là in trực tiếp hình ảnh cảnh báo lên bao bì thuốc lá. Có thể nói, đây là một trong những hình thức giáo dục sức khỏe hữu hiệu nhất hiện có. Nó là một hình thức giáo dục cộng đồng, được quy định bởi cơ quan y tế, chi trả bởi các công ty thuốc lá, có hiệu quả 24h/ngày; 7 ngày/tuần. Bởi theo thống kê, một người hút

có thể lấy bao thuốc lá ra 20 lần/ngày; 7.300 lần/năm và mọi người khác đều nhìn thấy bao bì thuốc lá với lời cảnh báo.

Ở Việt Nam hiện nay, theo Nghị định 119/NĐ-CP của Chính phủ thì việc in cảnh báo sức khỏe (CBSK) trên bao bì thuốc lá chỉ dừng lại ở hình thức chữ đen trên nền trắng, chiếm 30% diện tích các mặt chính của vỏ bao thuốc với nội dung cũng rất “lơ mơ” như: “Hút thuốc lá có thể gây ung thư phổi” hoặc “Hút thuốc lá có thể gây bệnh phổi tắc nghẽn mãn tính”. So với Hướng dẫn thực hiện Điều 11 của Công ước khung về Kiểm soát thuốc lá (FCTC) thì thông điệp này còn yếu, số lượng mẫu cảnh báo ít, diện tích in cảnh báo nhỏ, không có tác động CBSK đến người tiêu dùng. Trong khi đó, việc thực thi mạnh FCTC là vì lợi ích của quốc gia, lợi ích sức khỏe của người dân Việt Nam chứ không phải là chỉ là sự tham gia có tính chất hình thức...

Điều 13 của Dự thảo Luật PCTHTL quy định: cần in CBSK bằng chữ và hình ảnh chiếm 50% diện tích các mặt chính trên bao bì thuốc lá. Đây là một quy định cần thiết, nhằm đảm bảo quyền của người tiêu dùng được biết các thông tin chính xác về sản phẩm mà họ sử dụng, những hậu quả đối với sức khỏe, tính gây nghiện và nguy cơ chết người từ việc sử dụng các sản phẩm thuốc lá. Không những vậy, in CBSK bằng hình ảnh còn giúp cho các cơ quan chức năng dễ dàng phân biệt thuốc lá lậu (thường là các sản phẩm không in CBSK bằng hình ảnh); vì vậy in càng to, càng rõ ràng, càng dễ phân biệt.

Trên thế giới, việc in cảnh báo trên các sản phẩm thuốc ngày càng được xem trọng, số lượng các quốc gia in cảnh báo bằng hình ảnh đang gia tăng, hiện có 42 quốc gia quy định in cảnh báo bằng hình ảnh. Ở một số nước Đông Nam Á và vùng lãnh thổ châu Á như Singapore, Thái Lan, Malaysia, Philippines, Hong Kong, Taiwan... đều đã quy định rõ ràng việc in CBSK trên bao thuốc lá. Một số quốc gia trên thế giới còn quy định diện tích CBSK rất cao như Uruguay (80% cả hai mặt trước và sau), Mauritius (60% mặt trước và 70% mặt

sau), Australia, New Zealand (30% mặt trước và 90% mặt sau), Philippines (60% cả hai mặt trước và sau).

Đã có một số nghiên cứu cho thấy, việc sử dụng hình ảnh cỡ lớn, in nhiều màu có hiệu quả cảnh báo cao hơn rõ rệt so với dùng chữ. Theo một công trình của Viện Y học (Mỹ), 85% người Canada được hỏi đã sử dụng vỏ bao thuốc như một nguồn thông tin về sức khỏe. Con số này ở Mỹ là 47%. Canada là nước đầu tiên sử dụng công cụ cảnh báo bằng hình ảnh cỡ lớn trên bao thuốc vào cuối năm 2000.

Vào năm 2005, khi Thái Lan chuyển sang sử dụng cảnh báo bằng hình ảnh, tỷ lệ người hút thuốc lo lắng về những nguy cơ sức khỏe khi xem các cảnh báo trên vỏ bao đã tăng từ 35% lên 55%. Số người nghĩ rằng, hình ảnh cảnh báo có thể khiến họ bỏ thuốc tăng từ 31% lên 46%. Tương tự, ở Mauritius, tỷ lệ người hút thuốc cho biết họ chú ý hơn đến cảnh báo trên vỏ bao sau khi thay đổi từ chữ sang hình ảnh tăng lên 70%.

Tuy nhiên, vì thuốc lá mang lại giá trị kinh tế quá lớn cho “những nhóm lợi ích” nên quá trình in cảnh báo ở một số nước vẫn còn khó khăn và bấp cập. Thậm chí, các “nhóm lợi ích” còn “vận động hành lang” hoặc đưa ra những ý kiến cho rằng, thiếu căn cứ về hiệu quả khi in CBSK bằng hình ảnh; hoặc in CBSK bằng hình ảnh sẽ làm tăng buôn lậu thuốc lá. Đây là những nhận định hoàn toàn thiếu căn cứ và không thuyết phục.

Trong thực tế, cho đến nay, tất cả các nước đã in CBSK bằng hình ảnh (42 nước), không có nước nào có bằng chứng nào về tăng buôn lậu thuốc lá sau khi in CBSK bằng hình ảnh. Ngược lại, việc in CBSK bằng hình ảnh sẽ giúp dễ dàng phân biệt thuốc hợp pháp và thuốc lậu, và do đó sẽ giúp kiểm soát tốt hơn.

Tại các nước đã in CBSK bằng hình ảnh, cũng không có bằng chứng về việc người tiêu dùng sẽ chuyển từ sử dụng sản phẩm thuốc lá có in CBSK sang các sản phẩm buôn lậu không in CBSK. Vì thuốc lá là một sản phẩm gây nghiện, người đã nghiện thuốc lá sẽ chỉ hút những sản phẩm hợp “gu” mà họ thường hay

sử dụng. Ngược lại, có rất nhiều bằng chứng chứng minh rằng khi in CBSK sẽ làm giảm tỷ lệ hút thuốc của thanh thiếu niên và tăng tỷ lệ bỏ thuốc, từ đó giúp tăng cường sức khỏe cho cộng đồng.

3. Quỹ phòng chống tác hại của thuốc lá - công cụ hỗ trợ hoạt động phòng chống tác hại của thuốc lá

Trong hơn 10 năm, kể từ khi Nghị định của Thủ tướng Chính phủ về việc cấm sử dụng thuốc lá nơi công cộng được ban hành, kinh phí do Nhà nước cấp cho hoạt động PCTHTL có tăng dần, song không tương xứng với mức độ trầm trọng của tình hình sử dụng thuốc lá tại Việt Nam cũng như các hậu quả của nó. Năm 2010, ngân sách chi cho hoạt động này là 53.000 USD, chỉ bằng 0,5% kinh phí dành cho PCTHTL của Chính phủ Thái Lan, trong khi số người hút thuốc lá ở Việt Nam nhiều gấp rưỡi ở Thái Lan. Yêu cầu trước mắt đặt ra là cần xây dựng Quỹ PCTHTL làm phương tiện đảm bảo nguồn kinh phí giúp Việt Nam thực hiện cam kết khi tham gia Công ước khung về Kiểm soát thuốc lá và để thực hiện Luật PCTHTL. Trong thời gian qua, hoạt động PCTHTL tại Việt Nam chủ yếu dựa vào tài trợ của các tổ chức nước ngoài, chiếm hơn 90% kinh phí hoạt động. Khoản tài trợ này sẽ giảm đi nhanh chóng trong vài ba năm tới do Việt Nam đã vươn lên thành nước có thu nhập trung bình, hơn 1000 USD/người/năm. Trong khi đó, Việt Nam vẫn là một trong 15 nước có số người hút thuốc nhiều nhất thế giới, vì thế Việt Nam đang và sẽ gánh chịu những hậu quả nặng nề đối với sức khỏe và sự phát triển kinh tế - xã hội trong dài hạn.

Trên thế giới, 30 nước đã thành lập các Quỹ PCTHTL và Nâng cao sức khỏe. Tại Thái Lan, Quỹ Nâng cao sức khỏe được thành lập năm 2001. Năm 2010 ngân sách cho quỹ là 109 triệu USD. Thông qua Quỹ, Thái Lan đã thực hiện hiệu quả các hoạt động vận động xây dựng thành công các chính sách về cấm quảng cáo, khuyến mại, tài trợ; tăng thuế thuốc lá thường xuyên, in cảnh báo sức khỏe bằng hình ảnh;

thiết lập dịch vụ điện thoại và trung tâm tư vấn liệu pháp cai thuốc lá trên toàn quốc; thành lập các trung tâm nghiên cứu để ngăn ngừa bệnh tật và thương tích do hút thuốc lá, uống rượu và giao thông đường bộ gây ra... Những hoạt động này giúp tỷ lệ người hút thuốc trong nhà giảm từ 86% năm 2000 xuống còn 59% năm 2006.

Theo khuyến nghị của Tổ chức Y tế thế giới, ở Việt Nam, Quỹ Quốc gia về PCTHTL và nâng cao sức khỏe cộng đồng cần phải sớm được thành lập. Bởi việc đầu tư đủ kinh phí và bền vững là điều kiện tối quan trọng để Việt Nam có thể ngăn chặn hiệu quả nạn dịch thuốc lá.

Tại Dự thảo Luật PCTHTL cũng đã có Quy định tại Điều 27 về Quỹ PCTHTL và nâng cao sức khỏe cộng đồng nhưng hiện vẫn chưa thống nhất được các phương án. Mặt khác, nhiều ý kiến còn băn khoăn về tính khả thi hoặc sự cần thiết của Quỹ này. Nếu chúng ta có một cách nhìn khái quát mang tính thực tế, học hỏi kinh nghiệm của các quốc gia đang hoạt động PCTHTL trên nguồn của Quỹ này,

thì phương án thành lập Quỹ PCTHTL và nâng cao sức khỏe cộng đồng cần được phê duyệt và triển khai thực hiện càng sớm càng tốt. Nguồn quỹ sẽ do những người sử dụng thuốc lá đóng góp thông qua giá bán bởi nhà sản xuất hoặc nhà nhập khẩu thuốc lá theo như đề xuất trong Dự thảo Luật.

Rõ ràng, tuy không ai phủ nhận những đóng góp cho ngân sách quốc gia của ngành công nghiệp thuốc lá, nhưng những đóng góp này không đủ để bù đắp những tổn thất kinh tế mà Nhà nước phải bỏ ra để giải quyết các hậu quả của thuốc lá do việc sử dụng thuốc lá gây ra đối với các cá nhân, gia đình và xã hội. Do đó, PCTHTL là một ưu tiên trong bảo vệ sức khỏe nhân dân cũng như góp phần xoá đói giảm nghèo, cải thiện môi trường, giảm gánh nặng chi phí xã hội cho ngân sách nhà nước, giảm bớt khó khăn cho ngành y tế... Để đạt được những yêu cầu này cần có một khung pháp lý đủ mạnh để kịp thời điều chỉnh việc sản xuất, kinh doanh thuốc lá cũng như việc hút thuốc lá đang diễn ra tràn lan hiện nay. ■

GIAO QUYỀN TỰ CHỦ, ĐẨY MẠNH XÃ HỘI HÓA GIÁO DỤC ĐẠI HỌC...

(Tiếp theo trang 27)

có được xã hội hóa đến mức nào mà không có đội ngũ giảng viên có chất lượng cao thì cũng không thể nâng cao chất lượng GDDH. Đồng thời, cũng cần phải thấy quyền tự chủ của cơ sở GDDH, việc xã hội hóa GDDH một phần cũng là để tạo cơ chế, tạo điều kiện để thu hút những giảng viên có năng lực, có tâm huyết cho GDDH và Dự thảo Luật GDDH cần đưa ra cơ sở pháp lý cho việc này.

Khoản 7 Điều 10 Dự thảo Luật ngày 15/3/2012 đưa ra chính sách của Nhà nước về phát triển GDDH: “Có chế độ thu hút, sử dụng

và đãi ngộ thích hợp để xây dựng và nâng cao chất lượng đội ngũ giảng viên; chú trọng xây dựng đội ngũ giảng viên có trình độ tiến sĩ và chức danh giáo sư, phó giáo sư của các cơ sở GDDH”. Theo chúng tôi có thể sửa đổi, bổ sung thêm quy định tại khoản 5 Điều 54: “Thủ tướng Chính phủ quy định cụ thể chính sách, chế độ thu hút, sử dụng và đãi ngộ thích hợp để xây dựng và nâng cao chất lượng đội ngũ giảng viên”.

Muốn phát triển lâu dài và bền vững, chỉ có một lựa chọn duy nhất là phát triển giáo dục. Theo GS, VS. Trần Hồng Quân, “Nếu nói 5% thành phần ưu tú trong xã hội quyết định sự phát triển của toàn xã hội thì cả 5% đó thuộc trách nhiệm của GDDH”. Xây dựng mô hình GDDH tiên tiến và một Luật GDDH hoàn thiện với khung pháp lý về quyền tự chủ và tự chịu trách nhiệm, xã hội hóa GDDH và thu hút nhân tài cho GDDH chính là góp phần tạo dựng tương lai. ■

LUẬT PHÒNG, CHỐNG TÁC HẠI CỦA THUỐC LÁ - CƠ SỞ PHÁP LÝ QUAN TRỌNG ĐỂ BẢO VỆ SỨC KHỎE CỘNG ĐỒNG

■ CAO VŨ MINH*

■ DƯƠNG THỊ TƯƠI**

1. Công ước khung về Kiểm soát thuốc lá và vấn đề “nội luật hóa” ở Việt Nam

Công ước khung về kiểm soát thuốc lá (Framework Convention on Tobacco Control, gọi tắt là FCTC) đã được thông qua bởi 192 nước thành viên của Tổ chức Y tế thế giới (WHO). Công ước này không chỉ là công cụ kiểm soát thuốc lá hiệu quả nhất của thế giới mà còn là cơ sở khẳng định quyền được hưởng sức khỏe tốt nhất của mọi người. Bên cạnh đó, nó còn tạo ra khung pháp lý mới cho hành động hợp tác trong lĩnh vực kiểm soát thuốc lá. Là thành viên của Công ước, Việt Nam đã và đang “nội luật hóa” các quy định của FCTC nhằm tạo ra hành lang pháp lý cần thiết cho việc kiểm soát thuốc lá.

Hiện nay, ở nước ta có khoảng 75 văn bản pháp luật quy định về việc phòng, chống tác hại của thuốc lá (PCTHTL)¹. Cụ thể, có thể kể đến là Nghị quyết số 12/2000/NQ-CP ngày 14/8/2000 của Chính phủ về Chính sách quốc gia PCTHTL trong giai đoạn 2000-2010, Nghị định số 45/2005/NĐ-CP của Chính phủ ngày 06/4/2005 quy định về xử phạt vi phạm hành

chính trong lĩnh vực y tế, Quyết định số 1315/QĐ-TTg của Thủ tướng Chính phủ phê duyệt Kế hoạch thực hiện Công ước khung về kiểm soát thuốc lá. Tuy nhiên, nhiều nội dung trong các văn bản pháp luật này vẫn mang tính “tuyên ngôn” và chưa theo kịp với thực tiễn của cuộc sống. Theo các nhà nghiên cứu, khói thuốc lá chứa hơn 4.000 loại hóa chất, trong đó có hơn 200 loại có hại cho sức khỏe, trên 40 chất gây ung thư. Hút thuốc lá là nguyên nhân của 25 căn bệnh hiểm nghèo như ung thư phổi, nhồi máu cơ tim, các bệnh về hô hấp, đồng thời là nguyên nhân gia tăng đói nghèo². Ở Châu Âu, có khoảng 79.000 người chết mỗi năm vì những căn bệnh có liên quan đến thuốc lá³. Ước tính hiện nay mỗi năm trên thế giới có khoảng 5 triệu người tử vong do các bệnh liên quan đến thuốc lá. Nếu việc hút thuốc lá không giảm thì đến năm 2030 con số này sẽ là 10 triệu người và khoảng 70% số ca tử vong sẽ rơi vào các nước đang phát triển trong đó có Việt Nam - một trong những quốc gia có tỷ lệ người hút thuốc lá cao nhất thế giới. Hàng năm, tại Việt Nam có trên 40.000 người chết

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

(**) ThS, Đoàn Luật sư thành phố Hà Nội.

(1) Báo điện tử Chính phủ, Thống nhất quy định từ phòng, chống tác hại đến quản lý sản xuất, kinh doanh thuốc lá, ngày 06/7/2011.

(2) Báo điện tử Đảng Cộng sản Việt Nam, Cảnh báo sức khỏe bằng hình ảnh trên sản phẩm thuốc lá: Cần thiết và quan trọng, ngày 12/12/2011.

(3) Tuổi trẻ online, EU “quyết chiến” với thuốc lá, ngày 30/01/2007.

vì thuốc lá, chi phí điều trị những căn bệnh như lao phổi, phổi tắc nghẽn mãn tính, khí phế thũng do thuốc lá gây ra hơn 1.160 tỉ đồng⁴. Đến năm 2030, số người chết vì thuốc lá sẽ tăng lên đến 70.000 người (gấp 4 lần số ca tử vong vì tai nạn giao thông đường bộ tại nước ta mỗi năm), ước tính có khoảng 8 triệu người sẽ chết vì các bệnh liên quan đến thuốc lá, trong đó gần bốn triệu người sẽ chết ở độ tuổi trung niên⁵. Ý thức được tác hại của thuốc lá, tại kỳ họp thứ 2, Quốc hội khóa XIII, dự thảo Luật PCTHTL đã được Chính phủ trình Quốc hội cho ý kiến đề thông qua.

