

# Nghiên cứu **LẬP PHÁP**

● VĂN PHÒNG QUỐC HỘI



- Kỳ họp thứ bảy: Trọng tâm lập pháp
- Tư tưởng Hồ Chí Minh về lập pháp
- Luật tục và thi hành pháp luật
- Chính sách tái hoà nhập cộng đồng
- Luật sư công
- Cải cách hành chính ở Tiền Giang



# NCLP

## TRỤ SỞ

27A Võng Thị - Tây Hồ  
Hà Nội  
ĐT: 080-48486/48487  
Fax: 080-48486  
E-mail: nclp@qh.gov.vn

## HỘI ĐỒNG BIÊN TẬP

TS. Bùi Ngọc Thanh  
TS. Vũ Đức Khiển  
PGS, TS. Trần Ngọc Đường  
PGS, TS. Đặng Văn Thanh  
TS. Nguyễn Việt Chức

## TỔNG BIÊN TẬP

Nguyễn Chí Dũng

## PHÁT HÀNH

Tại Hà Nội  
ĐT: 080-43364  
Tại Tp. Hồ Chí Minh  
ĐT: 080-83771

## GIẤY PHÉP XUẤT BẢN

Số 117/GP ngày 30/3/2001  
của Bộ Văn hóa - Thông tin

## TÀI KHOẢN

0011000467735

Tạp chí  
Nghiên cứu Lập pháp  
Ngân hàng ngoại thương  
Việt Nam

In tại Nhà in - Công ty Hữu Nghị,  
Hà Nội

# Mục lục

## THỜI SỰ - TRAO ĐỔI

Kỳ họp thứ 7 Quốc hội khóa XI - Trọng tâm xây  
dựng pháp luật NCLP 3

Luật tục với thi hành pháp luật Nguyễn Chí Dũng 5

Quan hệ giữa BLDS (sửa đổi) với luật chuyên ngành  
- Riêng đến tận cùng, chung như có thể  
*Phòng Thương mại và Công nghiệp Việt Nam* 10

Bàn về hiệu quả xét xử và thi hành án dân sự  
*Hồ Thế Hoè* 14

Luật sư công *Nguyễn Hoài Nam* 18

Bản lĩnh chính trị của cán bộ lãnh đạo và quản lý  
*Hoàng Hải Bằng* 20

## NHÀ NƯỚC VÀ PHÁP LUẬT

Tư tưởng “Trăm điều phải có thần linh pháp quyền”  
và việc xây dựng hệ thống pháp luật Việt Nam  
*Nguyễn Đình Lộc* 26

Kỹ thuật lập pháp: Một luật sửa nhiều luật  
*Ngô Đức Mạnh* 40

Thực hiện luật ban hành văn bản quy phạm  
pháp luật của Hội đồng nhân dân và Ủy ban  
nhân dân  
*Lê Văn Hoè* 49

Đại diện theo uỷ quyền – Từ pháp luật nội dung  
đến Tố tụng dân sự  
*Nguyễn Minh Hằng* 55

## CHÍNH SÁCH

Tái hoà nhập cộng đồng của người mãn hạn tù –  
từ góc nhìn lập pháp.  
*Dương Thanh Mai* 61

Bảo hiểm y tế toàn dân với công bằng xã hội  
*Trần Khắc Lộng* 71

## THAM KHẢO NƯỚC NGOÀI

Hoạt động lập pháp của CHDCND Lào  
*Chalon Nhiapaohơ* 73

## TRANG ĐỊA PHƯƠNG

Cải cách hành chính ở Tiền Giang  
*Nguyễn Thị Ngọc Phương* 76

Mục Tạp chí trong Tạp chí NCLP 80

*Ảnh bìa: Chủ tịch Quốc hội Nguyễn Văn An về thăm quê  
Bác Hồ trong khu di tích Kim Liên (Nghệ An).  
T.g. Lan Xuân TTXVN*

## LegiS 5/2005

### FOCUS AND OPINIONS

- P3. The 7<sup>th</sup> session of the XI Legislature: Focus on the law-making, *by LegiS*
- P5. Customary law and law implementation, *by Nguyen Chi Dung*
- P10. Relationship between Civil Code and specialized law, *by Vietnam Chamber of Commerce and Industry*
- P14. On the effectiveness of civil judgement and its implementation, *by Ho The Hoe*
- P18. Public lawyer, *by Nguyen Hoai Nam*
- P20. The political courage of the leader, *by Hoang Hai Bang*

### STATE AND LAW

- P26. Ho Chi Minh's thought "all things shall be under the rule of law" and building of Vietnam's legal system, *by Nguyen Dinh Loc*
- P40. Law-drafting technique: omnibus law making, *by Ngo Duc Manh*
- P49. Implementation of Law on Promulgation of local authorities legal documents, *by Le Van Hoe*
- P55. Trust: from subjective law to civil procedure, *by Nguyen Minh Hang*

### POLICY

- P61. Rehabilitation: from legislative perspective, *by Duong Thanh Mai*
- P71. Common medical insurance and social equity, *by Tran Khac Long*

### FOREIGN EXPERIENCE

- P73. Legislation in Laos, *by Chalon Nhiapaoho*

### LOCAL ISSUES

- P76. Administrative reform in Tien Giang, *by Nguyen Thi Ngoc Phuong*
- P80. Review, *by LegiS*

**KỶ HỌP THỨ 7 QUỐC HỘI KHOÁ XI (05/5/2005 – 16/5/2005):**

## TRỌNG TÂM XÂY DỰNG PHÁP LUẬT

**NCLP**

*Trong không khí đón chào kỷ niệm 115 năm ngày sinh Bác Hồ vĩ đại; sáng ngày 05/5/2005, Quốc hội khoá XI đã khai mạc kỳ họp thứ 7. Phát biểu khai mạc kỳ họp, Chủ tịch Quốc hội Nguyễn Văn An nhấn mạnh nhiệm vụ quan trọng của kỳ họp này là xem xét, thông qua và cho ý kiến hơn hai mươi dự án luật, bộ luật, cho ý kiến về kết quả giám sát và xem xét, quyết định nhiệm vụ kinh tế - xã hội và ngân sách nhà nước*

### **I. Nội dung kỳ họp**

Theo chương trình nghị sự, Quốc hội sẽ xem xét, quyết định các nội dung sau đây:

#### **1) Xây dựng luật**

Quốc hội dự kiến thông qua 11 dự án luật, bộ luật và 1 Nghị quyết, đó là: Bộ luật Dân sự (sửa đổi); Luật Thương mại (sửa đổi); Bộ luật Hàng hải Việt Nam (sửa đổi); Luật Dược; Luật Đường sắt; Luật Ký kết, gia nhập và thực hiện điều ước quốc tế; Luật Quốc phòng; Luật Kiểm toán nhà nước; Luật Giáo dục (sửa đổi); Luật sửa đổi, bổ sung một số điều của Luật Nghĩa vụ quân sự; Luật sửa đổi, bổ sung một

số điều của Luật Hải quan; Nghị quyết về việc điều chỉnh chương trình xây dựng luật, pháp lệnh năm 2005. Trong đó có dự án Bộ luật Dân sự (sửa đổi) có số lượng điều luật lớn, nhiều nội dung phức tạp, liên quan đến mọi công dân. Đây là số lượng dự án luật lớn nhất tại một kỳ họp so với trước đây và thời gian dành cho công tác xây dựng pháp luật chỉ có khoảng 26 ngày.

Quốc hội cho ý kiến bước đầu đối với 12 dự án luật khác: Luật Du lịch; Luật Bảo vệ môi trường (sửa đổi); Luật Các công cụ chuyển nhượng; Luật Sở hữu trí tuệ; Luật Giao dịch điện tử; Luật Nhà ở; Luật

Thuế xuất khẩu, thuế nhập khẩu (sửa đổi); Luật Thanh niên; Luật sửa đổi, bổ sung một số điều của Luật Khoáng sản; Luật Công an nhân dân; Luật Phòng, chống tham nhũng và Luật Thực hành tiết kiệm, chống lãng phí.

#### **2) Về nhiệm vụ kinh tế - xã hội và ngân sách nhà nước**

Quốc hội xem xét báo cáo bổ sung của Chính phủ về kết quả thực hiện nhiệm vụ và ngân sách nhà nước năm 2004; việc triển khai thực hiện nhiệm vụ và ngân sách nhà nước năm 2005; phê chuẩn tổng quyết toán ngân sách nhà nước năm 2003.

### 3) Hoạt động giám sát

Quốc hội nghe báo cáo kết quả giám sát về tình hình triển khai thực hiện Nghị quyết của Quốc hội về dự án Nhà máy lọc dầu số 1 Dung Quất; về giám sát tình hình khám, chữa bệnh cho nhân dân; các báo cáo công tác của Ủy ban thường vụ Quốc hội, Hội đồng dân tộc và các Ủy ban của Quốc hội, Chánh án Tòa án nhân dân tối cao, Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân tối cao; nghe Ủy ban Trung ương Mặt trận Tổ quốc Việt Nam báo cáo về các kiến nghị và tình hình giải quyết kiến nghị của cử tri; tiến hành chất vấn thành viên của Chính phủ.

## II. Xây dựng luật đáp ứng yêu cầu hội nhập

Để phục vụ cam kết của Việt Nam trong quá trình đàm phán gia nhập Tổ chức thương mại thế giới (WTO), theo đề nghị của Chính phủ, tại kỳ họp này, Quốc hội dự kiến điều chỉnh chương trình xây dựng pháp luật bằng Nghị quyết điều chỉnh chương trình xây dựng luật, pháp lệnh năm 2005 (*Xem hộp 1*).

Một số dự án luật thông qua tại kỳ họp này được đồng đảo cử tri cả nước quan tâm là dự án Bộ luật Dân sự (sửa đổi), dự án Luật Giáo dục (sửa đổi), dự án Luật Thương mại (sửa đổi); dự án Luật Dược và dự án Luật Phòng, chống tham nhũng.

Chủ nhiệm Văn phòng Quốc hội Bùi Ngọc Thanh cho biết, nếu thuận lợi và không có vấn đề lớn thì một số dự án luật như Luật Du lịch, Luật sửa đổi, bổ sung một số điều của Luật Khoáng sản, Luật Thuế xuất khẩu, thuế nhập khẩu (sửa đổi) cũng có thể được Quốc hội

### (Hộp 1):

Theo tờ trình số 331/UBTVQH11, ngày 22/4/2005 của Ủy ban thường vụ Quốc hội về dự kiến điều chỉnh chương trình xây dựng luật, pháp lệnh năm 2005, Chương trình hành động lập pháp của Việt Nam đã được hoan nghênh tại Phiên 9 đàm phán gia nhập WTO. Để hoàn thành nhiệm vụ này, Việt Nam cần phải tăng tốc độ lập pháp. Ủy ban thường vụ Quốc hội đề nghị Quốc hội điều chỉnh Chương trình xây dựng luật, pháp lệnh năm 2005 như sau:

#### 1. Đối với các dự án Luật

- Bổ sung vào Chương trình Quốc hội xem xét, thông qua tại kỳ họp thứ 8 (tháng 10/2005) các dự án: Luật Doanh nghiệp, Luật Đầu tư (đã có trong Chương trình cho ý kiến tại kỳ họp thứ 8), Luật sửa đổi, bổ sung một số điều của Luật Thuế giá trị gia tăng và Luật Thuế tiêu thụ đặc biệt (sửa đổi Điều 8 của Luật Thuế giá trị gia tăng, Điều 7 và Điều 16 của Luật Thuế tiêu thụ đặc biệt), Luật sửa đổi, bổ sung một số điều của Luật Khiếu nại, tố cáo.

- Bổ sung vào Chương trình Quốc hội cho ý kiến tại kỳ họp thứ 7 (tháng 5/2005) và thông qua tại kỳ họp thứ 8 (tháng 10/2005) dự án Luật Thực hành tiết kiệm, chống lãng phí

- Bổ sung vào Chương trình Quốc hội cho ý kiến tại kỳ họp thứ 8 (tháng 10/2005) dự án Luật về Luật sư (đã có trong Chương trình chuẩn bị) và dự án Luật Phòng, chống nhiễm vi rút gây ra hội chứng suy giảm miễn dịch mắc phải ở người (HIV/AIDS).

#### 2. Đối với các dự án pháp lệnh

- Bổ sung vào Chương trình chính thức dự án Pháp lệnh Tiêu chuẩn hoá và Pháp lệnh Ngoại hối

thông qua ngay tại kỳ họp này theo quy trình  
một bước.

# LUẬT TỤC VỚI THI HÀNH PHÁP LUẬT

**Nguyễn Chí Dũng**  
(Tổng hợp từ Hội thảo)

*Thực hiện chương trình sinh hoạt khoa học năm 2005, Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp đã phối hợp với Khoa Luật học, trường Đại học Đà Lạt tiến hành một Hội thảo về chủ đề “Luật tục với thi hành pháp luật” tại trường Đại học Đà Lạt ngày 23/4/2005. Tham gia Hội thảo có các nhà nghiên cứu luật học, xã hội học, dân tộc học, đại biểu Quốc hội, HĐND, đại diện một số cơ quan tư pháp, cơ quan quản lý nhà nước, một số già làng và sinh viên luật. Hội thảo trao đổi về kết quả nghiên cứu, khảo sát của Đại học Luật Đà Lạt tại một số cộng đồng dân tộc thiểu số ở trong và ngoài tỉnh Lâm Đồng về quan hệ giữa luật tục với pháp luật, vai trò của luật tục trong quản lý địa phương*

## I. Đặt vấn đề

Khái niệm Luật tục đề cập trong Hội thảo này bao gồm các quy định thành văn hay bất thành văn của những cộng đồng dân cư, tồn tại trên cơ sở truyền thống, tập tục, tục lệ, quy ước và được thừa nhận, duy trì trên cơ sở uy tín cộng đồng hoặc chức sắc cộng đồng.

Quản lý nhà nước bằng pháp luật không loại trừ sự tồn tại của luật tục. Nhà nước pháp quyền thừa nhận vai trò tích cực của xã hội; trong đó có những yếu tố tổ chức, tự quản tốt đẹp của luật tục. Trong thảo luận tại Quốc hội và HĐND trong vài năm gần đây nổi lên nhiều

quan tâm về khả năng thực thi pháp luật, trong đó có yếu tố cần được xem xét đến là vai trò của luật tục đối với thi hành pháp luật.

Khởi đầu hội thảo, một số câu hỏi được nêu lên: trong thực thi pháp luật, luật tục đóng vai trò như thế nào? Đây là yếu tố hỗ trợ thi hành, có hay không những yếu tố cản trở thi hành hoặc tạo ra ngoại lệ? Trong đó ngoại lệ nào được pháp luật chấp nhận? (một số nhà nghiên cứu dùng khái niệm “*sự nhượng bộ của nhà nước*”), ngoại lệ nào không? và số phận của ngoại lệ này trên thực tế? Sự chấp nhận của pháp luật đối với luật tục thường theo hình thức nào?

Bằng cách quy định vào luật hay tại các hướng dẫn thi hành, hay qua vận dụng thực tế? Trong quản lý địa phương, có một câu hỏi đặt ra là: các cơ quan chính quyền địa phương nên ứng xử như thế nào đối với vai trò luật tục trong tự quản cộng đồng?

Đã có nhiều khảo cứu ở Việt Nam về luật tục, hương ước, cả ở góc độ chung lẫn theo từng nhóm dân tộc. Hội thảo này nghiên cứu vai trò và vị trí của luật tục trong tổ chức, thi hành pháp luật ở Việt Nam qua những bài viết, khảo cứu ở một số nhóm dân tộc và hình thành quan điểm ban đầu trả lời những câu hỏi trên đây và đặt

ra những vấn đề mới cần nghiên cứu tiếp tục, kết hợp kết quả nghiên cứu văn hoá về luật tục với nghiên cứu pháp luật về luật tục.

Ban tổ chức hội thảo thống nhất nhận thức rằng những nghiên cứu và kết quả nghiên cứu luật tục với thi hành pháp luật cần dựa trên những nghiên cứu dày công của các nhà văn hoá, dân tộc học và khoa học xã hội nói chung.

## II. Nghiên cứu văn hoá về luật tục

Theo Từ điển Luật học, luật tục là tập tục, phong tục tập quán của một cộng đồng, được hình thành tự phát và được các thành viên trong cộng đồng chấp nhận, tuân theo trong quan hệ với nhau. Luật tục thể hiện bao quát, phong phú các mối quan hệ xã hội truyền thống, ít thay đổi và hiện nay vẫn giữ một vai trò quan trọng trong đời sống xã hội, kể cả ở nhiều nước phát triển. Ở Việt Nam, các nhà nghiên cứu văn hoá cho rằng luật tục về căn bản đã nhường bước cho luật thành văn, tuy nhiên, những phong tục, tập quán tốt đẹp vẫn được duy trì, vận dụng phù hợp với xã hội mới.

PGS, TS. Ngô Đức Thịnh (Viện trưởng Viện nghiên cứu Văn hoá dân gian) sau nhiều năm nghiên cứu về luật tục đã khái quát về luật tục như sau: *“Luật tục là một hình thức của tri thức bản địa, được hình thành trong lịch sử lâu dài qua kinh nghiệm ứng xử với môi trường và xã hội, được thể hiện dưới nhiều hình thức khác nhau và truyền từ đời này qua đời khác bằng trí nhớ qua thực hành sản xuất và thực hành xã hội. Nó hướng đến việc hướng dẫn quan hệ xã hội, quan hệ con người với thiên nhiên. Những chuẩn mực ấy của cả cộng đồng thừa nhận và thực hiện, nhờ đó đã tạo ra sự thống nhất và cân bằng trong mỗi cộng đồng. Luật tục như hình thức phát triển của phong tục, tục lệ và là những hình thức sơ khai của luật pháp”<sup>1</sup>.*

Cũng theo nghiên cứu của TS. Ngô Đức Thịnh, luật tục có những đặc điểm và giá trị sau đây:

<sup>1</sup> Định nghĩa của GS Ngô Đức Thịnh (1999), trích trong *Vai trò của luật tục vùng cao trong công tác giao đất, khoán rừng và quản lý tài nguyên thiên nhiên*, PGS. TS, Hoàng Xuân Tý, (Kỷ yếu hội thảo Luật tục và phát triển nông thôn hiện nay ở Việt Nam), Nxb. Chính trị Quốc gia, năm 2000.

### Đặc điểm

1) Luật tục là hình thức phát triển cao nhất của phong tục tập quán. Bản chất nguyên thủy của luật tục ra đời chứa đựng các quy tắc xử sự chung trong phạm vi cộng đồng và có tính bắt buộc thực hiện thông qua sự tự giác, tự nguyện của mỗi thành viên trong cộng đồng.

2) Luật tục chứa đựng những bản sắc văn hoá độc đáo của mỗi tộc người. Luật tục ra đời, biến đổi và quy định những hành vi của từng cá nhân trong cộng đồng phù hợp hoàn cảnh xã hội.

3) Luật tục có phương pháp xử lý rất linh hoạt, đôi khi, trong một trường hợp nhưng có nhiều cách xử sự khác nhau. Ngay như hương ước cũng có sự thay đổi nhất định.

### Giá trị xã hội của luật tục

Xã hội ngày càng phát triển, vai trò của pháp luật càng lớn, càng tạo tiền đề cho nó chuyển dần sang sự thực hiện mang tính tự quản. Luật tục, ở một phạm vi nhất định cũng có vai trò, giá trị xã hội quan trọng như pháp luật là điều chỉnh các mối quan hệ xã hội, duy trì và đảm bảo trật tự cộng đồng.



Ngoài luật của nhà nước, cá nhân trong một cộng đồng còn chịu sự điều chỉnh của nhiều quy phạm xã hội khác như đạo đức, tín ngưỡng. Nói một cách khác, pháp luật không thể giải quyết mọi vấn đề, không thể dùng pháp luật tác động đến mọi quan hệ xã hội. Các thiết chế ngoài pháp luật trong đó có luật tục vừa chịu ảnh hưởng nhất định của pháp luật và cũng tác động ngược lại pháp luật. Trong thực tế, ở nhiều nước, một số phần của luật tục được kết hợp với pháp luật của nhà nước.

Luật tục ra đời trước pháp luật như một nhu cầu tất yếu của cuộc sống và được thực hiện một cách tự nguyện. Kể cả khi pháp luật mất đi thì nó vẫn tồn tại, pháp luật chỉ có thể thay thế một phần chứ không thay thế được tất cả các quan hệ xã hội. Hơn nữa, các thói quen xã hội do luật tục tạo nên có ảnh hưởng không nhỏ đến ý thức pháp luật, thực hiện pháp luật, thậm chí với sự ràng buộc mạnh hơn.

Nắm vững luật tục để thực thi hiệu quả pháp luật là mục tiêu hướng tới của các nhà lập pháp, quản lý, tư pháp và toàn thể xã hội.

## II. Kết quả thảo luận

### **Tham luận**

Hội thảo đã nghe 8 báo cáo tham luận và thảo luận về các vấn đề: Khái niệm, khái luận về luật tục; vị trí và vai trò của Luật tục trong mối quan hệ với pháp luật, quản lý xã hội vĩ mô và vi mô; sự hình thành và vai trò của luật tục trong sinh hoạt và quản lý cộng đồng của một số dân tộc ít người: K' hor, Chăm, một số dân tộc ở Tây nguyên; vận dụng tục lệ trong xét xử; vai trò của hoà giải qua cơ chế luật tục trong giải quyết tranh chấp và quản lý cộng đồng ở một số cộng đồng dân tộc ít người; sự cần thiết của nghiên cứu luật tục để tiếp thu bổ sung, hoàn thiện các dự án lập pháp, lập quy để tăng cường tính khả thi của pháp luật; về việc xây dựng và thực hiện giảng dạy luật tục ở Đại học Đà Lạt.

### **Những điểm thống nhất**

Trong một ngày làm việc khẩn trương và hiệu quả, với nhiều ý kiến trao đổi, tranh luận, bình luận, Hội thảo đã thống nhất những kết luận và đề xuất các giải pháp, hướng nghiên cứu tiếp tục sau đây liên quan tới chủ đề Hội thảo:

#### 1) *Khái niệm*

Có nhiều nghiên cứu xã hội học, dân tộc học, văn hoá, luật học hoặc đa ngành về phong tục, tập quán, thần linh, tín ngưỡng, về cách tổ chức và quản lý cộng đồng dân cư có cấu trúc chặt chẽ, gắn bó về văn hoá và truyền thống. Những kết quả nghiên cứu này đưa ra những định nghĩa chuyên biệt về những đối tượng nghiên cứu trên đây và khái quát trong khái niệm "*luật tục*", hoặc sử dụng tương đương với khái niệm "*luật tục*" là đối tượng của một chuyên ngành nghiên cứu luật học ở nhiều nước phát triển. Những thuật ngữ tương đương hoặc gần nghĩa với luật tục thường được nhắc đến là luật không thành văn, luật dân gian, luật của dân bản địa (indigenous law), luật sơ khởi (primitive law), luật bộ lạc (tribal law), luật truyền thống (traditional law), luật tồn tại trong dân gian (living law)...

Hội thảo này thừa nhận những thành tựu nghiên cứu trên đây, và xuất phát từ đó để xem xét và đánh giá vai trò của "*luật tục*" với thi hành pháp luật và quản trị địa phương; coi đối tượng nghiên cứu này như là một bộ phận những quy phạm

điều chỉnh hành vi của những cộng đồng dân cư có tính kết cấu chặt chẽ thông qua các yếu tố văn hoá, truyền thống, bản sắc, sắc tộc, lòng tin, địa lý. Những quy phạm này có thể dưới dạng thành văn hay không thành văn, được lưu truyền qua nhiều thế hệ, mang tính bền vững và duy trì hiệu lực qua những thiết chế tổ chức được cộng đồng mặc nhiên thừa nhận (già làng, trùm đạo, người có chức sắc tôn giáo ở một số dân tộc ít người) hoặc các chức sắc cộng đồng qua bầu cử (trưởng thôn, trưởng bản) và có giới hạn hiệu lực trong cộng đồng. Những quy phạm này không do một thiết chế nhà nước tạo lập nên, nhưng có thể được nhà nước thừa nhận thông qua hoạt động lập pháp, hành pháp hoặc tư pháp.

Hội thảo cũng đề cập tới Hương ước (cũ và mới) như đối tượng luật tục với những thay đổi về tổ chức và cấu kết của cộng đồng dân cư phổ biến ở vùng đồng bằng Bắc bộ, Trung bộ, cũng như tình trạng biến dạng tới mức “*đồng phục hoá*” của Hương ước mới. Cũng có ý kiến ban đầu cho rằng “*luật tục*” dường như không phải là phương cách

quản lý thích hợp của cộng đồng không có tính cấu kết xã hội chặt chẽ, ví dụ ở đô thị.

## 2) Một số nhận thức sau hội thảo

a. *Sự khác biệt giữa luật tục và luật pháp*: Hội thảo thừa nhận rằng luật tục tồn tại trước pháp luật, do đó sự khác biệt giữa luật tục với pháp luật là đương nhiên. Vấn đề là Nhà nước nên có thái độ như thế nào đối với sự khác biệt này. Đơn cử đối với sự khác biệt về độ tuổi kết hôn trong luật tục Chăm và độ tuổi quy định bởi Luật Hôn nhân và gia đình, hiện nay chưa có cách ứng xử thống nhất, dẫn đến những hậu quả pháp lý khác liên quan tới quyền và nghĩa vụ. Trong khi phân tích sự khác biệt, nên có quan điểm khách quan và phát triển, không nên kết luận về tính tích cực hay lạc hậu của một tập tục của một sắc tộc trên quan điểm của một sắc tộc khác.

b. *Luật tục có vai trò bổ sung cho pháp luật và thiết chế nhà nước*, hệ thống chính trị ở những cộng đồng dân cư có tính cấu kết chặt chẽ bởi phong tục, truyền thống, văn hoá bản địa. Không thể máy móc nghĩ đến việc pháp điển hoá luật tục

chung cho mọi cộng đồng dân cư hoặc “*đồng phục hoá*” hương ước, thay vì đó, nên nghiên cứu phát huy bản chất tốt đẹp của luật tục để đa dạng hoá các quy phạm điều hành xã hội; nắm vững luật tục để thực thi tốt pháp luật.

c. *Trong lập pháp, lập quy*: Để pháp luật thi hành nghiêm chỉnh và hiệu quả, trong lập pháp và lập quy cần tính đến tính đặc thù của luật tục trong những nhóm dân cư là đối tượng điều chỉnh, thừa nhận những yếu tố tích cực của luật tục để tổ chức thi hành luật hiệu quả tại cộng đồng dân cư, ví dụ nghiên cứu về pháp luật hôn nhân, gia đình, dân số, bình đẳng giới, quản lý và sử dụng đất đai, đất rừng thích hợp với đặc thù của cộng đồng dân cư, dân tộc thiểu số. Muốn thế, cần tính đến luật tục và các yếu tố đặc thù này trong giai đoạn phân tích chính sách, phân tích tác động của quy phạm dựa trên những kết quả nghiên cứu dân tộc học, văn hoá, nhân văn kết hợp điều tra tác động thực tế sau ban hành pháp luật.

d. *Gạn đục khơi trong qua thuyết phục*: Trong điều kiện hoàn cảnh thay đổi, trên quan

điểm khách quan, phát triển, cần nhận diện những yếu tố tích cực của luật tục để tiếp thu và phát huy, đồng thời thông qua vận động giáo dục để loại bỏ hủ tục.

*đ. Tăng cường sự tham gia của nhân dân ở bình diện cộng đồng dân cư để góp ý vào xây dựng pháp luật, pháp quy địa phương.*

*e. Phát huy cơ chế luật tục để quản lý cộng đồng:* Liên quan tới thực hành dân chủ ở cơ sở, xây dựng tự quản cộng đồng, cần phát huy các quy định và cơ chế sẵn có và hiệu quả của luật tục, hương ước, vai trò già làng, trưởng bản; tránh hành chính hoá, áp đặt của nhà nước đối với các thiết chế luật tục này.

*f. Tăng cường năng lực nghiên cứu luật tục và quản lý xã hội:* Cần nghiên cứu luật tục để bổ sung cho pháp luật, tăng cường khả năng thi hành của pháp luật và góp phần vào quản lý cộng đồng dân cư ở cơ sở một cách hiệu quả, đóng góp thiết thực cho tăng cường hiệu quả quản lý nhà nước, quản lý xã hội ở cơ sở. Vì thế cần tập hợp nghiên cứu luật tục các dân tộc, nghiên cứu và định vị những khả

năng, lĩnh vực mà nhà nước, nhà nghiên cứu, nhà lập chính sách và cộng đồng các dân tộc cộng tác với nhau hài hoà. Nhà nước cần khuyến khích nghiên cứu và ứng dụng tri thức về luật tục trong quản lý xã hội; trong đó có nghiên cứu hàn lâm kết hợp với ứng dụng thực nghiệm, xây dựng và tổng kết mô hình.

Trong xét xử, thi hành án, đền bù (hành chính), cần nghiên cứu sâu hơn để có thể có cách thức thích hợp vận hành luật tục có chọn lọc, hỗ trợ cho việc thi hành pháp luật một cách hiệu quả - đó cũng chính là việc góp phần đưa pháp luật vào cuộc sống.

### *3. Cách tiếp cận nghiên cứu tiếp tục:*

Với sự thống nhất cao rằng luật tục đóng một vai trò không thể phủ nhận trong quản lý xã hội hiện đại, trong đó bao gồm quản lý vĩ mô (lập pháp, hành pháp, tư pháp, ban hành chính sách, pháp quy trong hệ thống pháp luật quốc gia, hệ thống chính trị), và quản lý địa phương (đặc biệt tại cộng đồng dân cư), vì vậy cần đầu tư nghiên cứu lý luận và thực tiễn, kết hợp kết quả nghiên cứu cơ bản đa ngành, đa lĩnh vực về

luật tục để áp dụng trong lý luận và thực tiễn nghiên cứu quản lý nhà nước. Những nghiên cứu này cần nhằm làm sáng tỏ những giá trị sau đây:

a. Giá trị bền vững và hiệu quả của luật tục trong quản lý cộng đồng ở cơ sở, biểu hiện qua hoà giải và giải quyết tranh chấp bằng luật tục.

b. Ý nghĩa tích cực của việc thừa nhận và áp dụng luật tục trong quản lý xã hội và nhận biết những khác biệt của luật tục trong quan hệ với pháp luật và hoạt động của chính quyền để tìm ra hướng phát huy hoặc khắc phục.

c. Khai thác giá trị nói ở điểm a để nêu sự cần thiết tính đến tập tục, phong tục, tập quán sinh sống và tổ chức đời sống văn hoá, kinh tế khi nghiên cứu ban hành văn bản quy phạm pháp luật, nhằm mục đích đưa đời sống vào pháp luật để pháp luật đi vào cuộc sống và được chấp hành nghiêm chỉnh.

d. Khai thác và phát huy giá trị của luật tục trong tự quản cộng đồng, xây dựng một xã hội công dân tăng cường sự tham gia của các thành viên vào quản lý xã hội./.

QUAN HỆ GIỮA BỘ LUẬT DÂN SỰ (SỬA ĐỔI) VỚI LUẬT CHUYÊN NGÀNH

## RIÊNG ĐẾN TẬN CÙNG, CHUNG NHƯ CÓ THỂ

PHÒNG THƯƠNG MẠI VÀ CÔNG NGHIỆP VIỆT NAM

*Trong khối tài liệu đóng góp ý kiến công chúng về Dự thảo Bộ luật Dân sự (sửa đổi), Tạp chí NCLP trích giới thiệu nội dung thư của Phòng Thương mại và Công nghiệp Việt Nam gửi Chủ tịch Quốc hội trình bày kiến nghị về quan hệ giữa Bộ luật Dân sự (luật chung) và các luật chuyên ngành (luật riêng). NCLP trân trọng cảm ơn Phòng Thương mại và Công nghiệp Việt Nam đã cho phép giới thiệu tài liệu này, được tập hợp trên cơ sở ý kiến của cộng đồng các doanh nghiệp Việt Nam đóng góp vào quá trình xây dựng luật*

### Thực trạng mối quan hệ luật chung - luật riêng trong pháp luật dân sự Việt Nam

Pháp luật dân sự có ý nghĩa quan trọng trong sự vận hành của xã hội dân sự. Để xã hội dân sự phát triển một cách ổn định và an toàn đòi hỏi hệ thống pháp luật dân sự phải hài hoà, ổn định và đầy đủ đến mức có thể.

Pháp luật dân sự ở nước ta hiện nay chưa đáp ứng được yêu cầu này do còn thiếu tính hệ thống, với nhiều quy định chồng chéo, thậm chí mâu thuẫn nhau. Điều này có thể thấy khá rõ trong hệ thống các quy định về hợp đồng - chế định được xem như xương sống của xã hội dân sự nói chung.

Với hệ thống rất nhiều tầng nấc, chồng chéo này, các chủ thể dân sự gặp rất nhiều khó

khăn trong hiểu và áp dụng đúng pháp luật, ít nhất là bởi các lý do sau đây:

(1) Pháp luật chưa quy định một cách minh thị nguyên tắc và thứ tự ưu tiên áp dụng giữa các văn bản này ;

(2) Trong nhiều trường hợp các thẩm phán đã áp dụng một cách cứng nhắc các quy định pháp luật theo hướng phân lập tuyệt đối từng nhánh pháp luật (dân sự, thương mại, lao động...) dẫn tới sự thiếu hụt nhiều quy phạm pháp luật cần thiết cho việc điều chỉnh quan hệ cũng như xử lý tranh chấp;

(3) Giữa các văn bản có những quy định trái ngược nhau gây lúng túng trong quá trình áp dụng.

Do đó, khả năng áp dụng và tính có thể dự đoán trước của các quy phạm pháp luật dân sự đã không đạt được.

Ngoài ra, trong quá trình hội nhập quốc tế (đặc biệt là về thương mại) như hiện nay, hệ thống pháp luật dân sự chồng chéo, thiếu mâu thuẫn này rõ ràng sẽ là một cản trở về pháp lý đối với các chủ thể dân sự Việt Nam cũng như nước ngoài, làm tăng các thủ tục, chậm trễ thời gian thực hiện, kéo dài thời gian xét xử. Vì vậy, mục tiêu phát triển kinh tế bền vững và hội nhập cũng có thể bị ảnh hưởng.

Thực trạng này chỉ có thể được giải quyết nếu nguyên tắc cơ bản về áp dụng pháp luật được làm rõ và tuân thủ nghiêm túc.

**Luật chung:** Pháp luật dân sự cần được hiểu là tổng thể các quy phạm pháp luật điều chỉnh các mối quan hệ xã hội mà ở đó các chủ thể có vị thế bình đẳng, được quyền tự do thoả thuận. Bộ luật Dân sự, với



tính chất là văn bản điều chỉnh các quan hệ dân sự nói chung, do đó, là luật chung của cả hệ thống pháp luật dân sự này.

**Luật riêng:** Các văn bản pháp luật điều chỉnh một hoặc một nhóm các quan hệ dân sự có những điểm đặc thù giống nhau (quan hệ thương mại, lao động, hôn nhân gia đình... ) cần được xem như các luật riêng (luật chuyên ngành) trong hệ thống pháp luật dân sự.

Từ lập luận này, có thể thấy việc biệt lập hoá tuyệt đối các nhánh pháp luật dân sự, thương mại, lao động, hôn nhân gia đình... (coi như các ngành luật hoàn toàn độc lập nhau) là bất hợp lý bởi điều này làm mất đi sự tồn tại của cái chung vốn có giữa các quan hệ "tư", cũng có nghĩa là làm giảm vai trò của BLDS - luật chung. Ngược lại, BLDS với tính chất là luật điều chỉnh chung các quan hệ dân sự không thể và cũng không nên bao quát hết các đặc trưng riêng của từng loại quan hệ bởi chúng không thể hiện cái chung đồng thời cũng khó có thể đi sâu vào từng chi tiết. Ngoài ra, việc quy định những vấn đề đặc thù, vốn thường xuyên thay đổi sẽ khiến BLDS mất tính ổn định. Sự tồn tại của các luật riêng sẽ giải quyết vấn đề này.

Hiện tại, đồng thời với quá trình sửa đổi BLDS - luật chung, một loạt các luật riêng khác trong lĩnh vực dân sự cũng đang được xây dựng mới hoặc sửa đổi tổng thể, trong đó có những luật lớn như Luật Thương mại, Bộ luật Hàng hải, Luật Hàng không dân dụng, Luật Du lịch... Đây là lúc thích hợp nhất và cũng là cần thiết nhất để chúng ta hệ thống lại pháp luật dân sự trên cơ sở lý thuyết về quan hệ giữa luật chung - luật riêng.

### Những kiến nghị

#### 1. Phạm vi điều chỉnh của BLDS và các văn bản pháp luật chuyên ngành

Với quan điểm về luật chung và luật riêng như trình bày ở trên, một số điểm sau đây về BLDS và các văn bản pháp luật dân sự chuyên ngành cần được các cơ quan soạn thảo đặc biệt lưu ý:

*Thứ nhất*, BLDS, với tính chất là luật chung trong hệ thống pháp luật dân sự cần có phạm vi điều chỉnh đáp ứng các điều kiện:

(1) Thuần túy dân sự: BLDS chỉ điều chỉnh các quan hệ dân sự, tránh quy định những nội dung khác (ví dụ không nên quy định về các quan hệ hộ tịch hành chính...);

(2) Chung: BLDS chỉ quy định những nội dung chung nhất, ổn định nhất, có khả năng áp dụng cho hầu hết các quan

hệ xã hội (ví dụ các quy định về nguyên tắc dân sự, về quyền nhân thân, tài sản và các quyền tài sản, sở hữu, giao dịch, các nghĩa vụ...);

(3) Ổn định: BLDS chỉ giới hạn ở những quan hệ xã hội ổn định nhất, tránh đi vào những chi tiết của các quan hệ xã hội đang trong quá trình phát triển hoặc có khả năng thay đổi nhanh (ví dụ các vấn đề về quyền sở hữu trí tuệ, chuyển giao công nghệ...).

Với các đặc trưng như vậy, BLDS không nên có phần riêng quy định về những chế định rất đặc thù và phức tạp như quyền sở hữu trí tuệ, chuyển giao công nghệ, đất đai. Về những nội dung này, BLDS chỉ nên quy định những vấn đề mang tính nguyên tắc, thu hút vào các quy định về tài sản, quyền tài sản và giao dịch nói chung.

Ngoài ra, trong BLDS cần có điều khoản xác định rõ nguyên tắc: BLDS chỉ áp dụng trong những trường hợp không có luật chuyên ngành điều chỉnh hoặc khi việc áp dụng luật chuyên ngành không đủ.

*Thứ hai*, các luật chuyên ngành với tính chất là luật riêng trong hệ thống pháp luật dân sự cần được soạn thảo theo hướng:

(1) Không vượt ra ngoài các nguyên tắc chung: Quy định trong luật riêng không trái với các

nguyên tắc cơ bản của pháp luật dân sự nêu trong BLDS;

(2) **Mang đặc trưng riêng:** Các luật riêng không nên nhắc lại các quy định đã có trong BLDS (điều này có thể giúp tránh những chồng chéo, lặp lại không cần thiết);

(3) **Cụ thể, chi tiết:** Các luật riêng cần có quy định chi tiết về loại quan hệ xã hội đặc thù mà mình điều chỉnh, phù hợp với các đặc trưng của loại quan hệ đó và các quy định này sẽ được ưu tiên áp dụng so với BLDS.

Nếu hệ thống pháp luật dân sự của nước ta được xây dựng theo các nguyên tắc này, tình trạng chồng chéo sẽ được giải quyết một cách triệt để, hệ thống pháp luật sẽ minh bạch hơn, có thể dự đoán trước và do đó khả năng áp dụng cũng cao hơn.

## 2. Về kỹ thuật lập pháp

Để giải quyết triệt để vấn đề mối quan hệ giữa luật chung - luật riêng trong hệ thống pháp luật dân sự, một loạt vấn đề sau cần được lưu ý thực hiện đồng thời:

### (a) **Xác định rõ nguyên tắc áp dụng pháp luật trong hệ thống pháp luật thông qua việc sửa đổi Luật Ban hành VBQPPL**

Hiện tại, Luật Ban hành VBQPPL mới chỉ quy định về việc áp dụng pháp luật giữa

văn bản trên - dưới; giữa văn bản ban hành trước và văn bản ban hành sau mà chưa có nguyên tắc áp dụng giữa luật chung và luật riêng.

Trong một số văn bản pháp luật cũng đã xuất hiện những quy định cho phép ưu tiên áp dụng luật chuyên ngành nếu luật chuyên ngành có quy định khác. Tuy nhiên, cách giải quyết này không triệt để bởi khái niệm pháp luật chuyên ngành chưa được làm rõ và không phải tất cả các luật đều ghi nhận nguyên tắc này.

Cách thức tốt nhất là bổ sung thêm nguyên tắc ưu tiên áp dụng luật riêng trong quan hệ với luật chung vào Luật Ban hành VBQPPL bởi cách này cho phép dùng một luật sửa đổi nhiều luật (thay vì phải sửa hoặc bổ sung nguyên tắc này vào lần lượt từng luật hiện hành hoặc sẽ ban hành); đồng thời cũng sẽ làm rõ một cách thống nhất cho toàn bộ hệ thống pháp luật về khái niệm "*luật chuyên ngành*" (luật riêng).

### (b) **Về trình tự lập pháp và việc rà soát pháp luật dân sự**

Pháp luật dân sự là một hệ thống đồ sộ trong đó các luật có quan hệ mật thiết với nhau theo nguyên tắc về chung - riêng. Vì vậy, việc soạn thảo các luật trong hệ thống này cần tương thích với mối quan hệ này. Cụ thể:

Vì luật chung sẽ quy định về các vấn đề nền tảng cho tất cả các quan hệ và luật riêng chỉ quy định những vấn đề khác hoặc những nội dung chưa có trong luật chung, trình tự thông qua luật theo đúng logic phải là thông qua luật chung (BLDS) trước rồi mới thông qua các luật riêng (Luật Thương mại, Bộ luật Hàng hải,...) sau.

