

NGHIÊN CỨU LẬP PHÁP

ISSN 1859 - 2953
<http://lapphap.vn>



VIỆN NGHIÊN CỨU LẬP PHÁP THUỘC ỦY BAN THƯỜNG VỤ QUỐC HỘI



Số 05 (405)

Kỳ 1 - Tháng 3/2020

- ❖ NHU CẦU XÂY DỰNG CHẾ ĐỊNH HỖ VIỆC NUÔI CON NUÔI TRONG PHÁP LUẬT VIỆT NAM
- ❖ HOÀN THIỆN DỰ THẢO LUẬT BIÊN PHÒNG VIỆT NAM
- ❖ NGHĨA VỤ CUNG CẤP THÔNG TIN CỦA BÊN MUA BẢO HIỂM TRONG HỢP ĐỒNG BẢO HIỂM NHÂN THỌ

NGHIÊN CỨU LẬP PHÁP

<http://lapphap.vn>

VIỆN NGHIÊN CỨU LẬP PHÁP THUỘC ỦY BAN THƯỜNG VỤ QUỐC HỘI



Mục lục Số 5/2020 NHÀ NƯỚC VÀ PHÁP LUẬT

- 3** Quản trị bền vững tài nguyên thiên nhiên - nền tảng của quản trị nhà nước hiện đại
TS. Phạm Thị Duyên Thảo - TS. Phan Thị Lan Phương
- 11** Tác động của cuộc cách mạng công nghiệp lần thứ tư đối với công tác giảng dạy pháp luật tại Việt Nam
TS. Chu Thị Hoa
- 18** Nhu cầu xây dựng chế định hủy việc nuôi con nuôi trong pháp luật Việt Nam
TS. Ngô Thanh Hương

BÀN VỀ DỰ ÁN LUẬT

- 26** Hoàn thiện Dự thảo Luật Biên phòng Việt Nam
TS. Nguyễn Mai Bộ

CHÍNH SÁCH

- 36** Đảm bảo cơ hội cho phụ nữ dân tộc thiểu số tiếp cận và tham gia hiệu quả vào Chương trình mục tiêu quốc gia phát triển kinh tế - xã hội vùng đồng bào dân tộc thiểu số và miền núi giai đoạn 2021-2030
TS. Bùi Thị Hòa

THỰC TIỄN PHÁP LUẬT

- 44** Nghĩa vụ cung cấp thông tin của bên mua bảo hiểm trong hợp đồng bảo hiểm nhân thọ
PGS, TS. Nguyễn Thị Thủy - Lê Thủy Tiên
- 50** Tin báo, tố giác về tội phạm, kiến nghị khởi tố theo quy định của Bộ luật Tố tụng hình sự năm 2015
TS. Ngô Văn Vịnh

KINH NGHIỆM QUỐC TẾ

- 55** Trách nhiệm bồi thường thiệt hại do người chưa thành niên gây ra từ góc nhìn pháp luật so sánh
TS. Nguyễn Thị Phương Chăm

THÔNG TIN LẬP PHÁP

- 64** Quyết định Thành lập Hội đồng biên tập và ban hành Quy chế tổ chức và hoạt động của Hội đồng biên tập Tạp chí Nghiên cứu lập pháp

HỘI ĐỒNG BIÊN TẬP:

TS. Nguyễn Văn Hiến (Chủ tịch)
TS. Nguyễn Văn Giàu
PGS. TS. Nguyễn Thanh Hải
PGS. TS. Đinh Văn Nhã
TS. Nguyễn Văn Luật
TS. Lê Hải Đường
TS. Lương Minh Tuấn
PGS. TS. Vũ Công Giao
PGS. TS. Ngô Huy Cương
PGS. TS. Vũ Hồng Anh

PHÓ TỔNG BIÊN TẬP:

TS. LƯƠNG MINH TUÂN

TRỤ SỞ:

35 NGÔ QUYÊN - HOÀN KIẾM - HÀ NỘI.
ĐT: 0243.2121204/0243.2121206
FAX: 0243.2121201
Email: nclp@quochoi.vn
Website: <http://lapphap.vn>

THIẾT KẾ:

HOÀNG NHI

GIẤY PHÉP XUẤT BẢN:

Số 438/GP-BTTTT NGÀY 29-10-2013
CỦ* BỘ THÔNG TIN VÀ TRUYỀN THÔNG

PHÁT HÀNH - QUẢNG CÁO

HÀ NỘI: 0243.2121202

TÀI KHOẢN:

0991000023097
VIỆN NGHIÊN CỨU LẬP PHÁP
NGÂN HÀNG THƯƠNG MẠI CỔ PHẦN
NGOẠI THƯƠNG VIỆT NAM
(VIETCOMBANK), CHI NHÁNH TÂY HỒ
MÃ SỐ THUẾ: 0104003894

IN TẠI CÔNG TY CỔ PHẦN IN TÂY HỒ

GIÁ: **25.000 ĐỒNG**

Ảnh bìa: Hoa sen

Ảnh: ST

LEGISLATIVE STUDIES

<http://lapphap.vn>

INSTITUTE FOR LEGISLATIVE STUDIES UNDER THE STANDING COMMITTEE OF THE NATIONAL ASSEMBLY OF THE S.R. VIETNAM



Legis No 5/2020

STATE AND LAW

- 3** Sustainable Management of Natural Resources
- the Ground of Modern State Governance.
Dr. Pham Thi Duyen Thao - Dr. Phan Thi Lan Phuong
- 11** Impacts of the Fourth Industrial Revolution on Teaching
of Law in Vietnam
Dr. Chu Thi Hoa
- 18** The Need of Development of Legal Regulations to
Adoption Cancellation in Vietnam
Dr. Ngo Thanh Huong

DISCUSSION OF BILLS

- 26** Improvements of Bill of Law on Vietnam Border Guard
Dr. Nguyen Mai Bo

POLICIES

- 36** Assurance of Opportunities for Ethnic Minority Women's
Effective Access and Participation into National Target
Program on Socio-economic Development in Ethnic
Minority and Mountainous Areas in period of 2021-2030
Dr. Bui Thi Hoa

LEGAL PRACTICE

- 44** Obligations of Buyer for Information Provision in Life
Insurance Contract
Prof. Dr. Nguyen Thi Thuy - Le Thuy Tien
- 50** Information and Accusations of the Crimes, Petitions for
Prosecution under the Criminal Procedure Code of 2015
Dr. Ngo Van Vinh

FOREIGN EXPERIENCE

- 55** Liability for Damages by the Minors under the Perspective
of Comparative Laws
Dr. Nguyen Thi Phuong Cham

BULLETIN

- 64** Decision of Establishment of Editorial Board and
on Promulgation of Regulation on Organization and
Operation of the Editorial Board for the Journal of
Legislative Studies.

EDITORIAL BOARD:

Dr. Nguyen Van Hien (Chairman)
Dr. Nguyen Van Giau
Prof. Dr. Nguyen Thanh Hai
Prof. Dr. Dinh Van Nha
Dr. Nguyen Van Luat
Dr. Le Hai Duong
Dr. Luong Minh Tuan
Prof. Dr. Vu Cong Giao
Prof. Dr. Ngo Huy Cuong
Prof. Dr. Vu Hong Anh

DEPUTY EDITOR:

Dr. LUONG MINH TUAN

OFFICE:

35 NGO QUYEN - HOAN KIEM - HANOI.
ĐT: 0243.2121204/0243.2121206
FAX: 0243.2121201
Email: nclp@quochoi.vn
Website: <http://lapphap.vn>

DESIGN:

HOANG NHI

LICENSE OF PUBLISHMENT:

Nº 438/GP-BTTTT DATE 29-10-2013
MINISTRY OF INFORMATION
AND COMMUNICATION

DISTRIBUTION

HA NOI: 0243.2121202

ACCOUNT NUMBER:

0991000023097
LEGISLATIVE STUDY MAGAZINE
VIETCOMBANK

TAX CODE: 0104003894

PRINTED BY TAYHO PRINTING
JOINT STOCK COMPANY

Price: **25.000 VND**

QUẢN TRỊ BỀN VỮNG TÀI NGUYÊN THIÊN NHIÊN - NỀN TẢNG CỦA QUẢN TRỊ NHÀ NƯỚC HIỆN ĐẠI

Phạm Thị Duyên Thảo*

Phan Thị Lan Phương**

*,** TS. Khoa Luật, Đại học quốc gia Hà Nội.

Thông tin bài viết:

Từ khóa: Quản trị bền vững, tài nguyên thiên nhiên, chỉ số quản trị, quản trị nhà nước hiện đại.

Lịch sử bài viết:

Ngày nhận bài : 11/01/2020

Biên tập : 02/02/2020

Duyệt bài : 06/02/2020

Article Information:

Keywords: Sustainable management; natural resources; governance indicators; modern state governance

Article History:

Received : 11 Jan. 2020

Edited : 02 Feb. 2020

Approved : 06 Feb. 2020

Tóm tắt:

Bài viết trình bày về quản trị bền vững tài nguyên thiên nhiên, trong đó tập trung làm rõ các vấn đề: Quản trị tài nguyên thiên nhiên trong tương quan với quản trị nhà nước hiện đại; các nguyên tắc quản trị bền vững tài nguyên thiên nhiên; các chỉ số quản trị tài nguyên thiên nhiên; quản trị bền vững tài nguyên thiên nhiên ở Việt Nam.

Abstract:

This article provides discussion on sustainable management of the natural resources, which is focused on the clarifications of the issues: Natural resource management in relation to modern state governance; principles of sustainable management of natural resources; governance indicators of natural resources; and sustainable management of natural resources in Vietnam.

Quản trị bền vững tài nguyên thiên nhiên là yêu cầu tất yếu, cũng là thước đo cho năng lực quản trị quốc gia. “Môi trường, tài nguyên thiên nhiên bền vững chỉ có thể đạt được trong bối cảnh công bằng, hiệu quả và minh bạch quản trị quốc gia phù hợp với quy định của pháp luật”¹.

Quản trị bền vững tài nguyên thiên nhiên là một tiến trình bao gồm việc xác lập mục tiêu, hoạch định chính sách, xác định tính chất, mức độ, hiệu quả, tổ chức thực hiện, kiểm tra việc khai thác, bảo vệ và tái tạo các tài nguyên như đất, nước, khoáng sản, động vật, thực vật, để quá trình đó

1 UN. Environmental Law Commission of the International Union for the Conservation of Nature (2013), Compliance and Enforcement (INECE), Washington DC: United Nations Publications, p.2.

không chỉ đáp ứng nhu cầu của thế hệ hiện tại mà còn không gây ảnh hưởng đến thế hệ tương lai trong việc thỏa mãn nhu cầu của chính họ.

Quản trị bền vững tài nguyên thiên nhiên cũng đề cập đến quy trình xác định quyền lực, trách nhiệm về tài nguyên, cách thức ra quyết định và cơ chế để các nhóm dân cư, thành phần xã hội tham gia và hưởng lợi từ quá trình quản trị tài nguyên thiên nhiên.

Quản trị bền vững tài nguyên thiên nhiên có mối quan hệ mật thiết với quản lý tài nguyên thiên nhiên. Quản lý mang chức năng chấp hành, thực hiện, thúc đẩy và kiểm soát các quyết định, kế hoạch, chính sách được hoạch định trong quá trình quản trị. Quản lý là việc thông qua các phương hướng chiến lược cụ thể, các biện pháp quy hoạch, các chế tài phù hợp nhằm khai thác, sử dụng và tái tạo tài nguyên thiên nhiên một cách hợp lý, đúng đắn, hạn chế tối đa mức độ ô nhiễm tới môi trường để mang lại sự phát triển bền vững cho quốc gia. Cả hai hoạt động này đều cần đến vai trò, trách nhiệm chủ đạo của Nhà nước.

1. Quản trị tài nguyên thiên nhiên trong tương quan với quản trị nhà nước hiện đại

Quản trị bền vững tài nguyên thiên nhiên là nền tảng của quản trị nhà nước hiện đại. Bởi thông qua đó, nhà nước thể hiện được sự minh bạch và yêu cầu trách nhiệm đến tất cả các bên liên quan; xây dựng niềm tin, sự chủ động trong khuôn khổ pháp lý, đưa sự tham gia đóng góp của các bên liên quan một cách bài bản, phù hợp mục tiêu phát triển; góp phần cải thiện hình ảnh và tăng uy tín quốc gia, thương hiệu một cách bền vững; nhằm đạt được sự công nhận từ quốc tế, khu vực và đồng thời nắm bắt, kiểm soát được hiệu suất vận hành của các chủ thể

có hoạt động liên quan đến tài nguyên thiên nhiên. Quản trị bền vững tài nguyên thiên nhiên cần thiết cho một thế giới công bằng, hài hòa hóa.

2. Nguyên tắc quản trị bền vững tài nguyên thiên nhiên

Ở cấp độ quốc tế, chưa thực sự có những nguyên tắc chuyên biệt cho quản trị bền vững tài nguyên thiên nhiên, mà được đề cập lồng ghép trong các văn kiện liên quan đến phát triển bền vững. Một trong số đó có thể kể đến Tuyên bố Rio về môi trường và phát triển, Chương trình nghị sự 21 của Hội nghị Liên Hợp quốc về môi trường và phát triển tổ chức tại Rio de Janeiro năm 1992. Đã có 27 nguyên tắc chung và các yêu cầu mang tính định hướng liên quan đến bảo tồn và quản lý các nguồn tài nguyên được đề cập trong các văn kiện đó như: ra quyết định về sự phát triển bền vững, bảo vệ khí quyển, quản lý lâu bền đất, bảo vệ rừng, đấu tranh đối với sa mạc hóa và hạn hán, bảo vệ và quản lý đại dương, nước ngọt, phát triển bền vững nông nghiệp, nông thôn, bảo vệ sự đa dạng sinh học, sử dụng an toàn các hóa chất độc và quản lý các chất thải nguy hại... Với mỗi loại tài nguyên thiên nhiên, Chương trình Nghị sự 21 đều có những hướng dẫn, yêu cầu cụ thể cho Chính phủ các nước. Tựu trung lại, có thể tóm lược thành các nguyên tắc liên quan đến quản trị bền vững tài nguyên thiên nhiên như sau:

- Nguyên tắc chủ quyền quốc gia trong khai thác và kiểm soát, quản trị tài nguyên thiên nhiên không gây tác hại đến môi trường ngoài phạm vi quyền hạn quốc gia;

- Nguyên tắc quản trị môi trường là bộ phận cấu thành, không thể tách rời của quá trình quản trị phát triển bền vững;

- Nguyên tắc tạo cơ chế tham gia của dân chúng, cộng đồng địa phương trong quản trị tài nguyên thiên nhiên;

- Nguyên tắc trách nhiệm của quốc gia trong hợp tác, cung cấp, minh bạch thông tin, ban hành luật pháp, hoạch định chính sách, xây dựng công cụ đánh giá, giám sát liên quan đến khai thác, sử dụng, bảo vệ, tái tạo tài nguyên thiên nhiên;

- Nguyên tắc phân quyền, ủy quyền, minh bạch và trách nhiệm giải trình trong quản trị bền vững tài nguyên thiên nhiên;

- Nguyên tắc chính phủ phải chịu trách nhiệm, chủ động hoạch định, đẩy mạnh các biện pháp chuyên biệt, tương thích với việc khai thác, sử dụng, bảo tồn từng loại tài nguyên thiên nhiên theo hướng bền vững;

- Nguyên tắc xây dựng và thực hiện hữu hiệu cơ chế người gây ô nhiễm, người sử dụng phải trả tiền...

Có thể thấy, Chương trình nghị sự 21 xác nhận rằng, phát triển bền vững nói chung, quản trị bền vững tài nguyên thiên nhiên nói riêng trước hết là trách nhiệm của các chính phủ. Các chính phủ phải có chiến lược, chính sách, kế hoạch mang tính quốc gia trên cơ sở hợp tác quốc tế và sự tham gia rộng rãi của dân chúng.

Các nguyên tắc quản trị bền vững tài nguyên còn được đề cập trong Hiến chương Trái đất, một tuyên ngôn dựa trên những nguyên tắc cơ bản để xây dựng một xã hội toàn cầu bền vững và hòa bình của thế kỷ XXI. Nội dung chính của Hiến chương là quan tâm tới sự chuyển đổi sang những phương thức sống, sự phát triển nhân loại bền vững và sự toàn vẹn của hệ sinh thái.

Hiến chương trái đất tập trung đề cập đến các nguyên tắc đảm bảo hệ sinh thái toàn diện, các nguyên tắc của Hiến chương nhấn mạnh nhiều hơn đến tính chất, nội dung mang tính chuyên môn của các quyết định quản trị môi trường, tài nguyên thiên nhiên:

- Bảo vệ và phục hồi sự toàn vẹn của các hệ sinh thái Trái đất, với sự lưu tâm đặc biệt

đến đa dạng sinh học và các quá trình tự nhiên đảm bảo duy trì sự sống;

- Hạn chế các tổn hại là cách tốt nhất để bảo vệ môi trường, và khi kiến thức bị hạn chế, hãy sử dụng phương pháp tiếp cận cảnh giác;

- Áp dụng các tiến trình sản xuất, tiêu dùng, và tái sản xuất để bảo vệ năng lực tái sinh của Trái đất và sự tồn tại của cộng đồng;

- Tăng cường nghiên cứu sự bền vững sinh thái và khuyến khích việc trao đổi cởi mở và áp dụng rộng rãi kiến thức đã thu nhận được.

Một văn kiện mang tính nền tảng quan trọng cho thiết lập các định hướng trong quản trị bền vững tài nguyên thiên nhiên cũng phải kể đến là Hiến chương Tài nguyên thiên nhiên. Đây là văn kiện do một nhóm độc lập gồm các chuyên gia nghiên cứu về khai thác tài nguyên bền vững, đứng đầu là Paul Collier, Giám đốc Trung tâm Nghiên cứu Kinh tế châu Phi của Trường Đại học Oxford được khởi thảo, hiện được quản lý bởi một hội đồng giám sát, đứng đầu là Ernesto Zedillo, cựu tổng thống Mexico. Hiến chương tài nguyên thiên nhiên đưa ra một bộ 12 nguyên tắc cho các chính phủ về làm thế nào để khai thác tốt nhất các cơ hội tạo ra bởi các nguồn tài nguyên thiên nhiên để phát triển. Đây cũng chính là cách thức mà các quốc gia thành công đã sử dụng. Hiến chương vẫn được hoàn thiện từng năm.

Hiến chương Tài nguyên thiên nhiên cung cấp hướng dẫn cụ thể cho chính phủ các quốc gia trong quá trình tự chủ và chịu trách nhiệm trong việc sử dụng tài nguyên thiên nhiên của quốc gia mình cho sự phát triển kinh tế và đảm bảo lợi ích cho tất cả người dân. Các nguyên tắc gồm:

- Khai thác và sử dụng tài nguyên thiên nhiên cần được lập kế hoạch để đảm bảo lợi ích tối đa cho công dân của mỗi quốc gia sở hữu tài nguyên;

NHÀ NƯỚC VÀ PHÁP LUẬT

- Tài nguyên được khai thác là tài sản chung của mỗi quốc gia và các quyết định khai thác cần được công khai, minh bạch đồng thời chịu sự giám sát của cộng đồng;

- Cạnh tranh là một cơ chế quan trọng để đảm bảo giá trị và tính toàn vẹn của tài nguyên thiên nhiên;

- Cơ chế tài chính đối với tài nguyên thiên nhiên cần phải đủ mạnh và phù hợp ngay cả khi hoàn cảnh thay đổi đồng thời phải đảm bảo cho quốc gia sở hữu tài nguyên có được đầy đủ giá trị lợi ích trong tình hình mới;

- Các doanh nghiệp nhà nước trong khai thác tài nguyên cũng cần phải có những hoạt động cạnh tranh thương mại, cần tránh thực hiện đơn thuần các chức năng điều tiết hoặc các hoạt động tương tự khác;

- Các dự án khai thác tài nguyên có thể sẽ ảnh hưởng nghiêm trọng tới môi trường và xã hội. Các tác động này cần được giải quyết và giảm nhẹ ở tất cả các giai đoạn trong chu kỳ dự án;

- Nguồn thu từ tài nguyên phải được sử dụng phần lớn để thúc đẩy sự tăng trưởng kinh tế bền vững thông qua sự cho phép và duy trì đầu tư trong nước ở mức độ cao;

- Sử dụng hiệu quả nguồn thu từ tài nguyên thiên nhiên cho chi tiêu nội địa phải được tính toán rất cẩn thận, chú ý đến cả các yếu tố bất ổn của nguồn thu;

- Sự giàu có về tài nguyên của một quốc gia nên được Chính phủ nước đó coi trọng như một cơ hội để đảm bảo và tăng cường hiệu quả chi tiêu công;

- Chính sách của chính phủ nên tạo điều kiện thu hút đầu tư từ khu vực tư nhân nhằm đáp ứng các cơ hội mới cũng như sự thay đổi trong cấu trúc kinh tế liên quan đến tài nguyên thiên nhiên;

- Chính phủ nên yêu cầu các công ty khai thác và các nguồn tín dụng quốc tế thực hiện những mô hình hiệu quả nhất;

- Tất cả các công ty khai thác nên thực hiện theo một mô hình hiệu quả nhất định trong các khâu ký kết hợp đồng, vận hành và chi trả.

Trong Hiến chương tài nguyên thiên nhiên, mỗi nguyên tắc đều được trình bày theo ba phần: nội dung sơ lược; giải thích đầy đủ về những vấn đề mà các chính phủ sẽ phải đối mặt và các giải pháp khuyến nghị; và những thảo luận mang tính kỹ thuật liên quan đến vấn đề đó.

Quản trị tài nguyên thiên nhiên diễn ra trong các bối cảnh đa dạng, nhất là khi các quốc gia đều chịu ảnh hưởng ít nhiều của những truyền thống khai thác, sử dụng tài nguyên thiên nhiên thiếu bền vững. Do đó, quản trị bền vững tài nguyên thiên nhiên đặt ra những nguyên tắc mới đối với quá trình quản trị. Những nguyên tắc trên đây được tiếp cận ở nhiều khía cạnh, theo những cách thức khác nhau, tuy vậy chúng đều mang ý nghĩa là nền tảng chỉ đạo việc thiết kế các thể chế quản trị minh bạch, có trách nhiệm, công bằng, thể hiện sự tích hợp, khả năng thích ứng về chức năng, cấu trúc, tạo nền tảng cho việc xây dựng các công cụ giám sát và đánh giá quản trị.

3. Các khía cạnh quản trị bền vững tài nguyên thiên nhiên

Giống như phát triển bền vững, quản trị bền vững tài nguyên thiên nhiên không phải là một vấn đề kỹ thuật, cũng không phải là mục tiêu mà là một “tiêu chuẩn đối với quan điểm hành động”. Mỗi quốc gia triển khai hoạt động quản trị tài nguyên thiên nhiên không hoàn toàn giống nhau. Tuy vậy, trong thực tế, cũng có những mô hình, khung khổ quản trị tài nguyên thiên nhiên có mức độ ảnh hưởng và được tiến hành ở phạm vi rộng.

Ở một số nước châu Âu, quá trình quản trị bền vững tài nguyên thiên nhiên được

triển khai theo các khía cạnh hoạt động cơ bản như:

Xây dựng thể chế và chiến lược bảo tồn tài nguyên thiên nhiên

Các chính phủ, đôi tác khác nhau sử dụng công cụ để lập kế hoạch, đánh giá và giám sát các khu vực tài nguyên được bảo vệ. Những kiến thức chuyên môn, kinh nghiệm, các khuyến nghị pháp lý, kỹ thuật cùng quá trình đối thoại và phối hợp về các chủ đề tài nguyên thiên nhiên, môi trường được xây dựng và chỉ định, tạo nền tảng cho việc triển khai các hoạt động cùng quá trình quản trị.

Đánh giá tài nguyên thiên nhiên và dịch vụ môi trường

Đánh giá tài nguyên thiên nhiên được tiến hành ở các giai đoạn, trong mối tương quan mật thiết với xây dựng và thực thi các thể chế và chiến lược bảo tồn tài nguyên thiên nhiên để tìm ra cách thức phù hợp trong quản trị.

Quản trị địa phương về bảo tồn thiên nhiên và các hành lang sinh thái

Hoạt động này nhằm xác định trách nhiệm, sự phối hợp cũng như nâng cao năng lực của xã hội dân sự và chính quyền địa phương trong bảo tồn, quản lý tài nguyên thiên nhiên.

Xác lập khuôn khổ quốc gia về giảm phát thải do mất và suy thoái rừng cùng các chiến lược thích ứng

Rừng là tài nguyên thiên nhiên có liên hệ mật thiết với nhiều loại tài nguyên thiên nhiên khác. Do vậy, xác lập khuôn khổ quốc gia về giảm phát thải do mất và suy thoái rừng là một khía cạnh hoạt động mang tính nền tảng, nhằm cung cấp, tư vấn cho các cơ quan chính phủ và các tổ chức phi, liên chính phủ việc phát triển khuôn khổ thống nhất, thể chế và pháp lý về vấn đề này.

Ở một phạm vi rộng hơn, nhiều nước

trên thế giới đã tiếp cận quản trị bền vững tài nguyên thiên nhiên theo Khung quản trị tài nguyên thiên nhiên. Khung quản trị tài nguyên thiên nhiên (NRGF) là một sáng kiến của Hiệp hội Bảo tồn thiên nhiên thế giới (IUCN) nhằm mục đích cung cấp một cách tiếp cận mạnh mẽ và đáng tin cậy về các khía cạnh để đánh giá và tăng cường quản trị tài nguyên thiên nhiên ở nhiều cấp độ và trong các bối cảnh khác nhau. Mục tiêu bao quát của NRGF là: xây dựng các tiêu chuẩn và hướng dẫn cho các nhà ra quyết định ở tất cả các cấp để đưa ra các quyết định tốt hơn và đúng hơn về việc sử dụng các nguồn tài nguyên thiên nhiên và phân bổ các lợi ích tự nhiên, theo các nguyên tắc quản trị tốt.

Khung quản trị tài nguyên thiên nhiên hiện đề cập đến các khía cạnh cơ bản sau:

Xây dựng các tiêu chuẩn, phương pháp, công cụ để đánh giá và thúc đẩy việc cải tiến quản trị tài nguyên thiên nhiên

Ở khía cạnh này, hệ thống các nguyên tắc, khái niệm, phạm trù, các tiêu chuẩn, tiêu chí đánh giá và khuôn khổ của quản trị tài nguyên thiên nhiên được đưa ra và làm sáng tỏ, nhằm minh họa các thành tố chính cấu thành Khung quản trị tài nguyên thiên nhiên. Các hướng dẫn vận dụng Khung cũng được xác lập để cung cấp phương thức tiến hành đánh giá các khía cạnh liên quan đến quản trị tài nguyên thiên nhiên.

Xây dựng một bộ kiến thức về quản trị tài nguyên thiên nhiên

Ở cấp độ chung, khía cạnh này tập trung vào hoạt động xác định và đánh giá những vấn đề quản lý tài nguyên thiên nhiên trong khu vực, các yếu tố quan trọng cản trở quản trị hiệu quả, trao đổi kinh nghiệm và bài học, xác định các chủ thể chính và các sáng kiến tập trung vào quản lý tài nguyên thiên nhiên.

Ở cấp độ quốc gia, khía cạnh này yêu cầu sự chủ động của quốc gia trong quá trình

xây dựng bộ kiến thức về quản trị tài nguyên thiên nhiên của quốc gia mình trên cơ sở các nguyên tắc quản trị chung, thực trạng tài nguyên và năng lực quản trị.

Cải thiện hiệu quả quản trị tài nguyên thiên nhiên theo hướng phục vụ, tăng cường liên kết, chia sẻ kinh nghiệm và huy động sự phối hợp hành động

Các bên liên quan mang tính chủ chốt cần được tạo lập một cơ chế pháp lý công bằng để có thể phối hợp hành động trong quản trị tài nguyên thiên nhiên. Quản trị tài nguyên thiên nhiên cũng cần được tiếp cận trên nền tảng phục vụ con người một cách bền vững ở tất cả các khâu khai thác, sản xuất, tiêu dùng.

Thúc đẩy và hỗ trợ cải tiến hành động quản trị tài nguyên thiên nhiên trong các chương trình và dự án của IUCN

NRGF hỗ trợ phát triển và áp dụng các công cụ và cách tiếp cận để đảm bảo tính nhất quán cao hơn trong việc giải quyết các thách thức về quản trị trong tất cả các dự án của IUCN. Công việc này được xây dựng dựa trên các tiêu chuẩn, công cụ, nguồn kiến thức, và các nền tảng tương tác được phát triển thông qua ba chiến lược trên, và cũng sẽ bao gồm các hoạt động tiếp cận và đào tạo chuyên sâu. Ở một cấp độ khác, và dựa trên các kết quả của các hoạt động điều tra, đánh giá và đánh giá khu vực, NRGF đang xác định một loạt các cơ hội cho các dự án có tác động cao đến việc cải thiện quản lý tài nguyên thiên nhiên².

4. Chỉ số quản trị tài nguyên thiên nhiên

Chỉ số quản trị tài nguyên thiên nhiên là “con số biểu hiện sự biến động”, là những

tiêu chí dùng để xác định, đo lường, đánh giá mức độ, xếp hạng hiệu quả của một quốc gia hay một chủ thể nào đó trong quá trình quản trị nguồn lực này. Các chỉ số cụ thể về quản trị tài nguyên thiên nhiên mang tính chất mở, chúng được nghiên cứu, bổ sung và phát hành theo từng giai đoạn, dựa theo những cách tiếp cận và tài liệu phân tích không hoàn toàn giống nhau.

Giai đoạn hiện nay, các chỉ số cơ bản hay được sử dụng trong các Báo cáo đánh giá năng lực quản trị tài nguyên thiên nhiên của quốc gia tập trung vào 4 tiêu chí, đó là: hệ thống pháp luật; mức độ minh bạch thông tin; năng lực kiểm tra, giám sát và môi trường tổng thể.

Hệ thống pháp luật

Đây là chỉ số mang tính nền tảng; nó xác lập căn cứ pháp lý cho hoạt động quản trị. Hệ thống pháp luật được xem xét một cách toàn diện, cả ở góc độ nội dung lẫn cơ chế thực thi, điều chỉnh những vấn đề liên quan đến quản trị tài nguyên thiên nhiên.

Mức độ minh bạch thông tin

Mức độ minh bạch thông tin nhằm bảo đảm bản chất dân chủ của xã hội, là giải pháp quan trọng khắc phục tham nhũng, thể hiện quyền, cơ chế tiếp thu trí tuệ của người dân trong việc tham gia quản trị nhà nước về tài nguyên thiên nhiên.

Năng lực kiểm tra, giám sát

Chỉ số này được tính toán dựa trên cách thức, hiệu quả của Nhà nước cũng như thực tiễn cơ chế thực hiện quyền giám sát của người dân trong quá trình quản trị khai thác, sử dụng, tái tạo và bảo vệ tài nguyên thiên nhiên của Nhà nước.

2 <https://www.iucn.org/commissions/commission-environmental-economic-and-social-policy/our-work/knowledge-baskets/natural-resource-governance>.

Môi trường tổng thể

Môi trường tổng thể là chỉ số mang tính tổng quát, được đo đếm dựa trên tương quan giữa chất lượng tài nguyên thiên nhiên có được từ quá trình quản trị với các chỉ số khác về môi trường. Chỉ số này cũng chính là kết quả thực tế của các chỉ số nêu trên khi Nhà nước thực hiện chức năng quản trị.

Trong quá trình quản trị tài nguyên thiên nhiên, cũng đã có những bộ chỉ số về quản lý tài nguyên thiên nhiên được nghiên cứu, công bố. Điển hình có thể kể đến bộ chỉ số quản lý tài nguyên thiên nhiên do Trung tâm mạng Thông tin khoa học Quốc tế (CIESIN) thuộc Đại học Columbia tổ chức nghiên cứu. Bộ chỉ số này được đưa ra năm 2006 với 4 chỉ số được CIESIN tính toán dựa trên số liệu từ các nguồn quốc tế, đó là:

Chỉ số về bảo vệ khu vực sinh thái

Chỉ số này được CIESIN xây dựng, với nội dung đánh giá xem một quốc gia có bảo vệ ít nhất 10% tổng số các sinh cảnh của nó (ví dụ như sa mạc, rừng, đồng cỏ, thủy sinh và lãnh nguyên). Chỉ số về bảo vệ khu vực sinh thái được thiết kế để nắm bắt được tính toàn diện của một cam kết của chính phủ đối với bảo tồn môi trường sống và bảo vệ đa dạng sinh học. Cơ sở của chỉ số này do Quỹ Động vật hoang dã thế giới và Trung tâm Giám sát thế giới của Chương trình Môi trường Liên hợp quốc cung cấp dữ liệu cơ bản.