2. Những vấn đề từ Dự thảo Luật Phòng, chống tác hại của thuốc lá

2.1. Chính sách thuế và giá hợp lý

Luật PCTHTL khi được ban hành sẽ trở thành văn bản quy phạm pháp luật quan trọng quy định xuyên suốt từ PCTHTL, quản lý sản xuất kinh doanh, nhãn mác, XLVPHC trong lĩnh vực sản xuất, kinh doanh thuốc lá... Điều 1 Dự thảo Luật PCTHTL quy định: “Các biện pháp giảm nhu cầu sử dụng thuốc lá, các biện pháp kiểm soát nguồn cung cấp thuốc lá và các điều kiện bảo đảm để PCTHTL”. Để thực hiện mục đích này thì chính sách thuế và giá đóng vai trò đặc biệt quan trọng⁶. Hiện nay, thuốc lá điều ở nước ta vừa phải chịu thuế tiêu thụ đặc biệt (TTĐB) có mức thuế suất là 65%, vừa phải chịu thuế giá trị gia tăng (có mức thuế suất là 10%). Theo Luật sửa đổi, bổ sung một số điều Luật Thuế TTĐB năm 2003 thì thuế suất được quy định ba mức: 25% đối với thuốc lá không có đầu lọc, 45% đối với thuốc lá chủ yếu sử dụng nguyên liệu trong nước, 65% sử dụng chủ yếu nguyên liệu ngoại nhập. Trên thực tế, các nhãn hiệu thuốc lá điều đa số sử dụng nguyên liệu trong nước nên chỉ chịu mức

thuế suất là 45%. Thuế thấp nên giá thành của thuốc lá thấp và do đó, nhiều người vẫn tiếp tục sử dụng thuốc lá.

So với nhiều nước trên thế giới thì giá thuốc lá của nước ta tương đối rẻ. Nguyên nhân do mức thuế suất thuế TTĐB chỉ 45% và vẫn chưa phù hợp với khuyến cáo của thế giới và thấp hơn rất nhiều mức thuế được áp dụng tại nhiều nước có chính sách kiểm soát thuốc lá hiệu quả⁷. Việc tăng thuế suất thuế TTĐB lên thống nhất thành 65% đã “tiệm cận” với đề nghị của WHO là tỷ lệ % thuế trong giá bán lẻ phải chiếm từ 66 - 80%. Quy định này sẽ giúp tăng thu ngân sách nhà nước và giúp ngăn chặn khoảng 100.000 ca tử vong sớm trong vòng 40 năm tới. Mức thuế này sẽ làm tăng giá bán thuốc lá trung bình khoảng 30% và qua đó, tăng thêm khoảng 4.300 tỉ đồng cho doanh thu thuế hàng năm⁸. Đặc biệt, giá thuốc lá càng cao càng có khả năng ngăn chặn đối với những người chưa hút thuốc bắt đầu hút, giúp họ tránh bị nghiện và có thể thuyết phục những người hút thuốc hiện tại bỏ thuốc hoặc giảm lượng tiêu thụ. Ngoài ra, giá càng cao cũng càng có khả năng tránh cho những người đã bỏ thuốc không hút trở lại. Một thống kê cho thấy, nếu tăng 10% giá mỗi bao thuốc sẽ làm giảm 4% lượng thuốc lá tiêu thụ tại các nước phát triển có thu nhập cao và giảm 8% tại các nước có thu nhập trung bình hoặc thấp⁹.

Tuy nhiên, bên cạnh tính tích cực là làm giảm nhu cầu sử dụng đối với thuốc lá thì thuế cao sẽ dẫn đến hậu quả tiêu cực là “khuyến khích” người tiêu dùng chuyển từ sử dụng thuốc lá hợp pháp được đóng thuế đầy đủ sang thuốc lá nhập lậu. Như tại Anh, thuế suất thuế TTĐB đối với thuốc lá đã tăng trên 40% trong năm 2001. Cùng với việc tăng thuế này thì giá bán thuốc lá đã tăng 30%, do đó, làm

(4) Báo Pháp luật, Cấm hút thuốc lá nơi công cộng: “Đò mắt” tìm người... xử phạt, ngày 25/06/2011.

(5) Báo điện tử Chính phủ, Nghiện thuốc lá có nguy cơ tử vong cao gấp 2,5 - 10 lần, ngày 02/05/2011.

(6) Khoản 1, Điều 6, FCTC ghi nhận: “Các bên nhận thức rằng các biện pháp về giá và thuế là các phương tiện hữu hiệu và quan trọng để làm giảm mức tiêu thụ thuốc lá”.

(7) Hàn Quốc đánh thuế trên bao thuốc lá 76%, Singapore 64%, Thái Lan 63% nhưng Việt Nam chỉ 45%. Vì vậy, người dân có thể dễ dàng mua các loại thuốc lá phù hợp với túi tiền.

(8) TS. Jean Marc Oliver (Trưởng đại diện WHO tại Việt Nam), Tăng thuế thuốc lá nhằm bảo vệ công đồng, Kỳ yếu Hội thảo thuế và kinh tế thuốc lá ngày 9/3/2010.

(9) Báo Dân trí, Tăng thuế thuốc lá sẽ làm giảm tỷ lệ hút thuốc, ngày 09/03/2010.

giảm 30% mức tiêu thụ đối với thuốc lá hợp pháp. Tuy nhiên, mức tiêu thụ chung đối với thuốc lá chỉ giảm 10% do hoạt động buôn lậu thuốc lá gia tăng mạnh mẽ. Lượng thuốc lá nhập lậu từ tỷ lệ chỉ chiếm 6% lượng thuốc lá tiêu thụ trong năm 1995 đã tăng lên 42% vào năm 2001. Tương tự, tại Canada, thuế suất thuế TTĐB đối với thuốc lá tăng khoảng 220% trong giai đoạn 1985 đến 1991. Hậu quả của việc tăng thuế này là lượng tiêu thụ thuốc lá hợp pháp giảm trung bình 8%/năm trong khi đó lượng tiêu thụ thuốc lá nói chung chỉ giảm 3%¹⁰. Điều này một lần nữa phản ánh hệ quả là khi thuế đánh vào thuốc lá tăng sẽ làm tăng hoạt động buôn lậu thuốc lá để trốn thuế.

Theo báo cáo giải trình, tiếp thu và chỉnh lý dự thảo Luật PCTHTL của Ủy ban thường vụ Quốc hội thì thuốc lá lậu chiếm khoảng 20% thị phần thuốc lá (800 triệu bao thuốc lá lậu/năm, trong đó có rất nhiều nhãn hàng đã trở nên rất quen thuộc với người tiêu dùng Việt Nam như thuốc Jet, Hero, 555...), làm thất thu ngân sách khoảng 3.800 tỷ đồng. Hiện nay lực lượng chống buôn lậu ở các tỉnh vừa yếu lại vừa thiếu, mỗi năm lực lượng này chỉ thu giữ được 01 triệu bao thuốc lậu/tỉnh. Bên cạnh đó, kinh phí chống buôn lậu thuốc lá rất ít và chỉ dựa vào sự hỗ trợ của Hiệp hội thuốc lá (hỗ trợ 1.000 đ/bao). Để đấu tranh chống lại nạn buôn lậu thuốc lá, theo chúng tôi, cần thực hiện tốt những biện pháp sau:

Một là, tiếp tục duy trì chính sách thuế phù hợp với khuyến cáo của WHO để từ đó hình thành một cơ cấu giá hợp lý của các sản phẩm thuốc lá phù hợp với mức thu nhập của người dân, từ đó làm giảm nhu cầu sử dụng thuốc lá

nhập lậu.

Hai là, có chính sách thưởng phạt công minh. Trong Quốc lệnh tháng 1/1946, Hồ Chí Minh có nêu: “Thưởng phạt nghiêm minh là cần thiết. Nếu không thưởng thì không khuyến khích, nếu không phạt thì không giữ vững kỷ luật”¹¹. Nhà nước cần ban hành các văn bản quy phạm pháp luật quy định chế tài thật nghiêm khắc đối với hành vi buôn lậu thuốc lá. Hiện nay, hành vi buôn lậu thuốc lá nếu có số lượng từ 1.500 bao trở lên (1 bao = 20 điếu) thì mới bị xử lý hình sự, còn dưới 1.500 bao chỉ bị xử phạt hành chính. Tuy nhiên chế tài hình sự quá nhẹ so với tính chất nghiêm trọng của hành vi¹² và chế tài hành chính là phạt tiền tối đa 100.000.000 đồng thì cũng không đủ tính chất răn đe¹³. Bên cạnh đó, nhằm khuyến khích việc đấu tranh, phòng chống buôn lậu thuốc lá của các cơ quan chức năng và công dân, nên chăng cần khôi phục lại quy định về trích thưởng trong Pháp lệnh Xử lý vi phạm hành chính (XLVPHC) năm 1989¹⁴.

Hiện nay, ngoài chế độ khen thưởng chung của Nhà nước, thường mang tính chất “khen” (tinh thần) nhiều hơn là “thưởng” (vật chất), những người thi hành công vụ trong quá trình XLVPHC cũng xứng đáng được thưởng từ nguồn tiền trích thưởng. Đây là nguồn động viên rất cần thiết đối với họ vì trong nhiều lĩnh vực (hải quan, môi trường, an ninh trật tự, thương mại), việc XLVPHC mất nhiều thời gian, công sức, thậm chí nguy hiểm đến sức khỏe, tính mạng cho người thi hành công vụ do các đối tượng côn đồ hung hãn, chống lại người thi hành công vụ. Tất nhiên, nếu thừa nhận việc trích thưởng thì có thể quy định

(10) Ngô Quý Linh, Công ước khung về kiểm soát thuốc lá và vấn đề chống buôn lậu thuốc lá bằng chính sách thuế, Tạp chí Khoa học pháp lý số 2/2004.

(11) Hồ Chí Minh, Toàn tập, Tập 7, Nxb. Sự Thật, Hà Nội, 1984, tr.116.

(12) Xem thêm Điều 153: Tội buôn lậu trong Bộ luật Hình sự năm 1999 (sửa đổi, bổ sung năm 2009).

(13) Xem thêm Nghị định 06/2009/NĐ-CP (sđ, bs năm 2010) của Chính phủ ngày 22/01/2009 về xử phạt vi phạm hành chính trong lĩnh vực sản xuất, kinh doanh rượu và thuốc lá.

(14) Khoản 1, Điều 39 Pháp lệnh Xử lý vi phạm hành chính năm 1989 quy định: “Người có thành tích trong việc phát hiện vi phạm hành chính được khen thưởng theo chế độ chung của Nhà nước và được thưởng tiền theo tỷ lệ 1% đến 15% số tiền phạt và giá trị tang vật, phương tiện bị tịch thu”. Tuy nhiên, xuất phát từ mục đích hạn chế tiêu cực trong quá trình XLVPHC, Pháp lệnh Xử lý vi phạm hành chính năm 1995 đã bỏ quy định về trích thưởng. Thậm chí, Pháp lệnh XLVPHC năm 2002 (sửa đổi, bổ sung năm 2007, 2008) đưa ra hẳn quy định mang tính cấm đoán “Nghiêm cấm sử dụng tiền thu được từ xử phạt vi phạm hành chính hoặc từ bán tang vật, phương tiện bị tịch thu để trích thưởng” (Điều 111).

vấn đề này ngay trong Luật PCTHTL và Luật XLVPHC sắp được ban hành. Có lẽ việc trích thưởng sẽ là phương tiện hữu hiệu nhất nhằm chuyển tải vào cuộc sống những quy định tại Khoản 6, Điều 26 Dự thảo Luật: “Khuyến khích về vật chất và tinh thần cho cơ quan, tổ chức, cá nhân đã phát hiện và tố giác các hành vi kinh doanh thuốc lá nhập lậu, thuốc lá giả”.

Ba là, thiết lập các biện pháp quản lý chặt chẽ đối với số lượng thuốc lá tiêu thụ trong nước. Cụ thể là biện pháp tiếp tục duy trì việc dán tem thuốc lá sản xuất và tiêu thụ trong nước. Bên cạnh đó, cần tăng cường hợp tác quốc tế với các nước có biên giới với Việt Nam để đi đến những thỏa thuận mang tính pháp lý ràng buộc trách nhiệm lẫn nhau nhằm ngăn chặn hoạt động buôn lậu thuốc lá.

2.2. Quy định về ghi nhãn, in cảnh báo sức khỏe trên bao bì thuốc lá

Điều 11 của FCTC quy định việc ghi nhãn hàng hóa đối với các sản phẩm thuốc lá, đồng thời nhấn mạnh là trên bao bì thuốc lá không sử dụng các từ ngữ có thể khiến cho người tiêu dùng hiểu sai về tác hại của thuốc lá. Nhằm nội luật hóa quy định này, Điều 14 Dự thảo Luật PCTHTL quy định về việc ghi nhãn, in cảnh báo sức khỏe trên bao bì thuốc lá. Theo đó, việc ghi nhãn đối với thuốc lá được sản xuất, nhập khẩu để tiêu thụ tại Việt Nam không được sử dụng từ như: “nhẹ” (light), “siêu nhẹ” (ultra-light), “dịu êm” (mild), “ít hắc ín” (low tar) hoặc các từ ngữ tương tự khác làm người đọc, người sử dụng hiểu thuốc lá là ít có hại hoặc hiểu sai về tác hại của thuốc lá. Tuy nhiên, quy định này có thể bị “lách” bất kỳ lúc nào bởi quy định “trừ trường hợp các từ, cụm từ trên là bộ phận cấu thành tên nhãn hiệu thuốc lá đã được đăng ký theo quy định của pháp luật về sở hữu trí tuệ trước ngày Luật này có hiệu lực”. Với quy định này thì nhiều nhà sản xuất thuốc lá sẽ tranh thủ khi chưa có luật hoặc luật chưa có hiệu lực đi đăng ký nhãn hiệu thuốc lá có kèm các cụm từ “nhẹ” (light) hoặc “siêu nhẹ”

(ultra-light), “dịu êm” (mild)... Nếu điều này xảy ra, thì các quy định nhân văn trên đã bị vô hiệu hóa hoàn toàn vì trên thực tế loại thuốc lá có nhãn mác “nhẹ” (light), “êm” (mild), “ít hắc ín” (low tar), đã được chứng minh là thông tin gây hiểu lầm, nhằm đánh lừa người tiêu dùng về hàm lượng nicotine thấp trong thuốc lá.

Bên cạnh đó, FCTC còn quy định việc ghi lời cảnh báo sức khỏe trên bao bì thuốc lá và để tránh nhầm lẫn, mất tác dụng thì những lời cảnh báo sức khỏe phải được luân phiên thay đổi. Về vấn đề này, trước đây, theo Quyết định số 2019/2000/QĐ-BYT ngày 30/6/2000 của Bộ Y tế thì trên vỏ bao thuốc bắt buộc phải in dòng chữ in hoa “Hút thuốc lá có hại cho sức khỏe” hoặc “Hút thuốc lá có thể gây ung thư phổi”. Lựa chọn in dòng chữ nào là thuộc quyền quyết định của các nhà sản xuất thuốc lá. Như vậy, việc in lời cảnh báo sức khỏe chưa có quy định bắt buộc phải luân phiên thay đổi theo như quy định của FCTC. Về diện tích tối thiểu của lời cảnh báo thì Quyết định số 2019/2000/QĐ-BYT quy định “in mặt trước hoặc mặt sau hoặc cạnh vỏ bao”, chiều cao tối thiểu của dòng cảnh báo sức khỏe phải bằng 2mm. Vấn đề này cũng do các nhà sản xuất thuốc lá tùy nghi lựa chọn. Trên thực tế, các nhà sản xuất thuốc lá cũng chỉ in chữ hoa với chiều cao tối thiểu 2 mm và thường in bên cạnh vỏ bao thuốc lá¹⁵. Với kích thước chữ quá nhỏ, vị trí khó đọc, không gây ấn tượng, nên theo khảo sát của Cục Quản lý thị trường, chỉ có 1% số người mua thuốc lá nhận thấy lợi ích của những dòng cảnh báo sức khỏe trên vỏ bao thuốc lá¹⁶. Nhằm khắc phục bất cập này, ngày 15/01/2007, Bộ Y tế ban hành Quyết định số 02/2007/QĐ-BYT thay thế Quyết định số 2019/2000/QĐ-BYT. Quyết định số 02/2007/QĐ-BYT quy định phần cảnh báo về sức khỏe phải chiếm diện tích tối thiểu là 30% của bề mặt trước và sau trên mỗi bao bì sản phẩm thuốc lá. Tuy nhiên, hiện nay, quy định về in cảnh báo sức khỏe trên vỏ bao thuốc lá trong Quyết định

(15) Ngô Quý Linh, *Tlđđ*

(16) Báo Công an nhân dân, *Chống quảng cáo thuốc lá trá hình bằng cách nào?*, ngày 31/08/2007.



các nỗ lực bỏ thuốc hoặc giảm hút. Kinh nghiệm tại nhiều nước đã chứng minh nếu cảnh báo chỉ bằng chữ sẽ kém hiệu quả, không tạo ấn tượng và đặc biệt không có tác dụng đối với người không biết chữ. Việc sử dụng những hình ảnh như xuất huyết não, ung thư phổi... trên bao bì thuốc lá sẽ tạo hiệu ứng lo sợ cho những người hút thuốc. Tại Canada, 58% số người hút thuốc muốn cai thuốc lá

số 02/2007/QĐ-BYT vẫn có sự không thống nhất, chông chéo với Chỉ thị số 12/2007/CT-TTg ngày 10/5/2007 của Thủ tướng Chính phủ về việc tăng cường PCTHTL và Nghị định số 119/2007/NĐ-CP ngày 18/10/2007 của Chính phủ về sản xuất, kinh doanh thuốc lá. Cụ thể, trong Quyết định số 02/2007/QĐ-BYT quy định phải ghi dòng chữ “Hút thuốc lá gây ung thư phổi” trong khi đó Nghị định số 119/2007/NĐ-CP lại quy định ghi dòng chữ “hút thuốc lá có thể gây ung thư phổi”. Như vậy, hút thuốc lá sẽ dẫn đến hậu quả là chắc chắn bị ung thư hay chỉ có thể bị ung thư. Ngoài ra, Quyết định số 02/2007/QĐ-BYT cũng có sự mâu thuẫn với Chỉ thị số 12/2007/CT-TTg xoay quanh việc quy định diện tích cảnh báo. Như đã trình bày, trong Quyết định số 02/2007/QĐ-BYT quy định diện tích cảnh báo là 30% của bề mặt trước và sau trên mỗi bao bì sản phẩm thuốc lá, trong khi đó, Chỉ thị số 12/2007/CT-TTg lại quy định là 50% diện tích của mỗi vỏ bao thuốc lá. Thiết nghĩ quy định không nhất quán này sẽ hạn chế rất lớn trong công tác PCTHTL.

