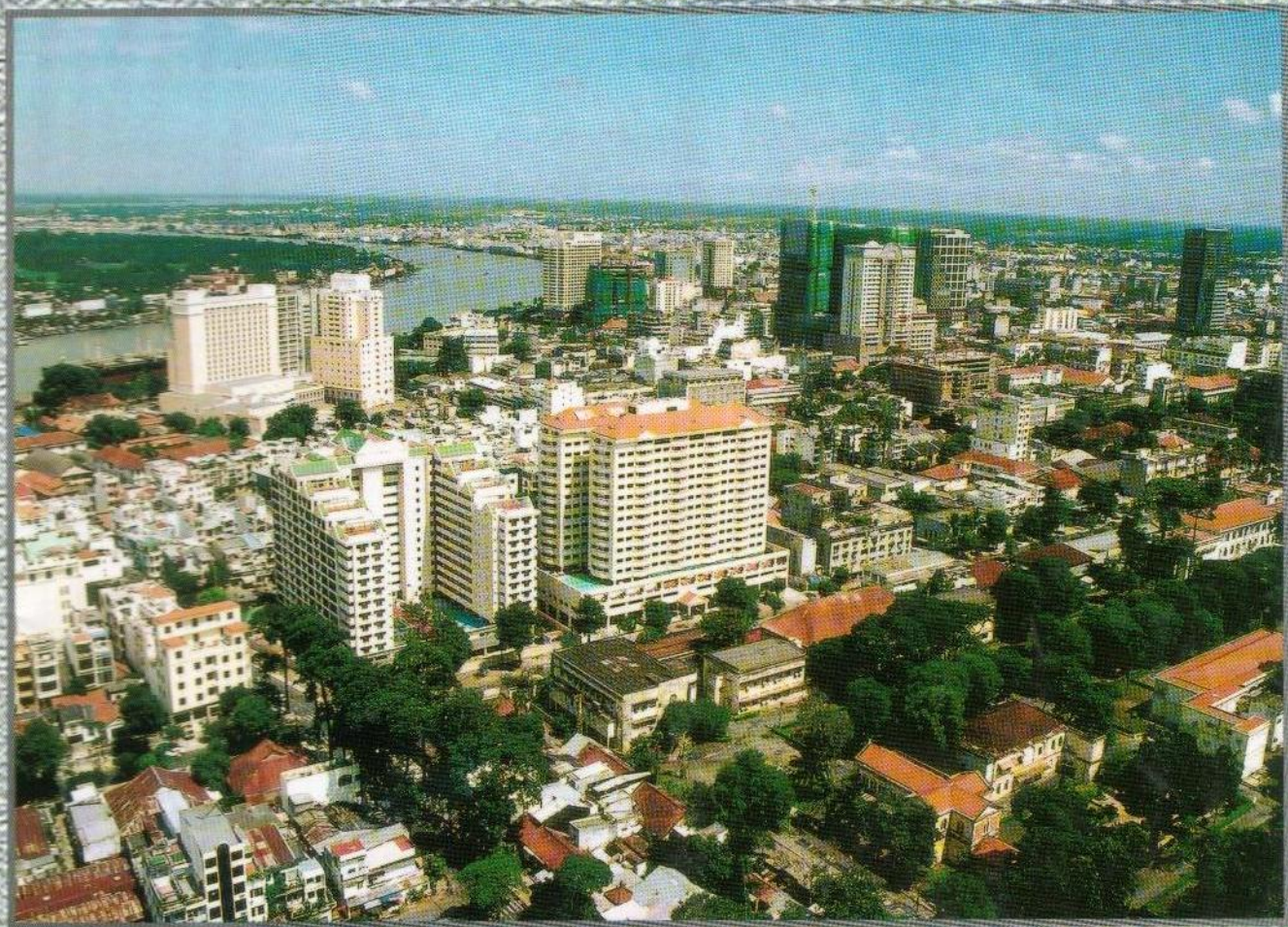


Nghiên cứu  
**LẬP PHÁP**  
LEGISLATIVE STUDIES MAGAZINE



- Kỳ họp Quốc hội
- Cải cách Tư pháp
- Pháp luật về phòng chống tệ nạn mại dâm.
- Pháp luật về phá sản doanh nghiệp
- Phân cấp ngân sách Nhà nước

4/2002



# Số 4 năm 2002

## Thời sự - Trao đổi

- Phải chăng đại biểu Quốc hội cần "có chuyên môn luật"?
- Quốc hội khoá X: 5 năm - cái nhìn của những người trong cuộc
- Phát triển kinh tế tư nhân, kinh tế tập thể, dân chủ cơ sở và xây dựng Đảng

NCLP

## Tổ chức hoạt động Nhà nước

- Một số vấn đề về phân cấp ngân sách nhà nước  
Th.S. PHÙNG ĐỨC HÙNG - Vụ Kinh tế và Ngân sách - VPQH
- Vai trò Nhà nước trong xây dựng nền kinh tế thị trường ở Việt Nam  
PHÙNG VĂN HÙNG - Trung tâm TTTV&NCKH- Văn phòng Quốc hội

## Xây dựng pháp luật

- Hoàn thiện chế định thừa kế trong Bộ luật Dân sự  
Th.S. NGUYỄN VĂN MẠNH - Khoa Luật - Đại học Quốc gia Hà Nội
- Sửa đổi Luật phá sản doanh nghiệp  
Th.S. BÙI XUÂN HẢI - Trường Đại học Luật Tp. Hồ Chí Minh

## Tìm hiểu Pháp luật

- Pháp lệnh phòng, chống tệ nạn mai dâm - Sự cần thiết và quan điểm xây dựng  
Th.S. ĐỖ NĂNG KHÁNH - Bộ Lao động - Thương binh và Xã hội
- Quyền tư pháp trong các chính thể hiện đại  
BÙI NGỌC SON - Khoa Luật - Đại học Quốc gia Hà Nội

## Tham khảo nước ngoài

- Chống tham nhũng: Một số kinh nghiệm nước ngoài  
HOÀNG HƯNG - Viện Thông tin khoa học xã hội
- Tổ chức và hoạt động của các cơ quan tư pháp ở Malaysia  
Th.S. Hoàng Văn Tú\* - Trần Văn Thuân\*\*

## Phải chăng đại biểu Quốc hội cần "có chuyên môn luật"?

Trong bài viết " *Nâng cao năng lực lập pháp của đại biểu Quốc hội* " của Luật gia Vũ Minh Hồng đăng trên **Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp số 3 (3/2002)** , tác giả có nhấn mạnh vấn đề đại biểu Quốc hội " *phải là người làm luật* " , " *có chuyên môn luật* " ... và coi đây là yếu tố quan trọng để nâng cao năng lực lập pháp của đại biểu Quốc hội. Đây cũng là quan điểm của nhiều người (Xem: Phan Công Thương- "*Chuyên nghiệp hoá hoạt động của đại biểu Quốc hội*" trong số này, tr.15-16-BBT).

Tôi đồng tình với quan điểm cho rằng, đại biểu Quốc hội phải là những người có năng lực tham gia hoạt động lập pháp của Quốc hội, nhưng xin trao đổi thêm như sau:

**Thứ nhất**, cần xác định rõ: Người " *có chuyên môn luật* " là ai? Hiện nay, theo cách quan niệm thông thường thì đó là những người được đào tạo về pháp luật. Tuy nhiên, trong các " *sản phẩm* " của nền giáo dục- đào tạo nước nhà hiện nay thì bằng cấp chưa chắc đã phản ánh đúng trình độ chuyên môn và năng lực. Trong số những người sắp ra ứng cử đại biểu Quốc hội khoá XI tới đây, nếu chỉ căn cứ vào bằng cấp đào tạo thì chưa chắc đã góp phần làm thay đổi đáng kể chất lượng làm luật của Quốc hội.

**Thứ hai**, cần xác định rõ nội hàm của " *có chuyên môn luật* " là gì? Theo tôi, mỗi chuyên ngành luật lại có một nội hàm riêng rất phong phú theo từng lĩnh vực điều chỉnh là các nhóm quan hệ xã hội khác nhau. Điều này khiến cho, ngay cả các nhà luật học, dù có danh tiếng đến thế nào cũng không thể nói là đã am hiểu hết các lĩnh vực pháp luật. Do vậy, khi Quốc hội bàn về một lĩnh vực lập pháp nhất định thì chỉ những nhà luật học chuyên về lĩnh vực đó mới có thể có ý kiến sâu được, còn các nhà luật học thuộc các lĩnh vực khác e rằng cũng khó có hiểu biết sâu về lĩnh vực đó. Trong khi thảo luận các dự án luật, các đại biểu Quốc hội không " *có chuyên môn luật* " nhưng là nhà khoa học, những người làm công tác quản lý và hoạt động thực tiễn lại là những người có thể đóng góp thêm những kiến thức và quan sát đa dạng, sát thực tế. Vì vậy, không nhất thiết cần phải có sự kết hợp giữa vai trò đại diện nhân dân với vai trò một chuyên gia ở đại biểu Quốc hội. Nói một cách khác, thay vì biến Quốc hội thành Hội nghị của các chuyên gia pháp luật, nên xác định vai trò lập pháp của mỗi đại biểu Quốc hội nói riêng và của Quốc hội nói chung là thảo luận và biểu quyết về những vấn đề lớn, quan trọng, không nên sa vào những vấn đề có tính chất kỹ thuật của lập pháp - công việc này nên giao cho các chuyên gia giúp việc của Quốc hội thực hiện, chắc sẽ có hiệu quả hơn.

**Thứ ba**, theo tôi được biết, Quốc hội khoá X nói chung và hầu hết các Ủy ban của Quốc hội khoá X nói riêng đều có số thành viên là người có bằng đại học, trên đại học luật nhiều hơn hẳn so với khoá IX. Mặc dù vậy, khó có thể nói rằng vì thế mà chất lượng hoạt động xây dựng pháp luật của Quốc hội cũng như của các Ủy ban khoá này cao hơn so với khoá IX...

**Thứ tư**, nhìn rộng ra nhiều Nghị viện các nước, đa phần các nghị sỹ đều phải là người " *có chuyên môn luật* ". Vậy, sao họ vẫn làm việc tốt?

Theo tôi, đại biểu Quốc hội nên là những người tham gia " *làm chính sách* " , quyết định những vấn đề lớn của quốc gia (thể hiện qua các dự án pháp luật). Diễn đàn Quốc hội không phải là nơi để " *làm văn tap thể* " của các " *nhà chuyên môn* " xa rời thực tiễn. Đại biểu Quốc hội của chúng ta có đặc thù là đa phần hoạt động không chuyên trách, có điều kiện gắn bó với quần chúng, thế thì lẽ gì mà không sử dụng, phát huy được trí tuệ của tập thể nơi mình làm việc, sinh sống? Trí tuệ, năng lực của đại biểu Quốc hội chính là ở " *nơi dân* "! Đại biểu Quốc hội phải hiểu được ý nguyện và phát

huy được trí tuệ của dân.

Xin có mấy ý kiến trao đổi, mong các bạn có ý kiến thêm./.

*Lưu Hoài Anh*

(Email: [hoaianhluu@yahoo.com](mailto:hoaianhluu@yahoo.com))

# Quốc hội khoá X: 5 năm - cái nhìn của những người trong cuộc

NCLP

Trong ngày 20/03/2002, các đại biểu Quốc hội đã thảo luận tại hội trường đánh giá tình hình công tác của Quốc hội trong nhiệm kỳ khoá X vừa qua. Bên cạnh những thành tựu đạt được, điều đáng nói hơn là trong suốt một ngày các đại biểu tập trung nói về những điểm yếu, những điều chưa làm được trong hoạt động của mình và đề xuất giải pháp khắc phục. Sau đây là tổng thuật những nội dung chính được các đại biểu nêu lên.

## 1- Hoạt động lập pháp

### "Pháp luật còn chậm đi vào cuộc sống"

Đó là câu nói được nhắc lại khá nhiều lần khi các đại biểu tổng kết nhiệm kỳ khoá X của mình trong lĩnh vực lập pháp. Các đại biểu bộc bạch khá nhiều những điểm yếu trong lĩnh vực này. Trước hết, điều dễ nhận thấy nhất là tiến độ không được đảm bảo: Quốc hội khoá X chỉ hoàn thành được 60-70% chương trình xây dựng pháp luật đề ra; nhiều luật rất cần thiết cho cuộc sống vẫn chưa có. Điều này có nguyên nhân là chương trình xây dựng pháp luật của cả nhiệm kỳ QH khoá X chưa sát với thực tế, khó có khả năng hoàn thành kế hoạch, chưa có chiến lược xây dựng pháp luật lâu dài đó là ý kiến của ông Trần Mạnh Sang.

Thiếu sự cân nhắc, xem xét lựa chọn thứ tự ưu tiên chưa sát thực, chưa đảm bảo tính đồng bộ của hệ thống pháp luật cho nên một số luật rất cần thiết chưa được đưa vào kịp thời, trong khi đó một số luật chuẩn bị chưa kỹ lưỡng thì đã vội thông qua- các đại biểu Lê Công Minh, Trần Thanh Khiêm, Nguyễn Thị Kim, Hoàng Xuân Cừ có nhận xét.

Theo bà Nguyễn Thị Thanh Hương, nhược điểm lớn nhất của công tác xây dựng luật là còn thiếu tính nhất quán giữa các luật. Có trường hợp không thống nhất cả nội dung lẫn ngôn ngữ. Các văn bản hướng dẫn dưới luật ban hành chậm, nhiều trường hợp lại hướng dẫn thiếu nhất quán nên hiệu lực pháp luật chưa cao.

Luật pháp của chúng ta còn quá chung chung- nhiều đại biểu cùng có chung nhận xét như vậy. Có những luật chỉ mới đi vào những nguyên tắc chung, điều khoản chung chung nên thường khó thực hiện. Luật phải bổ sung và sửa đổi nhiều nên tính an toàn pháp lý chưa cao. Việc giải thích pháp luật chưa được thực hiện.

Bà Nguyễn Thị Kim cho rằng phần lớn luật, pháp lệnh do cơ quan Chính phủ soạn thảo nên không thể tránh khỏi khi xây dựng dự án chỉ thường chú ý đến yêu cầu lập pháp của ngành mình. Ông Trần Văn Khánh, Khuất Hữu Sơn cũng đồng tình như vậy. Bà Kim còn nhấn mạnh: khi thông qua tại Hội trường, chủ yếu là do các Bộ, ngành chủ trì trực tiếp tiếp thu các ý kiến đóng góp, do vậy có những ý kiến của các đại biểu rất thiết thực, rất xác đáng, nhưng được tiếp thu rất ít.

Ông Khuất Hữu Sơn lo ngại: "*Chúng tôi cảm thấy cơ quan, bộ chủ quản nào cũng nặng việc quản lý sao cho thật chặt chẽ mà ít lo sao cho người dân thực hiện được thuận lợi hơn*".

### Để đưa pháp luật vào cuộc sống

#### *Cần có một chiến lược lập pháp dài hạn*

Có khá nhiều ý kiến của các đại biểu về khía cạnh này (các đại biểu Lê Công Minh, Trần Thanh

Khiêm, Hoàng Xuân Cừ...). Ông Huỳnh Đám đề xuất Quốc hội khoá XI nên sớm xây dựng chiến lược lập pháp 10 năm và có tính đến 20 năm. Từ đó mà đề ra kế hoạch lập pháp 5 năm, hàng năm.

Ông Trần Văn Khánh bổ sung thêm là trên cơ sở những vấn đề rất cấp thiết và từ thực tế tiềm lực mà đề ra các chương trình xây dựng pháp luật thế nào cho phù hợp, khả thi. Ông Trần Mạnh Sang cũng đồng tình là cần có một chiến lược tổng thể, dài hạn, hợp lý dựa trên những nhu cầu bức thiết của thực tiễn.

### ***Chú trọng khâu chuẩn bị, thẩm định, thẩm tra, rà soát***

Các đại biểu Trần Văn Khánh, Phạm Thị Hải Chuyên, Vũ Mạnh Kha, Lý Khánh Hồng cho rằng Quốc hội không thể chuẩn bị từ đầu đến cuối một dự án pháp luật, mà nên đề Chính phủ, các cơ quan chủ quản chuẩn bị và trình dự án luật, pháp lệnh. Tuy nhiên, tất cả các vị đại biểu đều có chung một quan điểm là phải đặc biệt chú trọng đến tăng cường chất lượng khâu thẩm định, rà soát, thẩm tra trước khi đưa ra Quốc hội. Muốn vậy, ông Trần Văn Khánh đề nghị mỗi luật nếu liên quan với những Ủy ban cụ thể thì nên giao cho Ủy ban đó thẩm tra, đồng thời nên thực hiện cơ chế cho thuê những chuyên gia giỏi để cùng với những Ủy ban xem xét tu chỉnh, tiếp đó đưa ra rộng rãi lấy ý kiến của nhân dân và chỉnh lý lại, lấy ý kiến của đại biểu Quốc hội trước khi đưa ra Quốc hội.

Ông Khuất Hữu Sơn nhấn mạnh: Để nâng cao chất lượng các dự án pháp luật thì cần phải khắc phục từ khâu chuẩn bị, chuẩn bị phải chặt chẽ và kỹ hơn. Các Ủy ban của Quốc hội cần tham gia nghiên cứu ngay từ đầu. Ủy ban Thường vụ Quốc hội cũng cần dành nhiều thời gian hơn trong việc nghiên cứu đề lý giải và hướng cho Quốc hội quyết định những vấn đề khó, vấn đề mới và những vấn đề còn nhiều ý kiến khác nhau để quyết định cho đúng, chặt chẽ hơn mà thời gian lại ngắn hơn.

Nhiều đại biểu cũng đề nghị Ban soạn thảo gửi sớm các dự án, dự thảo để có thời gian tìm hiểu. Ông Lê Văn Tâm nhắc đến chuyện các đại biểu nhiều lúc đến sát kỳ họp mới nhận được tài liệu nên không có thời gian tìm hiểu, nghiên cứu kỹ.

Ông Trần Mạnh Sang, Vi Văn Mạn đề nghị bắt buộc mỗi đại biểu Quốc hội phải có góp ý bằng văn bản gửi về Ban soạn thảo.

Ông Nguyễn Ngọc Trân lại coi việc tăng cường chất lượng chuyên môn của vụ hay ban pháp chế ở các bộ các ngành là một điều kiện tiên quyết cho vấn đề nâng cao chất lượng của công tác lập pháp.

### ***Coi trọng đội ngũ chuyên gia***

Nhiều đại biểu đề xuất Quốc hội cần phải có cơ quan chuyên trách soạn thảo luật để luật có chất lượng và toàn diện hơn, tránh tình trạng cục bộ. Trước mắt chưa làm được việc này thì cần phải tăng cường mạnh hơn trong việc tăng số lượng và chất lượng đại biểu chuyên trách cho Ủy ban ban pháp luật Không thể duy trì mãi con số 10% đại biểu chuyên trách trong các Ủy ban như hiện nay. Vì việc nghiên cứu và thẩm tra của các Ủy ban không phải chỉ trong hội nghị mà còn phải đi, và phải có lực lượng để nghiên cứu, khảo sát, nghe tổng kết thực tiễn, lấy ý kiến những người am hiểu, những chuyên gia... Bởi vậy, bên cạnh tăng cường số lượng và chất lượng đại biểu chuyên trách thì cũng phải coi trọng đội ngũ chuyên gia, thu hút lực lượng chuyên gia giỏi giúp các uỷ ban thẩm tra các dự án, dự thảo- đó là ý kiến chung của nhiều đại biểu.

Nhưng bà Nguyễn Thị Kim lại có ý khác khi đề nghị lập một cơ quan chuyên trách của Quốc hội nhưng đề chuyên thẩm tra và phối hợp thẩm tra.

### ***Thủ tục thảo luận, thông qua luật***

Ông Vũ Mạnh Kha nêu lại thực tế là cách thảo luận, thông qua hiện nay thay đổi luôn, mỗi lúc làm một cách và ông thấy cần xây dựng một cách làm thống nhất. Ông Hoàng Thiện Cát gọi tình trạng làm luật hiện nay là "làm văn tập thể" và nhấn mạnh yêu cầu phải khắc phục tình trạng đó.

Thời gian qua nhiều khi Quốc hội còn sa đà vào câu chữ, tiểu tiết. Nhưng điều quan trọng mà Quốc hội cần thông qua chính là ý và nội dung của luật- Ông Khuất Hữu Sơn nhấn mạnh. Ông Trần Mạnh Sang đồng tình và bổ sung thêm rằng việc xem xét, thảo luận câu chữ của dự án luật tập trung chủ yếu tại các kì họp là một điều không hợp lý, theo ông khi ra Hội trường chỉ cần bàn những vấn đề chưa thống nhất và biểu quyết thông qua những vấn đề lớn, như thế sẽ rút ngắn thời gian thảo luận.

Bà Nguyễn Thị Thanh Hương lưu ý chủ tọa điều khiển thảo luận cần phải dứt khoát hơn, không nên đề một vấn đề nhỏ mà phải phát biểu nhiều lần, không cần thiết khi nói đã quá rõ. Về vấn đề này, ông Lê Văn Tâm đề nghị khi có ý kiến khác nhau giữa ban soạn thảo và Đại biểu thì Đoàn chủ tịch phải đưa ra quan điểm, ý kiến chính lý của mình để đảm bảo tính khách quan, không nên giao cho Ban soạn thảo.

### ***Giám sát việc triển khai luật***

Ông Khuất Hữu Sơn nhấn mạnh cần phải xem những luật của Quốc hội thông qua đã đi vào cuộc sống chưa, và vào cuộc sống như thế nào? Bởi vậy, cần phải có kiểm tra xem xét việc ra các Nghị định, Thông tư hướng dẫn có kịp thời không. Quốc hội cần phải dành thời gian vào giữa nhiệm kì và cuối nhiệm kì để đánh giá, sơ kết xem việc thực hiện những luật mới ban hành trong nhiệm kì triển khai đến đâu để có sự bổ khuyết, bổ sung kịp thời.

### **2- Giám sát- "khâu yếu, có thể nói vẫn là khâu yếu nhất"**

Câu nói này của đại biểu Vi Văn Mạn cũng là đánh giá chung về công tác giám sát của Quốc hội nhiệm kỳ qua. Thực trạng đó thể hiện qua những khía cạnh khác nhau.

#### ***Tính hình thức***

Giám sát mới chỉ dừng ở sự kiến nghị, ít đôn đốc và kiểm tra việc giải quyết các kiến nghị, cho nên còn mang tính hình thức- ông Vi Văn Mạn nhấn mạnh và ý kiến của ông được nhiều đại biểu tán đồng như ông Trần Văn Khánh, ông Lê Công Minh, Bà Nguyễn Thị Thanh Hương, ông Nguyễn Văn Châu... Bà Nguyễn Thị Thanh Hương, ông Nguyễn Văn Châu lý giải thêm bởi chưa có quy định nào ràng buộc nên mới ít đôn đốc, kiểm tra việc giải quyết kiến nghị.

Ông Trần Mạnh Sang nói: "*Các Ủy ban của Quốc hội đi đến đâu chỉ nghe các ban ngành ở địa phương báo cáo và đoàn giám sát ghi nhận, tổng kết tình hình, chuyển cho Ủy ban thường vụ Quốc hội, thế là xong một chuyến giám sát*". Hoặc nói như bà Phạm Thị Hải Chuyên là các đoàn giám sát chưa phân tích được nguyên nhân của tình hình.

Đại biểu được gửi văn bản đến nhưng cụ thể cái nào đúng, đúng đến đâu, vấn đề đặt ra như thế nào thì hoàn toàn không biết- ông Lê Văn Tâm thừa nhận.

Các đại biểu đề xuất nhiều biện pháp khác nhau để giám sát được hiệu quả, thực chất hơn như: nên lựa chọn những vấn đề nổi lên ở từng khu vực để có kế hoạch cụ thể, trên cơ sở đó hình thành đoàn kiểm tra, thành phần của đoàn ngoài các Đại biểu Quốc hội cũng nên có các đồng chí có thực quyền; thông qua luật giám sát; Ủy ban thường vụ Quốc hội nên xây dựng một chương trình giám sát hàng năm; cần tập trung giám sát ở một số lĩnh vực; bám đến cùng để xem kết quả xử lý đến đâu; áp dụng bộ phiếu tín nhiệm?

### ***Chưa có cơ chế phối hợp giám sát***

Đó là đánh giá của ông Trần Văn Khánh khi nói về giám sát, bởi lẽ- như ông Trần Mạnh Sang, bà Nguyễn Thị Kim lý giải- mới chỉ có các uỷ ban của Quốc hội đi giám sát, còn các đoàn đại biểu Quốc hội, các đại biểu Quốc hội xem như đứng ngoài việc thực hiện chức năng này, cũng như chưa có sự phối hợp giữa các uỷ ban với HĐND các cấp. Bởi vậy, các đại biểu cho rằng nên mời đoàn đại biểu Quốc hội ở địa phương trực tiếp tham gia đoàn giám sát để nắm bắt được những vấn đề và tình hình ở địa phương. Ông Lê Văn Tâm đề nghị Hội đồng dân tộc và các Uỷ ban của Quốc hội cần được thông tin thường xuyên hơn từ các Bộ chủ quản về phạm vi mình phụ trách và được tham gia một số cuộc họp thường kỳ của Chính phủ.

### ***Giám sát ngân sách***

Ông Trần Văn Khánh nhận định "*nội dung lớn nhất là công tác tài chính nhưng do Quốc hội chưa có cơ quan kiểm toán độc lập nên không thể gọi là giám sát và phê chuẩn đúng đắn được*". Ông Khánh và nhiều đại biểu khác cho rằng Quốc hội cần có cơ quan kiểm toán độc lập để giám sát trong lĩnh vực tài chính một cách thực chất và có chất lượng hơn. Tương tự, ông Lương Ngọc Toản nói : "*không có bộ máy giúp việc, không có người am hiểu chuyên môn thì làm sao giám sát được*".

### ***Chưa có chế tài***

Rất nhiều đại biểu bức xúc là tại sao cho đến bây giờ Quốc hội vẫn chưa xây dựng được Luật giám sát với những quy định cụ thể về trình tự, thủ tục giám sát, thẩm quyền và hiệu lực của các kết luận giám sát, nên chưa xác định được các cơ chế bắt buộc và trách nhiệm, do vậy nhiều kiến nghị qua giám sát chưa được các đối tượng chịu giám sát giải quyết một cách nghiêm túc, một số cơ quan còn xem nhẹ ý kiến của Đại biểu Quốc hội. Theo bà Nguyễn Thị Kim, chính vì do nguyên nhân này mà dẫn đến tính hình thức, làm cho các kiến nghị giám sát không có hiệu lực pháp lý và hiệu quả giám sát chưa cao. Bởi vậy, nhu cầu cần sớm ban hành Luật giám sát được các đại biểu nhấn mạnh đến nhiều lần.

### ***Trả lời chất vấn***

Ông Trần Văn Khánh bức xúc: Việc trả lời chất vấn liên tục trong nhiều kỳ họp trùng lặp nhau, nói đi nói lại nhưng vẫn chưa rõ ràng, không dứt mạch, hoặc không thực hiện những điều đã hứa nên kỳ sau phải tiếp tục kiến nghị tiếp, hiệu quả giải quyết còn hạn chế. Hay nói cách khác, trả lời chất vấn- từ lời nói đến việc làm nhiều khi là một khoảng cách khá xa.

Ông Trần Mạnh Sang nêu lên một khía cạnh nhạy cảm là phạm vi nội dung được đưa ra công khai tại diễn đàn Quốc hội và trên các phương tiện thông tin đại chúng. Trong các kỳ chất vấn, do không quy định rõ ràng về nội dung này, cho nên nhiều khi người trả lời chất vấn rất khó trả lời, nếu nói hết và đáp ứng yêu cầu của người chất vấn, của cử tri thì lại tiết lộ bí mật Nhà nước, hoặc có những vấn đề không có lợi cho quốc kế dân sinh.

Theo ông Trần Mạnh Sang, cần phải có một quy chế rõ ràng, cụ thể hơn về việc chất vấn và trả lời chất vấn, ràng buộc rõ ràng trách nhiệm giữa người chất vấn và người trả lời chất vấn. Ông Hoàng Thiện Cát mong muốn cả người hỏi và người trả lời chất vấn cần phải chuẩn bị tốt hơn và trả lời đi vào trọng tâm hơn. Ông Nguyễn Ngọc Phi đề xuất nên tổ chức Đoàn giám sát một số vấn đề mà các thành viên của Chính phủ đã báo cáo, trả lời chất vấn trước Quốc hội.

Những chất vấn có tính chất cá nhân thì không nên đưa ra chất vấn, mà nên chọn lọc đưa những vấn đề liên quan đến cả nước- ông Nguyễn Quốc Thước nói.



## ***Tiếp xúc với dân***

" Giám sát, đôn đốc giải quyết khiếu nại của nhân dân còn là vấn đề rất bức xúc. Các cơ quan hành pháp có trách nhiệm giải quyết các khiếu nại tố cáo của nhân dân còn rất hạn chế. Đây là một lĩnh vực mà nhân dân rất bức xúc, coi trọng và xem Đại biểu của mình có gần dân không "- đây là tâm tư của ông Vũ Mạnh Kha. Ông Trần Văn Khánh đề nghị: trước khi họp, ngoài việc tổ chức nghe cử tri rất sâu, rất sát ở từng thôn, từng ấp thì cũng phải hết sức chú ý nghe những ngành có liên quan đến những nội dung của kỳ họp. Về vấn đề tiếp dân phải có những hồ sơ dân nguyện ở các huyện, ở các khu đông dân cư. Trên cơ sở đó, hàng tháng, hàng quý đoàn Đại biểu Quốc hội nên chủ động làm việc với từng ngành có liên quan để trao đổi về việc giải quyết những nguyện vọng của cử tri. Đồng thời, cũng nên chủ động mời những cử tri có những nguyện vọng cần thiết gặp Quốc hội, tham gia ý kiến với Quốc hội, để các đại biểu có thể lắng nghe và có những ý kiến giải quyết cho triệt để.

## **3- Quyết định những vấn đề quan trọng của đất nước**

### ***Thiếu thông tin***

*Thiếu thông tin nên "liều đưa ra"*

" Liều " là từ mà ông Lê Công Minh dùng để chỉ tình trạng "mỗi lần thông qua các dự án, mỗi lần bàn định những quyết sách lớn của quốc gia, cứ liều đưa ra chưa thật chuẩn xác" . Ông nêu lên sự thật là các đại biểu không được cung cấp đầy đủ, chính xác, kịp thời các thông tin trước kỳ họp, trong kỳ họp về các dự án mình tham gia. Ông cho biết, ngay các vị Chủ nhiệm uỷ ban của Quốc hội đến "sát nút" cũng chưa có những tài liệu xác đáng để có thể trình bày rõ những nội dung về dự án Thủy điện Sơn La. Còn bản thân các đại biểu Quốc hội thì "chưa có gì cả", như vậy sắp tới tham gia thảo luận như thế nào? Nói tóm lại, ông cho rằng "quyền này chưa được tôn trọng và chưa được phát huy đầy đủ".

