

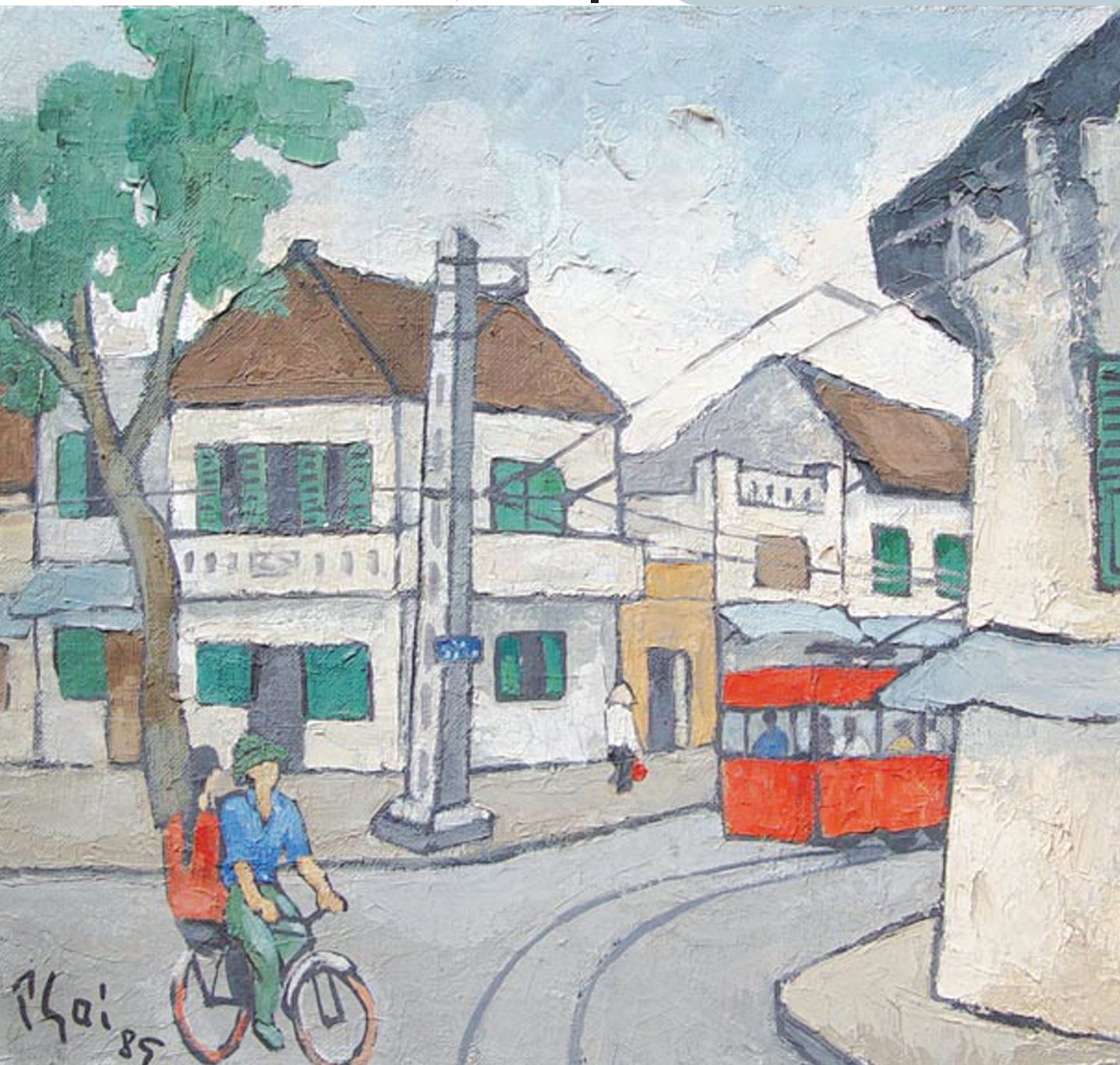
NGHIÊN CỨU LẬP PHÁP

ISSN 1859 - 2953

www.nclp.org.vn

VĂN PHÒNG QUỐC HỘI

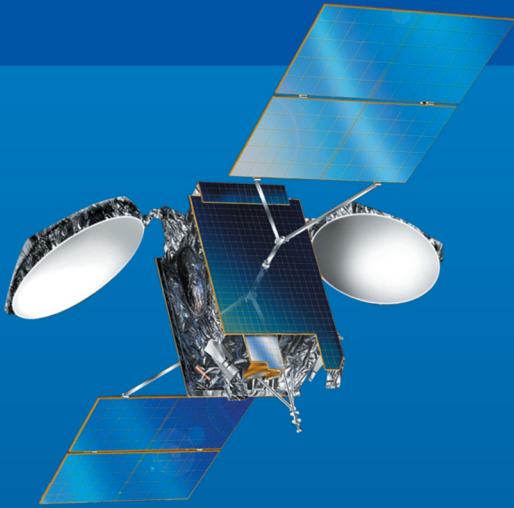
Số 15(176) / Tháng 8/2010



DIỄN ĐÀN VỀ NHÀ NƯỚC, PHÁP LUẬT, CHÍNH SÁCH

Cuộc sống đích thực

VNPT



VINASAT

www.vinasat.com.vn

VINASAT -1 132°E



Công ty Viễn thông Quốc tế

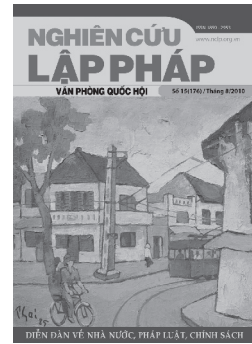
Thành viên của VNPT



VNPT

NGHIÊN CỨU LẬP PHÁP

www.nclp.org.vn



Mục lục

NHÀ NƯỚC VÀ PHÁP LUẬT

- 5** Bàn về thực trạng và nhu cầu pháp luật về tổ chức bộ máy nhà nước và pháp luật về quyền con người theo Nghị quyết 48 của Bộ Chính trị (kỳ II)
GS, TS. Trần Ngọc Đường
- 13** Hoạt động chất vấn từ góc nhìn của cử tri
PGS, TS. Phạm Duy Nghĩa
- 17** Những yếu tố ảnh hưởng đến hoạt động thực hành quyền công tố của Kiểm sát viên
ThS. Trần Văn Quý

BÀN VỀ DỰ ÁN LUẬT

- 23** Lãi suất trần cho vay: kinh nghiệm nước ngoài và hướng sửa đổi Bộ luật Dân sự
TS. Đỗ Văn Đại
- 34** Sửa đổi Điều 769 Bộ luật Dân sự năm 2005
TS. Nguyễn Minh Hằng

CHÍNH SÁCH

- 39** Văn hóa hành chính trong cải cách hành chính hiện nay
TS. Vũ Anh Tuấn

THỰC TIỄN PHÁP LUẬT

- 42** Tư duy phát triển và vấn đề thực thi Luật Cạnh tranh tại Việt Nam
Lê Thành Vinh
- 48** Bất cập trong áp dụng các quy định về Tội bắt cóc nhằm chiếm đoạt tài sản
Nguyễn Kim Chi

KINH NGHIỆM QUỐC TẾ

- 53** Bảo hộ chỉ dẫn địa lý dưới hình thức nhãn hiệu chứng nhận của Hoa Kỳ
ThS. Lê Thu Hà

THÔNG TIN LẬP PHÁP

- 60** Phiên họp thứ 32 của Ủy ban thường vụ Quốc hội
Khánh Vân

HỘI ĐỒNG BIÊN TẬP:

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

TỔNG BIÊN TẬP

TS. PHẠM VĂN HÙNG

PHÓ TỔNG BIÊN TẬP:

NGUYỄN QUANG MINH

TRỤ SỞ:

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

THIẾT KẾ:

NGUYỄN ANH VŨ

GIẤY PHÉP XUẤT BẢN:

Số 117/GP-NGÀY 30-3-2001
CỦA BỘ VH TT

PHÁT HÀNH:

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

TÀI KHOẢN:

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

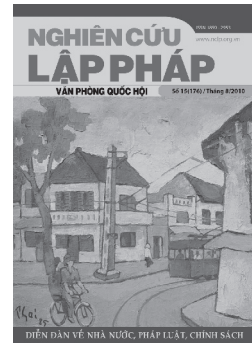
IN TẠI CÔNG TY CP IN KHKT

GIÁ: 12.500 ĐỒNG

Ảnh bìa: Một góc phố Hà Nội trong tranh Bùi Xuân Phái

NGHIÊN CỨU LẬP PHÁP

www.nclp.org.vn



Legis 8/2010

STATE AND LAW

- 5** Discussion on current issues and demand of laws on the state apparatus and on human rights following the Politburo's Resolution No.48 (part II)
Prof. Dr. Tran Ngoc Duong
- 13** Interpellation from the voter's view
Prof. Dr. Pham Duy Nghia
- 17** Factors affecting the practice of prosecution of the Prosecutor
LL.M. Tran Van Quy

DISCUSSION OF BILLS

- 23** Lending interest rate ceiling – foreign experience and suggestion to amend the Civil Code
Dr. Do Van Dai
- 34** Amending Article 769 of the Civil Code 2005
Dr. Nguyen Minh Hang

POLICIES

- 39** Administrative culture in the current administrative reform
Dr. Vu Anh Tuan

LEGAL PRACTICE

- 42** Development thinking and problems in the implementation of Competition Law in Vietnam
Le Thanh Vinh
- 48** Inadequacies in the application of provisions on kidnapping in order to appropriate property
Nguyen Kim Chi

FOREIGN EXPERIENCE

- 53** Model of protection of geographical indications in the form of a certification mark in the United States
LL.M Le Thu Ha

LEGISLATIVE NEWS

- 60** 32th session of the Standing Committee of National Assembly
Khanh Van

EDITORIAL:

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

EDITOR-IN-CHIEF:

Dr. PHAM VAN HUNG

VICE EDITOR-IN-CHIEF:

NGUYEN QUANG MINH

OFFICE:

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

DESIGN:

NGUYEN ANH VU

LICENSE OF PUBLISHMENT:

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

DISTRIBUTION:

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

ACCOUNT NUMBER:

0011000467735
LEGISLATIVE STUDY MAGAZINE
VIETCOMBANK

PRINTED IN SCIENCE TECHNOLOGY
PRINTING COMPANY

Price: 12,500 VND

Bàn về thực trạng và nhu cầu pháp luật

về tổ chức bộ máy nhà nước và pháp luật về quyền con người theo Nghị quyết 48 của Bộ Chính trị

(Tiếp theo kỳ trước)

■ TRẦN NGỌC ĐƯỜNG*

1.1.5. Về tính công bằng, bình đẳng, tính dễ dàng, thuận lợi tối ưu và chi phí thấp trong tổ chức và hoạt động của BMNN

- Xét trong mối quan hệ bên trong tổ chức BMNN, nội dung điều chỉnh pháp luật còn mang nặng tư duy bình quân chủ nghĩa, không có quy định khuyến khích mạnh mẽ nhân tài; khen thưởng nhiều nhưng kỷ luật không nghiêm. Về lợi ích vật chất của cán bộ công chức (nhà cửa, đất đai, phương tiện làm việc...) không có sự thực hiện trên thực tế một cách bình đẳng giữa các CQNN với nhau. Cơ quan nào có thế lực, quan hệ tốt thì xin được nhiều đất đai chia cho cán bộ công chức, cơ quan nào yếu thế thì cán bộ, công chức thua thiệt. Về lương bổng chưa có sự cân đối hợp lý, bình đẳng giữa các cơ quan hành chính nhà nước với các cơ quan hành chính sự nghiệp có thu, giữa công chức với người làm việc trong các doanh nghiệp nhà nước;

- Tư duy bao cấp và đẳng cấp còn tồn tại trong pháp luật về chế độ chính sách đối với cán bộ công chức, cùng với việc quy định thiếu minh bạch, rõ ràng và tổ chức thực hiện pháp luật không nghiêm nên tình trạng lãng phí trong tổ chức và hoạt động của BMNN ngày một tăng, chi phí tốn kém cho hoạt động công vụ;

- Xét trong mối quan hệ giữa nhân dân và CQNN, pháp luật chưa tạo được môi trường bình đẳng, dễ dàng, thuận lợi cho người dân.

1.1.6. Đánh giá tổng quan

Từ tất cả những nhận xét đánh giá nói trên, có thể khái quát thực trạng pháp luật về tổ chức BMNN hiện nay như sau:

Một là, Hiến pháp năm 1992 (sửa đổi một số điều năm 2001) đã thể chế hoá một số quan điểm đường lối của Đảng ta về xây dựng NNPQ XHCN của dân, do dân và vì dân, nhưng những tư tưởng đó chưa được nhận

(*) GS, TS. Viện Nghiên cứu Lập pháp

thức đầy đủ, thống nhất và thể hiện nhất quán trong Hiến pháp. Những quy định thiếu nhất quán đó đang *đòi hỏi phải sửa đổi Hiến pháp để mở đường cho việc tiếp tục hoàn thiện pháp luật về tổ chức BMNN*. Có như vậy cải cách lập pháp, hành pháp và tư pháp mới tiến hành đồng bộ, thống nhất.

Hai là, pháp luật về tổ chức BMNN trong bản thân nó còn có những “mảng trống”. Đó là “mảng trống” pháp luật về kiểm soát QLNN bên trong tổ chức bộ máy giữa các quyền lập pháp, hành pháp và tư pháp. Lập pháp chưa có cơ chế kiểm soát hoạt động của mình; hành pháp chưa tự kiểm soát được lẫn nhau; tư pháp chưa kiểm soát được tính hợp hiến của các đạo luật, tính hợp pháp của các văn bản pháp quy của Chính phủ. Đồng thời, pháp luật cũng chưa tạo ra được cơ chế hữu hiệu để Đảng và nhân dân kiểm soát QLNN. Do đó phải sớm hoàn thiện pháp luật về kiểm soát QLNN nhằm phòng chống có hiệu quả hơn sự tha hoá của QLNN. Thiết chế Toà án Bảo hiến cần sớm ra đời.

Cùng với “mảng trống” nói trên, *các nhiệm vụ và quyền hạn của Quốc hội, Chính phủ chưa được cụ thể hoá trong các đạo luật, nhất là trong các đạo luật điều chỉnh các lĩnh vực cụ thể như đất đai, xây dựng, ngân hàng, tiền tệ...* Vì thế đòi hỏi phải cụ thể hoá hơn nữa nhiệm vụ quyền hạn của các CQNN, nhất là giữa lập pháp và hành pháp trong các lĩnh vực khác nhau của đời sống xã hội, nhằm tạo lập sự đồng bộ và thống nhất giữa pháp luật về tổ chức BMNN với pháp luật trong các lĩnh vực khác, tạo điều kiện nâng cao trách nhiệm của các nhánh QLNN trước nhân dân.

Ba là, pháp luật về tổ chức BMNN trong mối quan hệ với nhân dân - chủ thể tối cao và duy nhất của QLNN - chưa được thể chế đầy đủ, còn mang tính hình thức trong tổ chức thực hiện. Vì thế sức mạnh của BMNN không được tăng cường tương xứng so với đòi hỏi. Nhân dân còn tham gia một cách hình thức vào các hoạt động quản lý nhà nước, nhất là vào cuộc đấu tranh phòng chống tiêu cực, tham nhũng trong BMNN. Cơ chế bảo vệ quyền và lợi ích

hợp pháp của công dân khi bị Nhà nước, các nhân viên nhà nước có thẩm quyền xâm hại đến còn chưa bình đẳng, chưa tạo điều kiện thuận lợi cho người dân. Lòng dân chưa thật sự tin tưởng đối với các quyết định áp dụng pháp luật khi có quan hệ với CQNN, nhất là các quyết định, các bản án của các cấp Tòa án. Điều đó đòi hỏi pháp luật về tổ chức BMNN cần phải *quan tâm hơn nữa đến việc thể chế mới quan hệ giữa Nhà nước và nhân dân; phải đề cao chủ thể là nhân dân trong tổ chức và hoạt động của BMNN*. Theo đó, cần sớm xây dựng Luật Tham vấn và phản biện xã hội; Luật Trưng cầu dân ý.

Bốn là, pháp luật về tổ chức BMNN còn chịu ảnh hưởng nặng nề của tư duy bao cấp và đẳng cấp. Một mặt, hoạt động lập pháp và lập quy - do vô tình hay hữu ý - đã làm “phình” thêm ra con người và bộ máy, và mặt khác, tình trạng thích chức tước, cấp bậc, bằng cấp, bổng lộc làm cho BMNN chẳng những không tinh gọn mà còn có xu hướng phát triển vì lợi ích cục bộ cho bản thân Nhà nước. Tình trạng tham ô, lãng phí còn trầm trọng, nhưng chưa xây dựng được cơ chế pháp lý hữu hiệu để đấu tranh phòng chống có hiệu quả. Luật Phòng, chống tham nhũng giao trách nhiệm chính cho người đứng đầu cơ quan hành pháp các cấp chỉ có hiệu quả trong việc giúp cho thủ trưởng thực hành chức năng quản lý nhà nước hơn là để đấu tranh phòng, chống tham nhũng. Luật Phòng, chống tham nhũng và Luật Thực hành tiết kiệm, chống lãng phí đã tỏ ra kém hiệu lực và hiệu quả, cần phải được sửa đổi bổ sung trong thời gian tới.

Năm là, phân công và phối hợp QLNN giữa ba quyền lập pháp, hành pháp và tư pháp và giữa QLNN ở trung ương và QLNN ở địa phương là một nội dung quan trọng của pháp luật về tổ chức BMNN. Mặc dầu đã có những nhận thức mới, nhưng việc phân quyền mà nội dung cơ bản của nó là phân định nhiệm vụ và quyền hạn giữa lập pháp, hành pháp và tư pháp cũng như giữa QLNN ở trung ương và QLNN ở địa phương chưa phù hợp và hợp lý. Cần phải tiến hành phân định lại *nhiệm vụ, quyền*



Xã hội phát triển đòi hỏi cải cách trong lĩnh vực pháp luật - Ảnh: S.T

hạn giữa ba quyền và trong nội bộ của từng quyền để vừa phát huy trách nhiệm, lại vừa tạo điều kiện năng động sáng tạo trong việc thực thi QLNN được nhân dân giao cho mỗi quyền. Đồng thời phải đầu tư công sức nhiều hơn cho việc xây dựng pháp luật về chính quyền địa phương, đặc biệt là phải chuyển việc phân cấp giữa QLNN ở trung ương và QLNN ở địa phương bằng hoạt động lập quy của Chính phủ như hiện nay thành phân quyền bằng hoạt động lập pháp của Quốc hội. Chỉ trên cơ sở phân công QLNN một cách đúng đắn, hợp lý mới có sự phối hợp nhịp nhàng trong tổ chức và hoạt động của BMNN.

Sáu là, pháp luật về chế độ chính sách đối với cán bộ công chức còn thiếu minh bạch, rõ ràng, chủ yếu được quy định trong văn bản quy phạm pháp luật dưới luật. Tư duy pháp lý còn bao cấp và đẳng cấp, chưa có chính sách cụ thể khuyến khích người tài; chưa có cơ chế hữu hiệu bảo vệ cán bộ, công chức đấu tranh phòng chống tiêu cực, tham nhũng trong BMNN. Quyền lợi của cán bộ công chức còn có sự không bình đẳng, thiếu thống nhất, còn có sự chênh lệch giữa các CQNN khác nhau,

giữa CQNN và doanh nghiệp nhà nước, nhưng pháp luật “thả nổi” mặc cho việc lợi dụng danh nghĩa cơ quan để cá nhân chạy chọt, xin xỏ vì lợi ích cục bộ. Vì thế, hoàn thiện pháp luật về chế độ chính sách đối với cán bộ công chức một cách minh bạch, thống nhất và tổ chức thực hiện một cách nghiêm chỉnh pháp luật đó, là nhu cầu cấp bách của việc xây dựng và hoàn thiện pháp luật về tổ chức BMNN ở nước ta hiện nay.

1.2. Thực trạng pháp luật về đảm bảo quyền con người, quyền tự do dân chủ của công dân

Pháp luật về đảm bảo quyền con người, quyền tự do dân chủ (TDDC) của công dân có quan hệ mật thiết với pháp luật về tổ chức BMNN. Vì thế, trong phần đánh giá thực trạng pháp luật về tổ chức BMNN cũng đã đề cập tới thực trạng pháp luật về quyền con người, quyền TDDC của công dân. Tuy nhiên, với tư cách là một định hướng có tính độc lập tương đối trong nội dung của chiến lược xây dựng và hoàn thiện pháp luật mà Nghị quyết số 48 đã đề ra, có thể đánh giá thực trạng pháp luật đảm bảo quyền con người, quyền TDDC của công

dân ở nước ta hiện nay như sau:

Một là, thực hiện yêu cầu của Nghị quyết 48 “xây dựng, ban hành kịp thời, đồng bộ và tổ chức thực hiện các pháp luật, các điều ước quốc tế mà Việt Nam là thành viên về quyền con người, quyền công dân...”, nhiều giá trị tiến bộ của nhân loại về quyền con người trong các lĩnh vực dân sự, chính trị, kinh tế, văn hoá, xã hội quy định trong các điều ước quốc tế mà nước ta là thành viên đã được thừa nhận và từng bước được nội luật hoá. Lần đầu tiên trong Hiến pháp nước ta đã thừa nhận thuật ngữ quyền con người; bỏ hình phạt tử hình đối với nhiều tội trong Bộ luật Hình sự; vai trò của luật sư, của tranh tụng được ghi nhận trong các bộ luật tố tụng và từng bước được thực thi trong đời sống. Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước lần đầu tiên ra đời ở nước ta... Đó là những tư duy pháp lý mới về quyền con người, quyền công dân ngày càng được khẳng định và ghi nhận trong hệ thống pháp luật và trong thực tiễn ở nước ta thời gian qua.

Hai là, tuy nhiên, đối chiếu với đòi hỏi của Nghị quyết 48, pháp luật về đảm bảo quyền con người, quyền TDDC của công dân ở nước ta vẫn còn một số hạn chế sau đây:

- Pháp luật về đảm bảo quyền con người, quyền TDDC của công dân chưa thể chế hết các quyền mà Hiến pháp đã quy định. Vì vậy, một số quyền cơ bản của công dân được Hiến pháp quy định nhưng chưa có luật cụ thể hoá để công dân thực hiện như Luật Biểu tình, Luật về Quyền lập hội, Luật về Quyền được thông tin, Luật về Quyền được bí mật đời tư...

- Pháp luật về chế độ bảo hộ của Nhà nước đối với các quyền và lợi ích hợp pháp của công dân nói chung, nhất là bảo hộ các quyền của công dân trước các cơ quan tư pháp nói riêng, chưa được đảm bảo. Người dân chưa thật sự tin tưởng vào các bản án của Tòa án. Tình trạng “chạy án” ở các cấp Tòa án vẫn thường xảy ra. Cơ chế bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của công dân chưa đi tới cùng. Công dân chưa có quyền yêu cầu xem xét tính hợp hiến, hợp pháp của các văn bản quy phạm pháp luật được các CQNN có thẩm quyền áp dụng đối với mình;

- Cơ chế xem xét và xử lý các vi phạm pháp luật từ phía Nhà nước đối với các quyền và lợi ích hợp pháp của công dân chưa thật sự bình đẳng. Công dân vẫn còn thiệt thòi trong mối quan hệ với Nhà nước khi bị CQNN, nhân viên CQNN có thẩm quyền xâm hại tới quyền và lợi ích hợp pháp của mình. Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước đã được ban hành, nhưng còn rất khó khăn khi thực hiện trong thực tế. Pháp luật về chế độ trách nhiệm của CQNN và người có thẩm quyền trong thi hành công vụ đối với người dân chưa đầy đủ và được thực thi tốt trong cuộc sống. Chưa có cơ chế bảo vệ công dân một cách có hiệu quả trong việc thực hiện quyền tố cáo, nhất là tố cáo người có chức vụ, quyền hạn tham nhũng, tiêu cực.

- Pháp luật về các hình thức dân chủ trực tiếp còn chậm được thể chế và còn mang tính hình thức. Nhân dân tham gia trực tiếp vào các công việc nhà nước còn rất hạn chế và chưa thực chất. Luật Trưng cầu dân ý, Luật Tham vấn và phân biện xã hội là những đạo luật tạo điều kiện cho nhân dân thực hiện quyền tham gia quản lý nhà nước một cách trực tiếp, đến nay chưa có.

- Pháp luật hiện hành về đảm bảo quyền con người, quyền công dân trong lĩnh vực tư pháp hình sự, nhất là các quy định về giam giữ, điều tra, cải tạo, truy tố, xét xử... chưa thực sự phù hợp với các chuẩn mực quốc tế trong quản lý tư pháp. Tình trạng luật sư chưa được tham gia ngay từ giai đoạn khởi tố bị can, gia hạn tạm giam nhiều lần - kéo dài hàng năm, thậm chí nhiều năm - trong quá trình điều tra... là những biểu hiện vi phạm trong quản lý nhà nước về tư pháp hình sự, không phù hợp với tập quán và thông lệ quốc tế. Vì thế, cần phải tiếp tục xây dựng và hoàn thiện pháp luật trong lĩnh vực tư pháp hình sự.

- Pháp luật bảo vệ quyền của những người chuyển đổi giới tính, lưỡng tính, người đồng tính; bảo hộ nhà nước đối với công dân Việt Nam đi lao động ở nước ngoài... chưa được quan tâm xây dựng.

- QLNN thuộc về nhân dân, nhưng luật về giám sát nhân dân đối với CQNN chưa được

coi trọng xây dựng và hoàn thiện. Thanh tra nhân dân - một hình thức giám sát của nhân dân - nhưng quy định của pháp luật về hoạt động này còn đơn giản, chưa đầy đủ, chưa đủ sức để quyền giám sát nhà nước của nhân dân được thực hiện có hiệu quả. Cơ chế bảo vệ quyền của người tiêu dùng chưa được đảm bảo.

- So với hoạt động xây dựng và hoàn thiện pháp luật thì việc tổ chức thực hiện pháp luật về quyền con người, quyền TDDC của công dân có phần bất cập hơn. Từ cơ sở vật chất đến ý thức và văn hoá pháp lý - các nhân tố để đảm bảo việc sử dụng các quyền con người của công dân nước ta - còn thấp. Để các quyền con người, quyền TDDC của công dân được ghi nhận trong Hiến pháp và pháp luật trở thành hiện thực, cần tăng cường tổ chức thực hiện pháp luật.

- Pháp luật về quyền con người, quyền TDDC của công dân, cũng như việc tổ chức thực hiện pháp luật chưa được thúc đẩy và đảm bảo hài hoà giữa pháp luật quốc gia và pháp luật quốc tế về quyền con người; chưa tạo điều kiện cho nghiên cứu và giáo dục công dân về các quyền và nghĩa vụ của mình.

- Xét về kỹ thuật lập pháp, pháp luật về quyền con người, quyền TDDC của công dân, nhất là trong các đạo luật, còn mang nặng tính nguyên tắc, không cụ thể nên không trực tiếp điều chỉnh các quan hệ xã hội mà thường phải thông qua các văn bản dưới luật hướng dẫn, cụ thể hoá. Cách làm đó không những gây khó khăn cho việc thực hiện mà nhiều khi không phù hợp với nội dung và tinh thần của quyền được ghi nhận trong luật.

- Các quyền của các nhóm người dễ bị tổn thương như trẻ em, phụ nữ, người già, người khuyết tật, người dân tộc thiểu số, người ty nạn... chưa được chú ý lồng ghép trong xây dựng pháp luật. Các thiết chế nhà nước về tổ chức thực hiện và quản lý nhà nước đối với quyền của các nhóm người dễ bị tổn thương còn phân tán, thiếu chuyên trách, chuyên nghiệp và chưa phù hợp với các khuyến nghị của các điều ước quốc tế mà Nhà nước ta đã ký

kết hoặc thừa nhận.

Tóm lại, tuy đã thừa nhận và thể chế thành pháp luật nhiều giá trị mới, nhưng pháp luật về quyền con người, quyền TDDC của công dân cũng còn những “mảng trống”, chưa bao quát hết thấy các lĩnh vực, các loại chủ thể, các hình thức và phương tiện thực hiện các quyền con người, quyền công dân mà Hiến pháp và cuộc sống đòi hỏi. Do đó, trong thực tế ở một số lĩnh vực quyền con người, quyền công dân được thực hiện còn hình thức, chưa đảm bảo để công dân bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của mình một cách hữu hiệu trong mối quan hệ với Nhà nước, đặc biệt trong lĩnh vực tư pháp hình sự.

2. Nhu cầu xây dựng và hoàn thiện pháp luật về tổ chức BMNN và pháp luật về quyền con người trong thời gian tới

2.1. Nhu cầu xây dựng và hoàn thiện pháp luật về tổ chức BMNN

Xuất phát từ thực trạng pháp luật hiện hành và nội dung chỉ đạo của Nghị quyết 48 về chiến lược xây dựng và hoàn thiện hệ thống pháp luật nước ta, nhu cầu xây dựng và hoàn thiện pháp luật về tổ chức BMNN trong thời gian tới được xác định như sau:

- Tiếp tục quán triệt sâu sắc hơn đường lối của Đảng thể hiện trong các Nghị quyết, đặc biệt là Cương lĩnh được bổ sung hoàn thiện sau Đại hội XI của Đảng về xây dựng NNQP XHCN của dân, do dân và vì dân ở nước ta. Trong đó, cần tập trung làm rõ và sâu sắc hơn nguyên tắc QLNN là thống nhất nhưng có sự phân công, phối hợp và kiểm soát QLNN trong việc thực hiện ba quyền lập pháp, hành pháp và tư pháp. Chi trên cơ sở có sự thống nhất về nhận thức lý luận và quan điểm về xây dựng nhà nước mới có hành động mạnh mẽ, nhất quán và thống nhất trong việc xây dựng và hoàn thiện pháp luật về tổ chức BMNN. Trên cơ sở đó, trước hết *tập trung sửa đổi, bổ sung và hoàn thiện các chế định Hiến pháp về tổ chức BMNN*. Như đã nói, có nhiều quy định của Hiến pháp về tổ chức BMNN chưa phù hợp với đường lối xây dựng NNQP XHCN

của Đảng, còn chịu ảnh hưởng và còn luyện tiển với mô hình kế hoạch hoá quan liêu bao cấp, cản trở việc xây dựng nhà nước theo tư duy mới. Do đó việc sửa đổi Hiến pháp về tổ chức BMNN là một đòi hỏi khách quan. Việc sửa đổi, bổ sung Hiến pháp về tổ chức BMNN, cần tập trung vào hai nội dung cơ bản:

+ Xây dựng và hoàn thiện mô hình tổ chức lập pháp, hành pháp, tư pháp và mô hình tổ chức chính quyền địa phương theo đường lối xây dựng NN PQ XHCN. Những thiết chế hiện có nếu không phù hợp với tư duy mới về xây dựng NN PQ XHCN thì không nên luyện tiển, níu kéo tìm cách giữ lại;

+ Dựa trên nguyên tắc QLNN là thống nhất nhưng có sự phân công, phối hợp và kiểm soát QLNN trong việc thực hiện ba quyền, cần rà soát và xác định đúng đắn, phù hợp nhiệm vụ và quyền hạn của các quyền lập pháp, hành pháp và tư pháp.

Việc xây dựng và hoàn thiện mô hình tổ chức cũng như xác định nhiệm vụ quyền hạn của các thiết chế về tổ chức BMNN trong Hiến pháp cần quy định dưới dạng nguyên tắc, quan điểm chung, tránh quy định quá cụ thể dễ bị lạc hậu so với sự vận động và phát triển của xã hội, gây khó khăn cho việc đổi mới tổ chức BMNN khi cần thiết và thực hiện pháp luật. Phần lớn các quy định Hiến pháp về tổ chức QLNN, theo kinh nghiệm của nhiều nước, tinh thần và nội dung của nó còn được CQNN có thẩm quyền thông qua hoạt động giải thích Hiến pháp làm rõ, xuất phát từ đòi hỏi của thực tiễn trong từng thời kỳ.

- Dựa trên việc sửa đổi, bổ sung và hoàn thiện Hiến pháp về tổ chức BMNN, phải tiến hành xây dựng Luật Tổ chức Quốc hội, Luật Tổ chức Chính phủ, Luật Tổ chức Tòa án nhân dân, Luật Tổ chức Viện kiểm sát nhân dân và Luật Tổ chức Hội đồng nhân dân và ủy ban nhân dân. Việc sửa đổi các luật này là bước cụ thể hoá Hiến pháp đã được sửa đổi bổ sung; đảm bảo sự thống nhất của pháp luật về tổ chức BMNN, nhằm xây dựng các thiết chế nhà nước ổn định, phù hợp với điều kiện kinh tế - xã hội mới và xây dựng NN PQ XHCN ở nước ta.

Các luật về tổ chức cần tập trung làm rõ chức năng nhiệm vụ và quyền hạn của mỗi cơ quan phù hợp với vị trí, vai trò và tính chất của mỗi quyền được xác định trong Hiến pháp. Đối với Luật Tổ chức Quốc hội, cần rà soát loại bỏ một số quyền hạn nhiệm vụ không phù hợp, tổ chức và hoạt động theo nguyên tắc dân chủ, quyết định theo đa số, không chia thành nhiều tầng nấc, hành chính hoá bộ máy Quốc hội. Đối với hành pháp, cần xác định rõ Chính phủ là cơ quan hành pháp cao nhất và nhấn mạnh chức năng hoạch định chính sách, đề cao trách nhiệm cá nhân trong tổ chức và hoạt động. Đối với tư pháp, cần nghiêm túc thực hiện một số tư tưởng chỉ đạo của Nghị quyết số 49 của Bộ Chính trị về chiến lược cải cách tư pháp... Đối với chính quyền địa phương, cần xác định rõ ràng mô hình tổ chức ổn định, chuyển phân cấp thành phân công và phối hợp QLNN giữa trung ương và địa phương.

- Kiểm soát QLNN là một đòi hỏi của việc xây dựng NN PQ nói chung, NN PQ XHCN nói riêng. Như đã nói, ở nước ta pháp luật về kiểm soát QLNN trong tổ chức BMNN chưa được coi trọng, còn là một mảng trống chưa có pháp luật điều chỉnh. Bên trong tổ chức QLNN, các nhánh quyền lực chưa kiểm soát được chính mình và kiểm soát lẫn nhau một cách hữu hiệu. Bên ngoài nhân dân là chủ thể tối cao của QLNN cũng chưa kiểm soát được QLNN do mình uỷ quyền giao quyền. Vì thế tình trạng tha hoá QLNN ngày càng trở nên nhức nhối, lòng dân không yên. Theo đó, trong thời gian tới cần xây dựng Luật về Cơ quan bảo hiến độc lập; Luật về Quyền tiếp cận thông tin, Luật về Phản biện xã hội và tham vấn nhân dân, Luật Thanh tra nhân dân, bổ sung hoàn thiện các luật hiện có về giám sát của Quốc hội, Luật Thanh tra; Luật Phòng, chống tham nhũng, Luật Báo chí...