Điều 14 Dự thảo Luật PCTHTL quy định việc in cảnh báo sức khỏe trên bao bì thuốc lá bằng cả chữ viết lẫn hình ảnh. Đây là quy định hợp lý nhằm nâng cao nhận thức về những hậu quả của thuốc lá đối với sức khỏe, giúp tăng

ngay lập tức khi nhìn thấy cảnh báo bằng hình ảnh. Tại Brazil, 67% số người đã hút thuốc ít đi khi nhìn thấy cảnh báo sức khỏe bằng hình ảnh trên vỏ bao thuốc lá. Ở Thái Lan, 44% số người hút thuốc lá nói rằng những cảnh báo hình ảnh làm cho họ tăng quyết tâm bỏ thuốc lá ngay tháng sau đó¹⁷. Nhờ việc in cảnh báo bằng cả lời và hình ảnh trên vỏ bao thuốc lá mà mỗi năm các quốc gia như Bỉ, Úc, Thái Lan, Singapore... đã hạn chế được hàng trăm ca tử vong vì thuốc lá, đồng thời giúp tăng động lực bỏ thuốc. Hiện nay, nhiều quốc gia trên thế giới đã quy định cảnh báo sức khỏe bằng chữ và hình ảnh chiếm trên 50% diện tích vỏ bao thuốc lá và đã đạt những hiệu quả nhất định. Một số quốc gia còn quy định diện tích cảnh báo rất lớn như Uruguay (80% cả hai mặt trước và sau), Mauritius (60% mặt trước và 70% mặt sau), Úc, New Zealand (30% mặt trước và 90% mặt sau), Philippines (60% cả hai mặt trước và sau). Chính vì vậy, quy định cảnh báo sức khỏe phải chiếm ít nhất 50% diện tích của mỗi mặt chính trước và mặt chính sau của bao thuốc lá trong Điều 14 Dự thảo Luật là hợp lý, sẽ giúp mọi người hiểu rõ hơn tác hại của hút thuốc, giúp ngăn ngừa việc hút thuốc. Bên cạnh đó, việc tiếp cận với thông tin về tác hại của thuốc lá của nhiều người còn hạn

(17) Báo điện tử Đảng Cộng sản Việt Nam, Ngày thế giới không thuốc lá ngày 31/5: Cần tăng cường đưa hình ảnh về tác hại của thuốc lá trên vỏ bao, ngày 31/5/2009.

ché nên việc in cảnh báo hình ảnh trên vỏ bao thuốc có thể truyền tải thông điệp tác hại của thuốc lá trực tiếp đến từng người hút thuốc. Biện pháp này sẽ tiết kiệm chi phí cho Nhà nước vì việc in ấn cũng chỉ chiếm một phần rất nhỏ, không tốn kém nhiều về kinh phí. Tuy nhiên, theo chúng tôi, để phát huy tác dụng thì cảnh báo sức khỏe bằng chữ phải được quy định thống nhất là viết “in hoa”. Đây là vấn đề còn bỏ ngõ trong Dự thảo Luật nhưng không kém phần quan trọng, cần phải được quy định cụ thể để được áp dụng thống nhất.

Có ý kiến cho rằng, không nên giao thẩm quyền cho Bộ Y tế quy định nội dung cảnh báo sức khỏe mà cần quy định cụ thể trong luật¹⁸. Chúng tôi đồng ý với ý kiến này vì nội dung cảnh báo sức khỏe được quy định trong văn bản có giá trị pháp lý cao là luật sẽ thể hiện mạnh mẽ quyết tâm của Nhà nước ta trong việc PCTHTL.

2.3. Quy định về quảng cáo, khuyến mại thuốc lá

Các nghiên cứu khoa học trên thế giới đều chỉ ra rằng các hoạt động quảng cáo, khuyến mại thuốc lá sẽ làm gia tăng mức tiêu thụ và sử dụng thuốc lá. Tại Anh, nếu không bị tác động của quảng cáo thuốc lá thì người hút thuốc lá có xu hướng bỏ thuốc cao hơn 1,5 lần và ở Úc là 2 lần¹⁹.

Để hạn chế tình trạng tiêu thụ và sử dụng thuốc lá, các nước tham gia FCTC, trong đó có Việt Nam đã thống nhất áp dụng “Quy định cấm triệt để quảng cáo, khuyến mại thuốc lá dưới mọi hình thức”. Quyết định số 1315/QĐ-TTg của Thủ tướng Chính phủ ngày 21/8/2009 phê duyệt Kế hoạch thực hiện Công ước khung về kiểm soát thuốc lá cũng quy định cấm toàn diện quảng cáo và khuyến mại các sản phẩm thuốc lá. Nhìn chung, pháp luật của nước ta có sự thống nhất trong việc cấm quảng cáo, khuyến mại thuốc lá. Tuy nhiên, các quy định nói trên đang bộc lộ nhiều kẽ hở, tạo điều kiện

cho các doanh nghiệp sản xuất, kinh doanh thuốc lá “lách luật”. Các công ty thuốc lá cũng khai thác triệt để các kẽ hở này, nên có các hình thức quảng cáo, khuyến mại tinh vi như: mặc đồng phục thể hiện biểu tượng sản phẩm thuốc lá; sử dụng màu sắc, poster gắn trên xe đẩy, tủ thuốc, vật phẩm; quảng cáo trên thùng hàng di động gắn sau xe gắn máy... Bên cạnh đó, những hình thức quảng cáo, khuyến mại thuốc lá tuy bị cấm trong Nghị định số 119/2007/NĐ-CP và Thông tư số 19/2005/TT-BVHTT ngày 12/5/2005 (sửa đổi, bổ sung 2008) nhưng vẫn diễn ra công khai, như trưng bày quá một bao/gói (10 điếu, 12 điếu, 20 điếu) hoặc trưng bày quá một tút/hộp (10 bao/gói) của một nhãn hiệu thuốc lá, sử dụng đội ngũ tiếp viên để mang thuốc mời chào tận nơi.

Kết quả điều tra tình hình thực hiện quy định cấm quảng cáo, khuyến mại thuốc lá ở Việt Nam cho thấy, vi phạm trong lĩnh vực này hết sức phổ biến. Cụ thể, khảo sát 1.500 điểm bán trên 10 tỉnh/thành phố năm 2010 thì tỷ lệ vi phạm về quảng cáo là 67,2%, vi phạm đồng thời quảng cáo và khuyến mại thuốc lá là 28,1%. Số điểm bán không vi phạm quảng cáo hay khuyến mại thuốc lá chỉ chiếm 4,6% và hơn 90% điểm bán trưng bày quá một bao/một tút của một nhãn hiệu thuốc lá²⁰. Trong khi đó, lực lượng chức năng có thẩm quyền xử phạt lại quá ít, xử phạt chỉ dừng ở điểm bán buôn, chưa đủ nguồn lực để xử lý vi phạm ở các điểm bán lẻ (quán ăn, quán giải khát, cửa hàng tạp hóa).

Để khắc phục tình trạng nói trên, Dự thảo Luật có các quy định cụ thể về cấm hoàn toàn quảng cáo, khuyến mại thuốc lá theo kiến nghị của FCTC nhằm hạn chế tác động đến hành vi của người tiêu dùng, đồng thời xây dựng một cơ chế phối hợp hành động giữa các ban ngành. Theo chúng tôi, trong trường hợp này, có thể tiếp thu những kinh nghiệm của nước ngoài trong việc quy định chế tài đối với hành vi quảng cáo, khuyến mại thuốc lá. Ở Canada,

(18) Báo cáo giải trình, tiếp thu và chỉnh lý dự thảo Luật PCTHTL của Ủy ban thường vụ Quốc hội.

(19) VnExpress.net, *Tăng mức phạt vẫn không hạn chế được quảng cáo thuốc lá*, ngày 24/12/2011.

(20) Trường Đại học Y tế công cộng, Hội Y tế công cộng Việt Nam, tổ chức Health Bridge, *Điều tra tình hình thực hiện quy định cấm quảng cáo, khuyến mại và tài trợ thuốc lá ở Việt Nam, Kỳ yếu Hội thảo “Tăng cường thực thi quy định cấm quảng cáo, khuyến mại và tài trợ thuốc lá tại Việt Nam”*, Hà Nội, ngày 15/12/2011.

vi phạm về quảng cáo, khuyến mại thuốc lá có thể bị phạt đến 300.000 USD hoặc phạt tù 02 năm. Ở Singapore, vi phạm việc quảng cáo, khuyến mại thuốc lá chịu mức phạt 10.000 SGD hoặc ngồi tù 06 tháng, trường hợp vi phạm lần hai thì bị phạt 20.000 SGD và 12 tháng tù. Với kinh nghiệm này thì khi nội luật hóa, đây sẽ là một trong các biện pháp giúp thực thi pháp luật hiệu quả nhằm giảm mức tiêu thụ thuốc lá và giảm những gánh nặng bệnh tật do hút thuốc gây ra.

2.4. Quy định về số lượng điếu thuốc lá trong bao, gói

Theo Tiến sĩ Joseph Ciccolo - chuyên gia hàng đầu về nghiên cứu tác hại của thuốc lá thì một trong những biện pháp nhằm ngăn chặn và giảm thiểu việc sử dụng thuốc lá đối với thanh, thiếu niên là không nên bán lẻ và không đóng bao thuốc lá ít hơn 20 điếu²¹. Dữ liệu được việc này nên FCTC cũng có những quy định cấm sản xuất thuốc lá gói nhỏ. Quy định này nhằm hướng đến hai mục đích: (i) Hạn chế sử dụng thuốc lá vì nếu thuốc lá được đóng gói càng nhỏ thì càng hợp với túi tiền của người thu nhập thấp và thanh, thiếu niên; (ii) Tăng cường việc cảnh báo tác hại của thuốc lá bởi vì bao thuốc lá nhỏ thì các hình ảnh cảnh báo in trên bao bì cũng sẽ nhỏ, khó nhìn thấy nên mất tác dụng cảnh báo. Những bao thuốc lá dưới 20 điếu hiện đã bị cấm ở rất nhiều quốc gia như Singapore, Thái Lan, Úc, Anh, Mỹ, Canada... Ở nước ta, việc cấm đóng bao nhỏ cũng được quy định tại Nghị quyết 12/2000/NQ-CP của Chính phủ, Quyết định số 1315/QĐ-TTg của Thủ tướng Chính phủ. Tiếp thu tinh thần này, Điều 24 Dự thảo Luật cũng quy định: “Sau năm 5 năm, kể từ ngày Luật này có hiệu lực, số lượng điếu thuốc lá đóng gói trong 01 bao thuốc lá không được ít hơn 20 điếu, trừ thuốc lá xì gà và thuốc lá được sản xuất để xuất khẩu”. Tuy nhiên, quy định cấm đóng bao dưới 20 điếu chỉ trở thành một biện pháp hữu hiệu nhằm giảm tiếp cận với thuốc lá khi việc

quản lý bán lẻ được thực hiện tốt. Quy định này trong Dự thảo Luật rất có thể sẽ bị “phá bình” bởi thói quen mua lẻ vài điếu thuốc của người tiêu dùng. Ở nhiều nước trên thế giới, việc mua lẻ vài điếu thuốc không được chấp nhận. Người mua chỉ có thể mua cả một gói thuốc, nhưng ở nước ta, việc mua lẻ thuốc lá là một việc rất bình thường, nhiều khi nó trở thành thói quen của một bộ phận không nhỏ người tiêu dùng.

2.5. Vấn đề quy hoạch kinh doanh thuốc lá

Điều 20 Dự thảo Luật quy định: “Quy hoạch kinh doanh thuốc lá phải phù hợp với mục tiêu phát triển kinh tế - xã hội, chính sách, pháp luật về PCTHTL để từng bước giảm nguồn cung cấp thuốc lá, phù hợp với việc giảm nhu cầu sử dụng thuốc lá và có giải pháp để từng bước chuyển đổi ngành, nghề cho người trồng cây thuốc lá, công nhân sản xuất thuốc lá”.

Trong Báo cáo giải trình, tiếp thu và chỉnh lý dự thảo Luật PCTHTL của Ủy ban thường vụ Quốc hội, có ý kiến lo ngại rằng, sau khi ban hành Luật PCTHTL thì sẽ làm giảm nguồn thu thuế từ thuốc lá; ảnh hưởng đến việc làm của người sản xuất và người tham gia trồng cây thuốc lá. Tuy nhiên, gánh nặng về y tế và kinh tế - xã hội do việc hút thuốc lá gây ra còn lớn hơn rất nhiều so với khoản lợi nhuận do ngành sản xuất thuốc lá mang lại.

Tại Châu Âu, chi phí hàng năm để chữa trị các căn bệnh do thuốc lá gây ra lên tới khoảng 100 tỷ Euro, trong khi đó tiền thuế thu được từ thuốc lá hàng năm chỉ vào khoảng 14 tỷ Euro²². Mỗi năm, Chính phủ Trung Quốc phải chi trên 252 tỷ nhân dân tệ (37 tỷ USD) cho việc điều trị bệnh, chữa cháy và xử lý ô nhiễm môi trường do hút thuốc lá gây ra. Số tiền này lớn hơn rất nhiều so với tiền thuế do ngành công nghiệp sản xuất thuốc lá mang lại²³. Ở Việt Nam, mỗi năm ngành thuốc lá nộp vào ngân sách nhà nước 14.000 tỷ đồng, giải quyết việc làm cho 20.000 công nhân, 200.000 lao động nông nghiệp trồng thuốc lá, nhưng con

(21) Dr. Joseph Ciccolo, *Harmful effects of secondhand smoking*, *Journal of Nicotine and Tobacco Research*, UK, 2006, p.46.

(22) *Tiền phong online*, *Những người nghiện thuốc lá có bị sốc?* ngày 14/12/2006.

(23) *Cổng thông tin Bộ Tư pháp*, *Pháp luật quốc tế: Ở nước ngoài cấm thuốc lá thế nào?* ngày 01/02/2010.

số ấy không thể “đánh đổi” với chi tiêu 20.000 tỷ đồng cho việc tiêu thụ thuốc lá và 40.000 người chết vì các bệnh liên quan đến thuốc lá²⁴. Như vậy, nếu làm một phép toán so sánh giữa cái được và cái mất trong hoạt động sản xuất, kinh doanh và tiêu thụ thuốc lá thì tổn hại vẫn quá nhiều, trong khi lợi ích thì quá mong manh.

Khi hội nhập kinh tế quốc tế là xu thế tất yếu, khi việc bảo vệ sức khỏe người tiêu dùng ngày càng được đề cao, khi công nghiệp sản xuất thuốc lá được xem là một ngành kinh tế... thì Luật PCTHTL cần được nhìn nhận khách quan dưới nhiều góc độ khác nhau. Tuy nhiên, dù bất kỳ lý do nào thì mục tiêu “bảo vệ thể hệ hiện tại cùng tương lai khỏi các hậu quả tàn phá về sức khỏe, xã hội môi trường, kinh tế của việc tiêu thụ thuốc lá và phơi nhiễm của khói thuốc” vẫn phải được ưu tiên hàng đầu.

2.6. Về giáo dục, tuyên truyền PCTHTL

Điều 12 Hiến pháp 1992 (sửa đổi, bổ sung năm 2001) quy định: “Nhà nước quản lý xã hội bằng pháp luật, không ngừng tăng cường pháp chế xã hội chủ nghĩa”. Pháp chế là sự tuân thủ một cách thiêng liêng các đạo luật, là sự chấp hành pháp luật một cách nghiêm minh, bình đẳng và thống nhất bởi tất cả các cơ quan, tổ chức và cá nhân²⁵. Nguyên tắc này đòi hỏi tiền đề là phải có một hệ thống pháp luật hoàn chỉnh nhưng cuối cùng thì ý thức tôn trọng pháp luật mới đóng vai trò quan trọng. Những quy định như: “không hút thuốc ở nơi công cộng”, “không bán thuốc lá cho người

chưa đủ 18 tuổi” sẽ trở thành hiện thực nếu có sự “hiện diện” của ý thức pháp luật.

Nếu người hút thuốc lá ý thức được tác hại đối với sức khỏe của bản thân mình và những người xung quanh, nếu người bán thuốc lá ý thức được hành vi bán thuốc lá cho người dưới 18 tuổi là đầu độc thế hệ trẻ tương lai thì có lẽ Quốc hội, Chính phủ, giới truyền thông... không cần mất nhiều thời gian, giấy mực để đưa luật vào cuộc sống. Do đó, theo chúng tôi, cần có sự kết hợp chặt chẽ giữa chế tài xử phạt và tuyên truyền, giáo dục. Một mặt, Nhà nước tăng cường và xử lý thật nghiêm minh các hành vi vi phạm trong việc PCTHTL²⁶. Cần trao quyền xử phạt hành chính cho các chủ thể có thẩm quyền để các chủ thể này có đủ nhân lực, vật lực thực hiện tốt chức năng. Tất nhiên, khi đã chọn giải pháp này thì phải rà soát lại các quy định trong Dự thảo Luật XLVPHC để có sự thống nhất với Dự thảo Luật PCTHTL. Bên cạnh đó, phải tăng cường tuyên truyền, giáo dục, tạo ý thức cho người sử dụng biết từ chối loại sản phẩm độc hại này. Không có “cầu”, tất sẽ mất “cung”, không có người hút thuốc lá thì thuốc lá sẽ chẳng biết bán cho ai. Hiện nay, Dự thảo Luật phổ biến, giáo dục pháp luật đang được Quốc hội thảo luận và sẽ được thông qua trong tương lai gần, vì vậy, trong Dự thảo này cũng cần có các quy định cụ thể tạo nền tảng, hành lang pháp lý cho tuyên truyền, phổ biến, giáo dục về tác hại của thuốc lá. ■

(24) Cổng thông tin Bộ Tài nguyên và Môi trường Việt Nam, Kỳ họp thứ 2, Quốc hội khóa XIII - Cấm hút thuốc lá: Cần công cụ kinh tế mạnh mẽ, ngày 17/11/2011.

(25) Nguyễn Cửu Việt (2008), Giáo trình Luật Hành chính Việt Nam, Nxb. Chính trị quốc gia, Hà Nội, tr.44.