Vì BLDS quy định các vấn đề chung mang tính nguyên tắc cho mọi quan hệ dân sự nên trong quy trình lập pháp này cần thiết phải có một rà soát tổng thể pháp luật dân sự hiện hành với mục tiêu:

- Tìm các đặc điểm chung nhất của các quan hệ dân sự để đưa chúng vào BLDS;
- Tìm các quy định trong pháp luật chuyên ngành trái hoặc lặp lại các nguyên tắc cơ bản trong BLDS để huỷ bỏ đồng thời.

Cụ thể, nên chăng chúng ta cần thành lập một Ủy ban hỗn hợp (Ad-hoc), Ủy ban này với đại diện là các đại biểu Quốc hội từ các Ủy ban liên quan, các chuyên gia giỏi trong lĩnh vực pháp luật dân sự để rà soát tổng thể hệ thống pháp luật dân sự theo hai mục tiêu nói trên. Việc giao nhiệm vụ rà soát cho Ủy ban hỗn hợp này sẽ đảm bảo được việc xem xét một cách toàn diện từ nhiều góc độ, đảm bảo tính khách quan trong quá trình rà soát, kiến nghị sửa đổi. Để

đáp ứng kịp thời quá trình soạn thảo các văn bản luật liên quan, Ủy ban này cần được thành lập và đi vào hoạt động ngay trong thời gian tới.

Bên cạnh nhiệm vụ rà soát pháp luật dân sự nói chung, do tính chất quan trọng của chế định hợp đồng trong pháp luật dân sự và thương mại (theo nghĩa rộng) nói riêng, Ủy ban hỗn hợp này cần tập trung rà soát các quy định pháp luật về hợp đồng, đặc biệt là chế định hợp đồng trong các Dự thảo BLDS, Luật Thương mại (đảm bảo những vấn đề chung về hợp đồng đều được quy định trong BLDS; pháp luật hợp đồng chuyên ngành chỉ quy định những nội dung khác biệt, phù hợp với tính chất của loại hợp đồng liên quan và không trái với các nguyên tắc cơ bản về hợp đồng trong BLDS).

### **(c) Huỷ bỏ Pháp lệnh Hợp đồng kinh tế**

Pháp lệnh Hợp đồng Kinh tế ra đời năm 1989 cho đến nay đã không còn phát huy tác dụng điều chỉnh các hợp đồng trong hoạt động kinh tế thương mại ở nước ta. Với những quy định bất hợp lý hoặc hạn chế không cần thiết liên quan đến chủ thể ký kết, nội dung hợp đồng, các loại chế tài... Pháp

lệnh Hợp đồng kinh tế đang là một cản trở đối với chủ thể trong hoạt động thương mại, khiến nhiều hợp đồng vô hiệu và gây ra những khó khăn trong việc áp dụng pháp luật của tòa án, trọng tài.

Ngoài ra, hệ thống pháp luật dân sự hiện tại (với BLDS - luật chung và các luật chuyên ngành - luật riêng) đã đủ để giải quyết các vấn đề về hợp đồng có liên quan mà không cần thiết phải có một văn bản "trung gian" về hợp đồng kinh tế như Pháp lệnh này. Vì vậy, trong thời gian sớm nhất, nên huỷ bỏ Pháp lệnh Hợp đồng kinh tế.

### **3. Kiến nghị về hệ thống Tòa án và phương pháp giải thích, áp dụng pháp luật**

Pháp luật dân sự cần được hiểu là một chỉnh thể, trong đó các quan hệ pháp luật dân sự chuyên biệt chịu sự điều chỉnh đồng thời của pháp luật chuyên ngành và BLDS. Từ góc độ này, không thể tuyệt đối hoá ranh giới giữa luật dân sự và luật thương mại hay các lĩnh vực dân sự khác. Do đó, một số vấn đề sau cần được chú ý:

- Về cơ cấu trong hệ thống Tòa án: Cần hợp nhất Tòa Dân sự và Tòa Thương mại thành một Tòa duy nhất (Tòa Dân sự) bởi các lý do:

- Hai tòa này thực ra chỉ áp dụng một hệ thống pháp luật duy nhất về nội dung (vì thương mại chỉ là một bộ phận của pháp luật dân sự nói chung);
- Thủ tục tố tụng của hai tòa này đã được thống nhất (Bộ luật Tố tụng Dân sự);
- Sự tồn tại của hai tòa trên thực tế đã dẫn tới những phức tạp không cần thiết (trong việc phân định thẩm quyền giải quyết).

- Về việc áp dụng pháp luật để giải quyết tranh chấp:

Thứ nhất, các Thẩm phán khi giải quyết tranh chấp cần đứng trên quan điểm rõ ràng và chính xác về quan hệ giữa luật chung - luật riêng để có cách áp dụng pháp luật linh hoạt đúng đắn và phù hợp. Thậm chí, có thể quy định trường hợp Thẩm phán áp dụng sai nguyên tắc về luật chung - riêng như một căn cứ cho phép giám đốc thẩm các bản án liên quan.

Thứ hai, Thẩm phán cần được trao quyền giải thích pháp luật: Quan hệ dân sự (đặc biệt là hợp đồng) được điều chỉnh đồng thời bởi nhiều văn bản pháp luật khác nhau, đôi khi pháp luật không quy định hết, vì vậy, khi áp dụng pháp luật dân sự cần có sự uyển chuyển, linh hoạt thông qua các giải thích của Thẩm phán.

*Thứ ba*, các Tòa án cần công khai các bản án, làm cơ sở để các chủ thể áp dụng tham khảo, áp dụng trong các quan hệ cụ thể của mình./.



# BÀN VỀ HIỆU QUẢ XÉT XỬ VÀ THI HÀNH ÁN DÂN SỰ

Hồ Thế Hoè\*

*Cơ chế giải quyết các tranh chấp dân sự có nội hàm rộng lớn. Trong phạm vi bài viết này, tác giả nêu lên một số nguyên nhân dẫn đến tình trạng bất cập của cơ chế xét xử vụ án dân sự và cơ chế thi hành án dân sự, từ đó đưa ra giải pháp xoá bỏ tình trạng xử lý các tranh chấp dân sự bằng biện pháp hình sự, nâng cao chất lượng xét xử và thi hành án dân sự hiện nay*

## **Yêu cầu giải quyết tranh chấp dân sự bằng tố tụng hình sự**

Do những bất cập của một số quy định trong pháp luật tố tụng dân sự (thủ tục kéo dài, kết quả giải quyết khó thi hành, chưa bảo đảm quyền và lợi ích chính đáng của các đương sự) và thực tế chất lượng yếu kém trong việc Toà án xét xử một số vụ án dân sự dẫn đến thực trạng một số đương sự trong tranh chấp dân sự từ bỏ phương thức giải quyết theo trình tự, thủ tục dân sự, yêu cầu cơ quan tiến hành tố tụng giải quyết tranh chấp bằng các biện pháp, thủ tục tố tụng hình sự với hy vọng sớm chấm dứt được sự tranh chấp.

Không ít cá nhân, doanh nghiệp đã từ bỏ phương thức bảo vệ quyền, lợi ích hợp pháp truyền thống của luật tư mà “mượn tay” các cơ quan công quyền, dùng pháp luật hình sự và tố tụng hình sự (luật công) để bảo vệ quyền và lợi ích của mình.

## **Cơ chế hai cấp xét xử tranh chấp dân sự**

Theo quy định của pháp luật hiện hành, các tranh chấp dân sự được giải quyết theo cơ chế hai cấp xét xử:

- Xét xử sơ thẩm thuộc thẩm quyền của Toà án nhân dân (TAND) cấp tỉnh và TAND cấp huyện (Xem hộp 1).

- Toà phúc thẩm TAND tối cao và TAND cấp tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương xét xử phúc thẩm đối với quyết định, bản án sơ thẩm có kháng cáo, kháng nghị hợp lệ theo quy định của pháp luật.

Ngoài hai cấp xét xử sơ thẩm và phúc thẩm như đã nêu trên, pháp luật tố tụng quy định thủ tục giám đốc thẩm và tái thẩm nhằm mục đích xét lại quyết định, bản án của Toà án đã có hiệu lực pháp luật nhưng phát hiện có sai lầm hoặc có tình tiết mới và bị kháng nghị của người có thẩm quyền theo quy định của pháp luật. (Xem hộp 2).

**Hộp 1:**

Việc phân định thẩm quyền Toà án xét xử sơ thẩm vụ án dân sự theo Điều 33 Bộ luật Tố tụng dân sự (BLTTDS) (về thẩm quyền của Toà án nhân dân huyện, quận, thị xã, thành phố thuộc tỉnh) như sau:

1. Toà án nhân dân huyện, quận, thị xã, thành phố thuộc tỉnh (sau đây gọi chung là Toà án nhân dân cấp huyện) có thẩm quyền giải quyết theo thủ tục sơ thẩm những tranh chấp sau đây:

a) Tranh chấp về dân sự, hôn nhân và gia đình quy định tại Điều 25 và Điều 27 của Bộ luật này;

b) Tranh chấp về kinh doanh, thương mại quy định tại các điểm a, b, c, d, đ, e, g, h và i khoản 1 Điều 29 của Bộ luật này;

c) Tranh chấp về lao động quy định tại khoản 1 Điều 31 của Bộ luật này.

2. Toà án nhân dân cấp huyện có thẩm quyền giải quyết những yêu cầu sau đây:

a) Yêu cầu về dân sự quy định tại các khoản 1, 2, 3 và 4 Điều 26 của Bộ luật này;

b) Yêu cầu về hôn nhân và gia đình quy định tại các khoản 1, 2, 3, 4 và 5 Điều 28 của Bộ luật này.

3. Những tranh chấp, yêu cầu quy định tại khoản 1 và khoản 2 Điều này mà có đương sự hoặc tài sản ở nước ngoài hoặc cần phải uỷ thác tư pháp cho cơ quan Lãnh sự của Việt Nam ở nước ngoài, cho Toà án nước ngoài không thuộc thẩm quyền giải quyết của Toà án nhân dân cấp huyện.

Việc phân định thẩm quyền Toà án xét xử sơ thẩm vụ án dân sự theo Điều 34 Bộ luật Tố tụng dân sự (BLTTDS) (về thẩm quyền của Toà án nhân dân tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương) như sau:

1. Toà án nhân dân tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương (sau đây gọi chung là Toà án nhân dân cấp tỉnh) có thẩm quyền giải quyết theo thủ tục sơ thẩm những vụ việc sau đây:

a) Tranh chấp về dân sự, hôn nhân và gia đình, kinh doanh, thương mại, lao động quy định tại các điều 25, 27, 29 và 31 của Bộ luật này, trừ những tranh chấp thuộc thẩm quyền giải quyết của Toà án nhân dân cấp huyện quy định tại khoản 1 Điều 33 của Bộ luật này;

b) Yêu cầu về dân sự, hôn nhân và gia đình, kinh doanh, thương mại, lao động quy định tại các điều 26, 28, 30 và 32 của Bộ luật này, trừ những yêu cầu thuộc thẩm quyền giải quyết của Toà án nhân dân cấp huyện quy định tại khoản 2 Điều 33 của Bộ luật này;

c) Tranh chấp, yêu cầu quy định tại khoản 3 Điều 33 của Bộ luật này.

2. Toà án nhân dân cấp tỉnh có thẩm quyền giải quyết theo thủ tục sơ thẩm những vụ việc dân sự thuộc thẩm quyền giải quyết của Toà án nhân dân cấp huyện quy định tại Điều 33 của Bộ luật này mà Toà án nhân dân cấp tỉnh lấy lên để giải quyết.

**Hộp 2:**

Điều 291 BLTTDS quy định về thẩm quyền giám đốc thẩm (áp dụng cả cho thẩm quyền tái thẩm) như sau:

1. Uỷ ban Thẩm phán Toà án nhân dân cấp tỉnh giám đốc thẩm những bản án, quyết định đã có hiệu lực pháp luật của Toà án nhân dân cấp huyện bị kháng nghị.

2. Toà dân sự, Toà kinh tế, Toà lao động của Toà án nhân dân tối cao giám đốc thẩm những bản án, quyết định đã có hiệu lực pháp luật của Toà án nhân dân cấp tỉnh bị kháng nghị.

3. Hội đồng Thẩm phán Toà án nhân dân tối cao giám đốc thẩm những bản án, quyết định đã có hiệu lực pháp luật của các Toà phúc thẩm, Toà dân sự, Toà kinh tế, Toà lao động của Toà án nhân dân tối cao bị kháng nghị.

4. Những bản án, quyết định đã có hiệu lực pháp luật về cùng một vụ án dân sự thuộc thẩm quyền của các cấp Toà án khác nhau được quy định tại khoản 1 và khoản 2 Điều này thì Toà án có thẩm quyền cấp trên giám đốc thẩm toàn bộ vụ án.

Những quy định cụ thể trên đây cho thấy, ngoài chức năng xét xử vụ án theo trình tự sơ thẩm và phúc thẩm, TAND cấp tỉnh còn có chức năng giám đốc thẩm, tái thẩm. Ngoài chức năng xét xử phúc thẩm, TAND tối cao còn có chức năng giám đốc thẩm, tái thẩm. Điều này dẫn đến tình trạng một cấp xét xử có ở nhiều cấp Toà án và ngược lại, một cấp Toà án có thẩm quyền tiến hành nhiều cấp xét xử. Ngay cả chức năng giám đốc thẩm, tái thẩm ở TANDTC được thực hiện không phải chỉ một lần mà có thể hai lần.

### Những bất cập của các cấp xét xử

Cơ chế xét xử vụ án dân sự nêu trên cho thấy những bất cập:

*Thứ nhất*, phá vỡ nguyên tắc hai cấp xét xử. *Thứ hai*, mất đi ý nghĩa của thủ tục xét xử đặc biệt là giám đốc thẩm và tái thẩm. Một vụ án dân sự có thể xét xử giám đốc thẩm, tái thẩm nhiều lần thì không thể coi là thủ tục đặc biệt.

Đó là một trong những nguyên nhân cơ bản dẫn đến

tình trạng giải quyết vụ án dân sự kéo dài, thiếu hiệu quả.

Trước đây, ở TAND tối cao còn có Ủy ban thẩm phán TAND tối cao, sau khi có Luật tổ chức TAND năm 2002 và BLTTDS thì không còn Ủy ban này nhằm giảm bớt một cấp giám đốc thẩm, tái thẩm. Tuy nhiên, pháp luật tố tụng vẫn còn bộc lộ sự bất hợp lý. Đó là việc một vụ án dân sự vẫn có thể bị xét xử tới bốn lần, trong đó có thể tới ba lần xét xử phúc thẩm, giám đốc thẩm hoặc tái thẩm và kéo dài hàng chục năm (Xem hộp 3).

Ngoài ra, những số liệu sau đây cũng phần nào nói lên bất cập của cơ chế giải quyết các tranh chấp dân sự:

Theo Báo cáo thẩm tra của Ủy ban Pháp luật của Quốc hội về công tác của ngành Toà án và Kiểm sát tại kỳ họp thứ tư, Quốc hội khoá XI thì tỷ lệ án dân sự bị cải sửa, bị huỷ khá cao: TAND cấp tỉnh tuyên huỷ 829/9.102 vụ (chiếm tỷ lệ 9,1%); sửa 3.113/9.102 vụ (chiếm 36,4%). Toà Phúc thẩm TANDTC tuyên huỷ 116/590 vụ (chiếm 19,7%)

và sửa 128/590 vụ (chiếm 21,7%)<sup>1</sup>

### Hộp 3. Ví dụ:

1- Vụ tranh chấp hợp đồng mua bán nhà giữa vợ chồng ông Trương Trọng Yên và bà Nguyễn Thị Ngọc ở thị xã Yên Bái bắt đầu từ năm 1985. Ngày 21/3/1986, TAND thị xã Yên Bái xét xử sơ thẩm lần đầu, cho đến ngày 5/7/1996 tạm thời kết thúc bằng trình tự giám đốc thẩm do Ủy ban Thẩm phán TANDTC tiến hành với tổng số 10 lần xét xử kéo dài 11 năm, trong đó có tới ba lần xét xử sơ thẩm, bốn lần xét xử phúc thẩm.

2- Vụ kiện đòi bồi thường thiệt hại giữa ông Nguyễn Đình Cần và bà Ngô Thị Hà ở thị xã Ninh Bình kéo dài từ năm 1982, đến cuối năm 1995 mới tạm thời kết thúc bằng bản án giám đốc thẩm của Hội đồng Thẩm phán TANDTC với tổng số mười phiên xử, trong đó có ba phiên toà sơ thẩm, ba phiên toà phúc thẩm.

<sup>1</sup>Báo cáo thẩm tra của Ủy ban Pháp luật về các báo cáo công tác của Chánh án Toà án nhân dân tối cao; của Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân tối cao; các báo cáo của Chính phủ về công tác quản lý Toà án nhân dân địa phương về tổ chức công tác thi hành án và công tác phòng ngừa, đấu tranh chống vi phạm pháp luật về tội phạm số 66/UBPL ngày 12/11/2002.

Lượng án dân sự rất lớn bị Toà án cấp trên tuyên huỷ, sửa như trên cộng với cơ chế xét xử nhiều cấp, nhiều lần có thể kéo dài hàng chục năm là điều cho thấy sự bất cập trong hiệu quả xét xử vụ án dân sự hiện nay.

### **Bất cập của thi hành án dân sự**

Hiệu quả thi hành án dân sự đạt được quá thấp cũng là một nguyên nhân không kém phần quan trọng dẫn đến tình trạng giải quyết các tranh chấp dân sự bằng biện pháp hình sự.

Theo Báo cáo thẩm tra của Ủy ban Pháp luật của Quốc hội về Báo cáo công tác của ngành Toà án và Kiểm sát tại kỳ họp thứ 4, Quốc hội khoá XI có tới 1.700 vụ án dân sự chưa được thi hành, trong đó có 332 vụ kéo dài qua nhiều năm. Báo cáo đề cập đến trách nhiệm của Thẩm phán ra bản án, quyết định không rõ ràng, thiếu tính khả thi, không phù hợp với thực tế; khi cơ quan thi hành án đề nghị giải thích thì không được Toà án trả lời kịp thời cũng gây kéo dài thời gian thi hành án.

Ủy ban Pháp luật của Quốc hội cho rằng, hiệu quả của thi hành án dân sự chưa cao, số tài sản thi hành được chỉ đạt

15,5% trên tổng số có điều kiện thi hành. Hiện tượng tiêu cực, cố tình gây phiền hà cho nhân dân còn xảy ra khá phổ biến mà cơ quan quản lý chưa phát hiện và có biện pháp phòng ngừa, xử lý kịp thời<sup>2</sup>.

### **Giải pháp**

Để góp phần khắc phục tình trạng nêu trên, một giải pháp hết sức quan trọng cần phải tiến hành ngay là nâng cao hiệu quả cơ chế giải quyết các tranh chấp dân sự.

Nội dung của giải pháp này trước hết cần sửa đổi các quy định của pháp luật trực tiếp điều chỉnh cơ chế giải quyết các tranh chấp dân sự một cách triệt để, tạo ra một cơ chế giải quyết thực sự có hiệu quả. Muốn vậy, cần phải đưa chức năng xét xử giám đốc thẩm và tái thẩm tập trung về TAND tối cao.

Đây là một kinh nghiệm của nhiều nền tư pháp quốc gia tiên tiến trên thế giới mà chúng ta cần phải nghiên cứu kế thừa. Theo đó, cần phải quy định cho từng cấp Toà án chỉ có một cấp thẩm quyền xét xử: xét xử sơ thẩm thuộc thẩm quyền của

Toà án cấp huyện; xét xử phúc thẩm thuộc thẩm quyền của Toà án cấp tỉnh. Như vậy, Toà án cấp tỉnh không có chức năng xét xử sơ thẩm và giám đốc thẩm, tái thẩm các vụ án dân sự, điều này góp phần tạo điều kiện nâng cao hiệu quả xét xử tại Toà án mỗi cấp. Đó cũng chính là chủ trương phân định rõ ràng thẩm quyền xét xử của Toà án trong quá trình cải cách tư pháp ở nước ta hiện nay.

Mặt khác, cần nâng cao năng lực và hiệu quả của cơ quan thi hành án dân sự nhằm đảm bảo cho bản án, quyết định của Toà án được thi hành nhanh chóng, hiệu quả, tránh tình trạng để bản án dân sự tồn đọng như hiện nay.

Trên đây là một số ý kiến bước đầu về những bất cập của cơ chế giải quyết các tranh chấp dân sự và phương hướng hoàn thiện nhằm khắc phục tình trạng “*hình sự hoá*” các tranh chấp dân sự vốn là một hiện tượng thời sự nóng bỏng ở nước ta hiện nay, tác giả xin nêu để cùng trao đổi./.

\*Trường Đại học An ninh nhân dân

<sup>2</sup> Báo Pháp luật TP. Hồ Chí Minh, ngày 23/10/2003.



# LUẬT SƯ CÔNG

NGUYỄN HOÀI NAM\*

Theo quy định của Pháp lệnh Luật sư năm 2001, cán bộ, công chức được phép hành nghề luật sư đến hết ngày 30/9/2004. Cho đến nay, khi nói đến luật sư, có thể hiểu đó là luật sư tư - không phải là cán bộ, công chức nhà nước. Tuy nhiên, xuất phát từ nhu cầu khách quan cần bảo vệ quyền và lợi ích của nhà nước hoặc bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của người nghèo, đối tượng chính sách trong các tổ chức trợ giúp pháp lý của nhà nước thì vai trò luật sư công đang được đặt ra

Song song với tiến trình chuẩn bị soạn thảo Luật về luật sư và Pháp lệnh Trợ giúp pháp lý, nhằm đáp ứng yêu cầu phát triển và hội nhập của nước ta trong tình hình mới, đã đến lúc cần phải xây dựng chế định luật sư công trong bộ máy nhà nước, theo đó, luật sư công là công chức nhà nước được bổ nhiệm làm luật sư để bảo vệ quyền và lợi ích của nhà nước trong các cơ quan, doanh nghiệp nhà nước hoặc bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của người nghèo, đối tượng chính sách trong các tổ chức trợ giúp pháp lý của nhà nước. Luật sư công là vấn đề lớn, đang trong quá trình nghiên cứu, do đó, trong phạm vi bài viết, chúng tôi chỉ xin nêu một số ý kiến nghiên cứu bước đầu về vấn đề này.

## Nhu cầu khách quan về luật sư công

Có hai cách hiểu khác nhau về khái niệm luật sư công. Loại ý kiến thứ nhất cho rằng, luật sư công là công chức Nhà nước được bổ nhiệm làm luật sư để bảo vệ quyền và lợi ích của nhà nước trong các cơ quan, doanh nghiệp nhà nước hoặc bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của người nghèo, đối tượng chính sách trong các tổ chức trợ giúp pháp lý của nhà nước. Loại ý

kiến thứ hai cho rằng, luật sư được các cơ quan, tổ chức của Nhà nước thuê để bảo vệ quyền và lợi ích của Nhà nước hoặc được cơ quan nhà nước thuê để bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của người nghèo, đối tượng chính sách, thì trong những trường hợp này luật sư đó gọi là luật sư công. Trong loại ý kiến thứ hai, cũng có ý kiến đề nghị thu hẹp hơn nữa phạm vi luật sư công. Theo đó, chỉ những trường hợp mà cơ quan tiến hành tố tụng hình sự chỉ định luật sư làm người bào chữa thì mới coi đó là luật sư công.

Về chủ trương xã hội hoá các hoạt động trợ giúp pháp lý, Nghị quyết Hội nghị lần thứ ba Ban chấp hành Đảng (khoá VIII) về cải cách tư pháp đã chỉ rõ: “Củng cố và tăng cường các tổ chức trợ giúp pháp lý. Đối với hoạt động luật sư, tư vấn pháp luật, giám định tư pháp, ... phù hợp với chủ trương xã hội hoá.” Nghị quyết số 08 ngày 02/01/2002 của Bộ chính trị về một số nhiệm vụ trọng tâm công tác tư pháp trong thời gian tới cũng tiếp tục nhấn mạnh “Nghiên cứu việc xã hội hoá một số hoạt động trợ giúp pháp lý”.

Vi vậy, việc lập ra một đội ngũ luật sư công là cán bộ, công chức làm việc trong các cơ

quan Nhà nước cần được nghiên cứu kỹ để bảo đảm chủ trương của Đảng về xã hội hoá một số hoạt động trợ giúp pháp lý được thực hiện, việc mở rộng thêm các tổ chức thuộc bộ máy nhà nước và tăng cường biên chế cho các tổ chức mới được thành lập này cũng chưa thật phù hợp với chủ trương cải cách hành chính của Đảng và Nhà nước ta là xây dựng bộ máy nhà nước tinh, gọn, hoạt động có hiệu lực, hiệu quả. Mặt khác, dịch vụ pháp lý mà luật sư thực hiện là một trong những dịch vụ xã hội, trong điều kiện xây dựng Nhà nước pháp quyền, mọi cơ quan, tổ chức, cá nhân đều bình đẳng trước pháp luật, việc có hai hình thức luật sư công và luật sư (tạm gọi là luật sư tư) sẽ khó bảo đảm được nguyên tắc các đương sự đều bình đẳng về quyền và nghĩa vụ tố tụng, chẳng hạn, trong việc thu thập chứng cứ thì luật sư công là công chức nhà nước bảo vệ quyền và lợi ích của nhà nước nên có điều kiện thuận lợi trong việc thu thập chứng cứ hơn là luật sư tư. Hơn nữa, việc các đương sự đều bình đẳng được hiểu như thế nào nếu như trong phiên tòa có đương sự do luật sư nhà nước bảo vệ, có đương sự do luật sư tư bảo vệ. Theo chúng tôi, để bảo đảm nguyên tắc các đương sự đều bình đẳng về

quyền và nghĩa vụ tố tụng thì mọi người, kể cả các cơ quan, tổ chức của nhà nước đều có thể sử dụng dịch vụ pháp lý của luật sư. Một điều đáng lưu ý là, các quy định của pháp luật tố tụng hiện hành không hạn chế các cơ quan, tổ chức của nhà nước nhờ luật sư tham gia tố tụng để bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của mình.

### Những vấn đề đặt ra

Pháp lệnh Luật sư năm 2001 quy định luật sư không phải là cán bộ, công chức nhằm chuyên nghiệp hoá đội ngũ luật sư, bảo đảm cho luật sư là người tham gia tố tụng độc lập, khách quan và vô tư trong hoạt động nghề nghiệp của mình. Luật sư công là người tham gia tố tụng phải bảo đảm tuân thủ các quy định của pháp lệnh tố tụng, đồng thời, với tư cách là công chức nhà nước cũng phải bảo đảm tuân thủ các quy định của Pháp lệnh Cán bộ công chức mà một trong những nguyên tắc quan trọng là cán bộ, công chức phải chấp hành quyết định của cấp trên; khi có căn cứ để cho là quyết định đó trái pháp luật thì phải báo cáo ngay với người ra quyết định; trong trường hợp vẫn phải chấp hành quyết định thì phải báo cáo lên cấp trên trực tiếp của người ra quyết định và không phải chịu trách nhiệm về hậu quả của việc thi hành quyết định đó (Điều 8 Pháp lệnh Cán bộ, công chức). Trong khi đó, nguyên tắc hành nghề của luật sư là tuân thủ pháp luật và chịu trách nhiệm trước pháp luật về hoạt động nghề nghiệp của mình (Điều 2 Pháp lệnh Luật sư). Việc luật sư công phải chịu sự điều chỉnh bởi các nguyên tắc này không thể không ảnh

hưởng đến tính độc lập, khách quan và vô tư trong hoạt động nghề nghiệp của mình, đặc biệt ảnh hưởng đến hoạt động tranh tụng dân chủ tại phiên tòa, khi đó, luật sư phát biểu quan điểm của cá nhân mình hay phát biểu theo quan điểm của thủ trưởng cơ quan, tổ chức nơi mình làm việc.

Do luật sư là người hành nghề tự do, tự chịu trách nhiệm trước pháp luật về hoạt động nghề nghiệp của mình nên pháp luật về luật sư quy định các tổ chức hành nghề luật sư có nghĩa vụ mua bảo hiểm trách nhiệm nghề nghiệp cho luật sư. Vấn đề đặt ra là, nếu có luật sư công thì cơ quan, tổ chức của nhà nước có luật sư công có nghĩa vụ mua bảo hiểm trách nhiệm nghề nghiệp cho luật sư của mình không?

Một loạt vấn đề nữa đặt ra cần phải được giải quyết là, nếu có luật sư công thì cơ quan, tổ chức nào của nhà nước có luật sư, cơ chế tuyển dụng, bổ nhiệm luật sư công, cơ quan nào quản lý hoạt động của luật sư công, luật sư công là ngạch công chức riêng biệt hay đó là một hoạt động kiêm nhiệm của công chức nhà nước giống như người giám định tư pháp theo vụ việc mà Pháp lệnh Giám định tư pháp đã quy định. Theo chúng tôi, vấn đề quan trọng hơn cả là việc luật sư công là người tham gia tố tụng, đồng thời lại là công chức trong cơ quan, tổ chức của Nhà nước thì người lãnh đạo quản lý luật sư công theo quy định của pháp luật tố tụng hay hành chính. Mặt khác, có nên đặt vấn đề trong cơ quan hành chính hoặc tổ chức sự nghiệp của Nhà nước (không phải là cơ quan

tiến hành tố tụng) lại có một hoặc một nhóm người chuyên tham gia hoạt động tố tụng, điều này không phù hợp với nguyên tắc tổ chức và hoạt động của các cơ quan hành chính và tổ chức sự nghiệp của Nhà nước.

Tham khảo kinh nghiệm về tổ chức và hoạt động của luật sư ở nước Cộng hòa nhân dân Trung Hoa, là quốc gia có nhiều điểm tương đồng về kinh tế – xã hội và thể chế chính trị với nước ta cho thấy, Trung Quốc không có luật sư công, mặc dù hoạt động của luật sư và các tổ chức hành nghề luật sư của Trung Quốc phát triển rất nhanh.

Từ những suy nghĩ nêu trên, chúng tôi nhận thấy, việc xây dựng chế định luật sư công trong bộ máy nhà nước cần phải được giải quyết một cách thoả đáng để bảo đảm tính thống nhất của hệ thống pháp luật nước ta, nhất là trong điều kiện đang xây dựng nhà nước pháp quyền xã hội chủ nghĩa, không nên tổ chức luật sư công một cách tràn lan. Luật sư công nên được tổ chức theo hướng, đó là luật sư mà trong những trường hợp nhất định được các cơ quan tiến hành tố tụng chỉ định (thuê) làm người bào chữa hay người bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của đương sự mới được coi là luật sư công, có như vậy mới phù hợp với các quy định của pháp luật tố tụng, phù hợp với xu hướng cải cách hành chính và cải cách tư pháp mà Đảng và Nhà nước ta đang tiến hành./.

*\*Vụ pháp luật, Văn phòng Quốc hội*

# BẢN LĨNH CHÍNH TRỊ CỦA CÁN BỘ LÃNH ĐẠO VÀ QUẢN LÝ

HOÀNG HẢI BÀNG\*

*Cán bộ là gốc của mọi công việc, trong giai đoạn phát triển đất nước hiện nay với quá trình hội nhập quốc tế đòi hỏi ở Đảng và đội ngũ cán bộ lãnh đạo chủ chốt thể hiện bản lĩnh trên tầm cao mới với những yêu cầu tinh tế hơn rất nhiều so với giai đoạn cách mạng trước đây. Bài viết dưới đây đề cập đến bản lĩnh chính trị của cán bộ lãnh đạo và quản lý trước những yêu cầu đòi hỏi của thực tiễn*

Sau khi CNXH ở Liên Xô và Đông Âu bị sụp đổ, những tưởng công cuộc xây dựng CNXH của một đất nước nhỏ bé và còn vô vàn khó khăn - hậu quả từ hàng chục năm chiến tranh - như Việt Nam cũng sẽ rơi vào tình trạng bế tắc tương tự. Tuy nhiên, thực tế đã không diễn ra như vậy. Đảng CSVN tiếp tục chèo lái đưa đất nước vượt qua khủng hoảng, nền kinh tế nhanh chóng được phục hồi và từng bước tăng trưởng, đời sống xã hội không ngừng được nâng cao, vị thế và uy tín của Việt Nam ngày càng được khẳng định hơn trên trường quốc tế. Trong thành công đó không thể không nói đến vai trò to lớn của đội ngũ cán bộ lãnh đạo chủ chốt trong hệ thống chính trị (HTCT) nước ta, bởi vì *"Cán bộ là gốc của mọi công việc"*.

Tuy nhiên, tình hình thế giới hiện nay đã có nhiều đổi khác với những diễn tiến phức tạp, tạo nên vô số thách thức to lớn

đối với đất nước, những thử thách quyết liệt đối với bản lĩnh của đội ngũ cán bộ lãnh đạo chủ chốt trong hệ thống chính trị. Không còn sự trợ giúp của các nước anh em trong phe XHCN như trước, chúng ta phải tự lực khảng định và tìm tòi con đường đến với mục tiêu đã lựa chọn. Trong giai đoạn kháng chiến cứu nước, khi nói đến bản lĩnh của người lãnh đạo là nói đến phẩm chất cách mạng, lòng yêu nước, trí óc thông minh sáng tạo để chiến thắng kẻ thù. Với tình hình mới, với yêu cầu mới thì người lãnh đạo sẽ phải thể hiện bản lĩnh của mình bằng cách bổ sung vào trong những phẩm chất cốt yếu đó nhiều tiêu chuẩn hiện đại khác. Báo cáo chính trị tại Đại hội đại biểu toàn quốc lần thứ IX của Đảng đã nhấn mạnh: *"Tiếp tục đổi mới công tác cán bộ. Xây dựng đội ngũ cán bộ, trước hết là cán bộ lãnh đạo và quản lý ở các cấp, vững vàng về chính trị, gương mẫu về đạo đức, trong sạch về lối sống, có trí*

*tuệ, kiến thức, năng lực hoạt động thực tiễn... đi đôi với phát huy trách nhiệm của các tổ chức và người đứng đầu các tổ chức trong hệ thống chính trị về công tác cán bộ"*.

Như vậy, mục tiêu đầu tiên trong công tác xây dựng đội ngũ cán bộ lãnh đạo là *"vững vàng về chính trị"* vì nói như Lênin, *"Chính trị liên quan đến vận mệnh hàng triệu con người"*. Vững vàng về chính trị được hiểu là kiên định mục tiêu XHCN, nhất quán trong tư tưởng và hành động nhưng cần phải nhạy bén với các tình huống chính trị. Vì thế, khái niệm **bản lĩnh chính trị** cần được nhìn nhận trong trạng thái động và mở, đòi hỏi ý thức tự chủ rất cao của tất cả cán bộ nói chung và của cán bộ lãnh đạo chủ chốt trong hệ thống chính trị nói riêng. Để đánh giá thực trạng bản lĩnh chính trị của cán bộ lãnh đạo chủ chốt trước những yêu cầu mới của thực tiễn, theo tôi, có thể đề cập đến các vấn đề sau:

**Tri thức - cái nền của bản lĩnh**

Ngoài nét đặc sắc đầu tiên tạo nên bản lĩnh của người lãnh đạo nói chung là ý chí và nghị lực hoàn thành mục tiêu đã đề ra *"khi thất bại không hoang mang, khi thắng lợi không kiêu ngạo, khi thi hành các nghị quyết gan góc không sợ khó khăn"*, thì bên cạnh đó, người lãnh đạo có bản lĩnh phải là người có dũng khí đấu tranh, dám quyết đoán, dám làm và dám chịu trách nhiệm. Muốn có được những phẩm chất như thế

thì người lãnh đạo phải có tri thức khoa học về tổ chức và quản lý, phải có kiến thức chuyên môn hiện đại, vững vàng theo kịp sự phát triển của khoa học kỹ thuật lẫn khoa học xã hội. Tức là người lãnh đạo trước hết phải đảm bảo được yêu cầu về chuyên môn, mà nói như Chủ tịch Hồ Chí Minh: *"Cán bộ chính trị phải biết kỹ thuật, không biết, chỉ chính trị suông, không lãnh đạo được"* hoặc một cách hình ảnh hơn: *"Chính trị là linh hồn,*

*chuyên môn là cái xác. Có chuyên môn mà không có chính trị thì chỉ còn là cái xác không hồn"*. Bởi vì chỉ có trên cơ sở hiểu biết tri thức, người lãnh đạo mới có khả năng quyết đoán, dám làm và làm chủ được tình thế. Thực tiễn luôn biến đổi, người lãnh đạo phải có tầm thì mới có thể thể hiện được bản lĩnh. Cái tầm của một lãnh đạo có bản lĩnh giúp họ *"có gan nói, có gan để ra ý kiến"* cũng như *"có gan phụ trách, có gan làm việc"* (Xem hộp 1).

**Hộp 1: Hà Nội**

Khi trả lời phỏng vấn về chủ trương của lãnh đạo thành phố đối với việc các tập đoàn thương mại lớn của thế giới đang ồ ạt *"đổ bộ"* vào Hà Nội, đồng chí Phó Chủ tịch UBND thành phố Hà Nội Nguyễn Thế Quang đã cho biết: *"Thành phố Hà Nội chủ trương sẽ quy hoạch thành 9 trung tâm thương mại lớn trong thời gian tới, dưới nhiều hình thức đa dạng. Tuy nhiên, sẽ không bó hẹp trong phạm vi các doanh nghiệp ngành thương mại. Chúng tôi sẽ mở rộng liên doanh, liên kết, hợp tác, có thể với hình thức công ty cổ phần. Và thành phần kinh tế tư nhân có thể giữ vai trò chủ đạo, chứ không nhất thiết phải là Nhà nước. Đây là một định hướng đầu tư rất mới của Hà Nội"*. Đây là tư duy có trách nhiệm và tự chủ của ban lãnh đạo cũng như của cá nhân người phát biểu, thể hiện bản lĩnh của những người có hiểu biết thực tế, có kinh nghiệm chuyên môn.

Một người lãnh đạo có bản lĩnh không chỉ có dám nghĩ, dám làm, dám quyết bằng bất cứ giá nào mà mọi chủ trương, quyết sách phải dựa trên cơ sở khoa học hợp lý, có kế hoạch lâu dài, có tính hệ thống và nhất là phải phù hợp với lòng dân. Nếu chỉ bằng ý chí và nghị lực không thì chưa thể đủ để khẳng định bản lĩnh của người lãnh đạo, bởi vì trong nhiều trường hợp, ý chí của sự kém hiểu biết sẽ gây ra những hậu

quả khó lường. Do đó tri thức khoa học có vai trò vô cùng quan trọng, giúp người lãnh đạo, người đứng đầu tổ chức sáng suốt khi đưa ra quyết định và thực hiện một chủ trương nào đó, nó giúp cho người lãnh đạo có được tư duy mang tính hệ thống, có khả năng nhìn xa trông rộng, không vì cái lợi trước mắt mà hy sinh cái lớn, lâu dài (Xem hộp 2).

Đây có lẽ là điểm yếu cần khắc phục trong tư duy của đội

ngũ lãnh đạo các cấp của chúng ta trong việc hoạch định chủ trương, đường lối phát triển cho ngành, cho địa phương mà nổi bật nhất hiện nay là vấn đề quy hoạch đô thị, giao thông ở các thành phố lớn, vấn đề phát triển hạ tầng cơ sở cho vùng, miền, vấn đề chuyển dịch cơ cấu kinh tế, vấn đề xây dựng nền văn hoá hiện đại mà đảm bảo tính dân tộc...

**Hộp 2: Hai bản lĩnh khác nhau**

Bí thư Thành uỷ Thành phố Đà Nẵng Nguyễn Bá Thanh làm thay đổi được bộ mặt thành phố là do ông nắm được tâm tư nguyện vọng của dân: từ bà bán bún ốc, ông đạp xích lô, ông bác sĩ đến những người mới ở tù ra...<sup>1</sup>. Ở đây chúng ta thấy tri thức cuộc sống đã có vai trò quan trọng giúp cho người lãnh đạo, người đứng đầu đưa ra được những quyết sách đúng đắn, nhanh nhạy phù hợp với tình hình thực tế, phù hợp với lợi ích của người dân. Một cán bộ lãnh đạo có bản lĩnh là người đưa ra quyết sách đúng vào thời điểm thích hợp, là hiệu quả của quyết sách ấy đối với cuộc sống chứ không phải là những cái mới nhưng không có hiệu quả hoặc chưa chín muồi về thời gian lẫn không gian.

Hình ảnh ngược lại về “bản lĩnh” là ví dụ ở tỉnh Thừa Thiên- Huế khi chính quyền quyết định “*nghiến răng*” thực hiện bằng được dự án xây khách sạn trên đồi Vọng Cảnh- Một quyết định đang vấp phải sự phản đối quyết liệt từ phía nhân dân và các cơ quan chuyên môn, vì sẽ làm phá vỡ cảnh quan, môi trường của một địa danh đang được UNESCO xem xét xếp hạng di sản thế giới. Cho dù dự án đó có mang lại hiệu quả kinh tế trước mắt, nhưng không thể sánh với những thiệt hại về môi trường, cảnh quan văn hoá.

