

Nghiên cứu
LẬP PHÁP
LEGISLATIVE STUDIES MAGAZINE



- Tổ chức và hoạt động của Quốc hội
- Tổ chức và hoạt động của HĐND
- Pháp luật quốc tế với pháp luật quốc gia
- Hiệp định thương mại Việt Nam - Hoa Kỳ
- Hành nghề y tế ngoài công lập

Số 6
6/2002

MỤC LỤC SỐ 6 THÁNG 6/2002

THỜI SỰ - TRAO ĐỔI

★ Trăn trở và hy vọng

KHÁNH LINH

★ Trao đổi về quy trình quyết định các vấn đề quan trọng trong hoạt động của Quốc hội

THS. NGUYỄN QUỐC THẮNG

★ Biên pháp giải quyết khi hết thời hạn mà chưa có quyết định xử phạt vi phạm hành chính

NGUYỄN MẠNH CỒNG

NGHIÊN CỨU NHÀ NƯỚC

★ Hoạt động giám sát của Quốc hội các nước và ở nước ta

LÊ THANH VÂN

★ Đề tiến tới chuyên nghiệp

NGUYỄN ĐỨC LAM

★ Tổ chức và hoạt động của Hội đồng nhân dân trong điều kiện hiện nay

TS. PHẠM TUẤN KHẢI

NGHIÊN CỨU PHÁP LUẬT

★ Xử lý đúng đắn mối quan hệ giữa pháp luật quốc tế và pháp luật quốc gia (tiếp theo số 5)

PGS.TS. ĐOÀN NĂNG

★ Các nguyên tắc trong quan hệ thương mại và đầu tư quốc tế qua Hiệp định thương mại Việt Nam - Hoa Kỳ

TS. PHAN HUY HỒNG

★ Pháp luật hải quan Việt Nam và việc thực thi Hiệp định thương mại Việt Nam - Hoa Kỳ

TS. NGUYỄN ANH SƠN - TS. LÊ THỊ THU THỦY

★ Chủ thể tội kinh doanh trái phép ở Việt Nam

TRẦN MẠNH ĐẠT

NGHIÊN CỨU CHÍNH SÁCH

★ Hành nghề y tế ngoài công lập

PHONG ANH

THÔNG TIN NGHIÊN CỨU

★ Tổ chức bộ máy nhà nước Công hoà Pháp theo Hiến pháp 1958

TS. NGUYỄN XUÂN TẾ - THS. TRẦN THỊ THUY DƯƠNG

**XỬ LÝ ĐÚNG ĐẮN MỐI QUAN HỆ GIỮA
PHÁP LUẬT QUỐC TẾ VÀ PHÁP LUẬT QUỐC GIA
(Tiếp theo số 5/2002)**

PGS.TS. ĐOÀN NĂNG*

Tóm tắt: Tiếp theo số 5/2002, trong phần cuối của bài viết, tác giả bàn về việc xử lý mối quan hệ giữa pháp luật quốc tế và pháp luật quốc gia ở Việt Nam từ trước đến nay trong học thuyết, cũng như trên thực tế và tiếp tục bảo vệ quan điểm đã được nhấn mạnh ở các phần trước: hai hệ thống pháp luật này, không có hệ thống nào đứng cao hơn hệ thống nào, độc lập với nhau và thúc đẩy nhau cùng phát triển, sự tương thích không làm phai mờ ranh giới giữa hai hệ thống.

III. Xử lý mối quan hệ giữa pháp luật quốc tế và pháp luật quốc gia ở Việt Nam

1. Trong các công trình nghiên cứu khoa học

Từ năm 1975 trở về trước, do hoàn cảnh chiến tranh kéo dài và do nhiều nguyên nhân khác, ở Việt Nam không có điều kiện nghiên cứu để trình bày và lập luận quan điểm của Việt Nam về mối quan hệ giữa pháp luật quốc tế và pháp luật quốc gia.

Bắt đầu từ những năm 1978, 1979, trong một số giáo trình công pháp quốc tế của các trường đại học ở Việt Nam, vấn đề quan hệ giữa pháp luật quốc tế và pháp luật quốc gia được đề cập, nhưng hết sức khái quát. Đó là các giáo trình Luật quốc tế của Trường Đại học Ngoại giao năm 1979¹, của Trường Đại học tổng hợp Hà Nội năm 1993 (được tái bản nhiều lần)², và của Trường Đại học Luật Hà Nội năm 1994 (tái bản năm 1997)³ v.v...

Các tác giả của các giáo trình nêu trên đều thống nhất khẳng định rằng: pháp luật quốc tế và pháp luật quốc gia là hai hệ thống pháp luật độc lập, nhưng có mối quan hệ chặt chẽ, tác động qua lại, ảnh hưởng đối với nhau; không có hệ thống nào có hiệu lực cao hơn hay phụ thuộc vào hệ thống nào, mặc dù các quốc gia có trách nhiệm nghiêm chỉnh thực hiện các cam kết quốc tế và không được viện dẫn pháp luật quốc gia để thoái thác việc thực hiện các cam kết quốc tế của mình. Có thể nói rằng, các tác giả của các giáo trình nêu trên hoàn toàn tán thành quan điểm của các luật gia XHCN trước khi Liên Xô và các nước XHCN Đông Âu chấm dứt tồn tại (nh đã trình bày ở mục II của bài này).

a. Vị trí của điều ước quốc tế trong pháp luật quốc gia

Từ những năm 1996, 1997, tức là từ khi chuẩn bị dự án sửa đổi, bổ sung Pháp lệnh về ký kết và thực hiện điều ước quốc tế của nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam năm 1989, trong các cuộc hội thảo khoa học và một số diễn đàn khác, một số luật gia Việt Nam bắt đầu đặt vấn đề xem xét lại quan điểm trình bày trong các giáo trình nêu trên. Họ cho rằng, điều ước quốc tế mà quốc gia ký kết hoặc tham gia phải được coi như một bộ phận cấu thành của pháp luật quốc gia, được xếp sau Hiến pháp và trước các đạo luật do Quốc hội ban hành⁴ nhằm nhấn mạnh trách nhiệm của quốc gia, tránh sự tùy tiện trong việc thực hiện các cam kết quốc tế trong các điều ước quốc tế mà quốc gia ký kết hoặc tham gia. Và như vậy, thực chất họ đã coi pháp luật quốc gia có hiệu lực cao hơn pháp luật quốc tế.

Cũng chính những luật gia nêu trên lại tự mâu thuẫn với chính bản thân mình, vì một mặt họ khẳng định điều ước quốc tế mà quốc gia ký kết hoặc tham gia là một bộ phận cấu thành của pháp luật quốc gia, được xếp sau Hiến pháp, nhưng mặt khác lại xếp điều ước quốc tế mà quốc gia ký kết hoặc tham

gia ở vị trí "*u thế so với pháp luật quốc gia*"⁵, tức là thực chất coi điều ớc quốc tế có hiệu lực cao hơn nội luật mà không tính đến những hậu quả pháp lý hết sức nguy hiểm là: dù coi pháp luật quốc tế có hiệu lực cao hơn pháp luật quốc gia⁶ hay ngược lại đều tạo cơ sở lý luận pháp lý cho các thế lực phản động, vừa bào chữa cho các hành vi chà đạp độc lập, chủ quyền và can thiệp vào công việc nội bộ của các quốc gia, vừa có thể bất chấp các nguyên tắc cơ bản của pháp luật quốc tế.

Về mặt lý luận cũng nh trên thực tế, chúng ta không thể phủ nhận nguyên tắc trong quá trình đàm phán, ký kết và thực hiện điều ớc quốc tế, các cơ quan, tổ chức của nhà nớc phải nghiêm chỉnh chấp hành Hiến pháp, và pháp luật của nhà nớc mình, nhng tất nhiên cũng phải tuân thủ các nguyên tắc cơ bản của pháp luật quốc tế hiện đại và thực hiện nghiêm chỉnh những điều đã ký kết. Nói cách khác, chúng tôi cho rằng, phải khẳng định: các điều ớc quốc tế mà quốc gia ký kết hoặc tham gia *vừa không đợc trái Hiến pháp của quốc gia, vừa không đợc trái với các nguyên tắc cơ bản của pháp luật quốc tế hiện đại*. Không nhắc đến các nguyên tắc cơ bản của pháp luật quốc tế hiện đại trong trờng hợp này là sai lầm cơ bản về lý luận cũng nh thực tiễn. Và nh vậy, không thể nói pháp luật quốc gia có hiệu lực cao hơn pháp luật quốc tế nói chung và điều ớc quốc tế nói riêng hoặc ngược lại.

b. Sửa đổi, bổ sung, ban hành mới pháp luật quốc gia nhằm thực hiện các cam kết quốc tế

Việc cho phép sửa đổi, bổ sung pháp luật quốc gia, thậm chí sẵn sàng ban hành hẳn những văn bản mới của pháp luật quốc gia nhằm bảo đảm thực hiện các cam kết quốc tế của mình cũng bị một số luật gia Việt Nam viện dẫn làm căn cứ để khẳng định pháp luật quốc tế có hiệu lực cao hơn pháp luật quốc gia. Theo quan điểm của chúng tôi, việc sửa đổi, bổ sung pháp luật quốc gia, thậm chí việc ban hành văn bản pháp luật mới của quốc gia cũng chỉ là biện pháp của quốc gia nhằm bảo đảm thực hiện các cam kết quốc tế của mình, không tạo cho điều ớc quốc tế hiệu lực cao hơn pháp luật quốc gia mà có tác dụng góp phần tạo ra sự tong thích giữa pháp luật quốc gia và pháp luật quốc tế. Cũng chính vì vậy, tuy không chuẩn xác, nhng đôi khi người ta nói pháp luật quốc gia phù hợp với pháp luật quốc tế hoặc ngược lại. Tuy nhiên, nếu nói pháp luật quốc gia phù hợp với pháp luật quốc tế hay pháp luật quốc tế phù hợp với pháp luật quốc gia thì không có nghĩa là khẳng định pháp luật quốc tế có hiệu lực cao hơn pháp luật quốc gia hoặc ngược lại mà là có sự tong thích giữa pháp luật quốc gia và pháp luật quốc tế trong quá trình phát triển và tác động qua lại, ảnh hờng lẫn nhau của cả hai hệ thống pháp luật độc lập.

c. Các điều khoản chỉ dẫn

Sự tồn tại trong pháp luật của các quốc gia các điều khoản chỉ dẫn áp dụng quy định của điều ớc quốc tế mà quốc gia ký kết hoặc tham gia trong trờng hợp các quy định của điều ớc quốc tế đó khác với quy định của pháp luật quốc gia, cũng bị một số luật gia lấy làm căn cứ để khẳng định điều ớc quốc tế nói riêng và pháp luật quốc tế nói chung có hiệu lực cao hơn pháp luật quốc gia. Và vì thế, họ một lần nữa rơi vào lập trờng của những người ủng hộ thuyết nhất nguyên luận mà chúng tôi và các luật gia XHCN trước đây kiên quyết bác bỏ.

Theo quan điểm của chúng tôi, tồn tại sự khác nhau giữa các quy định của pháp luật quốc gia và các quy định của các điều ớc quốc tế mà quốc gia ký kết hoặc tham gia là tất yếu khách quan. Bởi vì, các quy định của pháp luật quốc gia do chính quốc gia tự xây dựng phù hợp với đặc điểm, trình độ phát triển kinh tế, chính trị - xã hội, phong tục, tập quán, truyền thống lịch sử của đất nớc mình. Trong khi đó, các quy định của điều ớc quốc tế mà quốc gia ký kết hoặc tham gia là kết quả của sự thỏa thuận của các bên ký kết. Trong những trờng hợp này, quốc gia có quyền tự lựa chọn biện pháp bảo đảm thực hiện các cam kết quốc tế của mình. Một trong những biện pháp đó là xây dựng quy định chỉ dẫn áp dụng các quy định của điều ớc quốc tế mà không cần sửa đổi, bổ sung hay ban hành mới văn bản của pháp luật quốc gia.

Việc tồn tại trong pháp luật quốc gia các điều khoản chỉ dẫn áp dụng các quy định của điều ớc quốc tế, theo quan điểm của chúng tôi, không có nghĩa là điều ớc quốc tế có hiệu lực cao hơn pháp luật quốc gia. Cũng giống nh việc xây dựng các quy phạm xung đột hớng dẫn chọn pháp luật, bao gồm

cả việc chọn áp dụng pháp luật nước ngoài để điều chỉnh các mối quan hệ dân sự có yếu tố nước ngoài, không có nghĩa là thừa nhận pháp luật nước ngoài có hiệu lực cao hơn pháp luật của nước mình, nếu pháp luật nước ngoài được chọn để áp dụng. Và tất nhiên, trong trường hợp chọn pháp luật của nước mình để áp dụng thì cũng không có nghĩa là pháp luật nước mình có hiệu lực cao hơn pháp luật nước ngoài. Các quốc gia độc lập, có chủ quyền bình đẳng với nhau thì đương nhiên pháp luật của các quốc gia cũng phải bình đẳng với nhau, không thể nói pháp luật nước này có hiệu lực cao hơn pháp luật của nước kia.

d. Hiệu lực trực tiếp của điều ước quốc tế

Có luật gia Việt Nam cho rằng, điều ước quốc tế có hiệu lực trực tiếp đối với các tổ chức, cá nhân trên lãnh thổ của quốc gia ký kết hoặc tham gia⁷. Về bản chất, ý kiến này xuất phát từ quan điểm sai lầm cho rằng, pháp luật quốc tế có hiệu lực cao hơn pháp luật quốc gia. Theo quan điểm của chúng tôi, chính việc tồn tại những quy định của pháp luật quốc gia về các biện pháp bảo đảm thực hiện các cam kết quốc tế của quốc gia như sửa đổi, bổ sung hay ban hành mới văn bản pháp luật của quốc gia, xây dựng quy định chỉ dẫn áp dụng điều ước quốc tế trong trường hợp pháp luật quốc gia có quy định khác với điều ước quốc tế mà quốc gia ký kết hoặc tham gia cũng đã bác bỏ hoàn toàn quan điểm khẳng định điều ước quốc tế có hiệu lực trực tiếp đối với các tổ chức, cá nhân trên lãnh thổ của quốc gia ký kết hoặc tham gia.

Nh vậy, đương nhiên sau khi có quyết định phê duyệt, phê chuẩn hay có quyết định tham gia của cơ quan có thẩm quyền, điều ước quốc tế mà quốc gia ký kết hoặc tham gia mới chỉ có giá trị ràng buộc đối với bản thân quốc gia, mới chỉ khẳng định cam kết quốc tế, các quyền và nghĩa vụ pháp lý quốc tế của quốc gia. Nếu trong điều ước quốc tế có chỗ đề cập tới quyền, nghĩa vụ chính trị, dân sự, kinh tế, văn hóa, xã hội của cá nhân, pháp nhân thì phải hiểu đó chỉ là nội dung cam kết của quốc gia trong việc giải quyết vấn đề quyền, nghĩa vụ của cá nhân, pháp nhân.

e. Chuyển hoá các quy phạm điều ước quốc tế

Một số luật gia cho rằng: để bảo đảm thực hiện các điều ước quốc tế, cần chuyển hóa các quy định của điều ước quốc tế thành các quy phạm pháp luật quốc gia. Họ coi việc sửa đổi, bổ sung pháp luật quốc gia hay ban hành mới văn bản pháp luật của quốc gia v.v... để bảo đảm thực hiện các điều ước quốc tế là hành vi chuyển hóa các quy định điều ước quốc tế thành các quy phạm pháp luật quốc gia⁸.

Theo quan điểm của chúng tôi, đặt vấn đề chuyển hóa các quy phạm điều ước quốc tế thành các quy phạm của pháp luật quốc gia là không thể chấp nhận được cả về mặt lý luận và thực tiễn. Không thể chuyển hóa quy phạm quy định quyền, nghĩa vụ pháp lý quốc tế của quốc gia- chủ thể của pháp luật quốc tế- thành quy phạm quy định quyền, nghĩa vụ pháp lý của cá nhân, pháp nhân thuộc quyền tài phán của chính quốc gia, bởi vì cá nhân, pháp nhân không là chủ thể của pháp luật quốc tế. ở đây chỉ có vấn đề quốc gia áp dụng các biện pháp bảo đảm thực hiện các nội dung cam kết quốc tế trong việc giải quyết vấn đề quyền, nghĩa vụ của các cá nhân, pháp nhân thuộc quyền tài phán của mình. Về bản chất, bản thân hành vi sửa đổi, bổ sung các văn bản pháp luật hiện hành, ban hành các văn bản pháp luật mới của quốc gia điều chỉnh các quyền và nghĩa vụ của cá nhân, pháp nhân nhằm bảo đảm thực hiện các nội dung của cam kết quốc tế của quốc gia chứ không phải là chuyển hóa các quy phạm pháp luật quốc tế thành các quy phạm pháp luật quốc gia.

Việc xây dựng các điều khoản chỉ dẫn áp dụng các quy định của điều ước quốc tế khi không cần sửa đổi, bổ sung pháp luật hay không cần ban hành văn bản pháp luật mới của quốc gia cũng không phải là chuyển hóa các quy phạm pháp luật quốc tế thành các quy phạm pháp luật quốc gia. Cũng giống như trong lĩnh vực áp dụng pháp luật nước ngoài để điều chỉnh các mối quan hệ xã hội có yếu tố nước ngoài, xây dựng quy phạm xung đột để hướng dẫn chọn pháp luật áp dụng, nếu chọn pháp luật nước ngoài để áp dụng thì không có nghĩa là chuyển hóa các quy phạm pháp luật nước ngoài thành các quy phạm pháp luật của nước mình.

Các hành vi phê duyệt, phê chuẩn điều ước quốc tế, quyết định tham gia điều ước quốc tế là những hành vi khẳng định sự ràng buộc của quốc gia đối với các điều ước quốc tế, theo quan điểm của chúng tôi, cũng không phải là chuyển hóa các quy phạm pháp luật quốc tế thành các quy phạm pháp luật quốc gia⁹.

Tóm lại, việc một số luật gia Việt Nam đặt vấn đề khẳng định pháp luật quốc tế có hiệu lực cao hơn pháp luật quốc gia hoặc ngược lại, cái nọ là bộ phận của cái kia cũng nh đặt vấn đề chuyển hóa các quy phạm pháp luật quốc tế thành quy phạm pháp luật quốc gia và ngược lại, khẳng định điều ước quốc tế có hiệu lực trực tiếp đối với các tổ chức, cá nhân trên lãnh thổ quốc gia đều không có căn cứ lý luận và thực tiễn.

2. Quy định hiện hành

Trong các Hiến pháp của nhà nước Việt Nam năm 1946, 1959, 1980 và cả trong Hiến pháp năm 1992 đang hiện hành đều không có quy định nào về giải quyết mối quan hệ giữa điều ước quốc tế mà Việt Nam ký kết hoặc tham gia với pháp luật Việt Nam.

Trong Pháp lệnh về ký kết và thực hiện điều ước quốc tế của Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam năm 1998 (sau đây gọi tắt là Pháp lệnh 1998) cũng không có quy định cụ thể, rõ ràng về vấn đề này. Pháp lệnh 1998 (Điều 3) khẳng định: ký kết điều ước quốc tế phải trên cơ sở tôn trọng độc lập, chủ quyền, toàn vẹn lãnh thổ quốc gia, không can thiệp vào công việc nội bộ của nhau, bình đẳng và cùng có lợi, phù hợp với những nguyên tắc cơ bản của pháp luật quốc tế và các quy định của Hiến pháp Việt Nam; khẳng định Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam nghiêm chỉnh tuân thủ điều ước quốc tế mà mình đã ký kết hoặc tham gia, đồng thời đòi hỏi các bên ký kết hoặc tham gia khác cũng phải nghiêm chỉnh tuân thủ điều ước quốc tế đã ký hoặc cùng tham gia với Việt Nam (Điều 23). Pháp lệnh 1998 (Khoản 2 của Điều 24) giao nhiệm vụ cho các bộ, ngành trong phạm vi chức năng, nhiệm vụ và quyền hạn của mình có trách nhiệm thực hiện các điều ước quốc tế mà Việt Nam đã ký kết hoặc tham gia mà không giao nhiệm vụ cho các tổ chức khác và cá nhân.

Pháp lệnh năm 1998 (Khoản 5 của Điều 24) còn quy định rằng, trong trường hợp việc thực hiện điều ước quốc tế đòi hỏi phải sửa đổi, bổ sung hoặc ban hành văn bản pháp luật của Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam thì cơ quan nhà nước có trách nhiệm tự mình hoặc kiến nghị với cơ quan nhà nước có thẩm quyền kịp thời sửa đổi, bổ sung hoặc ban hành văn bản pháp luật đó theo quy định của Luật Ban hành văn bản quy phạm pháp luật.

Trong trường hợp việc thi hành điều ước quốc tế không đòi hỏi phải sửa đổi, bổ sung pháp luật hiện hành, không cần phải ban hành văn bản pháp luật mới, Pháp lệnh 1998 không có quy định nào chỉ dẫn áp dụng trực tiếp các quy định của điều ước quốc tế, nếu pháp luật Việt Nam có quy định khác với các quy định của điều ước quốc tế mà Việt Nam đã ký kết hoặc tham gia. Song, nhiều luật gia Việt Nam đề nghị đa quy định chỉ dẫn này vào các văn bản pháp luật chuyên ngành. Trên thực tế, các cơ quan có thẩm quyền của Việt Nam đã chú ý và vẫn đa vào một số bộ luật, luật, pháp lệnh chuyên ngành những điều khoản chỉ dẫn áp dụng các quy định của điều ước quốc tế, nếu điều ước quốc tế có các quy định khác với các quy định của các đạo luật hay pháp lệnh chuyên ngành cụ thể của Việt Nam.

Ví dụ: Khoản 4 Điều 15 của Bộ Luật Dân sự Việt Nam được Quốc hội thông qua ngày 28/10/1995 khẳng định rằng, "*Bộ Luật Dân sự cũng được áp dụng đối với các quan hệ dân sự có yếu tố nước ngoài, trừ trường hợp điều ước quốc tế mà Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam ký kết hoặc tham gia có quy định khác*"; Khoản 2 Điều 827 của Bộ Luật này còn quy định rõ hơn: "*Trong trường hợp điều ước quốc tế mà Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam ký kết hoặc tham gia có quy định khác với quy định của Bộ Luật này, thì áp dụng quy định của điều ước quốc tế*".

Khoản 1 Điều 4 của Luật Hàng không dân dụng Việt Nam năm 1991, Khoản 2 Điều 65 của Luật Khoáng sản năm 1996, và nhiều văn bản quy phạm pháp luật khác cũng có quy định tương tự như quy định tại Khoản 2 Điều 827 của Bộ Luật Dân sự Việt Nam.

Trong Pháp lệnh 1998 và các văn bản pháp luật khác có liên quan không hề có khái niệm chuyển hoá các quy định của điều ước quốc tế thành các quy phạm pháp luật của Việt Nam, và cũng không có quy định nào về việc thừa nhận các quy định của điều ước quốc tế có hiệu lực trực tiếp đối với các tổ chức, cá nhân trên lãnh thổ Việt Nam. Cũng chính vì vậy, các cơ quan bảo vệ pháp luật của nước ta từ trước đến nay không trực tiếp áp dụng các quy định của điều ước quốc tế để xử lý các vụ việc, án kiện, trừ khi pháp luật quốc gia của Việt Nam có quy định chỉ dẫn rõ việc áp dụng này.

Nh vậy, nếu căn cứ vào lời văn và câu chữ của các văn bản pháp luật nêu trên của Việt Nam thì chúng ta có quyền khẳng định rằng, khác với pháp luật của một số nước trên thế giới, trong pháp luật Việt Nam không có quy định nào khẳng định điều ước quốc tế và pháp luật Việt Nam cái nào có hiệu lực cao hơn cái nào, không cái nào phụ thuộc vào cái nào và cũng không hề coi điều ước quốc tế mà Việt Nam ký kết hoặc tham gia là bộ phận cấu thành của pháp luật quốc gia. Pháp luật Việt Nam chỉ khẳng định nguyên tắc ký kết điều ước quốc tế và tuyên bố rõ việc Việt Nam nghiêm chỉnh thực hiện các cam kết quốc tế nêu trong các điều ước quốc tế mà Việt Nam đã ký kết hoặc tham gia. Trong trường hợp việc thi hành điều ước quốc tế đòi hỏi thì chúng ta tiến hành sửa đổi, bổ sung pháp luật hiện hành hoặc ban hành những văn bản pháp luật mới nhất định. Trong trường hợp điều ước quốc tế mà Việt Nam ký kết hoặc tham gia có quy định khác với quy định của các đạo luật hay pháp lệnh chuyên ngành cụ thể của Việt Nam và không cần sửa đổi, bổ sung pháp luật hiện hành hoặc ban hành những văn bản pháp luật mới để bảo đảm thi hành điều ước quốc tế thì được áp dụng quy định của điều ước quốc tế. Không có vấn đề chuyển hoá các quy định của điều ước quốc tế thành các quy phạm pháp luật của Việt Nam cũng như vấn đề điều ước quốc tế có hiệu lực trực tiếp đối với các tổ chức, cá nhân trên lãnh thổ Việt Nam.

3. Trong thực tiễn ký kết và thực hiện điều ước quốc tế

Trong thực tiễn ký kết và thực hiện điều ước quốc tế ở nước ta cũng như ở các nước trên thế giới, các cơ quan có thẩm quyền dù muốn hay không cũng phải đụng chạm và phải xử lý vấn đề quan hệ giữa pháp luật quốc tế nói chung và điều ước quốc tế nói riêng với pháp luật quốc gia. Bởi vì, giữa pháp luật quốc tế, điều ước quốc tế và pháp luật quốc gia luôn có sự gắn bó chặt chẽ, ảnh hưởng, tác động lẫn nhau cả về mặt nội dung lẫn hiệu lực và hiệu quả thi hành.

a. Trong quá trình đàm phán, ký, phê duyệt, phê chuẩn, quyết định tham gia điều ước quốc tế

Thực tiễn đàm phán, ký, phê duyệt, phê chuẩn, quyết định tham gia điều ước quốc tế của nước ta từ trước đến nay không hề bận tâm, thậm chí không để ý tới vấn đề mà các nhà lý luận ở các nước thường đặt ra như: vấn đề pháp luật quốc tế có hiệu lực cao hơn pháp luật quốc gia hay ngược lại, cái nào phụ thuộc hay phải phục tùng cái nào v.v... Điều mà các cơ quan có thẩm quyền của Việt Nam quan tâm khi đàm phán, ký, phê duyệt, phê chuẩn hay quyết định tham gia điều ước quốc tế là làm thế nào để bảo đảm nội dung điều ước quốc tế mà Việt Nam ký hoặc tham gia phải thể hiện ở mức cao nhất các yêu cầu của đồng lối, chính sách đối ngoại và lợi ích của Đảng và Nhà nước ta trong quá trình vừa đấu tranh, vừa hợp tác với nước ngoài và các tổ chức quốc tế trên cơ sở tôn trọng các nguyên tắc cơ bản của pháp luật quốc tế hiện đại. Đồng lối, chính sách và lợi ích đó được quy định trong các văn kiện của Đảng, trong Hiến pháp và các văn bản pháp luật khác của Nhà nước.

Tuy nhiên, khi đàm phán, xây dựng nội dung các dự thảo văn bản điều ước quốc tế cũng như khi xem xét việc ký, phê duyệt, phê chuẩn hay quyết định tham gia điều ước quốc tế, các cơ quan có thẩm quyền trước hết và bao giờ cũng phải kiểm tra, rà soát xem nội dung các dự thảo do phía Việt Nam xây dựng hay do phía đối tác nước ngoài xây dựng hay nội dung các điều ước quốc tế nhiều bên cần tham gia có trái với với các quy định của Hiến pháp Việt Nam và các nguyên tắc cơ bản của pháp luật quốc tế hiện đại hay không. Đồng thời, cũng phải xem xét xem trong các quy định cụ thể của

dự thảo điều ước quốc tế cần ký kết hay của văn bản chính thức của điều ước quốc tế nhiều bên cần tham gia có gì trái hay khác với các quy định của các bộ luật, luật, pháp lệnh chuyên ngành và các văn bản pháp quy dưới luật, dưới pháp lệnh của Việt Nam cũng như với các quy phạm mệnh lệnh có tính chất phổ cập của pháp luật quốc tế hiện đại và thông lệ quốc tế hay không.

Thực tiễn cũng cho thấy, ở các nước và cả ở Việt Nam từ trước đến nay đều không có những trường hợp ký, phê duyệt, phê chuẩn, tham gia các điều ước quốc tế có các quy định trái với Hiến pháp, song vẫn thông thường xảy ra việc ký, phê duyệt, phê chuẩn, tham gia các điều ước quốc tế có các quy định trái hoặc khác với các văn bản pháp luật chuyên ngành dưới Hiến pháp. Pháp lệnh 1998 của nước ta cũng đã khẳng định thực tiễn này và quy định cụ thể rằng các cơ quan nhà nước có thẩm quyền được phép ký kết các điều ước quốc tế, trong đó có những điều khoản trái hoặc chưa được quy định trong các văn bản quy phạm pháp luật do Quốc hội, ủy ban Thường vụ Quốc hội ban hành, nhưng không được trái với Hiến pháp.

b. Trong thực tiễn thực hiện điều ước quốc tế

Thực tiễn của các nước trên thế giới còn cho chúng ta thấy rằng, các biện pháp được áp dụng một cách phổ biến để bảo đảm thực hiện điều ước quốc tế, cụ thể là thực hiện các cam kết quốc tế của quốc gia nêu trong điều ước quốc tế bao gồm: sửa đổi, bổ sung hay ban hành văn bản mới của pháp luật quốc gia; vận dụng các quy phạm chỉ dẫn áp dụng các quy định cụ thể của điều ước quốc tế khi không cần sửa đổi, bổ sung hay ban hành văn bản mới của pháp luật quốc gia. Những biện pháp này thể hiện rất rõ nét mối quan hệ giữa điều ước quốc tế và pháp luật quốc gia. Việc áp dụng những biện pháp này trên thực tế và quá trình các quốc gia vừa đấu tranh, vừa hợp tác với nhau trong xây dựng các điều ước quốc tế sẽ góp phần tạo ra và thúc đẩy phát triển sự tương thích về nội dung giữa pháp luật quốc gia và pháp luật quốc tế, nhưng không xóa nhòa ranh giới giữa hai hệ thống pháp luật này. Nói cách khác, việc áp dụng các biện pháp nêu trên thể hiện sự ảnh hưởng, tác động qua lại, thúc đẩy lẫn nhau cùng phát triển giữa pháp luật quốc tế và pháp luật quốc gia. Như đã trình bày ở các mục trên, các biện pháp cụ thể nào được áp dụng là do từng quốc gia lựa chọn.

Các biện pháp nêu trên cũng được áp dụng trên thực tế để bảo đảm thực hiện các cam kết quốc tế của Việt Nam nêu trong điều ước quốc tế từ trước đến nay. Chỉ có điều, ở Việt Nam giai đoạn trước khi ban hành Pháp lệnh 1998 thì những biện pháp đó chưa được quy định đầy đủ và cụ thể trong các văn bản pháp luật, cho nên các cơ quan, tổ chức khi thực hiện cụ thể không tránh khỏi phân vân, lúng túng, không thống nhất, và tạo môi trường cho sự tùy tiện, thiếu khẩn trương trong việc triển khai các biện pháp bảo đảm thực hiện điều ước quốc tế. Việc này đương nhiên làm cho hiệu quả thi hành điều ước quốc tế bị hạn chế, chưa góp phần sớm khắc phục tình trạng quan liêu, coi nhẹ hay ít chú ý đến công tác thực hiện điều ước quốc tế. Với việc ban hành Pháp lệnh năm 1998, chúng ta đã có đầy đủ cơ sở pháp lý để đưa việc thực hiện các biện pháp nêu trên vào nề nếp.

Thực tiễn thực hiện các điều ước quốc tế lâu nay ở nước ta cũng cho thấy các cơ quan nhà nước có trách nhiệm thực hiện các điều ước quốc tế không hề bận tâm, thậm chí không để ý tới vấn đề mà các nhà lý luận đặt ra như: vấn đề pháp luật quốc tế có hiệu lực cao hơn pháp luật quốc gia hay ngược lại, cái nào phụ thuộc hay phải phục tùng cái nào, có hay không có vấn đề chuyển hóa các quy phạm điều ước quốc tế thành các quy phạm pháp luật quốc gia như một số nhà lý luận vẫn thông thường đề nghị. Vấn đề thực tiễn đòi hỏi là tổ chức thực hiện đúng và có hiệu quả các quy định của Pháp lệnh 1998 về đàm phán, ký kết, tham gia các điều ước quốc tế cũng như các biện pháp bảo đảm thực hiện các cam kết quốc tế ghi trong các điều ước quốc tế mà Việt Nam ký kết hoặc tham gia.

*

* *

Tóm lại, vấn đề quan hệ giữa pháp luật quốc tế và pháp luật quốc gia là vấn đề lý luận pháp lý-chính trị phức tạp, có nội dung giai cấp sâu sắc, ẩn chứa kín đáo bên trong đó những mục tiêu chính

trị- pháp lý rất sâu xa của các giai cấp cầm quyền ở các quốc gia. Giải quyết không đúng vấn đề này sẽ ảnh hưởng tiêu cực trực tiếp đến việc bảo vệ và thi hành nghiêm chỉnh các nguyên tắc cơ bản của pháp luật quốc tế hiện đại, ảnh hưởng đến sự phát triển tiến bộ của pháp luật quốc tế hiện đại, đến việc bảo vệ độc lập, chủ quyền và lợi ích của các quốc gia, đặc biệt của các quốc gia nhỏ, yếu, đang phát triển như Việt Nam.

Theo quan điểm của chúng tôi, đối với vấn đề phức tạp này, cách giải quyết đúng đắn duy nhất hiện nay là tiếp tục quan điểm đã hình thành trong thực tiễn như đã trình bày ở các mục nêu trên. Cụ thể là: các quy định của pháp luật không được khẳng định điều ước quốc tế và pháp luật Việt Nam cái nào có hiệu lực cao hơn cái nào, cái nào phụ thuộc vào cái nào và cũng không được coi điều ước quốc tế mà Việt Nam ký kết hoặc tham gia là bộ phận cấu thành của pháp luật quốc gia. Pháp luật Việt Nam chỉ cần khẳng định nguyên tắc ký kết điều ước quốc tế và tuyên bố rõ Việt Nam nghiêm chỉnh thực hiện các cam kết quốc tế nêu trong các điều ước quốc tế mà Việt Nam đã ký kết hoặc tham gia, và trong trường hợp việc thi hành điều ước quốc tế đòi hỏi thì chúng ta tiến hành sửa đổi, bổ sung pháp luật hiện hành hoặc ban hành những văn bản pháp luật mới nhất định; trong trường hợp điều ước quốc tế mà Việt Nam ký kết hoặc tham gia có quy định khác với quy định của các đạo luật hay pháp lệnh chuyên ngành cụ thể của Việt Nam và không cần sửa đổi, bổ sung pháp luật hiện hành hoặc ban hành những văn bản pháp luật mới để bảo đảm thi hành điều ước quốc tế thì được áp dụng quy định của điều ước quốc tế; không nên đặt vấn đề chuyển hoá các quy định của điều ước quốc tế thành các quy phạm pháp luật của Việt Nam cũng như vấn đề điều ước quốc tế có hiệu lực trực tiếp đối với các tổ chức, cá nhân trên lãnh thổ Việt Nam.

Việc sửa đổi, bổ sung pháp luật hiện hành hoặc ban hành những văn bản pháp luật mới nhất định nêu trên, cũng như việc xây dựng quy định chỉ dẫn áp dụng trực tiếp các quy định của điều ước quốc tế trong trường hợp các quy định của điều ước quốc tế mà Việt Nam ký kết hoặc tham gia có quy định khác với quy định của các đạo luật hay pháp lệnh chuyên ngành cụ thể của Việt Nam mà không cần sửa đổi, bổ sung pháp luật hiện hành hoặc ban hành những văn bản pháp luật mới, chỉ là những biện pháp bảo đảm thực hiện các cam kết quốc tế của quốc gia ghi nhận trong các điều ước quốc tế. Về bản chất, các biện pháp này và cả các hành vi phê duyệt, phê chuẩn, quyết định tham gia các điều ước quốc tế không phải là động tác chuyển hoá các quy phạm pháp luật quốc tế thành các quy phạm pháp luật quốc gia.

Pháp luật quốc tế và pháp luật quốc gia là hai hệ thống pháp luật độc lập, nhưng gắn bó chặt chẽ, ảnh hưởng qua lại đối với nhau. Trong quá trình phát triển, sự tương thích giữa hai hệ thống này về các quy định cụ thể ngày càng gia tăng, đặc biệt trong bối cảnh các quốc gia đều tích cực và chủ động hội nhập với nền kinh tế khu vực và thế giới. Sự tương thích này không làm phai mờ ranh giới giữa pháp luật quốc tế và pháp luật quốc gia./.

Hoạt động lập pháp của Quốc hội tháng 4, 5/2002

Phiên họp thứ 51 của UBTV Quốc hội

UBTV Quốc hội đã xem xét, thông qua Pháp lệnh giá, cho ý kiến về dự án Pháp lệnh xử lý vi phạm hành chính (sửa đổi), dự án Pháp lệnh đối xử tối huệ quốc và đối xử quốc gia trong thương mại quốc tế, dự án Pháp lệnh về các biện pháp tự vệ trong thương mại hàng hoá với nước ngoài, dự án Pháp lệnh bu chính viễn thông, dự án Pháp lệnh trọng tài thương mại.

Phiên họp thứ 52 của UBTV Quốc hội

Phiên họp thứ 52 của UBTV Quốc hội họp từ 22 đến 24/5/2002. Theo chương trình phiên họp, UBTV Quốc hội xem xét, cho ý kiến về dự án Pháp lệnh Vệ sinh an toàn thực phẩm; nghe báo cáo kết quả bầu cử đại biểu Quốc hội khoá XI, cho ý kiến về công việc chuẩn bị cho kỳ họp thứ nhất, Quốc hội khoá XI; xem xét và thông qua các dự án: dự án Pháp lệnh đối xử tối huệ quốc và đối xử quốc gia trong thương mại quốc tế, dự án Pháp lệnh về các biện pháp tự vệ trong thương mại hàng hoá với nước ngoài, dự án Pháp lệnh bu chính viễn thông.

Dự án Pháp lệnh xử lý vi phạm hành chính vẫn bị "gác lại"

Theo dự kiến ban đầu, UBTV Quốc hội sẽ xem xét và thông qua dự án Pháp lệnh xử lý vi phạm hành chính trong phiên họp thứ 52. Nhưng đến phút cuối, Dự án đã đọc đa ra khỏi chương trình vì còn nhiều vấn đề chưa đọc ngã ngũ, nh: thời hạn, thời hiệu; phân biệt giữa xử lý hành chính với trách nhiệm hình sự... Trong khi đó, Pháp lệnh này lại có phạm vi điều chỉnh rất lớn, liên quan đến rất nhiều lĩnh vực và chủ thể trong xã hội. Trước đó, dự án Pháp lệnh này cũng đã một vài lần đọc đa vào chương trình xem xét và thông qua nhưng cuối cùng vẫn bị "gác lại". Một mặt, đó là sự thận trọng của UBTV Quốc hội; nhưng mặt khác, điều đó cũng cho thấy tính chất phức tạp của Pháp lệnh và sự chuẩn bị còn chưa tốt của các cơ quan có trách nhiệm./.

* Vụ trưởng Vụ Pháp chế- Bộ KHCHN&MT

1. Giáo trình Luật quốc tế. Trường Đại học Ngoại giao, Hà Nội, năm 1979, tr.17
2. Giáo trình Luật quốc tế. Trường Đại học Tổng hợp Hà Nội, năm 1993, tr. 20-24.
3. Giáo trình Luật quốc tế. Trường Đại học Luật Hà Nội, năm 1994, tr.23-27.
4. Báo cáo kết quả nghiên cứu đề tài "Mối quan hệ giữa điều ớc quốc tế của CHXHCN Việt Nam và pháp luật Việt Nam". Tạp chí "Thông tin khoa học pháp lý" của Viện nghiên cứu khoa học pháp lý của Bộ T pháp, chuyên đề về mối quan hệ giữa điều ớc quốc tế của CHXHCN Việt Nam và pháp luật Việt Nam. Hà Nội , năm 1996, tr.10.
5. Nh trên, tr.9-27.
6. Báo cáo đã dẫn, tr.18.
7. Báo cáo đã dẫn, tr. 13.
8. - Báo cáo đã dẫn, tr.11-13.