(26) Ở nhiều nước trên thế giới, chế tài xử phạt các vi phạm về PCTHTL rất nặng. Cụ thể, theo Luật Quản lý và kiểm soát thuốc lá của Cộng hòa Pháp thì hành vi hút thuốc nơi công cộng sẽ bị phạt từ 68 - 135 euro, người chủ nhà hàng, khách sạn, quán ăn không có những động thái ngăn chặn, hạn chế việc hút thuốc lá tại địa điểm do mình quản lý có thể bị phạt đến 750 euro. Theo Luật Cấm thuốc lá của Hàn Quốc thì hút thuốc lá nơi công cộng có thể bị phạt đến 100.000 won (90 USD). Tại Thái Lan, những người vi phạm các quy định về hút thuốc lá sẽ bị phạt 2.000 baht (khoảng 43 euro) và chủ cơ sở có người vi phạm sẽ phải nộp phạt 20.000 baht (khoảng 430 euro).

Tạp chí nghiên cứu Lập pháp trân trọng cảm ơn tổ chức Healthbridge đã phối hợp chuẩn bị nội dung và hỗ trợ xuất bản liên quan đến Dự án Luật phòng, chống tác hại thuốc lá.



CÁC TIÊU CHÍ

NỀN KINH TẾ THỊ TRƯỜNG

TRONG THƯƠNG MẠI QUỐC TẾ

■ NGUYỄN TÚ*

Khái niệm nền kinh tế phi thị trường (Non Market Economy-NME) có nguồn gốc từ Hiệp định thương mại song phương giữa Hoa Kỳ và Liên bang Xô viết năm 1935. Giai đoạn sau thế chiến thứ hai bắt đầu xuất hiện thuật ngữ “các quốc gia thương mại nhà nước”. Sự ra đời của thuật ngữ này là do việc các nhà nước đóng vai trò quan trọng trong hoạt động ngoại thương của một số quốc gia, chủ yếu là các nước Đông Âu¹. Hiện tượng nhà nước độc quyền tuyệt đối trong hoạt động giao dịch ngoại thương đã làm cho các nhà kinh tế học cũng như chính trị gia chuyển sang nghiên cứu một đặc tính mới của hệ thống kinh tế phi thị trường, có tên là hệ thống kế hoạch hóa tập trung. Theo đó đã xuất hiện thuật ngữ “nền kinh tế kế hoạch tập trung,” thuật ngữ này đã thay thế “nền kinh tế nhà nước kinh doanh”. Trong Luật Hải quan Hoa Kỳ năm 1973, thuật ngữ “quốc gia nền kinh tế tập trung” lần đầu tiên đã xuất hiện. Cùng thời kỳ đó, thuật ngữ “nhà nước xã hội chủ nghĩa” đã được đề cập trên thế giới. Với sự bắt đầu cải cách thị trường

trong hầu hết các nền kinh tế kế hoạch tập trung vào những năm 1980 và đầu 1990, hiện tượng này đã trở thành phổ biến và được gọi là “quá trình chuyển đổi sang nền kinh tế thị trường” (Transition to a market economy). Tuy nhiên, cùng với sự xác định khái niệm “các quốc gia đang trong thời kỳ chuyển đổi” (transition countries) thì thuật ngữ nền kinh tế phi thị trường cũng được sử dụng lại. Các thuật ngữ đó xuất hiện đã có một ý nghĩa triết học hơn là một ý nghĩa kinh tế hay pháp lý².

Trong khuôn khổ WTO, khái niệm NME được đề cập trong khoản 1 điều VI của GATT 1994 “Thừa nhận rằng trong trường hợp nhập khẩu từ một nước mà thương mại hoàn toàn mang tính chất độc quyền hoặc hầu như độc quyền hoặc toàn bộ giá trong nước do nhà nước định đoạt, việc xác định tính so sánh của giá cả nhằm mục đích nêu tại khoản 1 có thể có những khó khăn đặc biệt và trong những trường hợp đó, các bên ký kết là bên nhập khẩu có thể thấy cần tính đến khả năng rằng việc so sánh chính xác với giá cả trong nước của nước đó không phải lúc nào cũng thích đáng”³.

(*) **ThS. Học viện Khoa học xã hội.**

(1) Alexander Polouektov, “Nền kinh tế phi thị trường” (The Non-Market Economy-NME) Quy định trong thương mại quốc tế: Trong bối cảnh gia nhập WTO, Hội nghị của Liên hợp quốc về thương mại và phát triển, NCTAD/DITC/TNCD/MISC.20, 9/10/2002.

(2) Như trên.

(3) GATT 1994.

Thông qua quy định này, các thành viên của WTO nhận thấy một cách rõ ràng rằng, các quốc gia NME có thể cần phải đối xử một cách khác biệt hơn các quốc gia có nền kinh tế thị trường (Market Economy-ME) trong vụ kiện chống bán phá giá.

Dựa vào điều khoản này, nhiều nước thành viên của WTO đã không chấp nhận các thông tin về giá cả hay chi phí sản xuất được cung cấp bởi các quốc gia được xem là NME. Các quốc gia này cho rằng giá cả và chi phí do các quốc gia NME được điều chỉnh và can thiệp bởi Chính phủ và do đó, không theo quy luật của thị trường. Cơ quan điều tra sẽ sử dụng giá và chi phí sản xuất của hàng hóa tại một nước thứ ba có nền kinh tế thị trường để thay thế, làm cơ sở tính toán cho giá thông thường. Trong mỗi vụ kiện, các quốc gia ME được lựa chọn để thay thế phải ở một mức phát triển cùng với quốc gia NME bị điều tra chống bán phá giá. Trong một số trường hợp, cơ quan điều tra đã xây dựng và sử dụng các thông tin tổng hợp về giá cả và chi phí⁴. Tuy nhiên, thực tiễn cho thấy, hầu hết các quốc gia có nền kinh tế thị trường đều phát triển hơn các quốc gia NME hoặc cơ quan điều tra cố tình dùng các quốc gia ME phát triển hơn để làm cơ sở tính toán, với mục đích tính toán biên độ phá giá lớn hơn và dẫn đến mức thuế đánh vào các sản phẩm bị điều tra chống bán phá giá từ các quốc gia NME sẽ cao hơn, ví dụ, trong vụ kiện xe đạp tại EC, Mexico được lựa chọn là quốc gia thay thế Việt Nam⁵.

Tiêu chí của UNCTAD (United Nations Conference on Trade and Development) định nghĩa về nền kinh tế phi thị trường và nền kinh tế thị trường theo các cách sau:⁶

(i) Một quốc gia được coi là có nền kinh tế thị trường thì nền kinh tế thị trường đó phải dựa chủ yếu vào lực lượng thị trường để xác định mức độ của sản xuất, tiêu dùng, đầu tư và tiết kiệm mà không có sự can thiệp của chính phủ⁷.

(ii) Một quốc gia có nền kinh tế phi thị trường là thị trường mà trong đó chính phủ tìm mọi cách để quản lý các hoạt động kinh tế một cách rộng lớn thông qua cơ chế quản lý tập trung, chẳng hạn như các nước xã hội chủ nghĩa trước đây, trái ngược với nền kinh tế thị trường là phụ thuộc vào lực lượng thị trường để phân bổ nguồn lực sản xuất. Trong NME, mục tiêu sản xuất, giá cả, phân bổ đầu tư, nguyên liệu thô, lao động, thương mại quốc tế và hầu hết các tổ hợp kinh tế khác được điều chỉnh bởi nền kinh tế kế hoạch được lập ra bởi cơ quan kinh tế kế hoạch tập trung; Do vậy, khu vực công đưa ra các quyết định quan trọng ảnh hưởng đến cung và cầu trong nền kinh tế quốc dân⁸.

UNCTAD cũng đã sử dụng thuật ngữ các quốc gia thương mại nhà nước và nhóm D để phân biệt một nền kinh tế phi thị trường đối với nền kinh tế thị trường. Từ trước cho đến thời kỳ có sự chuyển đổi giai đoạn 1989-1991 theo các chính sách định hướng kinh tế thị trường, nhóm D bao gồm các nước xã hội chủ nghĩa Đông Âu tham gia UNCTAD, bao gồm Romania và Yugoslavia (được xem là nhóm các quốc gia 77) và Albania (không tích cực tham gia UNCTAD và các yếu tố khác trong hệ thống Liên hợp quốc). Các quốc gia nhóm D cho thấy một sự tham gia đặc biệt trong sự phân công của ban thư ký UNCTAD liên quan với “thương mại giữa các quốc gia với

(4) John H. Jackson, William J. Davey, và Alan O. Sykes, trang 721-722 (trích dẫn từ Longyue Zhao và Yan Wang, *Các biện pháp thương mại và các nền kinh tế phi thị trường: Ý nghĩa kinh tế của vụ kiện chống trợ cấp đầu tiên của Hoa Kỳ đối với Trung Quốc*, tháng 3/2008.)

(5) Trần Thu Hương, *Quy chế nền kinh tế phi thị trường trong pháp luật CMBG của EU và thực tiễn áp dụng trong các vụ kiện đối với hàng hóa Việt Nam*, 2010.

(6) Các Thuật ngữ Hải quan của UNCTAD có thể được tìm thấy trong hệ thống tự động về dữ liệu Hải quan (ASYCUDA). ASYCUDA được phát triển bởi UNCTAD, và sẽ đưa vào tài khoản các mã số và chất lượng quốc tế được phát triển bởi ISO (International Organization for Standardization), WCO (World Customs Organization) và Liên hợp quốc.

(7) Như trên, xem 'nền kinh tế thị trường - market economy'.

(8) Như trên, xem 'nền kinh tế phi thị trường - non-market economy'.

các hệ thống kinh tế khác biệt”⁹. Tuy nhiên, ngày nay ít có quốc gia nào có hệ thống kế hoạch tập trung hoàn toàn, mà có một số đặc điểm để nó được định hướng là một nền kinh tế chuyển đổi¹⁰.

Từ khi áp dụng Luật chống bán phá giá 1921 cho đến khi thông qua Luật Thương mại 1974, việc áp dụng thuế chống bán phá giá đối với các nền kinh tế NME đã được Hoa Kỳ đưa ra và áp dụng duy nhất thông qua hoạt động của cơ quan quản lý. Trong thập kỷ 1960, Bộ Tài chính Hoa Kỳ đã sử dụng thuật ngữ “quốc gia thay thế” để áp dụng cho các quốc gia NME¹¹. Phương pháp tiếp cận này đã được thông qua và được pháp điển hóa bởi Quốc hội Hoa Kỳ vào trong Luật Thương mại 1974. Quốc hội đồng thời cũng thông qua sự độc quyền khác của Bộ Tài chính, được biết là phương pháp tiếp cận “Các yếu tố của sản xuất” trong Đạo luật về Hiệp định thương mại như là một sự thay thế được sử dụng trong các vụ kiện NME khi không có các quốc gia thay thế¹². Trong Đạo luật Cạnh tranh và Thương mại 1988, Nghị viện Hoa Kỳ đã ban hành một số đổi mới đối với luật chống bán phá giá, bắt đầu là định nghĩa NME, cũng như là đặt ra quy định DOC đưa ra và xem xét khi nào thì một quốc gia cụ thể được xem là NME. Theo đó, một quốc gia được coi là NME khi “không hoạt động theo nguyên tắc thị trường của cơ cấu giá và chi phí, vì thế doanh số bán hàng của hàng hóa trong quốc gia đó không phản ánh được giá trị thông thường của hàng hóa”. Đạo luật quy định US DOC sẽ đưa ra sáu tiêu chí để xem xét trước khi quyết định, bao gồm:

1. Mức độ chuyển đổi của đồng nội tệ;



2. Mức độ theo đó mức lương được xác định thông qua đàm phán tự do giữa người lao động và đơn vị sử dụng lao động;

3. Mức độ theo đó việc liên doanh hoặc các dự án đầu tư nước ngoài được phép thực hiện;

4. Mức độ sở hữu của chính phủ hoặc kiểm soát của các phương tiện sản xuất;

5. Mức độ kiểm soát của chính phủ về việc phân bổ các nguồn lực, giá cả và sản lượng của doanh nghiệp;

6. Các tiêu chí khác do DOC đưa ra;¹³

Như vậy, với năm tiêu chí đầu tiên là có các giới hạn cụ thể để các quốc gia có nền kinh tế NME như Việt Nam có thể phấn đấu để đạt được (mặc dù là rất khó khăn để đáp ứng được các tiêu chí này). Tuy nhiên, với tiêu chí thứ sáu: “các tiêu chí khác do DOC đưa ra” là các tiêu chí nào? Đây là điều luật hết sức mơ hồ và không một quốc gia nào có thể đáp ứng được nếu như không có sự đồng ý của DOC. Bởi vì, cho dù quốc gia đó đã đáp ứng được năm tiêu chí đầu thì DOC vẫn có quyền đưa vào các tiêu chí khác mà họ thích. Vì thế, quyết định vấn đề có được công nhận nền kinh tế thị trường hay không là do chính phủ Hoa Kỳ, tùy bối cảnh chính trị của họ vui hay buồn mà thôi. ■

(9) Như trên, xem Nhóm D.

(10) Longyue Zhao và Yan Wang, *Các biện pháp thương mại và các nền kinh tế phi thị trường: Ý nghĩa kinh tế của vụ kiện chống trợ cấp đầu tiên của Hoa Kỳ đối với Trung Quốc*, tháng 3/2008.

(11) Tại thời điểm đó, Bộ Tài chính Hoa Kỳ là cơ quan chịu trách nhiệm pháp lý về các biện pháp khắc phục thương mại trong nước cho đến khi thông qua đạo luật hiệp định thương mại năm 1979, theo đó cơ quan quản lý được chuyển từ Bộ Tài chính sang Bộ Thương mại.

(12) Tatelman, B. Todd. *Pháp luật về các biện pháp thương mại và các nền kinh tế phi thị trường: Một tổng quan về pháp lý*, 23/4/2007.

(13) Đạo luật 19 U.S.C. § 1677(18) (B) (2000).

SỬA ĐỔI QUY ĐỊNH VỀ XỬ PHẠT VI PHẠM HÀNH CHÍNH ĐỐI VỚI VI PHẠM TRONG LĨNH VỰC ĐẤT ĐAI TRONG NGHỊ ĐỊNH SỐ 105/2009

■ LÊ THỊ HẰNG*

Hiện nay, những quy định của pháp luật về xử phạt vi phạm hành chính (VPHC) trong lĩnh vực đất đai được thể hiện cơ bản, chủ yếu qua Nghị định số 105/2009/NĐ-CP ngày 11/11/2009 (Nghị định 105) của Chính phủ (thay thế Nghị định số 182/2004/NĐ-CP ngày 29/10/2004). Tuy nhiên, Nghị định 105 cũng đã bộc lộ một số hạn chế cần được quan tâm, nghiên cứu, sửa đổi.

Về thẩm quyền và hình thức xử phạt hành chính trong lĩnh vực đất đai

Thẩm quyền xử phạt

Theo quy định tại Điều 25 Nghị định 105, chủ thể có thẩm quyền xử phạt VPHC trong lĩnh vực đất đai là Chủ tịch Ủy ban nhân dân (UBND) xã, huyện, tỉnh và Thanh tra chuyên ngành. Các chủ thể này đều có quyền áp dụng biện pháp xử phạt chính, phạt bổ sung và các biện pháp khắc phục hậu quả. Những quy định về chủ thể có thẩm quyền xử phạt hành chính trong Nghị định 105 đã thống nhất với nội dung của Pháp lệnh Xử lý VPHC năm 2002 (sửa đổi, bổ sung năm 2008). Tuy nhiên, tại khoản 2, 3, 4 Điều 26 của Nghị định 105 đã trao cho Chánh thanh tra Sở, Chánh thanh tra Tổng cục Quản lý đất đai, Chánh Thanh tra Bộ

Tài nguyên và Môi trường có quyền tước giấy phép, chứng chỉ hành nghề định giá đất.

So sánh quy định này với Pháp lệnh Xử lý VPHC năm 2002 (sửa đổi 2008) tại Điều 38 ta thấy, Pháp lệnh quy định Chánh thanh tra Bộ chuyên ngành, Chánh thanh tra chuyên ngành cấp sở có quyền tước quyền sử dụng giấy phép, chứng chỉ hành nghề thuộc thẩm quyền. Vấn đề đặt ra là chứng chỉ hoặc giấy phép hành nghề định giá đất đai có thuộc thẩm quyền của Chánh thanh tra Sở Tài nguyên và Môi trường, Chánh thanh tra Tổng cục Quản lý đất đai hay không? Đối chiếu với các quy định của Luật Thanh tra, Luật Đất đai... thì Chánh thanh tra không có quyền cấp chứng chỉ hành nghề định giá đất. Câu hỏi đặt ra ở đây là có sự chưa rõ ràng và mâu thuẫn giữa các văn bản luật về vấn đề này hay không?

Hình thức xử phạt

Tại Khoản 2 Điều 5 Nghị định 105 quy định các hình phạt bổ sung, trong đó có hình phạt tịch thu tang vật phương tiện dùng để vi phạm, tước giấy phép, chứng chỉ hành nghề và cấm hành nghề tư vấn về lập quy hoạch, kế hoạch sử dụng đất.

Đối chiếu với quy định về hình thức xử phạt VPHC tại Pháp lệnh Xử lý VPHC thì

(*) *ThS. Trường Chính trị tỉnh Thừa Thiên - Huế.*

trong hình thức phạt bổ sung không có hình phạt cấm hành nghề. Như vậy, về tính chất pháp lý, Nghị định 105 được dùng để hướng dẫn chi tiết về xử phạt hành chính trong lĩnh vực đất đai, cụ thể hóa những quy định của Pháp lệnh trong lĩnh vực chuyên ngành cụ thể nên Nghị định 105 phải bảo đảm nguyên tắc văn bản có giá trị pháp lý thấp hơn không được mâu thuẫn, chồng chéo hoặc vượt giới hạn điều chỉnh của văn bản có giá trị pháp lý cao hơn. Trong Pháp lệnh không quy định cấm hành nghề là hình phạt bổ sung thì Nghị định cũng cần phải xem xét giới hạn quy định của mình. Theo đó, nếu Nghị định được sửa đổi, bổ sung thì cần phải căn cứ vào những quy định của Pháp lệnh hoặc luật chung về xử phạt VPHC để quy định cụ thể biện pháp phạt bổ sung trong lĩnh vực đất đai.