Như vậy, người cán bộ lãnh đạo trong thời đại ngày nay bên cạnh ý chí và nghị lực còn phải có **tri thức**. Nhưng đó mới chỉ là điều kiện cần. Điều kiện đủ ở đây chính là ở chỗ, liệu tri thức ấy có giúp người lãnh đạo **hiểu và biết được mình** hay không?! Vậy thế nào là biết mình và điều đó có ý nghĩa như thế nào trong việc đánh giá một cán bộ lãnh đạo có hay không có bản lĩnh? Khi đã biết mình, là người có bản lĩnh thì cán bộ lãnh đạo đó sẽ **có gan nhận** nhiệm vụ và cũng phải **có gan từ chối** nhiệm vụ mà tập thể cấp trên giao phó. Từ chối ở đây không theo nghĩa thoái thác, lẩn tránh mà phải được hiểu theo nghĩa “*biết mình, biết người*”. Liệu việc từ chối này có vi phạm nguyên tắc tổ chức cán bộ của Đảng ta? Theo nguyên tắc, cán bộ- đảng viên phải phục tùng sự phân công của

Đảng, của tổ chức. Nếu một người cán bộ xét thấy năng lực của mình không phù hợp với chuyên môn, lĩnh vực mà mình được phân công phụ trách thì họ có quyền từ chối sự điều động của tổ chức hay không? Bởi vì, trong thực tế, có không ít cán bộ được tổ chức phân công phụ trách những lĩnh vực, những địa phương không đúng với sở trường, sở đoản của họ nhưng là người biết chấp hành kỷ luật của tổ chức, họ sẵn sàng nhận nhiệm vụ. Tuy nhiên, do không đúng chuyên môn, hoàn toàn khách quan, họ không làm cho đơn vị, ngành, địa phương mình phụ trách phát triển, thậm chí là thụt lùi thì khi đó tổ chức sẽ đánh giá cán bộ đó như thế nào?

Trong trường hợp cán bộ lãnh đạo đương nhiệm nhận thức được trình độ và năng lực của mình không đáp ứng một

cách tương xứng với đòi hỏi của công việc, khó có thể hoàn thành nhiệm vụ chính trị thì người lãnh đạo hay người đứng đầu cần phải hành động như thế nào? Một vài năm gần đây, chúng ta thường nhắc đến một khái niệm mới ở Việt Nam nhưng không mới so với thế giới là **văn hoá từ chức**. Từ chức là sự thể hiện bản lĩnh, thái độ có trách nhiệm, có lương tâm và danh dự của một con người chính trị đối với công việc. Bởi vì nếu năng lực không đủ để hoàn thành nhiệm vụ thì người có đạo đức chính trị biết tự nguyện từ chức nhường chỗ cho người khác, họ ý thức được sẽ có một kết cục tồi tệ hơn cho uy tín bản thân và lợi ích của cộng đồng, của tập thể nếu tiếp tục kéo dài chức vụ của mình. Tuy nhiên, ở nước ta, những trường hợp tự nguyện từ chức hầu như là không có mà theo

tôi vì hai nguyên nhân: Thứ nhất, do nguyên tắc cán bộ-đảng viên phải chấp hành sự phân công của tổ chức, tức là phải thông qua các thủ tục đòi hỏi nhiều thời gian. Không ít trường hợp cán bộ lãnh đạo chủ chốt dựa vào đó để biện minh và che lấp năng lực yếu kém, thậm chí còn "tự hào" về vai trò không thể thay thế được của mình, phải tiếp tục "hoàn thành" công việc cho đến khi có sự phân công và điều động mới của tổ chức cấp cao hơn. Thứ hai, người lãnh đạo, người đứng đầu không làm tốt phận sự của mình nhưng vẫn "Cổ đấm ăn xôi" vì không có đạo đức chính trị- lương tâm và danh dự, đó là người chỉ biết đến lợi ích của riêng mình mà không nghĩ và không hiểu rằng sự tồn tại của họ trong chức vụ lãnh đạo chỉ càng làm thiệt hại cho công việc chung.

### Dám chịu trách nhiệm

Trên cơ sở có tri thức khoa học, dám quyết đoán, dám làm thì người lãnh đạo, người đứng đầu sẽ dám chịu trách nhiệm. Khi đó, họ sẵn sàng không né tránh những vấn đề gai góc của cuộc sống mà không sợ sai lầm, không sợ khuyết điểm, không sợ mất chức, mất quyền.

Thực tiễn cho thấy rằng, các chủ trương và nghị quyết thường là đúng trên tầm vĩ mô nhưng cũng có thể chưa chắc đã phù hợp ở tầm vi mô, bởi vì nó còn phụ thuộc vào hoàn

cảnh và điều kiện cụ thể ở từng địa phương, ở từng ngành. Người lãnh đạo hay người đứng đầu là người có bản lĩnh nếu họ biết áp dụng chủ trương, đường lối chung vào địa phương, ngành mình phụ trách sao cho hợp lý nhất chứ không phải là người chỉ biết nhất nhất thực hiện nguyên xi chủ trương, đường lối. Thực tế đã cho chúng ta thấy nhiều bài học cay đắng từ việc rập khuôn máy móc mong muốn nhanh chóng tiến hành công nghiệp hoá, hiện đại hoá- là một chiến lược vô cùng đúng đắn của Đảng- vào địa phương bất chấp hiệu quả kinh tế mà nó mang lại. Các nhà máy xi măng, nhà máy đường, các cảng biển và nhiều công trình khác được rầm rộ đưa nhau triển khai ở hầu hết các địa phương rồi đắp chiếu nằm im, gây lãng phí khủng khiếp.

Thế nhưng, kết quả là ai phải chịu trách nhiệm cho những thiệt hại, lãng phí hợp pháp đó? Chẳng có ai ngoài ngân sách nhà nước, tức tiền đóng thuế của người dân. Rõ ràng, một mâu thuẫn của nguyên tắc tập trung dân chủ cần được giải quyết thấu đáo nếu không tình trạng vô trách nhiệm vẫn là nguyên nhân của mọi nguyên nhân gây ra sự trì trệ cho sự phát triển xã hội. "Sự thôi thúc của đạo đức chưa hẳn đã là nguyên nhân duy nhất bắt buộc các quan chức cao cấp có liên quan ở các nước trên thế

giới phải từ chức khi có một sự cố xảy ra. Sự minh bạch của chế độ trách nhiệm mới là nguyên nhân chính làm cho họ có cách hành xử như vậy. Trong quá trình hội nhập với thế giới, chuẩn mực về chế độ trách nhiệm là một trong những chuẩn mực quan trọng nhất mà bắt buộc chúng ta phải có".

Cơ chế "Tập thể lãnh đạo, cá nhân phụ trách" vô hình trung tạo nên sức ỳ rất lớn trong tư duy và hành động của người cán bộ. Cá nhân người được phân công phụ trách chỉ cần biết thực thi nghị quyết sao cho thật tròn vai mà sẽ không cố gắng và không cần phải quá quan tâm đến kết quả cuối cùng vì lợi ích không phải gắn với bản thân họ. Trách nhiệm là trách nhiệm của cả tập thể cơ mà! Tức là chẳng của ai cả! Trong trường hợp có sai phạm thì người phụ trách sẽ lý giải rằng (Như trường hợp xảy ra ở LDBĐ Việt Nam mới đây) ông ta được phân công ký theo chủ trương, nghị quyết đã được thông qua cấp uỷ và tập thể lãnh đạo.

Còn cơ chế "Cấp dưới phục tùng cấp trên" lại tạo ra thói quen ỷ lại, dựa dẫm, trông chờ dẫn đến tình trạng đá "quả bóng trách nhiệm" sang cho lẫn nhau, giữa các cấp với nhau. Chính sự đùn đẩy trách nhiệm đã làm khổ dân và lý giải được vì sao nghị quyết không đi vào

cuộc sống. Có vô cùng nhiều những vấn đề khác tưởng chừng có thể giải quyết một cách đơn giản trong phạm vi một bộ ngành, một địa phương nhưng vì không có tinh thần trách nhiệm, thiếu bản lĩnh nên lại phải "*chờ xin ý kiến của Thủ tướng*". Tất cả đều cho thấy một tư duy bao cấp, né tránh trách nhiệm vẫn còn tồn tại nặng nề trong hệ thống chính trị và các cấp chính quyền ở nước ta.

Tuy nhiên, nói đi thì cũng phải nói lại. Trách nhiệm trước Thủ tướng là bộ trưởng, trước bộ trưởng là bộ máy tham mưu từ thứ trưởng trở xuống đến cấp vụ, phòng, ban... là những người có trách nhiệm đề xuất các chính sách. Chính các cơ quan tham mưu này đưa ra những đề xuất không đúng, không khả thi có thể do trình độ và năng lực yếu kém và cũng không loại trừ khả năng do kém phẩm chất khi mà thường "*đón ý lãnh đạo*", kể cả lúc biết lãnh đạo sai mà không có ý kiến. Nói như thế không có nghĩa là quy trách nhiệm cho cấp trung gian, cho bộ phận tham mưu nhưng chính lãnh đạo là người tuyển chọn nhân viên, chọn tham mưu!

Vì thế, người lãnh đạo chủ chốt có bản lĩnh còn phải là người không bảo thủ, biết lắng nghe và sáng suốt lựa chọn những đề xuất từ phía bộ phận tham mưu, phải là người cân

bằng được bản thân giữa cái đúng và cái sai, có nghĩa là phải làm chủ được quyết định của mình trước bộ máy tham mưu của mình. Người lãnh đạo chủ chốt hoặc người đứng đầu tổ chức có bản lĩnh phải là người biết tin tưởng vào cơ quan tham mưu của mình nhưng không được chủ quan đồng thời không được cố chấp, phải khách quan và công tâm với tất cả các đề xuất của họ. Người lãnh đạo có bản lĩnh không bao giờ đẩy những người có ý kiến trái ngược (có thể chỉ là nhất thời) với mình sang một trận tuyến hoàn toàn đối lập, bởi vì những người dám có ý kiến trái với cấp trên là những người còn có nhân cách! Tôn trọng và biết bảo vệ cán bộ cấp dưới (nhưng không bao che khuyết điểm), giữ được không khí hoà hợp trong tập thể cán bộ cùng công tác đòi hỏi ở người đứng đầu phải cực kỳ có bản lĩnh.

Cơ chế "*Tập thể lãnh đạo*" có ý nghĩa tích cực mỗi khi cần tập trung ý chí nhưng lại hạn chế trong việc xác định trách nhiệm cá nhân, và trong nhiều tình huống khẩn cấp cần có một quyết định tức thời thì việc chờ đợi sự thống nhất của tập thể lãnh đạo sẽ làm chậm hoạt động cả guồng máy, đặc biệt là trong quá trình hội nhập thì cơ hội không bao giờ có đến lần thứ hai. Chính cơ chế này không tạo ra cho những người đứng đầu có một thói quen

trong tư duy thiết lập kế hoạch đào tạo và lựa chọn cán bộ kế cận của riêng mình mà dường như công việc đó là của tổ chức. Tôi nghĩ rằng, người lãnh đạo chủ chốt hay người đứng đầu phải có trách nhiệm trong khâu tổ chức và sắp xếp cán bộ tiếp nối chứ không thể chỉ lo làm tròn vai nhiệm kỳ lãnh đạo của mình mà thôi. Hiện nay, tình trạng thiếu hụt nguồn cán bộ kế cận ở các ngành, bộ, địa phương đang làm chúng ta mất công sức và thời gian vào cái việc có tên gọi "*Vấn đề nhân sự*" khi mỗi lần Đại hội ở các cấp khác nhau. Theo như lời của ông Trần Đình Hoan-Trưởng Ban tổ chức T.U: "*Chuẩn bị nhân sự cho Đại hội Đảng các cấp sắp tới, khi đề cập đến chỉ tiêu các cấp uỷ phải phấn đấu đạt 10% người trẻ tuổi, tính nào cũng lắc đầu cả*"<sup>2</sup>.

Tất nhiên, ý chí và quyết định của tập thể thường là đúng đắn và sáng suốt nhưng chân lý không phải bao giờ cũng đã hẳn thuộc về số đông. Cũng có ý kiến cho rằng, nếu giao quyền quyết định cho một cá nhân có thể sẽ dẫn đến độc đoán, chuyên quyền, mất dân chủ. Nhưng theo tôi, chính suy nghĩ như vậy là cách suy nghĩ của tư duy bao cấp và không phát huy được dân chủ, không phát huy được tính tích cực chính trị của mọi cá nhân. Nếu

<sup>1</sup> TS. Nguyễn Sĩ Dũng

<sup>2</sup> Báo Thanh Niên, ngày 13/3/2005

trường hợp người đứng đầu tổ chức có biểu hiện độc đoán, chuyên quyền thì đó mới là động lực kích thích tinh thần làm chủ tập thể và cũng vì người đứng đầu có quyền quyết định cuối cùng cao nhất nên căn bệnh nan y ở chúng ta "Trên bảo dưới không nghe" có cơ may được chấm dứt.

Do vậy, mấu chốt của việc khuyến khích người lãnh đạo, người đứng đầu phát huy và thể hiện được bản lĩnh của mình là phải có sự **phân quyền** rõ ràng chứ không chỉ là sự **phân công** như hiện nay. Đảng ta lãnh đạo toàn diện nhưng thiếu sự phân quyền rạch ròi nên dẫn đến tình trạng chông chéo quyền lực giữa Đảng và Chính quyền trong việc giải quyết công việc. Trong thực tế có hai tình huống xảy ra trong mối quan hệ Đảng-Chính quyền biểu hiện cụ thể qua quan hệ Bí thư- Chủ tịch: Một là hạn chế khả năng quyết đoán của mỗi bên, đùn đẩy trách nhiệm; Hai là lấn sân lẫn nhau. Không ít ví dụ cho thấy, đáng lẽ việc của Chủ tịch thì Bí thư lại quyết và ngược lại như trường hợp giải quyết sự cố lún sụt tượng đài liệt sĩ ở Quảng Nam- Đà Nẵng<sup>3</sup>.

Do đó, để nguyên tắc "Tập trung dân chủ" được vận dụng

<sup>3</sup> *Bí thư hỏi đó là đồng chí Mai Thúc Lân lại làm thay đồng chí Chủ tịch Trương Quang Được (Theo lời kể của đ/c Mai Thúc Lân, Báo Pháp luật Thành phố Hồ Chí Minh ngày 20/8/2004).*

đúng đắn vào trong thực tiễn cuộc sống thì các cơ quan có trách nhiệm phải bổ sung và hoàn thiện về mặt pháp lý làm sao cá nhân người phụ trách phải có quyền quyết định và có trách nhiệm với quyết định của mình, còn tập thể lãnh đạo và đồng thời sẽ giám sát quyết định của cá nhân, tránh tình trạng: Tập trung thì tập trung quá mức, dân chủ thì dễ dãi quá trốn thành tự do vô chính phủ.

### Bản lĩnh với chữ "Tâm"

Theo tôi là vô cùng quan trọng, một người lãnh đạo hay người đứng đầu dù ở cấp nào, chủ chốt hay cơ sở là người có bản lĩnh chỉ khi họ có Tâm với công việc chung của cộng đồng, với sự nghiệp chung của đất nước. Cái Tâm ở đây được hiểu không chỉ đơn thuần là phẩm chất đạo đức, sống trong sạch thanh cao mà người có tâm phải là người có lòng nhiệt huyết, luôn trăn trở vì lợi ích chung của cộng đồng, quốc gia, dân tộc và họ coi đó là danh dự của mình.

Người lãnh đạo có tâm trong sáng sẽ tránh được những vướng mắc xung quanh vấn đề lợi ích cá nhân- tập thể, dám hy sinh lợi ích cá nhân trước mắt để phấn đấu đạt được mục đích chung mà không phải do dự, cân đo đong đếm. Khi có tâm, người lãnh đạo sẽ có trách nhiệm với công việc, từ đó dành hết sức lực và trí tuệ cho sáng tạo lý luận và chỉ đạo thực tiễn.

Người có nhận thức, có tri thức khoa học nhưng không có tâm cũng khó có được bản lĩnh. Thường những người như vậy sẽ vo tròn để bảo toàn bản thân, bảo vệ vị trí của mình đang có, không cố gắng đụng chạm đến những vấn đề gai góc của cuộc sống đang đòi hỏi phải giải quyết, cố gắng tránh sai lầm. Ngược lại, người có tâm sẽ thể hiện bản lĩnh của mình bằng hành động dám đứng mũi chịu sào, dám đưa ra và bảo vệ chính kiến, bằng mọi cách đạt đến mục đích đề ra. Những người như vậy không vô cảm, không thờ ơ với công việc chung mà luôn suy tư cho hướng đột phá mới cả về lý luận lẫn thực tiễn đối với ngành, lĩnh vực hoặc địa phương mình phụ trách. Đó là những người biết thực hiện khẩu hiệu "Dân trước, nước sau" và "Dưới trước, trên sau". Khẩu hiệu thứ nhất nói lên một điều là người lãnh đạo cấp xã phải lo cho thôn, xóm trước rồi mới đến mình; huyện thì phải lo cho xã trước. Nếu cấp trên mà không lo cho cấp dưới trước mà lại lo cho mình trước thì cấp trên đó có xứng đáng là người đại biểu do cấp dưới bầu ra đại diện cho mình hay không? Khẩu hiệu thứ hai có nghĩa là phải lo cho đời sống của dân trước. Đời sống của dân khá thì mới có được sự ủng hộ của dân đối với các việc nước khác. Hầu hết các cơ quan công sở nhà nước hiện



nay ở hầu hết các địa phương đều có quy mô to lớn và lộng lẫy trong khi dân nơi đó còn thiếu nhà ở, trường học của học sinh còn thiếu, dột nát, tạm bợ, nhỏ bé.

Rất tiếc, chúng ta có không nhiều những hình ảnh đẹp của người lãnh đạo có tâm và có bản lĩnh như vậy. Điều đó lý giải tại sao niềm tin của nhân dân vào các cấp lãnh đạo bị giảm sút, vì sao nhiều chủ trương, đường lối không nhận được sự đồng thuận từ phía người dân? Nếu như Bộ trưởng Bộ Giao thông cũng đội mũ bảo hiểm đi làm bằng xe máy, hoặc phương tiện công cộng thì có lẽ chủ trương đội mũ bảo hiểm không đến nỗi rơi vào tình trạng khó khả thi như hiện nay! Nếu cán bộ lãnh đạo chủ chốt của thành phố cũng ở trong những căn hộ chung cư vừa phải thì có lẽ người dân ở những nơi cần di dời để giải phóng mặt bằng cũng vui lòng tạo thuận lợi cho chính quyền làm tốt công tác quy hoạch đô thị, làm đẹp thành phố. Nếu lãnh đạo Bộ Giáo dục - Đào tạo có trách nhiệm thì đã không để tồn tại một nền giáo dục theo kiểu "Giết rồng thì được mà giết gà không xong", bao thế hệ học sinh bị biến thành vật thí nghiệm của các cuộc cải cách lớn và nhỏ, một nền giáo dục loay hoay tốn bao tiền của mà

vẫn chưa tìm ra lối thoát khỏi sự tụt hậu. Không thể đổ lỗi mãi cho năng lực có hạn, không thể đổ lỗi cho cơ chế mà chính là do lãnh đạo của nhiều bộ, ngành không đủ bản lĩnh rời bỏ tư duy bao cấp, ôm đồm mà chung quy chỉ là lo đến lợi ích cá nhân, cục bộ chứ không nghĩ xa và có hệ thống đến tương lai của dân tộc. Chính vì không có trách nhiệm, không có cái tâm nên họ bình chân như vại trước rất nhiều bức xúc của nhân dân. Những thất thoát, lãng phí của nhiều công trình, dự án đã nói lên một thực tế đau xót rằng, nhiều cán bộ lãnh đạo của chúng ta thật là vô cảm, vô trách nhiệm. Thậm chí có những trường hợp lấy việc xây dựng một công trình hoặc triển khai một cuộc cải cách nào đó không vì dân mà chính là để đánh bóng cái uy, cái danh của mình trên con đường quan lộ, không cần biết đến hiệu quả thực sự của những công trình, những cải cách đó bởi vì tiền của là tiền nhà nước, tiền của dân, tiền đi vay nước ngoài và các quỹ quốc tế chứ chẳng phải tiền túi của họ.

Bản lĩnh của người lãnh đạo chủ chốt không phải là cái gì cao siêu không thể đạt được, nhưng cũng không phải tự nhiên mà có. Nó là kết quả của sự rèn luyện công phu, nghiêm

túc của mỗi cá nhân kết hợp với sự giáo dục, đào tạo, thử thách và được nhào nặn chính từ trong suốt cả quá trình hoạt động thực tiễn.

Xét trên thực tế, cho dù Việt Nam đã có những sự phát triển đáng ghi nhận nhưng không phải vì thế mà chủ quan, thoả mãn. Chúng ta đang tụt hậu so với các nước trong khu vực và thế giới- đó là điều không thể phủ nhận, vì thế nhân dân đang trông chờ và hy vọng rất nhiều vào khả năng lãnh đạo của đội ngũ cán bộ chủ chốt ở các cấp của Đảng và chính quyền, vào những tư duy sáng suốt, nhạy bén và quyết đoán của họ để có thể đưa ra được những chiến lược, sách lược mới đúng đắn cho sự phát triển hơn nữa của đất nước. Thực tiễn đang đòi hỏi ở đội ngũ lãnh đạo thể hiện một bản lĩnh trên tầm cao mới.

Nhân dân đòi hỏi và đánh giá bản lĩnh chính trị của người lãnh đạo. Chỉ có thực tiễn và lòng dân là thước đo và tiêu chuẩn đánh giá đúng đắn và chính xác nhất bản lĩnh của người cán bộ lãnh đạo và quản lý./.

*\*Học viện Chính trị quốc gia Hồ Chí Minh*

**HỒ CHÍ MINH:****TƯ TƯỞNG "TRĂM ĐIỀU PHẢI CÓ THẦN LINH PHÁP QUYỀN"  
VÀ VIỆC XÂY DỰNG HỆ THỐNG PHÁP LUẬT VIỆT NAM**

NGUYỄN ĐÌNH LỘC\*

*Tư tưởng lập hiến dân chủ pháp quyền Hồ Chí Minh ra đời từ cuối thập niên thứ hai của thế kỷ XX và đã phát triển liên tục trở thành nền tảng của nền lập hiến pháp quyền Việt Nam. Quá trình này được tác giả phân tích qua bối cảnh lịch sử cụ thể của điều kiện chính trị, kinh tế, xã hội. Trong quá trình đó, thuộc tính pháp quyền của nhà nước đã có lúc bị biến dạng. Một phần là do điều kiện chính trị-kinh tế-xã hội thuộc cơ sở hạ tầng chưa tương thích, mặt khác, thuộc tính này lại tùy thuộc vào khả năng nhận thức và khả năng vận dụng của các thiết chế quyền lực nhà nước. Đường lối đổi mới của Đảng đã mở ra những khả năng thực tế và nhu cầu hiện thực quản lý xã hội bằng pháp luật. Tổng quan chung, tác giả cho rằng, nhà nước pháp quyền có thể không phải là một phương thức duy nhất của nhà nước XHCN, nhưng nó là biểu hiện bên trong, biểu hiện bản chất của nền dân chủ XHCN, nó quyết định sự vận hành hợp quy luật nhà nước này trên nền tảng tư tưởng lập hiến dân chủ pháp quyền Hồ Chí Minh*

**I- Tư tưởng “Trăm điều phải có thần linh pháp quyền” và sự ra đời của bản Hiến pháp dân chủ đầu tiên**

**Thiết chế dân chủ cần một Hiến pháp dân chủ:** Thành công của Cách mạng tháng Tám năm 1945 ở Việt Nam là một minh chứng hùng hồn cho sự đúng đắn của đường lối giải phóng dân tộc, mà người chủ xướng là lãnh tụ Hồ Chí Minh, nhà yêu nước vĩ đại, nhà cách mạng dân chủ tiêu biểu của thời đại. Những tưởng với tính chất của cuộc cách mạng dân chủ nhân dân, lại xuất phát từ thực tế của một nước phong kiến lạc hậu, một dân tộc nhược tiểu, Đảng Cộng sản Đông Dương lúc đó và các lãnh tụ của cuộc cách mạng Tháng Tám sẽ lựa chọn con

đường xây dựng một nhà nước hoàn toàn không có quan hệ gì với mô hình tổ chức nhà nước pháp quyền - một mô hình nhà nước do các nhà tư tưởng tư sản đề ra trong cuộc cách mạng lật đổ sự thống trị của nhà nước phong kiến chuyên chế; loại hình nhà nước đòi hỏi phải được xây dựng trên cơ sở Hiến pháp và pháp luật, phải bảo vệ Hiến pháp và pháp luật và điều hành xã hội bằng Hiến pháp và pháp luật. Nhưng trong những điều kiện chính trị - xã hội cực kỳ phức tạp của Việt Nam khi vừa giành được chính quyền, khi việc đối phó, ứng xử với những vấn đề phát sinh về nội trị, ngoại giao cực kỳ phức tạp, tế nhị thì Hồ Chí Minh - lãnh tụ của cuộc cách mạng vẫn tính đến việc mà lúc bấy giờ chưa hẳn đã có nhiều người nghĩ

đến, vì đó như là một chuyện xa vời lại có phần mạo hiểm: tiến hành tổng tuyển cử tự do toàn dân trong phạm vi cả nước, nhằm bầu ra một Quốc hội lập hiến làm ra một Hiến pháp dân chủ để nhân dân vừa được hưởng quyền tự do dân chủ, vừa thể hiện bản chất dân chủ của xã hội mới, đồng thời thể hiện vị trí làm chủ của nhân dân trong chế độ mới, xoá bỏ đi tình trạng: chế độ quân chủ chuyên chế rồi chế độ thực dân cai trị không kém phần chuyên chế trong nhiều thế kỷ, nếu Việt Nam không có Hiến pháp, nhân dân không được hưởng quyền tự do dân chủ.

Như vậy, ý tưởng lập hiến Hồ Chí Minh được thể hiện thật rõ ràng, kiên định. Ý tưởng và việc làm này của Hồ Chí Minh chính là dấu hiệu đặc trưng tiêu biểu thể hiện quan niệm về việc xây dựng một Nhà nước pháp quyền dân chủ: Trong một Nhà nước pháp quyền không thể thiếu một bản Hiến pháp làm rường cột mà nội dung cơ bản là thiết kế một nền dân chủ bảo đảm để người dân có thể được hưởng quyền tự do dân chủ.

**Tư tưởng lập hiến dân chủ Hồ Chí Minh định hình từ thực tế đấu tranh giải phóng dân tộc:** Nhìn lại lịch sử và quá trình hoạt động cách mạng của Hồ Chí Minh, ta có thể thấy rằng, đây không phải là một ý tưởng bột phát, nhất thời để ứng phó với tình hình nội trị, ngoại giao phức tạp lúc bấy giờ, mà ngược lại, chính sự thành công của cuộc cách mạng dân chủ nhân dân là điều kiện cần và đủ để Hồ Chí Minh thể hiện tư tưởng lập hiến dân chủ vốn đã nảy nở, định hình ở Người từ khi còn bôn ba khắp các châu lục để xem xét, khảo nghiệm thực tế đấu tranh của các dân tộc, tiếp xúc, kế thừa, tiếp thu

các trào lưu tư tưởng tiến bộ của thời đại. Trong suốt những ngày hoạt động gian nan ấy, Hồ Chí Minh đã sớm nhận được chân giá trị, thấy được mối quan hệ hữu cơ, máu thịt giữa quyền làm chủ xã hội, quyền dân chủ, tự do của nhân dân với Hiến pháp và các đạo luật, thấy được vai trò của Hiến pháp, của các đạo luật trong việc làm thay đổi tính chất của một chế độ chính trị từ chuyên chế, độc tài sang một nền chính trị dân chủ.

Năm 1919, khi Hội nghị Hòa Bình Pa-ri họp tại Véc-xây, chủ yếu gồm những người đứng đầu các cường quốc thắng trận trong Chiến tranh thế giới lần thứ nhất, lợi dụng việc trước đó Tổng thống Mỹ Uyn-xơn đã đưa ra chương trình 14 điều làm cơ sở cho Hội nghị này với những lời lẽ mỹ miều về “*dân chủ*”, về “*quyền dân tộc tự quyết*”, nhân danh nhóm người Việt Nam yêu nước, Hồ Chí Minh- lúc đó lấy tên là Nguyễn Ái Quốc, đã gửi đến Hội nghị “*Bản yêu sách của nhân dân An Nam*” (*Bản yêu sách*) gồm 8 điểm với các nội dung đòi cải cách nền pháp lý ở Đông Dương, dành cho người bản xứ cũng được hưởng những đảm bảo về mặt pháp luật như mọi người châu Âu, và đặc biệt, đòi “*thay chế độ ra các sắc lệnh bằng chế độ ra các đạo luật*” (*Yêu sách thứ 7*).

Trước sự kiện này, các thế lực thực dân phản ứng điên cuồng. Tờ “*Courrier Colonial*” ra ngày 27/6/1919 đăng bài viết “*Giờ phút nghiêm trọng*” của tác giả Utơrây Ecnextơ, một thành viên tham gia Hội đồng thuộc địa Nam Kỳ và là đại biểu của Hội đồng thuộc địa Nam Kỳ trong Hạ nghị viện Pháp, chỉ trích *Bản yêu sách*: “*Làm sao một người dân thuộc địa lại có thể dùng bản yêu sách của nhân dân để công kích Chính phủ Pháp. Thật là quá quắt. Cứ theo đà này thì bọn*

dân thuộc địa sẽ lên ngang hàng với người Pháp chúng ta và sớm trở thành ông chủ của chúng ta. Không được, phải kìm giữ chúng mãi mãi trong vòng nô lệ”. Nguyễn Ái Quốc lập tức viết ngay bài “Tâm địa thực dân”, vạch trần tâm địa xấu xa la lối, hốt hoảng trước những yêu sách chính đáng của nhân dân mình.

Có thể thấy, Nguyễn Ái Quốc đã có những nỗ lực tối đa đấu tranh cho những tư tưởng thể hiện qua Bản yêu sách và không xem đó đơn thuần chỉ là một động thái tuyên truyền. Trần Dân Tiên trong “*Những mẩu chuyện về đời hoạt động của Hồ Chủ tịch*” có nhận xét “*Không thể nói những lời yêu cầu ấy là không có tác dụng, bởi vì nó đã đánh dấu một giai đoạn mới trong phong trào giải phóng dân tộc*”.

“*Với số ít tiền kiếm được, ông Nguyễn sống rất nghèo khổ để có thể thuê in những bản yêu sách ấy thành truyền đơn đem phát trong các buổi mít tinh. Do đó, một số đông người Pháp đã hiểu thêm về Việt Nam.*”

Ông Nguyễn phát những truyền đơn ấy cho tất cả những Việt kiều và những người Việt đi lính ở Pháp. Vì vậy mà có những vụ khám xét trong các trại lính, làm cho những người lao động và lính Việt Nam trước thờ ơ với chính trị nay cũng giác ngộ.

Ông Nguyễn gửi cả những truyền đơn về Đông Dương, nhưng gửi đề tên Việt thì không đến nơi, đề tên người Pháp thì đến nơi. Bọn thực dân Pháp in truyền đơn ấy lên báo để chế giễu và yêu cầu đàn áp. Chính những tờ báo ấy mà người Việt Nam biết được toàn bản yêu cầu và từ ngày ấy phong trào cách mạng Việt Nam càng lên cao” (tr.30).

Còn có thể thấy, Bản yêu sách đã thể hiện rõ ý thức đề cao, khẳng định vị trí, tầm quan trọng của pháp luật và đặc biệt của các đạo luật trong đời sống của một dân tộc, một xã hội. Hơn nữa, khi đề cập đến việc thay các sắc lệnh bằng các đạo luật, yêu sách thứ 7 này như không trực tiếp nói đến các sắc lệnh, các đạo luật mà thể hiện một cách nhìn vấn đề một cách cơ bản, đi vào thực chất hơn: thay chế độ ra các sắc lệnh bằng chế độ ra các đạo luật, tức là đề cập trực tiếp đến chế độ ra các sắc lệnh và chế độ ra các luật. Nói một cách khác, cần thiết phải thay phương thức ra các sắc lệnh bằng phương thức làm ra các đạo luật. Ở đây, có thể thấy, Hồ Chí Minh đã đặt ra vấn đề thay đổi thể chế nhà nước bằng con đường dân chủ hoá một cách cơ bản thể chế nhà nước.

Xét về mặt thể chế, chế độ ra sắc lệnh và chế độ ra đạo luật hoàn toàn khác nhau, phản ánh hai mô hình tổ chức nhà nước khác hẳn nhau. Trong điều kiện cụ thể của chế độ nhà nước Pháp lúc bấy giờ, người đứng đầu Liên bang Đông Dương là Toàn quyền Đông Dương cũng chỉ có quyền ra Nghị định, quyền ra sắc lệnh thuộc Tổng thống Pháp. Cụ thể, Liên bang Đông Dương là khu vực lãnh thổ hành chính phụ thuộc nhà nước Pháp được thành lập theo Sắc lệnh ngày 17/10/1887 gồm Việt Nam và Campuchia và 12 năm sau, bằng một sắc lệnh mới của Tổng thống Pháp ngày 20/10/1899, nước Lào lại bị sáp nhập vào Liên bang Đông Dương. Nói một cách khác, Liên bang Đông Dương là sản phẩm của hình thức văn bản cá nhân, độc quyền. Đông Dương, trong đó có Việt Nam bị cai trị bằng chế độ ra sắc lệnh, thể hiện cung cách cai trị bằng chế độ cường quyền, độc tài cá nhân. Quyền ra các đạo luật thuộc Quốc hội Pháp gồm 2 viện:

Thượng viện và Hạ viện. Không phải ngẫu nhiên, tác giả *“Bản yêu sách của nhân dân An Nam”*, cùng với yêu sách đòi *“thay chế độ ra các sắc lệnh bằng chế độ ra các đạo luật”*, đã dự liệu ở yêu sách thứ 8: Có *“Đoàn đại biểu thường trực của người bản xứ, do người bản xứ bầu ra tại Nghị viện Pháp để giúp cho Nghị viện biết được những nguyện vọng của người bản xứ”*.

Có thể hình dung, việc thay thế chế độ ra sắc lệnh bằng chế độ ra các đạo luật nếu được thực hiện, sẽ làm thay đổi hẳn đời sống chính trị ở Đông Dương nói chung và ở Việt Nam nói riêng. Một chế độ bầu cử phải được ấn định và được tiến hành để cử tri trong cả nước bầu ra các đại biểu làm nghị sĩ tại Hạ viện Pháp, thay mặt cho nhân dân các dân tộc Việt Nam, để làm ra các đạo luật. Đây chính là một cải cách lớn về mặt chính trị theo hướng dân chủ hoá một bước cơ bản, nâng vị trí của các xứ thuộc địa lên ngang với chính quốc, nâng địa vị dân thuộc địa lên ngang vị trí của công dân Pháp ở chính quốc. Đây cũng chính là lý do giải thích vì sao giới cầm quyền Pháp, trước hết là tầng lớp quan lại thuộc địa, đã lồng lộn lên chống đối, phê phán Bản yêu sách mà nếu đọc với tinh thần dân chủ thì sẽ thấy cũng rất hiền lành, chính đáng.

Như vậy, *Bản yêu sách* đã thể hiện một định hướng chính trị sâu sắc, mạnh mẽ theo tinh thần dân chủ, pháp quyền. Ba năm sau, năm 1922, Nguyễn Ái Quốc lại cho truyền bá rộng rãi trong kiều bào và qua họ chuyển về nước bản *“Việt Nam yêu cầu ca”*, chuyển thể nội dung *Bản yêu sách* thành những vần ca dao dễ đọc, dễ nhớ, và yêu sách thứ 7 đã chuyển thành 2 câu thơ lục bát *“Bảy xin Hiến pháp ban hành. Trăm điều phải có thần linh pháp quyền”*.

Điều đáng chú ý là hai câu thơ lục bát này không những đã chuyển thể khá thành công nội dung thực chất của yêu sách thứ 7 mà còn đi được một bước xa hơn, nâng cao rõ rệt nội dung của yêu sách thứ 7: Nguyễn Ái Quốc đòi ban hành Hiến pháp. Hiến pháp cũng là luật, nhưng là Luật cơ bản của một nước tạo cơ sở pháp lý cơ bản cho toàn bộ tổ chức và hoạt động của một nhà nước, và cũng không chỉ cho nhà nước mà cho cả toàn xã hội, định hình chế định cơ bản quyền con người, quyền công dân của mỗi thành viên trong xã hội. Như vậy, ngay từ năm 1922, Nguyễn Ái Quốc, đã nêu *“Ban hành Hiến pháp”* thành một yêu cầu, một đòi hỏi, một yêu sách của cuộc đấu tranh giải phóng của nhân dân Việt Nam. Hơn nữa, Nguyễn Ái Quốc còn đi xa hơn cả yêu cầu ban hành Hiến pháp, khi nhấn mạnh: *“Trăm điều phải có thần linh pháp quyền”*.

Diễn đạt dưới hình thức một câu ca dao tám chữ, vấn đề đặt ra có vẻ thật nôm na, giản dị, nhưng đi vào nội dung thực chất có thể thấy, Nguyễn Ái Quốc đã tìm được cách thức bình dân, gần gũi với mọi tầng lớp nhân dân, để thể hiện một cách thật đặc sắc cái cốt lõi, tinh túy của một nhà nước pháp quyền: Đó là tinh thần thượng tôn pháp luật mà trước hết là thượng tôn Hiến pháp. Điều này chứng tỏ, ngay từ ngày đó, tinh thần pháp quyền đã trở thành điều tâm niệm, trần trở của tư duy sáng tạo Hồ Chí Minh.

Cho đến nay, qua các tư liệu lịch sử có được, có thể nói, đây là lần đầu tiên trong văn học sử Việt Nam xuất hiện khái niệm *“pháp quyền”* và *“pháp quyền”* ở đây lại được nâng lên thành *“thần linh”* – một khái niệm linh thiêng, làm nổi bật ý nghĩa tính chất *“pháp quyền”*, nổi bật ý nghĩa, vai trò

của pháp luật, của Hiến pháp trong đời sống xã hội.

Có ý kiến cho rằng “*thần linh pháp quyền*” ở đây chính là “*pháp luật của tạo hóa*”, còn được gọi là pháp luật tự nhiên. Pháp quyền gắn với pháp luật của tạo hóa là nguyên nhân sâu xa dẫn đến cái gọi là “*thần linh pháp quyền*”. “*Pháp luật có quyền lực ràng buộc nhà nước với xã hội vì nó hấp thụ sức mạnh từ luật tự nhiên. Chỉ khi nào pháp luật của con người gắn với luật tự nhiên thì mới là một thứ pháp luật cần thiết cho pháp quyền và mới có công năng kiểm soát xã hội*”<sup>1</sup>.

Đây là một cách lý giải ý tưởng của Nguyễn Ái Quốc bằng một khái niệm có sẵn, khá phổ biến lúc bấy giờ ở các nước phương Tây: “*Pháp luật tự nhiên*”. Mới nghe qua, thấy như có lý. Nhưng thật ra, vấn đề cần được suy xét một cách kỹ hơn. Phải thấy rằng, đây không phải là lần duy nhất Nguyễn Ái Quốc sử dụng phạm trù “*thần linh*” trong các bài mình viết. Năm 1925, khi dịch “*Quốc tế ca*” sang tiếng Việt, Nguyễn Ái Quốc cũng đã dùng đến khái niệm này:

“*Việc ta ta phải gắng lo,*

*Chẳng nhờ trời phật, chẳng nhờ thần linh,*

*Công nông mình cứu lấy mình*

*Sửa sang thế đạo, kinh dinh nhân quyền*”<sup>2</sup>.

Như vậy, “*thần linh*” được dùng như một lực lượng siêu nhân, thần thánh, thiêng liêng gắn với đời sống tâm linh của con người. Nhìn từ góc độ này, có thể nói Nguyễn Ái

Quốc đã tìm ra được một cách thể hiện rất độc đáo để nói lên ý nghĩa linh thiêng, tôn quý mà lại rất gần gũi, dễ cảm nhận đối với số đông người Việt Nam. Đến đây, chúng ta lại được thấy một phương diện hết sức đặc sắc trong tư duy Hồ Chí Minh: luôn luôn tìm được cách thể hiện riêng, rất độc đáo như chỉ cho riêng mình mà lại rất gần gũi, dễ tiếp thu, trở nên dễ nhớ, dễ thuộc và dễ làm theo đối với nhiều người.

Có thể thấy, ở những năm tháng Nguyễn Ái Quốc hoạt động sôi nổi, đầy nhiệt huyết cho Bản yêu sách, từ tháng 6/1919 đến tháng 6/1923, khi Nguyễn Ái Quốc rời nước Pháp đến Liên Xô, Nguyễn Ái Quốc đã định hình các nhận thức, quan niệm rõ ràng về ý nghĩa, vai trò, vị trí của Hiến pháp, của luật và cả cách làm ra Hiến pháp, đạo luật trong mối quan hệ với các phạm trù tự do, dân chủ, quyền tự quyết của các dân tộc. Các nhận thức này đã trở thành một trong những cơ sở khởi đầu cho sự hình thành tư tưởng Hồ Chí Minh.

Một sự kiện rất đáng quan tâm: Năm 1926, khi Nguyễn Ái Quốc đang hoạt động ở miền nam Trung Quốc thì ở Paris xuất hiện văn bản “*Nhời hô hoán gửi Hội Vạn quốc*” với lời bảo đảm “*nếu được độc lập ngay thì nước chúng tôi sẽ...“sắp đặt một nền Hiến pháp về phương diện chính trị và xã hội, theo như những lý tưởng dân quyền”, do một tổ chức đứng tên là “Việt Nam hôn” mà Nguyễn Ái Quốc là người thành lập và “Hội phục Việt” do Phan Bội Châu và Phan Chu Trinh là thành viên danh dự cùng đứng tên.*

“*Nhời hô hoán gửi Hội Vạn quốc*” ra đời tại Pa-ri, khi Nguyễn Ái Quốc đã rời nước Pháp 3 năm trước đó (tháng 6/1923) để đi Liên Xô và từ Liên Xô, Người đã sang hoạt

<sup>1</sup> Xem Bùi Ngọc Sơn, *Tư tưởng lập hiến Hồ Chí Minh*, Nxb Lý luận chính trị, tr. 26.