- Dân chủ hoá tổ chức và hoạt động của BMNN cũng là một đòi hỏi bức thiết trong xây dựng NN PQ XHCN ở nước ta. Một mặt, cần phải công khai, minh bạch hơn nữa tổ chức và hoạt động của BMNN, nhất là quan hệ giữa những người có chức vụ quyền hạn với

các doanh nghiệp, tập đoàn kinh tế bằng việc nghiên cứu xây dựng Luật về Công khai minh bạch hoạt động của CQNN và người có thẩm quyền. Mặt khác, để nhân dân trực tiếp tham gia vào đời sống nhà nước ngày càng đông đảo và thực chất, cần xây dựng Luật Trưng cầu dân ý, Luật Tham vấn và phản biện xã hội; Luật Bảo vệ người đấu tranh chống tham nhũng tiêu cực trong BMNN; Luật Giám sát của nhân dân. Tiếp tục hoàn thiện các luật hiện có như Luật Ban hành văn bản quy phạm pháp luật, Luật Khiếu nại, tố cáo...

- Tiếp tục xây dựng và hoàn thiện pháp luật về quy trình thủ tục tổ chức và hoạt động của BMNN theo hướng nâng cao hơn nữa trách nhiệm của CQNN, nhân viên CQNN trong hoạt động công vụ và trong mối quan hệ với nhân dân. Theo đó, cần tiếp tục xây dựng, hoàn thiện các luật về thủ tục lập pháp, luật về thủ tục hoạt động giám sát và luật về thủ tục quyết định các vấn đề trọng đại của đất nước; hoàn thiện và cải cách đồng bộ, mạnh mẽ hơn nữa về thể chế và thủ tục hành chính; xây dựng và hoàn thiện các thủ tục tư pháp theo hướng vì con người, cho con người, nhất là trong lĩnh vực tư pháp hình sự.

- Xây dựng và hoàn thiện pháp luật về tổ chức BMNN đòi hỏi bộ máy phải tinh gọn, hiệu lực, hiệu quả, chi phí thấp. Vì thế, một mặt phải hoàn thiện pháp luật về công chức, công vụ, tuyển dụng và bổ nhiệm cán bộ theo hướng đề cao tài năng và trách nhiệm. Mặt khác, khi xây dựng luật về tổ chức bộ máy cũng như các luật có liên quan phải tính toán đến chi phí bỏ ra để thực thi luật; kiên quyết không “đề ra” bộ máy và con người trong hoạt động lập pháp và lập quy. Chế độ chính sách đối với cán bộ công chức cũng là một lĩnh vực cần phải được quan tâm trong xây dựng pháp luật về tổ chức BMNN trong thời gian tới. Vì thế cần rà soát chế độ chính sách hiện có, xây dựng bộ luật về các chế độ chính sách đối với cán bộ công chức nhằm tạo lập các nguyên tắc, các khung pháp lý bình đẳng, công khai, minh bạch phòng chống được tiêu cực, tham nhũng trong việc thực thi chế độ chính sách đối với

cán bộ công chức.

2.2. Nhu cầu xây dựng và hoàn thiện pháp luật về quyền con người và quyền tự do dân chủ của công dân

Xuất phát từ thực trạng pháp luật hiện hành về quyền con người và quyền TDDC của công dân; nhu cầu xây dựng pháp luật về lĩnh vực này trong thời gian tới, cần được định hướng như sau:

- Theo định hướng xây dựng NNPQ XHCN trong điều kiện kinh tế thị trường nhiều thành phần, mở cửa và hội nhập, việc xây dựng và hoàn thiện pháp luật về quyền con người, quyền TDDC của công dân, trước hết cần phải tiếp tục xây dựng và hoàn thiện mối quan hệ pháp lý giữa Nhà nước và công dân. Đây là mối quan hệ cơ bản xuyên suốt việc xây dựng hoàn thiện pháp luật cũng như tổ chức thực hiện pháp luật trong thực tiễn. Người dân có quyền con người, quyền công dân hay không, có nhiều hay ít, có thực chất hay có hình thức, chủ yếu dựa vào việc giải quyết quan hệ này về phương diện pháp lý. Vì thế, nhu cầu đầu tiên của hoàn thiện pháp luật về quyền con người, quyền TDDC của công dân là phải tiếp tục cụ thể hoá các quyền hiến định. Theo đó, một mặt phải sớm ban hành các luật về quyền tự do lập hội, quyền tự do hội họp, luật biểu tình, luật tiếp cận thông tin, luật trưng cầu dân ý... Mặt khác, phải nâng các pháp lệnh như Pháp lệnh về dân chủ cơ sở, Pháp lệnh về tôn giáo tín ngưỡng, Pháp lệnh về xử lý vi phạm hành chính... lên thành luật. Đồng thời phải hoàn thiện các luật hiện có theo hướng đề cao trách nhiệm của CQNN và người có thẩm quyền trong việc đảm bảo cho công dân thực hiện các quyền của mình trong mối quan hệ với Nhà nước một cách dễ dàng, thuận lợi, tin tưởng. Theo đó phải tiếp tục hoàn thiện pháp luật về thủ tục tố tụng, đặc biệt là tố tụng hình sự và thi hành án.

- Pháp luật về quyền con người, quyền công dân ở nước ta chưa bao quát và phân biệt hết các loại chủ thể được hưởng quyền theo các thuộc tính tự nhiên và thuộc tính xã hội. Trong điều kiện mới, quyền con người, quyền công

dân muốn được thực thi có hiệu quả trên thực tế, pháp luật phải chú ý phân loại các nhóm người khác nhau được hưởng các quyền và điều kiện đảm bảo thực hiện các quyền có sự khác nhau. Theo hướng đó, cần xây dựng luật về những người tàn tật, luật bảo hộ quyền của những người chuyển đổi giới tính, đồng tính, lưỡng tính; luật bảo hộ đối với công dân Việt Nam đi xuất khẩu lao động... Đồng thời hoàn thiện các pháp luật hiện có như Luật Phòng, chống bạo hành trong gia đình; Luật Bình đẳng giới; Luật Bảo vệ trẻ em...

- Quyền con người, quyền công dân không chỉ được thực hiện bằng việc xây dựng và hoàn thiện pháp luật mà còn phải được tổ chức thực hiện pháp luật trên thực tế. Vì thế, tuyên truyền giáo dục pháp luật, nâng cao ý thức pháp luật và văn hoá pháp lý về quyền và nghĩa vụ của công dân là một định hướng quan trọng cùng với xây dựng và hoàn thiện pháp luật.

- Pháp luật về quyền con người, quyền TDDC của công dân cũng như việc tổ chức thực hiện pháp luật cần phải thúc đẩy và đảm bảo hài hoà giữa pháp luật quốc gia và pháp luật quốc tế về quyền con người mà Nhà nước ta đã phê chuẩn hoặc thừa nhận.

5. Quyền con người, quyền TDDC của công dân cần được quy định trong các đạo luật có nội dung điều chỉnh trực tiếp các quan hệ xã hội, hạn chế việc hướng dẫn và cụ thể hoá trong các văn bản quy phạm dưới luật.

3. Danh mục các dự án luật cần xây dựng hoàn thiện và bổ sung trong nhiệm kỳ Quốc hội khóa XIII về tổ chức BMNN và quyền con người

Về tổ chức BMNN:

1. Sửa đổi, bổ sung một cách căn bản Hiến pháp năm 1992 (sửa đổi một số điều năm 2001) theo tư tưởng chỉ đạo của Cương lĩnh mới về xây dựng NN PQ XHCN ở nước ta.

2. Sửa đổi, bổ sung Luật Tổ chức Quốc hội, Luật Tổ chức Chính phủ, Luật Tổ chức Quốc hội, Luật Tổ chức Tòa án nhân dân, Luật Tổ chức Viện kiểm sát nhân dân, Luật Tổ chức Hội đồng nhân dân và Ủy ban nhân dân theo

nội dung và tinh thần của Hiến pháp năm 1992 đã được sửa đổi.

3. Xây dựng và hoàn thiện các đạo luật về kiểm soát QLNN: Luật về Cơ quan bảo hiến độc lập (Toà án Hiến pháp), Luật về Quyền tiếp cận thông tin; bổ sung hoàn thiện các luật hiện có: Luật Hoạt động giám sát của Quốc hội, Luật Thanh tra Chính phủ; Luật Phòng chống tham nhũng, Luật Báo chí.

4. Xây dựng và hoàn thiện các luật về dân chủ hoá BMNN: Luật về Công khai minh bạch tổ chức và hoạt động của Nhà nước; Luật Trưng cầu dân ý; Luật Bảo vệ người đấu tranh chống tham nhũng tiêu cực trong BMNN; Luật Tố cáo; Luật Phản biện xã hội và tham vấn nhân dân.

5. Xây dựng và hoàn thiện pháp luật về quy trình thủ tục tổ chức và hoạt động của BMNN: Xây dựng Luật về Quy trình lập hiến, Luật về Quy trình quyết định những vấn đề trọng đại của đất nước; sửa đổi, bổ sung các luật về tố tụng tư pháp (các Bộ luật Tố tụng hình sự, Tố tụng Dân sự, lao động, hành chính).

6. Xây dựng và hoàn thiện pháp luật về công chức, công vụ, chế độ chính sách đối với công chức: Xây dựng Bộ luật về Chế độ chính sách đối với cán bộ, công chức...

Về quyền con người, quyền TDDC của công dân:

1. Xây dựng và hoàn thiện pháp luật thể hoá các quyền hiến định: Xây dựng Luật về Quyền lập hội, Luật Biểu tình, Luật Tiếp cận thông tin, Luật Trưng cầu dân ý. Hoàn thiện các luật về tố tụng.

2. Xây dựng và hoàn thiện pháp luật đối với những nhóm người dễ bị tổn thương: Xây dựng Luật về những người khuyết tật; Luật Bảo hộ quyền của những người chuyển đổi giới tính, đồng tính, lưỡng tính; Luật Bảo hộ đối với công dân Việt Nam đi xuất khẩu lao động ở nước ngoài. Đồng thời tiếp tục hoàn thiện pháp luật về quyền trẻ em, Luật Phòng, chống bạo lực trong gia đình; Luật Bảo vệ người tiêu dùng. ■

HOẠT ĐỘNG CHẤT VẤN TỪ GÓC NHÌN CỦA CỬ TRI

■ PHẠM DUY NGHĨA *

Từ góc nhìn cử tri, bài viết ngắn dưới đây góp vài thiếu ý nhằm tăng cường hiệu quả của hoạt động chất vấn trong sinh hoạt Quốc hội nước ta.

Cử tri nhìn thấy đại biểu của mình qua những kênh nào?

Khi tay vừa rời lá phiếu, cử tri nước ta có còn nhớ đến người được bầu hay chẳng, đó là một câu hỏi lớn cần được trả lời thật thà. Trả lời được câu hỏi ấy, mới làm rõ được liệu cử tri có quan tâm tới đời sống nghị trường, tới các phiên chất vấn. Cũng như vậy, theo chiều ngược lại, trúng cử rồi, đại biểu có cùng ăn, cùng ở, cùng chia nỗi buồn vui của người dân từng gom những lá phiếu cho mình? Nếu mối quan hệ giữa đại biểu và cộng đồng cử tri tại đơn vị bầu cử vẫn còn khách sáo tựa lãnh đạo cấp trên xuống thăm cơ sở, cử tri nước ta sẽ chưa thể có thói quen coi đại biểu Quốc hội được bầu là đại biểu của mình. Nếu chưa coi đại biểu là *của mình*, họ sẽ ít quan tâm từng đại biểu đó đã làm những gì trong suốt nhiệm kỳ.

Nếu không thể giục giã, hối thúc được người đại biểu phải nói tiếng nói của dân chúng nơi đã bầu ra đại biểu ấy, phải hành xử vì lợi ích của nhóm cử tri đó, tức là không có sức ép của cử tri, rất khó truy trách nhiệm của đại biểu. Vậy nên, trong nhiều phiên chất vấn

đã xuất hiện không ít câu hỏi ngược, đôi khi rất khó nghe: *đại biểu Quốc hội truy vấn lãnh đạo các bộ, thế thì ai truy vấn trách nhiệm của đại biểu?* Nếu đại biểu không tham dự đầy đủ sinh hoạt của đoàn đại biểu, của ủy ban, không dự đầy đủ các phiên họp toàn thể, không đọc tư liệu, không chuẩn bị ý kiến, không phát biểu trong các phiên họp, liệu cử tri có thể làm gì? Nếu chỉ giương cao đạo lý khó có thể thuyết phục được người dân, bởi dân trí ngày nay được khai thông nhanh, tương thông với thời đại bên ngoài. Có nghĩa vụ, phải có chế tài cho người không tuân thủ; luật pháp như thế mới khả thi và công bằng, người mẫn cán được tôn vinh và người thiếu trách nhiệm được vạch rõ. Trước khi đại biểu chất vấn người khác, cần tự vấn một điều như thế, bởi danh có chính ngôn mới thuận. Người đại biểu phải có sự chính danh từ sự ủy trị của các cử tri mới đủ tự tin chất vấn những người nắm quyền. Khi chưa muốn quan tâm liệu cử tri có lợi hay bị hại gì qua từng dự luật, từng dự án, từng chính sách, họ được và mất gì qua từng nút bấm, khó có thể nói tới dũng khí dám chất vấn trúng vấn đề

(*) PGS, TS, Khoa Luật - Đại học kinh tế TP Hồ Chí Minh.



Cử tri quan sát các đại biểu hoạt động từ nhiều kênh khác nhau

của người đại biểu.

Vì vậy, vào thời điểm hiện nay, nếu có quan tâm đến Quốc hội, dường như cử tri nước ta mới chỉ quan tâm đến tập thể các đại biểu, hoặc một số đại biểu hay phát biểu ấn tượng, “nổi hơn” trong tập thể đó, chứ chưa có khái niệm “ông bà đại biểu ấy là của đơn vị chúng tôi”.

Có nhiều kênh giúp cử tri quan sát các đại biểu như được mô tả giản lược bởi sơ đồ dưới đây. Kênh chính, theo dự cảm của chúng tôi, là những phiên truyền hình hoặc phát thanh trực tiếp, nơi các đại biểu chất vấn Chính phủ hoặc quan chức các bộ. Sau khi được phát trực tiếp, được đưa tin bởi báo in hoặc báo mạng, cử tri có khá nhiều phản ứng trở lại với sinh hoạt nghị trường. Ngoài ra, có nhiều đại biểu gây được sự chú ý của công luận qua những việc làm, điều tra hay phát biểu được đưa tin trên phương tiện truyền thông.

Cử tri cũng có thể quan sát hoạt động của đại biểu qua các phiên tiếp xúc cử tri trước và sau các kỳ họp, quan sát ứng xử của đại biểu trong các hoạt động tiếp dân, tiếp nhận đơn thư, khiếu nại của người dân. Khi mang những “ấn ức” đó tới các cuộc tiếp xúc do Mặt trận Tổ quốc phối hợp với Văn phòng Hội đồng nhân dân (HĐND) và Văn phòng Đoàn đại biểu Quốc hội tổ chức, người ta sẽ nghe rất kỹ lời các đại biểu dám hứa và cũng quan sát kỹ những gì mà đại biểu dám làm cho khu vực cử tri đã bầu ra vị đại biểu đó. Nếu công khai thời gian, địa điểm và mở rộng thành phần khách mời tham gia các cuộc tiếp xúc cử tri cho bất kỳ ai có nhu cầu, đôi khi các phiên tiếp xúc có thể trở nên nóng rất bởi các bức xúc khiếu kiện kéo dài.

Cảm nhận của cử tri về hoạt động chất vấn

Đã có một thời, người ta chăm chú theo dõi

các phiên chất vấn trực tiếp trên truyền hình và sóng phát thanh. Người ta háo hức chờ và bàn tán. Về phương diện truyền thông, các nhà đài đã thành công rất lớn khi đưa tin các phiên chất vấn này. Lan rộng tới các địa phương, thậm chí trong các phiên chất vấn của HĐND một số tỉnh mà chúng tôi đã tham gia điều tra, Văn phòng HĐND còn tạo điều kiện thiết lập các đường dây nóng để cử tri có thể tham gia cùng chất vấn. Tuy nhiên, theo dự cảm của chúng tôi, đối với cử tri, nếu không có các cải cách tiếp theo thì sức hấp dẫn của các phiên chất vấn có thể giảm. Có nhiều lý do để giải thích cho dự báo này:

- Thứ nhất, khi các phiên chất vấn mới được phát sóng trực tiếp, người ta tò mò muốn tìm hiểu đời sống nghị trường, cùng với thời gian, sự tò mò đó vơi dần

- Thứ hai, người ta thấy các đại biểu phát biểu trùng vấn đề cử tri quan tâm, song báo chí và các diễn đàn mở rộng nhanh, nhiều nơi khác cũng có thể nói trùng vấn đề dân quan tâm hơn cả diễn đàn của Quốc hội, bởi vậy người ta tìm đến các diễn đàn đa dạng khác

- Thứ ba, người ta tò mò xem quan chức nhà nước phản ứng ra sao, song nếu các mô thức trả lời cứ lặp đi lặp lại thì sự quan tâm đó sẽ vơi dần

- Thứ tư, nhiều cuộc chất vấn đã trở thành cuộc tranh luận nảy lửa, một dạng văn hóa đối thoại và tìm đồng thuận đã xuất hiện, song sự đa dạng ý kiến sẽ nguội lạnh nhanh nếu tiếp sau các cuộc tranh luận đó không có những điều chỉnh chính sách hoặc cải cách mà người dân mong đợi

- Thứ năm, khi mới công khai hóa các phiên chất vấn, thời đó truyền thông chưa đa dạng như bây giờ nên cử tri rất háo hức. Ngày nay, người dân bị choáng ngợp bởi sự đa dạng của vô số kênh thông tin, phiên chất vấn chỉ là một trong vô vàn kênh tìm tin nếu họ muốn

- Thứ sáu, và có thể cũng là điều quan trọng nhất, dần dần qua thời gian, người ta thấy nhiều

đại biểu Quốc hội mới chỉ nêu hiện tượng, chỉ phát hiện ra những vấn đề, chỉ bày tỏ bức xúc mà hiếm khi tạo ra sức ép thay đổi chính sách của Chính phủ một cách đáng kể. Vì những bức xúc đó đã xuất hiện dày đặc trên mặt báo công khai và trên mạng Internet, cho nên nếu tiếp tục chỉ là nơi bày tỏ lo lắng, bức xúc, diễn đàn Quốc hội sẽ khó theo kịp hàng hà sa số những diễn đàn dân sự khác bùng nổ như nấm trong thời đại ngày nay.

Tương lai của những phiên chất vấn trước sức ép cải cách thể chế

Trước sức ép của những nhóm cử tri có lợi ích ngày càng phân hóa, diễn đàn Quốc hội - nếu phản ánh đúng ý kiến đa dạng của các nhóm cử tri - có khả năng sẽ trở thành một diễn đàn tranh luận, thương lượng và thỏa hiệp về lợi ích. Để làm được chức năng đại diện ấy, Quốc hội phải được tổ chức tương thích, khác với mô hình tổ chức và vận hành của cơ quan hành chính. Đây sẽ là những cuộc cải cách làm cho Quốc hội thực quyền hơn, làm đúng việc và chức phận của mình hơn trong hệ thống các cơ quan quyền lực nhà nước. Nếu Quốc hội làm tốt được chức năng đại diện cho cử tri và giám sát chính quyền, đã là một thành công mang tính lịch sử, bởi xã hội Việt Nam dường như vẫn chưa quen với thể chế nghị viện. Trong các công cụ giám sát của Quốc hội, những phiên chất vấn có lẽ cũng nên được tổ chức hợp với bản chất một diễn đàn đại diện lợi ích.

Trong mỗi kỳ họp Quốc hội, phiên chất vấn chỉ có 2,5 - 3 ngày, với gần 500 đại biểu, mỗi đại biểu chỉ được phát biểu không quá mười phút một lần, người đứng đầu các bộ và Chính phủ trả lời chất vấn thường trình bày khá dài, đến cuối phiên họp, Chủ tịch đoàn điều hành phiên họp có quyền thay mặt các đại biểu kết luận, đó là hình ảnh chung của các phiên chất vấn còn đọng lại trong tâm trí cử tri¹. Do vậy, khó có thể nói rằng, chất vấn và hoạt động chất vấn tại kỳ họp Quốc hội đã

(1) Đây là cảm nhận chung về các phiên chất vấn trước đây tại kỳ họp Quốc hội. Trên thực tế, đã có nhiều phiên chất vấn gần đây, Chủ tịch đoàn chỉ tổng kết các ý kiến chất vấn và trả lời chất vấn, không kết luận (Chú thích của Người biên tập).

thực sự có hiệu quả.

Vào thời điểm hiện nay, chúng tôi hồ đồ đoán rằng, có hai khuynh hướng lớn cải cách Quốc hội Việt Nam. Một là, nếu cải cách theo mô hình Trung Quốc, Quốc hội không thực quyền, có thể giữ nguyên tổng số 500 đại biểu, và nếu mạnh dạn như ở Trung Quốc, Quốc hội mỗi năm chỉ nên họp một lần với số ngày họp không quá 9 ngày làm việc. Quyền lực thực tế của Quốc hội nên dồn cho các ủy ban của Quốc hội. Hai là, nếu muốn cơ chế 500 đại biểu Quốc hội hoạt động thật sự hiệu quả, phải tranh luận để có những cuộc cải cách theo chiều sâu, ví dụ:

- Giới hạn chức năng của Quốc hội vào những hoạt động chính trị mà cơ quan này có đủ thông tin, thẩm quyền; Quốc hội không thể là cơ quan quyền lực tối cao ở đất nước chúng ta. Quyền lực của Quốc hội phải rõ ràng, giới hạn, khả thi, tránh ảo tưởng.

- Nếu Quốc hội trước hết có chức năng đại diện cho ý chí cử tri, thì công việc của Quốc hội phải được tổ chức hợp lý tương thích với chức năng ấy. Mục đích của các phiên chất vấn là để xác định trách nhiệm của cơ quan hành pháp trước cử tri. Kết quả của phiên chất vấn phải thể hiện thái độ ủng hộ, không ủng hộ, phản đối, tín nhiệm hay bất tín nhiệm đối với những người giữ chức vụ do Quốc hội bầu ra hoặc phê chuẩn. Muốn vậy thì người chủ trì không có quyền thay mặt các đại biểu khác kết luận², các phiên chất vấn phải được kết thúc bằng các nghị quyết, ở đó mỗi đại biểu Quốc hội tham dự có một phiếu biểu quyết ngang nhau. Người điều hành phiên họp thường giữ thái độ ôn hòa, cầm cương cho cuộc chất vấn diễn ra, tốt nhất là người chủ tọa không nên tham gia bỏ phiếu.

- Việc chất vấn tốt nhất là được tiến hành ở các ủy ban, nơi các đại biểu có chuyên môn, có tìm hiểu sâu về vấn đề chất vấn, có chuẩn bị trước với sự tham vấn chuyên gia, với sự hỗ trợ của các trung tâm nghiên cứu thuộc Quốc hội và Chính phủ. Trí tuệ đối chọi với trí tuệ,

chuyên gia đấu trí với chuyên gia, chỉ khi đó mới tránh được những câu hỏi để biết, hỏi để lấy thông tin hay chỉ là hỏi để nêu bức xúc của cử tri. Các ủy ban có thể phải hoạt động thường xuyên hơn, công khai hơn, chuyên gia và người dân phải có cơ hội tham gia hoặc được biết kết quả của những phiên chất vấn, điều trần trong phạm vi các ủy ban.

- Chỉ các việc không hòa giải được sau khi chất vấn ở các ủy ban mới nên đưa ra chất vấn ở những phiên họp toàn thể. Phiên này, về lâu dài phải thể hiện rõ trách nhiệm của Đảng cầm quyền trước cử tri cả nước. Trong một xã hội minh bạch và chịu trách nhiệm công khai, người lãnh đạo của đảng cầm quyền phải trả lời dân chúng trong các phiên họp toàn thể ấy. Phải chịu trách nhiệm trước cử tri cả nước, vì lẽ ấy, thông thường người lãnh đạo đảng đồng thời cũng nên là người đứng đầu Chính phủ và bộ máy hành pháp. Chúng tôi chưa dám dự báo liệu cuộc tranh luận về hình thức này ở nước ta có thể diễn ra đối với cấp trung ương hay không, song ở cấp cơ sở, người ta đã tìm cách đồng nhất chức vụ bí thư đảng với chức vụ thủ trưởng cơ quan hoặc kiến nghị nhất thể hóa hai chức vụ Bí thư tổ chức Đảng và Chủ tịch Ủy ban nhân dân các cấp.

Thay cho kết luận: Một số vấn đề còn bỏ ngỏ khác

Liên quan đến hoạt động chất vấn của Quốc hội, có nhiều vấn đề cần được thảo luận thêm. Ví dụ, trong phạm vi của hoạt động chất vấn, Quốc hội chất vấn hành pháp là lẽ đương nhiên, song liệu Quốc hội có thẩm quyền và có đủ chuyên môn để chất vấn chất lượng các bản án, thậm chí chất vấn về các bản án cụ thể đã được phán quyết bởi ngành tư pháp? Giao cho Quốc hội những chức phận mà tổ chức này không có năng lực cần thiết để thi hành có thể là một rủi ro, không làm tăng thêm uy tín cho tổ chức này.

(Xem tiếp trang 22)

(2) Xem chú thích 1.

NHỮNG YẾU TỐ ẢNH HƯỞNG ĐẾN HOẠT ĐỘNG THỰC HÀNH QUYỀN CÔNG TỐ CỦA KIỂM SÁT VIÊN

■ TRẦN VĂN QUÝ*

Hoạt động thực hành quyền công tố của kiểm sát viên (KSV) trong những năm qua đã và đang đem lại những thành quả đáng khích lệ. Tuy nhiên, bên cạnh những kết quả đã đạt được, hoạt động này còn bộc lộ nhiều hạn chế, thiếu sót. Nghị quyết số 08/NQ-TW ngày 02/01/2002 của Bộ Chính trị về một số nhiệm vụ trọng tâm công tác tư pháp trong thời gian tới đã tổng kết: “Chất lượng công tác tư pháp nói chung chưa ngang tầm với nhu cầu và đòi hỏi của nhân dân; còn nhiều trường hợp bỏ lọt tội phạm, làm oan người vô tội; vi phạm các quyền tự do, dân chủ của công dân, làm giảm sút lòng tin của nhân dân với Đảng, Nhà nước và các cơ quan tư pháp”. Nghị quyết cũng đã nhấn mạnh: “Nâng cao chất lượng công tố của KSV tại phiên tòa, bảo đảm tranh tụng với luật sư, người bào chữa và những người tham gia tố tụng khác”.

Thực hành quyền công tố chính là việc sử dụng tổng hợp các quyền năng pháp lý thuộc nội dung quyền công tố để thực hiện việc truy cứu trách nhiệm hình sự đối với người phạm tội trong các giai đoạn điều tra, truy tố và xét xử. Hay nói cách khác (theo nghĩa hẹp) thì hoạt động thực hành quyền công tố là hoạt động áp dụng pháp luật của kiểm sát viên trong quá trình thực hiện chức năng công tố.

Hoạt động thực hành quyền công tố (áp dụng pháp luật) của KSV trong từng vụ án cụ thể luôn luôn mang sắc thái riêng, phù hợp với từng hành vi, hoàn cảnh và đặc điểm nhân thân của mỗi con người cụ thể. Sự đa dạng

và sinh động của thực tiễn áp dụng pháp luật không chỉ có ở từng vụ việc cụ thể, đối với những đối tượng cụ thể mà còn có cả ở mỗi KSV. Quy phạm pháp luật luôn luôn mang tính khuôn mẫu chung và các tiêu chuẩn, quyền, trách nhiệm của KSV cũng là những quy định chung, thống nhất. Nhưng trình độ, năng lực, kỹ năng thực hành quyền công tố ở mỗi KSV lại không giống nhau. Mỗi KSV đều có một hoàn cảnh sống riêng, một trình độ nhận thức về chính trị, pháp lý, văn hoá, xã hội... ở các mức độ khác nhau. Cùng một trường hợp phạm tội cụ thể nhưng cách nhìn nhận, đánh giá về nhân thân của bị cáo, về tính chất và mức độ của hành vi phạm tội ở mỗi KSV có khác nhau

(*) *Ths. Học viện Chính trị - Hành chính Quốc gia Hồ Chí Minh.*

nên việc đề nghị áp dụng mức hình phạt cụ thể trong khung luật định lại ít khi giống nhau. Do đó, có thể khẳng định hoạt động thực hành quyền công tố mang dấu ấn chủ quan của KSV khá sâu sắc.

Pháp luật đòi hỏi phải được áp dụng một cách thống nhất, khách quan, chính xác cho mọi trường hợp, là thước đo chung cho mọi trường hợp cụ thể và cá biệt. Hoạt động thực hành quyền công tố của KSV lại càng đòi hỏi sự khách quan, chính xác và thống nhất. Do đó, tìm hiểu về những yếu tố ảnh hưởng đến hoạt động thực hành quyền công tố của KSV có ý nghĩa rất quan trọng, góp phần làm sáng tỏ những tác động đến việc ra quyết định áp dụng pháp luật của KSV. Đảng, Nhà nước và người dân đều mong muốn các quyết định áp dụng pháp luật của Viện kiểm sát đều phải khách quan, nghiêm minh, thống nhất và đúng pháp luật. Những quyết định áp dụng pháp luật khách quan, công minh và chính xác của Viện kiểm sát trong thời gian qua đã góp phần to lớn vào công cuộc đấu tranh phòng, chống tội phạm và vi phạm pháp luật, góp phần giữ vững an ninh chính trị và trật tự an toàn xã hội. Hoạt động thực hành quyền công tố của KSV đã góp phần quan trọng để Viện kiểm sát thực hiện thành công nhiệm vụ theo quy định tại Điều 2 Luật Tổ chức Viện kiểm sát nhân dân năm 2002 là: “Bảo vệ pháp chế xã hội chủ nghĩa (XHCHN), bảo vệ chế độ XHCHN và quyền làm chủ của nhân dân, bảo vệ tài sản của Nhà nước, của tập thể, bảo vệ tính mạng, sức khỏe, tài sản, tự do, danh dự và nhân phẩm của công dân, bảo đảm để mọi hành vi xâm phạm lợi ích của Nhà nước, của tập thể, quyền và lợi ích hợp pháp của công dân đều phải được xử lý theo pháp luật”.

Tuy nhiên, trên thực tế đã có không ít những quyết định áp dụng pháp luật của KSV được ban hành không đúng pháp luật, bỏ lọt tội phạm và làm oan người vô tội, dẫn đến sự giảm sút lòng tin của nhân dân đối với cơ quan tư pháp nói chung và Viện kiểm sát nói riêng.

Vậy, những yếu tố nào ảnh hưởng đến hoạt động thực hành quyền công tố của KSV?

1. Ý thức chính trị, đạo đức cách mạng và vốn sống thực tiễn của Kiểm sát viên

Trình độ nhận thức và ý thức giác ngộ chính trị của KSV có vai trò cực kỳ quan trọng trong việc hình thành lý tưởng sống và lập trường tư tưởng của KSV. Trước tiên, việc thấm nhuần chủ nghĩa Mác-Lênin và tư tưởng Hồ Chí Minh sẽ giúp cho KSV có một thế giới quan khoa học, một nhân sinh quan cộng sản. Sống và làm việc theo Hiến pháp và pháp luật, tuyệt đối trung thành với lý tưởng của Đảng, kiên định con đường đi lên chủ nghĩa xã hội, hết lòng, hết sức phục vụ nhân dân, có bản lĩnh, ý chí và tinh thần kiên quyết bảo vệ công lý, bảo vệ pháp chế XHCHN, kiên quyết đấu tranh chống tội phạm, không để lọt tội phạm và làm oan người vô tội, thấy đúng phải bảo vệ, thấy sai phải đấu tranh. Lập trường tư tưởng chính trị vững vàng của KSV sẽ là tiền đề vững chắc bảo đảm cho hoạt động thực hành quyền công tố đúng với đường lối của Đảng và pháp luật của Nhà nước. Vai trò ý thức chính trị của KSV đặc biệt phát huy khi phải áp dụng pháp luật trong điều kiện kinh tế thị trường hiện nay với những mặt trái của nó. Chính ý thức chính trị của mỗi KSV là nhân tố thường trực nhắc nhở khi tiến hành các hoạt động áp dụng pháp luật, KSV không rơi vào tình trạng “pháp luật đơn thuần”, máy móc, tách rời các quy phạm pháp luật với lợi ích chung của xã hội. Ý thức chính trị ở trình độ cao của KSV không chỉ là nhân tố để đảm bảo các quy phạm pháp luật được áp dụng đúng đắn và chính xác, mà còn giúp cho KSV có được những bản lĩnh để xử lý các tình huống trong thực tiễn một cách nhanh chóng, kịp thời và sáng tạo. Chính vì vậy, một trong những tiêu chuẩn quan trọng trước tiên để xem xét bổ nhiệm KSV theo Điều 5 Pháp lệnh KSV năm 2002 là: “Trung thành với Tổ quốc và Hiến pháp nước Cộng hòa XHCHN Việt Nam, có phẩm chất đạo đức tốt, liêm khiết, trung thực”.

Đạo đức cách mạng là cơ sở quan trọng tạo nên nhân cách KSV và xác lập vị trí của KSV trong xã hội. Chủ tịch Hồ Chí Minh đã



Kiểm sát viên đóng vai trò quyết định trong hoạt thực hành quyền công tố - Ảnh: S.T

từng xem đạo đức cách mạng là cái gốc của người cách mạng. Người viết: “Người cán bộ phải có đạo đức cách mạng, không có đạo đức cách mạng thì có tài giỏi đến mấy cũng không lãnh đạo được nhân dân”¹. Đạo đức, phẩm chất của KSV bao gồm những đức tính: trung thực, thẳng thắn, lòng nhân ái, sự dũng cảm, tính công bằng, tinh thần trách nhiệm, sự tự tin, dám nghĩ, dám làm, dám chịu trách nhiệm... ảnh hưởng rất lớn đến hoạt động thực hành quyền công tố.