-Trần Văn Thắng. *Mối quan hệ giữa luật quốc tế và luật quốc gia trong pháp luật và thực tiễn của các nước. Tạp chí "Nhà nước và Pháp luật", số 4/2002, tr.68-70.*

9. Đoàn Năng. *Một số ý kiến về mối quan hệ giữa pháp luật quốc tế và pháp luật quốc gia. Tạp chí "Nhà nước và Pháp luật", số 12/1997, tr.37; Đoàn Năng. Vấn đề quan hệ giữa pháp luật quốc tế và pháp luật quốc gia trong pháp luật và thực tiễn của Việt Nam. Tạp chí "Nhà nước và Pháp luật", số 2/1998, tr.28.*

TRẦN TRỞ VÀ HY VỌNG

LTS: Nhân kỳ họp thứ 11, kỳ họp cuối cùng của nhiệm kỳ Quốc hội khoá X, P.V Nghiên cứu lập pháp đã gặp gỡ và nghe ý kiến của các vị đại biểu Quốc hội: Mai Thúc Lâm; Đặng Quân Thụy; Nguyễn An Vinh; Nguyễn Quốc Thước; Nguyễn Đức Hoan; C Hoà Vân; Trần Hà Anh, Nguyễn Duy Nguyên... Đa phần trong số họ là những người đã có nhiều năm làm đại biểu Quốc hội. Và chắc hẳn, khi nhắc đến tên của những vị đại biểu này, những người thông thạo quan tâm theo dõi hoạt động của Quốc hội đều có chung một suy nghĩ: Đây là những đại biểu Quốc hội tiêu biểu, hoạt động có hiệu quả, họ thực sự xứng đáng với niềm tin yêu mà nhân dân đã gửi gắm cho họ. Chúng tôi xin lược ghi lại một vài ý kiến các đại biểu trao đổi về nhiệm kỳ Quốc hội khoá X.

Về kỳ họp Quốc hội

Trao đổi về hoạt động của nhiệm kỳ Quốc hội khoá X, các đại biểu (ĐB) đều thống nhất cho rằng, về cơ bản, Quốc hội nhiệm kỳ này đã có nhiều tiến bộ trên các mặt hoạt động so với các khoá trước.

Điều mà các DB tâm đắc nhất, nh DB Mai Thúc Lâm nói là: "*Hoạt động của Quốc hội đã giảm đi được tính hình thức và vấn đề công khai, dân chủ ngày càng tốt hơn*". DB Đặng Quân Thụy nhận xét: "*Sinh hoạt dân chủ của Quốc hội đã có nhiều tiến bộ và được nhân dân rất hoan nghênh. Trong quá trình thảo luận, cần nhắc trước khi đi đến quyết định tại Quốc hội, nhiều DB đã đọc phát biểu ý kiến, đóng góp được nhiều vấn đề rất tốt, nên đã xây dựng được một không khí dân chủ*".

Cùng có suy nghĩ nh DB Mai Thúc Lâm, DB Đặng Quân Thụy nhng các DB Nguyễn Quốc Thước, Lê Duy Nguyên lại có mong mỗi sinh hoạt của Quốc hội phải dân chủ hơn nữa. DB Nguyễn Quốc Thước khi nhận xét về hoạt động của Quốc hội đã nhấn mạnh: "*Vẫn còn phải có những vấn đề cần suy nghĩ, đó là tính dân chủ*". Còn, DB Lê Duy Nguyên thì nói sâu hơn: "*Phải nói tới vấn đề dân chủ trong Quốc hội. Phải tạo ra được một không khí thật dân chủ và chúng ta phải biết chấp nhận việc có những ý kiến đúng, có những ý kiến sai vì không ai có thể nói đúng hết được. Dân chủ tại diễn đàn Quốc hội thì sẽ tập trung được rất nhiều ý kiến... DB nói một cách thành thực, một cách trung thực thì Quốc hội mới tập hợp được các ý kiến đó lại, mới biết được cái nào sai, cái nào cần phải làm. Tôi cũng nh nhiều vị DB Quốc hội có suy nghĩ nh thế. Tại Quốc hội khoá X, không khí dân chủ đã được mở ra rất nhiều. Tuy nhiên, còn phải làm nhiều hơn thế nữa.*

Có một thực tế mà chúng ta không nên giấu là: Có rất nhiều DB Quốc hội trong kỳ họp không phát biểu hoặc phát biểu rất dè dặt, nhng khi ra ngoài thì họ trao đổi với nhau, nói với nhau (mà bản thân tôi đã được nghe nhiều lần), thì họ lại có ý kiến khác với những điều vừa phát biểu tại hội trường. Qua đó, có lẽ ta nên xem lại không khí dân chủ trong diễn đàn của Quốc hội.

Có những vấn đề dân chủ không có ai cấm, các vị điều hành phiên họp cũng khuyến khích các vị DB Quốc hội nên phát biểu thẳng thắn. Ta thì rất dân chủ nhng hiện tượng dè dặt cũng còn lý do của nó".

Về công tác xây dựng pháp luật

Đánh giá tổng quát về công tác xây dựng pháp luật của Quốc hội, DB Nguyễn An Vinh cho rằng, "*mặt được là Quốc hội đã đề cập được nhiều vấn đề thiết thực trong cuộc sống. Quy trình làm luật đã được coi trọng và nói chung là tiến hành được chu đáo ngay từ khâu dự thảo... Trong việc thảo luận và thông qua tại Hội trường, Ủy ban thường vụ Quốc hội, Đoàn chủ tịch đã phát huy được tính dân chủ và lấy được ý kiến rộng rãi của các DB*". Nhờ đó, "*Quốc hội đã xem xét, thông qua được nhiều dự án*

luật trong các lĩnh vực cần thiết cho sự phát triển kinh tế - xã hội của đất nước", nh nhận xét của ĐB Trần Hà Anh.

Tuy nhiên, các ĐB đồng nh cũng cùng có suy nghĩ nh ĐB Mai Thúc Lân rằng: mặc dù đạt được nhiều kết quả tốt đẹp nhng "*công tác lập pháp (của Quốc hội khoá X) cha đáp ứng được yêu cầu đề ra*". Các ĐB nêu lên một số những hạn chế cơ bản của công tác xây dựng pháp luật thời gian qua nh sau:

- Cha xây dựng được một chiến lược lập pháp để làm cơ sở cho việc xây dựng và triển khai chơng trình xây dựng pháp luật cả nhiệm kỳ và hàng năm;
- Việc xây dựng chơng trình xây dựng pháp luật cả nhiệm kỳ cũng nh chơng trình xây dựng pháp luật hàng năm còn cha "*sát*"; "*luôn luôn bị động*"; khi triển khai thì hầu nh cha năm nào thực hiện được đúng và đầy đủ chơng trình đề ra, phải thường xuyên điều chỉnh;
- Việc soạn thảo các dự án pháp luật thông do các bộ, ngành của Chính phủ soạn thảo, giải trình và bảo vệ trước Quốc hội nên thông có xu hướng thiên về bảo vệ lợi ích cục bộ của bộ, ngành đó và tạo ra tâm lý ngăn cách giữa ĐB Quốc hội với cơ quan soạn thảo, gây ra sự căng thẳng không cần thiết tại một số phiên họp;
- Việc chuẩn bị các dự án luật cũng nh công tác thẩm tra đối với các dự án này nhiều khi còn sơ sài, kể cả về mặt nội dung và vấn đề kỹ thuật, nên dẫn đến tình trạng các phiên họp thông qua dự án luật, nh ĐB Mai Thúc Lân nói là "*Quốc hội làm luật tại Hội trường nh là làm văn*", mất rất nhiều thời gian;

Một trong các giải pháp mà các ĐB đều nhấn mạnh là việc đổi mới quy trình lập pháp của Quốc hội, thông qua việc sớm khẩn trương sửa đổi Luật ban hành văn bản quy phạm pháp luật. Trong đó, ĐB Mai Thúc Lân đa ra hai giải pháp cụ thể là: *Thứ nhất*, Quốc hội khoá XI cần tiến hành sửa đổi, bổ sung Luật ban hành văn bản quy phạm pháp luật. Theo đó, Quốc hội nên thông qua dự án luật theo "*quy trình hai kỳ họp*": "*Kỳ họp đầu, Quốc hội cho ý kiến về những vấn đề lớn về quan điểm, nội dung, bố cục và những điều khoản còn có ý kiến khác nhau và sau đó giao lại cho Ban soạn thảo để chỉnh lý. Sau khi đã hoàn chỉnh thì đa ra trình Quốc hội tại kỳ họp lần thứ hai để Quốc hội thông qua*". Đồng thời, ĐB Mai Thúc Lân cho rằng, Quốc hội nên thành lập một bộ phận chuyên làm nhiệm vụ rà soát, chỉnh lý về kỹ thuật cho các dự án, để hoàn thiện kỹ các dự án trước khi đa ra trình Quốc hội thì "*Quốc hội thông qua (dự án luật) sẽ nhanh và bảo đảm được chất lượng*". Tuy nhiên, khi nói về cơ quan chuyên trách của Quốc hội trong lĩnh vực xây dựng pháp luật, ông cũng nhấn mạnh rằng, đây chỉ là cơ quan tiến hành các công việc về mặt kỹ thuật lập pháp, không phải là cơ quan soạn thảo luật của Quốc hội và càng không nên làm thay cho các Ban soạn thảo các dự án luật. *Thứ hai*, "*Các dự án phải cụ thể, dễ hiểu, thi hành ngay được; không để tình trạng luật phải chờ nghị định, thông t rồi mới được thi hành*".

Nếu ĐB Mai Thúc Lân đề cập nhiều đến vấn đề quy trình, vấn đề tổ chức hoạt động lập pháp thì ĐB Nguyễn Quốc Thước lại nhấn mạnh yếu tố con người trong quá trình lập pháp. Ông nói: "*Tôi cho rằng, phải chú trọng nâng cao năng lực của các cơ quan soạn thảo và đặc biệt là năng lực của các cơ quan thẩm tra của Quốc hội. Muốn hoạt động lập pháp được tốt, chất lượng cao và thời gian được rút ngắn, trong quá trình thẩm tra phải có các chuyên gia có trình độ trong các lĩnh vực... Vừa qua, có một số dự thảo luật khi trình ra Quốc hội đã không được chấp nhận; đây là nhược điểm của cơ quan soạn thảo và cơ quan thẩm tra trong quá trình chuẩn bị...*

Tới đây, khi Quốc hội tăng số lượng ĐB chuyên trách, cũng cần phải chú ý tới vấn đề năng lực lập pháp của ĐB. Từng ĐB không thể giỏi hết được tất cả các lĩnh vực, nhng ít nhất, đối với một số lĩnh vực nào đó phải có quan điểm để đóng góp vào quá trình lập pháp. Muốn vậy, phải vừa có trình độ lý luận, vừa có thực tiễn".

Trước tình trạng có những dự án luật được chuẩn bị chưa tốt nhưng vẫn trình ra Quốc hội, làm mất thời gian của Quốc hội nhưng vẫn bị "gác lại", ĐB Nguyễn Đức Hoan cho rằng: "*Cần xác định và kiểm điểm rõ trách nhiệm của những cơ quan có trách nhiệm ở đây. Vì, khi đã một dự án chuẩn bị chưa tốt ra Quốc hội, những cơ quan này đã gây tổn kém không nhỏ tiền của của nhân dân*".

Về hoạt động quyết định những vấn đề quan trọng của đất nước

Khi được hỏi về công tác quyết định những vấn đề quan trọng của đất nước của Quốc hội trong nhiệm kỳ qua, ĐB Nguyễn Quốc Thước đánh giá: "*Khoá này cũng làm được một số việc nhưng cũng còn có những hạn chế như mang tính hình thức hay là hình thức hoá các vấn đề được đưa ra*".

Có lẽ, đây lại là vấn đề mà ĐB C Hoà Vân băn khoăn nhất. Ông cho rằng, trong thời gian qua, Quốc hội "*chưa thực sự thực hiện quyền quyết định của mình mà phần lớn là dựa vào đề nghị của Chính phủ rồi đồng ý*"; và, theo Ông, trong khi thảo luận, quyết định về những vấn đề này thì đồng nh Quốc hội "*còn có phần né tránh*". Hậu quả là: "*Tất cả các công trình quan trọng mà Quốc hội quyết định vừa rồi đều không thực hiện được, mà điều đó đã được nêu lên ngay tại khi thảo luận tại Quốc hội rồi. Ví dụ như Chương trình trồng mới 5 triệu ha rừng, khi Chính phủ trình ra Quốc hội thì các ĐB đã nêu ra những vấn đề mà theo đó thì không thể thực hiện được chương trình này, nh: Nếu là "trồng mới" thì có còn đất để trồng mới không? Có vốn để trồng không? Trồng mới hay là có cả khoanh nuôi, tái sinh?... Mặc dù vậy, Chính phủ vẫn cứ đề nghị Quốc hội thông qua và Quốc hội cũng thông qua, nhưng mới thông qua chưa được một năm thì đã thấy là không thực hiện được rồi... Tại sao lúc quyết định, Quốc hội không bác đề nghị của Chính phủ? Hoặc nếu không bác thì tại sao không điều chỉnh xuống chỉ là trồng mới 3 hay 4 triệu ha thôi? Vấn đề ngân sách cũng thế: Tại Ủy ban Thường vụ Quốc hội, tại Quốc hội, ĐB cứ thảo luận, ý kiến cứ ý kiến nhưng Chính phủ vẫn cứ giữ ý của mình và rồi Quốc hội vẫn cứ thông qua. Vậy thì đưa ra Ủy ban Thường vụ Quốc hội, đưa ra Quốc hội để làm gì?!...".*

Ông C Hoà Vân cũng bức xúc: "*Tôi chưa tán thành cách làm Nghị quyết của Quốc hội về nhiệm vụ hàng năm, theo kiểu: "Quốc hội "tán thành" với những nội dung... được nêu trong báo cáo của Chính phủ và của các cơ quan hữu quan; đồng thời "nhấn mạnh" một số vấn đề sau...". Dùng chữ "Tán thành" nh vậy là Quốc hội đã tán thành hết báo cáo của các cơ quan đó, trong khi tại Quốc hội đâu phải thế, vẫn có nhiều ý kiến không đồng tình với nhiều nội dung, còn "nhấn mạnh" thì chẳng có ý nghĩa gì. Nghị quyết gì lại thế? Nghị quyết đó là "Nghị quyết nhấn mạnh" chứ không phải là Nghị quyết về giao nhiệm vụ nữa rồi*".

Trước thực trạng này, ĐB Nguyễn An Vinh đề xuất: "*Theo tôi, trước khi quyết định những vấn đề quan trọng của đất nước, Quốc hội phải được nghiên cứu kỹ hơn, toàn diện hơn*".

Trong lĩnh vực giám sát

Khi đánh giá về hoạt động giám sát của Quốc hội, ĐB Mai Thúc Lâm cho rằng, "*đây là khâu yếu*", bởi theo Ông, "*Các tổ chức của các cơ quan của Quốc hội, ĐB Quốc hội đi nhiều, có ý kiến nhiều nhưng hiệu lực và hiệu quả không cao. Có một số việc gọi là "giám sát" nhưng thực chất chỉ là "khảo sát"*". Để công tác giám sát của Quốc hội trong thời gian tới có hiệu lực và hiệu quả hơn, Ông cho rằng: "*Cần xác định rõ giám sát cái gì, chứ không phải là cứ tổ chức đi quá nhiều các địa phương hoặc gọi quá nhiều các bộ, ngành sang báo cáo; việc này chỉ gây phiền hà đối với các địa phương cũng nh với các bộ, ngành*"; "*Giám sát thì phải đặt ra quyền hạn, trách nhiệm và có chế tài thì mới bảo đảm được hiệu lực của Quốc hội trong giám sát... Tới đây, khi đã có nhiều ĐB chuyên trách thì phải tính tới nội dung giám sát về vấn đề gì và giám sát là phải đi đến cùng, không để tình trạng cứ kiến nghị xử lý nhưng các cơ quan, tổ chức xử lý cũng được mà không xử lý cũng được... Trong quá trình giám sát, cần phải có sự phối kết hợp giữa các cơ quan của Quốc hội với nhau và sự chỉ đạo của Ủy ban thường vụ Quốc hội cũng phải chặt chẽ hơn*".

"*Giám sát là phải đi đến cùng*", nh ĐB Mai Thúc Lân nói, cũng là điều mà ĐB C Hoà Văn nhấn mạnh nhiều lần khi trao đổi với chúng tôi. Qua thực tiễn kinh nghiệm giám sát của Hội đồng dân tộc của Quốc hội (mà Ông làm Chủ tịch Hội đồng trong nhiệm kỳ vừa qua), điều mà Ông tâm đắc nhất, coi đó là chìa khoá của những thành công mà Hội đồng dân tộc đạt được trong lĩnh vực giám sát chính là ở quyết tâm và hành động "*Giám sát là phải đi đến cùng*". Trong khi có nhiều cơ quan của Quốc hội, nhiều ĐB Quốc hội cho rằng, hiệu lực và hiệu quả giám sát của Quốc hội hiện nay còn rất hạn chế là bởi do thiếu cơ chế, thiếu cơ sở pháp lý và thiếu những điều kiện bảo đảm cần thiết khác thì Ông lại rất tự tin khi cho rằng, với tất cả những gì mà Quốc hội, các cơ quan của Quốc hội và mỗi ĐB Quốc hội có hiện nay, đều có thể thực hiện tốt được trọng trách mà Đảng, nhân dân giao phó, miễn là có quyết tâm "*giám sát là phải đi đến cùng*". Ông đã đưa ra một loạt những ví dụ có sức thuyết phục về những kết quả trong công tác giám sát mà Hội đồng dân tộc đạt được thời gian qua nh: Công tác cử tuyển, Chương trình 135, Chương trình trồng rừng...

"*Rất bức xúc đối với những vấn đề của người dân*", ĐB Nguyễn Quốc Thước nói: "*Trong Quy chế ĐB Quốc hội tới đây, tôi đề nghị quy định: ĐB Quốc hội là đại diện cho cử tri cả nước nhng việc của địa phương nào thì ĐB Quốc hội ở địa phương đó cùng với chính quyền địa phương phải giải quyết... Mỗi vị ĐB Quốc hội phải chịu trách nhiệm trước Quốc hội về vấn đề đó, vì nhiệm vụ giám sát được đặt ra đối với ĐB Quốc hội... Nếu trường hợp ĐB Quốc hội, Đoàn ĐB Quốc hội không giải quyết mà để người dân lên trung ơng để khiếu kiện thì có một phần trách nhiệm của ĐB Quốc hội và Đoàn ĐB Quốc hội*".

Về hoạt động của các cơ quan của Quốc hội

Trao đổi về hoạt động của các cơ quan của Quốc hội, các ĐB cho rằng, các cơ quan này thời gian qua đã có nhiều cố gắng nhng vẫn cần tiếp tục được đổi mới nhằm tăng cường hơn nữa hiệu lực và hiệu quả hoạt động của mình. ĐB Nguyễn Quốc Thước, ĐB Lê Duy Nguyên cho rằng: *chất lượng thành viên các cơ quan này phải được coi trọng, phải được nâng lên, nh hiện nay là chưa đáp ứng được yêu cầu, nhiệm vụ.*

Đánh giá về hoạt động của các cơ quan của Quốc hội trong nhiệm kỳ qua, bên cạnh những mặt đạt được, ĐB C Hoà Văn cũng chỉ thẳng ra rằng "*còn chưa làm tốt, còn lúng túng*" và Ông cho rằng, để nâng cao chất lượng và hiệu quả hoạt động của các cơ quan này phải chú ý hai vấn đề sau: "*Thứ nhất, phải làm sao có được nhận thức đúng về vị trí, vai trò của các cơ quan này. Từ đó, bản thân các cơ quan của Quốc hội phải làm đúng chức năng, nhiệm vụ, thẩm quyền của mình và các cơ quan, tổ chức khác cũng nh mọi công dân cũng phải tôn trọng, thực hiện nghiêm chỉnh mọi quyết định hoặc yêu cầu của các cơ quan này. Thứ hai, phải lựa chọn được những ĐB thực sự phù hợp với công việc của các cơ quan này để bầu làm thành viên.*"

Nói riêng về công tác điều hành của Đoàn chủ tịch tại các phiên họp, ĐB Nguyễn An Vinh cho rằng "*cũng có lúc hơi quá dựa vào các ý kiến (phát biểu của ĐB Quốc hội và của cơ quan trình dự án) nên không có quan điểm, chính kiến riêng. Những vấn đề có tranh luận nhiều, không đi đến thống nhất được thì Đoàn chủ tịch nên tỏ thái độ của mình chứ không thể chỉ có đại diện Ban soạn thảo phát biểu ý kiến "tiếp thu" hay "giữ nguyên". Trong những trường hợp nh thế, Đoàn chủ tịch, nhất là đồng chí được phụ trách thảo luận hôm đó phải có thái độ và quan điểm của mình để cho các ĐB xem xét, quyết định*".

Còn, khi nói về các báo cáo công tác của các cơ quan của Quốc hội, ĐB Lê Duy Nguyên đưa ra nhận xét: "*Các bản báo cáo mà tôi thông đọc nghe giống nhau về nhiều điểm. Trong các bản báo cáo, người ta đều nêu một ít về thành công và một ít khuyết điểm, những cái đó thì không lớn nhng người nghe đặt câu hỏi: tại sao lại giống nhau đến thế? Tổ chức khác nhau nhng báo cáo lại giống nhau nh thế?!..."*

Về hoạt động của ĐB Quốc hội

Là một doanh nhân, khi được hỏi về vai trò của người ĐB là doanh nhân trên diễn đàn Quốc hội, ĐB Lê Duy Nguyên tâm sự: "các ĐB là doanh nhân vẫn còn dè dặt và chính vì vậy mà tiếng nói của họ đại diện cho giới doanh nhân vẫn còn hạn chế... **"Dân giàu, nước mạnh"** là chúng ta nói chung chung, còn người có thể làm cho đất nước chúng ta giàu nhanh và vững chắc chính là các doanh nhân. Họ giống nh là những người lính xung kích trên mặt trận phát triển kinh tế của đất nước... Khi nói đến phát triển kinh tế là phải nói tới doanh nhân, do vậy cần phải để họ có vai trò, có tiếng nói nhiều ở diễn đàn Quốc hội... Cơ cấu ĐB Quốc hội có lẽ phải tăng các ĐB là doanh nhân; phải tạo điều kiện cho các ĐB là doanh nhân làm tốt nhiệm vụ ĐB Quốc hội để làm cho vai trò của doanh nhân tăng lên, có vị trí xứng đáng".

Có một vấn đề "tế nhị" đã và đang tồn tại qua nhiều khoá Quốc hội vừa qua là tình trạng có không ít ĐB Quốc hội hầu nh rất ít, thậm chí có người là không bao giờ phát biểu tại diễn đàn Quốc hội, trong khi, đây là là trách nhiệm, là phong thức quan trọng nhất để họ thực hiện trọng trách ĐB của mình. Về vấn đề này, ĐB Lê Duy Nguyên nói: "Có nhiều ĐB rất ít phát biểu thậm chí có vị không phát biểu, vậy họ giải thích là nói tiếng nói của cử tri nh thế nào đây?". Khi được hỏi về vấn đề này, ĐB Trần Hà Anh đã nêu lên một số nguyên nhân và giải pháp. Ông nói: "Có tình trạng một số ĐB Quốc hội rất ít phát biểu. Tình trạng này có thể do nhiều nguyên nhân, nh:

- Một số ĐB có trình độ cao, giữ những cương vị quan trọng, có thể quan niệm rằng, mình chỉ nên phát biểu ở Quốc hội khi thật cần thiết, đặc biệt về những nội dung thuộc phạm vi trách nhiệm của mình, chứ không cần phải tham gia vào mọi vấn đề Quốc hội đang bàn. Đây là một thái độ thận trọng. Tuy nhiên, với quan niệm này thì Quốc hội sẽ không được nghe một số ý kiến rất có chất lượng.

- Một số ĐB ít hoặc hầu nh không phát biểu ý kiến, nhất là tại các phiên họp toàn thể là vì lúc đầu cha vợ qua được mặc cảm, không hiểu mình có thể đóng góp được gì thêm bên cạnh những ý kiến đã rất hay, rất đầy đủ của các ĐB khác, và lâu rồi thành quen, thấy không phát biểu cũng chẳng sao... Tình trạng tâm lý này cần được các Đoàn ĐB Quốc hội, Hội đồng và các Ủy ban của Quốc hội động viên, giúp đỡ, phân công phát biểu, thậm chí bóc đầu giúp ĐB chuẩn bị bài phát biểu để sự tham nghị của các ĐB Quốc hội được đồng đều hơn, ngày càng có chất lượng hơn.

- Ngoài ra, có những vấn đề kỹ thuật, kinh nghiệm mà ĐB Quốc hội cần thời gian để giải quyết... Kỹ thuật giơ phiếu xin phát biểu cũng là một yếu tố quan trọng, nếu không có kinh nghiệm thì có thể giơ phiếu nhiều lần mà vẫn không được ghi nhận để mời phát biểu".

Một nét mới của nhiệm kỳ Quốc hội Khoá XI là số ĐB Quốc hội làm việc theo chế độ chuyên trách sẽ tăng lên. Bên cạnh những cái "được" của việc này, không khỏi có những băn khoăn. ĐB Mai Thúc Lâm nói: "ĐB chuyên trách tăng lên, đó là một điều đáng chú ý. Nhg vấn đề tổ chức, công tác của các ĐB chuyên trách nh thế nào, điều kiện hoạt động của các ĐB chuyên trách nh thế nào và bộ máy giúp việc cho ĐB chuyên trách nh thế nào... phải được phối hợp giải quyết đồng bộ mới có hiệu quả. Nếu tăng ĐB chuyên trách mà chỉ để thành lập các đoàn để đi về các địa phương khảo sát, để nghe địa phương báo cáo, xong, về làm báo cáo để gửi lên thì không có ý nghĩa gì"; "ĐB chuyên trách... phải đọc, phải nghiên cứu, thâm nhập thực tế, tiếp xúc cử tri và tham gia một cách thực sự vào các hoạt động của Quốc hội".

Về sự lãnh đạo của Đảng đối với Quốc hội

Các ĐB đều cho rằng, sự lãnh đạo của Đảng đối với Quốc hội là một trong những yếu tố quan trọng nhất bảo đảm cho hiệu quả hoạt động của Quốc hội, mà nh ĐB Nguyễn Quốc Thước nói thì "Thắng lợi vừa qua của Quốc hội trước hết là thắng lợi của Đảng". Ông cũng nói thêm: "Tuy nhiên, vẫn còn phải có những vấn đề cần suy nghĩ, đó là tính dân chủ. Vì Quốc hội có phát huy được hay không, có dân chủ hay không là do sự lãnh đạo của Đảng".

ĐB Mai Thúc Lân đề nghị cần tiếp tục đổi mới sự lãnh đạo của Đảng đối với Quốc hội. Ông nói: *"Có chủ trương, đồng lối của Đảng rồi thì Đảng, Bộ Chính trị, Ban chấp hành trung ương phải tin tưởng vào các cơ quan nhà nước, trong đó có Quốc hội. Để bảo đảm làm sao các cơ quan nhà nước hoạt động trong khuôn khổ đồng lối, chủ trương và chính sách của Đảng, Đảng phải kiểm tra, giám sát nếu cơ quan nhà nước làm sai, còn khi đã giao cho các cơ quan nhà nước thì các cơ quan này phải được quyết định trong phạm vi nhiệm vụ, quyền hạn của mình, kể cả vấn đề nhân sự. Muốn làm được như vậy, Đảng phải lắng nghe Quốc hội, lắng nghe Chính phủ... Có thể là Trung ương Đảng họp và định hướng nhưng không nên có nghị quyết và nên đưa ra để Quốc hội thảo luận và quyết định, để ĐB Quốc hội thấy được nhiệm vụ của họ. Nếu bảo là Trung ương quyết định rồi thì Quốc hội chỉ giơ tay là xong thôi, vì Đảng lãnh đạo, mà Quốc hội lại hầu hết là đảng viên, còn một số ít là ngoài Đảng nhưng cũng vẫn phục tùng sự lãnh đạo của Đảng.*

Gửi gắm cùng ĐBQH khoá XI

Đến đây, chúng tôi muốn nói thêm rằng, tất cả những ĐB Quốc hội mà chúng tôi đọc dịp trao đổi lần này đều không tiếp tục ra ứng cử ĐB Quốc hội khoá XI.

Khi đọc hỏi về những tâm t, suy nghĩ trước khi chia tay với Quốc hội, đồng nh các ĐB đều có chung một suy nghĩ là: cha hài lòng với những công việc mình đã làm, nh ĐB Mai Thúc Lân tâm sự: *"Tôi tham gia trung ương đọc hai khoá và tham gia Quốc hội đọc ba khoá. Trung ương thì có nhiều nghị quyết nhưng sao nghị quyết không đi vào cuộc sống? Quốc hội cũng làm được khá nhiều luật nhưng luật lại không có tính khả thi? Chính phủ thì ban hành nghị định hướng dẫn cũng rất nhiều, công báo phải in một tháng ba kỳ mà vẫn không đủ... Nhưng Quốc hội thì vẫn băn khoăn là: chống tham nhũng nhưng tham nhũng vẫn tăng; chống tai nạn giao thông thì tai nạn giao thông vẫn tăng, chống ma tuý thì ma tuý vẫn tăng... Vì sao? Và, đấy là điều mà tôi rất trăn trở, luôn luôn nghĩ là mình không làm tròn trách nhiệm của một Ủy viên trung ương, một ĐB Quốc hội"; "Tôi chỉ có một hy vọng: lần này, bản lĩnh lãnh đạo của Đảng ta đọc nâng lên và Quốc hội hoạt động có hiệu quả hơn và tập trung giải quyết cho được những tiêu cực".*

ĐB Đặng Quân Thụy cũng khẳng định: *"Tôi tin tưởng, với kinh nghiệm trải qua 10 khoá hoạt động, Quốc hội nước ta sẽ rút ra được những bài học tốt, sẽ giải quyết tốt được những đòi hỏi trong điều kiện hiện nay và khắc phục được những mặt còn hạn chế để đưa Quốc hội của ta lên ngang tầm với thế giới".*

Cũng với niềm hy vọng đó, ĐB Trần Hà Anh *"tin tưởng và nhiệt thành chúc Quốc hội sẽ hoàn thành xuất sắc trọng trách của mình trong nhiệm kỳ khoá XI tới đây, đáp ứng lòng mong đợi của nhân dân".*

*

* *

Cuối cùng, xin mượn lời của ĐB Nguyễn Quốc Thước làm lời kết cho những dòng ghi chép này. Chúng tôi nghĩ, những lời sau đây không chỉ là tâm sự của riêng ĐB Nguyễn Quốc Thước mà cũng là tâm sự chung của nhiều ĐB, trong đó có các vị ĐB mà chúng ta vừa gặp: *"Tuy không còn trong nghị trường nữa nhưng dù ở ngoài, với trách nhiệm của người Đảng viên và là người đã từng là ĐB Quốc hội, chúng tôi vẫn sẽ tiếp tục đóng góp vào công tác chung của Quốc hội".*

(Khánh Linh thực hiện)

HOẠT ĐỘNG GIÁM SÁT CỦA QUỐC HỘI CÁC NƯỚC VÀ Ở NƯỚC TA

LÊ THANH VÂN*

Tóm tắt: Dù ở đâu- Bắc Âu, Anh Quốc, Mỹ... mục đích hoạt động giám sát của Quốc hội các nước là ngăn chặn sự lạm dụng của các nhánh quyền lực khác, bảo vệ hiến pháp, pháp luật, bảo vệ quyền tự do dân chủ của nhân dân và làm cơ sở cho hoạt động lập pháp- Đó chính là nét xuyên suốt trong hoạt động giám sát của Quốc hội các nước mà tác giả nhấn mạnh tới. Tác giả cũng trình bày những cách thức tiến hành hoạt động giám sát của Quốc hội các nước, trao đổi về những vấn đề cơ bản trong hoạt động giám sát của Quốc hội Việt Nam- chủ thể; khách thể; phạm vi và đối tượng của giám sát tối cao.

1. Chức năng giám sát của Quốc hội ở các nước

Khi nghiên cứu hiến pháp, các đạo luật về tổ chức bộ máy nhà nước ở các nước phương Tây và một số nước khác trên thế giới cho thấy, hầu nh chức năng giám sát của Quốc hội không được thể chế hoá một cách cụ thể.

Mặc dù hoạt động giám sát của Quốc hội không thể hiện tập trung nh là một chức năng độc lập, nhng nó lại được thể hiện qua các hình thức, cơ chế cụ thể, nhằm kiểm soát Chính phủ và cơ quan t pháp trong việc thi hành pháp luật. Các hoạt động có tính kiểm soát, kiểm tra của Quốc hội đối với Chính phủ và cơ quan t pháp được hiểu là: thông qua các hình thức, cơ chế cụ thể, Quốc hội sẽ hạn chế việc Chính phủ, thành viên Chính phủ, cơ quan t pháp vượt quá những quyền hạn do Hiến pháp quy định, nhằm bảo vệ trật tự pháp luật, bảo vệ quyền công dân và bảo vệ quyền tham chính của các tổ chức xã hội.

Để thực hiện vai trò là cơ quan đại diện của nhân dân, Quốc hội các nước dân chủ xã hội ở Bắc Âu (nh Thụy Điển, Phần Lan, Đan Mạch, Na Uy...) được lập ra với mục đích là nơi thể hiện ý chí của nhân dân, bảo vệ quyền lợi của nhân dân và thực hiện nền dân chủ xã hội. Hoạt động kiểm tra, kiểm soát của Quốc hội đối với những hành vi lạm quyền dân chủ của Chính phủ, nhân viên Chính phủ và cơ quan t pháp được đánh giá rất cao. Chức năng kiểm soát, kiểm tra của Quốc hội các nước này được thực hiện thông qua một số uỷ ban quan trọng, nh: Uỷ ban hiến pháp, Uỷ ban điều tra hoặc Uỷ ban lâm thời... do Quốc hội bầu ra. Đối với các uỷ ban khác, Quốc hội giao nhiệm vụ theo chơng trình nghị sự.

Để tiến hành các hoạt động kiểm soát, kiểm tra một cách thông xuyên, Quốc hội còn lập ra cơ quan Thanh tra Quốc hội làm thông trực để đảm nhiệm chức năng này. Theo xu hớng đó, các hoạt động kiểm soát, kiểm tra không còn là một hoạt động chung chung trên diễn đàn Quốc hội nữa (nh các hoạt động điều trần, chất vấn), mà trở thành nhiệm vụ chủ yếu của cơ quan Thanh tra Quốc hội. Cơ quan này chịu trách nhiệm và phải thông xuyên báo cáo trực Quốc hội về các hoạt động kiểm tra, kiểm soát của mình đối với Chính phủ, cơ quan t pháp trong việc thực thi pháp luật.

Đối với một số nước có hình thức tổ chức Quốc hội kiểu cổ điển (nh ở Anh từ đầu thế kỷ XVIII), hoạt động của Quốc hội chủ yếu mang tính chất là diễn đàn, mà ở đó, các nghị sỹ phát biểu ý kiến của mình, phản ánh nguyện vọng, kiến nghị của cử tri, chỉ trích Chính phủ, biểu lộ sự tín nhiệm hoặc bất tín nhiệm đối với Chính phủ, các thành viên Chính phủ và cho ý kiến về việc thực hiện các chính sách của quốc gia. Theo hình thức tổ chức kiểu cổ điển này, vai trò giám sát của Quốc hội được thể hiện chủ yếu thông qua hình thức chất vấn, hay còn gọi là "đấu khẩu". Kể từ đầu thế kỷ XVIII đến

nay, hầu nh Quốc hội Anh vẫn duy trì hình thức giám sát này. Theo đó, trong chơng trình nghị sự mỗi phiên họp của Quốc hội, đều có việc đặt giờ để các nghị sỹ chất vấn Chính phủ. Việc chất vấn và trả lời chất vấn đợc diễn ra trong khoảng thời gian nhất định và hệ quả của nó là việc Quốc hội tuyên bố sự tín nhiệm hoặc bất tín nhiệm của mình đối với Chính phủ hay một thành viên nào đó của Chính phủ.

Ở Mỹ- một nhà nớc đợc tổ chức theo thuyết tam quyền phân lập thì việc lập ra Quốc hội chủ yếu là để thực hiện quyền lập pháp, nhng đồng thời cũng thực hiện sự cân bằng về quyền lực giữa cơ quan lập pháp với cơ quan hành pháp và t pháp. Bởi vậy, chức năng giám sát của Quốc hội Mỹ đợc coi là một hoạt động quan trọng, gắn liền với chức năng lập pháp. Với ý nghĩa đó, việc thực hiện chức năng giám sát của Quốc hội là nhằm mục đích bình quyền và đợc hiểu là quyền kiểm soát của Quốc hội đối với các hoạt động của Chính phủ, kể cả Tổng thống, nhằm tránh sự lạm dụng quyền lực, thực hiện sự cân bằng trong cán cân quyền lực chính trị giữa các đảng phái và các lực lợng lãnh đạo khác trong xã hội.

Nhìn chung, hoạt động giám sát của Quốc hội các nớc phong Tây và các nớc theo mô hình Châu Âu đều đợc tiến hành chủ yếu bằng một số hình thức nhất định, thông qua những phiên họp toàn thể của Quốc hội, hoạt động của các nghị sỹ, các uỷ ban hoặc một số cơ quan do Quốc hội lập ra. Hậu quả pháp lý của hoạt động giám sát ở Quốc hội những nớc này thờng là các quyết định tập thể nhằm sửa đổi, huỷ bỏ các quy định, quyết định của cơ quan hành pháp hoặc miễn nhiệm, bãi nhiệm các chức vụ trong Chính phủ; nêu ra các kiến nghị sửa đổi, bổ sung chính sách quốc gia; đả ra ý kiến tín nhiệm Chính phủ hoặc thay đổi Chính phủ.

Tuy nhiên, cơ chế thực hiện chức năng giám sát của Quốc hội ở mỗi nớc có khác nhau, nhng tựu trung là nhằm sửa đổi hoạt động của cơ quan hành pháp trên cơ sở lắng nghe kiến nghị, khiếu nại của nhân dân, bảo đảm nguyên tắc tuân thủ pháp chế. Thông qua hoạt động giám sát, Quốc hội nắm đợc tình hình kinh tế, chính trị, xã hội... của đất nớc, thu thập ý kiến của nhân dân về các chính sách quan trọng của quốc gia để sửa đổi, bổ sung hoặc ban hành các chính sách mới cho phù hợp với điều kiện thực tế. Thực chất, kết quả của hoạt động giám sát là cơ sở để tiến hành các hoạt động lập pháp. Ở phong diện này, hoạt động giám sát có tác dụng tích cực, hỗ trợ cho hoạt động lập pháp.

2. Về cách thức tiến hành hoạt động giám sát của Quốc hội

Với mục đích ngăn chặn sự lạm dụng của các nhánh quyền lực khác, nhằm bảo vệ Hiến pháp, pháp luật, bảo vệ quyền tự do, dân chủ của nhân dân và làm cơ sở cho hoạt động lập pháp, hoạt động giám sát của Quốc hội ở một số nớc đợc tiến hành bằng một số cách thức chủ yếu sau đây:

a. Thông qua hoạt động của cơ quan Thanh tra Quốc hội

Cơ quan Thanh tra Quốc hội đợc thành lập ở Quốc hội các nớc Bắc Âu, Pháp, Canada và các nớc theo mô hình Châu Âu. Cơ quan này chủ yếu thực hiện chức năng xem xét các khiếu nại, tố cáo có liên quan đến hoạt động của Chính phủ, các thành viên của Chính phủ và cơ quan t pháp. Trên cơ sở xem xét những vấn đề đợc nêu trong các đơn th, tố cáo, Thanh tra Quốc hội sẽ xem xét sự việc, so sánh với các quy định của pháp luật để đánh giá mức độ đúng, sai của các cơ quan chức năng, đả ra các kiến nghị giải quyết và báo cáo với Quốc hội.