*Thiếu thông tin nên sinh ra hình thức*

Bà Nguyễn Thị Thanh Hương cũng công nhận: do không có điều kiện và tư liệu, thông tin và thời gian để nghiên cứu kỹ nên việc quyết định những vấn đề như nhiệm vụ kinh tế- xã hội, Ngân sách hàng năm, 5 năm, các chính sách lớn ít đi vào chiều sâu, việc giải quyết vấn đề quan trọng của đất nước trên chừng mực nào đó vẫn còn mang tính hình thức. Nhiều đại biểu nhắc lại có những công trình như đường Hồ Chí Minh ở Trường Sơn, hoặc Thủy điện Sơn La "cao" hay "thấp", các đại biểu đang bàn bạc để thông qua, nhưng công tác chuẩn bị đã được triển khai, như vậy có quyết cũng là hình thức...

*Thiếu thông tin nên dựa vào cảm tính*

Bà Hương còn cho rằng, khi biểu quyết thông qua nhiều đại biểu tin tưởng vào Chính phủ, vào chủ tọa kỳ họp, vào sự thẩm tra của Uỷ ban mà biểu quyết. Điều này phần nào cho thấy nhiều khi các đại biểu dựa vào cảm tính để quyết.

### ***Quyết ngân sách***

Bà Phạm Thị Hải Chuyền cho biết, trong việc thẩm định các báo cáo về tài chính và quyết toán ngân sách chưa đạt kết quả như mong muốn. Theo bà, nguyên nhân chính là không có một đội ngũ cán bộ chuyên sâu về lĩnh vực này. Các thành viên Uỷ ban chủ yếu là kiêm nhiệm, mỗi thành viên có một trình độ chuyên môn riêng. Do vậy không có đủ điều kiện để phân tích lý giải những vấn đề thực bức xúc thực tiễn đặt ra. Từ đó sức thuyết phục không được cao và chưa giúp các đại biểu

Quốc hội có cơ sở xem xét.

### **Một số giải pháp**

Bà Chuyên đề nghị, tới đây rất cần có một bộ phận chuyên sâu lĩnh vực này và một cơ quan kiểm toán giúp cho Quốc hội thẩm tra vấn đề này, vì nếu chỉ để Ủy ban Kinh tế và Ngân sách làm như hiện nay thì không đáp ứng được yêu cầu. Ý kiến của bà nhận được sự đồng tình của khá nhiều đại biểu.

Theo ông Đỗ Tiến Dũng, cần chú ý tới những điều kiện tự nhiên, tình hình kinh tế, xã hội của từng vùng, từng miền cụ thể để có những chương trình cụ thể, sát thực, phù hợp, đặc biệt là đối với những miền, vùng còn nhiều khó khăn. Bà Nguyễn Thị Thanh Hương cho rằng cần phân biệt rõ những vấn đề quan trọng của đất nước về ý nghĩa chính trị, giá trị kinh tế đến mức nào đó thì mới trình Quốc hội.

### **4- Tổ chức các cơ quan của Quốc hội**

Với một cơ cấu tổ chức chưa hợp lý, cộng với thiếu quy chế làm việc cụ thể, rõ ràng, nhất là trong việc quy chế giám sát, hiệu quả làm việc của Hội đồng dân tộc và các Ủy ban của Quốc hội còn hạn chế- đó là đánh giá của ông Trần Mạnh Sang.

Bởi vậy, các đại biểu đều thống nhất là cần tăng cường các đại biểu chuyên trách cho các ủy ban, Hội đồng dân tộc, cho các đại biểu, Văn phòng Quốc hội, nên có chọn những người vừa có năng lực nhng lại cũng có điều kiện hoạt động vào UBTV và các ủy ban.

Theo đánh giá của ông Nguyễn Ngọc Trân, còn nhiều mảng Ủy ban thường vụ Quốc hội chưa làm được, ví dụ như vấn đề giải thích luật, Hiến pháp. Ông cũng cho rằng Ủy Ban thường vụ Quốc hội cần có một tầm nhìn thoát ra khỏi những vấn đề cụ thể của từng ủy ban hoặc của Hội đồng dân tộc.

### **5- Đoàn đại biểu và đại biểu Quốc hội**

Theo ông Trần Mạnh Sang, các qui định pháp lý về Đoàn Đại biểu Quốc hội còn khá chung chung. Đoàn Đại biểu Quốc hội trên thực tế chưa phải thực sự là một cơ chế tổ chức chặt chẽ. Vì vậy rất khó có thể đánh giá được hiệu quả hoạt động của mỗi đoàn Đại biểu Quốc hội. Đại biểu Quốc hội khá nhiều quyền nhưng cơ chế làm việc, và điều kiện làm việc thì không được quy định cụ thể. Và cũng chưa có vị Đại biểu Quốc hội nào sử dụng tối đa quyền của mình được quy định trong Luật, kể cả quyền trình dự án luật và pháp lệnh và nếu vậy thì rõ ràng quyền lực của Quốc hội chưa được phát huy một cách đầy đủ và tốt nhất.

*"Chọn nhân sự giới thiệu vào Quốc hội, chúng tôi đề nghị lấy tiêu chuẩn làm trọng" - đó là ý kiến của ông Lương Ngọc Toàn và cũng là của nhiều đại biểu khác. Ông Nguyễn Quốc Thước nhấn mạnh đến chất lượng đại biểu, cơ cấu là cần thiết nhưng phải là những người tiêu biểu nhất: "Nếu không chọn được người tiêu biểu thì Quốc hội ngồi đây không thể là tiêu biểu được. Dù các giới, các thành phần là đúng rồi, nhưng phải là tiêu biểu" .*

Ngoài các tiêu chuẩn được nhiều người nhắc đến như trình độ, năng lực, phẩm chất đạo đức, ông Vi Văn Mạn còn nhấn mạnh đến yếu tố thời gian cũng là một tiêu chuẩn cần tính đến của đại biểu. Hay như ông Hoàng Xuân Cừ nói đến độ tuổi của đại biểu. Còn ông Lương Ngọc Toàn đề xuất là người được đề nghị để được Quốc hội bầu hoặc phê chuẩn nên chẳng nên có thêm chương trình hành động, trong đó nên có cam kết chống tham nhũng, không tham nhũng và không để cơ quan mình tham nhũng.

Ông Lương Ngọc Toàn tỏ ý "tiếc là có đại biểu cả nhiệm kỳ không thấy phát biểu điều nào, lời nào".

## **6- Quốc hội trong hệ thống chính trị**

### ***Hãy tôn trọng lẫn nhau***

Ông Huỳnh Đảm mong muốn: "Các bộ phận trong hệ thống chính trị hãy thật sự hiểu nhau, tôn trọng nhau, tôn trọng vị trí chức năng, nhiệm vụ của mỗi bộ phận hợp thành trong hệ thống chính trị. Cử tri có nhận xét, Chính phủ, các thành viên Chính phủ chỉ "ngán" Quốc hội, "ngán" Đại biểu Quốc hội trong mấy ngày chát vẫn có truyền hình trực tiếp. Còn các cơ quan của Quốc hội và Đại biểu Quốc hội thì chỉ "ngán" Ủy ban Mặt trận Tổ quốc và các tổ chức thành viên khi chuẩn bị bầu cử, khi tiếp xúc với cử tri. Mặc dù những nhận xét này theo nhận thức của tôi chưa hẳn hoàn toàn như vậy, nhưng cũng nói lên điều gì đó". "Điều gì đó" ở đây chính là mong muốn của cử tri đối với việc phát huy vai trò của Quốc hội thường xuyên hơn, không chỉ trong thời gian kỳ họp.

Còn ông Nguyễn Trọng Nhân tâm tư: "Chúng tôi rất mong các đồng chí đang ở cương vị lãnh đạo cao nhất của Đảng và Nhà nước chú ý lắng nghe ý kiến của nhân dân và lắng nghe ý kiến của những người nhiệt tình với sự nghiệp của đất nước. Chúng tôi rất mong được gặp gỡ để nói rõ thêm và giải thích những điều chưa rõ, để thống nhất hành động, nhưng rất tiếc là không phải lúc nào cũng được như vậy. Đôi khi nghĩ rằng, lắm khi mình xin phép gặp để nói chuyện mà còn không được thì nhân dân quả là cực khổ".

### **Lãnh đạo và dân chủ**

Ông Nguyễn Ngọc Trân cho rằng phương thức lãnh đạo của Đảng cần được suy nghĩ nhiều hơn nữa để vừa bảo đảm được sự lãnh đạo của Đảng, đồng thời mở ra những khả năng hoạt động khác.

Ông Nguyễn Trọng Nhân nói: "Nguyên tắc Đảng lãnh đạo được ghi trong Hiến pháp, nhưng Đảng lãnh đạo Quốc hội không có nghĩa là có quyền chỉ huy mọi việc không cần tham khảo ý kiến Quốc hội. Vì thế chúng tôi đề nghị tập trung phải có kèm theo dân chủ, tập trung có dân chủ rộng rãi thì tập trung mới có hiệu quả. Kinh nghiệm kỳ này đã nhiều lần chứng minh rằng vì tập trung quá mà thiếu dân chủ thì thất bại. Chúng ta đang nói nhiều đến dân chủ cơ sở, nhưng nên nhớ rằng ở cấp cao dân chủ cũng chưa phải là tốt".

Đại biểu Ngô Đình Loan nhấn mạnh tinh thần trách nhiệm của đại biểu, không nên dựa vào nguyên tắc Đảng lãnh đạo mà né tránh trách nhiệm. "Phải phát huy dân chủ và tinh thần tự chịu trách nhiệm của Đại biểu Quốc hội và các cơ quan của Quốc hội. Nếu không sẽ dẫn đến tình trạng né tránh, đùn đẩy, không dám tự chịu trách nhiệm, sẽ hạn chế đến kết quả của Quốc hội. Tôi đề nghị, bên cạnh sự lãnh đạo của Đảng đồng thời phải phát huy dân chủ trong Quốc hội"- ông Loan nói.

\*

\* \* \*

Phải nói rằng các đại biểu đã nhìn nhận hết sức thẳng thắn, về những điểm yếu trong hoạt động của Quốc hội nhiệm kỳ vừa qua và đưa ra những giải pháp. Chưa bàn về việc những đánh giá đó đã trọn vẹn, bao trùm hết mọi vấn đề và đã nêu trúng những điểm xung yếu hay chưa. Nhưng tinh thần tự phê nghiêm túc nói trên thật đáng trân trọng. Hy vọng rằng những kinh nghiệm của khoá này sẽ được tiếp thu trong khoá tới. Để kết thúc, xin dẫn lời của ông Nguyễn Trọng Bằng: "Nhân dân cho rằng có một luồng gió mới thổi vào không khí Quốc hội khoá X. Đi đến đâu người dân cũng chỉ tôi, nhiều khi dân không biết tôi làm nghề gì, mà chỉ biết ông này là ông Nghị sỹ. Như thế, tôi thấy rằng

*nhân dân đã theo dõi hoạt động của Quốc hội. Đó là một điều đáng mừng. Chúng tôi hy vọng rằng Quốc hội khoá XI sẽ tiếp tục giữ không khí đó, phát huy dân chủ, thẳng thắn xây dựng?"*



## **Phát triển kinh tế tư nhân, kinh tế tập thể, dân chủ cơ sở và xây dựng Đảng**

*LTS: Từ ngày 18-2 đến ngày 2-3-2002, tại Thủ đô Hà Nội đã diễn ra Hội nghị lần thứ 5 Ban chấp hành Trung ương Đảng Cộng sản Việt Nam (khóa IX). TCNCLP xin giới thiệu một số chủ đề đã được thảo luận tại Hội nghị, mong các độc giả và các nhà nghiên cứu quan tâm và gửi bài trao đổi về các chủ đề của Hội nghị dưới góc độ phân tích chính sách và lập pháp, nhằm triển khai thực hiện các nghị quyết của Hội nghị.*

Thông thường một năm có hai hội nghị BCHTW, nhưng trong năm đầu ngay sau Đại hội đại biểu toàn quốc lần thứ IX của Đảng (tháng 4/2001) BCHTW đã tổ chức 4 hội nghị để bầu các cơ quan lãnh đạo Đảng, xây dựng chương trình toàn khóa; quy chế hoạt động; cho ý kiến về một số nhiệm vụ chính trị, kinh tế, xã hội; thông qua 2 văn kiện quan trọng là: Nghị quyết về doanh nghiệp nhà nước và Kết luận của Hội nghị Trung ương 4 về *"Đẩy mạnh cuộc vận động xây dựng, chỉnh đốn Đảng, ngăn chặn, đẩy lùi tệ tham nhũng, lãng phí"*. Năm 2002 dự kiến sẽ có 3 Hội nghị Trung ương<sup>1</sup>. Lịch làm việc khẩn trương của BCH Trung ương là sớm định hướng bằng Nghị quyết một số vấn đề cụ thể, cấp bách để có điều kiện chuẩn bị, triển khai thực hiện thắng lợi các mục tiêu, chỉ tiêu nhiệm vụ do Nghị quyết Đại hội IX đề ra.

Hội nghị lần thứ 5 đã xem xét, thảo luận các đề án và thông qua 5 Nghị quyết quan trọng và bức thiết với sự nhất trí cao: *"Về tiếp tục đổi mới, phát triển và nâng cao hiệu quả kinh tế tập thể"; "Về tiếp tục đổi mới cơ chế, chính sách, khuyến khích, tạo điều kiện phát triển kinh tế tư nhân"; "Về đẩy nhanh công nghiệp hóa, hiện đại hóa nông nghiệp, nông thôn thời kỳ 2001-2010"; "Về đổi mới và nâng cao chất lượng hệ thống chính trị ở cơ sở xã, phường, thị trấn"; "Về nhiệm vụ chủ yếu của công tác tư tưởng, lý luận trong tình hình mới"*.

Điều đáng nhấn mạnh ở đây là cả 5 nghị quyết đều đề cập tới những vấn đề bức thiết nằm trong khuôn khổ của 2 nhiệm vụ: nhiệm vụ kinh tế là trung tâm và nhiệm vụ xây dựng Đảng là then chốt đã được Nghị quyết của Đảng xác định qua hai kỳ Đại hội. Trong khuôn khổ nhiệm vụ kinh tế là nghị quyết về kinh tế tập thể, về kinh tế tư nhân và nghị quyết về công nghiệp hóa, hiện đại hóa nông nghiệp nông thôn. Trong khuôn khổ nhiệm vụ xây dựng Đảng là nghị quyết về hệ thống chính trị cơ sở xã, phường, thị trấn và nghị quyết về tư tưởng, lý luận.

### **Về "Tiếp tục đổi mới, phát triển và nâng cao hiệu quả kinh tế tập thể"**

Phân tích đánh giá thực trạng tình hình phát triển kinh tế hợp tác và hợp tác xã giai đoạn 1996-2000, Hội nghị đã chỉ rõ: kinh tế tập thể mà nòng cốt là hợp tác xã kiểu mới dưới nhiều hình thức và trình độ, trong các ngành, lĩnh vực, nhất là trong nông nghiệp, nông thôn đã đáp ứng một phần nhu cầu của người lao động, hộ sản xuất kinh doanh. Tuy nhiên, khu vực kinh tế tập thể hiện nay vẫn còn nhiều mặt yếu kém, năng lực nội tại hạn chế, đội ngũ cán bộ quản lý phần lớn chưa được đào tạo; lợi ích đem lại cho xã viên chưa nhiều; chưa đảm nhiệm tốt vai trò cùng với kinh tế nhà nước trở thành nền tảng vững chắc của nền kinh tế nhiều thành phần định hướng xã hội chủ nghĩa.

Những hạn chế, yếu kém của kinh tế tập thể có nguyên nhân do trình độ phát triển thấp của lực lượng sản xuất, do những thiếu sót, khuyết điểm của các cấp ủy đảng và chính quyền. Trong khi nhân dân còn có tâm lý hoài nghi, "mặc cảm" với mô hình hợp tác xã kiểu cũ, thì việc tuyên truyền chính sách phát triển kinh tế hợp tác và giải thích mô hình hợp tác xã kiểu mới chưa được thuyết phục; nhận thức về vị trí, vai trò của kinh tế hợp tác và hợp tác xã trong các cấp ủy đảng, chính quyền chưa thống nhất. Luật Hợp tác xã và một số chính sách đã được ban hành nhưng chưa đi vào

cuộc sống hoặc thực hiện một cách hình thức. Thêm vào đó, hệ thống quản lý nhà nước đối với hợp tác xã hầu như không còn, chưa huy động được sức mạnh tổng hợp của cả hệ thống chính trị để đẩy mạnh phát triển khu vực kinh tế này.

Hội nghị xác định mục tiêu trong 5 năm tới là phấn đấu đưa kinh tế tập thể đạt tốc độ tăng trưởng cao hơn, chiếm tỷ trọng ngày càng lớn hơn trong GDP của nền kinh tế. Để đạt mục tiêu này, Hội nghị nhấn mạnh *năm nhiệm vụ* chủ yếu sau:

*Một là*, thống nhất nhận thức về sự cần thiết khách quan phải đẩy mạnh, phát triển và nâng cao hiệu quả của kinh tế hợp tác và hợp tác xã; thống nhất về những đặc trưng của mô hình hợp tác xã kiểu mới; về chủ trương tiếp tục phát triển kinh tế tập thể trong tất cả các ngành, lĩnh vực, địa bàn, trong đó trọng tâm là khu vực nông nghiệp, nông thôn.

*Hai là*, xây dựng môi trường thể chế và tâm lý xã hội thuận lợi cho kinh tế tập thể phát triển.

*Ba là*, sửa đổi, bổ sung một số cơ chế, chính sách đối với kinh tế hợp tác và hợp tác xã: chính sách cán bộ và đào tạo nguồn nhân lực; chính sách đất đai; chính sách tài chính- tín dụng; chính sách hỗ trợ về khoa học- công nghệ; chính sách tiếp thị và mở rộng thị trường; chính sách đầu tư phát triển cơ sở hạ tầng...

*Bốn là*, nâng cao vai trò quản lý của Nhà nước.

*Năm là*, tăng cường sự lãnh đạo của Đảng, phát huy vai trò của Liên minh hợp tác xã Việt Nam, Mặt trận Tổ quốc và các đoàn thể nhân dân đối với phát triển kinh tế tập thể.

### **Về "*Tiếp tục đổi mới cơ chế, chính sách, khuyến khích, tạo điều kiện phát triển kinh tế tư nhân*"**

Hội nghị nhận định: trong hơn 10 năm qua, kinh tế tư nhân đã phát triển và có đóng góp to lớn vào phát triển kinh tế, huy động các nguồn lực xã hội vào sản xuất, kinh doanh, tạo thêm việc làm, cải thiện đời sống nhân dân, tăng thu vào ngân sách nhà nước, giữ vững ổn định chính trị- xã hội. Sự phát triển của kinh tế tư nhân đã góp phần thúc đẩy phân công lao động xã hội, chuyên dịch cơ cấu kinh tế, tăng khả năng cạnh tranh và phát triển thị trường, tăng thêm số lượng công nhân, lao động và doanh nhân Việt Nam, góp phần thực hiện các chủ trương xã hội hóa y tế, văn hóa, giáo dục. Nhưng kinh tế tư nhân hiện nay còn có nhiều hạn chế: Phần lớn có quy mô nhỏ, vốn ít, trình độ công nghệ sản xuất lạc hậu, hiệu quả và sức cạnh tranh yếu, ít đầu tư vào lĩnh vực sản xuất; còn nhiều khó khăn về vốn, về mặt bằng sản xuất kinh doanh, về môi trường pháp lý và môi trường tâm lý xã hội; nhiều đơn vị kinh tế tư nhân chưa thực hiện tốt những quy định của pháp luật đối với người lao động; trốn thuế, kinh doanh trái phép...

Hội nghị xác định *năm nhiệm vụ* sau đây cần được triển khai:

*Một là*, thống nhất về các quan điểm: coi khuyến khích phát triển mạnh kinh tế tư nhân là vấn đề chiến lược lâu dài; Nhà nước tôn trọng quyền tự do kinh doanh theo pháp luật, bảo hộ quyền sở hữu tài sản hợp pháp của công dân; định hướng, hỗ trợ, tạo điều kiện thuận lợi và bình đẳng với các thành phần kinh tế khác.

*Hai là*, tạo lập môi trường thuận lợi về thể chế và tâm lý xã hội cho sự phát triển của kinh tế tư nhân.

*Ba là*, sửa đổi, bổ sung một số cơ chế, chính sách như: chính sách đất đai, tạo điều kiện về mặt bằng cho sản xuất, kinh doanh; chính sách tài chính, tín dụng; chính sách lao động tiền lương; chính sách

hỗ trợ về đào tạo, khoa học và công nghệ; chính sách hỗ trợ về thông tin, xúc tiến thương mại...

*Bốn là*, tiếp tục hoàn thiện và tăng cường quản lý nhà nước đối với môi trường kinh doanh và các thành phần kinh tế.

*Năm là*, tăng cường sự lãnh đạo của Đảng, phát huy vai trò của Mặt trận Tổ quốc, các đoàn thể nhân dân và các hiệp hội doanh nghiệp đối với việc phát triển kinh tế tư nhân.

### **Về "*Đẩy nhanh công nghiệp hóa, hiện đại hóa nông nghiệp, nông thôn thời kỳ 2001-2010*"**

Về tình hình trong 10 năm qua, Hội nghị nhận định: nhìn chung, nông nghiệp về cơ bản đã chuyển sang sản xuất hàng hóa, phát triển tương đối toàn diện, tăng trưởng khá. Nhiều thành tựu khoa học và công nghệ mới được ứng dụng rộng rãi trong nông nghiệp. Công nghiệp, ngành nghề và dịch vụ ở nông thôn bước đầu được phục hồi và phát triển, góp phần làm chuyển dịch cơ cấu kinh tế nông thôn. Đời sống nông dân ở hầu hết các vùng được cải thiện rõ rệt. Quan hệ sản xuất được đổi mới theo hướng xây dựng nền nông nghiệp hàng hóa với nhiều thành phần kinh tế tham gia. Những thành tựu đó góp phần rất quan trọng vào sự ổn định và phát triển kinh tế- xã hội, tạo tiền đề cho công nghiệp hóa, hiện đại hóa đất nước.

Tuy vậy, công nghiệp ở nông thôn phát triển chậm, nhất là công nghiệp chế biến nông, lâm, thủy sản vừa thiếu, vừa yếu và phần lớn kỹ thuật còn lạc hậu; lao động còn phổ biến là thủ công; ngành nghề và dịch vụ ở nông thôn chưa thu hút được nhiều lao động. Cơ sở hạ tầng phục vụ sản xuất và đời sống ở một số vùng còn thấp, nhất là vùng sâu, vùng xa. Quan hệ sản xuất chưa đáp ứng yêu cầu phát triển nông nghiệp hàng hóa theo cơ chế mới. Đời sống vật chất, văn hóa ở nhiều vùng nông thôn còn thấp kém, chênh lệch thu nhập giữa các vùng đang tăng lên.

Hội nghị đã xác định mục tiêu tổng quát và lâu dài của công nghiệp hóa, hiện đại hóa nông nghiệp, nông thôn là xây dựng một nền nông nghiệp sản xuất hàng hóa quy mô lớn, hiệu quả và bền vững; có sức cạnh tranh cao trên cơ sở ứng dụng các thành tựu khoa học- công nghệ tiên tiến, đáp ứng nhu cầu trong nước và xuất khẩu; xây dựng nông thôn ngày càng giàu đẹp, công bằng, dân chủ, văn minh, có cơ cấu kinh tế hợp lý, quan hệ sản xuất phù hợp, kết cấu hạ tầng kinh tế- xã hội phát triển ngày càng hiện đại.

Hội nghị cũng xác định những quan điểm chủ yếu và một số chủ trương, giải pháp lớn như: phát triển lực lượng sản xuất, chuyển dịch cơ cấu kinh tế nông nghiệp, nông thôn; xây dựng quan hệ sản xuất phù hợp; phát triển cơ sở hạ tầng và đô thị hóa nông thôn; xây dựng đời sống văn hóa- xã hội và phát triển nguồn nhân lực; các giải pháp về công tác quy hoạch, về khoa học- công nghệ, các chính sách về đất đai, về tài chính, tín dụng, về lao động việc làm, về thương mại và hội nhập kinh tế quốc tế.

### **Về "*Đổi mới và nâng cao chất lượng hệ thống chính trị ở cơ sở xã, phường, thị trấn*"**

Hội nghị đã thảo luận đề án xây dựng và củng cố tổ chức đảng ở cơ sở, đề án kiện toàn chính quyền cơ sở và đổi mới chính sách cán bộ cơ sở, đề án tiếp tục đổi mới tổ chức và nâng cao chất lượng hoạt động của Mặt trận Tổ quốc và các đoàn thể nhân dân ở cơ sở.

Đánh giá về vai trò của hệ thống chính trị ở cơ sở qua hơn 15 năm đổi mới, Hội nghị đã nhận định rằng: hệ thống chính trị ở phần lớn cơ sở đã chăm lo bảo đảm ổn định chính trị- xã hội, phát huy tính tích cực của nhân dân trong sản xuất- kinh doanh, xây dựng kết cấu hạ tầng, thực hiện xóa đói giảm nghèo, phổ cập giáo dục và chăm sóc sức khỏe, xây dựng đời sống văn hóa, thực hiện Quy chế dân chủ ở cơ sở, cùng với nhân dân tạo nên những thành tựu đổi mới, làm thay đổi rõ rệt bộ mặt nông thôn và thành thị. Tuy nhiên, hệ thống chính trị ở cơ sở đang bộc lộ nhiều mặt yếu kém, bất

cập trong công tác lãnh đạo, quản lý, tổ chức thực hiện và vận động quần chúng. Tình trạng tham nhũng, quan liêu, mất đoàn kết nội bộ, vi phạm dân chủ, quyền làm chủ của dân và tình trạng vi phạm kỷ cương phép nước xảy ra ở nhiều nơi, có nơi nghiêm trọng. Nội dung và phương thức hoạt động của hệ thống chính trị ở cơ sở chậm đổi mới, còn mang nhiều dấu ấn của cơ chế tập trung quan liêu, bao cấp, không phù hợp với chuyển biến của xã hội và tình hình mới. Nghị quyết xác định ba vấn đề cơ bản cần tập trung giải quyết cho đến năm 2005:

*Một là, phải xác định rõ chức năng, nhiệm vụ của từng tổ chức trong hệ thống chính trị, đồng thời xây dựng mối quan hệ phối hợp giữa các tổ chức dưới sự lãnh đạo của đảng bộ, chi bộ cơ sở; xác định nội dung đổi mới sự chỉ đạo của cấp trên đối với cơ sở; đổi mới nội dung và phương thức hoạt động, xây dựng hệ thống chính trị ở cơ sở thực sự là của dân, do dân, vì dân, sát với dân, được dân tin cậy. Đề tăng cường sự lãnh đạo của Đảng, Hội nghị nhất trí với quan điểm rằng: "Đảng phải làm đúng chức năng lãnh đạo chính trị, hạt nhân chính trị của cơ sở, nhưng không can thiệp vụn vặt công tác của chính quyền. Đảng lãnh đạo toàn diện; phải đổi mới nội dung và phương thức lãnh đạo; lãnh đạo bằng phương hướng, chủ trương, bằng cán bộ và thường xuyên kiểm tra. Ra sức giáo dục, nâng cao tư cách đảng viên ở cơ sở... Đảng viên phải là người làm ăn giỏi, có uy tín chính trị, có khả năng tuyên truyền, vận động quần chúng thực hiện chủ trương, chính sách của Đảng, Nhà nước" <sup>2</sup>.*

*Hai là, thực hành dân chủ thực sự trong nội bộ các tổ chức của hệ thống chính trị ở cơ sở và trong quan hệ với dân, phát huy quyền làm chủ của dân; phát huy dân chủ đi liền với việc củng cố và nâng cao kỷ luật, kỷ cương theo pháp luật. Nước ta hiện có 79 triệu dân cư trú tại 10538 đơn vị cơ sở, gồm 8947 xã, 565 thị trấn, 1026 phường <sup>3</sup>. Nhiều nơi, hệ thống chính trị cơ sở tỏ ra yếu kém và hình thức, không đủ sức lãnh đạo, quản lý và phát huy quyền làm chủ của nhân dân. Nghị quyết đánh giá cao sự đóng góp và tham gia của nhân dân và đề ra nhiệm vụ phải củng cố Hội đồng nhân dân trong phát huy quyền làm chủ của nhân dân ở cơ sở. Xác định hệ thống chính trị cơ sở là quan trọng không có nghĩa là dồn việc cho cơ sở mà các cấp, các ngành phải tích cực quan tâm phối hợp cùng cơ sở thực hiện nhiệm vụ chính trị ở cơ sở.*

*Ba là, phải xây dựng đội ngũ cán bộ ở cơ sở có năng lực tổ chức và vận động nhân dân thực hiện đường lối của Đảng, pháp luật của Nhà nước, biết hướng dẫn và phát huy tính tự quản của dân, công tâm, thảo việc, tận tụy với dân, không tham nhũng, ức hiếp dân, được dân tin nhiệm. Hội nghị được báo cáo rằng hiện nay, nhân sự điều hành hệ thống chính trị cơ sở có tới 80% là cán bộ về hưu. Điều đó làm cho cơ sở không mạnh, thụ động ỷ lại, kém đổi mới <sup>4</sup>. Nghị quyết lần này đặt rõ trách nhiệm xây dựng đội ngũ cán bộ cơ sở đủ phẩm chất năng lực; hình thành bộ phận cán bộ chuyên trách "được xếp lương như là công chức nhà nước công tác ở cơ sở. Bộ phận còn lại là cán bộ không chuyên trách hưởng trợ cấp của nhà nước. Cán bộ trong hệ thống chính trị ở cơ sở phải được trẻ hoá và được đào tạo bài bản".*

Với những chủ trương trên, Nghị quyết 5 về hệ thống chính trị ở cơ sở là bước đột phá nâng cao năng lực tổ chức thực hiện của tổ chức Đảng và chính quyền ở cơ sở.