<sup>2</sup> *Hồ Chí Minh toàn tập, tập 2, tr. 491.*

động ở miền nam Trung Quốc, chứng tỏ ảnh hưởng và uy tín của Nguyễn Ái Quốc dù không còn có mặt tại chỗ vẫn rất lớn trong Việt kiều và trong cả dư luận Pháp và tư tưởng lập hiến của Người vẫn được tiếp tục phát huy mạnh mẽ thành yêu sách lập hiến để gửi một tổ chức quốc tế - Hội Quốc liên hay còn gọi là Hội Vạn quốc - một tổ chức có thành viên là 44 quốc gia, được thành lập chính thức là “*vi mục tiêu thúc đẩy hợp tác quốc tế, thực hiện hoà bình và an ninh quốc tế có tính chất toàn cầu*”. Nói là yêu sách, nhưng theo lời văn thì lại chính là một cam kết của nhân dân Việt Nam: Nếu được trao trả quyền độc lập thì sẽ thiết lập một Hiến pháp với nội dung về phương diện chính trị và xã hội theo như những lý tưởng dân quyền. Yêu sách này đánh dấu một bước phát triển mới của tư tưởng lập hiến pháp quyền Việt Nam ở đầu thế kỷ XX dựa trên cơ sở tư tưởng lập hiến Hồ Chí Minh, nói lên tầm quan trọng đặc biệt của Hiến pháp xét từ phương diện quốc gia cũng như quốc tế.

***Sách lược không xa rời chiến lược:***

Từ giữa những ngày hoạt động sôi nổi trên diễn đàn công khai, từ sau năm 1923, Nguyễn Ái Quốc chuyển qua một thời kỳ hoạt động với những hình thức đấu tranh mới, lúc ở Liên Xô, lúc ở Trung Quốc, có lúc lại ở Thái Lan hay một vài nước khác. Nguyễn Ái Quốc vẫn tiếp tục viết nhiều dưới dạng các bài báo hoặc bài giảng ở các lớp do Người trực tiếp chỉ đạo, giảng bài, trong đó có tài liệu “*Đường cách mệnh*” gồm những bài giảng của Nguyễn Ái Quốc tại các lớp huấn luyện chính trị cho cán bộ của Việt Nam thanh niên cách mạng đồng chí hội được tổ chức tại Quảng Châu năm 1927, hoặc các văn kiện thành lập Đảng Cộng sản

Việt Nam như *Chính cương vắn tắt, Sách lược vắn tắt, Điều lệ vắn tắt, Lời kêu gọi 10 điểm nhân dịp Đảng Cộng sản Việt Nam được thành lập 3/2/1930*, trong đó, vấn đề Hiến pháp tương lai, tinh thần “*trăm điều phải có thần linh pháp quyền*” hầu như không được đề cập đến, nên có thể gọt bỏ khoản: “*Có phải Nguyễn Ái Quốc đã xa rời, từ bỏ những quan điểm mà một thời Người đã ra sức truyền bá, cổ vũ, trực tiếp đấu tranh, bảo vệ?*”.

Trở về nước đầu năm 1941, tháng 5 năm đó, Nguyễn Ái Quốc chủ trì Hội nghị lần thứ VIII của Trung ương Đảng Cộng sản Đông Dương xác định nhiệm vụ giải phóng dân tộc là nhiệm vụ bức thiết của cách mạng Đông Dương, quyết định thành lập Việt Nam độc lập đồng minh hội, gọi tắt là Việt Minh nhằm liên hiệp hết thảy các giới đồng bào yêu nước không phân biệt giàu nghèo, gái trai, không phân biệt tôn giáo và xu hướng chính trị, đặng cùng nhau mưu cuộc dân tộc giải phóng và sinh tồn. Triển khai thực hiện Nghị quyết của Hội nghị, Nguyễn Ái Quốc viết thư kính cáo đồng bào. Trong thư nhấn mạnh: “*Hiện thời muốn đánh Pháp - Nhật ta chỉ cần một điều: Toàn dân đoàn kết*”.

Việc thành lập Mặt trận Việt Minh với việc ban hành 10 chính sách, tuy chưa trực tiếp đề cập đến việc nếu giành được chính quyền và thành lập được nước Việt Nam dân chủ cộng hoà thì vấn đề ban hành Hiến pháp có đặt ra không, nhưng xét theo nội dung, thì 10 chính sách đã hàm chứa trong đó nhiều yếu tố mà “*Nhời hô hoán...*” năm 1926 đã từng dự báo: Sắp đặt một nền Hiến pháp về phương diện chính trị và xã hội theo như những lý tưởng dân quyền...

Nói một cách khác, đó cũng chính là nội dung làm cơ sở để xây dựng một Hiến pháp dân chủ. Đặc biệt, bốn năm sau, tại Đại hội Quốc dân Tân Trào - một hình thức tổ chức tiền thân của Quốc hội, Quốc hội lâm thời được triệu tập dưới sự chỉ đạo trực tiếp của Nguyễn Ái Quốc, lúc này đã mang tên Hồ Chí Minh, trong hai ngày 16 và 17/8/1945, đã ra Nghị quyết: 1) *Giành lấy chính quyền, xây dựng một nước Việt Nam dân chủ cộng hoà trên nền tảng hoàn toàn độc lập*;... 5) *Ban bố những quyền của dân cho dân: Nhân quyền; tài quyền (quyền sở hữu); dân quyền (quyền phổ thông đầu phiếu); quyền tự do dân chủ (tự do tín ngưỡng; tự do tư tưởng, ngôn luận, hội họp, đi lại), dân tộc bình quyền, nam nữ bình quyền.*

Trong giờ phút quyết liệt của cuộc đấu tranh, Đại hội Quốc dân được tổ chức để chuẩn bị giành chính quyền, nhưng vẫn dành trí tuệ và thời gian cho việc xác lập nội dung về quyền con người với đầy đủ cả ba lĩnh vực: nhân quyền, tài quyền, dân quyền. Điều này thể hiện sự quan tâm không suy giảm của Bộ tham mưu chỉ đạo cách mạng Việt Nam đối với vấn đề thuộc về bản chất của một cuộc cách mạng dân chủ nhân dân chân chính, gắn liền một cách hữu cơ với thuộc tính "*thần linh pháp quyền*" của tư tưởng lập hiến Hồ Chí Minh mà gần 1/4 thế kỷ trước đó, Nguyễn Ái Quốc đã thể hiện một cách nhẹ nhàng nhưng rất thực chất và cực kỳ sâu đậm trong "*Việt Nam yêu cầu ca*", trong hai câu ca dao "*Bảy xin Hiến pháp ban hành, trăm điều phải có thần linh pháp quyền*".

Cách mạng Tháng Tám thành công, chính quyền đã được trao vào tay nhân dân và Hồ Chí Minh trở thành người đứng đầu

chính quyền mới, trực tiếp chỉ đạo công cuộc xây dựng, củng cố chính quyền nhân dân, đưa lại cho chính quyền Cách mạng một vị thế hợp pháp, vững vàng trong các quan hệ đối nội và đối ngoại, làm bộc lộ sớm những phẩm giá thuộc bản chất thực sự nhân dân, dân chủ của chính quyền vừa được thành lập: Bản "*Tuyên ngôn độc lập*" ra đời, đã tuyên bố với toàn thể quốc dân trong nước và các quốc gia trên thế giới về sự ra đời của Nhà nước Việt Nam dân chủ cộng hòa, khẳng định lại một nguyên tắc: *Tất cả các dân tộc trên thế giới đều sinh ra bình đẳng, dân tộc nào cũng có quyền sống, quyền sung sướng và quyền tự do.*

Tuyên ngôn cũng biểu thị quyết tâm: "*Toàn thể dân tộc Việt Nam quyết đem tất cả tinh thần và lực lượng, tính mạng, của cải để giữ vững quyền tự do, độc lập ấy*".

Chỉ gồm hơn một ngàn một trăm từ, bản Tuyên ngôn là một văn kiện thể hiện đầy đủ nội dung chính trị và pháp lý quốc tế mang tầm vóc thế kỷ, nêu bật những lý tưởng cao cả của thời đại "*mà nhân dân các dân tộc có quyền và khát khao với quyền tự quyết, làm chủ và tự quyết định vận mệnh của mình*". Đó là bản án đanh thép nhân danh cả dân tộc Việt Nam kết tội chế độ thực dân Pháp tàn bạo, là bản tổng kết những thành quả to lớn của cuộc đấu tranh quyết liệt suốt cả một thế kỷ của nhân dân Việt Nam vì các quyền dân tộc cơ bản.

Nhìn từ bình diện chính trị, pháp lý quốc tế, bản Tuyên ngôn độc lập của Việt Nam, đã thể hiện một lý tưởng mang tính thời đại: Trong thế giới ngày nay, một nhà nước pháp quyền thực sự nhân dân, dân chủ phải đồng thời là một nhà nước tôn trọng, thể hiện và thực hiện quyền tự quyết của dân tộc biết



chống lại các hình thức thực dân, nô dịch đủ màu sắc của các cường quốc đế quốc.

Nếu ngày hôm trước đọc Tuyên ngôn độc lập, khai sinh một nhà nước dân chủ thực sự của nhân dân, thì ngay ngày hôm sau (3 – 9-1945), Hồ Chí Minh với tư cách là Chủ tịch Chính phủ lâm thời vừa được thành lập đã chủ trì phiên họp đầu tiên của Chính phủ lâm thời để trình bày Chương trình hành động: "*Những nhiệm vụ cấp bách của Nhà nước Việt Nam dân chủ cộng hòa*" thể hiện một tính cách rất đặc trưng của vị Chủ tịch Chính phủ: Khẩn trương, kịp thời, không tránh né những vấn đề cấp bách đang đặt ra trực tiếp trước Chính phủ - cơ quan trên thực tế đang tập trung trong tay tất cả các quyền lực của nhân dân.

Điều rất đáng chú ý trong 6 nhiệm vụ cấp bách, sau nhiệm vụ chống đối, chống đốt được xem là những thứ giặc – thì tiếp đến nhiệm vụ thứ ba là tổ chức tổng tuyển cử bầu Quốc hội lập hiến làm Hiến pháp mới để nhân dân được hưởng quyền tự do dân chủ.

Qua đây, có thể thấy rõ trong tư duy Hồ Chí Minh, Hiến pháp là một thực thể gắn bó chặt chẽ với chế định dân chủ, một xã hội không có Hiến pháp thì người dân trong xã hội không được hưởng quyền tự do dân chủ. Trên tinh thần đó, Hồ Chí Minh không nói đến Hiến pháp chung chung mà chỉ đích danh là "*Chúng ta cần có một Hiến pháp dân chủ*" và để có một Hiến pháp dân chủ phải dân chủ hóa quy trình làm ra Hiến pháp. Một Hiến pháp dân chủ phải được làm ra bằng con đường dân chủ - tổ chức tổng tuyển cử tự do trong cả nước để cử tri trực tiếp cầm lá phiếu bầu ra người đại biểu thay mặt mình, nhân danh mình làm ra Hiến pháp.

Vấn đề có vẻ như hoàn toàn đương nhiên, nhưng trong hoàn cảnh lúc bấy giờ - năm đầu tiên nhân dân vừa được giải phóng, mới được trao quyền dân chủ, còn rất bỡ ngỡ, khi nhiều nguy cơ còn rình rập. Trần Dân Tiên trong "*Những mẩu chuyện về đời hoạt động của Hồ Chủ tịch*" có nhắc đến tình hình này và viết: "*Trước tuyển cử có người nghi ngờ, họ nói: Nhân dân còn đốt, chưa biết dùng quyền dân chủ. Bọn đầu cơ sẽ lợi dụng. Cuộc bầu cử sẽ thất bại*". Nhưng Hồ Chủ tịch nói: "*Nhân dân rất thông minh. Họ sẽ biết dùng lá phiếu của họ, tổng tuyển cử sẽ thành công*"<sup>3</sup>.

Ở đây, từ một góc nhìn khác, lại có thể nhận ra một tính cách mới, rất đặc sắc trong tư duy thuộc nhân cách Hồ Chí Minh: Ngay từ những ngày đầu tiên thành lập chính quyền đã thực hiện ngay tư tưởng lập hiến mà Người đề xuất trước đó 1/4 thế kỷ, chủ động đề xướng chủ trương lập hiến dân chủ, ban hành một Hiến pháp dân chủ, bảo đảm cho nhân dân được hưởng quyền tự do, dân chủ, thể hiện rất rõ một phẩm chất cao quý của một nhà cách mạng dân chủ chân chính: Hoàn cảnh lịch sử, vị trí xã hội càng khác nhau, khoảng cách thời gian giữa các lần phát ngôn của tác giả càng lớn càng làm rõ tính nhất quán, kiên định của tư duy Hồ Chí Minh về vị trí, tầm quan trọng của Hiến pháp - Đạo luật cơ bản bảo đảm các quyền, tự do dân chủ của nhân dân và đó cũng chính là những nội dung không thể thiếu của một nhà nước pháp quyền chân chính.

Trong hoàn cảnh lịch sử, chính trị, kinh tế, xã hội cực kỳ phức tạp của năm đầu chính quyền nhân dân, với niềm tin tưởng tuyệt đối vào nhân dân, vào tính chất chính nghĩa của

---

<sup>3</sup> *Sđd*, tr. 146

các chính sách đang thi hành, Chính phủ của Hồ Chí Minh đã tổ chức thành công cuộc tổng tuyển cử thuộc loại tự do nhất trong lịch sử của các dân tộc và cũng chỉ tám tháng sau, một bản Hiến pháp cũng thuộc loại dân chủ nhất, trong đó, các quyền về mọi phương diện chính trị và xã hội... theo như những lý tưởng dân quyền đã đặc biệt được quan tâm, ban hành và thực hiện.

Sau cuộc kháng chiến chống Pháp thắng lợi, miền Bắc hoàn toàn giải phóng, đất nước tạm chia làm hai miền. Tình hình mới cần thiết phải có một Hiến pháp mới và dưới sự lãnh đạo trực tiếp của Chủ tịch Hồ Chí Minh, bản Hiến pháp 1959 đã ra đời, là cơ sở hiến định quan trọng để nhân dân ta xây dựng miền Bắc vững mạnh, làm cơ sở cho cuộc đấu tranh hòa bình thống nhất đất nước và trong những năm cuối cùng của thế kỷ XX, dựa trên tư tưởng Hồ Chí Minh, Đảng và Nhà nước ta kế thừa các chế định lập hiến đã được kiểm chứng từ các bản Hiến pháp trước, tiếp tục ban hành các Hiến pháp 1980 và 1992 (được sửa đổi, bổ sung một số điều năm 2001).

Xét theo bối cảnh, các Hiến pháp Việt Nam luôn ra đời ở những thời điểm có tính bước ngoặt của Cách mạng, có giá trị như những cột mốc lớn đánh dấu những giai đoạn phát triển ngày càng đi lên của xã hội Việt Nam.

Nhìn lại cả quá trình, có thể khẳng định, dù được xây dựng dưới sự chỉ đạo trực tiếp của Chủ tịch Hồ Chí Minh như các Hiến pháp đầu tiên 1946, 1959 hoặc dưới ánh sáng của tư tưởng Hồ Chí Minh, trong đó, tư tưởng lập hiến dân chủ pháp quyền Hồ Chí Minh vốn hình thành từ những thập niên đầu thế kỷ XX và liên tục có sự phát triển qua

các giai đoạn của Cách mạng Việt Nam, đến khi nhân dân trực tiếp làm chủ, nắm chính quyền- thì thông qua hoạt động lập hiến của cơ quan đại biểu cao nhất của nhân dân, các thiết chế hiến định đã là cơ sở pháp luật cao nhất cho toàn bộ hoạt động của Nhà nước và xã hội theo tinh thần dân chủ pháp quyền.

Đến đây, có thể khẳng định, tư tưởng lập hiến dân chủ pháp quyền Hồ Chí Minh ra đời tương đối sớm, từ cuối thập niên thứ hai của thế kỷ XX và phát triển liên tục, tuy có lúc tưởng như tác giả đã xa rời nó, nhưng khi điều kiện chính trị - xã hội mới xuất hiện nhất là khi giành được chính quyền vào tay nhân dân, Hồ Chí Minh đã kịp thời tiếp tục triển khai thực hiện ngay quan điểm lập hiến để ban hành sớm một Hiến pháp dân chủ, bằng con đường dân chủ với một nội dung thực sự dân chủ, nhằm bảo đảm cho nhân dân được hưởng quyền dân chủ tự do.

## **II- Những hoàn cảnh, nhân tố lịch sử chi phối quá trình định hình theo tư tưởng Hồ Chí Minh về các thiết chế cơ bản của một Nhà nước pháp quyền Việt Nam**

*Tư tưởng lập hiến dân chủ pháp quyền Hồ Chí Minh trong bối cảnh cụ thể:* Nói đến sự hình thành của một nền lập hiến dân chủ, pháp quyền với tính cách là một nội dung cơ bản của một Nhà nước pháp quyền dân chủ phải luôn luôn đặt nó trong bối cảnh lịch sử cụ thể với điều kiện chính trị, kinh tế, xã hội cụ thể. Trên tinh thần đó, không khó khăn để nhận thấy các tình huống, nhân tố ảnh hưởng trực tiếp từ đầu và xuyên suốt quá trình định hình, phát triển các định

chế cơ bản của nền lập hiến pháp quyền Việt Nam.

Ngay trong những ngày Quốc hội đầu tiên được bầu ra trong cuộc Tổng tuyển cử tự do (6/1/1946) và đã trở thành cơ quan đại biểu cao nhất, chính thức, hợp pháp của chính quyền nhân dân - đang xem xét từng điều cơ bản của Hiến pháp 1946, bản Hiến pháp dân chủ đầu tiên của xã hội Việt Nam thì ở miền Nam, thực dân Pháp, trên thực tế, đã gây ra cuộc chiến tranh xâm lược mới hòng đặt lại ách thống trị thực dân. Và ngay sau khi bản Hiến pháp dân chủ đầu tiên được thông qua, các đại biểu Quốc hội phải trở về ngay địa phương để tham gia lãnh đạo cuộc kháng chiến toàn dân chống xâm lược. Bản Hiến pháp đầu tiên thực tế chưa được công bố để đưa vào thi hành và Chủ tịch Hồ Chí Minh, người mà năm 1919 đưa ra yêu sách *"Thay chế độ ra sắc lệnh bằng chế độ ra các đạo luật"*, đã bắt buộc phải dựa trên tinh thần, nguyên tắc thật sự dân chủ của Hiến pháp để ban hành các sắc lệnh điều hành quản lý xã hội và từng bước, xây dựng một bộ máy nhà nước có khả năng phục vụ nhân dân, phục vụ sự nghiệp kháng chiến, thi hành các chính sách dân chủ, cải thiện và bồi dưỡng sức dân.

Miền Bắc được giải phóng, tiến lên chủ nghĩa xã hội, nhưng miền Nam vẫn phải tiếp tục cuộc chiến đấu vô cùng quyết liệt trong suốt hai mươi mốt năm, đến ngày 30/4/1975 đất nước mới hoàn toàn giải phóng và Nhà nước thống nhất trở thành Nhà nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam. Tuy nhiên, trên thực tế, chiến tranh vẫn chưa kết thúc trên biên giới phía Tây Nam và sau đó cả trên biên giới phía Bắc cho đến những ngày

khôi phục được quan hệ láng giềng hữu nghị với Cộng hòa nhân dân Trung Hoa và Vương quốc Campuchia.

Như vậy, tình trạng chiến tranh tồn tại kéo dài trên đất nước ta gần 4 thập kỷ và chiến tranh luôn có quy luật riêng của nó. Trong chiến tranh, pháp luật vẫn đóng vai trò quan trọng, nhưng đó không phải là lúc nói đến việc xây dựng Nhà nước pháp quyền, đến tôn vinh, thượng tôn pháp luật.

Khi đất nước đã thống nhất, cả nước quá độ đi lên chủ nghĩa xã hội, thì xét một cách khách quan, đã có môi trường xã hội cụ thể để Nhà nước ta có thể phát huy bản chất pháp quyền vốn là một thuộc tính của công cuộc xây dựng chủ nghĩa xã hội của mình. Không phải ngẫu nhiên, Hiến pháp năm 1980, Hiến pháp của nước Việt Nam thống nhất, quá độ đi lên chủ nghĩa xã hội, lần đầu tiên trong lịch sử lập hiến Việt Nam, đã mạnh mẽ khẳng định nguyên tắc: *"Nhà nước quản lý xã hội theo pháp luật và không ngừng tăng cường pháp chế xã hội chủ nghĩa ..."* (Điều 12).

Tuy nhiên, cơ chế kế hoạch hóa tập trung, hành chính, quan liêu, bao cấp được thiết lập sau đó đã đóng vai trò chủ đạo trong các sinh hoạt xã hội, chi phối những nhu cầu cơ bản của các thành viên xã hội, hành chính hóa các quan hệ thường ngày, ngay các quan hệ dân sự thuần túy cũng bị biến dạng, thì có thể hình dung không chỉ các quan hệ dân sự mà cả sinh hoạt, đời sống bình thường của con người cũng bị biến dạng. Trong tình hình đó, khó mà nói đến việc một thiết chế pháp quyền có thể phát huy trên thực tế.

**Thượng tầng kiến trúc không thể xa rời hạ tầng cơ sở:** Thực tế này cũng có thể giúp nhận thức rõ hơn một đặc trưng mang tính nguyên lý, rằng Nhà nước pháp quyền không phải là một thực thể mang tính pháp lý thuần túy. Ngay trong xã hội ta, như trên đã đề cập, Nhà nước pháp quyền là một thiết chế thuộc về bản chất nhưng không phải vì thế mà nó xuất hiện một cách đương nhiên, dễ dàng, khi tính pháp quyền của đời sống xã hội bị chi phối bởi hàng loạt những nhân tố không tương thích, nhất là những nhân tố thuộc cơ sở hạ tầng. Khi đó, thuộc tính pháp quyền bị biến dạng. Từ đó cũng dễ hiểu vì sao, chính vào thời điểm, khi Hiến pháp 1980 được ban hành với Điều 12: "*Nhà nước quản lý xã hội theo pháp luật và không ngừng tăng cường pháp chế xã hội chủ nghĩa...*" thì trên thực tế, tính pháp quyền của đời sống xã hội chưa thấy xuất hiện. Càng đáng suy nghĩ hơn, tính từ thời điểm đó, xã hội ta đang đi sâu vào cuộc khủng hoảng kinh tế xã hội kéo dài.

Cũng không thể không chú ý đến một đặc trưng cơ bản của Nhà nước pháp quyền: Muốn có pháp quyền trước hết phải có pháp luật, thiếu nhiều luật, hệ thống pháp luật không hoàn chỉnh - mà với một hệ thống văn bản chủ yếu chỉ toàn nghị định, chỉ thị, thông tư, thông báo - thì không thể nói gì đến pháp quyền, vì như tư tưởng Hồ Chí Minh chỉ rõ, không có một thứ pháp luật chung chung, mà các đạo luật phải được ban hành bởi một cơ quan đại diện do cử tri trực tiếp bầu ra, để bảo đảm và bảo vệ được quyền tự do dân chủ của nhân dân.

Như vậy, tính pháp quyền của đời sống xã hội trực tiếp bị chi phối bởi bản chất dân chủ của tổ chức bộ máy nhà nước - chế độ dân chủ đại diện và xét theo thuộc tính, đây

cũng là một vấn đề thuộc về bản chất của chế độ xã hội chủ nghĩa. Tuy nhiên, thuộc tính này của Nhà nước xã hội chủ nghĩa cũng không bộc lộ một cách đương nhiên mà lại tùy thuộc rất nhiều vào khả năng nhận thức và khả năng vận dụng của các thiết chế quyền lực nhà nước. Có thể lấy hoạt động của Quốc hội khóa VII (1981 - 1987) mà nhiệm kỳ kéo dài đến sáu năm, làm điều suy ngẫm: Đây là khóa Quốc hội bắt đầu nhiệm kỳ vào thời điểm Hiến pháp 1980 vừa được Quốc hội khóa VI thông qua, lẽ ra phải là khóa Quốc hội có sứ mệnh và với tư cách là cơ quan duy nhất có quyền lập hiến, lập pháp, sẽ triển khai công cuộc thực thi, tổ chức thi hành Hiến pháp mới bằng việc đẩy mạnh hoạt động lập pháp của mình. Nhưng khi kết thúc nhiệm kỳ vào năm 1987, sau 6 năm hoạt động, Quốc hội khóa VII chỉ thông qua được 10 luật, trong đó có đến 7 luật về tổ chức bộ máy Nhà nước, đều là những văn bản luật thường được thông qua khi có một Hiến pháp mới. Với một kết quả hoạt động lập pháp như vậy thật khó mà nói đến bản chất pháp quyền thể hiện trong hoạt động của bộ máy nhà nước. Ở đây, tất nhiên có nguyên nhân khách quan: Xã hội ta vào giai đoạn này đang ở trong một cuộc khủng hoảng kinh tế - xã hội kéo dài.

Tình hình chỉ hoàn toàn đổi khác khi Đảng ta đề ra đường lối đổi mới, bắt đầu bằng đổi mới tư duy, trước hết là tư duy kinh tế, với chủ trương xây dựng nền kinh tế thị trường theo định hướng xã hội chủ nghĩa, một nền kinh tế mở, đẩy mạnh giao lưu quốc tế, chủ trương dân chủ hóa mọi mặt đời sống xã hội, thì đã mở ra những khả năng thực tế và cũng xuất hiện nhu cầu hiện thực quản lý xã hội bằng pháp luật, không ngừng tăng cường pháp chế xã hội chủ nghĩa.

**Cuộc tranh cãi về Nhà nước pháp quyền:** Trong vấn đề xây dựng Nhà nước pháp quyền, xét về mặt nhận thức, trong tư duy lý luận cũng đã tồn tại một sự ngộ nhận kéo dài, xem Nhà nước pháp quyền là một phạm trù thuần túy tư sản, xa lạ với chủ nghĩa xã hội. Hơn nữa, trên bình diện học thuyết, còn xem lý thuyết về Nhà nước pháp quyền chỉ là một phương tiện tuyên truyền phi khoa học, mang theo nội dung phản động, đề cao pháp luật một cách quá đáng với ý đồ phủ nhận yếu tố chính trị của pháp luật, trong khi pháp luật là một phạm trù giai cấp, mang đậm tính chính trị. Thỉnh thoảng, nếu có người, nhất là trong các nhà trường, khi giảng dạy các môn học về Nhà nước, về pháp luật, nói đến Nhà nước pháp quyền thì nói chung chỉ để phủ nhận, gạt bỏ, xem đó như là một thứ không thể có chỗ trong Nhà nước xã hội chủ nghĩa.

Thanh toán sự ngộ nhận đó, rõ ràng là một việc làm rất cần thiết để có thể mạnh dạn đi vào những vấn đề không hề đơn giản trong công cuộc xây dựng Nhà nước pháp quyền xã hội chủ nghĩa, đặc biệt là Nhà nước pháp quyền xã hội chủ nghĩa Việt Nam thực sự của dân, do dân, vì dân, nhất là thấy cho được vai trò, tác dụng thực chất, cơ bản của Nhà nước pháp quyền và tính quy luật của nhiệm vụ xây dựng Nhà nước pháp quyền trong tiến trình xây dựng chủ nghĩa xã hội ở nước ta.

Trong tình hình đó, việc nhận thức, quán triệt cho thấy được những giá trị đích thực của tư tưởng lập hiến pháp quyền Hồ Chí Minh và vận dụng sáng tạo tư tưởng đó vào thực tế công cuộc xây dựng Nhà nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam hiện nay chính là một bảo đảm cho sự thành công của sự phát huy

vai trò to lớn của Nhà nước đó với tư cách là trụ cột của hệ thống chính trị, là công cụ chủ yếu thực hiện quyền làm chủ xã hội của nhân dân.

Cũng có ý kiến băn khoăn: có nên đặt khái niệm, phạm trù nhà nước pháp quyền trong mối quan hệ với bản chất của nhà nước XHCN không, hay chỉ nên xem nhà nước pháp quyền chỉ là phương thức thực hiện quyền lực của nhà nước XHCN, như là một biểu hiện bề ngoài, có tính hình thức của nhà nước đó, vì khi nói đến bản chất của nhà nước XHCN là đặt nó trong mối quan hệ với tính giai cấp, quyền thống trị giai cấp, chuyên chính giai cấp, một kiểu nhà nước trong lịch sử, mà nhà nước pháp quyền thì không phải là một kiểu nhà nước mới. Cách đặt vấn đề như vậy đương nhiên cũng có lý, nhưng hoàn toàn chưa đủ. Và nếu đề cập đến nhà nước pháp quyền trong mối quan hệ với nhà nước XHCN mà chỉ dừng lại ở mức độ đó thì xét theo thực chất, ý nghĩa của vấn đề, là chưa nói được điều rất cần phải nói ra. Nói nhà nước pháp quyền là khái niệm để chỉ phương thức tồn tại, vận hành chỉ có tính bề ngoài, tính hình thức của nhà nước XHCN, thì về mặt lôgic hình thức thôi, đã phải đặt tiếp một câu hỏi: phải chăng nhà nước pháp quyền là phương thức duy nhất của sự tồn tại, vận hành của nhà nước XHCN hay nhà nước XHCN vẫn còn những phương thức vận hành khác?

Có thể thấy, trong cách đặt vấn đề như vậy, câu trả lời như đã chứa sẵn trong câu hỏi. Đương nhiên, nhà nước pháp quyền không phải là phương thức duy nhất. Ngay trong xã hội tư sản cũng vậy, ngoài phương thức pháp quyền, kiểu nhà nước tư sản vẫn còn những phương thức khác và trong trường hợp đó, đối với nhà nước tư

sản không thể không nói đến cung cách vận hành quyền lực nhà nước tư sản kiểu như nhà nước Đức Quốc xã của Hít- Le, nhà nước phát xít I-ta-li-a của Mut-xô-li-ni và một số phương thức khác nữa. Chính giai cấp tư sản và các xã hội tư sản nói chung đã phải trả một giá đắt như thế nào để thấy trong nền chuyên chính tư sản thì phương thức vận hành nào là thích hợp nhất và vì vậy mà, sau Đại chiến thế giới lần thứ II, mô hình nhà nước pháp quyền đã được vận dụng rộng rãi trong các xã hội tư sản, được trình trọng ghi vào nhiều bản Hiến pháp tư sản.

Trong kiểu nhà nước XHCN, kiểu nhà nước thứ tư trong lịch sử xã hội loài người, xét một cách khách quan, khi quyền lãnh đạo xã hội, hoặc nói cho chặt chẽ về mặt chính trị, quyền thống trị xã hội đã thuộc về “số đông”, thuộc về nhân dân, tức là lúc có đầy đủ khả năng nhất cho phương thức pháp quyền được vận dụng một cách phổ biến, thì trên thực tế, nó cũng phải trải qua một quá trình kiểm chứng quyết liệt của lịch sử, như ở Liên Xô trước đây chẳng hạn, phải đến những năm 80 của thế kỷ XX thì trong đường lối phát triển của Đảng cầm quyền - Đảng Cộng sản Liên Xô, mới ra đời chủ trương xây dựng nhà nước pháp quyền. Nhưng thực tế lịch sử đã diễn ra, sự vận dụng một cách quá đà, cực đoan đã trở thành một trong những nguyên nhân dẫn đến kết quả bi thảm - sự sụp đổ của chế độ Xô Viết.

Trong nhà nước XHCN, nền dân chủ XHCN không phải là một khái niệm hình thức, chỉ có tính chất bề nổi, bên ngoài mà là một thực thể thuộc bản chất của chế độ nhà nước. Có thể có những nhà nước không dân chủ, phi dân chủ, nhưng dân chủ thì không thể tồn tại bên ngoài nhà nước và nó

biểu hiện trực tiếp, trước tiên ở bộ máy Nhà nước, ở sự vận hành của quyền lực nhà nước. Không phải ngẫu nhiên mà Văn kiện Đại hội VIII Đảng Cộng sản Việt Nam đã xác định nhà nước là trụ cột của hệ thống chính trị, là công cụ chủ yếu thực hiện quyền làm chủ xã hội của nhân dân.

Để quản lý xã hội, điều hành mọi hoạt động xã hội, một nhà nước dân chủ tất yếu phải quản lý, điều hành thông qua Hiến pháp và các đạo luật, chứ không thể quản lý, điều hành xã hội thông qua các sắc lệnh, nghị định, thông tư là chủ yếu.

Các đạo luật, trước hết là Hiến pháp, phải được tôn vinh, giữ vị trí thượng tôn trong các thang bậc giá trị của xã hội không phải bởi các lý do, nguyên nhân thần bí, siêu hình mà là vì các đạo luật đó trực tiếp thể hiện ý chí, lợi ích của nhân dân, chủ quyền, quyền lực của nhân dân thông qua các đại biểu do nhân dân trực tiếp bầu ra và chịu trách nhiệm trước nhân dân.

Như vậy, một nhà nước, một xã hội dân chủ mà nhà nước xã hội xã hội chủ nghĩa là một ví dụ, xét một cách khách quan, phải quản lý xã hội bằng các đạo luật. Đó chính là phương thức tối ưu, thuộc về bản chất của chế độ xã hội. Nhà nước như thế nào, với một bản chất như thế nào thì được phản ánh, biểu hiện đầy đủ trong phương thức thực thi, vận hành quyền lực nhà nước như thế ấy. Một kiểu nhà nước trong lịch sử cần đến một phương thức phù hợp thể hiện được bản chất, vai trò, sứ mệnh của mình. Đó cũng là một phương thức với những dấu hiệu tiêu biểu thích ứng, phù hợp với một kiểu nhà nước nhất định trong lịch sử./.

\* TS. Đại biểu Quốc hội, nguyên Bộ trưởng Bộ Tư pháp

## KỸ THUẬT LẬP PHÁP:

# MỘT LUẬT SỬA NHIỀU LUẬT

Ngô Đức Mạnh\*

*Ban hành một luật chung hay một luật sửa đổi nhiều luật không chỉ xuất phát từ nhu cầu hội nhập kinh tế quốc tế, mà cần tính đến khả năng này như một giải pháp có tính lâu dài trong quá trình tìm tòi và đổi mới quy trình lập pháp của nước ta vì mục đích đẩy nhanh tiến độ làm luật và bảo đảm tính thống nhất, đồng bộ của cả hệ thống pháp luật*

### Đặt vấn đề

Nhằm đẩy mạnh công tác xây dựng pháp luật phục vụ cho quá trình đàm phán gia nhập Tổ chức thương mại thế giới (WTO) của nước ta, trong phiên họp lần thứ 26 của Ủy ban Thường vụ Quốc hội vào tháng 3 năm 2005, nhiều ý kiến phát biểu đề xuất về việc ban hành một luật chung để sửa đổi, bổ sung các văn bản luật, pháp lệnh có liên quan. Điều này đặt ra vấn đề, cần nghiên cứu để xác định khả năng hiện thực của phương án khi số lượng văn bản cần phải sửa đổi để đáp ứng yêu cầu gia nhập WTO là khá nhiều và trong điều kiện, khả năng hiện có. Chúng tôi cho rằng, vấn đề ban hành một luật chung hay một luật sửa đổi

nhiều luật không chỉ xuất phát từ nhu cầu hội nhập kinh tế quốc tế (gia nhập WTO là một mục đích cụ thể), mà cần tính đến khả năng này như một giải pháp có tính lâu dài trong quá trình tìm tòi và đổi mới quy trình lập pháp của nước ta vì mục đích đẩy nhanh tiến độ làm luật và bảo đảm tính thống nhất, đồng bộ của cả hệ thống pháp luật.

### Tổng quan về quy trình làm luật hiện nay

Hiến pháp năm 1992 quy định nhiều chủ thể có quyền sáng kiến lập pháp, bao gồm: Chủ tịch nước, Ủy ban Thường vụ Quốc hội, Hội đồng Dân tộc của Quốc hội, các ủy ban của Quốc hội, Chính phủ, Mặt trận Tổ quốc Việt Nam và các tổ chức thành viên của Mặt trận... Đại biểu Quốc hội có quyền trình dự

án luật và kiến nghị về dự án luật. Tuy vậy, quy trình làm luật của chúng ta hiện nay đã được luật hoá toàn bộ và tiến hành theo chương trình, kế hoạch. Vì thế, việc xây dựng dự án luật, pháp lệnh chỉ chính thức khởi động khi có Ban soạn thảo được Chính phủ, Ủy ban Thường vụ Quốc hội hay chủ thể khác thành lập căn cứ vào Chương trình xây dựng luật, pháp lệnh do Quốc hội xem xét, quyết định. Điều này cũng có nghĩa là, khi cần sửa đổi những điều khoản cụ thể của một văn bản nào đó thì nhất thiết phải khởi động ngay từ đầu quy trình đề xuất để đưa vấn đề vào Chương trình rồi mới thành lập Ban soạn thảo và tổ chức soạn thảo dự án.

### ***Ưu điểm của quy trình lập pháp***

- Trách nhiệm của các chủ thể tham gia vào quy trình lập pháp được đề cao và xác định cụ thể. Luật Ban hành văn bản quy phạm pháp luật quy định cụ thể nhiệm vụ và quyền hạn của mỗi chủ thể tham gia vào quy trình lập pháp;

- Hình thành thói quen và kỹ năng nhất định trong tổ chức công việc của các Ban soạn thảo, cơ quan thẩm tra và các chủ thể khác có liên quan. Đội ngũ cán bộ soạn thảo văn bản quy phạm pháp luật ở các bộ, ngành hữu quan ngày càng có nhiều kinh nghiệm trong việc chuẩn bị các dự án luật, pháp lệnh;

- Có sự phối hợp và gắn kết giữa Chính phủ, các bộ, ngành với các cơ quan của Quốc

hội trong quá trình xây dựng luật, pháp lệnh. Trên thực tế, không phải chỉ đến khi dự thảo luật, pháp lệnh được trình ra ủy ban Thường vụ Quốc hội để cho ý kiến mà ngược lại, các thành viên của các ủy ban của Quốc hội được mời tham dự ngay từ đầu các cuộc họp với Ban soạn thảo, cơ quan chủ trì soạn thảo trong việc nghiên cứu và trao đổi các vấn đề phát sinh trong quá trình chuẩn bị dự án. Chính sự gắn kết và phối hợp chặt chẽ giữa các chủ thể đã góp phần bảo đảm tiến độ chuẩn bị và chất lượng của các dự án luật, pháp lệnh;

- Việc phân định thành quy trình hai bước: tại kỳ họp thứ nhất, Quốc hội xem xét, cho ý kiến về dự thảo luật và tại kỳ họp thứ hai, Quốc hội xem xét thông qua dự án đã tạo điều kiện thuận lợi cho việc tập trung thảo luận về những vấn đề lớn thuộc nội dung dự án tại kỳ họp thứ nhất và chỉnh lý dự án luật trong thời gian giữa hai kỳ họp.

Bên cạnh đó, việc tăng thêm số lượng đại biểu Quốc hội chuyên trách, tiến hành Hội nghị các đại biểu Quốc hội chuyên trách trước kỳ họp để thảo luận về các dự án luật sẽ được trình tại kỳ họp sắp tới và tăng cường hoạt động của các ủy ban của Quốc hội góp phần bảo đảm cho hiệu quả hoạt động lập pháp của Quốc hội được tăng lên đáng kể.

### **Hạn chế**

Quy trình lập pháp hiện hành cũng bộc lộ những hạn chế nhất định như: khả năng sửa



đổi, bổ sung những điều khoản cụ thể của văn bản luật, pháp lệnh có liên quan không kịp thời. Ngoài việc phải đưa được vấn đề vào Chương trình thì mỗi Ban soạn thảo được thành lập chỉ để chuẩn bị một dự án luật, pháp lệnh cụ thể (Xem hộp 1).

Hộp 1: Ví dụ, muốn sửa đổi quy định về hợp đồng kinh tế phải thành lập Ban soạn thảo để sửa đổi Pháp lệnh về Hợp đồng kinh tế; muốn sửa đổi quy phạm về chế tài hình sự phải thành lập Ban soạn thảo để sửa đổi Bộ luật Hình sự...Hệ quả của cách làm này là khó có khả năng bảo đảm tính đồng bộ và gắn kết về mặt nội dung giữa các văn bản luật, pháp lệnh và trong toàn bộ hệ thống pháp luật về những loại vấn đề có liên quan. Ví dụ, sửa đổi Luật Thương mại thì nhiệm vụ của Ban soạn thảo có thể “*đóng khung*” trong việc sửa đổi các quy định về hợp đồng thương mại nhưng lại chưa chú ý đến việc sửa đổi các quy định có liên quan về hợp đồng kinh tế, hợp đồng lao động, hợp đồng dân sự là những vấn đề có nhiều điểm chung. Do đó, có thể, các quy định về hợp đồng thương mại trong Luật Thương mại được sửa đổi nhưng các quy định có liên quan về chế định hợp đồng ở các văn bản khác không được sửa đổi đồng thời nên vẫn có sự chồng chéo hoặc lỗ hổng trong cơ chế điều chỉnh pháp luật về cùng một vấn đề.

Các quy định hiện hành về việc rà soát văn bản trong quá trình soạn thảo thường được hiểu là những văn bản có liên quan trong lĩnh vực điều chỉnh của luật chuyên ngành đó theo hiệu lực pháp lý từ cao đến thấp, từ luật đến nghị định. Việc rà soát theo chiều ngang về cùng một loại vấn đề giữa

các quy định ở nhiều văn bản luật, pháp lệnh khác nhau tuy đã được tiến hành nhưng chưa có kết quả đáng kể và chưa thực hiện thường xuyên trong hoạt động của các Ban soạn thảo.