Trên thực tế, hoạt động của cơ quan Thanh tra Quốc hội không tránh khỏi sự chồng chéo về chức năng với thanh tra Chính phủ, bởi phần lớn người dân thờng gửi khiếu nại, tố cáo đồng thời tới cả hai cơ quan này. Do đó, ở Thụy Điển và Phần Lan, Luật tổ chức thanh tra quy định sự phối hợp chặt chẽ giữa Thanh tra Quốc hội với Thanh tra Chính phủ. Ở Phần Lan, nguyên tắc phối hợp này đợc bảo đảm bằng cơ chế tổ chức giữa Thanh tra Quốc hội với Quốc vụ khanh về t pháp. Hai chức năng này đều do Quốc hội bầu ra, chịu trách nhiệm trước Quốc hội về phần công tác khiếu nại, tố cáo và đả

nguyện. Theo đó, cơ quan Thanh tra Quốc hội và Quốc vụ khanh t pháp đều cùng sử dụng th ký chung, nguồn thông tin chung từ cơ sở dữ liệu khiếu nại, tố cáo gửi đến Quốc hội và Chính phủ.

b. Thông qua hoạt động giám sát văn bản và các báo cáo tại kỳ họp Quốc hội

Theo quy định của nhiều nớc nh Mỹ, Canada, Bắc Âu, Pháp, thì Quốc hội là cơ quan có thẩm quyền về pháp điển hoá, hệ thống hoá và hợp nhất các văn bản pháp luật. Chỉ có Quốc hội mới có quyền quy định cụ thể về việc sửa đổi, bổ sung hay huỷ bỏ các văn bản dới luật có nội dung trái với những quy định trong các đạo luật do Quốc hội ban hành. Quốc hội có thẩm quyền quy định trách nhiệm rà soát, hệ thống hoá, kiểm soát tính thống nhất của các văn bản dới luật trong hệ thống pháp luật quốc gia.

Theo tài liệu nghiên cứu về hoạt động của Quốc hội các nớc, giám sát văn bản không đợc coi là hoạt động đặc thù của Quốc hội, vì chức năng này thông đợc giao cho Tòa án xem xét và đả ra các phán quyết về tính hợp lệ hay không hợp lệ so với các quy định trong hệ thống pháp luật quốc gia. Tuy nhiên, trong phạm vi chức năng của cơ quan lập pháp, Quốc hội cũng có quyền xem xét tính chất pháp lý của các văn bản do Chính phủ, các cơ quan của Chính phủ hay Tòa án tối cao ban hành. Nhng trên thực tế, kết quả hoạt động giám sát các văn bản do Tòa án ban hành thông đợc Chính phủ thông qua cơ quan chức năng (nh Bộ T pháp ở Canada) để đề nghị Quốc hội sửa đổi, bổ sung hoặc hợp pháp hoá việc chỉnh lý, hợp nhất, hệ thống hoá các văn bản pháp luật do mình ban hành.

c. Thông qua các đoàn giám sát của Quốc hội

Trên cơ sở chức năng, nhiệm vụ, quyền hạn của mình, Quốc hội có thể thành lập một số đoàn bao gồm các nghị sỹ Quốc hội hoặc các đoàn do Uỷ ban của Quốc hội lập ra để thị sát tình hình thực tế ở các địa phương. Nếu tình hình đó đợc nêu ra trong chơng trình nghị sự các phiên họp của Quốc hội, thì các Đoàn giám sát này phải triển khai việc kiểm tra, giám sát các hoạt động chấp hành pháp luật của Chính phủ, các cơ quan của Chính phủ hay của cơ quan t pháp để có kết quả báo cáo với Quốc hội.

Để thực hiện chức năng, nhiệm vụ, quyền hạn của mình, cơ quan Thanh tra Quốc hội cũng có quyền thành lập các đoàn kiểm tra, điều tra, xem xét tình hình thực tế, làm cơ sở cho việc xây dựng các thuyết trình, báo cáo và đả ra những kiến nghị của mình. Đây là hình thức phổ biến đợc áp dụng hầu hết ở Quốc hội các nớc Bắc Âu và một số nớc tổ chức Quốc hội theo mô hình Châu Âu.

d. Thông qua hoạt động chất vấn Chính phủ

Đây là hình thức giám sát theo kiểu cổ điển mà quê hương của nó là ở Quốc hội Anh, vào đầu thế kỷ 18. Ở đây, các nghị sỹ Quốc hội sử dụng diễn đàn Quốc hội để nêu lên những câu hỏi dới Chính phủ, các thành viên của Chính phủ về quá trình thi hành pháp luật với hai hình thức là: chất vấn miệng và chất vấn bằng văn bản.

Đối với hình thức chất vấn miệng: Nghị sỹ Quốc hội đả ra các câu hỏi trực tiếp với Thủ tướng Chính phủ và yêu cầu Thủ tướng trả lời những vấn đề mà nghị sỹ quan tâm. Theo hình thức này, các câu hỏi bằng miệng sẽ liên tiếp đợc đả ra từ phía các nghị sỹ để Thủ tướng trả lời. Để giúp cho Thủ tướng trả lời đợc các câu hỏi của nghị sỹ, thông thường là các thành viên của nội các đứng sau Thủ tướng để hỗ trợ về thông tin, tài liệu khi cần thiết.

Hình thức chất vấn bằng văn bản đợc thực hiện bằng cách: Nghị sỹ viết vào giấy những vấn đề mà mình quan tâm và gửi đến Chính phủ, các cơ quan của Chính phủ để yêu cầu giải trình. Nhìn chung, hình thức này thông xảy ra phổ biến trong thời gian Quốc hội không họp. Nội dung các chất vấn bằng văn bản thông thường là yêu cầu cung cấp thông tin và khuyến nghị Chính phủ, các cơ quan của Chính phủ chú ý đến một số chính sách cụ thể mà theo nghị sỹ là cha đợc thực hiện nghiêm túc.

e. Thông qua các cuộc điều tra, điều trần trước Quốc hội

Đây là hình thức giám sát được áp dụng theo mô hình Mỹ. Quyền triển khai các hoạt động điều tra, điều trần thông qua giao cho các Ủy ban, các tiểu ban thông trực của Quốc hội hoặc do các ủy ban đặc biệt để giải quyết từng vấn đề cụ thể. Trong một số trường hợp nhất định có liên quan đến hoạt động của cả hai viện, thì hai viện thoả thuận việc thành lập một ủy ban hỗn hợp bao gồm các thành viên của mỗi viện. Những cuộc điều tra, điều trần được tiến hành nhằm thu thập thông tin về sự cần thiết đối với việc soạn thảo các văn bản pháp luật mới; thẩm định tính hiệu lực của các văn bản đã được thông qua; tìm hiểu phẩm chất và kết quả hoạt động của các thành viên trong Chính phủ. Trong một số trường hợp, kết quả đó là cơ sở cho việc buộc tội (impeachment) một thành viên nào đó vi phạm pháp luật. Thông thường, hoạt động của những Ủy ban này chủ yếu dựa vào sự hỗ trợ của các chuyên gia không phải là nghị sỹ bởi tính chuyên sâu và tinh thông nghiệp vụ của họ đối với từng vấn đề cụ thể.

Theo quy định của Hiến pháp, các luật về tổ chức bộ máy nhà nước, Quốc hội, các Ủy ban của Quốc hội Mỹ có toàn quyền thu thập và buộc các tổ chức, cá nhân hữu quan cung cấp những thông tin cần thiết. Trong một số trường hợp, những thông tin này được phép công khai.

Cụ thể hơn nữa, mặc dù không có quy định của Hiến pháp về việc Quốc hội có quyền điều tra và tìm những chứng cứ nhằm mục đích thực hiện chức năng lập pháp của mình, nhưng hàng loạt các quyết định của Tòa án tối cao lại quy định rằng, điều tra là một công cụ quan trọng của Quốc hội để thực hiện chức năng lập pháp và coi đó như là một thứ quyền được ngầm trao cho Quốc hội, mặc dù, quyền điều tra của Quốc hội vốn là quyền được sử dụng trong quy trình lập pháp. Quốc hội tiến hành điều tra khi có sự lạm dụng quyền lực, quản lý chính sách kém hiệu quả hay có sự tham nhũng trong bộ máy công quyền.

Ở Mỹ mặc dù phạm vi hoạt động điều tra của Quốc hội khá rộng, nhưng không có nghĩa là không có giới hạn. Tòa án tối cao của Mỹ đã từng khuyến cáo rằng: Quyền điều tra của Quốc hội chỉ nên được thực hiện trong việc hỗ trợ chức năng lập pháp, chứ không nên sử dụng nhằm mục đích phơi bày thông tin. Do đó, trên thực tế, quyền điều tra của Quốc hội có những giới hạn nhất định. Ví dụ: Ủy ban điều tra không thể yêu cầu thông tin về cá nhân, nếu không được sự đồng ý của họ hoặc người đại diện cho họ. Ngoài ra, Quốc hội Mỹ cũng có nhiều phương thức điều tra khác, như quyền đưa ra xét xử, quyền bãi miễn chức vụ, hoặc sự công nhận quyền miễn trừ của Quốc hội... Đó là những hoạt động có tính giám sát khá cao.

g. Thông qua hoạt động tiếp xúc cử tri

Ngoài những hình thức kể trên, hầu hết Quốc hội các nước như Mỹ, Cộng hòa liên bang Đức, Pháp, Australia... còn tiến hành hoạt động giám sát thông qua các cuộc tiếp xúc giữa nghị sỹ với cử tri ở khu vực bầu cử. Ở Pháp, hàng tháng, các nghị sỹ được cấp một số phong bì và tem để gửi các kiến nghị của cử tri về Quốc hội, hoặc được cung cấp vé máy bay để trở về khu vực bầu cử tiếp xúc, thu thập ý kiến, nguyện vọng của cử tri. Ở Australia, hầu hết các nghị sỹ đều có văn phòng của mình tại khu vực bầu cử để thông xuyên thu thập phản ánh, kiến nghị của cử tri về việc ban hành, cũng như thực thi chính sách, pháp luật của Nhà nước.

Trên cơ sở tiếp xúc, thu thập những phản ánh, kiến nghị của cử tri, các nghị sỹ Quốc hội sẽ so sánh, đối chiếu giữa các quy định của pháp luật và quá trình thực thi pháp luật trong cuộc sống. Từ đó, đưa ra các kiến nghị về sửa đổi, bổ sung hay ban hành chính sách mới, hoặc khuyến nghị về lề lối làm việc của các cơ quan công quyền.

h. Thông qua hoạt động giám sát trong lĩnh vực tư pháp

Nhìn chung, quyền hạn và trách nhiệm của Quốc hội trong lĩnh vực t pháp rất hạn chế. Tuy nhiên, theo quy định của Hiến pháp một số nước, Quốc hội có quyền luận tội các quan chức cao cấp nhất của Nhà nước, từ bộ trưởng đến Thủ tướng hoặc Tổng thống. Thủ tục luận tội được xem nh chức năng xét xử hoặc thủ tục đàn hạch của Quốc hội. Thủ tục này có xuất xứ từ Quốc hội Anh, rồi sau đó là Quốc hội các nước khác nh Mỹ, Pháp, Italia, Đan Mạch, Hy Lạp, Đức, Nhật,... Hoạt động này của Quốc hội mặc dù mang nhiều dấu ấn của chế độ dân chủ, nhng, cho đến nay, vẫn ít khi được sử dụng đến.

Ví dụ: Ở Mỹ, từ khi có Quốc hội đến nay, thủ tục này mới chỉ được áp dụng 14 lần, chỉ có 4 lần Thượng viện kết tội được đối tượng. Trong số đó, có 5 đời Tổng thống bị Thượng viện từ chối, không kết tội được (nh vụ bê bối của Tổng thống Clinton gần đây vào năm 1998), 2 lần Tổng thống phải từ chức (năm 1868 là Tổng thống E.Dzonson và năm 1974 là Tổng thống Nickson buộc phải từ chức sau khi Ủy ban pháp luật của Hạ viện đặt vấn đề khởi tố theo thủ tục đàn hạch). Còn ở Anh, Thượng nghị viện (còn gọi là Viện đại quan) là Tòa án cao nhất có chức năng xem xét các kháng nghị của Tòa án tối cao và các Tòa án cấp dưới. Theo đó, Thượng nghị viện có chức năng xét xử theo thủ tục thượng thẩm đối với những bản án đã được Tòa án tối cao xét xử chung thẩm theo đề nghị của Tổng công tố (General Attorney), nếu nh những vụ án đó có ý nghĩa và ảnh hưởng trên phạm vi toàn quốc.

3. Một số vấn đề về chức năng giám sát của Quốc hội Việt Nam

Việc nghiên cứu một số vấn đề về hoạt động giám sát của Quốc hội các nước trên thế giới cho thấy rằng, dù ít, dù nhiều, khái niệm chức năng giám sát của Quốc hội nói chung đều có những điểm giống nhau. Đó là việc hạn chế sự lạm dụng quyền lực nhà nước của cơ quan hành pháp và t pháp trong quá trình thi hành pháp luật. Tuy nhiên, cơ chế tổ chức thực hiện cũng nh phong thức tiến hành các hoạt động giám sát của Quốc hội mỗi nước lại rất đa dạng, phong phú. Mặt khác, chức năng giám sát của Quốc hội các nước phương Tây, các nước theo mô hình Châu Âu và một số nước khác hầu nh không được quy định rõ trong Hiến pháp và các đạo luật về tổ chức Nhà nước.

Ở nước ta, theo quy định tại Điều 83, Hiến pháp năm 1992, thì Quốc hội là cơ quan đại biểu cao nhất của nhân dân, cơ quan quyền lực nhà nước cao nhất của nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam. Quốc hội thực hiện quyền giám sát tối cao đối với toàn bộ hoạt động của bộ máy nhà nước. Tuy nhiên, xung quanh những quy định về chức năng giám sát tối cao của Quốc hội cũng có nhiều vấn đề về lý luận và thực tiễn cần được xác định rõ hơn. Theo chúng tôi, có ba vấn đề cơ bản sau đây cần phải được tiếp tục nghiên cứu.

- Thứ nhất, về chủ thể của quyền giám sát tối cao

Một số ý kiến cho rằng, quyền giám sát tối cao của Quốc hội là một bộ phận không tách rời của quyền lực nhà nước. Quốc hội là cơ quan quyền lực nhà nước cao nhất, nên Quốc hội nắm giữ quyền giám sát tối cao đối với toàn bộ hoạt động của bộ máy nhà nước. Quan niệm này, thực chất mới chỉ đề cập đến một mặt của vấn đề mà chưa làm rõ mối quan hệ biện chứng giữa quyền lập hiến, lập pháp với quyền giám sát tối cao.

Trên phương diện lý luận, việc quy định Quốc hội là cơ quan đại biểu cao nhất của nhân dân, cơ quan quyền lực nhà nước cao nhất của nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam đã cho thấy cơ chế tổ chức thực hiện quyền lực nhà nước ở nước ta khác hẳn về bản chất với Quốc hội nhiều nước trên thế giới. Sở dĩ Quốc hội có những quyền hạn đó là vì: nếu nh Quốc hội chỉ dừng lại ở việc ban hành Hiến pháp, các đạo luật và các nghị quyết, mà không tiến hành việc kiểm soát, kiểm tra việc tuân thủ các quy định do mình ban hành trong đời sống, thì hoạt động lập hiến, lập pháp của Quốc hội - một hoạt động quyền lực nhà nước có tính tối cao- sẽ không phản ánh đúng bản chất của Nhà nước ta. Bởi vậy, hoạt động lập hiến, lập pháp và hoạt động giám sát tối cao của Quốc hội là những loại hoạt động có nội dung độc lập, nhng lại có mối quan hệ biện chứng, hữu cơ với nhau. Nếu nh hoạt động lập hiến, lập pháp đặt ra các quy tắc xử sự cơ bản và quan trọng nhất trong xã hội, thì giám sát là hoạt động theo dõi, xem xét việc thực hiện các quy tắc ứng xử đó trong thực tiễn. Chính vì vậy, việc thực hiện các hoạt động lập hiến, lập pháp và giám sát tối cao của Quốc hội là phong thức thể hiện

quyền lực nhà nước cao nhất của cơ quan đại biểu cao nhất cho nhân dân. Các quyền đó chỉ Quốc hội - với cách là chủ thể duy nhất - có được.

- Thứ hai, khách thể của hoạt động giám sát tối cao.

Theo quy định về thẩm quyền giám sát tối cao, toàn bộ hoạt động của cơ quan, tổ chức, cá nhân có liên quan đến việc thi hành Hiến pháp, các luật và nghị quyết của Quốc hội đều chịu sự giám sát của Quốc hội. Như vậy, vấn đề đặt ra là khách thể - hay nói cách khác là lợi ích mà chủ thể cần hướng tới - trong hoạt động giám sát tối cao bao gồm những nội dung gì? Ở đây, chúng tôi xin nêu một số vấn đề thuộc phạm vi khách thể mà hoạt động giám sát tối cao của Quốc hội hướng tới. Đó là:

- Tính tuân thủ triệt để các quy định của Hiến pháp, các đạo luật và các nghị quyết do Quốc hội ban hành trong các cơ quan nhà nước, các tổ chức và mọi công dân.

- Xem xét, đánh giá hiệu quả thực tiễn của Hiến pháp, các đạo luật, các nghị quyết do Quốc hội ban hành, tác động của chúng đối với sự ổn định, phát triển các lĩnh vực hoạt động của đời sống xã hội.

- Xem xét, đánh giá tính hợp hiến của các đạo luật, các nghị quyết do Quốc hội ban hành; các quy định của chúng có mâu thuẫn với những nguyên tắc hiến định không?

- Xem xét những văn bản thi hành luật; khả năng cụ thể hoá các văn bản luật để triển khai những nguyên tắc chỉ đạo của văn bản luật trong cuộc sống, từ đó, Quốc hội xem xét, bãi bỏ và nếu được chấp nhận, thì nâng lên thành luật hoặc coi các quy định trong những văn bản đó là nguồn chủ yếu của luật.

- Thu thập ý kiến, tâm tư nguyện vọng của đại bộ phận nhân dân, để từ đó nghiên cứu, xây dựng chính sách, pháp luật.

- Xem xét, đánh giá phẩm chất và năng lực tổ chức điều hành của các chức danh lãnh đạo do Quốc hội bầu ra; xem xét cách của đại biểu Quốc hội.

- Thứ ba, về phạm vi và đối tượng chịu sự giám sát tối cao

Hiện nay, trong giới khoa học pháp lý ở nước ta còn có nhiều quan niệm khác nhau về vấn đề này. Có ý kiến cho rằng, để thực hiện chức năng giám sát tối cao của mình, Quốc hội chỉ nên tập trung giám sát các cơ quan nhà nước ở trung ương, hay nói cách khác là các cơ quan do Quốc hội bầu ra. Ý kiến khác lại cho rằng, phạm vi giám sát tối cao của Quốc hội phải bao trùm lên tất cả các cơ quan nhà nước, tổ chức xã hội và mọi công dân. Thực chất, sự khác nhau của cả hai loại ý kiến này đều xuất phát từ cách tiếp cận. Bởi lẽ, đã là giám sát tối cao việc thi hành Hiến pháp, pháp luật, thì phải giám sát việc thực thi của mọi đối tượng có bổn phận chấp hành Hiến pháp, pháp luật. Tuy nhiên, trên thực tế, khả năng và lực lượng của Quốc hội không thể thực hiện và cũng không cần thiết phải tự mình trực tiếp thực hiện các hoạt động giám sát đối với các đối tượng này. Từ đó, đặt vấn đề về phong pháp, cách thức thực hiện như thế nào cho vừa hiệu quả, vừa thực quyền, trong khi Quốc hội vẫn đạt được mục tiêu của hoạt động giám sát tối cao.

Theo chúng tôi, bên cạnh việc tự mình trực tiếp thực hiện các hoạt động giám sát những đối tượng do mình bầu ra, Quốc hội cần uỷ quyền cho các cơ quan tương ứng để thực hiện hoạt động giám sát thuộc thẩm quyền của Quốc hội. Tuy nhiên, ở đây, cần phải phân tầng về phạm vi, đối tượng cũng như thẩm quyền của mỗi cơ quan, để tránh sự trùng lặp, chồng lấn, gây nên xung đột về thẩm quyền giữa các cơ quan này.

* *

Với những nội dung trên đây cho thấy, phạm vi hoạt động giám sát tối cao của Quốc hội là rất rộng lớn, tác động đến hầu hết các quá trình xã hội. Để đạt được mục tiêu của giám sát tối cao, Quốc hội cần đổi mới về phong thức tổ chức, hoạt động. Theo chúng tôi, ngoài việc cần thành lập mới một số Ủy ban nh: Ủy ban dự thảo các dự án luật, Ủy ban công tác dân nguyện, Ủy ban kiểm toán, Ủy ban tổ chức Nhà nớc..., Quốc hội cũng nên uỷ quyền cho một số cơ quan tương ứng (nh Viện kiểm sát nhân dân tối cao, Tòa án nhân dân tối cao) một số nhiệm vụ, quyền hạn trong lĩnh vực giám sát để giúp Quốc hội làm tròn chức năng giám sát tối cao của mình. Bên cạnh đó, cần phát huy quyền làm chủ của nhân dân trong lĩnh vực giám sát bằng các hình thức rộng rãi, có hiệu quả, nh: công khai hoá các hoạt động của cơ quan nhà nớc, đẩy mạnh hoạt động của các cơ quan báo chí, ban hành Luật trng cầu dân ý, làm cơ sở khích lệ quần chúng nhân dân tham gia đóng góp ý kiến về những vấn đề quan trọng của đất nớc...

** Vụ Hoạt động đại biểu- VPQH*

ĐỂ TIẾN TỚI CHUYÊN NGHIỆP

NGUYỄN ĐỨC LAM*

LTS. Dừng ở chuyên trách hay tiến tới chuyên nghiệp? Ở Việt Nam vẫn còn những quan điểm khác nhau về vấn đề này. Dựa trên thực tiễn khách quan của Quốc hội khoá X, những nhiệm vụ chung của Quốc hội, cũng như theo xu thế chung của thế giới, tinh thần của bài viết cho thấy yêu cầu khách quan đối với việc chuyên nghiệp hoá hoạt động của Quốc hội, mà bước đi đầu tiên đã làm là tăng số lượng đại biểu chuyên trách. Vậy theo tác giả cần những bước đi tiếp theo nào? Nhìn lại chặng đường 5 năm của nhiệm kỳ Quốc hội khoá X, bài viết thử đi tìm những yếu tố thiết yếu nhất trên con đường tiến tới một Quốc hội chuyên nghiệp: xác định đúng bản chất đại diện nhân dân của người đại biểu; tính chuyên nghiệp của đại biểu; những quy trình, thủ tục; thông tin và xử lý thông tin.

Quốc hội là nơi hoạch định chính sách, các đại biểu là các nhà chính khách. Đó chính là cốt lõi, trọng tâm trong mọi hoạt động của Quốc hội. Và chính vì vậy, theo chúng tôi một yêu cầu đặt ra: nâng cao tính chuyên nghiệp trong hoạt động của Quốc hội. Vậy những thách thức nào, yêu cầu nào, tiêu chí nào trên con đường tiến tới một Quốc hội chuyên nghiệp? Hành trang nào cho đại biểu trên con đường đó?

I. ĐẠI DIỆN NHÂN DÂN - CÂN BẰNG GIỮA CÁC LỢI ÍCH

Dù chuyên nghiệp hay không, đại biểu vẫn là người đại diện nhân dân. Nhưng do Quốc hội đại diện cho nhiều lợi ích khác nhau, hơn nữa ở nước ta đại biểu đồng thời kiêm nhiệm làm những nghề khác, bởi vậy, xác định đúng bản chất của đại diện nhân dân luôn là câu hỏi trọng tâm và là bước đi cần thiết trên con đường tiến tới chuyên nghiệp.

Đại diện cho ai?

Quốc hội là cơ quan đại diện cao nhất trong một quốc gia. Tuy nhiên, một câu hỏi vẫn thường được đặt ra là "đại biểu Quốc hội đại diện cho ai"? Cho cử tri của mình, cho địa phương hay cho lợi ích quốc gia? Dung hoà hai lợi ích này luôn là một vấn đề căn bản trong học thuyết và thực tiễn hoạt động của Quốc hội các nước cũng như ở Việt Nam. Ở Việt Nam, trên lý thuyết, đại biểu Quốc hội có thể bị cử tri bãi miễn nếu không đáp ứng được yêu cầu của cử tri. Như vậy, đại biểu bị ràng buộc trong lợi ích của cử tri khu vực bầu cử (lý thuyết uỷ quyền chịu lệnh). Thế nhưng, như đã nói, đại biểu là người hoạch định chính sách cho quốc gia, bởi vậy trên tầm cỡ quốc gia lý thuyết uỷ quyền chịu lệnh khó có thể thích hợp.

Nhưng mặt khác, đại biểu không chỉ xây dựng chính sách vì lợi ích quốc gia, mà còn làm việc như những sứ giả đại diện cho địa phương của mình. Hơn nữa, tâm lý của các cử tri muốn các đại biểu quan tâm nhiều đến địa phương khi đưa ra các quyết sách hơn là làm theo những gì đại biểu cho là tốt nhất. Người dân đòi hỏi các đại biểu phải tiếp xúc với họ nhiều hơn, thông xuyên hơn, phục vụ địa phương họ thiết thực hơn... Điều đó là dễ hiểu. Nhưng nếu quá nghiêng về công việc phục vụ cử tri thì nó sẽ lấy đi rất nhiều thời gian quý báu dành cho hoạt động lập pháp.

Tại kỳ họp thứ 10, Quốc hội khoá X, các đại biểu không thông qua một điều khoản trong Dự án Luật Tổ chức Quốc hội sửa đổi, theo đó hai uỷ ban mới sẽ được thành lập. Ngoài một số nguyên nhân, bên lề kỳ họp một đại biểu cho biết thêm: các đại biểu e ngại điều đó sẽ làm giảm bớt quyền

lợi của địa phương, mặc dầu trên nguyên tắc, điều khoản sửa đổi sẽ tăng hiệu quả hoạt động của Quốc hội- có nghĩa là có lợi cho quốc gia.

Vậy trọng tâm ở đâu? Cân bằng các lợi ích nh thế nào? Theo chúng tôi, có thể khoanh vùng những vấn đề gì nên quyết theo suy xét của cá nhân đại biểu nếu thấy phù hợp với lợi ích quốc gia, và những vấn đề gì nên chiều theo ý kiến cử tri, d luận. Thông tin sau đây có lẽ có giá trị tham khảo cho các đại biểu ta: trong cuộc thăm dò ý kiến nghị sỹ Hạ viện Mỹ năm 1977, những người được hỏi cho rằng các vấn đề có ý nghĩa quốc gia nh chính sách đối ngoại hay phòng thủ quốc gia, và các vấn đề cố hữu nh nạo phá thai, kiểm soát súng... họ quyết theo suy xét cá nhân; còn những vấn đề kinh tế, xã hội, công trình công cộng, chong trình nông nghiệp, họ chiều theo ý kiến cử tri quận mình¹.

Lập pháp, đại diện và kiêm nhiệm

Các đại biểu của chúng ta phải gánh vác một lúc ba gánh nặng: là nhà lập pháp, đại biểu phải làm công việc "*biến dự luật thành đạo luật*"; là nhà đại diện, đại biểu phải đáp ứng đọc các yêu cầu của cử tri; và do hoạt động kiêm nhiệm, đại biểu đồng thời phải làm những công việc hàng ngày của bác sỹ, giáo viên, giám đốc, chủ tịch huyện... Vậy đâu là trọng tâm? Mặc dầu là đại biểu Quốc hội, nhng đại đa số (trong khoá XI sắp tới là 4/5) tham gia hoạt động tại nghị trường chỉ trên đối hai tháng trong một năm. Thời gian dành cho tiếp xúc cử tri còn ít hơn nhiều. Thời gian còn lại, đại biểu không còn là đại biểu mà chỉ là bác sỹ, giáo viên, giám đốc, chủ tịch huyện... Nh vậy, thực trạng này trái với bản chất của đại biểu Quốc hội là nhà lập pháp và nhà đại diện- những người hoạch định chính sách quốc gia. Giải pháp ở đây chỉ có thể là: trong khi làm công việc thông ngày của mình, từ thực tiễn hàng ngày đó, mỗi bác sỹ, giáo viên, giám đốc... là đại biểu Quốc hội phải luôn nhớ đến hoạt động quan trọng của mình là hoạt động đại biểu, phục vụ cho hoạch định chính sách, rút ra những vấn đề mang tầm chính sách để đưa ra trước nghị trường trong hai kỳ họp mỗi năm.

II. CHUYÊN NGHIỆP VÀ TIẾN TỚI CHUYÊN NGHIỆP

Do những điều kiện lịch sử trong quá khứ, trước đây lý thuyết đại biểu kiêm nhiệm tỏ ra thích hợp với thực tiễn, nhng cũng do những đòi hỏi của thực tiễn cuộc sống và hoạt động của Quốc hội, kiêm nhiệm hôm nay lại khó có thể đáp ứng đọc hết những yêu cầu khó khăn của công tác lập pháp, giám sát và quyết định những vấn đề quan trọng của đất nớc. Bởi vậy, yêu cầu chuyên nghiệp hoá đại biểu trở nên cấp thiết. Gần đây chúng ta nói nhiều đến khái niệm chuyên trách, nhng "*chuyên trách*" chỉ là một bước tiến tới "*chuyên nghiệp*". Vậy tính chuyên nghiệp là gì? Đại biểu ta đã chuyên nghiệp chưa? Nếu chưa, làm gì để tiến tới chuyên nghiệp?

Chuyên nghiệp

Qua kinh nghiệm các nớc, có thể rút ra những điểm dới đây tạo nên tính chuyên nghiệp của đại biểu Quốc hội.

Điều kiện chuyên nghiệp

Lơng và các khoản thu nhập khác

Đã là nghề thì phải có lơng xứng đáng với nghề. Lơng và các khoản thu nhập cao nhằm bảo đảm điều kiện vật chất cho nghị sỹ chuyên tâm vào hoạt động nghị trường; thu nhập cao xuất phát từ tính chất công việc đòi hỏi những khoản phí tổn rất lớn; do tầm quan trọng của hoạt động hoạch định chính sách; cuối cùng, nghị sỹ chịu áp lực rất lớn từ nhiều phía, bởi vậy, mức lơng cao cũng là một trong những điều kiện đảm bảo sự độc lập của nghị sỹ.

Bộ máy giúp việc

Các tác giả của cuốn "*Quốc hội Mỹ ngày nay*" nhấn mạnh đến thực tế là "*vấn đề càng phức tạp, càng nhiều đại biểu cần đến sự trợ giúp của bộ máy giúp việc, của chuyên gia*"². Tính chất công việc phức tạp, khối lượng công việc khổng lồ đòi hỏi Quốc hội các nước đều có bộ máy giúp việc chung cho các nghị sỹ và mỗi nghị sỹ có bộ máy giúp việc riêng. Bộ máy giúp việc chung cho các nghị sỹ nằm trong Văn phòng Quốc hội, th viện Quốc hội, các bộ phận giúp việc trong các uỷ ban.

Các nhân viên giúp việc riêng của nghị sỹ thông thường gồm có ba nhóm: *nhóm thứ nhất* phân tích và soạn thảo các dự luật, soạn các bài phát biểu, chuẩn bị những tài liệu giải trình quan điểm của nghị sỹ về một vấn đề nào đó; *nhóm thứ hai* giữ quan hệ của nghị sỹ với đồng nghiệp, cử tri, các nhóm vận động hành lang; *nhóm thứ ba* phụ trách quan hệ với truyền thông, báo chí, soạn thông cáo báo chí, tổ chức họp báo.

Những đặc quyền

Cũng như mọi nghề khác, nghị sỹ có những quyền đặc thù nhằm mục đích bảo đảm sự độc lập của họ. Ngoài ra, khác với những nghề khác, các đặc quyền của nghị sỹ được quy định trực tiếp trong Hiến pháp và một số văn bản pháp luật. Đó là những quyền: *Quyền bất khả xâm phạm* (nhằm bảo vệ các nghị sỹ khỏi sự truy tố hình sự từ phía các cơ quan nhà nước khác nấp dưới những lý do giả tạo); *Quyền "indemnitet"* (quyền của nghị sỹ không phải chịu trách nhiệm pháp lý về những lời phát biểu của mình ở nghị trường, các uỷ ban, cũng như trong những trường hợp khác, khi lời phát biểu mang tính chất công; về việc bỏ phiếu của mình; về nội dung các dự luật do nghị sỹ đưa ra; về các câu hỏi chất vấn; các kiến nghị sửa đổi, bổ sung...); *Quyền lựa chọn - bỏ phiếu* (Bỏ phiếu vừa là quyền - quyền lựa chọn, vừa là nghĩa vụ - cử tri trao cho mỗi nghị sỹ lá phiếu đó, quyền đó, bởi vậy nghị sỹ phải tự bỏ lá phiếu của mình, không một đồng sự hay nhân viên giúp việc nào có thể làm thay việc đó).

Ngoài ra, các nghị sỹ còn có những quyền khác như quyền kiến nghị sửa đổi, bổ sung luật, sáng quyền lập pháp, quyền từ chối cung cấp chứng cứ, quyền chất vấn và yêu cầu cung cấp thông tin đối với các bộ trưởng...

Tinh thần chuyên nghiệp

Triết lý nghề nghiệp

Đã theo nghề thì tâm huyết với nghề, với nghiệp. Là người hoạch định chính sách cho đất nước, đại biểu phải luôn trăn trở với vận mệnh của đất nước, sống cùng nhịp sống của đất nước. Đồng thời, là người đại diện, đại biểu là "*đầy tớ của cử tri*", phục vụ cử tri, chuyển tiếng nói của cử tri tới diễn đàn Quốc hội.

Nghĩa vụ nghề nghiệp

Hiến pháp và pháp luật các nước đều quy định những nghĩa vụ mà đại biểu Quốc hội phải tuân thủ. Các nghĩa vụ bao gồm: nghĩa vụ tham gia các phiên họp, nghĩa vụ bỏ phiếu, nghĩa vụ tuân thủ các thủ tục làm việc của nghị viện... Nghị viện các nước có những biện pháp xử lý hành chính khác nhau đối với những vi phạm của nghị sỹ như tạm thời truất quyền đại biểu, giảm lương...

Chỉ chuyên làm nghề nghị sỹ

Hầu hết các nước đều quy định trong nhiệm kỳ của mình, nghị sỹ không được hành nghề nào khác, không kiêm nhiệm chức vụ nhà nước hoặc tư nhân. Quy định này nhằm bảo đảm sự độc lập tòng đối của nghị sỹ khi thực hiện các chức năng của mình, để nghị sỹ không phải chịu áp lực bên ngoài từ chính phủ cũng như của những quyền lợi cá nhân. Chỉ có một số nước theo chính thể đại nghị như Anh cho phép các thành viên chính phủ đồng thời là nghị sỹ.

Ngoài ra, nhiều nghị sỹ coi việc tham gia vào nghị viện là sự nghiệp lâu dài, họ có thể tái cử nhiều lần trong đời. Nghị sỹ càng làm việc lâu năm thì càng đóng góp nhiều đạo luật, nhiều sáng kiến, những kiến nghị sửa đổi... Thời gian làm đại biểu kéo dài đẩy các nghị sỹ tới chỗ chuyên môn hoá cao độ hơn: họ ổn định vị trí của mình trong uỷ ban, củng cố chuyên môn...

Quy tắc ứng xử

Mỗi nghề đều có những quy tắc ứng xử trong nghề, dù thành văn hay không thành văn. Nghị sỹ ở các nước cũng có những chuẩn mực ứng xử trong hoạt động hàng ngày nh lịch thiệp với các đồng nghiệp, học cách kiềm chế và chiều theo những người lớn tuổi hơn trong những năm đầu, những người mới vào nghề cần có tinh thần học hỏi, nghị sỹ phải trung thành với Nghị viện, không chỉ trích những vấn đề riêng t của đồng nghiệp tại nghị trường...

Năng lực chuyên nghiệp

Giao tiếp

Trên cương vị nhà hoạch định chính sách, nghị sỹ Quốc hội có một diện giao tiếp hết sức rộng lớn - với báo chí, cử tri, đám đông, đồng nghiệp, các nhóm quyền lợi, khách nước ngoài... Tất cả các đối tượng này đều có tầm quan trọng nh nhau, tuy nhiên tùy từng thời điểm, từng vấn đề mà trọng tâm chú ý nghiêng về một hay vài đối tượng nào đó. Trong quá trình giao tiếp, sự cởi mở, sự tin cậy, thân thiện, đồng cảm là những tố chất quan trọng. Và quan trọng là đối với mỗi đối tượng cần có một phong cách giao tiếp riêng.

Thuyết phục

Giải trình, lập luận là một phần không thể tách rời của việc ra quyết định, chính sách. Các nghị sỹ phải miêu tả, giải trình, chứng minh quan điểm của mình trên diễn đàn nghị viện, ở các khu vực bầu cử địa phương, trước đám đông, trước ống kính truyền hình... Bởi vậy, khả năng hùng biện, thuyết phục người khác của nghị sỹ đóng vai trò hết sức then chốt để vấn đề có thể trở thành chính sách.

Thông lượng

Thông lượng tạo nên bản chất của Quốc hội, bởi lẽ chính trị, trong đó có hoạt động lập pháp là nghệ thuật thoả hiệp. Nh các tác giả của cuốn "*Quốc hội Mỹ hôm nay*" nhận xét, "*cơ quan lập pháp là một hình thức thông lượng. Điều đình, thoả hiệp, nhượng bộ, đánh đổi, mặc cả... là những hình thức hoạt động chủ yếu của cơ quan này... Công việc đó cha bao giờ đơn giản cả. Sự khác biệt giữa các luồng ý kiến càng lớn thì việc thoả mãn mọi nhu cầu càng khó khăn. Xã hội càng phức tạp thì quá trình đó càng gian nan... Ranh giới của sự dung hoà thật mỏng manh*"³.

Nắm vững vấn đề

Hầu hết nghị sỹ các nước đều có trình độ học vấn cao, và ở nhiều nước các nghị sỹ là luật gia chiếm tỷ lệ khá lớn. Tuy nhiên, dù với học vấn nào thì hiệu quả hoạt động của nghị sỹ phụ thuộc rất nhiều vào việc ông ta có nắm vững vấn đề đưa ra hay không. "*Quyền lực thực sự bắt nguồn từ việc làm của bạn và việc bạn biết rõ vấn đề mà bạn đang nói tới*" - Thặng nghị sỹ quá cố người Mỹ, ông Edmund S. Muskie từng khẳng định nh vậy⁴.

Thông thạo quy trình, thủ tục

Đọc coi là một nghề, các nghị sỹ đòi hỏi phải thạo nghề của mình nh đối với mọi nghề khác. Thông thạo các quy trình và thủ tục làm việc của nghị viện đọc xem là một tiêu chuẩn quan trọng để đánh giá sự thông thạo của nghị sỹ ở nghị trường.

Những nghị sỹ am hiểu về quy trình và thủ tục làm việc của Nghị viện có khả năng tạo ra những ảnh hưởng đối với quyết định của nghị viện, và có khả năng dẫn dắt chúng theo mục đích riêng của mình. Những người này dễ trở thành những nhân vật quan trọng trong việc đánh đổ hoặc thông qua một giải pháp lập pháp.