### **Về "Nhiệm vụ chủ yếu của công tác tư tưởng, lý luận trong tình hình mới"**

Hội nghị đánh giá thực trạng tình hình tư tưởng, lý luận và công tác tư tưởng, lý luận trong hơn 15 năm qua như sau: tình hình tư tưởng trong Đảng và nhân dân hiện nay có mặt tích cực và tiêu cực đan xen nhau, trong đó mặt tích cực là cơ bản, đã và đang quyết định chiều hướng phát triển của xã hội, tạo nên thắng lợi của công cuộc đổi mới. Tuy vậy, mặt tiêu cực có lúc, có nơi cũng rất nghiêm trọng, thực sự là nguy cơ tiềm ẩn, liên quan đến sự mất còn của Đảng, của chế độ.

Hội nghị xác định rõ những nhiệm vụ chủ yếu của công tác tư tưởng, lý luận là: đẩy mạnh tổng kết thực tiễn và nghiên cứu lý luận, làm sáng tỏ lý luận về chủ nghĩa xã hội và con đường đi lên chủ



ngĩa xã hội ở Việt Nam; nâng cao chất lượng và hiệu quả công tác tuyên truyền, giáo dục lý luận chính trị, tạo sự thống nhất cao hơn nữa trong Đảng, sự đồng thuận trong nhân dân; góp phần giải quyết những vấn đề kinh tế- xã hội bức xúc, chống chủ nghĩa cá nhân, tư tưởng cơ hội, thực dụng, chặn đà suy thoái về đạo đức, lối sống; chủ động tiến công, chỉ đạo có hiệu quả cuộc đấu tranh trên mặt trận tư tưởng, lý luận, làm thất bại chiến lược " *diễn biến hòa bình* ", âm mưu bạo loạn lật đổ của các thế lực thù địch; thực hiện nghiêm túc những chỉ thị, quy định của Đảng về bảo vệ Đảng, xử lý kịp thời theo pháp luật và kỷ luật Đảng mọi hoạt động tán phát tài liệu xấu, thông tin bịa đặt, thất thiệt, các thư nặc danh, mạo danh có nội dung xấu; nâng cao chất lượng, hiệu quả công tác tuyên truyền, cổ động, báo chí- xuất bản, văn hóa- văn nghệ, thông tin đối ngoại.

Hội nghị đã chỉ rõ những giải pháp lớn, trong đó có việc tăng cường sự lãnh đạo, chỉ đạo của Đảng, sự quản lý của Nhà nước; mở rộng dân chủ, phát huy tự do tư tưởng trong nghiên cứu lý luận, khai thác mọi tiềm năng sáng tạo trong nghiên cứu khoa học, nghiên cứu lý luận, đồng thời giữ vững kỷ cương trong việc phổ biến kết quả nghiên cứu; phát huy sức mạnh tổng hợp để đẩy mạnh các hoạt động tư tưởng, lý luận; đổi mới nội dung, phương pháp công tác tư tưởng, lý luận.

Các nghị quyết của Hội nghị đã cụ thể hóa một cách đồng bộ đường lối kinh tế của Đại hội IX nói chung và chính sách của Đảng phát triển nền kinh tế nhiều thành phần nói riêng. Nghị quyết về " **Đổi mới và nâng cao chất lượng của hệ thống chính trị ở cơ sở xã, phường, thị trấn** " là nghị quyết đầu tiên của Trung ương về vấn đề này, một khâu quan trọng trong việc xây dựng hệ thống chính trị, nhưng lâu nay vẫn là khâu yếu. Nghị quyết về " **Nhiệm vụ chủ yếu của công tác tư tưởng, lý luận trong tình hình mới** " đặt cơ sở cho việc tạo ra một bước chuyển mới trong công tác tư tưởng, lý luận của Đảng; làm cho Đảng luôn luôn giữ được vai trò tiên phong, giải đáp có sức thuyết phục những vấn đề lý luận và thực tiễn bức xúc do cuộc sống đặt ra trong sự nghiệp xây dựng và bảo vệ Tổ quốc./.

*Minh Đức - Tập hợp từ các Văn kiện của Hội nghị .*

---

1- Nguyễn Khoa Điềm: *Đẩy mạnh công tác tuyên truyền, đưa Nghị quyết Trung ương 5 (khoá IX) của Đảng đi nhanh vào cuộc sống (www.cpv.org).*

2, 3, 4 - Nguyễn Khoa Điềm, *đã dẫn.*

# Một số vấn đề về phân cấp ngân sách nhà nước

*Th.S. PHÙNG ĐỨC HÙNG*  
*Vụ Kinh tế và Ngân sách - VPQH*

**Tóm tắt:** Kỳ họp thứ 10, Quốc hội khoá X đã thông qua Nghị quyết sửa đổi, bổ sung một số điều của Hiến pháp năm 1992, thông qua Luật tổ chức Quốc hội, trong đó đã thể hiện rõ những đổi mới trong công tác phân cấp ngân sách. Tuy nhiên, để các quy định của Nghị quyết, của Luật đi vào cuộc sống, yêu cầu phải sửa đổi, bổ sung Luật Ngân sách nhà nước, trong đó có vấn đề phân cấp ngân sách. Để có thêm một cách nhìn nhận về vấn đề phân cấp ngân sách nhà nước, bài viết trình bày một số ý kiến về vấn đề phân cấp nguồn thu và nhiệm vụ chi giữa các cấp ngân sách.

Phân cấp ngân sách nhà nước là việc phân định trách nhiệm và quyền hạn, nghĩa vụ và lợi ích giữa các cơ quan chính quyền nhà nước các cấp trong việc quyết định các bộ phận chủ yếu của ngân sách nhà nước (NSNN) là thu, chi, lập, chấp hành, kế toán và quyết toán ngân sách nhà nước. Phân cấp ngân sách nhà nước bao gồm nhiều nội dung khác nhau. Trong phạm vi bài viết, tôi chỉ xin phân tích một số vấn đề về phân cấp nguồn thu và nhiệm vụ chi giữa các cấp ngân sách để đảm bảo hiệu quả và công bằng.

## I. Một số yêu cầu chung

ở nhiều nước đặt ra những yêu cầu chung đối với việc phân cấp trong thu, chi ngân sách nhà nước. Tham khảo có chọn lọc những yêu cầu đó sẽ bổ ích cho việc phân cấp nguồn thu và nhiệm vụ chi ở Việt Nam. Theo đó, nói chung hiệu quả của việc phân cấp trong thu, chi ngân sách là phải tạo ra những dịch vụ công cộng thuận tiện cho dân chúng với những chi phí thấp nhất, đồng thời, thể hiện ở chỗ phải xây dựng được một hệ thống thu (thuế) linh hoạt, hợp lý, đơn giản, dễ quản lý và phải phục vụ mục tiêu tăng trưởng và ổn định kinh tế vĩ mô.

### *Về phân cấp nguồn thu*

Qua kinh nghiệm ở nhiều nước có thể rút ra một số yêu cầu chung sau:

- Thông thường, chính quyền địa phương không được phân cấp thu các loại thuế mà mục tiêu của nó có thể dễ dàng thay đổi (ví dụ: Thuế tiêu thụ đặc biệt,...), vì như vậy sẽ thúc đẩy chính quyền địa phương tăng mức thuế quá mức, ảnh hưởng xấu tới phát triển kinh tế.
- Ngược lại, không nên giao cho chính quyền Trung ương thu các loại thuế đòi hỏi nhiều thông tin cụ thể khi hành thu, vì như vậy không thể quản lý tốt được, dễ bị đối tượng nộp thuế trốn tránh và chi phí thu thuế sẽ rất cao. Các loại thuế liên quan đến bất động sản (như đất đai) thuộc trách nhiệm của các cấp chính quyền địa phương.
- Các loại thuế mang tính chất phân phối (chẳng hạn như thuế thu nhập cá nhân) nếu không được phân cấp cho cấp Trung ương thì định hướng công bằng của thuế sẽ dễ bị vi phạm, hạn chế khả năng của chính quyền Trung ương trong việc ổn định kinh tế vĩ mô. Các loại thuế đánh vào các yếu tố sản xuất tương đối ổn định (ví dụ vốn và lao động), có thuế suất lũy tiến (ví dụ thuế thu nhập cá nhân), có cơ sở tính thuế nhạy cảm với chu kỳ của nền kinh tế (như thuế thu nhập công ty và thuế thu nhập cá nhân) thì thường thuộc trách nhiệm của chính quyền Trung ương.

## *Về phân cấp nhiệm vụ chi*

- Thông thường, các dịch vụ công cộng mà có lợi đối với những người trực tiếp đang sử dụng và gián tiếp có lợi với cả cộng đồng (như giáo dục, y tế...) thuộc trách nhiệm của chính quyền Trung ương hoặc là chính quyền địa phương nhưng phải có trợ cấp của chính quyền Trung ương.

- Những khoản chi tiêu thay đổi phụ thuộc vào yêu cầu điều chỉnh sự phát triển khu vực kinh tế tư nhân thường được giao cho chính quyền Trung ương nhằm tăng khả năng của chính quyền Trung ương trong việc ổn định nền kinh tế và điều hoà phát triển khu vực tư nhân.

- Chính quyền Trung ương thường không chịu trách nhiệm cung cấp những dịch vụ mà chi phí quản lý của nó tăng theo quy mô (ví dụ như duy trì bảo dưỡng các con đường nhỏ ở địa phương) vì sẽ không bảo đảm chất lượng của các dịch vụ đó. Tương tự như vậy, nếu chính quyền địa phương phải chi các khoản mục mà lợi ích của nó vượt xa phạm vi địa phương (như giáo dục đại học, tài trợ cho các đường quốc lộ xuyên quốc gia v.v...) họ cũng sẽ không thể cố gắng cung cấp các dịch vụ này với chất lượng cao nhất.

- Các dịch vụ công cộng dành cho tất cả mọi người (ví dụ quốc phòng, an ninh) và những dịch vụ nào có đặc điểm giảm được chi phí do quy mô (như điện năng) thường được cung cấp bởi chính quyền Trung ương.

## **II. Thực trạng ở Việt Nam**

Việc phân cấp nguồn thu và nhiệm vụ chi NSNN được Luật NSNN năm 1997 quy định. Trong những năm qua, các quy định này đã góp phần động viên chính quyền địa phương các cấp quan tâm, chăm sóc nguồn thu, coi việc thu ngân sách là một trong những công tác trọng tâm, bảo đảm thu đúng, thu đủ theo luật định. Đây chính là nguyên nhân cơ bản khiến cho từ năm 1997 đến nay, mặc dù chịu thiệt hại nặng nề về thiên tai và ảnh hưởng xấu của khủng hoảng tài chính - tiền tệ khu vực, thu ngân sách nhà nước vẫn vượt dự toán (theo số liệu của Bộ Tài chính, năm 1997 vượt 4,8%, năm 1998 vượt 8,0%, năm 1999 vượt 12,9%, năm 2000 vượt khoảng 20%). Đáng chú ý là hầu hết các tỉnh đều thu vượt dự toán hàng năm cao, kể cả các địa phương bị thiên tai nặng như các tỉnh miền Trung. Số thu ngân sách nhà nước và thu ngân sách địa phương đều tăng lên rõ rệt. Tính tổng thể trong 3 năm 1997-1999 cả 61 tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương không có tỉnh nào hụt thu so với dự toán.

Hiện nay, chúng ta vẫn đang có những nỗ lực đáng kể nhằm tiếp tục cải cách cơ chế phân cấp ngân sách để tiến kịp với những yêu cầu của công cuộc đổi mới đất nước. Nghị quyết sửa đổi, bổ sung một số điều của Hiến pháp năm 1992 và Luật tổ chức Quốc hội năm 2001 đã quy định Quốc hội chỉ quyết định " *dự toán ngân sách nhà nước và phân bổ ngân sách trung ương* ". Như vậy, chính quyền địa phương sẽ được tự chủ quyết định ngân sách của cấp mình. Đây là một điểm đổi mới cơ bản so với quy định của Luật NSNN hiện hành (theo đó, Quốc hội thông qua ngân sách nhà nước bao gồm thu và chi của cả Trung ương và địa phương). Tuy nhiên, do Luật ngân sách hiện hành chưa kịp sửa đổi, nên trên thực tế chính quyền trung ương vẫn quyết định các chính sách liên quan đến thu ngân sách và phần lớn các khoản chi ngân sách. Việc phân cấp nguồn thu và nhiệm vụ chi của ngân sách vẫn chưa ổn định; việc phân cấp nguồn thu và nhiệm vụ chi cho chính quyền cấp dưới thực hiện chưa đồng đều giữa các địa phương, chưa thực sự phát huy quyền chủ động, tính năng động và sáng tạo, chưa thực sự khuyến khích và phát huy tiềm năng, thế mạnh ở địa phương. Có địa phương thực hiện việc phân giao tỷ lệ điều tiết và số bổ sung cho ngân sách cấp dưới ổn định 3 năm, có địa phương 5 năm, cá biệt có địa phương chưa thực hiện việc phân giao này. Một số nguồn thu theo quy định của luật (như thuế sử dụng đất nông nghiệp) phải phân cấp nhiều hơn cho cấp cơ sở, nhưng có nơi chưa thực hiện triệt để. Bên cạnh đó, những khoản thu được chỉ định cho

nhiệm vụ chi có xu hướng gia tăng làm cho ngân sách có khó khăn trong cân đối chung.

### ***Về phân cấp nguồn thu***

#### *Đối với các khoản thu 100%*

Tuy cả ngân sách trung ương và ngân sách tỉnh, thành phố trực thuộc Trung ương đều có các khoản thu 100%, nhưng ngân sách trung ương có những khoản thu quan trọng, có tỷ trọng lớn (như thuế xuất-nhập khẩu, thu từ dầu khí, thuế thu nhập doanh nghiệp của các đơn vị hạch toán toàn ngành). Còn nguồn thu 100% của ngân sách tỉnh là những khoản thu nhỏ (như thuế sử dụng đất, tiền thuê đất, tiền bán nhà thuộc sở hữu nhà nước, các khoản phí, lệ phí...), trong đó có nguồn thu thiếu ổn định. Với cách phân cấp này, tuy có phân đáp ứng được nhu cầu chi tiêu lớn của Trung ương, nhưng dễ gây bị động trong điều hành do kém khuyến khích địa phương chủ động khai thác và nuôi dưỡng nguồn thu trên địa bàn.

Trên thực tế, đối với các địa phương kinh tế chậm phát triển thì các khoản thu nói trên lại càng nhỏ bé. Hiện nay trong tổng thu để địa phương bố trí chi thì có tới 56/61 tỉnh (thành phố trực thuộc trung ương) phải nhận nguồn bổ sung cân đối của trung ương, trong đó có 25 tỉnh phải bổ sung từ 70-94%, 16 tỉnh phải bổ sung từ 50-69%, 10 tỉnh bổ sung 30%, 5 tỉnh bổ sung 20% (theo Báo cáo của Bộ trưởng Bộ Tài chính tại kỳ họp thứ 10, Quốc hội khoá X).

#### *Đối với các khoản thu được chia theo tỷ lệ phần trăm*

Đối với nhóm các khoản thu được phân chia theo tỷ lệ phần trăm giữa ngân sách trung ương và ngân sách cấp tỉnh<sup>1</sup> tuy đã giảm xuống còn 5 khoản thu phân chia (Luật NSNN năm 1997 có 6 khoản) và công thức tính tỷ lệ phần trăm phân chia thay đổi so với trước, nhưng vẫn chưa có cơ sở khoa học bảo đảm công bằng cho các địa phương. Việc tính toán tỷ lệ phần trăm phân chia mang nặng tính kỹ thuật, trong khi chúng ta chưa có những căn cứ và mô hình tính toán tối ưu (như dự báo chính xác nguồn thu của mỗi địa phương). Việc xác định tỷ lệ phần trăm các khoản thu phân chia giữa 3 cấp ngân sách địa phương (tỉnh-huyện-xã) do chính quyền tỉnh quy định cũng là đòi hỏi hết sức khó khăn với chính quyền cấp này, vì khó đạt được sự công bằng và khách quan.

#### *Những nguyên nhân dẫn đến nguồn thu thấp*

Thứ nhất, do việc hạn chế quyền của chính quyền địa phương trong việc tạo nguồn thu độc lập<sup>2</sup> trong hệ thống giao nhiệm vụ hiện hành ở Việt Nam. Mọi quyết định về thuế suất và loại thuế đều do Trung ương quyết định. Nguồn thu độc lập duy nhất của các tỉnh là một số loại phí mà chính quyền địa phương được phép định ra, nguồn thu vượt dự toán và các khoản đóng góp tự nguyện của cộng đồng. Do đó, chính quyền địa phương không có khả năng linh hoạt để phân bổ nguồn lực theo yêu cầu đặt ra của địa phương.

Thứ hai, do chính quyền Trung ương thiếu thông tin thực tế ở địa phương. Chính quyền một số tỉnh cho rằng, đối với những loại thuế có đối tượng cố định trong phạm vi của địa phương mình, thì chính quyền Trung ương không có đủ thông tin về diện thu thuế, và do đó có khả năng dẫn đến thất thu.

Thứ ba, các quyết định thu và chi ngân sách trên địa bàn địa phương nhiều khi còn thiếu tính khả thi. Nguyên nhân này do các quyết định thu và chi phải thực hiện theo định mức hoặc theo quyết định của cấp Trung ương. Từ đó, làm giảm tính linh hoạt và chủ động trong việc quyết định các chương trình chi tiêu của địa phương, làm giảm hiệu quả và tinh thần trách nhiệm của chính quyền địa phương.



*Thứ tư, do số thu từ những khoản thu độc lập của địa phương còn rất hạn chế.* Chính quyền địa phương được phép xác định mức thu những loại phí theo quy định của Luật NSNN năm 1997 chỉ bao gồm: học phí, viện phí, thuê chợ, phí đường bộ trong phạm vi địa phương mình cùng với một số khoản thu nhỏ khác. Tuy nhiên, những khoản thu này chiếm tỷ lệ rất nhỏ, dưới 5% tổng chi ngân sách địa phương. Do đó, những nguồn thu độc lập của riêng cấp ngân sách địa phương không phải là yếu tố chính bảo đảm cho các khoản chi ngân sách của địa phương.

### ***Về phân cấp nhiệm vụ chi***

Tương ứng với nguồn thu, Luật Ngân sách nhà nước cũng quy định nhiệm vụ chi của từng cấp chính quyền mà về cơ bản không có sự khác nhau đáng kể. Ngân sách trung ương, tương ứng với việc phân cấp nguồn thu lớn thì cũng đảm nhận những nhiệm vụ chi lớn, mang tính quyết định đến sự phát triển kinh tế-xã hội của cả nước. Nhiệm vụ chi của ngân sách địa phương phải bảo đảm nhiệm vụ của chính quyền địa phương trong phát triển kinh tế-xã hội địa phương.

Tuy nhiên, việc phân cấp nhiệm vụ chi giữa ngân sách trung ương và ngân sách địa phương vẫn còn một số tồn tại, có những nhiệm vụ cả trung ương và địa phương cùng chi (như an ninh, quốc phòng...), có nhiệm vụ gắn với chỉ đạo và phục vụ trực tiếp cho hoạt động kinh tế-xã hội của địa phương nhưng chưa được phân cấp chi (như bảo quản, tu bổ đê điều...), có nhiệm vụ thuộc ngân sách trung ương đảm nhận nhưng ngân sách địa phương vẫn phải chi hỗ trợ (như chi cho công tác phòng cháy, chữa cháy, chống xuống cấp trường học, mua sắm trang thiết bị y tế...). Việc phân cấp nhiệm vụ chi cho giáo dục, y tế, xây dựng cơ bản? mỗi tỉnh có mô hình và cơ chế riêng đã tạo ra sự không thống nhất trong toàn quốc, cùng là cấp huyện nhưng nơi có nhiệm vụ chi giáo dục, nơi không có; hoặc trong chi xây dựng cơ bản nơi thì phân cấp cho huyện, nơi thì không. Trên thực tế, do ngân sách trung ương vẫn còn "ôm" quá nhiều nhiệm vụ nên không thể tổ chức thực hiện có kết quả mà phải uỷ quyền cho địa phương đã làm nảy sinh nhiều vấn đề phức tạp, quản lý không chặt chẽ, dẫn đến thất thoát, hiệu quả thấp.

### ***Thiếu tính khách quan***

- Có nhiều ý kiến cho rằng, phân cấp chi ngân sách ở Việt Nam hiện nay vẫn còn thiếu tính khách quan, còn mang tính chủ quan áp đặt từ trên xuống. Như chúng ta đã biết, phương pháp xác định chi tiêu là một yếu tố quan trọng xác định hiệu quả về mặt phân bổ và hiệu quả về mặt kỹ thuật trong chi tiêu công cộng. Như đã nêu ở trên, trong quá trình lập ngân sách ở Việt Nam, chính quyền địa phương chỉ được dự toán những yêu cầu chi tiêu trên cơ sở những định mức chi do Bộ Tài chính quy định cùng với các định mức vật chất và định mức nhân sự trong từng lĩnh vực cụ thể do các bộ chủ quản quy định.

- Tính không khách quan còn thể hiện ở khía cạnh, *một số định mức chi ngân sách còn chưa thật sự hợp lý và hiệu quả* làm cơ sở phân bổ ngân sách đã làm ảnh hưởng đến tính hiệu quả và bình đẳng trong phân cấp ngân sách. Ví dụ như định mức chi giáo dục tính theo dân số sẽ không khuyến khích tăng số học sinh; định mức chi trên đầu học sinh sẽ thiên vị cho những địa phương có tỷ lệ đi học cao hơn.

- Tính không khách quan còn thể hiện ở *mức độ sử dụng các định mức chi ngân sách này* để đạt được hiệu quả và công bằng. Trên thực tế vẫn có sự phân biệt trong việc tính chi phí cho các dịch vụ công cộng ở các vùng khác nhau và mặc dù những định mức này được dùng để xây dựng những dự toán ban đầu, nhưng dự toán chi tiêu cuối cùng lại được xây dựng trên cơ sở thương lượng giữa Bộ Tài chính và các địa phương qua đó thường được tính thêm một mức cho phù hợp với điều kiện cụ thể của từng địa phương mà các định mức chưa bao quát hết. Cơ sở để "thương lượng" lại thường mang tính chủ quan nhiều hơn.

## *Tính thiếu linh hoạt*

Một yếu tố khác làm hạn chế hiệu quả phân bổ chi tiêu công là thiếu tính linh hoạt trong phân bổ các lĩnh vực chi ngân sách. Điều này đặc biệt đúng với các tỉnh nghèo, nguồn thu độc lập còn hạn chế. Chính quyền địa phương nhận được kinh phí để phân bổ cho những ưu tiên đã được xác định sẵn cho các lĩnh vực chi khác nhau, nhưng trong thực tế, chi lương được ưu tiên hàng đầu đã chiếm phần lớn số chi ngân sách và sau khi đã đáp ứng đầy đủ nhu cầu chi lương thì nguồn chi cho các hạng mục khác còn rất ít. Từ đó cho thấy, có sự dao động lớn về tiêu chuẩn cung ứng dịch vụ giữa các địa phương vì phụ thuộc vào khả năng của địa phương trong việc khai thác các nguồn thu của mình, trong đó có những khoản đóng góp tự nguyện.

## ***Những hạn chế khác của việc phân cấp nguồn thu và nhiệm vụ chi***

Ngoài ra, việc phân cấp nguồn thu và nhiệm vụ chi ở Việt Nam trong thời gian vừa qua còn bộc lộ một số tồn tại và hạn chế trên một số khía cạnh khác như:

- Hàng năm Chính phủ vẫn điều chỉnh nguồn thu bổ sung cho địa phương và địa phương phải xây dựng dự toán thu, chi trên cơ sở điều chỉnh của Trung ương. Cách làm này vẫn chứa đựng nhiều *yếu tố bao cấp của cơ chế kế hoạch hoá tập trung trước đây* .

- Cơ chế ổn định nguồn thu và nhiệm vụ chi cho mỗi cấp chính quyền chưa được quy định cụ thể. Có tỉnh thực hiện phân cấp thu ngoài quốc doanh cho huyện và xã, có tỉnh không phân cấp. Hoặc như với thuế sử dụng đất nông nghiệp, có nơi điều tiết cho xã, nơi thì không. Chi xây dựng cơ bản, chi giáo dục, sự nghiệp y tế... ở cấp huyện cũng trong tình trạng tương tự. Điều này cho thấy *quản lý ngân sách nhà nước vẫn trong tình trạng phân tán* , chưa phát huy được sức mạnh tập trung, khẳng định vai trò công cụ ngân sách với tư cách là phương tiện tài chính cơ bản ở mỗi cấp chính quyền.

- *Nhiệm vụ chi cho chương trình mục tiêu quốc gia cũng không ổn định* , có năm Trung ương cấp uỷ quyền (qua Sở Tài chính), năm thì cân đối vào ngân sách địa phương, có năm thực hiện cấp theo cơ chế bổ sung có mục tiêu (theo Thông tư 41/2000/BTC ngày 19/5/2000 của Bộ Tài chính hướng dẫn quản lý tài chính Chương trình mục tiêu quốc gia). Hoặc ngay trong từng năm, khi thì chương trình do Trung ương trực tiếp chi, khi thì để địa phương chi hộ (trong tài khoá 1999-2000, Trung ương đã chuyển 6 chương trình mục tiêu quốc gia do Trung ương trực tiếp chi sang cân đối cho ngân sách địa phương). Điều này thường làm cho địa phương bị động và không thể nâng cao vai trò, trách nhiệm của chính quyền địa phương trong việc thực hiện các chương trình hoặc tham gia thực hiện các chương trình của Trung ương trên địa bàn.

*Tóm lại* , những hạn chế của cơ chế phân cấp nguồn thu và nhiệm vụ chi đã hạn chế tính chủ động và tự chịu trách nhiệm của ngân sách địa phương trong việc khai thác tiềm năng tại chỗ, chưa đề cao vai trò và khuyến khích tính năng động của chính quyền địa phương.

## **III. Đổi mới phân cấp nguồn thu và nhiệm vụ chi**

### ***Những yêu cầu và nguyên tắc chung***

Chúng ta có thể rút ra các yêu cầu và nguyên tắc của việc phân cấp thu, chi giữa các cấp chính quyền như sau:

Phân cấp quản lý ngân sách nhà nước phải bảo đảm vai trò chủ đạo của ngân sách trung ương nhưng cần phải xác định và tôn trọng vị trí độc lập của ngân sách địa phương trong hệ thống ngân

sách nhà nước.

Phân cấp quản lý ngân sách nhà nước phải phù hợp với chức năng và nhiệm vụ của mỗi cấp chính quyền địa phương.

Phân cấp quản lý ngân sách nhà nước phải rõ ràng, ổn định về nguồn thu và nhiệm vụ chi để tạo điều kiện thuận lợi cho các cấp ngân sách điều hành chủ động và độc lập.

Như vậy, trong phân cấp, một mặt luôn *bảo đảm tính thống nhất của hệ thống ngân sách nhà nước* thông qua việc ngân sách trung ương đảm nhận những nhiệm vụ chi chính và quan trọng mang tính chiến lược trên phạm vi toàn quốc, thực hiện điều chỉnh cơ cấu kinh tế, bảo đảm sự phát triển cân đối, hợp lý giữa các vùng, các ngành, các địa phương theo tốc độ và bước đi thích hợp. Còn ngân sách địa phương phải tập trung chăm lo vào các vấn đề kinh tế-xã hội đã được phân cấp về cơ sở hạ tầng, giáo dục, y tế, văn hoá, phúc lợi xã hội, quản lý nhà nước... thay vì chỉ giao một số nhiệm vụ như hiện nay. Với những yêu cầu trên, cơ chế phân cấp nguồn thu và nhiệm vụ chi cần được điều chỉnh thích hợp và ổn định lâu dài, đặc biệt chú trọng cơ chế cho phép các địa phương mở rộng thêm nguồn thu tùy theo khả năng đặc thù của mình và trong khuôn khổ pháp luật.

### ***Về phân cấp nguồn thu***

Cần tiếp tục đổi mới để trao quyền cho chính quyền địa phương và cải thiện khả năng của họ trong việc cung ứng một cách có hiệu quả các dịch vụ công cộng.

Tuy nhiên cần lưu ý rằng, bất cứ loại thuế nào được giao cho các địa phương đều phải có phạm vi thu cố định trong một khu vực. Có thể giao những loại thuế này cho cấp tỉnh. Khoản giảm thu ngân sách trung ương do việc giao thu các loại thuế này cho cấp tỉnh sẽ không lớn (năm 1998, tổng thu của các loại thuế này chỉ chiếm 6% tổng thu NSNN).

Có một điều kiện quan trọng là các cấp chính quyền địa phương, mà cụ thể là cấp tỉnh phải xây dựng được khả năng cần thiết để quản lý các loại thuế này. Do đó, chúng ta có thể giao quyền quyết định chính sách thu thuế cho những thành phố lớn, nơi có năng lực thiết kế, thực hiện cưỡng chế thi hành những loại thuế này trước, và sau đó mở rộng ra các tỉnh, thành phố trực thuộc Trung ương khác khi năng lực quản lý thuế đã phát triển. Cụ thể đối với từng loại thuế như sau:

*Đối với nguồn thu ngân sách mỗi cấp hưởng 100%* . Có ý kiến cho rằng, cần phân cấp nhiều hơn nguồn thu này cho ngân sách cấp dưới để khuyến khích địa phương làm chủ ngân sách cấp mình. Hướng phân cấp các khoản thu trên địa bàn cho ngân sách địa phương theo 2 loại địa phương: loại thứ nhất thuộc diện phải bổ sung cân đối thì phân cấp tất cả các nguồn thu trên địa bàn và để lại 100% cho địa phương; loại thứ hai thuộc diện có khả năng tự cân đối thì cũng phân cấp tất cả các nguồn thu trên địa bàn (nhưng trừ một số khoản thu đặc thù như dầu khí, hàng không...) nhưng theo một tỷ lệ cụ thể.

Để ổn định các nguồn thu ngân sách địa phương được hưởng 100% (trong thực tế nguồn thu này thường thiếu tính chắc chắn ở nhiều địa phương, làm ảnh hưởng đến nguồn chi của ngân sách địa phương), nên giao cho cơ quan điều hành ngân sách tổng kết, xem xét và có biện pháp cụ thể bổ sung nguồn thu ổn định hơn cho từng địa phương theo hướng: nâng dần số tỉnh tự cân đối được ngân sách, giảm số tỉnh phải nhận trợ cấp từ Trung ương.

*Đối với nguồn thu phân chia giữa các cấp ngân sách* . Cần sửa đổi cơ chế phân chia nguồn thu giữa các cấp ngân sách theo định hướng giảm số lượng các khoản thu phân chia giữa ngân sách trung ương và ngân sách địa phương (hiện nay là 5 khoản) xuống còn 3 khoản; tăng các khoản thu cho địa

phương hướng 100%.