Hoạt động thực hành quyền công tố là xem xét tính hợp pháp hay không hợp pháp của hành vi, có tội hay không có tội... và các quyết định áp dụng pháp luật được ban hành luôn gắn liền với các quyền của con người, lợi ích hợp pháp của tổ chức, cá nhân, Nhà nước. Do đó, KSV đã thực hành quyền công tố không thể thiếu đạo đức. Mỗi con người bình thường sống trong xã hội phải có đạo đức, KSV lại càng phải sống có đức. KSV phải biết đau trước nỗi đau của người bị hại; phải biết căm thù đối với những hành vi phạm tội của bọn tội phạm; biết bình tĩnh khôn khéo đấu tranh làm rõ mọi thủ đoạn, âm mưu, mục đích của bọn tội phạm để có những quyết định hợp tình, hợp lý,

đúng pháp luật. Hiện nay, có một thực tế đáng lo ngại và cũng là điều đáng sợ nhất là tình trạng “thờ ơ”, “xơ cứng” cảm xúc của KSV nói riêng và cán bộ nhà nước nói chung trước nỗi đau của người khác, coi việc ra quyết định áp dụng pháp luật trong hoạt động thực hành quyền công tố giống như việc cho ra một sản phẩm từ những thao tác giản đơn theo một quy trình cứng nhắc, máy móc. Và còn tệ hại hơn nữa là việc sử dụng quy trình áp dụng pháp luật để phục vụ cho những mưu đồ cá nhân, tiêu cực, tham nhũng, hối lộ.

Việc tu dưỡng, rèn luyện, nâng cao đạo đức cách mạng theo những phẩm chất “cần, kiệm, liêm, chính, chí công, vô tư” sẽ giúp cho KSV có cái tâm trong sáng, một bản lĩnh chính trị vững vàng khi hoạt động thực hành quyền công tố nhằm đưa ra những quyết định công tâm, thấu tình, đạt lý, thuyết phục lòng người.

Vốn sống, kinh nghiệm sống, sự am hiểu các mặt của đời sống xã hội cũng là yếu tố ảnh hưởng đến hoạt động thực hành quyền công tố của KSV. Sự trải nghiệm của KSV về đời sống xã hội càng cao sẽ là nhân tố giúp cho KSV đưa ra những quyết định áp dụng pháp luật càng nhanh nhạy, linh hoạt, chính xác và hiệu

(1) Hồ Chí Minh toàn tập, tập 12, Nxb Chính trị Quốc gia, Hà Nội, 2000, tr 252.

quả. Chính vì vậy, pháp luật nước ta đòi hỏi người được bổ nhiệm KSV ngoài những tiêu chuẩn chung sau khi tốt nghiệp cử nhân luật và một khoá đào tạo nghiệp vụ kiểm sát thì phải có một thời gian công tác pháp luật nhất định. Đối với KSV cấp huyện: phải có thời gian làm công tác pháp luật từ bốn năm trở lên; đối với KSV cấp tỉnh: đã là KSV cấp huyện ít nhất năm năm; đối với KSV Viện kiểm sát nhân dân tối cao: đã là KSV cấp tỉnh ít nhất 5 năm (Điều 18, 19, 20 Pháp lệnh KSV Viện kiểm sát nhân dân năm 2002).

Tất nhiên, tuổi đời của mỗi người không phải là điều kiện duy nhất là thước đo đánh giá vốn sống thực tiễn nhiều hay ít. Sự am hiểu đời sống xã hội là tổng hợp những kiến thức, những khả năng ứng xử phù hợp của con người trước thực tiễn sinh động của đời sống xã hội. Để đánh giá đúng, chính xác hoàn cảnh phạm tội, nhân thân người phạm tội, tính chất, mức độ nguy hiểm cho xã hội của hành vi phạm tội... KSV không thể thiếu kiến thức về xã hội, về cuộc sống thực tiễn. Các quyết định áp dụng pháp luật được ban hành một cách thấu tình, đạt lý, chính xác, đúng pháp luật chắc chắn phải là sản phẩm của những KSV giàu kinh nghiệm sống, am hiểu nhân tình thế thái, bên cạnh những yếu tố nghề nghiệp, đạo đức và ý thức chính trị.

2. Ý thức pháp luật và kỹ năng nghề nghiệp của Kiểm sát viên

Như chúng ta đã biết, ý thức pháp luật là tổng hợp những học thuyết, quan điểm, tư tưởng, tình cảm của con người, thể hiện thái độ, sự đánh giá về tính công bằng hay không công bằng, đúng đắn hay không đúng đắn của pháp luật, về tính hợp lý hay không hợp lý trong hành vi xử sự của con người, trong hoạt động của các cơ quan Nhà nước, tổ chức chính trị - xã hội và các chủ thể khác. Hay nói cách khác, ý thức pháp luật là những hiểu biết, những quan niệm về pháp luật và việc áp dụng pháp luật. Khác với những người thông thường, KSV có sự liên tục, thường xuyên tiếp xúc với pháp luật, có điều kiện học tập,

nghiên cứu pháp luật và là chủ thể áp dụng pháp luật nên thường có ý thức pháp luật cao. Trong hoạt động thực hành quyền công tố, ý thức pháp luật của KSV là một yếu tố vô cùng quan trọng và cần thiết để áp dụng pháp luật một cách chính xác và đúng đắn.

Nếu ý thức pháp luật, nhận thức pháp luật của KSV ở mức độ thấp rất dễ dẫn đến việc hiểu sai nội dung của quy phạm pháp luật; đánh giá, xem xét các tình tiết của vụ án một cách hời hợt, chủ quan, phiến diện và rất dễ dẫn đến oan, sai. Ý thức pháp luật, trình độ nhận thức pháp luật của KSV ở tầm cao thì quyết định áp dụng pháp luật được ban hành trên cơ sở khoa học và thực tiễn, khách quan và công minh. Những quyết định áp dụng pháp luật của KSV trong hoạt động thực hành quyền công tố là sản phẩm của cả một quá trình nghiên cứu, cân nhắc, trăn trở và lao động nghiêm túc. Chính ý thức pháp luật là nhân tố giúp KSV đánh giá các sự kiện, các tình tiết, các chứng cứ một cách khách quan, chính xác, không thiên vị, không bỏ qua bất kỳ tình tiết nào dù nhỏ nhất. Cũng chính ý thức pháp luật, ý thức trách nhiệm của KSV tạo cho KSV bản lĩnh nghề nghiệp: cảm thông và chia sẻ trước đau thương và mất mát, nhưng lại không được phép yếu mềm và thiên vị; lên án và căm thù những hành vi phạm tội tàn ác nhưng lại không được phép định kiến, ghét bỏ những con người đã thực hiện những hành vi phi nhân tính đó. Ý thức pháp luật ở trình độ cao là nhân tố quan trọng giúp cho KSV tìm đúng quy phạm pháp luật cần tìm để áp dụng; hiểu đúng và chính xác nội dung chính trị, xã hội, pháp lý mà quy phạm đó muốn thể hiện. Chính ý thức pháp luật, bản lĩnh, kỹ năng nghề nghiệp mách bảo cho KSV biết đâu là vấn đề mấu chốt, đâu là những tình tiết có ý nghĩa quan trọng của một vụ án. Ý thức pháp luật, kỹ năng nghề nghiệp của KSV góp phần tạo ra phong cách làm việc đĩnh đạc, tự tin, quyết đoán, chính xác và khoa học khi thao tác quy trình áp dụng pháp luật để giải quyết từng vụ án cụ thể.

Có thể nói rằng, ý thức pháp luật, kỹ năng nghề nghiệp của KSV có một vai trò cực kỳ

quan trọng trong hoạt động thực hành quyền công tố. Ý thức pháp luật, kỹ năng nghề nghiệp cùng với ý thức chính trị, đạo đức cách mạng tạo thành tư cách của người KSV, một vị thế riêng của người kiểm sát trong đời sống xã hội. Tư cách ấy, vị thế ấy không phải tự nhiên mà có, không phải mong muốn mà được. Nó được hình thành và phát triển qua quá trình đào tạo, bồi dưỡng, rèn luyện - đặc biệt là sự tự rèn luyện của mỗi người mới có được.

3. Tác động từ công luận và dư luận xã hội

Trong thời đại thông tin hiện nay, công luận và dư luận xã hội đã và đang phát huy vai trò quan trọng và to lớn của mình vào quá trình quản lý và phát triển đất nước. Các phương tiện truyền thông cùng với dư luận xã hội đã và đang trở thành một trong những lực lượng xung kích quan trọng phát hiện những cái mới, những cá nhân, tập thể điển hình tiên tiến và cả việc phát hiện, tấn công vào những tệ nạn của đời sống xã hội, sự khen chê của công luận và dư luận xã hội có một sức mạnh không nhỏ tác động vào tâm tư, suy nghĩ, hành động của từng cá nhân. Đối với hoạt động thực hành quyền công tố, việc áp dụng pháp luật của KSV lại càng được công luận và dư luận xã hội quan tâm đặc biệt. Bởi vì hoạt động thực hành quyền công tố (đặc biệt là việc tranh tụng của KSV tại phiên tòa) là diễn đàn sinh động thể hiện tính pháp chế và dân chủ để bảo vệ lợi ích của Nhà nước, của tập thể và lợi ích hợp pháp của mọi công dân. Mặt khác, hoạt động thực hành quyền công tố lại góp phần quan trọng vào việc giáo dục ý thức tôn trọng pháp luật, tôn trọng quy tắc của cuộc sống xã hội, ý thức đấu tranh phòng, chống tội phạm và vi phạm pháp luật. Các phương tiện thông tin đại chúng là địa chỉ tin cậy để các đương sự, bị can, bị cáo và mọi công dân cung cấp thông tin và nhờ lên tiếng bảo vệ lợi ích của mình. Những bài báo, những loạt phóng sự điều tra... về những hành vi chạy tội, để lọt tội phạm hoặc truy cứu, xét xử không nghiêm minh của báo chí, công luận xã hội đã giúp ích rất nhiều cho các

cơ quan, người tiến hành tố tụng thực hiện tốt việc điều tra, truy tố, xét xử.

Nếu công luận và dư luận xã hội phản ánh đúng đắn các tình tiết của vụ án, nhận định và bình luận một cách khách quan, không thiên vị để chờ phán quyết của cơ quan tiến hành tố tụng sẽ là điều hết sức thuận lợi cho KSV cũng như thẩm phán trong quá trình tố tụng. Khi đó, tính giáo dục, thuyết phục của hoạt động tố tụng sẽ được nhân lên gấp nhiều lần trong đời sống xã hội. Trường hợp truy tố, xét xử không trên cơ sở pháp luật, thiên lệch, không công bằng, không nghiêm minh thì công luận và dư luận xã hội lại là người trọng tài nghiêm khắc lên tiếng, phát hiện và đòi hỏi công lý phải được thực thi.

Nhưng nếu công luận và dư luận xã hội phản ánh các tình tiết, sự việc một cách phiến diện, hời hợt và chủ quan bình luận, bàn tán, nhận định một cách quá đà (khen hoặc chê; lên án hoặc bảo vệ quá mức) thì khi thực hành quyền công tố, KSV phải chịu một áp lực không nhỏ từ công luận và dư luận xã hội. Trong trường hợp như vậy, KSV cũng như thẩm phán phải có bản lĩnh, không ra những quyết định, bản án chiều theo dư luận và công luận xã hội.

4. Tác động từ những tiêu cực xã hội

Hiện nay, những tiêu cực xã hội (đặc biệt là nạn hối lộ) đã và đang tấn công vào hệ thống cơ quan nhà nước nói chung và cơ quan tư pháp nói riêng, gây ra những tác hại không nhỏ, giảm sút lòng tin của nhân dân vào đội ngũ cán bộ. Đối với Viện kiểm sát, các đường dây chạy án, môi giới hối lộ, dẫn dắt vào con đường cờ bạc, rượu chè, mại dâm... đã và đang tấn công vào đội ngũ cán bộ của ngành, trong đó có KSV. Khi KSV đã chấp nhận “bán linh hồn cho quỷ dữ”, tự nguyện làm nô lệ của các tiêu cực xã hội; coi hoạt động thực hành quyền công tố như là sự ban ơn cho đương sự để vôi vĩnh, ngã giá thì chắc chắn quyết định áp dụng pháp luật của KSV sẽ bị biến dạng, méo mó. Các quyết định được ban hành trong trường hợp này thực chất chỉ là hình thức, sáo rỗng để biện minh cho một nội dung đã được

biết trước và đã bị làm sai lệch. Nếu tác hại của nạn hối lộ và tiêu cực xã hội đối với đời sống xã hội là rất nghiêm trọng thì tác hại của nó đối với hoạt động thực hành quyền công tố còn nghiêm trọng hơn rất nhiều lần, vì nó không chỉ ảnh hưởng nghiêm trọng đến các quyền và lợi ích hợp pháp của người dân lương thiện, không chỉ làm suy giảm lòng tin của nhân dân vào cơ quan tư pháp, mà còn làm cho công lý không được thực thi; trật tự và công bằng xã hội bị đảo lộn. Một thực tế mà chúng ta phải thẳng thắn thừa nhận là bên cạnh một lực lượng đông đảo đội ngũ KSV liêm khiết, công tâm và có trách nhiệm trong khi thực thi nhiệm vụ, thì vẫn còn một số ít KSV đã bị sa ngã, bị cám dỗ, trở thành nạn nhân của tệ nạn hối lộ và tiêu cực xã hội. Điều này có thể thấy qua một số vụ án như vụ án Năm Cam và đồng bọn, vụ án đất đai ở Đồ Sơn, Hải Phòng...

Chúng ta có thể nhận thấy rằng, để cho hoạt động thực hành quyền công tố được chính xác, hiệu quả, đúng căn cứ theo quy định của pháp luật, cần có các giải pháp cụ thể để xây dựng đội ngũ KSV trong sạch, vững mạnh, liêm khiết, có lương tâm và đạo đức nghề nghiệp.

5. Sự tác động của người có chức vụ, quyền hạn và những người thân quen

KSV ngoài quan hệ công tác còn có các mối quan hệ xã hội bình thường như những người bình thường khác như các quan hệ gia đình, bạn bè, họ hàng, làng xóm... Tư tưởng nhờ vả vào người thân, hàng xóm láng giềng của mình quan tâm giải quyết những vụ án có lợi cho mình vẫn còn tồn tại khá phổ biến, đặc biệt là ở nông thôn nước ta hiện nay. Tư tưởng “một người làm quan cả họ được nhờ”, “nhất thân, nhì quen” đã ăn sâu vào trong suy nghĩ, hành động của đa số người dân Việt Nam và đã ảnh hưởng không tốt đến hoạt động thực hành quyền công tố của KSV. Nếu KSV không vững vàng; không kiên quyết bảo vệ pháp luật và sự công bằng; không thực hiện được tư tưởng “công pháp bất vị thân” thì chắc chắn các quyết định áp dụng pháp luật của KSV khó đạt được các chuẩn mực cần thiết.

Ngoài những người thân, bạn bè, làng xóm ra thì KSV cũng khó tránh khỏi sự nhờ vả của những người có chức, có quyền. Đặc biệt với cơ chế bổ nhiệm KSV theo nhiệm kỳ hiện nay thì sự phụ thuộc của KSV vào những người có chức có quyền, thủ trưởng đơn vị là điều khó tránh khỏi. Do đó, cần phải có hình thức tuyển chọn bổ nhiệm KSV cho phù hợp với yêu cầu của tình hình mới.

Trên đây là những yếu tố cơ bản ảnh hưởng đến hoạt động thực hành quyền công tố của KSV. Bên cạnh những yếu tố cơ bản nêu trên thì cơ sở vật chất, phương tiện làm việc, chế độ đãi ngộ cũng ảnh hưởng không nhỏ đến hoạt động của KSV. Nghiên cứu những yếu tố ảnh hưởng đến hoạt động thực hành quyền công tố của KSV cho chúng ta hiểu rõ hơn những tác động đến hoạt động của KSV, để từ đó có những giải pháp hữu hiệu nhằm bảo đảm và nâng cao chất lượng hoạt động thực hành quyền công tố - một nhiệm vụ quan trọng trong hoạt động tư pháp. ■

HOẠT ĐỘNG CHẤT VẤN ...

(Tiếp theo trang 16)

Trong quy trình tiến hành phiên chất vấn cũng có thể cần cân đối tương tác giữa người trả lời chất vấn và các đại biểu, tránh biến phiên chất vấn thành diễn đàn cho các bộ và ngành thuộc hành pháp biểu dương thành tích, giải bày khó khăn và kêu gọi cảm thông. Những điều này là cần, song chưa đủ, bởi phiên chất vấn phải đạt được mục đích chỉ rõ trách nhiệm của cơ quan hành pháp trong điều hành quốc gia; khi cần các đại biểu Quốc hội phải có quyền bỏ phiếu thể hiện mức độ tin nhiệm của mình đối với hành pháp.

Chất vấn người khác là một việc khó, lại càng khó hơn khi người được chất vấn lại đầy quyền uy, thừa hiểu biết, đủ thông tin, có bộ máy chuyên môn thạo việc trợ giúp. Vào thời điểm hiện nay, có thể dự báo Quốc hội phải chuẩn bị nhiều năng lực hơn nữa mới có thể chất vấn trúng trách nhiệm của cơ quan hành pháp nước ta. ■

Lãi suất trần cho vay:

Kinh nghiệm nước ngoài và hướng sửa đổi Bộ luật Dân sự

■ ĐỖ VĂN ĐẠI *

1. Tổng quan về lãi suất. Lãi suất được ghi nhận trong Bộ luật Dân sự (BLDS) nhưng không được BLDS định nghĩa. Thông thường, lãi suất được hiểu là khoản tiền mà bên vay phải trả cho bên cho vay do đã được bên cho vay giao tài sản để sử dụng. Nhìn từ góc độ pháp lý thì chính sách về lãi suất thay đổi theo thời gian và rất khác nhau từ xã hội này sang xã hội khác. Trong quá khứ, một số nước - nhất là những nước tôn giáo - nghiêm cấm vay có lãi. Ngày nay, hầu như các nước đều chấp nhận vay có lãi và thuật ngữ “lãi suất” không xa lạ trong pháp luật cũng như khoa học pháp lý Việt Nam.

Các quy định hiện nay về lãi suất nằm tản mạn trong BLDS và không đầy đủ. Chẳng hạn, trong thực tế không hiếm trường hợp một bên phải thanh toán cho bên kia nợ gốc và lãi nhưng khi thanh toán thì chỉ thanh toán được một phần. Phần đã thanh toán được tính vào nợ gốc hay khoản lãi? Theo tài liệu so sánh thì phần lớn các nước châu Âu ưu tiên tính lãi trước. Ví dụ, việc thanh toán được tính trên lãi trước nợ gốc được ghi nhận ở Bỉ, Bồ Đào Nha, Đức, Ý, Pháp, Tây Ban Nha¹. Ở Việt Nam, quy

định về vấn đề này không rõ nhưng thực tiễn xét xử lại theo hướng như các nước vừa nêu. Theo một bản án của Tòa án nhân dân tỉnh Trà Vinh, về “nguyên tắc vay lãi phải được trả trên vốn gốc trả lãi xong mới trả vốn gốc”². Trong các vụ việc tương tự, Tòa dân sự Tòa án nhân dân tối cao (TANDTC) cũng theo hướng giải quyết này. Ví dụ, năm 1992, bà Phượng cho ông Khoe vay 32,666 lượng vàng với thời hạn một năm có lãi suất. Sau khi vay, ông Khoe đã trả được 29 lượng. Tuy nhiên, phía bà Phượng cho rằng đây là trả lãi còn ông Khoe cho rằng đây là trả gốc. Theo Tòa dân sự TANDTC, “do giấy biên nhận trả vàng không ghi là trả gốc hay trả lãi, nhưng về nguyên tắc khi vay có quy định lãi thì số vàng đã trả cần được xác định là trả lãi và cấp phúc thẩm đã tính số vàng đã trả trừ vào số lãi phải trả là đúng”³. Tương tự như vậy, đối với vụ vay tiền có lãi và bên vay đã trả được năm triệu đồng nhưng bên cho vay cho rằng, đây là trả lãi, còn bên vay cho rằng, đây là trả gốc thì theo Tòa dân sự TANDTC, “đến hạn bên vay không trả được gốc và lãi thì số tiền trả nợ ở giai đoạn sau phải được trừ vào tiền lãi như án phúc thẩm đã xác định là đúng”⁴. Có lẽ,

(* TS, Trưởng bộ môn Luật dân sự, Phó trưởng khoa Luật dân sự, ĐH Luật TP. HCM.

(1) Xem G. Rouhette (chủ biên), Bộ nguyên tắc châu Âu về hợp đồng, Nxb. Société de législation comparée, 2003, tr. 267.

(2) Bản án số 92/DSPT ngày 06/7/2004 của TAND tỉnh Trà Vinh.

(3) Quyết định số 168/GĐT-DS ngày 22/9/2003 của Tòa dân sự, TANDTC.

khi sửa đổi về lãi suất trong BLDS, chúng ta cũng nên bổ sung những khiếm khuyết về lãi suất và, đối với quan hệ giữa gốc và lãi, chúng ta nên luật hóa “án lệ” nêu trên⁵.

Trong phạm vi bài viết này, chúng tôi không có ý định nghiên cứu vấn đề lãi suất một cách tổng thể mà chỉ đề cập tới vấn đề “lãi suất trần (LST) cho vay”, một vấn đề đã được bàn cãi trong giới luật học từ rất lâu.

2. LST cho vay. LST cho vay là lãi suất mà các bên trong hợp đồng vay không thể thỏa thuận vượt quá.

Nhìn một cách tổng thể, chúng ta có hai loại chế tài là hình sự và dân sự. Nước Pháp theo hướng này vì họ cũng dự liệu hai chế tài là dân sự và hình sự. Tuy nhiên, việc quy định chế tài hình sự không phải là giải pháp được ưa chuộng. Các nước châu Âu khác dường như không biết hình thức chế tài này. Trong phạm vi bài viết này, chúng tôi chỉ quan tâm tới chế tài dân sự, còn về mức trần và chế tài trong pháp luật hình sự về “nặng lãi”, chúng tôi để những chuyên gia về hình sự cho ý kiến.

Về dân sự, hiện nay LST cho vay được quy định tại khoản 1 Điều 476 BLDS, theo đó “lãi suất vay do các bên thỏa thuận nhưng không được vượt quá 150% của lãi suất cơ bản (LSCB) do Ngân hàng Nhà nước (NHNN) công bố đối với loại cho vay tương ứng”. Các quy định này có cần thiết không? Có còn phù hợp với thực tế hiện nay không? Cách quy định như hiện nay có thuyết phục không? Khi các bên cho vay vượt quá mức trần cho phép thì hậu quả là gì? Bài viết cố gắng làm rõ những vấn đề vừa nêu.

1. Sự cần thiết và chức năng của LST cho vay

3. Sự cần thiết của LST cho vay. Các quy định về LST cho vay có cần thiết không? Quan sát pháp luật một số nước thì thấy những quy

định này là cần thiết. Ở Pháp, việc quy định LST cho vay có nhiều thay đổi. Trong giai đoạn cách mạng Pháp, các bên hoàn toàn tự do về lãi suất. Tuy nhiên, một đạo luật năm 1807 đã thiết lập LST cho vay. Sau chiến tranh thế giới lần thứ nhất, Pháp giải phóng vấn đề lãi suất: các bên được tự do thỏa thuận. Sự giải phóng này đã làm xuất hiện nhiều lạm dụng trong hoạt động vay nên vào năm 1935, Pháp lại tái thiết lập những quy định về LST cho vay. Thụy Sĩ là một nước có hệ thống ngân hàng rất phát triển và họ cũng có quy định về LST này. Tương tự như vậy đối với Bỉ. Điều này cho thấy, các quy định về LST là cần thiết để hạn chế những lạm dụng trong hoạt động vay tài sản.

Ở Việt Nam, chúng ta cũng thấy việc quy định LST cho vay là cần thiết để hạn chế và xử lý việc cho vay nặng lãi. Bởi lẽ, rất nhiều hợp đồng vay dân sự hiện nay có lãi suất quá cao như 5% hay 6%/tháng (tương đương với 60% hay 72%/năm). Chẳng hạn, bà Xoang cho bà Lanh vay một số tiền và khi có tranh chấp, Tòa án đã xét rằng “các khoản vay trên đều vay với lãi suất 6%/tháng là cao so với quy định của pháp luật”⁶. Tương tự, trong một tranh chấp khác, chúng ta thấy Tòa án nêu như sau: “vào năm 2006, ông Châu và bà Phích có vay của bà Loan 10 triệu đồng, lãi suất 6%/tháng, đóng lãi được 8 tháng”⁷. Các ví dụ vừa rồi cho thấy việc cho vay nặng lãi trong dân sự hiện nay là khá nhiều. Do đó, các quy định về LST cho vay là cần thiết, nó cho phép hạn chế và xử lý những thỏa thuận với lãi suất cao như trên.

Trong thực tế, việc giới hạn mức lãi suất đã từng tồn tại trong cổ luật Việt Nam. Ví dụ, theo Điều 587 Bộ luật Hồng Đức (thể kỷ thứ 15), “cho vay nợ hay cầm đồ vật mỗi tháng được lấy tiền lãi mỗi quan là 15 đồng kềm; dù lâu bao nhiêu năm cũng không được tính quá một gốc một lãi; trái luật thì xử biếm một

(4) Quyết định số 183/GĐT-DS ngày 23/10/2002 của Tòa dân sự TANDTC.

(5) Về vấn đề lãi suất trong thực tiễn xét xử Việt Nam, xem thêm Đỗ Văn Đợi, *Luật hợp đồng Việt Nam - Bản án và Bình luận bản án*, Nxb. CTQG 2009 (Tái bản lần thứ nhất, có sửa chữa, bổ sung), Bản án số 16, 19 và 20.

(6) Bản án số 304/2008/DSPT ngày 14/07/2008 của TAND tỉnh An Giang.

(7) Bản án số 131/2008/DSPT ngày 29/4/2008 của TAND tỉnh Kiên Giang.



Phải thiết kế một mức lãi suất trần phản ánh sát với thị trường cho vay - Ảnh: S.T

tự, mà mất tiền lãi. Nếu tính gồm lãi vào làm gốc, rồi bắt làm văn tự khác, thì xử tội nặng hơn một bậc”. Tương tự, theo Điều 638, Bộ luật Hồng Đức, “các cơ quan cai quản quân dân cùng những nhà quyền quý mà nhiều sách, vay mượn của cải đồ vật của dân trong hạt thì phải khế vào tội uổng pháp (lạm dụng pháp luật), phải hoàn lại đồ vật cho chủ. Nếu đem của cải đồ vật của mình cho dân vay mượn để lấy giá lời cao hay lãi nặng thì cũng phải tội như vậy, những của cải đồ vật ấy phải tịch thu sung công”. Như vậy, cách đây nhiều thế kỷ, các nhà cổ luật Việt Nam đã phải ban hành quy định hạn chế việc cho vay nặng lãi. Điều này một lần nữa cho thấy sự cần thiết của LST cho vay.

4. Chức năng. Ở một số nước, cơ quan công quyền có thể sử dụng lãi suất để “điều tiết” nền kinh tế. Ví dụ, từ năm 1990 đến 1993, Cục dự trữ liên bang Mỹ (FED) đã giảm lãi suất định hướng của mình từ 7% xuống 3% và việc này giúp khôi phục lại nền kinh tế Mỹ do việc giảm mức lãi suất đã thúc đẩy các chủ thể đi vay để đầu tư, phát triển hoạt động của mình nên kinh tế phát triển. Tuy nhiên, lãi suất mà FED sử dụng không phải là LST cho vay vì nó

không ràng buộc các chủ thể khác.

LST cho vay có chức năng gì? LST cho vay chắc chắn có chức năng hạn chế cho vay nặng lãi. Chính xác mà nói, nó có mục đích bảo vệ bên vay trước nguy cơ nặng lãi, trước nguy cơ người bóc lột người.

Tuy nhiên, LST cho vay nó có chức năng điều tiết nền kinh tế hay không thì chưa được khẳng định và chứng minh rõ ràng. Chưa có một công trình nào được công bố khẳng định được rằng LST cho vay có chức năng điều tiết nền kinh tế. Ngoài chức năng hạn chế cho vay nặng lãi thì LST cho vay dường như không có chức năng điều tiết thị trường. Mỹ vẫn sử dụng lãi suất của FED để điều tiết thị trường mà hoàn toàn không có LST cho vay. Điều này cho thấy rất khó để khẳng định LST cho vay có chức năng điều tiết thị trường.

2. Phạm vi tác động của LST cho vay

5. Theo văn bản. Ở Việt Nam, LST cho vay hiện nay được quy định tại khoản 1 Điều 476 BLDS trong khi đó Điều 1 BLDS quy định BLDS điều chỉnh “quyền, nghĩa vụ của các chủ thể về nhân thân và tài sản trong các quan hệ dân sự, hôn nhân và gia đình, kinh doanh,

thương mại, lao động”.

Như vậy, các quy định về LST cho vay trong BLDS không chỉ áp dụng cho các quan hệ dân sự thuần túy (như trường hợp hai người ở nông thôn cho nhau vay tiền) mà áp dụng cả cho các hợp đồng vay trong “kinh doanh, thương mại, lao động”. Điều đó có nghĩa, xét từ góc độ văn bản, LST cho vay được áp dụng cho tất cả các hợp đồng vay; hợp đồng mà tổ chức tín dụng cho cá nhân hay doanh nghiệp vay cũng chịu sự chi phối của các quy định này.

Quy định phạm vi LST cho vay đối với tất cả hợp đồng vay có thuyết phục không?

6. Bất đồng quan điểm. Liên quan đến phạm vi của các quy định về LST, hiện nay có nhiều ý kiến khác nhau. Đối với các hoạt động vay, cho vay của các tổ chức tín dụng, theo Ủy ban Pháp luật của Quốc hội (năm 2008), đa số ý kiến trong Thường trực Ủy ban Pháp luật cho rằng hoạt động của các tổ chức tín dụng cần phải được thực hiện theo quy định của pháp luật chuyên ngành. Do đó, quy định về lãi suất trong BLDS nên loại trừ trường hợp pháp luật về ngân hàng và các tổ chức tín dụng có quy định khác. Tuy nhiên, có ý kiến băn khoăn về việc loại trừ này.

7. Có vi phạm nhưng không có tranh chấp. Trong bài phát biểu trước Quốc hội vào tháng 12/2009, một đại biểu Quốc hội cho rằng “từ 2006 đến nay, tình trạng các tổ chức tín dụng cho vay vượt trần LSCB trở nên phổ biến, đặt các ngân hàng thương mại trước một nguy cơ bất lợi lớn về mặt pháp lý. Đó là nếu người đi vay khởi kiện thì các hợp đồng này sẽ bị Tòa án tuyên vô hiệu và hậu quả là các ngân hàng sẽ không nhận được phần lãi theo thỏa thuận”.

Toà án là cơ quan xét xử, không có chức năng quản lý nhà nước, nên không thể tự mình kiểm tra và tuyên bố hợp đồng vô hiệu như Trọng tài kinh tế trước đây⁸. Toà án nhân dân chỉ xử lý các hợp đồng “vô hiệu khi nào xảy ra tranh chấp mà các bên khởi kiện yêu cầu Toà

án giải quyết”. Trong số lượng lớn các bản án về nặng lãi mà chúng tôi có được thì không thấy một bản án nào tuyên bố hợp đồng vay giữa ngân hàng với khách hàng vô hiệu về lãi suất. Điều đó có nghĩa là, việc vi phạm các quy định của BLDS trong quan hệ giữa các tổ chức tín dụng và khách hàng như đại biểu Quốc hội nêu trên không được khách hàng đưa ra trước Tòa án: trong các quan hệ vay này, có vi phạm quy định về LST nhưng không có tranh chấp.

Từ việc không có tranh chấp về LST cho vay như vừa nêu, chúng ta có quyền đặt câu hỏi: Phải chăng việc ngân hàng, tổ chức tín dụng vượt LST cho vay đã được khách hàng tự nguyện chấp nhận? Và khi khách hàng tự nguyện chấp nhận lãi suất vượt quá mức LST cho vay thì tại sao pháp luật lại can thiệp ngược lại? Như đã nói ở trên, các quy định về vay nặng lãi có chức năng bảo vệ bên vay nhưng chính bên vay lại không sử dụng nó để bảo vệ mình trong khi đó họ hoàn toàn có thể kiện việc vi phạm luật này ra Tòa án. Do đó, vì chưa ai chứng minh được việc cho vay quá LST làm ảnh hưởng đến nền kinh tế thì hãy để vấn đề lãi suất cho các bên tự định đoạt khi bên vay có thể tự bảo vệ được mình.

8. Bình đẳng hay cào bằng (?). Có ý kiến cho rằng “cho vay vượt quá 150% LSCB là cho vay lãi nặng. Trong khi các tổ chức tín dụng không bị xử lý thì các thành phần khác lại bị xử lý hình sự là trái với nguyên tắc mọi thành phần kinh tế đều bình đẳng trước pháp luật”.

Thiết nghĩ, “bình đẳng” không có nghĩa là “cào bằng”. Ở các nước phát triển như Pháp, Bỉ... nguyên tắc bình đẳng đều được ghi nhận trong pháp luật nhưng họ vẫn quy định LST cho vay chỉ áp dụng đối với một số đối tượng mà chúng ta sẽ thấy trong phần sau. Như vậy, nguyên tắc bình đẳng không bị ảnh hưởng và không cản trở sự phân biệt trong việc điều chỉnh LST cho vay. Vấn đề còn lại là cần áp dụng LST cho vay đối với

(8) Công văn của TANDTC số 46/KHXX ngày 17/5/1997 về thẩm quyền xử lý hợp đồng vô hiệu (gửi Ủy ban nhân dân quận Ba Đình - Hà Nội).

những hoàn cảnh nào?

9. Nghiên cứu so sánh. Liên quan đến LST cho vay, trên thế giới có hai xu hướng. Xu hướng thứ nhất là không có LST cho tất cả các loại hợp đồng vay. Đó là trường hợp của Mỹ (ngoại trừ một vài tiểu bang) hay của Anh. Ở Mỹ, các quy định của Liên bang về LST cho vay đã được bãi bỏ vào năm 1978. Các quy định này hiện chỉ tồn tại ở một vài tiểu bang của Mỹ. Ở Anh, đã có tranh luận về việc có nên thiết lập quy định về LST cho vay hay không. Cuối cùng, sau khi nghiên cứu vấn đề này đối với các nước bên cạnh, Anh đã bỏ ý định thiết lập quy định về LST cho vay (điều đó có nghĩa là các bên được tự do thỏa thuận về mức lãi). Áo cũng theo xu hướng này và không có giới hạn về lãi suất theo thỏa thuận.