Hơn nữa, trong Nghị định 105, khi quy định biện pháp khắc phục hậu quả, Nghị định quy định có biện pháp tịch thu lợi ích có được khi vi phạm. Trong khi, Pháp lệnh Xử lý VPHC không quy định biện pháp này là biện pháp khắc phục hậu quả và cũng không phải là biện pháp xử phạt hành chính. Thiết nghĩ, đây là một biện pháp phải được nghiên cứu nghiêm túc, cần xác định biện pháp này thuộc biện pháp nào, khắc phục hậu quả hay biện pháp xử phạt độc lập. Nếu theo quan điểm của Nghị định 105 thì đây là biện pháp khắc phục hậu quả, xét dưới góc độ lý luận thì biện pháp tịch thu lợi ích không phải biện pháp khắc phục hậu quả vì bản chất của biện pháp khắc phục hậu quả là biện pháp nhằm làm giảm bớt thiệt hại do VPHC về đất đai gây ra. Việc tịch thu lợi ích không mang tính chất giảm bớt thiệt hại mà nó là một biện pháp riêng, thể hiện sự cưỡng chế của Nhà nước đối với hành vi vi phạm khi đối tượng vi phạm thu được những lợi ích không hợp pháp thì sẽ bị tịch thu sung công quỹ. Như vậy, biện pháp này là một biện pháp độc lập. Nghị định 105 đã “mở rộng” phạm vi của các biện pháp khắc phục hậu quả, vi phạm nguyên tắc pháp chế.

Từ đòi hỏi bức thiết của thực tế, có rất nhiều hành vi vi phạm pháp luật hành chính cần áp

dụng hình phạt tịch thu lợi ích do vi phạm có được. Chúng tôi kiến nghị trong Luật Xử lý VPHC cần bổ sung thêm biện pháp này với tư cách là một biện pháp xử lý riêng biệt. Nghị định 105 cũng cần sửa đổi lại theo hướng quy định biện pháp này là một biện pháp độc lập khi truy cứu trách nhiệm hành chính đối với VPHC trong lĩnh vực đất đai.

Về khái niệm vi phạm đất đai

Dưới góc độ lý luận, khi đề cập vi phạm pháp luật nói chung và vi phạm pháp luật đất đai nói riêng thì trong nội hàm của định nghĩa phải đáp ứng được các yếu tố tạo thành VPHC như chủ thể, năng lực trách nhiệm hành chính, trật tự các quan hệ pháp luật về đất đai mà chủ thể vi phạm tác động đến, mức độ phải chịu trách nhiệm pháp lý...

Quy định tại Khoản 2 Điều 1 của Nghị định 105 khẳng định: VPHC trong lĩnh vực đất đai là hành vi cố ý hoặc vô ý của người sử dụng đất, tổ chức, cá nhân có liên quan, tổ chức hoạt động dịch vụ về đất đai vi phạm các quy định của pháp luật về đất đai mà chưa đến mức bị truy cứu trách nhiệm hình sự theo quy định của pháp luật.

Theo chúng tôi, định nghĩa trên đã liệt kê các chủ thể VPHC về đất đai nhưng việc liệt kê chưa hoàn toàn đầy đủ các chủ thể có liên quan đến vi phạm pháp luật về đất đai. Khi đề cập “vi phạm đất đai là hành vi cố ý hoặc vô ý của người sử dụng đất...” thì người sử dụng đất được hiểu là con người cụ thể, không có tổ chức. Trong khi chủ thể được giao đất và sử dụng đất còn có các tổ chức (tổ chức tôn giáo, cơ quan nhà nước...). Do đó, việc liệt kê các chủ thể vi phạm đất đai chưa phản ánh đầy đủ chủ thể sử dụng đất.

Có ý kiến cho rằng, Nghị định đã nêu tổ chức và cá nhân liên quan, quy định này có thể hiểu tổ chức cũng là chủ thể vi phạm đất đai. Tuy nhiên, khi nói đến tổ chức, cá nhân có liên quan nghĩa là những tổ chức có liên quan, có mối quan hệ với chủ thể sử dụng đất chứ không phải là chủ thể sử dụng đất, bởi chủ thể sử dụng đất có quyền và nghĩa vụ khác với chủ thể có liên quan đến việc thực hiện quyền sử dụng đất.

Do đó, theo chúng tôi định nghĩa trên chưa xác định đầy đủ chủ thể VPHC về đất đai.

Đồng thời, trong định nghĩa tại Nghị định đã nêu “vi phạm các quy định của pháp luật về đất đai...”. Chúng tôi cho rằng, nội dung này chưa đề cập đến khách thể của quan hệ đất đai. Theo giáo trình Luật Hành chính Việt Nam thì một vi phạm pháp luật hành chính được cấu thành bởi bốn yếu tố, trong đó có khách thể quản lý hành chính - đó là những quan hệ xã hội bị VPHC xâm hại. Trong khi đó những quy định về đất đai là những căn cứ để điều chỉnh quan hệ xã hội về đất đai chứ không phải là các quan hệ xã hội được pháp luật đất đai điều chỉnh. Do vậy, định nghĩa này chưa nêu được tính chất khách thể của quan hệ đất đai bị xâm hại. Hơn nữa, trong định nghĩa chưa đề cập đến năng lực trách nhiệm hành chính của chủ thể vi phạm pháp luật đất đai.

Từ phân tích trên, theo chúng tôi, VPHC về đất đai cần được định nghĩa như sau: VPHC trong lĩnh vực đất đai là hành vi cố ý hoặc vô ý của cá nhân, tổ chức có năng lực trách nhiệm hành chính về đất đai xâm hại đến những quan hệ xã hội phát sinh trong quá trình sử dụng đất, thực hiện các hoạt động dịch vụ về đất đai mà chưa đến mức phải truy cứu trách nhiệm hình sự, theo quy định bị xử phạt VPHC.

Một số quy định của Nghị định khó có khả năng thực thi trên thực tế

Nghị định 105 đã khắc phục được nhiều hạn chế của Nghị định 182/2004/NĐ-CP. Nhằm khắc phục việc xác định mức độ xử phạt hành chính mang tính chất “cảm tính” của chủ thể xử phạt hành chính, Điều 7 Nghị định 105 đã xác định mức độ hậu quả của hành vi VPHC theo định lượng, có bốn mức độ hậu quả được xác định trên nguyên tắc quy đổi giá trị quyền sử dụng đất đối với đất vi phạm thành tiền theo giá đất tại thời điểm xử phạt do UBND tỉnh nơi có đất quy định.

Tuy nhiên, khi áp dụng Nghị định 105, các cơ quan, cá nhân có thẩm quyền xử phạt gặp khá nhiều khó khăn khi xác định mức độ hậu quả vi phạm. Vì muốn xác định mức độ hậu

quả vi phạm thì không phải chính chủ thể có thẩm quyền xử phạt “tự xác định” mà đòi hỏi phải lập Hội đồng hoặc mời cơ quan có thẩm quyền xác định mức độ hậu quả. Để lập được một Hội đồng phải mất một khoảng thời gian nhất định và phải có chi phí cho Hội đồng hoạt động. Vậy chi phí đó sẽ được giải quyết như thế nào?

Đặt trường hợp, bản thân người có thẩm quyền xử phạt hành chính không lập Hội đồng, không mời các cơ quan có thẩm quyền xác nhận mức độ thiệt hại mà “tự mình” căn cứ vào quy định khung giá đất của tỉnh để xác nhận mức độ thiệt hại thì có đúng chức năng, thẩm quyền và có khách quan hay không? Ví dụ: Nếu Chánh thanh tra Sở Tài nguyên và Môi trường khi thực hiện thẩm quyền thanh tra của mình, nghi ngờ hoặc phát hiện có hành vi vi phạm về đất đai thì Chánh thanh tra tự mình quyết định mức độ thiệt hại (có thể mức 1 hoặc mức 4), điều này rất chủ quan vì Chánh thanh tra không có kỹ năng nghiệp vụ xác định mức độ thiệt hại. Hơn nữa, đối chiếu với quy định của Điều 22 Luật Thanh tra năm 2010 thì Chánh Thanh tra Sở Tài nguyên và Môi trường không có thẩm quyền xác định mức độ thiệt hại. Như vậy, việc quy định xử phạt hành chính theo mức độ vi phạm là quy định khoa học nhưng muốn quy định này được thực hiện trên thực tế thì cần phải có sự bổ sung, thay đổi hoàn thiện cơ chế bảo đảm thực hiện, nếu không Nghị định 105 sẽ không được thực hiện triệt để trên thực tế. Điều này đã chứng minh trong thời gian vừa qua, từ khi Nghị định 105 ban hành nhưng số lượng các vụ xử lý VPHC trên tổng số vụ VPHC chiếm số lượng khá khiêm tốn.

Đồng thời, tại Điều 9 Nghị định 105 quy định đối với hành vi lấn chiếm đất đai thì bị xử phạt hành chính với các mức khác nhau. Vấn đề đặt ra, để xác định như thế nào là hành vi lấn chiếm đất đai thì phải tiến hành đo đạc thực địa. Việc tiến hành đo đạc thực địa không thuộc thẩm quyền của chủ thể có thẩm quyền xử phạt hành chính (chẳng hạn Thanh tra Sở

Tài nguyên và Môi trường) nên nhiều trường hợp phải mời Chi cục quản lý đất đai của tỉnh hoặc cơ quan có thẩm quyền đo đạc đất đai cấp huyện thực hiện. Khi đo đạc phải mất chi phí. Trong trường hợp cơ quan có thẩm quyền nghi ngờ có hành vi lấn chiếm đất đai và sau khi đo đạc xong khẳng định chủ thể sử dụng đất có hành vi lấn chiếm thì chi phí đo đạc sẽ do chủ thể vi phạm chi trả. Câu hỏi đặt ra là nếu trường hợp, đo đạc xong nhưng chủ thể sử dụng đất không có hành vi lấn chiếm thì chi phí đo đạc sẽ do cơ quan nào chi trả? Thông thường sẽ do chủ thể yêu cầu đo đạc chi trả. Ở đây, chúng tôi thấy rằng, quy định như vậy không bảo đảm khả năng thực hiện trên thực tế vì chủ thể có thẩm quyền xử phạt không có cơ chế chi tiền để mời đo đạc nhằm phát hiện hành vi VPHC về đất đai. Do vậy, hầu hết các vụ xử lý VPHC đối với hành vi lấn chiếm đất đai đều không phải do các cơ quan có thẩm quyền xử phạt tự phát hiện ra, chủ yếu kết hợp với việc thanh tra, kiểm tra, quản lý sử dụng đất hoặc thông qua khiếu nại, tố cáo hoặc tranh đất đai, nếu phát hiện có vi phạm thì tiến hành xử phạt luôn. Điều này dẫn đến nhiều chủ thể có hành vi lấn chiếm đất đai nhưng không bị cơ quan có thẩm quyền phát hiện ra hoặc phát hiện ra cũng đã hết thời hiệu xử phạt.

Trường hợp hành vi hủy hoại đất được quy định tại Điều 10 của Nghị định cũng tương tự như trường hợp trên. Trong khoản 1, 2 đề cập đến xử phạt đối với hành vi làm suy giảm chất lượng đất và gây ô nhiễm đất. Để tiến hành xử phạt theo quy định của điều này thì cơ quan có thẩm quyền xử phạt không thể căn cứ vào “định tính”, bằng các giác quan nhìn, bằng cảm nhận của mình để xác định tình trạng thực tế của đất mà phải lập Hội đồng thẩm định và Hội đồng phải có kết luận về mức độ hủy hoại để cơ quan có thẩm quyền quyết định phạt theo khoản 1 hay khoản 2. Có nhiều trường hợp lập Hội đồng và Hội đồng làm việc xong thì thời hạn xử phạt cũng hết. Điều này làm cho các chủ thể có thẩm quyền xử phạt thường không chủ động tiến hành kiểm tra và xử phạt.

Hơn nữa, có những quy định về xử phạt đối

với hành vi VPHC trong lĩnh vực đất đai chủ yếu mang tính hình thức, còn trên thực tế rất khó phát hiện ra hành vi vi phạm đó. Ví dụ: Tại Điều 12 quy định hành vi vi phạm chuyển đổi, chuyển nhượng, cho thuê, thừa kế quyền sử dụng đất... mà không thực hiện đúng thủ tục hành chính theo quy định pháp luật về đất đai thì bị xử phạt hành chính từ 200.000đ - 10.000.000đ (tùy theo khu vực). Việc Nghị định 105 không xác định mức vi phạm theo “bốn mức định lượng” tại Điều 7 Nghị định 105 mà xác định theo khu vực (nông thôn hoặc đô thị, đất nông nghiệp hoặc phi nông nghiệp) là một quy định phù hợp với đặc điểm của hành vi vi phạm. Tuy nhiên, các cơ quan có thẩm quyền gặp rất nhiều khó khăn trong việc “phát hiện” ra hành vi vi phạm nêu trên. Theo quy định thì chủ thể nào phát hiện ra có hành vi trên thì phải báo cáo với cơ quan có thẩm quyền xử phạt. Nhưng điều quan trọng là “người nào phát hiện ra”, chủ yếu dựa vào các nguồn tin tố cáo hay khi có tranh chấp hoặc phát hiện ra khi tiến hành thanh tra. Nội dung quy định tại Điều 12 là rất cần thiết, đúng đắn, đáp ứng nhu cầu điều chỉnh của quan hệ pháp luật quản lý đất đai nhưng cơ chế “phát hiện và xử phạt” tỏ ra chưa thực sự có hiệu quả.

Tóm lại, những quy định của Nghị định 105 cơ bản đã khắc phục được những hạn chế của Nghị định 182 nhưng Nghị định 105 vẫn bộc lộ những hạn chế nhất định, nhất là những quy định liên quan đến yếu tố khả thi của việc xử phạt hành chính trên thực tế. Điều này, làm cho việc thực hiện Nghị định 105 gặp nhiều khó khăn do khó áp dụng mức xử phạt cũng như khó xác định hành vi vi phạm. Thiết nghĩ, Nghị định 105 cần phải được nghiên cứu để có hướng sửa đổi cho phù hợp với việc áp dụng pháp dụng pháp luật xử phạt VPHC về đất đai nhằm bảo đảm nguyên tắc pháp chế “mọi hành vi vi phạm pháp luật hành chính trong lĩnh vực đất đai đều phải được phát hiện kịp thời và xử lý nghiêm minh”, có như vậy mới thiết lập được kỷ cương trong lĩnh vực quản lý nhà nước về đất đai nói chung và xử lý VPHC về đất đai nói riêng. ■

THỰC HIỆN PHÁP LUẬT BẢO VỆ MÔI TRƯỜNG Ở VIỆT NAM

■ NGUYỄN TRẦN ĐIỆN*

Vấn đề bảo vệ môi trường (BVMT) đang được các quốc gia trên thế giới hết sức quan tâm và đặt ưu tiên hàng đầu trong hoạch định chính sách phát triển kinh tế, xã hội của mình. Bởi lẽ, môi trường là một điều kiện cốt tử bảo đảm cho sự phát triển bền vững của tất cả các quốc gia. Ngày nay sự quan tâm của các quốc gia trên thế giới không phải là khai thác nguồn tài nguyên thiên nhiên để tạo ra năng suất và sản lượng bằng mọi giá mà phải bảo đảm sự cân đối với việc duy trì, bảo vệ và nuôi dưỡng nguồn tài nguyên thiên nhiên cho các thế hệ mai sau. Trong xu thế ấy, Việt Nam cũng đang tiến hành hoàn thiện hệ thống pháp luật về môi trường, cùng với việc nỗ lực tham gia các công ước quốc tế, cũng như tích cực nội luật hoá các cam kết quốc tế về BVMT nhằm BVMT hiệu quả hơn trước yêu cầu của phát triển bền vững.

1. Thực trạng thực hiện pháp luật về bảo vệ môi trường

1.1. Các vi phạm pháp luật về bảo vệ môi trường

Các vi phạm pháp luật về BVMT mang đặc thù riêng, tác hại của hành vi phạm tội mang tính lan tỏa, không thể hiện ngay mà nó tích tụ và ảnh hưởng đến nhiều người. Bên cạnh đó, để xác định được hành vi phạm tội đến đâu thường phải có sự kết hợp giữa các bộ, ngành liên quan.

Pháp luật nước ta quy định, có hai hình thức xử phạt hành vi vi phạm trong lĩnh vực BVMT là cảnh cáo và phạt tiền, trong đó mức quy định phạt tiền tối đa đối với một hành vi

vi phạm là 70 triệu đồng. Ngoài ra, cá nhân, tổ chức vi phạm có thể bị áp dụng một hoặc nhiều biện pháp khắc phục hậu quả: buộc thực hiện có thời hạn các biện pháp BVMT do cơ quan quản lý nhà nước về BVMT yêu cầu; buộc thực hiện các biện pháp khắc phục tình trạng ô nhiễm, suy thoái, sự cố môi trường do hành vi vi phạm gây ra; buộc đưa ra khỏi lãnh thổ Việt Nam hoặc buộc tái xuất hàng hóa, vật phẩm gây ô nhiễm môi trường; buộc tiêu hủy hàng hóa, vật phẩm gây ô nhiễm môi trường.

Trong những năm gần đây, tình hình vi phạm pháp luật về môi trường diễn ra phổ biến trên nhiều lĩnh vực. Tội phạm môi trường đã làm suy giảm nguồn tài nguyên thiên nhiên,

(*) Ths. Viện Công nghệ môi trường.

suy thoái môi trường sinh thái, ảnh hưởng nghiêm trọng đến sức khỏe cộng đồng và sự phát triển bền vững của đất nước. Một số lĩnh vực điển hình thường xuất hiện những vi phạm pháp luật về BVMT là:

- *Lĩnh vực sản xuất, nhất là tại các khu công nghiệp, khu chế xuất:* Lợi dụng chủ trương mở cửa, chính sách thu hút vốn đầu tư của Nhà nước và chính quyền các địa phương cùng với những sơ hở về pháp luật trong lĩnh vực BVMT của Việt Nam, nhiều nhà đầu tư trong và ngoài nước đã đầu tư các dự án sản xuất kinh doanh, nhưng không chú trọng việc xây dựng các hệ thống xử lý chất thải, coi đây là giải pháp giảm chi phí, tăng lợi nhuận. Cả nước có gần 200 khu công nghiệp, trong đó có đến 70% chưa xây dựng hệ thống xử lý chất thải (rắn và lỏng), nhất là các nhà máy, cơ sở sản xuất trong các khu công nghiệp đang trong giai đoạn hoàn thiện và các cơ sở nằm trên lưu vực sông. Đáng lo ngại là các doanh nghiệp tuy có hệ thống xử lý chất thải, nhưng luôn cố tình vi phạm, thủ đoạn tinh vi, lén lút để xả thải ra môi trường như xây dựng hệ thống bí mật, phức tạp, được nguy trang bằng hệ thống đạt tiêu chuẩn nên rất khó phát hiện, như vụ Công ty Vedan Việt Nam, Công ty trách nhiệm hữu hạn Miwon, Công ty thuộc da Hào Dương, Công ty giấy Việt Trì...