Cụ thể về các khoản thu phân chia, có ý kiến đề nghị chỉ nên quy định 3 khoản là: (1) Thuế giá trị gia tăng (không kể thuế giá trị gia tăng hàng nhập khẩu); (2) Thuế thu nhập doanh nghiệp (không kể thuế thu nhập doanh nghiệp của các đơn vị hạch toán toàn ngành); (3) Thuế thu nhập đối với người có thu nhập cao. Còn thuế chuyên thu nhập ra nước ngoài phân cấp cho địa phương hướng 100% (không kể từ dầu thô) và thu sử dụng vốn của các DNNN (trừ các DNNN hạch toán toàn ngành nộp ngân sách trung ương 100%) cũng phân cấp cho địa phương hướng 100%.

### ***Về phân cấp nhiệm vụ chi***

Như đã phân tích ở phần trên cho thấy, phân cấp nhiệm vụ chi giữa các cấp ngân sách còn chưa rõ ràng, có khi chồng lấn giữa trung ương và địa phương. Vì vậy, chúng tôi đề nghị phải phân cấp quản lý kinh tế- xã hội rõ ràng để làm cơ sở phân cấp nhiệm vụ chi ngân sách. Trên cơ sở đó sẽ thực hiện việc sửa đổi chế độ phân cấp nhiệm vụ chi ngân sách giữa ngân sách trung ương và ngân sách các cấp chính quyền địa phương theo hướng:

*Các nhiệm vụ chi Trung ương chi phối và đảm nhận 100%* như ngoại giao, quốc phòng, an ninh quốc gia, xây dựng cơ bản trọng điểm... là những nhiệm vụ có tính chiến lược phải gắn với vai trò chủ đạo của ngân sách trung ương.

*Các nhiệm vụ chi địa phương chi phối và đảm nhận 100%* gắn trực tiếp với sự chi đạo của chính quyền địa phương như chi đảm bảo an toàn giao thông, sửa chữa các đường giao thông địa phương, các tổ chức thuộc địa phương... nên giao cho địa phương vì đây là những nhiệm vụ chi có tính cách địa phương, địa phương có điều kiện chăm lo và khả năng thực hiện tốt hơn Trung ương.

*Các nhiệm vụ chi liên đới* giữa Trung ương và địa phương nên phân cấp theo hướng sau:

*Đối với chi giáo dục và đào tạo:* Ngân sách trung ương chi cho toàn bộ các trường đại học, cao đẳng, trung học chuyên nghiệp và dạy nghề; ngân sách tỉnh chi cho các trường trung học cơ sở (cấp II) và trung học phổ thông (cấp III); ngân sách xã chi về nhà trẻ, mẫu giáo và bổ túc văn hoá...

*Đối với chi y tế:* Ngân sách trung ương chi cho các bệnh viện đầu ngành, các viện nghiên cứu, các bệnh viện vùng, khu vực (liên tỉnh); ngân sách tỉnh chi cho các bệnh viện thị xã, thành phố thuộc tỉnh, bệnh viện các cụm dân cư, các phòng khám đa khoa khu vực; ngân sách xã chi cho các trạm y tế xã, nhà hộ sinh?

*Đối với chi văn hoá:* Ngân sách trung ương chi cho các nhà bảo tàng, thư viện quốc gia, các di tích lịch sử lớn; ngân sách tỉnh chi bảo tàng, thư viện tỉnh; còn toàn bộ nhà văn hoá, rạp hát, rạp chiếu bóng, các công trình thể thao giao cho thị xã, thành phố thuộc tỉnh và xã quản lý.

*Đối với chi bảo đảm xã hội:* Ngân sách trung ương quản lý toàn bộ các khoản chi về bảo hiểm xã hội, chi cho các đối tượng chính sách của Nhà nước; ngân sách tỉnh quản lý các trung tâm bảo trợ xã hội và hỗ trợ thực hiện các chính sách xã hội trên địa bàn.

*Đối với chi giao thông:* Ngân sách trung ương chi về xây dựng và quản lý toàn bộ hệ thống cầu đường xuống đến tỉnh lỵ và các cụm dân cư lớn, đường sắt, đường sông, cảng biển, sân bay; ngân sách tỉnh quản lý các đường liên huyện; ngân sách xã quản lý các đường liên xã, bến đò...

*Đối với chi thủy lợi:* Ngân sách trung ương chi toàn bộ các tuyến đê chống lũ, đê quai lán biển, chắn sóng, các đầu mối thủy lợi lớn; ngân sách tỉnh quản lý các kênh mương nội đồng, liên huyện, liên

xã...

Về cơ bản, phân cấp phải bảo đảm đúng tinh thần: khi đã phân cấp thì cần phân cấp " trọn gói " gồm cả vốn xây dựng cơ bản, tiền lương và các khoản chi khác. Đơn vị thuộc cấp nào quản lý thì ngân sách cấp đó đài thọ toàn bộ, từng bước khắc phục tình trạng một đơn vị, một nhiệm vụ mà có nhiều cấp cùng quản lý, cùng chi. Việc phân định nhiệm vụ chi giữa các cấp chính quyền cần phải được quy định trong các luật và phải được chi tiết hoá bằng hệ thống văn bản pháp quy chặt chẽ và thống nhất./.

---

1. Theo Luật Ngân sách nhà nước hiện hành có 5 khoản: Thuế Giá trị gia tăng (trừ giá trị gia tăng hàng nhập khẩu và hoạt động xổ số kiến thiết); thuế thu nhập doanh nghiệp (trừ thu từ các đơn vị hạch toán toàn ngành và hoạt động xổ số kiến thiết); thuế thu nhập đối với người có thu nhập cao; thuế chuyển thu nhập ra nước ngoài; thu sử dụng vốn ngân sách của các doanh nghiệp.

2. Thu độc lập là các khoản thu do chính quyền địa phương được phép định ra và thu 100% vào ngân sách địa phương.

# Vai trò Nhà nước trong xây dựng nền kinh tế thị trường ở Việt Nam

PHÙNG VĂN HÙNG

Trung tâm TTTV&NCKH- Văn phòng Quốc hội

*LTS: Bàn về vấn đề này, trong số 5 (6/2001) đã có bài viết "Vai trò kinh tế của nhà nước trong hội nhập" của TS. Đinh Sơn Hùng, nay xin giới thiệu thêm bài viết này với luận điểm kết hợp "bàn tay vô hình" của thị trường với vai trò thiết kế chính sách của nhà nước. Cụ thể là: Nhà nước phải tạo điều kiện cho tất cả các thành phần kinh tế phát triển bình đẳng và được cạnh tranh lành mạnh; Nhà nước cần có các chính sách huy động mọi nguồn lực của xã hội vào phát triển kinh tế.*

Nền kinh tế nước ta đi được một chặng đường 16 năm chuyển đổi từ nền kinh tế kế hoạch hoá tập trung, bao cấp sang nền kinh tế thị trường. Đó là một quãng thời gian khá ngắn ngủi so với sự phát triển của các nền kinh tế thị trường khác trên thế giới với bề dày lịch sử hàng trăm năm. Thế nhưng, chúng ta cũng đã được "*ném đủ vạ cay đắng, ngọt bùi*" của 16 năm xây dựng nền kinh tế đó. Tuy nhiên có thể nói, người được hưởng lợi nhiều nhất chính là người dân. Người dân đã có cuộc sống dễ chịu hơn với hàng hoá, dịch vụ đa dạng hơn, chất lượng cao hơn, nhưng giá lại rẻ hơn. Nói tóm lại, nền kinh tế thị trường bước đầu đã đem lại sự phát triển cho nền kinh tế của đất nước, góp phần tích lũy, tái đầu tư cho phát triển.

Vì nền kinh tế thị trường có nhiều ưu thế phải ghi nhận, nên có một số ý kiến cho rằng nó tự điều chỉnh theo quy luật cung cầu, không cần phải có sự can thiệp của Nhà nước và mọi sự can thiệp như vậy chỉ làm giảm hiệu quả của nó. Thậm chí họ cho rằng, "*bàn tay vô hình*"<sup>1</sup> mà Adam Smith nói tới, có thể giải quyết được tất cả. Thực tế ở các nước tư bản phát triển lại chứng minh rằng, Nhà nước giữ vai trò rất quan trọng trong việc phát huy tối đa thế mạnh của cơ chế thị trường, đồng thời hạn chế tối đa các mặt tiêu cực của nó. Điều này có ý nghĩa đặc biệt đối với đất nước ta, một nước đang hướng tới một nền kinh tế thị trường theo định hướng XHCN, lấy "*dân giàu, nước mạnh, xã hội công bằng, dân chủ và văn minh*" làm mục tiêu cho giai đoạn cách mạng tới.

Vì vậy, trong khuôn khổ có hạn, bài viết này chỉ phân tích một số vấn đề cụ thể nhằm làm rõ thêm vai trò của Nhà nước trong nền kinh tế thị trường.

Về mặt lý luận có thể nói, trước kia trong nền kinh tế kế hoạch hoá, tư tưởng và các cơ sở của nền kinh tế thị trường bị xoá bỏ bằng ý chí chủ quan của con người thông qua Nhà nước. Ngày nay, do nhu cầu khách quan đòi hỏi, Nhà nước cần phải khẳng định hơn nữa vai trò của mình trong việc thiết lập các quan hệ thị trường và làm cho xã hội quen dần với nó. Chẳng hạn, vừa qua, Luật Doanh nghiệp năm 1999 đã lần đầu thừa nhận một loại hình doanh nghiệp là công ty hợp danh- một loại hình doanh nghiệp vốn rất xa lạ với người dân Việt Nam, trong khi nó là một hình thức công ty lâu đời nhất trên thế giới. Hình thức công ty này được khẳng định góp phần làm đa dạng hoá các hình thức kinh doanh, dịch vụ. Quan hệ thị trường cần có hình thức công ty như vậy cho việc thiết lập một đại diện chung giữa các công ty và để xử lý các quan hệ tiền thành lập công ty, công ty thực tế, cũng như ràng buộc một số dịch vụ đặc biệt... Qua đây có thể thấy, Nhà nước không chỉ thúc đẩy các quan hệ thị trường phát triển, mà còn góp phần tạo ra các quan hệ thị trường.

Một nền kinh tế thị trường cần có các doanh nghiệp lớn, các doanh nghiệp vừa và các doanh nghiệp nhỏ cùng với các dịch vụ lưu thông phân phối hàng hoá và vốn. Các yếu tố này bổ sung cho nhau, hỗ trợ nhau cùng tồn tại và phát triển. Chúng ta có thể minh họa các yếu tố này qua hình ảnh xây một bức tường bằng đá với các hòn đá đủ các cỡ: to, vừa và nhỏ, cùng với tư duy kiến trúc và bàn tay khéo léo của người thợ; có các hòn đá to, ta cũng phải cần có các hòn đá nhỏ để gắn vào các khoảng trống thì bức tường mới chắc. Có thể ví các loại hình doanh nghiệp là các hòn đá; bàn tay khéo léo của người thợ như "*bàn tay vô hình*" của Adam Smith và tư duy kiến trúc là tư duy của

Nhà nước thông qua việc thiết kế các chính sách. "*Bức tường nền kinh tế thị trường*" chỉ đẹp và vững chắc khi các yếu tố trên được kết hợp một cách nhuần nhuyễn. Ngoài ra, chúng ta còn phải nhắc tới vai trò của cạnh tranh như một động lực thúc đẩy làm cho "*bức tường kinh tế thị trường*" ngày một đẹp đẽ hơn.

Từ sự phân tích ở trên, chúng ta thấy, để phát huy thế mạnh của nền kinh tế thị trường, vai trò đầu tiên, hết sức quan trọng của Nhà nước là phải tạo điều kiện cho tất cả các thành phần kinh tế phát triển bình đẳng và được cạnh tranh lành mạnh.

Thật vậy, trong những năm vừa qua, ta còn quá "*nặng lòng*" và ưu ái với các doanh nghiệp nhà nước mà chưa có được một chính sách tạo điều kiện hơn nữa cho các thành phần kinh tế khác phát triển, hay nói cách khác, các thành phần kinh tế khác chưa được quan tâm một cách đúng mức; còn tập trung vào việc phát triển các doanh nghiệp lớn của Nhà nước (như các tổng công ty) mà có phần xem nhẹ các doanh nghiệp vừa và nhỏ. Nhà nước giao cho các doanh nghiệp lớn nắm giữ một khối lượng tài sản lớn, nhưng lại không có cơ chế kiểm tra và giám sát thích hợp, dẫn đến nhiều vụ làm thất thoát lớn tài sản của đất nước trị giá lên tới hàng ngàn tỷ đồng. Trong khi đó, các doanh nghiệp tư nhân, các đơn vị kinh tế cá thể, kinh tế gia đình gặp rất nhiều khó khăn trong việc vay vốn, mặc dù nhu cầu về mức vốn của họ không lớn. Ngoài ra, họ còn phải chịu nhiều sự phân biệt đối xử không có lợi khác. Vấn đề này chỉ có thể được khắc phục bằng chính sách của Nhà nước.

Về vấn đề cạnh tranh, có ai đó đã nói "*thị trường là chiến trường*" cũng không phải là không có cơ sở. Vì lợi nhuận, thậm chí có người sẵn sàng chà đạp lên tất cả, bất chấp cả luân thường, đạo lý. Một ví dụ vẫn còn "*nóng hổi*" ngay tại Thủ đô ta, đó là sự cạnh tranh giữa các hãng TAXI<sup>2</sup>. Một công ty nọ tìm cách phá sóng của đối thủ cạnh tranh để cướp khách và làm thiệt hại cho đối thủ tới hàng tỉ đồng. Đó là một lời cảnh báo. Lúc này, hơn lúc nào hết cần có "*bàn tay của Nhà nước*" để chặn đứng những kiểu cạnh tranh thiếu lành mạnh như vậy bằng việc ban hành Luật cạnh tranh và chống độc quyền, xử lý nghiêm minh những hành vi cạnh tranh bất chính.

Ngoài việc tạo ra sân chơi bình đẳng cho các bên, Nhà nước cần có các chính sách cụ thể để huy động được mọi nguồn lực của xã hội vào lưu thông đúng như chủ trương của Đảng đề ra là phát huy nội lực. Ai cũng hiểu rằng, một yếu tố hết sức quan trọng của kinh tế thị trường là vốn. Thời kỳ mới "*bung ra*", các ngân hàng và quỹ tín dụng đua nhau phát triển, thiếu sự quản lý chặt chẽ của Nhà nước. Mặc dù chỉ ưu tiên cho các doanh nghiệp nhà nước vay, nhưng vẫn không bảo đảm an toàn được vốn, dẫn đến biết bao lượng tiền của dân bị thất thoát; nhiều ngân hàng và một loạt các quỹ tín dụng bị phá sản, không thu hồi được nợ. Và bây giờ thì tình hình dường như lại đi ngược lại. Nhiều ngân hàng lại ở trong tình trạng thừa vốn. Phải chăng thị trường đã "*no*" về vốn? Nhà nước có thể làm gì để từng đồng vốn được chuyển động và lưu thông trên thị trường? Chúng tôi thấy có hai việc, nếu Nhà nước làm mạnh, làm triệt để sẽ góp phần đáng kể giải quyết tình trạng trên.

**Trước hết**, cần phải đẩy nhanh việc cấp giấy chứng nhận quyền sử dụng đất<sup>3</sup> cho tất cả các đối tượng. Theo luật pháp, giấy chứng nhận quyền sử dụng đất có thể đem thế chấp vay vốn ngân hàng, như vậy quyền sử dụng đất đã được pháp luật công nhận là nguồn vốn. Nhiều cá nhân, hộ gia đình và tổ chức muốn tổ chức kinh doanh nhưng lại không có vốn hoặc thiếu vốn. Cái họ có duy nhất đó là quyền sử dụng bất động sản, nhưng vì chưa có giấy chứng nhận quyền sử dụng đất do yếu tố lịch sử để lại. Mặc dù không ai phủ nhận quyền sử dụng của họ đối với bất động sản đó, nhưng họ đành chịu bó tay. Có phải Nhà nước chưa có cơ chế thích hợp để giải quyết dứt điểm vấn đề này hay là do cấp dưới chưa thực hiện nghiêm chỉnh quyết định của cấp trên, gây kẽ hở cho hiện tượng tham nhũng, để đến nỗi đã mấy năm rồi Hà Nội cũng chỉ mới giải quyết được 10% số trường hợp được cấp giấy chứng nhận quyền sử dụng đất. Điều này đã làm ngưng trệ một nguồn vốn rất lớn, đồng thời Nhà nước thất thu một khoản không nhỏ cho ngân sách thông qua việc thu thuế chuyển quyền sử dụng đất, vì hầu hết các trường hợp giao dịch đều bằng hình thức giấy viết tay. Ngoài ra, Nhà



nước khó quản lý được quỹ đất.

Nhà nước nên chẳng đưa ra một thời hạn nhất định nhanh chóng hoàn tất việc cấp giấy chứng nhận quyền sử dụng đất. Có " Sổ đỏ " trong tay, người dân có thể thế chấp vay vốn ngân hàng. Và chắc chắn, ngân hàng không ngần ngại gì mà không cho họ vay một khoản tiền phù hợp với giá trị quyền sử dụng đất mà họ sở hữu.

*Ngoài ra* , chính sách của Nhà nước cần huy động được tất cả các nguồn vốn nằm ở trong dân vào sản xuất và lưu thông. Theo quy định của Nhà nước, đảng viên, cán bộ, công chức nhà nước không được phép kinh doanh. Và như vậy, những ai thuộc đối tượng trên có điều kiện, muốn làm giàu cũng đành chịu, chỉ còn biết gửi vào ngân hàng để đổi lấy một lãi suất càng ngày càng thấp mà còn có nguy cơ mất giá vì sự trượt giá của hàng hoá và tỷ giá hối đoái. Và đặc biệt gần đây, khi có chiều hướng gia tăng về giá cả bất động sản, không ít người trong số họ đã đổ tiền ra mua, mặc dù nhu cầu sử dụng của họ không có. Điều này đã góp phần không nhỏ vào việc gây lên " cơn sốt về đất đai " ở các đô thị lớn, khiến nhiều người dân lao động mặc dù có nhu cầu bức xúc nhưng không có điều kiện để tạo dựng một chỗ nương thân. Vấn đề này gây tác động về mặt xã hội rất lớn, làm ảnh hưởng tới lòng tin của người dân đối với chính sách của Nhà nước.

Một thách thức nữa đối với Việt Nam hiện nay là thách thức về thời gian. Chỉ một khoảng thời gian không xa nữa thôi, dù muốn hay không, Việt Nam cũng phải mở cửa cho hàng hoá ở bên ngoài tràn vào. Vậy, không có cách gì khác là ngay từ bây giờ, Nhà nước cần phải chuẩn bị ngay cho thời điểm mà cả thế giới sẽ là một thị trường chung.

Rõ ràng là, khái niệm kinh tế thị trường còn quá mới mẻ đối với người dân Việt Nam, kể cả đối với Nhà nước và các doanh nghiệp Việt Nam. Do vậy, Nhà nước càng phải đóng vai trò chủ động hơn và hoạt động tích cực hơn nữa trong nền kinh tế thị trường./.

- 
1. *Adam Smith- nhà kinh tế của Scotland cho rằng: bản chất của nền kinh tế thị trường là dựa trên quy luật cung- cầu và cạnh tranh; dưới tác động của quy luật này, nền kinh tế thị trường sẽ tự nó điều chỉnh, thúc đẩy hiệu quả của nền kinh tế. Ông coi đó là "Bàn tay vô hình" trong nền kinh tế thị trường.*
  2. *Xem: Báo Lao động các số ngày 5,8/3/2002.*
  3. *Xem: Nguyễn Quang Tuyền- Thế chấp quyền sử dụng đất, Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp số 3 (3/2002).*

# Hoàn thiện chế định thừa kế trong Bộ luật Dân sự

Th.S. NGUYỄN VĂN MẠNH  
Khoa Luật - Đại học Quốc gia Hà Nội

**Tóm tắt:** Chế định thừa kế là một chế định quan trọng trong hệ thống các quy phạm pháp luật dân sự Việt Nam. Hơn nữa, trong những năm gần đây, số vụ việc tranh chấp về thừa kế luôn chiếm tỷ trọng lớn trong các tranh chấp dân sự và có tính phức tạp cao. Bởi vậy, nghiên cứu chế định thừa kế có ý nghĩa sâu sắc về lý luận và đời sống thực tế. Với ý nghĩa đó, bài viết phân tích các quy định trong Bộ luật Dân sự về chế định thừa kế theo hướng đề xuất các phương án nhằm hoàn thiện chế định này trong Bộ luật Dân sự năm 1995.

## I. Những quy định chung về thừa kế

Bộ luật Dân sự (BLDS) dành 15 điều (từ Điều 634 đến Điều 648) quy định những nguyên tắc chung về thừa kế. Đây là những quy định áp dụng cho cả hai trình tự thừa kế: thừa kế theo di chúc và thừa kế theo pháp luật<sup>1</sup>. Nghiên cứu các quy phạm pháp luật cũng như quá trình áp dụng trong thực tiễn, chúng tôi nhận thấy cần phải làm rõ, bổ sung những điểm sau:

### 1. Người thừa kế

Pháp luật dân sự ghi nhận quyền thừa kế của cá nhân, tổ chức. Điều 638 BLDS quy định:

" 1. Người thừa kế là cá nhân phải là người còn sống vào thời điểm mở thừa kế hoặc sinh ra và còn sống sau thời điểm mở thừa kế nhưng đã thành thai trước khi người để lại di sản chết.

2. Trong trường hợp người thừa kế theo di chúc là cơ quan, tổ chức, thì phải là cơ quan, tổ chức tồn tại vào thời điểm mở thừa kế " .

Tất nhiên, người thừa kế theo pháp luật chỉ có thể là cá nhân, còn người thừa kế theo di chúc có thể là cá nhân hoặc tổ chức. Vấn đề đặt ra cần làm rõ là:

*Thứ nhất:* Hiểu như thế nào về " người còn sống vào thời điểm mở thừa kế ", đặc biệt trong trường hợp những người thừa kế chết mà không xác định được ai chết trước, ai chết sau. Thực tế chỉ ra rằng, có nhiều trường hợp những người có quyền thừa kế di sản của nhau chết cách nhau một khoảng thời gian rất ngắn, vụ việc tranh chấp thừa kế một thời gian dài sau đó mới phát sinh, do vậy việc xác minh thời điểm chết của từng người rất khó khăn, tạo phức tạp trong quá trình giải quyết vụ án (có lẽ, trong những trường hợp này, căn cứ pháp lý duy nhất có thể tin cậy được là giấy chứng tử, nhưng trong nhiều trường hợp giấy chứng tử lại không ghi cụ thể giờ, phút chết của cá nhân). Điều 644 BLDS quy định: trong trường hợp những người có quyền thừa kế di sản của nhau đều chết trong cùng một thời điểm hoặc được coi là chết trong cùng một thời điểm do không thể xác định được người nào chết trước, thì họ không được thừa kế di sản của nhau và di sản của mỗi người do người thừa kế của người đó hưởng. Quy định này xuất phát từ nguyên tắc: nghĩa vụ cung cấp chứng cứ thuộc về các đương sự. Trong cùng nội dung này, luật dân sự Pháp lại áp dụng nguyên tắc suy đoán pháp lý: " Đối với những người dưới 15 tuổi thì người nhiều tuổi hơn được suy đoán là chết sau; trên 60 tuổi thì người ít tuổi hơn được suy đoán là chết sau; nếu đàn ông và đàn bà không chênh nhau quá 3 tuổi thì đàn ông được suy đoán là chết sau đàn bà ". Chúng tôi cho rằng, đây cũng là một nguyên tắc cần xem xét, nghiên cứu khi sửa đổi BLDS.

*Thứ hai* : Điều luật cho phép người đã thành thai trước thời điểm mở thừa kế nhưng sinh ra và còn sống sau thời điểm mở thừa kế vẫn có quyền thừa kế tài sản. Vấn đề ở chỗ: trường hợp nào được coi là sinh ra và còn sống? Đứa trẻ ra đời có thể chỉ sống được 30 phút, 01 giờ, 7 giờ, 24 giờ, 7 ngày... sau đó mới chết. Việc xác định khi nào đứa trẻ đó được coi là người thừa kế có ảnh hưởng rất lớn đối với kỹ phần thừa kế của những người khác.

Điều luật chưa có quy định cụ thể về vấn đề này nên có nhiều cách hiểu khác nhau trong quá trình áp dụng. Theo chúng tôi, nên vận dụng quy định của Nghị định 83/1998/NĐ-CP ngày 10/10/1998 về đăng ký hộ tịch: đứa trẻ sinh ra và còn sống được 24 giờ rồi chết thì phải khai sinh và khai tử để từ đó xác định khoảng thời gian được coi là sinh ra và còn sống của đứa trẻ (24 giờ). Tuy nhiên, điều này cũng cần được ghi nhận rõ ngay trong BLDS.

*Thứ ba* : Quyền thừa kế của các tổ chức (pháp nhân) đã sáp nhập, hợp nhất, chia, tách, giải thể, phá sản.

- Theo quy định của pháp luật dân sự, các pháp nhân cùng loại có thể bị chấm dứt khi sáp nhập, hợp nhất, chia, tách. Nhưng trong những trường hợp này, pháp nhân không chấm dứt tuyệt đối mà quyền và nghĩa vụ của nó được chuyển giao cho các pháp nhân khác. Vậy những pháp nhân này có được thừa kế không?

- Pháp nhân cũng có thể bị chấm dứt theo quy định về giải thể hoặc phá sản. Khi này, pháp nhân chấm dứt "tuyệt đối". Sau khi pháp nhân chấm dứt, một thời gian sau mới phát sinh vụ việc tranh chấp thừa kế mà pháp nhân đó được chỉ định là người thừa kế và tại thời điểm mở thừa kế pháp nhân chưa bị giải thể hoặc phá sản thì ai, cơ quan nào sẽ thay mặt pháp nhân để nhận di sản hay khi này tài sản được coi là tài sản vô chủ và thuộc về nhà nước?

- Mặt khác, theo quy định của pháp luật dân sự, pháp nhân đã bị giải thể, bị tuyên bố phá sản có thể được thành lập lại theo quyết định của cơ quan nhà nước có thẩm quyền. Vậy, trường hợp pháp nhân đó bị giải thể, bị tuyên bố phá sản trước thời điểm mở thừa kế, nhưng sau thời điểm mở thừa kế lại được thành lập lại thì pháp nhân đó có được quyền thừa kế di sản không?

## **2. Từ chối nhận di sản**

Điều 645 BLDS quy định: " 1. Người thừa kế có quyền từ chối nhận di sản, trừ trường hợp việc từ chối nhằm trốn tránh việc thực hiện nghĩa vụ tài sản của mình đối với người khác.

2. Việc từ chối nhận di sản phải được lập thành văn bản; người từ chối phải báo cho những người thừa kế khác, người được giao nhiệm vụ phân chia di sản, Công chứng nhà nước hoặc Ủy ban nhân dân xã, phường, thị trấn nơi có địa điểm mở thừa kế về việc từ chối nhận di sản.

3. Thời hạn từ chối nhận di sản là sáu tháng, kể từ ngày mở thừa kế " .

Điều luật dành cho người thừa kế một quyền năng quan trọng: quyền từ chối nhận di sản.

Về hình thức, việc từ chối phải lập thành văn bản, phải thông báo cho một số chủ thể có liên quan. Quy định này đặt ra một số vấn đề:

*Thứ nhất* : trong trường hợp người thừa kế vì những lý do khác nhau (không nhằm trốn tránh thực hiện nghĩa vụ tài sản) mà từ chối nhận di sản, nhưng việc từ chối này chỉ bằng lời nói. Khi phân chia di sản thừa kế, họ nhất quyết không nhận phần thừa kế của mình thì giải quyết như thế nào? Có hai phương án lựa chọn;

- Phương án 1: dùng kỹ phần thừa kế đó tiếp tục chia đều cho những người thừa kế còn lại (cùng hàng thừa kế của người để lại di sản).

- Phương án 2: coi đây là một trường hợp từ bỏ quyền sở hữu, kỹ phần thừa kế đó là tài sản vô chủ và thuộc về nhà nước.

Chúng tôi cho rằng: hợp lý hơn và cũng dễ chấp nhận hơn là lựa chọn phương án 1.

*Thứ hai* : điều luật quy định người từ chối nhận di sản phải thông báo cho một số người, cơ quan có liên quan. Vậy trong trường hợp người từ chối nhận di sản đã thông báo nhưng không thông báo đủ cho những người này (Ví dụ: chỉ thông báo cho những người thừa kế, không thông báo cho Ủy ban nhân dân xã, phường, thị trấn nơi mở thừa kế...), sau đó người này lại thay đổi ý kiến, yêu cầu được nhận di sản thừa kế thì có cho phép hay không? BLDS cũng chưa quy định cụ thể vấn đề này.

*Thứ ba* : điều luật quy định thời hạn từ chối là 6 tháng, kể từ ngày mở thừa kế. Như vậy, theo tinh thần của điều luật, nếu người thừa kế từ chối nhận di sản sau thời hạn trên thì không chấp nhận việc từ chối đó. Vậy hậu quả pháp lý đối với phần thừa kế của người đó được giải quyết như thế nào trong trường hợp họ nhất quyết từ chối nhận di sản? Thêm nữa, trường hợp người thừa kế từ chối nhận di sản đúng thời hạn trên, nhưng sau đó họ lại thay đổi ý kiến, xin nhận di sản thì giải quyết như thế nào, chấp nhận hay không chấp nhận cho họ nhận di sản?

Đây là những vấn đề hết sức bức thiết cần phải sửa đổi, bổ sung trong BLDS. Quan điểm của chúng tôi là: trong trường hợp di sản chưa chia thì cho phép người từ chối nhận di sản có quyền thay đổi ý kiến; trường hợp di sản đã phân chia thì để bảo vệ quyền lợi cho những người thừa kế khác, thúc đẩy quan hệ dân sự phát triển, thì không cho phép người đã từ chối nhận di sản thay đổi ý kiến.

### **3. Về thời hiệu khởi kiện**

" *Thời hiệu khởi kiện về quyền thừa kế là mười năm, kể từ thời điểm mở thừa kế* " <sup>2</sup> . Trong thực tiễn, khi áp dụng thời hiệu khởi kiện về quyền thừa kế, có nhiều cách hiểu khác nhau về vấn đề này, nếu không có hướng dẫn cụ thể sẽ tạo tình trạng áp dụng không thống nhất khi xét xử các vụ án tranh chấp về thừa kế, đặc biệt là thừa kế quyền sử dụng đất.

Điều 165 BLDS quy định: " *thời hiệu được tính từ thời điểm bắt đầu ngày đầu tiên và chấm dứt tại thời điểm kết thúc ngày cuối cùng của thời hiệu* ". Do đó, quy định này dẫn đến nhiều cách hiểu khác nhau.