Xu hướng thứ hai là có quy định về LST cho vay nhưng giới hạn phạm vi điều chỉnh của LST cho vay. Chẳng hạn, ở Pháp, theo một đạo luật năm 1966, tất cả hợp đồng vay (mục đích tiêu dùng hay nghề nghiệp) đều phải tôn trọng LST cho vay. Năm 1993, Pháp đưa quy định của năm 1966 vào Bộ luật Tiêu dùng và câu hỏi đặt ra là có áp dụng LST đối với vay với mục đích nghề nghiệp không. Năm 1994, Chính phủ Pháp đã trả lời rằng quy định của Bộ luật Tiêu dùng áp dụng cho tất cả hoạt động vay, bao gồm cả vay vì mục đích nghề nghiệp. Trong báo cáo hoạt động năm 1999, Tòa án tối cao Pháp kiến nghị đưa các quy định về LST cho vay vào Bộ luật Tiền tệ và Tài chính để khẳng định phạm vi điều chỉnh chung của các quy định về LST. Cuối cùng, Nghị viện Pháp đã theo hướng này và đã bổ sung Bộ luật Tiền tệ và Tài chính⁹. Tuy nhiên, vào năm 2003, Pháp đã thay đổi chính sách đối với LST và theo hướng thu hẹp phạm vi điều chỉnh của LST cho vay bằng cách bỏ LST cho vay đối với pháp nhân trong lĩnh vực kinh doanh, thương mại. Theo một nhà bình luận, đạo luật năm

2003 này “đánh dấu một bước mới trong lịch sử về LST cho vay”¹⁰. Năm 2005, Pháp đi xa hơn trong việc thu hẹp phạm vi điều chỉnh của LST cho vay bằng cách bỏ LST cho vay đối với những doanh nghiệp vừa và nhỏ (cá nhân sử dụng vốn vay vì hoạt động nghề nghiệp) với lý do chủ yếu sau: khi phải chịu sự chi phối của các quy định về LST, bên cho vay thường yêu cầu rất nhiều biện pháp bảo đảm đối với bên vay trong khi đó doanh nghiệp vừa và nhỏ không có điều kiện để cung cấp biện pháp đảm bảo này. Điều đó có nghĩa là các quy định về LST có mục đích bảo vệ bên vay nhưng thực tế lại bất lợi cho bên vay, vì họ không thể vay được do có các quy định này.

Như vậy, LST cho vay tồn tại trong pháp luật Pháp nhưng hiện nay chỉ áp dụng đối với một số ít trường hợp là những hoạt động vay cho tiêu dùng. Với sự thay đổi trên, nhiều tác giả Pháp đã khẳng định: về nguyên tắc, các bên được tự do định đoạt mức lãi suất. Nguyên tắc này có ngoại lệ đối với vay tiêu dùng. Thụy Sĩ cũng có quy định về LST cho vay trong pháp luật về tiêu dùng mà chúng ta sẽ nghiên cứu trong phần sau. Như vậy, ở Thụy Sĩ, dường như các quy định về LST cho vay cũng không có phạm vi điều chỉnh chung cho mọi hợp đồng vay như của chúng ta mà chỉ liên quan đến vay tiêu dùng. Hướng đi của Thụy Sĩ và của Pháp đáng để chúng ta quan tâm khi sửa đổi BLDS¹¹.

10. Nghiên cứu so sánh (tiếp). Như vậy, không phải nước nào cũng có quy định về LST cho vay (tức là các chủ thể hoàn toàn tự do về lãi suất trong hợp đồng của mình).

Một số nước có quy định LST cho vay nhưng cũng chỉ quy định đối với một số loại hợp đồng vay mà chủ yếu là đối với vay tiêu dùng. Trong bối cảnh này, nếu chúng ta “bó chặt” ngân hàng, tổ chức tín dụng của chúng ta thì chưa chắc giải pháp này đã tốt. Khi chúng

(9) M. Mariani, *L'usure-Les limites de la réglementation*, JCP E 2002, n° 42.

(10) D. Caramalli, *La loi pour l'initiative économique et le déplaçonnement des taux d'intérêt : une nouvelle étape dans l'histoire de l'usure*, Petites affiches 25/08/2003, tr. 4.

(11) Ở Canada hiện nay có quy định về nặng lãi trong Bộ luật Hình sự (từ năm 1981): không được vượt quá 60%. Tuy nhiên dường như Canada không có quy định về lãi suất trần trong pháp luật dân sự.

ta không cho phép ngân hàng, tổ chức tín dụng cho vay ở một mức nào đó thì ngân hàng sẽ không cho doanh nghiệp vay. Vì thế, các doanh nghiệp của chúng ta buộc phải quay sang ngân hàng nước ngoài để vay. Điều đó có nghĩa là, pháp luật của chúng ta làm hạn chế khả năng cạnh tranh của chính ngân hàng chúng ta so với ngân hàng nước ngoài.

Hơn nữa, một số nghiên cứu ở nước ngoài cho thấy, nếu chúng ta quá «khắt khe» với bên cho vay thông qua LST thì những người cho vay buộc phải từ chối cho vay vì mức lãi suất quá thấp. Vì thế, các nghiên cứu này đặt một câu hỏi rất đơn giản: Việc đảm bảo cho vay với lãi suất thấp còn ý nghĩa gì không nếu chính do các quy định về LST này mà nhiều chủ thể không thể vay được tiền?

11. Kiến nghị. Trước những bất cập trên, có thể có hai quan điểm ở hai thái cực khác nhau: quan điểm thứ nhất là vẫn giữ nguyên BLDS và LST áp dụng cho tất cả các hợp đồng vay; quan điểm thứ hai là giải phóng hoàn toàn hoạt động vay, không còn LST cho bất kỳ hợp đồng vay nào. Việc giữ nguyên như hiện nay là giải pháp quá “bảo thủ” còn giải pháp thứ hai dường như hơi “thái quá”: *không nên chuyển ngay từ thái cực này sang thái cực khác mà hãy thay đổi dần dần*. Trong giai đoạn hiện nay, chúng ta nên theo hướng phải có quy định về LST cho vay nhưng giới hạn phạm vi điều chỉnh của nó (và thay đổi mức trần cũng như bổ sung chế tài mà phần trình bày sau sẽ đề cập đến).

Chúng ta vẫn giữ LST cho vay trong BLDS, nhưng không áp dụng LST cho vay này đối với một số đối tượng vay. Việc xác định đối tượng không chịu sự chi phối bởi LST cho vay của BLDS nên được tiến hành theo tinh thần sau: *vì LST cho vay có chức năng bảo vệ bên vay nên ai có khả năng và nhận thức tự bảo vệ được mình khi vay với lãi suất cao thì pháp luật không cần can thiệp để bảo vệ. Những chủ thể vay có đủ nhận thức*

và phương tiện để chấp nhận vay với lãi suất cao thì chúng ta không nhất thiết phải dùng các quy định về LST để bảo vệ họ. Việc giải phóng lãi suất của các bên không ảnh hưởng xấu tới nền kinh tế nói chung, vì chúng ta đã thấy không có cơ sở nào để khẳng định LST cho vay có chức năng điều tiết, mà chủ yếu là để hạn chế và xử lý việc cho vay nặng lãi nhằm bảo vệ bên vay. Hơn nữa, hướng “tự do hóa lãi suất” phù hợp với Nghị quyết Đại hội Đảng toàn quốc lần thứ X, theo đó “thực hiện chính sách lãi suất thoả thuận theo nguyên tắc thị trường và đi tới loại bỏ quy định hành chính đối với lãi suất ngoại tệ”.

Do vậy, chúng ta nên theo hướng việc các tổ chức tín dụng cho các doanh nghiệp hay cá nhân (như luật sư, công chứng viên, bác sỹ...) vay để phục vụ cho công việc nghề nghiệp của mình sẽ không chịu sự chi phối của LST cho vay. Điều này không có nghĩa là các tổ chức tín dụng được “giải phóng” hoàn toàn như một số người nghĩ mà chỉ được giải phóng đối với một số “đối tượng vay” mà thôi¹². Với hướng này, các hợp đồng vay vẫn chịu sự chi phối của LST cho vay. Tuy nhiên, riêng đối với việc cho chủ thể hoạt động kinh doanh, thương mại hay cá nhân vay cho hoạt động nghề nghiệp, thì LST không được áp dụng. Do đó, khoản 1 Điều 476 nên được thiết kế lại như sau: “*Trừ trường hợp bên vay là các chủ thể hoạt động kinh doanh, thương mại hay cá nhân hoạt động nghề nghiệp, lãi suất vay do các bên thoả thuận nhưng không được vượt (...)*”.

3. Xác định mức trần cho vay

12. Ở nước ngoài. Vấn đề tiếp theo cần biết là giới hạn mức LST như thế nào? Quan sát kỹ pháp luật một số nước thì chúng ta thấy căn cứ để xác định LST rất khác nhau.

Ở Đức, không có văn bản khống chế lãi suất, việc xác định lãi suất có quá cao hay không phụ thuộc vào đánh giá của Tòa án trên cơ sở một số quy định của BLDS. Chẳng hạn,

(12) Kinh nghiệm cho thấy, ngân hàng thường muốn hoàn toàn tự do và mong muốn này không có gì khó hiểu: ai cũng muốn tự do. Ở Pháp chẳng hạn, các ngân hàng thường kiến nghị bỏ lãi suất trần cho mọi hoạt động vay. Tuy nhiên, các cơ quan quyền lực của Pháp vẫn quyết tâm giữ những quy định này đối với một số hoạt động vay.

lãi suất vượt 12 điểm lãi suất thông thường trên thị trường được coi là “cho vay nặng lãi”. Ở Tây Ban Nha, một đạo luật năm 1908 quy định vô hiệu những hợp đồng mà “lãi suất rõ ràng vượt quá mức bình thường và rõ ràng không cân xứng”. Ở hai hệ thống này, căn cứ để xác định lãi suất thỏa thuận có vượt quá LST hay không là không cụ thể nên việc xác định này phụ thuộc nhiều vào Tòa án khi có tranh chấp. Hướng đi này tạo ra sự “mềm dẻo” trong việc áp dụng pháp luật, nhưng gây ra tâm lý “bất an” cho những chủ thể tham gia vào quan hệ vay tài sản: những người này không biết mức lãi suất mà họ thỏa thuận có vượt quá mức cho phép không vì vào thời điểm vay, các tiêu chí xác định mức LST không rõ ràng, cụ thể. Chính vì vậy, với một đạo luật năm 1984 liên quan đến việc sử dụng tiền trong tài khoản, Tây Ban Nha đã cụ thể hơn bằng cách quy định lãi suất được coi là “nặng lãi” hay vượt quá mức trần khi vượt quá 2,5 lãi suất theo luật định. Ý cũng có quy định về LST và ở đây họ coi thỏa thuận vượt quá 50% lãi suất trung bình. Pháp dựa vào lãi suất trên thị trường bằng cách đối chiếu lãi suất theo thỏa thuận với “lãi suất trung bình mà các tổ chức tín dụng áp dụng ở quý trước đối với những giao dịch cùng bản chất và có những rủi ro tương đương”; “điều kiện tính toán và công bố lãi suất trung bình của khoản trên được quy định trong một văn bản dưới luật” (Điều L 313-3 Bộ luật Tiêu dùng).

Thụy Sĩ có quy định về LST nhưng cách thức ấn định mức LST cho vay không qua một trung gian như ở trên. Cụ thể, theo Điều 14 Luật Tiêu dùng của Thụy Sĩ, “Hội đồng liên bang ấn định mức lãi suất tối đa có thể được chấp nhận theo quy định tại điểm b, khoản 2, Điều 9. Để xác định mức lãi suất tối đa, Hội đồng liên bang căn cứ vào những lãi suất quan trọng của Ngân hàng quốc gia nhằm thúc đẩy hoạt động vay tiêu dùng. Về nguyên tắc chung, lãi suất tối đa không được vượt quá 15%”.

13. Ở Việt Nam. Hiện nay BLDS quy định lấy «LSCB của NHNN» làm cơ sở để xác định mức LST (Điều 476).

Năm 2008, NHNN đã kiến nghị «mức lãi suất cho vay do các bên thỏa thuận nhưng tối đa không vượt quá 300% lãi suất trái phiếu Kho bạc thấp nhất của lần phát hành cuối cùng trước thời điểm cho vay (cơ sở chọn lãi suất trái phiếu Kho bạc được trình bày ở phần sau). Việc quy định mức lãi suất cao nhất mà các bên không được thỏa thuận vượt quá mức lãi suất này cũng làm cơ sở cho quy định tại Điều 163 Bộ luật Hình sự về tội cho vay nặng lãi». Như vậy, *khoản 1 Điều 476* được sửa đổi như sau: “Lãi suất vay do các bên thỏa thuận nhưng không được vượt quá 300% lãi suất trái phiếu Kho bạc thấp nhất của lần phát hành cuối cùng trước thời điểm cho vay”. Tuy nhiên, theo Ủy ban Pháp luật của Quốc hội (năm 2008) “có trái phiếu Kho bạc thì lãi suất là do cơ quan nhà nước (Bộ trưởng Bộ Tài chính) ấn định, nhưng cũng có lãi suất thì lại được hình thành trên cơ sở kết quả của việc đấu thầu mua trái phiếu. Để xác định được lãi suất nào là “lãi suất trái phiếu Kho bạc thấp nhất của lần phát hành cuối cùng” thì phải tìm kiếm, so sánh, tính toán và để có thể xác định được là vấn đề không đơn giản mà không phải ai cũng có thể có đủ kiến thức để xác định được lãi suất này. Khi xảy ra tranh chấp thì rất khó xác định được lãi suất nào là lãi suất được áp dụng để giải quyết, nhất là đối với các hợp đồng vay”.

Theo Ủy ban Pháp luật của Quốc hội (năm 2008), mục đích của quy định về lãi suất trong BLDS là nhằm hạn chế việc cho vay nặng lãi, nên căn cứ để xác định trần lãi suất trong các giao dịch dân sự phải dựa trên lãi suất thị trường thì mới hợp lý. Do vậy, có ý kiến trong Thường trực Ủy ban Pháp luật đề nghị lấy “lãi suất cho vay trung bình của các ngân hàng thương mại” hoặc “lãi suất cho vay cao nhất của ngân hàng thương mại” làm căn cứ thay cho “LSCB”. Bên cạnh đó, có ý kiến cho rằng, việc cho vay “không được vượt quá 150% *lãi suất cho vay bình quân của các ngân hàng thương mại lớn trên địa bàn tại thời điểm cho vay*”.

14. Tổng hợp các giải pháp. Phần trình bày trên cho thấy có hai cách thức chủ yếu khi ấn

định mức LST.

Cách thức thứ nhất là các nhà làm luật không qua một trung gian nào mà ấn định một mức cụ thể trong ngay điều luật. Đó là cách điều chỉnh của Thụy Sĩ. Đây cũng là hướng điều chỉnh của Bộ Dân luật năm 1972 ở miền Nam nước ta: “Lợi xuất dân sự nếu ấn định quá 12% và lợi xuất thương sự nếu ấn định quá 24% sẽ phải rút xuống cho bằng mức ấy và số lãi trả thừa sẽ được hoàn lại hoặc khấu trừ vào tiền vốn” (Điều 1188).

Cách thức thứ hai là các nhà làm luật ấn định mức trần thông qua một trung gian nhưng không cho biết rõ cách xác định mức trung gian. Đó là cách quy định của BLDS hiện nay của chúng ta và các kiến nghị của cơ quan nhà nước nêu trên. BLDS quy định không được vượt quá 150% LSCB do NHNN quy định, nhưng không cho biết rõ LSCB này được xác định như thế nào và công bố ở thời điểm nào. Tương tự, đối với việc lấy lãi suất trung bình của các ngân hàng trong các kiến nghị nêu trên nhưng chúng ta không biết việc tính toán mức trung bình này phải được tiến hành như thế nào và ai là người quyết định mức trung bình này.

15. Đánh giá các giải pháp. Mỗi một cách thức xác định mức LST có ưu và nhược điểm của nó. Việc sử dụng lãi suất trung bình của các ngân hàng như các kiến nghị nêu trên có ưu điểm là mức trần ở đây “sát” với thị trường. Tuy nhiên, các kiến nghị này chưa thuyết phục ở một số điểm như sau: *Thứ nhất*, tiêu chí để có được mức trung bình không rõ ràng nên không an toàn cho các chủ thể tham gia. Phải lấy bao nhiêu ngân hàng để tìm ra lãi suất trung bình thì không có quy định cụ thể. Trong khối lượng lớn những ngân hàng trên thị trường thì cần sử dụng bao nhiêu ngân hàng làm chuẩn mực cũng không có lời giải đáp. Khi lấy lãi suất trung bình của ngân hàng thương mại lớn tại địa bàn thì chúng ta phải xác định ngân hàng nào là ngân hàng “lớn” và địa bàn cho vay được xác định ở phạm vi nào (xã, huyện hay tỉnh) đều không có trả lời.

Thứ hai, trước sự không rõ ràng như nêu trên sẽ phát sinh những bất đồng về mức lãi suất cần sử dụng, nhưng chúng ta không biết ai sẽ quyết định việc này. Trong thực tế, việc xác định mức trung bình đã được sử dụng trong Luật Thương mại về lãi chậm trả (Điều 306), nhưng do không có quy định rõ ràng về cách thức xác định và chủ thể xác định nên thực tế cho thấy việc áp dụng quy định này không có sự thống nhất giữa các Tòa án. Do vậy, việc lấy lãi suất trung bình hay bình quân của ngân hàng trên thị trường hay địa bàn cho vay cũng như lãi suất cao nhất của ngân hàng thương mại là một giải pháp không thuyết phục vì khó có tính khả thi. Để lý giải cho điều vừa nêu, xin dẫn một số bản án của Tòa án nhân dân thành phố Hồ Chí Minh về việc áp dụng Điều 306 Luật Thương mại, theo đó “trường hợp bên vi phạm hợp đồng chậm thanh toán tiền hàng hay chậm thanh toán thù lao dịch vụ và các chi phí hợp lý khác thì bên bị vi phạm hợp đồng có quyền yêu cầu trả tiền lãi trên số tiền chậm trả đó theo *lãi suất nợ quá hạn trung bình trên thị trường tại thời điểm thanh toán tương ứng với thời gian chậm trả*”:

Vụ việc thứ nhất: theo Tòa án, “Luật Thương mại 2005 có hiệu lực từ ngày 1/1/2006, tại Điều 306 quy định về quyền yêu cầu tiền lãi do chậm thanh toán như sau: (...). Trong hợp đồng các bên không thỏa thuận mức phạt chậm thanh toán. Mức lãi suất 2,02%/tháng mà nguyên đơn áp dụng để tính là không có cơ sở. Căn cứ mức lãi suất cho vay trung bình của các ngân hàng hiện nay là 1%/tháng thì lãi suất nợ quá hạn sẽ là 1,5%/tháng”¹³.

Vụ việc thứ hai: theo Tòa án, “theo quy định tại Điều 306, điểm b khoản 4 Điều 312, khoản 2, khoản 3 Điều 314 Luật Thương mại 2005, Công ty TNHH Đông Đô Thành phải hoàn trả và bồi thường thiệt hại cho Công ty TNHH Cơ khí Sói Đất do chậm trả lại số tiền đã nhận của Công ty TNHH Cơ khí Sói Đất, theo mức lãi suất do NHNN công bố. Vì vậy yêu cầu khiếu nại, khởi kiện của Công

(13) Bản án số 1184/2007/KDTM-ST ngày 10/7/2007 của TANDTP Hồ Chí Minh.

ty TNHH Cơ khí Sói Đất là: Hủy hợp đồng mua bán xe ô tô 009/HDMB/DDt nói trên; và buộc Công ty TNHH Đông Đô Thành trả 210.559.000 đồng tương đương 13.000 USD; buộc Công ty TNHH Đông Đô Thành bồi thường thiệt hại do không thực hiện nghĩa vụ hoàn trả tiền đã nhận cho Công ty TNHH Cơ khí Sói Đất là 18.088.000 đồng”¹⁴.

Vụ việc thứ ba: theo Tòa án, “Về yêu cầu đòi tiền lãi phát sinh do chậm thực hiện nghĩa vụ thanh toán là 3.097.091 đồng, thời hạn tính từ 14/2/2006 đến 14/5/2007, mức 1,03125%/tháng. HĐXX có nhận định như sau: Bảng đối chiếu công nợ khách hàng lập ngày 14/2/2006 các bên đã xác định số nợ ông Tân phải trả cho Công ty TNHH công nghiệp Tung Shin. Do ông Tân không thực hiện nghĩa vụ thanh toán nên căn cứ qui định tại Điều 306 của Luật Thương mại có hiệu lực kể từ ngày 01/01/2006, ông Tân phải chịu lãi phạt chậm thanh toán. Xem xét thời hạn tính và mức tính mà nguyên đơn áp dụng, Hội đồng xét xử cho rằng yêu cầu đòi tiền lãi của nguyên đơn là chính đáng, có cơ sở được chấp nhận”¹⁵.

Vụ việc thứ tư: theo Tòa án, “theo Điều 50 và Điều 306 Luật Thương mại năm 2005, bên có nghĩa vụ thanh toán có trách nhiệm trả ngay, nếu trả chậm phải trả lãi theo mức lãi suất nợ quá hạn trung bình trên thị trường tại thời điểm thanh toán (Tòa án tính tại thời điểm xét xử sơ thẩm là 1,5%/tháng, bằng 18%/năm là theo mức lãi suất nợ quá hạn do NHNN công bố”¹⁶.

Trong vụ việc thứ hai, chúng ta thấy, Tòa án xác định lãi chậm trả là 18.088.000 đồng nhưng không cho biết vì sao lại là con số này. Trong vụ việc thứ nhất và thứ tư, tòa án xác định mức lãi chậm trả là 1,5%/tháng, còn trong vụ việc thứ ba chúng ta lại thấy Tòa án lấy mức lãi chậm trả để tính toán là mức 1,03125%/tháng khi nguyên đơn yêu cầu. Như vậy, trong cùng một Tòa án, ở thời điểm không cách xa

nhau và cùng áp dụng Điều 306 Luật Thương mại, nhưng con số lãi suất làm mốc để tính lãi chậm trả không thực sự thống nhất, không rõ ràng. Hơn nữa, trong vụ việc thứ nhất và thứ tư, Tòa án xác định mức lãi chậm trả là 1,5%/tháng nhưng cách thức, lập luận để có được con số này cũng khác nhau, không theo cùng một chuẩn mực. Cụ thể, trong vụ việc thứ nhất, lập luận của Tòa án là “căn cứ mức lãi suất cho vay trung bình của các ngân hàng hiện nay là 1%/tháng thì lãi suất nợ quá hạn sẽ là 1,5%/tháng”, còn trong vụ việc thứ tư, lập luận của Tòa án là “Tòa án tính tại thời điểm xét xử sơ thẩm là 1,5%/tháng bằng 18%/năm là theo mức lãi suất nợ quá hạn do NHNN công bố”. Trong vụ việc thứ nhất, Tòa án xác định “lãi suất cho vay trung bình của các ngân hàng hiện nay” nhưng không cho biết đó là các ngân hàng nào và lãi suất cụ thể của các ngân hàng là bao nhiêu, nhưng quyết định là 1%/tháng. Trong vụ việc thứ tư, Tòa án lại lấy lãi suất nợ quá hạn do NHNN công bố trong khi đó Điều 306 Luật Thương mại không sử dụng tiêu chí này. Khi tham khảo các bản án về lãi chậm trả của Điều 306, người quan tâm rất lúng túng, không biết hiểu cách thức tính lãi suất của Tòa án như thế nào. Trong hoàn cảnh này, chúng ta có thể nói, văn bản yêu cầu lãi trên “thị trường” nhưng thực tiễn thì dường như lãi theo “quan điểm” của thẩm phán. Trong tất cả các vụ việc trên, Tòa án đều không cho biết sử dụng lãi suất của các ngân hàng cụ thể nào để tính lãi suất trung bình trong khi đó Luật Thương mại yêu cầu là tính theo “thị trường”.

Thứ ba, giải pháp như hiện nay trong BLDS cũng như trong các kiến nghị không tạo ra sự an toàn pháp lý đối với người tham gia hoạt động vay. Chúng ta hình dung hoàn cảnh sau trong trường hợp chúng ta theo hướng giải pháp trên: Bà A cho bà B vay một khoản tiền với lãi suất. Hai người này sống ở nông thôn và thống nhất lãi suất là 6%/tháng. Với cách

(14) Bản án số 1743/2007/KDTM-ST ngày 20/9/2007 của TANDTP Hồ Chí Minh.

(15) Bản án số 854/2007/KDTM-ST ngày 28/5/2007 của TANDTP Hồ Chí Minh.

(16) Bản án số 801/2008/KDTM-ST ngày 3/6/2008 của TANDTP Hồ Chí Minh.

nhìn của nhà làm luật, chúng ta thấy mức lãi này cao hơn LST. Tuy nhiên, làm sao bà A và B biết được điều đó? Bởi lẽ, để biết được điều đó thì bà A và B phải biết được lãi suất nêu trên ở thời điểm vay trong khi đó các bên trong hợp đồng vay hoàn toàn không biết những thông tin này. Giải pháp nêu trên có nhược điểm quan trọng là không cho phép chủ thể vượt quá một mức lãi suất nhưng các chủ thể này không trong điều kiện biết được mức lãi suất không được vượt quá này là bao nhiêu. Có lẽ, đây là một trong lý do không nhỏ cho việc tồn tại hiện tượng cho vay nặng lãi trong quan hệ dân sự. Bản thân những người có kiến thức về pháp luật cũng chưa chắc đã biết được những mức tối đa cụ thể mà việc cho vay không thể vượt quá. Điều đó có nghĩa là, chúng ta cấm chủ thể làm việc gì đó, nhưng chính các chủ thể không biết họ bị cấm những gì. Vì thế hiệu quả của vận dụng điều cấm đó không cao.

16. Đánh giá các giải pháp (tiếp). Giải pháp ấn định một mức cụ thể trong điều luật như của Thụy Sĩ hay của Bộ Dân luật năm 1972 ở miền Nam nước ta có ưu điểm là rõ ràng. Chính sự rõ ràng này tạo ra sự an toàn pháp lý đối với các chủ thể trong hoạt động vay. Các chủ thể này biết rõ mức tối đa vào thời điểm vay.

Cách quy định này rất đơn giản và những người trong cuộc biết ngay giới hạn của mình mà không phải đi tìm kiếm căn cứ trung gian như của chúng ta. Ví dụ, A cho B vay 100.000.000đ. Khi áp dụng pháp luật Thụy Sĩ, A và B được biết là lãi suất của họ thỏa thuận không được vượt quá 15%, có nghĩa là họ hiểu lãi suất từ hợp đồng này không được vượt quá 15.000.000đ. Còn nếu áp dụng pháp luật của chúng ta thì các chủ thể liên quan phải xác định mức LSCB của NHNN tại thời điểm vay, sau đó đối chiếu với LSCB này mới biết được lãi suất không thể vượt quá là bao nhiêu. Việc xác định lãi suất trung gian này không đơn giản, nếu không muốn nói là không thể làm được đối với người vay và cho vay ở vùng nông thôn, miền núi. Ngay cả ở thành thị, không phải ai cũng biết lãi suất này. Và nếu chúng ta lấy tiêu

chí để so sánh là các lãi suất như các cơ quan hữu quan kiến nghị ở trên thì vấn đề còn phức tạp hơn nhiều, vì rất ít người biết được chính xác các lãi suất đó. BLDS là “hiến pháp trong quan hệ dân sự”. Do đó, để văn bản quan trọng này thực sự đi vào cuộc sống dân sự thì chúng ta cần có những quy định phù hợp với đời sống dân sự. Nếu chúng ta theo hướng lấy lãi suất trung gian như hiện nay hay các kiến nghị trên để hạn chế mức lãi suất cho vay thì e rằng, BLDS không phải của dân nữa (vì đa phần dân không hiểu) mà chỉ của một số ít người có am hiểu về thị trường cho vay.

Tuy nhiên, việc quy định trực tiếp mức trần trong điều luật như Thụy Sĩ nêu trên có nhược điểm khi có lạm phát mạnh. Ở hệ thống luật này, nếu Hội đồng liên bang có quy định về LST thì áp dụng lãi suất này. Còn nếu Hội đồng liên bang không có quy định thì Luật đã quy định là không vượt quá 15%. Với hướng quy định này, Thụy Sĩ cho phép Hội đồng liên bang can thiệp khi cần thiết. Tuy nhiên, theo thông tin mà chúng tôi được biết thì từ khi có quy định trên (tức năm 2001), mức trần áp dụng ở Thụy Sĩ vẫn là 15%. Việc Thụy Sĩ ổn định mức LST trên có lẽ là do lạm phát ở đây không cao. Nếu lạm phát mạnh thì mức này sẽ không phản ánh được thị trường và đây là nhược điểm quan trọng của giải pháp ấn định mức trần ngay trong luật, không thông qua một trung gian nào.

17. Kiến nghị. Phần trên cho thấy, mỗi cách thức xác định mức trần cho vay đều có ưu và nhược điểm của nó. Do đó, khó có thể tìm được một giải pháp tuyệt đối chỉ có ưu điểm. Khi xác định mức trần, chúng ta cố gắng đảm bảo một số yếu tố sau: *Thứ nhất*, chúng ta phải quan tâm tới sự an toàn pháp lý; nên thiết kế mức trần đơn giản nhất đối với những người trong cuộc (người vay và cho vay), làm sao để *tại thời điểm vay*, chính người trong cuộc có thể tự hiểu được mức LST cụ thể là bao nhiêu để họ không vượt qua. *Thứ hai*, cố gắng có được một mức trần phản ánh sát với thị trường cho vay.

Trước yêu cầu này, nếu ưu tiên yếu tố sát

thực với thị trường, chúng ta nên theo hướng giải quyết sau: *Lãi suất thỏa thuận không được vượt quá 150% lãi suất trung bình trên thị trường vay của quý trước. Chính phủ (thông qua NHNN) công bố vào đầu của mỗi quý lãi suất trung bình trên thị trường của quý trước.* Với giải pháp này, vào thời điểm vay, các bên biết được lãi suất trung bình trên thị trường và do đó, biết được mức mà họ không vượt quá (nên đảm bảo yêu cầu về an toàn pháp lý). Và ở đây, LST được tính trên cơ sở lãi suất trung bình của thị trường vay của quý trước (nên đảm bảo yêu cầu về tính sát thực đối với thị trường của LST). Tuy nhiên, giải pháp này vẫn có điểm bất lợi là tốn kém cho Nhà nước vì phải xác định lãi suất trung bình hàng quý và phải công bố lãi suất của quý trước ở đầu của mỗi quý sau. Hơn nữa, giải pháp này vẫn buộc chủ thể trong hoạt động vay phải tìm văn bản công bố lãi suất của quý trước, một công việc thường không đơn giản đối với những chủ thể liên quan.

Do vậy, nếu ưu tiên yếu tố an toàn pháp lý, chúng ta có thể theo hướng sau: *án định một mức cụ thể trong điều luật (việc án định này nên có sự tham khảo ý kiến của các nhà kinh tế) và cho phép Chính phủ ban hành mức trần khác căn cứ vào tình hình kinh tế của đất nước.*

4. Chế tài cho trường hợp vượt quá mức trần cho vay

18. Không rõ chế tài. Khi các bên thỏa thuận lãi suất vượt quá mức cho phép thì hậu quả là gì? Theo BLDS, “lãi suất vay do các bên thỏa thuận nhưng không được vượt quá 150% của LSCB”. Với cách quy định như vậy, có thể hiểu rằng đây chỉ là điều cấm chứ không có chế tài: Bộ luật cấm thỏa thuận lãi vượt qua một mức nào đó chứ không nêu chế tài khi thỏa thuận vượt quá mức cho phép. Trong thực tế, hợp đồng không vô hiệu mà chỉ có điều khoản

về lãi là không có giá trị pháp lý và cần phải tính lại lãi. Do không có chế tài dân sự cụ thể, nên việc tính lại lãi suất không thực sự thống nhất trong thực tiễn pháp lý.

19. Kiến nghị. Một số Tòa án cho rằng, cần áp dụng lãi suất bằng 150% LSCB của NHNN¹⁷. Thiết nghĩ, giải pháp thuyết phục hơn cả là hợp đồng vay nặng lãi *không có hiệu lực đối với lãi suất thỏa thuận* và thay vào đó là *lãi suất thấp nhất của NHNN tại thời điểm vay*. Giải pháp này làm giảm ý định cho vay nặng lãi và tạo ra sự công bằng giữa người có ý thức tôn trọng pháp luật và người không có ý thức tôn trọng pháp luật.

Cụ thể như sau, nếu chế tài là 150% LSCB thì bên cho vay không ngại ép buộc bên vay khoản lãi cao hơn, ví dụ là 300%, bởi nếu ra tòa thì Tòa án cũng chỉ giảm xuống 150% LSCB. Nếu chúng ta áp dụng chế tài là lãi suất thấp nhất của ngân hàng thì khi cho vay, bên cho vay sẽ phải suy nghĩ, đắn đo hơn vì nếu cho vay cao quá, họ chỉ có thể được nhận lãi suất thấp nhất của NHNN. Vì vậy, để tránh bị áp dụng chế tài bất lợi, họ sẽ không cho vay với lãi suất cao. Nói cách khác, giải pháp này có nhiều tính răn đe, đề phòng và sẽ hiệu quả hơn giải pháp mà một số Tòa án vẫn áp dụng ở mức bằng 150% LSCB của NHNN.

Hơn nữa, giải pháp áp dụng 150% LSCB không tạo ra sự bình đẳng, không khuyến khích tôn trọng pháp luật. Để hiểu thêm, xin dẫn một ví dụ: A và B đều cho C vay tiền có lãi suất. A và B đều biết pháp luật không cho phép vượt quá 150% LSCB. A có ý thức tôn trọng pháp luật nên chỉ tính lãi là 145% LSCB. B không có ý thức tôn trọng pháp luật nên buộc C phải chịu 200% LSCB. Khi xảy ra tranh chấp, áp dụng giải pháp mà một số Tòa án vẫn làm, chúng ta cho phép B yêu cầu lãi suất bằng 150% LSCB và phải tính lại lãi đã trả trong khi đó chúng ta chỉ cho phép A được

(Xem tiếp trang 38)

(17) Việc rút xuống mức không được vượt quá này đã được quy định trong BLDS của miền Nam trước đây: theo Điều 1188, « lợi xuất dân sự nếu ấn định quá 12% và lợi xuất thương sự nếu ấn định quá 24% sẽ phải rút xuống bằng mức ấy và số lãi trả thừa sẽ được hoàn lại hoặc khấu trừ vào tiền vốn ».

SỬA ĐỔI ĐIỀU 769 BỘ LUẬT DÂN SỰ NĂM 2005

■ NGUYỄN MINH HẰNG *

Hiện nay, Bộ luật Dân sự năm 2005 (BLDS 2005) đang được thảo luận để sửa đổi, bổ sung một số điều có liên quan đến hợp đồng. Bài viết phân tích những khó khăn, bất cập trong cách xác định luật áp dụng cho quan hệ hợp đồng có yếu tố nước ngoài quy định tại Điều 769 BLDS 2005, từ đó đề xuất sửa đổi để quy phạm xung đột này phù hợp hơn với thực tiễn giải quyết xung đột pháp luật về hợp đồng dân sự trong tư pháp quốc tế.