- *Lĩnh vực sản xuất làng nghề, nông nghiệp:* Hiện cả nước có khoảng trên 2.790 làng nghề thuộc 7 nhóm ngành nghề¹ như: chế biến lương thực, thực phẩm, dược liệu;繻 tơ, dệt vải, đồ da; thủ công mỹ nghệ, thêu ren; sản xuất vật liệu xây dựng và các ngành nghề khác. Các làng nghề này cơ bản đã mang lại lợi ích kinh tế, nâng cao đời sống nhân dân. Bên cạnh đó, sự phát triển các làng nghề cũng đặt môi trường trong tình trạng báo động. Chất thải từ hoạt động sản xuất của các làng nghề nhìn chung không được xử lý mà xả trực tiếp ra ruộng, rãnh, ao, ruộng lúa. Nhiên liệu sử dụng phổ biến là than, củi làm sản sinh các loại khí nhà kính như SO₂, CO₂, CO, H₂S, NH₃,

CH₄. Các chất thải độc hại khó phân hủy tại các làng nghề, đặc biệt là các làng nghề thuộc da, dệt nhuộm và tái chế kim loại, đã làm cho các chỉ tiêu BOD, COD, SS đều vượt quá tiêu chuẩn cho phép nhiều lần, ảnh hưởng nghiêm trọng đến môi trường và sức khỏe của nhân dân. Nguyên nhân là do hầu hết làng nghề đều có quy mô sản xuất nhỏ lẻ ở hộ gia đình, trình độ sản xuất thủ công theo kinh nghiệm, công nghệ sản xuất thô sơ, nên thường không quan tâm đến vấn đề xử lý chất thải. Trong khi đó, công tác quản lý môi trường ở nông thôn nói chung còn ít được quan tâm, chưa có giải pháp đồng bộ của chính quyền các cấp về quy hoạch và cải thiện môi trường làng nghề.

Đối với hoạt động sản xuất nông nghiệp, những vi phạm phổ biến là trong quá trình nuôi trồng sử dụng tùy tiện, tràn lan các loại thuốc kháng sinh, thức ăn chăn nuôi, thuốc bảo vệ thực vật đã gây nguy cơ tồn dư thuốc kháng sinh, thuốc bảo vệ thực vật trong thực phẩm. Việc xử lý chuồng trại, chất thải trong chăn nuôi chưa được chú ý, thường thải ra công rãnh tự nhiên.

- *Lĩnh vực nhập khẩu:* Có tình trạng nhập khẩu trái phép chất thải vào nước ta dưới hình thức phế liệu làm nguyên liệu sản xuất, kể cả thiết bị công nghệ lạc hậu dẫn đến nguy cơ biến nước ta thành bãi rác thải công nghiệp, với thủ đoạn rất tinh vi như “tạm nhập, tái xuất”, khi bị phát hiện thì khai là “gửi nhầm hàng” và xin được chuyển trả lại... Một số doanh nghiệp lợi dụng cơ chế kiểm hóa bằng xác suất (10% khối lượng hàng nhập), thậm chí móc nối với nhân viên hải quan, kiểm định, lấy mẫu trong các lô hàng đảm bảo yêu cầu chất lượng đã được chuẩn bị sẵn, từ đó dễ dàng được thông quan nhập rác vào nước ta. Nhiều doanh nghiệp biết có vi phạm nhưng vẫn cố tình đưa phế liệu rác về cảng, xin nộp phạt để thông quan, coi như “đã lỡ”. Đây là một trong những hoạt động kinh doanh thu lợi nhuận cao vì doanh nghiệp “ăn hai mang”, vừa được tiền do các chủ nguồn chất thải chi trả để thu gom,

(2) Điều 3, Nghị định 66/2006/NĐ-CP ban hành ngày 07/07/2006 về việc phát triển ngành nghề nông thôn.

vận chuyển, vừa được các cơ sở sản xuất trong nước mua lại để tái chế sử dụng. Hơn nữa, đây lại là một nguồn nguyên liệu sản xuất dồi dào, giá rẻ nên các doanh nghiệp, từ công ty vận tải, nhập khẩu cho đến các cơ sở tái chế bắt buộc quy định của pháp luật, liên tục phạm pháp với quy mô và số lượng lớn. Trong 5 năm gần đây, đã có khoảng 4.000 container chứa ắc quy chì đã qua sử dụng, nhập vào Việt Nam qua các cửa khẩu quốc tế, vi phạm nghiêm trọng Công ước Basel, Luật BVMT và Quyết định số 155/1999/QĐ-TT ngày 16/4/1999 của Thủ tướng Chính phủ về việc ban hành quy chế quản lý chất thải nguy hại.

Hoạt động nhập, phá dỡ tàu cũ ở Hải Phòng và một số tỉnh cũng đặt môi trường khu vực vào tình trạng ô nhiễm nghiêm trọng. Các chất thải độc hại như: dầu mỡ, bụi xỉ chứa kim loại nặng, nước thải khó có thể khắc phục, nguy cơ gây ô nhiễm môi trường trên diện rộng. Điển hình như Công ty Huyndai Vinashin (Khánh Hòa) thải ra hàng trăm nghìn tấn hạt xỉ (hạt NIX) và các loại chất thải độc hại khác. Kết quả phân tích mẫu đất tại khu vực có hạt xỉ đồng và nước thải cho thấy hàm lượng Asen vượt 23,5 lần giới hạn cho phép, hàm lượng chì gấp 21 lần so với mẫu đối chứng, thành phần kim loại nặng khác như đồng, cadimi cũng vượt tiêu chuẩn cho phép hàng chục lần.

- *Lĩnh vực khai thác lâm sản, khoáng sản, nước ngầm, bảo vệ đa dạng sinh học:* Thời gian qua, nạn chặt phá rừng ở nước ta vẫn đang diễn ra rất bức xúc, đặc biệt là tình trạng chặt phá các khu rừng nguyên sinh, khu bảo tồn thiên nhiên, rừng phòng hộ. Điển hình là vụ phá rừng Quốc gia Konkakinh, vụ chặt hạ 5.000 ha rừng phòng hộ huyện Phú Ninh (Quảng Nam). Ngay tại Hà Nội cũng diễn ra tình trạng xâm hại hệ thống cây xanh với việc chặt hạ hàng chục cây gỗ trắc, gỗ sưa gây bức xúc trong dư luận. Năm 2007, cả nước phát hiện 5.922 vụ vi phạm pháp luật về bảo vệ và phát triển rừng, đặc biệt là lợi dụng chính sách chuyển đổi “rừng nghèo”, xây dựng thủy điện, phát quang biên giới để khai thác rừng bừa bãi. Năm 2008 và những tháng đầu năm 2009 số

vụ vi phạm pháp luật về bảo vệ rừng tuy giảm nhưng tính chất, mức độ ngày càng nghiêm trọng, nạn phá rừng kèm theo tình trạng chống người thi hành công vụ gây phức tạp tình hình an ninh trật tự ở nhiều địa phương như Bình Định, Quảng Ngãi, Quảng Bình... Tại các khu vực khai thác khoáng sản, do sử dụng hóa chất như thủy ngân, kim loại nặng, nên nguồn nước sinh hoạt, tưới tiêu bị ô nhiễm. Khai thác cát, sỏi bừa bãi cũng làm cho nhiều dòng sông bị xói lở, biến đổi dòng chảy. Các hiện tượng trên làm ảnh hưởng hệ sinh thái, gây phong hóa, rửa trôi, biến rừng thành đất trống đồi núi trọc, tiềm ẩn nguy cơ lũ quét cao. Nguồn nước ngầm bị khai thác bừa bãi, tràn lan. Hầu hết các doanh nghiệp, cơ sở sản xuất, nhất là các cơ sở không thuộc diện phải lập báo cáo đánh giá tác động môi trường (các cơ sở sản xuất vừa và nhỏ) đều tự ý khoan giếng để khai thác và sử dụng nước mà không có giấy phép của cơ quan có thẩm quyền.

Tình trạng săn bắn, buôn bán, vận chuyển động vật hoang dã, quý hiếm diễn ra công khai ở nhiều nơi. Qua một số vụ việc do lực lượng cảnh sát môi trường điều tra, khám phá cho thấy vi phạm pháp luật trong lĩnh vực này tiếp diễn phức tạp, nhất là buôn bán các loài động vật quý hiếm có lợi nhuận cao như hổ, tê tê. Các đường dây mua bán, vận chuyển động vật hoang dã qua biên giới thủ đoạn tinh vi, che giấu bằng nhiều hình thức, nhất là lợi dụng chính sách “tạm nhập, tái xuất”, như vụ Công ty cổ phần xuất nhập khẩu Talu nhập trên 23 tấn tê tê che phủ bằng cá đông lạnh qua cảng Hải Phòng, vụ nhập khẩu 2800 kg rùa, rắn qua cửa khẩu Cầu Treo... Việc nuôi nhốt động vật hoang dã (có hoặc không có giấy phép) diễn ra tràn lan, công khai, khó kiểm soát.

Hoạt động khai thác có tính chất hủy hoại nguồn lợi thủy hải sản có biểu hiện phức tạp. Đã phát hiện tình trạng lợi dụng hoạt động đánh bắt thủy hải sản để khai thác trái phép các loài quý hiếm như rùa biển, san hô đen... Ở khu vực nông thôn hiện vẫn còn tình trạng sử dụng kích điện, chất nổ để đánh bắt cá trên các sông ngòi, kênh rạch nhỏ, dẫn đến tình

trạng hủy diệt hàng loạt nhiều loài thủy sinh và gây ô nhiễm nguồn nước. Bên cạnh đó, môi trường sinh thái biển cũng đang có nguy cơ bị ô nhiễm do các hoạt động nuôi trồng thủy sản trên cát hoặc khu vực cửa sông, vận tải hàng hải, thăm dò dầu khí, thậm chí đã xảy ra việc một số doanh nghiệp hoạt động nạo vét luồng lạch, các tàu thuyền đưa hàng trăm tấn chất thải đổ ra biển (như vụ tàu Merci của Hoa Kỳ đổ 500 tấn chất thải ra biển Đà Nẵng).

- *Lĩnh vực quản lý và xử lý chất thải:* Tại các bệnh viện, lượng chất thải hàng ngày ra môi trường rất lớn, nhưng đến nay mới có khoảng trên 20% bệnh viện, cơ sở y tế có hệ thống xử lý chất thải đạt tiêu chuẩn, hầu hết rác thải chưa được quản lý và xử lý chặt chẽ theo quy chế xử lý chất thải y tế. Nhiều loại rác thải y tế nguy hại như bệnh phẩm, vô chai, dây chuyền dịch, bơm kim tiêm đã qua sử dụng để lẫn lộn với rác thải thông thường. Nhân viên bệnh viện không nắm rõ quy trình thu gom, xử lý, thậm chí một số bệnh viện còn cho phép thu gom để bán cho cơ sở tái chế để “tận thu”. Điển hình, năm 2007 lực lượng Cảnh sát môi trường đã kiểm tra và phát hiện một số bệnh viện lớn ở Hà Nội và thành phố Hồ Chí Minh (như Bệnh viện K, Bạch Mai, Chợ Rẫy, Chấn thương chỉnh hình thành phố Hồ Chí Minh) đã vi phạm các quy định về quản lý, xử lý chất thải y tế, trong đó đã phát hiện hàng nghìn kg chất thải y tế nguy hại được các bệnh viện trên bán cho tư nhân bên ngoài, gồm dây chuyền dịch, bơm kim tiêm... (trong đó có nhiều loại còn dính máu và dịch truyền).

- *Đối với rác thải công nghiệp,* rất nhiều cơ sở sản xuất, kinh doanh nhằm giảm chi, đã xử lý rác thải tại chỗ bằng phương pháp đốt hoặc chôn lấp thông thường, hoặc thuê xe vận chuyển rác đi nơi khác đổ trái phép. Tập đoàn Điện lực còn lỏng lẻo trong việc quản lý dầu thải chứa chất đặc biệt nguy hại (PCB), dẫn đến tình trạng thu mua, tái chế trái phép chất thải nguy hại diễn ra tại nhiều địa phương. Nhiều tổ chức, cá nhân hành nghề thu gom, vận chuyển, xử lý chất thải không thực hiện đúng quy định như sử dụng phương tiện

không chuyên dụng, không phân loại chất thải sau khi thu gom, chôn lấp rác thải nguy hại với rác thải thông thường... như vụ Công ty trách nhiệm hữu hạn Tân Đức Thảo (thành phố Hồ Chí Minh), Công ty trách nhiệm hữu hạn Song Tinh (Vĩnh Phúc), Công ty trách nhiệm hữu hạn Sông Xanh (Bà Rịa Vũng Tàu) chôn lấp hơn 4.600m³ chất thải và cát nhiễm dầu. Hoạt động thu mua, vận chuyển và tái chế trái phép ắc quy chì vẫn diễn ra ở nhiều nơi, có vụ diễn ra với quy mô lớn như vụ doanh nghiệp tư nhân Hưng Nhung (Hưng Yên) vận chuyển trái phép 100 tấn ắc quy chì từ Nam ra Bắc...

- *Rác sinh hoạt, phế thải xây dựng* không tập kết đúng chỗ, đổ bừa bãi ở hai bên đường. Các bãi rác Phước Hiệp (thành phố Hồ Chí Minh), Như Quỳnh (Hưng Yên), Phù Chẩn (Bắc Ninh)... quá tải gây ô nhiễm nghiêm trọng. Thậm chí tại các bãi rác tập trung, rác thải sinh hoạt đổ lẫn với rác thải công nghiệp có chứa thành phần nguy hại, không được xử lý đúng quy trình, chủ yếu được chôn lấp hoặc thiêu đốt thông thường (không có lò thiêu chuyên dụng), nước thải rò rỉ từ các bãi rác, ngấm vào đất, nguồn nước ngấm, chảy ra đồng ruộng.

- *Trong lĩnh vực an toàn vệ sinh thực phẩm,* dịch bệnh: Liên tục phát hiện các vụ việc thực phẩm có chứa chất có hại cho sức khỏe con người như nước tương chứa chất 3-MCPD gây ung thư, bánh phở chứa phormol, thực phẩm chứa hàn the, sữa có chứa melamine, kẹo bột đá... Nhiều cơ sở sản xuất hoặc không chấp hành quy trình xử lý chế biến thực phẩm, nước uống, hoặc cố tình thêm các loại hóa chất và phụ gia bảo quản, đe dọa nghiêm trọng đến sức khỏe cộng đồng, như vụ sản xuất kẹo có chứa bột đá tại Hoài Đức (Hà Nội), vụ công ty Hanosa (Hà Nội) sản xuất rượu giả, rượu kém chất lượng... Tại các chợ đầu mối có tình trạng dùng hóa chất ngâm tẩm, tẩy rửa thực phẩm kém chất lượng, như vụ tẩy trắng mực quá hạn tại chợ đầu mối Long Biên, bán thịt lợn bệnh tại Đồng Nai... Hoạt động giết mổ gia súc, gia cầm tùy tiện, không rõ nguồn gốc, không được kiểm dịch thú y, các cơ sở giết

mở không đảm bảo vệ sinh theo quy định; gia súc, gia cầm bị bệnh chết không được chôn lấp hợp vệ sinh; thường xuyên có biểu hiện che giấu thông tin về dịch bệnh để tránh bị tịch thu tiêu hủy mà lén lút mang đi tiêu thụ. Phần lớn nhà hàng, quán ăn sử dụng nguyên liệu thực phẩm không rõ nguồn gốc hoặc không có kiểm định về chất lượng, thậm chí tận dụng các loại thực phẩm hỏng, quá hạn sử dụng; thêm các chất phụ gia, hóa chất nhằm kích thích khẩu vị; không có biện pháp bảo quản, che đậy hợp vệ sinh; người chế biến không có đầy đủ kiến thức về y khoa; chất thải không được xử lý đúng quy định. Những vi phạm trên là nguyên nhân dẫn đến hiện tượng lây lan dịch bệnh và ngộ độc thực phẩm hàng loạt tại nhiều địa phương.

Tình trạng nhập lậu vào tiêu thụ trong nội địa các loại gia súc, gia cầm chưa được kiểm dịch từ Trung Quốc, Campuchia... diễn ra hết sức nhức nhối. Tính riêng trong năm 2008, Công an tỉnh Lạng Sơn bắt giữ 154 vụ buôn bán, vận chuyển trên 111 tấn gia cầm, 54.840 quả trứng. Ngoài ra, mỗi năm còn có hàng trăm tấn nội tạng động vật, chân gà... ngâm tẩm màu, hóa chất được đưa trái phép vào nước ta, bán tại các chợ đầu mối và cung cấp chủ yếu cho các quán ăn, nhà hàng, là nguồn gây bệnh rất nguy hiểm cho một bộ phận lớn người tiêu dùng.

- Tình trạng trốn hoặc gian lận trong việc nộp phí BVMT diễn ra khá phổ biến ở các doanh nghiệp, các tổ chức, các cơ sở sản xuất kinh doanh và các bệnh viện. Nguyên nhân của tình trạng này là do cơ quan quản lý nhà nước chưa tuyên truyền rộng rãi, chưa có cơ chế thu, nộp phí BVMT rõ ràng, mặt khác đối với những trường hợp vi phạm chưa có chế tài xử phạt đủ mạnh để răn đe, phòng ngừa (vụ công ty Vedan truy thu trên 127 tỷ đồng, công ty cổ phần giấy Việt Tri truy thu trên 1 tỷ đồng...).