Ví dụ: ông A chết hồi 15h00? ngày 1/1/1992. Vậy thời hiệu khởi kiện được tính như thế nào? Có 2 cách xác định như sau:

**Cách thứ nhất** : thời hiệu khởi kiện được xác định từ 0h00? ngày 2/1/1992 <sup>3</sup> và kết thúc vào 24h00? ngày 2/1/2002 (ngày 2/1/1992 là ngày đầu tiên tiếp sau ngày xảy ra sự kiện ông A chết).

Như vậy trong trường hợp này, thời điểm mở thừa kế được tính lùi là 0h00? ngày 2/1/1992. Nếu vậy, những người thừa kế của ông A chết sau 15h00? ngày 1/1/1992 đến trước 0h00? ngày 2/1/1992 đều không có quyền hưởng di sản của ông A vì không bị coi là chết trong cùng một thời điểm <sup>4</sup> .

**Cách thứ hai** : Thời hiệu khởi kiện quyền thừa kế được xác định theo giờ người để lại di sản chết.

Ví dụ: ông A chết hồi 15h00? ngày 1/1/1992, thời hiệu khởi kiện được xác định bắt đầu từ 15h00? ngày 1/1/1992 và kết thúc vào 24h00? ngày 1/2/2002.

Cách xác định này dẫn đến hệ quả: những người chết trước 15h00? ngày 1/1/1992 hoặc chết cùng thời điểm đó không phải là người thừa kế của người để lại di sản, nếu chết sau 15h00? ngày 1/1/1992, thậm chí chết sau chỉ một thời gian ngắn vẫn là người thừa kế của người để lại di sản. Cách xác định này phù hợp với quy định tại Điều 648 BLDS, bảo vệ được quyền lợi của những người chết sau người để lại di sản trong một khoảng thời gian ngắn (thậm chí chỉ 5-7 phút), nhưng như vậy thì hiệu tinh thần của Điều 165 như thế nào?

Theo chúng tôi, để phù hợp hơn, cần thiết phải dung hoà hai cách hiểu này: Thời hiệu khởi kiện về quyền thừa kế sẽ được tính bắt đầu từ thời điểm bắt đầu của ngày tiếp theo ngày xảy ra sự kiện người để lại di sản chết và do đó, thời điểm kết thúc là thời điểm kết thúc ngày tương ứng 10 năm sau (như cách tính thứ nhất). Tuy nhiên, phải hiểu thời điểm mở thừa kế là thời điểm được xác định bằng giờ người để lại di sản chết, tại thời điểm đó xác định người thừa kế, di sản của người chết... để bảo vệ quyền lợi của những người thừa kế.

## II. Thừa kế theo pháp luật

### 1. Thừa kế thế vị

Chúng tôi thừa nhận rằng: di sản của người chết sẽ vô nghĩa khi nó không được truyền lại cho những người khác và càng vô nghĩa hơn khi nó được chuyển từ người chết này sang cho người chết khác. Vì lẽ đó, pháp luật quy định: "*người thừa kế là cá nhân phải là người còn sống vào thời điểm mở thừa kế hoặc sinh ra và còn sống sau thời điểm mở thừa kế nhưng đã thành thai trước khi người để lại di sản chết*"<sup>5</sup>.

Điều 680 BLDS quy định: "*Trong trường hợp con của người để lại di sản chết trước người để lại di sản, thì cháu được hưởng phần di sản của cha hoặc mẹ của cháu được hưởng nếu còn sống; nếu cháu cũng đã chết trước người để lại di sản, thì cháu được hưởng phần di sản mà cha hoặc mẹ của cháu được hưởng nếu còn sống*".

Luật thực định chỉ nói đến quyền lợi của cháu và chắt. Có lẽ các nhà làm luật thấy rằng việc quy định quyền thừa kế của chắt, chít hoặc của các cháu trực hệ thấp hơn là hiếm xảy ra và không có giá trị thực tiễn.

Khi xem xét và nghiên cứu thừa kế thế vị, cụ thể thông qua Điều 680 BLDS, cần thống nhất một số nguyên tắc sau:

*Thứ nhất:* thừa kế thế vị chỉ áp dụng cho thừa kế theo pháp luật, không áp dụng cho thừa kế theo di chúc.

*Thứ hai:* thừa kế thế vị chỉ áp dụng cho trường hợp con cháu trực hệ chết trước. Việc áp dụng chế định này sẽ bị loại trừ nếu con còn sống nhưng từ chối nhận di sản hoặc không có quyền hưởng di sản<sup>6</sup>.

*Thứ ba:* những người thế vị chỉ được hưởng phần mà người được thế vị hưởng nếu còn sống.

*Thứ tư:* người con chết trước người để lại di sản phải là người có quyền hưởng di sản. Nếu họ là người không có quyền hưởng di sản theo Khoản 1, Điều 646 thì dù chết trước người để lại di sản, con hoặc cháu của người đó không được thế vị họ để hưởng phần di sản.

*Thứ năm:* Người thừa kế thế vị chỉ có thể hưởng di sản nếu không ở trong tình trạng không có quyền hưởng di sản của người được thế vị và không từ chối nhận di sản của người này<sup>7</sup>.

Thừa kế thế vị không phải là một vấn đề mới mẻ trong pháp luật thừa kế thế giới nói chung và pháp luật thừa kế Việt Nam nói riêng. Vấn đề này còn nhiều điều đáng bàn, trong bài viết này, chúng tôi xin nêu một kiến nghị sửa đổi, bổ sung là: Cần làm rõ trường hợp những người có quyền hưởng thừa kế di sản của nhau mà chết cùng thời điểm thì cháu, chắt của họ có được quyền thừa kế thế vị hay không? Vấn đề này có nhiều cách hiểu khác nhau. Có quan điểm cho rằng BLDS đã quy định thừa kế thế vị trong trường hợp con, cháu của người để lại di sản chết trước người để lại di sản thì đương nhiên trong trường hợp chết cùng cũng được hưởng vì khái niệm chết trước " bao trùm, rộng hơn " khái niệm chết cùng. Nhưng cũng có nhiều quan điểm cho rằng việc thừa kế thế vị chỉ áp dụng đối với trường hợp con, cháu của người để lại di sản chết trước người để lại di sản; đối với con, cháu của người để lại di sản chết cùng thời điểm với người để lại di sản thì không đặt ra vấn đề thế vị (theo đúng câu chữ của điều luật). Do có nhiều cách hiểu khác nhau nên việc áp dụng pháp luật không được thống nhất trong việc giải quyết các tranh chấp về thừa kế.

Theo chúng tôi, BLDS nên quy định rõ hơn giống như Điều 597 Dự thảo thứ 12 BLDS đã ghi trước đây, tức là: ghi nhận " *chết cùng thời điểm* " vào trong thừa kế thế vị.

## **2. Quan hệ thừa kế giữa con riêng và bố dượng, mẹ kế**

Điều 682 BLDS quy định: " *Con riêng và bố dượng, mẹ kế nếu có quan hệ chăm sóc, nuôi dưỡng nhau như cha con, mẹ con, thì được thừa kế di sản của nhau...* ".

Như vậy, để được quyền thừa kế di sản giữa con riêng và bố dượng, mẹ kế thì pháp luật quy định họ phải có quan hệ chăm sóc nhau như cha con, mẹ con. Vấn đề ở chỗ, hiểu như thế nào là chăm sóc như cha con, mẹ con? Quy định này rất chung, nên trong thực tiễn áp dụng nhiều khi rất khác nhau. Có trường hợp cho hưởng thừa kế, có trường hợp trích công sức chăm sóc, nuôi dưỡng cho họ, có trường hợp không cho hưởng thừa kế vì không coi như con hoặc không nhìn nhận như cha, mẹ. Điều đó là do không thống nhất về căn cứ đánh giá: thời gian nuôi dưỡng; mức độ nuôi dưỡng, chăm sóc như thế nào; quan hệ chăm sóc, nuôi dưỡng một chiều thì có được xem là như cha con, mẹ con để hưởng thừa kế không...

Ví dụ: trường hợp người con riêng đi làm xa chỉ thỉnh thoảng gửi tiền về cho bố dượng, mẹ kế thì họ có được xem là có quan hệ chăm sóc, nuôi dưỡng như cha con, mẹ con không và có được hưởng thừa kế không?...

Trong thời gian tới, khi sửa đổi BLDS, nhất thiết chúng ta phải tính đến các tiêu chí này.

## **III. Hạn chế phân chia di sản**

Theo quy định của BLDS (Điều 689), di sản có thể bị hạn chế phân chia trong một khoảng thời gian nhất định trong hai trường hợp sau:

*Thứ nhất:* theo ý chí của người lập di chúc.

*Thứ hai:* theo thoả thuận của tất cả những người thừa kế.

Việc quy định như vậy chưa được phù hợp với Luật Hôn nhân và Gia đình năm 2000. Khoản 3, Điều 31 Luật HN&GD năm 2000 quy định về quyền thừa kế tài sản của vợ chồng: " *trong trường hợp yêu cầu chia di sản thừa kế mà việc chia di sản ảnh hưởng nghiêm trọng đến đời sống của bên vợ hoặc chồng và gia đình thì bên còn sống có quyền yêu cầu Toà án xác định phần di sản mà những người thừa kế được hưởng nhưng chưa cho chia di sản trong một thời hạn nhất định; nếu hết thời hạn do Toà án xác định hoặc bên còn sống đã kết hôn với người khác thì những người thừa kế*

khác có quyền yêu cầu Toà án cho chia di sản thừa kế".

Do vậy, để thống nhất giữa các văn bản pháp luật, bảo vệ quyền lợi của các bên trong quan hệ thừa kế, chúng tôi cho rằng cần phải viết lại Điều 689 như sau: " Trong trường hợp theo ý chí của người lập di chúc; theo thỏa thuận của tất cả những người thừa kế hoặc **theo quy định của pháp luật** , di sản chỉ được phân chia sau một thời hạn nhất định, thì chỉ khi đã hết thời hạn đó di sản mới được đem chia "./.

- 
1. Bài viết đề cập đến cả hai trình tự thừa kế trên đây. Tuy nhiên, trong số này, không có điều kiện đăng tải toàn bộ bài viết nên phần "Thừa kế theo di chúc" tạm thời để lại số sau (BBT).
  2. Điều 648 BLDS.
  3. Theo Điều 165 BLDS - đã dẫn.
  4. Xem Điều 644 BLDS.
  5. Khoản 1, Điều 638 BLDS
  6. Áp dụng Điều 645: Từ chối nhận di sản và Điều 646: Người không có quyền hưởng di sản.
  7. Áp dụng Điều 645 và Điều 646 đã dẫn.



# Sửa đổi Luật phá sản doanh nghiệp

Th.S. BÙI XUÂN HÁI  
Trường Đại học Luật Tp. Hồ Chí Minh

*LTS: Thực tiễn giải quyết phá sản doanh nghiệp những năm qua và những hạn chế, bất cập của Luật Phá sản doanh nghiệp năm 1993 đòi hỏi phải sửa đổi, bổ sung Luật này trong thời gian tới. Chính vì vậy, Dự án Luật Phá sản doanh nghiệp đã được đưa vào Chương trình xây dựng pháp luật năm 2002 của Quốc hội. Trong bối cảnh đó, bài viết đề cập đến thực trạng nói trên, đi tìm những nguyên nhân của thực trạng đó, phân tích những hạn chế của Luật và đề xuất một số nội dung sửa đổi, bổ sung.*

Luật Phá sản doanh nghiệp (PSDN) được Quốc hội thông qua ngày 31/12/1993, có hiệu lực từ ngày 1/7/1994. Đạo luật này đã có những ý nghĩa nhất định, góp phần tạo môi trường pháp lý thuận lợi cho hoạt động đầu tư kinh doanh ở Việt Nam và góp phần từng bước hoàn thiện hệ thống pháp luật kinh tế trong cơ chế kinh tế thị trường.

Nhưng hiện nay, việc sửa đổi, bổ sung Luật PSDN năm 1993 đã trở nên rất cần thiết. Bởi vì, Luật PSDN có hiệu quả điều chỉnh thấp và thực tiễn giải quyết phá sản gặp rất nhiều khó khăn, vướng mắc do đạo luật này có nhiều hạn chế và bất cập, chưa đáp ứng được đòi hỏi của thực tiễn cũng như yêu cầu của sự nghiệp đổi mới<sup>1</sup>. Cũng chính vì vậy, dự án Luật PSDN (sửa đổi) đã được đưa vào chương trình xây dựng luật, pháp lệnh năm 2002 của Quốc hội.

## I. Thực tiễn giải quyết phá sản và hiệu quả điều chỉnh của Luật

Theo số liệu của ngành toà án thì năm 1994, ngành toà án thụ lý 5 vụ việc yêu cầu tuyên bố phá sản, năm 1995 thụ lý 27 vụ, năm 1996 thụ lý 22 vụ, năm 1997 thụ lý 22 vụ, năm 1998 thụ lý 23 vụ, năm 1999 thụ lý 22 vụ<sup>2</sup>.

Mặc dù số lượng vụ việc phá sản do toà án thụ lý giải quyết là rất ít nhưng chỉ có một phần nhỏ trong số đó là bị tuyên bố phá sản, số còn lại đều ở trong tình trạng "treo". Từ khi thi hành Luật PSDN cho đến hết năm 2000, số vụ yêu cầu tuyên bố phá sản được thụ lý là khoảng 150 vụ; trong đó, tuyên bố phá sản khoảng 30%<sup>3</sup>. Nhiều vụ việc đang bị "treo lơ lửng" với nhiều lý do khác nhau, như: chờ đợi kết quả giải quyết vụ án hình sự hay vì quá phức tạp hoặc chờ đợi hướng dẫn v.v... Chẳng hạn, Toà án nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh đến nay đã thụ lý gần 20 vụ việc yêu cầu tuyên bố phá sản nhưng chỉ tuyên bố phá sản được 2 doanh nghiệp là Công ty TNHH Đức Thắng và Công ty Tamexco.

Đến giữa năm 2001, ở Việt Nam có khoảng gần 90 ngàn doanh nghiệp thuộc mọi thành phần kinh tế. Vậy mà, mỗi năm số vụ việc thụ lý phá sản chỉ vào khoảng 20 vụ và chỉ khoảng chưa đầy một nửa trong số đó bị tuyên bố phá sản. Như vậy, trong khoảng 7 năm (1994-2001), cứ 2000 doanh nghiệp thì mới có 01 doanh nghiệp bị tuyên bố phá sản. Trong thực tế, có rất nhiều doanh nghiệp đã và đang ở trong tình trạng phá sản (mà lẽ ra phải bị phá sản) nhưng vẫn còn tồn tại trên danh nghĩa. TANDTC đã nhận định rằng "tình hình thụ lý và giải quyết yêu cầu tuyên bố PSDN không phản ánh đúng thực tế"<sup>4</sup>. Điều đó chứng tỏ hiệu quả điều chỉnh của Luật PSDN là thấp. Thực trạng trên có nhiều nguyên nhân nhưng chủ yếu là do một số nguyên nhân sau:

- Nhiều doanh nghiệp đã lâm vào tình trạng phá sản có đơn xin toà án tuyên bố phá sản nhưng không có đủ điều kiện theo quy định để toà án thụ lý và mở thủ tục giải quyết phá sản (ví dụ, vụ

Công ty Koenx, Công ty Compunet Việt Nam ở Tp. Hồ Chí Minh...).

- Phạm vi chủ thể có quyền nộp đơn yêu cầu tuyên bố phá sản quá hẹp. Theo Luật PSDN thì chỉ có 3 chủ thể có quyền, nghĩa vụ nộp đơn yêu cầu tuyên bố PSDN là chủ nợ, đại diện người lao động và doanh nghiệp mắc nợ (Điều 7, 8, 9). Nếu những đối tượng này không nộp đơn yêu cầu thì toà án không thể thụ lý giải quyết. Nhưng trên thực tế, các đối tượng trên thường e ngại, không muốn nộp đơn vì nhiều lý do khác nhau hoặc có thể do sự thiếu hiểu biết về pháp luật phá sản.

- Lý do thứ 3 là thủ tục giải quyết phá sản còn nhiều bất cập, nhiều bất hợp lý, thời gian kéo dài (có vụ từ khi bắt đầu thụ lý đến khi tuyên bố phá sản kéo dài khoảng 3 năm, như vụ Công ty Tamexco ở Tp. Hồ Chí Minh, nếu kể đến thời gian thi hành quyết định tuyên bố phá sản của cơ quan thi hành án thì sẽ còn kéo dài hơn nữa...). Điều đó làm nản lòng các đối tượng có liên quan như chủ nợ, con nợ, người lao động thậm chí cả những nhân viên của các cơ quan nhà nước có thẩm quyền. Đây chính là lý do cơ bản, là nguyên nhân của nhiều nguyên nhân khác.

Trong quá trình giải quyết phá sản, các toà án đã gặp rất nhiều khó khăn, vướng mắc do Luật PSDN có nhiều hạn chế, bất cập. Nhiều vấn đề xuất hiện xung quanh việc giải quyết phá sản mà pháp luật phá sản chưa quy định. Một số quy định của pháp luật phá sản chưa rõ ràng, khó hiểu, thiếu thống nhất, từ đó dẫn đến những cách hiểu khác nhau, áp dụng không giống nhau ở một số địa phương. Điều đó đã và đang gây rất nhiều khó khăn, lúng túng cho các cơ quan có thẩm quyền trong việc giải quyết phá sản, làm ảnh hưởng đến môi trường pháp lý cho đầu tư kinh doanh và quyền lợi hợp pháp của đương sự.

## **II. Những hạn chế chủ yếu của Luật và định hướng sửa đổi**

### **1. Phạm vi áp dụng của Luật PSDN**

Luật phá sản của nhiều nước trên thế giới áp dụng thủ tục phá sản đối với cả các thể nhân (như Thái Lan, Singapore, Úc...), còn Luật PSDN Việt Nam năm 1993 chỉ áp dụng cho các doanh nghiệp. Ở nước ta có trên một triệu chủ thể kinh doanh có đăng ký kinh doanh mà không phải là doanh nghiệp, như: các thương nhân theo Luật Thương mại năm 1997, các hộ kinh doanh cá thể theo Nghị định 02/NĐ-CP ngày 3/2/2000 của Chính phủ (trước đây là người kinh doanh theo Nghị định 66/HĐBT ngày 2/3/1992). Luật PSDN không áp dụng cho mọi chủ thể kinh doanh, mọi thương nhân là chưa bảo đảm sự bình đẳng giữa các chủ thể kinh doanh. Không áp dụng thủ tục phá sản với chủ thể kinh doanh không phải là doanh nghiệp sẽ dẫn đến việc khi lâm vào tình trạng mất khả năng thanh toán, họ có thể bị các chủ nợ tự do tranh giành "xiết nợ", thậm chí, họ bị chủ nợ xử lý theo "luật rừng", còn giữa các chủ nợ thì đòi nợ theo kiểu "mạnh ai nấy đòi", từ đó dẫn đến tình trạng mất trật tự xã hội.

Vì vậy, cần phải mở rộng phạm vi áp dụng của Luật PSDN là mọi chủ thể kinh doanh; khi đó, tên Luật nên là **Luật Phá sản**.

### **2. Đình chỉ và tạm đình chỉ giải quyết phá sản**

Luật PSDN chỉ quy định có 2 trường hợp toà án được ra quyết định đình chỉ giải quyết yêu cầu tuyên bố phá sản (theo Điều 31, 35) và chỉ có 01 trường hợp toà án được ra quyết định tạm đình chỉ giải quyết yêu cầu tuyên bố phá sản khi hội nghị chủ nợ thông qua phương án hoà giải (theo Điều 29, 30). Nhưng thực tiễn cho thấy, Luật PSDN thiếu nhiều căn cứ để toà án đình chỉ hoặc tạm đình chỉ giải quyết phá sản. Trong thực tế, có nhiều tình huống phát sinh mà toà án xét thấy cần phải chấm dứt hoặc tạm ngừng việc giải quyết phá sản một thời gian nhưng không được vì không có căn pháp luật (thực tế có trường hợp xảy ra tranh luận gay gắt giữa các cơ quan tổ tụng với nhau về cách chấm dứt vụ giải quyết phá sản, như vụ Công ty TNHH Ngọc Thảo ở Tp. Hồ Chí Minh). Các

thẩm phán cho rằng, khi đã mở thủ tục giải quyết yêu cầu tuyên bố PSDN là " *cuối lên lưng hổ* "; vụ việc đó phải chấm dứt việc giải quyết theo hình thức đình chỉ giải quyết theo quy định tại Điều 31, 35 hoặc tuyên bố phá sản theo Điều 36 Luật PSDN chứ không có sự lựa chọn nào khác. Tại sao Pháp lệnh thủ tục giải quyết vụ án dân sự và vụ án kinh tế... quy định khá nhiều căn cứ (đình chỉ, tạm đình chỉ...) để toà án khép lại vụ án, vậy mà trong thủ tục giải quyết phá sản thì lại có quá ít căn cứ? Thật là vô lý khi không có căn cứ để đình chỉ, tạm đình chỉ giải quyết yêu cầu tuyên bố phá sản thì toà án vẫn phải tuyên bố phá sản một doanh nghiệp, kể cả khi nó chưa lâm vào tình trạng phá sản để chấm dứt việc giải quyết.

Theo tôi, Luật PSDN sửa đổi sắp tới cần bổ sung thêm các căn cứ để toà án đình chỉ, tạm đình chỉ giải quyết phá sản như:

- Trường hợp người quản lý điều hành doanh nghiệp bị khởi tố hình sự về tội có liên quan đến hoạt động của doanh nghiệp mà tài sản, sổ sách kế toán của doanh nghiệp bị niêm phong xử lý theo vụ án hình sự.
- Trường hợp toà án đã thụ lý nhầm, đã ra quyết định mở thủ tục giải quyết yêu cầu tuyên bố phá sản sai.
- Trường hợp doanh nghiệp mắc nợ đã thoát khỏi tình trạng phá sản v.v...

### **3. Sửa đổi, bổ sung danh sách chủ nợ**

Luật PSDN không có quy định cho phép thẩm phán sửa đổi, bổ sung danh sách chủ nợ sau khi đã khoá sổ theo Điều 22 Luật PSDN trong khi có nhiều trường hợp thẩm phán xét thấy cần bổ sung, sửa đổi danh sách này. Chẳng hạn như trường hợp các chủ nợ vì lý do khách quan, chính đáng mà không thể gửi giấy đòi nợ trong thời hạn luật định để có tên trong danh sách chủ nợ. Luật PSDN hiện hành chỉ quy định chủ nợ mà không có tên trong danh sách chủ nợ thì mất quyền tham gia hội nghị chủ nợ (Điều 22) chứ không quy định họ mất quyền đòi nợ. Nhưng Luật lại không có quy định cho họ phải đòi nợ bằng cách nào, và có được phân chia giá trị tài sản phá sản của con nợ bị phá sản không. Trong khi, Điều 39 của Luật PSDN quy định chỉ thanh toán giá trị tài sản còn lại cho chủ nợ có tên trong danh sách chủ nợ.

Do đó, đề nghị phải bổ sung quy định cho phép thẩm phán bổ sung danh sách chủ nợ cho đến trước khi có quyết định tuyên bố phá sản (nếu chủ nợ có lý do chính đáng).

### **4. Giải quyết tranh chấp giá trị nợ**

Luật PSDN năm 1993 chưa có quy định về việc giải quyết tranh chấp giá trị nợ giữa chủ nợ và con nợ khi lập hồ sơ, lập danh sách các đối tượng mắc nợ doanh nghiệp. Trong rất nhiều vụ giải quyết phá sản, thẩm phán gặp phải một vấn đề phức tạp đó là số nợ của chủ nợ theo giấy đòi nợ không giống với số nợ do doanh nghiệp mắc nợ tự khai, hoặc đối tượng mắc nợ doanh nghiệp không chấp thuận số nợ do doanh nghiệp mắc nợ khai, vì pháp luật phá sản chưa quy định. Vì vậy, các thẩm phán rất lúng túng khi xử lý hoặc nếu thẩm phán tự quyết định thì cũng chưa bảo đảm khách quan, công bằng và đúng đắn.

Do đó, đề nghị bổ sung trong Luật PSDN quy định cho thẩm phán phụ trách vụ việc phá sản đó quyền quyết định số nợ có tranh chấp; nếu đương sự có khiếu nại thì chánh án toà án cấp tỉnh cử tập thể 3 thẩm phán xem xét và ra quyết định cuối cùng.

### **5. Đối với doanh nghiệp đang bị toà án giải quyết phá sản**

Luật PSDN năm 1993 không có quy định việc doanh nghiệp đang bị toà án giải quyết phá sản là đương sự phải thi hành các bản án đã có hiệu lực pháp luật thì có phải chịu các biện pháp cưỡng chế thi hành án như bình thường hay không? Cơ quan thi hành án có thể kê biên tài sản của doanh nghiệp để thi hành án trong khi toà án đang giải quyết phá sản hay không? Ví dụ, trong khi giải quyết yêu cầu tuyên bố phá sản Công ty Tamexco, ngày 5/9/1997, Toà kinh tế TAND Tp. Hồ Chí Minh đã có công văn yêu cầu Phòng thi hành án Tp. Hồ Chí Minh tạm hoãn thi hành phần trách nhiệm dân sự của Công ty đối với hai ngân hàng là Vietcombank và FirstvinaBank theo Bản án hình sự phúc thẩm ngày 31/3/1997 của TANDTC với số tiền trên 288 tỷ đồng vì cho rằng việc thi hành án trong khi giải quyết phá sản là không đúng với quy định tại Điều 16, 17, 37 Luật PSDN. Thế nhưng, sau đó, trong quyết định tuyên bố phá sản Công ty Tamexco ngày 31/3/1999 của Toà kinh tế TAND Tp. Hồ Chí Minh lại ghi rằng: "*Toàn bộ giá trị tài sản còn lại của Tamexco sau khi được thi hành cho các bản án hình sự đã có hiệu lực pháp luật về trách nhiệm dân sự của Công ty nếu còn thừa được phân chia theo thứ tự ưu tiên quy định tại Điều 39 Luật PSDN*". Như vậy, các ngân hàng nói trên sẽ được thi hành án trước cả việc thanh toán các khoản lệ phí, chi phí giải quyết phá sản.

Theo tôi, cần quy định bổ sung trong Luật PSDN rằng: nếu người phải thi hành án là doanh nghiệp đang bị giải quyết phá sản thì các chủ thể được thi hành án được coi là chủ nợ, và quyền lợi của họ được giải quyết như các chủ nợ khác.

#### **6. Giá trị tài sản còn lại của doanh nghiệp bị phá sản**

Luật PSDN không quy định rõ giá trị tài sản còn lại của doanh nghiệp bị phá sản là gì và xác định nó như thế nào để phân chia theo Điều 39 Luật PSDN dẫn đến việc các thẩm phán có cách hiểu không giống nhau về giá trị tài sản còn lại, từ đó dẫn đến việc phân chia tài sản phá sản vừa không thống nhất, vừa không bảo đảm nguyên tắc pháp chế và làm ảnh hưởng đến quyền lợi của các đương sự.

Theo tôi, cần quy định rõ trong Luật về giá trị tài sản còn lại của doanh nghiệp là giá trị tài sản sau khi đã thanh toán cho các chủ nợ được bảo đảm bằng chính tài sản bảo đảm đó.

#### **7. Thứ tự phân chia giá trị tài sản còn lại**

Khoản 4, Điều 39 đã quy định không hợp lý khi thanh toán cho các chủ nợ có tên trong danh sách chủ nợ theo tỷ lệ tương ứng với số nợ, vì các chủ nợ này gồm cả chủ nợ có bảo đảm và chủ nợ có bảo đảm một phần. Còn Khoản 5, Điều 39 thì vừa thừa vừa thiếu.

Theo tôi, cần phải sửa đổi lại thứ tự ưu tiên thanh toán (thứ tự 4 và 5) theo Điều 39 Luật PSDN hiện hành cho hợp lý như sau:

- Thứ tự 4: thanh toán cho các khoản nợ không được bảo đảm.
- Thứ tự 5: thanh toán cho chủ sở hữu của doanh nghiệp bị phá sản.
- Có thể xem xét việc coi Nhà nước cũng là chủ nợ không bảo đảm đối với khoản nợ thuế và thanh toán cùng thứ tự ưu tiên với các khoản nợ không bảo đảm khác vì Nhà nước là chủ nợ có khả năng mạnh nhất trong tất cả các chủ nợ.

#### **8. Thẩm quyền của Toà phúc thẩm TANDTC**

Luật PSDN năm 1993 chưa quy định cụ thể thẩm quyền của Toà phúc thẩm TANDTC khi giải quyết khiếu nại, kháng nghị đối với quyết định tuyên bố PSDN và quyết định đình chỉ, tạm đình chỉ

giải quyết phá sản. Nếu toà án cấp dưới ra quyết định đình chỉ giải quyết yêu cầu tuyên bố phá sản thì toà phúc thẩm TANDTC có quyền huỷ quyết định của toà án cấp dưới và ra quyết định tuyên bố phá sản hay không? Trong thực tế, Toà phúc thẩm TANDTC tại Tp. Hồ Chí Minh đã tuyên bố phá sản một số doanh nghiệp khi đương sự khiếu nại quyết định đình chỉ giải quyết yêu cầu tuyên bố phá sản của toà án cấp dưới như vụ doanh nghiệp tư nhân Thanh Liêm (Long An), doanh nghiệp tư nhân Minh Quốc (Cà Mau). Quyết định tuyên bố phá sản bị đương sự khiếu nại thì cơ quan nào sẽ giải quyết?

Theo tôi, Luật PSDN sửa đổi cần phải quy định cụ thể thẩm quyền của toà phúc thẩm trong việc giải quyết phá sản nhưng không có quyền giải quyết khiếu nại đối với quyết định đình chỉ, tạm đình chỉ giải quyết phá sản của toà án cấp tỉnh.

\*

\* \*

Tóm lại, từ thực tiễn giải quyết PSDN những năm qua và những hạn chế, bất cập của Luật PSDN năm 1993 cho thấy những đòi hỏi phải sửa đổi, bổ sung Luật này. Xuất phát từ những đòi hỏi khách quan đó mà Nghị quyết Đại hội Đảng toàn quốc lần thứ IX đã khẳng định phải " *sửa đổi, bổ sung Luật PSDN* " nhằm góp phần tạo môi trường pháp lý thuận lợi cho hoạt động đầu tư kinh doanh ở Việt Nam./.

---

<sup>1</sup> Xem thêm bài viết "Giải quyết yêu cầu tuyên bố phá sản doanh nghiệp hay giải quyết tranh chấp hợp đồng tín dụng?" của Trần Đình Khánh, Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp số 3 (4/2001) (BBT) .