1. Những khó khăn, bất cập trong việc áp dụng Điều 769 BLDS 2005

Thứ nhất, phạm vi điều chỉnh hợp

Khoản 1 Điều 769 BLDS 2005 quy định: “Quyền và nghĩa vụ của các bên theo hợp đồng được xác định theo pháp luật của nước nơi thực hiện hợp đồng, nếu không có thỏa thuận khác”. Đây là quy phạm xung đột chỉ ra luật áp dụng cho hợp đồng dân sự có yếu tố nước ngoài.

Như vậy, Điều 769 BLDS 2005 chỉ đưa ra quy định để xác định luật áp dụng đối với quyền và nghĩa vụ của các bên theo hợp đồng, chứ không áp dụng đối với việc xác định luật áp dụng cho các vấn đề khác của hợp đồng như: điều kiện hiệu lực của hợp đồng, giao kết hợp đồng, trách nhiệm do vi phạm hợp đồng, diễn giải hợp đồng, v.v..

Do đó, phạm vi điều chỉnh của Điều 769 BLDS 2005 chưa bao trùm hết các vấn đề quan trọng của hợp đồng. Trong khi đó, theo Công ước Rome năm 1980 của các nước EU về luật áp dụng cho các nghĩa vụ hợp đồng¹, luật được lựa chọn sẽ được áp dụng để điều chỉnh tất cả các vấn đề phát sinh từ hợp đồng (trừ hình thức hợp đồng và địa vị pháp lý của các bên).

Thứ hai, việc áp dụng hệ thuộc “nơi thực hiện hợp đồng” có thể sẽ khó khăn do không xác định được nơi thực hiện hợp đồng

Theo quy định tại Điều 769, trong trường hợp các bên không thỏa thuận về luật áp dụng cho hợp đồng, quyền và nghĩa vụ của các bên sẽ được xác định theo pháp luật nơi hợp đồng được thực hiện. Trong một số trường hợp, nơi thực hiện hợp đồng có thể được xác

(*) **TS. Đại học Ngoại thương.**

(1) Đây là một điều ước quốc tế thống nhất luật xung đột quan trọng nhất và được áp dụng rộng rãi nhất tại châu Âu. Ngoài Công ước này, các quốc gia châu Âu còn xây dựng và tham gia nhiều điều ước quốc tế thống nhất luật xung đột khác nhằm thống nhất các quy tắc xác định luật áp dụng đối với các quan hệ hợp đồng. Có thể kể đến Công ước La Hay năm 1955 về luật áp dụng cho mua bán quốc tế các động sản hữu hình, Công ước La Hay năm 1978 về luật áp dụng cho đại lý, Công ước La Hay năm 1986 về luật áp dụng cho mua bán hàng hóa quốc tế. Trong các Công ước kể trên, Công ước Rome năm 1980 có phạm vi áp dụng rất rộng: đối với mọi nghĩa vụ phát sinh từ hợp đồng.

định dễ dàng, ví dụ hợp đồng đã ghi rõ nơi thực hiện hợp đồng. Tuy nhiên, trong nhiều trường hợp, đặc biệt trong các quan hệ hợp đồng có yếu tố nước ngoài, các bên rất lúng túng khi xác định nơi thực hiện hợp đồng là ở đâu. Ví dụ, một công ty A của Việt Nam ký hợp đồng bán gạo cho một công ty B của Nhật Bản. Vào thời điểm ký kết hợp đồng, lô gạo đang nằm tại Trung Quốc. Sau đó, lô gạo được chuyên chở từ Trung Quốc sang Nhật Bản. Trên đường chuyên chở, hàng hóa bị tổn thất, làm phát sinh tranh chấp giữa A và B. Địa điểm thực hiện hợp đồng này là ở đâu? Ở Việt Nam, Trung Quốc hay Nhật Bản? Các nhà lập pháp Việt Nam cũng đã dự đoán trước được khó khăn này và đưa ra giải pháp cho các bên như sau: “Trong trường hợp hợp đồng không ghi nơi thực hiện thì việc xác định nơi thực hiện hợp đồng phải tuân theo pháp luật Cộng hoà xã hội chủ nghĩa Việt Nam”². Theo điểm b, khoản 2 Điều 284 BLDS 2005, có thể xác định nơi thực hiện hợp đồng là “nơi cư trú hoặc trụ sở của bên có quyền”. Áp dụng vào ví dụ ở trên, bên có quyền là công ty B của

Nhật Bản, do đó nơi thực hiện hợp đồng là Nhật Bản và luật áp dụng sẽ là luật Nhật Bản. Tuy nhiên, nếu áp dụng Luật Thương mại năm 2005 thì chúng ta sẽ có một kết quả hoàn toàn khác. Theo khoản 2 Điều 35 của Luật này thì địa điểm thực hiện hợp đồng sẽ ở Trung Quốc và luật áp dụng là luật Trung Quốc³.

Hơn nữa, hầu hết các hợp đồng đều là hợp đồng song vụ, ở đó có ít nhất hai nghĩa vụ đối với hai bên. Với những hợp đồng như vậy sẽ có ít nhất hai địa điểm thực hiện hợp

đồng tương ứng với hai nghĩa vụ phát sinh từ hợp đồng. Ví dụ đối với hợp đồng mua bán sẽ có nơi giao hàng đối với người bán, và nơi thanh toán đối với người mua. Vậy, có hai nơi thực hiện hợp đồng khác nhau. Việc lấy địa điểm thực hiện hợp đồng nào để xác định luật áp dụng cũng có thể là câu hỏi gây tranh cãi.

So sánh với các quy phạm xung đột tương ứng tại các quốc gia châu Âu, chúng tôi thấy rằng *các quốc gia châu Âu rất ít sử dụng hệ thuộc luật nơi thực hiện hợp đồng*. Lý do là vì việc áp dụng hệ thuộc nơi hợp đồng

Điều 769. Hợp đồng dân sự
1. Quyền và nghĩa vụ của các bên theo hợp đồng được xác định theo pháp luật của nước nơi thực hiện hợp đồng, nếu không có thoả thuận khác.

Hợp đồng được giao kết tại Việt Nam và thực hiện hoàn toàn tại Việt Nam thì phải tuân theo pháp luật Cộng hoà xã hội chủ nghĩa Việt Nam.

Trong trường hợp hợp đồng không ghi nơi thực hiện thì việc xác định nơi thực hiện hợp đồng phải tuân theo pháp luật Cộng hoà xã hội chủ nghĩa Việt Nam.

2. Hợp đồng liên quan đến bất động sản ở Việt Nam phải tuân theo pháp luật Cộng hoà xã hội chủ nghĩa Việt Nam.

(2) Đoạn 3, khoản 1, Điều 769 BLDS 2005.

(3) Trường hợp không có thoả thuận về địa điểm giao hàng thì địa điểm giao hàng được xác định như sau:

- Trường hợp hàng hoá là vật gắn liền với đất đai thì bên bán phải giao hàng tại nơi có hàng hoá đó;
- Trường hợp trong hợp đồng có quy định về vận chuyển hàng hoá thì bên bán có nghĩa vụ giao hàng cho người vận chuyển đầu tiên;
- Trường hợp trong hợp đồng không có quy định về vận chuyển hàng hoá, nếu vào thời điểm giao kết hợp đồng, các bên biết được địa điểm kho chứa hàng, địa điểm xếp hàng hoặc nơi sản xuất, chế tạo hàng hoá thì bên bán phải giao hàng tại địa điểm đó;
- Trong các trường hợp khác, bên bán phải giao hàng tại địa điểm kinh doanh của bên bán, nếu không có địa điểm kinh doanh thì phải giao hàng tại nơi cư trú của bên bán được xác định tại thời điểm giao kết hợp đồng mua bán.

được thực hiện có thể dẫn đến pháp luật của một nước thứ ba được áp dụng để giải quyết tranh chấp (như trong ví dụ trên là luật Trung Quốc áp dụng vào hợp đồng giữa bên Việt Nam và bên Nhật Bản). Trong khi đó, các bên đương sự có thể không hiểu biết nhiều về pháp luật của nước thứ ba và họ cũng không mong muốn áp dụng pháp luật của nước thứ ba để giải quyết tranh chấp. Ngoài ra còn có khó khăn khi hợp đồng có nhiều nghĩa vụ và nhiều nơi thực hiện hợp đồng tương ứng với các nghĩa vụ đó.

Vậy các quốc gia châu Âu áp dụng hệ thuộc nào để xác định luật áp dụng cho quan hệ hợp đồng? Công ước La Hay năm 1955 về luật áp dụng cho mua bán quốc tế các động sản hữu hình⁴ quy định: nếu các bên không thỏa thuận luật áp dụng trong hợp đồng thì luật áp dụng là luật quốc gia nơi người bán đóng trụ sở chính vào lúc nhận đơn đặt hàng (Điều 3). Điều 4(2) Công ước Rome năm 1980 về luật áp dụng cho các nghĩa vụ hợp đồng quy định rất cụ thể cách thức xác định luật áp dụng thông qua hai bước: (i) xác định bên thực hiện nghĩa vụ chính của hợp đồng, và (ii) xác định địa bàn kinh doanh (hoặc nơi cư trú) của bên thực hiện nghĩa vụ chính⁵. Theo hai bước này, áp dụng vào ví dụ trên, luật áp dụng cho hợp đồng sẽ là luật của Việt Nam do nghĩa vụ chính của hợp đồng là nghĩa vụ giao hàng và bên thực hiện nghĩa vụ này là công ty Việt Nam. Việc xác định luật áp dụng theo hai bước nêu trên là dễ dàng hơn và tránh được những khó khăn trong việc xác định nơi thực hiện hợp đồng như chúng tôi đã phân tích. Và có thể thấy rằng, áp dụng cả hai Công ước (Công ước

La Hay năm 1955 và Công ước Rome năm 1980) đều cho một kết quả giống nhau là luật Việt Nam được áp dụng (chứ không phải luật Trung Quốc hay luật Nhật Bản như khi áp dụng quy phạm xung đột của Việt Nam). Cách xác định luật như trên được áp dụng phổ biến tại các tòa án châu Âu hiện nay vì nó có hai ưu điểm:

- Xét dưới góc độ kinh tế, khi người bán giao kết hợp đồng mua bán hàng hóa hoặc nhà cung cấp dịch vụ giao kết hợp đồng cung ứng dịch vụ với nhiều người mua ở các nước khác nhau, nếu một nguồn luật áp dụng được điều chỉnh cho tất cả các hợp đồng sẽ làm giảm chi phí pháp lý, dẫn đến hiệu quả kinh tế đạt được cao hơn.

- Xét về khía cạnh pháp lý, quy định như Công ước La Hay và Công ước Rome sẽ giải quyết được khó khăn khi xác định luật áp dụng đối với các hợp đồng có nhiều nghĩa vụ hay với các hợp đồng được thực hiện một phần ở Việt Nam, một phần ở nước ngoài. Ngoài ra, quy định như vậy làm tăng tính có thể dự báo trước của quy phạm xung đột, từ đó làm giảm các rủi ro pháp lý liên quan.

2. Kiến nghị sửa đổi Điều 769 BLDS 2005

Về phạm vi của quy phạm xung đột tại Điều 769 BLDS 2005, chúng tôi thấy rằng phạm vi hiện nay chỉ là “quyền và nghĩa vụ của các bên theo hợp đồng” là quá hẹp, chưa bao trùm hết các vấn đề quan trọng của hợp đồng. Theo chúng tôi, cần mở rộng phạm vi bằng cách quy định một cách khái quát hơn “Hợp đồng được điều chỉnh bởi pháp luật do các bên lựa chọn. Nếu các bên không thỏa thuận lựa chọn thì *hợp đồng* được điều chỉnh

(4) Công ước này đã được 9 quốc gia phê chuẩn: Bỉ, Đan Mạch, Phần Lan, Pháp, Ý, Nigeria, Na Uy, Thụy Điển và Thụy Sĩ. Công ước này sẽ được áp dụng để xác định luật áp dụng cho các hợp đồng mua bán quốc tế các động sản hữu hình khi tòa án được lựa chọn là tòa án của một quốc gia thành viên. Quốc tịch hay nơi thường trú của các bên, nơi ký kết hay nơi thực hiện hợp đồng đều không ảnh hưởng đến quy định nói trên. Ví dụ hợp đồng ký giữa công ty Việt Nam và công ty Singapo (là công ty con của một công ty Pháp) và tòa án Pháp được lựa chọn để giải quyết tranh chấp thì tòa án Pháp sẽ áp dụng Công ước này để lựa chọn luật áp dụng cho hợp đồng, dù Việt Nam và Singapo đều chưa gia nhập Công ước nói trên. Nhìn chung, công ước này được áp dụng rộng rãi ở các quốc gia thành viên nói riêng và ở châu Âu nói chung.

(5) Tham khảo: Nguyễn Bình Minh, Công ước Rome năm 1980 về luật áp dụng đối với các nghĩa vụ hợp đồng: nguyên tắc xác định luật của nước có mối liên hệ mật thiết nhất với hợp đồng đang tranh chấp, Tạp chí Kinh tế đối ngoại, số 38 (tháng 10/2009), tr.52-56

bởi pháp luật của nước...”.

Cách diễn đạt như trên một mặt mở rộng phạm vi của quy phạm xung đột, mặt khác khẳng định một cách rõ ràng hơn quyền tự do thỏa thuận lựa chọn luật áp dụng của các bên trong quan hệ hợp đồng có yếu tố nước ngoài. Điều 769 chưa khẳng định một cách rõ ràng quyền tự do thỏa thuận của các bên mà điều này chỉ được “suy ra” từ cụm từ “nếu không có thỏa thuận khác”. Tham khảo Điều 3(1) Công ước Rome năm 1980 về luật áp dụng cho các nghĩa vụ hợp đồng, chúng ta thấy Công ước khẳng định nguyên tắc này một cách rất rõ ràng: “Hợp đồng giữa các bên được điều chỉnh bởi pháp luật do các bên lựa chọn”. Chúng tôi đồng ý với ý kiến của một số luật gia⁶ rằng, nhà lập pháp nên khẳng định rõ hơn quyền này của các chủ thể bằng cách diễn đạt Điều 769 theo cách tham khảo Công ước Rome năm 1980 như đã đề xuất ở trên. Theo cách diễn đạt này, quyền tự do thỏa thuận luật áp dụng của các bên sẽ được các tòa án, trọng tài tính đến đầu tiên, chỉ khi các bên không có quy định gì trong hợp đồng về vấn đề này, và ngay cả sau khi tranh chấp phát sinh cũng không thể thỏa thuận được luật áp dụng, thì tòa án hoặc trọng tài mới áp dụng quy phạm xung đột tại Điều 769 của BLDS 2005.

Về hệ thuộc của quy phạm xung đột tại Điều 769 BLDS 2005, như đã phân tích ở trên, việc xác định luật áp dụng theo hệ thuộc nơi thực hiện hợp đồng gặp rất nhiều khó khăn. Dựa trên thực tiễn xét xử của các tòa án châu Âu và thực trạng các quy phạm pháp luật về nơi thực hiện hợp đồng trong các văn bản pháp luật của Việt Nam, chúng tôi đề xuất hai giải pháp sau:

Thứ nhất: Giữ nguyên hệ thuộc tại Điều 769 BLDS 2005, nhưng luật nên có quy định cụ thể, chi tiết nơi thực hiện hợp đồng cho từng loại hợp đồng để tạo điều kiện thuận

lợi và dễ dàng cho các bên xác định nơi thực hiện hợp đồng. Nơi thực hiện hợp đồng với các loại hợp đồng cụ thể không giống nhau do mỗi loại hợp đồng có những đặc điểm đặc thù và những nghĩa vụ đặc thù. Có thể quy định như sau: Nếu các bên không quy định cụ thể thì nơi thực hiện hợp đồng là nơi có trụ sở (hoặc nơi cư trú) của người bán (đối với hợp đồng mua bán); người cho vay (đối với hợp đồng cho vay); người cho thuê (đối với hợp đồng cho thuê tài sản); người chuyển nhượng (đối với hợp đồng chuyển nhượng tài sản); người đặt gia công (đối với hợp đồng gia công); người cung ứng dịch vụ (đối với hợp đồng cung ứng dịch vụ); người bảo hiểm (đối với hợp đồng bảo hiểm); người vận chuyển (đối với hợp đồng vận chuyển).

Giải pháp này vẫn giữ nguyên quy phạm xung đột tại Điều 769 BLDS 2005 và chỉ bổ sung, cụ thể hóa nguyên tắc xác định nơi thực hiện hợp đồng đối với một số loại hợp đồng phổ biến. Quy định như vậy vừa dễ áp dụng trong điều kiện thực tiễn của Việt Nam, vừa phù hợp với cách tiếp cận của các nước châu Âu. Tuy vậy, nhược điểm của giải pháp này là phải liệt kê các quan hệ hợp đồng khác nhau phát sinh trong tư pháp quốc tế và việc liệt kê đôi khi sẽ không đầy đủ, nhất là khi có những quan hệ hợp đồng mới phát sinh.

Thứ hai: Thay hệ thuộc “nơi thực hiện hợp đồng” bằng hệ thuộc “nơi có trụ sở chính (hoặc nơi cư trú) của bên thực hiện nghĩa vụ chính”. Đây là giải pháp đã được áp dụng phổ biến, rộng rãi ở các quốc gia châu Âu và đã giúp các tòa án châu Âu giải quyết thỏa đáng nhiều tranh chấp về hợp đồng trong tư pháp quốc tế. Kinh nghiệm giải quyết xung đột pháp luật trong tư pháp quốc tế ở các nước châu Âu cho thấy phần hệ thuộc phải rõ ràng, dễ hiểu giúp các chủ thể có thể xác định được, dự báo trước được pháp luật áp dụng. Chúng tôi thấy rằng hệ thuộc “luật của

(6) Xem: Nguyễn Bá Chiến, *Bản vẽ một số yêu cầu đối với việc xây dựng hệ thống các quy phạm pháp luật xung đột và việc áp dụng đối với hợp đồng dân sự có yếu tố nước ngoài*, *Tạp chí Nhà nước và Pháp luật*, số 8/2003, tr.71; Nguyễn Trung Tín, *Quan hệ dân sự có yếu tố nước ngoài (góp ý Dự thảo Bộ luật Dân sự sửa đổi)*, *Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp*, số 9/2004, tr.39.

nước nơi thực hiện hợp đồng” thì sẽ khó xác định hơn hệ thuộc “luật của nước nơi người bán có trụ sở kinh doanh” vì nơi thực hiện hợp đồng sẽ có thể khác nhau tùy vào tranh chấp, và đôi khi trong một số tranh chấp, hợp đồng được thực hiện ở đâu cũng là vấn đề gây tranh cãi. Còn nơi người bán có trụ sở kinh doanh chính thì có thể xác định dễ dàng hơn rất nhiều.

Nếu theo giải pháp này thì Điều 769 BLDS 2005 sẽ được sửa đổi thành: “Hợp đồng được điều chỉnh bởi pháp luật do các bên lựa chọn. Nếu các bên không thỏa thuận lựa chọn thì hợp đồng được điều chỉnh bởi pháp luật của nước nơi có trụ sở (hoặc nơi cư trú) của bên thực hiện nghĩa vụ chính theo hợp đồng”.

Trong hai giải pháp này, chúng tôi thấy giải pháp thứ hai là ưu việt và phù hợp hơn với thực tiễn tại Việt Nam. Giải pháp này mang tính khái quát, có thể được áp dụng đối với mọi quan hệ hợp đồng trong tư pháp quốc tế. Khi áp dụng quy phạm xung đột này, chúng ta sẽ có kết quả tương tự như khi áp dụng các quy phạm xung đột của các nước châu Âu, như vậy sẽ tăng tính tương thích của tư pháp quốc tế Việt Nam với tư pháp quốc tế của các nước phát triển trên thế giới. Quy phạm này cũng phù hợp với nguyên tắc chung về giải quyết xung đột trong tư pháp quốc tế, đó là khi chọn pháp luật điều chỉnh quan hệ dân sự có yếu tố nước ngoài, cần chọn hệ thống pháp luật có quan hệ mật thiết với loại quan hệ cần giải quyết. ■

Lãi suất trần cho vay: Kinh nghiệm nước ngoài ...

(Tiếp theo trang 33)

quyền yêu cầu 145% LSCB như thỏa thuận. *Như vậy, một người không có ý thức tôn trọng pháp luật thì được pháp luật cho phép hưởng lợi hơn người có ý thức tôn trọng pháp luật. Sự bất công bằng này là rất khó được chấp nhận.*

20. Kiến nghị (tiếp). Bên cạnh việc tính lại lãi suất, thiết nghĩ chúng ta cũng nên bổ sung chế tài dân sự cho trường hợp nặng lãi. Cụ thể là nếu bên cho vay nhận lãi quá cao thì khoản tiền đã nhận thừa so với mức cho phép được coi như là đã nhận để trả vào tiền gốc. Do đó khoản tiền (gốc) để tính lãi sau khi nhận tiền thừa sẽ nhỏ hơn nên sẽ phát sinh ít lãi hơn. Cách giải quyết này làm tăng tính hiệu quả của chế tài cho việc nặng lãi.

Ví dụ, A cho B vay một khoản tiền C với lãi suất 5%/tháng và việc trả lãi là vào ngày cuối cùng của mỗi quý. B đã trả lãi cho quý đầu tiên như thỏa thuận nhưng sau đó cho rằng lãi quá cao nên đòi tính lại và đôi bên có tranh chấp. Giả sử tiền lãi trả thừa so với pháp luật cho

phép là 10.000.000VNĐ. Như vậy, khoản tiền để phát sinh lãi cho những quý sau không phải là C nữa mà là C - 10.000.000 (VNĐ). Lúc đó tiền gốc để tính lãi cho những quý sau đã giảm đi 10.000.000VNĐ.

Tóm lại, để những quy định về LST có thể góp phần hạn chế một cách hiệu quả được việc cho vay nặng lãi thì chúng ta cũng nên quan tâm thêm về chế tài cho việc vi phạm. Chúng ta nên theo hướng sau: *Khi lãi suất thỏa thuận vượt quá mức cho phép thì áp dụng lãi suất thấp nhất của NHNN tại thời điểm vay. Khoản tiền lãi đã thanh toán vượt quá mức cho phép được tính vào nợ gốc tại thời điểm thanh toán.*

21. Kết luận.

Trong quá trình sửa đổi BLDS thì khoản 1 Điều 476 cần có sự thay đổi về “phạm vi điều chỉnh”, về “mức trần cho vay” cũng như nên bổ sung “chế tài” cho việc thỏa thuận vượt quá mức trần cho phép.

Việc sửa đổi điều luật trên không chỉ cần ý kiến của các nhà luật học mà cả ý kiến của các nhà kinh tế học, nhất là đối với việc ấn định mức trần mà thỏa thuận không thể vượt qua. ■

VĂN HÓA HÀNH CHÍNH

TRONG CẢI CÁCH HÀNH CHÍNH HIỆN NAY

■ VŨ ANH TUẤN *

Văn hóa hành chính vừa là biểu hiện đặc thù của văn hóa nói chung, văn hóa công quyền nói riêng, lại vừa là nhân tố bao trùm lên các bộ phận cấu thành của một nền hành chính. Tuy nhiên ở Việt Nam hiện nay, có vẻ như đây lại là một địa hạt ít được quan tâm ngay cả với những nghiên cứu trong lĩnh vực hành chính học. Và cũng có lẽ vì thế mà vai trò của văn hóa hành chính chưa được chú trọng đúng mức trong công cuộc cải cách hành chính hiện nay.

1. Nhận diện văn hóa hành chính

Văn hóa hành chính (VHHC) ra đời rất sớm, gắn với sự xuất hiện của các nền hành chính trong thời kỳ cổ đại ở phương Tây và phương Đông. Ở Trung Hoa cổ đại, người ta từng biết đến những tư tưởng đầu tiên về văn hóa quản lý nhà nước trong các tác phẩm của Khổng Tử, Tôn Tử, Hàn Phi Tử. Người ta cũng truyền tụng những tư tưởng của Aristote, Platon, Heraclite có liên quan đến phương pháp, nghệ thuật cai trị như là một bộ phận của văn hóa chính trị. Với bản chất của mình, VHHC vừa là biểu hiện đặc thù của văn hóa nói chung, văn hóa công quyền nói riêng, lại vừa là nhân tố bao trùm lên các bộ phận cấu thành của một nền hành chính. Tuy nhiên, ở Việt Nam hiện nay, có vẻ như đây lại là một địa hạt ít được quan tâm ngay cả với những nghiên cứu trong lĩnh vực hành chính học. Vì thế, VHHC dường như không xuất hiện một cách trực diện dưới góc độ một thuật ngữ khoa học trong sách báo chuyên ngành ở nước ta và đó là một khó khăn cho việc tìm kiếm một định nghĩa có sẵn. Do vậy, tiếp cận VHHC cần

xuất phát từ khái niệm văn hóa nói chung và lấy nó làm nền tảng. Theo cách đó, có thể nhận diện VHHC từ một số đặc trưng chủ yếu của nó sau đây:

Về phạm vi, VHHC là một bộ phận cấu thành của văn hóa và là bộ phận gắn liền với lĩnh vực tổ chức và hoạt động của nền hành chính nhà nước. Do vậy, VHHC cũng là một lĩnh vực đặc thù của văn hóa công quyền, một biểu hiện của văn hóa pháp lý và có mối quan hệ mật thiết với văn hóa tổ chức và rộng hơn, với văn hóa chính trị. Điều đó đòi hỏi khi nghiên cứu VHHC đương nhiên không thể đặt nó một cách biệt lập với những khái niệm trên, nhất là với văn hóa pháp lý.

Về cấu trúc, có thể xem VHHC là một tổng thể các giá trị, niềm tin, truyền thống, tâm lý, thói quen, tiền lệ được tạo lập và biểu hiện trong các bộ phận cấu thành của nền hành chính như thể chế, tổ chức bộ máy, đội ngũ công chức, trong đó:

- Hệ thống giá trị được xem như những chuẩn mực về nhận thức (tư duy) và về ứng xử (hành vi) của các chủ thể trong nền hành

(*) TS, Học viện Chính trị - Hành chính khu vực III.

chính. Thông thường, rất khó tách rời các giá trị trên trong tổ chức và vận hành của nền hành chính. Theo đó, những giá trị nhận thức phải được kiểm chứng trong thực tiễn để có thể trở thành những giá trị ứng xử phổ biến. Về phía mình, những giá trị ứng xử không đơn giản chỉ là biểu hiện thụ động hay sự kiểm chứng của giá trị nhận thức mà hơn thế, nó còn tham gia tích cực vào việc chọn lọc và làm thay đổi các giá trị nhận thức về VHHC. Trong VHHC thì hệ thống giá trị là bộ phận quan trọng nhất, thể hiện trực tiếp cốt cách văn hóa của một nền hành chính. Vì thế, rất nhiều các giá trị đó phải được luật hóa, nhất là với các chuẩn mực hành vi trong nền hành chính.

- VHHC truyền thống là những giá trị văn hóa lịch sử được lưu giữ thông qua chọn lọc của con người và trải qua nhiều thế hệ, có khả năng tham dự vào việc kiến tạo và điều chỉnh về tổ chức và hoạt động của nền hành chính đương thời. Những giá trị của VHHC truyền thống luôn thể hiện bản sắc của mình như một sự tương thích với đặc điểm truyền thống của một nền hành chính. Với ý nghĩa đó, bản sắc VHHC truyền thống cần được quan niệm không phải là cái riêng tuyệt đối mà trái lại, có tính giao thoa, pha trộn với các truyền thống VHHC khác (mối liên hệ giữa VHHC của nước ta với VHHC Trung Hoa thời phong kiến là một ví dụ). Mặt khác, bản sắc VHHC truyền thống cũng không nhất thiết là cái đơn nhất mà có thể (và cần phải) bao gồm nhiều bản sắc đặc thù của từng nhóm chủ thể trong nền hành chính. Điều đáng lưu ý là không phải mọi giá trị VHHC truyền thống đều có ý nghĩa tích cực đối với nền hành chính đương đại.

- Tâm lý, thói quen, tập quán trong nền hành chính được nhìn nhận như những biểu hiện của VHHC mà giá trị và vai trò của nó không phụ thuộc vào sự thừa nhận hay không thừa nhận của từng cá nhân. Trong đó, thói quen, tâm lý, tập quán hình thành một cách tự phát nhưng lại thông qua những hành xử chủ động của con người mà chưa hẳn đã có sự chọn lọc đối với tất cả. Vì thế, trong số chúng có những cái tốt, phù hợp với VHHC nhưng cũng có không ít

cái có hại. Trong khi đó, tiền lệ (precedent) lại có ý nghĩa rất lớn trong tổ chức, hoạt động của nền hành chính. Với các quốc gia theo truyền thống thông luật (common law) như Hoa Kỳ chẳng hạn, thì tiền lệ là một nguồn cơ bản cho các bản án và phán quyết hành chính của họ. Ở Việt Nam trong một thời kỳ dài, vì những lý do khác nhau mà nhiều người không muốn thừa nhận tiền lệ trong hoạt động tư pháp và hành chính. Nhưng đến nay, quan điểm ấy đã thay đổi không chỉ vì đòi hỏi của thực tiễn mà còn từ những áp lực về đổi mới tư duy. Để phù hợp với xu hướng chung, nên có những cách thức hợp lý để phát huy vai trò tích cực và giảm thiểu những tác động không tích cực của các nhân tố trên trong tiến trình cải cách hành chính. Ở một số quốc gia khác, những giai thoại hay truyền thuyết trong một tổ chức hành chính đôi khi cũng có một vai trò quan trọng trong việc hình thành niềm tin, điều chỉnh cách ứng xử của con người trong đó. Chẳng hạn, một giai thoại tốt hoặc xấu về một nhà quản lý tiền nhiệm trong một công sở cũng có tác động đến nhà quản lý và đội ngũ công chức sau này. Ở đây, giá trị điều chỉnh không nằm trong sự thật của câu chuyện mà trái lại, ở trong những yếu tố mang tính biểu trưng của nó. Người Việt vốn ôn hòa, không cực đoan nên không chịu nhiều ảnh hưởng của các nhân tố phi quan phương như vậy. Thế nhưng, với một nhà quản lý có tài thì những câu chuyện đó cũng có thể tạo ra những xúc tác tích cực hoặc giá trị cảnh báo cần thiết trong một tổ chức.

Về tính chất, cũng như nhiều giá trị văn hóa khác, VHHC không phải bất biến mà trái lại, nó thay đổi theo thời gian, theo hoàn cảnh. Sự thay đổi này bắt nguồn từ nhu cầu tự thân của văn hóa nói chung, của từng nền hành chính và của xu thế hội nhập giữa các nền hành chính với nhau trong từng thời kỳ lịch sử. Nhờ xu hướng này mà VHHC của mỗi quốc gia ngày càng thay đổi, được bổ sung thêm các giá trị mới mặc dù trong nhiều trường hợp, sự thay đổi đó rất chậm chạp hoặc khó nhận biết. Điều đáng nói chính là phản ứng của nền hành chính, của các nhà quản lý ra sao trước những thay

đổi đó mà thôi. Chắc rằng với những cái cũ, lạc hậu thì sự biến mất của chúng là điều cần thiết nhưng với những giá trị mới, tích cực thì hẳn không ai nỡ khước từ. Mặt khác cũng cần thấy rằng, so với những thay đổi của thể chế, bộ máy và đội ngũ cán bộ, công chức trong nền hành chính thì như một quy luật, VHHC là nhân tố thường có sự thay đổi chậm hơn. Tuy nhiên, cũng cần thấy rằng tình trạng bất động hay sự thay đổi đột ngột, thường xuyên của VHHC đều có thể dẫn tới những hệ lụy không nhỏ cho nền hành chính.

Về tác động: VHHC có tính quy định, chi phối mạnh mẽ đối với tổ chức và vận hành của toàn bộ nền hành chính thông qua sự tác động đối với thể chế, bộ máy và nhân tố con người trong đó. Điều này bắt nguồn từ bản chất của văn hóa và nhờ đó, VHHC có sức mạnh lan tỏa trong toàn bộ các yếu tố cấu thành của nền hành chính. VHHC càng tỏ rõ sự ưu trội của nó trong việc điều chỉnh các quan hệ ứng xử của con người khi nó được đa số chấp nhận, coi đó như các chuẩn mực về đức tin, giá trị, truyền thống và thói quen của mình. Bằng cách đó, VHHC tạo thành một chất keo kết dính các mối quan hệ giữa con người với tổ chức và giữa họ với nhau nhằm tạo lập và phát huy những năng lực tiềm tàng của nền hành chính. Cho nên, bất luận là xây dựng hay cải cách đối với một nền hành chính thì vẫn tồn tại một quy luật sau đây: cho dù có đầu tư đến bao nhiêu nhưng nếu không bắt đầu từ văn hóa và theo những cách thức văn hóa thì sự kém hiệu lực, hiệu quả của nền hành chính là điều có thể giải thích được.

2. Vai trò của văn hóa hành chính trong tiến trình cải cách hành chính ở Việt Nam hiện nay

Trước tiên, nhìn nhận một cách khách quan thì vai trò của VHHC trong tiến trình cải cách hành chính chưa thật sự được chúng ta nhận thức thấu đáo. Có thể thấy điều này chưa in đậm dấu ấn trong “Chương trình tổng thể cải cách hành chính nhà nước giai đoạn 2001 – 2010” của Chính phủ cũng như trong “Báo

cáo tổng kết việc thực hiện giai đoạn I (2001 – 2005) Chương trình tổng thể cải cách hành chính và phương hướng, nhiệm vụ cải cách hành chính giai đoạn II (2006 – 2010)” của Ban Chỉ đạo cải cách hành chính của Chính phủ. Trong đó, VHHC dường như không được đề cập như một vấn đề bức bách, một nội dung và nhiệm vụ không thể trì hoãn. Ngay cả sự hiện diện của nội dung hiện đại hóa công sở hành chính trong các văn kiện trên và thậm chí, sự ra đời của Quy chế văn hóa công sở năm 2008 thì cốt lõi và những nội dung trọng tâm của việc xây dựng một nền VHHC trong tình hình mới cũng chưa được đặt ra rõ ràng và có định hướng cụ thể.

Như trên đã nói, VHHC suy cho cùng không phải là một giá trị trừu tượng mà trái lại, nó được nhận biết thông qua các yếu tố cấu thành của nền hành chính. Do vậy, với một nền hành chính được tổ chức chưa hợp lý; vận hành kém hiệu lực, hiệu quả cũng là một minh chứng về sự bất cập của VHHC. Thực tế cho thấy, rất nhiều yếu kém, hạn chế theo kiểu “không giống ai” trong nền hành chính của chúng ta hiện nay đều có căn nguyên từ văn hóa và chỉ có thể giải quyết bằng những phương cách văn hóa. Theo logic đó, đẩy mạnh tiến độ và hiệu quả của cải cách hành chính vừa là phương cách, vừa là động lực chủ yếu để xây dựng một nền VHHC tiên tiến nhưng vẫn thể hiện rõ bản sắc của Việt Nam. Theo đó, từ bây giờ phải đặt vấn đề này một cách nghiêm túc và thực tế trong quá trình cải cách nền hành chính từ thể chế, bộ máy, đội ngũ cán bộ công chức và tài chính công với một ý thức sâu sắc và hành động khẩn trương.