1.2. Thực trạng thực hiện pháp luật

Vấn đề BVMT ở Việt Nam thực sự được quan tâm từ cuối những năm 80, đầu những năm 90 và đặc biệt là năm 1993 khi Luật

BVMT được ban hành. Đây là văn bản quan trọng, tạo cơ sở pháp lý cho việc tổ chức thực hiện công tác BVMT. Lần đầu tiên, các khái niệm cơ bản có liên quan đến BVMT đã được định nghĩa, xác định làm cơ sở cho việc vận dụng vào hoạt động quản lý môi trường. Trong đó, BVMT được hiểu là những hoạt động giữ cho môi trường trong lành sạch đẹp, cải thiện môi trường, bảo đảm cân bằng sinh thái, ngăn chặn và khắc phục hậu quả xấu do con người và thiên nhiên gây ra cho môi trường, khai thác, sử dụng hợp lý và tiết kiệm tài nguyên thiên nhiên. Ngoài ra, các khái niệm về thành phần môi trường, chất thải, chất gây ô nhiễm, ô nhiễm môi trường, suy thoái môi trường, sự cố môi trường, tiêu chuẩn môi trường, công nghệ sạch, hệ sinh thái, đa dạng sinh học, đánh giá tác động môi trường cũng được giải thích rõ trong Luật. Đồng thời, đây cũng là lần đầu tiên quyền, nghĩa vụ và trách nhiệm của Nhà nước, tổ chức và cá nhân trong việc BVMT được pháp luật quy định.

Việc BVMT không những được quy định trong Luật BVMT, mà còn được quy định trong các văn bản quy phạm pháp luật khác điều chỉnh các hoạt động của con người khi tác động vào thiên nhiên, ảnh hưởng đến môi trường sống.

Ngoài văn bản pháp luật điều chỉnh trực tiếp việc BVMT như Luật BVMT, các văn bản hướng dẫn thi hành Luật BVMT, xử phạt vi phạm hành chính về BVMT, Nhà nước ta cũng ban hành văn bản pháp luật chung và chuyên ngành khác quy định nghĩa vụ BVMT đối với các cơ quan, tổ chức và cá nhân hữu quan như: Luật Bảo vệ và phát triển rừng (1991), Luật Bảo vệ sức khỏe nhân dân (1989), Pháp lệnh về Thu thuế tài nguyên (1989), Pháp lệnh Bảo vệ đê điều (1989), Pháp lệnh Bảo vệ nguồn lợi thủy sản (1989), Luật Đất đai (năm 1993 và được sửa đổi, bổ sung vào các năm 1998, 2001), Luật Dầu khí (1993), Luật Khoáng sản (1996), Pháp lệnh An toàn và kiểm soát bức xạ (1996), Luật Tài nguyên nước (1998), Pháp lệnh Thú y (1993), Pháp lệnh Bảo vệ và kiểm

dịch thực vật (1993)... Liên quan đến lĩnh vực môi trường, những văn bản pháp luật này quy định về đánh giá tác động môi trường trong hoạt động sản xuất, kinh doanh; nghĩa vụ BVMT trong quá trình nuôi trồng, khai thác và chế biến thủy sản, trong hoạt động dầu khí, trong quá trình tham gia giao thông, xây dựng...; chế độ pháp lý trong việc khai thác, sử dụng các nguồn tài nguyên phục vụ cho phát triển kinh tế, xã hội. Đồng thời các văn bản pháp luật này cũng quy định các nguyên tắc bảo vệ nguồn tài nguyên thiên nhiên của đất nước với tư cách là bảo vệ sinh thái, môi trường. Ngoài ra, pháp luật môi trường cũng xác định rõ BVMT là một bộ phận cấu thành trong hệ thống kinh tế, xã hội và được kế hoạch hoá đồng bộ với kế hoạch hoá của các ngành kinh tế quốc dân khác.

Nhìn chung, cho đến nay hệ thống pháp luật về môi trường ở nước ta đã phát triển cả nội dung và hình thức, điều chỉnh tương đối đầy đủ các thành tố tạo nên môi trường. Hệ thống các tiêu chuẩn của môi trường cũng đã được ban hành làm cơ sở cho việc kiểm soát, đánh giá tác động môi trường. Các văn bản pháp luật được ban hành bước đầu đã tạo cơ sở pháp lý cho hoạt động quản lý nhà nước về BVMT, nâng cao nhận thức của cơ quan nhà nước, tổ chức, công dân đối với vấn đề môi trường. Với tư cách là thành viên của Liên hợp quốc và Chương trình môi trường Liên hợp quốc, Việt Nam đã rất quan tâm đến việc hội nhập quốc tế trong lĩnh vực BVMT. Tính đến nay, nước ta đã tham gia 14 công ước, hiệp định quốc tế về môi trường; đẩy mạnh hợp tác song phương và đa phương với các nước trong và ngoài khu vực về BVMT.

Tuy nhiên, nhìn vào tổng thể hệ thống pháp luật của nước ta hiện nay, chúng ta có thể dễ dàng nhận thấy các quy định của pháp luật về BVMT còn rất nhiều bất cập và hạn chế trước yêu cầu của phát triển bền vững:

Một là, chưa có sự gắn kết chặt chẽ, hữu cơ giữa các quy định về phát triển kinh tế với các quy định về BVMT. Yếu tố môi trường chưa thực sự được coi trọng và tính đến nhiều

trong quá trình xây dựng và ban hành luật như các vấn đề về thương mại, đầu tư và phát triển kinh tế bởi những đòi hỏi bức xúc về phát triển kinh tế. Hầu hết các văn bản quy phạm pháp luật về kinh tế còn chưa tính đến chi phí môi trường trong sản xuất kinh doanh. Còn thiếu vắng những công cụ kinh tế nhằm BVMT như lệ phí môi trường, thuế môi trường, người gây ô nhiễm phải trả tiền... làm cho công tác BVMT không phát huy được sự kích thích từ góc độ kinh tế đối với những chủ thể sử dụng các thành phần môi trường cho hoạt động sản xuất kinh doanh của mình, gây ảnh hưởng đến môi trường, sinh thái. Vì thế, có thể nói rằng hiện tại các chính sách, pháp luật về kinh tế chưa thực sự “thân môi trường”.

Hai là, các quy định của pháp luật về BVMT tương đối đầy đủ cả ở luật nội dung và hình thức nhưng chưa có một cơ chế pháp lý hữu hiệu trong việc kiểm soát các hoạt động tác động vào tự nhiên, ảnh hưởng đến môi trường, sinh thái: Các chế tài chưa thích hợp, và chưa đủ mạnh để trừng trị và răn đe những hành vi vi phạm. Vì vậy, nghĩa vụ đánh giá tác động môi trường của các chủ thể tham gia vào hoạt động sản xuất, kinh doanh hầu như còn hình thức. Các hoạt động gây ảnh hưởng đến môi trường, sinh thái như gây ô nhiễm nguồn nước, không khí, chặt phá rừng... vẫn tiếp tục diễn ra, không được ngăn chặn triệt để.

Ba là, những quy định về biện pháp xử lý vi phạm giữa các văn bản pháp luật về môi trường còn có những khoảng trống nên không có biện pháp xử lý thích hợp đối với chủ thể vi phạm. Cụ thể như, Điều 27 Luật Tài nguyên nước quy định cấm tổ chức, cá nhân gây nhiễm mặn nguồn nước. Nếu coi đây là hành vi gây ô nhiễm nguồn nước thì phải được xử phạt hành chính về hành vi gây ô nhiễm nguồn nước nói chung nhưng rất tiếc là Nghị định số 26/CP ngày 26/4/1996 của Chính phủ về xử phạt hành chính trong lĩnh vực BVMT lại không quy định về vấn đề này. Vì vậy, mặc dù Điều 183 Bộ luật Hình sự năm 1999 có quy định về tội gây ô nhiễm nguồn nước nhưng khó có thể thực hiện trong thực tiễn được vì chưa bị xử lý

vi phạm hành chính... Vì thế, hiệu quả của việc xử lý các hành vi vi phạm pháp luật về môi trường còn thấp.

Bốn là, pháp luật về trách nhiệm dân sự trong lĩnh vực BVMT còn quá chung chung, khó áp dụng. Mặc dù, các quy định về bồi thường thiệt hại của người có hành vi gây ô nhiễm môi trường đã được đề cập nhưng các quy định này chỉ dừng lại ở mức độ chung chung. Trách nhiệm chấm dứt hành vi vi phạm, khôi phục lại môi trường và bồi thường thiệt hại chỉ được quy định trong văn bản pháp luật về xử phạt vi phạm hành chính. Còn đối với trách nhiệm bồi thường thiệt hại do ô nhiễm môi trường mới chỉ dừng lại ở quy định chung chung, mang tính nguyên tắc trong Luật BVMT, Bộ luật Dân sự, đến nay vẫn chưa được quy định cụ thể, hướng dẫn thực hiện. Ngay trong các quy định pháp luật về bồi thường thiệt hại do ô nhiễm môi trường, đến nay cũng chưa có quy định nào hướng dẫn về các phương pháp xác định thiệt hại, xác định mức bồi thường.

2. Một số giải pháp đảm bảo thực hiện pháp luật bảo vệ môi trường

Trước yêu cầu thực tế và thực hiện Chỉ thị số 29-CT/TW về việc đẩy mạnh thực hiện Nghị quyết 41-NQ/TW của Bộ Chính trị (khoá IX) “Về BVMT trong thời kỳ đẩy mạnh công nghiệp hóa, hiện đại hóa đất nước” việc thực hiện pháp luật BVMT phải đáp ứng các yêu cầu sau:

Một là, xây dựng pháp luật về môi trường ở Việt Nam cần xuất phát và nằm trong tổng thể các chính sách, định hướng mang tính quốc gia về phát triển kinh tế - xã hội của đất nước. Sửa đổi, bổ sung các văn bản hiện hành để khắc phục tính thiếu nhất quán, không cụ thể, không rõ ràng trong việc điều chỉnh các quan hệ xã hội trong lĩnh vực BVMT. Ban hành văn bản mới để điều chỉnh các quan hệ xã hội trong lĩnh vực BVMT cho đến nay chưa điều chỉnh. Sửa đổi cơ bản Luật BVMT và các quy định liên quan đến môi trường trong các ngành luật, chú trọng các yếu tố môi trường trong các ngành luật, chú trọng đến các yếu tố tài nguyên môi

trường thiên nhiên, đồng thời giải quyết mối quan hệ giữa Luật BVMT và các văn bản luật chuyên ngành điều chỉnh về môi trường, phát huy đồng bộ sức mạnh của các biện pháp được quy định trong luật hành chính, hình sự, dân sự, kinh tế trong việc xử lý các hành vi vi phạm pháp luật về môi trường, đặc biệt là các biện pháp kinh tế để bảo đảm sự hài hoà giữa phát triển kinh tế và yêu cầu BVMT.

Hai là, xã hội hóa các hoạt động thực hiện pháp luật về BVMT bằng cách tăng cường sự tham gia của các tổ chức chính trị - xã hội, đoàn thể và cộng đồng dân cư trong việc tham gia quản lý, tổ chức thực hiện và giám sát công tác BVMT. Chính quyền các cấp cần phối hợp và hỗ trợ về mọi mặt để phát huy tối đa vai trò công tác xã hội, đa dạng hoá các hoạt động BVMT, có cơ chế khuyến khích mọi thành phần kinh tế thực hiện dịch vụ BVMT. Xây dựng mối quan hệ cộng tác giữa các tổ chức đảng - Nhà nước - Mặt trận, đoàn thể - doanh nghiệp. Nội dung của việc xã hội hóa công tác BVMT là huy động ở mức cao nhất sự tham gia của xã hội vào công tác BVMT; xác lập các cơ chế khuyến khích, các chế tài hành chính, hình sự và thực hiện một cách công bằng, hợp lý đối với tất cả các cơ sở nhà nước và tư nhân khi tham gia hoạt động BVMT; nâng cao vai trò của Mặt trận Tổ quốc Việt Nam, các đoàn thể nhân dân, tổ chức xã hội trong công tác BVMT; đưa BVMT vào nội dung hoạt động của các khu dân cư và phát huy vai trò của các tổ chức này trong công tác BVMT;

Ba là, tăng cường hợp tác quốc tế trong lĩnh vực môi trường, đặc biệt là hợp tác quốc tế về pháp luật. Cần tìm cơ chế thích hợp để đẩy mạnh hơn nữa việc nội luật hoá các cam kết quốc tế về BVMT mà Việt Nam ký kết hoặc tham gia và xác định rõ hiệu lực pháp lý của cam kết quốc tế đó. Đồng thời, cần phải xây dựng cơ chế bảo đảm thực thi hiệu quả các cam kết quốc tế đó tại Việt Nam. Mở rộng hợp tác quốc tế về môi trường trên tinh thần tôn trọng

(Xem tiếp trang 66)

MÔ HÌNH TẬP ĐOÀN ĐẠI HỌC QUỐC GIA CỦA NHẬT BẢN VÀ MÔ HÌNH ĐẠI HỌC QUỐC GIA THEO DỰ THẢO LUẬT GIÁO DỤC ĐẠI HỌC VIỆT NAM

■ BÀNH QUỐC TUẤN*

Nhật Bản là một trong những quốc gia có nền kinh tế, giáo dục phát triển hàng đầu thế giới. Là một nước trong khu vực châu Á - Thái Bình Dương, Nhật Bản có nhiều điểm tương đồng với Việt Nam về phong tục, tập quán cũng như quan điểm giáo dục. Chính vì vậy, việc tìm hiểu mô hình tổ chức các cơ sở giáo dục đại học (GDĐH) của Nhật Bản để áp dụng những kinh nghiệm hợp lý tại Việt Nam là điều rất cần thiết, nhất là trong giai đoạn Việt Nam đang tiến hành công nghiệp hóa, hiện đại hóa về mọi mặt, trong đó giáo dục đóng vai trò là một trong những yếu tố quyết định. Bài viết giới thiệu một số nét khái quát về mô hình Tập đoàn Đại học quốc gia (ĐHQG) của Nhật Bản. Từ việc nghiên cứu này chúng ta có thể rút ra những kinh nghiệm làm cơ sở đóng góp cho quá trình xây dựng Luật GDĐH đang được Quốc hội chuẩn bị thông qua.

1. Một số nét khái quát về mô hình Tập đoàn Đại học quốc gia của Nhật Bản

Mô hình cơ sở GDĐH Nhật Bản theo định hướng tổ chức thành các Tập đoàn ĐHQG (National University Corporation), nếu dịch theo tiếng Nhật sẽ là pháp nhân ĐHQG (hay ĐHQG được trao tư cách pháp nhân) nhằm tạo điều kiện cho mỗi ĐHQG phát triển thành một tổ chức đào tạo và nghiên cứu độc đáo riêng trên cơ sở tự chủ và độc lập về quản lý, đồng thời nhà nước có trách nhiệm hỗ trợ các đại học công lập về mặt xúc tiến nghiên cứu khoa học và đào tạo đội ngũ chuyên môn có trình độ tốt nhất. Đây là một mô hình đang được nghiên cứu và triển khai tại Nhật Bản nhằm

phục vụ cho công cuộc cải cách giáo dục. Ban đầu, sự cải cách này chỉ nhắm đến các ĐHQG (hay đại học công lập cấp độ quốc gia) nhưng ngay sau khi triển khai đã áp dụng đồng thời cho tất cả các đại học công (đại học của tỉnh, thành phố).

1.1. Mục tiêu của việc tập đoàn hóa các Đại học quốc gia của Nhật Bản

- *Xúc tiến cải cách đại học:* Việc tập đoàn hóa các ĐHQG được xem như là bộ phận của quá trình cải cách đại học nhằm tạo ra các đại học năng động có tính cạnh tranh quốc tế, được cải cách về hành chính, cho phép sử dụng nguồn lực quản trị bên ngoài, cải thiện hiệu quả quản lý, nâng cao chất lượng đào tạo

(*) ThS, Giảng viên Khoa Luật, Trường Đại học Kinh tế-Luật, ĐHQG TP. Hồ Chí Minh.

và nghiên cứu, tạo ra các đại học có tính đặc thù riêng. Để đạt được mục tiêu này, vấn đề quan trọng là phải đạt đến một mô hình đại học với giảm thiểu sự kiểm soát của nhà nước về mặt ngân sách, tổ chức, nhân sự và tăng cường tối đa tính riêng biệt của các đại học.

- *Hoàn thành sứ mạng và chức năng của các ĐHQG*: Các ĐHQG Nhật Bản có vai trò quan trọng trong việc phát triển nghiên cứu khoa học, đào tạo ra các nhà khoa học, nghiên cứu Nhật Bản. Các ĐHQG của Nhật Bản phân bố đều trên khắp lãnh thổ Nhật Bản, có điều kiện thuận lợi trong việc tạo ra cơ hội học tập bình đẳng cho mọi người dân Nhật Bản không phụ thuộc vào hoàn cảnh kinh tế, điều kiện địa lý. Chính vì vậy, việc tập đoàn hóa các ĐHQG không được làm thay đổi sứ mạng và chức năng của các ĐHQG mà ngược lại, phải phục vụ cho mục tiêu đáp ứng kỳ vọng trở thành nền tảng “tri thức” của nước Nhật trong thế kỷ 21.

- *Tôn trọng tính độc lập và tự chủ của các ĐHQG*: Tính tự chủ và độc lập của các ĐHQG cần được tôn trọng, sự đặc thù trong điều hành của mỗi trường cần được tăng cường.

1.2 Tổ chức bộ máy

Việc hoàn thiện tổ chức bộ máy của các Tập đoàn ĐHQG phải đảm bảo các nguyên tắc sau đây: (i) Mỗi tập đoàn đại học có một pháp nhân riêng; (ii) Tên của tập đoàn đại học cần thể hiện được tên của đại học trước đây, sự kế thừa về hoạt động, truyền thống và lịch sử của trường; (iii) Nhà nước là chủ thể sáng lập trường; (iv) Các cơ sở vật chất không thể thiếu cho mục đích đào tạo và nghiên cứu như thư viện, các khoa/trường, bệnh viện, các phòng thí nghiệm trực thuộc được giữ lại cho trường; (v) Tùy thuộc hiện trạng quản lý và khả năng tự điều hành, tự trang trải chi phí, một số cơ sở vật chất, thiết bị của trường có thể được tách khỏi tập đoàn đại học để hình thành doanh nghiệp khác; nếu cần, tập đoàn đại học có thể tài trợ cho các doanh nghiệp dạng này; (vi) Cần có quy định chặt chẽ của pháp luật liên quan đến sự thành lập và hoạt động của tập đoàn ĐHQG.