## Một luật sửa nhiều luật

### Quan niệm

Kỹ thuật lập pháp một luật sửa đổi đồng thời nhiều luật (omnibus law making) là khái niệm hoàn toàn mới ở Việt Nam, tuy rằng, điều này đã được nhiều nước áp dụng trong quá trình sửa đổi các quy định pháp luật phục vụ cho quá trình hội nhập quốc tế của các nước đó<sup>1</sup>.

Một luật sửa nhiều luật là cách thức mà cơ quan lập pháp vận dụng để tiến hành sửa đổi đồng thời, cả gói nhiều đạo luật có liên quan để bảo đảm tính đồng bộ của các quy phạm ở các đạo luật đó về một loại chủ đề/lĩnh vực và đẩy nhanh tiến trình hoàn thiện hệ thống pháp luật của quốc gia.

### Yêu cầu

- Nhiệm vụ quan trọng hàng đầu là phải tiến hành rà soát một cách tổng thể các văn bản luật có liên quan theo chiều ngang giữa các văn bản và cả chiều dọc theo hiệu lực pháp lý từ cao đến thấp: luật và các văn bản dưới luật về cùng một chủ đề hoặc lĩnh vực

---

<sup>1</sup> Xem: Văn phòng Quốc hội- Báo cáo nghiên cứu công tác lập pháp thực thi hiệp định thương mại Việt Nam-Hoa Kỳ, Hà Nội, 2003.

nhất định. Theo kinh nghiệm của các nước, công việc này nhằm phát hiện những điểm cần sửa đổi có thể do một cơ quan chuyên môn hoặc tổ chức, hội nghề nghiệp tiến hành theo sáng kiến của mình hoặc có sự hỗ trợ của nhà nước. Kết quả rà soát được phổ biến rộng rãi cho các bên có liên quan và xây dựng thành kiến nghị với cơ quan nhà nước có thẩm quyền.

- Chính phủ hoặc cơ quan lập pháp sử dụng kết quả rà soát đó để xây dựng thành dự án luật cụ thể sửa đổi đồng loạt các đạo luật về những vấn đề có liên quan.

Như vậy, nội dung vấn đề cần phải sửa đổi là yếu tố quan trọng nhất xác định phạm vi và mức độ sửa đổi đồng loạt các văn bản luật có liên quan. Đồng thời, cũng cần nhận thấy rằng, kỹ thuật một luật sửa nhiều luật không phải là biện pháp thay thế cho cách thức sửa đổi từng luật, mà là cách làm linh hoạt, bổ sung và làm phong phú thêm khả năng của cơ quan lập pháp trong việc phản ứng với những yêu cầu cụ thể mà cuộc sống đòi hỏi.

### **Các biểu hiện của kỹ thuật một luật sửa nhiều luật ở nước ta**

Quốc hội đã thông qua Nghị quyết về việc thi hành Bộ luật Dân sự, Bộ luật Tố tụng dân sự, trong đó nêu rõ những văn bản hết hiệu lực thi hành. Theo Nghị quyết về việc thi hành Bộ luật Dân sự thì có 6 pháp lệnh trong lĩnh vực dân sự bị bãi bỏ; Nghị quyết về việc thi hành Bộ luật Tố tụng dân sự nêu 5 pháp

lệnh về thủ tục giải quyết các vụ án dân sự, vụ án kinh tế, tranh chấp lao động bị bãi bỏ<sup>2</sup>.

Có thể khẳng định, những ví dụ vừa nêu là biểu hiện cụ thể của kỹ thuật lập pháp một luật sửa nhiều luật, tuy rằng trong trường hợp này, đó là việc ban hành văn bản mới (Bộ luật Dân sự và Bộ luật Tố tụng dân sự) thay thế các pháp lệnh được ban hành trước đó về cùng lĩnh vực là quan hệ dân sự. Nhiều người cho đây là việc pháp điển hóa (nâng lên thành luật) các quy định trước đó nằm rải rác ở nhiều văn bản khác nhau, cụ thể là ở các Pháp lệnh của Ủy ban Thường vụ Quốc hội vào văn bản có hiệu lực pháp lý cao hơn là bộ luật do Quốc hội ban hành.

Trong trường hợp một luật sửa nhiều luật thì có thể, một hoặc một số văn bản luật, pháp lệnh bị bãi bỏ và các văn bản luật, pháp lệnh có liên quan vẫn còn hiệu lực thì

<sup>2</sup> Xem: Nghị quyết của Quốc hội khóa IX, kỳ họp thứ 8 về việc thi hành Bộ luật Dân sự, ngày 28/10/1995. Nghị quyết tuyên bố 6 văn bản hết hiệu lực kể từ 1/7/1996: Pháp lệnh Hợp đồng dân sự ngày 29/4/1991, Pháp lệnh Nhà ở ngày 26/3/1991, Pháp lệnh Thừa kế ngày 30/8/1990, Pháp lệnh Bảo hộ quyền sở hữu công nghiệp ngày 28/1/1989, Pháp lệnh Bảo hộ quyền tác giả ngày 2/12/1994 và Pháp lệnh Chuyển giao công nghệ nước ngoài vào Việt Nam ngày 5/12/1988.

Nghị quyết của Quốc hội số 3/2004/QH 11 ngày 15/6/2004 về việc thi hành Bộ luật Tố tụng dân sự xác định các văn bản hết hiệu lực gồm: Pháp lệnh Thủ tục giải quyết các vụ án dân sự ngày 29/11/1989, Pháp lệnh Công nhận và thi hành tại Việt Nam bản án, quyết định dân sự của Tòa án nước ngoài ngày 17/4/1993, Pháp lệnh Thủ tục giải quyết các vụ án kinh tế ngày 16/3/1994, Pháp lệnh Công nhận và thi hành tại Việt Nam quyết định của Trọng tài nước ngoài ngày 14/9/1995 và những quy định về thủ tục giải quyết các vụ án lao động của Pháp lệnh Thủ tục giải quyết các tranh chấp lao động ngày 11/4/1996.

hành, chỉ những điều khoản cụ thể của văn bản đó là bị bãi bỏ hoặc sửa đổi. Do đó, cần phải có hình thức biên tập, sắp xếp lại để bảo đảm tính thống nhất và toàn vẹn của các văn bản luật, pháp lệnh có các điều khoản được sửa đổi, bổ sung.

### **Cơ sở pháp lý và thực tiễn**

Nghiên cứu về khả năng một luật sửa đổi nhiều luật cần căn cứ vào các quy định pháp lý và thực tiễn quy trình lập pháp hiện nay của Việt Nam. Cụ thể là cần làm rõ những vấn đề sau:

*Một là, quy định của Luật Ban hành văn bản quy phạm pháp luật*

Luật Ban hành văn bản quy phạm pháp luật chưa quy định và cũng không có điều khoản nào ngăn cấm khả năng áp dụng kỹ thuật lập pháp một luật sửa nhiều luật. Hơn thế, tinh thần của đạo luật thể hiện ở nhiều điều khoản là bảo đảm tính thống nhất của hệ thống văn bản quy phạm pháp luật (Điều 2); bảo đảm tính đồng bộ của hệ thống văn bản quy phạm pháp luật qua việc rà soát, hệ thống hóa các văn bản đó (Điều 8); việc sửa đổi, bổ sung, thay thế, hủy bỏ, bãi bỏ hoặc đình chỉ việc ban hành văn bản quy phạm pháp luật phải bằng một văn bản của cơ quan nhà nước có thẩm quyền và phải cụ thể (Điều 9). Từ đó cho thấy, *khả năng áp dụng một luật để sửa đổi nhiều luật, pháp lệnh khác có liên quan về một vấn đề nào đó là có thể được, phù hợp với tinh thần và những nguyên tắc chung của Luật Ban hành văn bản quy phạm pháp luật*. Với tư cách là cơ quan quyền lực nhà nước cao nhất và là cơ quan lập pháp duy nhất, Quốc hội hoàn toàn

có thẩm quyền để ban hành một đạo luật chung như vậy.

*Hai là, thành lập Ban soạn thảo chung để sửa đổi, bổ sung các văn bản luật, pháp lệnh có liên quan*

Thông thường, cơ quan trình dự án thành lập Ban soạn thảo để xây dựng dự án luật, pháp lệnh do chính cơ quan đó trình. Mặt khác, Luật Ban hành văn bản quy phạm pháp luật quy định thẩm quyền của Ủy ban Thường vụ Quốc hội thành lập Ban soạn thảo dự án luật, dự án pháp lệnh có nội dung liên quan đến nhiều ngành, nhiều lĩnh vực. Vì vậy, đây là cơ sở pháp lý của việc thành lập Ban soạn thảo liên ngành để sửa đổi, bổ sung nhiều văn bản luật, pháp lệnh có liên quan.

Việc thành lập một Ban soạn thảo luật chung rõ ràng là một thách thức lớn bởi tính phức tạp và đa dạng của nhiều vấn đề được quy định rải rác ở những văn bản luật, pháp lệnh có liên quan. Giải pháp khắc phục cho những khó khăn này là phải kiện toàn Ban soạn thảo, bảo đảm đây thực sự là Ban soạn thảo chung liên ngành về mặt nội dung<sup>3</sup> để nghiên cứu và rà soát tất cả các quy định có liên quan. Ban soạn thảo chung này phải hoạt động chuyên trách, làm việc trong một thời gian nhất định để rà soát và đề xuất phương án sửa đổi, bổ sung các điều khoản có liên quan trong các văn bản luật, pháp lệnh.

---

<sup>3</sup> Ở một khía cạnh khác của vấn đề, Ban soạn thảo mang tính liên ngành thể hiện ở sự tham gia của các đại diện của nhiều bộ, ngành nhưng vẫn tập trung nghiên cứu nội dung của dự án luật, pháp lệnh theo từng lĩnh vực.

Liên quan đến vấn đề đẩy nhanh tiến độ soạn thảo các dự án luật, pháp lệnh phục vụ cho quá trình đàm phán gia nhập WTO sắp tới, thiết nghĩ, không nên đặt vấn đề thành lập một Ban soạn thảo *chung để sửa đổi các luật, pháp lệnh có liên quan*. (Xem hộp 2)

Hộp 2. Đề nghị xuất phát từ những lý do chủ yếu sau:

- Cho đến nay, việc rà soát các quy định của pháp luật hiện hành có liên quan đến các quy định của WTO do Bộ Tư pháp chủ trì tiến hành với sự tham gia của các bộ, ngành hữu quan đã đạt được những kết quả nhất định;

- Ủy ban Thường vụ Quốc hội đã có Nghị quyết phân công cụ thể cơ quan trình, cơ quan thẩm tra các dự án luật, pháp lệnh thuộc Chương trình xây dựng luật, pháp lệnh năm 2005. Căn cứ vào Nghị quyết của Ủy ban Thường vụ Quốc hội, Chính phủ đã thành lập các Ban soạn thảo để xây dựng các dự án luật, pháp lệnh có liên quan. Nhiều dự án luật sắp tới sẽ được trình Quốc hội xem xét và thông qua tại kỳ họp thứ 7 năm 2004.

- Việc chuẩn bị các dự án luật, pháp lệnh sửa đổi theo từng Ban soạn thảo như phân công hiện nay không ảnh hưởng đến thẩm quyền của Chính phủ có thể trình một dự án luật chung về các đạo luật, pháp lệnh cần sửa đổi, bổ sung trong Chương trình xây dựng luật, pháp lệnh năm 2005.

Điều quan trọng hơn cả là, từng Ban soạn thảo tiếp tục *đẩy nhanh việc chuẩn bị các dự án luật, pháp lệnh được phân công; chia sẻ thông tin, kết quả rà soát các quy định của pháp luật Việt Nam so với các chuẩn mực của WTO giữa Bộ Tư pháp với các Ban soạn thảo*. Đồng thời, phải tiến hành cập nhật thông tin kết quả đàm phán gia nhập WTO do Bộ Thương mại chủ trì với các cơ quan hữu quan có thẩm quyền để có thể kịp thời sửa đổi, bổ sung các dự thảo một cách đồng bộ, kịp thời.

*Ba là, chủ thể trình dự án luật sửa đổi nhiều luật khác*

Có hai tình huống xảy ra: 1- Trường hợp hầu hết các dự án luật, pháp lệnh có liên quan đều thuộc phạm vi quản lý của một chủ thể lập pháp, ví dụ dự án thuộc Chính phủ thì Chính phủ trình; 2- Trường hợp có sự không đồng nhất giữa các vấn đề cần trình, ví dụ, sửa đổi các quy định về sở hữu trí tuệ kéo theo việc sửa đổi các quy định của Bộ luật Hình sự do Tòa án nhân dân tối cao trình thì cần tính đến khả năng các cơ quan này cùng trình dự án để Quốc hội xem xét, quyết định<sup>4</sup>.

*Bốn là, thẩm tra dự án luật chung*

Đối với những vấn đề liên quan đến nhiều ủy ban thì đã có cơ chế phối hợp thẩm tra. Theo đó, một ủy ban được chỉ định chịu trách nhiệm thẩm tra chính và các ủy ban khác có liên quan sẽ đóng góp ý kiến của mình về những nội dung có liên quan. Ngoài ra, Quốc hội còn thành lập Ủy ban lâm thời để thẩm tra những dự án do Ủy ban thường vụ Quốc hội trình. Trên thực tế, Quốc hội đã thành lập ủy ban lâm thời để thẩm tra dự án Luật về Hoạt động giám sát của Quốc hội gồm 24 người là thành viên của Hội đồng Dân tộc, các ủy ban của Quốc hội<sup>5</sup>.

<sup>4</sup> Cho đến nay, khoảng 95% dự án luật, pháp lệnh là do Chính phủ trình. Theo đề án về chiến lược cải cách tư pháp đã được Ban nội chính TW chuẩn bị thì Viện kiểm sát sẽ chuyển thành Viện công tố trực thuộc Chính phủ. Điều này sẽ ngày càng phát huy vai trò của Chính phủ là cơ quan chủ yếu trong việc xây dựng dự án luật ở nước ta.

<sup>5</sup> Nghị quyết số 11/2002/QH11 ngày 16/12/2002 về việc thành lập ủy ban lâm thời để thẩm tra dự án Luật Hoạt động giám sát của Quốc hội.

Do đó, có thể đề xuất phương án giao việc thẩm tra dự án luật cho một ủy ban của Quốc hội chịu trách nhiệm chủ trì và có sự tham gia thẩm tra của các ủy ban khác có liên quan. Đây là khả năng đã được quy định trong Luật Tổ chức Quốc hội năm 2001 và được áp dụng rộng rãi trong thực tiễn xây dựng pháp luật ở Việt Nam. Cụ thể, Hiệp định thương mại song phương Việt Nam – Hoa Kỳ đã được Chủ tịch nước trình Quốc hội phê chuẩn tại phiên họp thứ 10 của Quốc hội khoá X<sup>6</sup>. Hiệp định này do Ủy ban đối ngoại của Quốc hội chủ trì thẩm tra với sự phối hợp thẩm tra của các ủy ban khác của Quốc hội.

Như vậy, trong trường hợp cần thẩm tra dự án luật chung về việc sửa đổi, bổ sung các luật, pháp lệnh có liên quan phục vụ gia nhập WTO, có thể xảy ra hai khả năng: *một là*, Ủy ban đối ngoại được tiếp tục giao nhiệm vụ thẩm tra dự án luật như đã xảy ra đối với Hiệp định thương mại song phương Việt Nam – Hoa Kỳ; *hai là*, Ủy ban Kinh tế và ngân sách sẽ chủ trì thẩm tra dự án luật đó.

Khả năng thứ hai căn cứ vào tính chất của các quy định sửa đổi, bổ sung của các luật, pháp lệnh có liên quan chủ yếu là về các vấn đề thương mại hiểu theo nghĩa rộng của khái niệm này và phần lớn các dự án luật, pháp lệnh đó đã được phân công cho Ủy ban Kinh tế và ngân sách thẩm tra. Trong

cả hai trường hợp này, sự phối hợp thẩm tra của các Ủy ban có liên quan như Ủy ban Pháp luật, Ủy ban Khoa học công nghệ và môi trường, Ủy ban Đối ngoại của Quốc hội... là cần thiết để bảo đảm chất lượng của dự án luật chung với nhiều điều khoản có liên quan đến các Ủy ban của Quốc hội.

Phương án khác là Quốc hội có thể thành lập ủy ban lâm thời để thẩm tra dự án luật chung do tính chất phức tạp của dự án luật chung có liên quan đến nhiều lĩnh vực khác nhau. Phương án này ít có tính khả thi vì không gắn với phạm vi hoạt động của từng ủy ban là điều đã được luật quy định và nội dung của những điều chỉnh dự kiến trong các luật, pháp lệnh có liên quan chủ yếu là lĩnh vực thương mại, kinh tế thuộc thẩm quyền của ủy ban Kinh tế và ngân sách.

*Năm là, thảo luận và thông qua dự án luật chung*

Đây cũng là vấn đề cần được tính toán cẩn thận để bảo đảm chất lượng của các dự án luật được sửa đổi, bổ sung. Theo cách làm thông thường hiện nay, các đại biểu Quốc hội được chia thành tổ để thảo luận tuần tự từng dự án luật và Quốc hội cũng lần lượt thông qua từng dự án luật đó. Cách làm này rõ ràng là kéo dài thời gian thảo luận và không thể xem xét một cách đồng bộ các điều khoản cụ thể cần phải sửa đổi, bổ sung. Do đó, nên chọn phương án Quốc hội thảo luận và xem xét luôn cả gói dự án luật chung như đã trình để bảo đảm tính đồng bộ của các văn bản cần phải được sửa đổi, bổ sung.

---

<sup>6</sup> Nghị quyết số 48/2001/QH10 ngày 28/11/2001 của Quốc hội về việc phê chuẩn “Hiệp định giữa Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam và Hợp chúng quốc Hoa Kỳ về quan hệ thương mại”.

*Sáu là, bảo đảm tính đồng bộ về mặt hình thức của các văn bản bị sửa đổi*

Trong trường hợp ban hành luật, pháp lệnh mới, việc bảo đảm tính đồng bộ về mặt hình thức của văn bản đó không đặt ra, vì văn bản trước đó đã bị thay thế bằng văn bản mới. Tính toàn vẹn về mặt hình thức của văn bản chỉ phát sinh khi sửa đổi một số quy định của các văn bản luật hay pháp lệnh bị sửa đổi.

Theo chúng tôi, có hai cách làm như sau: cùng với việc xem xét và thông qua một luật chung thì *thứ nhất*, tiến hành biên tập lại từng văn bản luật, pháp lệnh để bảo đảm tính đồng bộ, toàn vẹn về mặt hình thức của văn bản để Quốc hội xem xét và thông qua cùng với việc thông qua luật chung hoặc *thứ hai*, chỉ ban hành luật chung với những điều khoản sửa đổi, bổ sung ở các văn bản luật có liên quan.

Trong trường hợp thứ hai, một cơ quan được chỉ định, cụ thể là Ban Công tác lập pháp của ủy ban Thường vụ Quốc hội chịu trách nhiệm về kỹ thuật văn bản như chỉnh lý, tiếp thu các ý kiến thảo luận về dự án luật tổ chức việc biên tập và cập nhật lại các văn bản luật bị sửa đổi, bổ sung.

Thiết nghĩ, cách làm thứ nhất sẽ thuận tiện hơn cho việc thực hiện sau này và mang tính pháp lý cao hơn khi chính cơ quan lập pháp xem xét và quyết định luôn hình thức văn bản với cách hành văn cụ thể của từng dự án luật, pháp lệnh.

*Bảy là, hình thức của văn bản luật chung là luật hay nghị quyết*

Như đã trình bày ở trên, hình thức văn bản để thi hành Bộ luật Dân sự hay Bộ luật Tố tụng dân sự là Nghị quyết của Quốc hội. Năm 2001, Quốc hội cũng ban hành Nghị quyết số 48/2001/QH-10 của Quốc hội ngày 28/11/2001 về "*sửa đổi, bổ sung các văn bản quy phạm pháp luật theo lộ trình của Hiệp định thương mại Việt Nam - Hoa Kỳ*". Theo Luật Ban hành văn bản quy phạm pháp luật năm 1996, Nghị quyết là văn bản quy phạm pháp luật và có hiệu lực pháp lý thi hành trong cả nước. Do đó, có thể ban hành Nghị quyết của Quốc hội về việc sửa đổi, bổ sung các văn bản luật, pháp lệnh có liên quan.

Tuy nhiên, hình thức văn bản để sửa đổi, bổ sung nhiều văn bản luật, pháp lệnh nếu là luật của Quốc hội thì sẽ hợp lý hơn, thể hiện quan niệm mới về các quyết định của Quốc hội đối với các vấn đề quan trọng của đất nước cần được luật hóa và tồn tại dưới hình thức luật mang tính quy phạm cao hơn so với hình thức Nghị quyết.

*Tám là, cần bổ sung vào Luật ban hành văn bản quy phạm pháp luật các quy định về kỹ thuật một luật sửa nhiều luật*

Kỹ thuật lập pháp một luật sửa nhiều luật phù hợp với yêu cầu đẩy nhanh tốc độ làm luật của Quốc hội và có tính khả thi trong hoàn cảnh và điều kiện cụ thể hiện nay của Việt Nam. Do đó, cần bổ sung vào Luật Ban hành văn bản quy phạm pháp luật những vấn đề sau:

- Khả năng Quốc hội có thể ban hành một luật chung để sửa đổi, bổ sung các luật,

pháp lệnh có liên quan trong cùng một lĩnh vực (Khoản mới ở Điều 20 về luật, nghị quyết của Quốc hội);

- Không chỉ Ủy ban Thường vụ Quốc hội mà Chính phủ cũng có quyền thành lập Ban soạn thảo liên ngành để sửa đổi, bổ sung những nội dung có liên quan đến nhiều luật, pháp lệnh có liên quan đến nhiều ngành, lĩnh vực (Khoản mới ở Điều 25 về Thành lập Ban soạn thảo);

- Bổ sung nhiệm vụ của Ban soạn thảo không chỉ rà soát các quy định có liên quan đến dự án theo hiệu lực pháp lý từ cao đến thấp mà còn rà soát theo chiều ngang, giữa các văn bản luật, pháp lệnh có liên quan đối với một lĩnh vực nhất định (bổ sung vào Điều 26);

- Bổ sung quy định Quốc hội có thể xem xét và thông qua dự án luật chung sửa đổi, bổ sung những văn bản luật, pháp lệnh có liên quan trong một lĩnh vực (trong Mục về thông qua dự án luật);

- Hình thức văn bản ban hành luật chung sửa đổi nhiều luật phải là Luật (bổ sung vào Điều 13 của Luật).

## Kết luận

Có thể khẳng định, xây dựng nhà nước pháp quyền xã hội chủ nghĩa Việt Nam, trong đó có việc xây dựng và hoàn thiện hệ thống pháp luật Việt Nam là nhiệm vụ có tính bao trùm, có ý nghĩa quyết định, đòi hỏi phải khẩn trương nghiên cứu và tìm tòi các giải pháp kỹ thuật để bảo đảm số lượng và chất lượng của các văn bản luật, pháp lệnh được

ban hành. Việc áp dụng phương pháp một luật sửa nhiều luật là cách làm nhằm khắc phục những mặt hạn chế của cách làm sửa tuân từng luật cụ thể, đẩy nhanh việc hoàn thiện hệ thống pháp luật của nước ta một cách đồng bộ và kịp thời.

Đồng thời, cần nhận thấy rằng, kỹ thuật lập pháp một luật sửa nhiều luật là *cách làm bổ sung* để sửa đổi những vấn đề/nội dung có tính liên ngành, là biện pháp linh hoạt và không thể thay thế hoàn toàn cách làm sửa đổi từng luật (được áp dụng rộng rãi từ trước đến nay ở Việt Nam). Trong trường hợp này, đây là cách làm bổ sung có tính khả thi cao đặt trong bối cảnh và yêu cầu của quá trình hội nhập kinh tế quốc tế. Từ đó, cần tính đến việc áp dụng thường xuyên hơn kỹ thuật lập pháp một luật sửa nhiều luật để bảo đảm khả năng kịp thời sửa đổi, bổ sung các văn bản khác có liên quan khi nhu cầu xuất hiện. Như vậy, phải tiến hành giải quyết đồng bộ nhiều vấn đề, mà trọng tâm là phải nhanh chóng kiện toàn hoạt động của Ban soạn thảo theo hướng chuyên trách và chuyên nghiệp; Ban soạn thảo phải có năng lực nghiên cứu, phân tích và rà soát một cách tổng thể hệ thống các quy định hiện hành có liên quan theo cả chiều dọc và chiều ngang trong từng lĩnh vực cụ thể./

---

\*TS, Giám đốc Trung tâm Thông tin - Thư viện và Nghiên cứu khoa học, Văn phòng Quốc hội

# *Thực hiện* **LUẬT BAN HÀNH VĂN BẢN QUY PHẠM PHÁP LUẬT CỦA HỘI ĐỒNG NHÂN DÂN VÀ ỦY BAN NHÂN DÂN**

LÊ VĂN HOÈ\*

*Luật Ban hành văn bản quy phạm pháp luật của Hội đồng nhân dân và Ủy ban nhân dân được ban hành ngày 03/12/2004 đã đặt cơ sở pháp lý cho công tác ban hành văn bản quy phạm pháp luật của chính quyền địa phương. Tuy nhiên, qua một thời gian ngắn thực hiện, một số quy định của Luật đã bộc lộ hạn chế. Trên cơ sở lý luận và thực tiễn, tác giả bài viết dưới đây phân tích nguyên nhân những hạn chế đó và đưa ra kiến nghị khắc phục*

## **Thực hiện Luật Ban hành văn bản quy phạm pháp luật (Luật BHVBQPPL)**

### **Ý nghĩa**

Luật BHVBQPPL được Quốc hội thông qua ngày 12/1/1996 là đạo luật chuyên biệt đầu tiên điều chỉnh các quan hệ trong xây dựng pháp luật, có tác động to lớn đối với việc xác lập trật tự kỷ cương trong xây dựng pháp luật, loại bỏ được nghịch lý “*sự vô trật tự lại có thể xác lập trật tự*”, đồng thời, đặt cơ sở pháp lý cho việc dân chủ hoá, kế hoạch hoá công tác xây dựng pháp luật. Ý nghĩa quan trọng của đạo luật này thể hiện một tư duy mới trong tổ chức, điều hành các hoạt động nhà nước; xác định xây dựng pháp luật là một hình thức hoạt động nhà nước có tính độc lập, đồng thời chi phối các hoạt động khác của

hành pháp, tư pháp. Có thể thấy rõ, sau khi Luật BHVBQPPL có hiệu lực đã có nhiều luật, pháp lệnh, nghị quyết, nghị định của Quốc hội, Ủy ban Thường vụ Quốc hội, Chính phủ được ban hành, có hiệu quả kinh tế - xã hội và pháp chế lớn; ý thức về việc tuân thủ quy trình xây dựng pháp luật của các cơ quan, cán bộ công chức nhà nước được nâng lên. Điều đó cho thấy, Luật BHVBQPPL đã trở thành một nguồn lực phát triển năng lực, chất lượng lập pháp, lập quy của Nhà nước.

### **Hạn chế**

Mặc dù có những giá trị tích cực trên, Luật BHVBQPPL (đã được sửa đổi, bổ sung hai lần vào năm 2000, 2002) vẫn còn nhiều quy định có tính nguyên tắc chung, nhất là đã không quy định cụ thể thẩm quyền, quy trình ban hành văn bản quy phạm pháp luật



của các cấp chính quyền địa phương, dẫn đến hậu quả sau:

*Một là*, hoạt động ban hành văn bản quy phạm pháp luật (VBQPPL) của các cấp chính quyền địa phương thiếu nhất quán. Việc ban hành VBQPPL luật sai thẩm quyền, hình thức, thể thức, chức năng của từng loại, từng hình thức văn bản ở nhiều cấp;

*Hai là*, làm cho pháp luật bị chia cắt, không đảm bảo tính hệ thống; tồn tại hai bộ phận pháp luật trung ương và pháp luật địa phương, tách biệt giữa lợi ích ngành, lợi ích địa phương và với lợi ích chung của xã hội;

*Ba là*, phá vỡ trật tự nghiêm ngặt về thứ bậc hiệu lực pháp lý giữa các VBQPPL dẫn đến sự phối hợp giữa các cấp quản lý, sự chỉ đạo, điều hành của chính quyền cấp trên đối với cấp dưới, giữa trung ương với địa phương rất khó đảm bảo. Bệnh tự do vô chính phủ, cục bộ địa phương có điều kiện phát triển.

**Luật Ban hành văn bản quy phạm pháp luật của Hội đồng nhân dân và Ủy ban nhân dân** (Luật BHVBQPPL của HĐND và UBND)

Nhằm đặt cơ sở pháp lý cho việc khắc phục những hạn chế nêu trên, ngày 03/12/2004, Quốc hội đã thông qua Luật BHVBQPPL của HĐND và UBND. Ngoài phần mở đầu, có 06 chương, với 56 điều khoản, Luật BHVBQPPL của HĐND và UBND quy định những vấn đề chung về ban hành VBQPPL của HĐND và UBND, như khái niệm, hình thức văn bản, phạm vi ban hành văn bản, tính hợp hiến, hợp pháp và tính thống nhất của các văn bản trong hệ thống pháp luật, nội dung và các yêu cầu đối

với văn bản... Nội dung quan trọng của Luật là các quy định về thẩm quyền, trình tự, thủ tục ban hành nghị quyết của HĐND; quyết định, chỉ thị của UBND; hiệu lực và nguyên tắc áp dụng các văn bản này.

Việc soạn thảo Luật BHVBQPPL của HĐND và UBND được tiến hành với quan điểm nhằm đưa các điều luật áp dụng trực tiếp, giảm bớt các văn bản hướng dẫn thi hành. Thực tế, trong Luật BHVBQPPL của HĐND và UBND hầu như không có một điều luật nào có cụm từ “do Chính phủ quy định”, hay “theo quy định của pháp luật” chung như một số luật, pháp lệnh trước đây. Đây là bước đổi mới, có tính đột phá của cơ quan soạn thảo, của Quốc hội, Ủy ban Thường vụ Quốc hội. Tuy nhiên, ở một số nội dung, vấn đề nêu ra trong Luật BHVBQPPL của HĐND và UBND vẫn còn chưa cụ thể nên Chính phủ vẫn phải ra khá nhiều văn bản quy định chi tiết (Xem hộp 1).

(Hộp 1): Theo ý kiến của nhiều chuyên gia, đó là việc lập chương trình xây dựng nghị quyết của HĐND cấp tỉnh (Điều 21); xây dựng quyết định, chỉ thị của UBND cấp tỉnh (Điều 25); việc xác định cụ thể trách nhiệm của UBND cấp tỉnh đối với dự thảo nghị quyết của HĐND do cơ quan, tổ chức khác trình (Điều 26); việc yết thị, đưa tin (Điều 8); việc dịch văn bản ra tiếng nước ngoài (Điều 8) và kinh phí hỗ trợ cho việc xây dựng văn bản quy phạm pháp luật.

Bên cạnh đó, một số quy định cần được làm rõ trong Luật BHVBQPPL của HĐND và UBND, cụ thể là:

**1) Về phạm vi ban hành VBQPPL của HĐND và UBND**, tại Điều 2, Khoản 1, điểm d, quy định: “Quyết định trong phạm vi thẩm quyền được giao những chủ trương, biện

*pháp có tính chất đặc thù phù hợp với điều kiện phát triển kinh tế - xã hội của địa phương nhưng không được trái với văn bản của cơ quan nhà nước cấp trên".* Nội dung này chưa làm rõ được cụ thể đơn vị hành chính nào (vùng sâu, vùng xa, vùng dân tộc...), hay lĩnh vực nào mà chính quyền được phép quyết định những chủ trương, biện pháp có tính đặc thù để tránh lạm dụng, tất cả đều quy về "đặc thù", từ đó rất khó bảo đảm tính thống nhất của hệ thống pháp luật, tính nhất quán và minh bạch của chính sách (Xem hộp 2).

(Hộp 2): Các chủ trương, biện pháp đặc thù của chính quyền cơ sở theo Quy chế thực hiện dân chủ ở cơ sở được ban hành theo Nghị định của Chính phủ quy định ba loại việc: 1, những việc do nhân dân ở cơ sở bàn và quyết định, chính quyền cơ sở tổ chức thực hiện; 2, những việc do chính quyền cơ sở quyết định và tổ chức thực hiện, nhưng trước khi quyết định phải lấy ý kiến của nhân dân; 3, những việc do chính quyền quyết định và tổ chức thực hiện dưới sự giám sát của nhân dân. Thực tế, ngay cả những việc do dân thảo luận, quyết định cũng khó thực hiện được một cách thực chất, không hình thức nếu không có vai trò tổ chức của chính quyền cơ sở. HĐND xã, phường, thị trấn là cơ quan quyền lực nhà nước ở địa phương, tức là cơ quan công quyền, song lại do nhân dân ở cơ sở trực tiếp bầu ra, trực tiếp uỷ nhiệm cho quyền lực và phải chịu trách nhiệm trước nhân dân. Với vị trí và tính chất quyền lực như vậy, HĐND có trách nhiệm chủ yếu tổ chức thực hiện quy chế, trong đó có việc bảo đảm cho các quyết định trực tiếp của nhân dân được thực hiện theo nhiều hình thức như: 1) Thể chế hoá bằng nghị quyết của HĐND đối với các quyết định đó; 2) Ra nghị quyết về các biện pháp tổ chức thực hiện; 3) Ra nghị quyết về giám sát việc điều hành thực hiện của UBND cơ sở. Vì thế, các chủ trương, biện pháp đặc thù của chính quyền cơ sở, chủ yếu là HĐND chỉ nên khuôn trong phạm vi ba loại việc trên.

Ngoài ra, cần quy định cụ thể yêu cầu đối với các chủ trương, biện pháp đặc thù không được trái với VBQPPL của cơ quan nhà nước cấp trên. Quy định này hiện rất khó thực hiện bởi tính thiếu nhất quán, thiếu thống nhất của hệ thống VBQPPL. Do đó, nên quy định cụ thể như sau:

+ Các chủ trương, biện pháp đặc thù mà HĐND quyết định không được trái với nghị quyết của HĐND "cấp trên" trực tiếp, phải được cấp HĐND này phê chuẩn trước khi ban hành;

+ Các quyết định, chỉ thị của UBND đặt ra các chủ trương, biện pháp đặc thù không được trái với các quyết định, chỉ thị của cơ quan hành chính nhà nước cấp trên trực tiếp, và phải được ủy ban cấp này phê chuẩn.

Quy định như trên vừa tạo điều kiện thuận lợi cho việc thẩm tra, thẩm định dự thảo văn bản, kiểm tra, giám sát văn bản, vừa bảo đảm được tính hợp hiến, hợp pháp của các chủ trương, biện pháp đặc thù đó.

**2) Về vấn đề thẩm quyền nội dung văn bản**, có ý kiến cho rằng thẩm quyền nội dung đó đã được quy định cụ thể cho mỗi cấp hành chính trong Luật Tổ chức HĐND và UBND, trong nhiều luật, pháp lệnh chuyên ngành, và trong các VBQPPL cụ thể hoá của Chính phủ. Mặc dù vậy, đối với cấp hành chính cơ sở thì việc quy định thẩm quyền nội dung văn bản là rất cần thiết vì HĐND và UBND xã, phường, thị trấn là chính quyền cơ sở, là cấp hành động, trực tiếp giải quyết công việc cụ thể cho người dân, trực tiếp tổ chức thực hiện đường lối, chủ trương của Đảng, pháp luật của Nhà nước, tức là chỉ ra

văn bản áp dụng pháp luật. Vì lẽ đó, nếu không quy định cụ thể thẩm quyền nội dung VBQPPL của cấp chính quyền này sẽ dẫn đến đồng thời hai nguy cơ sau:

- “*Phi cơ sở hoá*” chính quyền cơ sở, làm cho cấp chính quyền này trở thành cấp hành chính trung gian trong những lĩnh vực, vấn đề mà nó quyết định dưới hình thức pháp luật;

- “*Hành chính hoá*”, “*cơ sở hoá*” cấp thôn, vốn không phải là cấp hành chính, song lại chính cấp này mới thực sự là cấp tổ chức thực hiện pháp luật của chính quyền cơ sở đã bị “*phi cơ sở hoá*”.

Vì lẽ đó, việc quy định cụ thể thẩm quyền nội dung VBQPPL của chính quyền cơ sở nên theo hướng chỉ để bảo đảm thực hiện quy chế dân chủ ở cơ sở như đã phân tích ở trên và chỉ do HĐND xã quyết định dưới hình thức nghị quyết là VBQPPL. UBND xã là cơ quan hành chính cơ sở, cơ quan chấp hành của HĐND cơ sở về nguyên tắc không thể có thẩm quyền ra VBQPPL, có chăng chỉ để quy định cụ thể (nếu có) nhằm thực hiện nghị quyết trên của Hội đồng.

**3) Về nội dung VBQPPL của HĐND và UBND**, trong chương II, Luật đã dẫn chiếu rất nhiều điều luật của Luật Tổ chức HĐND và UBND hiện hành. Vì thế, cần rà soát các điều luật này; điều luật nào cần có văn bản quy định cụ thể mà chưa có thì cơ quan có thẩm quyền cần khẩn trương ban hành.

**Bảo đảm tính hợp hiến và hợp pháp, tính thống nhất của VBQPPL của HĐND và UBND trong hệ thống pháp luật**

### **Khó khăn**

Tính hợp hiến, hợp pháp, tính thống nhất của pháp luật nước ta hiện nay luôn là một hạn chế lớn, khó khắc phục. Trong điều kiện HĐND và UBND các cấp đều có thẩm quyền ban hành VBQPPL thì việc bảo đảm tính thống nhất của pháp luật lại càng đặc biệt khó, bởi các lý do:

- Số lượng chủ thể có thẩm quyền ban hành VBQPPL, số lượng VBQPPL đều tăng đột biến, bởi có đến 64 tỉnh, thành phố trực thuộc Trung ương, khoảng 600 cấp quận, huyện và hàng vạn cấp xã, phường, thị trấn đều có thẩm quyền ra văn bản; riêng với UBND lại ra hai hình thức văn bản. Số lượng văn bản lớn sẽ rất khó cho công tác quản lý văn bản, nhất là cho việc rà soát, hệ thống hoá văn bản nhằm phát hiện những văn bản sai thẩm quyền, hoặc có sự mâu thuẫn giữa các văn bản.

- Do sự chi phối của tính cục bộ địa phương, tệ “*phép vua thua lệ làng*” vốn là tàn dư pháp lý phong kiến đang có nguy cơ phát triển dưới tác động của cơ chế thị trường.

### **Kiến nghị**

*Một là:* Cần quy định thành chế độ rà soát, hệ thống hoá văn bản và đưa quy định này là một nội dung của quản lý nhà nước;

*Hai là:* Xác định cơ chế phối hợp giữa các chủ thể có quyền giám sát, kiểm tra, kịp thời hoàn thiện mô hình mới về vấn đề này sau khi chức năng kiểm soát văn bản của các cơ quan Viện kiểm sát không còn nữa. Trong mô hình đó cần xác định cơ quan có trách nhiệm chính và trách nhiệm phối hợp

của các cơ quan hữu quan; chứ không nên quy định có nhiều chủ thể giám sát, kiểm tra như trong nội dung Điều 9 của Luật.

Cần cá thể hoá trách nhiệm trong soạn thảo, ban hành văn bản, có những biện pháp kiểm điểm, phê bình cụ thể, thậm chí cả chế tài trong trường hợp vi phạm quy trình, thủ tục, văn bản trái pháp luật.

*Ba là:* Quy định về đảm bảo tính thống nhất của VBQPPL như trong Điều 3, khoản 1 của Luật<sup>1</sup> chỉ có khả năng bảo đảm được tính thống nhất của pháp luật mà không bảo đảm được tính nhất quán, bởi về cùng một vấn đề, lĩnh vực văn bản của tỉnh này có thể khác với văn bản của tỉnh khác; trong một tỉnh thì văn bản của huyện này khác với văn bản của huyện khác, văn bản của xã này khác với văn bản của xã khác. Xét trên bình diện xã hội, điều đó sẽ không đảm bảo được công bằng, tạo ra sơ hở trong quản lý, kể cả sự thiếu nhất quán trong chính sách. Việc khắc phục tình trạng này không đơn giản chỉ bằng các quy tắc pháp lý, mà còn là ý thức tuân thủ pháp luật, ý thức đề cao lợi ích tổng thể, lợi ích quốc gia của tất cả các cán bộ, công chức các cấp chính quyền.

<sup>1</sup> Điều 3, khoản 1 của Luật BHVBQPPL của HĐND và UBND quy định: “Văn bản quy phạm pháp luật của Hội đồng nhân dân và Ủy ban nhân dân phải phù hợp với Hiến pháp, luật và văn bản của cơ quan nhà nước cấp trên, bảo đảm tính thống nhất, thứ bậc hiệu lực pháp lý của văn bản trong hệ thống pháp luật; văn bản quy phạm pháp luật của Ủy ban nhân dân còn phải phù hợp với nghị quyết của Hội đồng nhân dân cùng cấp”.