Chỉ số về tiếp cận với vệ sinh cải tiến

Chỉ số này đo tỷ lệ phần trăm dân số được tiếp cận với các cơ sở phân tách chất thải của con người với động vật và côn trùng tiếp xúc, được tính toán từ dữ liệu của Tổ

chức Y tế Thế giới và Quỹ Nhi đồng Liên hợp quốc.

Chỉ số về tiếp cận với nước cải tiến

Chỉ số này đo tỷ lệ phần trăm dân số tiếp cận ít nhất 20 lít nước mỗi người mỗi ngày từ nguồn “cải thiện” (các kết nối hộ gia đình, các ống tiêu chuẩn công cộng, lỗ khoan, giếng đào được bảo vệ, suối được bảo vệ và bộ sưu tập nước mưa) trong phạm vi 1 km từ nơi ở của người dùng. Dữ liệu cho chỉ số được tính toán từ dữ liệu của Tổ chức Y tế Thế giới và Quỹ Nhi đồng Liên hợp quốc.

Chỉ số về tỷ lệ tử vong ở trẻ em (1-4 tuổi)

Chỉ số này được tính bằng số liệu của phòng Dân số thuộc Vụ Kinh tế và Xã hội Liên hợp quốc, bản phát hành NRMF năm 2006-2008 đã sử dụng số người chết trên 1000 trẻ em từ 1 đến 4 tuổi (mx 1-4). Năm 2009, nhờ sự chỉ đạo của Phòng Dân số, chỉ số này đã được thay đổi để xác định khả năng tử vong từ 1 đến 5 tuổi (4q1), có liên quan mật thiết với mx (1-4). Vì các nguyên nhân gây tử vong ở trẻ 1-4 tuổi bị ảnh hưởng mạnh mẽ bởi các nguyên nhân môi trường, nên chỉ số này được coi là một chỉ dẫn hữu ích cho các điều kiện môi trường cơ bản³.

Chỉ số quản lý tài nguyên thiên nhiên có vai trò quan trọng trong lựa chọn mô hình, cũng như đánh giá mức độ hoạt động của Nhà nước trong việc triển khai các chính sách, kế hoạch, mục tiêu của Nhà nước về quản trị tài nguyên thiên nhiên.

5. Quản trị bền vững tài nguyên thiên nhiên ở Việt Nam

“Thực trạng phát triển ở nước ta cho đến nay về thực chất vẫn còn là mang tính chất “nâu”, nghĩa là sự phát triển mà trong đó tăng trưởng, phát triển kinh tế dựa nhiều vào

3 <http://sedac.ciesin.columbia.edu/data/collection/nrmi>.

NHÀ NƯỚC VÀ PHÁP LUẬT

khai thác, sử dụng tài nguyên thiên nhiên và môi trường vượt quá ngưỡng tự phục hồi của tự nhiên, ngưỡng tiếp nhận chất thải của môi trường, gây tổn hại, ô nhiễm, suy thoái môi trường. Bên cạnh những thuận lợi, cơ hội thì sự chuyển (tuy là dần) sang xanh và bền vững đang đứng trước nhiều vấn đề, thách thức... Sự tăng trưởng kinh tế nước ta thời gian qua đã và đang được đánh giá là ấn tượng, chắc chắn chưa thể coi là hướng vào bền vững khi tính đủ những hao hụt, tổn thất về tài nguyên môi trường. Đã có ý kiến rằng, mức tăng trưởng ấy có được là do “chuyển lỗ vào tài nguyên và môi trường”⁴.

Nhiều ý kiến cho rằng, năng lực quản trị tài nguyên thiên nhiên ở Việt Nam, nhất là quản trị tài nguyên khoáng sản còn nhiều bất cập. Tại Hội nghị toàn cầu về “sáng kiến minh bạch hóa ngành công nghiệp khai khoáng” lần thứ 6 tại Sydney (Australia), trong Báo cáo đánh giá chỉ số quản trị tài nguyên, Việt Nam có chỉ số thấp nhất, xếp ở vị trí thứ 43, đứng cuối cùng trong nhóm 3 - nhóm các quốc gia yếu kém về năng lực quản trị. Các tiêu chí được đưa ra trong đánh giá gồm: chất lượng và hiệu quả của hệ thống pháp luật; mức độ minh bạch thông tin; năng lực kiểm tra, giám sát và môi trường tổng thể.

Quản trị tài nguyên ở Việt Nam đang có những hạn chế nhất định, trong đó có sự suy giảm của hoạt động giám sát, điều phối và thực thi chính sách. Một trong những nguyên nhân là sự thiếu vắng năng lực đo lường các yếu tố cần giám sát; sự phối hợp thiếu hiệu quả, trách nhiệm giữa các cấp ngành, địa phương có liên quan.

Theo đó, các giải pháp nhằm tăng cường

năng lực quản trị cần bắt đầu từ nâng cao năng lực thể chế, tăng cường giá trị sử dụng bền vững tài nguyên thiên nhiên trong phát triển kinh tế và đảm bảo các vấn đề xã hội, ưu tiên các chính sách nhằm giảm mức độ tác động ô nhiễm, suy kiệt đối với các nguồn tài nguyên thiên nhiên; nâng cao khả năng quản lý rủi ro, tăng cường an ninh các nguồn tài nguyên thiên nhiên... Quản trị toàn diện tài nguyên thiên nhiên ở Việt Nam cũng cần được tiến hành liên tục, trên quy mô lớn, theo lộ trình hợp lý, tổng thể với hệ thống dữ liệu, thông tin quốc gia đầy đủ, minh bạch, làm cơ sở cho việc xây dựng và hoạch định chính sách quản lý liên quan.

Đặc biệt, cần tập trung và có cơ chế thật sự mạnh mẽ cho việc đáp ứng các tiêu chí toàn diện của công tác này thay vì chỉ tập trung vào các khía cạnh của quyền lực nhà nước, khía cạnh kinh tế trong việc cho phép hay không cho phép khai thác tài nguyên thiên nhiên. Cùng với thể chế, năng lực con người, khả năng tài chính, sự tham gia của các tổ chức dân sự là yêu cầu để thực hiện những chính sách quan trọng. Minh bạch thông tin, tăng cường năng lực giám sát, tính chịu trách nhiệm của Nhà nước trong quá trình quản trị tài nguyên thiên nhiên cần phải được triển khai một cách cấp bách. Cùng với đó, phải tạo lập được một cơ chế hữu hiệu để có thể khơi dậy tinh thần, hiện thực hóa trách nhiệm của cộng đồng, các tổ chức xã hội, từng người dân trong việc bảo vệ, tái tạo tài nguyên thiên nhiên. Phát triển bền vững môi trường, quản trị bền vững tài nguyên thiên nhiên, suy cho cùng sẽ chỉ trở thành hiện thực khi cả Nhà nước và người dân thấy được rõ ràng cái được và cái mất của chính mình ở trong đó ■

4 PGS. TS. Nguyễn Danh Sơn, Hội Bảo vệ Thiên nhiên và Môi trường Việt Nam, Chuyên đề Tăng trưởng xanh - Tạp chí Môi trường, 2014.

TÁC ĐỘNG CỦA CUỘC CÁCH MẠNG CÔNG NGHIỆP LẦN THỨ TƯ ĐỐI VỚI CÔNG TÁC GIẢNG DẠY PHÁP LUẬT TẠI VIỆT NAM

Chu Thị Hoa*

* TS. Phó Viện trưởng, Viện Khoa học pháp lý, Bộ Tư pháp.

Thông tin bài viết:

Từ khóa: Cách mạng công nghiệp lần thứ tư, giảng dạy pháp luật.

Lịch sử bài viết:

Nhận bài : 02/01/2020
Biên tập : 16/01/2020
Duyệt bài : 06/02/2020

Article Information:

Keywords: The fourth industrial revolution, law teaching.

Article History:

Received : 02 Jan. 2020
Edited : 16 Jan. 2020
Approved : 06 Feb. 2020

Tóm tắt:

Cách mạng công nghiệp lần thứ tư (CMCN 4.0) đã và đang tác động toàn diện, sâu rộng và nhanh chóng trên tất cả lĩnh vực của đời sống xã hội, trong đó có công tác giảng dạy pháp luật. Nhiều vấn đề đang đặt ra đối với công tác giảng dạy trong các trường đại học. Sự xuất hiện của nhiều khái niệm mới như phòng học ảo, thầy giáo ảo, thiết bị ảo. Bối cảnh này đòi hỏi các trường phải có tầm nhìn chiến lược để chuẩn bị cho những thay đổi lớn, đáp ứng yêu cầu của tình hình mới. Ngày 30/9/2019, Tổng Bí thư, Chủ tịch nước Nguyễn Phú Trọng đã ký ban hành Nghị quyết số 52-NQ/TW của Bộ Chính trị về một số chủ trương, chính sách chủ động tham gia cuộc CMCN 4.0. Đây chính là cơ sở để tiến hành đổi mới toàn diện và triệt để công tác đào tạo, bồi dưỡng nguồn nhân lực nói chung và nguồn nhân lực ngành tư pháp nói riêng. Bài viết chỉ ra những vấn đề đặt ra trong công tác giảng dạy pháp luật, đồng thời bước đầu đề xuất một số giải pháp nhằm nâng cao chất lượng, hiệu quả của công tác này.

Abstract:

The Fourth Industrial Revolution (IR 4.0) has been generating quick, deep and comprehensive impacts on all fields of the social activities, including teaching on legal aspects. A number of issues are posed for teaching in schools. The emergence of new concepts such as virtual classrooms, virtual teachers, virtual equipment. Under this circumstance, it is required the schools to have a strategic vision to prepare for major changes to meet the requirements of the new situation. On September 30, 2019, General Secretary and President Nguyen Phu Trong signed the Politburo's Resolution No. 52-NQ/TW on guidelines and policies for active participation into the IR 4.0. This is the solid ground for conducting a comprehensive and thorough renovation of the training and capacity building of human resources in general and human resources in the justice sector in particular. This article is to name out the problems posed in the law teaching, and initial recommendations for further improvements of the quality and effectiveness of the law teaching.

1. Khái quát về cuộc cách mạng công nghiệp 4.0 và những thách thức pháp lý

Mỗi một cuộc CMCN là một lần thay đổi căn bản. Sau mỗi cuộc CMCN, xã hội biến chuyển sâu sắc, trong đó có sự thay đổi lớn và rõ rệt trong giáo dục. Theo các chuyên gia, nhà khoa học, thế giới đã trải qua 3 cuộc CMCN. Cuộc CMCN 1.0 gắn với quá trình cơ giới hóa sản xuất (mechanization), diễn ra trong khoảng từ 1760 đến 1840 với sự khởi đầu bằng việc phát minh ra máy hơi nước. CMCN 2.0 gắn liền với quá trình điện khí hóa và áp dụng dây chuyền sản xuất, diễn ra từ cuối thế kỷ 19 đến nửa đầu thế kỷ 20. CMCN 3.0 gắn liền với việc điện tử hóa, số hóa quá trình sản xuất và phát minh ra Internet, diễn ra từ khoảng những năm 1960 đến thập niên đầu tiên của thế kỷ 21. Hiện nay, thế giới đang ở chặng đường đầu tiên bước vào cuộc CMCN 4.0 (còn gọi là cuộc CMCN lần thứ tư) với đặc trưng là tích hợp toàn bộ những thành tựu của 3 cuộc cách mạng trước đây nhưng nâng lên một bước phát triển mới về chất, gắn liền với các trụ cột về trí thông minh nhân tạo (artificial intelligence), người máy thông minh có thể tự học hỏi (learning machines), Internet vạn vật kết nối (Internet of things), công nghệ điện toán đám mây (cloud computing) và xử lý dữ liệu lớn (big data). Cuộc CMCN 4.0 chính là sự lên ngôi của những công nghệ sinh học, công nghệ vật liệu, trạng thái số hóa và thông minh hóa các ứng dụng công nghệ thông tin¹.

Cách mạng công nghiệp lần thứ tư với việc ứng dụng ngày càng phổ biến hơn những công nghệ mới như chuỗi khối, trí thông minh nhân tạo, internet vạn vật, robot, điện toán đám mây, dữ liệu lớn (big data)

cũng như các công nghệ khác đang liên tục được phát minh ra, mà cốt lõi là quá trình chuyển đổi số, đang làm thay đổi mọi mặt của đời sống kinh tế-xã hội. Với Việt Nam, có tới hơn 64 triệu người sử dụng Internet cùng trên một trăm triệu thuê bao thiết bị di động², các mô hình kinh tế chia sẻ và thương mại điện tử đang bước vào giai đoạn phát triển bùng nổ. Vì thế, về nhiều mặt, Cách mạng công nghiệp 4.0 không còn xa lạ với Việt Nam mà đang tác động trực diện tới sinh hoạt thường nhật của người dân. Sự ứng dụng rộng rãi những thành tựu từ cuộc CMCN 4.0, nhất là sự gia tăng của nền kinh tế số, kinh tế sáng tạo, kinh tế chia sẻ, sự thông minh hóa quá trình sản xuất, phân phối, tiêu dùng sản phẩm, thông minh hóa quá trình quản trị xã hội, hình thành các mối quan hệ xã hội mới, những tương tác mới giữa doanh nghiệp với doanh nghiệp, giữa doanh nghiệp với người lao động và người tiêu dùng, giữa người dân và chính quyền đang thách thức những quan điểm pháp lý truyền thống, đòi hỏi hệ thống pháp luật cần phải có những điều chỉnh tương ứng.

Có rất nhiều hiện tượng kinh tế - xã hội phát sinh từ CMCN 4.0 minh chứng cho những tác động to lớn của cuộc cách mạng này đến hệ thống pháp luật. Chẳng hạn: Sự phát triển của trí tuệ nhân tạo, sử dụng người máy thông minh thế hệ mới thách thức quan niệm truyền thống về chủ thể của các quan hệ pháp luật cũng như các quy tắc về trách nhiệm pháp lý của các chủ thể có liên quan, các quy tắc điều chỉnh quan hệ lao động và việc giải quyết vấn đề an sinh xã hội. Sự lưu hành của các loại tiền ảo (Bitcoin, Litecoin...) thách thức quan niệm truyền thống về việc chỉ có các quốc gia có chủ

1 <https://ictnews.vn/cntt/cach-mang-40/nhin-lai-dinh-nghia-cong-nghiep-4-0-va-cach-viet-nam-don-nhan-xu-huong-nay-162188.ict>.

2 Báo cáo Digital Marketing Việt Nam 2019.

quyền mới được phát hành tiền tệ. Sự hình thành của các nền kinh tế chia sẻ (Uber, Grab, AirBnB...) thách thức quan niệm về kinh doanh vận tải, kinh doanh dịch vụ lưu trú, về cách thức áp dụng pháp luật cạnh tranh... Thêm vào đó, chưa bao giờ vấn đề tội phạm công nghệ cao và việc bảo vệ bí mật đời tư, bảo vệ dữ liệu cá nhân, duy trì an ninh mạng lại trở nên cấp thiết như hiện nay. Hệ thống pháp luật hiện hành của các quốc gia, trên thực tế đều tỏ ra có những bất cập nhất định khi xử lý những vấn đề này. Đảm bảo sự thích ứng của pháp luật với những thay đổi từ quá trình tác động của cuộc CMCN 4.0 đang là yêu cầu cấp thiết mà Nhà nước cần phải thực hiện để bảo vệ tốt hơn nữa quyền con người, quyền công dân, quyền của các chủ thể kinh doanh, nâng cao năng lực cạnh tranh quốc gia, thúc đẩy sự phát triển bền vững của nền kinh tế và đảm bảo công bằng xã hội, bảo vệ an ninh và chủ quyền quốc gia³.

Theo nhận định bước đầu, có thể thấy, cuộc CMCN 4.0 tác động trực tiếp tới các lĩnh vực pháp luật quan trọng sau đây:

Một là, tác động trực tiếp vào pháp luật về hợp đồng và bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng: khi hợp đồng được giao kết nhiều hơn trên môi trường số hóa, các quy tắc truyền thống liên quan tới chứng cứ về giao kết hợp đồng, địa điểm giao kết hợp đồng, thẩm quyền tài phán liên quan tới giao kết hợp đồng có thể phải được tính toán lại. Pháp luật bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng cũng cần được điều chỉnh lại để xử lý những trường hợp quy trách nhiệm bồi thường thiệt hại do người máy (robot) gây ra trong quá trình vận hành (sẽ do người sở hữu người máy chịu hay người thiết kế ra phần

mềm điều khiển hoạt động của người máy phải chịu).

Hai là, tác động trực tiếp tới pháp luật về sở hữu trí tuệ: ví dụ như pháp luật sẽ ứng xử thế nào trong việc xác định quyền tác giả hoặc xâm phạm quyền sở hữu trí tuệ đối với những tác phẩm do robot hoặc ứng dụng trí thông minh nhân tạo tạo nên.

Ba là, tác động trực tiếp tới lĩnh vực pháp luật về an sinh xã hội và pháp luật lao động: khi người máy được ứng dụng rộng rãi, hình thành nên các nhà máy sản xuất thông minh (smart factories), lượng công nhân lao động bị thất nghiệp nhiều (nhất là các loại lao động thủ công) thì ứng xử của Nhà nước đối với vấn đề này ra sao? Việc ứng dụng người máy thay cho nhân viên đang làm việc có được xem là căn cứ hợp lý để chấm dứt hợp đồng lao động với người làm công bị thay thế không? Nếu chấm dứt thì trách nhiệm của chủ sử dụng lao động thế nào (nhất là trong việc đào tạo hoặc hỗ trợ đào tạo chuyển đổi nghề nghiệp)?

Bốn là, tác động trực tiếp tới lĩnh vực pháp luật về bảo hộ dữ liệu cá nhân, bảo đảm quyền riêng tư của mỗi người dân trên môi trường số/môi trường Internet cũng như trong đời thực. Tới đây, yêu cầu bảo đảm an ninh, an toàn thông tin cá nhân sẽ ngày càng lớn hơn.

Năm là, tác động trực tiếp tới lĩnh vực pháp luật ngân hàng, tài chính, tiền tệ: việc phát minh ra các dạng tiền ảo được một bộ phận dân chúng sử dụng, đầu tư và đầu cơ đang đặt ra nhiều bài toán về chính sách tiền tệ và đảm bảo an ninh tiền tệ.

Sáu là, tác động trực tiếp tới lĩnh vực pháp luật hình sự và tố tụng hình sự: khi số tội phạm thực hiện trên môi trường số càng

3 Bộ Tư pháp, Cách mạng công nghiệp lần thứ 4 và những vấn đề pháp lý đặt ra cho việc xây dựng và hoàn thiện hệ thống pháp luật Việt Nam, Kỷ yếu Hội thảo quốc gia, 6/2019.

lớn, thách thức đặt ra đối với pháp luật hình sự và pháp luật tố tụng hình sự cũng rất lớn.

Bây là, tác động trực tiếp tới lĩnh vực quản trị công: xu hướng xây dựng Chính phủ điện tử (e-government), Chính phủ thông minh (smart-government) là tất yếu để đảm bảo Chính phủ thích ứng với một xã hội đang ứng dụng mạnh mẽ những thành tựu của trí thông minh nhân tạo, tự động hóa, số hóa để có thể nhận diện chính xác hơn vấn đề cần xử lý và phản ứng chính sách kịp thời, linh hoạt hơn. Tương tác giữa chính quyền với người dân ngày càng trực diện hơn và tăng tính dân chủ, trách nhiệm giải trình trong hoạt động của các cơ quan nhà nước. Ở cấp chính quyền địa phương, nhất là chính quyền các thành phố, cần nhận diện xu hướng xây dựng thành phố thông minh để có cơ chế quản trị thành phố thông minh.

Tám là, với một đất nước mới tiệm cận với nền kinh tế thế giới và có trình độ phát triển kinh tế cũng như khoa học kỹ thuật ở mức trung bình thấp như Việt Nam thì những thách thức mà cuộc CMCN lần thứ 4 mang lại còn lớn hơn rất nhiều, ví dụ như nguồn lao động trẻ dồi dào vẫn được coi là một lợi thế của Việt Nam. Tuy nhiên, Cuộc CMCN 4.0 có thể sẽ biến nó thành bất lợi khi gây ra tình trạng dư thừa lao động, tạo ra nhiều hệ lụy trong các khía cạnh của đời sống xã hội, đòi hỏi chính sách lao động và an sinh xã hội phù hợp. Sự phát triển thương mại điện tử cũng đe dọa đến sự phát triển của các ngành công nghiệp nội địa, đòi hỏi có những biện pháp tích cực để thích ứng⁴...

2. Những vấn đề đặt ra trong công tác giảng dạy pháp luật và một số đề xuất ban đầu

Cuộc CMCN 4.0 đang tạo ra những biến

chuyển mạnh mẽ trong đời sống kinh tế xã hội, làm nảy sinh những vấn đề mới về pháp lý. Trong bối cảnh đó, công tác đào tạo, bồi dưỡng nguồn nhân lực ngành tư pháp chắc chắn cần phải thay đổi toàn diện, cả nội dung lẫn hình thức. CMCN 4.0 đưa đến cả cơ hội và thách thức đan xen, để không bị tụt hậu thì bản thân các trường phải định hướng rõ để đào tạo, mỗi trường phải xác định sứ mệnh của mình, đào tạo phục vụ phân khúc nào trong xã hội, xác định rõ nhu cầu đào tạo. Đồng thời, phải khai thác được thế mạnh, ưu điểm của những công cụ lĩnh vực số, chuyển hóa số để ứng dụng trong quá trình dạy và học hiệu quả hơn.

2.1. Những vấn đề chung về công nghệ đào tạo, bồi dưỡng (phương pháp, kỹ năng,...)

Giáo viên là người kết nối

Học viên trong thế giới 4.0 đã đủ năng lực và phương tiện để tiếp nhận thông tin, có thể tự học, tự nghiên cứu và tham khảo từ nhiều nguồn khác nhau, đặc biệt là từ Internet. Trong bối cảnh đó, giáo viên không phải là người duy nhất có được kiến thức và thông tin giá trị. Thay vào đó, họ là người giúp học trò có khả năng hiểu ý nghĩa của thông tin, phân biệt sự khác biệt giữa những gì quan trọng và không quan trọng. Trên hết, đó là khả năng kết hợp thông tin thành một bức tranh rộng lớn về thế giới. Giảng viên dựa trên nhu cầu học hỏi của học viên để gợi mở và định hướng nhiều hơn là truyền đạt kiến thức.

Tự học là yêu cầu bắt buộc: Xu hướng đào tạo trực tuyến - Lớp học ở mọi nơi, mọi lúc

Với internet, các lớp học trong thời 4.0 có thể diễn ra ở bất cứ đâu, thời điểm nào.

4 Bộ Tư pháp, Cách mạng công nghiệp lần thứ 4 và những vấn đề pháp lý đặt ra cho việc xây dựng và hoàn thiện hệ thống pháp luật Việt Nam, Kỷ yếu Hội thảo quốc gia, 6/2019.

Thay cho trường lớp mang tính vật lý với giảng đường, thư viện và thời khóa biểu cố định, các trường trực tuyến đang phát triển và trở thành làn sóng giáo dục mới. Trường trực tuyến có thể sử dụng công nghệ điện toán đám mây để phát triển các không gian học tập trên mạng. Tài liệu học tập, sách tham khảo đều lưu trữ trên mạng. Thông qua các thiết bị kết nối internet như smartphone, laptop... người học có thể tham gia vào các lớp học ảo bất cứ lúc nào.

Những học viên 4.0 vì thế không nhất thiết phải tập trung điểm danh tại các giảng đường. Họ có thể làm các công việc khác và tận dụng thời gian rảnh rỗi để tham gia học qua chiếc điện thoại của mình. Trí tuệ nhân tạo sẽ giúp thông tin học tập được tổng hợp, phân tích và đưa ra các gợi ý hữu ích cho người học và người dạy.

Đề xuất 1: Các trường luật cần sớm ứng dụng công nghệ thông tin trong công tác đào tạo, bồi dưỡng: Xây dựng và triển khai áp dụng “phòng học ảo”; kết hợp đào tạo trực tuyến với đào tạo theo phương pháp truyền thống, ...

Trước hết, các trường cần thay đổi tư duy dạy và học theo phương pháp mới để người học vừa lĩnh hội được kiến thức, vừa biết vận dụng sáng tạo vào thực tiễn. Kết hợp giữa các phương pháp truyền thống (thuyết trình, đàm thoại, luyện tập...) với các phương pháp mới (giải quyết vấn đề, dạy học tình huống, dạy học định hướng hành động...). Đồng thời, vận dụng các phương pháp gắn với công nghệ hiện đại như dạy học trực tuyến E-learning, phương pháp giáo dục tích hợp khoa học, công nghệ, kỹ thuật và toán học (Giáo dục STEM)...

Bên cạnh đó, các trường đại học cũng

cần đẩy nhanh quá trình chuyển đổi số, đón đầu áp dụng công nghệ mới. Hiện nay, có rất nhiều công cụ cho chuyển đổi số như: công cụ hội nghị truyền hình Skype, GoToMeeting, Blue jeans; ứng dụng đàm thoại, chia sẻ tài nguyên Microsoft Teams; ứng dụng OneNote; Stream; ứng dụng phân tích người đọc Reader Analytics; tra từ điển Tflat; App hỗ trợ vẽ mindmap (Mindnode, Simplemind); dịch vụ trực tuyến Wolfram Alpha; công cụ Power BI và các Hệ thống quản lý học tập Blackboard, WebCT, Desire2Learn, ANGEL, Sakai, Moodle... Các trường đại học cần áp dụng công nghệ mới, sử dụng các công cụ đa năng như máy tính, máy chiếu, bài giảng điện tử, bảng điện tử thông minh, sách giáo khoa điện tử, nhất là các phần mềm dạy học (E-learning...). Theo đó, việc tổ chức lớp học, giao bài tập, giới hạn thời gian, kiểm tra bài, cung cấp tài liệu, nhận phản hồi, điều chỉnh hoạt động của sinh viên... đều được thao tác trên máy⁵.

2.2. Những vấn đề đặc thù trong giảng dạy pháp luật

CMCN 4.0 đã làm thay đổi bức tranh của thị trường lao động: Lao động giản đơn đã có robot đảm nhiệm, thị trường chủ yếu chỉ cần những việc đòi hỏi lao động sáng tạo ở trình độ cao. Ví dụ, trong lĩnh vực luật sư, tư vấn pháp lý thì những vụ việc tư vấn luật đơn giản sẽ có “luật sư AI” thực hiện, các luật sư sẽ chỉ làm những vụ việc phức tạp. Vậy trong thời gian tới, những công ty luật top 2, top 3 có tồn tại được không? Cạnh tranh trong hành nghề luật tương lai chắc chắn sẽ rất khốc liệt.

Cuộc cách mạng đã làm thay đổi mạnh mẽ nhu cầu về nguồn nhân lực, cơ cấu ngành nghề và các trình độ... CMCN 4.0 đang làm

5 <http://tuyengiao.vn/nghien-cuu/ly-luan/doi-moi-giao-duc-dai-hoc-trong-boi-can-h-cach-mang-cong-nghiep-4-0-123652>.

giãn rộng khoảng cách giữa việc đào tạo của các trường đại học và những gì xã hội thực sự cần. Công tác đào tạo luật cũng cần kịp thời bắt kịp với những xu thế mới của phát triển công nghệ, bắt kịp với tốc độ phát triển kinh tế - xã hội, bắt kịp với các xu hướng pháp luật mới trên thế giới. Về cơ bản, nguồn nhân lực đang công tác trong các lĩnh vực xây dựng và thực thi pháp luật cần phải đáp ứng những yêu cầu về:

Kiến thức pháp lý,

Phải thay đổi về tư duy pháp lý,

Có kiến thức kinh tế,

Có kiến thức và kỹ năng công nghệ thông tin.

Đối với nhân lực ngành tư pháp, chưa bao giờ đội ngũ cán bộ tư pháp cần tăng cường chất lượng như hiện nay và cần được đào tạo bài bản, với các phương pháp hiện đại, sử dụng được các phần mềm, cơ sở dữ liệu hiện đại; hiểu biết về những công nghệ mới và biết cách sử dụng những công nghệ mới có thể sẽ trở thành những tiền đề quan trọng đối với những người làm công tác tư pháp hiện nay.

Đề xuất 2: Chương trình đào tạo cần phải được thiết kế để đạt chuẩn kiến thức và kỹ năng hành nghề trong thời kỳ CMCN 4.0, đáp ứng đủ 04 yêu cầu về kiến thức pháp lý, tư duy pháp lý, kiến thức kinh tế và kiến thức/kỹ năng công nghệ thông tin.

Đề xuất 3: Tài liệu về đào tạo, bồi dưỡng cần phải có một số nội dung liên quan đến ứng dụng công nghệ trong chính quá trình xây dựng, hoàn thiện, tổ chức thực thi hệ thống pháp luật, trong phát hiện, xử lý vi phạm, giải quyết tranh chấp.

Chẳng hạn, trong thời gian gần đây, sự phổ biến của công nghệ pháp lý mới (legal tech, law tech, regtech, v.v..) cho thấy các cán bộ pháp lý cần được đào tạo/bồi dưỡng những công nghệ mới này. Việc Trung Quốc vừa thiết lập 3 Tòa án Internet cũng là ví dụ

cụ thể. Ở nước ta, những khái niệm như “legal tech”, “law tech” hoặc “regtech” xem ra vẫn còn khá xa lạ. Vì vậy, cần đưa những kiến thức mới này vào trong tài liệu đào tạo, bồi dưỡng cho cán bộ ngành tư pháp.

Đề xuất 4: Đưa vào chương trình đào tạo luật nội dung về ứng dụng trí thông minh nhân tạo trong hành nghề luật và kiến thức/nội dung về giải quyết tranh chấp online, nội dung về chứng cứ số, hợp đồng thông minh,...

Tác động rõ ràng nhất của CMCN 4.0 là trí tuệ nhân tạo và sự xuất hiện của robot có thể thay thế con người về khả năng tính toán, ghi nhớ, phân tích cùng hiệu suất công việc cao. Vì vậy, một số công việc mà AI có thể làm thay con người trong một số hoạt động nghề nghiệp cụ thể thuộc lĩnh vực tư pháp, đưa ra các phán xử - tự xử lý thông tin và đưa ra phán quyết của mình.

Thế giới ngày càng trở nên phẳng hơn và công nghệ đang làm thay đổi mạnh mẽ hoạt động truyền thống của mọi ngành, lĩnh vực trong đời sống xã hội. Thế giới đã xuất hiện những hãng taxi không sở hữu bất kỳ một chiếc taxi nào hay công ty cho thuê khách sạn lớn nhất cũng không sở hữu bất kỳ một khách sạn nào, các công ty cung cấp dịch vụ thanh toán (VNPAY, MOCA, MOMO,...) mà không phải là ngân hàng... và dĩ nhiên, cũng sẽ xuất hiện công ty tư vấn luật không cần thiết phải có luật sư, trung tâm giải quyết tranh chấp ngoài tòa án không cần thiết phải có trọng tài viên/hòa giải viên.

CMCN 4.0 tạo ra những bước tiến mới trong thay đổi cách giao tiếp và xử lý nghiệp vụ thông qua tương tác và giao tiếp điện tử. Vai trò của công nghệ là yếu tố quan trọng, then chốt trong định hướng phát triển, mô hình trung tâm tư vấn pháp luật hoặc trung tâm giải quyết tranh chấp số hoạt động dựa trên nền tảng công nghệ thông qua các thiết bị số kết nối với các phần mềm máy tính trên

môi trường mạng Internet. Chẳng hạn:

Công chứng viên không cần phải kiểm tra, soi xét để xác định tính xác thực, hợp pháp của hợp đồng, mà chỉ cần thông qua bộ xử lý dữ liệu đã có thể kiểm tra được.

Luật sư trong một số vụ việc đơn giản, không cần phải nghiên cứu từng tình tiết của vụ án, tìm các điều luật liên quan để bào chữa cho thân chủ của mình mà chỉ cần đưa thông tin vụ án vào bộ xử lý dữ liệu để cho ra kết quả giải quyết. Vừa qua, 20 luật sư từ các hãng luật hàng đầu Hoa Kỳ đã bị robot đánh bại trong cuộc thi rà soát các lỗi của 5 hợp đồng về bảo mật thông tin. Trong khi các luật sư mất thời gian trung bình là 92 phút và độ chính xác là 84% thì robot chỉ mất 26 giây và độ chính xác là 94%⁶.

Tương tự, Thẩm phán tham gia phiên tòa để phán xử vụ việc cũng dựa vào trí tuệ nhân tạo để phân tích vụ việc, thậm chí đối với những vụ việc đơn giản, dựa trên cơ sở dữ liệu án lệ sẵn có thì “thẩm phán AI” có thể giúp đưa ra phán quyết cuối cùng.

Hiện nay, trên thế giới đã xuất hiện nhiều phương thức giải quyết tranh chấp trực tuyến. Phổ biến nhất là tòa án trực tuyến hay được gọi là tòa án ảo hoặc tòa án trên mạng, bao gồm các thủ tục tương tự như ở tòa án truyền thống.