Ngược lại, những nghị sỹ hiểu một cách lơ mờ về quy trình sẽ gặp rất nhiều khó khăn trong công việc nghị trình. Việc không thông thạo về quy trình và thủ tục sẽ làm cho nghị sỹ bị hạn chế khả năng và ảnh hưởng của mình vào quy trình lập pháp...⁵

Tiến tới chuyên nghiệp

Rõ ràng là, nếu căn cứ vào các tiêu chuẩn trên đây thì đại biểu của chúng ta còn phải cần nhiều điều kiện nữa để tiến tới chuyên nghiệp. Sau đây, chúng tôi muốn nhấn mạnh đến một số điều kiện.

a. Nh đã thấy, "*chuyên trách*" làm đại biểu ở các nước cũng chỉ mới là một trong những nội hàm của tính chuyên nghiệp. Để chuẩn bị bước sang chuyên nghiệp, nh đã nói ở phần I, đại biểu Quốc hội có thể bù đắp thời gian kiêm nhiệm bằng cách nhìn nhận, đánh giá, rút ra những vấn đề ở tầm chính sách trong khi làm công việc chuyên môn. Mặt khác, điều quan trọng là coi trọng kinh nghiệm của những người đọc tái đắc cử, những người có "*thâm niên*" cao, khuyến khích, vận động những đại biểu - u tú tái cử.

b. Nói về tiền lương, đại biểu Quốc hội Việt Nam khó có thể so sánh với nghị sỹ các nước (không đâu xa, ngay nghị sỹ của Campuchia cũng đọc nhận 2000 \$/tháng). Nhng ở Việt Nam liệu d luận có chấp nhận thu nhập đại biểu 2000 \$/tháng, trong khi một viên chức bình thường chỉ nhận đọc số tiền bằng vài chục đô la? Tuy nhiên, theo chúng tôi, điều có thể làm đọc là "*khoán gọn*" và tăng các khoản chu cấp khác cho đại biểu dùng vào đi lại, tiếp xúc cử tri, sử dụng các phong tiện thông tin liên lạc, thuê nhà ở, thuê chuyên gia...

c. Trong phiên họp Quốc hội ngày 20/3/2002, nhiều đại biểu than phiền về tình trạng có những vấn đề chuyên sâu, đại biểu nắm không vững làm sao mà quyết và nhấn mạnh đến vai trò của đội ngũ chuyên gia trong tất cả các hoạt động⁶. "*Thời gian là vàng bạc*". Trong điều kiện đa số đại biểu ta kiêm nhiệm nh hiện nay, đội ngũ chuyên gia không chỉ san sẻ gánh nặng chuyên môn, mà còn bù đắp rất nhiều cho sự khủng hoảng thiếu thời gian của đại biểu và tiết kiệm rất nhiều thời gian cho đại biểu. Bởi vậy, ở đây đầu t vào đội ngũ chuyên gia, giúp việc là một sự đầu t ít tốn kém. Nếu trước mắt, mỗi đại biểu cha thể có bộ phận giúp việc riêng, điều hoàn toàn có thể làm đọc là chú trọng nâng cao trình độ của đội ngũ chuyên viên trong Văn phòng Quốc hội, th ký của các đoàn đại biểu Quốc hội; chú trọng ý kiến chuyên gia ở ngoài; tuyển chọn thêm những người vừa có năng lực, vừa có tâm huyết với nghề, với nghiệp.

d. Mặc dù các kỹ năng đại biểu đều quan trọng nhng chúng tôi muốn nhấn mạnh đến kỹ năng thông lợng. Sự thương lợng bao giờ cũng đem lại giải pháp dung hoà nhất và do đó hợp lý, đọc lòng nhất, bảo đảm sự thống nhất, tính ổn định cho cuộc sống xã hội. Hơn nữa, với những đặc điểm, truyền thống của mình, xã hội Việt Nam là một môi trường thích hợp cho hình thức thương lợng, đặc biệt thương lợng trong hoạt động của Quốc hội nhằm đạt đọc mục đích cao nhất - sự phồn thịnh cho toàn xã hội và cho từng thành viên: "*dân giàu, nước mạnh, xã hội công bằng, dân chủ, văn minh*".

e. Quy trình, thủ tục trong hoạt động của Quốc hội Việt Nam vừa thiếu, vừa yếu, có lẽ do chúng ta cha nhận thức hết tầm quan trọng của nó. Bởi vậy, đại biểu không có điều kiện để thông thạo quy trình, thủ tục- một yêu cầu để đánh giá tính thạo nghề, cũng có nghĩa là tính chuyên nghiệp. Nhng mặt khác, đại biểu cần nhận thức cho đọc ý nghĩa, tầm quan trọng của quy trình, thủ tục, trớc hết đối với hoạt động của chính bản thân mình.

III. QUY TRÌNH, THỦ TỤC VÀ XÂY DỰNG QUY TRÌNH, THỦ TỤC

Tính chuyên nghiệp của đại biểu đi song song với tính chuyên nghiệp trong từng hoạt động của toàn thể Quốc hội. Quy trình, thủ tục nhằm bảo đảm cho tính chuyên nghiệp đó.

Về quy trình nói chung

Quốc hội với t cách là cơ quan đại diện chứa trong mình nhiều lợi ích khác nhau. Do đó, cơ quan lập pháp nào cũng tiềm ẩn xung đột quyền lợi. Chính vì vậy, hơn mọi cơ quan nhà nước khác, đối với Quốc hội, các quy trình, thủ tục do chính mình lập ra và đọc mọi thành viên tham gia tuân thủ có ý nghĩa rất quan trọng. Các quy trình, thủ tục có tầm quan trọng còn vì có tác dụng phân tán, phi tập trung hoá quyền lực và vô hiệu hoá ý chí của số đông khi số đông đó thiếu thiện chí.

Thomas Jefferson, một trong những vị Tổng thống nổi tiếng nhất của Mỹ đã nhấn mạnh đến tầm quan trọng của một hệ thống các nguyên tắc cần tuân thủ: "*Điều quan trọng trước hết là phải có các quy tắc để thực hiện theo... Dựa vào đấy tiến trình công việc có thể đọc tiến hành đều đặn mà không phụ thuộc vào tính thất thường của người điều khiển phiên họp hoặc sự ngẫu biến của các Nghị sỹ. Một điều rất quan trọng là trình tự, lễ nghi và sự quy củ cần phải đọc bảo đảm trong một cơ quan hàng đầu của đất nước*"⁷.

Hơn nữa, quá trình hoạch định chính sách của Quốc hội đòi hỏi phải có những bước đi tuân tự, từ sự kiện đến vấn đề và cuối cùng là chính sách. Trong quá trình đó, tất yếu phải có những quy tắc điều chỉnh từng công đoạn một và liên kết các công đoạn với nhau- phân tích chính sách, xây dựng chính sách, thông qua chính sách và thực thi chính sách. Đặc biệt, quan trọng là cần nhận thức đọc điểm xuất phát cho mọi quy trình là phân tích chính sách.

Quốc hội các nước đều có rất nhiều quy trình, thủ tục cho mỗi hoạt động của mình, cho dù là nhỏ nhất- quy trình lập pháp, quy trình ngân sách, quy trình giám sát, thủ tục bỏ phiếu, chất vấn...⁸

Quy trình ở nước ta

Ở nước ta, quy trình, thủ tục cha đọc chú trọng trong hoạt động của Quốc hội; rất nhiều quy trình, thủ tục còn cha có; những quy trình, thủ tục đã có thì còn nhiều điểm bất cập.

Quy trình lập pháp

Có người ví quy trình lập pháp hiện nay nh đường ray Bắc - Nam cũ kỹ, lạc hậu, vì vậy mà dù có giảm thời gian chạy xuống 30 tiếng thì vẫn không thể so với tốc độ của tàu cao tốc các nước. Do đó, đào đường ray cũ, xây hẳn đường ray mới chính ra là một giải pháp an toàn và tiết kiệm hơn. Có nghĩa là xác định một quy trình lập pháp mới, bắt đầu quy trình lập pháp không phải từ việc xây dựng chương trình pháp luật, mà cần bắt đầu từ phân tích chính sách lập pháp - trước khi cho ra đời một dự luật, cần giải đáp đọc những câu hỏi nh: Luật đó cần cho ai? Ai sẽ chịu thiệt? Những vấn đề liên quan, chịu tác động của luật? Triển vọng của luật nh thế nào...⁹ Chỉ sau khi phân tích đọc chính sách, mới đến công đoạn thể hiện chính sách trong dự luật (công việc của những chủ thể sáng quyền lập pháp). Tiếp đó là công đoạn thẩm định, thẩm tra những dự luật nào đủ tiêu chuẩn xét trên phong diện chính sách để đưa ra Quốc hội (theo quan điểm của cơ quan thẩm định, thẩm tra); xem xét, nghiên cứu, thảo luận, thông qua và ra chính sách (công đoạn của đại biểu, của Quốc hội). Nh vậy, Quốc hội lúc đó sẽ là Quốc hội lập pháp thực sự: giống nh người canh cổng, Quốc hội chỉ "*cho qua*" những dự luật nào đáp ứng đọc yêu cầu về chính sách¹⁰.

Quy trình giám sát

Giám sát- "*khâu yếu, có thể nói vẫn là khâu yếu nhất*". Câu nói này của đại biểu Vi Văn Mạn trong phiên họp ngày 20/3/2002 cũng là đánh giá chung về công tác giám sát của Quốc hội nhiệm kỳ qua. Một trong những nguyên nhân, theo chúng tôi là cha có quy trình cho từng hoạt động giám sát-

giám sát ngân sách, chất vấn, giám sát theo đoàn... Tất cả những vướng mắc trong giám sát một phần đều do cha có quy trình: tính hình thức, thiếu cơ chế phối hợp, thiếu chế tài xử lý, các quyết luận giám sát không có hiệu lực pháp lý, khó quy trách nhiệm... Bởi vậy, nhiều đại biểu Quốc hội khoá X đã rất bức xúc với thực trạng này và nhấn mạnh yêu cầu cấp thiết xây dựng Luật giám sát để quy định rõ quy trình giám sát¹¹.

Thủ tục làm việc

Thực tiễn các kỳ họp của Quốc hội Khoá X cho thấy nhiều câu chuyện xung quanh thủ tục làm việc của Quốc hội ta. Chẳng hạn nh trong phiên họp thảo luận, thông quan Nghị quyết sửa đổi một số điều của Hiến pháp ngày 11 và 12/12/2001, số đại biểu có mặt ít hơn khá nhiều so với số phiếu hiện trên bảng điện tử¹². Chuyện đáng tiếc nh vậy sẽ không xảy ra nếu có quy định rõ ràng về thủ tục làm việc. Đây chỉ là một trong nhiều ví dụ minh chứng cho thấy thực trạng thủ tục làm việc của Quốc hội ta còn thiếu nhiều và thiếu nhất quán - từ thủ tục bỏ phiếu, biểu quyết, thủ tục điều hành của Chủ toạ cho đến thủ tục làm việc của Uỷ ban thường vụ Quốc hội, của các uỷ ban, các đoàn đại biểu...

IV. THÔNG TIN VÀ XỬ LÝ THÔNG TIN

Con người trong thời đại ngày nay nhiều lúc cảm thấy ngợp trước biển thông tin mênh mông và dễ bị ngập trong biển đó. Đại biểu Quốc hội cũng có thể gặp phải tình trạng nh thế. Các đại biểu ta thường than phiền về một nghịch lý: khi kỳ họp đến, mỗi đại biểu phải "ôm" hàng nghìn trang tài liệu và thường là không đọc hết, nhng đồng thời vẫn thiếu thông tin. Vậy xem xét mối quan hệ thông tin- đại biểu- hoạch định chính sách nh thế nào?

Các nguồn thông tin

Đại biểu Quốc hội nhiều nớc trước khi biểu quyết hay quyết định một vấn đề đã nhận được một khối lượng thông tin phong phú từ nhiều nguồn khác nhau. Tổng hợp lại, đó là những nguồn sau: Thông tin của các đồng nghiệp; thông tin từ các uỷ ban; từ các bộ phận giúp việc chuyên môn của Quốc hội; thông tin từ cử tri; thông tin từ các cơ quan nhà nớc khác; thông tin của bộ phận giúp việc riêng của đại biểu, t vấn bên ngoài; thông tin từ các phương tiện thông tin đại chúng; thông tin của các nhóm quyền lợi, vận động hành lang; thông tin của chính đảng.

Đại biểu ta thiếu thông tin

So sánh với những nguồn thông tin trên đây, rõ ràng là đại biểu của chúng ta thiếu nhiều nguồn thông tin nh thông tin của các *nhóm quyền lợi, vận động hành lang*, của bộ máy giúp việc chuyên nghiệp của từng đại biểu.

Các đại biểu không chỉ thiếu nguồn thông tin, mà còn thiếu về dung lượng và nội dung, thiếu thông tin liên quan đến tất cả các chức năng hoạt động của Quốc hội là lập pháp, giám sát và quyết định những vấn đề quan trọng. Bên cạnh đó, những thông tin đến tay đại biểu không phải lúc nào cũng kịp thời¹³.

Thiếu thông tin dẫn đến tình trạng là các đại biểu nhiều lúc biểu quyết "liều"¹⁴, một cách cảm tính và hình thức, không đánh giá hết vấn đề từ góc độ chính sách. Bởi vậy, bên cạnh việc tăng cường hoạt động cung cấp thông tin của những nguồn đã có (Văn phòng Quốc hội, các uỷ ban, tiếp xúc cử tri...), có thể thay thế những nguồn cha có bằng những nguồn khác (đội ngũ chuyên viên, thuê chuyên gia, Mặt trận Tổ quốc, các tổ chức xã hội...).

Thừa mà thiếu- xử lý thông tin

Thông tin vừa là nguồn tạo nên quyền lực nhng nhiều lúc vừa là một sự phiền toái. Các đại biểu Quốc hội hơn ai hết "ngập" trong đống tài liệu, trong từng chồng báo cáo, dự luật và đơn th của cử tri... Bởi vậy, các đại biểu buộc phải lựa chọn: Cần đọc cái gì? Cần biết bao nhiêu là vừa đủ trớc khi quyết định hoặc biểu quyết? Nghe ai? Nghe những gì...

Do thời gian có hạn, đại biểu cần đến những thông tin đáng tin cậy nhất, đồng thời thông tin đó cũng đòi hỏi ít công sức nhất để nắm vững nội dung của nó. Khi các đại biểu than phiền về những vấn đề thông tin, điều đó không chỉ có nghĩa là thiếu thông tin. Điều mà đại biểu muốn nói đến là sự khan hiếm thông tin đã đọc xử lý chứ không phải chỉ các dữ liệu, dung lượng thông tin.

Theo kinh nghiệm nớc ngoài, giải pháp ở đây là tạo ra một quy trình xử lý thông tin vừa đáp ứng những nhu cầu thông tin của đại biểu trong thời gian ngắn nhất, vừa để làm sao tiếng nói của cử tri được lắng nghe. *"Do những vấn đề cần xử lý vừa ở tầm chính sách, vừa có tính chất sự việc, nguồn thông tin tối u cần kết hợp những yếu tố sau: những khía cạnh cụ thể của chính sách (cần làm những gì?), những hệ quả của nó (ai sẽ được lợi, ai sẽ chịu thiệt) và viễn cảnh thực hiện chính sách (những cơ hội nào?). Đối với những lĩnh vực không chuyên, các đại biểu cần đến loại thông tin kết hợp đọc cả sự đánh giá tầm quan trọng của vấn đề, cả nội dung của nó, phạm vi phổ biến và mối quan hệ với những vấn đề khác"¹⁵. "Kiến thức tiết kiệm thời gian, công sức cho đại biểu là loại kiến thức trả lời trực tiếp vào câu hỏi "có" hay "không" khi biểu quyết"¹⁶.*

Vậy thì ai sẽ sàng lọc, xử lý thông tin cho đại biểu? Dĩ nhiên, trớc hết đại biểu tự xử lý qua kinh nghiệm, kiến thức, dự cảm của bản thân, đứng từ góc độ, tầm nhìn của một nhà hoạch định chính sách. Thứ hai, vai trò của những chuyên gia giúp việc riêng, những người thân cận của đại biểu ở đây rất quan trọng. Ở nớc ta, đại biểu cha có bộ máy giúp việc riêng nên gánh nặng đó dồn lên các bộ phận chuyên môn trong Văn phòng Quốc hội. Tuy nhiên, bản thân đại biểu vẫn là người lựa chọn thông tin cuối cùng.

*

* *

Trong quá trình hoạt động, đại biểu Quốc hội mang theo mình hành trang thiết yếu nhất. Con đường tiến tới chuyên nghiệp thực sự còn dài và đầy khó khăn, nhiều những việc cần làm. Mong rằng, với hành trang của mình các đại biểu Quốc hội khoá XI sẽ làm được nhiều việc trên con đường đó và hoàn thành tốt vai trò hoạch định chính sách và đại diện nhân dân của mình./.

* *Tap chí Nghiên cứu Lập pháp*

-
1. Roger H. Davison, Walter J. Oleszek. *Quốc hội và các thành viên, bản dịch tiếng Việt. Nhà xuất bản Chính trị Quốc gia. Hà Nội. 2002. Tr. 222.*
 2. Edward V. Schneir, Bertram Gross. *Congress Today. St. Martin's Press. N.Y. 1993, P.294*
 3. Edward V. Schneir, Bertram Gross. *Congress Today. St. Martin's Press. N.Y. 1993, P.17*
 4. Roger H. Davison, Walter J. Oleszek. *Quốc hội và các thành viên, tr. 412.*
 5. *Đề tài nghiên cứu khoa học- "Mô hình tổ chức và hoạt động của Quốc hội các nớc trên thế giới", Chủ nhiệm đề tài: TS. Nguyễn Sĩ Dũng, Văn phòng Quốc hội, 2000-2002.*
 6. Xem "5 năm, cái nhìn của những người trong cuộc", *Nghiên cứu Lập pháp, số 4/2002.*
 7. Edward V. Schneir, Bertram Gross. *Congress Today. St. Martin's Press. N.Y. 1993, p.199.*
 8. Xem thêm *Đề tài nghiên cứu khoa học, tldđ*

9. *Về tầm quan trọng của công đoạn phân tích chính sách, xem thêm bài viết của Tiến sĩ Nguyễn Sỹ Dũng "Phân tích chính sách trong hoạt động lập pháp", Nghiên cứu Lập pháp số 4/2000.*
10. *Xem thêm các bài viết về quy trình lập pháp trên Nghiên cứu Lập pháp để tham khảo.*
11. *Một nguyên nhân khác, cốt yếu hơn của thực trạng giám sát là chúng ta chưa xác định đúng quan điểm về bản chất, mục đích của giám sát. Nhưng đó lại là vấn đề khác, xin không bàn đến ở đây.*
12. *Xem "Quốc hội thảo luận về sửa đổi Hiến pháp", Nghiên cứu Lập pháp, số 11/2001 và ghi âm phát biểu của đại biểu tại kỳ họp thứ 11, Quốc hội khóa X. (Trung tâm TT TV & NCKH- VPQH).*
13. *Xem thêm ghi âm phát biểu của đại biểu Quốc hội ngày 20/3/2002.*
14. *"Liều" là từ của một đại biểu dùng trong phiên họp ngày 20/3/2002. Xem thêm ghi âm phát biểu của đại biểu.*
15. *Edward V. Schneir, Bertram Gross. Congress Today. St. Martin's Press. N.Y. 1993, p.294.*
16. *Nh trên, p.295.*

-

Trao đổi về dự thảo Pháp lệnh xử lý vi phạm hành chính (sửa đổi)

BIỆN PHÁP GIẢI QUYẾT KHI HẾT THỜI HẠN MÀ CHA CÓ QUYẾT ĐỊNH XỬ PHẠT VI PHẠM HÀNH CHÍNH

NGUYỄN MẠNH CỒNG*

Tóm tắt: *Làm thế nào để vừa bảo đảm độc tính nghiêm minh của pháp luật, bảo vệ trật tự quản lý hành chính, lợi ích của cộng đồng và toàn xã hội, đồng thời cũng bảo vệ độc quyền, lợi ích hợp pháp của người có hành vi vi phạm hành chính trong một quy định nhỏ về xử lý vi phạm hành chính? Tác giả có đôi lời trao đổi về vấn đề này qua khâu phân tích một quy định trong Dự thảo Pháp lệnh xử lý vi phạm hành chính (sửa đổi).*

Pháp lệnh xử lý vi phạm hành chính được ban hành năm 1995. Sau hơn 5 năm thực hiện, Pháp lệnh đã góp phần tích cực vào việc đấu tranh chống và phòng ngừa vi phạm pháp luật, giữ gìn trật tự, kỷ cương trong các lĩnh vực quản lý Nhà nước, nâng cao ý thức pháp luật trong nhân dân. Tuy nhiên, cho đến nay, một số quy định của Pháp lệnh như: các quy định về thẩm quyền xử phạt, mức xử phạt, việc áp dụng các biện pháp hành chính... không còn phù hợp với thực tiễn, cần được sửa đổi, bổ sung. Vì vậy, dự án Pháp lệnh xử lý vi phạm hành chính (sửa đổi) đã được Chính phủ trình Ủy ban thường vụ Quốc hội xem xét cho ý kiến theo Chương trình xây dựng luật, pháp lệnh năm 2002 đã được Quốc hội thông qua.

Trong các nội dung sửa đổi, bổ sung của dự án Pháp lệnh, xin được đề cập, trao đổi về một vấn đề sau đây: Nên giải quyết thế nào trong trường hợp hết thời hạn ra quyết định xử phạt vi phạm hành chính nhưng cơ quan có thẩm quyền xử phạt chưa ra quyết định xử phạt.

Điều 48 Pháp lệnh xử lý vi phạm hành chính hiện hành quy định: trong thời hạn 15 ngày, kể từ ngày lập biên bản về vi phạm hành chính, người có thẩm quyền phải ra quyết định xử phạt; nếu có nhiều tình tiết phức tạp, thì thời hạn trên có thể được kéo dài nhưng không được quá 30 ngày. Qua thực tế thực hiện quy định này, nổi lên một số hạn chế như sau: *thứ nhất*, đối với các vụ vi phạm hành chính đơn giản, rõ ràng thì thời hạn 15 ngày để ra quyết định xử phạt là quá dài; ngược lại, đối với các vụ việc phức tạp trong lĩnh vực hải quan, thương mại, môi trường... thì thời hạn 30 ngày để xác minh hồ sơ, ra quyết định xử phạt trong một số trường hợp lại là quá ngắn; *thứ hai*, Pháp lệnh chưa quy định rõ trường hợp nếu quá thời hạn trên mà người có thẩm quyền xử phạt không ra quyết định xử phạt thì sẽ không được xử phạt nữa hay vẫn được tiếp tục xử phạt? Để khắc phục tình trạng này, Điều 55 Dự thảo Pháp lệnh sửa đổi quy định theo hướng: rút ngắn thời hạn ra quyết định xử phạt nói chung còn 10 ngày; đối với những vụ việc có nhiều tình tiết phức tạp, cần xác minh thêm thì thời hạn trên có thể kéo dài nhưng không được quá 45 ngày. Quá thời hạn nói trên, người có thẩm quyền xử phạt *không được ra quyết định xử phạt* nhưng vẫn có thể áp dụng các biện pháp khắc phục hậu quả do vi phạm hành chính gây ra.

Như vậy, ngoài việc sửa đổi quy định về thời hạn thì Dự thảo đã quy định một vấn đề mới: *hết thời hạn 10 ngày hoặc thời hạn 45 ngày (đối với từng trường hợp nêu trên), kể từ ngày lập biên bản về vi phạm hành chính, người có thẩm quyền không được ra quyết định xử phạt vi phạm hành chính*. Chúng tôi cho rằng, đây là một vấn đề cần cân nhắc và hết sức thận trọng.

Trước hết, phải nhận thấy rằng: việc dự thảo quy định quá thời hạn nói trên, người có thẩm quyền xử phạt không được ra quyết định xử phạt là nhằm bảo vệ quyền, lợi ích hợp pháp của cá nhân, tổ chức

bị xử phạt. Họ có quyền yêu cầu vụ việc vi phạm của họ phải được giải quyết theo đúng thời hạn do pháp luật quy định. Đồng thời, quy định này cũng góp phần đề cao trách nhiệm của người có thẩm quyền phải xem xét, xử lý vụ vi phạm trong thời hạn quy định. Đây cũng là những lý do để nhiều người tán thành với quy định này của Dự thảo.

Tuy nhiên, theo quy định tại Điều 9 Pháp lệnh xử lý vi phạm hành chính (cũng là Điều 9 Dự thảo), thì thời hiệu xử lý vi phạm hành chính là 1 năm, kể từ ngày vi phạm hành chính được thực hiện; đối với vi phạm hành chính trong khá nhiều lĩnh vực (nh tài chính, xây dựng, môi trường, buôn lậu, sản xuất, bán hàng giả, xuất nhập cảnh...) thì thời hiệu này được quy định là 2 năm. Như vậy, bằng quy định của Dự thảo về việc không xử phạt nếu quá thời hạn nh đã nêu trên, chúng ta đã rút ngắn thời hiệu xử lý vi phạm hành chính trong các trường hợp này từ 1 đến 2 năm xuống còn 10 hoặc 45 ngày. Chúng tôi cho rằng, việc quy định thời hiệu xử lý vi phạm hành chính là 1 hoặc 2 năm là đã có sự cân nhắc, tính toán nhằm bảo đảm thực hiện nguyên tắc mọi vi phạm hành chính phải được xử lý nhanh chóng, kịp thời. Đồng thời, quy định này cũng đã xem xét đến việc phải trải qua một thời gian nhất định thì tính chất nguy hại của hành vi vi phạm cũng nh bản thân người vi phạm mới không còn nguy hại cho trật tự quản lý hành chính và cho xã hội. Do đó, không thể vì lỗi của người có thẩm quyền (ra quyết định xử lý chậm) mà lại rút ngắn thời hiệu xử lý vi phạm, và từ đó, một người có hành vi vi phạm lại không bị xử phạt.

Theo lập luận của Ban soạn thảo thì quy định nh trong Dự thảo nhằm bảo vệ quyền, lợi ích hợp pháp của người có hành vi vi phạm hành chính. Theo chúng tôi, lập luận này chỉ đúng một phần. Nhiệm vụ của pháp luật về xử lý vi phạm hành chính là không chỉ bảo vệ quyền, lợi ích hợp pháp của người có hành vi vi phạm hành chính mà cái quan trọng hơn cả là nó phải bảo vệ được trật tự quản lý hành chính, bảo vệ được lợi ích của toàn xã hội, quyền, lợi ích của đông đảo quần chúng nhân dân là những người có quyền lợi ích bị xâm hại do hành vi vi phạm hành chính gây ra. Mọi vi phạm hành chính phải được phát hiện kịp thời và phải được xử lý nghiêm minh (tất nhiên cũng phải được xử lý nhanh chóng) thì mới giữ vững được an ninh, trật tự, an toàn xã hội, tăng cường pháp chế xã hội chủ nghĩa, nâng cao hiệu lực quản lý nhà nước. Do đó, chúng tôi cho rằng, không nên vì lý do bảo vệ quyền, lợi ích của người *có hành vi vi phạm hành chính* mà lại coi nhẹ lợi ích của Nhà nước, của xã hội.

Ở đây, chúng tôi muốn so sánh giữa trách nhiệm hành chính với trách nhiệm hình sự. Tất nhiên, có sự khác biệt lớn giữa hai loại trách nhiệm này, nhng cần phải thấy rằng, giữa chúng có sự giáp ranh với nhau: các biện pháp xử lý vi phạm hành chính được áp dụng đối với các hành vi vi phạm các quy tắc quản lý nhà nước, vi phạm pháp luật về an ninh, trật tự, an toàn xã hội *nhng cha đến mức truy cứu trách nhiệm hình sự*. Trong hình sự, chúng ta có quy định về một loạt các loại thời hạn bắt buộc các cơ quan tố tụng phải tuân theo nh: thời hạn đa vụ án ra xét xử, thời hạn hoãn phiên tòa, thời hạn giao bản sao bản án cho bị cáo... Tuy nhiên, trong trường hợp các cơ quan tố tụng có vi phạm các thời hạn này thì chúng ta không thể miễn trách nhiệm hình sự cho người phạm tội được. Trong những trường hợp này thì người có thẩm quyền phải bị xử lý tùy theo mức độ vi phạm của mình; nếu bị cáo bị thiệt hại do các hành vi vi phạm pháp luật của người có thẩm quyền thì họ sẽ được bồi thường (cũng phải nói thêm rằng, những vi phạm của người có thẩm quyền trong tố tụng hình sự có thể gây ra những hậu quả xấu lớn hơn nhiều so với trong hành chính). Vậy, trong lĩnh vực hành chính, có nên quy định do lỗi của một người có thẩm quyền nào đó chậm ra quyết định xử phạt (hoặc cũng có thể do những nguyên nhân khách quan nh vụ việc quá phức tạp, cần nhiều thời gian điều tra xác minh) mà chúng ta lại thôi không truy cứu trách nhiệm hành chính của người đã có hành vi vi phạm hành chính?

Một khía cạnh nữa cũng cần phải đề cập là: quy định nh Dự thảo cũng dễ tạo kẽ hở cho tiêu cực, cho việc bỏ lọt việc xử lý hành vi vi phạm. Về mặt chính trị, nhân dân khó có thể đồng tình trước việc những cá nhân vi phạm pháp luật lại không bị xử lý.

Với những lập luận nh trên, chúng tôi cho rằng, Dự thảo cần quy định theo hớng: quá thời hạn nêu trên, người có thẩm quyền xử phạt, vẫn có thể quyết định xử phạt nếu còn thời hiệu xử phạt đối với vi phạm hành chính (tùy từng loại vi phạm mà thời hiệu này là một năm hoặc hai năm). Mặt khác, cần

có quy định về biện pháp xử lý đối với người có thẩm quyền trong trường hợp họ có lỗi trong việc chậm ra quyết định xử phạt vi phạm hành chính. Đồng thời, cũng cần có quy định về việc cơ quan nhà nước bồi thường cho người có hành vi vi phạm hành chính trong trường hợp do việc chậm ra quyết định xử phạt vi phạm hành chính mà gây thiệt hại cho người vi phạm. Bằng những quy định như vậy, chúng ta sẽ vừa bảo đảm được tính nghiêm minh của pháp luật, bảo vệ được trật tự quản lý hành chính, lợi ích của cộng đồng và toàn xã hội đồng thời cũng bảo vệ được quyền, lợi ích hợp pháp của người có hành vi vi phạm hành chính./

** Th ký Phó Chủ tịch Quốc hội*

TRAO ĐỔI VỀ QUY TRÌNH QUYẾT ĐỊNH CÁC VẤN ĐỀ QUAN TRỌNG TRONG HOẠT ĐỘNG CỦA QUỐC HỘI

THS. NGUYỄN QUỐC THẮNG*

Tóm tắt: Lâu nay, trên các diễn đàn, chức năng quyết định những vấn đề quan trọng của Quốc hội ít được đề cập đến, nhất là quy trình ra quyết định. Bài viết bóc đầu trao đổi về một số điểm còn chưa hoàn chỉnh trong quy trình đó và nêu lên những hớng chính để hoàn thiện quy trình.

Từ nhiều năm nay, chúng ta đã có những nghiên cứu hoàn thiện quy trình lập pháp nói chung. Tuy nhiên, việc hoàn thiện quy trình xem xét, quyết định các vấn đề quan trọng của đất nước trong hoạt động của Quốc hội chưa được nghiên cứu một cách đầy đủ, toàn diện. Có thể nói đây là vấn đề vẫn còn bỏ ngỏ.

Đề cập tới quy trình là đề cập tới trình tự, thủ tục, các bước phải tiến hành để đi tới quyết định cuối cùng, mà ở đây là việc Quốc hội quyết định các vấn đề quan trọng của đất nước bằng nghị quyết. Vậy, quy trình này được quy định như thế nào? Và quá trình thực hiện các quy định đã bộc lộ những tồn tại gì?

Theo Điều 20, Khoản 2 Luật Ban hành văn bản quy phạm pháp luật thì vấn đề quan trọng của đất nước được Quốc hội quyết định bằng nghị quyết là: "*kế hoạch phát triển kinh tế- xã hội, chính sách tài chính, tiền tệ quốc gia, chính sách dân tộc, tôn giáo, đối ngoại, quốc phòng, an ninh, dự toán ngân sách nhà nước và phân bổ ngân sách nhà nước, phê chuẩn điều ước quốc tế, quyết định chế độ làm việc của Quốc hội, Ủy ban thường vụ Quốc hội, Hội đồng dân tộc và các ủy ban của Quốc hội, đại biểu Quốc hội và các vấn đề thuộc thẩm quyền của Quốc hội*".

Để thực hiện nhiệm vụ này, Quốc hội, các cơ quan của Quốc hội, đại biểu Quốc hội và các cơ quan hữu quan phải tuân thủ các bước nhất định được quy định cụ thể trong các văn bản pháp luật, như: Luật tổ chức Quốc hội, Luật Ban hành văn bản quy phạm pháp luật, Quy chế hoạt động của đại biểu Quốc hội và các Quy chế hoạt động của các cơ quan của Quốc hội, Nội quy kỳ họp Quốc hội và một số nghị quyết, các quy định liên quan ở các đạo luật khác... Các quy định này được hình thành và hoàn thiện sau Hiến pháp năm 1992 và tới nay vẫn còn hiệu lực thi hành.

Những tồn tại trong quy trình

Từ góc độ thực hiện quy trình xem xét, quyết định các vấn đề quan trọng của đất nước trong hoạt động của Quốc hội cho thấy những tồn tại, vướng mắc làm giảm hiệu lực, hiệu quả hoạt động của Quốc hội.

Tồn tại đầu tiên cần đề cập là *chưa có sự phân biệt các lĩnh vực cần ra nghị quyết với các nội dung, hình thức thể hiện trong nghị quyết để xây dựng quy trình xem xét phù hợp*. Ví dụ: trình tự xem xét, phê chuẩn nhân sự khác xa với trình tự quyết định nhiệm vụ kinh tế- xã hội hàng năm hoặc trình tự thông qua dự toán ngân sách nhà nước.

Quy định thời gian cho các khâu chuẩn bị chưa được rõ ràng, không phù hợp với từng loại vấn đề mà Quốc hội bàn bạc quyết định. Ví dụ: thời gian gửi dự thảo nghị quyết để Hội đồng dân tộc và các Ủy ban của Quốc hội tiến hành thẩm tra chậm nhất là 30 ngày trước ngày khai mạc kỳ họp, nhưng trong thực tế rất ít dự thảo được chuẩn bị theo đúng quy định này. Dự thảo nghị quyết bót vào kỳ họp

mới đọc chuẩn bị và nh vậy không còn thời gian để các cơ quan hữu quan của Quốc hội tiến hành thẩm tra.

Cha phân biệt và quy định rõ ràng trách nhiệm của cơ quan chủ trì soạn thảo và cơ quan phối hợp soạn thảo, chỉnh lý dự thảo nghị quyết. Lúng túng, bị động trong việc phối hợp hoặc có sự đùn đẩy trách nhiệm, "miễn cưỡng" tham gia. Hầu hết các nghị quyết về các vấn đề quan trọng của đất nước thường chỉ do Đoàn th ký kỳ họp soạn thảo, chỉnh lý và xin ý kiến các cơ quan hữu quan. Trong khi đó, có những nghị quyết quan trọng nh nghị quyết về nhiệm vụ kinh tế- xã hội hàng năm với những chỉ tiêu, giải pháp lẽ ra phải do Bộ Kế hoạch và Đầu t đứng ra chủ trì dự thảo trước rồi gửi cho các cơ quan của Quốc hội tiến hành thẩm tra trước khi trình Quốc hội quyết định.

Nghị quyết là văn bản quy phạm pháp luật nhng *trên thực tế hầu nh các nghị quyết không chứa đựng các quy phạm pháp luật*, chủ yếu thể hiện thái độ chung của Quốc hội là đồng tình hay không đồng tình việc đã làm hoặc dự kiến làm của các cơ quan nhà nước, có khi là lời kêu gọi, là khẩu hiệu, mục tiêu phấn đấu. Một số nghị quyết có chỉ tiêu cụ thể, có chứa các quy phạm pháp luật lại ít được Quốc hội xem xét, đánh giá về việc triển khai thực hiện nên có t tổng xem nhẹ tính ràng buộc pháp lý của nghị quyết nói chung và quy trình xem xét thông qua nghị quyết.

Nhìn tổng thể, chúng ta cha có đọc một quy trình đầy đủ, chặt chẽ, phù hợp với thực tiễn tổ chức và hoạt động của Quốc hội, phù hợp với yêu cầu nâng cao vị trí, vai trò của Quốc hội trong việc quyết định các vấn đề quan trọng của đất nước. Các quy định của quy trình còn tản mạn, thiếu thống nhất và thiếu cụ thể dẫn đến việc áp dụng rất lúng túng và cha hình thành một nề nếp quy củ, rõ ràng, cụ thể, khoa học để giúp cho việc Quốc hội xem xét, quyết định các vấn đề quan trọng của đất nước một cách thực chất.

Hoàn thiện quy trình

Để tiếp tục nâng cao hiệu lực, hiệu quả hoạt động của Quốc hội thì việc hoàn thiện quy trình là một nhiệm vụ cấp thiết. Hoàn thiện quy trình là một vấn đề hết sức phức tạp, đòi hỏi phải có nhận thức đúng, đầy đủ, toàn diện về các công việc đã đọc tiến hành và sẽ phải tiến hành. Đây còn là một quá trình vừa làm, vừa rút kinh nghiệm, không thể nóng vội làm theo ý kiến chủ quan. ở thời điểm hiện nay, việc hoàn thiện quy trình hống vào việc nghiên cứu sửa đổi Luật Ban hành văn bản quy phạm pháp luật, các Quy chế hoạt động của đại biểu Quốc hội, các cơ quan của Quốc hội, Nội quy kỳ họp Quốc hội và các nghị quyết, đạo luật liên quan. Cần tập trung vào các giải pháp cụ thể sau:

Trước tiên, cần hệ thống hoá các quy định về quy trình còn tản mạn trong các văn bản pháp luật khác nhau. Việc hệ thống hoá tập trung thu hút các quy định đã có và bổ sung các quy định mới nhằm xây dựng quy trình khung đầy đủ trong Luật Ban hành văn bản pháp luật. Quy trình này phải gồm các mốc từ giai đoạn chuẩn bị trước kỳ họp, giai đoạn Quốc hội xem xét, quyết định trong kỳ họp và giai đoạn sau kỳ họp. Việc hệ thống hoá theo hống này một mặt tạo khung pháp luật thống nhất, ổn định về quy trình. Mặt khác, tạo cơ sở cho việc cụ thể hoá các mốc trong nội quy, quy chế... nhằm ràng buộc trách nhiệm rõ ràng của các cơ quan tham gia quy trình... Đồng thời, có thể sửa đổi, bổ sung các mốc ở văn bản cụ thể khi cần thiết.

Thứ hai, nâng cao nhận thức về vai trò và tầm quan trọng việc tuân thủ các mốc của quy trình. Làm rõ trách nhiệm của mỗi chủ thể khi tham gia quy trình. Vấn đề này phụ thuộc rất nhiều vào Hội đồng dân tộc, các uỷ ban của Quốc hội, phụ thuộc vào Văn phòng Quốc hội, Đoàn th ký kỳ họp là những cơ quan tham mu, giúp việc cho Quốc hội có nhiệm vụ kiểm soát việc thực hiện quy trình và đóng vai trò phối hợp đối với các cơ quan hữu quan khi tham gia quy trình. Đặc biệt, Uỷ ban thông vụ Quốc hội- cơ quan thông trực giữa hai kỳ họp Quốc hội có nhiệm vụ chỉ đạo, điều hoà, phối hợp các cơ quan hữu quan trong việc chuẩn bị các nội dung của kỳ họp cần tăng cường kiểm soát chặt chẽ hơn việc thực hiện quy trình này.

Thứ ba, nghiên cứu đổi mới hình thức thể hiện các quy định của Quốc hội bằng nghị quyết. Cần xây dựng nghị quyết theo hướng quy phạm hoá, lợng hoá các quyết định của Quốc hội, loại bỏ cách thể hiện nghị quyết theo cách nêu chủ trương, khẩu hiệu hay chỉ thể hiện thái độ chung chung của Quốc hội. Đồng thời, dựa trên cơ sở phân nhóm các vấn đề quan trọng của đất nớc để xây dựng các mẫu nghị quyết tương ứng. Quy định mẫu này buộc cơ quan chủ trì dự thảo nghị quyết phải tuân thủ trong quá trình chuẩn bị. Như vậy, bảo đảm sự thống nhất về hình thức và tạo điều kiện thuận lợi cho việc thẩm tra và thông qua, cũng như trong triển khai thực hiện.

Quy trình xem xét, quyết định các vấn đề quan trọng của đất nớc trong hoạt động của Quốc hội là một mặt không thể tách rời trong mối quan hệ biện chứng giữa cách thức đi đến quyết định và các nội dung đợc Quốc hội quyết định. Xét trong mối quan hệ với nội dung, quy trình tuy là mặt hình thức nhưng lại có vai trò hết sức quan trọng trong việc bảo đảm cho các quyết định của Quốc hội đợc đưa ra đúng đắn, phù hợp với thực tiễn khách quan. Vì vậy, cùng với quá trình đổi mới tổ chức và hoạt động của Quốc hội thì việc hoàn thiện quy trình xem xét, quyết định các vấn đề quan trọng của đất nớc trong hoạt động của Quốc hội đang là một đòi hỏi hết sức bức xúc./.

** Phó Tổng Biên tập, Báo Ngời Đại biểu nhân dân*

TỔ CHỨC VÀ HOẠT ĐỘNG CỦA HỘI ĐỒNG NHÂN DÂN TRONG ĐIỀU KIỆN HIỆN NAY

TS. PHẠM TUẤN KHẢI*

Tóm tắt: Khẳng định lại Hội đồng nhân dân (HĐND) là cơ quan quyền lực nhà nước ở địa phương, phân tích bối cảnh đòi hỏi đổi mới tổ chức, hoạt động của HĐND (nền kinh tế thị trường, phân cấp cho địa phương, cải cách hành chính...), tác giả trao đổi về một số nội dung đổi mới tổ chức, hoạt động của cơ quan này nh: có nên bỏ HĐND cấp huyện? Chú trọng HĐND cấp xã, xác định lại nhiệm vụ, quyền hạn của HĐND các cấp theo hướng "mỗi nhiệm vụ, quyền hạn phải tương xứng và giải quyết dứt điểm ở từng cấp" ... Theo tác giả, cần tăng cường quyền lực và khả năng thực thi quyền lực cho các cơ quan này để đại diện cho ý chí, nguyện vọng của nhân dân.