<sup>2</sup> Xem Báo cáo tổng kết công tác ngành toà án, các năm 1994, 1995, 1996, 1997, 1998, 1999

<sup>3</sup> Đã dẫn

<sup>4</sup> Xem Báo cáo tổng kết công tác ngành toà án, năm 1999

# Pháp lệnh phòng, chống tệ nạn mại dâm - Sự cần thiết và quan điểm xây dựng

Th.S. ĐỖ NĂNG KHÁNH

Bộ Lao động - Thương binh và Xã hội

**Tóm tắt:** Có nên ban hành Pháp lệnh Phòng, chống tệ nạn mại dâm hay không? Nếu có thì nên xây dựng Pháp lệnh theo quan điểm nào- cảm đoán, hạn chế tiến tới xoá bỏ hay hợp pháp hoá? Từ việc trình bày thực trạng tệ nạn mại dâm ở nước ta hiện nay, tình hình ban hành các văn bản pháp luật có liên quan, tác giả cho rằng ban hành Pháp lệnh là cần thiết và đề xuất những quan điểm chủ yếu khi xây dựng Pháp lệnh cũng như một số kiến nghị cụ thể khác.

## I. Sự cần thiết

Phòng, chống tệ nạn mại dâm là vấn đề cực kỳ phức tạp, không chỉ trong thực tế mà ngay trong lĩnh vực xây dựng pháp luật để làm cơ sở pháp lý cho hoạt động này. Mặc dù dự án Pháp lệnh phòng, chống tệ nạn mại dâm đã được đưa vào chương trình xây dựng luật, pháp lệnh của Quốc hội nhiều năm nay nhưng hiện nay vẫn có quan điểm đưa ra là: Có nên ban hành Pháp lệnh này không? Với góc độ là người làm công tác thực tiễn, chúng tôi cho rằng, việc ban hành Pháp lệnh này là cần thiết, bởi các lý do sau:

1. Tình hình mại dâm ở nước ta hiện nay đang là một vấn đề bức xúc của xã hội. Xin nêu lên một số số liệu để hình dung tính bức xúc hiện nay:

**Chủ chứa, môi giới:** đối tượng này phần lớn là chủ cơ sở kinh doanh dịch vụ như: nhà hàng, nhà trọ, nhà nghỉ, quán cà phê đèn mờ, vũ trường, quán karaoke, massage... Trong số 9.315 bị cáo xét xử từ năm 1994-2000, phụ nữ là chủ chứa chiếm 40%; trong độ tuổi thanh niên 27,5%; số tái phạm hoặc tái phạm nguy hiểm 5,4%; 130 bị cáo là người chưa thành niên; 163 bị cáo là người dân tộc thiểu số. Thu nhập từ hoạt động mại dâm rất lớn, có cơ sở thu hàng tỷ đồng một tháng (nhà hàng-khách sạn Công Dung, Hà Nội).

Bọn chủ chứa mại dâm tổ chức hoạt động trá hình, biến tướng, tinh vi, có quy trình, có tổ chức, đường dây, địa điểm linh hoạt, bảo vệ chặt chẽ, tạo ra tình trạng "ngoại phạm" để trốn tránh pháp luật. Quy mô tổ chức ngày càng lớn; xuất hiện nhiều đường dây mại dâm liên tỉnh, cung cấp cho người nước ngoài; bọn này còn tổ chức lừa đảo, buôn bán phụ nữ, trẻ em đưa ra nước ngoài (HongKong, Ma Cao, Đài Loan, Trung Quốc, Singapore...), có tổ chức đã đưa hơn 70 phụ nữ ra nước ngoài làm mại dâm.

**Người mua dâm:** thuộc mọi thành phần trong xã hội, trong đó có một bộ phận cán bộ, viên chức nhà nước. Trong đợt truy quét tệ nạn xã hội tại Cần Thơ từ cuối tháng 8-2001 đến cuối tháng 10-2001 đã phát hiện 20 trường hợp cán bộ, viên chức nhà nước vi phạm đạo đức liên quan đến tệ nạn xã hội (karaoke ôm, bia ôm...), trong đó có 6 trường hợp mua dâm.

Khách mua dâm của các đường dây "gái gọi" cao cấp là những "đại gia" trong giới ăn chơi, có thể chi từ 100 USD đến 1.000 USD cho mỗi lần mua dâm. Qua phân tích hơn 200 hồ sơ, thì người mua dâm có độ tuổi từ 19-35 chiếm 80% (trong đó 19 đến 24 là 28%). Số này thường tập trung ở những thanh niên bị ảnh hưởng lối sống sa đọa, truy lạc, thiếu sự quan tâm, quản lý, giáo dục của gia đình, nhà trường và đoàn thể.

Nếu như khách của gái mại dâm có thể là bất cứ ai, " *quý ông* " hay cánh lái xe, dân lao động... thì "khách hàng" của mại dâm nam thường chỉ những " *quý bà* ", " *quý cô* ", số này thường là những đối tượng có nhiều tiền.

Người bán dâm: số người có hồ sơ quản lý là 14.032 người, ước tính cả số người bán dâm không thường xuyên thì cả nước hiện nay có khoảng 42.400 người; 70% tập trung ở 20 tỉnh, thành phố lớn, khu công nghiệp, du lịch như: Tp. Hồ Chí Minh, Hà Nội, Cần Thơ, Quảng Ninh, Hải Phòng, Bà Rịa - Vũng Tàu, An Giang, Khánh Hoà, Tiền Giang...

Qua điều tra số người bán dâm bị bắt ở một số tỉnh, thành phố trọng điểm cho thấy: Hơn 70% dưới 25 tuổi, trong đó người chưa thành niên 13,5% (Tp. Hồ Chí Minh 18,4%); 50-70% là người ngoài tỉnh và từ các vùng nông thôn; 92% văn hoá cấp 2 trở xuống (trong đó mù chữ 13%, cấp 1: 40%), hơn 3% là học sinh, sinh viên; 45% gia đình có kinh tế từ trung bình trở lên; Thu nhập của người mại dâm thường từ 3 đến 5 triệu đồng/tháng; số trẻ, có hình thức khá thì được tuyển chọn vào một số khách sạn, vũ trường, cá biệt thu nhập từ 20 đến 30 triệu đồng/tháng.

Số liệu trên cho thấy, ngoài một số do không có nghề nghiệp, không việc làm, hoàn cảnh kinh tế khó khăn, trình độ văn hoá thấp dễ bị lừa gạt thì một bộ phận không nhỏ (45%) số người bán dâm là do lối sống đua đòi, lười lao động, muốn kiếm được nhiều tiền (chủ yếu là số có hộ khẩu ở đô thị) đã bất chấp lương tâm, dư luận xã hội và pháp luật tham gia vào tệ nạn này. Số đối tượng này rất khó vận động giáo dục, thay đổi hành vi. Tình hình người bán dâm chưa thành niên, gái bán dâm nghiện ma tuý, thường gọi là " *tệ nạn xã hội kép* " và gái mại dâm nghiện ma tuý, nhiễm HIV " *ba trong một* " ngày một gia tăng. Tại Trung tâm Bảo trợ xã hội II (Hà Nội), cuối tháng 10/2001 có 30,5% đối tượng mại dâm nghiện ma tuý, 55,4% nhiễm HIV, đặc biệt 11,3% thuộc diện " *ba trong một* ". Tỷ lệ tương ứng đầu năm 2001 là 29,3% nghiện ma tuý, 39,4% nhiễm HIV và 1,3% thuộc diện " *ba trong một* ".

Ngoài ra, tình hình nam giới bán dâm, người nước ngoài hoạt động bán dâm tại Việt Nam thời gian qua tuy không lớn, song vẫn tồn tại và hoạt động có chiều hướng phức tạp. Hiện tượng mại dâm nam đồng tính hoặc nam cải trang gái để lừa đảo khách mua dâm có xu hướng tăng lên ở địa bàn công cộng.

Tóm lại, tệ nạn mại dâm đang ảnh hưởng đến trật tự an toàn xã hội, làm suy thoái đạo đức, lối sống của một bộ phận dân cư, trong đó có không ít cán bộ, công chức, đảng viên, gây ra những hậu quả nghiêm trọng, ảnh hưởng tới sự phát triển xã hội trên nhiều lĩnh vực. Báo cáo chính trị của Ban chấp hành Trung ương Đảng tại Đại hội đại biểu toàn quốc lần thứ IX của Đảng đã chỉ rõ: " *các tệ nạn xã hội, nhất là tệ nạn ma tuý, mại dâm tiếp tục tăng và lan rộng đang là vấn đề nhức nhối* " .

2. Từ năm 1993 đến nay, Đảng và Nhà nước đã thực hiện nhiều chủ trương, giải pháp phòng, chống tệ nạn mại dâm. Chính phủ đã ban hành nhiều văn bản quy phạm pháp luật có liên quan đến công tác phòng, chống tệ nạn mại dâm như: Nghị quyết số 05/CP ngày 29/01/1993 về ngăn chặn và chống tệ nạn mại dâm; Nghị định số 53/CP ngày 28/6/1994 quy định các biện pháp xử lý đối với cán bộ, viên chức nhà nước và những người có hành vi liên quan đến mại dâm, ma tuý, cờ bạc và say rượu bê tha; Nghị định số 87/CP ngày 12/12/1995 về tăng cường quản lý các hoạt động văn hoá và dịch vụ văn hoá, đẩy mạnh bài trừ một số tệ nạn xã hội nghiêm trọng... Các văn bản trên đã và đang góp phần tích cực vào việc phòng, chống tệ nạn mại dâm, hạn chế sự phát triển lan rộng và hoạt động công khai của tệ nạn này. Tuy nhiên, do các quy định trong các văn bản này còn tản mạn, thiếu tính thống nhất, thậm chí còn chồng chéo, phạm vi và đối tượng điều chỉnh còn hạn hẹp nên việc áp dụng gặp khó khăn; hiệu lực pháp lý của những văn bản đó chưa cao, trách nhiệm pháp lý của các cơ quan nhà nước, tổ chức đoàn thể trong phòng, chống tệ nạn mại dâm chưa được quy định chặt chẽ. Do vậy, việc ban hành một văn bản quy phạm pháp luật có hiệu lực pháp lý cao nhằm thống nhất, tập trung đầy đủ những chế định về phòng, chống tệ nạn mại dâm và khắc phục những



hạn chế đã nêu là hết sức cần thiết.

3. Nhiều quốc gia trên thế giới kể cả một số nước trong khu vực đã ban hành Luật phòng, chống mại dâm như: Thái Lan, Nhật Bản, Hàn Quốc, Trung Quốc, Myanma, Mỹ, Thụy Điển... Đây là một kinh nghiệm tốt mà chúng ta nên tham khảo, học hỏi.

## II- Quan điểm xây dựng dự án Pháp lệnh

### *Quan điểm của một số quốc gia*

Nghiên cứu các hệ thống luật pháp liên quan đến vấn đề mại dâm tại nhiều nơi trên thế giới, có thể phân thành ba loại<sup>1</sup>.

*Hệ thống cấm đoán:* hệ thống này xem mại dâm là một hoạt động vô đạo đức cần phải xoá bỏ. Theo đó, tất cả mọi hoạt động của mọi người tham gia vào mại dâm đều bị coi là tội ác, ví dụ: chủ chứa, ma cô, kẻ môi giới, khách làng chơi và gái mại dâm. Hệ thống này đang được vận hành ở Mỹ (trừ bang Nevada), Thụy Điển, Philippine, Nhật Bản, Hàn Quốc, Trung Quốc...

*Hệ thống hạn chế tiến tới xoá bỏ:* quan điểm của hệ thống này xem bản thân mại dâm không phải là một tội ác nhưng nó gây ra cho xã hội những vấn đề rắc rối, vì vậy, luật pháp sẽ trừng phạt các hành động buôn bán phụ nữ và trẻ em gái để làm mại dâm, chứa chấp, ma cô dẫn môi, mua người hoặc cho thuê nhà phục vụ cho mục đích mại dâm. Hệ thống này chi phối các đạo luật chống mại dâm tại nhiều nước, ví dụ như: Anh, Canada, Ấn Độ...

*Hệ thống hợp pháp hoá:* quan điểm của hệ thống này là mại dâm được công nhận là một hoạt động hợp pháp và gái mại dâm phải đăng ký và phải đi kiểm tra định kỳ để nhằm bảo vệ "sức khoẻ công cộng". Hệ thống này đang tồn tại ở các nước như: Cộng hoà liên bang Đức, Pháp, bang Victoria của Úc...

Mỗi hệ thống nêu trên đều có những hạn chế và hàm chứa những mâu thuẫn nhất định. Ví dụ: không cấm mại dâm trong khi lại coi việc tổ chức nhà chứa và ga găm bán dâm tại nơi công cộng là một hành động phạm tội; hay mại dâm được hợp pháp hoá và gái mại dâm phải đăng ký và có một loại thẻ khám sức khoẻ để bảo đảm với khách hàng rằng họ "sạch sẽ". Hệ thống này thường bị phê phán là gắn sự sỉ nhục xã hội vào tệ nạn mại dâm. Việc khách làng chơi được miễn kiểm tra y tế cũng có nghĩa là luật pháp có sự phân biệt đối xử. Trong khi người ta cho rằng, cần phải bảo vệ khách làng chơi khỏi bị lây các bệnh qua đường tình dục, thì bản thân các cô gái mại dâm lại hoàn toàn không được bảo vệ trước những người khách có bệnh. Bên cạnh đó, kinh nghiệm cũng cho thấy rằng, hệ thống này có thể thất bại trong việc ngăn chặn sự lan truyền của các bệnh lây qua đường tình dục. Đồng thời, việc hợp pháp hoá mại dâm làm gia tăng tệ buôn bán phụ nữ và trẻ em vì mục đích mại dâm.

Nghiên cứu quan điểm của các quốc gia về tệ nạn mại dâm thông qua pháp luật giúp cho chúng ta rút ra những bài học hữu ích cho mình trong hoạt động phòng, chống tệ nạn mại dâm gắn với tiến trình phát triển kinh tế cũng như việc bảo vệ truyền thống văn hoá và thuần phong mỹ tục tốt đẹp của dân tộc.

### *Quan điểm của nước ta*

Việc xây dựng Pháp lệnh phòng, chống tệ nạn mại dâm phải tạo ra công cụ pháp lý có hiệu lực cao để đấu tranh phòng, chống các hành vi vi phạm pháp luật về phòng, chống tệ nạn mại dâm, đồng thời góp phần thúc đẩy tiến bộ xã hội. Vì vậy, theo chúng tôi, Pháp lệnh cần xây dựng dựa trên các

quan điểm chủ yếu sau đây:

1. Thể chế hoá những quan điểm của Đảng về phòng, chống tệ nạn mại dâm, đó là: ***ngghiêm cấm mại dâm dưới mọi hình thức*** nhằm bảo vệ thuần phong mỹ tục và truyền thống văn hoá tốt đẹp của dân tộc, hạnh phúc gia đình, danh dự, nhân phẩm của con người; góp phần tăng cường trật tự, an toàn xã hội, bảo vệ sức khoẻ nhân dân, xây dựng và phát triển con người Việt Nam xã hội chủ nghĩa.
2. Trong công tác phòng, chống tệ nạn mại dâm, phải lấy phòng ngừa là chính, phát triển kinh tế đi đôi với giải quyết tốt các vấn đề xã hội, lồng ghép việc thực hiện pháp luật với các chương trình kinh tế- xã hội, phát huy sức mạnh tổng hợp của toàn xã hội trong cuộc đấu tranh phòng, chống tệ nạn mại dâm. Thực hiện đồng bộ các biện pháp tuyên truyền, giáo dục, kinh tế- xã hội, hành chính, hình sự và các biện pháp khác để phòng, chống tệ nạn mại dâm; kết hợp phòng, chống tệ nạn mại dâm với phòng, chống tệ nạn ma tuý và phòng, chống nhiễm HIV/AIDS.
3. Quy định những vấn đề mang tính nguyên tắc về trách nhiệm phòng, chống tệ nạn mại dâm của các cơ quan, tổ chức và của mọi công dân. Phòng, chống tệ nạn mại dâm phải được tiến hành đồng bộ ở các cấp, các ngành, phát huy tính chủ động, trách nhiệm của chính quyền, các tổ chức, đoàn thể ở cơ sở.
4. Kế thừa những kinh nghiệm trong công tác phòng, chống tệ nạn mại dâm từ trước đến nay ở nước ta; đồng thời tiếp thu có chọn lọc kinh nghiệm của các nước trên thế giới, nhất là kinh nghiệm lập pháp và thi hành pháp luật của một số nước có điều kiện kinh tế- xã hội tương đồng với Việt Nam.
5. Các quy định của Pháp lệnh phòng, chống tệ nạn mại dâm phải bảo đảm phù hợp với Hiến pháp và phải thống nhất, đồng bộ với hệ thống pháp luật hiện hành; bảo đảm nguyên tắc pháp chế xã hội chủ nghĩa, nguyên tắc dân chủ, nhân đạo và bảo đảm tôn trọng các điều ước quốc tế mà Nhà nước Cộng hoà xã hội chủ nghĩa Việt Nam đã ký kết hoặc tham gia.

### **III- Một số kiến nghị**

#### ***1. Về tên gọi của Pháp lệnh***

Hiện nay có quan điểm cho rằng, vấn đề mại dâm chỉ là hiện tượng xã hội chứ chưa phải là "tệ nạn xã hội", hiện tượng này tồn tại ở mọi quốc gia trên thế giới và nó cũng tồn tại lâu đời nhất. Vì vậy, nên gọi là "*Pháp lệnh Phòng, chống mại dâm*" cho đơn giản, ngắn gọn giống như: Luật Phòng, chống ma tuý; Pháp lệnh Phòng, chống HIV/AIDS; Pháp lệnh Chống tham nhũng... như vậy sẽ phản ánh đúng bản chất của vấn đề xã hội mà pháp luật cần điều chỉnh.

Chúng tôi đề nghị nên gọi là "*Pháp lệnh Phòng, chống tệ nạn mại dâm*" với các lý do sau:

- Về cơ sở lý luận: mại dâm có đầy đủ các dấu hiệu đặc trưng cơ bản của một tệ nạn xã hội. Đó là hành vi làm sai lệch chuẩn mực xã hội (chuẩn mực về truyền thống văn hoá, lối sống, đạo đức của dân tộc); mại dâm xảy ra trong phạm vi nhất định với nhiều chủ thể tham gia trực tiếp hoặc gián tiếp; mại dâm gây ra những hậu quả nghiêm trọng mang tính chất nguy hiểm, ảnh hưởng tới sự phát triển xã hội trên nhiều lĩnh vực.
- Về cơ sở pháp lý: các văn bản quy phạm pháp luật hiện hành cũng xác định mại dâm là một tệ nạn xã hội. Đặc biệt, Nghị quyết của Quốc hội, Uỷ ban Thường vụ Quốc hội về Chương trình xây dựng pháp lệnh đã ghi rõ tên là Pháp lệnh Phòng, chống tệ nạn mại dâm.

## 2. Về đối tượng áp dụng

Có quan điểm cho rằng, Pháp lệnh này phải được áp dụng đối với cả tổ chức, cá nhân nước ngoài, vì thực tế hiện nay, hiện tượng tổ chức, cá nhân nước ngoài vi phạm pháp luật về phòng, chống tệ nạn mại dâm đã phổ biến. Do vậy, cần phải được quy định rõ trong Pháp lệnh để các cơ quan thi hành pháp luật có cơ sở để áp dụng.

Quan điểm khác cho rằng, không nên quy định việc áp dụng các quy định của Pháp lệnh này đối với tổ chức, cá nhân là người nước ngoài vì sẽ không khả thi, khó áp dụng biện pháp chế tài với họ. Trước mắt chỉ tập trung vào các đối tượng tổ chức, cá nhân là người Việt Nam.

Chúng tôi cho rằng, quan điểm thứ nhất là phù hợp, tức là Pháp lệnh này *phải được áp dụng đối với cả tổ chức, cá nhân nước ngoài* và để bảo đảm tính khả thi, Dự án Pháp lệnh nên quy định chỉ áp dụng biện pháp xử phạt vi phạm hành chính (với hai hình thức phạt chính là cảnh cáo và phạt tiền) đối với tổ chức, cá nhân nước ngoài vi phạm pháp luật về phòng, chống tệ nạn mại dâm.

## 3. Về vấn đề xử lý kỷ luật đối với cán bộ, công chức và người thuộc lực lượng vũ trang nhân dân vi phạm pháp luật về phòng, chống tệ nạn mại dâm

Có ý kiến cho rằng, Pháp lệnh này cần phải quy định cụ thể các mức và hình thức xử lý kỷ luật đối với cán bộ, công chức, người thuộc lực lượng vũ trang nhân dân vi phạm pháp luật về phòng, chống tệ nạn mại dâm. Các đối tượng này nếu có hành vi vi phạm pháp luật về phòng, chống tệ nạn mại dâm thì trước hết cũng phải bị xử lý như mọi công dân; đồng thời còn bị xử lý kỷ luật theo quy định của pháp luật về cán bộ, công chức và điều lệ của tổ chức, đơn vị mà họ là thành viên. Vì vậy, phải quy định cụ thể để tránh sự tùy tiện và bao che của các cơ quan, tổ chức.

Chúng tôi cho rằng, Pháp lệnh này chỉ nên quy định nguyên tắc chung về mức độ, hình thức kỷ luật, còn việc xử lý cụ thể thì do các cơ quan, tổ chức, đơn vị vũ trang căn cứ vào pháp luật về cán bộ, công chức, điều lệ của tổ chức, đơn vị đó để xử lý. Từ những quy định mang tính nguyên tắc chung này, các cơ quan, tổ chức quản lý cán bộ, công chức, người thuộc lực lượng vũ trang nhân dân căn cứ vào mức độ vi phạm cụ thể của từng cá nhân và quy định của pháp luật về cán bộ, công chức, điều lệ của tổ chức đó mà xử lý cụ thể. Tuy nhiên, để răn đe nghiêm khắc hơn cán bộ, công chức có hành vi mại dâm, bên cạnh hình thức kỷ luật đối với cán bộ, công chức, Pháp lệnh cần quy định trách nhiệm của các cơ quan, tổ chức, đơn vị phải thông báo công khai trong toàn cơ quan, tổ chức, đơn vị nơi có cán bộ, công chức hoặc người thuộc lực lượng vũ trang vi phạm pháp luật về phòng, chống tệ nạn mại dâm; đồng thời quy định rõ: những người này sẽ không được đề cử, ứng cử vào các chức danh thuộc cơ quan dân cử, tổ chức chính trị, tổ chức chính trị-xã hội hoặc bổ nhiệm vào các chức vụ cao hơn.

## 4. Về vấn đề xử lý đối với người có hành vi mua dâm

Có quan điểm cho rằng, ngoài biện pháp xử phạt cảnh cáo, phạt tiền, cần phải quy định biện pháp xử lý hành chính giáo dục tại xã, phường, thị trấn để giáo dục đối với người có hành vi mua dâm không phải là cán bộ, công chức, việc quy định áp dụng các biện pháp này sẽ có tác dụng lớn trong việc răn đe người mua dâm. Hơn nữa, đây cũng là biện pháp khả thi và phù hợp trong việc xử lý. Quan điểm khác lại đề nghị chỉ nên quy định biện pháp xử phạt cảnh cáo, phạt tiền đối với người có hành vi mua dâm, không nên quy định biện pháp giáo dục tại xã, phường, thị trấn vì áp dụng biện pháp này sẽ không khả thi.

Chúng tôi cho rằng, để có tác dụng hữu hiệu trong công tác phòng, chống đối với những người mua dâm, cần phải quy định biện pháp giáo dục tại xã, phường, thị trấn. Việc quy định biện pháp này sẽ phát huy được vai trò giáo dục của cộng đồng đối với người có hành vi mua dâm (trường hợp người

có hành vi mua dâm là cán bộ, công chức thì không áp dụng biện pháp này, nhưng sẽ bị thông báo về cơ quan, tổ chức, đơn vị nơi người đó công tác để quản lý, giáo dục), đồng thời việc quy định biện pháp này cũng thể hiện sự bình đẳng trong xử lý giữa người mua dâm và người bán dâm. Tuy nhiên, để thực hiện được biện pháp này, cần phải bổ sung các quy định về biện pháp giáo dục tại xã, phường, thị trấn trong Pháp lệnh xử lý vi phạm hành chính./

---

*1. Jean D. Cunhan, Các đạo luật về mại dâm - Các khía cạnh tư tưởng và sự thi hành các thông lệ, Tuần báo Kinh tế và Chính trị, 25/4/1992, tr.34-44.*

# Quyền tư pháp trong các chính thể hiện đại

BÙI NGỌC SON

Khoa Luật - Đại học Quốc gia Hà Nội

**Tóm tắt:** Tác giả phân tích quyền tư pháp đặt trong mối quan hệ với các nhánh quyền lực khác trong các chính thể hiện đại. Do đặc thù của mỗi chính thể, mối quan hệ đó được thể hiện khác nhau và ngược lại cũng làm nên những đặc thù mới của chính thể đó. Như vậy, tác giả kết luận cần tính đến yếu tố quyền tư pháp khi xác định mô hình chính thể.

Trong khoa học từ trước đến nay, sự phân biệt cụ thể các mô hình chính thể chủ yếu dựa vào quan hệ giữa quyền lập pháp và quyền hành pháp mà ít thấy vai trò của quyền tư pháp. Người ta nhận thức rằng, dưới góc độ chính thể, không thấy sự khác nhau giữa tư pháp của hình thức nhà nước này với tư pháp của hình thức nhà nước khác. Điều này được lý giải là: dù nhà nước được tổ chức theo hình thức này hay hình thức khác, thì tư pháp với đặc tính của nó vẫn tồn tại độc lập<sup>1</sup>.

Theo truyền thống, đối tượng tác động của quyền tư pháp là các tranh chấp trong nhân dân và tranh chấp giữa nhân dân với nhà nước. Nhưng cùng với xu hướng phát triển của dân chủ, toà án còn xem xét cả hành vi của các quan chức hành pháp, thậm chí là cả tổng thống trong chính thể cộng hoà tổng thống. Như vậy, tương quan quyền lực trong mô hình chính thể có sự quan hệ giữa tư pháp và hành pháp. Hơn nữa, quyền tư pháp còn xem xét cả hành vi của Quốc hội lập pháp. Cùng với việc mở rộng đối tượng xét xử của toà án đối với các hoạt động của Chính phủ và Quốc hội, quyền tư pháp không còn thuần túy mang tính chất tố tụng mà thực tế trên phương diện nào đó trở thành một cảnh quyền lực ngày càng quan trọng, là một yếu tố không thể bỏ qua trong việc xem xét toàn diện mô hình chính thể ở các quốc gia hiện đại.

Như vậy, việc xác định một mô hình chính thể không chỉ dựa vào quan hệ giữa lập pháp và hành pháp mà còn phải dựa vào quan hệ giữa tư pháp với các cảnh quyền lực đó. Trong mỗi một mô hình chính thể, quan hệ giữa tư pháp với lập pháp và hành pháp là khác nhau. Để làm sáng tỏ vấn đề này, dưới đây chúng tôi sẽ phân tích sự khác nhau của quyền tư pháp trong các chính thể hiện đại.

## Quyền tư pháp trong chính thể cộng hoà tổng thống

Chính thể cộng hoà tổng thống, mà điển hình ở Mỹ, là một mô hình chính thể áp dụng nguyên tắc phân quyền một cách cứng rắn. Biểu hiện của nguyên tắc này trong quan hệ lập pháp và hành pháp đã được nói đến nhiều trong các ấn phẩm viết về Hiến pháp. Tuy nhiên, trong quan hệ giữa tư pháp với lập pháp và hành pháp, nó ít được đề cập đến. Sự kim chế và đối trọng không chỉ được thể hiện trong quan hệ lập pháp và hành pháp mà còn trong quan hệ giữa tư pháp với lập pháp và hành pháp.

Hiến pháp của Mỹ quy định: "*Quyền tư pháp Hợp chúng quốc được trao cho một Toà án tối cao, và cho những toà án ở cấp thấp hơn mà Quốc hội có thể đôi khi quyết định và thiết lập*"<sup>2</sup>. Toà án Mỹ là một thể chế độc lập hành xử quyền tư pháp theo đúng mô hình tam quyền phân lập mà Montesquieu đã đưa ra. Các chánh án do Tổng thống bổ nhiệm, Quốc hội phê chuẩn và có nhiệm kỳ suốt đời. Hiến pháp trực tiếp thành lập và phân định thẩm quyền của Toà án tối cao Mỹ. Quốc hội không thể thay đổi các quyền của Toà án tối cao được ấn định trong Hiến pháp. Hoạt động tài phán của Toà án không chịu sự can thiệp của lập pháp và hành pháp.

Tuy nhiên, quan hệ giữa tư pháp với lập pháp và hành pháp cũng tạo nên một cơ chế kim chế và đối

trọng quyền lực.

**Một mặt, Toà án tối cao Mỹ tự kìm chế mình** trong phạm vi quyền tư pháp theo ranh giới của sự phân bổ quyền lực để độc lập và không lẫn lộn sang địa hạt của quyền lập pháp và quyền hành pháp. Theo nguyên tắc tự kìm chế, Toà án không có quyền huỷ bỏ một đạo luật bất hợp hiến, cũng không xem xét tính hợp hiến của quá trình lập pháp của Quốc hội theo cách tham gia, góp ý kiến vào quá trình đó mà chỉ giải quyết những trường hợp cụ thể. Toà án không cụ thể hoá một đạo luật thành những chi tiết rộng quá phạm vi mà đạo luật đó có thể áp dụng. Nếu có một sự nghi ngờ nào đó về tính hợp hiến của một đạo luật, Toà án sẽ cố gắng làm sáng tỏ nó để tránh việc phải tuyên bố rằng đạo luật đó bất hợp hiến<sup>3</sup>. Đây là đặc điểm quan trọng của quan hệ tư pháp với lập pháp trong chính thể cộng hoà tổng thống.

**Mặt khác, Toà án cũng là một sự đối trọng đối với các cành quyền lực khác**, tham gia một cách sống động chứ không phải như một quan sát viên thụ động của đời sống chính trị.