Tại nhiều nước như Mỹ, Australia, Canada, Singapore, luật pháp cho phép các bên giải quyết vụ việc tranh chấp thông qua việc thực hiện thủ tục khởi kiện và tố tụng qua Internet. So với tòa án truyền thống, thủ tục tòa án trực tuyến linh hoạt hơn, được thực hiện nhanh chóng nhờ áp dụng công nghệ thông tin. Ngoài ra, hòa giải và trọng tài trực tuyến cũng được sử dụng khá phổ biến.

Một thí dụ về hòa giải trực tuyến là Internet Neutral, cho phép các bên tùy chọn trực tuyến, bao gồm email, tin nhắn tức thời, phòng trò chuyện và hội nghị trực tuyến. Internet Neutral sử dụng phần mềm hội nghị trực tuyến cho phép các hòa giải viên giao tiếp với các bên qua một kênh được chỉ định và truy cập bảo mật bằng mật khẩu. Hoặc có thể trọng tài trực tuyến tái tạo lại mô hình trọng tài truyền thống trong môi trường không gian mạng. Quá trình thông tin liên lạc, xem xét và quyết định của hội đồng trọng tài trực tuyến giống với trọng tài truyền thống, chỉ khác là nó dựa trên công nghệ thông tin⁷.

Phương thức hành nghề thay đổi dẫn đến đào tạo nghề phải thay đổi theo. Cụ thể, phương thức hành nghề thay đổi như: xét xử online; tư vấn trực tuyến sử dụng AI; giải quyết tranh chấp theo phương thức trọng tài, hòa giải online,... Điều này dẫn đến *trong chương trình đào tạo/bồi dưỡng dành cho luật sư, thẩm phán, trọng tài viên, hòa giải viên, ... cần phải có kiến thức/nội dung về giải quyết tranh chấp online, nội dung về chứng cứ số, hợp đồng thông minh,... và đặc biệt là có nội dung giới thiệu về AI có thể thay thế hành nghề luật như thế nào.*

Đề xuất 5: Đào tạo lại đội ngũ giảng viên luật.

Để có thể đào tạo cho cán bộ ngành tư pháp kiến thức về “legal tech”, “law tech” hoặc “regtech” thì trước hết đội ngũ giảng viên luật phải được cử ra nước ngoài để học về các công nghệ này, hoặc các trường có thể cân nhắc mời các chuyên gia quốc tế đến Việt Nam để đào tạo cho đội ngũ giảng viên, cập nhật kiến thức và công nghệ mới ■

6 <https://fossbytes.com/lawgeex-ai-beats-us-lawyers-nda-high-accuracy/>.

7 LS. Trần Anh Huy, Trưởng phòng pháp chế cấp cao Samsung Việt Nam, Lúng túng giải quyết tranh chấp trực tuyến, <https://saigondautu.com.vn/tai-chinh/lung-tung-giai-quyet-tranh-chap-truc-tuyen-69021.html>

NHU CẦU XÂY DỰNG CHẾ ĐỊNH HỦY VIỆC NUÔI CON NUÔI TRONG PHÁP LUẬT VIỆT NAM

Ngô Thanh Hương*

* TS. Khoa Luật, Đại học Quốc Gia Hà Nội.

Thông tin bài viết:

Từ khóa: Hủy nuôi con nuôi, chấm dứt nuôi con nuôi.

Lịch sử bài viết:

Nhận bài : 10/02/2020

Biên tập : 22/02/2020

Duyệt bài : 26/02/2020

Article Infomation:

Keywords: Adoption cancelation, adoption termination

Article History:

Received : 10 Feb. 2020

Edited : 22 Feb. 2020

Approved : 26 Feb. 2020

Tóm tắt:

Hủy việc nuôi con nuôi làm quan hệ nuôi con nuôi không được tiếp tục duy trì. Tuy nhiên, khác với các căn cứ chấm dứt việc nuôi con nuôi, hủy việc nuôi con nuôi được áp dụng khi việc nuôi con nuôi bị vô hiệu. Tức là, việc nuôi con nuôi được xác định là bất hợp pháp và không có giá trị pháp lý ngay từ khi xác lập. Dưới góc độ lịch sử và luật so sánh, có thể thấy hủy việc nuôi con nuôi đã được ghi nhận. Tuy nhiên, pháp luật Việt Nam lại không quy định về hủy việc nuôi con nuôi nêu vi phạm các điều kiện luật định. Do đó, bài viết tập trung nghiên cứu bản chất pháp lý, phân tích nguyên lý của hủy việc nuôi con nuôi; từ đó làm sáng tỏ nhu cầu xây dựng chế định hủy việc nuôi con nuôi trong pháp luật Việt Nam và đưa ra một số kiến nghị.

Abstract:

Adoption cancelation leads to the adoption relationship is not maintained. However, unlike the legal ground for adoption termination, the adoption cancellation is applied once the adoption is concluded as invalid. That is, the adoption is determined to be illegal and has no legal validity from the time of establishment. From historical perspective and comparative law, it can be understood that cancellation of adoption has been recorded. However, the Vietnamese law does not provide any provisions on cancellation of adoption in case of legal violations. This article is focused on discussions on the legal nature, analysis of the principle of adoption cancellation; thereby provides clear need to develop legal provisions on adoption cancellation in the Vietnamese law and as well as recommendations for related issues.

1. Bản chất pháp lý của nuôi con nuôi

Để hiểu rõ các vấn đề liên quan đến hủy việc nuôi con nuôi, phải xuất phát từ tính chất pháp lý của nuôi con nuôi. Theo quan điểm của chúng tôi, nuôi con nuôi là một hành vi pháp lý.

Về lý thuyết, hành vi pháp lý là sự biểu thị ý chí của con người nhằm tạo ra những hệ quả pháp lý, còn sự kiện pháp lý là những hiện tượng mà quy phạm pháp luật gán cho nó những hệ quả pháp lý nằm ngoài ý chí của các bên liên quan¹. Nuôi con nuôi là một

1 Jacques GHESTIN, Gilles GOUBEUX et Muriel FABRE-MAGNAN, Traité de droit civil - Introduction générale, Téd., Paris, L.G.D.J., 1994, tr.137; Nicole CATALA, La nature juridique du payment Paris, L.G.D.J., 1961, tr.26; Gérard CORNU, Vocabulaire juridique, 2 éd., Paris, PUF, 1990, Các từ “Acte”, “fait” et “volonté”.

hành vi pháp lý vì nó xuất phát trực tiếp từ ý chí của các bên trong quan hệ nuôi con nuôi. Trong trường hợp, con nuôi chưa thành niên thì nhận con nuôi là một hành vi pháp lý đơn phương. Tuy nhiên, để đảm bảo lợi ích của người được nhận làm con nuôi, khi chưa đủ năng lực hành vi dân sự để bày tỏ ý chí của mình thì buộc phải có sự đồng ý của người đại diện của người được nhận làm con nuôi. Ở đây, sự đồng ý của người đại diện của người được nhận làm con nuôi không có tính chất như trong quan hệ hợp đồng tặng cho tài sản. Bởi lẽ, con nuôi không thể là đối tượng được tặng cho và mục đích của sự đồng ý này không vì lợi ích của người nhận con nuôi mà phải xuất phát từ lợi ích của người được nhận làm con nuôi. Ngược lại, nếu người được nhận làm con nuôi đã thành niên thì việc nhận con nuôi trong trường hợp này có bản chất là sự thoả thuận (khế ước) của các bên trong việc xác lập quan hệ cha mẹ con. Sự thoả thuận này hướng tới sự ràng buộc các quyền và nghĩa vụ của cha mẹ con giữa người được nhận làm con nuôi với người nhận con nuôi, những người không có mối quan hệ huyết thống với nhau như cha mẹ con ruột, nhưng người nhận con nuôi được xem như cha mẹ của người được nhận nuôi dù không sinh ra người được nhận nuôi; người được nhận nuôi, về phần mình, coi người nhận con nuôi như cha mẹ ruột². Như vậy, việc nuôi con nuôi chỉ có thể được xác lập do sự bày tỏ ý chí của người nhận nuôi và người được nuôi hoặc người đại diện của người được nuôi trong khuôn khổ thủ tục nuôi con nuôi tiến hành dưới sự giám sát của Nhà nước³.

Nuôi con nuôi là một trong những nền tảng quan trọng của phát triển xã hội. Vì vậy, quan hệ nuôi con nuôi luôn được điều chỉnh bởi các quy định chặt chẽ. Các bên trong quan hệ nuôi con nuôi buộc phải tuân thủ

đầy đủ các quy định này. Tuy nhiên, không ai có thể ép buộc một người tham gia vào quan hệ nuôi con nuôi nếu điều này không xuất phát từ ý chí tự nguyện của người đó. Mặt khác, nếu cho rằng nhận con nuôi không phải là một hành vi pháp lý vì các bên trong quan hệ nuôi con nuôi không thể thoả thuận được những vấn đề liên quan đến nhân thân thì đây là một quan niệm không phù hợp. Bởi lẽ, quan hệ nuôi con nuôi không chỉ làm phát sinh các vấn đề liên quan đến nhân thân mà còn bao gồm các quan hệ tài sản.

Để nhận định bản chất pháp lý của một quan hệ pháp luật nói chung và quan hệ nuôi con nuôi nói riêng phải xuất phát từ nguồn gốc hình thành của nó. Nuôi con nuôi bắt nguồn từ hành vi nhận con nuôi, nếu không có hành vi này thì không thể xuất hiện quan hệ nuôi con nuôi. Điều này có nghĩa, quan hệ nuôi con nuôi được xác lập khi và chỉ khi có sự tuyên bố ý chí về việc ràng buộc các quyền và nghĩa vụ của cha mẹ con giữa các bên trong quan hệ nuôi con nuôi thông qua việc thực hiện các thủ tục nuôi con nuôi và được Nhà nước công nhận.

2. Nguyên lý của hủy việc nuôi con nuôi

Nguyên lý của hủy việc nuôi con nuôi bắt nguồn từ lý thuyết về hành vi pháp lý vì nhận con nuôi là một hành vi pháp lý. Theo lý thuyết này thì cần phân tách hai vấn đề: Một là, sự vi phạm điều kiện xác lập hiệu lực của hành vi pháp lý dẫn tới tuyên bố hành vi pháp lý vô hiệu và áp dụng chế tài hủy. Hai là, xử lý vi phạm nghiêm trọng hành vi pháp lý có hậu quả là chấm dứt hành vi pháp lý. Như vậy, nếu có sự vi phạm quy định của pháp luật về nuôi con nuôi làm cho việc nuôi con nuôi bị vô hiệu thì hậu quả của nó là hủy việc nuôi con nuôi.

Áp dụng lý thuyết về hành vi pháp lý, việc nuôi con nuôi bị vô hiệu khi xảy ra một trong các vi phạm về: (i) sự ưng thuận trong

2 Nguyễn Ngọc Điện, Bình luận khoa học Luật Hôn nhân và gia đình Việt Nam, Nxb. Trẻ thành phố Hồ Chí Minh, tr.197.

3 Nguyễn Ngọc Điện, Bình luận khoa học Luật Hôn nhân và gia đình Việt Nam, Tlđd, tr.197.

NHÀ NƯỚC VÀ PHÁP LUẬT

việc cho nhận con nuôi; (ii) năng lực của chủ thể trong quan hệ nuôi con nuôi; (iii) hành vi nhận con nuôi là trái pháp luật, đạo đức xã hội hoặc (iv) vi phạm điều kiện về hình thức của việc nuôi con nuôi.

Thứ nhất, việc nuôi con nuôi phải được xác lập trên cơ sở sự ưng thuận của đương sự. Theo đó, sự đồng ý của người nhận con nuôi, người được nhận làm con nuôi hoặc người đại diện của người con nuôi là điều kiện cần thiết để quan hệ nuôi con nuôi hợp pháp. Mặt khác, sự ưng thuận đó phải là ưng thuận một cách sáng suốt, của người đủ minh mẫn và không bị bất kỳ một áp lực nào. Chẳng hạn, người vợ có con riêng trước khi kết hôn đã giấu chồng về mối quan hệ thật giữa mình và con riêng, đồng thời nói dối về lai lịch của đứa trẻ để người chồng nhận con riêng của mình làm con nuôi thì trường hợp này không thể coi người chồng đã có sự đồng ý sáng suốt, minh mẫn. Hoặc người nhận con nuôi đã bị lừa dối để nhận một đứa trẻ khuyết tật làm con nuôi thì cũng không thể nhận định họ có sự đồng ý hoàn toàn tự do... Mặt khác, ở một số nước như Đức, Nhật Bản, nếu một người đã có vợ, chồng muốn nhận con nuôi thì sự ưng thuận của họ chưa đủ để xác lập việc nuôi con nuôi mà buộc phải có sự đồng ý của người chồng, người vợ còn lại của họ⁴.

Có thể thấy, thông thường sự ưng thuận bị khiếm khuyết là sự ưng thuận do cưỡng ép, nhầm lẫn hoặc lừa dối. Tuy nhiên, do tính chất quan trọng của quan hệ nuôi con nuôi nên việc xác định các trường hợp cưỡng ép, nhầm lẫn hoặc lừa dối là căn cứ hủy bỏ việc nuôi con nuôi thường được suy xét một cách cẩn trọng.

Thứ hai, năng lực của chủ thể trong quan hệ nuôi con nuôi. Để việc nuôi con

nuôi có hiệu lực thì người nhận con nuôi phải có năng lực hành vi dân sự đầy đủ. Về nguyên tắc, người thành niên là người có năng lực hành vi dân sự đầy đủ. Tuy nhiên, quan hệ nuôi con nuôi thực chất là quan hệ cha mẹ con nhân tạo nên thông thường ngoài quy định về năng lực hành vi dân sự thì sự chênh lệch về tuổi so với con nuôi cũng là yếu tố bắt buộc. Quy định về năng lực hành vi dân sự và chênh lệch tuổi là cần thiết nhằm tạo ra sự khác biệt thể hệ giữa người nhận con nuôi và người con nuôi, từ đó giúp ích cho việc chăm sóc, giáo dục, nuôi dưỡng. Theo Luật La Mã thời kỳ hoàng đế Justinian, ngoài việc đạt độ tuổi tối thiểu, người nhận con nuôi còn phải lớn hơn người được nhận nuôi 18 tuổi⁵. Mặt khác, đối với người con nuôi thì năng lực hành vi dân sự không phải là điều kiện bắt buộc nhưng tùy theo từng nước mà có sự giới hạn về độ tuổi được nhận làm con nuôi. Chẳng hạn, pháp luật Việt Nam quy định người được nhận con nuôi phải là trẻ em, dưới 16 tuổi⁶. Ngược lại, theo pháp luật Nhật Bản người được nhận làm con nuôi có thể là người thành niên nhưng ông bà, tổ tiên hoặc người đã lớn tuổi không thể trở thành con nuôi⁷.

Thứ ba, hủy việc nuôi con nuôi xảy ra khi việc nuôi con nuôi trái pháp luật và đạo đức xã hội. Nói cách khác, hành vi nhận con nuôi không được vi phạm các điều cấm của luật, không trái với trật tự công cộng và thuần phong mỹ tục.

Thứ tư, vi phạm điều kiện hình thức của việc nuôi con nuôi là căn cứ hủy việc nuôi con nuôi. Hành vi nhận con nuôi là hành vi có tính chất trọng thức nên việc nuôi con nuôi chỉ có hiệu lực khi được Nhà nước công nhận, phê chuẩn. Điều đó có nghĩa, phải đảm bảo trình tự, thủ tục đăng ký theo quy định

4 Xem khoản 1 Điều 1749 Bộ luật Dân sự Đức và Điều 795 Bộ luật Dân sự Nhật Bản.

5 Robert Morris, Adoption in Japan, The Yale Law Journal, Vol. 4, No. 4 (Mar., 1895), pp.143-149 published by: The Yale Law Journal Company, Inc..

6 Xem khoản 1 Điều 8 Luật Nuôi con nuôi 2010

7 Xem Điều 793 Bộ luật Dân sự Nhật Bản.

của pháp luật. Thông thường, hình thức công nhận có thể được thực hiện bằng con đường hành chính hoặc tư pháp. Tuy nhiên, dù cho việc nuôi con nuôi do Toà án công nhận thì quyết định công nhận này vẫn có thể bị hủy nếu vi phạm các điều kiện có hiệu lực của việc nuôi con nuôi mà pháp luật quy định. Nguyên nhân vì, bản chất quyết định phê chuẩn nuôi con nuôi của Toà án không có tính chất xử đoán vụ kiện như các bản án thông thường mà là hành vi có tính chất hành chính, không có không tính cách tư pháp và có mục đích chấp nhận hiệu lực của việc nuôi con nuôi⁸. Hiện nay, pháp luật Nhật Bản quy định việc nuôi con nuôi phải được đăng ký tại cơ quan nhà nước có thẩm quyền⁹. Ngược lại, ở Anh thì Toà án là cơ quan ban hành lệnh xác nhận việc nuôi con nuôi¹⁰.

Như vậy, khi tham gia vào quan hệ nuôi con nuôi, các bên buộc phải tuân thủ các quy định về điều kiện có hiệu lực của việc nuôi con nuôi. Tuy nhiên, thực tế có nhiều trường hợp dù không đáp ứng được các yêu cầu do luật định, việc nuôi con nuôi vẫn có thể được xác lập nếu không có ai phản đối và cơ quan có thẩm quyền không biết về sự vi phạm. Nhưng tại thời điểm xác lập, hành vi nhận con nuôi đã bị vô hiệu và hậu quả là hủy việc nuôi con nuôi.

Có thể thấy, hủy việc nuôi con nuôi và chấm dứt nuôi con nuôi đều làm quan hệ nuôi con nuôi không thể tiếp tục được duy trì, bị chấm dứt. Tuy nhiên, hủy việc nuôi con nuôi là hệ quả của việc nuôi con nuôi bị vô hiệu. Trái lại, nếu việc nuôi con nuôi có hiệu lực và có sự vi phạm nghiêm trọng đến quan hệ nuôi con nuôi (ví dụ: một trong các bên hoặc cả hai bên trong quan hệ nuôi con nuôi có hành vi xâm phạm nghiêm trọng đến tính mạng, sức khỏe, danh dự của bên còn lại) thì việc xử lý vi phạm này dẫn đến hậu

quả là chấm dứt việc nuôi con nuôi. Mặt khác, bản chất của hủy việc nuôi con nuôi đồng nghĩa với việc quan hệ nuôi con nuôi đó không có hiệu lực gì trong cả quá khứ và tương lai; giữa người nhận con nuôi và người con nuôi không được công nhận có quan hệ cha mẹ con. Ngược lại, chấm dứt việc nuôi con nuôi chỉ làm chất dứt quan hệ cha mẹ con giữa người nhận con nuôi và người con nuôi kể từ ngày bản án có hiệu lực pháp luật. Nói cách khác, người nhận con nuôi và người con nuôi vẫn được công nhận là cha mẹ và con từ thời điểm xác lập đến thời điểm chấm dứt việc nuôi con nuôi.

3. Nhu cầu xây dựng chế định hủy việc nuôi con nuôi trong pháp luật Việt Nam

Nhận con nuôi là một hành vi pháp lý nên việc nuôi con nuôi buộc phải đảm bảo các điều kiện xác lập thì mới có hiệu lực pháp luật. Nếu các bên trong quan hệ nuôi con nuôi không tuân thủ các quy định về nuôi con nuôi thì việc nuôi con nuôi bị vô hiệu. Và chế tài đối với sự vô hiệu của việc nuôi con nuôi là hủy việc nuôi con nuôi. Đối chiếu với các quy định của pháp luật Việt Nam hiện hành có thể kết luận việc xây dựng chế định hủy việc nuôi con nuôi là cần thiết xét về cả lý luận và thực tiễn.

Thứ nhất, pháp luật hiện hành chưa có quy định điều chỉnh đối với vấn đề nuôi con nuôi vô hiệu. Tức là, trường hợp có sự vi phạm các điều kiện mà pháp luật quy định khi xác lập việc nuôi con nuôi. Sự bất cập này ảnh hưởng tiêu cực đến tính nghiêm minh của việc thực hiện pháp luật nuôi con nuôi, ảnh hưởng đến quyền và lợi ích của các bên trong quan hệ nuôi con nuôi và gây hệ lụy xấu đối với xã hội.

Theo Báo cáo tổng kết 05 năm (2003-2008) thực hiện pháp luật về nuôi con nuôi

8 Vũ Văn Mẫu, Việt Nam Dân luật lược khảo, Quyển I-Gia đình, xuất bản Bộ Quốc gia Giáo dục, năm 1962, tr.319.

9 Xem Điều 800 Bộ luật Dân sự Nhật Bản.

10 Buckinghamshire County Council's Adoption Agency, "Guide to Adoption", tldd.

NHÀ NƯỚC VÀ PHÁP LUẬT

của Bộ Tư pháp năm 2009¹¹, trong quá trình giải quyết việc cho, nhận con nuôi xảy ra nhiều hiện tượng hồ sơ đăng ký việc nuôi con nuôi không đầy đủ; nhiều trường hợp nhận con nuôi trên 9 tuổi nhưng không có chữ ký của trẻ vào tờ khai. Hoặc có trường hợp anh rể và chị gái nhận em gái (của vợ) làm con nuôi và mang họ của anh rể... Từ thực trạng trên, một trong những điểm chú ý khi xây dựng Luật nuôi con nuôi năm 2010 là phải quy định chặt chẽ các điều kiện nuôi con nuôi.

Theo tinh thần đó, pháp luật nuôi con nuôi hiện nay đã quy định rất nhiều các điều kiện nuôi con nuôi bao gồm các điều kiện về năng lực pháp luật, năng lực hành vi, sự tự nguyện, về trình tự, thủ tục đăng ký việc nuôi con nuôi... Cụ thể, theo Điều 21 Luật Nuôi con nuôi năm 2010 quy định: việc nhận con nuôi phải được sự đồng ý của cha mẹ đẻ của người được nhận làm con nuôi. Nếu cha đẻ hoặc mẹ đẻ đã chết, mất tích, mất năng lực hành vi dân sự hoặc không xác định được thì phải được sự đồng ý của người còn lại. Nếu cha mẹ đẻ đều đã chết, mất tích, mất năng lực hành vi dân sự hoặc không xác định được thì phải được sự đồng ý của người giám hộ. Mặt khác, nếu trẻ em đủ từ 09 tuổi trở lên làm con nuôi thì phải có sự đồng ý của trẻ. Sự đồng ý này phải hoàn toàn tự nguyện, trung thực, không bị ép buộc, không bị đe dọa hay mua chuộc, không vụ lợi, không kèm theo các yêu cầu trả tiền hoặc lợi ích vật chất khác. Hơn nữa, về phía người nhận con nuôi cũng phải thể hiện sự đồng ý, đặc biệt đối với trường hợp người đang có vợ, chồng thì không thể nhận con nuôi nếu người còn lại không cùng đồng ý cùng nhận

đưa trẻ đó làm con nuôi của mình. Ngoài ra, để đủ điều kiện nhận con nuôi, người nhận con nuôi phải có năng lực hành vi dân sự và chênh lệch so với con nuôi ít nhất từ 20 tuổi trở lên. Người nhận con nuôi phải là người có điều kiện kinh tế, sức khỏe, chỗ ở và tư cách đạo đức tốt¹². Một người không thể nhận con nuôi nếu thuộc một trong các trường hợp như: đang bị hạn chế một số quyền của cha, mẹ đối với con chưa thành niên hoặc đang chấp hành quyết định xử lý hành chính tại cơ sở giáo dục, cơ sở chữa bệnh hoặc đang chấp hành hình phạt tù hoặc chưa được xoá án tích về một trong các tội cố ý xâm phạm đến tính mạng, sức khỏe, nhân phẩm, danh dự của người khác; ngược đãi hoặc hành hạ ông bà, cha mẹ, vợ chồng, con, cháu, người có công nuôi dưỡng mình; dụ dỗ, ép buộc hoặc chứa chấp người chưa thành niên vi phạm pháp luật; mua bán, đánh tráo, chiếm đoạt trẻ em¹³. Đồng thời, người được nhận nuôi phải là trẻ em dưới 16 tuổi, ngoại trừ một số trường hợp có thể từ đủ 16 tuổi đến dưới 18 tuổi. Việc đăng ký nuôi con nuôi phải đảm bảo đúng thẩm quyền và trình tự, thủ tục đăng ký nhận con nuôi.¹⁴

Như vậy, việc nuôi con nuôi chỉ có hiệu lực nếu đảm bảo các điều kiện nêu trên. Tuy nhiên, điểm bất hợp lý là cho đến hiện nay pháp luật nuôi con nuôi không có bất kỳ quy định liên quan đến vấn đề nuôi con nuôi vô hiệu và hệ quả của nó, ngoại trừ quy định tại khoản 4, Điều 25 Luật Nuôi con nuôi năm 2010 quy định về việc chấm dứt việc nuôi con nuôi khi vi phạm vào các hành vi cấm tại Điều 13 bao gồm: (i) lợi dụng việc nuôi con nuôi để trục lợi, bóc lột sức lao động, xâm hại tình dục, bắt cóc, mua bán trẻ em;

11 Báo cáo tổng kết 05 năm (2003-2008) thực hiện pháp luật về nuôi con nuôi của Bộ Tư pháp năm 2009, đăng tải trên website: duthaoonline.quochoi.vn.

12 Xem khoản 1 Điều 14 Luật Nuôi con nuôi 2010.

13 Xem khoản 2 Điều 14 Luật Nuôi con nuôi 2010.

14 Xem Điều 9 Luật Nuôi con nuôi 2010.

(ii) giả mạo giấy tờ để giải quyết việc nuôi con nuôi; (iii) phân biệt đối xử giữa con đẻ và con nuôi; (iv) lợi dụng việc cho con nuôi để vi phạm pháp luật về dân số; (v) lợi dụng việc làm con nuôi của thương binh, người có công với cách mạng, người thuộc dân tộc thiểu số để hưởng chế độ, chính sách ưu đãi của Nhà nước; (vi) ông, bà nhận cháu làm con nuôi hoặc anh, chị, em nhận nhau làm con nuôi; (vii) lợi dụng việc nuôi con nuôi để vi phạm pháp luật, phong tục tập quán, đạo đức, truyền thống văn hoá tốt đẹp của dân tộc.

Có thể khẳng định, không vi phạm các hành vi cấm tại Điều 13 chỉ là một trong số điều kiện có hiệu lực của việc nuôi con nuôi và quy định của pháp luật hiện nay là không bao quát, toàn diện nên có thể dẫn tới các quan điểm khác nhau khi giải quyết các tranh chấp phát sinh. Mặt khác, việc vi phạm các hành vi bị cấm được coi là căn cứ chấm dứt việc nuôi con nuôi là không phù hợp với bản chất của việc nuôi con nuôi.

Thứ hai, về lý thuyết, sự vi phạm các điều kiện có hiệu lực của việc nuôi con nuôi dẫn đến hậu quả là hủy việc nuôi con nuôi. Nói cách khác, hủy việc nuôi con nuôi được áp dụng khi việc nuôi con nuôi vô hiệu.

Theo lý thuyết về hành vi pháp lý, sự vô hiệu của việc nuôi con nuôi phải được xử lý bằng chế tài hủy việc nuôi con nuôi chứ không phải là chấm dứt việc nuôi con nuôi. Sự phân biệt giữa hủy việc nuôi con nuôi và chấm dứt việc nuôi con nuôi có ý nghĩa quan trọng. Bởi lẽ, hiệu lực của hủy việc nuôi con nuôi hồi tố đến thời điểm xác lập việc nuôi con nuôi. Quan hệ nuôi con nuôi không có giá trị pháp lý ngay kể từ khi xác lập. Ngược lại, chấm dứt việc nuôi con nuôi chỉ có hiệu lực từ ngày bản án có hiệu lực và các hiệu lực của nuôi con nuôi đã phát sinh trong quá khứ không bị hủy bỏ.

Mặt khác, xét trong tương quan giữa các ngành luật trong hệ thống luật tư ở nước ta,

Bộ luật Dân sự năm 2015 và Luật Hôn nhân và gia đình năm 2014 có sự phân biệt rất rõ ràng giữa chế định “hủy” và “chấm dứt”. Bằng chứng là, cả hai Bộ luật đã có sự phân tách vấn đề của lý thuyết về hành vi pháp lý về: điều kiện xác lập hiệu lực của hành vi pháp lý và xử lý vi phạm nghiêm trọng hành vi pháp lý đã có hiệu lực thông qua việc xây dựng các quy định pháp luật tương ứng. Cụ thể, Bộ luật Dân sự có sự phân biệt rạch ròi giữa vô hiệu hợp đồng (vi phạm điều kiện có hiệu lực của hợp đồng) với chấm dứt hay hủy bỏ hợp đồng (vi phạm nghiêm trọng nghĩa vụ hợp đồng). Và Luật Hôn nhân và gia đình quy định về hủy kết hôn trái pháp luật (vi phạm điều kiện kết hôn) bên cạnh quy định về ly hôn (hậu quả của việc vi phạm các lỗi hôn nhân).

Thiết nghĩ, nhận con nuôi cũng có bản chất là một hành vi pháp lý nên cần thiết phải xây dựng chế định hủy việc nuôi con nuôi do việc nuôi con nuôi vô hiệu, để phân biệt với trường hợp chấm dứt việc nuôi con nuôi nhằm có cái nhìn hoàn chỉnh về vấn đề nuôi con nuôi.

Thứ ba, so sánh với pháp luật nước ngoài, pháp luật của Nhật Bản sự có sự phân biệt cụ thể giữa hủy việc nuôi con nuôi và chấm dứt việc nuôi con nuôi. Điều 814 Bộ luật Dân sự Nhật Bản quy định một trong các bên của quan hệ nhận con nuôi có thể khởi kiện để chấm dứt quan hệ nhận con nuôi trong những trường hợp sau đây: (i) nếu bên khởi kiện đã bị bên kia ngược đãi thậm tệ; (ii) nếu sau 3 năm hoặc lâu hơn mà vẫn không rõ người được nhận làm con nuôi đã chết hay còn đang sống; (iii) nếu có nguyên nhân dẫn đến việc tiếp tục quan hệ nhận con nuôi trở lên khó khăn. Đồng thời, Điều 739 và Điều 802 quy định: “*việc nuôi con nuôi bị hủy khi không có ý chí chung của các bên trong việc nhận con nuôi, lỗi về lý lịch của người con nuôi hoặc vì các nguyên nhân khác; khi việc đăng ký nhận con nuôi không*

NHÀ NƯỚC VÀ PHÁP LUẬT

thực hiện theo đúng quy định¹⁵. Tuy từng trường hợp cụ thể, việc nuôi con nuôi còn có thể bị hủy khi vi phạm các điều kiện nuôi con nuôi¹⁶.

Mặt khác, dưới góc độ lịch sử, hủy việc nuôi con nuôi không phải là một chế định xa lạ. Chế định này đã được quy định trong các đạo luật trước đây. Chẳng hạn, Bộ Hoàng Việt Hộ Luật (còn gọi là Bộ Dân luật Trung) có đề cập đến hủy việc nuôi con nuôi; nêu việc nuôi con nuôi nhằm mục đích bán con và hậu quả là người nhận con nuôi không thể yêu cầu cha mẹ đẻ của con nuôi hoàn trả lại những tài vật hay tiền đã nhận khi việc nuôi con nuôi bị hủy trong quy định tại Điều 203 như sau: “từ này về sau, không ai được giả làm kẻ ước con nuôi mà kỳ thực đem bán con, sự bán con là một điều luật hình đã nghiêm cấm và định phạt. Và nếu trong lúc làm kẻ ước nuôi con nuôi, người đứng nuôi có cho cha mẹ đẻ đưa con nuôi những tài vật gì hay một số tiền gì, đến sau này, có tiêu hủy việc nuôi con nuôi người ấy, người đứng nuôi cũng không bao giờ được bắt cha mẹ đưa con nuôi đền hoàn”¹⁷. Suy luận ra, theo Bộ Dân luật Trung thì trong trường hợp này việc vi phạm điều cấm đã làm việc nuôi con nuôi bị vô hiệu và dẫn đến việc nuôi con nuôi bị hủy. Ngoài ra, hủy việc nuôi con nuôi cũng được coi là giải pháp cho các trường hợp việc nuôi con nuôi bị vô hiệu theo Luật Gia đình (2-1-1959) dưới thời kỳ chính quyền Ngô Đình Diệm (Luật Gia đình). Theo đó, trong cuốn Việt Nam Dân luật lược khảo, Quyền I, tác giả Vũ Văn Mẫu khi nói về nuôi con nuôi theo Luật Gia đình có viết “sự chấm dứt nghĩa dưỡng có thể có hai hình thức: sự truất bãi và sự tiêu hủy”¹⁸.