Văn kiện Đại hội đại biểu toàn quốc lần thứ IX của Đảng đã chỉ rõ nhiệm vụ của Đảng và Nhà nước ta là "Thực hiện cải cách thể chế và phong hống hoạt động của Nhà nước"¹, trong đó có nội dung đổi mới tổ chức và hoạt động của Hội đồng nhân dân (HĐND) và Ủy ban nhân dân (UBND) trên cơ sở "Phân công, phân cấp, nâng cao tính chủ động của chính quyền địa phương, kết hợp chặt chẽ quản lý ngành và quản lý lãnh thổ, thực hiện đúng nguyên tắc tập trung dân chủ; tổ chức hợp lý HĐND; kiện toàn các cơ quan chuyên môn của UBND..."².

Thực hiện nhiệm vụ mang tính thời sự- chính trị trên, các cấp, các ngành đang tiến hành triển khai đổi mới tổ chức bộ máy của ngành, địa phương mình một cách khẩn trương. Để đóng góp thêm một số vấn đề mang tính lý luận về vấn đề này, bài viết xin đề cập đến việc đổi mới tổ chức và hoạt động của HĐND.

1. Địa vị pháp lý của Hội đồng nhân dân

a. Hội đồng nhân dân là thiết chế thực hiện quyền lực của nhân dân địa phương, hay nói cách khác, trong chế độ dân chủ, quyền lực của nhân dân địa phương được tập trung trong một cơ quan đại diện cho họ trong việc giải quyết tất cả các vấn đề quan trọng của đời sống xã hội ở địa phương. Nh vậy, chỉ có HĐND mới thực sự là cơ quan đại diện cho ý chí, nguyện vọng của nhân dân địa phương mà không phải là một cơ quan nào khác. Hiến pháp năm 1992 (sửa đổi) quy định: "HĐND là cơ quan quyền lực nhà nước ở địa phương, đại diện cho ý chí, nguyện vọng và quyền làm chủ của nhân dân, do nhân dân địa phương bầu ra, chịu trách nhiệm trước nhân dân địa phương và cơ quan nhà nước cấp trên" (Điều 119).

Trách nhiệm của cơ quan thực hiện quyền lực của nhân dân là nhằm làm cho ý chí, nguyện vọng của nhân dân được thực hiện. Các cơ quan nhà nước đều do Quốc hội hoặc HĐND bầu ra, trong đó có UBND các cấp là cơ quan hành chính (chấp hành quyền lực của nhân dân và chịu sự giám sát của HĐND). Hay nói cách khác, khi quyền lực nhân dân là tối cao thì mọi cơ quan (cho dù là dân bầu trực tiếp nh HĐND hoặc dân bầu gián tiếp nh UBND) phải có trách nhiệm trước nhân dân, không vì quyền lực được giao mà lạm quyền. Mặt khác, các cơ quan nhà nước cấp trên (Quốc hội, Chính phủ) phải tạo điều kiện để các cơ quan thực hiện được quyền lực của nhân dân.

b. Từ cách hiểu vị trí của cơ quan quyền lực địa phương- HĐND, cần xác định nhiệm vụ, quyền hạn cho loại cơ quan này thực sự là cơ quan đại diện cho ý chí, nguyện vọng của nhân dân ở địa phương:

- Quyết định toàn bộ những vấn đề về chủ trương và biện pháp quan trọng để phát huy tiềm năng của địa phương, xây dựng và phát triển địa phương về kinh tế- xã hội, củng cố quốc phòng, an ninh, không ngừng cải thiện đời sống vật chất và tinh thần của nhân dân, làm tròn nghĩa vụ của địa phương đối với cả nước.

- Ban hành các văn bản quy phạm pháp luật thuộc thẩm quyền, hoặc nếu ban hành các văn bản pháp luật khác thuộc quyền phê chuẩn của cấp trên thì trước khi thi hành phải được cấp trên phê chuẩn.

- Giám sát hoạt động của các cơ quan nhà nước, tổ chức kinh tế, tổ chức xã hội, đơn vị vũ trang nhân dân trên địa bàn.

- Tự quản một số lĩnh vực mà các cơ quan nhà nước ở trung ương không thể thực hiện được và chịu trách nhiệm trước nhân dân địa phương, trước cơ quan cấp trên về các vấn đề tự quản đó. Đây cũng là phong trào thực hiện quyền lực của tất cả các cấp trên thế giới có xu hướng dân chủ hoá mạnh mẽ các hoạt động của bộ máy nhà nước. ở nước ta, đây cũng thể hiện quan điểm "*hướng về cơ sở*", phát huy dân chủ ở cơ sở, làm cho HĐND các cấp thực sự là tổ chức đứng ra gánh vác những nhiệm vụ của địa phương. Tuy nhiên, để hoạt động tự quản có hiệu quả, cần phải nghiên cứu một cách khoa học trên cơ sở phân loại các loại hình địa phương (vùng, miền; nông thôn, đô thị...) "*nhằm phân công, phân cấp, nâng cao tính chủ động của chính quyền địa phương*" mà Đại hội Đảng lần thứ IX đã đề ra.

- Thực hiện một số biện pháp mang tính chế tài mạnh mẽ đối với cơ quan, tổ chức, công chức, viên chức nhà nước do nhân dân bầu ra (trực tiếp hoặc gián tiếp); có hình thức bỏ phiếu tín nhiệm đối với tập thể UBND, cá nhân Chủ tịch UBND (trong trường hợp UBND hoặc Chủ tịch được HĐND bầu); kiến nghị người có thẩm quyền cấp trên áp dụng các biện pháp công chế, kỷ luật đối với cá nhân Chủ tịch UBND hoặc người đứng đầu các cơ quan nhà nước ở địa phương.

2. Phong hướng đổi mới tổ chức và hoạt động của Hội đồng nhân dân các cấp

Bối cảnh đòi hỏi đổi mới tổ chức và hoạt động của HĐND

a. Sự đổi mới phương thức lãnh đạo của Đảng đối với bộ máy nhà nước nói chung và với HĐND nói riêng

Trong điều kiện mới, Đảng Cộng sản Việt Nam đã thực hiện phương thức lãnh đạo của mình nhằm phát huy những nhân tố tích cực, phát huy sức mạnh toàn dân tộc, tiếp tục đổi mới, đẩy mạnh công nghiệp hoá, hiện đại hoá đất nước. Đối với các cơ quan nhà nước, Đảng lãnh đạo toàn diện về chủ trương, chính sách, về công tác cán bộ, kiểm tra hoạt động của cơ quan, cán bộ, công chức trong các cơ quan đó. Tuy nhiên, phương thức lãnh đạo của Đảng ở nước ta đã được đổi mới theo hướng "*đẩy mạnh cải cách tổ chức và hoạt động của Nhà nước... xây dựng, chỉnh đốn Đảng; kiện toàn tổ chức và cán bộ ở những cơ quan, đơn vị; củng cố và nâng cao chất lượng hoạt động của các cơ quan kiểm tra Đảng, thanh tra nhà nước và thanh tra nhân dân; tiếp tục đổi mới công tác cán bộ...; kiện toàn hệ thống tổ chức Đảng gắn với cải cách, đổi mới tổ chức, bộ máy của các cơ quan nhà nước và các đoàn thể chính trị- xã hội...*"³.

Với sự đổi mới phương thức lãnh đạo và hoạt động trên, tổ chức và hoạt động của HĐND cũng được đổi mới theo hướng thực quyền, tinh gọn, có hiệu quả (hiện nay có trên 60% các tỉnh Phó Bí thư tỉnh uỷ, thành uỷ là Chủ tịch HĐND).

b. Sự chuyển đổi nền kinh tế từ cơ chế tập trung quan liêu bao cấp sang cơ chế thị trường định hướng xã hội chủ nghĩa

Việc chuyển đổi này đang đặt ra những nhận thức mới về cơ chế kinh tế, cấu trúc quy hoạch, phân vùng kinh tế, chính sách vĩ mô về quản lý tài chính, giá cả, đầu tư trong nước và nước ngoài... đến thể

chế hành chính, bộ máy nhà nước (trong đó có HĐND các cấp), thủ tục hành chính, công tác bồi dưỡng, đào tạo cán bộ, công chức (trong đó có đại biểu HĐND các cấp).

Trước đây, để quản lý tập trung, cần có hệ thống cơ quan nhà nước đồ sộ, cơ cấu phức tạp từ trung ương đến địa phương trong khi không phân định được các công việc mang tầm vĩ mô tương ứng với chức năng của các cơ quan trung ương với các công việc "vi mô" do các địa phương, cơ sở thực hiện. Thực trạng này dẫn đến quan niệm HĐND chỉ là người "chỉ đạo đánh đậy"; đại biểu HĐND do "cơ cấu", hoạt động mang tính hình thức không phản ánh được bản chất quyền lực và sự phân công, phân cấp của trung ương với địa phương. Và cũng từ đó, tống "ỷ lại trung ương", "đùn đẩy"; cơ chế "ban ơn" cũng xuất hiện làm cho cả một hệ thống chính quyền địa phương luôn bị động, triệt tiêu tính sáng tạo.

Cơ chế mới đòi hỏi HĐND và UBND phải chủ động trong mọi hoàn cảnh mới gánh vác được nhiệm vụ của địa phương, trách nhiệm rõ ràng hơn giữa trung ương với địa phương.

c. Chủ trương phân cấp mạnh cho địa phương quản lý, điều hành một số lĩnh vực thiết yếu

Tổ chức và hoạt động của HĐND phụ thuộc rất nhiều vào quy mô, mức độ của việc phân cấp giữa trung ương với địa phương. Nhà nước ta là Nhà nước tổ chức theo nguyên tắc tập quyền xã hội chủ nghĩa nhưng không phải mọi việc đều được quyết định "bởi trung ương". Chính quyền địa phương nói chung và HĐND nói riêng có tính độc lập tương đối. Do đó, phân cấp ở đây vẫn cần được hiểu theo 2 nghĩa: *một là*, trao hẳn một số quyền hạn cho HĐND, UBND bên cạnh quyền tự quản của họ; *hai là*, uỷ quyền cho chính quyền địa phương thực hiện một số quyền hạn thuộc thẩm quyền của Chính phủ, Thủ tướng Chính phủ. Để thực hiện được đòi hỏi này, khi phân cấp cần phải phân loại thẩm quyền của các cơ quan theo hướng:

- Loại thẩm quyền nào thuộc Chính phủ, Thủ tướng Chính phủ và các bộ, ngành;
- Loại thẩm quyền chính, chủ yếu nào của địa phương;
- Loại thẩm quyền nào trung ương cần phải trao cho địa phương (hiện nay vấn đề ngân sách, tài chính, biên chế, đào tạo công chức, đổi mới doanh nghiệp và chuyển dịch cơ cấu kinh tế cần được trao ngay cho địa phương).
- Loại thẩm quyền nào cần kết hợp thực hiện bởi cả trung ương và địa phương.

Vấn đề này xem ra rất khó, nhưng lại rất logic khi chúng ta quan tâm đến lợi ích chung của cả nước mà vẫn giữ được quan hệ thống nhất, biện chứng của các khía cạnh tập trung và dân chủ trong nguyên tắc tập trung dân chủ. Đây cũng là việc kết hợp giữa chế độ tập trung quyền lực vào trung ương và chế độ tự quản địa phương nhằm khắc phục triệt để hiện tượng cục bộ, duy ý chí của các bộ, ngành và địa phương.

d. Cải cách hành chính theo hướng hiện đại, phân biệt rõ hành chính công với dịch vụ hành chính mang tính sự nghiệp đang tác động đến đổi mới tổ chức và hoạt động của HĐND

Nền hành chính đang được định hướng đổi mới có những đặc trưng là phục vụ sự đổi mới về kinh tế, coi trọng thị trường, đề cao "xã hội dân sự" (trong đó nhân dân là đối tượng quản lý, đồng thời là khách hàng đặc biệt) nhằm cung ứng các dịch vụ công thiết yếu và công nghệ hành chính phát triển hiện đại. Đòi hỏi này đặt ra sự cần thiết phải xây dựng HĐND gọn nhẹ, thống nhất cao, vận hành nhanh nhạy, gần dân và có hiệu lực, hiệu quả.

e. Nội dung quản lý nhà nước trong thời kỳ mới có sự thay đổi đòi hỏi tổ chức và hoạt động của HĐND phải đáp ứng được quyền hạn và nhiệm vụ đặt ra

Hiện nay, chúng ta đang tiến hành phân định rõ hơn chức năng, nhiệm vụ của các cơ quan trong bộ máy nhà nước; phân loại cơ cấu vùng, miền, tính chất của đô thị, nông thôn; ngành và lãnh thổ; tỉnh, huyện, xã. Gắn với việc phân công, phân cấp này là phân định lại địa giới hành chính, cơ cấu kinh tế, lãnh thổ, dân cư; trong đó, chú trọng các quan hệ tập tục, truyền thống, tôn giáo, dòng tộc, huyết thống... Do vậy, các chế định pháp lý cũng cần được quan tâm nhằm chuẩn hoá các hoạt động trên (các luật được sửa đổi; các quy phạm xã hội điều chỉnh quan hệ xã hội hẹp, mang tính truyền thống như hương ước, tập quán phải được đề cao). Các yếu tố này ảnh hưởng trực tiếp đến nội dung và đặc điểm của quản lý nhà nước trong giai đoạn hiện nay, đồng thời cũng ảnh hưởng đến quy mô tổ chức chính quyền địa phương như: cấp nào cần có HĐND, cấp nào cần tăng cường Thường trực và các Ban HĐND, cấp nào cần tăng thêm đại biểu HĐND...

Phong hóng đổi mới tổ chức và hoạt động của HĐND

a. Về tổ chức HĐND

- Về HĐND cấp huyện

Hiện nay, theo Điều 118 của Hiến pháp năm 1992 (sửa đổi) thì các đơn vị hành chính địa phương ở Việt Nam chia làm 3 cấp; tương ứng là 3 cấp HĐND: HĐND cấp tỉnh, cấp huyện và cấp xã. Có ý kiến cho rằng, chỉ cần 2 cấp HĐND: tỉnh và xã. Ý kiến này có xuất phát điểm là HĐND cấp huyện trên thực tế chỉ là "cánh tay nối dài" của tỉnh và xã, hiệu quả hoạt động thời gian qua còn yếu; mặt khác, trong điều kiện phát triển kinh tế thị trường, cần đề cao cấp trực tiếp gắn liền với dân (cấp xã) và trong điều kiện tinh giản bộ máy, cần bỏ HĐND cấp huyện... Theo chúng tôi, ý kiến giảm bớt cấp trung gian trong điều kiện cải cách là hoàn toàn phù hợp nhưng lập luận như trên chưa có sức thuyết phục. Chúng ta chưa tìm ra căn nguyên của sự yếu kém của HĐND cấp huyện hoặc nếu có, chỉ mang tính cục bộ, duy ý chí, chưa có cơ sở khoa học. Một nền hành chính thống nhất, mạnh mẽ không cho phép một cấp nào yếu kém cũng như một thân thể khoẻ mạnh không thể cắt bỏ bộ phận nào khi nó chưa bị "lão hoá hoặc ung nhọt". Vấn đề đặt ra là, cần tác động kịp thời các biện pháp làm cho toàn bộ cơ thể, bộ máy được tăng cường một cách đồng bộ. Một chính quyền mạnh mẽ là chính quyền thực thi quyền lực thống nhất, mang tính đại diện cao của tất cả các cấp HĐND. Theo chúng tôi, trong điều kiện hiện nay cần cân nhắc thật kỹ khi đặt vấn đề cơ cấu lại các cấp theo hướng "cắt bỏ" HĐND cấp huyện. Vấn đề này cần xem xét trong tổng thể các mặt cải cách, đặc biệt là phải giữ ổn định chính trị trong điều kiện chuyển đổi. Tuy nhiên, cần lưu ý rằng, có nhất thiết huyện, quận nào cũng cần phải có HĐND? Theo chúng tôi, tùy theo từng địa bàn, số dân, tình hình phát triển kinh tế mà đặt vấn đề có HĐND cấp huyện hay không. Hay nói cách khác, cần có tiêu chí thật sự khoa học về HĐND cấp huyện.

- Về HĐND cấp xã

Tăng cường hơn nữa cấp cơ sở theo hướng củng cố, kiện toàn HĐND cấp xã. Đây là cấp gần dân, thông qua đó, quyền dân chủ của nhân dân được thực hiện. Thực tế cho thấy cấp xã ở nước ta còn nhiều điểm bất cập, trong đó HĐND xã cũng còn nhiều điểm mang tính hình thức, trình độ đại biểu thấp, hiệu quả đầu tư cho cấp này chưa cao. Do đó, phong trào "hóng về cơ sở" cần phải quán triệt sâu sắc hơn nữa tính đại diện của tập thể HĐND cấp xã, cũng như đại biểu của HĐND cấp cơ sở. Nếu HĐND cấp xã mạnh, đủ sức đảm nhiệm chức năng là cơ quan quyền lực thì cũng là cơ sở để chúng ta xem xét, cấu trúc lại HĐND cấp huyện.

- Về Thường trực HĐND các cấp

Theo luật hiện hành, chỉ có cấp tỉnh, cấp huyện có Thường trực HĐND; ở cấp xã, Chủ tịch, Phó Chủ tịch HĐND làm nhiệm vụ này. Trong thời gian tới, thiết nghĩ chúng ta đang tăng cường cấp xã, không lý do gì để HĐND cấp xã không có bộ phận này. Nếu vì lý do biên chế, tinh giản đến mức cần thiết thì liệu có nên quay trở lại quy định như Luật Tổ chức HĐND và UBND năm 1981, theo đó UBND các cấp kiêm luôn nhiệm vụ của Thường trực HĐND?

- Về các Ban của HĐND

Số lượng các Ban có thể giữ nguyên nh hiện nay nhng cần tăng cõng thêm số đại biểu chuyên trách là thành viên các Ban của HĐND. Theo chúng tôi, cần tũy theo tình hình của từng địa phương để tăng cõng hoặc duy trì các thành viên của các Ban HĐND. Riêng cấp xã, tuy không có các Ban nhng cần có đại biểu chuyên trách ở các lĩnh vực mà các Ban của HĐND cấp tỉnh, huyện có.

- Về số lượng đại biểu HĐND

Số lượng đại biểu HĐND không chỉ liên quan đến chất lượng hoạt động của HĐND mà còn thể hiện tính dân chủ đại diện của HĐND. Thực tế, hiện nay, số lượng đại biểu HĐND hoạt động kiêm nhiệm cha phải thật sự là "*dân biểu*". Do đó, một mặt, cần tăng cõng số lượng đại biểu HĐND; mặt khác, cần chú ý đến hoạt động của số cán bộ này. Khi tăng số lượng đại biểu HĐND cần phải tính đến nhiều yếu tố, trong đó yếu tố quan trọng là trình độ phát triển kinh tế-xã hội chung của đất nớc (ngân sách địa phương, sự khác biệt kinh tế- xã hội giữa các vùng, miền; cơ cấu thành phần đại biểu trong Đảng và ngoài Đảng; trình độ dân trí v.v...). Để nâng cao hơn nữa tính chuyên nghiệp và trách nhiệm của đại biểu HĐND, cần thiết phải áp dụng chế độ lơng hoặc phụ cấp "*đặc biệt*" cho đối tượng này.

b. Về hoạt động của HĐND

Hoạt động của HĐND thể hiện ở quyền hạn, nhiệm vụ và phương thức hoạt động của HĐND. Cần xác định lại nhiệm vụ, quyền hạn của HĐND các cấp theo hõng "*mỗi nhiệm vụ, quyền hạn phải tương ứng và cần giải quyết dứt điểm ở từng cấp*". Để thực hiện đợc điều đó, theo chúng tôi:

Một là, cần phân cấp rành mạch trách nhiệm và thẩm quyền giữa trung ương và địa phương, giữa các cấp tỉnh, huyện, xã nhằm tạo điều kiện để HĐND từng cấp phát huy tính chủ động, khai thác mọi tiềm năng tại chỗ để phát triển kinh tế- xã hội trên địa bàn địa phương. Cần bổ sung hệ thống nhiệm vụ, quyền hạn của HĐND theo hõng: mỗi cấp phải chịu trách nhiệm ở một phạm vi nhất định, ví dụ: trong lĩnh vực quản lý giao thông đõng bộ thì cấp tỉnh quản lý loại đõng nào, cấp huyện quản lý loại đõng nào v.v...? Tương tự, ở các lĩnh vực khác cũng cần có sự phân cấp nh vậy. Việc làm này sẽ khắc phục cơ chế "*xin-cho*" đã tồn tại nhiều năm nay.

Hai là, nội dung quyền hạn và trách nhiệm của các cấp HĐND ở mỗi loại địa hình phải rõ ràng (đõ thị- nông thôn; đõng bằng- miền núi) phải phản ánh đầy đủ "*trách nhiệm tham gia của chính quyền cấp trên thực hiện quản lý nhà nớc đối với tổ chức theo ngành dọc trên địa bàn lãnh thổ*"⁴.

Ngay trong loại hình đõ thị cũng cần phải phân biệt rõ đõ thị loại nào để xác định thẩm quyền cho rõ ràng. Ví dụ, trong lĩnh vực trật tự đõ thị thì nhiều phòng nên chõng chỉ có một đõn công an, hoặc trong lĩnh vực môi trường, một số phòng chỉ cần có một tổ chức môi trường v.v... Kinh nghiệm ở một số nớc trong khu vực cho thấy, việc quy định nh vậy sẽ tăng thêm trách nhiệm cho các cõm dân c, tập trung đợc đầu mối kiểm tra của cấp quận đối với cơ sở và tất nhiên, chi phí tài chính cũng giảm so với tình trạng phòng nào cũng tổ chức bộ máy công kênh trong các lĩnh vực nh hiện nay⁵.

Ba là, tăng cõng quyền lực thực tế cho HĐND các cấp theo hõng làm rõ trách nhiệm tập thể HĐND và của cá nhân ngồi đõng đầu HĐND các cấp; xác định rõ nguyên tắc làm việc; cơ chế vận hành và các quy chế phối hợp trên các lĩnh vực: ra nghị quyết; chất vấn; giám sát hoạt động của các cơ quan nhà nớc, tổ chức trên địa bàn... Trong đó, chú ý đến quyền giải tán HĐND cấp dưới, quyền đình chỉ, bãi bỏ hoặc yêu cầu bãi bỏ, sửa đổi những văn bản trái pháp luật ảnh hưởng đến lợi ích địa phương, quyền và lợi ích hợp pháp của công dân; v.v...

Bốn là, cần tăng cõng mối quan hệ giữa HĐND các cấp, đặc biệt là cấp xã với trõng thôn, trõng ấp, trõng bản, trõng cõm dân c nhằm phát huy tính tự quản, tạo ra cầu nối giữa HĐND cấp xã với nhân

dân địa phương. Bên cạnh đó, trong khi sửa đổi Luật tổ chức HĐND tới đây, cần quy định các chức danh tự quản này. Thôn, ấp, bản, cụm dân c không phải là cấp hành chính, nhng đợc thực hiện một số quyền hạn thông qua trông thôn, trông bản, trông ấp, tổ trông cụm dân c trong việc điều hành khi có những sự cố nhất định. Thực tế ở Thái Bình vừa qua cho thấy, khi có biến cố xảy ra thì HĐND và UBND hầu nh không hoạt động, các yêu cầu thông nhất của nhân dân đợc thực hiện thông qua *các trông thôn*, với các hong ớc, quy ớc, tập quán của làng, thôn.

Nghiên cứu vấn đề đổi mới tổ chức và hoạt động của HĐND trong điều kiện mới có thể tiếp cận ở nhiều góc độ khác nhau, tùy theo phong pháp, cách thức tiếp cận. Với t cách là người làm công tác lý luận, chúng tôi xin đề cập các vấn đề trên đối góc độ quyền lực- pháp lý của tổ chức đại diện cho ý chí, nguyện vọng của nhân dân. Để nâng cao hơn nữa hiệu quả tổ chức, hoạt động của bộ máy nhà nớc nói chung, của các cơ quan đại diện nói riêng, theo chúng tôi cần quán triệt quan điểm tăng c- ờng quyền lực và khả năng thực thi quyền lực của các cơ quan này. Các cơ quan nhà nớc (trong đó có HĐND) *nếu không đủ quyền lực hoặc có quyền lực mà không biết thực thi, năng lực yếu mà lại không trong sạch thì không thể nói đến hiệu lực, hiệu quả của bộ máy, thậm chí có khi tê liệt*"⁶./.

* Phó Vụ trưởng Vụ Pháp chế, Văn phòng Chính phủ

-
1. Văn kiện Đại hội Đại biểu toàn quốc lần thứ IX. NXB Chính trị Quốc gia, Hà Nội 2001, tr.48.
 2. Tlđđ, tr.133.
 3. Tlđđ. từ tr.133-145.
 4. Văn kiện Hội nghị lần thứ 3 Ban Chấp hành TW khoá VIII. NXB Chính trị Quốc gia, Hà Nội 1997, tr.54.
 5. Tổ chức tự quản ở Malaixia. NXB Nhân dân Kulolampur 1996 (tiếng Anh), tr.123.
 6. Văn kiện Hội nghị lần thứ 7 Ban Chấp hành TW khoá VIII. NXB Chính trị Quốc gia, Hà Nội 1999, tr.52

CÁC NGUYÊN TẮC TRONG QUAN HỆ THƯƠNG MẠI VÀ ĐẦU TƯ QUỐC TẾ QUA HIỆP ĐỊNH THƯƠNG MẠI VIỆT NAM-HOA KỲ

TS. PHAN HUY HỒNG*

Tóm tắt: Tuy là một hiệp định song phương, nhng Hiệp định thương mại Việt-Mỹ chứa đựng những nguyên tắc căn bản trong quan hệ thương mại và đầu t quốc tế. Bài viết phân tích nội hàm, mối quan hệ và giải thích những nguyên tắc này trong thực tiễn thương mại và đầu t quốc tế. Bài viết cũng đề cập tới cơ chế tác động và ảnh hưởng của những nguyên tắc trong HĐTMVM tới quan hệ thương mại và đầu t quốc tế đa phương. HĐTMVM với những nguyên tắc được ghi nhận trong đó, cũng nh những viện dẫn tới các hiệp định khác trong khuôn khổ WTO là cơ hội để Việt Nam cải cách hệ thống pháp luật của mình; mặt khác, đòi hỏi chúng ta phải thực thi các cam kết trong lộ trình gia nhập WTO.

I. Đặt vấn đề

1. Từ hơn một thập kỷ nay, các khái niệm nh "toàn cầu hóa", "xu thế hội nhập kinh tế thế giới" và "Tổ chức thương mại thế giới" đã trở nên quen thuộc trong đời sống chính trị, kinh tế và văn hóa-xã hội của nớc ta. Đặc biệt, từ khi Hiệp định thương mại Việt-Mỹ¹ (HĐTMVM) được ký kết thì "cơ hội và thách thức" không còn là một khái niệm trừu tượng nữa mà đã trở thành một thực tế, đòi hỏi những "chương trình hành động" của Chính phủ² và sự nỗ lực của toàn xã hội.

2. Trong tiến trình hội nhập đó, tuy HĐTMVM không phải là mốc đầu tiên, nhng là một mốc quan trọng mang tính đột phá mà chúng ta đạt được. Rất đơn giản, bởi vì đây là một hiệp định thương mại song phương tong đối toàn diện³ của Việt Nam⁴ với quốc gia có tiềm lực kinh tế và thị trường rộng lớn số một thế giới và hiệu quả của việc thực thi nó là yếu tố quyết định cho việc Hoa Kỳ và các quốc gia thuộc Tổ chức hợp tác kinh tế và phát triển (OECD) có ủng hộ các cố gắng gia nhập Tổ chức thương mại thế giới (WTO) của Việt Nam hay không⁵. Hoa Kỳ là quốc gia- hơn bất kỳ quốc gia nào khác- sẵn sàng áp dụng các biện pháp chính trị, kinh tế, thậm chí cả quân sự để bảo vệ cho quyền lợi của công dân và công ty của mình⁶. Đây cũng là những điều có thể lý giải tại sao HĐTMVM được đề cập một cách toàn diện nh vậy, trong khi các hiệp định thương mại song phương hoặc hiệp định bảo hộ đầu t mà Việt Nam đã ký kết trước đó với các quốc gia khác lại đồng nh chỉ thu hút sự quan tâm của một số ngời có trách nhiệm.

3. HĐTMVM trước hết là nhằm vào quan hệ song phương Việt Nam - Hoa Kỳ. Nhng với hệ thống viện dẫn tới các hiệp định của WTO đã buộc Việt Nam ngay từ bây giờ đã phải chấp nhận và thực thi một số nguyên tắc của tổ chức này⁷. Tong tự nh vậy là những cam kết ràng buộc Việt Nam phải thực thi một số nội dung của/và tham gia vào một số điều ớc quốc tế khác⁸. Mặt khác, các nguyên tắc căn bản và mang tính phổ biến được quy định trong các hiệp định thương mại song phương, hiệp định song phương về bảo hộ và khuyến khích đầu t⁹ cũng nh trong các hiệp định hợp tác hữu nghị, thương mại và đi lại¹⁰, đã liên kết những cam kết trong các hiệp định riêng rẽ này thành một mạng lưới các nghĩa vụ trong pháp luật quốc tế. Điều này đã tạo ra sự tác động qua lại giữa những cam kết trong một hiệp định song phương này với sự cam kết trong một hiệp định song phương khác và trong việc thực thi chúng, dần dần tạo nên những nguyên tắc và chuẩn mực mang tính toàn cầu¹¹. Nói một cách khác là: những quốc gia đã hoặc sẽ ký kết với Việt Nam hiệp định thương mại song phương hoặc hiệp định song phương về bảo hộ và khuyến khích đầu t có thể thông qua những nguyên tắc tong tự yêu cầu Việt Nam đối xử với công dân và công ty của mình cũng nh các đầu t của các đối tượng này nh đối với công dân và công ty của Hoa Kỳ và các đầu t của họ theo nh các cam kết trong HĐTMVM.

Bên cạnh đó, HĐTMVM còn chứa đựng nội dung của "lý thuyết kiểm soát" là một lý luận phổ biến trong pháp luật công ty quốc tế trong hệ thống luật Anh-Mỹ. Những quy định chứa đựng nội dung của lý luận này đã trực tiếp mở rộng khái niệm "công ty của Hoa Kỳ" và qua đó mở rộng phạm vi áp dụng của hiệp định này so với phạm vi áp dụng của hiệp định song phương với các quốc gia không tuân theo lý luận này¹².

4. Các tác giả Việt Nam khi đề cập đến HĐTMVM mới chủ yếu tập trung vào quan hệ song phương Việt Nam - Hoa Kỳ. Chính điều đó tạo nên động cơ cho bài viết này nhằm phân tích nội dung của những nguyên tắc và chuẩn mực cơ bản về đối xử được ghi nhận trong bản hiệp định này và cơ chế tác động qua lại giữa chúng trong quan hệ thương mại và đầu tư Việt Nam - Hoa Kỳ và đồng thời về cơ chế tác động của chúng với các nguyên tắc, chuẩn mực tương tự được cam kết trong các hiệp định song phương khác. Điều cuối cùng cần đạt được là một nhận thức rằng: HĐTMVM không chỉ là một "cơ hội và thách thức" đối với Việt Nam trong quan hệ với Hoa Kỳ mà còn trong quan hệ với các đối tác thương mại và đầu tư quan trọng khác. Và, chính điều đó thể hiện HĐTMVM là một cái mốc quan trọng của Việt Nam trên con đường dẫn tới WTO.

II. Nội dung của những nguyên tắc và chuẩn mực đối xử căn bản trong HĐTMVM

Các phân tích sau đây tập trung vào những nguyên tắc căn bản, tuy mang tính phổ biến nhưng không hoàn toàn đương nhiên¹³, trong quan hệ thương mại và đầu tư quốc tế như nguyên tắc đối xử quốc gia (National Treatment), đối xử tối huệ quốc (Most Favored Nation) và nguyên tắc áp dụng quy định thuận lợi hơn hay còn gọi là bảo lưu các quyền (Preservation of Rights) cũng như tiêu chuẩn đối xử không kém thuận lợi hơn yêu cầu của tập quán quốc tế. Tuy bên cạnh đó còn có nhiều nguyên tắc và chuẩn mực đặc thù cho từng lĩnh vực, nhưng trong khuôn khổ bài viết này, tác giả chỉ giới hạn vào những nguyên tắc chi phối toàn bộ hiệp định nêu trên.

1. Nguyên tắc đối xử quốc gia

1.1. Không phụ thuộc vào một đối tượng điều chỉnh cụ thể, nguyên tắc đối xử quốc gia được hiểu chung là mỗi bên ký kết hiệp định dành cho đối tượng điều chỉnh trong hiệp định của bên kia sự đối xử không kém thuận lợi hơn sự đối xử đối với các đối tượng tương ứng của chính mình. Như vậy, cam kết này đồng thời chứa đựng, nhưng không đồng nghĩa với nguyên tắc cấm phân biệt đối xử¹⁴. Trong bốn lĩnh vực mà hiệp định điều chỉnh (là thương mại hàng hóa, bảo hộ sở hữu trí tuệ, thương mại dịch vụ và quan hệ đầu tư), nguyên tắc này đều được cam kết và cụ thể hóa phù hợp với đặc thù của từng đối tượng điều chỉnh¹⁵.

1.2. Với nội dung đó, nguyên tắc này chỉ nhằm mục đích đạt được sự đối xử không kém thuận lợi hơn chứ không trả lời câu hỏi đối xử như thế nào. Nghĩa là, nó chỉ chứa đựng công thức chứ không bao gồm nội dung đối xử. Bởi vậy, nó được bổ sung bởi những chuẩn mực mang tính nội dung. Đối góc độ này, nổi bật là các tiêu chuẩn chung về đối xử nêu tại Điều 3 Chương IV áp dụng cho quan hệ đầu tư. Theo đó, trong mọi trường hợp, sự đối xử không được kém thuận lợi hơn sự đối xử theo yêu cầu của các quy tắc áp dụng của "pháp luật tập quán quốc tế". Tuy nhiên, trong vấn đề tốc quyền sở hữu và bồi thường thiệt hại, cho đến nay chưa có sự đồng thuận hoàn toàn trong pháp luật quốc tế về bảo hộ đầu tư¹⁶. Đặc biệt, nhiều nước Châu Mỹ-Latinh chịu ảnh hưởng của lý luận Calvo (Calvo-doctrine) quan niệm rằng, nguyên tắc đối xử quốc gia đồng nghĩa với việc dành cho người ngoại quốc sự bảo hộ tối đa bằng sự bảo hộ đối với công dân, công ty của mình và những đầu tư của họ. Trong khi đó, quan điểm áp đảo trong pháp luật quốc tế về bảo hộ đầu tư lại cho rằng, a) nguyên tắc đối xử quốc gia vượt ra ngoài việc cấm phân biệt đối xử, và b) trong vấn đề tốc quyền sở hữu, nếu nó bao gồm trách nhiệm bồi thường thiệt hại, mức độ, phương thức bồi thường cho công dân, công ty nước ngoài như đối với công dân và công ty của nước tiến hành biện pháp tốc quyền sở hữu thì mới chỉ là sự bảo hộ tối thiểu. Trên quan điểm này, một công thức bồi thường thiệt hại gọi là "Công thức Hull" (Hull-Formula) đã được xây dựng¹⁷. Theo đó, sự bồi thường phải tương ứng với trị giá của đầu tư bị tốc quyền sở hữu trước thời điểm công bố hoặc công chúng (người thứ ba) được biết về sự tốc quyền sở hữu, quốc hữu hóa hay các biện pháp tương tự thực tế xảy ra hoặc đe dọa sẽ xảy ra. Sự bồi thường phải được thực hiện kịp thời,

bao gồm cả lãi suất ngân hàng thông thường cho đến thời điểm thanh toán. Và sự bồi thường này trên thực tế phải chuyển nhượng độc, độc tự do chuyển đổi và chuyển ra nóc ngoài. Do không có sự đồng thuận hoàn toàn về quan điểm trong vấn đề này nên các hiệp định thương mại song phương và hiệp định song phương về bảo hộ và khuyến khích đầu tư ký kết giữa các quốc gia phát triển và các quốc gia đang phát triển (trong chừng mực họ chấp nhận quan điểm này) đều ghi nhận các chuẩn mực được cụ thể hóa nh trên¹⁸ mà không chỉ đơn thuần viện dẫn một cách chung chung vào "*pháp luật tập quán quốc tế*".

1.3. Tuy nhiên, trong quan hệ thương mại và đầu tư song phương giữa một quốc gia phát triển và một quốc gia đang phát triển thì sự đối xử bình đẳng ngay lập tức và trong mọi lĩnh vực là không thể được. Bởi vậy, mỗi tông quan này chỉ phối mục tiêu đàm phán của mỗi bên: một bên muốn đạt được tối đa các ngoại lệ, và ngược lại bên kia muốn hạn chế tối đa các ngoại lệ. Kết quả đạt được thông thường thể hiện sự nhượng bộ của cả hai bên. Những vấn đề không thể đạt được trong khuôn khổ hiệp định này có thể được loại trừ ra khỏi phạm vi điều chỉnh. Trong một số trường hợp, thậm chí, có hiệp định song phương loại bỏ hẳn nguyên tắc này, vì hoặc cả hai bên đều đặt sự bảo hộ sản xuất trong nóc lên trên, hoặc một bên quyết định nh vậy còn bên kia buộc phải đáp trả trên cơ sở nguyên tắc có đi có lại¹⁹.

1.4. Trong quan hệ đầu tư quốc tế, nguyên tắc đối xử quốc gia không áp dụng cho vấn đề *cấp phép đầu tư*²⁰, trừ phi trong một hiệp định song hoặc đa phương nào đó trong khi quy định về chế độ cấp phép đầu tư có thỏa thuận rõ ràng dành cho nhà đầu tư nóc ngoài sự đối xử quốc gia²¹. Bởi vậy, trong các hiệp định về khuyến khích và bảo hộ đầu tư song phương thông thường bắt gặp thỏa thuận rằng: mỗi bên trên lãnh thổ của mình, tùy theo khả năng có thể của mình khuyến khích các đầu tư của công dân và công ty của bên kia và phù hợp với luật pháp quốc gia cấp phép cho các đầu tư nh vậy²². Tông tự nh vậy, trong HĐTMVM, chế độ cấp phép đầu tư độc đề cập riêng trong th trao đổi là một bộ phận của hiệp định. Nh vậy, chỉ sau khi đã được cấp phép đầu tư, các đầu tư và nhà đầu tư nóc ngoài mới lọt vào phạm vi áp dụng của quy chế đối xử quốc gia. Tuy nhiên, trong HĐTMVM, có những ngoại lệ đáng kể và những cam kết về tiến trình loại bỏ chúng được ghi nhận trong Phụ lục H.

2. Quy chế tối huệ quốc²³

Nguyên tắc đối xử quốc gia, nh đã phân tích ở trên, trong một số lĩnh vực không hoàn toàn đạt được sự đồng thuận và trong một số trường hợp còn bị loại bỏ. Nói một cách khác, trong quan hệ thương mại và đầu tư song phương, nguyên tắc này có nhiều ngoại lệ. Còn, quy chế tối huệ quốc gần nh đã được tiêu chuẩn hóa và có một vị trí không thể loại bỏ trong các hiệp định kể trên. Nhg điều quan trọng hơn là với cơ chế tác động của nó, cam kết về quy chế này luôn vượt ra khỏi phạm vi áp dụng trong quan hệ song phương và trở thành - với một số ngoại lệ xuất phát từ nguyên tắc có đi, có lại - một công cụ hữu hiệu để xác định chuẩn mực đối xử trong quan hệ thương mại và đầu tư giữa một quốc gia với nhiều quốc gia và ngược lại. Vấn đề này sẽ được phân tích ở phần sau, bây giờ tróc hết chúng ta xem xét nội dung của nó.

2.1. Không phụ thuộc vào đối tượng điều chỉnh cụ thể nh thương mại hàng hóa, sở hữu trí tuệ, thương mại dịch vụ, quan hệ đầu tư hay tiếp cận thị trường, nguyên tắc này được hiểu chung là sự cam kết đối xử với các đối tượng được hiệp định điều chỉnh của bên kia không kém thuận lợi hơn sự đối xử với các đối tượng tương ứng của bất kỳ nóc thứ ba nào khác. Tông tự nh nguyên tắc đối xử quốc gia, quy chế này được áp dụng xuyên suốt tất cả các lĩnh vực được hiệp định điều chỉnh²⁴.