Hiện đại hóa công sở cần được xem như một tiền đề quan trọng để từng bước xây dựng một nền VHHC theo hướng văn minh. Tuy nhiên, không phải trong mọi trường hợp, quan điểm hiện đại hóa công sở đều được nhận thức đúng đắn theo ý nghĩa đầy đủ của nó. Bởi vậy mới có những hiện tượng khá phổ biến là đồng

(Xem tiếp trang 52)

Tư duy phát triển và vấn đề thực thi Luật Cạnh tranh tại Việt Nam

■ LÊ THÀNH VINH*

1. Đặt vấn đề

Luật Cạnh tranh có hiệu lực kể từ ngày 1/7/2005. Sau gần năm năm thực thi, mới có một vụ việc hạn chế cạnh tranh và 40 vụ việc cạnh tranh không lành mạnh được xử lý theo quy định của Luật. Mặc dù không phản ánh hết những công việc cơ quan thực thi Luật đã triển khai, nhưng những con số trên buộc những ai quan tâm đến Luật Cạnh tranh phải đặt câu hỏi về sức sống của đạo luật quan trọng này tại Việt Nam.

Đến nay, đã có nhiều nghiên cứu cố gắng trả lời câu hỏi trên. Các nguyên nhân thường được đề cập là: các nguồn lực thực thi Luật còn hạn chế; trình độ nhận thức của cộng đồng doanh nghiệp và người dân nói chung về các quy định trong Luật Cạnh tranh chưa cao; bản thân Luật Cạnh tranh và các văn bản hướng dẫn còn nhiều điểm chưa hoàn thiện, gây khó khăn cho việc giải thích và áp dụng trên thực tế.

Một lý do khác rất đáng chú ý mà các nghiên cứu đã chỉ ra là văn hoá pháp lý và văn

hóa cạnh tranh của doanh nghiệp Việt Nam còn nhiều hạn chế. “Người Việt Nam dường như chưa nhận thấy sức mạnh và nguồn lợi to lớn của cạnh tranh, và vì thế chưa yêu mến, chưa chủ động tạo ra và chưa quyết tâm bảo vệ lấy cạnh tranh. Trong một xã hội đóng kín, thì dấu ấn của “chủ nghĩa giáo điều trong trí thức, chủ nghĩa quan liêu trong giới cầm quyền và chủ nghĩa bình quân trong nhân dân lao động” là nặng nề¹. Giáo điều, quan liêu hay bình quân chủ nghĩa đều chưa quen với cạnh tranh trong kinh doanh, bởi cạnh tranh làm cho cuộc sống bị thách thức, bị đảo lộn bởi đủ loại đối thủ vào bất cứ lúc nào; một cuộc sống căng thẳng như vậy chẳng dễ chịu chút nào. Thành ra, làm thương nhân ai cũng cố né tránh cạnh tranh, nếu có điều kiện. Chỉ có điều, nếu điều ấy tiếp diễn, thì toàn bộ nền kinh tế quốc gia và người tiêu dùng nước ta không được lợi”².

Văn hóa là yếu tố ảnh hưởng nhiều đến việc hình thành tư duy và đến lượt nó chi phối hành động của các chủ thể. Thay đổi văn hóa và tư duy là vấn đề lâu dài nhưng lại là vấn đề căn

(*) *NCS Luật học tại Khoa Luật kinh doanh và thuế, Đại học Monash, Melbourne, Australia.*

(1) Vũ Khiêu, (1997), *Nho giáo và phát triển ở Việt Nam*, Nxb. Khoa học xã hội, Hà Nội, tr. 40.

(2) Phạm Duy Nghĩa, “Ngày xuân mơ tới một xã hội cạnh tranh”, *Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp*, số 1/2004. Xem thêm Phạm Duy Nghĩa, (2004), *Chuyên khảo Luật Kinh tế*, Nxb. Đại học Quốc gia Hà Nội, Hà Nội.

bản có tính quyết định đến những thay đổi khác trong xã hội. Những nhận định về văn hóa của doanh nghiệp Việt Nam nói trên cho thấy, xây dựng văn hóa cạnh tranh cần đặt ra như một nhiệm vụ hàng đầu và lâu dài trong quá trình đưa Luật Cạnh tranh vào cuộc sống.

Tuy nhiên, những nhận định nói trên mới chỉ đề cập đến văn hóa và lối tư duy của doanh nghiệp. Vì tầm ảnh hưởng mang tính quyết định của các nhà hoạch định chính sách và quản lý trong việc đưa một đạo luật vào cuộc sống ở Việt Nam, chúng tôi sẽ cố gắng xem xét cách tư duy phổ biến hiện nay của nhóm người này và đặt câu hỏi, liệu cách tư duy đó có tương thích với những đòi hỏi mang tính nguyên tắc cơ bản của Luật Cạnh tranh hay không?

2. Tư duy phát triển - một điểm mấu chốt cần khai thông³

2.1 Kinh tế nhà nước hay kinh tế tư nhân

Trong nền kinh tế kế hoạch hóa trước đây, Nhà nước là lực lượng chủ yếu trong tổ chức và quản lý các hoạt động đầu tư sản xuất, kinh doanh. Nhà nước lập ra hệ thống các doanh nghiệp nhà nước (DNNN) trên hầu hết các lĩnh vực trong nền kinh tế. Những khó khăn rồi khủng hoảng kinh tế vào những năm cuối 1970 và đầu 1980 đã dần thay đổi lối tư duy kế hoạch hóa. Đảng và Nhà nước đã nhận ra rằng cần phải chuyển sang nền kinh tế thị trường với nhiều thành phần kinh tế khác nhau. Nền kinh tế thị trường của Việt Nam được xác định theo định hướng xã hội chủ nghĩa dưới sự quản lý của Nhà nước. Để đảm bảo định hướng này, Đảng và Nhà nước đã xác định kinh tế nhà

nước (KTNN) giữ vai trò chủ đạo. Nghị quyết Hội nghị lần thứ ba Ban chấp hành Trung ương Đảng khóa IX năm 2001 về tiếp tục sắp xếp, đổi mới, phát triển và nâng cao hiệu quả DNNN khẳng định quan điểm chỉ đạo: “KTNN có vai trò quyết định trong việc giữ vững định hướng xã hội chủ nghĩa, ổn định và phát triển kinh tế, chính trị, xã hội của đất nước. DNNN (gồm DNNN giữ 100% vốn và DNNN giữ cổ phần chi phối) phải không ngừng được đổi mới, phát triển và nâng cao hiệu quả, giữ vị trí then chốt trong nền kinh tế, làm công cụ vật chất quan trọng để Nhà nước định hướng và điều tiết vĩ mô, làm lực lượng nòng cốt, góp phần chủ yếu để KTNN thực hiện vai trò chủ đạo trong nền kinh tế thị trường định hướng xã hội chủ nghĩa, là chủ lực trong hội nhập kinh tế quốc tế”.

Như vậy, Đảng và Nhà nước đã lựa chọn các DNNN làm đầu tàu phát triển. Chính vì thế, Nhà nước đã tập trung các nguồn lực để đầu tư phát triển khối doanh nghiệp này⁴. Chúng tôi cho rằng, trong mối liên hệ với việc thực thi Luật Cạnh tranh, tư duy phát triển dựa vào DNNN hiện nay - bên cạnh các ưu điểm - đang tạo ra những rào cản nhất định.

Nguyên tắc cơ bản của cạnh tranh là tự do và không phân biệt đối xử. Mặc dù việc Nhà nước xác định một thành phần kinh tế là “chủ đạo” và tập trung đầu tư nhiều nguồn lực để thành phần đó phát triển có thể không mâu thuẫn trực tiếp với nguyên tắc này, song cách thức Nhà nước áp dụng để đảm bảo cho KTNN giữ vị trí chủ đạo lại là điều đáng bàn luận. Rõ ràng những biện pháp gây cản trở sự tự do cạnh tranh của thành phần kinh tế khác hay tạo

(3) Trong bài viết, chúng tôi không bàn luận về đặc điểm tư duy đề cao vai trò quản lý toàn diện của Nhà nước ở Việt Nam vì xét về các mô hình phát triển trên thế giới khó có thể kết luận mô hình quản lý toàn diện của Nhà nước Việt Nam hiện nay đúng hay sai. Thực tế đã chứng minh sự thành công của cả mô hình tân tự do, trong đó Nhà nước hạn chế sự can thiệp của mình ở mức thấp nhất và để thị trường tự do phát triển ở mức cao nhất (điển hình là Hoa Kỳ) và mô hình phát triển dựa vào Nhà nước của một số nước Đông Á như Nhật Bản, Hàn Quốc và Đài Loan (mà dường như Việt Nam đang theo đuổi), trong đó Nhà nước can thiệp nhiều tới thị trường, kể cả bằng những biện pháp hành chính nhằm đạt những mục tiêu phát triển nhất định. Mặc dù vậy, cần phải khẳng định rằng: i) các nước Đông Á đã và đang chuyển mình sang hướng giảm bớt đáng kể sự can thiệp trực tiếp của Nhà nước vào thị trường và hoạt động của doanh nghiệp; ii) trong khi đó, Việt Nam hiện vẫn còn nhiều can thiệp mang tính hành chính, chưa hoàn toàn tôn trọng quy luật của thị trường.

(4) Về phân tích các đầu tư của nhà nước dành cho DNNN và hiệu quả của các hoạt động đầu tư này, xem Nguyễn Quang A, “Vai trò chủ đạo của kinh tế nhà nước?”, tại: <http://www.vnids.com/modules.php?name=News&file=categories&catid=2&pagenum=10>.

nên những phân biệt đối xử giữa KTNN với các thành phần kinh tế khác sẽ hoàn toàn đi ngược với nguyên tắc cơ bản nói trên của Luật Cạnh tranh.

Đáng tiếc là, tư duy KTNN là chủ đạo đã và đang tạo ra nhiều đối xử bất bình đẳng giữa các thành phần kinh tế. Kinh tế tư nhân (KTTN) hiện đang phải chịu nhiều thiệt thòi so với KTNN trong việc tiếp cận các nguồn lực như vốn tín dụng, đất đai và tài nguyên...⁵. Bên cạnh đó, quyền tự do cạnh tranh của doanh nghiệp cũng đã và đang chịu nhiều hạn chế. Một số nghiên cứu cho rằng, Nhà nước hiện vẫn duy trì kiểm soát chặt chẽ hoạt động kinh doanh của doanh nghiệp tư nhân (DNTN) thông qua quá nhiều loại giấy phép và điều kiện kinh doanh mà DNTN không dễ gì đáp ứng được⁶. Trong khi đó, DNNN lại tỏ ra ỷ lại vào sự bao bọc của Nhà nước; quá trình tự đổi mới diễn ra rất chậm, hiệu quả sử dụng các nguồn lực thấp. Thực trạng này càng chứng tỏ rằng việc dựa vào cạnh tranh để nguồn lực trong xã hội được phân bổ hiệu quả ở Việt Nam còn rất hạn chế⁷.

Mặc dù chưa có bằng chứng rõ ràng trên thực tế, tư duy KTNN là chủ đạo tiềm ẩn

những rủi ro can thiệp từ phía các cá nhân và cơ quan quản lý vào quá trình điều tra và xử lý các hành vi của DNNN vi phạm Luật Cạnh tranh. Trừ khối các doanh nghiệp có vốn đầu tư nước ngoài, các DNNN hiện đang nắm thị phần thống lĩnh trên nhiều ngành và lĩnh vực của nền kinh tế. DNNN vì thế, sẽ là một trong những đối tượng có khả năng vi phạm Luật Cạnh tranh nhiều nhất⁸. Các phương tiện thông tin cũng đã phản ánh không ít dấu hiệu các DNNN cùng nhau thỏa thuận nhằm hạn chế cạnh tranh hay thực hiện các hành vi lạm dụng vị trí thống lĩnh thị trường⁹. Chắc rằng cơ quan thực thi Luật Cạnh tranh cũng nắm được những thông tin về các dấu hiệu vi phạm Luật này. Tuy nhiên, đến nay số lượng các vụ việc được điều tra và xử lý vẫn còn rất khiêm tốn. Ngoài những nguyên nhân về mặt thể chế và nguồn lực nói trên, liệu rằng còn có những nguyên nhân khác nào nữa không? “Luật tạo ra cơ sở pháp lý để chống độc quyền và lạm dụng vị trí thống lĩnh thị trường, nhưng chống được đến mức nào thì còn tùy thuộc các cơ quan quản lý nhà nước có muốn đụng đến những doanh nghiệp mà lâu nay họ thường ủng hộ hay không”¹⁰.

(5) Xem James Riedel và Trần Sỹ Chương, (1997), *Khu vực kinh tế tư nhân mới nổi lên và sự nghiệp công nghiệp hóa ở Việt Nam*, Chuyên đề nghiên cứu tư nhân số 1, Chương trình phát triển dự án Mê Kông (MPDF), tr. 18-22, truy cập tại: [http://www.ifc.org/ifcext/mekongpsdf.nsf/AttachmentsByTitle/PSDP-1-VN/\\$FILE/PSDP-No-1-VN+.pdf](http://www.ifc.org/ifcext/mekongpsdf.nsf/AttachmentsByTitle/PSDP-1-VN/$FILE/PSDP-No-1-VN+.pdf); Leila Webster và Markus Taussig, (1999), *Động lực tăng trưởng chưa đủ lớn của Việt Nam: Kết quả điều tra 95 doanh nghiệp sản xuất tư nhân có quy mô lớn tại Việt Nam*, Chuyên đề nghiên cứu tư nhân số 8, Chương trình phát triển dự án Mê Kông (MPDF), tr. 34-69, truy cập tại [http://www.ifc.org/ifcext/mekongpsdf.nsf/AttachmentsByTitle/PSDP-8-VN/\\$FILE/PSDP-No-8-VN.pdf](http://www.ifc.org/ifcext/mekongpsdf.nsf/AttachmentsByTitle/PSDP-8-VN/$FILE/PSDP-No-8-VN.pdf); Tenev, Stoyan, et al., *Informality and the Playing Field in Vietnam's Business Sector*, IFC, World Bank, and MPDF, Washington, D.C., 2003, truy cập tại [http://www.ifc.org/ifcext/home.nsf/650f3eecd0dfb990fca25692100069854/a9ad8cb3f011b1e385256d91007b37e7/\\$FILE/Informality%20and%20the%20Playing%20Field.pdf](http://www.ifc.org/ifcext/home.nsf/650f3eecd0dfb990fca25692100069854/a9ad8cb3f011b1e385256d91007b37e7/$FILE/Informality%20and%20the%20Playing%20Field.pdf).

(6) Xem Phạm Duy Nghĩa, *Business Licensing: Current Status and the Ways Forwards*, Asian Development Bank, Prime Minister's Research Committee and Deutsche Gesellschaft für Technische Zusammenarbeit (GTZ), <http://www.smegtz.org.vn/Download/Component%20/ENGLISH/1.%20RESEARCH%20AND%20REPORTS/Business%20Licensing%20Reform%20-%20The%20Way%20Forward.PDF>; Phạm Chi Lan, “Tạo lập môi trường pháp lý cho kinh doanh: Những chặng đường đáng nhớ”, trong Đào Xuân Sâm và Vũ Quốc Tuấn (chủ biên), (2008), *Đổi mới ở Việt Nam: Nhớ lại và Suy ngẫm*, Nxb. Tri thức, Hà Nội, tr. 173-222.

(7) Về phê phán lối tư duy KTNN là chủ đạo làm trì trệ hoạt động của DNNN và bóp méo quá trình phân bổ nguồn lực hợp lý trong xã hội, xem Nguyễn Quang A, (2008), “Vai trò chủ đạo của kinh tế nhà nước?”, <http://www.vnids.com/modules.php?name=News&file=categories&catid=2&pagenum=10>.

(8) Có quan điểm lo ngại rằng Luật Cạnh tranh sẽ trở lại bị bỏ quên và hạn chế đi hoạt động của các tập đoàn kinh tế nhà nước. Xem Thùy Linh, (2009), “Luật Cạnh tranh nhằm chống lạm dụng vị trí độc quyền”, <http://www.thesaigontimes.vn/Home/doanhnghiep/phapluat/19366/>.

(9) Về các ví dụ xem Hồng Vân, (2008), “Khi doanh nghiệp quên Luật Cạnh tranh”, <http://www.thesaigontimes.vn/Home/diendan/sotay/10776/>; Ngọc Lan, (2008), “Luật Cạnh tranh: không phải tồn tại cho có”, <http://www.thesaigontimes.vn/Home/doanhnghiep/phapluat/12616/>; Huỳnh Thế Du, (2005), “‘Ai’ đang vi phạm luật cạnh tranh?”, <http://vietnamnet.vn/nhandinh/2005/07/464859/>; Phước Hà, (2008), “Thỏa thuận trần lãi suất: Có vi phạm Luật Cạnh tranh?”, <http://vasc.com.vn/kinhte/2008/04/779671/>.

(10) Tấn Đức và Nghệ Nhân, *Dẫn phát biểu của TS Lê Đăng Doanh*, Xem Luật Cạnh tranh: Bản thảo chuyển thực hiện”, <http://vietnamnet.vn/kinhte/2005/08/474629/>.

2.2 Khuyến khích cạnh tranh hay liên kết, hợp tác

Khuyến khích cạnh tranh hay hợp tác (hay hòa hợp) thường gắn với đặc trưng của hai nền văn hóa phương Tây và phương Đông¹¹. Nói như vậy không có nghĩa trong một nền văn hóa chỉ khuyến khích cạnh tranh mà không có hợp tác (hay ngược lại). Câu chuyện có lẽ nằm ở mức độ của sự cạnh tranh hay hợp tác đó. Điều mà chúng tôi muốn bàn là sự nhìn nhận hiện nay của các nhà lãnh đạo, nhà hoạch định chính sách và quản lý của Việt Nam đối với việc nên khuyến khích cạnh tranh hay liên kết, hợp tác giữa các doanh nghiệp.

Xét trên các văn kiện của Đảng và các văn bản pháp lý của Nhà nước thì Việt Nam luôn khuyến khích cạnh tranh và hợp tác một cách song song. Nghị quyết Hội nghị lần thứ ba Ban Chấp hành trung ương Đảng khóa IX về tiếp tục sắp xếp, đổi mới, phát triển và nâng cao hiệu quả DNNN ghi rõ: “Ban hành Luật Cạnh tranh để bảo vệ và khuyến khích các doanh nghiệp thuộc mọi thành phần kinh tế *cạnh tranh, hợp tác* bình đẳng trong khuôn khổ pháp luật chung”. Về mức độ của cạnh tranh, Báo cáo của Ban chấp hành trung ương Đảng khóa VII về các văn kiện trình Đại hội VIII *Tiếp tục sự nghiệp đổi mới, đẩy mạnh công nghiệp hóa, hiện đại hóa vì mục tiêu dân giàu, nước mạnh, xã hội công bằng, văn minh, vững bước đi lên chủ nghĩa xã hội* thể hiện quan điểm ủng hộ “cạnh tranh vì lợi ích phát triển đất nước, chứ không phải làm phá sản hàng loạt, lãng phí nguồn lực, thôn tính lẫn nhau”. Nếu hiểu chủ trương khuyến khích cạnh tranh theo Văn kiện này thì có lẽ Đảng ta đã không ủng hộ cạnh tranh gay gắt vì cho rằng, điều đó sẽ dẫn đến “phá sản hàng loạt”, kéo theo những hậu quả xấu cho xã hội.

Dường như quan điểm trên chưa thể hiện được thái độ dứt khoát đối với cạnh tranh. Cạnh tranh tất dẫn đến người giành được thị

phần và người bị mất thị phần, thậm chí phá sản. Quá trình này sẽ thanh lọc các doanh nghiệp yếu kém để tạo ra nền kinh tế hiệu quả hơn. Nếu Nhà nước bao bọc giúp các doanh nghiệp yếu kém tránh khỏi nguy cơ phá sản, liệu rằng tính ưu việt của cạnh tranh có còn được phát huy hay không?

Có lẽ đã có sự thay đổi trong quan niệm của Đảng về cạnh tranh trong những năm gần đây. Các văn kiện của Đảng tại các kỳ Đại hội lần thứ IX và X chỉ nói đến khuyến khích cạnh tranh và hợp tác giữa các doanh nghiệp. Các văn kiện này không còn nhắc lại quan điểm về mức độ cạnh tranh được khuyến khích như nêu tại Đại hội VIII. Mặc dù vậy, các ví dụ dưới đây cho thấy, thái độ không dứt khoát của một số cơ quan nhà nước đối với vai trò của cạnh tranh hiện nay vẫn tồn tại.

Ví dụ thứ nhất là tại Hội nghị công tác ngành bảo hiểm năm 2010, đại diện Bộ Tài chính không chỉ khuyến khích các doanh nghiệp tăng cường hợp tác với nhau mà còn cho rằng, do cách thức cạnh tranh trong ngành bảo hiểm chủ yếu là bằng giảm phí nên Bộ sẽ xem xét đưa ra quy định về mức phí bảo hiểm tối thiểu để các doanh nghiệp không thể hạ phí được hơn nữa và do vậy sẽ tránh cho các doanh nghiệp khỏi nguy cơ bị phá sản¹². Ví dụ khác là Quyết định số 58/2005/QĐ-BNN của Bộ Nông nghiệp và phát triển nông thôn ngày 3/10/2005 Ban hành Quy chế phối hợp trong sản xuất, tiêu thụ mía và đường. Theo Điều 4 của Quy chế này, Hiệp hội mía đường có “trách nhiệm tổ chức hợp các nhà máy trong khu vực, bàn bạc, thống nhất giá sàn, giá trần, biện pháp phối hợp thu mua mía, đảm bảo quyền lợi của cả nhà máy và nông dân”. Không chỉ bắt các doanh nghiệp phải phối hợp ở khâu sản xuất, thu mua mà còn ở khâu tiêu thụ sản phẩm. Điều 6 của Quy chế quy định: “Tùy theo biến động của thị trường đường, Hiệp hội tổ chức hợp định

(11) Neilson, W. A. W., ‘Competition Laws for Asian Transitional Economies: Adaptation to Local Legal Cultures in Vietnam and Indonesia’ trong Lindsay, T. (ed), (2007), *Law Reform in Developing and Transitional States*, Routledge, New York, 291-316.

(12) Lan Phương, “Thị trường bảo hiểm: “Chiến đấu” đến cùng, bỏ quên... hiệu quả?”, <http://vneconomy.vn/2010040511095182P0C6/thi-truong-bao-hiem-chien-dau-den-cung-bo-quen-hieu-qua.htm>.

kỳ hoặc đột xuất các nhà máy đường, thống nhất kế hoạch tiêu thụ đường, giá trần, giá sàn bán đường để giữ ổn định thị trường, bảo vệ quyền lợi của nhà máy và người tiêu dùng”. Nếu tìm hiểu kỹ ngành mía đường thì có thể cảm thông cho việc khuyến khích thỏa thuận ở khâu sản xuất khi các doanh nghiệp mía đường phải đầu tư cho người nông dân trong vùng để trồng mía. Có thể sẽ là không công bằng nếu một doanh nghiệp đã đầu tư trồng mía (kể cả cho nông dân vay vốn) rồi lại để doanh nghiệp khác vào tranh mua nguyên liệu đó. Tuy nhiên, ở khâu tiêu thụ thì việc cho phép các doanh nghiệp thống nhất sản lượng và giá cả tiêu thụ sẽ làm triệt tiêu sự cạnh tranh giữa các doanh nghiệp này, gây thiệt hại cho người tiêu dùng và xã hội.

Những ví dụ kiểu trên còn có thể tìm thấy ở nhiều ngành khác, từ ngân hàng, thép, vận tải... cho đến cà phê. Mỗi ngành lại có thể đưa ra các lý do riêng để giải thích cho quyết định của mình. Quả thực, việc khuyến khích hợp tác là rất cần thiết. Hơn bao giờ hết, các doanh nghiệp Việt Nam cần đoàn kết trong bối cảnh đang phải đối mặt với cạnh tranh ngày càng gay gắt từ nước ngoài. Doanh nghiệp Việt Nam luôn đứng trước những nguy cơ chèn ép từ phía các đối tác nước ngoài và vì thế, cần cùng nhau tạo ra sự đối trọng đủ mạnh. Tuy nhiên, như đã nói, câu chuyện lại ở mức độ, nội dung và phạm vi của hợp tác. Nếu hiểu tinh thần chỉ đạo về khuyến khích đoàn kết hợp tác theo nghĩa bắt tay hạn chế sự cạnh tranh thì chắc chắn doanh nghiệp sẽ trở nên trì trệ, chậm đổi mới. Đó là chưa kể đến thiệt hại cho người tiêu dùng và xã hội nói chung.

Một điều khác đáng bàn là dường như nhiều cơ quan chưa thực sự chú ý đến việc hợp tác đó có vượt quá khuôn khổ cho phép của Luật Cạnh tranh hay không. Cần nhắc lại Luật Cạnh tranh đã quy định cho miễn trừ có thời hạn đối với một số thỏa thuận hạn chế cạnh tranh nhất định¹³. Điều kiện trước tiên để được hưởng miễn trừ là thỏa thuận phải nhằm hạ giá thành, có lợi cho người tiêu dùng. Điều kiện thứ hai là phải thuộc một trong số sáu trường hợp Luật định, bao gồm: hợp lý hoá cơ cấu tổ chức, mô hình kinh doanh, nâng cao hiệu quả kinh doanh; thúc đẩy tiến bộ kỹ thuật, công nghệ, nâng cao chất lượng hàng hoá, dịch vụ; thúc đẩy việc áp dụng thống nhất các tiêu chuẩn chất lượng, định mức kỹ thuật của chủng loại sản phẩm; thống nhất các điều kiện kinh doanh, giao hàng, thanh toán nhưng không liên quan đến giá và các yếu tố của giá; tăng cường sức cạnh tranh của doanh nghiệp nhỏ và vừa; tăng cường sức cạnh tranh của doanh nghiệp Việt Nam trên thị trường quốc tế. Việc các cơ quan nhà nước khuyến khích các doanh nghiệp thuộc ngành mình quản lý liên kết, thỏa thuận cần phải tuân thủ các yêu cầu của Luật, đồng thời cần tôn trọng kết quả đánh giá của cơ quan được Luật Cạnh tranh giao nhiệm vụ thẩm định và quyết định các hồ sơ đề nghị hưởng miễn trừ. Việc không tuân thủ Luật không những vi phạm nguyên tắc Nhà nước pháp quyền mà nguy hại hơn, là tạo ra những tác động tiêu cực tới việc hình thành văn hóa cạnh tranh lành mạnh của doanh nghiệp Việt Nam.

1.3 Mở cửa hay bảo hộ

Cũng kể từ khi tư duy kinh tế kế hoạch

(13) Chỉ 5 loại thỏa thuận hạn chế cạnh tranh quy định tại Khoản 1-5, Điều 8, Luật Cạnh tranh mới được cơ quan có thẩm quyền xem xét cho hưởng miễn trừ. Các thỏa thuận này bao gồm: thỏa thuận ấn định giá hàng hoá, dịch vụ một cách trực tiếp hoặc gián tiếp; thỏa thuận phân chia thị trường tiêu thụ, nguồn cung cấp hàng hoá, cung ứng dịch vụ; thỏa thuận hạn chế hoặc kiểm soát số lượng, khối lượng sản xuất, mua, bán hàng hoá, dịch vụ; thỏa thuận hạn chế phát triển kỹ thuật, công nghệ, hạn chế đầu tư; thỏa thuận áp đặt cho doanh nghiệp khác điều kiện ký kết hợp đồng mua, bán hàng hoá, dịch vụ, hoặc buộc doanh nghiệp khác chấp nhận các nghĩa vụ không liên quan một cách trực tiếp đến đối tượng của hợp đồng.

Ở đây cũng cần nhấn mạnh rằng, pháp luật cạnh tranh của đa số các nước đều cấm triệt để hành vi thỏa thuận ấn định giá cả hay phân chia thị trường vì cho rằng đây là những hành vi cơ bản nhất xâm phạm đến sự tự do cạnh tranh trên thị trường. Trong quá trình xây dựng Luật Cạnh tranh, một số ý kiến của chuyên gia tư vấn đã cho rằng việc quy định như Việt Nam sẽ tạo ra những lối suy nghĩ, thói quen và nếp văn hóa cạnh tranh không phù hợp. Xem CUTs International, (2004), “Dự thảo Luật Cạnh tranh Việt Nam: Mấu chốt và những điểm cần lưu ý”; truy cập tại: www.cuts-international.org/documents/Bill%20blowup7up2_vietnam.doc.

hóa được thay đổi, quan điểm đóng cửa hay tự cung tự cấp đã dần nhường chỗ cho tự duy mở cửa và hội nhập. Chính sách mở cửa đã chính thức trở thành một nội dung trong chiến lược phát triển của Việt Nam kể từ Đại hội Đảng lần thứ VI năm 1986. Tuy có nhiều bước thăng trầm trong quá trình mở cửa và hội nhập, có thể nói, đến nay thực tế đã khẳng định tính đúng đắn của quyết sách này. Nghị quyết số 07-NQ/TW ngày 27/11/2001 của Bộ Chính trị về Hội nhập kinh tế quốc tế khẳng định quan điểm: “Chủ động hội nhập kinh tế quốc tế và khu vực theo tinh thần phát huy tối đa nội lực, nâng cao hiệu quả hợp tác quốc tế, bảo đảm độc lập, tự chủ và định hướng xã hội chủ nghĩa, bảo vệ lợi ích dân tộc, an ninh quốc gia, giữ gìn bản sắc văn hoá dân tộc, bảo vệ môi trường”.

Chúng tôi cho rằng, việc đảm bảo độc lập, tự chủ, giữ định hướng xã hội chủ nghĩa, bảo vệ lợi ích của dân tộc, an ninh chủ quyền quốc gia, giữ gìn bản sắc văn hóa dân tộc và bảo vệ môi trường là rất quan trọng và chính đáng. Tuy nhiên, điều đáng lo ngại là đây lại là những lý do thường được viện dẫn cho các biện pháp bảo hộ dẫn đến làm trì trệ nền sản xuất trong nước.

Mở cửa đồng nghĩa với việc Việt Nam chấp nhận cạnh tranh từ nước ngoài. Cạnh tranh từ hàng hóa nước ngoài sẽ tạo áp lực cho doanh nghiệp trong nước tìm cách cải tiến nâng cao sức cạnh tranh của mình. Tuy nhiên, mở cửa quá nhanh sẽ có thể làm cho doanh nghiệp trong nước chưa kịp chuẩn bị và đi đến phá sản. Ngược lại, bảo hộ quá lâu lại làm các doanh nghiệp trì trệ, chậm đổi mới. Vì vậy, điều cần bàn là các bước đi và lộ trình mở cửa phù hợp. Nếu có bảo hộ thì cần có thái độ rõ ràng và dứt khoát về thời hạn cũng như những yêu cầu cụ thể để doanh nghiệp được bảo hộ phải tự thấy áp lực cạnh tranh mà đổi mới.

Trên thực tế, quan điểm và tinh thần hội nhập chưa được hiểu thống nhất. Có thể nói, tư tưởng nhìn nhận chủ động hội nhập để tạo

áp lực cạnh tranh cho doanh nghiệp trong nước đổi mới và phát triển lại chưa phổ biến. Nhìn lại các bước đi trong quá trình hội nhập của Việt Nam thì thấy rằng, dường như chúng ta chỉ mở cửa và hội nhập khi không có sự lựa chọn nào khác. Câu chuyện thường nổi lên trong tranh luận ở mỗi bước đi hội nhập là làm sao giữ được những bảo hộ cho doanh nghiệp trong nước càng nhiều và càng lâu thì càng tốt.

Rõ ràng, nếu tư duy muốn duy trì bảo hộ là phổ biến thì tinh thần ủng hộ nỗ lực xây dựng một nền kinh tế năng động và có tính cạnh tranh cao sẽ bị giảm sút đáng kể. Điều này chỉ tiếp tục làm chậm trễ quá trình đổi mới chuyển sang nền kinh tế vận hành theo cơ chế thị trường và cạnh tranh. Trong bối cảnh đó, cơ quan thực thi sẽ còn phải đối mặt với nhiều khó khăn khi muốn xây dựng văn hóa cạnh tranh và trực tiếp hơn là đưa Luật Cạnh tranh đi vào cuộc sống một cách nhanh chóng.

3. Thay lời kết

Các phân tích ở trên không nằm ngoài mục đích mong muốn xây dựng một nền kinh tế thị trường, trong đó, cạnh tranh giữa các doanh nghiệp được nhìn nhận thích đáng. Luật Cạnh tranh vì thế cần phải được phát huy những sức mạnh vốn có của nó. Những nguyên nhân dẫn đến kết quả thực thi chưa được như mong muốn cần phải được khắc phục. Việc xây dựng và bổ sung các nguồn lực cũng như hoàn thiện các quy định của pháp luật là hoàn toàn cần thiết. Xây dựng văn hóa cạnh tranh là việc làm lâu dài, nhưng lại phải thường xuyên và nhất quán. Tư duy phát triển cũng nên được nhìn nhận lại một cách xuyên suốt. Các nhà lãnh đạo, nhà hoạch định chính sách và quản lý cần đề cao hơn nữa vai trò tích cực của cạnh tranh trong nền kinh tế, từ đó đi đến nhất quán trong ban hành chính sách và hành động quản lý cụ thể. Có vậy mới hy vọng thực thi thành công đạo luật quan trọng này. ■

(14) Điều này đã được Bộ Chính trị nhận định trong Nghị quyết số 07/07-NQ/TW ngày 27/11/2001.

Bất cập trong áp dụng các quy định về tội bắt cóc nhằm chiếm đoạt tài sản

■ NGUYỄN KIM CHI *

Vừa qua, Luật sửa đổi, bổ sung một số điều của Bộ luật Hình sự năm 1999 (BLHS) đã được Quốc hội ban hành. Tuy nhiên, việc sửa đổi này chưa bao quát hết được toàn bộ nội dung các điều, khoản trong BLHS. Vì vậy, có những vấn đề, trong đó có các quy định về Tội bắt cóc nhằm chiếm đoạt tài sản cần được nghiên cứu thêm để có thể sửa đổi, bổ sung trong lần sửa đổi toàn diện sau.