Điều này cũng được Nguyễn Quang Quỳnh đề cập trong cuốn Dân luật, Quyền I như sau: “có hai cách để tiêu hủy hiệu quả của nghĩa dưỡng là tiêu hủy vì kẻ ước nghĩa dưỡng vô hiệu và truất bãi nghĩa dưỡng vì lý do ăn ở vô nghĩa”¹⁹.

Có thể khẳng định, việc xây dựng chế định hủy nuôi con nuôi là cần thiết. Chế định hủy việc nuôi con nuôi giúp lấp đi sự thiếu hụt của pháp luật liên quan đến vấn đề vô hiệu của việc nuôi con nuôi. Nó hoàn toàn phù hợp với bản chất pháp lý của nuôi con nuôi và tạo nên đồng bộ giữa Luật Nuôi con nuôi với Bộ luật Dân sự và Luật Hôn nhân và gia đình Việt Nam.

4. Một số kiến nghị

Chế định nuôi con nuôi có ý nghĩa rất quan trọng. Vì vậy, để đảm bảo quan hệ nuôi con nuôi diễn ra lành mạnh, tự nguyện, bình đẳng, bảo đảm quyền và lợi ích hợp pháp của người nhận con nuôi, người con nuôi, đảm bảo không trái pháp luật và thuần phong mỹ tục, pháp luật Việt Nam cần bổ sung quy định liên quan đến hủy việc nuôi con nuôi. Theo quan điểm của chúng tôi, khi thiết kế quy định về hủy việc nuôi con nuôi cần áp dụng các lý thuyết về hành vi pháp lý và quan tâm tới những vấn đề sau:

Thứ nhất, liên quan đến các căn cứ hủy việc nuôi con nuôi. Về lý thuyết, hủy việc nuôi con nuôi là hậu quả của sự vô hiệu của việc nuôi con nuôi. Bởi vậy, hủy việc nuôi con nuôi nếu có một trong các căn cứ như sau:

- Có sự vi phạm một trong những điều kiện đối với người nhận con nuôi. Cụ thể: người nhận con nuôi không có năng lực hành

15 Xem Điều 802 và Điều 739 Bộ luật Dân sự Nhật Bản.

16 Xem Điều 804 đến 806 Bộ luật Dân sự Nhật Bản.

17 Điều 203 Bộ Hoàng Việt Hộ Luật (Bộ Dân luật Trung).

18 Vũ Văn Mẫu, Việt Nam dân luật lược khảo, Quyền I – Gia đình, xuất bản Bộ Quốc gia Giáo dục, năm 1962, tr.316.

vi dân sự; người nhận con nuôi chênh lệch so với con nuôi dưới 20 tuổi; người nhận con nuôi không có điều kiện kinh tế, sức khỏe, chỗ ở để đảm bảo việc chăm sóc, nuôi dưỡng, giáo dục con nuôi.

- Có sự vi phạm điều kiện đối với người được nhận làm con nuôi. Chẳng hạn, người được nhận làm con nuôi trên 16 tuổi nhưng không thuộc trường hợp được cha dượng, mẹ kế hoặc cô, dì, chú, bác, cậu ruột nhận làm con nuôi; đã được nhận làm con nuôi và quan hệ nuôi con nuôi này chưa chấm dứt.

- Không có sự đồng ý của các bên về việc cho nhận nuôi con nuôi.

- Vi phạm các hành vi cấm tại Điều 13 Luật Nuôi con nuôi.

- Có sự vi phạm trình tự, thủ tục đăng ký việc nuôi con nuôi.

Quan hệ nuôi con nuôi có tính chất đặc biệt nên không phải mọi trường hợp vô hiệu đều dẫn tới hậu quả hủy việc nuôi con nuôi. Chẳng hạn, Bộ luật Dân sự của Nhật Bản quy định: *người nhận con nuôi phải là người chưa thành niên. Nếu người nhận con nuôi chưa thành niên thì có thể yêu cầu Tòa án hủy việc nuôi con nuôi. Việc nuôi con nuôi vẫn được công nhận nếu người nhận con nuôi đã qua sáu tháng kể từ ngày thành niên hoặc người con nuôi chấp nhận việc nuôi con nuôi*²⁰. Như vậy, việc tuyên bố hủy việc nuôi con nuôi cần được giải quyết một cách mềm mỏng, linh hoạt để đảm bảo quyền và lợi ích hợp pháp của các bên.

Thứ hai, về thẩm quyền và quyền yêu cầu hủy việc nuôi con nuôi: Theo quy định của pháp luật nuôi con nuôi hiện nay, Tòa án là cơ quan giải quyết việc chấm dứt nuôi con nuôi. Tương tự như quan hệ hôn nhân, nuôi con nuôi là một quan hệ xã hội có ý nghĩa quan trọng. Do đó, để đảm bảo quyền và lợi

ích hợp pháp của các bên trong quan hệ nuôi con nuôi, lợi ích của cộng đồng thì hủy việc nuôi con nuôi cũng phải do Tòa án thực hiện.

Về quyền yêu cầu hủy việc nuôi con nuôi, so với pháp luật Nhật Bản người được nhận làm con nuôi không bị giới hạn về độ tuổi, trừ trường hợp là người cao tuổi, Luật Nuôi con nuôi Việt Nam quy định người được nhận làm con nuôi là trẻ em (từ 16 tuổi trở xuống), ngoại lệ có trường hợp từ đủ 16 tuổi đến 18 tuổi. Do đó, để bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của người con nuôi thì pháp luật cần quy định nhiều chủ thể có quyền yêu cầu hủy việc nuôi con nuôi. Các chủ thể có quyền yêu cầu hủy nên đồng nhất với chủ thể có quyền yêu cầu chấm dứt việc nuôi con nuôi. Đó có thể là con nuôi, cha mẹ đẻ, người giám hộ của con nuôi hoặc cơ quan lao động thương binh và xã hội và hội liên hiệp phụ nữ.

Thứ ba, về hậu quả pháp lý của hủy việc nuôi con nuôi: Về lý thuyết, quan hệ nuôi con nuôi bị hủy bỏ thì các bên không còn ràng buộc với nhau trong mối quan hệ cha mẹ con, đương nhiên người nhận con nuôi và người con nuôi cũng không phải thực hiện các nghĩa vụ cấp dưỡng, nuôi dưỡng, giám hộ với tư cách là cha mẹ và con. Ngoài ra, người con nuôi còn sẽ được lấy lại họ, tên mà người con nuôi mang trước khi việc nuôi con nuôi được xác lập. Mặt khác, hiệu lực của hủy việc nuôi con nuôi là việc nuôi con nuôi không có giá trị pháp lý. Do đó, cũng cần suy xét các vấn đề liên quan đến quyền kết hôn giữa những người bị hủy việc nuôi con nuôi; vấn đề hoàn trả những lợi ích mà các bên nhận được do xác lập việc nuôi con nuôi; hay vấn đề giải quyết quan hệ hợp đồng với người thứ ba do hủy việc nuôi con nuôi hoặc nếu việc nuôi con nuôi được xác lập nhằm mục đích trục lợi thì có đặt ra vấn đề bồi hoàn... ■

19 Nguyễn Quang Quýnh, Dân luật, Quyển I, xuất bản Viện Đại học Cần Thơ, năm 1967, tr.459.

20 Xem Điều 804 Luật Dân sự Nhật Bản.

HOÀN THIỆN DỰ THẢO LUẬT BIÊN PHÒNG VIỆT NAM

Nguyễn Mai Bộ*

* TS. Ủy ban Quốc phòng & An ninh của Quốc hội.

Thông tin bài viết:

Từ khóa: Luật Biên phòng Việt Nam, Bộ đội biên phòng; biên giới Quốc gia; khu vực bảo vệ.

Lịch sử bài viết:

Nhận bài : 04/03/2020

Biên tập : 06/03/2020

Duyệt bài : 07/03/2020

Article Information:

Keywords: Law on Vietnam Border Guard; border guard; national border; protected zone.

Article History:

Received : 04 Mar. 2020

Edited : 06 Mar. 2020

Approved : 07 Mar. 2020

Tóm tắt:

Bài viết bàn về Tờ trình Dự án Luật Biên phòng Việt Nam, Dự thảo Luật Biên phòng Việt Nam (Dự thảo 5) và đưa ra kiến nghị hoàn thiện Tờ trình và Dự thảo Luật Biên phòng Việt Nam.

Abstract:

This article provides discussions of the Statement of the Bill on Vietnam Border Guard and the Bill of Vietnam Border Guard (version #5) and also recommendations for further improvements of the Statement of the Bill on Vietnam Border Guard and the Bill of Vietnam Border Guard.

1. Tờ trình Dự án Luật Biên phòng Việt Nam

Tác giả cho rằng, Tờ trình Dự án Luật Biên phòng Việt Nam (Tờ trình) cần được hoàn thiện một số vấn đề sau:

Thứ nhất, trong bốn lý do cần thiết ban hành Luật Biên phòng Việt Nam (Luật Biên phòng), có tới ba lý do hoàn thiện hệ thống văn bản quy phạm pháp luật (QPPL); trong đó có Luật Biên giới quốc gia (BGQG), Luật Bộ đội biên phòng (BĐBP) về xây dựng, quản lý, bảo vệ BGQG để cụ thể hóa chủ trương của Đảng về “Chiến lược bảo vệ

BGQG”, còn một lý do (lý do thứ 4) chứng minh cho việc cần thiết nâng Pháp lệnh BĐBP thành Luật BĐBP chứ không phải là lý do cần thiết ban hành Luật Biên phòng Việt Nam.

Thứ hai, tại trang 3 Tờ trình có nhận định: “.....hiện nay, hoạt động trên biên giới, KVBG (khu vực biên giới), cửa khẩu có nhiều chủ thể thuộc nhiều bộ, ngành Trung ương như: Chính quyền địa phương, Công an, BĐBP, Cảnh sát biển, Cảng vụ, Hải quan, Kiểm lâm, Kiểm dịch, Kiểm ngư, Quản lý thị trường... tham gia vào xây dựng, quản

lý, bảo vệ BGQG, KVBG nhưng nhiệm vụ, quyền hạn của các cơ quan này đang được quy định tại các văn bản pháp luật chuyên ngành nên dẫn đến những khó khăn, vướng mắc bất cập trong thi hành trên thực tế”¹.

Tác giả cho rằng, đánh giá như trên chưa chính xác, thiếu thuyết phục bởi lẽ với việc ban hành một loạt các văn bản QPPL về lực lượng (như Luật Công an nhân dân, Luật Cảnh sát biển Việt Nam, Luật Hải quan, Luật kiểm ngư, Luật Kiểm lâm...) thì chức năng, nhiệm vụ và quyền hạn của từng lực lượng nêu trên được quy định trong các văn bản pháp luật tương ứng là điều tất nhiên. Còn vấn đề “dẫn đến những khó khăn, vướng mắc bất cập trong thi hành trên thực tế” có chăng ở đây chỉ là khâu tổ chức thực hiện; đó là việc phối hợp thực hiện nhiệm vụ giữa các lực lượng ở biên giới, cửa khẩu, vùng biển. Do vậy, đây không thể là lý do để ban hành Luật Biên phòng. Bởi lẽ, nếu nhận định nêu trên là lý do để ban hành Luật Biên phòng, thì tại sao trong số 34 Điều của Dự thảo Luật Biên phòng có tới 14 Điều quy định trực tiếp về BDBP mà không có điều luật nào quy định về chức năng, nhiệm vụ của từng lực lượng (Luật Công an nhân dân, Luật Cảnh sát biển Việt Nam, Hải quan, Kiểm ngư, Kiểm lâm...).

Trong Tờ trình còn có nhận định: “...Bên cạnh đó, trong thời gian qua Nhà nước đã đầu tư vào các chương trình, mục tiêu quốc gia tại vùng sâu, vùng xa, vùng đặc biệt khó khăn trong đó có KVBG đã mang lại những hiệu quả nhất định về kinh tế - xã hội. Tuy nhiên, việc đầu tư của Nhà nước, địa phương vẫn còn dàn trải, hiệu quả chất lượng còn hạn chế, chưa đáp ứng yêu cầu

xây dựng BGQG, KVBG vững mạnh”² nhưng Dự thảo Luật Biên phòng lại không đề cập đến nội dung xây dựng BGQG, KVBG. Phải chăng đây là sự thiếu logic giữa Tờ trình và Dự thảo Luật.

Thứ ba, tại trang 4 Tờ trình có nêu:

“- Do Pháp lệnh ban hành từ năm 1997 nên một số quy định của Pháp lệnh liên quan đến hạn chế quyền con người, quyền công dân và xây dựng lực lượng vũ trang nhân dân làm nòng cốt trong thực hiện nhiệm vụ quốc phòng, bảo vệ an ninh quốc gia, bảo đảm trật tự an toàn xã hội (TTATXH), đấu tranh phòng, chống tội phạm chưa phù hợp với Hiến pháp năm 2013; đồng thời, hình thức, bố cục của Pháp lệnh chưa phù hợp với Luật Ban hành văn bản QPPL năm 2015. Bên cạnh đó, một số thuật ngữ trong Pháp lệnh không phù hợp với thuật ngữ trong các văn bản pháp luật chuyên ngành liên quan và nhiều nhiệm vụ, quyền hạn của BDBP đang được quy định tản mạn trong các luật chuyên ngành dẫn đến tình trạng khó theo dõi, thiếu thống nhất, thậm chí gây khó khăn cho quá trình thực thi nhiệm vụ của BDBP như: Nhiệm vụ của cơ quan chuyên trách bảo vệ an ninh quốc gia ở KVBG; kiểm tra, kiểm soát xuất nhập cảnh...;

- Quá trình tổng kết 20 năm thi hành Pháp lệnh BDBP, hầu hết các ban, bộ, ngành, Ủy ban nhân dân các tỉnh, thành phố trực thuộc Trung ương có biên giới đều thống nhất kiến nghị, đề xuất tiếp tục hoàn thiện **hệ thống pháp luật về xây dựng, quản lý bảo vệ BGQG, KVBG và xây dựng BDBP** đảm bảo thống nhất với Hiến pháp, văn bản pháp luật liên quan, các điều ước quốc tế mà nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa

1 Tờ trình số 70/TTr-CP ngày 04/3/2020 của Chính phủ về Dự án Luật Biên Phòng Việt Nam, tr.3.

2 Tờ trình số 70/TTr-CP ngày 04/3/2020 của Chính phủ về Dự án Luật Biên Phòng Việt Nam, tr.3-4.

Việt Nam là thành viên; đồng thời khẩn trương thực hiện Nghị quyết số 33-NQ/TW ngày 28/9/2018 của Bộ Chính trị về Chiến lược bảo vệ BGQG, sớm báo cáo Quốc hội xây dựng Luật Biên phòng Việt Nam”.

Theo tác giả, đây là lý do để hoàn thiện (ban hành mới hoặc sửa đổi, bổ sung) các văn bản QPPL về xây dựng, quản lý, bảo vệ BGQG, KVBG; trong đó có việc sửa đổi Luật BGQG (nếu có) và ban hành Luật BDBP. Và đây hoàn toàn không phải là lý do để ban hành Luật Biên phòng theo hướng pháp điển hóa Nghị định số 140/2004 của Chính phủ quy định chi tiết một số Điều của Luật BGQG vào Luật Biên phòng Việt Nam (mà theo thống kê của Bộ Công an thì có tới 17/34 Điều của Dự thảo Luật Biên phòng Việt Nam quy định những nội dung đã được đề cập tại Luật BGQG và Nghị định số 140/2004 của Chính phủ)³.

Thứ tư, tại Mục II “Mục đích, quan điểm chỉ đạo xây dựng Dự thảo”, Tờ trình nêu mục đích của việc ban hành Luật Biên phòng Việt Nam là “... *đáp ứng yêu cầu nhiệm vụ quản lý, bảo vệ BGQG trong tình hình mới*” với quan điểm chỉ đạo “Đảm bảo tính hợp Hiến, hợp pháp, thống nhất, đồng bộ với hệ thống văn bản pháp luật chuyên ngành có liên quan đến ***quản lý, bảo vệ BGQG*** và các điều ước quốc tế về BGQG mà nước CHXHCN Việt Nam là thành viên”. Như vậy, mục đích và quan điểm chỉ đạo xây dựng Luật Biên phòng Việt Nam mới chỉ đề cập tới 2/3 nhiệm vụ công tác biên giới là “*quản lý, bảo vệ BGQG*” mà không đề cập tới một hoạt động cốt lõi là “*xây dựng BGQG*”? Rõ ràng là Dự thảo Luật Biên phòng chưa bảo đảm tính toàn diện.

2. Dự thảo Luật Biên phòng Việt Nam

2.1. Tên luật “***Luật Biên phòng Việt Nam***”

Tác giả cho rằng, tên gọi của Luật phải bao quát nội dung của Luật. Xuất phát từ khái niệm “*Biên phòng là công cuộc xây dựng, quản lý, bảo vệ BGQG, KVBG bằng sức mạnh tổng hợp của toàn dân tộc, trong đó các bộ, cơ quan ngang bộ, chính quyền địa phương, lực lượng vũ trang nhân dân làm nòng cốt*”⁴ thì nội dung của Luật Biên phòng Việt Nam phải quy định về ***xây dựng, quản lý, bảo vệ BGQG, KVBG***. Việc quy định những vấn đề về xây dựng, quản lý, bảo vệ BGQG, KVBG trong Dự thảo Luật này phải thỏa mãn yêu cầu của khoản 2 Điều 8 Luật Ban hành văn bản QPPL là “không được quy định lại những nội dung đã được quy định trong văn bản QPPL khác (Luật BGQG); trường hợp cần sửa đổi nội dung của luật đã ban hành thì phải có điều khoản sửa đổi trong luật mới (khoản 2 Điều 12 Luật ban hành văn bản QPPL). Tuy nhiên, với khái niệm “Biên phòng” nêu trên, phạm vi điều chỉnh của Luật Biên phòng Việt Nam lại trùng với phạm vi điều chỉnh của Luật BGQG (là quy định về xây dựng, quản lý, bảo vệ BGQG và KVBG)⁵. Mặt khác, qua nghiên cứu toàn bộ Dự thảo Luật Biên phòng Việt Nam, tác giả nhận thấy, trong số 7 chương với 34 điều thì: nội dung “xây dựng BGQG, KVBG lại không được đề cập tới; có tới 2/6 chương và 16/34 điều luật quy định trực tiếp liên quan đến vị trí, chức năng, nhiệm vụ của BDBP và chế độ chính sách đối với BDBP. Mặc dù, tên gọi của Luật đã được đặt ra trong quá trình xây dựng Dự thảo Luật Biên phòng Việt Nam (Dự thảo

3 Xem Phiếu xin ý kiến Thành viên Chính phủ biểu quyết đối với Dự án Luật Biên phòng Việt Nam (tr.2 Tài liệu Hồ sơ dự án Luật Biên phòng Việt Nam về ý kiến của Đại tướng Tô Lâm).

4 Xem Điều 2 Dự thảo Luật Biên phòng Việt Nam.

5 Xem Điều 2 Luật Biên giới quốc gia.

Luật) và đã có 6 bộ (Bộ Tư pháp, Bộ Công an, Bộ Nội vụ, Bộ Tài chính, Bộ Nông nghiệp và Phát triển nông thôn, Bộ Kế hoạch và Đầu tư) và 1 tỉnh (Thanh Hóa) đề nghị đặt tên là “Luật BĐBP” với những lập luận thuyết phục. Tuy nhiên, để giữ nguyên tên Dự thảo Luật, thì “*Dự thảo luật đã được chỉnh sửa theo hướng quy định về BĐBP ít hơn so với quy định chung về biên phòng theo hướng giảm số điều khoản quy định về Lực lượng biên phòng và kết cấu riêng 1 chương (Chương 5) quy định về Lực lượng biên phòng để bảo đảm hàm lượng chủ yếu tập chung cho các quy định về biên phòng, phù hợp, thống nhất với tên gọi của Luật*”⁶. Tuy nhiên, thực trạng Dự thảo Luật lại không như giải trình, bởi lẽ trong Dự thảo Luật được trình để thẩm tra, báo cáo Ủy ban thường vụ Quốc hội có 2 chương (chứ không phải 1 chương) và 16/34 điều quy định về BĐBP. Mặt khác, về phương pháp luận, nếu để đạt được mục đích giữ nguyên tên gọi của Luật mà phải *giảm số điều khoản quy định về Lực lượng biên phòng* thì lại không đạt được mục đích và quan điểm chỉ đạo xây dựng Luật này là “*Thể chế đầy đủ quan điểm, đường lối, chính sách của Đảng về xây dựng lực lượng BĐBP*”.

Trở lại một vấn đề có liên quan trực tiếp đến tên Dự thảo Luật là “*Phạm vi điều chỉnh*”. Theo quy định tại Điều 1 Dự thảo Luật Biên phòng, “*Luật này quy định chính sách, nguyên tắc, lực lượng nòng cốt, chuyên trách, biện pháp thi hành nhiệm vụ biên phòng, nền biên phòng toàn dân; trách nhiệm của cơ quan, tổ chức, cá nhân có liên quan về biên phòng*”. Quy định này có một số bất cập sau:

- *Một là*, “Luật này quy định chính sách, nguyên tắc...” nhưng nội dung Dự thảo Luật không rõ là chính sách, nguyên tắc gì, mặc dù Điều 3 Dự thảo Luật quy định về “Chính sách của Nhà nước về biên phòng”, Điều 6 quy định về “Nguyên tắc thực thi nhiệm vụ biên phòng và một chương (Chương 5) quy định về “Bảo đảm và chế độ, chính sách về biên phòng”.

- *Hai là*, với khẳng định “*Luật này quy định... lực lượng nòng cốt, chuyên trách, biện pháp thi hành nhiệm vụ biên phòng, nền biên phòng toàn dân*” thì đó là quy định về vị trí, chức năng, nhiệm vụ của BĐBP. Bởi lẽ, theo quy định của Luật BGQG, “*BĐBP là lực lượng nòng cốt, chuyên trách, phối hợp với các lực lượng Công an nhân dân, các ngành hữu quan và chính quyền địa phương trong hoạt động quản lý, bảo vệ BGQG, giữ gìn an ninh, trật tự, an toàn xã hội ở KVBG theo quy định của pháp luật*”⁷.

Như vậy, nếu giữ nguyên tên Dự thảo “Luật Biên phòng Việt Nam” thì phải bổ sung rất nhiều nội dung liên quan đến “xây dựng BGQG, KVBG” và “chức năng, nhiệm vụ của các lực lượng thực thi pháp luật ở biên giới”. Trong khi quy định về “xây dựng BGQG, KVBG” đã được quy định từ Điều 25 đến Điều 30 Luật BGQG; quy định về “chức năng, nhiệm vụ của các lực lượng thực thi pháp luật ở biên giới” đã được quy định trong các văn bản QPPL về từng lực lượng (Luật Công an nhân dân, Luật Cảnh sát biển Việt Nam, Hải quan, Kiểm ngư, Kiểm lâm...). Điều này là không khả thi, nếu có làm thì sẽ dẫn tới sự chông chéo giữa các văn bản QPPL. Do vậy, tác giả đề nghị đặt

6 Xem Mục II “Tiếp thu, giải trình ý kiến đóng góp đối với dự thảo Luật Biên phòng Việt Nam” của Bản Tổng hợp ý kiến tham gia của các bộ, ngành, UBND tỉnh, thành phố có biên giới với hồ sơ Dự án Luật Biên phòng Việt Nam.

7 Xem khoản 2 Điều 31 Luật Biên giới quốc gia.

tên của Luật là “Luật BDBP” và sửa quy định của Điều 1 “Phạm vi điều chỉnh” theo hướng “*Luật này quy định về vị trí, chức năng, nhiệm vụ, quyền hạn, tổ chức và hoạt động của BDBP; chế độ, chính sách đối với BDBP; trách nhiệm của cơ quan, tổ chức, cá nhân có liên quan*”.

2.2. Điều 2 “Giải thích từ ngữ”

Điều 2 Dự thảo Luật giải thích từ “biên phòng” và “thực thi nhiệm vụ biên phòng”. Theo tác giả, nếu giải thích “*biên phòng là công cuộc xây dựng, quản lý, bảo vệ biên giới, KVBG...*” thì *xây dựng, quản lý, bảo vệ biên giới, KVBG* phải là sự nghiệp của toàn dân do Nhà nước thống nhất quản lý; và là nhiệm vụ của Nhà nước và của toàn dân, trước hết là của chính quyền và nhân dân KVBG và các lực lượng vũ trang nhân dân như quy định tại Điều 10 và khoản 1 Điều 31 Luật BGQG. Như vậy, giải thích từ “Biên phòng” của Dự thảo Luật không đồng bộ với quy định tại Điều 10 và khoản 1 Điều 31 Luật BGQG.

Về cụm từ “*thực thi nhiệm vụ biên phòng*”, một câu hỏi rất cần được trả lời là có cần thiết phải giải thích cụm từ này hay không. Bởi lẽ, “*thực thi nhiệm vụ biên phòng*” là một khái niệm thuộc nội hàm và là một trong bốn hình thức “*thực hiện pháp luật*”. Theo đó, thực hiện pháp luật là việc các chủ thể quan hệ pháp luật (tuân theo, thi hành, sử dụng và áp dụng) pháp luật trong đời sống xã hội. Trong đó, tuân theo pháp luật là một hình thức thực hiện pháp luật một cách thụ động, theo đó các chủ thể quan hệ pháp luật kiềm chế không thực hiện hành vi mà pháp luật cấm; thi hành pháp luật là một hình thức thực hiện pháp luật một cách chủ động, theo đó các chủ thể quan hệ pháp luật tự giác thực hiện hành vi mà pháp luật bắt buộc; sử dụng pháp luật là một hình thức thực hiện pháp luật, theo đó các chủ thể quan

hệ pháp luật thực hiện hành vi được pháp luật cho phép để bảo vệ quyền và lợi ích của mình, của xã hội; áp dụng pháp luật là một hình thức thực hiện pháp luật thể hiện ở việc Nhà nước, cơ quan nhà nước có thẩm quyền đứng ra tổ chức cho các chủ thể quan hệ pháp luật thực hiện pháp luật, giải quyết các tranh chấp giữa các chủ thể quan hệ pháp luật hoặc xử lý vi phạm pháp luật.

Hơn nữa, nội dung giải thích cụm từ “*thực thi nhiệm vụ biên phòng*” tại khoản 2 Điều 2 Dự thảo Luật lại thiếu một nhiệm vụ quan trọng của BDBP ở KVBG mà khoản 2 Điều 31 Luật BGQG đã quy định là “*giữ gìn/duy trì an ninh, trật tự, an toàn xã hội ở KVBG*”. Vì vậy, theo tác giả, không cần thiết phải giải thích cụm từ “*thực thi nhiệm vụ biên phòng*”.

2.3. Điều 3 “Chính sách của Nhà nước về biên phòng”

Về tổng thể, nội dung các khoản 1, 2 và 3 Điều 3 Dự thảo Luật không đầy đủ và cũng không đồng bộ với Điều 11 Luật BGQG. Bởi lẽ, ý thứ nhất của Điều 11 Luật BGQG khẳng định chính sách biên giới của Nhà nước ta là xây dựng BGQG hòa bình, hữu nghị và ổn định lâu dài với các nước láng giềng; còn quy định tại khoản 1 Điều 3 Dự thảo Luật lại thiếu yếu tố “*ổn định lâu dài với các nước láng giềng*”; ý thứ hai của Điều 11 Luật BGQG khẳng định chính sách “*giải quyết các vấn đề về BGQG thông qua đàm phán trên cơ sở tôn trọng độc lập, chủ quyền, toàn vẹn lãnh thổ và lợi ích chính đáng của nhau*, trong khi đó, khoản 2 Điều 3 Dự thảo Luật chỉ giới hạn “*Giải quyết tranh chấp, bất đồng về biên giới bằng biện pháp hòa bình*” và thiếu cơ sở quan trọng là “*tôn trọng độc lập, chủ quyền, toàn vẹn lãnh thổ và lợi ích chính đáng của nhau*”. Bên cạnh đó, nội dung của khoản 1 và 3 Điều 3 Dự thảo Luật gần giống nhau, hầu như không có sự phân biệt nội dung chính sách.

2.4. Điều 4 “Các hành vi bị nghiêm cấm”

- Về tổng thể, trong 6 nhóm hành vi bị nghiêm cấm, chỉ có 2 nhóm hành vi bị nghiêm cấm (quy định tại khoản 1 và 2) là quy định cấm liên quan đến việc giữ gìn an ninh, trật tự, an toàn xã hội ở KVBG mà không có nhóm hành vi cấm nào liên quan tới việc xây dựng, quản lý, bảo vệ biên giới, cột mốc biên giới, KVBG; trong khi BGQG (trong đó có cột mốc biên giới) và KVBG là hai đối tượng tác động chính của Luật này.

- Nội dung của cả Điều này cũng không đồng bộ với nội dung Điều 14 “Các hành vi bị nghiêm cấm” Luật BGQG. Việc không đồng bộ giữa các văn bản QPPL cùng quy định về một, một nhóm vấn đề sẽ dẫn tới khó khăn trong việc áp dụng pháp luật và không đáp ứng yêu cầu của Luật ban hành văn bản QPPL.

2.5. Điều 5 “Nhiệm vụ biên phòng”

Tên gọi của Điều 5 Dự thảo Luật là chưa hợp lý. Bởi lẽ, xuất phát từ việc giải thích từ “*Biên phòng là công cuộc xây dựng, quản lý, bảo vệ biên giới, KVBG...*” thì đây là nhiệm vụ công tác biên phòng. Đó là nhiệm vụ của Nhà nước và của toàn dân, trước hết là của chính quyền, nhân dân KVBG và các lực lượng vũ trang nhân dân trong công cuộc xây dựng, quản lý, bảo vệ biên giới và KVBG⁸. Hay nói cách khác, biên phòng là đối tượng chứ không phải là chủ thể quan hệ pháp luật nên không có nhiệm vụ. Vì vậy, cũng không cần thiết phải quy định Điều 6 “Nguyên tắc thực thi nhiệm vụ biên phòng” trong Dự thảo Luật.

2.6. Điều 7 “Lực lượng thực thi nhiệm vụ biên phòng”

Điều 7 Dự thảo Luật có một số bất cập sau:

Thứ nhất, quy định lực lượng nòng cốt gồm *cơ quan chỉ đạo, chỉ huy và các đơn vị thuộc bộ, cơ quan ngang bộ... ở KVBG, cửa khẩu* (khoản 2) chỉ đúng với Bộ Quốc Phòng, Bộ Công an (nhưng các đơn vị của hai Bộ này đã được quy định tại khoản 3) và một số ít Bộ có Tổng cục, cục mà không đúng với rất nhiều bộ, cơ quan ngang bộ khác. Bởi lẽ, cơ cấu bên trong của nhiều bộ, cơ quan ngang bộ chỉ gồm vụ, viện là cơ quan tham mưu cho bộ, cơ quan ngang bộ trong việc quản lý nhà nước về ngành, lĩnh vực.

Thứ hai, khoản 2 và 3 Điều này mới chỉ đề cập rất chung chung là đơn vị thuộc Bộ Quốc phòng mà không đề cập trực diện tới BDBP là lực lượng nòng cốt, chuyên trách thi hành nhiệm vụ biên phòng. Do vậy, không đồng bộ với quy định của khoản 4 Điều 14 Dự thảo Luật, thậm chí có điểm xung đột với khoản 2 Điều 31 Luật BGQG vì theo khoản 2 Điều 31 Luật BGQG, BDBP là lực lượng nòng cốt, chuyên trách nhưng chỉ trong hai nhóm nhiệm vụ (1) quản lý, bảo vệ BGQG, (2) giữ gìn an ninh, trật tự, an toàn xã hội ở KVBG chứ không phải trong tất cả các nhiệm vụ công tác biên phòng.

2.7. Điều 8 “Nền biên phòng toàn dân”

Theo tác giả, Điều 8 Dự thảo Luật có một số bất cập cần nghiên cứu, hoàn thiện:

Thứ nhất, về mặt ngôn ngữ thì cụm từ “*Nền biên phòng toàn dân... được xây dựng trên nền tảng... toàn dân, toàn diện, độc lập, tự chủ, tự cường...*” ở khoản 1 là không chính xác mà là “*mang tính chất toàn dân, toàn diện, độc lập, tự chủ, tự cường...*” như quy định của khoản 1 Điều 7 Luật Quốc phòng.

Thứ hai, cũng về mặt ngôn ngữ, cụm từ

8 Xem khoản 1 Điều 31 Luật Biên giới quốc gia.

“Xây dựng... nhân dân” ở điểm a khoản 2 cũng không rõ nghĩa mà phải là “Xây dựng... khối đại đoàn kết toàn dân” như quy định ở điểm a khoản 2 Điều 7 Luật Quốc phòng.