### **Diễn biến của vụ Marbury và Madison:**

*Vào năm 1803, trước khi người kế nhiệm là Thomas Jefferson nhậm chức, Tổng thống John Adams bổ nhiệm Marbury vào ghế thẩm phán liên bang. Nhưng quyết định bổ nhiệm vẫn không được Ngoại trưởng mới dưới thời Jefferson là Madison gửi cho Marbury. Marbury thỉnh cầu lên Toà án tối cao, đề nghị Toà chỉ thị cho Madison gửi quyết định trên. Luật thông qua năm 1789 (Luật về hệ thống toà án) cho phép Toà trong những trường hợp như vậy đưa ra những chỉ thị cần thiết.*

*Nhưng Chánh án Toà án tối cao John Marshall tuyên bố: Toà án tối cao không có thẩm quyền đưa ra những chỉ thị như vậy. Ông giải thích: Hiến pháp Hoa Kỳ quy định rằng Toà án tối cao chỉ là cấp tòa phúc thẩm, trừ những trường hợp riêng biệt. Do đó, trong trường hợp này, Luật về hệ thống toà án 1789 cho phép thỉnh cầu thẳng lên Toà án tối cao là mâu thuẫn với quy định của Hiến pháp. Bởi vậy, Toà án tối cao không thể công nhận điều khoản đó của Luật có hiệu lực.*

*(Nguồn: René David, Những hệ thống pháp luật chính trong thế giới đương đại, Moskva, 1999- BBT)*

### **Đối với Quốc hội**

Hiến pháp Mỹ không quy định về thẩm quyền bảo hiến của Toà án tối cao. Nhưng Toà án tối cao Mỹ đã tự nhận cho mình vai trò bảo hiến với một số suy luận xuất hiện lần đầu tiên trong vụ Marbury và Madison: *"Trong một vụ tranh chấp mà Toà án phải xem xét, nếu một bên đương sự đưa ra sự bất hợp hiến của đạo luật mà người ta muốn đem thi hành đối với y, thì Toà án phải kiểm tra xem sự bất hợp hiến đó thật hay không, và nếu có thật, Toà án phải từ chối áp dụng đạo luật bất hợp hiến"*<sup>4</sup>. Lập luận của Toà án tối cao có giá trị đối với tất cả những nước theo mô hình bảo hiến của Mỹ. Như vậy thẩm quyền bảo hiến của Toà án Mỹ xuất phát từ nguyên tắc phân quyền trong việc tổ chức quyền lực Nhà nước. Theo nguyên tắc này, quyền tư pháp phải được hoàn toàn tự do để giải thích Hiến pháp và sự giải thích đó có tính chất bắt buộc. Nếu không, nguyên tắc phân quyền sẽ bị vi phạm. Đó là cơ sở lý luận cho việc độc lập hành xử quyền bảo hiến của Toà án.

Mặc dù về nguyên tắc, Toà án không có quyền huỷ bỏ một đạo luật bất hợp hiến, nhưng việc toà án từ chối áp dụng đạo luật như vậy trong một trường hợp cụ thể trên thực tế đã làm vô hiệu hoá đạo luật đó. Vì trong những trường hợp tương tự, nếu đương sự nại ra đạo luật đã bị toà án tuyên bố bất

hợp hiến thì toà án thụ lý sẽ từ chối áp dụng.

Toà án tối cao Mỹ sau khi tự nhận cho mình vai trò bảo hiến trong vụ Marbury và Madison, đã không những tuyên bố vi hiến những điều khoản của đạo luật trực tiếp vi phạm Hiến pháp, mà cả những điều khoản trái với "tinh thần" Hiến pháp. Việc xác định một điều khoản của luật trái với tinh thần Hiến pháp đôi khi mang tính chủ quan của các thẩm phán. GS. Lê Đình Chân nhận định: "Những cái gì mà thẩm phán Mỹ tưởng là được thấy ở chính văn, hay ở tinh thần Hiến pháp, thực ra chỉ là những cái nằm trong đầu óc, trong thành kiến hay tâm tâm họ"<sup>5</sup>. Với quyền bảo hiến, Toà án tối cao Mỹ đã giải thích Hiến pháp theo ý chí của riêng mình, dần dần lấn át quyền lực của Quốc hội và Chính phủ. Hệ quả là, Toà án tối cao Mỹ, một cơ quan tư pháp với chức năng truyền thống là xét xử những vi phạm pháp luật đã trở thành "Chính phủ của ông Toà". Khi Toà án thực thi quyền bảo hiến, đã lấn át sang lĩnh vực thuộc thẩm quyền của Quốc hội, Chính phủ, rất có thể mục đích của chế độ bảo hiến bị biến dạng. Chế độ bảo hiến được sinh ra để bảo vệ những quyền lợi của công dân nhưng tính chủ quan, thành kiến không thể tránh khỏi của các thẩm phán có thể đưa chế độ bảo hiến đến chỗ vi phạm chính quyền công dân. Lịch sử bảo hiến của Mỹ đã chứng minh điều này: Tin tưởng rằng cách đây một thế kỷ, những cha đẻ của Hiến pháp Mỹ chủ trương kinh tế tự do, các thẩm phán Toà án tối cao Mỹ đã lên án các đạo luật tiến bộ như đạo luật cấm làm việc đêm tại các lò nướng bánh, cấm làm việc quá giờ luật định... vào thời thịnh hành của chính sách "Tân kinh tế" của Tổng thống F. B. Roosevelt. Sau năm 1932, Toà án tối cao Mỹ đã tuyên bố vi hiến những đạo luật về kinh tế xã hội mà chính các đạo luật này lại có ý nghĩa cứu vãn nền kinh tế Mỹ khỏi cơn khủng hoảng và đình trệ.

Ngày nay, " Chính phủ của ông Toà " ở Mỹ không còn nữa. Toà án tối cao Mỹ đã trở lại chức năng vốn có của nó là bảo vệ chính văn Hiến pháp và tinh thần của Hiến pháp, chứ không tìm cách thay thế chúng bằng những quan điểm cá nhân của mình. Do đó, Toà án tối cao đã dần dần trở thành một định chế đóng vai trò tích cực trong đời sống chính trị của Mỹ.

Toà án tối cao đã đóng vai trò tiên phong trong cuộc đấu tranh chống phân biệt chủng tộc ở Mỹ. Toà án đã cố gắng giúp cho người da đen có thể hưởng thụ không những quyền công dân lý thuyết của mình mà còn có thể sử dụng quyền đó trong thực tế. Toà án tối cao đã tận dụng quyền hành của mình để cho người da đen có thể tham dự vào các cuộc hội họp của chính đảng để chọn ứng cử viên ra tranh cử trong các cuộc bầu cử.

Năm 1954, Toà án tối cao (TATC) đã huỷ bỏ sự phân biệt chủng tộc tại các trường đại học vì cho rằng sự phân biệt này đã đưa đến một sự bất bình đẳng trong thực tế: những trường dành cho người da trắng thường tốt hơn các trường dành cho người da đen<sup>6</sup>.

Như vậy, toà án Mỹ đã xích lại gần công chúng hơn. Chính những ý tưởng tiến bộ của toà án về dân chủ, bình đẳng và công lý sẽ đóng vai trò như những yếu tố bảo đảm cho ngành lập pháp có thể ban hành những đạo luật dân chủ và công bằng phù hợp với nội dung và tinh thần của Hiến pháp. Thẩm quyền bảo hiến của Toà án Mỹ đã có ý nghĩa làm cho Quốc hội thận trọng hơn trong việc thực thi quyền lập pháp của mình.

### *Đối với Tổng thống*

Toà án không những có thể vô hiệu hoá những quyết định của Quốc hội mà cả những quyết định của Tổng thống vi phạm Hiến pháp.

Theo cơ chế đối trọng, Tổng thống cũng phải chịu trách nhiệm về hành vi của mình trước vành móng ngựa của toà án. Về nguyên tắc, quyền luận tội và bãi chức Tổng thống thuộc về Quốc hội. Sau khi đã bãi chức theo thủ tục đó thì Tổng thống có thể bị xét xử bởi Toà án theo thủ tục tố tụng. Trong phiên xem xét và cách chức Tổng thống của Thượng viện, Chánh án Toà án tối cao liên bang



lại là người điều khiển. Trên thực tế, Toà án có quyền phán xét những hành vi vi phạm pháp luật của Tổng thống, các quan chức hành pháp cũng như các cơ quan cụ thể của ngành hành pháp.

Năm 1952, Toà án tối cao Mỹ đã quyết định rằng: việc Tổng thống Truman ra lệnh trưng dụng ngành công nghiệp thép là vượt quá thẩm quyền của Tổng thống. Hay trường hợp TATC Mỹ đã cho rằng Tổng thống Nixon đã hành động trái Hiến pháp khi quyết định sử dụng trái mục đích những khoản tiền mà Quốc hội đã phân bổ để chi dùng cho việc ban hành những đạo luật đặc biệt. Vai trò của ngành tư pháp thể hiện rõ nét hơn khi TATC Mỹ ra quyết định trong vụ án " *Nước Mỹ và Tổng thống Nixon* " năm 1974. Mặc dù thời điểm đó có tới 4 trong số 9 người do chính Nixon bổ nhiệm, TATC Mỹ vẫn quyết định với đa số phiếu áp đảo buộc Nixon phải nộp các tài liệu có liên quan tới vụ Watergate. Chính những quyết định này thường châm ngòi cho những sự tranh luận và những mối quan tâm sâu sắc từ những thiết chế khác trong hệ thống chính trị và toàn xã hội, thậm chí còn châm ngòi cho Quốc hội xem xét, cách chức Tổng thống.

### *Đối với các cơ quan hành pháp*

Toà án cũng có thẩm quyền ban hành các bản án, quyết định chống lại các cơ quan cụ thể của ngành hành pháp vi phạm pháp luật. Năm 1971, TATC Mỹ đã xác nhận quyền của tờ "Thời báo New York" được quyền xuất bản các "bản báo cáo của Lầu Năm Góc" của Daniel Ellsberg, nhân viên của Bộ Quốc phòng, bất chấp sự phản đối của Tổng thống và Bộ Trưởng Bộ Tư pháp <sup>7</sup>.

### **Quyền tư pháp trong các chính thể đại nghị**

Các nhà nước theo chính thể đại nghị (kể cả cộng hoà lẫn quân chủ) đều áp dụng nguyên tắc phân quyền một cách mềm dẻo. Theo đó, dù phân lập với nhau nhưng các cành quyền lực vẫn có quan hệ với nhau. Trong khoa học, người ta đã thấy rằng, biểu hiện rõ nét tính chất mềm dẻo của nguyên tắc phân quyền, quan hệ giữa các cành quyền lực là chế độ bất tín nhiệm Chính phủ và sự lật đổ Quốc hội. Tuy nhiên, biểu hiện của điều đó trong quan hệ của quyền tư pháp với quyền lập pháp, quyền hành pháp thì ít được đề cập đến. Trong các chính thể đại nghị, quyền tư pháp cũng độc lập, nhưng sự phân quyền không cứng rắn như trong chính thể cộng hoà tổng thống mà mềm dẻo hơn.

Nếu như trong chính thể cộng hoà tổng thống, do sự phân quyền cứng rắn, Toà án độc lập hành xử quyền tư pháp, phán quyết của Toà án tối cao là phán quyết cuối cùng, thì trong chính thể quân chủ đại nghị điều này lại không hẳn như vậy. Trong chính thể quân chủ đại nghị ở Anh, quyền tư pháp không chỉ thuộc về Toà án mà còn thuộc về Nghị viện. Thượng nghị viện là cấp xét xử cao nhất. Ở Anh, Thượng nghị viện là cấp thượng thẩm tối cao nhưng chỉ phúc thẩm nếu có sự chấp thuận của Toà hay Toà thượng thẩm. Tuy nhiên, không phải là toàn viện xét xử mà chỉ có các thẩm phán quý tộc xét xử thay viện. Từ năm 1948, một Ủy ban phúc thẩm thuộc Thượng nghị viện được thành lập để đảm nhiệm chức năng này <sup>8</sup>. Do đó, Toà án không có toàn quyền tư pháp. Nguyên do của nó là sự phân quyền ở chính thể quân chủ đại nghị này là tương đối, mềm dẻo.

Trong các chính thể cộng hoà đại nghị, Toà án có quyền huỷ bỏ một đạo luật vi phạm Hiến pháp. Ở các nước theo chính thể này thường tồn tại Toà án Hiến pháp hay một cơ quan tương tự với tư cách là cơ quan tư pháp chuyên trách có thẩm quyền tài phán về hành vi lập pháp của Quốc hội, phán xét về tính hợp hiến của các văn bản pháp luật mà Quốc hội ban hành. Sau chiến tranh thế giới thứ I, nhiều nước Châu Âu đã tổ chức Toà án bảo hiến như Tiệp Khắc (theo Hiến pháp 1920), Áo (theo Hiến pháp 1920), Tây Ban Nha (theo Hiến pháp 1931). Sau chiến tranh thế giới thứ II, có hai quốc gia đã tổ chức Toà án bảo hiến là Tây Đức và Ý <sup>9</sup>. Hiện nay, việc tổ chức Toà án Hiến pháp phổ biến ở các nước Châu Âu.

Khác với chính thể cộng hoà tổng thống, ở chính thể cộng hoà đại nghị, nếu đạo luật được xác nhận là bất hợp hiến, Toà án Hiến pháp tuyên bố huỷ bỏ, không còn giá trị pháp lý. Ở đây, công dân nào

cũng có quyền đệ đơn lên Toà án Hiến pháp yêu cầu xem xét tính chất bất hợp hiến của một đạo luật nào đó. Mục đích duy nhất của đơn khởi tố là xin tiêu huỷ đạo luật bất hợp hiến.

Toà án Hiến pháp không có quyền kết tội Tổng thống, nhưng có quyền xem xét về tính hợp hiến của việc buộc tội Tổng thống. Nó cũng có quyền giải quyết các tranh chấp về thẩm quyền giữa lập pháp và hành pháp. Ngoài ra, trong chính thể cộng hoà đại nghị, có một loại Toà án chuyên trách khác có thẩm quyền xét xử hành vi của các nhân viên Chính phủ là Toà án hành chính.

Những điều nói trên cho thấy rằng, sự phân quyền giữa tư pháp với lập pháp và hành pháp trong chính thể cộng hoà đại nghị là tương đối.

### **Quyền tư pháp trong chính thể cộng hoà lưỡng tính**

Điển hình là ở Pháp vừa có đặc điểm của chính thể cộng hoà tổng thống, vừa có đặc điểm của chính thể cộng hoà đại nghị.

Tư pháp trong chính thể cộng hoà lưỡng tính của Pháp giống với chính thể cộng hoà tổng thống và khác với chính thể cộng hoà đại nghị ở chỗ cơ quan tư pháp không thể huỷ bỏ đạo luật do cơ quan lập pháp ban hành; nhưng nó khác với chính thể cộng hoà tổng thống và giống chính thể cộng hoà đại nghị ở chỗ tồn tại một cơ quan bảo vệ Hiến pháp chuyên biệt là Hội đồng bảo hiến. Hội đồng bảo hiến không hoàn toàn như Toà án hiến pháp. Trong khoa học, người ta vẫn chưa thống nhất về bản chất của mô hình này. Có ý kiến cho rằng, đó là một cơ quan " bán tư pháp " vì rằng thủ tục tố tụng của nó thiếu tính tranh tụng và tính công khai. Nhưng trong các công trình nghiên cứu của mình, họ lại đặt nó cùng loại với các Toà án hiến pháp. Các nhà khoa học khác không phân biệt sự khác nhau giữa Hội đồng hiến pháp và Toà án hiến pháp. Favreau cho rằng, Hội đồng bảo hiến Pháp " không khác với những Toà án hiến pháp về thành phần, về thẩm quyền lẫn hoạt động của mình " <sup>10</sup>. Mô hình Hội đồng bảo hiến cho thấy nét đặc thù trong mối quan hệ giữ tư pháp với lập pháp và hành pháp của chính thể cộng hoà lưỡng tính ở Pháp.

### **Quyền tư pháp trong chính thể của các nhà nước xã hội chủ nghĩa**

Đặc điểm nổi bật của chính thể của các nhà nước xã hội chủ nghĩa là không áp dụng nguyên tắc phân quyền mà thay vào đó là nguyên tắc thống nhất quyền lực. Theo đó, tất cả quyền lực trong nước thuộc về nhân dân, quyền lực nhà nước tập trung, thống nhất vào Quốc hội- cơ quan đại biểu cao nhất của nhân dân, cơ quan quyền lực nhà nước cao nhất. Đặc điểm này thể hiện trong quan hệ giữa lập pháp và hành pháp đã được nói đến nhiều. Ở đây sẽ nói đến sự thể hiện của nguyên tắc thống nhất quyền lực của chính thể của các nhà nước xã hội chủ nghĩa trong quan hệ giữa tư pháp với lập pháp và hành pháp.

Do Quốc hội là cơ quan tập trung thống nhất quyền lực nhà nước, nên trong chính thể của các nhà nước xã hội chủ nghĩa, Quốc hội thành lập nên toà án, phân nhiệm cho toà án thực hiện quyền tư pháp và thực hiện quyền giám sát tối cao đối với Toà án. Ở đây không có Toà án tài phán về hành vi của Quốc hội. Trong thời gian gần đây, ở nước ta đã có những ý kiến đề nghị thành lập Toà án Hiến pháp ở Việt Nam để thực hiện chức năng xem xét tính hợp hiến của các đạo luật của Quốc hội <sup>11</sup>. Cần thấy rằng, việc Toà án tài phán về hành vi của Quốc hội dù là theo cách Toà án thường ở chính thể cộng hoà tổng thống hay theo cách Toà án Hiến pháp trong chính thể cộng hoà đại nghị thì cũng chỉ tồn tại trong các chính thể áp dụng nguyên tắc phân quyền. Theo đó, cấu trúc quyền lực là sự ngang bằng của các cành quyền lực. Toà án ở một vị thế ngang bằng với Quốc hội thì mới có thể tài phán về hành vi của Quốc hội. ở nước ta, quyền lực nhà nước được cấu trúc theo hình chóp mà đỉnh trên cùng là Quốc hội. Toà án ở một vị thế thấp hơn Quốc hội nên không thể tài phán về hành vi của Quốc hội. Theo nguyên tắc thống nhất quyền lực, Quốc hội là đại diện tối cao của chủ quyền nhân dân nên không thể có một cơ quan nào có thể đứng trên Quốc hội để phân xử hành vi

của Quốc hội.

Xuất phát từ nguyên tắc thống nhất quyền lực, Nguyên thủ quốc gia và Thủ tướng Chính phủ chỉ chịu trách nhiệm trước Quốc hội chứ không phải trước Toà án. Toà án không có quyền xét xử hành vi chính trị của Nguyên thủ quốc gia và Thủ tướng Chính phủ. Tuy nhiên, Toà án có thể xét xử hành vi, quyết định của một số cơ quan, quan chức của Chính phủ.

Qua những điều trình bày trên, có thể thấy rằng, quyền tư pháp là một cành quyền lực nhà nước không chỉ mang tính chất tổ tụng mà còn mang yếu tố chính trị. Trong các chính thể khác nhau có sự khác nhau trong quan hệ giữa quyền tư pháp với quyền lập pháp và quyền hành pháp. Quyền tư pháp cần phải được xem xét đến trong việc xác định mô hình chính thể./.

- 
1. Nguyễn Đăng Dung- Một số vấn đề về Hiến pháp và bộ máy nhà nước. NXB Giao thông vận tải, H, 2001, tr.432.
  2. *The federalist- Appendix V The constitution of the United States*, P.594.
  3. Viện khoa học chính trị- Tập bài giảng chính trị học, NXB Chính trị Quốc gia, H, 2000, tr.353.
  4. Lê Đình Chân- Luật Hiến pháp - Khuôn mẫu dân chủ, cuốn II, Sài Gòn 1974, tr.80.
  5. Lê Đình Chân-Sđd, tr.85
  6. Lê Đình Chân- Luật Hiến pháp và các định chế chính trị, cuốn I. Sài Gòn 1974, tr.309.
  7. Trung tâm nghiên cứu Bắc Mỹ- Hệ thống chính trị Mỹ. NXB Khoa học xã hội, H, 2001, tr.185-186.
  8. Những đại chính thể ở Châu Âu- Trung tâm nghiên cứu Việt Nam, Sài Gòn, 1964, tr.145.
  9. Lê Đình Chân. Luật Hiến pháp - Khuôn mẫu dân chủ, cuốn II, Sài Gòn 1975, tr.78.
  10. Favoreu L.- Toà án bảo hiến. Dẫn theo Nguyễn Đức Lam- Cơ quan bảo vệ Hiến pháp ở các nước, Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp, số 7, 2001, tr.27.
  11. Ngô Huy Cương- Nhà nước pháp quyền với việc xây dựng chính quyền, Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp, số 10, 2001.

# Chống tham nhũng: Một số kinh nghiệm nước ngoài

HOÀNG HUNG

Viện Thông tin khoa học xã hội

**Tóm tắt:** Tham nhũng là "đại dịch" đối với nhiều quốc gia trên thế giới, lan rộng và ăn sâu trong nhiều mối quan hệ xã hội, để lại những hậu quả khôn lường trên nhiều phương diện. Kinh nghiệm chống tham nhũng ở các nước có gì bổ ích cho cuộc chiến chống tham nhũng ở Việt Nam? Tác giả tổng hợp những tài liệu nước ngoài bàn về tham nhũng, hậu quả của tham nhũng, cung cấp một số thông tin, kinh nghiệm nước ngoài chống tham nhũng trong các giới: quan chức, doanh nhân, các nhân viên an ninh và tư pháp.

## I. Tham nhũng và phạm vi của tham nhũng

Hầu như chưa có một định nghĩa thật cụ thể nào về tham nhũng. Trong những cuộc tranh luận nhằm đưa ra một định nghĩa cụ thể, người ta mới chỉ dừng lại ở chỗ coi " *tham nhũng là hành vi đi chệch khỏi các quy tắc đạo đức chính thống chi phối các hoạt động của ai đó giữ một chức vụ trong bộ máy chính quyền vì các động cơ cá nhân như làm giàu, quyền lực hoặc địa vị* " <sup>1</sup> ; hay cụ thể hơn nữa, tham nhũng " *là sự chệch hướng khỏi các tiêu chuẩn luật pháp* " <sup>2</sup> .

Mặc dù lạm dụng chức quyền vì mục đích cá nhân là nền tảng của mọi nhận thức về tham nhũng, nhưng phạm vi của các hiện tượng tham nhũng lại rất đa dạng. Có thể gồm các nhóm sau:

- Nhóm A: bao gồm các hành vi phạm pháp của cá nhân và tập thể đối với các quy định để tư lợi. Các hành vi này gồm " *các tội phạm kinh tế* " như buôn lậu, biển thủ công quỹ, xâm phạm tài sản quốc gia, ăn hối lộ với quy mô lớn, buôn bán gian lận trong thị trường chứng khoán...

- Nhóm B: phổ biến ở các " *doanh nghiệp nhà nước* " mà tại đó, các cá nhân, các tổ chức chính trị; các cơ cấu hành chính và các chính quyền địa phương đã tận dụng một cách hết sức khôn ngoan mọi cơ hội để mưu cầu lợi ích cá nhân, bằng cách lợi dụng kẽ hở và mâu thuẫn trong các văn bản pháp luật, quy định, quy chế, cũng như dùng quyền lực của mình để khai thác các tiềm năng thị trường của các nguồn lực thuộc quyền kiểm soát của mình.

- Nhóm C: lan rộng trong những quan hệ cá nhân đan xen, chồng chéo nhau trong các tổ chức và cơ quan, tạo thành một mô hình mới những mối quan hệ xã hội. Những mối quan hệ cá nhân này vận hành theo những cách tương tự với " *một nền kinh tế biếu xén* " (gift economy)... đối xử ưu ái đối với bạn bè và họ hàng, " *bể cong* " các quy chế và quy định sao cho có lợi cho các cá nhân hoặc một nhóm nhỏ; các khoản chi tiêu phung phí cho các món quà tặng và các cuộc vui chơi, giải trí, liên hoan, nhậu nhẹt nhằm tạo dựng và duy trì những mối quan hệ cá nhân <sup>3</sup> .

## II. Hậu quả của tham nhũng

Trong những năm gần đây, tham nhũng đã thật sự trở thành một đại dịch cản trở sự tăng trưởng kinh tế và tiến bộ xã hội. Nó ngăn cản nhiều nước đi lên phát triển, cản trở đầu tư trong nước và nước ngoài, làm xói mòn niềm tin trong các tổ chức công cộng. Không những thế, tham nhũng đã tàn phá một số quốc gia như Nigeria, Indonesia, Nga bằng cách gặm nhấm hệ thống kinh tế và chính trị của các nước này. Không có gì đáng ngạc nhiên, các quốc gia này rơi xuống tận cùng (tham nhũng nhiều nhất) trong Bảng xếp hạng về mức độ tham nhũng năm 1998 của Tổ chức Minh

bạch Quốc tế, với thứ hạng theo thứ tự tương ứng là 81, 80, và 76 trong tổng số 85 quốc gia <sup>4</sup>.

Tại Nigeria, vị tướng quá cố Sani Abach và bè cánh của ông ta đã bòn rút hàng tỷ USD từ ngành công nghiệp dầu khí- nguồn tài sản chủ yếu của nước này và chiếm tới 80% thu nhập của quốc gia. Các khoản tiền từ ngân quỹ nhà nước chui vào túi cá nhân đã dẫn đến sự xuống cấp nghiêm trọng cơ sở hạ tầng và dịch vụ xã hội và tình trạng gần như sụp đổ của ngành lọc dầu thuộc sở hữu nhà nước. Thu nhập bình quân đầu người của nước này đã giảm từ 800 USD vào những năm 80 xuống còn dưới 300 USD vào năm 1999. Khi quốc gia nhiều dầu lửa này đối mặt với thiếu hụt nhiên liệu và suy thoái, chính phủ đã dùng đến biện pháp đàn áp mạnh mẽ hơn bao giờ hết để giữ đặc quyền của họ. Cuối cùng, chỉ có cái chết của Tướng Abach mới mở lối cho cải tổ chính trị và kinh tế.

Indonesia là ví dụ nổi bật khác về tham nhũng của chính phủ làm xói mòn nền kinh tế quốc gia. Tại đây, các ngân hàng nhà nước cung cấp tiền cho những dự án có dính líu đến gia đình và bạn bè của cựu Tổng thống Suharto. Trong những năm 90, ngân hàng đã cho phép các khoản nợ tồn đọng tới mức không kiểm soát được và phá vỡ nguyên tắc hạn chế vay ngoại tệ tràn lan. Hậu quả là, khi giá trị của đồng Rupiah tụt xuống vào năm 1997, thì toàn bộ hệ thống tài chính bắt đầu sụp đổ. Phá sản và sa thải hàng loạt đã làm cho một nửa số dân trong 200 triệu người của Indonesia rơi vào nghèo đói.

Nước Nga là thí dụ đáng chú ý thứ ba về sự tàn phá của tham nhũng đối với phát triển chính trị và kinh tế. Tại Nga, tham nhũng có liên quan đến tập đoàn đầu sỏ các nhóm tài chính công nghiệp và các quan chức chính phủ, nó đã làm quá trình tự nhân hoá đi chệch hướng, xói mòn cải tổ kinh tế, ngăn cản đầu tư và thương mại, và làm giảm niềm tin của công chúng vào các thể chế nhà nước.

Trung Quốc lại là một thí dụ điển hình về sự xói mòn lòng tin của dân chúng đối với Đảng Cộng sản cầm quyền. Chỉ tính từ năm 1995 đến nay, đã có hàng trăm nghìn vụ tham nhũng lớn nhỏ bị phát hiện, nhiều nhân vật chủ chốt của Đảng và Nhà nước bị đưa ra xét xử.

### **III. Một số nguyên tắc, quy định chống tham nhũng**

Theo Công ước OECD về chống tham nhũng <sup>5</sup>, theo những quy định của Phòng Thương mại Quốc tế về chống tống tiền và hối lộ, và theo các nguyên tắc chỉ đạo chống tham nhũng do Bộ Tư pháp Mỹ soạn thảo <sup>6</sup>, thì sự tham nhũng của 3 giới chức: các quan chức công, các doanh nghiệp, các nhân viên an ninh và tư pháp là những mối đe dọa nghiêm trọng đối với những giá trị và nguyên tắc cơ bản của các nhà nước, làm xói mòn lòng tin của người dân đối với nhà nước và đe dọa phá hoại nền pháp quyền.

#### **1. Quan chức công**

Quan chức công được định nghĩa, bao gồm các quan chức ở tất cả các lĩnh vực của nhà nước, do chỉ định hay được bầu ra; bất cứ ai thực hiện chức năng phục vụ công cộng lẫn cơ quan công quyền và doanh nghiệp nhà nước; bất kỳ một công chức hay một đại diện nước ngoài nào.

Chức năng phục vụ công cộng bao gồm mọi hoạt động vì lợi ích công chúng, do chính phủ giao phó. Tại cuộc họp Hội đồng OECD vào tháng 5/1997, các bộ trưởng tham dự đã quyết định thông qua Công ước về chống tham nhũng, trong đó đặc biệt nhấn mạnh: các quốc gia thành viên phải hình sự hoá việc hối lộ các quan chức. Các bên phải coi việc hối lộ các quan chức công quyền là một tội có mục đích rửa tiền. Các biện pháp cần thiết mà Công ước này đòi hỏi là các quốc gia thành viên phải có khả năng bắt giữ hay tịch thu tiền hối lộ và tiền lãi, hoặc tài sản có giá trị tương đương, hoặc áp dụng những khoản phạt tiền tệ có hiệu quả tương đương <sup>7</sup>.

Một số nguyên tắc có thể được áp dụng để xây dựng lòng tin của công chúng đối với quan chức

công quyền được đề xuất là:

- Thiết lập các nguyên tắc ứng xử về mặt hành chính, bao gồm: cấm tranh giành quyền lợi, bảo đảm rằng các nguồn tài nguyên công cộng được sử dụng đúng đắn, khuyến khích quan chức nâng cao tinh chuyên nghiệp và tăng cường phẩm chất trung thực. Các hành động có hiệu quả bao gồm:

+ Cấm hoặc hạn chế các quan chức đương quyền tham gia vào các công việc mà trong đó họ trực tiếp hoặc gián tiếp có mối lợi tài chính đáng kể;

+ Cấm hoặc hạn chế các quan chức tham gia vào các vấn đề mà trong đó những người hoặc những tổ chức mà họ đàm phán để tuyển dụng có mối lợi tài chính;

+ Hạn chế các hành động của các quan chức, nếu họ đại diện cho các lợi ích cá nhân có liên quan đến các cơ quan nhà nước mà trước đây họ làm việc trong đó. Thí dụ như: cấm các quan chức này tham gia vào các công việc nhà nước mà trước đây chính họ từng có trách nhiệm giải quyết, hoặc cấm họ đại diện cho các quyền lợi cá nhân bằng cách lạm dụng ảnh hưởng của mình đối với các cơ quan của nhà nước mà trước đây họ làm việc trong đó, hoặc cấm họ sử dụng những kiến thức hoặc thông tin bí mật mà họ có được khi họ là các quan chức;

+ Cấm hoặc hạn chế việc nhận quà cáp;

+ Cấm việc cá nhân lạm dụng tài nguyên và tài sản của nhà nước.