1. Quy định của pháp luật về Tội bắt cóc nhằm chiếm đoạt tài sản

Điều 134, BLHS quy định về Tội bắt cóc nhằm chiếm đoạt tài sản như sau:

1. Người nào bắt cóc người khác làm con tin nhằm chiếm đoạt tài sản, thì bị phạt tù từ hai năm đến bảy năm.

2. Phạm tội thuộc một trong các trường hợp sau đây, thì bị phạt tù từ năm năm đến mười hai năm: A) Có tổ chức; B) Có tính chất chuyên nghiệp; C) Tái phạm nguy hiểm; D) Sử dụng vũ khí, phương tiện hoặc thủ đoạn nguy hiểm khác; Đ) Đối với trẻ em; E) Đối với nhiều người; G) Gây thương tích hoặc gây tổn hại cho sức khỏe của người bị bắt làm con tin mà tỷ lệ thương tật từ 11% đến 30%; H) Chiếm đoạt tài sản có giá trị từ năm mươi triệu đồng đến dưới hai trăm triệu đồng; I) Gây hậu quả nghiêm trọng.

3. Phạm tội thuộc một trong các trường hợp sau đây, thì bị phạt tù từ mười năm đến mười tám năm: A) Gây thương tích hoặc gây tổn hại cho sức khỏe của người bị bắt làm con tin mà tỷ lệ thương tật từ 31% đến 60%; B) Chiếm đoạt tài sản có giá trị từ hai trăm triệu đồng đến dưới năm trăm triệu đồng; C) Gây hậu quả rất nghiêm trọng.

4. Phạm tội thuộc một trong các trường hợp sau đây, thì bị phạt tù từ mười lăm năm đến hai mươi năm hoặc tù chung thân: A) Gây thương tích hoặc gây tổn hại cho sức khỏe của người bị bắt làm con tin mà tỷ lệ thương tật từ 61% trở lên hoặc làm chết người; B) Chiếm đoạt tài sản có giá trị từ năm trăm triệu đồng trở lên; C) Gây hậu quả đặc biệt nghiêm trọng.

5. Người phạm tội còn có thể bị phạt tiền từ mười triệu đồng đến một trăm triệu đồng, tịch thu một phần hoặc toàn bộ tài sản, phạt

(*) Giảng viên Học viện Tư pháp

quản chế hoặc cấm cư trú từ một năm đến năm năm”.

Những quy định nói trên về Tội bắt cóc nhằm chiếm đoạt tài sản là cơ sở pháp lý cho công cuộc đấu tranh phòng và chống các hành vi xâm phạm tính mạng, sức khỏe, tài sản của nhân dân, nhất là khi các tội xâm phạm sở hữu có xu hướng gia tăng, tội bắt cóc nhằm chiếm đoạt tài sản diễn ra ngày càng tinh vi, xảo quyệt. Việc ghi nhận Tội bắt cóc nhằm chiếm đoạt tài sản còn có ý nghĩa giáo dục mọi tầng lớp nhân dân và răn đe đối với người có ý định phạm tội này, bởi lẽ những người phạm tội này chủ yếu vì mục đích kiếm tiền không phải từ sức lao động của mình. Như vậy, việc ghi nhận Tội bắt cóc nhằm chiếm đoạt tài sản trong BLHS có ý nghĩa giáo dục về tư tưởng, hành vi, lối sống, nhân cách con người, hướng đến cái thiện, xoá bỏ cái ác. Ngoài ra, nó còn góp phần thực hiện chủ trương hội nhập quốc tế và khu vực của Đảng và Nhà nước ta là: “tiếp tục củng cố và tăng cường hoạt động tương trợ tư pháp giữa Việt Nam với các nước trong thời kỳ mới, phải mở rộng quan hệ quốc tế về tương trợ tư pháp, về phòng chống tội phạm và các tệ nạn xã hội” như Nghị quyết Hội nghị Ban chấp hành Trung ương Đảng lần thứ 8 khoá VII đã nêu.

2. Những vướng mắc và kiến nghị hoàn thiện các quy định về Tội bắt cóc nhằm chiếm đoạt tài sản

Hiện nay, các tội xâm phạm sở hữu nói chung, trong đó có tội phạm về bắt cóc nhằm chiếm đoạt tài sản diễn ra hết sức phức tạp và có xu hướng gia tăng. Nhưng việc áp dụng các quy định của BLHS để điều tra, truy tố, xét xử về Tội bắt cóc nhằm chiếm đoạt tài sản còn gặp nhiều bất cập do nhận thức và sự áp dụng không thống nhất các quy định của pháp luật. Điều này làm giảm hiệu quả của công tác đấu tranh phòng, chống tội phạm. Bên cạnh đó, những quy định của BLHS về Tội bắt

cóc nhằm chiếm đoạt tài sản đã bộc lộ những nhược điểm, chưa đáp ứng được yêu cầu đấu tranh có hiệu quả với tình trạng phạm tội này trên thực tiễn. Cụ thể:

Thứ nhất, theo Từ điển tiếng Việt, “bắt cóc là hành vi bắt người một cách đột ngột và đem giấu đi”¹. Vậy, hành vi giữ người nhưng không đem giấu đi mà chỉ dùng để uy hiếp tinh thần nhằm chiếm đoạt tài sản có phải là hành vi phạm tội này không? Ví dụ: Nguyễn Văn A vào nhà chị V, thấy con gái của chị V đang ngồi học trong nhà. A chốt cửa lại. Khi chị V về, A không cho con gái chị V ra mở cửa mà uy hiếp tinh thần, yêu cầu chị V phải nộp cho A 50 triệu đồng mới thả con gái chị. Như vậy, A đã thực hiện hành vi bắt giữ con gái chị V và yêu cầu tiền chuộc. Nhưng địa điểm bắt giữ lại chính tại nhà người bị hại. Về vấn đề này, nếu chiếu theo nghĩa đen của từ “bắt cóc” thì A không phạm Tội bắt cóc nhằm chiếm đoạt tài sản, do A không giấu cháu bé đi; mà hành vi của A chỉ cấu thành Tội cưỡng đoạt tài sản. Nhưng lại có quan điểm khẳng định hành vi của A đã cấu thành Tội bắt cóc nhằm chiếm đoạt tài sản, vì A đã thực hiện hành vi bắt giữ người nhằm chiếm đoạt tài sản. Theo chúng tôi, chỉ cần người phạm tội bắt, giữ người nhằm chiếm đoạt tài sản là đã phạm tội - không phải Tội cưỡng đoạt tài sản. Tuy nhiên, nếu gọi là “bắt cóc” cũng chưa chuẩn. Vì vậy, để việc áp dụng pháp luật được thống nhất, tên Điều 134 cần được sửa thành: *Tội bắt, giữ người nhằm chiếm đoạt tài sản*. Khoản 1 Điều 134 BLHS nên được sửa là: *Người nào bắt, giữ người khác làm con tin nhằm chiếm đoạt tài sản, thì bị phạt tù từ hai năm đến bảy năm*.

Thứ hai, hiện nay, pháp luật hình sự không quy định về thời gian giam giữ người bị hại bao lâu thì người bắt cóc bị truy cứu trách nhiệm hình sự (TNHS) về Tội bắt cóc nhằm chiếm đoạt tài sản. Điều này đã gây khó khăn cho các cơ quan tiến hành tố tụng dẫn đến

(1) Minh Tân- Thanh Nghi- Xuân Lâm, Từ điển tiếng Việt, Nxb. Thanh Hóa, tr. 65.

những quan điểm áp dụng pháp luật không thống nhất. Quan điểm thứ nhất cho rằng, nếu có hành vi bắt và giam, giữ con tin nhằm chiếm đoạt tài sản thì có thể truy cứu TNHS về Tội bắt cóc nhằm chiếm đoạt tài sản, bất kể thời gian giam, giữ là bao lâu. Quan điểm thứ hai lại coi nếu thời gian giam giữ con tin không nhiều, chẳng hạn như chỉ vài phút, thì không thể truy cứu TNHS về tội này mà phải truy cứu TNHS về Tội cưỡng đoạt tài sản. Theo chúng tôi, cứ có hành vi giam, giữ, không phụ thuộc bao lâu, thì có thể truy cứu TNHS về Tội bắt cóc nhằm chiếm đoạt tài sản, vì mục đích của người phạm tội là bắt, giữ người để chiếm đoạt tài sản. Vì vậy, vấn đề này cần được khẳng định rõ ràng trong BLHS theo hướng sau: *Người nào có hành vi bắt, giữ con tin nhằm chiếm đoạt tài sản không phụ thuộc vào thời gian giam giữ bao lâu thì...*

Thứ ba, thực tiễn xét xử cho thấy có những vụ án người phạm tội đã sử dụng vũ lực hoặc đe dọa dùng vũ lực làm cho người bị bắt cóc lâm vào tình trạng không thể chống cự được để bắt đi nhằm yêu cầu người thân của họ đưa tiền chuộc thì có nên truy cứu TNHS Tội cướp tài sản và Tội bắt cóc nhằm chiếm đoạt tài sản không? Có ý kiến đề nghị truy cứu TNHS thành hai tội, vì hành vi của người phạm tội đã thỏa mãn đủ các dấu hiệu của mặt khách quan Tội cướp tài sản và Tội bắt cóc nhằm chiếm đoạt tài sản. Ý kiến khác lại cho rằng, hành vi sử dụng vũ lực hoặc đe dọa dùng vũ lực của người phạm tội chỉ nhằm mục đích bắt cóc con tin nên nó là tội bắt cóc nhằm chiếm đoạt tài sản. Vì thế chỉ có thể truy cứu TNHS theo tội này.

Chúng tôi đồng tình với ý kiến thứ hai. Tuy nhiên, vấn đề đặt ra là có nên coi sử dụng vũ lực hoặc đe dọa dùng vũ lực là tình tiết định khung tăng nặng không? Rõ ràng hành vi dùng vũ lực hoặc đe dọa dùng vũ lực để bắt, giữ người là hành vi nguy hiểm hơn nhiều so

với hành vi bắt, giữ người không dùng vũ lực hoặc không đe dọa dùng vũ lực nên nếu truy cứu TNHS như nhau sẽ không phù hợp với tính chất và mức độ nguy hiểm của tội phạm và không hợp lý. Vì vậy, theo chúng tôi, cần thiết phải coi tình tiết “sử dụng vũ lực hoặc đe dọa dùng vũ lực” là tình tiết định khung tăng nặng.

Thứ tư, pháp luật hình sự hiện hành vẫn chưa quy định về hành vi bắt, giữ người thân trong gia đình là tình tiết định khung tăng nặng. Có thể nói, đây là điều không hợp lý bởi trên thực tế có nhiều vụ án, người phạm tội bắt cóc người thân của mình nhằm đòi tiền chuộc. Qua nghiên cứu ngẫu nhiên 50 bản án hình sự sơ thẩm², chúng tôi thấy có đến 13 bản án mà người phạm Tội bắt cóc nhằm chiếm đoạt tài sản bắt, giữ chính người thân của mình nhằm đòi tiền chuộc. Người phạm tội bắt, giữ những người thân trong gia đình thì thủ đoạn thực hiện tội phạm sẽ dễ dàng hơn. Hơn nữa, những vụ án này luôn gây bức xúc mạnh mẽ trong dư luận xã hội, phá hoại truyền thống đạo đức tốt đẹp của dân tộc, cần phải xử lý nghiêm minh. Do vậy, theo chúng tôi, trong tội này, phải quy định bắt, giữ người thân trong gia đình là tình tiết định khung tăng nặng để đảm bảo sự nghiêm minh của pháp luật.

Thứ năm, điểm d, khoản 2, Điều 134 quy định “sử dụng vũ khí, phương tiện hoặc thủ đoạn nguy hiểm khác” là tình tiết định khung tăng nặng. Vương mắc nảy sinh ở chỗ là trường hợp người phạm tội bắt cóc nhằm chiếm đoạt tài sản sử dụng vũ khí quân dụng, vũ khí thô sơ có bị truy cứu TNHS về Tội chế tạo, tàng trữ, vận chuyển, sử dụng, mua bán trái phép hoặc chiếm đoạt vũ khí quân dụng, phương tiện kỹ thuật quân sự (Điều 230) hay Tội chế tạo, tàng trữ, vận chuyển, sử dụng, mua bán trái phép hoặc chiếm đoạt vũ khí thô sơ hoặc công cụ hỗ trợ (Điều 233) hay không?

(2) Xem cụ thể hơn: Nguyễn Kim Chi (2009), *Tội bắt cóc nhằm chiếm đoạt tài sản trong luật hình sự Việt Nam*, Luận văn thạc sĩ luật học, Khoa Luật, Đại học Quốc gia Hà Nội.

Ví dụ: do cần tiền để tiêu xài, A đã rút khẩu súng ngắn ra uy hiếp chị Lan, bắt chị theo A về nhà trọ để giam giữ chị. Sau đó, A nhận tin cho chồng chị Lan yêu cầu đưa tiền chuộc. Với hành vi trên của A, có quan điểm cho rằng, chỉ truy cứu TNHS đối với A về Tội bắt cóc nhằm chiếm đoạt tài sản theo điểm d, Khoản 2, Điều 134, BLHS mà không truy cứu A về Tội chế tạo, tàng trữ, vận chuyển, sử dụng, mua bán trái phép hoặc chiếm đoạt vũ khí quân dụng, phương tiện kỹ thuật quân sự theo Điều 230, bởi tình tiết sử dụng vũ khí đã là tình tiết định khung tăng nặng tại điểm d, khoản 2, Điều 134, BLHS.

Chúng tôi cho rằng, phải truy cứu TNHS A cả về hai tội: Tội bắt cóc nhằm chiếm đoạt tài sản theo điểm d Khoản 2 Điều 134 BLHS và Tội chế tạo, tàng trữ, vận chuyển, sử dụng, mua bán trái phép hoặc chiếm đoạt vũ khí quân dụng, phương tiện kỹ thuật quân sự theo Khoản 1 Điều 230 BLHS. Bởi lẽ, hành vi phạm tội của A đã đủ yếu tố cấu thành cả hai tội trên. Mặt khác, việc tình tiết “sử dụng vũ khí” vừa là tình tiết định khung tăng nặng tại điểm d khoản 2 Điều 134 BLHS vừa là tình tiết định tội theo quy định tại Khoản 1 Điều 230 BLHS, không vi phạm quy định “những tình tiết đã là yếu tố định tội hoặc định khung hình phạt thì không được coi là tình tiết tăng nặng” của Khoản 2 Điều 48 BLHS. Vì vậy, cơ quan có thẩm quyền cần hướng dẫn vấn đề này theo hướng: *Người nào sử dụng vũ khí quân dụng, vũ khí thô sơ để bắt cóc nhằm chiếm đoạt tài sản thì tùy theo từng trường hợp cụ thể có thể truy cứu TNHS cả về hai tội: Tội bắt, giữ người nhằm chiếm đoạt tài sản theo quy định tại điểm d khoản 2 Điều 134 BLHS và Tội chế tạo, tàng trữ, vận chuyển, sử dụng, mua bán trái phép hoặc chiếm đoạt vũ khí quân dụng, phương tiện kỹ thuật quân sự theo quy định tại khoản 1 Điều 230 BLHS hoặc Tội chế tạo, tàng trữ, vận chuyển, sử dụng, mua bán trái phép hoặc chiếm đoạt vũ khí thô sơ hoặc công cụ hỗ trợ theo quy định tại khoản 1 Điều 233 BLHS.*

Thứ sáu, điểm đ khoản 2 Điều 134 BLHS quy định phạm tội “đôi với trẻ em” là tình tiết định khung tăng nặng. Xung quanh việc áp dụng tình tiết này trong thực tiễn cũng có nhiều quan điểm khác nhau. Có ý kiến đề nghị chỉ áp dụng tình tiết định khung tăng nặng trong trường hợp ý thức chủ quan của người phạm tội đã biết rõ người bị hại là trẻ em khi thực hiện hành vi phạm tội. Nếu người phạm tội không biết hoặc có sự lầm tưởng về độ tuổi thì không áp dụng tình tiết này. Vì vậy, điểm đ khoản 2 Điều 134 cần sửa đổi là “phạm tội mà biết là trẻ em”. Ý kiến khác lại coi phạm tội đối với trẻ em không phải là tình tiết thuộc ý thức chủ quan của người phạm tội mà là tình tiết khách quan, do đó không cần người phạm tội phải nhận thức được hoặc buộc họ phải nhận thức được đối tượng mà mình xâm phạm là trẻ em thì mới coi là tình tiết định khung tăng nặng. Chỉ cần xác định người bị hại là trẻ em thì người phạm tội đã bị coi là phạm tội đối với trẻ em. Chúng tôi đồng ý với quan điểm thứ hai vì nó bảo vệ người bị hại một cách tốt nhất. Đề nghị cơ quan nhà nước có thẩm quyền có văn bản hướng dẫn để việc áp dụng pháp luật được thống nhất theo hướng này.

Thứ bảy, điểm h khoản 2; điểm b khoản 3; điểm b khoản 4, Điều 134 coi việc chiếm đoạt tài sản có giá trị từ 50 triệu đồng đến dưới 200 triệu đồng; từ 200 triệu đồng đến dưới 500 triệu đồng; từ 500 triệu đồng trở lên là tình tiết định khung tăng nặng đối với người phạm tội. Hiện nay, vấn đề này cũng đang có nhiều ý kiến. Có ý kiến cho rằng, chỉ áp dụng tình tiết định khung tăng nặng khi mà người phạm tội đã chiếm đoạt được tài sản có giá trị nói trên; còn nếu người phạm tội chưa chiếm đoạt được tài sản có giá trị nói trên mà chỉ có ý định chiếm đoạt thì không nên áp dụng tình tiết tăng nặng. Chúng tôi cho rằng, Tội bắt cóc nhằm chiếm đoạt tài sản là tội phạm có cấu thành hình thức, hậu quả của tội phạm không có ý nghĩa trong việc quyết định hình phạt nên chỉ cần người phạm tội có ý định chiếm đoạt

tài sản có giá trị nói trên, không phụ thuộc vào việc họ đã lấy được tài sản hay chưa là có thể áp dụng tinh tiết định khung tăng nặng. Văn bản hướng dẫn trong thực tiễn cũng nên quy định theo hướng này.

Thứ tám, tình tiết phạm tội nhiều lần không được quy định trực tiếp trong Điều 134 BLHS năm 1999 với tính chất là tình tiết định khung tăng nặng mà chỉ được xem xét với tính chất là tình tiết tăng nặng TNHS, nên vẫn có thể có trường hợp bị cáo phạm tội nhiều lần nhưng không thể áp dụng khung tăng nặng hình phạt để quyết định hình phạt.

Đây là vấn đề cần xem xét lại về kỹ thuật lập pháp, khi mà tội phạm nói chung và Tội bắt cóc nhằm chiếm đoạt tài sản nói riêng đang có chiều hướng gia tăng. Để ngăn chặn có hiệu quả người thực hiện hành vi bắt cóc nhằm chiếm đoạt tài sản nhiều lần, cần quy định bổ sung “phạm tội nhiều lần” là tình tiết

định khung tăng nặng vào Điều 134, BLHS.

Như vậy, Điều 134, BLHS Tội bắt cóc nhằm chiếm đoạt tài sản nên được sửa đổi như sau và nên có những hướng dẫn như đã phân tích trên để việc áp dụng pháp luật được thống nhất, đúng đắn.

“Điều 134. Tội bắt, giữ người nhằm chiếm đoạt tài sản

1. Người nào bắt, giữ người khác làm con tin nhằm chiếm đoạt tài sản **không phụ thuộc vào thời gian giam, giữ bao lâu**, thì bị phạt tù từ hai năm đến bảy năm.

2. Phạm tội thuộc một trong các trường hợp sau đây thì bị phạt tù từ năm năm đến mười hai năm:...

d) Phạm tội nhiều lần;

đ) Sử dụng vũ lực hoặc đe dọa dùng vũ lực;

g) Đối với người có quan hệ trực hệ;” ■

VĂN HÓA HÀNH CHÍNH...

(Tiếp theo trang 41)

nhất hiện đại hóa công sở với xây dựng trụ sở hoành tráng; trang bị máy móc, phương tiện làm việc và đi lại đắt tiền; đầu tư cho việc tổ chức nhiều lớp học ngoại ngữ và tin học... Trong khi đó, tính văn minh của công sở được thể hiện rõ nhất thông qua tác phong, lễ lối làm việc, qua cách giao tiếp và ứng xử của cán bộ, công chức; thông qua sự đơn giản nhưng tiện lợi của thủ tục hành chính, sự tinh gọn nhưng hiệu quả của bộ máy; qua việc tôn trọng quyền và tự do của công dân... lại là những vấn đề không thật sự được giải quyết thấu đáo. Ngay cả Quy chế văn hóa công sở đã được ban hành tuy còn nhiều điều phải bàn thêm nhưng nhìn tổng thể, có vẻ như nó vẫn đứng ngoài cuộc của cải cách hành chính. Với một vài thay đổi, cải tiến có tính chất bầy biện về hình thức thì chưa thể hy vọng có được VHHC theo đúng

nghĩa của nó.

Khi “tất cả mọi xã hội đều để lại sau lưng mình một quá khứ gần như một hệ đại lượng” (Claude-Lévi-Strauss) thì có cơ sở để nói rằng: một mặt, phải bảo tồn, kế thừa, phát huy những giá trị VHHC truyền thống nhưng mặt khác, phải biết hội nhập để chọn lọc và tiếp thu những giá trị VHHC của nhân loại. Với VHHC khi hướng nội, chúng ta có thể tìm thấy những kinh nghiệm bổ ích từ việc tổ chức và vận hành bộ máy hành chính của các triều đại phong kiến, trong thời kỳ Pháp thuộc và cả trong nền hành chính ở miền Nam trước đây. Khi hướng ngoại, chúng ta có nhiều sự lựa chọn để có thể tiếp thu những giá trị VHHC được thừa nhận từ nhiều quốc gia kể cả quốc gia phát triển và đang phát triển. Bài học về sự kết hợp các giá trị VHHC dân tộc với các giá trị VHHC từ bên ngoài của Nhật Bản, Hàn Quốc, Thái Lan, Trung Quốc, Singapore... chắc chắn sẽ có những ý nghĩa tham khảo thiết thực với chúng ta trong tiến trình cải cách hành chính hiện nay. ■

BẢO HỘ CHỈ DẪN ĐỊA LÝ

DƯỚI HÌNH THỨC NHÃN HIỆU CHỨNG NHẬN CỦA HOA KỲ

■ LÊ THỊ THU HÀ *

Là một trong những đối tượng của quyền sở hữu trí tuệ nhưng khái niệm chỉ dẫn địa lý mới chính thức lần đầu tiên được đưa ra trong Hiệp định về các khía cạnh thương mại liên quan đến quyền sở hữu trí tuệ (Hiệp định TRIPs). Hiệp định TRIPs không áp đặt một hình thức bảo hộ chung nào cho các quốc gia thành viên mà để cho các quốc gia tự quyết định hình thức bảo hộ đối với chỉ dẫn địa lý¹. Trong khuôn khổ thực thi nghĩa vụ pháp lý quốc tế theo Hiệp định TRIPs, Hoa Kỳ đã lựa chọn mô hình bảo hộ chỉ dẫn địa lý thông qua hệ thống pháp luật hiện hành về nhãn hiệu với các sửa đổi và bổ sung cho phù hợp với các quy định tối thiểu của Hiệp định này.

Các sản phẩm đặc sản của Việt Nam có nhiều đặc điểm khá tương đồng với các sản phẩm của Hoa Kỳ: ngoại trừ một số sản phẩm đặc thù như nước mắm, các chỉ dẫn địa lý còn lại của Việt Nam không quá đặc biệt tới mức không thể tìm thấy ở khu vực địa lý khác. Trên thực tế, các sản phẩm mang chỉ dẫn của Hoa Kỳ mặc dù không quá đặc thù nhưng lại khá thành công trong thương mại. Vì vậy, nghiên cứu kinh nghiệm bảo hộ chỉ dẫn địa lý theo hệ thống bảo hộ nhãn hiệu, đặc biệt là nhãn hiệu chứng nhận sẽ rất hữu ích đối với Việt Nam.

1. Khái niệm nhãn hiệu chứng nhận theo pháp luật Hoa Kỳ

Hệ thống pháp luật về nhãn hiệu của Hoa Kỳ có lịch sử lâu đời với những quy định tương đối đầy đủ, đã được thực thi trong thời gian dài, trong đó Lanham Act và Luật nhãn hiệu Trademark Act 1905 là các đạo luật có vai trò quan trọng nhất. Bên cạnh đó, quy định của Văn phòng quốc gia Hoa Kỳ về rượu, thuốc lá và súng (BATF) có một số điều khoản liên quan đến các chỉ dẫn địa lý

cho rượu vang và rượu mạnh. Theo đó, chỉ dẫn địa lý có thể được bảo hộ theo ba cách: bảo hộ dưới dạng nhãn hiệu thông thường, nhãn hiệu chứng nhận và nhãn hiệu tập thể, trong đó nhãn hiệu chứng nhận là hình thức pháp lý được xem là phù hợp nhất với chỉ dẫn địa lý². “Nhãn hiệu chứng nhận là bất kỳ chữ, tên gọi, biểu tượng, hình vẽ hoặc sự kết hợp các yếu tố đó đã được sử dụng hoặc có ý định sử dụng trong hoạt động thương mại bởi một người không phải là chủ sở hữu

(*) **ThS. Giảng viên Trường Đại học Ngoại thương.**

(1) Bảo hộ chỉ dẫn địa lý thường được các quốc gia thực hiện theo ba cách: xây dựng hệ thống riêng về bảo hộ chỉ dẫn địa lý, bảo hộ chỉ dẫn địa lý thông qua pháp luật nhãn hiệu hoặc thông qua pháp luật về chống cạnh tranh không lành mạnh.

(2) Coerper, M.G, *The protection of geographical indications in the United States of America, with particular reference to certifications marks*, xem tại <http://www.iprsonline.org/ictsd/docs>.

nhãn hiệu, được chủ sở hữu đăng ký nhằm mục đích cho phép người khác sử dụng và nộp đơn đăng ký bảo hộ nhằm chứng nhận rằng hàng hoá và dịch vụ mang nhãn có nguồn gốc khu vực hoặc nguồn gốc khác, có nguyên liệu, cách thức sản xuất, chất lượng, sự chính xác hoặc đặc tính khác của hàng hoá hay dịch vụ của người nào đó hoặc chứng nhận quy trình và cách thức sản xuất hàng hoá và dịch vụ được thực hiện bởi các thành viên của hiệp hội hoặc tổ chức khác” (Lanham Act, chương 15, điều 1127).

Như vậy, về cơ bản, nhãn hiệu chứng nhận của Hoa Kỳ tương đồng với cách hiểu nhãn hiệu chứng nhận của các nước. Chủ sở hữu nhãn hiệu sẽ được độc quyền sử dụng nhãn hiệu nếu chủ sở hữu: (i) thực hiện việc quản lý một cách hợp pháp việc sử dụng nhãn hiệu đó cho hàng hoá; (ii) không được từ chối chứng nhận hàng hoá đáp ứng tiêu chuẩn chứng nhận; (iii) không sử dụng nhãn hiệu cho hàng hoá để bảo đảm tính trung lập; (iv) không được sử dụng nhãn hiệu với mục đích nào khác việc chứng nhận nhằm bảo đảm không gây nhầm lẫn cho công chúng về chức năng của nhãn hiệu chứng nhận. Nhãn hiệu chứng nhận được sử dụng cho một hoặc nhiều sản phẩm và một hoặc nhiều nhà sản xuất trong một khu vực cụ thể³. Ví dụ như cam Florida, khoai tây Idaho, hành Vidalia, rượu vang Napa Valley và táo bang Washington.

Có ba loại nhãn hiệu chứng nhận: (i) nhãn hiệu chứng nhận hàng hoá hoặc dịch vụ có nguồn gốc xuất xứ từ một khu vực địa lý nhất định; (ii) nhãn hiệu chứng nhận hàng hoá và dịch vụ đạt tiêu chuẩn về chất lượng, nguyên liệu sản xuất hay cách thức sản xuất; (iii) nhãn hiệu chứng nhận cách thức cung

cấp dịch vụ hoặc quy trình sản xuất hàng hoá đáp ứng theo tiêu chuẩn nhất định. Trong đó, nhãn hiệu chứng nhận hàng hoá, dịch vụ có nguồn gốc từ khu vực địa lý có nhiều đặc điểm tương đối gần với chỉ dẫn địa lý. Vì vậy, các chỉ dẫn địa lý của các nước thường đăng ký bảo hộ dưới dạng nhãn hiệu chứng nhận về nguồn gốc tại thị trường Hoa Kỳ như Parmigiano Reggiano, Roquefort, Swiss, Darjeeling...⁴

Một yêu cầu chung đối với nhãn hiệu chứng nhận nguồn gốc xuất xứ là khi đăng ký phải xác định rõ khu vực sản xuất. Ví dụ, nhãn hiệu chứng nhận Parmigiano Reggiano để chỉ loại phô mát “có nguồn gốc từ khu vực Parma Reggio của Italy, bao gồm các vùng Parma, Reggio Emilia, Modena và Mantua bên phải dòng sông Po và Bologne, bên trái sông Reno”⁵. Hay Swiss là nhãn hiệu chứng nhận sử dụng cho sô cô la và các sản phẩm làm từ sô cô la được sản xuất tại Thụy Sĩ. Tuy nhiên, bên cạnh việc chứng nhận nguồn gốc xuất xứ, nhãn hiệu chứng nhận còn xác nhận chất lượng hoặc đặc tính của sản phẩm. Ví dụ Roquefort là nhãn hiệu chứng nhận cho các sản phẩm phô mát làm duy nhất từ sữa cừu và được lên men tự nhiên trong các hầm của làng Roquefort, quận Aveyron, Pháp”⁶.

Các dấu hiệu đăng ký làm nhãn hiệu chứng nhận không giới hạn chỉ ở các tên địa lý. Một tên không chính thức của địa danh, tên viết tắt, thậm chí những dấu hiệu gián tiếp đều có thể được sử dụng như hoặc trong một nhãn hiệu chứng nhận nguồn gốc địa lý. “Idaho”, “Idaho Preferred Idaho”, “Idaho Potatoes Grown in Idaho”, “Grown in Idaho” là những ví dụ về nhãn hiệu chứng nhận được đăng ký bảo hộ cho táo và các sản

(3) Bruce A Babcock & Roxanne Clemens, “Geographical Indications and Property Rights: Protecting Value-Added Agriculture Products”, *Matrix briefing paper*, Iowa State University, 2004, pp 3.

(4) Grevers, F; *Topical issues of the protection of geographical indication*, WIPO, 1999.

(5) Đăng ký nhãn hiệu Hoa Kỳ số 1754410, tra cứu tại Website của Cơ quan sáng chế và nhãn hiệu Hoa Kỳ: <http://www.uspto.gov>

(6) Đăng ký nhãn hiệu Hoa Kỳ số 571798, ngày 13/3/1953, tra cứu tại Website của Cơ quan sáng chế và nhãn hiệu Hoa Kỳ: <http://www.uspto.gov>

phẩm từ táo được trồng ở vùng Idaho, Hoa Kỳ⁷. Bên cạnh những nhãn hiệu chứng nhận chỉ ra nguồn gốc địa lý của táo, còn có một số nhãn cũng có chứa tên địa lý như “Idaho’s Best” hay “Idaho Naturally”, nhưng những nhãn hiệu này không chỉ ra nguồn gốc địa lý của sản phẩm như các nhãn hiệu nói trên mà chỉ đơn thuần xác nhận loại táo mang nhãn đó đáp ứng yêu cầu về đặc tính, chất lượng sản phẩm nhất định. Các sản phẩm mang nhãn hiệu “Idaho’s Best” có thể trồng ở California hay một nơi khác và chỉ được chế biến ở Idaho nhưng vẫn đáp ứng được một số tiêu chuẩn về chất lượng hay đặc tính mà chủ nhãn hiệu đưa ra. Đây chính là điểm đặc biệt của nhãn hiệu chứng nhận theo pháp luật Hoa Kỳ: sản phẩm không nhất thiết phải sản xuất ở khu vực địa lý đó, sản phẩm vẫn có thể mang nhãn hiệu chứng nhận nếu sản phẩm đáp ứng tiêu chuẩn của chủ sở hữu nhãn hiệu đưa ra và chỉ cần một công đoạn sản xuất được thực hiện ở khu vực địa lý đó là đủ. Do đặc điểm của các chỉ dẫn địa lý ở Hoa Kỳ không quá đặc thù và độc đáo tới mức không thể tìm thấy các sản phẩm tương tự ở địa phương khác, nên Hoa Kỳ đã lựa chọn hình thức bảo hộ nhãn hiệu chứng nhận nhằm bảo đảm việc kiểm soát chất lượng các sản phẩm mang chỉ dẫn địa lý mà không cần có sự can thiệp sâu của Chính phủ.

Như vậy, với hệ thống pháp luật lâu đời và hoàn thiện về nhãn hiệu, việc bảo hộ chỉ dẫn địa lý theo hệ thống bảo hộ nhãn hiệu giúp Hoa Kỳ giảm bớt việc thiết lập một hệ thống bảo hộ chỉ dẫn địa lý mới, tồn tại song song với hệ thống nhãn hiệu. Điều này sẽ giúp giảm chi phí và đơn giản hoá thủ tục bảo hộ chỉ dẫn địa lý.

2. Một số nguyên tắc bảo hộ chỉ dẫn địa lý dưới hình thức nhãn hiệu chứng nhận

2.1. Khẳng định quyền tư hữu đối với chỉ dẫn địa lý nhưng dưới sự giám sát của tập thể và cộng đồng

Nếu như theo quy định của châu Âu hay Pháp, quyền sở hữu công nghiệp đối với chỉ dẫn địa lý không thể coi là quyền tư hữu⁸, thì pháp luật Hoa Kỳ lại khẳng định việc bảo hộ chỉ dẫn địa lý thông qua pháp luật về nhãn hiệu như một quyền tư hữu⁹. Tuy nhiên, quyền tư hữu đối với chỉ dẫn địa lý của Hoa Kỳ có điểm khác biệt ở chỗ nó vẫn bảo đảm được tính tập thể trong việc sử dụng và đầu tư vào việc thương mại hoá các sản phẩm mang chỉ dẫn địa lý.

Thứ nhất, tính tập thể trong bảo hộ chỉ dẫn địa lý thông qua nhãn hiệu ở Hoa Kỳ được hiểu là cơ chế cho phép nhà sản xuất tham gia cùng nhau, với cùng mục đích bán được sản phẩm giá cao và mang lại lợi ích kinh tế cho họ. Để đạt được mục tiêu tập thể đó, cần có cơ chế kiểm soát sao cho bảo đảm chất lượng sản phẩm đồng nhất. Đây cũng là quan điểm của các nhà sản xuất chỉ dẫn địa lý ở châu Âu. Tuy nhiên, nếu như các nhà sản xuất châu Âu luôn có xu hướng hạn chế sự tham gia của các thành viên, tạo thế độc quyền cho các sản phẩm mang chỉ dẫn địa lý ở thị trường, thì đối với các nhà sản xuất ở Hoa Kỳ, quan điểm này được tiếp cận theo cả hai hướng. Quản lý tập thể mang lại lợi ích cho các nhà sản xuất và sản phẩm và ngược lại, việc kiểm soát chất lượng các chỉ dẫn địa lý có thể làm nảy sinh yêu cầu quản lý tập thể vì việc kiểm soát chất lượng sản phẩm sẽ làm gia tăng giá trị cho sản phẩm và thu hút sự tham gia của các thành viên vào

(7) Bernard O’Conor, *The Laws of Geographical Indications*, Cameron and May, London, 2003.