Thứ ba, nội dung “xây dựng lực lượng chuyên trách, lực lượng nòng cốt quản lý, bảo vệ BGQG, KVBG; ưu tiên xây dựng lực lượng vũ trang hoạt động tại KVBG vững mạnh” ở điểm a trùng với nội dung “Xây dựng... sức mạnh của lực lượng vũ trang nhân dân... ở KVBG” ở điểm b khoản 2 Điều luật này.

- Thứ tư, cụm từ “xây dựng tiềm lực về... pháp luật (hay xây dựng pháp luật) ở điểm b khoản 2 cũng không chính xác. Bởi lẽ, xây dựng pháp luật về Biên phòng hay pháp luật về BDBP thuộc nội hàm của “quản lý nhà nước về Biên phòng hay pháp luật về BDBP”.

2.8. Điều 9 “Biện pháp thực thi nhiệm vụ biên phòng”

Theo tác giả, nội dung Điều 9 của Dự thảo Luật là quá chung chung, ít tính quy phạm và chưa gắn với việc thực hiện nhiệm vụ xây dựng, quản lý, bảo vệ BGQG; giữ gìn an ninh, trật tự, an toàn xã hội ở KVBG. Mặt khác, có cần thiết phải để Chính phủ quy định chi tiết biện pháp thực thi nhiệm vụ biên phòng hay không? Theo tác giả, đây là biện pháp công tác biên phòng (hay biên pháp công tác của BDBP) thì đúng hơn. Bởi lẽ, đó là những biện pháp mà BDBP áp dụng để thực hiện nhiệm vụ quản lý, bảo vệ BGQG; giữ gìn an ninh, trật tự, an toàn xã hội ở KVBG. Cho nên, sẽ là hợp lý nếu đổi tên điều luật là “Biện pháp công tác biên phòng” và giao cho Tư lệnh Bộ Tư lệnh biên phòng quyết định áp dụng biện pháp công tác biên phòng.

2.9. Điều 10 “Phối hợp thực thi nhiệm vụ biên phòng”

Về nguyên tắc, theo tác giả, xuất phát từ giải thích từ ngữ “Thực thi nhiệm vụ biên

phòng là hoạt động của các chủ thể có thẩm quyền tiến hành xây dựng, quản lý, bảo vệ biên giới, KVBG trên cơ sở chức năng, nhiệm vụ, quyền hạn theo quy định của Luật này và pháp luật có liên quan (khoản 2 Điều 2)” và lực lượng thực thi nhiệm vụ biên phòng của khoản 2 và 3 Điều 7 Dự thảo Luật là các cơ quan chỉ đạo, chỉ huy và các đơn vị thuộc bộ, cơ quan ngang bộ... (nghĩa là không phải là bộ, cơ quan ngang bộ” cho nên quy định tại khoản 1 Điều 10 Dự thảo Luật (bộ, cơ quan ngang bộ) là những chủ thể phối hợp thực thi nhiệm vụ biên phòng là không chính xác.

- Quy định tại các điểm a, b khoản 1 không rõ ràng về mặt quy phạm và cũng không bảo đảm nguyên tắc một công việc do nhiều chủ thể thực hiện nhưng chỉ do một chủ thể chủ trì. Bởi lẽ, theo quy định tại điểm a, Bộ Quốc phòng **chủ trì, phối hợp** với các bộ, cơ quan ngang bộ, chính quyền địa phương cấp tỉnh thực hiện quản lý, bảo vệ BGQG; và theo quy định tại điểm b, các bộ, cơ quan ngang bộ, chính quyền địa phương cấp tỉnh, tổ chức có liên quan trong phạm vi, nhiệm vụ, quyền hạn của mình **cũng lại chủ trì, phối hợp với Bộ Quốc phòng** trong thực thi nhiệm vụ biên phòng. Quy định này dẫn tới xung đột với nguyên tắc “*Bảo đảm sự điều hành tập trung, thống nhất ...*” của điểm b khoản 2 Điều này.

Mặt khác, với nguyên tắc “*bảo đảm sự điều hành ... bí mật*” tại điểm b khoản 2 Điều 10, một vấn đề rất lớn đặt ra là cần quy định nội dung khoản 2 và 3 Điều 17 của Luật này hay không. Bởi lẽ, nội dung quy định tại khoản 2 và 3 Điều 17 của Dự thảo Luật là những tình huống quân sự, quốc phòng. Theo tác giả, Luật này cũng chỉ nên dừng lại ở việc quy định chức năng, nhiệm vụ, quyền hạn hoạt động công khai của BDBP là *quản lý, bảo vệ BGQG; giữ gìn an ninh, trật tự, an toàn xã hội ở KVBG; xử phạt vi*

phạm hành chính; và điều tra một số loại tội phạm xảy ra ở KVBG mà không nên đề cập tới nhiệm vụ tác chiến quân sự của BDBP với tư cách là một thành phần của Quân đội nhân dân Việt Nam. Cho nên, sẽ là hợp lý nếu bỏ nguyên tắc “Bảo đảm sự điều hành ... bí mật” tại điểm b khoản 2 Điều này.

- Quy định tại điểm d khoản 2 cũng có bất cập sau:

+ Thứ nhất, đoạn đầu quy định, “*đối với vụ việc liên quan đến chức năng, nhiệm vụ, quyền hạn của nhiều cơ quan, tổ chức, lực lượng:*” nhưng nội dung được đề cập ở phần còn lại, từ sau dấu (:) lại đề cập tới việc làm của cơ quan, tổ chức không có (tức không liên quan đến) thẩm quyền giải quyết vụ việc “*trường hợp cơ quan, tổ chức, lực lượng phát hiện mà không có thẩm quyền giải quyết, xử lý thì phải lập biên bản và thông báo ngay và phối hợp với cơ quan, tổ chức, lực lượng có thẩm quyền theo quy định của pháp luật để giải quyết vụ việc*”.

(*Xem tiếp trang 64*)

+ Thứ hai, quy định, “*trong tình huống cấp thiết, để ngăn chặn hành vi vi phạm pháp luật thì cơ quan, tổ chức, lực lượng phát hiện sau khi áp dụng các biện pháp khẩn cấp phải chuyển giao hồ sơ, người, phương tiện, tang vật vi phạm pháp luật cho cơ quan, tổ chức, lực lượng có thẩm quyền chủ trì giải quyết*” là không rõ nghĩa. Bởi lẽ, quy định cho phép cơ quan, tổ chức, lực lượng phát hiện hành vi vi phạm pháp luật áp dụng các biện pháp khẩn cấp nhưng không rõ biện pháp khẩn cấp ở đây là biện pháp gì? Bên cạnh đó, quy định này còn không phù hợp với quy định tại Điều 110, 145 Bộ luật Tố tụng hình sự về “*Giữ người trong trường hợp khẩn cấp*”, khoản 4, 5 và

6 Điều 40 Luật Tổ chức cơ quan điều tra hình sự.

+ Thứ ba, quy định tại điểm d khoản 3 cũng chỉ mới dừng lại ở nguyên tắc phối hợp trong việc “*xử lý tình huống quốc phòng, an ninh*” mà chưa đề cập tới nguyên tắc phối hợp trong **hoạt động** giữ gìn/duy trì an ninh, trật tự, an toàn xã hội ở KVBG. Theo đó: *Bộ Quốc phòng (BDBP) chủ trì phối hợp với Bộ Công an duy trì an ninh, trật tự, an toàn xã hội ở KVBG⁹; BDBP là lực lượng nòng cốt, chuyên trách, phối hợp với các lực lượng Công an nhân dân, các ngành hữu quan và chính quyền địa phương trong hoạt động quản lý, bảo vệ BGQG, giữ gìn an ninh, trật tự, an toàn xã hội ở KVBG theo quy định của pháp luật¹⁰; Công an nhân dân phối hợp với Quân đội nhân dân trong hoạt động quản lý, bảo vệ biên giới quốc gia và thực hiện nhiệm vụ bảo vệ an ninh quốc gia, bảo đảm trật tự, an toàn xã hội ở KVBG¹¹.*

+ Thứ tư, quy định tại khoản 4: “*Chính phủ quy định chi tiết về phối hợp giữa các bộ, cơ quan ngang bộ, chính quyền địa phương trong thực thi nhiệm vụ biên phòng*” cũng không ổn và xung đột với quy định tại Điều 36 Luật BGQG. Bởi lẽ, theo quy định tại Điều 36 Luật BGQG, Chính phủ chỉ có quy định nhiệm vụ, quyền hạn, phạm vi trách nhiệm phối hợp giữa các bộ, cơ quan ngang bộ, Ủy ban nhân dân tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương nơi có biên giới trong **thực hiện quản lý nhà nước về BGQG** chứ không trong **thực thi nhiệm vụ biên phòng**.

2.10. Điều 11 “Nguyên tắc hợp tác quốc tế”

- Quy định tại khoản 1 Điều 11 Dự thảo Luật chưa thể hiện rõ mục đích: để các quốc

9 Xem khoản 3 Điều 35 Luật Quốc phòng.

10 Xem khoản 2 Điều 31 Luật Biên giới quốc gia.

11 Xem khoản 5 Điều 16 Luật Công an nhân dân.

gia khác, nhất là các nước có chung đường biên giới thủy tuyên ngôn pháp lý của Việt Nam về vấn đề biên giới. Về nội dung cụ thể, quy định tại khoản 1 Điều 11 không rõ nghĩa về 2 vấn đề là xây dựng biên giới và giải quyết vấn đề biên giới như quy định tại Điều 11 Luật BGQG. Bởi lẽ, theo quy định tại Điều 11 Luật BGQG, “*Nước CHXHCN Việt Nam thực hiện chính sách xây dựng biên giới hòa bình, hữu nghị, ổn định lâu dài với các nước láng giềng; giải quyết các vấn đề về biên giới thông qua đàm phán trên cơ sở tôn trọng độc lập, chủ quyền, toàn vẹn lãnh thổ và lợi ích chính đáng của nhau*”. Nếu Điều 11 Dự thảo Luật Biên phòng được thông qua, theo khoản 3 Điều 156 Luật ban hành văn bản QPPL, Điều 11 Luật BGQG sẽ không được áp dụng mà phải áp dụng Điều 11 Luật Biên phòng Việt Nam.

- Quy định “*Bảo đảm đúng đường lối, chính sách đối ngoại của Đảng, Nhà nước*” chỉ mang tính chất tuyên ngôn mà không có tính quy phạm. Do vậy, không đáp ứng yêu cầu là một QPPL trong một văn bản QPPL chuyên ngành.

Nguyên nhân của những bất cập trong các quy định tại Điều 11 Dự thảo Luật Biên phòng Việt Nam xuất phát từ việc đặt tên Luật không chính xác và xác định không đầy đủ phạm vi điều chỉnh của Luật và chưa thật khoa học, thuyết phục trong việc giải thích cụm từ “*Thực thi nhiệm vụ biên phòng*”.

2.11. Điều 12 “*Nội dung hợp tác quốc tế*”

Quy định tại khoản 2 Điều 12 Dự thảo Luật: “*Quản lý, bảo vệ BGQG...*” là không chính xác về mặt ngôn ngữ pháp lý. Bởi lẽ, BGQG không thể là đối tượng hợp tác quốc tế, mà phải là “*hợp tác quốc tế trong việc quản lý, bảo vệ BGQG*”, tương tự quy định tại khoản 9 Điều 35 Luật BGQG là “*Hợp tác quốc tế trong việc xây dựng, quản lý, bảo vệ BGQG*”.

2.12. Điều 14 “*Vị trí, chức năng của BĐBP*”

- Quy định tại khoản 1 Điều 14 Dự thảo Luật “*BĐBP là lực lượng chuyên trách làm nòng cốt thực thi nhiệm vụ biên phòng*” là không thống nhất với quy định tại khoản 2 Điều 31 Luật BGQG; theo đó, “*BĐBP là lực lượng nòng cốt, chuyên trách... trong hoạt động quản lý, bảo vệ biên giới, giữ gìn an ninh, trật tự, an toàn xã hội ở KVBG...*”.

- Quy định tại khoản 2 Điều 14 Dự thảo Luật “*BĐBP... thực hiện quản lý nhà nước về quản lý, bảo vệ BGQG*” là không chính xác vì BĐBP không phải là cơ quan quản lý nhà nước mà chỉ là lực lượng (một bộ phận của Quân đội nhân dân Việt Nam), Bộ Tư lệnh biên phòng một đơn vị cấp quân chủng thuộc cơ cấu tổ chức của Bộ Quốc phòng. Mặt khác, vấn đề quản lý, bảo vệ BGQG đã được Luật BGQG quy định tại khoản 2 Điều 36; theo đó, Bộ Quốc phòng là cơ quan chịu trách nhiệm trước Chính phủ thực hiện quản lý nhà nước về BGQG.

- Quy định tại khoản 9 Điều 14 Dự thảo Luật: BĐBP “*Tham gia... sắp xếp dân cư, xây dựng hệ thống kết cấu hạ tầng kinh tế - xã hội ở KVBG...*” là không thống nhất với quy định tại Điều 26 Luật BGQG. Bởi lẽ, theo quy định tại Điều 26 Luật BGQG, nhiệm vụ lập kế hoạch đầu tư xây dựng các dự án phát triển kinh tế - xã hội, xây dựng kết cấu hạ tầng, điều chỉnh dân cư KVBG... là nhiệm vụ của bộ, cơ quan ngang bộ, cơ quan thuộc Chính phủ, Ủy ban nhân dân cấp tỉnh; còn việc triển khai các dự án phải theo Luật Đầu tư công, thậm chí phải đấu thầu...

2.13. Điều 16 “*Quyền hạn của BĐBP*”

Thứ nhất, nội dung quy định tại khoản 1 Điều 16 Dự thảo Luật là không thống nhất với quy định tại khoản 2. Bởi lẽ, khoản 1 quy định về việc “*Bố trí, sử dụng lực lượng, phương tiện, biện pháp nghiệp vụ để... phát hiện, xử lý vi phạm pháp luật (của con người*

và phương tiện) ở biên giới. Tuy nhiên, khoản 2 quy định “Áp dụng các biện pháp thực thi nhiệm vụ biên phòng để kiểm tra, kiểm soát, xử lý phương tiện (mà không có con người) vi phạm pháp luật ở KVBG.

Thứ hai, khoản 3 quy định: “*Trường hợp vì lý do đảm bảo an ninh quốc gia, an toàn tính mạng của nhân dân, đảm bảo sức khỏe cộng đồng, Đồn trưởng đồn Biên phòng, Chỉ huy trưởng Biên phòng cấp tỉnh được quyền quyết định hạn chế hoặc tạm dừng các hoạt động ở KVBG, cửa khẩu, qua lại biên giới...*” không thống nhất với quy định tại Điều 21 Luật BGQG ở những điểm sau:

- Về lý do hạn chế hoặc tạm ngừng, Điều 21 Luật BGQG quy định bốn lý do là lý do quốc phòng, lý do an ninh, lý do đặc biệt khác biệt khác và lý do theo đề nghị của nước hữu quan; trong khi đó, khoản 3 Điều 16 Dự thảo Luật chỉ nêu một lý do đã được Luật BGQG quy định (lý do an ninh quốc gia) và bổ sung thêm một lý do nữa là lý do an toàn tính mạng của nhân dân, bảo đảm sức khỏe của cộng đồng.

- Về đối tượng bị hạn chế hoặc tạm ngừng, Điều 21 Luật BGQG chỉ quy định là “qua lại BGQG”; còn quy định tại khoản 3 Điều 16 Dự thảo Luật lại bổ sung thêm “các hoạt động ở KVBG, cửa khẩu”.

- Về thẩm quyền, Điều 21 Luật BGQG quy định thẩm quyền quyết định việc hạn chế, tạm ngừng do Chính phủ quy định; khoản 3 Điều 16 Dự thảo Luật quy định người có thẩm quyền hạn chế hoặc tạm ngừng các hoạt động ở KVBG, cửa khẩu, qua lại biên giới là Đồn trưởng Đồn Biên phòng, Chỉ huy trưởng Biên phòng cấp tỉnh.

Thứ ba, khoản 6 quy định thẩm quyền trưng dụng tài sản và người sử dụng, điều khiển phương tiện như sau: “*6. Trong chiến đấu, truy lùng, truy đuổi người phạm tội quấy rối, người đang có quyết định truy nã, người có quyết định đưa vào trường giáo*

dưỡng, cơ sở giáo dục bắt buộc, cơ sở cai nghiện bắt buộc, ngăn chặn hành vi phạm tội, tìm kiếm cứu nạn thì cán bộ, chiến sỹ BDBP được huy động, trưng dụng theo quy định của pháp luật đối với phương tiện thông tin, phương tiện giao thông, phương tiện khác và người sử dụng, điều khiển phương tiện...”. Quy định này mâu thuẫn với quy định tại Điều 5 “về điều kiện trưng dụng tài sản”, Điều 24 “về thẩm quyền trưng dụng tài sản” Luật Trưng mua, trưng dụng tài sản.

Thứ tư, khoản 8 quy định theo hướng luật hóa quyền của BDBP “*Trực tiếp, tham gia đàm phán, xây dựng các điều ước, thỏa thuận quốc tế và giải quyết các sự kiện về biên giới, cửa khẩu...*” vừa không có căn cứ, vừa không bảo đảm tính khả thi; bởi lẽ, quy định nêu trên không phù hợp với quy định của Luật Điều ước quốc tế.

Thứ năm, quy định tại khoản 10 “*Chính phủ quy định chi tiết khoản 3 Điều này; quy định việc quản lý, sử dụng và danh mục các phương tiện, thiết bị kỹ thuật nghiệp vụ của BDBP trong thực thi nhiệm vụ biên phòng*” vừa không cần thiết và vừa mâu thuẫn với các điều khác của Dự thảo Luật này. Bởi lẽ, nếu khoản 3 Điều 16 quy định Đồn trưởng Đồn Biên phòng, Chỉ huy trưởng Biên phòng cấp tỉnh có thẩm quyền quyết định việc hạn chế hoặc tạm dừng các hoạt động ở KVBG, cửa khẩu, qua lại biên giới thì khoản 3 Điều 16 không còn nội dung gì để Chính phủ quy định chi tiết. Quy định “*Chính phủ quy định việc quản lý, sử dụng và danh mục các phương tiện, thiết bị kỹ thuật nghiệp vụ của BDBP trong thực thi nhiệm vụ biên phòng*” đã bị vô hiệu bởi quy định tại khoản 2 Điều 19 Dự thảo Luật (Bộ trưởng Bộ Quốc phòng quy định chi tiết trang bị tàu thuyền, máy bay, ô tô và phương tiện khác; các loại vũ khí, vật liệu nổ, công cụ hỗ trợ và thiết bị kỹ thuật nghiệp vụ để BDBP thực hiện chức năng, nhiệm vụ, quyền hạn được giao) ■

ĐẢM BẢO CƠ HỘI CHO PHỤ NỮ DÂN TỘC THIỂU SỐ TIẾP CẬN VÀ THAM GIA HIỆU QUẢ VÀO CHƯƠNG TRÌNH MỤC TIÊU QUỐC GIA PHÁT TRIỂN KINH TẾ - XÃ HỘI VÙNG ĐỒNG BÀO DÂN TỘC THIỂU SỐ VÀ MIỀN NÚI GIAI ĐOẠN 2021-2030

Bùi Thị Hòa*

* TS. Phó Chủ tịch Hội Liên hiệp phụ nữ Việt Nam.

Thông tin bài viết:

Từ khóa: Dân tộc thiểu số, bình đẳng giới, lồng ghép giới.

Lịch sử bài viết:

Nhận bài : 02/03/2020
Biên tập : 06/03/2020
Duyệt bài : 07/03/2020

Article Information:

Keywords: Ethnic minorities; gender equality; gender integration.

Article History:

Received : 02 Mar. 2020
Edited : 06 Mar. 2020
Approved : 07 Mar. 2020

Tóm tắt:

Với việc đảm bảo lồng ghép giới theo quan điểm “Lồng ghép, bảo đảm bình đẳng giới trong quá trình xây dựng và tổ chức thực hiện Đề án”, Chương trình mục tiêu quốc gia phát triển kinh tế - xã hội vùng đồng bào dân tộc thiểu số và miền núi giai đoạn 2021 - 2030 được Chính phủ chuẩn bị trình Quốc hội khóa XIV tại kỳ họp thứ 9, với mục tiêu tổng quát: “thực hiện bình đẳng giới và giải quyết những vấn đề cấp thiết đối với phụ nữ và trẻ em”¹ sẽ mở ra nhiều cơ hội để phụ nữ dân tộc thiểu số tiếp cận và tham gia chương trình hiệu quả với vai trò vừa là chủ thể tham gia vừa là đối tượng thụ hưởng chính sách. Bài viết chỉ ra những nguy cơ bị bỏ lại phía sau của phụ nữ dân tộc thiểu số và đưa ra những khuyến nghị về vấn đề lồng ghép giới trong Chương trình mục tiêu quốc gia phát triển kinh tế - xã hội vùng đồng bào dân tộc thiểu số và miền núi giai đoạn 2021-2030.

Abstract:

In accordance with the viewpoint of “Integration and assurance of the gender equality in the process of formulation and implementation of the Scheme”, the national target Program on socio-economic development in the ethnic minorities and mountainous areas for period of 2021-2030 developed by the Government to submit to the 14th National Assembly at the 9th meeting session, with the overall objectives: “to fulfill the gender equality and to solve urgent issues for women and children” will open up opportunities for ethnic minority women to access and participate effectively in the Program as a participant and be beneficiary of the policy. This article provides an outline of the potential challenges, by which the ethnic minority women being left behind and also provides recommendations on gender mainstreaming in the national target Program on socio-economic development in the ethnic minorities and mountainous areas period of 2021-2030.

1 Nghị quyết số 88/2019/QH 14.

1. Đặt vấn đề

Trong nhiều năm qua, với sự quan tâm của Đảng và Nhà nước, vùng dân tộc thiểu số (DTTS) đã được tạo điều kiện để phát huy nội lực và đạt được những kết quả tích cực trong phát triển kinh tế - xã hội. Năm 2016, tỷ lệ hộ nghèo theo chuẩn tiếp cận đa chiều vùng DTTS và miền núi giảm khoảng 2% so với năm 2015, 98% số người thoát nghèo không bị tái nghèo. Nhìn chung, Việt Nam đã có những thành tựu đáng ghi nhận trong việc giảm bất bình đẳng trong xã hội, bao gồm cả bình đẳng giới và bình đẳng giữa các dân tộc. Mặc dù vậy, các con số thống kê cũng cho thấy, Phụ nữ DTTS là nhóm có nhiều nguy cơ tụt hậu hơn cả do tính dễ bị tổn thương “kép” với đặc thù vừa là phụ nữ, vừa là người DTTS².

2. Phụ nữ DTTS với nguy cơ bị bỏ lại phía sau

Phụ nữ DTTS gặp nhiều rủi ro bị ngoài lề xã hội và đói nghèo hơn so với đàn ông trong cùng cộng đồng và phụ nữ thuộc các dân tộc đa số³. Báo cáo Tóm tắt về tình hình phụ nữ và trẻ em gái dân tộc thiểu số ở Việt Nam⁴ nhấn mạnh, trong cộng đồng người dân tộc thiểu số, phụ nữ và trẻ em gái thường là những đối tượng thiệt thòi hơn cả về khả năng tiếp cận các cơ hội, nguồn lực và khả năng nói lên tiếng nói của mình do các chuẩn mực xã hội áp đặt vị trí thấp kém hơn cho họ, giới hạn họ ở các hoạt động sinh con và sản xuất hộ gia đình.

Phụ nữ và trẻ em gái DTTS khó tiếp cận giáo dục và đào tạo. Kết quả Tổng Điều tra dân số 2019 cho thấy khoảng cách giới lớn nhất trong tỷ lệ biết đọc, biết viết thuộc về khu vực Trung du và miền núi phía Bắc, đặc biệt là các tỉnh Hà Giang, Cao Bằng, Bắc Kạn, Lào Cai, Điện Biên, Lai Châu, Sơn La với mức chênh lệch tối thiểu là 4.5 điểm phần trăm (Bắc Kạn) và cao nhất lên tới 23.3 điểm phần trăm (Lai Châu), so với con số trung bình cả nước là 2.4 điểm phần trăm. Đây đều là các tỉnh tập trung đông DTTS, với tỷ lệ người DTTS trên tổng dân số tỉnh tối thiểu từ 66.21% (Lào Cai) trở lên⁵.

Trong đó, nhóm dân tộc Mông có tỷ lệ cân bằng giới tính cấp tiểu học của trẻ em; nhóm này chỉ bằng 0.95 thấp hơn mức cân bằng tối thiểu là 0.97, đồng nghĩa với trẻ em gái dân tộc Mông ít được đi học hơn so với trẻ em nam cùng tộc⁶.

Ngoài ra, phụ nữ DTTS còn bị hạn chế trong tiếp cận các lớp đào tạo nghề - nghiên cứu của Ngô Quang Sơn khảo sát phụ nữ DTTS tại ba tỉnh Tây Nam Bộ đã phát hiện mặc dù phụ nữ DTTS có nhu cầu đào tạo nghề cao (66.2%) nhưng chỉ có 12,2% được tham gia khóa đào tạo nghề ở Trung tâm học tập cộng đồng và dưới 10% tham gia các Trung tâm GDTX, đào tạo nghề, THPT, và đa số các khóa đào tạo nghề là ngắn hạn 3 tháng⁷.

- 2 Hội Liên hiệp phụ nữ Việt nam, Ủy ban Dân tộc: “Đề phụ nữ dân tộc thiểu số không bị bỏ lại phía sau”, Hà Nội tháng 10/2019, tr.3.
- 3 Commission, E. (2008), Ethnic minority and Roma women in Europe: A case for gender equality?
- 4 UNWomen (2015), Tóm tắt về tình hình phụ nữ và trẻ em gái dân tộc thiểu số ở Việt Nam.
- 5 Tổng cục Thống kê (2019), Kết quả sơ bộ Tổng Điều tra Dân số và Nhà ở thời điểm 01/4/2019. Bộ Kế hoạch và Đầu tư, UNICEF, “Trẻ em trong tiến trình phát triển ở Việt Nam- Chương trình nghị sự phát triển bền vững 2030”, Hà Nội tháng 9 năm 2018.
- 6 Ngô Quang Sơn (2018), Nghiên cứu mô hình đào tạo nghề cho phụ nữ dân tộc thiểu số tại các xã đặc biệt khó khăn ở khu vực Tây Nam Bộ, Việt Nam, Tạp chí Dân tộc học số 5, 71-79.
- 7 World Bank (2018), Tương lai việc làm ở Việt Nam dưới góc nhìn giới.

Phụ nữ DTTS khó tiếp cận các cơ hội về việc làm trả lương; thu nhập thấp. Khó khăn trong tiếp cận giáo dục đã dẫn tới tỷ lệ phụ nữ DTTS làm công việc chuyên môn kỹ thuật rất thấp, đa số làm công việc phổ thông, giản đơn. Chỉ 17% phụ nữ DTTS có việc làm được trả lương, kém 15 điểm phần trăm so với nam giới cùng cộng đồng và thấp hơn 5 điểm phần trăm so với nữ giới thuộc dân tộc đa số. Thu nhập từ các công việc được trả lương bình quân năm chỉ là 3.531 triệu đồng, thấp hơn 1.543 triệu so với nam giới DTTS và 2.153 triệu so với phụ nữ dân tộc đa số⁸. Ngoài những nguyên nhân như hạn chế về vốn tiếng Việt và khả năng sử dụng/sở hữu phương tiện giao thông như xe máy, một phần nguyên nhân quan trọng là do phân công lao động trong gia đình đã và đang đặt gánh nặng quá lớn lên vai người phụ nữ⁹ - phụ nữ thuộc một số nhóm dân tộc thiểu số phải làm việc nhà không lương đến chín giờ mỗi ngày so với năm giờ ở phụ nữ Kinh¹⁰.

Vấn đề tảo hôn, hôn nhân *cận huyết* vẫn tồn tại dai dẳng ở vùng DTTS và miền núi. Tỷ lệ trẻ em kết hôn trước 18 tuổi ở người DTTS cao gấp hơn nhiều lần so với người Kinh (23,1% so với 9,2% ở người Kinh). Theo Tổng Điều tra Dân số 2019, các dân tộc Lô Lô, Mông, Khơ Mú, Xinh Mun, Hrê, Gia Rai, Brâu là các dân tộc thiểu số có tỷ lệ phụ nữ từ 20-24 tuổi kết hôn sớm cao nhất cả nước, cá biệt như dân tộc Mông thì tỷ lệ này lên tới 48%¹¹. Tỷ lệ trẻ em gái DTTS

mang thai ở tuổi vị thành niên cao (116/1000 em tuổi 15-19). Hôn nhân cận huyết tuy đã giảm nhưng ở một số dân tộc tỷ lệ này vẫn cao: Mạ (4,41%), Mảng (4,36%), Mông (4,02%), Xtiêng (3,67%), có một số dân tộc tỷ lệ này đến 10% (Lô Lô, Hà Nhì, Phù Lá, Chứt, Mông, Ê Đê, Chu ru, Pu péc, Si la, Rơ măm, Bờ Râu,...)¹².

Tiếp cận các dịch vụ y tế và chăm sóc sức khỏe của phụ nữ và trẻ em DTTS còn khoảng cách lớn. Theo báo cáo, vẫn còn 30,7% phụ nữ DTTS sinh con ở nhà so với 0,5% phụ nữ dân tộc Kinh; có tới 25 dân tộc có tỷ lệ sinh con tại nhà chiếm gần 50%, thậm chí có một số dân tộc, tỷ lệ sinh con tại nhà lên tới 90% như La Ha, La Hủ, Si la, Lự, Mảng. Theo Kết quả khảo sát đề tài thuộc Chương trình Tây Nguyên 3, tỷ lệ phụ nữ DTTS không đến trạm y tế xã và không đi tư vấn sức khỏe bản thân đều cao hơn so với nam giới DTTS và so với phụ nữ dân tộc Kinh trên địa bàn (tỷ lệ lần lượt là 78.9%-74.5%-57.3% và 32%-23.6%-22.4%), trong khi tỷ lệ đau ốm trong 12 tháng qua của nhóm phụ nữ DTTS lên tới 43.4% so với 36.1% ở nam giới DTTS và 29.1% ở phụ nữ người Kinh¹³.

Phụ nữ và trẻ em DTTS *còn nhiều nguy cơ không an toàn trong gia đình và cộng đồng.* Trong 5 năm (2012-2017), số nạn nhân bị mua bán và nghi vấn bị mua bán là 3.090 người, trong đó, 90% nạn nhân bị bán sang Trung Quốc chủ yếu là phụ nữ, trẻ em

8 World Bank (2019), Research Report: Drivers of Socio-Economic Development among Ethnic Minority Groups in Vietnam.

9 World Bank (2018), Tương lai việc làm ở Việt Nam dưới góc nhìn giới.

10 Tổng cục Thống kê (2019), Kết quả sơ bộ Tổng Điều tra Dân số và Nhà ở thời điểm 01/4/2019.

11 Tổng cục Thống kê và Ủy ban Dân tộc, Điều tra thực trạng kinh tế - xã hội 53 dân tộc thiểu số, năm 2015.

12 Đặng Nguyên Anh (2017), Tách biệt xã hội và bất bình đẳng giới ở Tây Nguyên, Tạp chí Nghiên cứu Gia đình và Giới số 3, tr.50-59.

13 Bình đẳng giới cho phụ nữ dân tộc thiểu số: Vẫn còn khoảng cách – Báo Nhân dân điện tử ngày 22/11/2017.

(chiếm trên 90% số nạn nhân), đa số thuộc các DTTS (trên 80%); tình trạng bạo lực trong gia đình DTTS xảy ra khá phổ biến, đặc biệt ở những dân tộc phụ hệ. Có tới 58,6% phụ nữ DTTS từ 15-49 chấp nhận bạo lực từ chồng, tỷ lệ này ở phụ nữ Kinh và Hoa chỉ khoảng 28%¹⁴; tình trạng tự tử, tội phạm ma túy, án mạng, xâm hại trẻ em ở vùng DTTS và miền núi cảnh báo tình trạng mất an toàn đang diễn ra. Ngoài ra, hạn chế trong tiếp cận các nguồn sinh kế bền vững, ra quyết định và tham gia vào quá trình ra quyết định; định kiến về vai trò giới... cũng khiến phụ nữ khó phát huy được năng lực nội tại và tính tự quyết của mình trong gia đình và cộng đồng.

Sự tham gia gia của phụ nữ DTTS trong lĩnh vực chính trị còn nhiều thách thức. Bên cạnh những điểm sáng về sự tham gia của nữ DTTS trong vị trí lãnh đạo cấp cao của bộ máy Đảng và Nhà nước (1/3 nữ Ủy viên Bộ Chính trị, 32,3% nữ đại biểu Quốc hội là người DTTS trong nhiệm kỳ 2016-2021), nhìn chung, tỷ lệ phụ nữ DTTS tham gia hệ thống chính trị thấp hơn nhiều so với tỷ lệ chung và so với nam giới. Ở cấp xã, có 14,56% phụ nữ DTTS tham gia cơ quan Đảng, 13,25% tham gia Hội đồng nhân dân, 24,99% tham gia cơ quan hành chính, 29,92% tham gia tổ chức chính trị - xã hội so với nam giới ở các cơ quan tương đương trên địa bàn¹⁵.