2.2. Quy chế tối huệ quốc cấm sự phân biệt đối xử (hiểu theo nghĩa cấm đối xử bất lợi hơn) đối với công dân và công ty của bên kia và hàng hóa, dịch vụ, sở hữu trí tuệ và đầu tư của họ (sau đây gọi chung là "*công dân và công ty*") thông qua các quy định sau này nhằm u đãi công dân và công ty của (những) nóc thứ ba. Tuy nhiên, sự "*cấm*" này không có ý nghĩa tuyệt đối. Theo quan điểm phổ biến trong pháp luật thương mại và đầu tư quốc tế²⁵ thì điều này có nghĩa là các u đãi mà một bên sau này dành cho các công dân và công ty của (các) nóc thứ ba thông qua một hiệp định song phương sẽ tạo nên một chuẩn mực đối xử mới và chuẩn mực mới này phải trở thành nội dung của hiệp định ban đầu giữa hai bên²⁶.

2.3. Sự "đối xử không kém thuận lợi hơn" chỉ được áp dụng cho những trường hợp tương tự, nghĩa là đối những điều kiện tương đương. Bởi vậy, công dân hoặc công ty của một bên không thể lập tức khiếu nại bị đối xử bất bình đẳng khi viện dẫn vào một thỏa thuận giữa một cơ quan nhà nước của bên kia với (một) công dân hoặc công ty của một nước thứ ba, mà trong đó cơ quan nhà nước này dành cho công dân hoặc công ty nước ngoài đó một số ưu đãi đặc biệt để đối lại những nhượng bộ của người đó đối với nước chủ nhà.

2.4. Cũng có một số ngoại lệ quan trọng đối với quy chế tối huệ quốc. Ngoại lệ phổ biến nhất là việc không áp dụng đối xử tối huệ quốc đối với những đặc quyền mà một bên có được cũng như dành cho các quốc gia khác trong phạm vi vai trò thành viên của một liên minh kinh tế²⁷ hoặc liên minh hải quan, một khối thị trường chung, một khu vực mậu dịch tự do²⁸ hay trong phạm vi các hiệp định về thương mại biên giới²⁹. Tuy nhiên, HĐTMVM lại chứa đựng một ngoại lệ của ngoại lệ này³⁰. Theo đó, một bên sẽ dành cho các sản phẩm có xuất xứ tại lãnh thổ bên kia sự đối xử tối huệ quốc trong việc giảm thuế do các đàm phán đa phương dưới sự bảo trợ của WTO mang lại, với điều kiện là bên đó cũng dành lợi ích đó cho tất cả các thành viên WTO. Thực chất, đây là cam kết đối với Việt Nam của Hoa Kỳ, một thành viên của WTO và với tư cách đó, Hoa Kỳ sẽ phải đối xử như vậy với các thành viên khác của WTO. Ngoài ra, sự đối xử tối huệ quốc cũng không được áp dụng đối với những ưu đãi mà một bên dành cho công dân hoặc công ty của nước thứ ba trên cơ sở một hiệp định về tránh đánh thuế hai lần hoặc các thỏa thuận khác về vấn đề thuế³¹.

2.5. Thông thường, các hiệp định thương mại và đầu tư song phương giữa một quốc gia phát triển với một quốc gia đang phát triển chỉ giới hạn vào các ngoại lệ nêu trên. Nhưng một số hiệp định trong các lĩnh vực trên giữa các nước đang phát triển lại áp dụng những ngoại lệ rộng lớn hơn. Chẳng hạn, theo hiệp định về khuyến khích và bảo hộ đầu tư giữa Việt Nam và Thái Lan thì ưu đãi tối huệ quốc cũng không áp dụng đối với những ưu đãi mà pháp luật của một bên dành cho một công dân hoặc công ty của một nước thứ ba, mà công dân hoặc công ty này được hưởng quy chế "*promoted person*" (nâng cấp ưu đãi). Thậm chí, theo hiệp định nói trên và hiệp định khuyến khích, bảo hộ đầu tư giữa Việt Nam với Malaysia thì đối xử tối huệ quốc cũng không áp dụng đối với những ưu đãi mà một bên dành cho công dân hoặc công ty của nước thứ ba trên cơ sở "*bất kỳ một hiệp định, thỏa thuận quốc tế hoặc bất kỳ quy định nội luật nào liên quan toàn bộ hoặc chủ yếu tới thuế quan*"³². Theo các quy định này thì không những các quy định của một hiệp định tránh đánh thuế hai lần hoặc các thỏa thuận quốc tế về vấn đề thuế mà cả các quy định của luật pháp quốc gia không nhằm thực hiện các nghĩa vụ quốc tế về thuế cũng bị loại trừ ra khỏi quy chế đối xử tối huệ quốc. Đó là một quy định trái ngược với chính sách thu hút đầu tư nước ngoài và không còn chỗ đứng trong điều kiện thương mại, đầu tư quốc tế hiện nay.

2.6. Tương tự như nguyên tắc đối xử quốc gia, cả quy chế đối xử tối huệ quốc cũng không áp dụng cho vấn đề cấp phép đầu tư. Nếu như một bên, trên cơ sở một hiệp định song phương với một quốc gia thứ ba, mà cam kết trách nhiệm cấp phép đầu tư cho công dân hoặc công ty của nước đó, thì cam kết này không vì quy chế đối xử tối huệ quốc mà tạo nên trách nhiệm cấp phép đầu tư của một bên cho công dân và công ty của bên kia.

3. Nguyên tắc áp dụng quy định thuận lợi hơn

3.1. Bởi vì cả nguyên tắc đối xử quốc gia lẫn quy chế tối huệ quốc đều không trả lời câu hỏi đối xử như thế nào, nên trong thực tiễn có thể sự đối xử quốc gia trong một số lĩnh vực hoặc vấn đề lại thuận lợi hơn so với áp dụng quy chế tối huệ quốc, và ngược lại, sự áp dụng quy chế tối huệ quốc trong một số lĩnh vực hoặc vấn đề lại có thể thuận lợi hơn đối xử quốc gia. Mặt khác, mối tương quan giữa đối xử quốc gia và quy chế tối huệ quốc trong một lĩnh vực hoặc vấn đề nào đó cũng có thể thay đổi theo từng thời kỳ, tùy theo chính sách kinh tế của một quốc gia. Chẳng hạn, cán cân của chính sách ưu đãi có thể chuyển dịch từ đầu tư trong nước sang đầu tư nước ngoài hoặc ngược lại, tùy theo từng thời kỳ và cơ cấu của nền kinh tế quốc dân.

3.2. Trong khi các quốc gia phát triển thông thường có chính sách kinh tế không phân biệt đầu tư trong nước hay đầu tư nước ngoài, thì các quốc gia đang phát triển luôn phải đứng trước một mâu thuẫn phát sinh từ nhu cầu thu hút vốn nước ngoài, bảo hộ và phát triển sản xuất, dịch vụ từ nguồn vốn trong nước. Đây là cơ sở để hai chính sách khác nhau tồn tại. Bởi vậy, trong đàm phán để đi đến ký kết một hiệp định thương mại và đầu tư song phương, quốc gia phát triển luôn để tâm đến việc đạt được cam kết của bên kia dành sự đối xử thuận lợi nhất cho công dân và công ty, hàng hóa, dịch vụ và đầu tư của họ. Trong quan hệ Việt Nam - Hoa Kỳ, cam kết này trong lĩnh vực đầu tư được thể hiện ở quy định rằng: mỗi bên dành cho bên kia sự đối xử không kém thuận lợi hơn sự đối xử dành cho công dân hoặc công ty của mình trên lãnh thổ nước mình hoặc sự đối xử không kém thuận lợi hơn sự đối xử dành cho công dân hoặc công ty của nước thứ ba trên lãnh thổ nước mình, *tùy thuộc vào sự đối xử nào thuận lợi nhất*³³.

3.3. Tuy nhiên, cũng có ngoại lệ đối với nguyên tắc này. Chẳng hạn, nguyên tắc này không ngăn cản một bên quy định các thủ tục riêng liên quan đến các khoản đầu tư theo hiệp định, như yêu cầu các khoản đầu tư đó phải được thành lập hợp pháp theo các luật và quy định của bên đó³⁴. Như vậy, từ góc độ Việt Nam, chừng nào cha có một luật áp dụng chung cho cách doanh nghiệp có vốn đầu tư trong nước và doanh nghiệp có vốn đầu tư nước ngoài thì nhà đầu tư nước ngoài vẫn phải tiến hành thành lập doanh nghiệp theo những điều kiện và thủ tục riêng.

4. Nguyên tắc bảo lưu các quyền (Preservation of Rights) và "điều khoản che chắn" (shield clause)

4.1. Nguyên tắc bảo lưu các quyền nhằm bảo đảm cho nhà đầu tư nước ngoài được hưởng thuận lợi xuất phát từ luật pháp, các quyết định hành chính hoặc pháp của quốc gia chủ nhà, từ các nghĩa vụ pháp lý quốc tế hoặc các nghĩa vụ do quốc gia đó đảm nhận và được ghi nhận trong thỏa thuận hoặc chấp thuận đầu tư, nếu như sự đối xử trên các cơ sở đó thuận lợi hơn sự đối xử được quy định trong hiệp định. Như vậy, quyền này cũng là một khía cạnh của nguyên tắc áp dụng quy định thuận lợi hơn đề cập ở trên. Theo nguyên tắc này, trong những hoàn cảnh tương tự, nước chủ nhà không thể viện dẫn vào những quy định của hiệp định để từ chối dành cho nhà đầu tư những thuận lợi lớn hơn xuất phát từ các căn cứ pháp lý nêu trên.

4.2. Điều khoản che chắn là một công cụ được dùng phổ biến (nhưng không đương nhiên) trong các hiệp định song phương về khuyến khích và bảo hộ đầu tư³⁶ và trong quan hệ Việt Nam - Hoa Kỳ được thể hiện tại các quy định về quan hệ đầu tư³⁷. Điều khoản này nhằm bảo đảm rằng, nước chủ nhà phải thực hiện những cam kết của mình (chẳng hạn dành cho nhà đầu tư nước ngoài những ưu đãi nhất định) với nhà đầu tư nước ngoài trong các chấp thuận đầu tư (investment authorization) hoặc trong các thỏa thuận đầu tư³⁸ (investment agreement).

Mặc dù trong các thỏa thuận đầu tư, một công cụ thông dụng được dùng là điều khoản ổn định (stabilization clause) với mục đích ngăn cản quốc gia chủ nhà trên cơ sở chủ quyền (lập pháp và hành pháp) của mình sau này ban hành hoặc sửa đổi các luật lệ có tác dụng tước bỏ hoặc vô hiệu hóa các cam kết của mình đối với nhà đầu tư trong thỏa thuận đầu tư đó. Tuy nhiên, trong các tranh luận quốc tế, người ta không thống nhất được quan điểm rằng: thỏa thuận đầu tư giữa quốc gia chủ nhà (chính phủ, cơ quan chính phủ hay chính quyền địa phương) với nhà đầu tư nước ngoài có được xem - hay dưới điều kiện nào thì có thể được xem - là một văn bản của pháp luật quốc tế và các cam kết của quốc gia chủ nhà được xem là cam kết quốc tế hay không³⁹. Trường hợp xem đây chỉ là cam kết mang tính chất pháp luật (với lập luận chủ yếu rằng nhà đầu tư nước ngoài không phải là chủ thể của công pháp quốc tế), thì quốc gia chủ nhà của đầu tư nước ngoài sẽ không chấp nhận giải quyết tranh chấp trước một tòa án nhà nước của nước ngoài. Ngược lại, nếu xem đây là một cam kết quốc tế thì chính phủ của nhà đầu tư nước ngoài có thể sử dụng các phong tiện phù hợp với công pháp quốc tế để bảo vệ công dân và công ty của mình và đầu tư của họ. Trong bối cảnh đó, Công ước ICSID⁴⁰ là một thành quả, cũng như là giải pháp để đa những tranh chấp loại này ra giải quyết trước trọng tài để nhằm đạt được những phán quyết công bằng mà không làm tổn thương đến chủ quyền của quốc gia chủ nhà của đầu tư.

Trong tình thế pháp lý nói trên, điều khoản che chắn với yêu cầu các bên ký kết hiệp định phải thực hiện các cam kết của mình với nhà đầu tư của bên kia trong thỏa thuận đầu tư- bao gồm cả điều khoản ổn định- đã tạo ra một *trách nhiệm quốc tế song song* với trách nhiệm trên cơ sở của thỏa thuận đầu tư và nh vậy tăng khả năng (phong tiện) công chế đối với các cam kết này.

III. Cơ chế tác động của các nguyên tắc và chuẩn mực đối xử trong HĐTMVM và ảnh hưởng của chúng tới quan hệ thương mại và đầu tư quốc tế đa phương

Các phân tích về nội dung của các nguyên tắc và chuẩn mực đối xử được ghi nhận trong HĐTMVM đã phân nào phản ánh cơ chế tác động của chúng. Bởi vậy, những phân tích tiếp theo đây một mặt không tách rời với những trình bày ở trên, mặt khác nhìn nhận chúng trong một thể thống nhất và có xem xét đến bối cảnh thương mại và đầu tư trong tiến trình hội nhập với kinh tế thế giới.

1. Bản thân nguyên tắc đối xử quốc gia chỉ yêu cầu sự đối xử với công dân và công ty của bên kia tối thiểu phải được nh đối với công dân và công ty của mình, chứ không đặt ra chuẩn mực đối xử tối thiểu. Bởi vậy, trong nhiều lĩnh vực hoặc vấn đề, HĐTMVM đã phải viện dẫn tới các chuẩn mực trong các hiệp định đa biên khác, yêu cầu các bên thực hiện trực tiếp các chuẩn mực đó hoặc bằng cách tham gia vào các hiệp định này⁴¹, hoặc ghi nhận trong bản thân hiệp định này những chuẩn mực mà các bên phải tuân theo. Nổi bật trong mỗi quan hệ này là các chuẩn mực trong vấn đề bảo hộ và thực thi quyền sở hữu trí tuệ và vấn đề tốc quyền sở hữu, quốc hữu hoá và bồi thường thiệt hại. Không chỉ các công dân và công ty của bên kia là những người hưởng lợi từ việc thực thi các cam kết về các chuẩn mực đối xử đó mà việc này còn có tác dụng nâng chuẩn mực đối xử nói chung lên một tầm mới, và người hưởng lợi còn chính là các công dân và công ty của bên đó. Và cuối cùng, không chỉ có công dân, công ty của hai bên ký kết hiệp định hưởng lợi từ điều này, mà cả công dân và công ty của các nước thứ ba cũng được hưởng lợi khi các nước đó cũng ký những hiệp định tương tự nh vậy với Việt Nam.

2. Khác với nguyên tắc đối xử quốc gia, quy chế tối huệ quốc nhằm vào việc loại bỏ sự phân biệt đối xử giữa công dân và công ty của bên kia với công dân và công ty của các nước thứ ba. Nh vậy, quy chế này sẽ tác động tới việc hình thành những chuẩn mực đối xử chung trong quan hệ thương mại và đầu tư quốc tế. Điều này sẽ góp phần thúc đẩy cạnh tranh, chẳng hạn ngay trong nhóm các nhà đầu tư vào Việt Nam, trên cơ sở sự đối xử bình đẳng của nước chủ nhà đối với họ.

3. Cũng khác với quy tắc đối xử quốc gia, phạm vi tác động của quy chế tối huệ quốc vượt ra khỏi phạm vi một hiệp định song phương. Điều này thể hiện ở chỗ, nếu Việt Nam ký kết các hiệp định thương mại song phương với các nước thứ ba, thì Hoa Kỳ sẽ được hưởng các ưu đãi mà Việt Nam thỏa thuận được trong các hiệp định này. Tương tự nh vậy, các quốc gia khác ký kết hiệp định với Việt Nam, mà trong các hiệp định đó có cam kết đối xử tối huệ quốc, thì các quốc gia đó- thông qua quy chế này- sẽ được hưởng những lợi ích mà Việt Nam dành cho Hoa Kỳ trên cơ sở HĐTMVM⁴².

4. Cũng cần chú ý rằng, vấn đề *cấp phép đầu tư* không nằm trong phạm vi áp dụng của quy chế tối huệ quốc. Điều đó có nghĩa là, các quốc gia thứ ba không được hưởng những nhượng bộ của Việt Nam đối với Hoa Kỳ trong vấn đề cấp phép đầu tư thông qua quy chế tối huệ quốc. Tuy nhiên, trong quá trình hội nhập và đàm phán để gia nhập WTO, Việt Nam sẽ còn phải ký kết một số hiệp định thương mại song phương quan trọng, đặc biệt là với Liên minh Châu Âu (EU) và các đối tác này sẽ không thể không đòi hỏi những nhượng bộ không kém thuận lợi hơn những nhượng bộ mà Việt Nam đã dành cho Hoa Kỳ.

5. Nguyên tắc áp dụng quy định thuận lợi hơn luôn dành cho công dân và công ty của bên kia sự đối xử thuận lợi nhất trong những lĩnh vực và vấn đề mà hiệp định chỉ đích danh. Điều này đem đến hệ quả là trong những lĩnh vực và vấn đề đó, chính công dân Việt Nam có thể bị chính nhà nước mình đối xử kém thuận lợi hơn.

6. Điều khoản ổn định trong các thoả thuận đầu t và điều khoản che chắn trong HĐTMVM và các hiệp định thương mại hoặc hiệp định đầu t song phương mà Việt Nam đã hoặc sẽ ký kết với các quốc gia khác tạo nên *trách nhiệm quốc tế* của Việt Nam đối với các cam kết trong thoả thuận đầu t. Điều này làm tăng khả năng cưỡng chế của các cam kết này và đòi hỏi Việt Nam sự thực thi nghiêm túc các cam kết đó.

IV. Thay lời kết

Về nguyên tắc, những cam kết trong một hiệp định thương mại song phương không làm tổn hại đến chủ quyền quốc gia, mà quan trọng ở đây là chủ quyền lập pháp và hành pháp trên lãnh thổ của mình. Xuất phát từ chủ quyền đó, Việt Nam tiếp tục có thể duy trì hoặc ban hành những luật và quy định, mà những luật và quy định đó có thể mâu thuẫn với những cam kết trong các hiệp định. Sự mâu thuẫn này không làm tổn hại đến hiệu lực của các luật hoặc quy định này. Và trong quá khứ, trên thực tế chúng ta vẫn có những quy định hoặc chính sách trái với hoặc cản trở việc thực thi có hiệu quả các cam kết quốc tế. Nhưng một khi Việt Nam ngày càng mở rộng quan hệ thương mại và đầu t, đặc biệt với việc ký kết các hiệp định với các đối tác thương mại quan trọng nh là điều kiện để gia nhập WTO trong một tương lai không xa và sự tăng trưởng kinh tế ngày càng phụ thuộc nhiều hơn vào năng lực xuất khẩu và khả năng khai thác thị trường quốc tế, thì việc thực hiện các cam kết quốc tế không chỉ còn là vấn đề danh dự. Khả năng bị cưỡng chế bằng các biện pháp chính trị và kinh tế đối với các vi phạm ngày càng lớn hơn. Trong đó, vấn đề xâm phạm sở hữu trí tuệ sẽ là một đề tài được đề cập đến nhiều.

HĐTMVM với những nguyên tắc và chuẩn mực đối xử ghi nhận trong đó, cũng nh các viện dẫn chéo tới các hiệp định đa biên và các hiệp định khác trong khuôn khổ WTO cũng phải được xem là cơ hội để Việt Nam kiện toàn, hay nói một cách khác là cải cách một cách có hệ thống pháp luật của mình. Tuy nhiên, điều kiện để gia nhập WTO không chỉ là việc cam kết và cam kết thêm, mà phụ thuộc căn bản việc thực thi một cách có hiệu quả các cam kết đó. Nhìn qua lộ trình cam kết trong các phụ lục, đặc biệt các cam kết về bảo hộ và thực thi các quyền sở hữu trí tuệ, các cam kết về cắt giảm thuế, cam kết về cấp phép đầu t, chúng ta thấy thời gian để chúng ta chuẩn bị thực hiện không còn dài./.

* *Khoa Luật thương mại, Trường Đại học Luật TP. Hồ Chí Minh*

1. *Hiệp định này với tên đầy đủ là "Hiệp định giữa Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam và Hợp chủng quốc Hoa Kỳ về quan hệ thương mại" được ký kết vào ngày 13/07/2000 và có hiệu lực kể từ ngày 10/12/2001.*
2. *Tham khảo "Quyết định số 35/2002/QĐ-TTg ngày 12.3.2002 của Thủ tướng Chính phủ về Chương trình hành động của Chính phủ thực hiện Hiệp định thương mại Việt Nam- Hoa Kỳ", Tin nhanh văn bản pháp luật, cuốn 19/T. 3.2002, tr.1 trở đi; "Quyết định số 37/2002/QĐ-TTg ngày 14.3.2002 của Thủ tướng Chính phủ về Chương trình hành động của Chính phủ thực hiện Nghị quyết số 07 NQ/TW ngày 27.11.2001 của Bộ chính trị về hội nhập kinh tế quốc tế", Tin nhanh văn bản pháp luật, cuốn 20/T. 3.2002, tr.1 trở đi.*
3. *Về đối tượng điều chỉnh và tính chi tiết của các cam kết, HĐTMVM vượt xa các hiệp định thương mại song phương của Hoa Kỳ với các nước bị áp dụng "Đạo luật Jackson-Vanik". Tham khảo Mark E. Manyin: Hiệp định thương mại song phương Việt Nam - Hoa Kỳ (tài liệu do Phòng nghiên cứu lập pháp, Trung tâm thông tin, th viện và nghiên cứu khoa học, Văn phòng Quốc hội cung cấp cho Hội nghị giới thiệu một số nội dung cơ bản của HĐTMVM từ ngày 01/11- 02/11/2001 tại Tp. Hồ Chí Minh.*
4. *Trước khi HĐTMVM có hiệu lực, Việt Nam là một trong sáu quốc gia còn lại mà Hoa Kỳ không có quan hệ thương mại bình thường (normal trade relations). Xem website của Bộ thương mại Hoa Kỳ (www.ustr.gov): Background on the U.S-Vietnam Bilateral Trade Agreement*
5. *So sánh David A.Gantz: Hiệp định thương mại song phương Việt Nam- Hoa kỳ năm 2000, mục A.11 (Được chuẩn bị cho Bộ T pháp Việt Nam theo Dự án hợp tác VIE/98/001 giữa Chính phủ Việt Nam và UNDP "Tăng cường Năng lực Pháp luật ở Việt Nam - Giai đoạn II"*

6. Về những kinh nghiệm của các nước châu Mỹ-Latinh về sự can thiệp của Chính phủ Hoa Kỳ để bảo vệ quyền lợi cho công dân và công ty của Hoa Kỳ tham khảo Friedrich Oschmann: *Calvo-Doktrin und Calvo-Klauseln: wechselnde Realitäten im internationalen Wirtschaftsrecht Lateinamerikas*, Heidelberg 1993, tr. 26 trở đi, tr. 134, 143.
7. Chẳng hạn nh các quy định tại Khoản 5, 6 Điều 2 Chương I HĐTMVM về thương mại hàng hóa.
8. Chẳng hạn nh các cam kết tại Khoản 3 Điều 1 Chương II HĐTMVM về bảo hộ sở hữu trí tuệ.
9. Toàn bộ các hiệp định song phương về bảo hộ và khuyến khích đầu t trên thế giới được công bố tại: ICSID, *Investment Promotion and Protection Treaties*, Oceana Publications Inc., Dobbs Ferry/New York.
10. Đây là loại hiệp định toàn diện đặc trng mà Hoa Kỳ áp dụng để ký kết với (cho đến nay) trên 60 quốc gia khác. Tham khảo David A. Gantz, nh đã dẫn, mục F.1.
11. Tham khảo sự phân tích cơ chế tác động này: Phan Huy Hồng, *Das Recht der auslöndisch-vietnamesischen Joint ventures und die Rechtsverfolgung in Vietnam*, Regensburg 2001, tr. 39 trở đi; Joachim Karl: *Neue Entwicklungen beim internationalen Investitionsschutz*, *Recht der internationalen Wirtschaft* 1994, tr. 809 trở đi.
12. Vấn đề này sẽ được đề cập tới một cách cụ thể trong một bài viết khác.
13. Không phải hiệp định thương mại song phương hay hiệp định song phương về bảo hộ và khuyến khích đầu t nào cũng có cam kết về đối xử quốc gia. Xem chú thích 19.
14. Lưu ý rằng trong tiêu đề của Điều 1 Chương I bản tiếng Anh không có cụm từ "và không phân biệt đối xử".
15. So sánh Điều 2 Chương I, Điều 3 Chương II, Điều 7 Chương III, Điều 2 Chương IV và Điều 1 Chương VII.
16. Về vấn đề này và những trình bày tiếp theo đây tham khảo Phan Huy Hồng, sách đã dẫn, trang 44 trở đi.
17. Về sự áp dụng "Công thức Hull" và các chuẩn mực khác về điều kiện tọc quyền sở hữu trong thực tế tham khảo Khalil, *ICSID Review/Foreign Investment Law Journal* 7 (1992), tr. 339 trở đi (đặc biệt tr. 362-377)
18. So sánh Điều 10 Chương IV HĐTMVM, Điều 4 Hiệp định về bảo hộ và khuyến khích đầu t giữa CHXHCN Việt Nam và CHLB Đức ngày 03.04.1993.
19. Chẳng hạn nh các hiệp định về bảo hộ và khuyến khích đầu t giữa Việt Nam với Italia ngày 15.5.1990, với Belgium và Luxembourg ngày 24.1.1991, với Malaysia ngày 21.1.1992, với Philippines ngày 27.02.1992, với Singapore ngày 29.10.1992 và với Trung Quốc ngày 02.12.1992 đều không có cam kết đối xử quốc gia.
20. Điều đó cũng thể hiện ở chỗ khi Luật doanh nghiệp 1999 chuyển từ cơ chế cấp phép thành lập doanh nghiệp sang cơ chế đăng ký kinh doanh thì các nhà đầu t nước ngoài vẫn tiếp tục chịu áp dụng cơ chế cấp phép đầu t theo Luật đầu t nước ngoài tại Việt Nam.
21. Nh trường hợp North American Free Trade Area (NAFTA); so sánh các điều 1102, 1103.
22. Ví dụ Khoản 1 Điều 2 Hiệp định bảo hộ và khuyến khích đầu t giữa CHXHCN Việt Nam và CHLB Đức.
23. Một đạo luật năm 1998 của Hoa Kỳ đã quy định thay thế khái niệm u đãi "tối huệ quốc" trong các văn bản hiện hành và về sau bằng khái niệm "quan hệ thương mại bình thường"(Normal Trade Relations). Xem Mark E. Manyin, nh đã dẫn, mục I, chú thích 1. Tuy nhiên, khái niệm u đãi tối huệ quốc vẫn tiếp tục được sử dụng phổ biến trong quan hệ thương mại quốc tế, bởi vậy trong HĐTMVM hai khái niệm này được đồng thời sử dụng với cùng nội dung. Xem chú thích cho tiêu đề của Điều 1 Chương I.
24. Mặc dù quy chế này không được trực tiếp ghi nhận trong phần quy định về bảo hộ sở hữu trí tuệ.
25. Tham khảo Carsten Thomas Ebenroth: *Code of Conduct - Ansätze zur vertraglichen Gestaltung internationaler Investitionen*, Konstanz 1987, lẻ mục 776.
26. Tuy nhiên tác giả bài viết này đã từng nêu ra quan điểm rằng quy chế tối huệ quốc chỉ nhằm cấm các bên ký kết hiệp định không được ban hành một quy định (luật pháp quốc gia) áp dụng riêng nhằm chỉ u đãi công dân và công ty của một nước thứ ba nào đó mà không nằm trong khuôn khổ thực thi một nghĩa vụ theo pháp luật quốc tế với nước này. Xem Phan Huy Hồng, sách đã dẫn, tr. 49-50.
27. Ví dụ nh EU.
28. Ví dụ nh Asian Free Trade Area (AFTA) hay NAFTA.
29. Trong quan hệ Việt Nam - Hoa Kỳ các ngoại lệ đó (không chỉ) được quy định tại Khoản 3 Điều 1 Chương I, Khoản 2, 3 Điều 2, Điều 3 Chương III, Khoản 2 Điều 2 Chương IV HĐTMVM.
30. So sánh câu 2 Khoản 2 Điều 1 Chương I HĐTMVM.
31. Chẳng hạn xem quy định tại Khoản 4, 5 Điều 3 Hiệp định về khuyến khích và bảo hộ đầu t giữa CHXHCN Việt Nam và CHLB Đức.
32. So sánh Điều 5 Hiệp định khuyến khích và bảo hộ đầu t Việt Nam - Thailand, Điều 4 Hiệp định khuyến khích và bảo hộ đầu t Việt Nam - Malaysia.
33. So sánh Khoản 1 Điều 2 Chương IV HĐTMVM còn quy định nguyên tắc này tại Điều 9 Chương IV, Điều 2 Chương V, Điều 1 Chương VII.
34. So sánh Điều 6 Chương IV HĐTMVM.

36. Về vấn đề này tham khảo Phan Huy Hồng, sách đã dẫn, tr. 51 trở đi.
37. Nh chú thích 32.
38. Theo pháp luật Việt Nam, Chính phủ Việt Nam không ký kết thỏa thuận đầu t theo nghĩa ở đây với nhà đầu t n-
ớc ngoài. Một thỏa thuận nh vậy chỉ đợc ký kết giữa "cơ quan nhà nớc có thẩm quyền" (dới cấp Chính phủ) với
nhà đầu t nớc ngoài trong phạm vi phơng thức đầu t BOT, BTO và BT; So sánh các khoản 11, 12, 13 Điều 1
Luật đầu t nớc ngoài tại Việt Nam.
39. Về vấn đề này tham khảo nghiên cứu toàn diện của Erich Schanze, *Investment agreements in international
commercial law*, Frankfurt 1986
40. Công ớc về giải quyết tranh chấp đầu t giữa nhà nớc và công dân của nhà nớc khác, làm tại Washington ngày
18.03.1965 (Nguồn: *United Nations Treaty Series*, quyển 847, tr. 231 trở đi).
41. Chẳng hạn nh các cam kết trong Khoản 3 Điều I Chương II HĐTMVM.
42. Nhận định tương tự nh vậy: David A. Gantz, nh đã dẫn, mục A.12, B.2. Tuy nhiên trong mục B.2 Gantz chỉ đề
cập đến những hiệp định mà sau này (sau HĐTMVM) Việt Nam ký kết với quốc gia khác. Trái lại, các quốc gia
khác đã ký kết với Việt Nam (trớc HĐTMVM) cũng đợc hưởng lợi từ các cam kết của Việt Nam trong
HĐTMVM.

HÀNH NGHỀ Y TẾ NGOÀI CÔNG LẬP

PHONG ANH

Tóm tắt: Xuất phát từ quan điểm: dù là y tế công lập hay ngoài công lập cũng đều nhằm mục tiêu chăm sóc sức khoẻ nhân dân là trên hết, tác giả bàn về một số vấn đề liên quan đến Pháp lệnh hành nghề y dược ngoài công lập cần đọc làm rõ nh: "công ra công, t ra t", không có bán công trong hành nghề y dược; bảo đảm công bằng trong khám chữa bệnh; không thể lấy dược nuôi y; bảo hiểm y tế...

Sau hơn 8 năm thực hiện Pháp lệnh hành nghề y dược t nhân năm 1993 đến nay, cả nước đã có hàng chục nghìn cơ sở hành nghề y, dược t nhân. Lực lượng này đã và đang góp phần đáng kể vào việc chăm lo sức khoẻ nhân dân, nhất là ở các đô thị, nơi phân đông dân c có thu nhập khá.

Song, tình hình tổ chức quản lý y tế trên lĩnh vực khám chữa bệnh và kinh doanh thuốc men của cả tổ chức y tế nhà nước và ngoài nhà nước đang có nhiều vấn đề bất cập cả về quan điểm, chính sách, tổ chức, hoạt động. Nhất là giữa các quy định của cơ quan quản lý và thực tế có một khoảng cách khá xa. Chế độ, chính sách mang tính chủ quan áp đặt, duy ý chí, độc quyền và không quản lý được, vì khi đề ra các chế độ này ngồi ta hay đứng về phía quản lý hành chính mà không xuất phát từ nguyện vọng và lợi ích của nhân dân.

Để lập lại kỷ cương trong lĩnh vực hành nghề y, dược ngoài công lập, có lẽ trước hết cần phải đi từ những vấn đề gốc của nó, mà cái gốc cơ bản nhất là các đồng lối, quan điểm của Đảng, Nhà nước về các chính sách xã hội. Vì trong chế độ ta, dù là y tế công lập hay ngoài công lập cũng phải nhằm mục tiêu chăm sóc sức khoẻ nhân dân là trên hết.

Một là, hoạt động y tế trong cơ chế thị trường có định hướng XHCN là gì? Cơ chế thị trường xoá bỏ bao cấp tràn lan; nhng cơ chế thị trường có sự phân hoá giàu, nghèo không nhỏ nên các chính sách y tế phải nhằm bảo vệ lợi ích cho người nghèo, vùng nghèo và phải cố gắng thực hiện công bằng xã hội trong khám chữa bệnh. Vì vậy, việc ban hành Pháp lệnh hành nghề y dược ngoài công lập là hết sức cần thiết để đáp ứng được nhu cầu khám chữa bệnh của mọi tầng lớp nhân dân, nhng không thể để các tổ chức công lập và ngoài công lập lợi dụng để bóc lột người bệnh, làm mất đi hình ảnh tốt đẹp của nền y tế XHCN trong cơ chế thị trường. Để Pháp lệnh có hiệu lực thiết thực phục vụ sức khoẻ nhân dân, có mấy vấn đề cần đọc làm rõ:

+ *Xã hội hoá, đa dạng hoá công tác chăm sóc sức khoẻ nhân dân* nói chung và khám chữa bệnh nói riêng. Xã hội hoá cũng phải theo định hướng XHCN, nghĩa là phải có sự quản lý của nhà nước, một mặt phải xoá bỏ cơ chế "xin- cho", đặc quyền, đặc lợi; mặt khác, phải mở rộng nhiều hình thức tổ chức khám chữa bệnh cho nhân dân. Nhng phải phân định rõ mọi loại hình tổ chức khám chữa bệnh: **công là công, t là t**, không thể có bán công vì có bán công thì bán t ở đây là ai? Hay đây chỉ là một hình thức trá hình lấy "công" làm "t" cho tập thể? Đúng ra, đây là hình thức **liên doanh** nên phải theo Luật Doanh nghiệp, nhng phân **công** không thể lấy cơ sở vật chất kỹ thuật của Nhà nước đem ra liên doanh được, mà phải góp vốn ngoài ngân sách đầu t của Nhà nước cho cơ sở khám chữa bệnh. Ví dụ, cơ sở khám chữa bệnh của Nhà nước được vay vốn ngân hàng để liên doanh với t nhân theo Luật Doanh nghiệp. Cũng nh vậy, y tế "**dân lập**" thực chất cũng là vốn góp của cá nhân hay của tập thể, là công ty **cổ phần** do dân lập, để làm t nên cũng phải theo Luật Doanh nghiệp, vì họ khám chữa bệnh theo hình thức kinh doanh.

Nh vậy, ngoài y tế nhà nước còn có **các hình thức y tế t nhân, liên doanh, cổ phần** và còn một loại hình nữa cần đọc khuyến khích phát triển, đó là y tế của các ngành, các cơ sở. Đây là **hình thức y tế**

tập thể. Các cơ sở y tế này không đọc Nhà nước cấp ngân sách nh hiện nay mà kinh phí y tế đọc lấy từ vốn tự có hoặc phúc lợi tập thể của các ngành, hoặc các cơ sở tự tổ chức lấy các cơ sở khám chữa bệnh, kể cả tổ chức bệnh viện nếu đủ điều kiện để phục vụ cho cán bộ, công nhân viên của họ.

Bảo đảm công bằng trong khám chữa bệnh (KCB). Để bảo đảm công bằng trong KCB trong cơ chế thị trường có định hướng XHCN, y tế nhà nước phải đảm nhiệm vai trò của mình để điều tiết ngân sách cho khu vực mà Nhà nước có khả năng điều tiết, có nghĩa là các cơ sở KCB của Nhà nước sẽ đóng vai trò chủ đạo để thực hiện các chính sách xã hội của Nhà nước.

- Nhà nước sẽ ưu tiên huy động nhiều nguồn lực khác nhau đầu tư cho y tế cơ sở (y tế thôn bản ở vùng sâu, vùng xa, y tế cụm dân cư theo hợp tác xã hoặc xã, cụm xã...) để phục vụ nhân dân nông thôn cả về nhân lực và cơ sở vật chất kỹ thuật tương ứng, cả về cơ chế chính sách, cả về quy trình hoạt động của y tế cơ sở.

- Nhà nước đầu tư ban đầu thỏa đáng cho các cơ sở KCB công và bệnh viện công, đối tượng phục vụ của y tế công là phục vụ mọi đối tượng và thu viện phí để duy trì hoạt động. Các cơ sở KCB không cần biết bệnh nhân là đối tượng cụ thể nào, mà chỉ biết chữa bệnh theo bệnh tật không phân biệt, đối xử giữa các bệnh nhân nh hiện nay, sẽ giảm tiêu cực và những nhiễu loạn đáng có ở các cơ sở KCB. Bệnh viện **thu viện phí với giá tính đủ chi phí duy trì vận hành** của các cơ sở KCB, kể cả long, thông... còn **chi phí khấu hao cơ bản** (xây dựng, trang thiết bị y tế, sửa chữa lớn...) thì Nhà nước **không tính vào giá viện phí**, đó chính là phân phúc lợi mà nhà nước bao cấp chung cho toàn xã hội, hàng năm sẽ cấp ngân sách này cho các cơ sở KCB.

- Đối với những đối tượng thuộc diện đọc hững các chế độ đãi ngộ, ưu đãi do Nhà nước có trách nhiệm chăm sóc, kể cả người nghèo, Nhà nước sẽ chi ngân sách mua BHYT cho họ.

- Đối với các đối tượng có bảo hiểm y tế, bảo hiểm nhân thọ... tổ chức bảo hiểm phải chi trả viện phí cho họ.

- Đối với các đối tượng khác, tự họ trả viện phí cho bệnh viện nếu không tham gia một loại hình bảo hiểm nào để bảo đảm hỗ trợ cho mình khi ốm đau.

- Đối với một số đối tượng thuộc diện cứu tế xã hội, bệnh viện công sẽ đọc ngân sách nhà nước hỗ trợ ngân sách để làm từ thiện.

Hai là, nhanh chóng mở rộng và đa dạng hoá thị trường BHYT tự nguyện. Ngoài BHYT bắt buộc, cần nhanh chóng phát triển BHYT tự nguyện với nhiều hình thức thích hợp cho mọi đối tượng xã hội. (nh các quỹ đoàn kết, tổng thể để KCB, quỹ BHYT nông dân, quỹ BHYT cho những người lao động tự do, quỹ BHYT cho các hợp tác xã tiểu thủ công nghiệp, ng nghiệp, nông nghiệp v.v...) mà có nóc đã làm rất có hiệu quả, kể cả các hình thức BH nhân thọ.

Ba là, bỏ quan điểm thu một phần viện phí "tù mù" và thu viện phí cao ở người giàu để bù cho người bệnh nghèo và miễn giảm viện phí. Việc thu một phần viện phí nh hiện nay không những không tuân thủ quy luật giá trị và giá cả trong cơ chế thị trường, mà còn làm sai lệch các tiêu chí trong việc tính giá, làm phức tạp cho việc áp giá ở mỗi cơ sở KCB, một kỹ thuật nh nhau, có chi phí nh nhau nhng lại tính giá theo tuyến hành chính là không phù hợp... Việc thu viện phí cao ở người giàu để bù chi phí cho người nghèo là không công bằng và không thực tế. Nó hoàn toàn theo suy đoán chủ quan, không có cơ sở để nói ai giàu hơn ai trong KCB, người giàu mà mắc bệnh nan y thì chi phí khác xa với chi phí người nghèo mắc bệnh thông thường. Việc miễn giảm viện phí phần lớn cũng là xét đoán chủ quan thông qua cơ chế hành chính hoặc thân quen, không có cơ sở hợp tình hợp lý nên cũng tạo sự thiếu công bằng trong sử dụng phúc lợi xã hội.