(8) Quyết định của Tòa phúc thẩm Angers ngày 5/9/1989 và Tòa thượng thẩm ngày 17/12/1991 và 24/03/1992 liên quan đến nhãn hiệu Chateau de la Roche aux Moines của Pháp, nguồn: Bernard O’Conor, *The Laws of Geographical Indications*, Cameron and May, London, 2003.

(9) Rangnekar Dwijen, “Geographic Indications - A Review of Proposals at the TRIPS Council: Extending Article 23 to Products other than Wines and Spirits”, UNCTAD/ICTSD Capacity Building Project on IPR and Sustainable Development, 2003, pp. 36.

tổ chức để cùng khai thác lợi thế thương mại của tập thể cũng như của sản phẩm. Điều này thể hiện rõ ràng trong quy định về nhãn hiệu chứng nhận.

Chủ sở hữu nhãn hiệu được quyền tự xác định tiêu chuẩn bảo hộ cho sản phẩm sao cho đáp ứng đồng thời hai mục tiêu: bảo đảm chất lượng sản phẩm đúng tiêu chuẩn đến tay người tiêu dùng và bảo đảm cho các nhà sản xuất trong khu vực có thể sử dụng chỉ dẫn địa lý hiệu quả nhất. Chính vì mục tiêu đó mà việc xác định tiêu chuẩn cho sản phẩm quá khắt khe hoặc không chính xác đều dẫn đến những hậu quả không tốt cho chủ sở hữu.

Nếu tiêu chuẩn xác định quá khắt khe sẽ làm hạn chế sự tham gia của các nhà sản xuất trong khu vực. Hơn nữa, việc quy định quá chặt chẽ cũng có thể làm giảm khả năng sáng tạo của các nhà sản xuất. Chỉ dẫn địa lý của Hoa Kỳ chủ yếu được bảo hộ thông qua cơ chế bảo hộ nhãn hiệu chứng nhận nhằm mục đích khuyến khích sự tham gia vào tổ chức tập thể các nhà sản xuất. Chính sự tham gia đông đảo của các nhà sản xuất trong khu vực sẽ xuất hiện yêu cầu cần kiểm soát chất lượng sản phẩm bảo đảm tuân thủ tiêu chuẩn nhãn hiệu chứng nhận và cũng đồng thời tạo môi trường cạnh tranh giữa chính các doanh nghiệp nhằm nâng cao chất lượng sản phẩm.

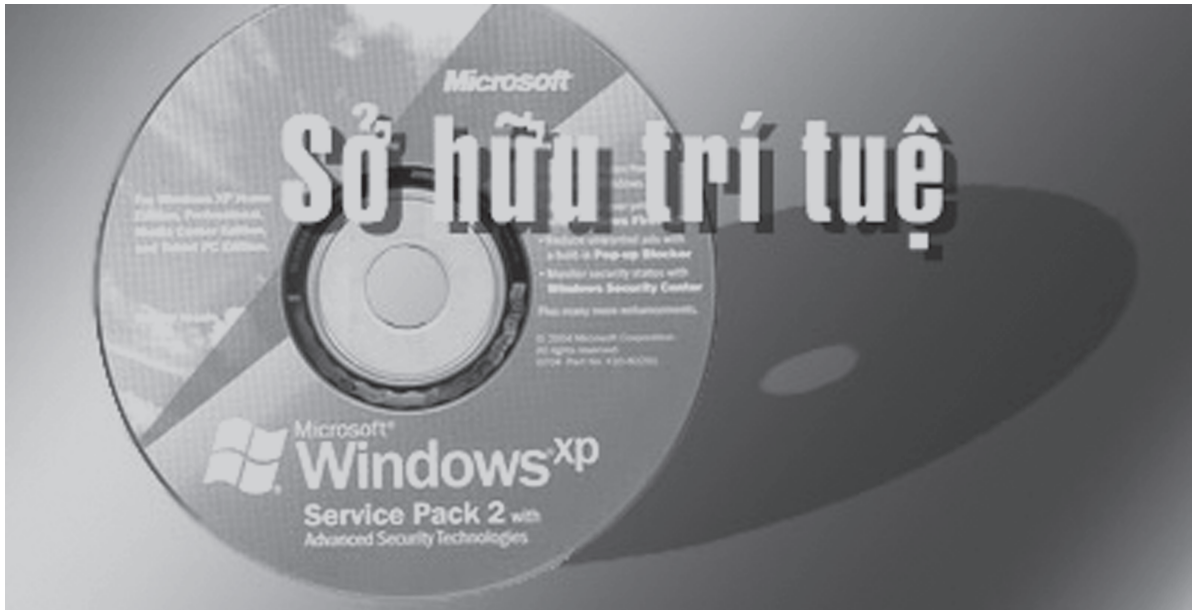
Trường hợp ngược lại, nếu tiêu chuẩn chứng nhận không đúng với chất lượng của sản phẩm, người tiêu dùng sẽ mất niềm tin ở chất lượng và danh tiếng sản phẩm, nhãn hiệu đó sẽ không mang lại lợi ích thương mại, thậm chí không tồn tại lâu dài và sẽ không thu hút được các nhà sản xuất sử dụng nhãn hiệu.

Điều này đặt ra cho chủ sở hữu trách nhiệm xác định đúng, hợp lý chất lượng sản phẩm cũng như quy trình kiểm soát, chứng nhận sản phẩm sao cho đáp ứng mục tiêu đề ra. Bên cạnh đó, việc đánh giá các tiêu chí

chất lượng dựa trên các bộ tiêu chuẩn đang được áp dụng trên thế giới, thực hiện trên nguyên tắc quản lý từ bên ngoài và theo cách thức công nhận cũng sẽ làm tăng hiệu quả kiểm soát chất lượng sản phẩm.

Thứ hai, tính tập thể trong bảo hộ nhãn hiệu chứng nhận của Hoa Kỳ còn nhằm mục đích khuyến khích mối liên hệ hợp tác giữa chủ sở hữu nhãn hiệu và những người sản xuất địa phương. Sự hợp tác này được thể hiện ở điểm khi nhãn hiệu chứng nhận có chứa chỉ dẫn địa lý thì trong phần lớn các trường hợp, chủ sở hữu nhãn hiệu hoặc là một cơ quan Chính phủ, hoặc một tổ chức được Chính phủ uỷ quyền hoặc cho phép, thay mặt cho các nhà sản xuất trong khu vực đăng ký và phát triển sản phẩm. Chủ sở hữu làm gia tăng giá trị của sản phẩm mang nhãn thông qua việc chứng nhận một đặc tính riêng biệt của sản phẩm và kiểm soát việc sử dụng nhãn hiệu đó trên hàng hoá để chứng nhận đặc tính. Tuy nhiên, thành công chỉ có được khi các nhà sản xuất tham gia và sẵn sàng sử dụng nhãn hiệu chứng nhận để làm gia tăng giá trị cho sản phẩm. Chính giá trị gia tăng cho sản phẩm nhờ việc kiểm soát mang lại cho các sản phẩm của địa phương, thúc đẩy tính tập thể các nhà sản xuất trong khu vực đó.

Mặt khác, dù quyền đối với nhãn hiệu chứng nhận là quyền tư hữu nhưng để bảo vệ các nhãn hiệu chứng nhận chỉ dẫn địa lý, bất kỳ bên thứ ba liên quan nào đều có thể phản đối việc đăng ký hoặc yêu cầu huỷ bỏ đăng ký theo các thủ tục như đối với nhãn hiệu thông thường. Do đó, nếu cho rằng cơ quan chứng nhận không tuân thủ các tiêu chuẩn đã đưa ra hoặc từ chối không có lý do chính đáng việc sử dụng nhãn hiệu chứng nhận của một tổ chức, cá nhân đáp ứng tiêu chuẩn, tổ chức, cá nhân liên quan có thể nộp đơn phản đối hoặc yêu cầu huỷ nhãn hiệu chứng nhận đó hoặc kiện lên Toà án liên bang.



Sở hữu trí tuệ đóng vai trò ngày càng quan trọng trong nền kinh tế tri thức - Ảnh: S.T

2.2. Xây dựng quan điểm kiểm soát chất lượng hiện đại

Cách tiếp cận về khái niệm chất lượng của Hoa Kỳ theo quan điểm hiện đại, dựa trên hệ thống tiêu chuẩn chất lượng đang được triển khai hiệu quả tại quốc gia này. Điều quan trọng nhất đối với mọi tiêu chuẩn chất lượng là thỏa mãn nhu cầu của người tiêu dùng. Vì vậy, quan điểm về chất lượng của Hoa Kỳ được tiếp cận trên hai góc độ, từ sản phẩm và từ chính doanh nghiệp¹⁰.

Đứng dưới góc độ doanh nghiệp, “quản lý chất lượng” hay “bảo đảm chất lượng” phải mang lại niềm tin cho người tiêu dùng. Với mục đích này thì các doanh nghiệp thường áp dụng hai hệ thống quản lý là ISO 9001 (phiên bản 2000) về hệ thống quản lý chất lượng doanh nghiệp và ISO 14000 về hệ thống quản lý môi trường. Cả hai hệ thống quản lý này đều hoạt động dựa trên nguyên tắc độc lập, quản lý từ bên ngoài và theo cách thức công nhận (theo tiêu chuẩn 45011). Chủ sở hữu hệ thống quản lý sẽ thực

hiện việc kiểm tra sổ sách và chứng nhận sự phù hợp của hệ thống quản lý với các tiêu chuẩn (9001 hoặc 14000) hoặc chứng nhận sự phù hợp của doanh nghiệp với các tiêu chuẩn kỹ thuật nhất định (như sinh thái, nông nghiệp...). Mục tiêu của chứng nhận doanh nghiệp là đem lại sự tin cậy và cho người tiêu dùng.

Dưới góc độ sản phẩm, sự đa dạng của sản phẩm có thể được thể hiện dưới nhiều hình thức như các tính chất sản phẩm (màu sắc, mùi vị...), hay bao gói sản phẩm... Các chỉ tiêu chất lượng sản phẩm nhằm đáp ứng kỳ vọng của người tiêu dùng thông qua việc cung cấp thông tin về sản phẩm, các đặc tính nổi trội hay các chỉ số mang tính xã hội (tuân thủ các quy định về môi trường, chế độ nuôi dưỡng động vật...). Các tiêu chí chất lượng này thường được chia thành hai nhóm:

- Tiêu chuẩn chất lượng chung: liên quan đến sức khỏe hay dinh dưỡng, được áp dụng cho tất cả các sản phẩm và doanh nghiệp.
- Tiêu chuẩn đặc biệt: (bổ sung cho tiêu

(10) Amy Cotton and David Morfesi, *Key Ingredients for Geographical Indications: Collectivization and Control*, Nguồn: http://www.uspto.gov/web/offices/dcom/olia/globalip/gi_protection_wipo.htm.

chuẩn chung, không mang tính bắt buộc) được xác định thông qua các chỉ tiêu chất lượng và thể hiện thông qua các công cụ như nhãn hiệu chứng nhận.

Việc bảo hộ chỉ dẫn địa lý thông qua nhãn hiệu chứng nhận của Hoa Kỳ luôn dựa trên nền tảng tiêu chuẩn chất lượng chung và bổ sung một số tiêu chuẩn đặc biệt. Các tiêu chuẩn đặc biệt của sản phẩm có được nhờ nguồn gốc địa lý được mô tả dưới các chỉ tiêu định tính và định lượng bên cạnh các bộ tiêu chuẩn chung sẵn có. Vì vậy, quá trình đăng ký các sản phẩm dưới dạng nhãn hiệu chứng nhận hoặc nhãn hiệu tập thể được thực hiện đơn giản hơn rất nhiều so với các quy định của châu Âu.

Hiện nay, ở Việt Nam, một trong những khó khăn của các địa phương có các sản phẩm đặc sản là thiếu kinh nghiệm và kinh phí cho việc đăng ký bảo hộ chỉ dẫn địa lý. Vì vậy, việc xây dựng các tiêu chuẩn chất lượng sản phẩm đặc thù dựa trên các bộ tiêu chuẩn quốc tế đang áp dụng trên thế giới cũng là một hướng mà chúng ta cần xem xét. Điều này sẽ tạo thuận lợi cho việc thương mại hoá các sản phẩm của Việt Nam ở thị trường nước ngoài, đồng thời giảm bớt thủ tục về mặt hành chính đối với hoạt động xác lập quyền ở Việt Nam.

2.3. Chính sách quản lý phù hợp đối với các sản phẩm mang chỉ dẫn địa lý

Việc quản lý hợp lý chỉ dẫn địa lý cần được xem xét. Kiểm soát quá chặt hoặc đặt ra quá nhiều tiêu chuẩn nghiêm ngặt có thể làm hạn chế đổi mới, sáng tạo, không khuyến khích người khác tham gia tập thể. Quản lý lỏng lẻo có thể dẫn đến uy tín và chất lượng của nhãn hiệu bị ảnh hưởng.

Đối với một số quốc gia, các nhà sản xuất dựa vào sự quản lý của Chính phủ trong việc thành lập tổ chức tập thể, xác định tiêu chuẩn, chính sách sản xuất, kiểm tra, kiểm soát sản lượng và sau đó kiểm soát thực thi bảo vệ chỉ dẫn địa lý khỏi việc sử dụng trái phép. Điều

này trong ngắn hạn có thể có tác dụng nhưng về lâu dài, việc kiểm soát chỉ dẫn địa lý quá chặt chẽ bởi chủ sở hữu và cơ quan nhà nước có thể dẫn đến việc làm giảm tính sáng tạo của các nhà sản xuất, họ không có quyền đổi mới nhằm xây dựng bản sắc riêng cho sản phẩm của họ và tham gia một cách hạn chế vào việc kiểm soát, ngăn ngừa việc sử dụng trái phép bởi đối thủ cạnh tranh.

Việc kiểm soát chất lượng thông qua hệ thống nhãn hiệu chứng nhận của Hoa Kỳ tạo ra một cơ chế kiểm soát với sự đồng thuận của chính các nhà sản xuất. Chủ sở hữu nhãn hiệu chứng nhận xây dựng quy trình sản xuất hoặc tiêu chuẩn chất lượng với một cơ chế cấp phép thích hợp để bảo đảm cho các nhà sản xuất có thể khai thác lợi thế thương mại từ nhãn hiệu đó và đồng thời cũng mang lại lợi ích cho chính chủ sở hữu nhãn hiệu chứng nhận.

Nếu các nhà sản xuất không có lợi từ việc sử dụng nhãn hiệu chứng nhận do nhãn hiệu đó không làm gia tăng giá trị hàng hoá, họ sẽ không tham gia. Hơn nữa, khi cơ chế cấp nhãn hiệu chứng nhận tạo sự phân biệt đối xử cho các nhà sản xuất, hoặc bằng cách đưa ra các tiêu chuẩn quá khắt khe để nhiều nhà sản xuất không thể đáp ứng các tiêu chuẩn chứng nhận, hoặc áp dụng các tiêu chuẩn một cách tùy tiện, không nhất quán, nó cũng không khuyến khích nhà sản xuất sử dụng nhãn hiệu. Nếu điều đó xảy ra, một bên liên quan thứ ba có thể kiện chủ sở hữu nhãn hiệu về sự phân biệt đối xử và hậu quả là nhãn hiệu sẽ bị huỷ bỏ, gây thiệt hại cho tất cả các bên.

Bên cạnh đó, nhãn hiệu chứng nhận còn được sử dụng để ngăn chặn việc gây nhầm lẫn cho công chúng. Chức năng của nhãn hiệu chứng nhận là chứng nhận nguồn gốc, các đặc tính của hàng hóa, dịch vụ. Vì vậy, chủ sở hữu nhãn hiệu chứng nhận phải có nhiệm vụ giám sát hoạt động của những người sử dụng nhãn nhằm bảo đảm sự tuân

thủ với các tiêu chuẩn chứng nhận. Chủ sở hữu nhãn hiệu chứng nhận thường là hiệp hội hay tổ chức phi lợi nhuận có nhiệm vụ thay mặt cho sản xuất trong khu vực thúc đẩy phát triển sản phẩm. Thông thường, lệ phí cấp giấy chứng nhận được sử dụng để trang trải các chi phí quản lý chương trình và thúc đẩy việc sử dụng hệ thống chứng nhận. Ngay cả khi nhãn hiệu chứng nhận thuộc sở hữu của một cơ quan Chính phủ, chẳng hạn một Bộ Nông nghiệp, thì các cơ quan này vẫn thường yêu cầu người sử dụng nhãn phải trả tiền lệ phí cấp giấy chứng nhận (ví dụ: một khoản thuế dựa trên số lượng của hàng hoá được chứng nhận) và ký thỏa thuận cấp phép sử dụng nhãn hiệu trên hàng hoá, ngay cả khi pháp luật của các bang đã quy định tiêu chuẩn chứng nhận.

Chủ sở hữu nhãn hiệu chứng nhận phải có trách nhiệm tiến hành các biện pháp hợp lý kiểm soát việc sử dụng nhãn hiệu cho hàng hoá nhằm mục đích ngăn chặn việc gây nhầm lẫn cho công chúng. Ví dụ: chủ sở hữu nhãn hiệu phải tiến hành thanh tra, kiểm soát xem tất cả các chai rượu có được chứng nhận có được làm đúng từ loại nho được trồng trên loại đất đặc trưng của khu vực địa lý không hay yêu cầu kiểm tra mẫu của tất cả các bao gạo xem có đặc tính đúng như tiêu chuẩn chứng nhận không. Theo các toà án của Hoa Kỳ, biện pháp kiểm soát hợp lý mà chủ sở hữu nhãn hiệu phải thực hiện để chứng nhận một số lượng lớn và chủng loại đa dạng hàng hoá là chỉ cần lấy mẫu đại diện để kiểm tra. Quy trình này được làm rất nghiêm túc. Chính vì vậy, mặc dù không phải bất kỳ sản phẩm nào trước khi mang nhãn hiệu chứng nhận cũng được kiểm tra nhưng việc lấy mẫu ngẫu nhiên để kiểm tra buộc các nhà sản xuất phải tự mình thực hiện việc kiểm tra đó tại chính cơ sở sản xuất ngay từ ban đầu.

Tóm lại, là một quốc gia không ủng hộ bảo hộ chỉ dẫn địa lý ở mức độ cao như Liên minh châu Âu nhưng thực tiễn cho thấy các chỉ dẫn địa lý của Hoa Kỳ được bảo hộ theo pháp luật nhãn hiệu nói chung và dưới hình thức nhãn hiệu chứng nhận nói riêng tỏ ra khá hiệu quả. Đến nay, Hoa Kỳ đã có 42 chỉ dẫn được bảo hộ cho các sản phẩm nông sản dưới các hình thức nhãn hiệu chứng nhận và nhãn hiệu tập thể¹¹. Điều này có được là nhờ Hoa Kỳ đã xây dựng được quan điểm chất lượng và kiểm soát chất lượng sản phẩm phù hợp. Hơn nữa, việc bảo hộ chỉ dẫn địa lý dưới hình thức pháp lý này vừa phát huy tính tập thể trong việc sử dụng chỉ dẫn địa lý, vừa bảo đảm khả năng thành công trong thương mại cao cho các sản phẩm mang chỉ dẫn địa lý.

Luật Sở hữu trí tuệ Việt Nam năm 2005 có một phần riêng quy định về bảo hộ chỉ dẫn địa lý theo cách tiếp cận của Pháp và các nước thuộc liên minh châu Âu. Vì vậy, các sản phẩm đặc sắc của địa phương thường chủ yếu được đăng ký bảo hộ dưới hình thức chỉ dẫn địa lý mà chưa có quy định tương ứng đối với hình thức đăng ký nhãn hiệu chứng nhận. Trên thực tế, ngoài việc công nhận một cái tên đã tồn tại từ lâu cho những sản phẩm đặc sắc của Việt Nam, hoạt động bảo hộ quyền sở hữu công nghiệp đối với chỉ dẫn địa lý hầu như chưa đạt hiệu quả. Trong lần sửa đổi thứ nhất năm 2009, Luật Sở hữu trí tuệ đã bổ sung quyền đăng ký nhãn hiệu chứng nhận nguồn gốc địa lý (Điều 87 Khoản 4) cho các đặc sản địa phương. Tuy nhiên, quy định này cũng mới chỉ mang tính nền tảng mà chưa có hướng dẫn triển khai trên thực tế. Vì vậy, nghiên cứu kinh nghiệm của Hoa Kỳ trong bảo hộ chỉ dẫn địa lý dưới hình thức nhãn hiệu chứng nhận thực sự hữu ích đối với Việt Nam. ■

(11) Thống kê và tra cứu tại Website của Cơ quan sáng chế và nhãn hiệu Hoa Kỳ: <http://www.uspto.gov>

PHIÊN HỌP THỨ 32 CỦA ỦY BAN THƯỜNG VỤ QUỐC HỘI

Phiên họp thứ 32 (từ ngày 20 đến 26 tháng 7 năm 2010) diễn ra trong bối cảnh Quốc hội vừa kết thúc Kỳ họp thứ bảy, do đó, nhiều nội dung liên quan được Ủy ban thường vụ Quốc hội (UBTVQH) thảo luận, cho ý kiến, như: đánh giá kết quả Kỳ họp thứ bảy Quốc hội khóa XII; cho ý kiến về một số vấn đề lớn, còn có ý kiến khác nhau của 5 dự án luật đã được Quốc hội cho ý kiến tại Kỳ họp Quốc hội là Luật viên chức; Luật tổ tụng hành chính; Luật thuế bảo vệ môi trường; Luật khoáng sản (sửa đổi); Luật thanh tra (sửa đổi). Ngoài ra, UBTVQH cũng thảo luận và cho ý kiến bước đầu về việc chuẩn bị Kỳ họp thứ tám, Quốc hội khóa XII; cho ý kiến về kế hoạch và nội dung tổng kết nhiệm kỳ Quốc hội khóa XII và chuẩn bị kỷ niệm 65 năm Quốc hội Việt Nam (6/1/1946 – 6/1/2011).

UBTVQH đánh giá kỳ họp thứ 7, Quốc hội khóa XII

Đánh giá về Kỳ họp thứ 7 Quốc hội khóa XII, Chủ tịch Quốc hội Nguyễn Phú Trọng khẳng định: Kỳ họp thứ 7 của Quốc hội là một kỳ họp “có chất lượng cao”, “thật sự dân chủ”, “để lại ấn tượng sâu sắc đối với cử tri cả nước”. Chất lượng hoạt động của Quốc hội tại Kỳ họp được nâng lên rõ rệt, các đại biểu Quốc hội thảo luận sôi nổi, tâm huyết, phản ánh đúng ý kiến, kiến nghị của cử tri, nhân dân cả nước và của dư luận xã hội.

Không thể phủ nhận rằng, một kỳ họp được đánh giá “ấn tượng” trước hết là do Chương trình kỳ họp được xây dựng chính xác, hợp lý, bao quát đầy đủ những nội dung quan trọng thuộc chức năng, nhiệm vụ của Quốc hội như: xem xét, quyết định các vấn đề quan trọng của đất nước, giám sát tối cao, xem xét vấn đề nhân sự...

Tuy nhiên, điều đáng mừng hơn của kỳ họp thứ 7 so với các kỳ họp khác chính là việc kỳ họp thứ 7 đã mang hơi thở cuộc sống của nhân dân, gắn kết ngày càng chặt chẽ giữa ý chí nhân dân và tinh thần trách nhiệm của các đại biểu Quốc hội khi thảo luận, quyết định

những vấn đề quan trọng của đất nước, như: Dự án đường sắt cao tốc Hà Nội - TP Hồ Chí Minh; Đồ án quy hoạch chung xây dựng Thủ đô Hà Nội đến năm 2030, tầm nhìn đến năm 2050. Phát biểu tại phiên họp, các Ủy viên UBTVQH đều ghi nhận những thành quả ấn tượng của kỳ họp thứ 7. Đặc biệt, việc Quốc hội chưa thông qua dự án đường sắt cao tốc Hà Nội – thành phố Hồ Chí Minh được nhiều ủy viên UBTVQH đánh giá là “một bước tiến dân chủ quan trọng”.

Đây là một dự án rất lớn, có mối quan hệ, tác động nhiều mặt, được cử tri và dư luận xã hội đặc biệt quan tâm. Đây cũng là dự án mà Chính phủ rất tâm huyết, trình Quốc hội với mong muốn Quốc hội sẽ thông qua chủ trương tại kỳ họp. Tuy nhiên, theo đánh giá của nhiều đại biểu Quốc hội thì, dự án có tác động rất lớn tới xã hội nhưng chưa được Chính phủ chuẩn bị chín muồi. Trong bối cảnh tình hình kinh tế thế giới có những biến động khôn lường, có tác động tới Việt Nam, cùng với con số nợ Chính phủ không nhỏ mà Chính phủ báo cáo thì việc Quốc hội cân nhắc chưa thông qua siêu dự án với số vốn đầu tư lên tới 56 tỉ USD – chiếm hơn ½ GDP

phản ánh đúng ý nguyện của nhân dân trước những quyết sách mang tính quan trọng, ảnh hưởng đến tương lai của quốc gia. Tham dự phiên họp, Phó Chủ tịch Ủy ban trung ương Mặt trận Tổ quốc Việt Nam Nguyễn Văn Pha cũng cho rằng, quyết định này đã “thể hiện tinh thần trách nhiệm cao của Quốc hội trước quốc dân đồng bào”.

UBTVQH nhất trí đánh giá, “Kỳ họp thứ bảy đã thành công tốt đẹp, có nhiều đổi mới, thực sự dân chủ, hoàn thành toàn bộ chương trình đề ra với khối lượng công việc lớn, nhiều nội dung quan trọng về công tác lập pháp, giám sát và quyết định các vấn đề quan trọng, đảm bảo chất lượng, hiệu quả, được cử tri và nhân dân cả nước đồng tình. Kết quả của kỳ họp góp phần tích cực hoàn thiện hệ thống pháp luật, thực hiện kế hoạch phát triển kinh tế - xã hội, bảo đảm quốc phòng an ninh; tiếp tục đổi mới, cải tiến, nâng cao chất lượng và hiệu quả hoạt động của Quốc hội trong thời gian tới”.

Dự án Luật tổ tụng hành chính: Cần đổi mới mạnh mẽ về tổ tụng hành chính

Dự án Luật Tổ tụng hành chính được cho ý kiến lần đầu tại Kỳ họp thứ bảy của Quốc hội khóa XII. Đây là dự án luật rất quan trọng, liên quan đến quyền tự do dân chủ của công dân và nằm trong lộ trình của cải cách tư pháp và cải cách hành chính. Chính vì vậy, dự án luật rất được cử tri và nhân dân trông chờ và ngay trong phiên họp xin ý kiến UBTVQH, dự luật đã nhận được nhiều ý kiến phản hồi từ phía các đại biểu Quốc hội cũng như phản hồi của nhiều Ủy viên UBTVQH. Đặc biệt là các vấn đề liên quan tới điều kiện khởi kiện vụ án hành chính (Điều 67 dự án Luật); Quyền khiếu nại, khiếu kiện đối với quyết định hành chính, hành vi hành chính (Điều 25 dự án Luật); các khiếu kiện hành chính thuộc thẩm quyền giải quyết của tòa án; thi hành bản án hành chính (Điều 159 dự án Luật)....

Điều 67 Dự án luật (quy định về điều kiện

khởi kiện vụ án hành chính) là một trong những nội dung được thảo luận sôi nổi tại phiên họp, nhất là đây lại là nội dung còn có ý kiến khác nhau giữa cơ quan soạn thảo và Ủy ban thẩm tra. Theo cơ quan soạn thảo, đối với các khiếu kiện về hành vi hành chính, khiếu kiện về một số loại việc có tính chuyên môn sâu như: lĩnh vực thuế, sở hữu trí tuệ,... lĩnh vực mà luật chuyên ngành quy định phải qua thủ tục khiếu nại tại cơ quan hành chính trước khi khởi kiện ra Tòa án; khiếu kiện về danh sách cử tri bầu cử đại biểu Quốc hội và danh sách cử tri bầu cử đại biểu Hội đồng nhân dân thì phải qua thủ tục khiếu nại tại cơ quan hành chính trước khi khởi kiện tại Tòa án, còn đối với các khiếu kiện khác thì có thể khởi kiện ngay ra Tòa án. Theo lý giải của cơ quan soạn thảo, đối với một số loại việc phải qua thủ tục khiếu nại trước khi khởi kiện ra Tòa án là để cơ quan hành chính có điều kiện tự xem xét lại quyết định, hành vi của mình và đương sự có điều kiện thu thập thêm tài liệu, chứng cứ để bảo vệ quyền, lợi ích hợp pháp của mình cũng như tạo điều kiện thuận lợi cho Tòa án khi giải quyết vụ án.

Tuy nhiên, theo ý kiến của cơ quan thẩm tra dự luật là Ủy ban Tư pháp của Quốc hội, tổ chức, cá nhân nếu không đồng ý với quyết định hành chính, hành vi hành chính thì có thể khởi kiện vụ án hành chính ra Tòa án, không đặt ra điều kiện về việc cá nhân, tổ chức đó phải khiếu nại đến cơ quan có thẩm quyền giải quyết khiếu nại lần đầu rồi mới có quyền khởi kiện ra Tòa án. Theo Ủy ban Tư pháp, nếu tổ chức, cá nhân lựa chọn việc khiếu nại tại cơ quan hành chính thì khi hết thời hạn giải quyết theo quy định mà khiếu nại không được giải quyết hoặc được giải quyết nhưng họ không đồng ý với quyết định giải quyết khiếu nại lần đầu (hoặc giải quyết lần hai) thì họ vẫn có quyền khởi kiện vụ án tại Tòa án. Quy định như vậy sẽ đáp ứng được yêu cầu mở rộng quyền khởi kiện vụ án hành chính tại Tòa án, tạo điều kiện cho tổ

chức, cá nhân được tự do lựa chọn cách thức giải quyết khiếu nại, khiếu kiện, mở rộng dân chủ trong xã hội, giảm bớt áp lực cho các cơ quan hành chính nhà nước. Mặt khác, khi giải quyết vụ án hành chính, Tòa án phải xem xét, nghiên cứu toàn diện, khách quan vụ án, thu thập, đánh giá các chứng cứ, kê cả việc trung cầu ý kiến tư vấn của các nhà chuyên môn, chuyên gia... trong tất cả các lĩnh vực để làm sáng tỏ các tình tiết của vụ án trước khi ra bản án, quyết định. Việc căn cứ vào tính chất chuyên môn của loại khiếu kiện để quy định loại việc này phải được xem xét giải quyết tại cơ quan hành chính trước khi khởi kiện tại Tòa án vừa không có cơ sở khoa học vừa không có ý nghĩa thực tiễn, làm hạn chế quyền tự do lựa chọn của công dân, thời gian giải quyết vụ việc bị kéo dài và mất đi ý nghĩa của việc mở rộng thẩm quyền của Tòa án được quy định tại Điều 25 của dự án Luật (Quyền khiếu nại, khiếu kiện đối với quyết định hành chính, hành vi hành chính). Đây được coi là bước đổi mới căn bản về điều kiện, cơ chế giải quyết khiếu kiện hành chính ở nước ta theo tinh thần Nghị quyết số 49-NQ/TW của Bộ Chính trị.

Tán thành với lý giải của Ủy ban thẩm tra, các Ủy viên UBTVQH cho rằng, cần đổi mới mạnh mẽ về tổ tụng hành chính và tạo điều kiện thuận lợi cho người dân khi khởi kiện các vụ án tại Tòa án hành chính. Để khắc phục những bất cập, tồn tại hiện nay, nên cho công dân có quyền khởi kiện trực tiếp nếu công dân thấy quyết định hành chính, hành vi hành chính đó là trái pháp luật và gây thiệt hại cho công dân. Việc quy định như vậy, theo UBTVQH, là tạo cho công dân có quyền được lựa chọn những phương thức để bảo vệ và mở rộng khả năng bảo vệ quyền của công dân, phù hợp với tinh thần cải cách của chúng ta.

Điều 159 Dự thảo Luật quy định về thi hành bản án hành chính cũng nhận được nhiều tranh luận của các Ủy viên UBTVQH.

Nếu cơ quan soạn thảo và Ủy ban thẩm tra đều thống nhất quy định cơ chế để các quyết định trong các bản án hành chính được thi hành theo hướng giao cho cơ quan thi hành án dân sự thuộc Bộ Tư pháp thì một số Ủy viên UBTVQH lại lo ngại, như Trưởng ban dân nguyện Trần Thế Vượng phân tích: “giao cho cơ quan thi hành án dân sự sẽ dẫn tới bế tắc vì “không dám yêu sách” đối với người ra quyết định hành chính là bộ trưởng, chủ tịch tỉnh, chủ tịch huyện...”. Chánh án TAND Tối cao Trương Hòa Bình cũng đặt ra tình huống “Bộ trưởng Bộ Tư pháp ra quyết định sai, Tổng cục trưởng Tổng cục Thi hành án là cấp dưới có dám cưỡng chế cấp trên thi hành án?”. Chủ nhiệm Ủy ban pháp luật của Quốc hội Nguyễn Văn Thuận cũng chỉ ra việc cơ quan thi hành án dân sự khó yêu cầu thực hiện trách nhiệm công vụ như hủy, thay thế, tạm dừng quyết định hành chính khi lâu nay chỉ xử lý “tiền, tài sản”.

Với nhiều ý kiến chưa ngã ngũ về quy định này, Phó Chủ tịch Quốc hội Ưông Chu Lưu yêu cầu các cơ quan soạn thảo, thẩm tra tiếp tục lấy thêm các ý kiến, đặc biệt của Ban Chỉ đạo Trung ương về cải cách tư pháp để hoàn thiện dự luật trước khi dự kiến trình Quốc hội xem xét, thông qua tại kỳ họp cuối năm nay.

Cũng tại phiên họp, UBTVQH đã xem xét báo cáo của Ban dân nguyện của UBTVQH về kết quả nghiên cứu và quá trình giải quyết khiếu nại của các cơ quan có thẩm quyền đối với khiếu nại của bà Tạ Thị Liên và bà Nguyễn Thị Phương Dung; cho ý kiến về quy hoạch tổng thể cơ sở vật chất phục vụ hoạt động của Quốc hội, các cơ quan của Quốc hội, các cơ quan của UBTVQH và Văn phòng Quốc hội; dự án xây dựng cơ sở hạ tầng công nghệ thông tin cho Ban thư ký Quốc hội Campuchia. ■

KHÁNH VĂN