3. Lồng ghép giới trong Chương trình MTTG phát triển kinh tế - xã hội vùng đồng bào DTTS và miền núi giai đoạn 2021-2030

Nhận thấy được những khó khăn mà phụ nữ DTTS đã và đang phải đối mặt, Đảng và Nhà nước đã có nhiều chính sách, chương trình ưu tiên hướng đến nhóm đối tượng này trong quá trình thụ hưởng chính sách, tiêu biểu như Chương trình MTQG Giảm nghèo bền vững giai đoạn 2016-2020 và sắp tới là Chương trình MTQG phát triển kinh tế - xã hội vùng đồng bào DTTS và miền núi giai đoạn 2021-2030. Một trong những mục tiêu quan trọng của Chương trình này là lồng ghép giới, hướng đến xóa bỏ bất bình đẳng giới giữa các nhóm dân tộc.

Cụ thể, Dự thảo Chương trình đặt ra mục tiêu đến năm 2025: “Trên 80% phụ nữ có thai được khám thai định kỳ, sinh con ở cơ sở y tế hoặc có sự trợ giúp của cán bộ y tế”; “giảm tỷ lệ trẻ em suy dinh dưỡng thể nhẹ cân xuống dưới 15%”; ... và xây dựng các dự án tập trung vào các lĩnh vực cơ bản nhất (nhà ở, đất ở, đất sản xuất, nước sinh hoạt, sản xuất nông nghiệp, lâm nghiệp, giáo dục, y tế, văn hóa, đào tạo cán bộ, xây dựng hệ thống chính trị...). 3/10 dự án của Chương trình¹⁶ trực tiếp giải quyết các mục tiêu cụ thể về giới, phụ nữ và trẻ em. Đặc biệt, Dự án 8 đặt ra mục tiêu: bình đẳng giới và giải quyết một số vấn đề cấp thiết của phụ nữ và

14 Hội Liên hiệp phụ nữ Việt nam, Ủy ban Dân tộc, “Đề Phụ nữ Dân tộc thiểu số không bị bỏ lại phía sau”, Hà nội tháng 10/ 2019, tr.12.

15 Dự thảo, Chương trình mục tiêu quốc gia phát triển kinh tế - xã hội vùng đồng bào dân tộc thiểu số và miền núi giai đoạn 2021-2030 (tháng 3/2020); Dự án 7: Chăm sóc sức khỏe nhân dân, nâng cao thể trạng, tâm vọc người dân tộc thiểu số; phòng chống suy dinh dưỡng trẻ em; Dự án 8: Thực hiện bình đẳng giới và giải quyết những vấn đề cấp thiết đối với phụ nữ và trẻ em; Dự án 10: Truyền thông, tuyên truyền, vận động trong vùng đồng bào dân tộc thiểu số và miền núi, giám sát đánh giá việc tổ chức thực hiện chương trình.

16 SDG 5: Đạt được bình đẳng giới và trao quyền cho tất cả phụ nữ và trẻ em gái toàn cầu; SDG 10: Giảm bất bình đẳng trong và giữa các quốc gia.

trẻ em DTTS (tảo hôn, hôn nhân cận huyết, bạo lực trên cơ sở giới, dịch vụ chăm sóc sức khỏe, trợ giúp pháp lý,...).

4. Khuyến nghị về lồng ghép giới trong Chương trình MTQG phát triển kinh tế - xã hội vùng đồng bào DTTS và miền núi giai đoạn 2021-2030

Việc thiết kế các dự án 7-8-10 trong khuôn khổ Chương trình MTQG phát triển kinh tế - xã hội vùng đồng bào DTTS và miền núi giai đoạn 2021-2030 là minh chứng thể hiện cam kết của Chính phủ Việt Nam về phát triển bền vững. Tuy nhiên, để tăng cường hiệu quả thực hiện bình đẳng giới, trong quá trình xây dựng và thực thi Chương trình, chúng tôi cho rằng, cần phải lưu ý một số khuyến nghị sau:

Thứ nhất, bình đẳng giới là nguyên tắc xuyên suốt trong quá trình xây dựng, tổ chức thực hiện chính sách, pháp luật.

Thực hiện lồng ghép giới là một quá trình liên tục nhằm thay đổi tư duy, mối quan hệ giới giữa nam và nữ; hướng đến coi trọng, xem xét và giải quyết mọi sự khác biệt giữa nữ và nam kịp thời, vì thế, cần đảm bảo bình đẳng giới xuyên suốt ở mọi cấp, mọi giai đoạn của chu trình chính sách. Bình đẳng giới xuyên suốt là một giải pháp quan trọng mà Chiến lược quốc gia về bình đẳng giới giai đoạn 2011- 2020 đề cập, phù hợp với quan điểm của Liên hợp quốc¹⁷.

Trong khi đó, mặc dù Dự thảo Chương trình MTQG phát triển kinh tế - xã hội vùng DTTS và miền núi giai đoạn 2021 – 2030 có tất cả 14 mục tiêu cụ thể, nhưng chỉ có 1 mục tiêu đề cập đến phụ nữ và trẻ em; 7/10 dự án chưa đề cập đến vấn đề lồng ghép giới. Nhiều mục tiêu, chỉ tiêu đều thể hiện chung chung và như nhau cho mọi đối tượng,

không chỉ rõ chỉ tiêu cụ thể đối với phụ nữ và trẻ em gái DTTS. Nguyên tắc bình đẳng giới xuyên suốt dường như chỉ “khu trú” ở 3 Dự án và đòi hỏi được thể hiện đầy đủ và hoàn thiện hơn, thông qua các mục tiêu, chỉ tiêu cụ thể, cơ chế và ngân sách giới phù hợp với quy định của Luật Bình đẳng Giới (2007), Chiến lược quốc gia về bình đẳng giới (2011-2020) và Chiến lược quốc gia về bình đẳng giới giai đoạn tiếp theo.

Thứ hai, lồng ghép giới trong dự thảo Chương trình MTQG phát triển kinh tế - xã hội vùng DTTS và miền núi giai đoạn 2021-2030.

Về việc xây dựng Chương trình MTQG phát triển kinh tế - xã hội vùng DTTS và miền núi giai đoạn 2021 – 2030, cần chú ý đến nhu cầu khác biệt giữa các nhóm hưởng thụ chính sách, bao gồm cả khác biệt giới và khác biệt về văn hóa dân tộc. Để bảo đảm hiệu quả của lồng ghép giới trong Chương trình, cần quan tâm đến: i) Những nhu cầu của mỗi giới, bao gồm *nhu cầu giới thực tế* liên quan tới điều kiện sống và làm việc, nhu cầu thiết yếu của vùng DTTS, miền núi (ăn, mặc, nước sạch, vệ sinh môi trường) và *nhu cầu giới chiến lược* của phụ nữ, trẻ em gái DTTS, miền núi (nhu cầu tham chính, nâng cao quyền năng kinh tế, giáo dục); ii) *Lợi ích của mỗi giới* khi tham gia và thụ hưởng chương trình, mức độ cải thiện định kiến, thay đổi vai trò tham gia của mỗi giới, sự ghi nhận tiếng nói của mỗi bên, sự công bằng trong tiếp cận chính sách, sự chia sẻ trách nhiệm trong gia đình, trong cộng đồng, việc ra quyết định và iii) *Bối cảnh, sự đa dạng văn hóa và điều kiện kinh tế - xã hội* của từng vùng, từng dân tộc khi xác định nhu cầu can thiệp thay đổi, đầu tư phát triển. Cụ thể:

17 World Bank (2019), Research Report: Drivers of Socio-Economic Development among Ethnic Minority Groups in Vietnam.

- Đối với Dự án 1, cần bổ sung tiêu chí nhà tiêu hợp vệ sinh với chỉ tiêu 50% hộ DTTS có nhà xí hợp vệ sinh (HVS).

- Đối với Dự án 3, cần bổ sung mục tiêu của tiểu dự án 1 và 2: “Đảm bảo phụ nữ được tiếp cận đầy đủ với các cơ hội phát triển sản xuất nông, lâm nghiệp”; Tiểu dự án 3: “Đảm bảo phụ nữ được tiếp cận đầy đủ với các cơ hội khởi sự kinh doanh, khởi nghiệp”. Bổ sung chỉ tiêu của tiểu dự án 1 và 2 (Dự án 3): “tối thiểu 50% phụ nữ tham gia và hưởng lợi trong các dự án phát triển sản xuất nông lâm nghiệp, chăn nuôi”. Với cả ba tiểu dự án, bổ sung chỉ tiêu: “ít nhất 30% ngân sách của các tiểu dự án trong Dự án 3 được dành cho các dự án, mô hình, hoạt động nhằm thực hiện bình đẳng giới/giải quyết các vấn đề hạn chế/khoảng cách giới tại địa phương”.

- Đối với Dự án 5, cần bổ sung vào Mục a Tiểu dự án 5 mục tiêu “đảm bảo tỷ lệ biết đọc, biết viết của phụ nữ DTTS không thấp hơn nam giới”; bổ sung vào Mục c nội dung hỗ trợ “Xây dựng chương trình, tài liệu, các học liệu dựa vào nền tảng số, các trò chơi trên điện thoại để khuyến khích phụ nữ tự học, học từ vựng, đồng thời làm quen và thích ứng với công nghệ thông tin ở bậc đơn giản”.

+ Bổ sung vào Mục a Tiểu dự án 2 nội dung: “bảo đảm tối thiểu 50% người được đào tạo là nữ”; bổ sung vào Mục c phần “bồi dưỡng kiến thức dân tộc” và phần “nâng cao năng lực cho cộng đồng và cán bộ triển khai chương trình” nội dung: “bồi dưỡng kiến thức về giới và lồng ghép giới trong thực hiện các chính sách về dân tộc”, bởi trên thực tế, năng lực lồng ghép giới trong xây dựng và thực thi dự án/chính sách của cán bộ địa phương còn nhiều hạn chế.

Ngoài ra, để đảm bảo xóa bỏ các rào cản liên quan đến tuổi tham chính của phụ nữ, cần bổ sung vào Mục c nội dung “hỗ trợ cho phụ nữ đi học bao gồm trợ cấp khi mang con

đi học”. Nguyên nhân là do có đến 66.1% phụ nữ DTTS đi học không đúng độ tuổi nên nhiều phụ nữ có uy tín, có năng lực làm cán bộ có thể theo học đại học khi đã lập gia đình và có con.

+ Bổ sung vào Mục a Tiểu dự án 4 mục tiêu “đảm bảo tối thiểu 15% lao động DTTS được đào tạo nghề, trong đó bảo đảm tối thiểu 50% người được tham gia các hoạt động hướng nghiệp, đào tạo nghề, dịch vụ giới thiệu việc làm là phụ nữ”.

- Đối với Dự án 7, đề xuất bổ sung mục tiêu “98% đồng bào dân tộc thiểu số tham gia bảo hiểm y tế, trong đó tỷ lệ nữ DTTS sử dụng thẻ BHYT là 50%”.

Cuối cùng, cần rà soát bổ sung chỉ tiêu tham gia của phụ nữ trong các dự án, tiểu dự án. Nếu không được xác định bằng một chỉ tiêu nhất định thì chắc chắn sự tham gia, thụ hưởng và được tôn vinh của phụ nữ DTTS sẽ rất bị hạn chế so với nam giới DTTS.

Thứ ba, giám sát, đánh giá thực hiện mục tiêu Bình đẳng giới trong Chương trình mục tiêu quốc gia phát triển kinh tế - xã hội vùng DTTS và miền núi giai đoạn 2021-2030.

Bình đẳng giới là một mục tiêu của Chương trình MTQG phát triển kinh tế - xã hội vùng DTTS và miền núi giai đoạn 2021 – 2030 và có trong nhiều tiểu dự án. Để giám sát, đánh giá chính xác, kịp thời tác động của chương trình, của từng dự án đối với từng giới, đảm bảo tất cả các hoạt động của Chương trình không tạo ra những tác động tiêu cực đến phụ nữ và nam giới, cần xây dựng bộ số liệu điều tra cơ bản ban đầu có phân tách theo giới tính và dựa trên các vấn đề cụ thể về giới.

Để làm được điều này, cần xây dựng 01 bộ công cụ bao quát toàn bộ nội dung cần giám sát, đánh giá về thực hiện bình đẳng giới trong mỗi dự án/tiểu dự án, tổ chức giám sát, đánh giá theo quy định của Chương trình;

cần quy định và hướng dẫn cán bộ chương trình, dự án sử dụng các phương pháp và công cụ giám sát, đánh giá giúp thu thập số liệu và thông tin có phân tách theo giới tính và các vấn đề cụ thể về giới (cả định tính và định lượng) để đo lường và đánh giá mức độ lợi ích và hiệu quả mang lại cho từng giới. Trong quá trình triển khai chương trình, các hoạt động giám sát - đánh giá được xác định theo chu trình năm/ giai đoạn, nếu phát hiện những khác biệt giữa hai giới (ví dụ về mức độ hưởng lợi, về sự tác động bất lợi...), cần phân tích các nguyên nhân để có giải pháp phù hợp điều chỉnh hoạt động hoặc cách thức thực hiện hoạt động.

Thứ tư, xác định hoạt động và cách thức thực hiện hoạt động Chương trình MTQG phát triển kinh tế - xã hội vùng DTTS và miền núi giai đoạn 2021-2030.

Chương trình cần xác định và lựa chọn cách thức thực hiện các hoạt động phù hợp để cả nam giới và phụ nữ đều có thể tham gia hiệu quả. Ví dụ: hoạt động nào cần có sự tham gia của cả nam và nữ, hoạt động dành cho các đối tượng riêng, tuyên truyền về bình đẳng giới cần có sự tham gia của tất cả các thành viên trong cộng đồng, lưu tâm các vấn đề nhạy cảm giới; lắng ý kiến của phụ nữ về sinh đẻ an toàn thì nên mời riêng nhóm phụ nữ, bố trí người điều hành là phụ nữ.

Để phụ nữ tham gia hiệu quả vào các dự án của chương trình, cần quy định tỷ lệ phụ nữ được tham gia hợp hành, bày tỏ chính kiến của mình; cần bổ sung vào Dự án 4 nguyên tắc: “Các công trình đầu tư phải được đề xuất của tối thiểu 50% phụ nữ tham dự các cuộc họp lập kế hoạch hàng năm thực hiện Chương trình”, hoặc bổ sung quy định đảm bảo tỷ lệ tham gia tối thiểu của phụ nữ là 50% trong các cơ hội việc làm công, theo Nghị định số 61/2015, Thông tư số 15/2017...); ưu tiên các dự án phát triển sản xuất, phát triển chuỗi giá trị có sự tham gia

tích cực, chủ động và hưởng lợi công bằng của phụ nữ; khuyến khích phụ nữ làm trưởng nhóm hoặc là thành viên nòng cốt của các tổ nhóm, tổ hợp tác.

Chương trình cần nghiên cứu bổ sung vai trò của các tổ chức đại diện như Mặt trận Tổ quốc và các tổ chức chính trị - xã hội trong công tác tuyên truyền, vận động nhân dân tham gia thực hiện Chương trình; tham gia giám sát, đánh giá Chương trình; bổ sung vai trò của Hội LHPN trong giám sát, phối hợp, chủ trì tổ chức thực hiện các hoạt động của các dự án liên quan đến phụ nữ, gia đình, bình đẳng giới.

Thứ năm, nguồn lực của Chương trình mục tiêu quốc gia phát triển kinh tế - xã hội vùng DTTS và miền núi giai đoạn 2021-2030.

- Xây dựng dự toán ngân sách của Chương trình, dự án bao gồm cả ngân sách cho các hoạt động lồng ghép giới, đảm bảo phân bổ đủ nhân lực và tài chính để thực hiện các hoạt động lồng ghép giới.

- Đối với cán bộ của Chương trình cần đưa ra các yêu cầu hiểu biết về giới và thúc đẩy bình đẳng giới; thường xuyên tổ chức tập huấn nâng cao năng lực lồng ghép giới cho đội ngũ cán bộ của Chương trình.

- Trong quá trình tổ chức, phân công công việc cần tính toán, cân nhắc phân công trách nhiệm và công việc một cách phù hợp giữa cán bộ nam và nữ;

- Cam kết và thực hiện đầy đủ các nguyên tắc, nội dung cũng như biện pháp thúc đẩy bình đẳng giới trong quá trình tổ chức, điều phối thực hiện Chương trình MTQG phát triển kinh tế - xã hội vùng DTTS và miền núi giai đoạn 2021 - 2030.

Kết luận

Bình đẳng giới là việc nam, nữ có vị trí, vai trò ngang nhau, được tạo điều kiện và cơ hội phát huy năng lực của mình cho sự phát

triển của cộng đồng, của gia đình và thụ hưởng như nhau về thành quả của sự phát triển đó. Bình đẳng giới là một trong những tiêu chí quan trọng để đánh giá sự phát triển của một xã hội, một đất nước, tự nó là mục tiêu của sự phát triển và là yếu tố hỗ trợ, nâng cao khả năng tăng trưởng kinh tế và tiến bộ xã hội của quốc gia. Việc đảm bảo cơ hội để

phụ nữ DTTS tiếp cận và tham gia, hưởng lợi từ Chương trình MTQP phát triển kinh tế - xã hội vùng DTTS và miền núi giai đoạn 2021-2030 cần phải được xác lập từ khâu thiết kế, xây dựng, đến thực thi và giám sát, đánh giá Chương trình. Đây chính là điều kiện quan trọng để phụ nữ DTTS không bị bỏ lại phía sau trong quá trình phát triển ■

TÀI LIỆU THAM KHẢO

1. Bộ Kế hoạch và Đầu tư, UNICEF, “Trẻ em trong tiến trình phát triển ở Việt Nam- Chương trình nghị sự phát triển bền vững 2030”, Hà Nội tháng 9 năm 2018.
2. Commission, E. (2008). Ethnic minority and Roma women in Europe: A case for gender equality?
3. Đặng Nguyên Anh. 2017, Tách biệt xã hội và bất bình đẳng giới ở Tây Nguyên, Tạp chí Nghiên cứu Gia đình và Giới số 3, tr.50-59.
4. Hội Liên hiệp Phụ nữ Việt nam, Ủy ban Dân tộc, “*Để Phụ nữ Dân tộc thiểu số không bị bỏ lại phía sau*” (Hà nội tháng 10/ 2019), tr.12.
5. Hội Phụ nữ và Ủy ban Dân tộc (2020) “*Để phụ nữ dân tộc thiểu số không bị bỏ lại phía sau*”, tr.3.
6. Ngân Anh (2017), Bình đẳng giới cho phụ nữ dân tộc thiểu số: Vẫn còn khoảng cách – Báo Nhân dân điện tử ngày 22/11/2017.
7. Ngô Quang Sơn (2018), Nghiên cứu mô hình đào tạo nghề cho phụ nữ dân tộc thiểu số tại các xã đặc biệt khó khăn ở khu vực Tây Nam Bộ, Việt Nam, Tạp chí Dân tộc học số 5, trang 71-79.
8. Tổng cục Thống kê (2019), Kết quả sơ bộ Tổng Điều tra Dân số và Nhà ở thời điểm 01/4/2019
9. Tổng cục Thống kê và Ủy ban Dân tộc, Điều tra thực trạng kinh tế - xã hội 53 dân tộc thiểu số, năm 2015.
10. UNWomen (2015), Tóm tắt về tình hình phụ nữ và trẻ em gái dân tộc thiểu số ở Việt Nam.
11. Ủy ban Dân tộc, Irish Aid, UNDP, Tổng quan thực trạng kinh tế - xã hội của 53 dân tộc thiểu số, Hà nội, tháng 5- 2017, tr.41.
12. Ủy ban Dân tộc, Báo cáo đề xuất chủ trương đầu tư Chương trình mục tiêu quốc gia phát triển kinh tế - xã hội vùng đồng bào dân tộc thiểu số và miền núi giai đoạn 2021 – 2030 (Bản trình Cơ quan Hội đồng thẩm định Nhà nước, tháng 3/2020).
13. World Bank (2018), Tương lai việc làm ở Việt Nam dưới góc nhìn giới.
14. World Bank. (2019), Research Report: Drivers of Socio-Economic Development among Ethnic Minority Groups in Vietnam.
15. Young Lives (2018), Trưởng thành: Kỹ năng, lập nghiệp và xây dựng gia đình.

NGHĨA VỤ CUNG CẤP THÔNG TIN CỦA BÊN MUA BẢO HIỂM TRONG HỢP ĐỒNG BẢO HIỂM NHÂN THỌ

Nguyễn Thị Thủy*

Lê Thủy Tiên**

* PGS.TS. Giảng viên cao cấp, Trường Đại học Luật Tp. HCM.

** Công ty Luật Lexcomm Vietnam - LLC.

Thông tin bài viết:

Từ khoá: Cung cấp thông tin, đối tượng bảo hiểm, bên mua bảo hiểm, hợp đồng bảo hiểm nhân thọ.

Lịch sử bài viết:

Nhận bài : 28/02/2020

Biên tập : 02/03/2020

Duyệt bài : 05/03/2020

Article Information:

Keywords: Information provision, insurance subjects, insurance buyers, life insurance contracts.

Article History:

Received : 28 Feb. 2020

Edited : 02 Mar. 2020

Approved : 05 Mar. 2020

Tóm tắt:

Hợp đồng bảo hiểm nhân thọ là hợp đồng chứa đựng nhiều điều khoản khó hiểu do có nhiều thuật ngữ chuyên môn; đối tượng bảo hiểm là rủi ro, là yếu tố trừu tượng; sản phẩm bảo hiểm được thiết kế bằng câu chữ (quy tắc, điều khoản bảo hiểm). Để giúp cho bên mua bảo hiểm hiểu được nghĩa vụ cung cấp thông tin khi tham gia hợp đồng bảo hiểm nhân thọ, tránh tranh chấp và tránh việc người mua bảo hiểm phải gánh chịu những hậu quả pháp lý bất lợi do thiếu am hiểu về hợp đồng bảo hiểm nhân thọ, bài viết này phân tích các quy định của pháp luật về nghĩa vụ cung cấp thông tin của người mua bảo hiểm và đưa ra một số kiến nghị nhằm hoàn thiện quy định của pháp luật về nội dung này.

Abstract:

Life insurance contract is a contract consisting of several confusing terms because of a series of specialized terminologies; the insurance subject is the risk - an abstract one; the insurance products are designed in words and texts (rules, insurance terms). This article provides analysis of the legal provisions on the buyer's obligations to provide information of insurance to help the buyers understanding the obligations when entering in a life insurance contract, avoiding unexpected disputes and the losses of the legal consequences by misunderstandings of the life insurance contract. It also provides a number of recommendations for further improvements of the legal provisions on the mentioned sector.

1. Quy định của pháp luật về nghĩa vụ cung cấp thông tin của bên mua bảo hiểm khi giao kết hợp đồng

Trong giai đoạn giao kết hợp đồng bảo hiểm nhân thọ (HĐBHNT), bên mua bảo

hiểm (BMBH) sẽ phải cung cấp khá nhiều thông tin về nhân thân như tuổi tác, tình trạng sức khỏe, điều kiện tài chính, gia đình... cho doanh nghiệp bảo hiểm (DNBH). Bên cạnh đó, các thông tin mà BMBH sẽ ảnh

hưởng đến quyết định chấp nhận yêu cầu tham gia bảo hiểm của BMBH và định giá phí bảo hiểm của DNBH cũng như các quyết định về sau này của DNBH khi xảy ra sự kiện bảo hiểm.

Điểm b khoản 2 Điều 18 Luật Kinh doanh bảo hiểm năm 2000, đã được sửa đổi, bổ sung năm 2010 (Luật KDBH) quy định, BMBH có nghĩa vụ “*kê khai đầy đủ, trung thực mọi chi tiết có liên quan đến hợp đồng bảo hiểm theo yêu cầu của doanh nghiệp bảo hiểm*”; khoản 1 Điều 19 Luật KDBH quy định: “*Khi giao kết hợp đồng bảo hiểm, ... BMBH có trách nhiệm cung cấp đầy đủ thông tin liên quan đến đối tượng bảo hiểm cho doanh nghiệp bảo hiểm. Các bên chịu trách nhiệm về tính chính xác, trung thực của thông tin đó*”. Qua những quy định này cho thấy, nghĩa vụ cung cấp thông tin của BMBH là nghĩa vụ bắt buộc.

Khác với các loại hợp đồng khác, đối tượng của HĐBHNT là tính mạng, tuổi thọ của con người – là những thứ vô hình, không thể định lượng bằng mắt thường hay những phương pháp định giá thông thường. Bản chất của BHNT là sự để dành quyền lợi tài chính của người mua bảo hiểm bằng việc chuyển giao những rủi ro liên quan đến tính mạng, tuổi thọ của người được bảo hiểm sang DNBH. Những rủi ro này là những rủi ro sẽ hình thành trong tương lai, chưa tồn tại tại thời điểm giao kết hợp đồng. Do đó, những thông tin mà BMBH cung cấp sẽ giúp cho DNBH xác định được phạm vi trách nhiệm của DNBH đối với BMBH và vì vậy, những thông tin này đòi hỏi phải mang tính trung thực và đầy đủ. Dựa vào những thông tin mà BMBH cung cấp, DNBH sẽ dự đoán

rủi ro, từ đó quyết định có chấp nhận hay không chấp nhận bảo hiểm.

Ngoài ra, nghĩa vụ cung cấp thông tin của BMBH còn được quy định tại Bộ quy tắc điều khoản bảo hiểm nhân thọ mẫu 2009¹.

Hiện nay, đa số công ty bảo hiểm nhân thọ (BHNT) sử dụng hình thức cung cấp thông tin thông qua bảng câu hỏi. Khi BMBH nộp hồ sơ tham gia hợp đồng BHNT, đại diện DNBH hay đại lý bảo hiểm sẽ yêu cầu BMBH và người được bảo hiểm (NĐBH) trả lời trung thực các thông tin liên quan vào tờ khai thông tin cá nhân. Trong đó, đa số các câu hỏi sẽ được trả lời dưới dạng “có/không”; nếu câu trả lời là có thì người cung cấp thông tin được yêu cầu mô tả chi tiết về thông tin đó. Các thông tin trong câu hỏi sẽ bao gồm những thông tin như tuổi, nghề nghiệp, địa chỉ, thu nhập cá nhân, tình trạng sức khỏe của bản thân và tình trạng sức khỏe của những người thân trong gia đình của NĐBH.

Thông tin mà DNBH yêu cầu BMBH và NĐBH cung cấp có thể chia làm ba nhóm chính sau: thông tin về nhân thân; thông tin về sức khỏe; các thông tin liên quan khác. Trong đó, thông tin về sức khỏe là nhóm thông tin mà BMBH có khả năng sai sót cao nhất và cũng là nhóm thông tin thường xuyên được các DNBH sử dụng làm lý do từ chối thanh toán quyền lợi bảo hiểm cho BMBH.

Bên cạnh đó, hầu hết các thông tin mà BMBH và NĐBH cung cấp cho DNBH đều là các thông tin cá nhân của NĐBH. Vì vậy, DNBH có nghĩa vụ phải bảo mật các thông tin của BMBH; không được tiết lộ các thông tin cho bên thứ ba trừ khi có sự chấp thuận

1 Xem TS. Nguyễn Thị Thủy (2017), “Pháp luật hợp đồng bảo hiểm con người”, sách chuyên khảo, Nxb. Hồng Đức, tr.36-37.

2 Xem Mục 6 Bộ quy tắc điều khoản bảo hiểm nhân thọ mẫu năm 2009.

bằng văn bản của BMBH (trừ các trường hợp các thông tin được đưa cho bên thứ ba nhằm thẩm định, kiểm tra). Nếu BMBH phát hiện về sự vi phạm của DNBH, BMBH có quyền khởi kiện DNBH theo quy định của pháp luật.

Quy định của pháp luật về nghĩa vụ cung cấp thông tin của bên mua bảo hiểm trong quá trình thực hiện hợp đồng bảo hiểm

Sau khi DNBH và BMBH ký kết hợp đồng BHNT thì cả hai bên chủ thể sẽ thực hiện hợp đồng. Hợp đồng BHNT là hợp đồng theo mẫu, BMBH không được thay đổi các thông tin trong bộ quy tắc và điều khoản. Tuy nhiên, đối với các thông tin mà BMBH đã cung cấp thì BMBH vẫn có quyền thay đổi trong thời gian thực hiện hợp đồng nếu cảm thấy các thông tin đó đã không còn phù hợp. Điều này cho thấy nghĩa vụ cung cấp thông tin của BMBH vẫn còn tiếp tục trong quá trình thực hiện hợp đồng BHNT.

Luật KDBH cho phép BMBH thay đổi các thông tin mà mình đã cung cấp trong hợp đồng tại quá trình giao kết hợp đồng. Ngoài ra, đối với các trường hợp mà sự thay đổi của NĐBH ảnh hưởng đến mức độ rủi ro được bảo hiểm thì BMBH và NĐBH có nghĩa vụ phải thông báo sự thay đổi cho DNBH để đưa ra phương án phù hợp cho HĐBHNT của người đó. Điều 22 Luật Luật KDBH quy định:

“1. Khi có sự thay đổi những yếu tố làm cơ sở để tính phí bảo hiểm, dẫn đến giảm các rủi ro được bảo hiểm thì bên mua bảo hiểm có quyền yêu cầu doanh nghiệp bảo hiểm giảm phí bảo hiểm cho thời gian còn lại của hợp đồng bảo hiểm. Trong trường hợp doanh nghiệp bảo hiểm không chấp nhận giảm phí bảo hiểm thì bên mua bảo hiểm có quyền đơn phương đình chỉ thực hiện hợp đồng bảo hiểm, nhưng phải thông báo ngay bằng văn bản cho doanh nghiệp bảo hiểm.”

2. Khi có sự thay đổi những yếu tố làm cơ sở để tính phí bảo hiểm, dẫn đến tăng các rủi ro được bảo hiểm thì doanh nghiệp bảo hiểm có quyền tính lại phí bảo hiểm cho thời gian còn lại của hợp đồng bảo hiểm. Trong trường hợp bên mua bảo hiểm không chấp nhận tăng phí bảo hiểm thì doanh nghiệp bảo hiểm có quyền đơn phương đình chỉ thực hiện hợp đồng bảo hiểm, nhưng phải thông báo ngay bằng văn bản cho bên mua bảo hiểm”.

Như vậy, có thể thấy rằng, BMBH có nghĩa vụ cung cấp các thay đổi về thông tin của những yếu tố làm cơ sở tính phí bảo hiểm. Tuy nhiên, pháp luật về kinh doanh bảo hiểm hiện nay chưa quy định cụ thể về những yếu tố làm cơ sở để tính phí bảo hiểm. Vì vậy, DNBH đã đưa các yêu cầu đối với những thay đổi trong hợp đồng BHNT vào Bộ quy tắc và điều khoản của DNBH. Ví dụ, Điều 8 của Bộ quy tắc và điều khoản bảo hiểm nhân thọ mẫu 2009 quy định về những thay đổi trong hợp đồng BHNT như sau:

“8.1 Thay đổi người thụ hưởng

Trong thời gian hợp đồng bảo hiểm có hiệu lực và người được bảo hiểm còn sống, bên mua bảo hiểm có thể chỉ định hoặc yêu cầu thay đổi người thụ hưởng của hợp đồng bảo hiểm bằng cách thông báo bằng văn bản đến doanh nghiệp bảo hiểm. Việc chỉ định hoặc thay đổi này chỉ có hiệu lực khi doanh nghiệp bảo hiểm có văn bản chấp thuận hoặc xác nhận việc thay đổi đó.

8.2 Các nội dung thay đổi khác

Doanh nghiệp bảo hiểm quy định cụ thể về việc thay đổi địa chỉ của doanh nghiệp bảo hiểm, bên mua bảo hiểm, định kỳ đóng phí, số tiền bảo hiểm (tăng giảm số tiền bảo hiểm) và các nội dung thay đổi khác của hợp đồng bảo hiểm, điều khoản về chuyển nhượng hợp đồng bảo hiểm, điều khoản về bên mua bảo hiểm dự phòng”.

Mặc dù, mỗi DNBH có quy định riêng về điều kiện thay đổi trong HĐBH, nhưng nhìn chung, những thay đổi sau đây thường được chấp nhận:

Thứ nhất, thay đổi số tiền bảo hiểm: DNBH cho phép BMBH được thay đổi số tiền bảo hiểm sau khi đã ký kết hợp đồng. Vì vậy, căn cứ vào khả năng tài chính của cá nhân, BMBH có thể yêu cầu thay đổi số tiền bảo hiểm cao hơn hoặc thấp hơn mức bảo hiểm đã đóng. Tuy nhiên, đối với yêu cầu tăng số tiền bảo hiểm, DNBH sẽ thẩm định lại hồ sơ của BMBH và dự đoán lại các rủi ro có thể xảy ra trong tương lai đối với người đóng bảo hiểm (NDBH).