Bốn là, không thừa nhận quan điểm "lấy đọc nuôi y". Ngành đọc là một ngành kinh tế kỹ thuật, sản xuất, kinh doanh, hoạt động theo Luật Doanh nghiệp và nộp thuế cho Nhà nước, lợi nhuận và

phúc lợi là của ngành dược, vậy không thể có chuyện "*lấy dược nuôi y*". Sản xuất, kinh doanh của ngành dược không phụ thuộc vào quản lý hành chính sự nghiệp của y tế. Nếu không dược sản xuất, kinh doanh hoàn toàn độc lập theo Luật Doanh nghiệp, ngành dược sẽ bị chi phối theo cách quản lý của cơ chế hành chính quan liêu. Bởi lẽ, nếu ngành dược nằm trong Bộ Y tế, thuốc sản xuất, kinh doanh thừa, thiếu, chất lượng ra sao đều do cơ quan quản lý cùng ngành điều chỉnh nội bộ; vì thành tích hoặc vì lợi nhuận, thuốc không đủ chất lượng vẫn được bán ra thị trường, nhất là thị trường trong nội bộ ngành, không qua cơ chế điều tiết và cạnh tranh lành mạnh của thị trường nên triệt tiêu tính năng động, phát triển của ngành dược và ngược lại, ngành y cũng không tính toán được nhu cầu sát thực sử dụng thuốc của xã hội. Do đó, công tác quản lý dược, nhất là dược ngoài công lập đang có nhiều bất cập. Có lẽ, đã đến lúc cần phải đưa ngành dược ra khỏi sự quản lý hành chính của ngành y tế.

Việc đa hoạt động "*kinh doanh thuốc sống*" (dược liệu cha bào chế) vào điều chỉnh Pháp lệnh hành nghề y dược ngoài công lập là không thực tế và cũng không thể quản lý được. Vì dược liệu dưới dạng cây lá phơi khô, sấy, băm nhỏ; các con vật phơi khô, ngâm rượu, hay cây lá tươi để làm các bài thuốc dân gian nh ấ m lá xông chẳng hạn thì cha phải là thuốc. Có không ít cây lá, quả khô có khi là thực phẩm hoặc để chế biến thành thực phẩm, chứ không phải chỉ để làm thuốc nh nhân khô, sen khô, v.v... Nếu coi đó là thuốc cả thì không đúng, nên không thể đưa vào Pháp lệnh dược. Cũng nh vậy, đối với trang thiết bị y tế, cái gì là trang thiết bị y tế có ảnh hưởng trực tiếp đến sức khỏe nhân dân thì mới nên quản lý theo Pháp lệnh. Nh vậy, cần phải có một danh mục các trang thiết bị đó, nếu không dễ bị lợi dụng và nhầm lẫn. Ví dụ nh sản xuất, kinh doanh các dụng cụ thủy tinh, đồ gỗ, giường, chiếu, bàn ghế, v.v... khi dùng trong y tế.

Năm là, cần làm rõ điều kiện hành nghề y dược ngoài công lập và chứng chỉ hành nghề thực chất cũng chỉ là một, vì ai không đủ điều kiện thì đương nhiên không thể cấp chứng chỉ hành nghề và ngược lại. Bởi vậy, tổ chức và cá nhân hành nghề y, dược ngoài công lập chỉ cần có đủ điều kiện hành nghề là đủ, nếu không lại để ra giấy phép con thuốc cơ chế "*xin- cho*".

Mặt khác, đối với điều kiện hành nghề y, dược ngoài công lập, Pháp lệnh dựa trên cơ sở nào để quy định người muốn đủ điều kiện hành nghề y, dược ngoài công lập phải qua 2-5 năm thực hành ở cơ sở "*KCB hợp pháp*" là cơ sở nào? Hiện nay, có nhiều người đã tốt nghiệp đại học nhng cha được cơ sở KCB công lập nào nhận vào làm việc, nhng lại được nhận vào làm việc ở các cơ sở ngoài công lập, vậy sau 2 năm họ có đủ điều kiện hành nghề y, dược ngoài công lập không? Nếu quy định quá chặt chẽ thì giải quyết công việc làm cho các bác sĩ mới ra trường nh thế nào, trong khi chương trình học của ngành y đã kéo dài tới 6 năm, trong đó có tính cả thời gian thực hành rồi.

Sáu là, việc BHYT có ký hợp đồng với các cơ sở KCB hay không, không nên đưa vào Pháp lệnh hành nghề y dược ngoài công lập vì đây chỉ là một phương thức chi trả của BHYT, phương thức này có thể thay đổi trong quá trình hoàn thiện và phát triển BHYT, nếu đưa vào Pháp lệnh thì sẽ khó thay đổi theo yêu cầu của quá trình cải tiến cơ chế chi trả BHYT, sẽ ảnh hưởng đến hoạt động của BHYT; hơn nữa, hiện nay BHYT không còn nằm trong Bộ Y tế nữa, do đó càng không nên đưa vào Pháp lệnh.

* * *

Trên đây là những vấn đề chúng tôi muốn trao đổi để các cơ quan hoạch định chính sách có thể tham khảo, nhằm đi đến quyết định một chính sách hết sức quan trọng này./.

PHÁP LUẬT HẢI QUAN VIỆT NAM VÀ VIỆC THỰC THI HIỆP ĐỊNH THƯƠNG MẠI VIỆT NAM-HOÀ KỲ

TS. NGUYỄN ANH SƠN*

TS. LÊ THỊ THU THUYẾT**

Tóm tắt: Hiệp định thương mại Việt-Mỹ có ảnh hưởng sâu rộng đến hệ thống pháp luật Việt Nam, và pháp luật hải quan không phải là ngoại lệ. Tác giả đối chiếu một số điểm cha tong thích giữa pháp luật hải quan Việt Nam với những yêu cầu của Hiệp định trên các phương diện: thủ tục hải quan; thuế quan; bảo hộ quyền sở hữu công nghiệp, đồng thời sơ bộ nêu một vài kiến nghị cần làm để thực thi Hiệp định trong lĩnh vực hải quan.

1. Về thủ tục hải quan

Nguyên tắc tối huệ quốc và thủ tục xuất nhập khẩu

Theo nguyên tắc đối xử tối huệ quốc (nguyên tắc MFN) được quy định trong Hiệp định thương mại Việt Nam-Hoa Kỳ¹ thì Việt Nam và Hoa Kỳ sẽ "dành ngay lập tức và vô điều kiện cho hàng hoá có xuất xứ tại hoặc được xuất khẩu từ lãnh thổ của Bên kia sự đối xử không kém thuận lợi hơn sự đối xử dành cho hàng hoá tương tự có xuất xứ tại hoặc được xuất khẩu từ lãnh thổ của bất cứ nước thứ ba nào khác trong tất cả các vấn đề liên quan tới: ... những quy định và thủ tục liên quan đến xuất nhập khẩu, kể cả những quy định về hoàn tất thủ tục hải quan, quá cảnh, lu kho và chuyển tải"².

Hiện nay, Luật Hải quan cũng nh các văn bản hướng dẫn thi hành của Việt Nam đã đáp ứng nguyên tắc MFN nêu trên. Tuy nhiên trên thực tế, thủ tục hải quan đôi khi cũng có những u đãi vọt lên trên mức độ thông thường³ đối với hàng hoá nhập khẩu từ các nước ASEAN trong khuôn khổ chương trình Khu vực tự do thương mại ASEAN (AFTA) hoặc theo các thoả thuận nhằm tạo thuận lợi cho giao lu biên giới với Trung Quốc, Lào và Campuchia. Tương tự, về phía Hoa Kỳ cũng có các cam kết trong khuôn khổ Khu vực tự do thương mại Bắc Mỹ (NAFTA) cũng nh các cam kết của Hoa Kỳ đối với Canada, Mêxícô có những u đãi vọt lên trên mức độ thông thường. Điều này hoàn toàn phù hợp với nội dung của Hiệp định và Hiệp định GATT⁴ - thừa nhận việc áp dụng các quy định và thủ tục thuận lợi hơn cho các thành viên của liên minh thuế quan hoặc khu vực mậu dịch tự do mà Bên đó là thành viên đầy đủ và những thuận lợi dành cho nước thứ ba nhằm tạo thuận lợi cho giao lu biên giới.

Công nghệ thông tin và thủ tục hải quan

Trên thực tế, sự tăng trưởng của thương mại thế giới và phát triển các hệ thống thương mại tự động dẫn đến việc rất nhiều các tổ chức hải quan, trong đó có Hải quan Hoa Kỳ tiến hành thông quan tự động, cho phép khai báo hàng hoá bằng cách vào sổ điện tử (bao gồm cả bằng cách fax), với phương châm: sử dụng công nghệ thông tin và thương mại điện tử ở mức cao nhất có thể để cải tiến thủ tục hải quan. Điều này đáp ứng được yêu cầu làm thủ tục hải quan nhanh gọn, giảm thiểu tiêu cực, sách nhiễu, phiền hà từ cán bộ, công chức hải quan và hoàn toàn phù hợp với quy định của Công ớc KYOTO năm 1999⁵.

Trong khi đó, ở Việt Nam hiện nay, mặc dù đã có nhiều văn bản⁶ là cơ sở để tiến hành áp dụng công nghệ thông tin vào công tác quản lý nhà nước về hải quan (thủ tục hải quan, kiểm tra sau thông quan...) cũng nh cho phép người khai hải quan được sử dụng hình thức khai hải quan điện tử⁷. Tuy nhiên, cho đến thời điểm hiện tại, Việt Nam cha có một văn bản quy phạm pháp luật nào quy định

cụ thể hệ thống tiêu chuẩn kỹ thuật cũng nh trách nhiệm và quyền hạn của các bên liên quan trong việc trao đổi số liệu điện tử, giá trị pháp lý các chứng từ điện tử nói chung và trong hoạt động xuất khẩu, nhập khẩu, xuất cảnh, nhập cảnh nói riêng⁸. Do vậy, mặc dù Thủ tướng Chính phủ đã giao Tổng cục Hải quan lựa chọn địa điểm thích hợp, xây dựng phong án thí điểm để thực hiện việc khai hải quan điện tử, trình Thủ tướng Chính phủ xem xét, quyết định⁹, nhng đến thời điểm hiện tại, Tổng cục Hải quan vẫn chưa triển khai được.

2. Thuế đối với hàng hoá nhập khẩu

Theo quy định tại Điểm 1A, Điều 1, Chương I của Hiệp định thì Việt Nam và Hoa Kỳ "*dành ngay lập tức và vô điều kiện cho hàng hoá có xuất xứ tại hoặc được xuất khẩu từ lãnh thổ của Bên kia sự đối xử không kém thuận lợi hơn sự đối xử dành cho hàng hoá tương tự có xuất xứ tại hoặc được xuất khẩu từ lãnh thổ của bất cứ nước thứ ba nào khác trong tất cả các vấn đề liên quan tới: ... mọi loại thuế quan và phí đánh vào hoặc có liên quan đến việc nhập khẩu hay xuất khẩu, bao gồm cả các phương pháp tính các loại thuế quan và phí đó*". Trên thực tế, việc xác định và thu thuế, phí chịu ảnh hưởng của các yếu tố sau¹⁰:

Xác định trị giá hàng hoá nhập khẩu

Theo quy định tại Hiệp định thì: "*Trong vòng hai (02) năm kể từ khi Hiệp định này có hiệu lực, các Bên áp dụng hệ thống định giá hải quan dựa trên giá trị giao dịch của hàng nhập khẩu để tính thuế hoặc của hàng hoá tương tự, chứ không dựa vào giá trị của hàng hoá theo nước xuất xứ, hoặc giá trị được xác định một cách võ đoán hay không có cơ sở, với giá trị giao dịch là giá thực tế đã thanh toán hoặc phải thanh toán cho hàng hoá khi được bán để xuất khẩu sang nước nhập khẩu phù hợp với những tiêu chuẩn được thiết lập trong Hiệp định về việc thi hành Điều VII của GATT 1994*"¹¹.

Các quy định hiện nay của pháp luật Việt Nam về xác định trị giá đối với hàng hoá nhập khẩu quá phức tạp, bất cập và mang tính áp đặt, bởi ngoài quy định xác định trị giá hải quan đối với hàng nhập khẩu tại Luật Thuế xuất khẩu, thuế nhập khẩu năm 1991 thì Chính phủ, Bộ Tài chính và Tổng cục Hải quan còn ban hành một số văn bản quy định về việc xác định trị giá hải quan và Bảng giá tối thiểu đối với hàng hoá nhập khẩu¹³. Các quy định này không những không còn phù hợp với quy định của Hiệp định mà còn không phù hợp cả với các quy định về quyền tự do kinh doanh trong Luật Doanh nghiệp năm 1999, Luật Hải quan năm 2001, không đáp ứng được yêu cầu của các tổ chức kinh tế thế giới và khu vực (ASEAN, APEC, WTO,...) mà Việt Nam đã và sẽ tham gia.

Phân loại hàng hoá xuất nhập khẩu

Hiện nay, Việt Nam đã tham gia Công ước quốc tế về Hệ thống hài hoà về Mã và Mô tả hàng hoá (gọi tắt là Công ước HS) và điều này hoàn toàn phù hợp với nội dung yêu cầu tại Khoản 8 Điều 5 Chương I Hiệp định. Nhng thực tế ở Việt Nam hiện nay song song tồn tại hai Danh mục hàng hoá xuất nhập khẩu được xây dựng trên cơ sở Danh mục HS sáu chữ số¹⁴, đó là Biểu thuế nhập khẩu (do Bộ Tài chính ban hành) và Danh mục hàng hoá xuất nhập khẩu Việt Nam (do Tổng cục Thống kê ban hành). Tuy nhiên, các Danh mục này chưa bảo đảm hoàn toàn tuân thủ và cập nhật Danh mục HS. Đây là một trong những nguyên nhân chính của thực trạng: Danh mục Biểu thuế chưa hoàn thiện, khó áp dụng, dẫn đến nhiều trường hợp một mặt hàng có thể áp vào nhiều mã số khác nhau có mức thuế chênh lệch lớn, dễ gây thất thu cho ngân sách nhà nước, tạo sự bất bình đẳng giữa các doanh nghiệp, kẽ hở cho gian thương trốn thuế, công chức hải quan gây phiền hà, sách nhiễu.

Về nguyên tắc, luật quốc tế nói chung và các quy định trong Hiệp định Thương mại về việc thi hành Điều VII của GATT 1994 cũng nh Công ước HS nói riêng không có hiệu lực trực tiếp trên lãnh thổ Việt Nam- quốc gia độc lập, có chủ quyền: vì thế, muốn cho luật quốc tế được thực hiện ở Việt Nam thì cần phải nội luật hoá các quy phạm của luật quốc tế. Trong thực tế, Việt Nam đã từng chuyển hoá các quy phạm của luật quốc tế vào pháp luật Việt Nam. Do vậy:

- Trong khi Việt Nam cha sửa đổi nội dung xác định trị giá tính thuế đối với hàng hoá nhập khẩu trong Luật Thuế xuất khẩu, thuế nhập khẩu và các văn bản hướng dẫn thi hành thì việc Chính phủ sớm ban hành nghị định xác định trị giá tính thuế đối với hàng hoá nhập khẩu theo nguyên tắc của Hiệp định này và Hiệp định chung về thuế quan và thương mại là một yêu cầu cấp thiết¹⁵, đồng thời cũng là nghĩa vụ của Việt Nam khi tham gia hội nhập.

- Việc Chính phủ sớm ban hành nghị định quy định việc phân loại hàng hoá xuất khẩu, nhập khẩu để cụ thể hoá trách nhiệm của các bộ, ngành bảo đảm việc thực hiện nội dung quy định của Hiệp định và Điều 72 Luật Hải quan là việc làm hết sức cần thiết. Bộ Tài chính, Tổng cục Hải quan, Tổng cục Thống kê cần phối hợp chặt chẽ để tiến hành rà soát, cập nhật và chuẩn hoá Danh mục Biểu thuế ở cấp độ sáu chữ số và các chú giải để phù hợp với Công ước HS. Không những thế, riêng đối với ngành Hải quan cần phải khẩn trương tiến hành đào tạo cán bộ để cập nhật về nội dung này.

Chính sách thuế đối với thương mại điện tử

Theo quy định của Chương III Hiệp định- "*Thương mại dịch vụ*" thì việc Việt Nam cam kết cho các doanh nghiệp Hoa Kỳ cung cấp dịch vụ không cần hiện diện thương mại trong điều kiện phát triển của thương mại điện tử hiện nay, thì việc cung cấp các dịch vụ t vấn thuế cũng nh các dịch vụ khác từ nước ngoài vào Việt Nam sẽ tăng lên rất nhanh chóng. Những quy định về đánh thuế theo các nguyên tắc truyền thống hiện nay sẽ không phù hợp cho việc điều chỉnh những hoạt động kinh doanh trong môi trường thương mại điện tử. Và nh vậy, các nhà cung cấp dịch vụ nước ngoài, trong đó có Hoa Kỳ, càng có lợi thế cạnh tranh hơn so với các nhà cung cấp dịch vụ trong nước. Trong bối cảnh ở Việt Nam hiện nay đang còn thiếu cơ sở pháp lý điều chỉnh thương mại điện tử (đã đề cập ở phần trên của bài viết) thì việc nghiên cứu chính sách thuế đối với thương mại điện tử để quy định ở mức độ sơ khai, có tính nguyên tắc trong Pháp lệnh Thương mại điện tử là công việc mà các nhà lập pháp và các nhà kinh tế cần phải quan tâm.

3. Bảo vệ quyền sở hữu trí tuệ đối với hàng hoá nhập khẩu tại biên giới

Hiện nay, vấn đề về bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ được quy định trong nhiều văn bản quy phạm pháp luật của Việt Nam nhng đặc biệt phải kể đến các quy định trong Hiến pháp năm 1992 (sửa đổi), Bộ luật Dân sự năm 1995, Bộ luật Hình sự năm 1999, Pháp lệnh Xử lý vi phạm hành chính, Nghị định số 63/1996/NĐ-CP năm 1996, Nghị định số 12/1999/NĐ-CP năm 1999, Nghị định số 76/1996/NĐ-CP năm 1996. Và nói chung, các quy định này đã đáp ứng được yêu cầu cơ bản của Công ước KYOTO năm 1999 cũng nh nội dung Chương II Hiệp định- "*Một Bên có thể thực hiện việc bảo hộ và thực thi quyền sở hữu trí tuệ theo pháp luật quốc gia của mình ở mức độ rộng hơn so với yêu cầu tại Chương này, với điều kiện là việc bảo hộ và thực thi đó không mâu thuẫn với Chương này*"¹⁶.

Điều đặc biệt quan trọng trong nội dung bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ được quy định trong Hiệp định là nội dung Điều 15 Chương II: "*Thực thi quyền sở hữu trí tuệ tại biên giới*". Điều này của Hiệp định quy định về trình tự, thủ tục yêu cầu tạm dừng việc thông quan hàng hoá nhập khẩu khi có nghi ngờ vi phạm quyền sở hữu trí tuệ cũng nh trách nhiệm, quyền hạn của các bên trong việc thông quan hàng hoá. Các vấn đề này đã được nội luật hoá tại pháp luật hải quan Việt Nam (ngoại trừ Điểm 11C, Điều 15, Chương II), cụ thể là các Điều 57-59 Luật Hải quan, Điều 14 Nghị định số 101/2001/NĐ-CP năm 2001. Nhng việc bảo vệ quyền sở hữu trí tuệ đối với hàng hoá nhập khẩu từ nước ngoài vào Việt Nam nói chung và từ Hoa Kỳ nói riêng không vì thế mà có biến chuyển tốt và đạt được kết quả nh mong đợi, do các nguyên nhân chủ yếu sau:

- *Nguyên nhân chủ quan*: một mặt, pháp luật về bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ của Việt Nam cha có quy định miễn trách nhiệm cho cơ quan hải quan và công chức hải quan trong trường hợp Nhà nước yêu cầu họ chủ động hành động và đình chỉ thông quan hàng hoá khi họ có được các chứng cứ rõ ràng về việc quyền sở hữu trí tuệ bị xâm phạm, trừ khi hành vi vi phạm được thực hiện hoặc dự định thực hiện với ý đồ không trung thực. Mặt khác, theo quy định tại Khoản 2, Điều 79 của Luật Hải quan, Bộ luật Dân sự, Pháp lệnh Cán bộ, công chức, Nghị định số 47/1997/NĐ-CP, Nghị định số

97/1998/NĐ-CP... thì cơ quan hải quan, công chức hải quan phải bồi thường thiệt hại do mình gây ra. Điều này dẫn đến tình trạng cơ quan hải quan cũng nh công chức hải quan không tích cực trong việc đình chỉ thông quan hàng hoá khi có vi phạm quyền sở hữu trí tuệ (nội dung này còn cha tong thích với Điểm 11C, Điều 15, Chương II Hiệp định);

- *Nguyên nhân khách quan*: lĩnh vực về sở hữu trí tuệ là một lĩnh vực mới và khó, cho nên nhiều cán bộ, công chức hải quan cũng nh doanh nghiệp còn cha hiểu thấu đáo và tiếp cận được, do vậy vẫn cha biết được quyền và trách nhiệm của mình đến đâu.

Để phân nào khắc phục được tình trạng nêu trên, một mặt chủ sở hữu quyền sở hữu trí tuệ cần nắm rõ hơn nữa quyền và trách nhiệm yêu cầu các cơ quan chức năng thực hiện việc bảo vệ quyền sở hữu trí tuệ của mình khi quyền đó bị xâm phạm. Mặt khác, các bộ, ngành cần tích cực hơn nữa trong việc tuyên truyền, phổ biến pháp luật để các chủ thể kinh tế hiểu biết và thực hiện theo pháp luật về lĩnh vực sở hữu trí tuệ, đồng thời Tổng cục Hải quan cần phối hợp chặt chẽ với Bộ Văn hoá- Thông tin và Bộ Khoa học, Công nghệ & Môi trường xây dựng văn bản hướng dẫn trên cơ sở Luật Hải quan, Nghị định 76/CP năm 1996 hướng dẫn thi hành một số quy định về quyền tác giả trong Bộ luật Dân sự, Nghị định số 63/CP năm 1996 và Nghị định số 06/2001/NĐ-CP năm 2001 quy định chi tiết về sở hữu công nghiệp theo nguyên tắc Tổng cục Hải quan phối hợp với các bộ, ngành hữu quan tiến hành thực thi bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ tại biên giới có thời hạn theo đăng ký của chủ sở hữu trí tuệ nh là một dịch vụ hành chính công.

4. Các quy định liên quan đến tính minh bạch, công khai và quyền khiếu kiện

Theo những cam kết được quy định tại Chương VI Hiệp định, Việt Nam phải tiến hành các biện pháp tiến tới minh bạch hoá thông tin về tất cả các luật, quy chế và thủ tục hành chính khác liên quan đến mọi vấn đề do Hiệp định thông mại điều chỉnh; công bố tất cả các luật và quy chế; thông báo công khai thời gian có hiệu lực cũng nh các điểm liên hệ của Chính phủ đã được thể hiện trong Luật Ban hành văn bản quy phạm pháp luật, Nghị định của Chính phủ về Công báo, Quy chế làm việc của Chính phủ... Tuy nhiên, Công báo hiện nay vẫn cha đăng tải đầy đủ và kịp thời các văn bản quy phạm pháp luật do cơ quan có thẩm quyền của nhà nước ban hành.

Về vấn đề khiếu kiện, trong Luật Hải quan, Luật Khiếu nại, tố cáo, Pháp lệnh Thủ tục giải quyết các vụ án hành chính... đã có các quy định không những đáp ứng được các yêu cầu của Hiệp định mà còn đáp ứng được các yêu cầu khắt khe hơn của Công ước Kyoto năm 1999- "*Luật pháp quốc gia phải quy định quyền được khiếu nại về các vấn đề hải quan và quyền khiếu nại ban đầu đến cơ quan Hải quan. Nếu khiếu nại đến cơ quan Hải quan bị bãi bỏ, người khiếu nại phải có quyền được khiếu nại đến một cơ quan có thẩm quyền khác độc lập với cơ quan Hải quan. Người khiếu nại có quyền khiếu nại đến toà án. Nếu khiếu nại bị bác bỏ, cơ quan hải quan phải nêu rõ các lý do bằng văn bản và giải thích cho người khiếu nại về quyền của người đó được tiếp tục khiếu nại đến một cơ quan hành chính hay độc lập khác và về thời hạn để tiến hành việc khiếu nại đó*"¹⁷.

Tuy nhiên, pháp luật về khiếu nại, tố cáo, pháp luật về thuế xuất khẩu, thuế nhập khẩu, Luật Hải quan và các văn bản hướng dẫn thi hành còn chứa đựng nội dung cha tong thích với quy định: "*Nếu nh quyền khiếu kiện ban đầu là quyền khiếu nại lên một cơ quan hành chính thì phải có cơ hội để khiếu nại quyết định của cơ quan hành chính đó lên một cơ quan t pháp*"¹⁸. Theo quy định hiện hành của pháp luật Việt Nam, trong trường hợp người khiếu nại lần hai không đồng ý với quyết định của cơ quan hải quan, công chức hải quan thì người đó chỉ có quyền chọn một trong hai phương án sau: a) Khiếu nại tiếp lên cơ quan hành pháp cấp trên; b) Khiếu kiện ra Toà hành chính. Do vậy, pháp luật về khiếu nại, tố cáo của Việt Nam cần phải có những sửa đổi, bổ sung để tạo vị thế bình đẳng giữa người khiếu nại lần hai với cơ quan công quyền của Nhà nước, vừa khẳng định tính pháp chế, vừa phát huy tính dân chủ trong xã hội ta và đánh giá đúng vai trò của Toà án trong việc giải quyết khiếu nại.

Nhìn chung, tinh thần và nội dung của Hiệp định thể hiện sự bình đẳng của hai Bên trên cơ sở những quy định và chuẩn mực của pháp luật thương mại quốc tế mà nền tảng là GATT/WTO. Tuy nhiên, có

thể thấy rằng, Việt Nam sẽ là Bên phải điều chỉnh nhiều các văn bản quy phạm pháp luật hiện hành cho phù hợp với Hiệp định. Điều này có thể hiểu được, vì pháp luật thương mại quốc tế và nhất là GATT/WTO chịu ảnh hưởng rất nhiều của pháp luật thương mại Hoa Kỳ trong vòng 50 năm qua. Do đó, việc tổ chức thành công Hiệp định sẽ tạo cho Việt Nam một vị thế thuận lợi trong quan hệ thương mại quốc tế nói chung. Với những hiểu biết và kinh nghiệm thu được, chắc chắn sẽ giúp Việt Nam vững vàng hơn khi tham gia WTO./.

** Tổng cục Hải quan*

*** Khoa luật- Đại học Quốc gia Hà Nội*

-
1. Xem: Công báo số 7&8, năm 2002.
 2. Trích Điểm 1C, Điều 1, Chương I Hiệp định.
 3. Việt Nam đã thực hiện việc dành riêng luồng ưu tiên làm thủ tục hải quan cho hàng hoá ASEAN, miễn kiểm tra đối với hàng hoá thuộc loại này.
 4. Khoản 3, Điều 1, Chương I Hiệp định; Điều 24 Hiệp định GATT năm 1947.
 5. Khoản 3.18, 3.21, 6.9 và 7.1 Phụ lục Tổng quát Công ước KYOTO năm 1999.
 6. Chỉ thị số 58-CT/TW "Về đẩy mạnh ứng dụng và phát triển công nghệ thông tin phục vụ sự nghiệp công nghiệp hoá, hiện đại hoá đất nước"; các Điều 8, 29, 30, 32, 65 và 73 Luật Hải quan; Quyết định của Chính phủ v/v ký Hiệp định khung E-ASEAN; Quyết định của Thủ tướng Chính phủ số 55/QĐ-TTg ngày 23/4/2002 "Về thực hiện thí điểm cải cách thủ tục hành chính tại các cảng biển khu vực thành phố Hồ Chí Minh; Chương trình cải cách hành chính nhà nước giai đoạn 2001- 2010 về xây dựng và đưa vào vận hành mạng điện tử- tin học thống nhất của Chính phủ...
 7. Điều 20 Luật Hải quan
 8. Pháp lệnh Thương mại điện tử theo dự kiến sẽ được UBTV Quốc hội thông qua vào cuối năm 2002- đầu năm 2003.
 9. Văn bản số 1009/VPCP-KTTH ngày 27/02/2002.
 10. Lộ trình cụ thể việc cắt giảm, dỡ bỏ hàng rào thuế quan, phí, phụ thu đã được quy định cụ thể tại các Phụ lục của Hiệp định, do vậy tác giả sẽ không đề cập trong bài viết.
 11. Khoản 4 và 5 Điều 3 Chương I Hiệp định.
 12. Nghị định số 54/CP ngày 28/03/1993 hướng dẫn giá tính thuế đối với hàng hoá xuất nhập khẩu; Thông t số 82/1997/TT-BTC của Bộ Tài chính ngày 11/11/1997; Thông t số 172/1998/TT-BTC của Bộ Tài chính ngày 22/12/1998; Thông t số 92/1999/TT-BTC của Bộ Tài chính ngày 24/7/1999; Quyết định số 177/2001/QĐ-TCHQ ngày 14/03/2001.
 13. Quyết định của Chủ tịch nước số 49/QĐ-CTN ngày 06/03/1998.
 14. Danh mục mã số của các mặt hàng xuất nhập khẩu được quy định chung cho tất cả các nước trên thế giới.
 15. Việt Nam áp dụng trị giá GATT đối với tất cả hàng hoá ASEAN từ tháng 01/01/2001, hàng hoá theo CEPT từ 01/07/2001.
 16. Khoản 4 Điều 1 Chương II Hiệp định.
 17. Khoản 10.1, 10.4, 10.5, 10.6 và 10.11 Phụ lục Tổng quát Công ước KYOTO năm 1999.
 18. Trích Điều 7 Chương VI Hiệp định.

TỔ CHỨC BỘ MÁY NHÀ NƯỚC CỘNG HÒA PHÁP THEO HIẾN PHÁP 1958

TS. NGUYỄN XUÂN TẾ*

ThS. TRẦN THỊ THÙY DƯƠNG**

Tóm tắt: Trước khi Hiến pháp năm 1958 ra đời, Cộng hòa Pháp có lịch sử lập hiến như thế nào? Tổ chức bộ máy Nhà nước pháp quyền theo Hiến pháp năm 1958 có những nét chung gì đặc trưng? Tổng thống Pháp có những thẩm quyền gì, được bầu lên như thế nào? Tác giả sẽ đề cập đến những vấn đề này trong các phần được đăng tải dưới đây của bài viết.

I. Lịch sử lập hiến của Cộng hòa Pháp

Cộng hòa Pháp là một trong những nước có lịch sử lập hiến phong phú nhất thế giới. Lịch sử này bắt đầu từ cuộc Cách mạng 1789, trải qua 12 chế độ chính trị với 16 bản hiến pháp khác nhau trước khi đạt tới chế độ chính trị ổn định từ năm 1958 với nền Cộng hòa thứ năm hiện nay. Trước năm 1789, nước Pháp sống dưới chế độ quân chủ chuyên chế, mà đỉnh cao là triều đại của nhà vua Louis XIV, người đã có câu nói thông điệp lịch sử nhắc lại: "Nhà nước là ta". Cuộc Cách mạng 1789 đã chấm dứt những ngày đen tối tổng quát không có lối ra và thiết lập chế độ cộng hòa với những nguyên tắc bất hủ: "Tự do, Bình đẳng, Bác ái". Bản Hiến pháp đầu tiên ra đời (1791), tiếp đó là các bản Hiến pháp 1793 và 1795 đều xác định chủ quyền thuộc về nhân dân; chế độ đại diện thông qua bầu cử; các quyền tự nhiên và không thể tước đoạt của con người: tự do, bình đẳng và sở hữu. Nguyên tắc tam quyền phân lập cũng đã được nêu rõ ngay từ Hiến pháp 1791.

Sau thời kỳ Cách mạng Pháp 1789-1799, nước Pháp chuyển qua chế độ chấp chính (1799- 1804), tiếp đó là thời kỳ Đế chế thứ nhất (1804- 1815) với vai trò chủ đạo của Napoléon Bonaparte. Ba Hiến pháp đã tiếp tục ra đời trong thời kỳ này: Hiến pháp 1799, 1802 và 1804, với đặc trưng là phân lập tương đối giữa quyền hành pháp và lập pháp, nhưng sau đó vai trò cá nhân Bonaparte nổi trội, lấn át quyền lập pháp. Đến thời kỳ Vương chính phục hưng (1814- 1830) và thời kỳ Quân chủ thánh Bày (1830- 1848), nhà vua lại trở lại nắm quyền, là thủ lĩnh tối cao của Nhà nước và có quyền rất lớn đối với Nghị viện. Tuy nhiên, chính trong hoàn cảnh này đã nảy sinh mầm mống của chế độ nghị viện, chế độ phân biệt rõ hành pháp với lập pháp, tuy giữa hai quyền này có sự thương nghị với nhau.

Dưới chế độ Cộng hòa thứ hai (1848- 1851), Hiến pháp năm 1848 đã phân định rõ tổ chức và chức năng của hành pháp và lập pháp.

Hiến pháp tháng 1 năm 1852, các Hiến pháp sửa đổi tháng 11 năm 1852 và tháng 5 năm 1870 dưới chế độ Đế chế thứ hai (1851-1870) đã thiết lập trở lại các điều khoản chính của Hiến pháp thời Napoléon đệ nhất, đưa Louis Napoléon Bonaparte lên ngôi Hoàng đế. Ông ta nắm tập trung mọi quyền hành trong tay, các cơ quan lập pháp và hành pháp đều trực thuộc Đế chế.

Dưới nền Cộng hòa thứ ba, Quốc hội đã thông qua ba đạo luật Hiến pháp về tổ chức thượng nghị viện, chính quyền và quan hệ giữa các cơ quan chính quyền. Các văn bản luật này xác định quyền của Tổng thống được mở rộng hơn và vai trò đối trọng của Thượng nghị viện đối với Hạ nghị viện. Ngoài ra, còn đặt hai định chế cơ bản của mẫu hình thể chế theo chế độ nghị viện (quyền giải tán Hạ nghị viện của Tổng thống với sự thỏa thuận của Thượng nghị viện và Chính phủ; trách nhiệm của Chính phủ trong việc thực hiện chính sách). Thời kỳ này cũng chứng kiến sự ra đời của các đảng phái chính trị khác nhau, với các chính kiến đối lập. Chính sự tồn tại của quá nhiều đảng phái trong đời

sống chính trị ở Pháp đã dẫn đến phân hóa sâu sắc các nghị viên và khó đạt được sự thống nhất chung. Đây cũng là một trong những nguyên nhân cơ bản dẫn đến tình trạng không ổn định của Chính phủ trong chế độ Cộng hòa thứ ba và thứ tư.

Sau khi ký Hiệp định đình chiến đầu hàng phát xít Đức, Thống chế Pétain đã ra đạo luật Hiến pháp ngày 10/7/1940, xác lập chế độ độc tài của quốc trưởng. Pétain nắm mọi quyền hành pháp, lập pháp và tư pháp, thay đổi những nguyên tắc bất hủ của nền Cộng hòa từ cuộc Cách mạng 1789 "*Tự do, Bình đẳng, Bác ái*" bằng khẩu hiệu: "*Cần lao- Gia đình- Tổ quốc*".

Sau khi đất nước được giải phóng, Chính phủ lâm thời Cộng hòa Pháp đã đưa ra Hiến pháp mới ban hành ngày 27/10/1946. Hiến pháp này giảm bớt quyền lực của Tổng thống, đồng thời tăng cường thẩm quyền của Quốc hội và Chính phủ. Việc Quốc hội kiểm soát hoạt động của Chính phủ đã gây khó khăn cho cơ quan hành pháp. Ngoài ra, với chế độ bầu cử theo tỷ lệ đại diện trong bối cảnh có nhiều đảng phái thì việc thành lập một Chính phủ liên hiệp có thanh thế trong đời sống chính trị hầu như không đạt được.

Tình hình trên đã dẫn tới sự bất ổn định nghiêm trọng của chính quyền. Trong 12 năm, đời nền Cộng hòa thứ tư ở Pháp đã thay đổi liên tục 24 Chính phủ khác nhau.

Những bế tắc chính trị này đã được giải quyết sau khi tổng Charles De Gaulle lên nắm chính quyền. Sự ra đời của Hiến pháp mới ngày 4/10/1958 đã đưa nước Pháp chuyển sang chế độ Cộng hòa thứ năm. Với những thể chế chính trị quy định theo Hiến pháp 1958, nước Pháp bước vào thời kỳ ổn định. Hiệu quả của các thể chế này không ngừng được củng cố và vai trò của nó được phát huy cho tới tận ngày nay.

II. Những nét đặc trưng của bộ máy Nhà nước Pháp theo quy định của Hiến pháp 1958

1. Kết hợp đặc trưng của chế độ nghị viện và chế độ tổng thống

Các thể chế của nền Cộng hòa thứ năm ở Pháp được thiết lập và hoạt động trên cơ sở kết hợp giữa chế độ nghị viện và chế độ tổng thống.

Chế độ nghị viện

Chế độ nghị viện thể hiện qua quyền kiểm soát Chính phủ, thậm chí có thể giải tán Chính phủ qua việc bỏ phiếu bất tín nhiệm của Nghị viện. Vì vậy, trên thực tế, Thủ tướng và các thành viên Chính phủ phải được đa số Quốc hội ủng hộ mới có thể hoạt động được. Thượng nghị viện đóng góp tích cực vào việc thông qua đạo luật và thông thường mọi đạo luật thông qua đều là kết quả của sự thỏa hiệp giữa Thượng nghị viện và Quốc hội.

Tuy nhiên, so với các Hiến pháp trước đây, Hiến pháp 1958 đã hạn chế bớt vai trò của Nghị viện. Một mặt, chế độ lưỡng viện (Thượng nghị viện và Quốc hội) được đặt ra nhằm hạn chế quyền lực của Quốc hội (Thượng nghị viện vẫn được coi là chỗ dựa của Tổng thống). Mặt khác, một số quy định về thẩm quyền của Quốc hội cũng nhằm giới hạn ảnh hưởng quá lớn của nó trong hoạt động thể chế. Về điểm này, trong mục "*Giới hạn trong lĩnh vực luật lệ*" trong cuốn "*Luật Hiến pháp và Khoa học chính trị*", Giáo sư Bernard Chantebout giảng dạy ở trường Đại học René-Descartes (Paris V) có viết: "*Trong các điều khoản 34 và 37, Hiến pháp 1958 đảo lộn nguyên tắc truyền thống: Điều 34 xác định lĩnh vực trong đó nhà lập pháp có thể tham gia; Điều 37 thiết định là tất cả những gì không rõ ràng thuộc về lĩnh vực đó là thuộc phạm vi của điều lệ*". Và ông nhấn mạnh: "*Vậy là thẩm quyền của Chính phủ trở thành quy tắc và thẩm quyền của Nghị viện là ngoại lệ*".

Điều 39 của Hiến pháp còn quy định: "*Cả Thủ tướng và thành viên Chính phủ có sáng quyền lập pháp. Dự thảo luật được biểu quyết tại Hội đồng Bộ trưởng sau khi hỏi ý kiến Tham chính viện và đệ*

trình văn phòng của một trong 2 Viện...". Ngoài ra, Chính phủ còn có thể tham gia thảo luận văn bản luật và bỏ phiếu thông qua luật.

Chế độ tổng thống

Chế độ tổng thống được thể hiện trước hết ở tính chất chân chính của vị Tổng thống. Trước đây, Tổng thống do nghị viện bầu ra. Tới 1958, Tổng thống vẫn do đại cử tri bầu (81.000 người). Từ năm 1962, theo quy định của đạo luật ngày 06/11/1962, Tổng thống được bầu qua phổ thông đầu phiếu. Tổng thống có thể sử dụng những quyền lực đặc biệt trong thời kỳ đất nước gặp khủng hoảng trầm trọng; có trách nhiệm bảo đảm cho hoạt động của chính quyền được thông suốt; chia sẻ quyền lực với Chính phủ (đặc biệt, Tổng thống chịu trách nhiệm về ngoại giao, quốc phòng), và nói chung là được sự ủng hộ của đa số tại Quốc hội; có quyền giải tán Quốc hội; bổ nhiệm Thủ tướng. Với Hiến pháp 1958, Tổng thống thật sự có vai trò hàng đầu trong quá trình điều hành và hoạt động của bộ máy nhà nước.

2. Nhà nước Pháp là một nhà nước thống nhất nhưng có phân quyền

Điều 2 Hiến pháp 1958 đã ghi rõ: "*Nước Pháp là một chính thể cộng hòa không phân chia về tôn giáo, dân chủ và xã hội*".