*Bốn là:* Việc áp dụng VBQPPL của HĐND và UBND theo quy định tại Điều 54 của Luật<sup>2</sup> có nội dung tương tự như Điều 80 của Luật Ban hành VBQPPL. Những quy định đó chỉ đảm bảo cho việc áp dụng thống nhất pháp luật, song không đảm bảo cho pháp luật thống nhất. Vì vậy, cần bổ sung việc xử lý:

- Trong trường hợp văn bản quy phạm pháp luật của Hội đồng nhân dân, ủy ban nhân dân cùng cấp có quy định khác nhau về cùng một vấn đề thì áp dụng văn bản quy phạm pháp luật của Hội đồng nhân dân; cần quy định huỷ bỏ quy định trong VBQPPL của UBND cùng cấp;

- Trong trường hợp các nghị quyết của cùng một Hội đồng nhân dân có quy định khác nhau về cùng một vấn đề thì áp dụng quy định của nghị quyết được ban hành sau, cần quy định huỷ bỏ quy định trong nghị quyết được ban hành trước;

- Trong trường hợp các quyết định, chỉ thị của cùng một ủy ban nhân dân có quy định khác nhau về cùng một vấn đề thì áp dụng quy định của quyết định, chỉ thị được ban hành sau, cần quy định huỷ bỏ các quy

<sup>2</sup> Điều 54 của Luật BHVBQPPL của HĐND và UBND quy định: “Trong trường hợp văn bản quy phạm pháp luật của Hội đồng nhân dân, Ủy ban nhân dân cùng cấp có quy định khác nhau về cùng một vấn đề thì áp dụng văn bản quy phạm pháp luật của Hội đồng nhân dân; Trong trường hợp các nghị quyết của cùng một Hội đồng nhân dân có quy định khác nhau về cùng một vấn đề thì áp dụng quy định của nghị quyết được ban hành sau; Trong trường hợp các quyết định, chỉ thị của cùng một Ủy ban nhân dân có quy định khác nhau về cùng một vấn đề thì áp dụng quy định của quyết định, chỉ thị được ban hành sau”.

định của các quyết định, chỉ thị được ban hành trước. Mặt khác, cũng cần quy định trách nhiệm của HĐND và UBND khi phát hiện các trường hợp trên cần ra văn bản xử lý, trong đó nêu rõ các quy định bị huỷ bỏ.

### **Mở rộng phạm vi tuyên truyền, phổ biến Luật**

Đẩy mạnh công tác tuyên truyền, phổ biến Luật đến tất cả các cấp, các ngành, không chỉ ở địa phương, mà ở cả các cấp, các ngành Trung ương; không chỉ đối với đội ngũ cán bộ, công chức mà phải mở rộng đến toàn thể nhân dân. Tuy nhiên, việc tuyên truyền, phổ biến Luật này cần tính đến hai đặc thù sau:

1- Luật giao cho cả ba cấp chính quyền địa phương thẩm quyền ban hành VBQPPL trong khi hiểu biết những vấn đề lý luận về VBQPPL, ý thức về công tác văn bản, kỹ năng quản lý và soạn thảo văn bản của đội ngũ công chức địa phương còn nhiều hạn chế;

2- Ở các cấp chính quyền địa phương, nhất là cấp chính quyền cơ sở chưa hình thành đội ngũ công chức biết và thạo nghề văn bản.

Vì hai đặc thù trên, công tác tuyên truyền, phổ biến Luật phải gắn chặt với việc đào tạo những tri thức pháp lý cơ bản, nhất là những kiến thức và kỹ năng soạn thảo văn bản cho đội ngũ công chức có trách nhiệm tham mưu, trực tiếp soạn thảo văn bản quy phạm pháp luật. Từ đây, cần khẩn trương soạn thảo chương trình, kế hoạch đào tạo và triển khai

nhANH, trong đó chú trọng đối tượng là công chức cơ sở.

### **Hệ thống pháp luật cần thống nhất**

Hiện nay trong hệ thống pháp luật có tình trạng có những loại quan hệ xã hội có tính chất giống nhau nhưng lại có hai luật, thậm chí nhiều luật điều chỉnh. Lĩnh vực đầu tư, doanh nghiệp, về bầu cử, và cả trong việc ban hành VBQPPL thể hiện rõ điều này. Điều đó đã làm cho số lượng văn bản tăng lên, nhiều quy định trùng lặp, tạo ra sự không công bằng, không nhất quán trong áp dụng. Vì lẽ đó, theo chủ trương của Đảng, Quốc hội đã có chương trình soạn thảo Luật Đầu tư trên cơ sở Luật Đầu tư nước ngoài tại Việt Nam và Luật Khuyến khích đầu tư trong nước; Luật Doanh nghiệp mới trên cơ sở Luật Doanh nghiệp nhà nước và Luật Doanh nghiệp hiện hành. Thiết nghĩ, về lĩnh vực bầu cử, và cả về ban hành VBQPPL cũng nên theo hướng này./.

---

*\* PGS, TS. Phó Chủ nhiệm khoa Nhà nước và pháp luật, Học viện Chính trị quốc gia Hồ Chí Minh*

## ĐẠI DIỆN THEO ỦY QUYỀN –

**TỪ PHÁP LUẬT NỘI DUNG ĐẾN TỔ TỤNG DÂN SỰ**

Nguyễn Minh Hằng\*

*Bộ luật Tố tụng dân sự (BLTTDS) được Quốc hội khóa XI thông qua ngày 15/6/2004 đã bổ sung và hoàn thiện thêm về chế định người đại diện của đương sự, đặc biệt liên quan đến các quy định về người đại diện theo ủy quyền. Trong phạm vi bài viết dưới đây, tác giả trao đổi một số vấn đề xung quanh quy định về ủy quyền và việc chấm dứt đại diện theo ủy quyền, những vướng mắc nảy sinh từ việc hiểu và áp dụng các quy định của BLTTDS về vấn đề này trong thực tiễn thụ lý và giải quyết các tranh chấp dân sự. Từ đó, tác giả đưa ra kiến nghị góp phần hoàn thiện về ủy quyền và việc chấm dứt đại diện theo ủy quyền trong tố tụng dân sự*

**Việc tham gia của người đại diện theo ủy quyền trong tố tụng dân sự**

Tương tự như trong pháp luật nội dung (Xem hộp 1), pháp luật tố tụng dân sự (từ Điều 73 đến Điều 78 BLTTDS) phân chia người đại diện ra làm 2 loại là người đại diện theo pháp luật và người đại diện theo ủy quyền. Việc tham gia tố tụng của người đại diện của đương sự nói chung và người đại diện theo ủy quyền nói riêng trong tố tụng dân sự có ý nghĩa rất lớn đối với việc giải quyết các vụ án dân sự, đặc biệt trong

Hộp 1: Theo Bộ luật Dân sự (BLDS) “Đại diện theo ủy quyền là đại diện được xác lập theo sự ủy quyền giữa người đại diện và người được đại diện. Việc ủy quyền phải được lập thành văn bản” (Điều 151). Người đại diện theo ủy quyền là “Cá nhân, người đại diện theo pháp luật của pháp nhân, hộ gia đình, tổ hợp tác có thể ủy quyền cho người khác phù hợp với quy định của Bộ luật này nhân danh mình xác lập, thực hiện giao dịch dân sự” (Điều 152). Điều 150 khoản 2 làm rõ hơn khái niệm hạn chế đối với người đại diện theo ủy quyền “Người chưa thành niên, người mất năng lực hành vi dân sự hoặc bị hạn chế năng lực hành vi dân sự không được làm người đại diện theo ủy quyền”. Như vậy, khi hai bên (bên ủy quyền và bên được ủy quyền) thiết lập một quan

hệ ủy quyền đồng thời thiết lập một quan hệ hợp đồng với tính chất là sự thỏa thuận giữa các bên, theo đó, bên được ủy quyền có nghĩa vụ thực hiện công việc nhân danh bên ủy quyền. Bên ủy quyền phải trả thù lao nếu các bên có thỏa thuận hoặc pháp luật có quy định. Trong quan hệ ủy quyền, người được ủy quyền thay mặt người ủy quyền thực hiện một số hành vi nhất định làm phát sinh hậu quả pháp lý liên quan đến quyền lợi của các bên trong quan hệ hợp đồng hoặc lợi ích của người đã ủy quyền trong phạm vi ủy quyền. Vì vậy, xét về mặt bản chất pháp lý, quan hệ ủy quyền luôn tồn tại 2 quan hệ:

1) *Quan hệ giữa người ủy quyền và người được ủy quyền.* Trong quan hệ này người được ủy quyền có nghĩa vụ phải thực hiện các hành vi pháp lý trong phạm vi ủy quyền. Người được ủy quyền phải trực tiếp thực hiện nghĩa vụ của mình mà không được ủy quyền lại cho người khác trừ trường hợp các bên có thỏa thuận khác;

2) *Quan hệ giữa người được ủy quyền với bên thứ ba của giao dịch.* Người được ủy quyền với tư cách của người đã ủy quyền giao kết hoặc thực hiện các giao dịch dân sự với bên thứ ba. Người được ủy quyền có những quyền và nghĩa vụ nhất định với bên thứ ba của giao dịch.

trường hợp đương sự không tự thực hiện các quyền và nghĩa vụ tố tụng của mình.

Người đại diện theo ủy quyền được hiểu là người thay mặt đương sự tham gia tố tụng để bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp cho đương sự theo sự ủy quyền của đương sự. Trong thực tiễn, rất nhiều trường hợp đương sự thường không có kinh nghiệm tham gia tố tụng và thiếu sự hiểu biết pháp luật đầy đủ, vì vậy, để bảo vệ quyền lợi cho đương sự BLTTDS quy định đương sự có thể ủy quyền cho Luật sư hoặc người khác (*trừ những trường hợp không được làm người đại diện theo quy định tại Điều 75 BLTTDS*) đại diện tham gia tố tụng bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của mình trong mọi việc, ngoại trừ đối với việc ly hôn vì liên quan đến quan hệ tình cảm giữa các đương sự (Điều 73 BLTTDS).

Khi các chủ thể tham gia vào các quan hệ pháp luật dân sự, các chủ thể hoàn toàn bình đẳng về địa vị pháp lý, có quyền tự định đoạt. Khi xảy ra tranh chấp về quyền và nghĩa vụ giữa họ thì họ có quyền khởi kiện vụ án dân sự để yêu cầu giải quyết các tranh chấp dân sự. Quyền hợp pháp này được ghi nhận tại Điều 161 BLTTDS: “*Cá nhân, cơ quan, tổ chức có quyền tự mình hoặc thông qua người đại diện hợp pháp khởi kiện vụ án (sau đây gọi chung là người khởi kiện) tại tòa án có thẩm quyền để yêu cầu bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của mình*”. Như vậy, cá nhân, cơ quan, tổ chức có quyền tự mình khởi kiện để yêu cầu Tòa án bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của mình khi bị các chủ thể khác xâm phạm hoặc có thể ủy quyền cho người đại diện khởi kiện để bảo vệ quyền lợi của mình. Quy định này cũng phù hợp với quy định của BLDS về hợp đồng ủy quyền. Về nguyên tắc, việc ủy quyền của đương sự cho người đại diện phải được lập thành văn bản (Điều 586 BLDS), trong đó phải nêu rõ phạm vi ủy quyền. Hình thức ủy quyền là căn cứ pháp lý để xác định phạm vi ủy quyền, nghĩa vụ của người được ủy

quyền, đồng thời xác định trách nhiệm dân sự của người ủy quyền hoặc người được ủy quyền khi tham gia vào quan hệ tố tụng dân sự. Đương sự có thể ủy quyền cho người đại diện một phần hoặc toàn bộ các quyền và nghĩa vụ tố tụng của mình. Người đại diện theo ủy quyền được thực hiện các quyền và nghĩa vụ tố tụng của đương sự trong phạm vi ủy quyền (Điều 74 BLTTDS).

### Thực trạng áp dụng

Thực tiễn xét xử hiện nay đang gặp nhiều lúng túng trong việc hiểu và vận dụng quy định của BLTTDS hướng dẫn về vấn đề này.

#### **1. Xác định tính hợp pháp về hình thức của đơn khởi kiện do người đại diện theo ủy quyền đứng đơn khởi kiện**

Về hình thức, nội dung đơn khởi kiện, tại điểm 1 khoản 2 Điều 164 BLTTDS quy định: “*Người khởi kiện là cá nhân phải ký tên hoặc điểm chỉ; nếu cơ quan, tổ chức khởi kiện thì đại diện hợp pháp của cơ quan, tổ chức đó phải ký tên và đóng dấu ở phần cuối đơn*”.

Tuy nhiên, trong trường hợp nguyên đơn do ở xa và vì nhiều lý do khác nhau không thể trực tiếp tham gia vụ kiện, do đó, nguyên đơn lập hợp đồng ủy quyền cho người được ủy quyền thay mặt mình giải quyết tranh chấp cả trong giai đoạn tiền tố tụng (*chẳng hạn như thay mặt người ủy quyền hoà giải tại cấp cơ sở đối với những vụ kiện tranh chấp quyền sử dụng đất...*) và trong quá trình tố tụng tại Tòa án. Nhiều trường hợp nguyên đơn lập hợp đồng ủy quyền cho người đại diện hợp pháp với phạm vi ủy quyền được xác định cụ thể là “*Bên được ủy quyền được quyền nhân danh và thay mặt Bên ủy quyền làm đơn khởi kiện và tham gia tố tụng từ khi Tòa sơ thẩm thụ lý giải quyết vụ án cho đến khi kết thúc quá trình tố tụng. Mọi ý kiến và quyết định của bên ủy quyền là ý kiến, quyết định của bên ủy quyền*”. Vì vậy, người đại diện theo ủy quyền làm đơn khởi kiện và ký tên trong đơn khởi kiện. Việc này có 2 quan điểm:

1. Cá nhân, cơ quan, tổ chức khởi kiện phải trực tiếp ký đơn mà không được thông qua người đại diện theo ủy quyền mặc dù có hợp đồng ủy quyền hợp pháp với phạm vi ủy quyền bao gồm cả ủy quyền khởi kiện. Đơn khởi kiện phải thể hiện rõ nội dung vụ việc và những yêu cầu của người khởi kiện đối với Tòa án, do đó, người khởi kiện là cá nhân phải trực tiếp ký tên vào đơn khởi kiện, nếu là người đại diện của cơ quan, tổ chức thì đại diện hợp pháp của cơ quan, tổ chức đó phải ký tên và đóng dấu ở phần cuối đơn. Đây là điều kiện bắt buộc về mặt hình thức của đơn khởi kiện mà điểm 1 khoản 2 Điều 164 quy định.

2. Khi tồn tại hợp đồng ủy quyền hợp pháp, ý chí của người ủy quyền đã thể hiện rõ trong nội dung và phạm vi ủy quyền. Vì vậy, không nhất thiết buộc người khởi kiện phải trực tiếp viết và ký vào đơn mà căn cứ theo hợp đồng ủy quyền được xác lập giữa người ủy quyền và người đại diện theo ủy quyền, người đại diện theo ủy quyền hoàn toàn có quyền viết và ký đơn.

Về lý luận, đơn khởi kiện là cơ sở pháp lý để Tòa án xem xét thụ lý vụ án dân sự; cá nhân, cơ quan tổ chức có thể ủy quyền cho người đại diện khởi kiện để bảo vệ lợi ích của mình (Điều 161 BLTTDS).

Khi xác lập quan hệ ủy quyền, người được ủy quyền sẽ thay mặt và đại diện cho người ủy quyền thực hiện các quyền và nghĩa vụ tố tụng trong phạm vi và nội dung ủy quyền, đồng thời chịu trách nhiệm về công việc ủy quyền. Vì vậy, không thể nói rằng nếu người đại diện ủy quyền ký vào đơn khởi kiện là không thể hiện ý chí và nguyện vọng của người khởi kiện. Mặt khác, nhiều trường hợp cơ quan, tổ chức làm hợp đồng ủy quyền cho Luật sư thay mặt cơ quan, tổ chức khởi kiện và tham gia tố tụng để bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của mình. Nếu bắt buộc “*đại diện hợp pháp của cơ quan, tổ chức đó phải ký tên và đóng dấu ở phần cuối*

*đơn*” thì không thể thực hiện được (Luật sư không phải là chủ thể có đủ thẩm quyền để đóng con dấu của Bên ủy quyền - cơ quan, tổ chức đó). Mặt khác, Điều 161 quy định: “*Cá nhân, cơ quan, tổ chức có quyền tự mình hoặc thông qua người đại diện hợp pháp khởi kiện vụ án (sau đây gọi chung là người khởi kiện)*...”. Bản thân quy định chung này đã trao quyền cho người đại diện hợp pháp khởi kiện và người đại diện hợp pháp được đặt trong thuật ngữ chung gọi là “*người khởi kiện*”. Bên cạnh đó, về nội dung, điểm 1 khoản 2 Điều 164 không cấm người đại diện ủy quyền đứng tên trong đơn khởi kiện.

Vì vậy, để thống nhất trong việc áp dụng luật, Tòa án nhân dân tối cao cần sớm có hướng dẫn cụ thể về Điều 164 BLTTDS, trong đó, có việc xác định tính hợp pháp về hình thức của đơn kiện trong 2 trường hợp:

*Một là:* Người khởi kiện là cá nhân phải điểm chỉ vào đơn; nếu cơ quan, tổ chức khởi kiện thì đại diện hợp pháp của cơ quan, tổ chức đó phải ký tên và đóng dấu vào phần cuối đơn (*theo điểm 1 khoản 2 Điều 164 BLTTDS*).

*Hai là:* Người đại diện ủy quyền của cá nhân, cơ quan, tổ chức khởi kiện phải ký tên vào phần cuối đơn. Kèm theo đơn khởi kiện, người đại diện ủy quyền phải xuất trình được hợp đồng ủy quyền hợp pháp với phạm vi ủy quyền được xác định rõ bao gồm cả ủy quyền đứng đơn khởi kiện.

## **2. Về hình thức văn bản ủy quyền và việc xác định loại ủy quyền**

Điều 586 BLDS có quy định: “*Hợp đồng ủy quyền phải lập thành văn bản; nếu có thỏa thuận hoặc pháp luật có quy định, thì hợp đồng ủy quyền phải có chứng nhận của công chứng nhà nước hoặc chứng thực của Ủy ban nhân dân cấp có thẩm quyền*”. Quy định này chưa rõ ủy quyền phải qua công chứng, chứng thực trong những trường hợp



nào. Điều này liên quan đến việc chấp nhận hay không chấp nhận văn bản ủy quyền do các bên xuất trình tại Tòa.

Thẩm quyền đại diện theo ủy quyền phụ thuộc vào *loại ủy quyền*:

- Ủy quyền một lần cho phép thực hiện đại diện để thực hiện một hành vi nhất định;

- Ủy quyền riêng biệt quy định thẩm quyền đại diện trong một thời gian nhất định, đối với một loại hành vi nhất định;

- Thẩm quyền đại diện chung, đó là người đại diện theo ủy quyền được người ủy quyền trao cho thẩm quyền đại diện chung. Thẩm quyền đại diện trong trường hợp này có hiệu lực đối với nhiều loại hành vi trong một khoảng thời gian nhất định. Người được ủy quyền chung có thể thực hiện mọi công việc thay mặt người ủy quyền trong thời hạn đó.

Xác định loại ủy quyền liên quan đến việc xác định các hình thức ủy quyền. Có nhiều hình thức ủy quyền vẫn tồn tại:

- Hình thức ủy quyền giữa cá nhân với cá nhân: Bằng việc lập một hợp đồng ủy quyền có chứng nhận của Công chứng nhà nước hoặc chứng thực của cơ quan nhà nước có thẩm quyền;

- Trong các cơ quan nhà nước, người đứng đầu cơ quan nhà nước ra quyết định phân công nhiệm vụ cho cấp phó hoặc công chức trong cơ quan khi tham gia quan hệ giao dịch với chủ thể khác thông qua giấy giới thiệu của cơ quan.

- Hình thức ủy quyền chuyên biệt mang tính thường xuyên trong nội bộ pháp nhân. Trong hoạt động pháp nhân hiện nay tồn tại phổ biến hình thức ủy quyền này. Theo quy định tại Điều 102 BLDS đại diện theo pháp nhân có thể đại diện theo pháp luật hoặc đại diện theo ủy quyền. Đại diện theo pháp luật của pháp nhân là người đứng đầu pháp nhân được quy định trong quyết định thành lập

pháp nhân hoặc trong điều lệ của pháp nhân. Người đại diện theo pháp luật của pháp nhân có thể ủy quyền cho người khác thay mình thực hiện nhiệm vụ đại diện. Pháp nhân phải chịu trách nhiệm về hành vi của người đại diện theo ủy quyền. Để xác định rõ trách nhiệm của pháp nhân hay trách nhiệm của cá nhân cần phải quy định cụ thể về hình thức ủy quyền. Thông thường người đứng đầu pháp nhân chỉ phụ trách việc điều hành tổng thể, còn các cấp phó mỗi người phụ trách một công việc nhất định. Đây là loại hình thức ủy quyền chuyên biệt, thường xuyên và người được ủy quyền phải hoàn toàn chịu trách nhiệm trước người ủy quyền về mảng công việc của mình.

Trong quá trình thụ lý giải quyết tranh chấp dân sự, nhiều vụ kiện giữa pháp nhân với cá nhân không có đăng ký kinh doanh nảy sinh các tranh chấp trong các quan hệ hợp đồng hoặc bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng. Thông thường, người đại diện theo pháp luật của pháp nhân là giám đốc, hoặc tổng giám đốc. Người đại diện theo pháp luật của pháp nhân đó đứng ra khởi kiện, ký tên, đóng dấu vào đơn khởi kiện hoặc ủy quyền cho người khác khởi kiện. Thực tiễn tại các Tòa án đã có nhiều trường hợp, phó giám đốc (hoặc phó tổng giám đốc) đứng đơn khởi kiện hoặc ủy quyền cho Luật sư hoặc người khác đại diện tham gia tố tụng, trong nhiều vụ kiện người đứng đầu pháp nhân không lập hợp đồng ủy quyền mà thông qua giấy giới thiệu của cơ quan với nội dung ủy quyền cho công chức hoặc nhân viên của mình thay mặt pháp nhân tham gia tố tụng với tư cách là người đại diện theo ủy quyền. Việc có chấp nhận hay không chấp nhận các văn bản ủy quyền này đặt ra nhiều vấn đề.

Theo pháp luật tố tụng dân sự thì đương sự là pháp nhân tham gia tố tụng thông qua người lãnh đạo của mình hoặc người đại diện được pháp nhân ủy quyền bằng văn bản. Đối với trường hợp pháp nhân tham gia tố tụng

tại Tòa án liên quan đến lĩnh vực phó giám đốc (hoặc phó tổng giám đốc) được phân công phụ trách ghi trong điều lệ pháp nhân thì việc xác định giá trị pháp lý của văn bản ủy quyền do phó giám đốc (hoặc phó tổng giám đốc) ký là vấn đề còn nhiều vướng mắc. Điều này liên quan đến quy định về loại ủy quyền và hình thức ủy quyền đang bỏ trống trong BLDS.

Có ý kiến cho rằng việc kiểm tra tính hợp pháp của các văn bản ủy quyền còn liên quan đến việc xác định tính chất của loại hình ủy quyền chuyên biệt. Tòa án cần xem xét các văn bản do pháp nhân cung cấp có thuộc loại hình ủy quyền chuyên biệt này hay không. Nếu xác định là có việc ủy quyền chuyên biệt thì văn bản ủy quyền này được chấp nhận. (Xem hộp 2).

Hộp 2: Về vấn đề này Tòa án nhân dân tối cao đã có hướng dẫn tại công văn số 227/2004 ngày 30/12/2004, tuy nhiên, chỉ đề cập đến văn bản của UBND do Phó Chủ tịch UBND ký ủy quyền cho cán bộ đại diện tham gia tố tụng dân sự, hành chính. Trong công văn này có hướng dẫn cụ thể: *“Đối với trường hợp Ủy ban nhân dân tham gia tố tụng tại TAND giải quyết các vụ án dân sự, hành chính liên quan đến lĩnh vực Phó Chủ tịch UBND được Chủ tịch UBND phân công phụ trách thì Phó Chủ tịch UBND được quyền tự mình thay mặt Chủ tịch UBND tham gia tố tụng hoặc ủy quyền bằng văn bản cho người khác tham gia tố tụng. Tòa án chấp nhận ủy quyền này là hợp pháp”*.

Tuy nhiên, đó mới chỉ là hướng dẫn về một trường hợp cụ thể mà không phải cho mọi trường hợp liên quan đến việc xác định tính chất của loại ủy quyền.

Vì vậy, bên cạnh việc hoàn thiện các quy định của pháp luật nội dung trong việc bổ sung điều luật về hình thức ủy quyền, loại ủy quyền, Tòa án nhân dân tối cao nên sớm có văn bản hướng dẫn giải thích về hình thức ủy quyền tố tụng, cụ thể là đối với chủ thể ủy quyền của loại hình ủy quyền mang tính

chuyên biệt (không riêng đối với ủy quyền của Chủ tịch UBND); hình thức văn bản ủy quyền tham gia tố tụng có phải qua công chứng, chứng thực hay không? Có phải lập hợp đồng ủy quyền hay chỉ là giấy ủy quyền, hoặc giấy giới thiệu - đối với cơ quan, tổ chức?

### 3. Việc chấm dứt đại diện ủy quyền trong tố tụng dân sự

Ngoài việc quy định các loại đại diện, phạm vi đại diện, quyền và nghĩa vụ của người đại diện. BLTTDS quy định những căn cứ chấm dứt đại diện làm cơ sở cho việc xác định các hoạt động tố tụng hợp pháp của người đại diện theo ủy quyền (Điều 77 BLTTDS).

Quy định chấm dứt tư cách của người đại diện theo ủy quyền có thể xảy ra trong nhiều trường hợp. Tòa án áp dụng theo quy định tại khoản 2 Điều 156 BLTTDS “Chấm dứt đại diện của cá nhân”, Điều 157 “Chấm dứt đại diện của pháp nhân”, Điều 594 “Chấm dứt hợp đồng ủy quyền” để xác định việc đại diện theo ủy quyền chấm dứt trong các trường hợp:

Thời hạn ủy quyền theo hợp đồng ủy quyền đã hết. Về nguyên tắc trong thời hạn ủy quyền, bên được ủy quyền phải thực hiện xong công việc đã được ủy quyền. Tuy nhiên, trong nhiều trường hợp vì những lý do khách quan hoặc chủ quan, bên được ủy quyền chưa thực hiện hoặc thực hiện chưa xong nghĩa vụ theo thỏa thuận trong hợp đồng mà việc ủy quyền đã hết thời hạn thì hợp đồng ủy quyền vẫn chấm dứt về mặt pháp lý trừ trường hợp các bên có thỏa thuận khác;

Công việc ủy quyền đã hoàn thành;

Người ủy quyền hủy bỏ việc ủy quyền hoặc người được ủy quyền từ chối việc ủy quyền;

Người ủy quyền hoặc người được ủy quyền chết, mất năng lực hành vi dân sự, bị hạn chế năng lực hành vi dân sự, bị Tòa án tuyên bố mất tích hoặc tuyên bố chết.

Tương tự như vậy, đối với đại diện theo ủy quyền của đương sự là pháp nhân đại diện ủy quyền chấm dứt khi thời hạn ủy quyền đã hết hoặc công việc ủy quyền đã hoàn thành; người đại diện theo pháp luật của pháp nhân hủy bỏ việc ủy quyền hoặc pháp nhân chấm dứt.

Như vậy, pháp luật cho phép chấm dứt tư cách của người đại diện theo ủy quyền căn cứ theo ý chí của một bên trong quan hệ ủy quyền.

Việc đơn phương đình chỉ hợp đồng ủy quyền có thể đặt ra với cả 2 bên đại diện ủy quyền và bên ủy quyền. Rất tiếc, trong pháp luật nội dung và tổ tụng đều chưa đề cập đến quy định này.

Tại Điều 593 “*đơn phương đình chỉ thực hiện hợp đồng uỷ quyền*” có đề cập đến thủ tục chấm dứt ủy quyền trong trường hợp uỷ quyền có thù lao và uỷ quyền không có thù lao. Khoản 1 Điều 593 quy định: “*Nếu uỷ quyền không có thù lao, thì bên uỷ quyền có thể đơn phương đình chỉ thực hiện hợp đồng bất cứ lúc nào nhưng phải báo trước cho bên kia một thời hạn hợp lý*”. Quy định này chưa rõ thế nào là thời hạn hợp lý? việc đơn phương đình chỉ thực hiện hợp đồng ủy quyền thể hiện dưới hình thức nào?

Chính nội dung đó đã dẫn đến các yêu cầu xử lý về văn bản tố tụng khác nhau ở các Tòa án. Có Tòa cho rằng khi các bên lập hợp đồng ủy quyền qua công chứng, chứng thực thì khi đơn phương đình chỉ thực hiện hợp đồng ủy quyền đó cũng phải qua công chứng, chứng thực. Nhưng, ở Tòa án khác lại cho rằng chỉ cần có văn bản của một bên xác định việc đơn phương đình chỉ hợp đồng ủy quyền là có thể chấp nhận.

Chúng tôi cho rằng đã nói đơn phương đình chỉ hợp đồng là thể hiện ý chí của một bên trong việc chấm dứt hợp đồng. Vì vậy, chỉ cần sự thể hiện bằng văn bản về việc chấm dứt hợp đồng uỷ quyền là được Tòa án

chấp nhận. Trong nhiều trường hợp, việc thể hiện ý chí này cũng không nhất thiết phải lập thành văn bản. Chẳng hạn việc chấm dứt ủy quyền ngay tại phần thủ tục bắt đầu phiên tòa khi kiểm tra các căn cước của các đương sự, nếu vụ án có người đại diện ủy quyền. Nếu đương sự hoặc người đại diện theo ủy quyền khẳng định trước Hội đồng xét xử về việc rút ủy quyền ngay tại phiên tòa thì không nhất thiết phải lập thành biên bản. ý chí chấm dứt ủy quyền của một bên trong quan hệ ủy quyền được thể hiện trong biên bản phiên tòa.

Ngoài ra, có quan điểm đề xuất cần quy định thống nhất về thời hạn ủy quyền. (Xem hộp 3)

Hộp 3: Trong bài “*Ủy quyền và đại diện*” đăng trên báo Pháp luật Việt Nam – số 94 (2564) thứ Tư, ra ngày 20/4/2005, tác giả Đào Xuân Tiến đề xuất: “... cần quy định ủy quyền trực tiếp và quy định thời hạn cụ thể cho việc ủy quyền. Thực tế, có những trường hợp không phải ủy quyền trực tiếp 1 lần mà là ủy quyền kế tiếp nhiều lần, ví dụ A ủy quyền cho B, sau đó B lại ủy quyền cho C...Thực ra A có thể ủy quyền cho C nhưng trước đó phải chấm dứt ủy quyền với B. Việc quy định thời hạn chung cho việc ủy quyền nhằm thống nhất quyền và nghĩa vụ của các chủ thể dân sự. Nhiều trường hợp, yếu tố thời gian trong ủy quyền mang tính quyết định về quyền, nghĩa vụ của chủ thể. Ví dụ: Nếu A ủy quyền vô thời hạn cho B sử dụng căn nhà thì rõ ràng ủy quyền này đã biến dạng thành việc chuyển quyền sở hữu căn nhà từ A sang B, hoặc nói cách khác, ủy quyền như vậy không khác là một hợp đồng tặng cho bất động sản giữa A và B. Trong tiết a, khoản 2 điều 139 dự thảo BLDS đã quy định về việc chấm dứt đại diện theo ủy quyền trong trường hợp “*hết thời hạn uỷ quyền*”. Quy định như vậy là chưa cụ thể mà cần bổ sung thêm quy định về *thời hạn chung cho việc ủy quyền nhiều nhất là 3 năm, nếu trong giấy ủy quyền không ghi uỷ quyền thì chỉ được coi việc ủy quyền này có thời hạn 1 năm.*

\* ThS. Giảng viên Học viện Tư pháp

# TÁI HOÀ NHẬP CỘNG ĐỒNG CỦA NGƯỜI MÃN HẠN TÙ- TỪ GÓC NHÌN LẬP PHÁP

DƯƠNG THANH MAI\*

Năm 2005 là năm toàn Đảng, toàn dân ta kỷ niệm nhiều ngày lễ lớn của dân tộc. Trong niềm vui chung đó, Đảng, Nhà nước và toàn xã hội dành sự quan tâm đặc biệt thông qua việc xét đặc xá đối với những người đã một thời lầm lỗi đang chấp hành hình phạt tù trong các trại giam. Hàng chục ngàn người sẽ được trả tự do trở về với xã hội, tái hoà nhập cộng đồng. Bài viết này góp một cách nhìn mới về tái hoà nhập cộng đồng của người mãn hạn tù- một hiện tượng có ý nghĩa và tác động chính trị- pháp lý- xã hội lớn nhưng còn ít được nghiên cứu từ góc độ lập pháp.

**Hộp 2:** Theo Từ điển *Black' Law Dictionary* thì "Tái hoà nhập (Rehabilitation) là việc khôi phục lại các quyền cá nhân của người phạm tội đã bị tước đi theo bản án do toà án tuyên"<sup>1</sup>. Tuy nhiên, gần đây, từ điển này được tái bản lần thứ 7 năm 2003, thuật ngữ Rehabilitation đã được giải thích theo cách mới hơn: "đó là quá trình hoàn thiện tính cách và quan điểm sống của người bị kết án để người đó có thể hoạt động trong xã hội mà không tái phạm tội"<sup>2</sup>. Từ điển *Pháp luật Anh- Việt* do TS. Vũ Trọng Hùng chủ biên<sup>3</sup> thì phân biệt ít nhất ba loại hay ba cấp độ tái hoà nhập: *Phục hồi cải tạo*- (Correctional Rehabilitation)- là việc phục hồi nhân phẩm, cải tạo con người phạm tội; *Phục hồi pháp lý* (Legal Rehabilitation) là sự phục hồi về mặt pháp lý các quyền của người bị kết án phạt tù; *Phục hồi xã hội* (Social Rehabilitation) là sự phục hồi của người bị kết án tù về mặt xã hội, sự hoà nhập lại của người đó với đời sống xã hội.

<sup>1</sup> *Black's Law Dictionary*, lần xuất bản thứ 4, West Publishing CO. 1968, tr. 1451.

<sup>2</sup> *Black's Law Dictionary*, lần xuất bản thứ 4, West Group Publishing, 2003, tr. 1033.

<sup>3</sup> Từ điển *Pháp luật Anh- Việt*- Chủ biên TS. Vũ Trọng Hùng, NXBTP. Hồ Chí Minh, 2000, tr.1088-1089.

## Tái hoà nhập cộng đồng – sự “hồi sinh về mặt xã hội” của cá nhân

*Tái hoà nhập cộng đồng* là một cụm từ được sử dụng khá thường xuyên trong những năm gần đây tại một số văn kiện của Đảng và Nhà nước cũng như tại các bài nói, bài viết trên các phương tiện truyền thông liên quan đến chủ trương lớn của Đảng, Nhà nước về đặc xá cho những người đang chấp hành hình phạt tù (Xem hộp 1).

**Hộp 1:** Nghị quyết Hội nghị lần thứ 8 Ban chấp hành Trung ương Đảng khóa VII (1995); Nghị quyết số 09/1998/NQ-CP của Chính phủ ngày 31/7/1998; Chỉ thị số 53-CT/TW ngày 21/3/2000 của Bộ Chính trị về một số công việc cấp bách của các cơ quan tư pháp trong năm 2000; Nghị quyết số 08-NQ/TW ngày 2/1/2002 của Bộ Chính trị về một số nhiệm vụ trọng tâm công tác tư pháp trong thời gian tới.

Vậy tái hoà nhập cộng đồng (THNCĐ) của người mãn hạn tù là gì? Qua ngữ cảnh của các văn kiện của Đảng như trên có thể hiểu một cách tổng quát THNCĐ là quá trình người bị phạt tù sau khi được giáo dục, cải tạo trong các trại giam được trả tự do trở lại hoà nhập với cộng đồng và cuộc sống xã hội.

Mác đã khẳng định “*Con người là tổng hoà của các quan hệ xã hội*”. Quá trình trưởng thành về mặt sinh học cũng như quá trình hình thành, phát triển nhân cách của từng con người diễn ra trong đời sống cộng đồng. Theo cách gọi của một số nhà nghiên cứu thì có thể coi đó chính là quá trình xã hội hoá, quá trình hoà nhập cộng đồng của từng cá nhân, có ý nghĩa quyết

định để cá nhân đó trở thành con người xã hội. Nếu một người tuy đã trưởng thành, đã được xã hội hoá nhưng vì một lý do nào đó lại bị cách ly ra khỏi đời sống xã hội thì sau thời gian cách ly đó, họ sẽ phải học lại từ lời nói đến cách ứng xử, giao tiếp với con người cho phù hợp với các giá trị, chuẩn mực chung của xã hội, học cách sống, cách lao động theo những yêu cầu của đời sống đương đại để thích nghi, để tái hoà nhập lại với cộng đồng.

Người phạm tội bị kết án tù tuy không biệt lập hoàn toàn với xã hội nhưng trong thời gian chấp hành hình phạt tại các cơ sở cải tạo, giam giữ, họ phải chịu sự cách ly khỏi đời sống xã hội bình thường, bị hạn chế một số quyền tự do dân chủ, không được tham gia với tư cách một công dân chủ thể vào nhiều quan hệ xã hội. Vì vậy, điều khó tránh khỏi là họ sẽ gặp khó khăn, lúng túng cả về suy nghĩ, nhận thức lẫn về cách hành xử trong các quan hệ xã hội khi trở lại với xã hội đương đại mà họ đã xa cách nhiều năm. Do đó, *tái hoà nhập cộng đồng, trước tiên là quá trình phục hồi địa vị pháp lý công dân nhưng cao nhất và cuối cùng, chính là quá trình “hồi sinh về mặt xã hội” của cá nhân*, là quá trình mang tính pháp lý và xã hội sâu sắc - cá nhân mãn hạn tù thông qua giao tiếp với cộng đồng để nhận thức lại, tiếp thu và chuyển hoá các giá trị, chuẩn mực pháp lý, văn hoá ứng xử, đạo đức xã hội, từ đó phục hồi và phát triển con người công dân, con người xã hội của mình. Quá trình tái hoà nhập của người bị phạt tù là nhằm hướng tới xã hội và tới các nhóm, cộng đồng cụ thể (từ gia đình, nhóm bạn bè đến cộng đồng dân cư làng, xóm, tập thể lao động...) nên nó luôn chịu sự tác động, chi phối của xã hội và các cộng đồng. Ngược lại, chính xã hội,

cộng đồng cũng có những mối quan tâm, những lợi ích liên quan trực tiếp đến kết quả, mức độ tái hoà nhập cộng đồng của người mãn hạn tù (ví dụ như sự đoàn tụ, hàn nối lại các quan hệ tình cảm, gia đình, sự khôi phục các quan hệ làm ăn và rộng hơn là sự duy trì trật tự, an toàn xã hội...).

Tuy có ý nghĩa lớn như vậy, nhưng trong khoa học pháp lý Việt Nam chưa có một thuật ngữ pháp lý chính xác, đầy đủ thể hiện quá trình này. Để góp phần xây dựng khái niệm khoa học về THNCĐ của người mãn hạn tù cần phải tiếp cận vấn đề từ nhiều góc độ khác nhau, nhưng trước tiên và quan trọng nhất là việc xác định đúng bản chất của quá trình THNCĐ, các đặc trưng, các yếu tố cấu thành nên quá trình THNCĐ và mối liên hệ giữa chúng cũng như mối liên hệ bên ngoài của quá trình đó với các quá trình pháp lý khác có liên quan.

### **Bản chất pháp lý- xã hội của quá trình THNCĐ**

#### ***Xét từ góc độ của người mãn hạn tù***

Từ góc độ này, quá trình phục hồi quyền năng, địa vị pháp lý công dân theo nghĩa đầy đủ bao gồm cả hai khía cạnh: khôi phục về mặt pháp lý và khôi phục về mặt thực tế.

*Thứ nhất, về mặt pháp lý*, khôi phục quyền của một công dân có nghĩa là khôi phục năng lực chủ thể pháp luật của cá nhân để người đó có thể tham gia vào các quan hệ pháp luật với các quyền và nghĩa vụ chủ thể bình đẳng với mọi công dân khác. Vậy những quyền nào là những quyền sẽ được phục hồi đối với những

người bị kết án phạt tù khi họ trở lại với cuộc sống xã hội?

Trước tiên và quan trọng nhất, đó là việc khôi phục *quyền được sống tự do trong xã hội với tư cách là một công dân có các quyền và nghĩa vụ bình đẳng* như mọi công dân khác (trừ trường hợp người bị kết án phạt tù còn phải chấp hành một hoặc một số hình phạt bổ sung trong một thời hạn nhất định sau khi ra tù, ví dụ như bị quản chế, bị cấm cư trú tại những địa bàn nhất định, bị cấm làm một số nghề, cấm đảm nhiệm những chức vụ nhất định liên quan đến tội phạm họ đã thực hiện...). Chi tiết hơn, đó là việc khôi phục các quyền cơ bản đảm bảo cho sự tồn tại và phát triển của cá nhân như quyền tự do thân thể, quyền tự do đi lại, quyền có nơi cư trú hợp pháp, quyền lao động để có thu nhập hợp pháp cho bản thân và gia đình; quyền học tập để phát triển; quyền được sống hạnh phúc trong gia đình với tình cảm và bổn phận của người cha, người mẹ, của vợ, chồng, con cháu cũng như quyền được tham gia vào các tổ chức và hoạt động xã hội ...