Từ các nguyên tắc trên, bộ máy điều

hành của Tập đoàn ĐHQG bao gồm các cơ quan sau:

a. *Ban Giám đốc*: bao gồm Giám đốc, một số Phó Giám đốc và hai kiểm sát viên. Giám đốc là người chịu trách nhiệm cao nhất, có năng lực lãnh đạo và kỹ năng quản lý tốt, thông nhất được nội bộ và là người đưa ra quyết định cuối cùng. Các kiểm sát viên chịu trách nhiệm kiểm tra, giám sát hoạt động của Tập đoàn đại học và khi cần thiết phải báo cáo ý kiến về kết quả kiểm tra cho Giám đốc hoặc Bộ trưởng. Nội dung đào tạo, nghiên cứu không là đối tượng kiểm tra. Ít nhất một trong hai kiểm sát viên cần là người bên ngoài trường nhưng am hiểu hoạt động đào tạo, nghiên cứu và quản lý đại học. Các Phó Giám đốc giúp việc cho Giám đốc theo từng mảng công việc như hành chính, nghiên cứu khoa học, đào tạo và sinh viên, tài chính kế toán, nhân sự, cơ sở vật chất, thông tin học thuật, môi trường và sức khỏe, gắn kết nhà trường với doanh nghiệp, chính quyền địa phương, quan hệ quốc tế. Trừ kiểm sát viên, các thành viên khác trong Ban giám đốc không chỉ được bổ nhiệm từ nguồn nội bộ nhà trường mà còn từ bên ngoài trường và kiêm nhiệm (nếu cần). Giám đốc được quyền bổ nhiệm chuyên viên văn phòng vào vị trí Ban giám đốc. Các cán bộ ngoài Ban giám đốc cũng được tuyển dụng từ bên ngoài trường. Tích cực bổ nhiệm phái nữ vào Ban giám đốc cũng như đội ngũ cán bộ khác. Số lượng thành viên Ban giám đốc thay đổi tùy qui mô, số lượng khoa/trường trực thuộc, số lượng cán bộ của Tập đoàn đại học.

b. *Các tổ chức điều hành cấp cao khác*: Có các bộ phận quản lý đáp ứng và hoàn thành được trách nhiệm quản lý đặc thù của Tập đoàn về dự toán và thực hiện ngân sách, quản lý tài sản, tổ chức, bổ nhiệm nhân sự, quyết định lương bổng, quản lý thời gian làm việc. Có cơ chế cho phép sự giám sát của người dân và xã hội trong quản lý, điều hành Tập đoàn; có một chiến lược quản lý về đào tạo và nghiên cứu cho phép đạt được sự nhất trí giữa quản lý và đào tạo và các qui chế cho phép đưa ra các quyết định trung hạn và dài hạn một cách năng động, linh hoạt. Để đảm bảo tính minh

bạch, sự quản lý thống nhất trong việc ra các quyết định đặc biệt quan trọng đối với Tập đoàn, phải hình thành các hội đồng bao gồm các thành viên trong Ban giám đốc chịu trách nhiệm các mảng công việc có liên quan để thảo luận và ra quyết định. Ngoài các hội đồng đào tạo để thảo luận các vấn đề và chính sách liên quan đến đào tạo, cần hình thành các hội đồng điều hành



(administrative councils) để thảo luận các vấn đề và chính sách quan trọng liên quan đến quản lý có sự tham gia với số lượng đáng kể các thành viên từ bên ngoài trường. Kết quả làm việc của các hội đồng điều hành và các hội đồng đào tạo được xem xét bởi Ban Giám đốc (trừ thành viên là kiểm toán) và Giám đốc là người ra quyết định cuối cùng. Tùy nhu cầu, để giải quyết các vấn đề liên quan cả về đào tạo và quản lý, Tập đoàn đại học có thể có cơ chế điều hành linh hoạt, ví dụ như hình thành các ủy ban hỗn hợp bao gồm đại diện của hội đồng điều hành và đại diện của hội đồng đào tạo nêu trên.

c. *Các phòng ban chức năng*: Mỗi Tập đoàn có thể tổ chức hoặc tổ chức lại cấu trúc các phòng ban vào thời điểm tùy ý để hình thành các phòng ban trong giới hạn ngân sách cho phép. Việc thành lập các phòng ban và quy trình tuyển dụng và phát triển nhân sự cần được tổ chức sao cho ngoài các công việc điều hành hàng ngày, các phòng ban phát huy được tốt nhất chức năng như là một nhóm các chuyên gia trong điều hành đại học, cùng với cán bộ giảng dạy tham gia tích cực vào việc xây dựng kế hoạch điều hành đại học, trực tiếp hỗ trợ các Phó Giám đốc.

d. *Quản lý cấp khoa/trường*: Các Trường

khoa/trường được tự chủ và tự chịu trách nhiệm về quản lý hoạt động của khoa/trường; giảm thiểu gánh nặng quản lý ngoài nhiệm vụ đào tạo và nghiên cứu của cán bộ giảng dạy, nghiên cứu, áp dụng cơ chế cho phép tận dụng hiệu quả nguồn nhân lực. Trường khoa/trường xác định các vấn đề quan trọng về đào tạo và nghiên cứu để đưa ra trong các cuộc họp khoa/trường, chọn phó khoa/trường và bộ máy trợ giúp để điều hành khoa/trường.

e. *Các tổ chức/đơn vị khác*:

- *Tổ chức/đơn vị đào tạo và nghiên cứu*: Để có thể hình thành các tổ chức/đơn vị đào tạo và nghiên cứu linh hoạt, năng động đặc thù riêng nhằm đáp ứng với các xu thế mới trong nghiên cứu cũng như nhu cầu của xã hội và tăng cường tính đặc thù của từng tập đoàn, các tổ chức/đơn vị cấp bộ môn hoặc thấp hơn sẽ không bị điều chỉnh bởi luật mà có thể được thành lập hoặc giải thể trong phạm vi ngân sách cho phép của từng tập đoàn. Trong việc tổ chức đào tạo và nghiên cứu, chẳng hạn như các khoa, bậc sau Đại học, và các phòng thí nghiệm, phải xem xét tính chất của các đơn vị này liên quan trực tiếp đến hoạt động của Đại học, cũng như phải đánh giá lại tính chất và quy mô này nếu có thể. Thực hiện song song

việc đánh giá lại trạng thái cân bằng với Đại học công lập và tư thục về việc thành lập các khoa. Chức năng và phạm vi hoạt động của các khoa/trường và các phòng thí nghiệm cấp đại học được xác định rõ; quy trình xét chấp thuận thành lập các đơn vị cấp này là giống nhau đối với tập đoàn đại học và đại học tư thục. Trường hợp thành lập tổ chức/đơn vị đào tạo, nghiên cứu quy mô lớn mà sự vận hành cần nhiều ngân sách nhà nước thì cần có kế hoạch trước được thể hiện trong kế hoạch trung hạn và cần được sự chuẩn y của Bộ chủ quản.

- *Thành phần nhân sự và điều động*: Thành phần nhân sự trong các tổ chức/đơn vị này được quyết định bởi từng tập đoàn. Các tập đoàn cũng được phép dùng các nguồn thu từ bên ngoài để tuyển dụng các tiến sĩ hoặc cán bộ nghiên cứu theo kế hoạch trung và dài hạn của đơn vị và nằm ngoài ngân sách dùng cho nhân sự được nhà nước phân bổ.

2. Mô hình đại học quốc gia theo dự thảo Luật Giáo dục đại học Việt Nam và những vấn đề đặt ra

Điều 13 Dự thảo lần thứ 5 (06/01/2012) Luật GDĐH về cơ sở GDĐH Việt Nam có đề cập đến loại hình cơ sở giáo dục là Đại học và ĐHQG; Đến Dự thảo Luật GDĐH ngày 15/3/2012, tại phương án 1 của Điều 7 có đề cập đến loại hình cơ sở giáo dục là Viện Đại học và Viện ĐHQG. Theo quy định của Điều 13 Dự thảo Luật GDĐH (ngày 15/3/2012) thì cơ cấu tổ chức của Viện Đại học gồm: 1) Hội đồng Viện Đại học; 2) Ban Giám đốc; 3) Văn phòng, ban chức năng; 4) Trường đại học thành viên; Viện nghiên cứu khoa học; 5) Trường cao đẳng, Khoa, Trung tâm Nghiên cứu khoa học và công nghệ; 6) Tổ chức phục vụ đào tạo, nghiên cứu khoa học và triển khai ứng dụng; cơ sở sản xuất, kinh doanh, dịch vụ; 7) Phân hiệu (nếu có). 8) Hội đồng khoa học và đào tạo, các Hội đồng tư vấn. Từ mô hình tổ chức này, chúng ta thấy phát sinh một số vấn đề sau đây:

Thứ nhất, mô hình tổ chức không làm rõ được sự khác biệt giữa Đại học và ĐHQG

hoặc sự khác biệt giữa Viện Đại học và Viện ĐHQG. Thực chất thì mô hình Viện ĐHQG mang dáng dấp của mô hình Tập đoàn ĐHQG của Nhật Bản. Tuy nhiên, cơ cấu tổ chức của Tập đoàn ĐHQG Nhật Bản cho thấy vai trò là cơ quan quản lý hơn là cơ sở đào tạo thì cơ cấu tổ chức của Viện Đại học theo quy định của Dự thảo Luật GDĐH chưa làm rõ và phân định được hai vai trò này.

Thứ hai, việc quy định thêm loại hình cơ sở GDĐH có tên gọi “Đại học” với cơ cấu tổ chức quản lý giống với “ĐHQG” nhưng tên gọi lại tương tự với “Trường đại học” là không cần thiết và chưa có tiền lệ trên thế giới.

Thứ ba, việc đặt tên cho đại học là “Viện Đại học” hoặc ĐHQG là “Viện ĐHQG” đã đồng nhất các Trường đại học với các Viện - vốn là hai loại hình cơ sở đào tạo khác nhau về bản chất và cấp độ. ■

THỰC HIỆN PHÁP LUẬT BẢO VỆ MÔI TRƯỜNG ...

(Tiếp theo trang 62)

và thực hiện nghiêm túc các công ước quốc tế mà nước ta ký kết tham gia. Ưu tiên mở rộng quan hệ quốc tế về BVMT trong phạm vi khu vực dưới hình thức thiết lập các chương trình, dự án đa phương và song phương. Chú ý mở rộng mối quan hệ hợp tác đôi bên cùng có lợi;

Bốn là, tăng nguồn chi cho sự nghiệp BVMT. Từ năm 2006, ngân sách cho BVMT đã được bố trí thành một nguồn riêng (chi sự nghiệp môi trường) với quy mô không thấp hơn 1% tổng chi ngân sách nhà nước. Tuy nhiên, trong bối cảnh mới, nhằm giải quyết những vấn đề môi trường cấp thiết, cần phải tăng chi ngân sách. Tăng mức chi cho sự nghiệp BVMT cần phải cải thiện được chất lượng môi trường hướng đến một nền kinh tế phát triển nhanh, bền vững, tăng thụ hưởng cho người dân. ■

ĐỊNH HƯỚNG CHỦ ĐỀ

TẠP CHÍ NGHIÊN CỨU LẬP PHÁP NĂM 2012

Là Diễn đàn lý luận và thực tiễn về Nhà nước, Pháp luật và Chính sách, trên cơ sở chương trình hoạt động của Quốc hội, tình hình phát triển kinh tế - xã hội trong năm 2012, Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp xin được nêu những định hướng chủ đề cơ bản sau đây:

Chuyên mục Nhà nước và pháp luật

Bên cạnh các đề tài quen thuộc được ưu tiên đăng tải, năm 2012 Tạp chí sẽ chú trọng đăng tải các bài viết về đổi mới tổ chức hoạt động của Quốc hội, các cơ quan của Quốc hội và đại biểu Quốc hội theo định hướng xây dựng Nhà nước pháp quyền xã hội chủ nghĩa của dân, do dân và vì dân. Trong đó, đặt trọng tâm vào các bài viết liên quan đến việc triển khai thực hiện Nghị quyết Đại hội lần thứ XI của Đảng; cơ sở lý luận, thực tiễn và những vấn đề cần sửa đổi trong Hiến pháp 1992; tổng kết thi hành Hiến pháp năm 1992; về kiểm soát quyền lực trong bộ máy nhà nước; quyền và nghĩa vụ cơ bản của công dân; xây dựng cơ chế kiểm tra, giám sát tính hợp hiến, hợp pháp trong các hoạt động và quyết định của các cơ quan công quyền ở Việt Nam; về tổ chức bộ máy nhà nước trong nhiệm kỳ mới; hoạt động của Quốc hội, các cơ quan của Quốc hội và Đại biểu Quốc hội. Mặt khác, chủ động đặt và đăng các bài viết về tổ chức và hoạt động của các cơ quan nhà nước thực hiện quyền hành pháp, quyền tư pháp.

Tạp chí cũng ưu tiên đăng tải những bài viết liên quan đến việc nâng cao chất lượng và hoạch định chính sách trong hoạt động lập pháp; về chiến lược cải cách tư pháp đến năm 2020 theo tinh thần của Nghị quyết số 49-NQ/TW, cải cách hành chính; đổi mới hoạt động lập pháp; tiếp tục xây dựng và hoàn thiện hệ thống pháp luật định hướng đến năm 2020 theo tinh thần của Nghị quyết số 48-NQ/TW.

Chuyên mục Bàn về các Dự án luật

Đăng tải các bài nghiên cứu, đề xuất, góp ý liên quan đến nội dung các Dự án luật quan trọng trong Chương trình xây dựng luật, pháp lệnh năm 2012 của Quốc hội như: Luật sửa đổi, bổ sung một số điều của Luật Thuế thu nhập cá nhân; Luật sửa đổi, bổ sung một số điều của Luật Quản lý thuế; Luật sửa đổi, bổ sung một số điều của Luật Luật sư; Luật Đô thị; Luật Giáo dục đại học; Bộ luật Tố tụng dân sự (sửa đổi); Bộ luật Lao động (sửa đổi); Luật tổ chức Chính phủ (sửa đổi); Luật tổ chức Quốc hội (sửa đổi); Luật tổ chức Viện kiểm sát nhân dân (sửa đổi); Luật tổ chức Tòa án nhân dân (sửa đổi); Bộ luật Tố tụng hình sự (sửa đổi); Luật Tạm giữ, tạm giam; Luật Tổ chức cơ quan điều tra hình sự; Luật sửa đổi, bổ sung một số điều của Bộ luật Dân sự; Luật Đất đai (sửa đổi); Luật Đầu tư công, mua sắm công; Luật sửa đổi, bổ sung một số điều của Luật Công chứng; Luật Phòng, chống tham nhũng (sửa đổi); Luật Ban hành văn bản quy phạm pháp luật; Luật Việc làm; Luật sửa đổi, bổ sung một số điều của Luật Bảo vệ, chăm sóc và giáo dục trẻ em; Pháp lệnh Đào tạo nghề một số chức danh tư pháp...

Chuyên mục Thực tiễn pháp luật

Tiếp tục đăng tải các bài viết liên quan đến việc triển khai thực hiện các luật, pháp lệnh trên thực tế, nêu và phân tích được những khó khăn, vướng mắc, hạn chế của các quy định pháp luật trong quá trình thực hiện, đề xuất những giải pháp khắc phục, đồng thời Tạp chí coi trọng các bài viết cung cấp thông tin về kinh nghiệm thực tiễn trong hoạt động của Quốc hội, Hội đồng nhân dân, các cơ quan của Quốc hội, Đoàn đại biểu Quốc hội và Đại biểu Quốc hội.

Chú trọng đăng các bài về đánh giá kết quả thực hiện nhiệm vụ phát triển kinh tế - xã hội và ngân sách nhà nước năm 2011; tình hình thực hiện kế hoạch phát triển kinh tế - xã hội và dự toán ngân sách nhà nước những tháng đầu năm 2012 và các báo cáo khác của các cơ quan hữu quan theo quy định của pháp luật.

Ưu tiên các bài viết về tổ chức và hoạt động của Chính phủ, Tòa án nhân dân tối cao, Viện kiểm sát nhân dân tối cao; hoạt động quản lý, chỉ đạo, điều hành thuộc lĩnh vực phụ trách của Chính phủ, Chánh án Tòa án nhân dân tối cao, Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân tối cao.

Chú trọng các bài phản ánh việc thực hiện chính sách, pháp luật về môi trường tại các khu kinh tế, làng nghề; việc thực hiện quy định của pháp luật về ban hành văn bản quy phạm pháp luật của Hội đồng nhân dân; Ủy ban nhân dân; việc thực hiện chính sách, pháp luật về xây dựng và phát triển các khu kinh tế, khu kinh tế cửa khẩu.

Chuyên mục Chính sách

Xuất phát từ các nhiệm vụ phát triển kinh tế - xã hội mà nghị quyết của Quốc hội đã đề ra, Chuyên mục tập trung vào các vấn đề hoàn thiện các chính sách liên quan đến việc triển khai Nghị quyết Đại hội lần thứ XI của Đảng, những yêu cầu trong công cuộc hội nhập quốc tế, phát triển kinh tế thị trường định hướng xã hội chủ nghĩa, chống tham nhũng, lãng phí; phòng và chống tội phạm; các chính sách gắn với phát triển bền vững, tăng trưởng với công bằng xã hội và chống lạm phát, đảm bảo việc làm, an sinh xã hội. Coi trọng các bài viết đề xuất các giải pháp và kiến nghị hoàn thiện các cơ chế, chính sách trong các lĩnh vực kinh tế - dân sự, lao động, văn hoá giáo dục, khoa học công nghệ, y tế, xóa đói giảm nghèo và công bằng xã hội.

Chuyên mục Kinh nghiệm quốc tế

Định kỳ đăng các bài viết về các vấn đề pháp luật quốc tế liên quan đến những kinh nghiệm lập hiến, lập pháp và tổ chức bộ máy nhà nước của các nước; các thiết chế bảo vệ quyền của tổ chức, cá nhân trong quá trình hội nhập quốc tế; các cơ chế quốc tế về phòng, chống tội phạm; những vấn đề liên quan đến bảo vệ chủ quyền quốc gia; bảo vệ an ninh chủ quyền lãnh thổ trên biển; các vấn đề về ASEAN.

TẠP CHÍ NGHIÊN CỨU LẬP PHÁP