Thứ hai, thay đổi tuổi của NDBH: Theo quy định của Điều 6 Thông tư liên tịch số 01/2011/TTLT-VKSTC-TANDTC-BCA-BTP-BLĐT BXH, nếu một người không biết được ngày tháng sinh chính xác của mình mà chỉ biết năm sinh thì tuổi của họ sẽ được tính vào ngày 1 tháng 1 của năm đó. Tuy nhiên, nếu người đó tìm được các giấy tờ chứng minh được ngày tháng năm sinh của người đó thì họ phải cập nhật lại trong HĐBHNT. Vì vậy, trường hợp tuổi của NDBH thay đổi so với tuổi khai tại thời điểm giao kết hợp đồng, BMBH có nghĩa vụ cung cấp thông tin về sự thay đổi đó.

Thứ ba, thay đổi nơi cư trú của NDBH: Nếu NDBH thay đổi nơi cư trú hoặc không còn cư trú tại Việt Nam thì BMBH hoặc NDBH có nghĩa vụ thông báo về sự thay đổi này cho DNBH. Trong trường hợp này, DNBH có thể đưa ra các quyết định sau: tiếp tục duy trì hợp đồng bảo hiểm và giữ nguyên mức phí bảo hiểm như cũ, hoặc tiếp tục duy trì hợp đồng với mức phí bảo hiểm tăng tương ứng với rủi ro phát sinh hoặc chấm dứt

hợp đồng bảo hiểm và trả lại giá trị hoàn lại sau khi trừ các chi phí liên quan.

Thứ tư, thay đổi nghề nghiệp của NDBH: NDBH có nghĩa vụ thông báo về sự thay đổi này để DNBH có thể đưa ra được quyết định phù hợp với sự thay đổi của NDBH.

Thứ năm, thay đổi giới tính: Bộ luật Dân sự năm 2015 đã cho phép người chuyển giới được chuyển đổi giới tính và có quyền nhân thân phù hợp với giới tính đã được chuyển đổi³. Đối với việc một người thay đổi giới tính so với giới tính lúc tham gia ký kết hợp đồng thì người đó có nghĩa vụ phải thông báo cho DNBH biết để DNBH tiến hành xác định lại các rủi ro vì cùng một độ tuổi thì rủi ro giữa người nam và người nữ sẽ khác nhau. Vì vậy, việc thông báo về thay đổi giới tính của NDBH rất quan trọng đối với DNBH trong việc thẩm định lại hồ sơ và dự đoán các rủi ro sẽ hình thành đối với NDBH.

Thứ sáu, thay đổi các thói quen sinh hoạt của NDBH: Việc thay đổi các thói quen sinh hoạt như uống rượu, bia, hút thuốc lá hay tham gia những môn thể thao mạo hiểm như leo núi, nhảy dù sẽ làm giảm sức khỏe của NDBH và đồng thời làm gia tăng rủi ro đối với NDBH. Chính vì lẽ đó, khi có những thay đổi này, NDBH cần thông báo kịp thời để DNBH tiến hành đánh giá lại rủi ro và có thể tiếp tục bảo hiểm với các điều kiện không đổi hoặc tăng phí bảo hiểm rủi ro hoặc chấm dứt hợp đồng.

Thứ bảy, thay đổi về bệnh lý: Sinh lão bệnh tử là điều mà con người không thể tránh khỏi, việc NDBH sau khi tham gia bảo hiểm mới mắc bệnh cần điều trị là điều có thể xảy ra. Vì vậy, nhằm tránh việc vi phạm nghĩa vụ cung cấp thông tin thì BMBH cần

3 Xem Điều 37 BLDS 2015.

thông báo về tình trạng thay đổi bệnh lý của NĐBH cho DNBH. Ngoài ra, việc thay đổi tình trạng sức khoẻ của NĐBH còn có thể ảnh hưởng đến phí bảo hiểm của hợp đồng BHNT nên BMBH cần thông báo kịp thời để DNBH có thể đưa ra quyết định về phí bảo hiểm.

Quy định của pháp luật về nghĩa vụ cung cấp thông tin của bên mua bảo hiểm khi sự kiện bảo hiểm xảy ra

Sau khi giao kết hợp đồng, BMBH sẽ thực hiện nghĩa vụ của mình là đóng phí bảo hiểm để duy trì hợp đồng BHNT. Khi sự kiện bảo hiểm xảy ra, BMBH sẽ tiến hành thông báo cho NĐBH để DNBH thực hiện nghĩa vụ chi trả số tiền bảo hiểm đối với các rủi ro mà BMBH phải gánh chịu. Tuy nhiên, nghĩa vụ cung cấp thông tin của BMBH không chỉ dừng lại ở giai đoạn thông báo cho DNBH mà BMBH còn phải thực hiện cung cấp các thông tin và giấy tờ liên quan theo yêu cầu của DNBH.

Hiện nay, Luật Kinh doanh bảo hiểm cũng như các văn bản pháp luật liên quan không quy định về các thông tin hay những loại giấy tờ nào mà BMBH cần phải cung cấp cho DNBH khi sự kiện bảo hiểm xảy ra. Tuy nhiên, BHNT là một lĩnh vực đặc thù nên các thông tin mà các công ty BHNT yêu cầu khách hàng cung cấp khi xảy ra sự kiện bảo hiểm là tương đối giống nhau. Ví dụ, trường hợp NĐBH gặp tai nạn, DNBH sẽ yêu cầu BMBH cung cấp các chứng từ: biên bản vụ việc do công an lập, giấy nhập viện (nếu có) và các hoá đơn nằm viện. Trong trường hợp NĐBH tử vong, BMBH cần cung cấp trích lục khai tử, các chứng từ y tế, biên bản sự việc dẫn đến tử vong, hộ khẩu đã cắt của NĐBH. Bên cạnh đó, đối với các trường hợp nằm viện, DNBH sẽ yêu cầu BMBH cung cấp các hoá đơn, chứng từ y tế nhằm làm cơ sở tính số tiền bảo hiểm mà DNBH sẽ bồi thường cho BMBH.

Để tránh tình trạng khách hàng trục lợi bảo hiểm nên khi BMBH thông báo cho DNBH về sự kiện bảo hiểm để yêu cầu được thanh toán quyền lợi bảo hiểm, DNBH sẽ yêu cầu BMBH cung cấp các chứng từ. Các chứng từ do BMBH cung cấp giúp cho DNBH có thể thẩm định hồ sơ và đưa ra quyết định chi trả bảo hiểm dễ dàng hơn. Bên cạnh các chứng từ do BMBH cung cấp, DNBH phải tự mình tiến hành xác minh lại các thông tin được cung cấp, tìm hiểu về nguyên nhân xảy ra sự kiện bảo hiểm, các thông tin liên quan đến sự kiện bảo hiểm và cá thông tin liên quan đến NĐBH, cụ thể như sau:

Thứ nhất, đối với trường hợp NĐBH gặp tai nạn, DNBH sẽ yêu cầu cung cấp các chứng từ liên quan như: biên bản sự việc do Công an lập, các chứng từ y tế liên quan đến việc nhập viện điều trị, hoá đơn y tế và các giấy tờ nhân thân như chứng minh nhân dân và hộ khẩu thường trú.

Thứ hai, đối với trường hợp BMBH nhập viện vì vấn đề sức khoẻ, DNBH sẽ yêu cầu BMBH cung cấp trích lục bệnh án, giấy ra viện, các kết quả xét nghiệm y tế, đơn thuốc của bác sĩ và các hoá đơn y tế.

Thứ ba, đối với trường hợp NĐBH tử vong, DNBH sẽ yêu cầu BMBH cung cấp thông tin cũng như giấy tờ liên quan đến sự kiện NĐBH tử vong. Trích lục khai tử được cung cấp nhằm giúp cho DNBH xác định người tử vong chính xác là NĐBH và nguyên nhân tử vong của NĐBH. Nếu nguyên nhân tử vong của NĐBH là do tai nạn thì DNBH sẽ yêu cầu biên bản sự việc do cơ quan có thẩm quyền lập để kiểm tra nguyên nhân xảy ra sự kiện bảo hiểm. Nếu nguyên nhân tử vong của NĐBH là do bệnh lý, các giấy tờ mà BMBH được yêu cầu cung cấp bao gồm: hồ sơ bệnh án, giấy nhập viện, các kết quả xét nghiệm liên quan. Việc cung cấp các loại giấy tờ này không chỉ giúp cho

DNBH xác định được nguyên nhân tử vong của NĐBH mà còn giúp cho DNBH kiểm tra được NĐBH có tồn tại bệnh từ trước khi tham gia BHNT hay không. Nếu NĐBH có tồn tại bệnh từ trước thì BMBH đã vi phạm nghĩa vụ cung cấp thông tin và DNBH có thể từ chối thanh toán quyền lợi bảo hiểm đối với trường hợp này. Ngoài ra, thông thường DNBH sẽ từ chối chi trả bảo hiểm cho các trường hợp NĐBH dương tính với HIV/AIDS nên các thông tin này còn giúp cho DNBH xác minh được nguyên nhân tử vong của NĐBH có phải do HIV hay không.

4. Bất cập và kiến nghị

Những phân tích trên đây cho thấy pháp luật về KDBH quy định khá cụ thể về nghĩa vụ cung cấp thông tin của BMBH trong từng giai đoạn cũng như hậu quả pháp lý nếu vi phạm nghĩa vụ cung cấp thông tin. Bên cạnh đó, các quy định của pháp luật KDBH về nghĩa vụ cung cấp thông tin của NMBH còn một số hạn chế, bất cập sau đây:

Thứ nhất, thiếu quy định về căn cứ để xác định hành vi cố ý cung cấp thông tin sai sự thật.

Theo quy định tại khoản 1 và khoản 2 Điều 19 Luật KDBH, nếu một trong hai bên cố ý cung cấp thông tin sai sự thật, thì bên còn lại có quyền đơn phương đình chỉ thực hiện hợp đồng. Tuy nhiên, pháp luật về KDBH hiện hành không xác định rõ căn cứ để xác định hành vi cố ý cung cấp thông tin sai sự thật. Đối với DNBH, hành vi này rất dễ xác định vì DNBH là bên soạn thảo Bộ quy tắc và điều khoản của hợp đồng BHNT và nghĩa vụ cung cấp thông tin của họ chỉ dừng lại ở việc giải thích về hợp đồng và sản phẩm BHNT. Trong khi đó, nghĩa vụ cung

cấp thông tin của BMBH diễn ra trong thời gian dài, suốt quá trình thực hiện bảo hiểm với nhiều thông tin cần phải thông báo khi có thay đổi. Trong suốt quá trình đó, NMBH có thể vô ý không kịp thời cung cấp hoặc có sai sót trong cung cấp thông tin cho DNBH. Đây có thể là căn cứ để DNBH đơn phương chấm dứt HĐBH với NMBH, bởi lẽ pháp luật về KDBH hiện hành không quy định cụ thể căn cứ để xác định hành vi cố ý. Điều này là không công bằng đối với BMBH (bên yếu thế), Vì vậy, để bảo đảm quyền lợi của NMBH, tác giả cho rằng, cần bổ sung quy định về căn cứ xác định hành vi cố ý cung cấp thông tin sai sự thật.

Thứ hai, chưa quy định rõ cách tính “giá trị hoàn lại”.

Khi BMBH vi phạm nghĩa vụ cung cấp thông tin thì DNBH sẽ đưa ra quyết định đơn phương đình chỉ hợp đồng và hoàn trả lại cho BMBH một số tiền bằng với giá trị hoàn lại. Tuy nhiên, Luật KDBH cũng như các văn bản dưới luật không quy định thế nào là giá trị hoàn lại. Trên thực tế, giá trị hoàn lại của HĐBHNT được xác định trên cơ sở quy định của Bộ quy tắc và điều khoản do DNBH ban hành. Điều này gây bất lợi cho NMBH. Ví dụ, sau khi đơn phương đề nghị chấm dứt HĐBH, chị H (Nha Trang) chỉ nhận được số tiền hoàn lại là 1,3 triệu trong tổng số phí 3,5 triệu đồng đã đóng trong 21 tháng. Điều này cho thấy, giá trị hoàn lại của HĐBH ít hơn nhiều so với số tiền phí bảo hiểm mà BMBH đã đóng. Vì vậy, để bảo đảm quyền lợi của NMBH, bảo đảm sự công bằng giữa các bên trong KDBH, chúng tôi cho rằng, cần quy định rõ cách tính “giá trị hoàn lại” tại Điều 3 Luật KDBH ■

4 ThS. Trần Vũ Hải (2006), Hợp đồng bảo hiểm nhân thọ- Những vấn đề lý luận và thực tiễn, Nxb.Tư pháp, Hà Nội, tr.85.

TIN BÁO, TỔ GIÁC VỀ TỘI PHẠM, KIẾN NGHỊ KHỞI TỐ THEO QUY ĐỊNH CỦA BỘ LUẬT TỔ TỤNG HÌNH SỰ NĂM 2015

Ngô Văn Vịnh*

* TS. Bộ môn Pháp luật và NVCA, Học viện Chính trị CAND.

Thông tin bài viết:

Từ khóa: Tin báo về tội phạm; tố giác về tội phạm; kiến nghị khởi tố; Bộ luật Tố tụng hình sự.

Lịch sử bài viết:

Nhận bài : 21/02/2020
Biên tập : 27/02/2020
Duyệt bài : 02/03/2020

Article Information:

Key words: Criminal Information; crime accusations; prosecution petitions; the Criminal Procedure Code.

Article History:

Received : 21 Feb. 2020
Edited : 27 Feb. 2020
Approved : 02 Mar. 2020

Tóm tắt:

Bộ luật Tố tụng hình sự năm 2015 đã khắc phục được cơ bản những bất cập quy định về tin báo, tố giác về tội phạm và kiến nghị khởi tố trong Bộ luật Tố tụng hình sự năm 2003. Tuy nhiên, vẫn còn những vấn đề liên quan đến việc giải quyết tin báo, tố giác về tội phạm và kiến nghị khởi tố cần được sửa đổi, bổ sung cho phù hợp với tình hình mới.

Abstract:

The Criminal Procedure Code of 2015 has substantially overcome the inadequacies of criminal information, denunciations, and petitions, which were considered as shortcomings in the Criminal Procedure Code of 2003. However, there are still issues in the applicable Code related to criminal information, criminal accusations and prosecution petitions that need to be reviewed and amended for further improvements so that it would be appropriate with the new situation.

1. Một số quy định chung về tố giác, tin báo về tội phạm và kiến nghị khởi tố

Bộ luật Tố tụng Hình sự (TTHS) năm 2003 không đưa ra khái niệm về tin báo, tố giác về tội phạm và kiến nghị khởi tố. Do đó, đã dẫn đến những cách hiểu khác nhau về các khái niệm này. Theo quy định tại Điều 100 và Điều 101 Bộ luật TTHS năm 2003, chủ thể của tố giác về tội phạm phải là công dân, nhưng trên thực tế, tố giác về tội phạm không chỉ do công dân Việt Nam, mà còn do người nước ngoài cung cấp. Do đó, nếu chỉ

quy định công dân Việt Nam mới có quyền tố giác tội phạm là chưa đầy đủ. Khắc phục được thiếu sót này, Bộ luật TTHS năm 2015 đã thay thế “tố giác của công dân” thành “tố giác của cá nhân” để mở rộng diện người tố giác về tội phạm. Và cá nhân ở đây bao gồm cả công dân Việt Nam và người nước ngoài.

Đối với tin báo về tội phạm, Bộ luật TTHS năm 2003 quy định gồm có tin báo của cơ quan, tổ chức và tin báo trên các phương tiện thông tin đại chúng¹. Tuy nhiên, thực tiễn áp dụng cho thấy, tin báo là thông

1 Khoản 2 và khoản 3 Điều 100 Bộ luật TTHS năm 2003.

tin về vụ việc phạm tội, ngoài cơ quan, tổ chức báo tin, thì cá nhân cũng báo rất nhiều tin về vụ việc mà mình biết cho cơ quan có thẩm quyền giải quyết². Do đó, Bộ luật TTHS năm 2015 đã bổ sung cả tin báo về tội phạm của cá nhân.

Từ thực tiễn tiếp nhận, giải quyết tố giác, tin báo về tội phạm và kiến nghị khởi tố, khoản 1, 2, 3 Điều 144 Bộ luật TTHS năm 2015 đưa ra khái niệm tố giác, tin báo về tội phạm và kiến nghị khởi tố, cụ thể như sau:

“Tố giác về tội phạm là việc cá nhân phát hiện và tố cáo hành vi có dấu hiệu tội phạm với cơ quan có thẩm quyền.

Tin báo về tội phạm là thông tin về việc có dấu hiệu tội phạm do cơ quan, tổ chức, cá nhân thông báo với cơ quan có thẩm quyền hoặc thông tin về tội phạm trên phương tiện thông tin đại chúng.

Kiến nghị khởi tố là việc cơ quan nhà nước có thẩm quyền kiến nghị bằng văn bản và gửi kèm theo chứng cứ, tài liệu liên quan cho Cơ quan điều tra, Viện kiểm sát có thẩm quyền xem xét, xử lý vụ việc có dấu hiệu tội phạm”.

Về hình thức của tố giác và tin báo về tội phạm, theo Điều 101 Bộ luật TTHS năm 2003³, tố giác về tội phạm của công dân có thể bằng miệng hoặc bằng văn bản, còn tin báo về tội phạm của cơ quan, tổ chức phải được thể hiện bằng văn bản. Tuy nhiên, xét về mặt học thuật, việc sử dụng thuật ngữ “bằng miệng” chỉ phù hợp với văn nói và chưa bao quát hết được các trường hợp xảy

ra⁴. Vì vậy, khoản 4 Điều 144 Bộ luật TTHS năm 2015 đã sửa đổi quy định này thành: “Tố giác, tin báo về tội phạm có thể bằng lời hoặc bằng văn bản”, tức là đã thay “bằng miệng” thành “bằng lời”. Theo đó, tin báo về tội phạm cũng có thể bằng lời hoặc bằng văn bản.

Ngoài ra, khoản 5 Điều 144 Bộ luật TTHS năm 2015 cũng đã bổ sung trách nhiệm của việc cố ý tố giác, báo tin về tội phạm sai sự thật. Tuy nhiên, như đã nêu ở trên, tố giác, tin báo về tội phạm có thể của cá nhân hoặc cơ quan, tổ chức, do đó nếu chỉ quy định trách nhiệm của “người nào”, tức là của cá nhân như trên là chưa đầy đủ. Để chặt chẽ hơn, cần bổ sung cả trách nhiệm của cơ quan, tổ chức, do đó chúng tôi kiến nghị sửa đổi khoản 5 Điều 144 Bộ luật TTHS năm 2015 như sau:

“Cơ quan, tổ chức hoặc cá nhân nào cố ý tố giác, báo tin về tội phạm sai sự thật thì tùy tính chất, mức độ vi phạm mà bị xử lý kỷ luật, xử phạt vi phạm hành chính hoặc bị truy cứu trách nhiệm hình sự theo quy định của luật”.

2. Trách nhiệm tiếp nhận và thẩm quyền giải quyết tố giác, tin báo về tội phạm, kiến nghị khởi tố

Khoản 2 Điều 145 Bộ luật TTHS năm 2015 quy định, cơ quan, tổ chức có trách nhiệm tiếp nhận tố giác, tin báo về tội phạm và kiến nghị khởi tố, gồm: a) Cơ quan điều tra, Viện kiểm sát tiếp nhận tố giác, tin báo về tội phạm, kiến nghị khởi tố; b) Cơ quan, tổ chức khác tiếp nhận tố giác, tin báo về tội

2 Nguyễn Ngọc Anh (chủ biên), Ngô Đức Thắng, Đào Anh Tới, Lê Hà Thắng, Phan Dương Điệp, Tài liệu tập huấn chuyên sâu Bộ luật Tố tụng hình sự năm 2015, Nxb. Thanh niên, Hà Nội, 2016, tr.134.

3 Công dân có thể tố giác tội phạm với Cơ quan điều tra, Viện kiểm sát, Tòa án hoặc với các cơ quan khác, tổ chức. Nếu tố giác bằng miệng thì cơ quan, tổ chức tiếp nhận phải lập biên bản và có chữ ký của người tố giác.

Cơ quan, tổ chức khi phát hiện hoặc nhận được tố giác của công dân phải báo tin ngay về tội phạm cho Cơ quan điều tra bằng văn bản.

4 Chẳng hạn như công dân gọi điện thoại đến cơ quan Công an để tố giác tội phạm thì đây là tố giác bằng miệng hay bằng điện thoại?.

phạm. Tuy nhiên, cùng với Cơ quan điều tra và Viện kiểm sát thì cơ quan được giao nhiệm vụ tiến hành một số hoạt động điều tra cũng là đầu mối tiếp nhận chủ yếu đối với nguồn tin về tội phạm (trừ kiến nghị khởi tố). Vì vậy, chúng tôi cho rằng, cần quy định riêng về trách nhiệm tiếp nhận đối với các cơ quan này trong Bộ luật để thể hiện được rõ vai trò của các cơ quan này, đồng thời là cơ sở pháp lý để văn bản dưới luật hướng dẫn cụ thể⁵.

Trên cơ sở quy định trên của Bộ luật TTHS năm 2015, khoản 1 Điều 5 Thông tư liên tịch số 01/2017/TTLT-BCA-BQP-BTC-BNN&PTNT-VKSNDTC ngày 29/12/2017 quy định sự phối hợp giữa các cơ quan có thẩm quyền trong việc thực hiện một số quy định của Bộ luật TTHS năm 2015 về tiếp nhận, giải quyết tố giác, tin báo về tội phạm, kiến nghị khởi tố đã quy định cụ thể các cơ quan, tổ chức có trách nhiệm tiếp nhận tố giác, tin báo về tội phạm⁶. Với quy định này, cơ quan, tổ chức khác có trách nhiệm tiếp nhận tố giác, tin báo về tội phạm có phạm vi rất rộng, bao gồm: Công an xã, phường, thị trấn; Đồn Công an, Trạm Công an; Tòa án các cấp; cơ quan báo chí và các cơ quan, tổ chức khác. Như vậy, cơ quan, tổ chức khác có trách nhiệm tiếp nhận không chỉ tố giác về tội phạm của cá nhân mà còn cả tin

báo về tội phạm của cơ quan, tổ chức khác. Chúng tôi cho rằng, quy định này chưa hợp lý, bởi lẽ các cơ quan, tổ chức đều có quyền và nghĩa vụ báo tin về tội phạm như nhau; hơn nữa, nếu theo quy định này sẽ dẫn đến tình trạng đùn đẩy việc báo tin giữa các cơ quan, tổ chức này cho cơ quan có thẩm quyền giải quyết tố giác, tin báo về tội phạm. Do đó, cần quy định rõ theo hướng: Công an xã, phường, thị trấn; Đồn công an, Trạm công an; Tòa án các cấp; cơ quan báo chí có trách nhiệm tố giác, tin báo về tội phạm; các cơ quan, tổ chức khác chỉ có trách nhiệm tiếp nhận tố giác, tin báo về tội phạm của cá nhân.

Ngoài ra, cùng với việc giải quyết tố giác, tin báo về tội phạm và kiến nghị khởi tố, khoản 4 Điều 145 Bộ luật TTHS năm 2015 đã quy định trách nhiệm của việc thông báo kết quả giải quyết này⁷. Quy định việc thông báo này cũng là một hình thức đề cá nhân, cơ quan, tổ chức đã tố giác, báo tin và cơ quan nhà nước kiến nghị khởi tố giám sát việc giải quyết của cơ quan có thẩm quyền. Theo chúng tôi, cần bổ sung việc gửi kết quả giải quyết cho Viện kiểm sát cùng cấp hoặc Viện kiểm sát có thẩm quyền. Bởi vì, Viện kiểm sát có nhiệm vụ, quyền hạn kiểm sát việc tiếp nhận và giải quyết tố giác, tin báo về tội phạm, kiến nghị khởi tố, và khoản 5

5 Điểm b, khoản 1 Điều 5 Thông tư liên tịch số 01/2017/TTLT-BCA-BQP-BTC-BNN&PTNT-VKSNDTC, ngày 29/12/2017 quy định việc phối hợp giữa các cơ quan có thẩm quyền trong việc thực hiện một số quy định của Bộ luật TTHS năm 2015 về tiếp nhận, giải quyết tố giác, tin báo về tội phạm, kiến nghị khởi tố, cũng đã quy định về trách nhiệm tiếp nhận tố giác, tin báo về tội phạm của cơ quan được giao nhiệm vụ tiến hành một số hoạt động điều tra.

6 Các cơ quan, tổ chức có trách nhiệm tiếp nhận tố giác, tin báo về tội phạm:

a) Cơ quan điều tra;

b) Cơ quan được giao nhiệm vụ tiến hành một số hoạt động điều tra;

c) Viện kiểm sát các cấp;

d) Các cơ quan, tổ chức quy định tại điểm b khoản 2 Điều 145 Bộ luật Tố tụng hình sự năm 2015 gồm: Công an xã, phường, thị trấn, Đồn công an, Trạm công an; Tòa án các cấp; cơ quan báo chí và các cơ quan, tổ chức khác.

7 “Cơ quan có thẩm quyền giải quyết tố giác, tin báo về tội phạm, kiến nghị khởi tố có trách nhiệm thông báo kết quả giải quyết cho cá nhân, cơ quan, tổ chức đã tố giác, báo tin về tội phạm, kiến nghị khởi tố”.

Điều 146 Bộ luật TTHS năm 2015 đã quy định về trách nhiệm thông báo việc tiếp nhận tố giác, tin báo về tội phạm, kiến nghị khởi tố cho Viện kiểm sát⁸. Do đó, khoản 4 Điều 145 Bộ luật TTHS năm 2015 cần được sửa đổi như sau:

“Cơ quan có thẩm quyền giải quyết tố giác, tin báo về tội phạm, kiến nghị khởi tố có trách nhiệm gửi kết quả giải quyết cho Viện kiểm sát cùng cấp hoặc Viện kiểm sát có thẩm quyền và thông báo kết quả giải quyết cho cá nhân, cơ quan, tổ chức đã tố giác, báo tin về tội phạm, kiến nghị khởi tố”.

3. Phục hồi giải quyết tố giác, tin báo về tội phạm, kiến nghị khởi tố

Cùng với quy định mới về tạm đình chỉ việc giải quyết tố giác, tin báo về tội phạm, kiến nghị khởi tố, Điều 149 Bộ luật TTHS năm 2015 đã quy định về phục hồi giải quyết tố giác, tin báo về tội phạm, kiến nghị khởi tố⁹. Với quy định này, thẩm quyền ra quyết định phục hồi giải quyết tố giác, tin báo về tội phạm, kiến nghị khởi tố chỉ thuộc về cơ quan điều tra và cơ quan được giao nhiệm vụ tiến hành một số hoạt động điều tra. Tuy nhiên, theo khoản 4 Điều 147 Bộ luật TTHS năm 2015¹⁰, Viện kiểm sát cũng có quyền ra

quyết định tạm đình chỉ việc giải quyết tố giác, tin báo về tội phạm, kiến nghị khởi tố¹¹. Do đó, khi lý do tạm đình chỉ việc giải quyết tố giác, tin báo về tội phạm, kiến nghị khởi tố không còn, Viện kiểm sát cũng có quyền ra quyết định phục hồi giải quyết tố giác, tin báo về tội phạm, kiến nghị khởi tố. Nói cách khác, Viện kiểm sát, Cơ quan điều tra và cơ quan được giao nhiệm vụ tiến hành một số hoạt động điều tra đều có quyền ra quyết định phục hồi giải quyết tố giác, tin báo về tội phạm, kiến nghị khởi tố. Theo đó, chúng tôi kiến nghị sửa đổi khoản 1 Điều 149 Bộ luật TTHS năm 2015 như sau:

“1. Khi lý do tạm đình chỉ việc giải quyết tố giác, tin báo về tội phạm, kiến nghị khởi tố không còn, cơ quan điều tra, Viện kiểm sát, cơ quan được giao nhiệm vụ tiến hành một số hoạt động điều tra ra quyết định phục hồi giải quyết tố giác, tin báo về tội phạm, kiến nghị khởi tố. Thời hạn giải quyết tố giác, tin báo về tội phạm, kiến nghị khởi tố tiếp không quá 01 tháng kể từ ngày ra quyết định phục hồi...”.

Đồng thời, chúng tôi cho rằng, cần sửa đổi một số điều luật có liên quan theo hướng bổ sung quyền ra quyết định phục hồi giải

-
- 8 Trong thời hạn 03 ngày kể từ ngày tiếp nhận tố giác, tin báo về tội phạm, kiến nghị khởi tố, cơ quan điều tra, cơ quan được giao nhiệm vụ tiến hành một số hoạt động điều tra có trách nhiệm thông báo bằng văn bản về việc tiếp nhận đó cho Viện kiểm sát cùng cấp hoặc Viện kiểm sát có thẩm quyền.
 - 9 Khi lý do tạm đình chỉ việc giải quyết tố giác, tin báo về tội phạm, kiến nghị khởi tố không còn, cơ quan điều tra, cơ quan được giao nhiệm vụ tiến hành một số hoạt động điều tra ra quyết định phục hồi giải quyết tố giác, tin báo về tội phạm, kiến nghị khởi tố. Thời hạn giải quyết tố giác, tin báo về tội phạm, kiến nghị khởi tố tiếp không quá 01 tháng kể từ ngày ra quyết định phục hồi.
Trong thời hạn 03 ngày kể từ ngày ra quyết định phục hồi giải quyết tố giác, tin báo về tội phạm, kiến nghị khởi tố, cơ quan điều tra, cơ quan được giao nhiệm vụ tiến hành một số hoạt động điều tra phải gửi quyết định phục hồi cho Viện kiểm sát cùng cấp hoặc Viện kiểm sát có thẩm quyền, cơ quan, tổ chức, cá nhân đã tố giác, báo tin về tội phạm, kiến nghị khởi tố.
 - 10 Trình tự, thủ tục, thời hạn Viện kiểm sát giải quyết tố giác, tin báo về tội phạm, kiến nghị khởi tố được thực hiện theo quy định tại Điều này
 - 11 1. Trong thời hạn 20 ngày kể từ ngày nhận được tố giác, tin báo về tội phạm, kiến nghị khởi tố, Cơ quan điều tra, cơ quan được giao nhiệm vụ tiến hành một số hoạt động điều tra phải kiểm tra, xác minh và ra một trong các quyết định:
 - a) Quyết định khởi tố vụ án hình sự;
 - b) Quyết định không khởi tố vụ án hình sự;
 - c) Quyết định tạm đình chỉ việc giải quyết tố giác, tin báo về tội phạm, kiến nghị khởi tố.

quyết tố giác, tin báo về tội phạm, kiến nghị khởi tố cho các chủ thể tương ứng để đảm bảo tính thống nhất, chặt chẽ, cụ thể:

Thứ nhất, sửa đổi điểm a, khoản 2 Điều 36 Bộ luật TTHS năm 2015¹² như sau:

“2. Khi tiến hành tố tụng hình sự, Thủ trưởng Cơ quan điều tra có những nhiệm vụ, quyền hạn:

a) *Quyết định tạm đình chỉ việc giải quyết tố giác, tin báo về tội phạm, kiến nghị khởi tố; quyết định phục hồi giải quyết tố giác, tin báo về tội phạm, kiến nghị khởi tố; quyết định khởi tố, không khởi tố, bổ sung hoặc thay đổi quyết định khởi tố vụ án; quyết định khởi tố, bổ sung hoặc thay đổi quyết định khởi tố bị can; quyết định nhập hoặc tách vụ án; quyết định ủy thác điều tra;...”*

Thứ hai, sửa đổi điểm b, khoản 2 Điều 39 Bộ luật TTHS năm 2015¹³ như sau:

“2. Khi tiến hành tố tụng hình sự đối với tội phạm ít nghiêm trọng trong trường hợp phạm tội quả tang, chứng cứ và lý lịch người phạm tội rõ ràng, những người quy định tại các điểm a, b, c, d và đ khoản 2 Điều 35 của Bộ luật này có những nhiệm vụ, quyền hạn:

...

b) *Quyết định tạm đình chỉ việc giải quyết tố giác, tin báo về tội phạm, kiến nghị khởi tố; quyết định phục hồi giải quyết tố giác, tin báo về tội phạm, kiến nghị khởi tố; quyết định khởi tố, không khởi tố, thay đổi hoặc bổ sung quyết định khởi tố vụ án; quyết định khởi tố, thay đổi hoặc bổ sung quyết định khởi tố bị can”*.