- Thiết lập các quy phạm hình sự và các hình thức chế tài để ngăn cấm một cách có hiệu quả nạn hối lộ, lạm dụng công sản, và các hình thức lạm dụng uy tín cơ quan để thu lợi cho cá nhân. Các hành động có hiệu quả bao gồm:

+ Quy định tội phạm là các hành vi của bất cứ ai, tổ chức nào đưa, hứa sẽ đưa, gạ gẫm đưa hối lộ (hành động chủ động) và việc các quan chức nhận, hoặc vờ vĩnh hối lộ (thụ động), và quy định tội hoặc chế tài việc cho và nhận tiền thưởng hoặc quà cáp quá mức bình thường;

+ Quy định tội, trừng phạt các quan chức sử dụng thông tin bất hợp pháp;

+ Quy định là tội phạm sự lạm dụng quyền lực hoặc chức vụ của các quan chức gây hại cho chính phủ hoặc để phục vụ việc làm giàu cho cá nhân.

## **2. Các doanh nghiệp**

Theo định nghĩa của Phòng Thương mại Quốc tế (ICC), thuật ngữ "doanh nghiệp" chỉ bất cứ cá nhân hay thực thể nào tham gia kinh doanh, dù vì lợi nhuận hay không, kể cả mọi thực thể do nhà nước hoặc các lãnh thổ của nhà nước kiểm soát; bao gồm công ty mẹ, công ty con. Năm 1996, ICC thông qua Quy chế chống tổng tiền và hối lộ<sup>8</sup>. Một số quy định cơ bản có thể được tóm tắt như sau:

a) Không ai được trực tiếp hay gián tiếp đòi hay nhận hối lộ.

b) Hối lộ.

- Không doanh nghiệp nào được đề nghị hoặc đưa tiền hối lộ một cách trực tiếp hoặc gián tiếp, và bất kỳ đòi hỏi hối lộ nào cũng phải bị từ chối;

- Các doanh nghiệp không được (1) đem bất kỳ phần nào của số tiền trả cho hợp đồng để chi cho

người của bên đối tác, hoặc (2) sử dụng các thủ thuật khác như hợp đồng phụ, đơn đặt hàng, hợp đồng tư vấn nhằm tạo ra những kênh trả tiền cho các viên chức chính phủ, cho những người của bên đối tác, cho người thân hoặc cho bạn làm ăn của họ.

c) Các doanh nghiệp cần thực hiện các biện pháp thích hợp thuộc thẩm quyền của mình để bảo đảm rằng:

- Mọi khoản chi trả cho nhân viên đều không được nhiều hơn tiền thù lao chính xác trả cho những dịch vụ hợp pháp mà nhân viên đó đã thực hiện.
- Không phần nào của bất cứ khoản chi trả nào được nhân viên chuyển làm tiền hối lộ hay làm theo một cách khác không phù hợp với các quy tắc đã đề ra;
- Các doanh nghiệp phải lưu trữ hồ sơ về tên tuổi và thời gian làm việc của tất cả những nhân viên được doanh nghiệp trả tiền để giao dịch với các cơ quan công quyền hoặc các doanh nghiệp nhà nước. Hồ sơ này luôn phải có sẵn để được kiểm tra bởi nhân viên kiểm toán và tùy theo yêu cầu đặc biệt, bởi các nhà chức trách hữu quan được ủy quyền đúng theo các quy định bảo mật.

### **3. Các nhân viên an ninh và tư pháp**

Một trong những yếu tố quan trọng quyết định sự minh bạch trong các cơ quan giám sát pháp luật và tư pháp là sự trung thực và tận tụy của các nhân viên an ninh và tư pháp. Những nhân viên này, thông qua quá trình điều tra và tiến hành giám sát các hoạt động của các doanh nghiệp, các quan chức có thể gây áp lực để đòi được nhận hối lộ. Do vậy, cần có những nguyên tắc để bảo đảm phẩm chất của các nhân viên an ninh và tư pháp. Một số biện pháp có hiệu quả được Bộ Tư pháp Mỹ đề xuất<sup>9</sup> như:

- Thiết lập và duy trì các hệ thống tuyển dụng công chức của chính phủ để bảo đảm sự công khai, vô tư, có hiệu quả và khuyến khích việc tuyển dụng các cá nhân có phẩm chất trung thực và năng lực cao nhất. Cần thiết lập những cơ chế sau:

- + Cơ chế đãi ngộ xứng đáng để các nhân viên có cuộc sống đầy đủ;
- + Các cơ chế tuyển dụng và thăng tiến dựa trên công trạng và các tiêu chuẩn khách quan;
- + Cơ chế bảo đảm chế độ hưu trí thích đáng;
- + Cơ chế rà soát tất cả các nhân viên ở các vị trí nhạy cảm;
- + Cơ chế thử việc sau khi tạm tuyển dụng.

- Thông qua các biện pháp quản lý tích cực thúc đẩy và duy trì phẩm chất trung thực của các nhân viên an ninh và tư pháp.

+ Lập một cơ quan chuyên trách và vô tư thuộc chính phủ để giám sát việc tuân thủ các quy tắc ứng xử;

+ Hệ thống nhân sự trong đó việc phân công các nhân viên được thực hiện theo phương pháp luân phiên để giảm tình trạng mỗi người một ốc đảo của riêng mình;

+ Thiết lập các hệ thống gồm các giám sát viên chịu trách nhiệm kiểm soát nạn tham nhũng.

- Bảo đảm rằng các điều tra viên, các công tố viên và các nhân viên toà án đủ vô tư để thực thi luật pháp công bằng và có hiệu quả trong chống tham nhũng.
- + Tuyển dụng và sử dụng lâu dài các điều tra viên chống tham nhũng có chất lượng cao;
- + Khuyến khích việc chuyên môn hoá các nhân viên và các tổ chức chịu trách nhiệm chống tham nhũng;
- + Thiết lập một cơ cấu độc lập trong các cơ quan an ninh và toà án để điều tra những tố cáo về nạn tham nhũng và có quyền yêu cầu tất cả nhân viên trong các cơ quan bị tố cáo khai báo hoặc cung cấp tài liệu;
- + Các điều tra viên về tham nhũng, các công tố viên, các thẩm phán không nên tham gia vào vụ việc mà trong đó họ nhận thấy các quyền lợi cá nhân, các lợi ích tài chính và chính trị của họ có thể gây ra ngờ vực về sự vô tư của họ.
- Trao cho các thanh tra và công tố viên có đủ thẩm quyền và phương tiện để phát hiện và truy tố các tội phạm tham nhũng.
- + Trao cho toà án hoặc các cơ quan có chức năng khác quyền được đòi hỏi phải công bố hoặc phong toả các hồ sơ về thương mại, tài chính và ngân hàng;
- + Cho phép tiến hành việc theo dõi theo luật định gồm: nghe trộm điện thoại hoặc thu trộm các liên lạc qua các thiết bị điện tử, các thiết bị ghi âm lén để phục vụ công tác điều tra tham nhũng./.

---

<sup>1</sup> Viện Thông tin KHXH. *Tham nhũng- tệ nạn của mọi tệ nạn*. H.1997, tr.37.

<sup>2</sup> *Tlđđ*, tr.36.

<sup>3</sup> *Tlđđ*, tr.118-119.

<sup>4</sup> J. Brian Atwood. *Corruption: A persistent development challenge*. *An Electronic Journal*, Vol.3, No 5, November, 1998.

<sup>5</sup> OECD. *Summary of OECD Anti-Bribery Convention*. OECD, 1999.

<sup>6</sup> U. S. Department of Justice. *Guiding principle for fighting corruption and safeguarding integrity among justice and security officer*. Washington D.C. 1999.

<sup>7</sup> OECD. *Summary of OECD Anti-Bribery Convention*. OECD, 1999.

<sup>8</sup> OECD. *Summary of OECD Anti-Bribery Convention*. OECD, 1999.

<sup>9</sup> U.S. Department of Justice. *Guiding principle for fighting corruption and safeguarding integrity among justice and security officer*. Washington D.C. 1999.



# Tổ chức và hoạt động của các cơ quan tư pháp ở Malaysia

Th.S. Hoàng Văn Tú\*  
Trần Văn Thuần\*\*

*LTS: Cải cách tổ chức và hoạt động của các cơ quan tư pháp đã và đang là một vấn đề được sự quan tâm của nhiều ngành, nhiều cấp. Nhằm góp phần cung cấp thêm thông tin tham khảo, các tác giả giới thiệu một số nội dung chủ yếu về tổ chức và hoạt động của các cơ quan toà án, công tố, cơ quan điều tra và hệ thống nhà tù của Malaysia qua các thông tin thu thập được từ chuyến làm việc ở Malaysia.*

## 1. Về hệ thống Toà án

Malaysia là một Nhà nước liên bang, vì vậy, mô hình tổ chức của Toà án ở Malaysia cũng có những đặc điểm riêng. Hệ thống Toà án ở Malaysia bao gồm: Toà án liên bang, Toà án phúc thẩm, Toà án thượng thẩm, Toà án xét xử theo phiên, và Toà án địa hạt. Ngoài các Toà án theo thứ bậc tổ tụng trên đây, còn có Toà án đặc biệt<sup>1</sup>, Toà án hồi giáo, Toà án của những người bản xứ và Toà án vị thành niên, Toà gia đình.

**Toà án liên bang** là Toà án cao nhất trong hệ thống Toà án ở Malaysia, bao gồm 11 thẩm phán. Khi xét xử, Hội đồng xét xử thường gồm từ 3-5-7 thẩm phán, nhưng thường thì việc xét xử do một Hội đồng gồm 3 thẩm phán thực hiện. Về mặt thẩm quyền, Toà án liên bang có thẩm quyền tương tự như Toà án thượng thẩm khi xét xử sơ thẩm. Toà án liên bang có thẩm quyền xét xử phúc thẩm đối với những vụ án hình sự, dân sự của Toà án phúc thẩm bị kháng cáo. Tuy nhiên, các thẩm phán Toà án liên bang có thể về các bang để xét xử lưu động.

**Toà án phúc thẩm** có vị trí thứ hai về mặt tổ tụng sau Toà án liên bang, bao gồm 15 thẩm phán. Toà án này có thẩm quyền xét xử phúc thẩm đối với những bản án, quyết định về dân sự, hình sự của Toà án thượng thẩm có kháng cáo; trừ một số trường hợp không được kháng cáo lên Toà phúc thẩm. Toà án này được thành lập vào năm 1954, nhằm làm giảm bớt sự quá tải của Toà án liên bang.

**Toà án thượng thẩm:** Malaysia có 2 Toà án thượng thẩm theo khu vực, đó là Toà án thượng thẩm Sabah và Sarawak, Toà án thượng thẩm Malaya. Toà án thượng thẩm có thẩm quyền xét xử cả sơ thẩm và phúc thẩm.

*Về hình sự*, Toà án thượng thẩm có thẩm quyền xét xử sơ thẩm đối với các tội phạm xảy ra trên địa bàn, chủ yếu là đối với các tội phạm hình sự nghiêm trọng, chẳng hạn như tội buôn bán, vận chuyển ma túy, tội giết người, các tội theo Luật về vũ khí có khung hình phạt cao nhất đến tử hình. Toà án thượng thẩm cũng thực hiện xét xử phúc thẩm đối với các bản án, quyết định của Toà án địa phương trong phạm vi địa bàn của mình. Ngoài ra, Toà án thượng thẩm cũng thực hiện giám đốc thẩm về xét xử hình sự đối với các bản án, quyết định của các toà án địa phương.

*Về dân sự*, Toà án thượng thẩm Malaysia có thẩm quyền xét xử sơ thẩm theo lãnh thổ và thẩm quyền đối với tất cả các vụ việc dân sự, trừ những vụ án thuộc thẩm quyền của Toà án địa hạt và Toà án theo phiên xét xử, cụ thể là các vụ án liên quan đến ly hôn, quan hệ vợ chồng, giám hộ, thừa kế, quản lý tài sản, phá sản và các án kiện dân sự khác có giá ngạch từ trên 250.000 Ring git. Toà án thượng thẩm còn có thẩm quyền xét xử phúc thẩm đối với những vụ án có kháng cáo từ các Toà án địa hạt và Toà án xét xử theo phiên về hình sự và dân sự. Ngoài ra, Toà án thượng thẩm còn có

thẩm quyền kiểm tra, giám sát chung đối với các Tòa án địa phương.

**Toà án xét xử theo phiên:** có thẩm quyền xét xử sơ thẩm về dân sự và hình sự. Về dân sự, Tòa án này có thể xem xét bất kỳ vấn đề dân sự nào liên quan tới tai nạn giao thông, tranh chấp thuê nhà đất, thương tích và các vấn đề khác có giá ngạch không quá 250.000 Ring git. Về hình sự, Tòa án này có thẩm quyền xét xử đối với tất cả các tội phạm, trừ các tội có mức hình phạt cao nhất là tử hình.

**Toà án địa hạt:** Tòa án này được thành lập ở hầu hết các đô thị tại Malaysia, có thẩm quyền xét xử sơ thẩm về hình sự và dân sự. Theo quy định của Luật về các Tòa án địa phương của Malaysia, Thẩm phán Tòa án địa hạt có thẩm quyền áp dụng mức hình phạt với thời hạn không quá 5 năm tù, phạt tiền không quá 10.000 Ring git, hoặc có thể quyết định hình phạt đánh roi tối đa là 12 roi trong khi xét xử đối với các tội phạm chỉ có hình phạt tiền là hình phạt chính, tội phạm có mức cao nhất của khung hình phạt không quá 10 năm tù. Về dân sự, thẩm quyền của Tòa án này được xác định theo giá ngạch của vụ án, chỉ xét xử những vụ án dân sự có giá ngạch không quá 25.000 Ring git.

Như vậy, có thể nhận xét rằng, việc quy định về thẩm quyền xét xử của hệ thống toà án ngoài việc căn cứ vào yêu cầu về năng lực, trình độ của đội ngũ thẩm phán, còn tính đến yếu tố phân công công việc nhằm tránh sự quá tải trong hoạt động xét xử ở các cấp toà án. Bên cạnh đó, có một điểm đáng lưu ý khác là hệ thống tư pháp ở Malaysia được tổ chức và hoạt động theo nguyên tắc tranh tụng, vì vậy, toà án chủ yếu đóng vai trò trọng tài giữa bên công tố và một bên là bị cáo, luật sư. Vai trò của thẩm phán trong hoạt động xét xử ít nhiều mang tính chất thụ động. Tuy nhiên, khác với pháp luật Việt Nam, pháp luật Malaysia quy định thẩm phán có vai trò nhất định trong hoạt động điều tra tội phạm, thông qua việc quy định lệnh bắt, lệnh khám xét... của cơ quan điều tra phải được sự đồng ý của thẩm phán.

**Về vấn đề bổ nhiệm thẩm phán:** Chánh án Tòa án liên bang được nhà Vua bổ nhiệm theo đề nghị của Thủ tướng, trên cơ sở có tham khảo ý kiến của một Hội đồng do nhà Vua thành lập. Việc bổ nhiệm Chánh án Tòa án phúc thẩm, Tòa án thượng thẩm cũng như thẩm phán của Tòa án liên bang, Tòa án phúc thẩm, Tòa án thượng thẩm cũng được thực hiện theo cách thức này. Để trở thành thẩm phán Tòa án liên bang thì phải là thẩm phán đương nhiệm của Tòa phúc thẩm hoặc thượng thẩm và phải có thời gian công tác từ 10 đến 15 năm. Đáng lưu ý là thẩm phán Tòa án liên bang, Tòa án phúc thẩm, Tòa án thượng thẩm được bổ nhiệm suốt đời. Việc bãi nhiệm thẩm phán ở các Tòa án liên bang, Tòa án phúc thẩm, Tòa án thượng thẩm của Malaysia không phải do nhà Vua quyết định, mà được quyết định bởi Nghị viện. ở Malaysia không coi thẩm phán Tòa án liên bang là công chức nhà nước, mà thẩm phán được trả lương và có chế độ đãi ngộ riêng theo quy định do Nghị viện ban hành. Những vấn đề này nhằm bảo đảm tính độc lập của Tòa án trong hoạt động xét xử.

## 2. Về cơ quan công tố

Cơ quan công tố ở Malaysia được tổ chức từ trung ương đến địa phương, đứng đầu là Trưởng công tố liên bang. Hệ thống các cơ quan công tố ở Malaysia hoạt động theo nguyên tắc tập trung, thống nhất, dưới sự lãnh đạo của Trưởng công tố liên bang. Theo quy định của Hiến pháp Malaysia, Trưởng công tố liên bang có quyền khởi tố, thực hiện việc truy tố cũng như đình chỉ việc thực hiện thẩm quyền này đối với các vụ án hình sự thuộc thẩm quyền của bất kỳ Tòa án nào ở các bang cũng như của Liên bang. Thẩm quyền này cũng thuộc về các công tố viên của Malaysia, các công tố viên cũng có quyền khởi tố trực tiếp đối với các vụ án hình sự theo thẩm quyền, lập bản cáo trạng và thực hiện quyền công tố nhà nước tại Tòa án. Trong hoạt động của mình, cơ quan công tố nhấn mạnh đến việc bảo vệ lợi ích công. Cũng tương tự như thẩm quyền của Viện kiểm sát ở nước ta, sau khi nhận được kết quả điều tra từ các cơ quan điều tra, Công tố viên có quyền quyết định việc truy tố hay không truy tố.

Điều đáng lưu ý là hoạt động của công tố viên ở Malaysia, bên cạnh việc được điều chỉnh bởi các quy định của Hiến pháp liên bang, Bộ luật Tố tụng hình sự, Luật về hoạt động chứng cứ năm 1950, còn được điều chỉnh bởi Quy chế công tố viên và Quy chế về đạo đức hành nghề của công tố viên. Đây cũng là vấn đề mà chúng ta có thể nghiên cứu, tham khảo.

Khác với pháp luật Việt Nam, pháp luật Malaysia quy định cơ quan công tố ở Malaysia không trực tiếp tiến hành hoạt động điều tra. Tuy nhiên, cơ quan công tố ở Malaysia có thể thực hiện việc đưa ra các khuyến nghị đối với cơ quan cảnh sát và các cơ quan thi hành pháp luật khác tiến hành, kể cả việc đưa ra các khuyến nghị trong công tác điều tra của các cơ quan này.

### **3. Về lực lượng cảnh sát hoàng gia Malaysia và cơ quan điều tra**

Lực lượng cảnh sát hoàng gia Malaysia được tổ chức từ trung ương cho tới địa phương. ở 13 bang và 2 vùng lãnh thổ là Kuala Lumpur và Putra Jaya đều có các sở cảnh sát; sau đó là 134 cơ quan cảnh sát của các quận, huyện (bao gồm 134 quận, huyện) và 728 đồn cảnh sát ở các khu vực.

Tổng thanh tra là người đứng đầu lực lượng cảnh sát của Malaysia. Giúp việc cho Tổng thanh tra có Phó Tổng thanh tra. Dưới Tổng thanh tra và Phó Tổng thanh tra là 6 ban chức năng chuyên sâu về các lĩnh vực như quản lý hành chính, giữ gìn trật tự an ninh (ở cấp dưới có 15 đội ở 13 bang và lãnh thổ Kuala Lumpur và Putra Jaya), tham mưu, điều tra tội phạm, phòng chống tội phạm ma túy...

Cơ quan điều tra tội phạm là một bộ phận nằm trong Bộ Nội vụ Malaysia. Trong đó, nhiệm vụ của cơ quan điều tra tội phạm là đấu tranh chống và phòng ngừa tội phạm và tiến hành việc điều tra. Theo quy định của pháp luật, những người có thẩm quyền điều tra bao gồm:

- Cảnh sát liên bang Malaysia (cơ quan điều tra);
- Cơ quan chống tham nhũng (điều tra những tội phạm về tham nhũng);
- Hải quan hoàng gia.

Trong đó, cơ quan điều tra thuộc Bộ Nội vụ, được tổ chức theo hệ thống dọc từ trung ương cho đến địa phương; ở địa phương, cơ quan điều tra nằm trong cơ cấu tổ chức của các cơ quan cảnh sát ở địa phương.

Ngoài ra, pháp luật Malaysia cũng quy định một số cơ quan khác có thẩm quyền tiến hành các hoạt động điều tra những tội phạm liên quan đến hoạt động của mình, đó là Ủy ban về kinh doanh (điều tra về những vụ việc kinh doanh không giấy phép); Ngân hàng trung ương Malaysia (điều tra những vụ việc liên quan đến gửi tiền bất hợp pháp, chuyển tiền bất hợp pháp); các bộ khác của Chính phủ cũng có thẩm quyền điều tra những vụ việc nhất định trong việc áp dụng những chế tài xử phạt đối với những hành vi vi phạm trong quá trình thực hiện chức năng quản lý nhà nước của mình. Thẩm quyền điều tra của cảnh sát thuộc về cảnh sát liên bang. Tức là, các điều tra viên không nhân danh đơn vị cảnh sát địa bàn của họ để thực hiện hoạt động điều tra, mà nhân danh cảnh sát liên bang để thực hiện thẩm quyền này. Trong hoạt động của mình, cơ quan điều tra của cảnh sát có sự phối hợp chặt chẽ với các cơ quan khác được giao nhiệm vụ điều tra. Trong hoạt động đấu tranh chống tội phạm, cơ quan điều tra có quyền áp dụng các biện pháp ngăn chặn (bao gồm bắt, tạm giữ, tạm giam, cấm đi khỏi nơi cư trú cũng như thực hiện việc khám người, khám nhà hay một địa điểm cụ thể của một người) để phục vụ cho yêu cầu điều tra tội phạm, xác minh thu thập chứng cứ...

Tuy nhiên, khác với pháp luật Việt Nam, pháp luật Malaysia quy định hoạt động của cơ quan điều tra tội phạm cũng chịu sự chỉ phối, chỉ đạo nhất định từ phía thẩm phán (như việc bắt người của cơ quan điều tra phải có sự phê chuẩn của thẩm phán, trừ trường hợp bắt người phạm tội quả tang hoặc

bắt người mà có căn cứ cho rằng người này đã hoặc đang chuẩn bị phạm tội; việc khám người, khám nhà, địa điểm khác? đều phải có lệnh của thẩm phán).

Điều đáng lưu ý là pháp luật Malaysia quy định trong trường hợp cơ quan cảnh sát xét thấy không cần thiết phải tạm giữ thì người bị tạm giữ có thể nộp tiền đặt cọc để được tại ngoại, trừ một số trường hợp nhất định mà pháp luật quy định việc cấm đặt cọc.

#### 4. Về tổ chức và hoạt động của nhà tù Kajang

Malaysia có 29 nhà tù. Kajang là một trong những nhà tù lớn nhất của Malaysia, có nhiệm vụ giam giữ và quản lý, giáo dục các phạm nhân đã bị kết án, do Tổng Giám đốc nhà tù đứng đầu. Qua tìm hiểu về tổ chức và hoạt động tại nhà tù Kajang, có thể thấy một số điểm đáng quan tâm là:

- **Về vấn đề quá tải trong giam giữ:** để giải quyết tình trạng này, nhà tù đã thực hiện các biện pháp: giam giữ luân chuyển (tức là giam giữ tù nhân một thời gian, sau đó cho tù nhân về nhà một thời gian nhất định, sau đó lại đưa trở lại trại, tuy nhiên, hình thức này chỉ áp dụng đối với những phạm nhân bị kết án về tội phạm ít nghiêm trọng); tổ chức các trung tâm giáo dục bắt buộc ngoài nhà tù (nơi tổ chức các công việc cho phạm nhân làm vì mục đích công cộng, tương tự như hình thức tổ chức lao động công ích); tổ chức để phạm nhân thực hiện những yêu cầu về những dịch vụ công.

- **Vấn đề phân loại đối tượng giam giữ:** việc tiến hành việc phân loại phạm nhân để thực hiện việc giam giữ riêng đã được thực hiện theo hướng: phân loại theo tính chất, mức độ nguy hiểm cho xã hội của tội phạm mà phạm nhân bị kết án để tiến hành giam ở các khu vực khác nhau; giam giữ đối với người bị kết án tử hình; đặc biệt, đối với phạm nhân bị nhiễm HIV/AIDS (hiện nay ở Malaysia có khoảng 1.700 người bị nhiễm HIV/AIDS) đã thực hiện việc giam giữ riêng.

- **Đã thành lập các trung tâm y tế** ở các nhà tù, tổ chức chăm sóc sức khỏe của phạm nhân, tổ chức khám chữa bệnh và chú ý đến vấn đề tiêm phòng cho phạm nhân, nhất là đối với những bệnh có nguy cơ lây nhiễm cao.

- Chú trọng đến vấn đề **đào tạo nghề, hướng nghiệp cho phạm nhân** trong thời gian ở nhà tù; tổ chức việc cấp chứng chỉ đào tạo nghề may mặc, đồ mộc, đồ điện? cho phạm nhân.

- **Tù nhân được tham gia trong một số hoạt động cung cấp dịch vụ** cho hoạt động của nhà tù (công nghiệp đặc biệt của nhà tù), chẳng hạn trong một số lĩnh vực như: điện, làm bánh mì, may mặc, mây tre...

Ngoài các cơ quan tư pháp đã được nêu ở trên, do hệ thống tư pháp ở Malaysia được tổ chức theo nguyên tắc tranh tụng trong quá trình xét xử nên luật sư và các tổ chức của luật sư ở Malaysia rất được coi trọng và đóng vai trò cực kỳ quan trọng trong quá trình tố tụng. Các luật sư được tổ chức thành Hội đồng Đoàn luật sư ở Liên bang và Đoàn luật sư ở các bang. Đây là những tổ chức xã hội-nghề nghiệp, hoạt động theo Luật hành nghề luật sư năm 1976.

#### 5. Về Hội đồng luật sư

Ngoài các cơ quan tư pháp như đã trình bày ở trên, do các cơ quan tư pháp của Malaysia được tổ chức theo hệ thống tranh tụng, nên, vai trò của luật sư ở Malaysia có ý nghĩa hết sức quan trọng trong hoạt động tố tụng và trong xã hội.

Tổ chức luật sư ở Malaysia bao gồm Hội đồng Đoàn luật sư ở liên bang và các đoàn luật sư ở các bang.

Hội đồng Đoàn luật sư là cơ quan lãnh đạo của các luật sư hành nghề ở Malaysia, được thành lập trên cơ sở quy định của Luật hành nghề pháp luật năm 1976. Hội đồng Đoàn luật sư có chức năng quản lý và giám sát các hoạt động các đoàn luật sư và thực hiện các hoạt động khác, chẳng hạn như việc xây dựng tiêu chuẩn đạo đức ứng xử nghề nghiệp của luật sư...

Trong cơ cấu tổ chức của Hội đồng Đoàn luật sư Malaysia, Ban thư ký được thành lập có nhiệm vụ thực thi và điều phối các hoạt động về hành chính cũng như các hoạt động khác của Hội đồng. Đứng đầu Ban thư ký là Giám đốc điều hành, Ban thư ký được chia thành các bộ phận: bộ phận về vấn đề đơn gia nhập Hội đồng Đoàn luật sư; chứng chỉ hành nghề hàng năm; quyền con người; trợ giúp pháp lý; đào tạo; kế toán; hỏi đáp hướng dẫn về nghiệp vụ; hệ thống thông tin- tư liệu về hành nghề luật sư và các bộ phận khác.

Đoàn luật sư được thành lập ở tất cả các bang theo Luật hành nghề luật sư năm 1976, có vị trí tương đối độc lập trong hoạt động, trong quan hệ với Hội đồng Đoàn luật sư. Mỗi Đoàn luật sư đều có tài khoản riêng. Mặc dù Hội đồng Đoàn luật sư trong một số trường hợp nhất định có ủy quyền cho các Ủy ban của Hội đồng, các Ủy ban Đoàn luật sư bang quản lý các công việc của Đoàn luật sư, nhưng các ủy ban Đoàn luật sư bang và các Ủy ban của Hội đồng không phải là cơ quan độc lập và không có quyền thay mặt Đoàn luật sư trong hoạt động.

Malaysia có số lượng luật sư khá đông đảo. Hiện nay, ở Malaysia có khoảng 11.000 luật sư đang hành nghề, trong khi dân số của Malaysia là trên 22 triệu dân. Số lượng các luật sư tham gia hành nghề ngày càng tăng, ước tính tăng từ 10-15% mỗi năm. Cũng như ở nhiều nước khác, luật sư ở Malaysia bao gồm luật sư tư vấn và luật sư bào chữa với các quyền và nghĩa vụ tổ tụng theo luật định. Việc tham gia của đông đảo đội ngũ luật sư cũng góp phần bảo vệ tốt hơn các quyền, lợi ích hợp pháp của công dân Malaysia trong hoạt động tố tụng.

Mặc dù với tính chất là một tổ chức xã hội-nghề nghiệp hoạt động độc lập, không có sự trợ giúp từ ngân sách nhà nước, Hội đồng Đoàn luật sư Malaysia đã thực hiện hoạt động trợ giúp pháp lý cho những người nghèo. Chương trình này được bắt đầu từ năm 1983 và được thực hiện bởi các luật sư tình nguyện là thành viên của Đoàn. Kinh phí cho hoạt động này là từ Quỹ trợ giúp pháp lý trung ương của Hội đồng Đoàn luật sư, Quỹ này được hình thành từ việc đóng góp hàng năm của các thành viên của các Đoàn luật sư.

Do sự khác biệt về hệ thống chính trị của hai nước, về mô hình tổ chức nhà nước và điều kiện kinh tế-xã hội giữa Việt Nam và Malaysia nên sự khác biệt giữa tổ chức và hoạt động của các cơ quan tư pháp Malaysia và các cơ quan tư pháp của Việt Nam cũng là điều tất yếu. Mặc dù vậy, những yếu tố tích cực về mô hình tổ chức và hoạt động của các cơ quan tư pháp ở Malaysia, cũng như những kinh nghiệm hoạt động của các cơ quan này là những thông tin có giá trị tham khảo bổ ích và cần được nghiên cứu, tham khảo một cách chọn lọc, phù hợp với tình hình thực tiễn ở nước ta./.

*\*, \* \* Vụ Pháp luật- VPQH*

- 
1. Ở Malaysia có 13 bang và 2 vùng lãnh thổ, các bang và 2 vùng lãnh thổ luân phiên nhau giữ chức Nguyên thủ quốc gia (Vua) theo nhiệm kỳ 5 năm. Mỗi lần có Vua mới đều có những quy định mới ban kèm. Tòa án đặc biệt được lập ra để xét xử những hành vi vi phạm những quy định đó hoặc tiết lộ bí mật đời tư của Vua.