*Thứ hai, về mặt thực tế*, mặc dù được Nhà nước khôi phục các quyền về mặt pháp lý nhưng để có thể sử dụng các quyền đó trong thực tế, những người trở về sau thời gian cải tạo, giam giữ còn gặp rất nhiều trở ngại và chịu sự chi phối của nhiều yếu tố khách quan cũng như chủ quan. Từ góc độ cá nhân người mãn hạn tù, các yếu tố chủ quan gồm:

(i) *Năng lực của cá nhân*: bao gồm năng lực hiểu biết (học vấn), năng lực lao động, năng lực tiếp cận những vấn đề mới của cuộc sống xã hội mà họ đã xa cách nhiều năm. Đây là yếu tố đầu tiên, có ý nghĩa rất cơ bản để cá nhân thực hiện các

quyền lao động, học tập, để họ có thể sống một cách chân chính bằng sức lao động, bằng năng lực của chính bản thân mình. Tuy nhiên, đây lại chính là điểm rất yếu của đại đa số người mãn hạn tù bởi vì những kiến thức, kinh nghiệm mà họ có được trước khi phạm tội đã trở nên rất lạc hậu, không theo kịp với những thay đổi, phát triển rất nhanh về kinh tế, khoa học, công nghệ, văn hoá, xã hội sau thời gian dài họ bị cách ly khỏi xã hội. Do đó, việc khôi phục quyền trên thực tế của người mãn hạn tù rất khó thực hiện do bản thân họ thiếu những năng lực cần thiết, thiếu khả năng cạnh tranh trong thị trường lao động. Từ đó dễ dẫn đến tình trạng yêu cầu của xã hội đặt ra với họ thì cao nhưng khả năng đáp ứng của họ lại khá thấp khiến họ phải “đứng ngoài” để nhìn vào xã hội chứ khó có thể tham gia ngay vào đời sống xã hội. Rõ ràng là việc chuẩn bị năng lực thực tế cho người mãn hạn tù không phải là câu chuyện chỉ bắt đầu từ khi cánh cửa trại giam khép lại sau lưng họ. Đó phải là công việc thường xuyên, lâu dài trong suốt quá trình giáo dục, cải tạo của người bị kết án tù tại các trại giam cũng như sau khi họ được trả tự do. Chỉ khi họ được hỗ trợ giáo dục văn hoá và đào tạo nghề một cách thường xuyên, có định hướng đúng thì họ mới có thể có được những hiểu biết, kỹ năng nghề nghiệp thích hợp, cập nhật hơn với các yêu cầu, đòi hỏi mới của cuộc sống xã hội.

**(ii) Yếu tố tâm lý – tình cảm:** đó là sự đấu tranh dai dẳng giữa những yếu tố tích cực và yếu tố tiêu cực trong mỗi người mãn hạn tù sau khi rời cơ sở cải tạo, giam giữ. Một mặt, họ khao khát trở lại cuộc sống bình thường của một công dân, được lao động và kiếm sống một cách lương thiện,

được chăm sóc gia đình và cống hiến cho xã hội. Nhưng mặt khác, bản thân họ lại luôn ở trong trạng thái tâm lý phức tạp do mặc cảm về lỗi lầm trước đây hoặc là oán người, hận đời, đặc biệt là những người chịu cảnh gia đình tan vỡ, bị người thân ruồng bỏ trong thời gian ở tù dẫn đến trạng thái chán nản, buông xuôi. Vì vậy, ngoài sự thiếu hụt kỹ năng, năng lực cá nhân, người mãn hạn tù nhiều khi còn thiếu cả ý chí, nguyện vọng, quyết tâm thực hiện trên thực tế các quyền đã được khôi phục. Lại một lần nữa, yếu tố tâm lý chủ quan của người mãn hạn tù phụ thuộc rất nhiều vào thái độ ứng xử, tiếp nhận của các chủ thể khác trong gia đình, cộng đồng, xã hội.

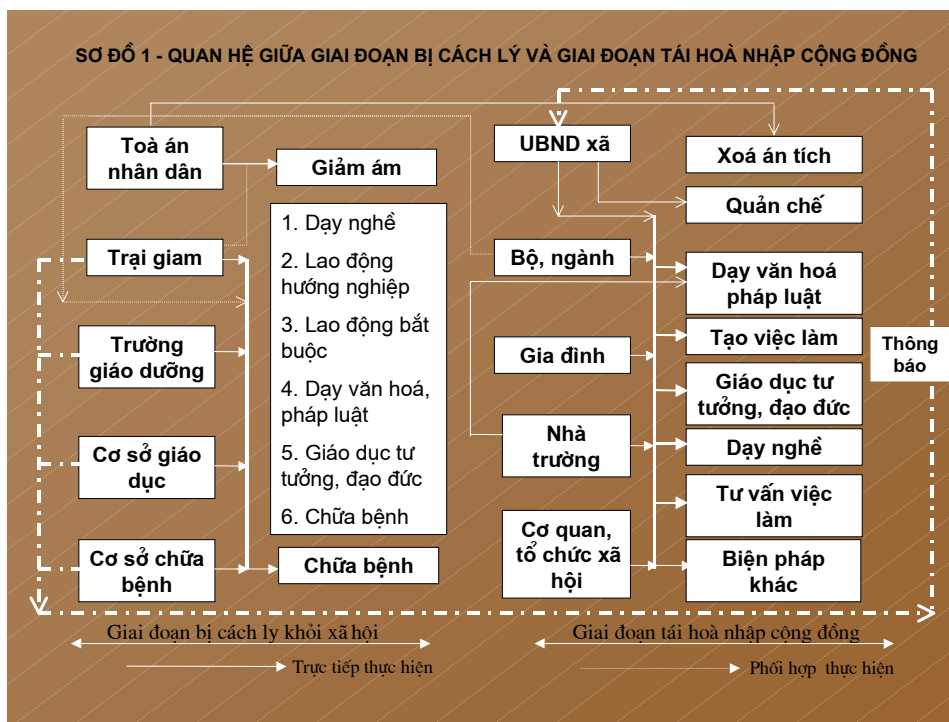
### ***Xét từ góc độ Nhà nước và pháp luật***

Khía cạnh thứ hai của quá trình phục hồi quyền của người mãn hạn tù chính là sự công nhận của nhà nước, của xã hội về mặt pháp lý và mặt thực tiễn đối với việc người mãn hạn tù được hưởng và thực hiện các quyền đó.

Về mặt pháp lý, việc Nhà nước công nhận việc khôi phục các quyền của người mãn hạn tù được thực hiện bằng các quyết định, hành vi mang tính chất hành chính-tư pháp của các cơ quan nhà nước có thẩm quyền nhằm xác định địa vị pháp lý của công dân sau khi rời cơ sở cải tạo, giam giữ và bảo đảm để họ được hưởng các quyền và nghĩa vụ pháp lý đã tạm thời bị hạn chế trong thời gian chấp hành hình phạt tù.

Trước tiên, đó là quyết định của cơ quan có thẩm quyền xác nhận người phạm tội đã hoàn thành nghĩa vụ chấp hành hình phạt tù, được trả tự do. Tiếp đó là các quyết





định của những cơ quan hành chính nhằm phục hồi các quyền dân sự cơ bản của công dân. Cuối cùng là các quyết định xoá án tích được ghi vào lý lịch tư pháp, xác nhận họ đã chấm dứt hoàn toàn với quá khứ lầm lỗi, đã thực hiện tốt các quyền và nghĩa vụ của công dân trong thời hạn luật định kể từ khi được trả tự do.

Về mặt thực tế, việc công nhận của Nhà nước và xã hội đối với việc khôi phục quyền của người mãn hạn tù thể hiện qua các hoạt động cụ thể của các cơ quan, tổ chức và cá nhân nhằm hỗ trợ người mãn hạn tù sử dụng các quyền đã được khôi phục để tạo lập cuộc sống bình thường trong cộng đồng một cách thuận lợi. Sự hỗ trợ đó bao gồm cả hỗ trợ về năng lực, về tinh thần (đón nhận, động viên, khuyến khích..), về tâm lý (xoá bỏ sự định kiến, nghi ngại trong quan hệ với người mãn hạn tù) và cả một số hỗ trợ ban đầu về vật chất (cho vay vốn, cấp đất sản xuất..). Sự công nhận thực tế của Nhà nước và xã hội thể hiện ở mức độ cao chính là việc các cộng

đồng, các cơ quan nhà nước, các tổ chức (bao gồm cả tổ chức kinh tế, tổ chức xã hội- nghề nghiệp, tổ chức đoàn thể...) mở rộng cửa, tiếp nhận người mãn hạn tù vào học tập, học nghề, làm việc, sinh hoạt như những thành viên bình thường khác hoặc xác lập với họ các quan hệ giao dịch làm ăn một cách ngay thẳng, tin cậy.

### Các giai đoạn tái hoà nhập

Quá trình THNCĐ có thể được phân chia thành hai giai đoạn cơ bản:

- **Giai đoạn chuẩn bị tái hòa nhập** của người đang chấp hành hình phạt tù tại các trại giam. Ở giai đoạn này họ được giáo dục về văn hóa, pháp luật, giáo dục về đạo đức, tư tưởng cũng như rèn luyện ý thức lao động đúng đắn đồng thời được chuẩn bị những kỹ năng nghề nghiệp nhất định phù hợp với trình độ, năng lực của họ trong phạm vi điều kiện thực tế của trại giam. Đây là sự chuẩn bị cần thiết cho sự thích ứng của đối tượng với môi trường bên ngoài. Trong giai đoạn này, ngoài người chấp hành hình phạt, chủ thể thứ hai trực



tiếp là các cơ quan, cán bộ quản lý trại giam, các giáo viên và cán bộ quản lý trường giáo dưỡng; chủ thể gián tiếp là các cơ quan nhà nước có trách nhiệm đảm bảo cho việc cải tạo, giam giữ được thực hiện theo đúng quy định của pháp luật; là gia đình, bạn bè trong việc duy trì mối liên hệ tình cảm, tinh thần với người bị cách ly khỏi xã hội.

Trong giai đoạn người phạm tội đang chấp hành hình phạt tại cơ sở giam giữ, cải tạo, các cơ quan nhà nước giữ vai trò chủ yếu nhằm chuẩn bị các điều kiện cần thiết cho phạm nhân sau khi ra khỏi trại giam nhanh chóng tái hòa nhập trở lại với cộng đồng, ví dụ như tổ chức dạy nghề, dạy học văn hóa, giáo dục pháp luật trong cơ sở giam giữ, cải tạo, thực hiện việc xét giảm án và đặc xá đối với những người đã có tiến bộ trong quá trình cải tạo, tạo điều kiện để phạm nhân định kỳ gặp gỡ gia đình cũng như duy trì sự phối hợp giữa gia đình với cơ sở giam giữ, cải tạo để gia đình thật sự là cầu nối phạm nhân với đời sống xã hội, là sự động viên, khuyến khích tinh thần, tình cảm hướng thiện của phạm nhân.

**- Giai đoạn người đã chấp hành xong hình phạt, tái hoà nhập cộng đồng.** Giai đoạn này có thể chia nhỏ hơn thành một số bước:

*Tái hoà nhập gia đình:* Gia đình là môi trường đầu tiên và quan trọng nhất mà phần lớn đối tượng được hòa nhập sau khi trở về với cuộc sống cộng đồng. Kết quả của giai đoạn này là việc người thân (cha, mẹ, vợ hoặc chồng, con cái...) chấp nhận họ trở lại là một thành viên bình thường của gia đình, quan tâm đùm bọc họ, giúp họ cân bằng lại đời sống tình cảm và tạo nên một chỗ dựa tinh thần cho họ. Có thể

nói gia đình giống như bến bờ mà người phạm tội luôn hướng về trong cơn bão tố cuộc đời họ.

*Tái hoà nhập vào cộng đồng dân cư* tại địa bàn mà đối tượng trở lại sinh sống. Đây là giai đoạn tái lập lại các mối quan hệ xã hội ngoài gia đình mà trước tiên là quan hệ với hàng xóm, láng giềng, với bạn bè thân quen, với chính quyền cơ sở và các tổ chức xã hội, đoàn thể. Để tái lập được các quan hệ thân thiện, tin cậy, trước tiên người mãn hạn tù phải tự thích nghi và điều chỉnh hành vi, ứng xử trong khi họ sử dụng các quyền tự do cũng như thực hiện các nghĩa vụ, trách nhiệm của người trở về sao cho phù hợp với các quy định của pháp luật và với các chuẩn mực đạo đức được thừa nhận chung. Kết quả của quá trình này là sự tiếp nhận của cộng đồng dân cư và sự ghi nhận của đoàn thể xã hội, của chính quyền địa phương, của những người xung quanh với sự trở về của họ. Tại giai đoạn này, sự nỗ lực đơn phương của người trở về không thể đem lại kết quả mong đợi mà đòi hỏi phải có sự gặp gỡ đầy trách nhiệm và nhân văn của cả hai phía- người trở về và của cả cộng đồng.

*Cuối cùng là thời kỳ khẳng định vị trí của người mãn hạn tù trong xã hội và ổn định đời sống:* đây là giai đoạn khó khăn, lâu dài, thể hiện sự nỗ lực thật sự làm lại cuộc đời của những người mãn hạn tù, từng bước hoàn thiện nhân cách, năng lực và trách nhiệm trong lao động để tự nuôi sống bản thân và đóng góp với gia đình, xã hội. Khi đó, những đóng góp của họ tác động tích cực đến sự phát triển chung của cộng đồng.

Trong giai đoạn này, các cơ quan nhà nước (chính quyền cơ sở, toà án..) vẫn tiếp tục giữ vai trò quan trọng trong việc tổ chức triển khai các biện pháp quản lý và hỗ trợ họ THNCĐ. Tuy nhiên, những thiết chế xã hội như các đoàn thể, tổ chức kinh tế, cộng đồng dân cư, dòng họ, gia đình là những chủ thể có vai trò quyết định việc thực hiện các biện pháp giám sát, giáo dục, cảm hóa và giúp đỡ người mãn hạn tù nhằm đưa họ trở lại với cuộc sống bình thường của cộng đồng. Tại nhiều quốc gia trên thế giới, ngoài những lực lượng chuyên trách được trả lương chiếm số lượng không nhiều, còn duy trì một lực lượng rất lớn các nhân viên tình nguyện thực hiện công tác tái hòa nhập, mà Nhật Bản là một quốc gia điển hình. Những nhân viên tình nguyện này *"truyền bá tới từng cá nhân và cả cộng đồng những triết lý tốt đẹp của việc tái hòa nhập và khuyến khích sự hợp tác trong cộng đồng"*. Để giải quyết vấn đề việc làm, nhiều Chính phủ đã có những giải pháp cụ thể nhằm thu hút các doanh nghiệp tham gia vào chương trình dạy nghề, lập nghiệp cho những người mãn hạn tù, phát huy các nguồn lực của doanh nghiệp vào hoạt động mang tính xã hội-chính trị sâu sắc này.

Giữa giai đoạn chuẩn bị về tư tưởng, lao động hướng nghiệp, giáo dục văn hoá và pháp luật cho phạm nhân trong các cơ sở giam giữ và giai đoạn THNCĐ sau thời gian cải tạo, giam giữ có mối quan hệ mật thiết. Hoạt động và kết quả thành công của giai đoạn trước là tiền đề quan trọng cho giai đoạn sau và ngược lại, việc thực

hiện thành công giai đoạn sau là một trong các thước đo hiệu quả của giai đoạn trước.

### **Các biện pháp tái hòa nhập**

*Tái hòa nhập cộng đồng là đối tượng của hoạt động quản lý nhà nước, chịu sự tác động đồng thời của các biện pháp hành chính - tư pháp, biện pháp tác động về tâm lý, tư tưởng; biện pháp giáo dục văn hóa, pháp luật và hướng nghiệp.*

#### **Các biện pháp hành chính - tư pháp**

Biện pháp hành chính - tư pháp được áp dụng cả trong giai đoạn cải tạo tại trại giam và tại cơ sở nơi họ trở về sau khi đã chấp hành xong hình phạt tù. Các cơ quan chịu trách nhiệm thực hiện các biện pháp hành chính - tư pháp này bao gồm: các cơ quan thuộc hệ thống hành pháp (cơ sở cải tạo, giam giữ; chính quyền cơ sở nơi phạm nhân trở về cư trú sau khi mãn hạn tù, các cơ quan quản lý nhà nước về hộ khẩu, hộ tịch, về giáo dục, dạy nghề, lao động...) và các cơ quan tư pháp (hoạt động thi hành án phạt tù chịu sự kiểm tra, giám sát của Viện Kiểm sát nhân dân; việc xem xét, quyết định giảm thời gian chấp hành hình phạt, tạm đình chỉ hoặc đình chỉ việc thi hành án thuộc thẩm quyền của Toà án nhân dân; việc xét đặc xá cho người đang chấp hành hình phạt tù được thực hiện theo một cơ chế chặt chẽ với sự tham gia của cả các cơ quan hành chính và tư pháp; việc xoá án tích cho người đã chấp hành xong hình phạt và tái hoà nhập cộng đồng là do Toà án quyết định trên cơ sở đánh giá, nhận xét của các cơ quan quản lý (chính quyền cơ sở hay cơ quan, tổ chức quản lý trực tiếp họ).

---

<sup>1</sup> Bộ Tư pháp – Viện nghiên cứu khoa học pháp lý, Tư pháp hình sự so sánh – Thông tin khoa học pháp lý năm 1999 – trang 271

Các biện pháp hành chính- tư pháp này được coi là một bộ phận của các biện pháp phòng ngừa tội phạm và giữ gìn an ninh, trật tự xã hội trên từng địa bàn.

### ***Các biện pháp tác động về tâm lý, tư tưởng; giáo dục văn hóa, pháp luật***

Các biện pháp tác động về tâm lý, tư tưởng và giáo dục văn hoá, pháp luật là những biện pháp được các cơ quan, tổ chức có thẩm quyền áp dụng một cách phổ biến và thường xuyên nhất. Điều này xuất phát từ những đặc điểm của các yếu tố ảnh hưởng trực tiếp đến quá trình tái hoà nhập cộng đồng của đối tượng.

- *Biện pháp tác động tâm lý, tư tưởng*, đa số đối tượng trong và sau quá trình cải tạo thường có những trạng thái tâm lý phức tạp, pha trộn giữa những cái tốt và xấu: họ có mặc cảm “*bị tụt hậu*”, thiếu niềm tin vào bản thân và mọi người xung quanh, một số người oán trách, thậm chí “*hận đời*”; nhưng họ lại có những mong muốn, khát khao làm lại cuộc đời, mong chuộc lại “*lỗi lầm*”, nỗi khổ tâm đã gây ra cho gia đình, người thân. Từ thái độ đó sẽ dễ dẫn đến nảy sinh sự lệch lạc trong nếp sống, nếp nghĩ của người mãn hạn tù. Mặt khác, thái độ thành kiến, thiếu tin tưởng của một bộ phận dân cư, thậm chí của cả người thân càng làm đối tượng thêm xa lánh cộng đồng. Vì vậy, sự gần gũi, quan tâm động viên kịp thời của người thân, gia đình, cộng đồng ngay từ khi người phạm tội cải tạo tại các trại giam và trong suốt quá trình họ trở về với gia đình, cộng đồng là rất cần thiết, góp phần không nhỏ vào việc xóa bỏ những mặc cảm, khuyến khích những suy nghĩ và việc làm hướng thiện của họ.

- *Biện pháp giáo dục: dạy văn hóa, pháp luật* là một nội dung giáo dục quan trọng, hoạt động này nhằm tạo ra một vốn tri thức cần thiết không chỉ có ý nghĩa nâng cao tri thức, khả năng tiếp nhận lại các giá trị văn hóa cho đối tượng mà còn là một yêu cầu không thể thiếu để họ tự điều chỉnh lại suy nghĩ, lối sống, nhận thức cho phù hợp với đạo đức xã hội và quy định của pháp luật.

*Biện pháp giáo dục hướng nghiệp, biện pháp kinh tế, lao động, tổ chức lao động sản xuất*: Nhu cầu tìm được việc làm, được lao động, có thu nhập từ lao động là một nhu cầu chính đáng của người mãn hạn tù khi trở về địa phương và đây được xem là yếu tố quan trọng nhất để đưa đối tượng trở lại cuộc sống lương thiện. Bởi lẽ, điều đó không những tạo điều kiện cho họ có thu nhập ổn định nhằm đảm bảo cuộc sống, mà còn đem lại cho họ cảm giác là người có ích cho gia đình, cộng đồng, tạo cho họ sự tự tin và tìm lại được khả năng cũng như mong muốn hợp tác với người khác trong tập thể lao động. Tuy nhiên, như đã phân tích ở trên, đây cũng là nhu cầu khó đạt được nhất của những người mãn hạn tù. Vì vậy, biện pháp giáo dục hướng nghiệp, tổ chức lao động, sản xuất sẽ giúp họ có được những kỹ năng nghề nghiệp nhất định phù hợp với yêu cầu của xã hội, để họ có khả năng tiếp cận các cơ hội có việc làm trong một thị trường lao động mang tính cạnh tranh cao. Biện pháp này phải được áp dụng trong suốt quá trình người phạm tội chấp hành hình phạt tại cơ sở giam giữ, cải tạo và tiếp tục sau khi họ trở về với xã hội.

## **Ý nghĩa của công tác tái hòa nhập cộng đồng**

Từ những phân tích ở trên, khi ta nói công tác tái hoà nhập cộng đồng là nói đến toàn bộ các hoạt động quản lý nhà nước và hoạt động xã hội nhằm hỗ trợ cho những người mãn hạn tù THNCĐ. Ý nghĩa của công tác THNCĐ được xem xét trong quan hệ với cá nhân người THNCĐ, với Nhà nước và với xã hội.

*Thứ nhất là, công tác THNCĐ giúp tăng cường năng lực thích ứng với xã hội của người mãn hạn tù, góp phần rút ngắn thời gian tái hòa nhập vào cộng đồng của họ.*

Như đã phân tích kỹ ở những phần trước, người mãn hạn tù khi trở về với cộng đồng sẽ gặp phải nhiều vấn đề khó khăn do sự thay đổi của môi trường sống đem lại. Trong thời gian cải tạo trong tù họ học tập và lao động theo chế độ cưỡng chế và chịu sự quản lý chặt chẽ của cơ sở giam giữ, cải tạo theo quy định của pháp luật, nhưng những nhu cầu cơ bản của cuộc sống như ăn, mặc, ở đều được bảo đảm. Được tự do sau khi mãn hạn tù để trở về với xã hội cũng có nghĩa là họ phải dựa chủ yếu vào chính bản thân để tự mưu cầu cuộc sống. Trong khi đó, sự phát triển và những biến động xã hội lớn lao xảy ra trong thời gian họ ở tù thường gây cho người mãn hạn tù cảm giác xa lạ với nhịp sống đời thường, họ khó hoặc là không lý giải nổi nhiều sự biến đổi của xã hội. Do những diễn biến phức tạp về tâm lý, tình cảm của “*người tù về*”, họ quay về với xã hội mỗi người có một tâm trạng riêng. Trong sự thay đổi lớn này, khó tránh khỏi những người cảm thấy lo lắng,

hoang mang, dễ nản lòng lùi bước trước những khó khăn, mất đi lòng tin phấn đấu, cố gắng trong quá trình tìm kiếm việc làm, tái hoà nhập với gia đình, cộng đồng, xã hội. Chính vì vậy, mà những người mãn hạn tù rất cần sự quan tâm giúp đỡ của cộng đồng xã hội. Bằng các biện pháp tác động thích hợp, xã hội sẽ giúp họ nâng cao khả năng thích ứng với cuộc sống đương đại, rút bớt thời gian và những chấn động tâm lý có thể xảy ra trong quá trình THNCĐ. Đương nhiên, hiệu quả của các biện pháp này còn phụ thuộc rất nhiều vào nỗ lực của cá nhân đối tượng.

*Thứ hai là, công tác THNCĐ phát huy hiệu quả của việc áp dụng hình phạt.*

Hiệu quả của việc áp dụng hình phạt không chấm dứt khi đối tượng chấp hành xong bản án, quyết định của Tòa án hoặc của cơ quan có thẩm quyền. Xét ở khía cạnh cá nhân người phạm tội, thì hiệu quả của việc áp dụng hình phạt, hiệu quả của quá trình học tập, lao động, cải tạo tại các trại giam, trường giáo dưỡng... được thể hiện rõ nhất trong môi trường xã hội, chỉ đến khi đối tượng không tái phạm, tích cực tạo lập một cuộc sống lương thiện thì mới có thể coi là việc áp dụng hình phạt đã đạt được mục tiêu cuối cùng. Mặt khác, các biện pháp hỗ trợ tái hòa nhập cộng đồng áp dụng ngay trong giai đoạn người phạm tội chấp hành hình phạt như: giữ gìn mối liên hệ giữa đối tượng và gia đình; tìm hiểu tâm tư, nguyện vọng của phạm nhân; giáo dục đạo đức, tư tưởng, pháp luật, đào tạo nghề, lao động hướng nghiệp chính là các yếu tố tạo động lực cho phạm nhân tự nguyện cải tạo tốt, từ đó tạo cơ hội để họ được rút ngắn

thời gian chấp hành án và nâng cao hiệu quả của quá trình áp dụng hình phạt.

Thứ ba là, *công tác THNCĐ đóng góp phần quan trọng trong công cuộc đấu tranh phòng chống tội phạm và ngăn ngừa tình trạng tái phạm.*

Kết quả nghiên cứu về tội phạm học cho thấy, những người mãn hạn tù thường được xem xét như một đối tượng có nguy cơ thực hiện tội phạm cần được áp dụng các biện pháp phòng ngừa cá biệt, nghĩa là những biện pháp tác động trực tiếp để ngăn ngừa họ phạm tội. Có nhiều nguyên nhân dẫn đến tình trạng những người mãn hạn tù dễ phạm tội trở lại. Ngoài nguyên nhân do những bất cập của chính quá trình cải tạo, giam giữ thì hiệu quả thấp của công tác THNCĐ cũng là một trong những nguyên nhân quan trọng của tình hình tái phạm trong số những người mãn hạn tù. Không tìm được việc làm do những hạn chế, bất cập về kỹ năng nghề của bản thân cũng như do thái độ phân biệt kỳ thị, coi thường của một bộ phận những người sử dụng lao động, các doanh nghiệp, tổ hợp tác đối những người tù về càng làm tăng thêm khó khăn cho người mãn hạn tù khi họ muốn làm lại cuộc đời lương thiện. Tình trạng “*nhàn cư*” dễ đẩy những người mãn hạn tù đến những hành động “*bất thiện*” hoặc đẩy họ vào trong vòng ảnh hưởng xấu, tiêu cực của những băng nhóm tội phạm trong điều kiện việc quản lý của chính quyền cơ sở thiếu chặt chẽ, sự giám sát, chăm lo của gia đình bị sao nhãng, dẫn đến việc họ lại sa ngã, trở lại con đường

phạm tội<sup>2</sup>... Chính vì vậy, nếu sự nỗ lực THNCĐ của người mãn hạn tù được hỗ trợ một cách hiệu quả bằng công tác THNCĐ từ phía Nhà nước và xã hội sẽ là một trong những yếu tố rất quan trọng phòng chống tội phạm nói chung, phòng ngừa người mãn hạn tù tái phạm nói riêng.

### **Một số vướng mắc liên quan - từ góc độ nghiên cứu lý luận và lập pháp**

Mặc dù tạo điều kiện hỗ trợ THNCĐ của người mãn hạn tù là một chính sách có vị trí quan trọng trong quản lý nhà nước nói chung, trong công tác đấu tranh phòng chống tội phạm, bảo vệ trật tự, an toàn xã hội nói riêng nhưng cho đến nay vẫn còn thiếu sự đầu tư nghiên cứu thấu đáo về mặt lý luận cũng như thiếu các nghiên cứu tổng kết thực tiễn trong lĩnh vực này. Điều đó dẫn đến một số vướng mắc, bất cập sau:

- Chưa hình thành được một nhận thức khoa học thống nhất về khái niệm, đặc trưng, bản chất pháp lý- xã hội của quá trình THNCĐ của người mãn hạn tù. Do vậy, đã và vẫn đang tồn tại khoảng trống giữa các khoa học liên kế trong việc nghiên cứu hiện tượng này. Cho đến nay ở Việt Nam, THNCĐ của người mãn hạn tù chưa trở thành đối tượng nghiên cứu nghiêm túc của chuyên ngành khoa học nào, trong đó có khoa học pháp lý.

- Do còn thiếu những nghiên cứu lý luận thấu đáo nên trong hệ thống luật thực định hiện nay, chưa có một văn bản quy phạm pháp luật có hiệu lực pháp lý cao ở

cấp độ luật để thể chế hoá đầy đủ, có hệ thống đường lối của Đảng, chính sách của Nhà nước và để **điều chỉnh một cách tổng thể** các quan hệ xã hội phát sinh trong quá trình THNCĐ của người mãn hạn tù, vì vậy, chưa xác lập được một cơ chế trách nhiệm pháp lý hiệu quả giữa các chủ thể tham gia vào quá trình THNCĐ của người mãn hạn tù. Những quy định liên quan đến các yếu tố của quá trình này hiện đang nằm rải rác trong rất nhiều văn bản quy phạm pháp luật khác nhau (từ chế định thi hành án phạt tù trong Bộ luật Tố tụng hình sự, Pháp lệnh Thi hành án phạt tù; chế định xoá án tích, miễn, giảm thời hạn chấp hành hình phạt trong Bộ luật Hình sự; các nghị định của Chính phủ, quyết định, thông tư, thông tư liên tịch của Bộ trưởng Bộ Tư pháp, Bộ Công an, Chánh án Toà án nhân dân tối cao, Viện trưởng Viện KSNDTC hướng dẫn thi hành các Bộ luật, Pháp lệnh....)

- Từ những khiếm khuyết trong nhận thức lý luận và luật thực định nên trong thực tế, việc THNCĐ của người mãn hạn tù hiện nay vẫn đang diễn ra trong *tình trạng của một dàn hợp xướng thiếu nhạc trưởng*, nhiều cơ quan, tổ chức cùng có trách nhiệm tham gia hoặc quản lý nhưng không ai chịu trách nhiệm cụ thể về từng vấn đề và về hiệu quả chung, cuối cùng của toàn bộ quá trình THNCĐ của người mãn hạn tù.

Cùng với Dự án Bộ luật Thi hành án đang được soạn thảo, thiết nghĩ đã đến lúc

cần phải nghiên cứu đề xuất việc xây dựng một đạo luật về tái hoà nhập cộng đồng của người mãn hạn tù để thể chế hoá đường lối, chủ trương đúng đắn, nhân đạo của Đảng, Nhà nước ta trong lĩnh vực này, khắc phục những bất cập cơ bản nhằm nâng cao hiệu quả cuối cùng của quá trình hồi sinh của hàng chục ngàn con người mỗi năm đang hướng về cộng đồng, hướng về với cuộc đời lương thiện./.

---

\* TS, Viện nghiên cứu khoa học pháp lý,  
Bộ Tư pháp

---

<sup>2</sup> TS. Trần Quang Tiệp, *Tái hoà nhập cộng đồng và giám sát hành chính người đã chấp hành xong hình phạt tù*, Tạp chí Kiểm sát, số 1/2002, tr.20-22.

# BẢO HIỂM Y TẾ TOÀN DÂN VỚI CÔNG BẰNG XÃ HỘI

TRẦN KHÁC LỘNG\*

*Mục tiêu của ngành Bảo hiểm y tế (BHYT) là tiến tới bảo hiểm y tế toàn dân, góp phần xoá đói, giảm nghèo và thực hiện công bằng xã hội trong khám chữa bệnh. Vậy cần định hướng như thế nào và có những chính sách gì để thực hiện mục tiêu đó? Bài viết dưới đây góp phần giải đáp câu hỏi này.*

## Thực trạng

Tiến tới BHYT toàn dân, góp phần xoá đói, giảm nghèo, phòng tái nghèo và thực hiện công bằng trong khám chữa bệnh là một trong những mục tiêu cơ bản của BHYT. Tuy nhiên, sau hơn 12 năm thực hiện, BHYT nước ta mới đạt tỷ lệ trên 20% dân số, trong đó, BHYT bắt buộc chỉ chiếm trên 10% nhưng 90% tổng thu của quỹ này là từ những người có thu nhập tương đối ổn định, còn những người tham gia BHYT tự nguyện là những người có thu nhập thấp và không ổn định. Như vậy, còn gần 80% dân số khám chữa bệnh chưa có BHYT, trong khi, chi phí y tế ngày càng cao, người dân, nhất là những người có thu nhập thấp phải hứng chịu những hậu quả rất nặng nề mỗi khi đau ốm.

## Giải pháp

Để thực hiện được mục tiêu trên, ngành BHYT cần có những cơ chế, chính sách hợp lý, tạo điều kiện thuận lợi để tất cả người dân đều có thể tham gia.

*Một là*, Nhà nước cần có các chính sách hỗ trợ tài

chính cho những đối tượng đặc biệt khó khăn mà nếu không có sự trợ giúp của Nhà nước thì họ không thể tham gia BHYT được.

*Hai là*, phải công khai thu, chi BHYT và đa dạng hoá các sản phẩm BHYT để mọi đối tượng đều có thể tham gia.

*Ba là*, phải cải tiến cơ bản hệ thống và cơ chế khám chữa bệnh (tiện lợi, có chất lượng phù hợp, thái độ phục vụ của cán bộ, nhân viên y tế phải đúng đắn, gần dân) để hấp dẫn người dân tham gia BHYT. Việc cung cấp dịch vụ y tế tốt là công tác tuyên truyền có hiệu quả nhất, đồng thời, cần giải thích sâu rộng cho mọi người về lợi ích của từng sản phẩm BHYT thông qua một mạng lưới đại lý rộng khắp các vùng lãnh thổ.

*Bốn là*, BHYT tự nguyện chỉ có thể thực hiện được khi có sự tham gia quản lý, điều tiết của các cấp uỷ Đảng và chính quyền địa phương, vì đây là quỹ của dân, do dân, vì dân, phải gần dân để dân giám sát, dân kiểm tra. Chính

quyền địa phương sẽ chăm lo đầu tư và nâng cao chất lượng khám chữa bệnh của các đơn vị khám chữa bệnh ở cơ sở và ở các tuyến y tế cho nhân dân địa phương, góp phần giảm tải cho các bệnh viện tuyến trên và các bệnh viện chuyên khoa cao.

Hiện nay, tỷ lệ khám chữa bệnh BHYT tại các tuyến như sau: Khám chữa bệnh ngoại trú ở tuyến xã là 12%, nội trú là 5%; tuyến huyện ngoại trú 57%, nội trú 49%; tuyến tỉnh ngoại trú là 28%, nội trú 41%; tuyến Trung ương ngoại trú 3%, nội trú 5%, như vậy, hầu hết nhân dân khám chữa bệnh ở các tuyến y tế ở địa phương. Quỹ BHYT sử dụng cho dân ở địa phương là chính. Chi khám chữa bệnh nội, ngoại trú BHYT ở huyện chiếm khoảng 50% quỹ, chi chữa bệnh nội trú ở tuyến tỉnh khoảng trên 40% quỹ và chỉ có khoảng 3% chi chữa bệnh ngoại trú và khoảng 5% chi nội trú ở tuyến Trung ương<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> Báo cáo tổng kết 5 năm thực hiện Nghị định 58/NĐ-CP của Chính phủ về BHYT và định hướng phát triển BHYT Việt Nam trong giai đoạn mới của Ban chỉ đạo liên ngành nghiên cứu, sửa đổi Nghị định 58/NĐ-CP về BHYT, tháng 7/2004.

Nhìn vào số liệu trên cho thấy, không có lý do nào mà không giao cho chính quyền địa phương tổ chức quản lý quỹ BHYT.

*Năm là*, xoá bỏ cơ chế xin cho và làm rõ mối quan hệ trong chi trả khám chữa bệnh để khắc phục những khó khăn hiện nay của cả ba bên (người bệnh có BHYT, các cơ sở y tế cung cấp dịch vụ y tế cho người có BHYT và cơ quan quản lý quỹ BHYT) để mọi người đều được hưởng sự công bằng trong khám chữa bệnh. Ở bất cứ cơ sở y tế nào được Nhà nước cho phép hoạt động, các đối tượng đến khám chữa bệnh đều phải trả tiền, trả đủ và đúng giá các dịch vụ y tế và thuốc men, như vậy, bệnh viện sẽ không còn tình trạng phân biệt giữa các đối tượng bệnh nhân khác nhau như hiện nay. Việc ai là người chi trả viện phí cũng cần quy định rõ cho từng đối tượng.

- Với các đối tượng có sự tham gia hỗ trợ của Nhà nước (người nghèo, trẻ em dưới 6 tuổi, người cô đơn không nơi nương tựa, trẻ mồ côi, người nhiễm chất độc da cam...), các đối tượng tham gia BHYT bắt buộc hoặc tự nguyện khác thì quỹ BHYT phải thanh toán lại chi phí cho người tham gia BHYT theo hợp đồng của từng sản

phẩm BHYT sau khi họ đã trực tiếp thanh toán tiền viện phí cho bệnh viện, xoá bỏ việc cơ quan BHYT phải ký hợp đồng và chi trả viện phí với các cơ sở khám chữa bệnh, như vậy có nghĩa là, người "*mua*" dịch vụ y tế là người có BHYT khi khám chữa bệnh, người "*bán*" dịch vụ y tế là các cơ sở khám chữa bệnh (kể cả y tế dân lập và y tế tư nhân).

- Các đối tượng khác không tham gia BHYT thì phải tự chi trả viện phí.

Như vậy, chỉ còn lại hai đối tượng là người có BHYT và người chưa tham gia BHYT chứ không còn phải chia thành quá nhiều đối tượng BHYT như hiện nay, giảm thủ tục phiền hà cho bệnh nhân, hạn chế sự lãng phí trong tổ chức thực hiện, đơn giản việc quản lý, tổ chức thu, chi của các cơ sở khám chữa bệnh. Thực hiện như vậy cũng để tránh một thực tế đang tồn tại là người tham gia BHYT luôn phải lo âu về giá cả viện phí, thuốc men và tiền "*bồi dưỡng, lót tay*" cho cán bộ nhân viên y tế ngoài quy định mỗi khi khám chữa bệnh...Hiện nay, việc phân tuyến khám chữa bệnh theo đơn vị hành chính chỉ để áp đặt cho những đối tượng chính sách, có BHYT và phần lớn những người có thu nhập thấp, còn đối với

người giàu thì vô tuyến "*có tiền mua tiền cũng được*", đối với các cơ sở y tế tư nhân thì khám bệnh theo tuyến là vô nghĩa và vô hình trung đã tạo thêm sự mất công bằng trong khám chữa bệnh. Nếu cứ tiếp tục như vậy thì phải chăng, xu hướng của việc khám chữa bệnh hiện nay là cung cấp thật nhiều dịch vụ y tế, thuốc men không đáng có và chỉ quan tâm đến người có tiền để thu được nhiều viện phí?

### Lời kết

Việc khám chữa bệnh ở nước ta hiện nay đang có nhiều vấn đề cần phải tháo gỡ như: định hướng chiến lược và chính sách khám chữa bệnh; nguồn nhân lực, cơ chế tổ chức điều hành, quản lý ngân sách khám chữa bệnh, sự quá tải của các bệnh viện, nhất là tuyến y tế trung ương và chuyên khoa cao..., nhưng để tháo gỡ một cách có hiệu quả những vấn đề này thì cần phải có một tầm nhìn bền vững, tức là, về trước mắt cũng như lâu dài, phải thực hiện cho được các điều kiện để tiến tới BHYT toàn dân như đã nêu./.

---

\*BS, Nguyễn Giám đốc BHYT Việt Nam.



# HOẠT ĐỘNG LẬP PHÁP CỦA CỘNG HOÀ DÂN CHỦ NHÂN DÂN LÀO

Chalor Nhapaoho\*

*Tác giả cung cấp những thông tin về lịch sử phát triển của thủ tục lập pháp, quy trình lập pháp và đưa ra những nhận xét, đánh giá cá nhân về những thành tựu và bất cập trong hoạt động lập pháp của Cộng hoà dân chủ nhân dân Lào*

## Các giai đoạn và quy trình hoạt động lập pháp

Có thể khái quát hoạt động lập pháp của Quốc hội nước CHDCND Lào thành 2 giai đoạn chính sau đây:

**Giai đoạn từ 1975 – 1991** (Hội đồng nhân dân tối cao khóa I, II), hoạt động lập pháp chưa có cơ sở pháp lý quy định về quy trình lập pháp. Quá trình lập pháp từ khâu lập chương trình xây dựng luật, chuẩn bị dự thảo luật, trình dự thảo luật cho đến việc thông qua và công bố luật về căn bản là nhiệm vụ của Ủy ban thường vụ Hội đồng nhân dân tối cao, nhưng có sự phối hợp chặt chẽ với Hội đồng Bộ trưởng. Bộ trưởng Bộ Tư pháp là người đại diện Hội đồng Bộ trưởng tham gia trực tiếp vào tất cả các khâu của quá trình xây dựng dự thảo luật và đứng ra trình dự thảo luật tại kỳ họp Hội đồng nhân dân tối cao.

**Giai đoạn từ 1992 đến nay** (Quốc hội khóa III, IV, V), hoạt động lập pháp được tiến hành theo thủ tục và quy trình lập pháp quy định trong Hiến pháp và Luật Tổ chức Quốc hội.

### Quy trình

1. Kiến nghị xây dựng luật và soạn thảo dự án luật: Có 6 loại chủ thể có quyền kiến nghị xây dựng luật, đó là Chủ tịch nước; Ủy ban Thường vụ Quốc hội; Chính phủ; Tòa án nhân dân tối cao; Viện kiểm sát nhân dân tối cao; Mặt trận Lào xây dựng đất nước và các tổ chức quần chúng cấp Trung ương. Các tổ chức và cá nhân có quyền kiến nghị xây dựng luật, trước khi tiến hành soạn thảo phải có tờ trình chính thức gửi Ủy ban Thường vụ Quốc hội, nêu rõ mục đích, yêu cầu và lý do về soạn thảo luật hoặc sửa đổi luật đó.

2. Hoàn thành soạn thảo dự án luật. Khi hoàn thành việc soạn thảo, dự luật

phải được gửi đến Ủy ban Thường vụ Quốc hội xem xét chậm nhất 60 ngày trước khi Quốc hội khai mạc kỳ họp.