Trước hết, nhà nước Pháp là một nhà nước chủ quyền và thống nhất, không chấp nhận hình thức tiểu bang, cũng không chia nhỏ thành các thực thể tự trị theo kiểu ở Đức hay ở Thụy Sĩ. Nguyên tắc thống nhất về quyền lực và luật pháp được khẳng định rõ ràng. Tuy nhiên, nhà nước thực hiện phân chia quyền lực thông qua hệ thống đơn vị hành chính: vùng, tỉnh và xã, đáp ứng nguyện vọng của công dân muốn tự mình quản lý các công việc của địa phương. Chính sách phân quyền đã được nêu thành văn bản luật riêng, thông qua ngày 2/3/1982. Mỗi đơn vị hành chính (gọi là cộng đồng lãnh thổ) ở từng cấp (vùng, tỉnh và xã) là một pháp nhân và đều có quy chế nh nhau, có các cơ quan lãnh đạo nh hội đồng và cơ quan hành pháp do nhân dân bầu ra. Nhà nước bảo đảm cho việc phân quyền được thực hiện và kiểm tra các cộng đồng lãnh thổ để bảo vệ quyền lợi của cộng đồng quốc gia cũng nh của nhân dân chống lại những lạm dụng của chính quyền địa phương.

3. Nhà nước Pháp là một nhà nước pháp quyền

Là một nhà nước pháp quyền, Nhà nước Pháp hoạt động trong khuôn khổ pháp luật đã định, tôn trọng quyền tự do của công dân và những hạn chế về quyền lực của mình theo luật định.

Quyết định của Nhà nước không mang tính độc đoán. Những nhà lãnh đạo có trách nhiệm của bộ máy nhà nước phải tuân thủ theo pháp luật và chỉ có thể ra những quyết định trên cơ sở thẩm quyền pháp lý của mình, theo những hình thức luật định. Quy phạm do cấp dưới định ra phải tuân thủ những chuẩn mực của quy phạm cấp trên (quyết định của Tỉnh trưởng phải tôn trọng pháp luật, pháp luật phải phù hợp với Hiến pháp...). Ngoài ra, các nhà chức trách của Nhà nước phải bảo đảm tính công khai trong hoạt động để công dân được biết.

Cuối cùng, ý chí xây dựng một Nhà nước pháp quyền cũng được thể hiện rõ trong Hiến pháp. Hiến pháp đã ra những biện pháp để bắt buộc nhà nước phải tuân thủ pháp luật. Theo Điều 56, Hội đồng Hiến pháp được thành lập nhằm kiểm tra tính phù hợp với Hiến pháp của các văn bản luật, nếu không phù hợp, văn bản luật hoặc những quyết định của chính quyền sẽ không được thực hiện hoặc bị bãi bỏ. Ngoài ra, còn có các tòa án hành chính có thẩm quyền xét xử các quyết định hành chính trái với pháp luật và các công chức nhà nước lạm dụng quyền lực.

4. Nhà nước Pháp là nhà nước dân chủ t sản

Theo Điều 2 Hiến pháp 1958, Nhà nước Pháp là Nhà nước "*của dân, do dân và vì dân*" (gouvernement du peuple, par le peuple et pour le peuple). Điều 3 của Hiến pháp nêu rõ chủ quyền quốc gia thuộc về nhân dân.

Nhân dân thực hiện quyền lực của mình trực tiếp thông qua việc tham gia bầu cử. Các cuộc bầu cử ở Pháp được tổ chức định kỳ, tùy thuộc vào nhiệm kỳ của các cơ quan được bầu. Có sáu cuộc bầu cử theo chế độ phổ thông đầu phiếu (bầu Tổng thống, Quốc hội, nghị viện Châu Âu, hội đồng vùng, hội đồng tỉnh, hội đồng xã) và một cuộc bầu cử phổ thông gián tiếp (bầu thượng nghị sĩ, với đại cử tri là các nghị sĩ Quốc hội, ủy viên các hội đồng vùng, tỉnh và xã). Theo quy định từ năm 1974, cử tri là mọi công dân Pháp từ 18 tuổi trở lên, được hưởng quyền dân sự và chính trị.

Ngoài hình thức bầu cử, công dân còn thực hiện chủ quyền của mình bằng cách bỏ phiếu thông qua Hiến pháp hoặc những sửa đổi Hiến pháp, có ý kiến quyết định trong cuộc trưng cầu dân ý về những vấn đề thể chế (Điều 11 của Hiến pháp), về các đạo luật liên quan đến tổ chức bộ máy nhà nước, phê chuẩn hoặc thông qua các hiệp định quan trọng (Điều 11 Hiến pháp). Từ năm 1958 đến nay, ở Pháp đã tổ chức nhiều cuộc trưng cầu dân ý trong toàn quốc và ở các địa phương có vấn đề về lãnh thổ.

III. Tổ chức bộ máy Nhà nước Cộng hòa Pháp

1. Cơ quan hành pháp

Theo chế độ nghị viện, cơ quan hành pháp được lãnh đạo đồng thời bởi nguyên thủ quốc gia (Tổng thống) và vị đứng đầu Chính phủ (Thủ tướng).

a. Tổng thống

Bầu cử Tổng thống và nhiệm kỳ của Tổng thống

Tổng thống có vai trò đặc biệt quan trọng trong đời sống chính trị ở Pháp. Tổng thống là người được toàn dân bầu ra qua phổ thông đầu phiếu trực tiếp. Mọi công dân Pháp đang thừa hưởng quyền dân sự và chính trị, từ 23 tuổi trở lên, đã hoàn thành nghĩa vụ quân sự và được ít nhất 500 dân biểu tại ít nhất 30 tỉnh, lãnh thổ hải ngoại bảo lãnh giới thiệu đều có thể ra ứng cử. Hội đồng Hiến pháp xem xét các điều kiện và lập ra danh sách ứng cử viên. Việc bầu cử được tiến hành theo hai vòng, ứng cử viên nào đạt đa số phiếu bầu sẽ trúng cử.

Theo quy định từ nền Cộng hòa thứ ba, nhiệm kỳ của Tổng thống là bảy năm, có thể tái cử. Nói nh Charles de Gaulle, nhiệm kỳ tòng đối dài này giúp cho Tổng thống có đủ thời gian thực hiện những chính sách lớn phục vụ dân tộc, bảo đảm sự hoạt động liên tục của cơ quan công quyền và tránh cho Tổng thống khỏi ảnh hưởng của những mâu thuẫn giữa các đảng phái.

Tuy nhiên, từ năm 1972, đã có những ý kiến cho rằng nhiệm kỳ của Tổng thống nên được rút ngắn. Đặc biệt, những năm gần đây, có nhiều nhân vật quan trọng lên tiếng ủng hộ việc giảm nhiệm kỳ của Tổng thống xuống còn 5 năm nh: Balladur, Bayrou, Chevènement, Chirac, Fabius, Giscard D'estang, Jospin, Hue, Juppé, Madelin...

Đối lập với những quan điểm trên, vẫn có những người ủng hộ việc giữ nguyên nhiệm kỳ 7 năm của Tổng thống với các lý do khác nhau

Hiện nay, đa số nghiêng về ý kiến cho rằng, nhiệm kỳ 7 năm của Tổng thống là quá lâu và việc giảm nhiệm kỳ này xuống còn 5 năm đã trở thành hiện thực. Ngày 5/5/2002 vừa qua, Tổng thống Pháp Jacques Chirac đã tái đắc cử và thực hiện nhiệm kỳ Tổng thống 5 năm đầu tiên.

Chức năng và thẩm quyền của Tổng thống

Theo Điều 5 Hiến pháp 1958, Tổng thống là người bảo vệ Hiến pháp. Tổng thống cũng là người bảo đảm độc lập dân tộc, toàn vẹn lãnh thổ và sự tôn trọng các điều ước quốc tế do Pháp ký kết. Ngoài ra,

bằng việc thực hiện vai trò trọng tài của mình, Tổng thống bảo đảm hoạt động bình thường của các cơ quan công quyền và sự vận hành liên tục của Nhà nước.

Để thực hiện chức năng của mình, Tổng thống đọc giao các thẩm quyền sau:

- *Thẩm quyền về nhân sự:* Tổng thống có quyền bổ nhiệm Thủ tướng (Điều 8 Hiến pháp) cũng như 1/3 thành viên của Hội đồng Hiến pháp. Theo đề nghị của Thủ tướng và các Bộ trưởng liên quan, Tổng thống bổ nhiệm các nhân viên Nhà nước khác (các thành viên của Chính phủ, một thành viên của Hội đồng thẩm phán tối cao, các nhân viên quân sự và dân sự của Nhà nước...).

- *Tổng thống chủ trì một số cơ quan nh:* Hội đồng Bộ trưởng, Hội đồng thẩm phán tối cao, các Hội đồng và Ủy ban quốc phòng tối cao...

- *Thẩm quyền trong lĩnh vực quốc phòng và đối ngoại:* Tổng thống là Tổng chỉ huy quân đội, là Chủ tịch Hội đồng và Ủy ban quốc phòng tối cao. Với sự đồng ý của Quốc hội, Tổng thống có thể gửi quân đội đi tham chiến ở nước ngoài, như trường hợp Pháp gửi quân tham gia chiến tranh vùng Vịnh trước đây. Tổng thống cũng có quyền bổ nhiệm các đại sứ (Điều 14), chấp nhận đại sứ nước khác trên nước Pháp, thương lượng và ký kết các điều ước quốc tế (Điều 52 và 53).

- *Thẩm quyền trong việc ký các văn bản pháp luật cũng như ban hành một số luật sau khi Quốc hội đã thông qua:* các quyền này được quy định tại Điều 10 và 13 của Hiến pháp.

- *Tổng thống đóng vai trò trọng tài giữa các cơ quan nhà nước:* Với tư cách là người đứng đầu Nhà nước do dân bầu ra, Tổng thống thực hiện chức năng đại diện và đóng vai trò trọng tài trong các công việc nhà nước. Theo Giáo sư Bernard Chantebout, từ "*trọng tài*" là một trong những từ có ý nghĩa mơ hồ nhất trong ngôn ngữ Pháp, các bộ trưởng Pháp thì coi nó như một quyền lực trung lập và không thiên vị, trong khi đó đối với tướng De Gaulle, "*trọng tài*" phải làm nổi rõ điều ông ta đánh giá là lợi ích tối thượng của đất nước. Công vị trọng tài của Tổng thống giúp Tổng thống bảo đảm sự phân chia quyền lực giữa cơ quan hành pháp và lập pháp và điều hòa mối quan hệ giữa Chính phủ và Nghị viện.

Để thực hiện vai trò này, Tổng thống có thể sử dụng những quyền lực sau:

- Quyền yêu cầu Quốc hội thảo luận lại một số điều trong đạo luật hay toàn bộ đạo luật (Điều 10 Hiến pháp).

- Hỏi ý kiến Hội đồng Hiến pháp về một đạo luật hoặc điều ước quốc tế bị cho là vi hiến.

- Đa một số vấn đề ra trong câu dân ý.

- Tổng thống có thể gửi thông điệp tới các viện (Điều 18) và các viện không thể không thảo luận thông điệp đó. Hơn nữa, Tổng thống có quyền giải tán Hạ nghị viện (Điều 12), sau khi đã tham khảo ý kiến của Thủ tướng và Chủ tịch 2 Viện. Sau ít nhất là 20 ngày và nhiều nhất là 40 ngày, kể từ khi Hạ nghị viện bị giải tán, phải tổ chức bầu cử Hạ nghị viện mới. Trong năm tiếp theo sau cuộc bầu cử này, Tổng thống không được quyền giải tán Hạ nghị viện.

- *Thẩm quyền về t pháp:* Tổng thống chịu trách nhiệm bảo đảm tính độc lập của các cơ quan tòa án (Điều 64), bổ nhiệm các thẩm phán. Theo Điều 17 Hiến pháp, Tổng thống cũng có thể sử dụng quyền ban ân xá.

- *Thẩm quyền trong trường hợp đặc biệt:* Điều 16 Hiến pháp dự trù "*khi nào những định chế của nền Cộng hòa, sự độc lập của quốc gia, sự toàn vẹn đất đai hay sự thi hành hiệp ước quốc tế bị đe dọa trầm trọng và khẩn cấp*", và "*nếu sự hoạt động điều hòa của các cơ quan công quyền Hiến pháp bị ngưng trệ*", "*Tổng thống có thể áp dụng những biện pháp đặc biệt với tình trạng sau khi tham khảo ý*

kiến của Thủ tướng, Chủ tịch 2 Viện và Chủ tịch Hội đồng Bảo hiến và phải báo cáo cho quốc dân biết những giải pháp ông đã quyết định". Trong khi sử dụng quyền khẩn cấp, Tổng thống không thể giải tán hay hoãn phiên họp Quốc hội. Hiến pháp dự trù "Các biện pháp trên phải căn cứ vào ý chí bảo đảm cho các cơ quan Hiến pháp đủ phương tiện thi hành sứ mệnh trong thời gian ngắn".

Trong thực tế, Điều 16 chỉ được thực hiện một lần vào tháng 4 năm 1961, do việc bốn tống Pháp ở Algérie nổi dậy, Tổng thống đã phải sử dụng quyền này. Những biện pháp Tổng thống đưa ra nhằm hạn chế quyền tự do công cộng, kéo dài thời gian tạm giữ, bãi miễn các thẩm phán, các công chức và thành lập tòa án quân sự. Điều 16 Hiến pháp bị phê phán mạnh mẽ vì đã cho Tổng thống quá nhiều quyền hành, nhng điều này vẫn không bị bỏ đi, vì thực tế, nó ít được dùng đến.

Các cơ quan giúp việc cho Tổng thống

Để kết thúc phần nói về Tổng thống, muốn cho đọc đầy đủ hơn, chúng tôi xin nói thêm đôi lời về những cơ quan giúp việc cho Tổng thống bao gồm:

1. Ban tổng th ký là nhóm cộng tác viên quan trọng nhất của Tổng thống có quyền hành chung trong các lĩnh vực hoạt động của Chính phủ và Tổng thống (tương đương với văn phòng của Thủ tướng). Ban tổng th ký có 3 người.
2. Văn phòng của Tổng thống có trách nhiệm về chương trình hoạt động, lịch của Tổng thống, có liên quan đến đời sống riêng cũng nh công việc công của Tổng thống. Văn phòng chuẩn bị cho Tổng thống các chuyến đi ra nớc ngoài, xuất hiện trước công chúng hoặc chuẩn bị các bài phát biểu, đề nghị với Thủ tướng thông báo nội dung mà Tổng thống yêu cầu.
3. Ban tham mưu chịu trách nhiệm cố vấn cho Tổng thống trong lĩnh vực quốc phòng. Ban này do một tống chỉ huy quân đội phụ trách, có các tống chỉ huy ở các binh chủng khác nhau giúp việc.
4. Các ban đặc biệt được lập ra và tồn tại bên cạnh Tổng thống trong một thời gian ngắn và hoàn toàn lệ thuộc vào Tổng thống.

Khi Tổng thống không đọc bầu lại trong cuộc bầu cử tiếp theo, những người giúp việc riêng cho Tổng thống cũng phải rời bỏ công việc. Họ có thể rời bỏ chức vụ của mình để trở thành cộng tác viên của Tổng thống mới và không có gì ngăn trở họ giữ lại một chức vụ nào đó do dân bầu với điều kiện không chiếm nhiều thời gian./.

(Còn nữa- Xin xem tiếp số sau)

** ,* * Đại học Luật TP. Hồ Chí Minh*

CHỦ THỂ TỘI KINH DOANH TRÁI PHÉP Ở VIỆT NAM

TRẦN MẠNH ĐẠT*

Tóm tắt: Tác giả phân tích những quy định trong Bộ luật Hình sự năm 1999 và những văn bản liên quan khác về chủ thể tội kinh doanh trái phép trên các phương diện sau: tuổi của chủ thể; năng lực trách nhiệm hình sự của chủ thể; nhân thân của chủ thể; pháp nhân- chủ thể; chủ thể là người nước ngoài hoặc người Việt Nam phạm tội ở nước ngoài. Qua đó, thứ nhất, làm rõ trong những trường hợp nào có thể xét xử các chủ thể đó theo Bộ luật Hình sự và trong những trường hợp nào- theo những quy định khác của pháp luật; thứ hai, tránh tình trạng xử lý quá nhẹ sẽ không đạt được mục đích hình phạt và ngược lại, xử oan hoặc quá nặng sẽ kìm hãm việc kinh doanh.

Bộ luật Hình sự năm 1999, được Quốc hội khoá X, kỳ họp thứ 6, thông qua ngày 21/12/1999 và có hiệu lực từ ngày 1/7/2000. Nhằm góp phần thực hiện nghiêm chỉnh Bộ luật Hình sự năm 1999, khuyến khích các hoạt động kinh doanh hợp pháp phát triển, bảo đảm quyền quản lý kinh doanh của Nhà nước, bảo đảm lợi ích và sự công bằng trong hoạt động sản xuất, buôn bán và dịch vụ cũng như góp phần đấu tranh phòng chống có hiệu quả đối với tội phạm trong điều kiện kinh tế thị trường hiện nay ở nước ta, bài viết này sẽ đề cập vấn đề "Chủ thể của tội kinh doanh trái phép theo Bộ luật Hình sự năm 1999"¹.

Cấu thành tội phạm là một khái niệm pháp lý, là hình thức quy định tội phạm trong luật, gồm bốn yếu tố: khách thể, chủ thể, mặt khách quan, mặt chủ quan. Còn tội phạm lại là một hiện tượng xã hội, tồn tại khách quan. Do đó, mối liên hệ giữa cấu thành tội phạm và tội phạm là mối liên hệ giữa khái niệm và hiện tượng. Chính vì vậy, khi nghiên cứu về chủ thể của tội kinh doanh trái phép, ở đây, chỉ có ý nghĩa độc lập trên phương diện lý thuyết; còn về thực tế, nó luôn luôn tồn tại với cách là một bộ phận cấu thành trong một thể thống nhất là tội phạm.

1. Tuổi chịu trách nhiệm hình sự

Theo Luật hình sự Việt Nam, chủ thể của tội kinh doanh trái phép cũng như chủ thể của các tội phạm khác là một con người cụ thể, có năng lực trách nhiệm hình sự và đạt độ tuổi chịu trách nhiệm hình sự.

Quy định về tuổi chịu trách nhiệm hình sự

Căn cứ vào thực tiễn đấu tranh phòng, chống tội phạm và trên cơ sở kết quả của các công trình nghiên cứu, khảo sát về tâm lý cũng như căn cứ vào chính sách hình sự của mình mà mỗi quốc gia quy định tuổi bắt đầu có năng lực trách nhiệm hình sự và tuổi có năng lực trách nhiệm hình sự đầy đủ. Chính vì vậy mà tuổi chịu trách nhiệm hình sự ở mỗi quốc gia và ngay trong một quốc gia với những giai đoạn lịch sử khác nhau cũng có thể khác nhau.

Singapore và Nigeria quy định tuổi bắt đầu chịu trách nhiệm hình sự là 7 tuổi; Anh quy định là 10 tuổi; Canada quy định là 12 tuổi; Italia, Nhật quy định là 14 tuổi; CuBa, Argentina lại quy định tuổi bắt đầu chịu trách nhiệm hình sự là 16 tuổi². Ở nước ta, đã xác định trong Bộ luật Hình sự 14 là tuổi bắt đầu có năng lực trách nhiệm hình sự và 16 là tuổi có năng lực trách nhiệm hình sự đầy đủ (Điều 12, Bộ luật Hình sự năm 1999).

Khác với quy định trước đây trong Bộ luật Hình sự năm 1985³, tội kinh doanh trái phép được quy định tại Bộ luật Hình sự năm 1999 thuộc tội phạm ít nghiêm trọng nên người có hành vi kinh doanh trái phép chỉ có thể trở thành chủ thể của tội phạm này khi họ từ đủ 16 tuổi trở lên. Việc nâng tuổi chịu trách nhiệm hình sự không chỉ riêng với chủ thể tội kinh doanh trái phép mà còn với chủ thể của nhiều tội xâm phạm trật tự quản lý kinh tế khác trong Bộ luật Hình sự năm 1999 là thể hiện chính sách hình sự của chúng ta trong tình hình hiện nay. Trong điều kiện phát triển nền kinh tế thị trường, quyền tự do kinh doanh của công dân đã được Hiến pháp quy định, nhằm bảo đảm sự phát triển của nền kinh tế quốc dân thì Nhà nước có nhiều biện pháp, nh các biện pháp về quản lý, các biện pháp về xử lý hành chính... còn xử lý về mặt hình sự chỉ đặt ra trong những trường hợp thật cần thiết. Việc quy định tuổi chịu trách nhiệm hình sự của tội kinh doanh trái phép từ đủ 16 tuổi trở lên là phù hợp.

Những vấn đề nảy sinh

Tuy nhiên, khi nghiên cứu những quy định của Bộ luật Hình sự năm 1999 và các văn bản pháp luật có liên quan thì tuổi của chủ thể tội kinh doanh trái phép lại có những vấn đề đặt ra.

Thứ nhất, đã bị xử phạt hành chính mà còn vi phạm

Hành vi kinh doanh trái phép là một vi phạm hành chính cố ý. Do đó, người có hành vi này sẽ bị các cơ quan nhà nước có thẩm quyền áp dụng các biện pháp xử phạt hành chính khi họ từ đủ 14 tuổi (Điều 5, Pháp lệnh xử lý vi phạm hành chính năm 1995). Nh vậy, nếu lại có hành vi tái phạm về kinh doanh trái phép và vẫn trong thời hạn cha được coi là cha bị xử lý vi phạm hành chính (nghĩa là cha quá 1 năm, kể từ ngày thi hành xong quyết định xử phạt hoặc từ ngày hết hiệu lực thi hành quyết định xử phạt- Điều 10, Pháp lệnh xử lý vi phạm hành chính năm 1995) thì họ có thể sẽ bị truy tố về tội kinh doanh trái phép (do đã thoả mãn các dấu hiệu thuộc mặt khách quan)? Ở đây, xảy ra hai khả năng: khả năng thứ nhất, hành vi tái phạm (kinh doanh trái phép) được thực hiện trước khi từ đủ 16 tuổi và khả năng thứ hai, hành vi tái phạm (kinh doanh trái phép) được thực hiện sau khi từ đủ 16 tuổi. Theo chúng tôi, cả hai trường hợp này đều không thể xử lý về mặt hình sự đối với hành vi kinh doanh trái phép mà họ đã thực hiện. Hành vi kinh doanh trái phép "*đã bị xử phạt hành chính mà còn vi phạm*" chỉ có thể bị truy tố về tội kinh doanh trái phép (theo Bộ luật Hình sự năm 1999) khi cả hai hành vi này (hành vi trước và hành vi tái phạm) đều được thực hiện sau khi người vi phạm đã từ đủ 16 tuổi.

Thứ hai, kinh doanh không đúng với nội dung đã đăng ký

Ở đây, người vi phạm đã tiến hành đăng ký một ngành, nghề nhất định, hay nói cách khác với ngành, nghề được đăng ký kinh doanh họ đã thoả mãn các yêu cầu về chủ thể. Theo Luật Doanh nghiệp năm 1999 (Điều 9), Nghị định số 02/2000/NĐ-CP ngày 03/02/2000 của Chính phủ về đăng ký kinh doanh (Điều 18) thì mọi cá nhân từ 18 tuổi (có năng lực hành vi dân sự đầy đủ) thì đều có quyền đăng ký kinh doanh và thành lập, quản lý doanh nghiệp theo những hình thức phù hợp nh hộ kinh doanh cá thể (do một cá nhân hoặc hộ gia đình làm chủ) hoặc các hình thức doanh nghiệp nh công ty trách nhiệm hữu hạn (một thành viên hoặc hai thành viên trở lên), công ty cổ phần, công ty hợp danh, doanh nghiệp t nhân. Do đó, đối với các chủ thể này khi có hành vi "*kinh doanh không đúng với nội dung đã đăng ký*" thì vấn đề tuổi của chủ thể, đối góc độ hình sự không cần đặt ra.

Thứ ba, đã bị kết án về một số tội, cha được xóa án tích mà còn kinh doanh trái phép

Trường hợp đã bị kết án về một số tội⁴ của Bộ luật Hình sự năm 1999, cha được xóa án tích mà còn kinh doanh trái phép thì vấn đề chủ thể của tội kinh doanh trái phép có cần đặt ra khi chủ thể của các tội phạm này đã thoả mãn các yêu cầu cần và đủ mà Bộ luật Hình sự năm 1999 quy định về độ tuổi và năng lực trách nhiệm hình sự? Theo chúng tôi, chủ thể của một số tội phạm này, có thể sẽ từ đủ 14 tuổi đến dưới 16 tuổi bởi họ đã thực hiện tội phạm rất nghiêm trọng do cố ý hoặc tội phạm đặc biệt nghiêm trọng (Điều 12, Bộ luật Hình sự năm 1999) nh đối với các tội buôn lậu (Điều 153); tội

vận chuyển trái phép hàng hoá, tiền tệ qua biên giới (Điều 154); tội sản xuất, tàng trữ, vận chuyển, buôn bán hàng cấm (Điều 155); tội sản xuất, buôn bán hàng giả (Điều 156)... Ở đây, người từ đủ 14 tuổi đến dưới 16 tuổi có thể tham gia thực hiện tội phạm với t cách là người thực hành hoặc người đồng phạm. Nh vậy, trong các trường hợp này, chủ thể của tội kinh doanh trái phép có thể sẽ không phải từ đủ 16 tuổi trở lên mà là từ đủ 14 tuổi? Điều này không chỉ xảy ra riêng đối với tội kinh doanh trái phép mà còn xảy ra với một số tội xâm phạm trật tự quản lý kinh tế được quy định trong Bộ luật Hình sự năm 1999 nh với tội trốn thuế (Điều 161) và trong cấu thành cơ bản của một số tội phạm khác. Đây là một khó khăn đối với các cơ quan nh Công an, Kiểm sát, Tòa án khi áp dụng Điều 159, Bộ luật Hình sự năm 1999 cũng nh với các tội xâm phạm trật tự quản lý kinh tế khác có quy định tong tự.

Thứ t, kinh doanh trái phép có hàng phạm pháp có giá trị trên 100 triệu đồng

Trường hợp có hành vi kinh doanh trái phép (kinh doanh không có đăng ký, kinh doanh không đúng với nội dung đã đăng ký, kinh doanh không có giấy phép riêng trong trường hợp pháp luật quy định) mà hàng phạm pháp có giá trị trên 100 triệu đồng thì chỉ có thể trở thành chủ thể của tội kinh doanh trái phép theo Điều 159, Bộ luật Hình sự năm 1999 khi hành vi kinh doanh trái phép này được thực hiện đối với người từ đủ 16 tuổi trở lên, còn dưới 16 tuổi sẽ xử lý bằng các biện pháp khác.

Thứ năm, trường hợp đã bị kết án về tội kinh doanh trái phép cha được xóa án tích mà còn tái phạm

Vấn đề chủ thể cũng không cần đặt ra bởi lẽ các chủ thể ở đây đương nhiên thoả mãn các yêu cầu của tội kinh doanh trái phép quy định tại Điều 159, Bộ luật Hình sự năm 1999.

2. Năng lực trách nhiệm hình sự

Người thực hiện hành vi kinh doanh trái phép dù đã đạt độ tuổi theo quy định của Bộ luật Hình sự nh- ng chỉ trở thành chủ thể của tội phạm này khi họ có năng lực trách nhiệm hình sự. Đạt độ tuổi nhất định và có năng lực trách nhiệm hình sự là hai điều kiện cần và đủ để một người thực hiện hành vi nguy hiểm cho xã hội trái pháp luật hình sự có lỗi, để trở thành chủ thể của tội phạm. Hai điều kiện này là những dấu hiệu pháp lý bắt buộc đối với chủ thể của mọi tội phạm. Theo Luật hình sự Việt Nam, năng lực trách nhiệm hình sự là năng lực nhận thức được ý nghĩa xã hội của hành vi thực hiện và năng lực điều khiển được hành vi theo những đòi hỏi tất yếu của xã hội.

"*Nhận thức được*" là dấu hiệu thuộc về lý trí, còn "*điều khiển được*" là dấu hiệu thuộc về ý chí của lỗi. Hai nội dung này liên quan chặt chẽ với nhau, thông thường khi không nhận thức được tính nguy hiểm cho xã hội của hành vi thì cũng không điều khiển được hành vi của mình. Thiếu một trong hai cái đó thì một người dù đã thực hiện hành vi kinh doanh trái phép nguy hiểm cho xã hội đến mức nào chăng nữa, cho dù họ đã đạt độ tuổi chịu trách nhiệm hình sự thì họ vẫn không trở thành chủ thể của tội kinh doanh trái phép, nghĩa là họ không phải chịu trách nhiệm hình sự vì họ không có năng lực trách nhiệm hình sự.

Xuất phát từ mối quan hệ giữa năng lực trách nhiệm hình sự và độ tuổi, Luật hình sự Việt Nam không trực tiếp quy định nh thế nào là có năng lực trách nhiệm hình sự mà chỉ quy định tuổi phải chịu trách nhiệm hình sự và quy định trường hợp không có năng lực trách nhiệm hình sự. Nh vậy, Luật hình sự nớc ta đã mặc nhiên thừa nhận những người đã đạt độ tuổi chịu trách nhiệm hình sự nói chung là có năng lực trách nhiệm hình sự. Do đó, trong thực tiễn áp dụng, các cơ quan có thẩm quyền không đòi hỏi phải đánh giá từng trường hợp cụ thể có năng lực trách nhiệm hình sự hay không mà chỉ phải xác định độ tuổi. Trường hợp cá biệt khi có nghi ngờ mới cần kiểm tra có hay không có năng lực trách nhiệm hình sự.

Việc đánh giá khả năng nhận thức, khả năng điều khiển hành vi kinh doanh trái phép của một người cụ thể yêu cầu phải xem xét chính hành vi của họ. Khi có nghi ngờ về các khả năng này thì các cơ quan điều tra, truy tố, xét xử phải kiểm tra bằng cách trng câu giám định tâm thần.

3. Pháp nhân- chủ thể của tội phạm?

Theo Luật hình sự Việt Nam, chủ thể của tội phạm nói chung, chủ thể tội kinh doanh trái phép nói riêng là con người cụ thể, không phải là pháp nhân, khác với Luật hình sự các nước như Pháp, Mỹ, Úc, Hồng Kông, Singapore, Trung Quốc⁵. Luật hình sự của các nước này quy định chủ thể của tội phạm vừa là cá nhân (thể nhân), vừa là pháp nhân (các tổ chức, cơ quan, đơn vị). Còn theo Luật hình sự Việt Nam, pháp nhân phạm tội kinh doanh trái phép thì đại diện của họ sẽ là chủ thể của tội kinh doanh trái phép và phải chịu trách nhiệm hình sự (nh giám đốc doanh nghiệp, chủ nhiệm hợp tác xã...).

Hiện nay, vấn đề pháp nhân có phải là chủ thể của tội phạm trong Luật hình sự Việt Nam hay không còn có các ý kiến khác nhau. Nhiều ý kiến cho rằng, đây là vấn đề mới đối với hoạt động pháp luật ta, mà thực tiễn pháp luật các nước cũng khác nhau, cho nên cần phải có thời gian để tiếp tục nghiên cứu. Ý kiến khác lại cho rằng: trong trường hợp hành vi phạm tội nhằm mưu lợi cho các cơ quan, tổ chức, đơn vị mà chỉ truy cứu trách nhiệm hình sự đối với một số cá nhân cụ thể là đại diện của tổ chức, cơ quan, đơn vị đó là cha mẹ đáng, thậm chí làm như vậy còn khuyến khích các tổ chức, cơ quan, đơn vị tiếp tục thu lợi nhuận bất chính. Theo chúng tôi, quan niệm truyền thống về chủ thể của tội phạm nói chung, của tội kinh doanh trái phép nói riêng phải là một con người cụ thể để phù hợp với nguyên tắc có lỗi, nguyên tắc trách nhiệm cá nhân, mới đạt được mục đích giáo dục, cải tạo khi áp dụng các biện pháp pháp lý hình sự. Tuy nhiên, trong điều kiện hiện nay, vấn đề chủ thể của tội phạm không chỉ là cá nhân mà vấn đề pháp nhân cũng đặt ra để xem xét. Đặc biệt, trong những năm gần đây, đối tác động của kinh tế thị trường, để nâng cao hiệu quả của công tác đấu tranh phòng chống tội phạm nhất là các tội phạm kinh tế, trong đó có tội kinh doanh trái phép, thì vấn đề trách nhiệm hình sự của pháp nhân cũng cần được nghiên cứu kỹ để có thể quy định vào trong Bộ luật Hình sự là cần thiết.

4. Nhân thân của người phạm tội

Bên cạnh độ tuổi và năng lực trách nhiệm hình sự, chủ thể của tội phạm còn có những đặc điểm thuộc về tâm lý, về xã hội, về sinh hoạt. Những đặc điểm này không phải đều nằm trong nội dung khái niệm chủ thể của tội phạm mà thuộc nội dung khái niệm nhân thân người phạm tội. Khái niệm chủ thể của tội phạm và nhân thân người phạm tội tuy không đồng nhất nhưng có liên quan chặt chẽ với nhau. Theo Luật hình sự Việt Nam, nhân thân người phạm tội được hiểu là tổng hợp những đặc điểm riêng biệt của người phạm tội có ý nghĩa đối với việc giải quyết đúng đắn vấn đề trách nhiệm hình sự của họ⁶. Những đặc điểm riêng biệt đó có thể là hoàn cảnh sống, nghề nghiệp, thái độ chính trị, tiền án, tiền sự... của người phạm tội. Chính vì vậy mà khi nghiên cứu về chủ thể thì vấn đề nhân thân của người phạm tội kinh doanh trái phép cũng cần được xem xét. Qua nghiên cứu thực tiễn xét xử gần 100 vụ án kinh doanh trái phép trong một số năm gần đây cho thấy, những người phạm tội này chủ yếu không có nghề nghiệp, chiếm tới 76%. Những người có nghề nghiệp chỉ chiếm 24%. Nhìn chung, trình độ văn hoá của họ thấp, phần lớn mới học hết cấp I, chiếm 40%, cấp II chiếm 33%. Người phạm tội kinh doanh trái phép đã có tiền án, tiền sự cũng chiếm tỷ lệ không nhỏ, tới 23%. Điều đó đặt ra vấn đề: để hạn chế dần, tiến tới xoá bỏ loại tội phạm này là một công việc lâu dài, khó khăn, phức tạp không chỉ của các cơ quan bảo vệ pháp luật mà của toàn xã hội. Các biện pháp đưa ra cần phải đa dạng, đồng bộ, cần được tiến hành thông xuyên, đồng thời với sự phát triển của nền kinh tế và cần phải dựa vào các thành quả của công việc đổi mới, công cuộc phát triển kinh tế-xã hội của đất nước.

5. Chủ thể là người nước ngoài hoặc người Việt Nam phạm tội ở nước ngoài

Chủ thể của tội kinh doanh trái phép có thể là công dân Việt Nam, người nước ngoài, người không quốc tịch. Theo Luật quốc tịch Việt Nam, công dân Việt Nam là người mang quốc tịch Việt Nam (Điều 4); Người nước ngoài là người có quốc tịch nước ngoài và người không có quốc tịch là người không mang quốc tịch của bất cứ quốc gia nào (Điều 2). Trường hợp người phạm tội kinh doanh trái phép trên lãnh thổ nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam là người nước ngoài thì theo nguyên tắc lãnh thổ, họ phải chịu

trách nhiệm hình sự về tội kinh doanh trái phép; nhưng nếu họ thuộc đối tượng được hưởng các quyền ngoại giao hoặc quyền miễn trừ về lãnh sự theo pháp luật Việt Nam, theo các hiệp định quốc tế mà nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam đã ký kết hay công nhận hoặc theo tục lệ quốc tế thì vấn đề trách nhiệm hình sự của họ được giải quyết bằng con đường ngoại giao (Điều 5, Bộ luật Hình sự năm 1999). Trường hợp công dân Việt Nam phạm tội kinh doanh trái phép ở ngoài lãnh thổ nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam thì theo nguyên tắc quốc tịch họ có thể phải chịu trách nhiệm hình sự về tội kinh doanh trái phép.

Qua nghiên cứu luật hình sự một số nước trên thế giới cho thấy, trường hợp công dân của họ phạm tội ở ngoài lãnh thổ, Bộ luật Hình sự của Liên bang Nga năm 1995 và của Cộng hòa nhân dân Trung Hoa năm 1997 có những quy định rất đáng chú ý. Theo Bộ luật Hình sự của các nước này, khi công dân của họ phạm tội ở ngoài lãnh thổ không phải mọi tội phạm đều bị truy cứu trách nhiệm hình sự. Trong những trường hợp như vậy, Bộ luật Hình sự của Cộng hòa nhân dân Trung Hoa quy định những tội theo "*Đạo luật này (Bộ luật Hình sự) bị phạt tù từ 3 năm trở xuống có thể không bị truy cứu trách nhiệm hình sự*" (Điều 7). Còn Bộ luật Hình sự của Liên bang Nga quy định "*công dân Liên bang Nga thì phải chịu trách nhiệm hình sự theo Bộ luật này*" nhưng lại quy định thêm: "*nếu pháp luật của nước nơi xảy ra tội phạm cũng coi hành vi mà họ đã thực hiện là tội phạm và nếu họ cha bị nước ngoài kết án. Khi kết án những người này, hình phạt không thể vượt quá mức cao nhất của chế tài do luật của nước nơi xảy ra tội phạm quy định*" (Điều 12).

Theo pháp luật hình sự nước ta, về nguyên tắc thì mọi hành vi bị coi là tội phạm, dù mức độ nguy hiểm nào (lớn hoặc không lớn), với hình phạt gì (cảnh cáo hay tử hình) mà công dân Việt Nam thực hiện ở nước ngoài đều có thể bị Tòa án Việt Nam đưa ra xét xử, cho dù luật hình sự nước đó có quy định hành vi mà công dân này đã thực hiện có phải là tội phạm hay không. Việc Bộ luật Hình sự của Cộng hòa nhân dân Trung Hoa và Bộ luật Hình sự của Liên bang Nga quy định về vấn đề công dân của họ phạm tội ở ngoài lãnh thổ cần được nghiên cứu, cân nhắc để tránh tình trạng "*quy định để mà quy định*" vừa làm mất tính nghiêm minh của pháp luật, vừa làm cho Bộ luật của chúng ta nặng nề bởi những quy định chung chung khó áp dụng, không khả thi và thậm chí do những quy định này còn có thể dẫn đến việc áp dụng tùy tiện.

Tội kinh doanh trái phép trong giai đoạn hiện nay có xu hướng phát triển, việc xử lý đúng người, đúng tội, đúng pháp luật sẽ có tác dụng tích cực trong cuộc đấu tranh phòng chống loại tội phạm này cũng như sẽ khuyến khích, động viên nhân dân cùng tham gia đấu tranh, làm cho người kinh doanh nhận thức rõ cần phải kinh doanh theo pháp luật. Nếu xử lý quá nhẹ sẽ không đạt được mục đích của hình phạt; ngược lại, xử lý oan hoặc quá nặng sẽ kìm hãm việc kinh doanh, trái với thực tế cuộc sống, với tổng chỉ đạo của các Đại hội Đảng lần thứ VI, VII, VIII, IX là nhằm phát huy mọi năng lực sản xuất hiện có, mở rộng hoạt động kinh doanh để không ngừng nâng cao đời sống của nhân dân, làm giàu cho đất nước. Do đó, các cơ quan nhà nước có thẩm quyền cần sớm xây dựng văn bản hướng dẫn thi hành rất cụ thể đối với quy định về tội phạm này cũng như với các tội xâm phạm trật tự quản lý kinh tế khác trong Bộ luật Hình sự năm 1999./.

* *Bộ T pháp*

1. *Tội kinh doanh trái phép được quy định tại Điều 159 của Bộ luật Hình sự năm 1999.*
2. *Chuyên đề về t pháp hình sự so sánh, thông tin khoa học pháp lý, Viện NCKHPL, Bộ T pháp, Hà Nội, 1999, tr.278.*
3. *Người phạm tội kinh doanh trái phép theo Khoản 2, Điều 168, Bộ luật Hình sự năm 1985, thuộc trường hợp tội phạm nghiêm trọng (tối 7 năm tù) nên tuổi chịu trách nhiệm hình sự là từ đủ 14 tuổi trở lên.*
4. *Quy định tại các Điều 153, 154, 155, 156, 157, 158, 160, 161, 164, 193, 194, 195, 196, 230, 232, 233, 236 và 238.*
5. *Số chuyên đề về Luật hình sự của một số nước trên thế giới, Tạp chí Dân chủ Pháp luật, Hà Nội, 1998, Tr.23-25.*
6. *Giáo trình Luật hình sự (Phần Chung), Đại học Luật, NXB Giáo dục, Hà Nội, 1997, Tr.112.*