3. Cho ý kiến và thảo luận dự án luật: Ủy ban Thường vụ Quốc hội giao dự thảo luật hoặc dự thảo sửa đổi luật đó cho Ủy ban Pháp luật của Quốc hội và các Ủy ban liên quan nghiên cứu, xem xét và báo cáo kết quả cho Ủy ban Thường vụ Quốc hội. Ủy ban Thường vụ Quốc hội quyết định đưa dự thảo luật hoặc dự thảo sửa đổi luật đó tham khảo ý kiến của nhân dân trước khi trình Quốc hội xem xét và thông qua.

4. Trình dự án luật: Ủy ban Thường vụ Quốc hội có thể giao cho Chủ nhiệm Ủy ban Pháp luật của Quốc hội hoặc người đại diện tổ chức soạn thảo dự luật đó trình dự thảo tại kỳ họp Quốc hội để Quốc hội xem xét và thông qua.

5. Thảo luận và thông qua dự thảo luật: Tại phiên họp thảo luận về dự thảo luật, Chủ tọa phiên họp nêu quan điểm, nội dung, phương pháp thảo luận, góp ý kiến của Đại biểu Quốc hội đối với dự thảo luật hoặc dự thảo sửa đổi luật.

Đại diện Đoàn Thư ký kỳ họp Quốc hội đọc nội dung các dự thảo này tại kỳ họp Quốc hội. Đại biểu Quốc hội thảo luận, góp ý kiến theo từng chương, từng điều của dự thảo. Đoàn thư ký kỳ họp Quốc hội tiếp thu ý kiến của Đại biểu Quốc hội, soạn lại nội dung dự thảo luật, sau đó đọc lại tại kỳ họp Quốc hội. Chủ tọa phiên họp sẽ cho tiến hành biểu quyết thông qua từng điều của bản dự thảo luật.

6. Công bố luật: Ủy ban Thường vụ Quốc hội trình Chủ tịch nước xem xét và ra công bố chính thức văn bản pháp luật được Quốc hội thông qua. Văn bản pháp luật mà Quốc hội đã thông qua phải được

Chủ tịch nước công bố chậm nhất không quá 30 ngày kể từ ngày thông qua luật đó. Trong thời gian này, Chủ tịch nước có quyền đề nghị Quốc hội xem xét lại nếu thấy có điều chưa hợp lý. Đối với văn bản pháp luật đưa ra xem xét lại, nếu Quốc hội tiếp tục khẳng định theo Nghị quyết đã thông qua thì Chủ tịch nước phải công bố chậm nhất không quá 15 ngày tiếp đó.

### Những thành tựu

- Từ khi Đảng Nhân dân cách mạng Lào đề ra đường lối đổi mới đến nay, hoạt động lập pháp trở thành chức năng cơ bản và quan trọng nhất của Quốc hội.

- Hoạt động lập pháp về căn bản đã phản ánh đúng đường lối đổi mới của Đảng Nhân dân cách mạng Lào, phản ánh được lợi ích cơ bản của đại đa số nhân dân các bộ tộc, đảm bảo sự lãnh đạo của Đảng cũng như đảm bảo tính giai cấp, tính hiện đại, tính dân tộc và tính quần chúng.

- Hoạt động lập pháp của Quốc hội ngày càng được nâng cao về chất lượng, đổi mới không ngừng về thủ tục, quy trình lập pháp. Cơ sở pháp lý về hoạt động lập pháp của Quốc hội từng bước được xây dựng và ngày càng hoàn thiện.

- Hoạt động lập pháp của Quốc hội gắn liền với việc đưa pháp luật vào đời sống của nhân dân. Quốc hội đã tăng cường hoạt động giáo dục toàn dân xây dựng và nâng cao ý thức chấp hành pháp luật, thực hiện chức năng giám sát đối với hoạt động của Nhà nước về thi hành Hiến pháp và pháp luật, phối hợp với các cơ quan nhà nước xem xét và giải quyết kiến nghị, khiếu nại của nhân dân.

- Hoạt động lập pháp của Quốc hội ngày càng gắn bó với việc phát huy dân chủ của nhân dân các bộ tộc.

### Bất cập

- Chương trình xây dựng luật của Quốc hội chưa sát với nhiệm vụ chính trị và tình hình cụ thể của đất nước trong từng giai đoạn. Quốc hội chưa chủ động trong hoạt động lập pháp.

- Hoạt động lập pháp của Quốc hội chưa đáp ứng kịp thời những đòi hỏi của quá trình đổi mới. Hệ thống pháp luật còn thiếu tính đồng bộ, nội dung của một số điều trong các văn bản pháp luật chưa logic và khoa học; việc sửa đổi luật còn chậm so với sự phát triển về kinh tế, xã hội và quá trình hội nhập quốc tế của đất nước.

- Quy trình lập pháp của Quốc hội trong nhiều khâu chưa đảm bảo tính khoa học. Cách thức thảo luận, góp ý kiến vào các dự thảo luật tại kỳ họp Quốc hội chưa đề cập sâu sắc đối với những vấn đề chính sách mà xã hội quan tâm.

### Nguyên nhân

*Thứ nhất*, Lào vẫn còn là một nước lạc hậu, chậm phát triển về kinh tế so với các nước khu vực Đông Nam Á. Dân số ít, gồm nhiều bộ tộc chênh lệch về trình độ phát triển, ngôn ngữ, tiếng nói và phong tục tập quán khác nhau. Ý thức pháp luật còn thấp, mâu thuẫn trong gia đình, xã hội chủ yếu được giải quyết trên cơ sở các hương ước, phong tục, tập quán của từng bộ tộc, từng địa phương.

*Thứ hai*, năng lực của các Đại biểu Quốc hội còn nhiều hạn chế, không ít Đại biểu Quốc hội thiếu kiến thức cơ bản về khoa học luật, chưa nắm vững đường lối, chính sách đổi mới của Đảng và đặc điểm thực tiễn trong từng giai đoạn phát triển của xã hội Lào..

*Thứ ba*, sự phối hợp giữa Quốc hội, Ủy ban Thường vụ Quốc hội với các tổ chức,

cá nhân có liên quan trong quy trình lập pháp chưa thật chặt chẽ.

*Thứ tư*, bộ máy giúp việc còn thiếu đội ngũ cán bộ có năng lực chuyên môn, có kiến thức và kinh nghiệm để phục vụ hoạt động lập pháp của Quốc hội.

## **Giải pháp**

Khắc phục kịp thời những tồn tại nêu trên và nâng cao chất lượng, hiệu quả hoạt động lập pháp của Quốc hội Lào đang là một đòi hỏi cấp bách. Để thực hiện điều đó, Quốc hội cần tiến hành một số giải pháp sau đây:

1. Cần nâng cao năng lực của các Đại biểu Quốc hội và đội ngũ cán bộ chuyên viên liên quan đến hoạt động lập pháp như: quy trình lập pháp phổ biến, kỹ năng tham vấn cử tri, vai trò của các ủy ban chuyên môn trong hoạt động lập pháp ...

2. Quốc hội cần nghiên cứu, khảo sát và xây dựng cho được chương trình hoạt động lập pháp tối ưu, sát với nhiệm vụ chính trị của Đảng, sát với tình hình thực tế của đất nước và quá trình hội nhập khu vực và quốc tế. Chương trình lập pháp cần phải thể hiện được những vấn đề ưu tiên của đất nước trong từng giai đoạn nhất định.

3. Tiếp tục nghiên cứu, đổi mới quy trình lập pháp của Quốc hội, trong đó quy định rõ cơ chế phối hợp giữa Ủy ban Thường vụ Quốc hội và các ủy ban của Quốc hội với các cơ quan Chính phủ, Tòa án nhân dân tối cao, Viện Kiểm sát nhân dân tối cao, Mặt trận Tổ quốc và các tổ chức quần chúng cấp Trung ương trong hoạt động xây dựng pháp luật.

4. Phát huy quyền làm chủ của nhân dân các bộ tộc Lào trong hoạt động lập pháp. Quốc hội cần có cơ chế để lấy ý kiến của các tầng lớp nhân dân, các tôn giáo, các bộ tộc về dự thảo luật một cách hiệu

quả trước khi trình Quốc hội xem xét, thông qua.

5. Cần tăng cường vai trò lãnh đạo của Đảng đối với hoạt động lập pháp của Quốc hội. Các dự luật phải được xây dựng trên cơ sở quán triệt sâu sắc đường lối, chính sách của Đảng./.

---

*\*NCS Lào tại Việt Nam*

# CẢI CÁCH HÀNH CHÍNH Ở TIỀN GIANG

Nguyễn Thị Ngọc Phương\*

*Theo dõi lộ trình thực hiện cải cách hành chính tại tỉnh Tiền Giang, tác giả phân tích những thuận lợi, khó khăn trong thực hiện một chương trình cải cách thuộc loại quan trọng bậc nhất của quốc gia để xây dựng một nền hành chính gần dân và phục vụ dân. Bài viết tìm hiểu việc thực thi chính sách nhà nước ở một địa phương nhằm trao đổi vấn đề tương tự tại các địa phương khác trong cả nước*

**B**ài viết sau đây quan sát những thuận lợi và khó khăn qua ba năm thực hiện Quyết định số 136/2001/QĐ-TTg ngày 17/09/2001 của Thủ tướng Chính phủ về "Chương trình tổng thể cải cách hành chính nhà nước giai đoạn 2001 - 2010" tại Tỉnh Tiền Giang.

Tiêu chí đánh giá thành tựu và khó khăn dựa trên các nhiệm vụ đề ra tại Quyết định số 37/QĐ-UB ngày 29/10/2002 của UBND tỉnh Tiền Giang về kế hoạch cải cách hành chính nhà nước giai đoạn 2002 - 2005. Qua đó có thể thấy về cơ bản, các nhiệm vụ đề ra đã được thực hiện cho đến hết năm 2003. Trong năm 2004, công tác CCHC được đẩy mạnh hướng tới trọng tâm triển khai cơ chế "một cửa" tại cơ quan hành chính nhà nước cả 3 cấp trên địa bàn tỉnh.

## Kết quả

### a. Cải cách thể chế

Công tác hệ thống hoá, rà soát lại văn bản quy phạm pháp luật đã được tiến hành với kết quả: phát hiện 17 văn bản hết hiệu lực thi hành trong số 137 văn bản cấp tỉnh được rà soát. UBND tỉnh đã ban hành mới 70 văn bản quy phạm pháp luật trong đó có 50

quyết định, 20 chỉ thị. Để triển khai thực hiện VBQPPL đã có 1.128 công văn hành chính, phần lớn là văn bản chỉ đạo, điều hành về lĩnh vực quản lý kinh tế, với nhiều thể chế thông thoáng được hình thành.

Về áp dụng hệ thống quản lý chất lượng ISO: 9001 - 2000 trong các cơ quan quản lý hành chính nhà nước, đến nay đã có 5 cơ quan được cấp giấy chứng nhận đạt chuẩn, đó là: Sở Tài chính, Sở Công nghiệp, Sở Kế hoạch và Đầu tư, Sở Thương mại Du lịch và Văn phòng UBND tỉnh.

### b. Cải cách tổ chức bộ máy

Nhiều đơn vị trực thuộc sở, ngành tỉnh và cấp huyện được thành lập hoặc điều chỉnh chức năng nhiệm vụ cho phù hợp với tình hình mới. Trong xu hướng kiện toàn bộ máy, Tỉnh cũng đã thành lập Văn phòng Đoàn đại biểu Quốc hội, Văn phòng Hội đồng nhân dân tỉnh, Sở Bưu chính Viễn thông; kiện toàn chức năng nhiệm vụ, tổ chức bộ máy, biên chế các sở: Công nghiệp, Khoa học - Công nghệ, Tài chính, Tài nguyên - Môi trường, Ban Tôn giáo, Văn phòng UBND tỉnh.

### **c. Nâng cao chất lượng đội ngũ cán bộ, công chức**

Toàn tỉnh đã tuyển mới 200 người (chủ yếu bố trí cho 2 ngành giáo dục - đào tạo và y tế); giải quyết 202 trường hợp nghỉ hưu, 185 trường hợp thôi việc; cử 564 cán bộ công chức dự các khoá đào tạo, bồi dưỡng chuyên môn, nghiệp vụ; mở 3 khoá bồi dưỡng Hội đồng nhân dân cấp huyện nhiệm kỳ 2004-2009 với 333 đại biểu dự học, tập trung xây dựng, triển khai thực hiện đề án đào tạo nguồn nhân lực có trình độ sau đại học của tỉnh giai đoạn 2004 - 2010, bình quân mỗi năm phấn đấu đào tạo 15 - 20 tiến sỹ, từ 100 - 120 thạc sỹ, trong đó lựa chọn 10 - 15% đi đào tạo nước ngoài, cho phép 100 trường hợp đi tham quan, nghiên cứu, khảo sát ở nước ngoài.

### **d. Cải cách tài chính công**

Dự kiến đến cuối năm 2004, tỉnh đặt chỉ tiêu nâng số doanh nghiệp nhà nước chuyển sang cổ phần hoá là 15/32 doanh nghiệp, nhằm đạt mức thu nhập bình quân 1,6 triệu đồng/người/tháng; tất cả cơ quan hành chính tỉnh đi vào thực hiện khoán biên chế và kinh phí hành chính theo Quyết định số

192/2001/QĐ-TTg ngày 17/12/2002 của Thủ tướng Chính phủ; hiện có 79 đơn vị sự nghiệp có thu chuyển sang cơ chế tự chủ tài chính theo Quyết định số 10/2002/NĐ-CP của Chính phủ.

### **e. Cơ chế một cửa**

Trong năm 2004, các ngành, các cấp ở tỉnh đã tập trung triển khai thực hiện Quyết định số 181/2003/QĐ-TTg ngày 04/09/2003 của Thủ tướng Chính phủ về việc ban hành quy chế thực hiện cơ chế "một cửa" tại cơ quan hành chính nhà nước địa phương ở 3 cấp.

Sở, ngành tỉnh đã tổ chức thực hiện cơ chế một cửa tại 16 sở, 2 công ty (Công ty Cấp nước và Công ty Điện lực Tiền Giang). Thường trực Ban chỉ đạo CCHC thẩm định đề án "một cửa" của các ngành còn lại bao gồm: Sở y tế, Sở Khoa học Công nghệ, Sở Nông nghiệp và Phát triển nông thôn, Sở Giao thông vận tải, Thanh tra tỉnh.

Đối với 9 huyện, thành, thị: sau khi UBND TP. Mỹ Tho và huyện Gò Công Tây tổ chức thực hiện thí điểm mô hình "một cửa" từ năm 1998, đến quý IV năm 2003, các huyện, thị còn lại đã đi vào thực hiện cơ chế "một

cửa" sớm hơn thời gian quy định<sup>1</sup> Bước đầu thực hiện có kết quả ở các lĩnh vực: nhà, đất, đăng ký kinh doanh và công chứng.

Đối với xã, phường, thị trấn: UBND tỉnh phê duyệt đề án thực hiện cơ chế "một cửa" tại UBND xã, phường, thị trấn<sup>2</sup> dự kiến tỉnh sẽ tổ chức vận hành cơ chế này ở các ngành trên các lĩnh vực đăng ký hộ khẩu, thủ tục đăng ký xuất nhập cảnh, cấp lại và cấp mới chứng minh nhân dân, các loại thủ tục hành chính thuộc lực lượng cảnh sát giao thông, thu các loại thuế.

Để giảm bớt thủ tục hành chính, tránh hiện tượng những nhiễu "hành dân", UBND tỉnh ban hành Quyết định số 18/2004/QĐ-UB ngày 08/04/04 quy định thủ tục, lệ phí, thời gian giải quyết công việc theo cơ chế "một cửa" tại UBND xã, phường, thị trấn ở các lĩnh vực: đất đai, hộ tịch, công chứng.

### **Một số hạn chế**

Nhìn chung, trong lĩnh vực cải cách thể chế, trong đó có thủ tục hành chính còn nhiều vướng mắc, thiếu đồng bộ. Hạn chế bộc lộ rõ nhất

<sup>1</sup> Tại quyết định số 181/2003/QĐ-TTg của Thủ tướng Chính phủ

<sup>2</sup> Quyết định 3719/QĐ-UB ngày 15/9/2004

trong thực hiện cơ chế "một cửa" ở các cấp :

- Do cán bộ thiếu và yếu về năng lực chuyên môn nên trong quá trình xử lý công việc còn lúng túng, chậm chạp; một số cơ quan, đơn vị và địa phương chưa thực hiện tốt việc tiếp nhận và giải quyết công việc của tổ chức, công dân theo thẩm quyền, nhất là do bộ phận tiếp nhận hồ sơ còn hạn chế về năng lực, chưa nắm vững quy trình, thủ tục, nên gây mất thời gian, tốn kém chi phí, phiền hà cho cả người dân và tổ chức. Bộ phận trực tiếp giải quyết công việc của dân vẫn còn thái độ thiếu tôn trọng dân, hướng dẫn thủ tục thiếu nhiệt tình, không đến nơi, đến chốn; gây khó khăn, làm mất thời gian đi lại nhiều cho tổ chức và công dân.

- Còn tình trạng đùn đẩy, né tránh trách nhiệm giữa cấp trên và cấp dưới, giữa các ngành với nhau. Không ít cơ quan, đơn vị, công chức và cán bộ, kể cả cán bộ lãnh đạo và quản lý còn ngán ngại, sợ đụng chạm đến lợi ích của đơn vị và bản thân, thiếu kiểm tra nên để cán bộ, công chức cấp dưới giải quyết thủ tục hành chính kéo dài so với thời gian pháp luật quy định.

- Tổ chức bộ máy còn tình trạng vừa thừa, vừa thiếu ở một số cơ quan, đơn

vị; chậm triển khai ứng dụng tin học vào công tác quản lý hành chính nhà nước.

- Chính sách tiền lương đối với cán bộ công chức chưa phù hợp, chưa tạo động lực để cán bộ công chức hết lòng vì công vụ.

- Việc triển khai thực hiện văn bản quy phạm pháp luật giữa trung ương và địa phương còn gặp nhiều trở ngại do hướng dẫn chậm của các bộ, ngành trung ương.

### **Kiến nghị**

#### ***Giải pháp trước mắt***

- UBND tỉnh cần tiếp tục thường xuyên hệ thống hoá các văn bản pháp luật, rà soát lại các văn bản đã hết hiệu lực pháp luật, đề xuất trung ương có những hướng dẫn kịp thời để trước hết, đội ngũ công chức phải hiểu đúng, hiểu thống nhất các quy định của pháp luật.

- *Tập huấn cho đội ngũ công chức ở bộ phận tiếp nhận hồ sơ theo cơ chế "một cửa" về quy trình, thủ tục, thời gian, lệ phí và mẫu hoá các thủ tục trong giải quyết hồ sơ hành chính cho nhân dân một cách đồng bộ.*

- Nâng cao trình độ công chức cấp cơ sở về nghiệp vụ hành chính, kỹ năng sử dụng công nghệ thông tin để thực

hiện việc bảo quản hồ sơ, theo dõi quy trình giải quyết thủ tục hành chính.

- Ủy ban nhân dân tỉnh nên xây dựng mô hình mẫu về "một cửa" để rút kinh nghiệm, sau đó triển khai chung cho các cấp đi đôi với việc hiện đại hoá trụ sở, bộ phận "một cửa" để công dân và tổ chức thuận tiện trong giao dịch hành chính.

- Có chính sách khuyến khích bồi dưỡng để động viên cán bộ, công chức làm việc trực tiếp tại bộ phận "một cửa" an tâm, nâng cao trách nhiệm, bù đắp một phần công sức khi làm việc với cường độ cao.

#### ***Giải pháp lâu dài***

- Thực hiện cải cách hành chính thời gian qua cho thấy, chính quyền địa phương có thái độ đón nhận tích cực đối với chương trình cải cách hành chính. Tuy nhiên, ở một mức độ nhất định thì cải cách ở địa phương lại vấp phải những vấn đề chỉ có thể giải quyết ở trung ương. Ví dụ, những vấn đề cơ bản của cải cách hành chính đều phải được quyết và chỉ đạo thực hiện từ trên xuống về chủ trương, đường lối, phương hướng, các nhiệm vụ chủ yếu, trọng tâm, trọng điểm của cải cách hành chính; các vấn đề về



thể chế, tổ chức và nhân sự; chế độ, chính sách phụ thuộc vào quyết định ở trung ương,... Chỉ một số lĩnh vực mà quyền ra quyết định đã được phân cấp cho địa phương thì địa phương mới có quyền chủ động. Vì vậy, trong thời gian tới, Chính phủ cần nghiên cứu phân cấp hơn nữa theo tiến độ cải cách ở từng địa phương, tạo thuận lợi cho các sáng kiến cải cách tại địa phương.

- Tăng cường công tác chỉ đạo cải cách hành chính ở tất cả các cấp trong tỉnh. Trước hết, đó là trách nhiệm của tỉnh ủy, ủy ban nhân dân và Giám đốc các sở, ban ngành trong tỉnh và các cấp chính quyền cơ sở. Phương thức chỉ đạo hiện nay được thực hiện tập trung thông qua hoạt động của Ban chỉ đạo CCHC của tỉnh do Chủ tịch UBND tỉnh trực tiếp chịu trách nhiệm. Tuy nhiên, sự chỉ đạo chỉ có hiệu quả nếu gắn liền với chế độ kiểm tra chặt chẽ, xử lý nghiêm các trường hợp vi phạm.

- Tăng cường năng lực của bộ phận giúp việc và ban chỉ đạo, nhất là tổ thư ký, cần bố trí thêm người có đủ năng lực, được đào tạo về hành chính, năng động, có phẩm chất tốt để bộ phận này hoạt động có hiệu quả hơn.

- Tập trung truyền truyền nhận thức về cải cách hành chính trong nhân dân, nhất là trong và qua lực lượng thanh niên, theo những yêu cầu sau đây:

1) Xác định cải cách hành chính không phải là của riêng hệ thống hành chính mà là yêu cầu của toàn xã hội cần có sự tham gia của các tổ chức xã hội và toàn dân. Do vậy, cần tăng cường công tác tuyên truyền thông tin về cải cách hành chính đến tận người dân thông qua sinh hoạt ở tổ dân phố, ấp, khóm. Công khai các hoạt động của cơ quan hành chính, thủ tục hành chính đến dân nhằm tạo "áp lực" để trở thành "động lực" thúc đẩy cải cách hành chính ở tất cả các cơ quan chính quyền trong toàn tỉnh.

2) Chỉ đạo các cơ quan phát thanh, truyền hình tổ chức một số cuộc tọa đàm về cải cách hành chính trong các cơ quan hành chính nhà nước của tỉnh, mở hộp thư nóng, cung cấp số điện thoại tiếp nhận các yêu cầu kiến nghị, đề nghị, khiếu nại của dân về hoạt động của cơ quan hành chính, tập trung vào các lĩnh vực như: đất đai, xây dựng, thủ tục đăng ký kinh doanh, thuế, hộ tịch, hộ khẩu,...

- Để tạo sự hậu thuẫn và tin tưởng từ người dân, cần chú trọng một số việc sau đây:

1) Nâng cao vai trò của Mặt trận Tổ quốc, các đoàn thể nhân dân, tập thể lao động và nhất là thông qua lực lượng thanh niên để họ thật sự tham gia vào công việc quản lý nhà nước trên địa bàn địa phương.

2) Coi trọng và giải quyết đến nơi đến chốn, đúng pháp luật các kiến nghị, đơn từ, khiếu tố, khiếu nại của nhân dân, bảo vệ nhân quyền và nhân phẩm của công dân.

3) Thực hiện chế độ thi tuyển, thi nâng ngạch, khen thưởng, kỷ luật, đảm bảo chất lượng từ khâu tuyển dụng, sử dụng, bổ nhiệm công chức. Gắn công tác đào tạo cán bộ công chức với việc nâng cao đạo đức và trách nhiệm thực thi công vụ của đội ngũ cán bộ - công chức.

4) Nghiêm khắc xử lý những hành vi vi phạm quyền và nghĩa vụ công dân của một số cán bộ công chức, giải quyết triệt để tệ quan liêu, tham nhũng./.

\* ThS. Học viện Hành chính Quốc gia



# TẠP CHÍ TRONG TẠP CHÍ

NCLP

Theo yêu cầu của bạn đọc, để đáp ứng thông tin tham khảo tổng thể trong nghiên cứu khoa học pháp lý, từ số tháng 5 năm 2005, Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp mở mục "**Tạp chí trong Tạp chí**". Mục này giới thiệu nội dung tổng hợp các bài viết của nhiều tác giả đăng trong các Tạp chí khác ở Việt Nam. Mong bạn đọc góp ý xây dựng mục này

## Nhà nước và pháp luật

**Tường Duy Kiên**, Nhà nước pháp quyền XHCN với việc đảm bảo quyền con người, Đặc san Nghề Luật số 8/2004, tr. 62-69: Nhà nước pháp quyền phải là Nhà nước quản lý xã hội bằng pháp luật và mọi hoạt động của Nhà nước trong mối quan hệ với cá nhân, công dân nằm dưới sự ngự trị, điều chỉnh của pháp luật. Nhà nước Việt Nam đang trong giai đoạn xây dựng Nhà nước pháp quyền. Để là Nhà nước pháp quyền thì phải xây dựng và hoàn thiện hệ thống pháp luật trong đó quyền con người, quyền công dân phải là nội dung ưu tiên trong hoạt động lập pháp; xây dựng chế độ trách nhiệm của cơ quan nhà nước, cán bộ công chức trong quá trình thực thi công vụ; xây dựng tính độc lập của hệ thống cơ quan tư pháp trong việc

bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của cá nhân, công dân; tăng cường sự lãnh đạo của Đảng và đề cao vai trò của các tổ chức xã hội dân sự.

**Vũ Hồng Anh**, Về giám sát hiến pháp ở nước ta hiện nay, Tạp chí Luật học, số 1/2005, tr. 3-11: Từ năm 1959, vấn đề giám sát hiến pháp đã được đặt ra, theo đó, đối tượng của giám sát hiến pháp chỉ bao gồm các văn bản quy phạm pháp luật có hiệu lực thấp hơn hiến pháp; hành vi của các cá nhân có thẩm quyền không thuộc đối tượng giám sát hiến pháp. Về chủ thể giám sát hiến pháp, bài viết cho biết cơ quan nào có thẩm quyền giám sát, kiểm tra, đình chỉ việc thi hành hay bãi bỏ văn bản trái hiến pháp. Nhưng ở nước ta chưa thấy có hiện tượng đình chỉ việc thi hành hay bãi bỏ văn bản do

vi hiến. Vì vậy, cần xây dựng và hoàn thiện pháp luật về giám sát hiến pháp; quy định thống nhất nguyên tắc thực hiện quyền giám sát; tăng cường vai trò của các cơ quan Quốc hội, của Chính phủ trong việc thẩm tra tính hợp hiến của các văn bản đồng thời nghiên cứu thành lập cơ quan chuyên giám sát hiến pháp.

**Tào Thị Quyên**, *Giám sát tính hợp hiến của văn bản quy phạm pháp luật*, Tạp chí Nghiên cứu lập pháp, số 2/2005, tr. 45-51: Có rất ít trường hợp văn bản bị Quốc hội đình chỉ hay hủy bỏ vì vi hiến. Theo tác giả, trong khi chưa thành lập cơ quan chuyên trách giám sát tính hợp hiến của văn bản pháp luật, cần phân định rõ thẩm quyền giám sát của Quốc hội và các cơ quan của Quốc hội; bổ sung quy định về giám sát tính hợp hiến đối với văn bản của chính Quốc hội; quy định thống nhất nguyên tắc xác định văn bản vi hiến; quy định trình tự, thủ tục thực hiện quyền giám sát; sửa đổi những quy định về hiệu lực pháp lý của kết quả giám sát. Về lâu dài, cần có cơ quan bảo hiến độc lập, chuyên giám sát tính hợp hiến của các văn bản pháp luật; cần xác định vị trí của cơ quan này trong bộ máy nhà nước; đối tượng văn bản chịu sự giám sát; thời điểm tiến hành giám sát; thủ tục và chủ thể có quyền yêu cầu xem xét tính hợp hiến; hiệu lực bắt buộc của các quyết định của cơ quan bảo hiến.

**Vũ Thư**, *Các khía cạnh xung quanh vấn đề Luật (pháp lệnh) khung*, Tạp chí Nhà nước và Pháp luật, số 4/2005, tr. 42-45: Luật khung là văn bản chứa đựng các quy định cơ

bản, có tính định hướng hay có tính nguyên tắc làm nền tảng cho các quy định cụ thể hơn. Luật khung là hiện tượng tồn tại khách quan trong hệ thống pháp luật và thường bị lạm dụng. Vì vậy, người soạn thảo luật phải là người nắm được không chỉ các vấn đề cơ bản mà cả những vấn đề cụ thể của lĩnh vực quan hệ xã hội được luật điều chỉnh. Cần chọn người biết việc chứ không phải chỉ là người đại diện cho cơ quan này hay cơ quan kia. Đồng thời, nếu không quy định chi tiết được trong luật thì phải có văn bản hướng dẫn chi tiết kèm theo như một bộ phận cấu thành bắt buộc.

**Nguyễn Đình Đặng Lục**, *Một số yêu cầu đặt ra đối với "luật khung"*, Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp, số 2/2005, tr. 38-40: Luật khung là văn bản luật chứa đựng những quy định mang tính nguyên tắc, định hướng làm cơ sở cho việc đề ra những quy định cụ thể. Theo tác giả, không thể lạm dụng sự tồn tại của luật khung và phải nghiên cứu, xác định đúng mức độ khung trong các văn bản; xác định giới hạn của khung pháp lý trong quá trình xây dựng văn bản; và văn bản hướng dẫn phải được chuẩn bị, ban hành đồng thời với văn bản luật.

**Trần Quang Tiệp**, *Lịch sử luật hình sự Việt Nam từ thời kỳ nhà Hồ đến thời kỳ nhà Lê*, Tạp chí Khoa học pháp lý, số 1/2005, tr. 46-52: Nếu như pháp luật hình sự thời kỳ nhà Lý còn mang nhiều tính khoan dung thì đến thời kỳ nhà Trần đã mang tính nghiêm khắc hơn. Đến thời kỳ nhà Hồ, chế tài hình sự được áp dụng mang tính chất hà khắc, nặng nề hơn các triều đại trước nhiều. Và pháp

luật hình sự thời kỳ nhà Lê vừa hoàn chỉnh, vừa phản ánh được những đặc điểm của xã hội đương thời. Đó là sự sáng tạo của giai cấp phong kiến Việt Nam trong thời kỳ chế độ phong kiến đang phát triển và phồn thịnh trên cơ sở tham khảo pháp luật hình sự của Trung Hoa phong kiến.

**Ngô Văn Hiệp**, *Chế định bồi thường thiệt hại cho người bị oan-Lý luận và thực tiễn*, Tạp chí Dân chủ và Pháp luật, số 4/2005, tr. 29-34: Hiện nay có 171 trường hợp bị oan mà ngành Kiểm sát phải bồi thường nhưng chỉ có 17 người làm đơn yêu cầu. Lý do là người bị oan không am hiểu pháp luật, ngại hay sợ sệt hoặc làm đơn không kịp thời. Vì vậy, để bảo vệ tốt quyền yêu cầu đòi bồi thường, cần quy định theo hướng mở rộng thời hiệu yêu cầu bồi thường. Cần bổ sung quy định theo hướng cán bộ, công chức gây thiệt hại phải trực tiếp cùng lãnh đạo cơ quan có trách nhiệm bồi thường. Đồng thời, các bằng chứng để được bồi thường cần được xem xét, đánh giá khách quan, toàn diện, có lý, có tình.

**Đặng Xuân Đào**, *Pháp lệnh thủ tục giải quyết các vụ án hành chính: những vấn đề cần sửa đổi bổ sung*, Tạp chí Tòa án nhân dân số 3 (2-2005), tr. 1-7: Pháp lệnh thủ tục giải quyết các vụ án hành chính có nhiều vấn đề chưa phù hợp. Để khắc phục những bất cập này, cần phải sửa đổi bổ sung những khái niệm về quyết định hành chính; quyền khởi kiện; thẩm quyền, quyền hạn của Tòa án hành chính, phân biệt thẩm quyền của tòa án hành chính với cơ quan có trách nhiệm giải quyết khiếu nại; uỷ quyền tham

gia tố tụng; thời hiệu khởi kiện; hoãn phiên toà; các trường hợp trả lại đơn kiện, đình chỉ việc giải quyết vụ án; thời hạn xem xét việc thụ lý đơn kiện; áp dụng biện pháp khẩn cấp tạm thời cũng như tạm đình chỉ và đình chỉ giải quyết vụ án; chức năng, nhiệm vụ của Viện kiểm sát nhân dân.

**Lê Thanh Hùng**, *Việc cấp phúc thẩm sửa bản án sơ thẩm do áp dụng không đúng các điều, khoản của Bộ luật Hình sự*, Tạp chí Kiểm sát số 4(02/2005) tr. 36-44: Thực trạng việc sửa bản án sơ thẩm do áp dụng không đúng các điều, khoản trong Bộ luật Hình sự thường xảy ra do áp dụng không đúng tội danh mà bị cáo đã thực hiện, do áp dụng khung hình phạt không đúng. Để khắc phục tình trạng này, cần nâng cao nhận thức, áp dụng Bộ luật Hình sự và các văn bản hướng dẫn thi hành; nâng cao ý thức trách nhiệm, chất lượng thực hành quyền công tố, đồng thời kiến nghị cơ quan có thẩm quyền kịp thời ra các văn bản hướng dẫn giải thích Bộ luật.

**Đỗ Văn Đại**, *Quan hệ hợp đồng có yếu tố nước ngoài và thẩm quyền tài phán của Tòa án Việt Nam trong BLTTDS*, Đặc san Nghề Luật số 8/2004, tr.13-20: Theo BLTTDS, Tòa án Việt Nam giải quyết các vụ việc dân sự có yếu tố nước ngoài trong trường hợp tranh chấp phát sinh từ hợp đồng mà việc thực hiện toàn bộ hoặc một phần hợp đồng xảy ra trên lãnh thổ Việt Nam. Bài viết làm rõ thế nào là tranh chấp phát sinh từ hợp đồng và khi nào hợp đồng được thực hiện ở Việt Nam. Bài viết cũng làm rõ câu hỏi: mặc dù được thực hiện ở Việt Nam, các

bên có được chọn Tòa án nước ngoài để giải quyết tranh chấp không? Bài viết còn cho biết, mặc dù hợp đồng không được thực hiện ở Việt Nam, các bên có được thỏa thuận chọn Tòa án Việt Nam để giải quyết tranh chấp không?

**Phùng Trung Tập, Bàn về lỗi, một điều kiện xác định trách nhiệm dân sự ngoài hợp đồng,** Đặc san Nghề Luật số 8/2004, tr. 42-47: Một điều kiện của trách nhiệm bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng là người gây thiệt hại có lỗi. Lỗi này do pháp luật quy định trước hay còn do suy đoán? Từ một số cơ sở lý luận, tác giả nhận định lỗi không phải là do suy đoán mà do pháp luật quy định trước.

**Dương Anh Sơn và Lê Thị Bích Thọ, Một số ý kiến về phạt vi phạm do vi phạm hợp đồng theo quy định của pháp luật Việt Nam,** Tạp chí Khoa học pháp lý, số 1/2005, tr. 26-31: Phạt vi phạm là biện pháp bảo đảm thực hiện nghĩa vụ hợp đồng khi chưa có hành vi vi phạm nghĩa vụ. Và khi có vi phạm thì nó được coi là hình thức trách nhiệm do vi phạm hợp đồng. Pháp luật Việt Nam giới hạn tối đa mức phạt vi phạm: 8% giá trị nghĩa vụ bị vi phạm trong Luật Thương mại và 5% trong Bộ luật Dân sự. Để các quy phạm pháp luật phát huy hiệu quả thì giới hạn trên không nên tồn tại. Hơn nữa, pháp luật không thể cấm sử dụng chế tài phạt vi phạm khi chế tài buộc thực hiện đúng nghĩa vụ được sử dụng.

**Ngô Thị Hương, Mối quan hệ giữa nghĩa vụ nuôi dưỡng và nghĩa vụ cấp dưỡng trong Luật Hôn nhân và gia đình,** Tạp chí Dân chủ và Pháp luật, số 4/2005, tr. 13-18: Qua phân tích các vấn đề chủ thể, bài viết cho biết điều kiện phát sinh và ranh giới giữa nghĩa vụ nuôi dưỡng và nghĩa vụ cấp dưỡng là hai nghĩa vụ riêng biệt và có thể thay thế cho nhau. Việc xác định mối quan hệ giữa hai nghĩa vụ này trong Luật Hôn nhân và gia đình góp phần làm sáng tỏ bản chất, đặc điểm của nghĩa vụ cấp dưỡng, cũng như sự cần thiết phải quy định nghĩa vụ cấp dưỡng trong Luật này.

#### **Chuyên đề Bộ luật dân sự (sửa đổi)**

Nhân dịp sửa đổi Bộ luật Dân sự, nhiều bài viết đã được đăng trên các Tạp chí. Vì số lượng bài viết nhiều, chúng tôi chỉ trích dẫn trong số này một số tên tác giả, chủ đề của bài viết và Tạp chí đăng bài viết.

**Về quyền sử dụng đất: Khuất Văn Nga,** Tạp chí Kiểm sát số 6 (3-2005), tr. 7-10; **Nguyễn Thị Mai,** Tạp chí Dân chủ và Pháp luật số 4/2005, tr. 8-12.

**Về tài sản và quyền sở hữu: Phạm Công Lạc,** Tạp chí Nhà Nước và Pháp luật số 3/2005, tr. 3-9.

**Về quyền tài sản: Nguyễn Ngọc Điện,** Tạp chí Nhà nước và Pháp luật số 4/2005, tr. 11-15; Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp số 3/2005, tr. 16-21.

**Về thời hiệu khởi kiện: Nguyễn Ngọc Khánh**, *Tạp chí Kiểm sát số 6 (3-2005)*, tr. 11-12.

**Về bảo đảm thực hiện nghĩa vụ quân sự: Hoàng Thị Quỳnh Chi**, *Tạp chí Kiểm sát số 6 (3-2005)*, tr. 13-14; **Trần Đình Hảo**, *Tạp chí Nhà nước và Pháp luật số 4/2005*, tr. 16-21; **Nguyễn Văn Vân**, *Tạp chí Khoa học và pháp lý số 2/2005*, tr. 9-23.

**Về giao dịch dân sự: Trần Hồng Thanh**, *Tạp chí Kiểm sát số 6 (3-2005)*, tr. 15-17; **Trần Đình Hảo**, *Tạp chí Khoa học và pháp lý số 2/2005*, tr. 9-13.

**Về hợp đồng: Đỗ Văn Đại, Hà Thị Mai Hiên và Phạm Hữu Nghị**, *Tạp chí Nhà nước và Pháp luật số 1/2005*, tr. 21-24; số 3/2005, tr. 10-19 và số 4/2005, tr. 22-27; **Lê Nết**, *Tạp chí Khoa học và pháp lý số 2/2005*, tr. 14-18.

**Về bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng: Đỗ Văn Đại, Nguyễn Thanh Hải và Nguyễn Huy Giang**, *Tạp chí Kiểm sát số 6 (3-2005)*, tr. 18-20, tr. 20-22 và tr. 22-23; **Vũ Thành Long**, *Tạp chí Dân chủ và Pháp luật số 3/2005*, tr. 7-8; **Phùng Trung Tập**, *Tạp chí Dân chủ và Pháp luật số 4/2005*, tr. 2-5, *Tạp chí Nhà nước và Pháp luật số 4/2005*, tr. 28-35.

**Về thừa kế: Lê Hồng Hải, Trương Anh Tuấn, Nguyễn Quốc Huân, Khương Thị Minh Hằng và Vũ Thành Long**, *Tạp chí kiểm sát số 6 (3-2005)*, tr. 34-35, tr. 37-38, tr. 38-39, tr. 40, tr. 40-41.

**Về hội, họ: Trần Thị Ánh Nguyệt, Đinh Xuân Dụ**, *Tạp chí Kiểm sát số 6 (3-2005)*

tr. 44-45 và tr. 45-46; **Trần Văn Biên**, *Tạp chí Nhà nước và Pháp luật số 3/2005*, tr. 21-23.

**Về vay tài sản: Trần Văn Biên**, *Tạp chí Khoa học pháp lý số 1/2005*, tr. 42-45.

**Về sở hữu trí tuệ: Lê Mai Thanh**, *Tạp chí Nhà nước và Pháp luật*, số 3/2005, tr. 33-35.

**Về quan hệ có yếu tố nước ngoài: Đỗ Văn Đại**, *Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp số 3/2005*, tr. 35-39 và *Đặc san Nghề luật số 9/12-2004*, tr. 54-64; **Nguyễn Trung Tín**, *Tạp chí Nhà nước và Pháp luật số 3/2005*, tr. 24-32.

**Về công chứng nhà nước: Lê Thị Phương Hoa**, *Tạp chí Dân chủ và Pháp luật số 4/2005*, tr. 6-7.

**Về quyền nhân thân: Lê Minh Hùng**, *Tạp chí Khoa học và pháp lý số 2/2005*, tr. 3-8.

**Về hoạt động của ngân hàng thương mại: Nguyễn Văn Phương**, *Tạp chí Dân chủ và Pháp luật số 3/2005*, tr. 2-6.

**Bài viết tổng hợp một số vấn đề:**

**Đinh Hữu Tời, Nguyễn Đình Cung, Nguyễn Văn Hậu, Nguyễn Như Hùng, Phan Xuân Tuy**, *Tạp chí Kiểm sát số 6 (3-2005)*, tr.24-33; **Nguyễn Am Hiểu**, *Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp số 3/2005*, tr. 8-11; **Nguyễn Đức Lương**, *Tạp chí Kiểm sát số 6 (3/2005)*, tr. 42-43.

**Người biên soạn:**

PGS. TS. **Đỗ Văn Đại**, Nhà pháp luật Việt-Pháp; **Đỗ Văn Hữu**, Viện kiểm sát nhân dân tối cao.