Thứ ba, sửa đổi điểm b, khoản 3 Điều 39 như sau:

“3. Khi tiến hành tố tụng hình sự đối với

tội phạm nghiêm trọng, rất nghiêm trọng, đặc biệt nghiêm trọng hoặc tội phạm ít nghiêm trọng nhưng phức tạp, những người được quy định tại các điểm a, b, c, d và đ khoản 2 Điều 35 của Bộ luật này có những nhiệm vụ, quyền hạn: ...

b) *Quyết định tạm đình chỉ việc giải quyết tố giác, tin báo về tội phạm, kiến nghị khởi tố; quyết định phục hồi giải quyết tố giác, tin báo về tội phạm, kiến nghị khởi tố; quyết định khởi tố, không khởi tố, thay đổi hoặc bổ sung quyết định khởi tố vụ án”*.

Thứ tư, sửa đổi điểm b, khoản 2 Điều 40 Bộ luật TTHS năm 2015¹⁴ như sau:

“2. Khi tiến hành tố tụng hình sự, những người được quy định tại điểm e và điểm g khoản 2 Điều 35 của Bộ luật này có những nhiệm vụ, quyền hạn: ...

b) *Quyết định tạm đình chỉ việc giải quyết nguồn tin về tội phạm; quyết định phục hồi giải quyết nguồn tin về tội phạm; quyết định khởi tố, không khởi tố, thay đổi hoặc bổ sung quyết định khởi tố vụ án”*.

Thứ năm, sửa đổi điểm b, khoản 2 Điều 41 Bộ luật TTHS năm 2015¹⁵ như sau:

“2. Khi thực hành quyền công tố và kiểm sát việc tuân theo pháp luật trong hoạt động tố tụng hình sự, Viện trưởng Viện kiểm sát có những nhiệm vụ, quyền hạn:

b) *Quyết định tạm đình chỉ việc giải quyết nguồn tin về tội phạm; quyết định phục hồi giải quyết tố giác, tin báo về tội phạm, kiến nghị khởi tố; quyết định khởi tố, không khởi tố, bổ sung hoặc thay đổi quyết định khởi tố vụ án; quyết định khởi tố, bổ sung hoặc thay đổi quyết định khởi tố bị can; quyết định nhập, tách vụ án”* ■

12 Quy định về nhiệm vụ, quyền hạn và trách nhiệm của Thủ trưởng, Phó Thủ trưởng Cơ quan điều tra.

13 Quy định nhiệm vụ, quyền hạn và trách nhiệm của cấp trưởng, cấp phó, cán bộ điều tra của các cơ quan của Bộ đội biên phòng, Hải quan, Kiểm lâm, lực lượng Cảnh sát biển, Kiểm ngư được giao nhiệm vụ tiến hành một số hoạt động điều tra.

14 Quy định nhiệm vụ, quyền hạn và trách nhiệm của cấp trưởng, cấp phó, cán bộ điều tra của các cơ quan khác của Công an nhân dân, Quân đội nhân dân được giao nhiệm vụ tiến hành một số hoạt động điều tra.

15 Quy định nhiệm vụ, quyền hạn và trách nhiệm của Viện trưởng, Phó Viện trưởng Viện kiểm sát.

TRÁCH NHIỆM BỒI THƯỜNG THIẾT HẠI DO NGƯỜI CHƯA THÀNH NIÊN GÂY RA TỪ GÓC NHÌN PHÁP LUẬT SO SÁNH

Nguyễn Thị Phương Châm*

* TS. Khoa luật, Đại học Quốc gia Hà Nội.

Thông tin bài viết:

Từ khóa: Người chưa thành niên, bồi thường thiệt hại, luật so sánh.

Lịch sử bài viết:

Nhận bài : 28/02/2020

Biên tập : 02/03/2020

Duyệt bài : 04/03/2020

Article Information:

Key words: The minors; compensation; comparative law.

Article History:

Received : 28 Feb. 2020

Edited : 02 Mar. 2020

Approved : 04 Mar. 2020

Tóm tắt:

Bài viết trình bày bản chất pháp lý của trách nhiệm bồi thường thiệt hại do người chưa thành niên gây ra dưới góc nhìn pháp luật so sánh từ lý luận đến thực tiễn xét xử trong hệ thống pháp luật Đức và Nhật Bản và đưa ra những đánh giá về những vướng mắc, tồn tại của pháp luật Việt Nam hiện nay và đề xuất hướng hoàn thiện.

Abstract:

This article provides presentation of the legal nature of the liability for damages caused by the minors under the perspective of the comparative law from theory to judicial practices in the legal systems the Germany and Japan and also provides the assessments of the inadequacies and shortcomings of the applicable law of Vietnam and proposed recommendations for further improvements.

1. Chủ thể bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng do người chưa thành niên gây ra trong pháp luật Nhật Bản và pháp luật Đức

Khái niệm năng lực chịu trách nhiệm

Trong pháp luật dân sự, về nguyên tắc, một chủ thể pháp luật khi thực hiện hành vi xâm hại đến quyền và lợi ích hợp pháp của chủ thể khác sẽ phải chịu trách nhiệm bồi thường thiệt hại (BTTH) đối với những tổn thất do mình gây ra cho người bị hại. Tuy nhiên, nếu người thực hiện hành vi xâm hại không có khả năng nhận thức nhất định về hành vi do mình thực hiện thì không phải chịu trách nhiệm BTTH. Khả năng nhận thức về hành vi xâm hại quyền và lợi ích hợp

pháp của người khác được khoa học pháp lý luật dân sự gọi là: “Năng lực chịu trách nhiệm BTTH”. Như vậy, “năng lực chịu trách nhiệm” như một điều kiện cấu thành trách nhiệm BTTH ngoài hợp đồng, và thông thường, nghĩa vụ lập chứng sẽ thuộc về bị đơn. Điều này có nghĩa rằng, khi bị đơn chứng minh mình không có năng lực chịu trách nhiệm thì không thể cấu thành trách nhiệm BTTH ngoài hợp đồng đối với bị đơn, cho dù tồn tại đầy đủ điều kiện cấu thành trách nhiệm BTTH như hành vi xâm hại quyền và lợi ích hợp pháp của người khác, thiệt hại, lỗi và quan hệ nhân quả giữa hành vi và thiệt hại.

1.2. *Mối quan hệ giữa năng lực chịu trách nhiệm và chủ thể BTTH là người chưa thành niên trong pháp luật Nhật Bản và pháp luật Đức*

Điều 712 của Bộ luật Dân sự Nhật Bản quy định: Người chưa thành niên trong trường hợp gây thiệt hại cho người khác, không phải chịu trách nhiệm bồi thường về hành vi đó khi không được trang bị đầy đủ năng lực trí tuệ để lý giải được trách nhiệm hành vi của bản thân. Điều đó có nghĩa rằng, khi người chưa thành niên có năng lực trí tuệ lý giải được trách nhiệm phát sinh từ hành vi do mình thực hiện thì người chưa thành niên phải chịu trách nhiệm BTTH ngoài hợp đồng. Dưới góc độ khoa học pháp lý, cũng như luật thực định thì đối với trường hợp này không cấu thành trách nhiệm BTTH thay thế của cha mẹ/người giám hộ.

Điều 828 của Bộ luật Dân sự Đức (BGB) quy định tại khoản 1: Người dưới 7 tuổi không phải chịu trách nhiệm về tổn thất gây ra cho người khác; tại khoản 2: Người trên 7 tuổi đến dưới 10 tuổi không phải chịu trách nhiệm về tổn thất gây ra cho người khác đối với các sự cố liên quan đến ô tô, đường sắt, đường điện hoặc tàu trên cao, trừ trường hợp người này gây ra việc xâm hại do cố ý; tại khoản 3: Người dưới 18 tuổi, giới hạn trong trường hợp không được loại bỏ trách nhiệm tại khoản 1, 2 không phải chịu trách nhiệm đối với thiệt hại gây ra cho người khác khi những người này không có năng lực biện giải cần thiết để nhận thức về trách nhiệm khi thực hiện hành vi gây hại.

Có thể thấy rằng, pháp luật Nhật Bản và pháp luật Đức quy định rõ mối quan hệ giữa năng lực chịu trách nhiệm của người chưa thành niên đối với tổn thất do mình gây ra cho người khác, chỉ công nhận người chưa thành niên BTTH ngoài hợp đồng trong trường hợp người chưa thành niên có năng lực chịu trách nhiệm. Còn sự khác biệt giữa hai hệ thống pháp luật đó là: Pháp luật Đức

mặc định trẻ dưới 7 tuổi không có năng lực chịu trách nhiệm. Mặt khác, trong một số trường hợp liên quan đến sự cố giao thông thì trẻ từ trên 7 tuổi đến dưới 10 tuổi được xem là không có năng lực chịu trách nhiệm. Còn đối với những trường hợp khác, việc có hay không năng lực chịu trách nhiệm dựa vào tiêu chí đánh giá người chưa thành niên có năng lực nhận thức về hành vi do mình thực hiện hay không?

2. *Trách nhiệm của cha mẹ/người giám hộ về bồi thường thiệt hại do người chưa thành niên gây ra trong pháp luật Nhật Bản và pháp luật Đức*

2.1. *Trách nhiệm của cha mẹ/người giám hộ trong trường hợp người chưa thành niên có năng lực chịu trách nhiệm*

Như đã nêu ở trên, pháp luật Nhật Bản và pháp luật Đức đều ghi nhận trong trường hợp trẻ chưa thành niên có đầy đủ năng lực chịu trách nhiệm thực hiện hành vi xâm hại quyền và lợi ích hợp pháp của chủ thể khác thì chủ thể chịu trách nhiệm BTTH là chủ thể thực hiện hành vi (trẻ chưa thành niên). Tuy nhiên, một vấn đề pháp lý đặt ra đó là: Trong trường hợp này người bị hại có thể đồng thời yêu cầu cha, mẹ/người giám hộ của người chưa thành niên BTTH đối với tổn thất do người chưa thành niên có năng lực chịu trách nhiệm gây ra hay không? Vì trên thực tế, không thể phủ nhận việc tồn tại nghĩa vụ giám sát, giáo dục của cha mẹ đối với con chưa thành niên. Tuy nhiên, cùng với việc công nhận trách nhiệm BTTH của cha mẹ/người giám hộ trong trường hợp người thành niên có năng lực chịu trách nhiệm BTTH thì căn cứ pháp lý của trách nhiệm này được xác định ra sao? Bởi vì, trong lý luận cũng như trong thực tiễn xét xử, chỉ khi xác định được căn cứ pháp lý mới có thể giải quyết được các vấn đề pháp lý xoay quanh như: (1) Điều kiện cấu thành trách nhiệm BTTH của cha mẹ trong trường hợp con chưa thành niên đủ năng lực chịu trách nhiệm thực

hiện hành vi xâm hại quyền và lợi ích hợp pháp của chủ thể khác; (2) Cơ chế miễn trừ trách nhiệm; (3) Hậu quả pháp lý.

Án lệ hiện nay của Nhật Bản chỉ ra rằng, nếu muốn truy cứu trách nhiệm của cha, mẹ trong trường hợp con chưa thành niên có năng lực chịu trách nhiệm thì chỉ có thể dựa trên căn cứ pháp lý là Điều 709 Bộ luật Dân sự Nhật Bản (quy định chung về BTTH ngoài hợp đồng)¹. Do vậy, điều kiện cấu thành trách nhiệm BTTH ngoài hợp đồng, cơ chế miễn trừ trách nhiệm, hậu quả pháp lý áp dụng đối với trách nhiệm BTTH của cha mẹ sẽ áp dụng theo quy định chung về BTTH ngoài hợp đồng mà không áp dụng quy định tại phần riêng về trách nhiệm của cha mẹ đối với hành vi do con chưa thành niên không có năng lực chịu trách nhiệm gây ra được quy định tại phần riêng (Điều 714). Cụ thể, trong các điều kiện cấu thành trách nhiệm BTTH như hành vi xâm hại, thiệt hại, lỗi, thì nhất thiết phải tồn tại điều kiện “quan hệ nhân quả” giữa hành vi vi phạm nghĩa vụ giám sát, giáo dục của cha mẹ với thiệt hại do hành vi của con gây ra. Theo phán quyết của Toà tối cao Nhật Bản ngày 22/3/1974, cho dù con chưa thành niên có năng lực chịu trách nhiệm, trong trường hợp nhận định có mối quan hệ nhân quả giữa việc vi phạm nghĩa vụ của người giám sát theo quy định của pháp luật và hậu quả được sinh ra từ hành vi bất hợp pháp của người chưa thành niên thì vẫn được coi là có cấu thành trách nhiệm BTTH ngoài hợp đồng dựa trên quy định tại Điều 709...)². Bản chất pháp lý về trách nhiệm BTTH của cha mẹ trong trường hợp này được hiểu là trách nhiệm đối với

hành vi vi phạm nghĩa vụ của cha mẹ trong việc chăm sóc, giáo dục con chưa thành niên, chứ không phải là trách nhiệm thay thế, gánh chịu của cha mẹ đối với hành vi vi phạm của con chưa thành niên. Hiện nay, đề án sửa đổi Bộ luật Dân sự của Nhật Bản đang có chủ trương đưa thêm điều khoản điều chỉnh mối quan hệ giữa người chưa thành niên có năng lực chịu trách nhiệm và cha mẹ với tư cách người có nghĩa vụ giám sát - mối quan hệ trách nhiệm BTTH giữa cha mẹ/người giám hộ và trẻ chưa thành niên được nhận định là trách nhiệm liên đới đối với thiệt hại gây ra cho người thứ ba³.

Khác với pháp luật Nhật Bản, pháp luật Đức khi luận bàn về trách nhiệm của cha mẹ/người giám hộ đối với thiệt hại do trẻ chưa thành niên có đủ năng lực trách nhiệm gây ra thống nhất quan điểm áp dụng chung quy định tại Điều 832 BGB - Điều khoản về trách nhiệm BTTH của người giám sát, mà không phân biệt người thực hiện hành vi xâm hại quyền và lợi ích của người khác là trẻ thành niên có năng lực chịu trách nhiệm hay không. Điều 832 BGB khẳng định, tồn tại nghĩa vụ của người giám sát, trong trường hợp trẻ chưa thành niên thực hiện hành vi xâm hại quyền và lợi ích của người khác, được hiểu là người giám sát đã vi phạm nghĩa vụ, mặc định đây là một loại trách nhiệm tự thân không phải trách nhiệm thay thế⁴. Tuy vậy, đối với trường hợp trẻ chưa thành niên có năng lực chịu trách nhiệm thì mối quan hệ giữa hai chủ thể gánh chịu trách nhiệm BTTH là trẻ chưa thành niên và cha mẹ/người giám hộ không được xác định rõ trong Luật BTTH của Đức. Như vậy, phải

- 1 Điều 709 Bộ luật Dân sự Nhật Bản: Người nào xâm hại quyền, hoặc lợi ích được pháp luật bảo vệ của người khác mà gây thiệt hại do cô ý hoặc có lỗi phải bồi thường thiệt hại.
- 2 Tuyển tập án lệ dân sự quyền 28, số 2, tr.347 (民集28卷2号347頁).
- 3 Kagayama, “Vicarious liability of supervisor”, Tạp chí online Cyberlaw school (2017), <http://cyberlawschool.jp/kagayama/KyushuLawAssociation/2017/Art714.pdf>, truy cập ngày 12/3/2018.
- 4 Seiji Hayashi, “Trách nhiệm người giám sát nhìn từ sửa đổi Luật bồi thường thiệt hại của Đức”, Tạp chí Nghiên cứu Khoa học thương mại, Quyền 62, số 2.3, tr.128 (林誠司「ドイツ損害賠償法改正から見た監督者責任」—自己犠牲による交通事故に関する議論を素材として—商学討究第62巻第2. 3号128頁).

chăng trong trường hợp này cũng là mối quan hệ trách nhiệm liên đới.

Điểm tương đồng giữa hai hệ thống pháp luật Đức và Nhật Bản là, khi người chưa thành niên có năng lực chịu trách nhiệm thực hiện hành vi gây hại thì chủ thể gánh chịu trách nhiệm BTTH là trẻ chưa thành niên, song cũng không loại trừ khả năng có thể truy cứu trách nhiệm BTTH của cha mẹ/ người giám hộ theo luật định dưới cùng một bản chất pháp lý chung (trách nhiệm tự thân). Tuy nhiên, do cơ chế áp dụng điều khoản đối với trách nhiệm của cha mẹ/người giám hộ khác nhau nên điều kiện cấu thành trách nhiệm đối với chủ thể này cũng sẽ khác nhau. Cụ thể, pháp luật Nhật Bản áp dụng điều khoản chung về BTTH ngoài hợp đồng (Điều 709, Bộ luật Dân sự), do vậy điều kiện cấu thành trách nhiệm BTTH bao gồm yếu tố lỗi, và đối với điều kiện này, nghĩa vụ chứng minh thuộc về nguyên đơn. Trong khi đó, pháp luật Đức áp dụng theo Điều 832 BGB, điều khoản riêng về trách nhiệm của người giám sát theo luật định và điều kiện cấu thành cũng tồn tại yếu tố lỗi nhưng nghĩa vụ chứng minh được chuyển giao từ nguyên đơn sang bị đơn (thuyết suy đoán lỗi). Cụ thể, nguyên đơn không có nghĩa vụ chứng minh tồn tại yếu tố lỗi trong việc người giám sát theo luật định vi phạm nghĩa vụ, song trong trường hợp bị đơn (cha mẹ) chứng minh không tồn tại yếu tố lỗi trong việc giám sát con chưa thành niên không cấu thành trách nhiệm BTTH đối với cha mẹ.

2.2. Trách nhiệm của cha mẹ/người giám hộ trong trường hợp người chưa thành niên không có năng lực chịu trách nhiệm

Điểm tương đồng giữa pháp luật Nhật Bản và pháp luật Đức: Trong trường hợp người chưa thành niên không có năng lực

chịu trách nhiệm thì người chưa thành niên không phải gánh vác trách nhiệm BTTH. Căn cứ pháp lý đó là bảo vệ những người không có năng lực trí tuệ, nhận thức về trách nhiệm hành vi của bản thân mình. Tuy nhiên, quy định này sẽ dẫn tới hậu quả người bị thiệt hại do hành vi bất hợp pháp gây ra sẽ không được bù đắp tổn thất. Kéo theo đó, chức năng của pháp luật BTTH không được thực hiện. Đối với những trường hợp này, để hiện thực hoá chức năng bù đắp tổn thất của pháp luật BTTH ngoài hợp đồng, pháp luật Nhật Bản và pháp luật Đức đều công nhận, cha mẹ/người giám hộ của người chưa thành niên phải gánh chịu trách nhiệm BTTH đối với thiệt hại do hành vi của trẻ chưa thành niên không có năng lực chịu trách nhiệm gây ra và căn cứ pháp lý của trách nhiệm đó là việc vi phạm nghĩa vụ giám sát, giáo dục, định hướng của cha mẹ /người giám hộ đối với trẻ chưa thành niên với tư cách như một người giám sát theo luật định (Điều 714 Bộ luật Dân sự Nhật Bản, Điều 832 BGB).

Liên quan đến trách nhiệm của cha mẹ/người giám hộ trong trường hợp người chưa thành niên không có năng lực chịu trách nhiệm gây ra, có một vấn đề đặt ra, đó là “bản chất pháp lý” về trách nhiệm BTTH” của cha mẹ trong trường hợp này là trách nhiệm tự thân (self-liability) hay là trách nhiệm thay thế (vicarious liability).

Khác với trách nhiệm tự thân, đặc điểm pháp lý của trách nhiệm BTTH thay thế đó là: thứ nhất, chủ thể thực hiện hành vi vi phạm pháp luật, và chủ thể gánh chịu trách nhiệm BTTHNHĐ là hai chủ thể khác nhau (separate entities); thứ hai, giữa hai chủ này có một mối quan hệ đặc biệt như quan hệ đại diện, quan hệ giám hộ, quan hệ thuê lao động...⁵.

Điều kiện đối với trách nhiệm thay thế chỉ được cấu thành khi cấu thành trách

5 Xiang Li, Jigang Jin, *Concise Chinese Tort Laws*, Springer Heidelberg New York Dordrecht London, 2014, p.77-78.

nhệm BTTH đối với con chưa thành niên không có năng lực chịu trách nhiệm. Trong trường hợp hành vi của con chưa thành niên không cấu thành trách nhiệm BTTH hoặc được miễn trách nhiệm BTTH trong các trường hợp như: Tình thế cấp thiết, phòng vệ chính đáng,... thì đương nhiên không cấu thành trách nhiệm BTTH của cha, mẹ.⁶

Về hành vi xâm hại do người chưa thành niên không có năng lực chịu trách nhiệm gây ra. Pháp luật Nhật Bản và Đức đều đưa ra tiêu chí đoán định có hay không năng lực chịu trách nhiệm của người chưa thành niên đó là có hay không được trang bị năng lực nhận thức về trách nhiệm hành vi của bản thân (Điều 712, Bộ luật Dân sự Nhật Bản; khoản 3 Điều 828 BGB). Đồng thời, nghĩa vụ chứng minh người thực hiện hành vi (trẻ chưa thành niên) không có năng lực chịu trách nhiệm thuộc về nguyên đơn, bên yêu cầu cha mẹ/người giám hộ người chưa thành niên BTTH⁷.

Nếu nhận định bản chất pháp lý của phân loại trách nhiệm BTTH của cha mẹ đối với thiệt hại do con chưa thành niên gây ra là trách nhiệm thay thế thì phải tồn tại điều kiện: “Hành vi xâm hại của người chưa thành niên không có năng lực chịu trách nhiệm phải đáp ứng đầy đủ điều kiện cấu thành trách nhiệm BTTH”; còn nếu xem đây là phân loại trách nhiệm tự thân thì không nhất thiết tồn tại điều kiện có hay không cấu thành trách nhiệm BTTH đối với hành vi do trẻ chưa thành niên không có năng lực chịu trách nhiệm gây ra. Tòa tối cao Nhật Bản ngày 27/3/1962⁸ đã đưa ra phán quyết phủ

nhận trách nhiệm BTTH của cha mẹ với lý do hành vi của con chưa thành niên không phải hành vi bất hợp pháp dẫn tới hậu quả BTTH. Trên thực tiễn xét xử cho thấy: Án lệ phủ nhận trách nhiệm BTTH của cha mẹ hầu hết dựa trên lý do nhận định đó là dưới điều kiện khách quan không cấu thành hành vi bất hợp pháp của con chưa thành niên (Tòa phúc thẩm Takamatsu ngày 10/11/1979⁹). Mặt khác, dưới góc độ lý luận, các học giả cũng cho rằng, không bàn đến vấn đề nghĩa vụ giám sát của cha mẹ trong trường hợp không có tính vi phạm pháp luật của hành vi gây hại được thực hiện bởi trẻ chưa thành niên không có năng lực chịu trách nhiệm¹⁰. Vì vậy, tương ứng với điều kiện như trên, có thể luận giải dưới góc nhìn học thuyết cũng như thực tiễn xét xử, Nhật Bản nhìn nhận trách nhiệm BTTH của cha mẹ đối với hành vi bất hợp pháp của con chưa thành niên là “trách nhiệm thay thế” – với mục đích thực hiện chức năng bù đắp kịp thời, đầy đủ cho người bị hại. Với tư cách là trách nhiệm thay thế, giới học giả Nhật Bản đã có sự tranh luận về điều kiện lỗi trong cấu thành trách nhiệm của cha, mẹ khi con chưa thành niên không có năng lực chịu pháp luật gây ra. Theo quy định của Bộ luật Dân sự Nhật Bản, đây là loại trách nhiệm dựa trên lỗi và chuyển giao nghĩa vụ chứng minh lỗi (thuyết suy đoán lỗi). Song, thực tiễn xét xử cho thấy: Nếu hành vi của con chưa thành niên không có năng lực chịu trách nhiệm được xem là hành vi bất hợp pháp thì cha, mẹ phải BTTH đối với tổn thất do con gây ra và việc chứng minh của bị đơn (cha mẹ) về việc đã thực hiện nghĩa vụ giám sát đầy đủ (không có lỗi)

6 Yoshiyuki Hashimoto, Kunihiko Ookubo, Yasushi Koike, Luật dân sự quyền V, Yuhikaku, 2011, tr.252. 橋本佳幸、大久保邦彦、小池泰、『民法V』有斐閣2011年、252頁。

7 Hashimoto (6) tr.254.

8 Tuyển tập án lệ dân sự quyền 16 số 2, tr. 407 (民集16卷2号407頁).

9 Tuyển tập án lệ dân sự quyền 16 số 2 tr.419)

10 Chiho Miki “Án lệ liên quan đến trường hợp phủ nhận trách nhiệm của cha, mẹ người người chưa thành niên thiếu năng lực chịu trách nhiệm khi người này gây thiệt hại” (Tập chí Luật học Khoa sau đại học, Đại học học viện Meiji, số 25 (2017), tr.140. 三木千穂「責任を弁識する能力のない未成年者が、サッカーボールを蹴って他人に損害を加えた場合において、その親権者が民法714条1項の監督義務者としての義務を怠らなかつたとされた事案」明治学院大学法科大学院ローレビュー25号(2017)(137-144) 40頁。

để không cấu thành trách nhiệm BTTH hầu như rất khó. Do vậy, nhiều học giả cho rằng, dưới góc độ án lệ cho thấy trách nhiệm BTTH của cha, mẹ rất gần với trách nhiệm không lỗi¹¹. Về bản chất pháp lý, trách nhiệm bồi thường thiệt hại của cha mẹ, các học giả luật dân sự Nhật Bản cho rằng: một quy định không thể chấp nhận sự trộn lẫn của cả hai loại trách nhiệm với bản chất pháp lý khác nhau¹². Còn trên thực tiễn xét xử, pháp luật Nhật Bản nhìn nhận quy định trong Điều 714 với một vai trò là trách nhiệm thay thế, do vậy, về cơ bản, đây giống như loại trách nhiệm không dựa trên lỗi.

Tuy nhiên, án lệ của Toà tối cao ngày 9/4/2015¹, lần đầu tiên phủ nhận trách nhiệm BTTH của cha mẹ khi đưa ra lập luận cha, mẹ không vi phạm nghĩa vụ giám sát, giáo dục con chưa thành niên mà không dựa trên căn cứ hành vi của trẻ chưa thành niên có hay không đáp ứng điều kiện khách quan cấu thành trách nhiệm BTTH ngoài hợp đồng. Có thể thấy, án lệ này đã đưa ra cách nhìn mới về bản chất pháp lý của trách nhiệm BTTH của cha, mẹ đối với thiệt hại do con chưa thành niên gây ra. Qua đó, án lệ của Toà án tối cao gần đây đã khẳng định rõ ràng đây là “trách nhiệm tự thân” khi án lệ không đề cập đến vấn đề có hay không hành vi vi phạm pháp luật của con chưa thành niên khi đánh giá trách nhiệm của cha mẹ dựa trên việc đoán định có hay không việc vi phạm nghĩa vụ giám sát, giáo dục.

Án lệ của Toà tối cao được xem ngày càng tiệm cận với quan điểm xét xử cũng như định hướng lý giải theo Điều 832 của Bộ luật Dân sự Đức (Trách nhiệm của người giám sát là trách nhiệm tự thân dựa trên lỗi suy đoán)¹⁴.

Theo đó, trách nhiệm BTTH của cha mẹ/người giám hộ được phán đoán độc lập dựa trên việc có hay không hành vi vi phạm nghĩa vụ giám sát, không đơn thuần là trách nhiệm phái sinh, trách nhiệm thay thế, hay còn được gọi là trách nhiệm bảo lãnh chỉ phát sinh khi tồn tại trách nhiệm BTTH của trẻ chưa thành niên. Cách luận giải này được rất nhiều học giả tán thành khi cho rằng hoàn toàn phù hợp với xã hội hiện đại khi quan hệ giữa người chăm sóc, giám sát và trẻ chưa thành niên đã có sự thay đổi nhất định. Ngày nay việc giám sát trẻ chưa thành niên được xem cần thiết phải cân nhắc sao cho phù hợp với sự hoạt động đa dạng của trẻ trong đời sống hàng ngày. Đối với những hoạt động để khuyến khích sự phát triển sáng tạo, tăng khả năng độc lập, đôi khi còn những phạm vi thuộc về quyền riêng tư của trẻ không nên xem cha mẹ/người giám hộ có nghĩa vụ giám sát. Việc phán đoán có hay không nghĩa vụ giám sát nên được nhìn nhận từ chính bản chất hoạt động thực tiễn của trẻ. Bên cạnh đó, việc giới hạn loại trách nhiệm này sẽ có tác động lớn đến cha mẹ/người giám hộ trong việc tôn trọng sự độc lập của trẻ, qua đó góp phần khuyến khích trẻ phát triển khả năng tự lập. Trong bối cảnh xã hội có sự đa dạng hoá về quan hệ gia đình, hình thái mô hình gia đình cũng có sự thay đổi thì số lượng các vụ ly hôn, cha mẹ không chung sống cùng nhau, quan hệ cha con ngoài giá thú... ngày càng gia tăng. Do vậy, cho dù nói tồn tại quan hệ cha, mẹ và con nhưng nghĩa vụ giám sát cũng có những khác biệt nhất định. Hơn thế nữa, trong xã hội hiện đại, trẻ chưa thành niên ngày càng được đề cao, khuyến khích tính tự lập. Do đó, không thể phủ nhận cần thiết đặt ra sự giới hạn nghĩa vụ giám sát của cha mẹ. Nói cách khác, đặt

11 Hisao Okuno “Sự cố trong khi trẻ chơi đùa và trách nhiệm của người có nghĩa vụ giám sát tại khoản 1, Điều 714, Bộ luật dân sự” Chukyo Lawyer, Số 24 (2016), tr.41. 奥野久男「子供の遊戯中の事項と民法714条1項の監督義務者の責任」Chukyolawyer24号(2016)、41頁。

12 Miyako Suzuki, “Trách nhiệm giám sát của cha mẹ đối với con chưa thành niên không có năng lực chịu trách nhiệm”, Tạp chí nghiên cứu quốc tế, số 6, số 1 (2017), tr.16.

13 Tuyển tập án lệ dân sự quyền 69, số 3, tr.455 (民集69卷3号455頁)。

14 Seiji Hayashi (1) tr.141.

ra tiêu chuẩn giám sát của cha mẹ đối với con một cách quá nghiêm khắc cũng không còn phù hợp.

Pháp luật Việt Nam về trách nhiệm bồi thường thiệt hại do người chưa thành niên gây ra

3.1. Vương mắc, tồn tại trong khung pháp lý về trách nhiệm của cha mẹ/người giám hộ đối với thiệt hại do người chưa thành niên gây ra

Trách nhiệm của cha mẹ trong trường hợp người chưa thành niên dưới 15 tuổi

Khoản 2 Điều 586 Bộ luật Dân sự năm 2015 quy định: Người chưa thành niên chưa đủ 15 tuổi thì cha mẹ phải chịu trách nhiệm BTTH toàn bộ, trong trường hợp tài sản của cha, mẹ không đủ mà con chưa thành niên có tài sản thì lấy phần tài sản của con bồi thường phần còn thiếu.

Tuy nhiên, điều khoản này chỉ dừng lại ở nội dung quy định về hậu quả pháp lý mà hoàn toàn không đề cập đến điều kiện cấu thành trách nhiệm BTTH của các chủ thể. Vậy căn cứ pháp lý của trách nhiệm BTTH của cha, mẹ trong trường hợp này là gì? Căn cứ pháp lý BTTH của con chưa thành niên cho phân thiệt hại còn thiếu là gì? Nền tảng lý luận nào trở thành căn cứ pháp lý cho mối quan hệ tồn tại hai trách nhiệm BTTH này được xác định ra sao?... là những vấn đề tồn tại cần phải làm sáng tỏ.

Nếu xem việc có tài sản hay không để làm căn cứ đoán định trách nhiệm BTTH đối với trẻ chưa thành niên không có năng lực chịu trách nhiệm thì liệu rằng có phù hợp dưới góc độ căn cứ, nền tảng pháp lý? Với quy chế pháp lý như trên sẽ dẫn tới hậu quả cha mẹ/người giám hộ của trẻ chưa thành niên trong trường hợp không thực hiện nghĩa vụ giáo dục, chăm sóc trẻ chưa thành niên một cách đầy đủ, đúng mực dẫn tới hệ quả trẻ chưa thành niên thực hiện hành vi xâm hại trong khi không có năng lực chịu trách nhiệm – khả năng nhận thức về hành vi do mình thực hiện, chỉ cần cha mẹ không có tài sản thì chủ thể chịu trách nhiệm BTTH sẽ là trẻ chưa thành niên.

Có thể luận giải, căn cứ pháp lý về việc lấy tài sản của con chưa thành niên bù đắp vào thiệt hại còn thiếu là dựa trên yêu cầu thực hiện chức năng bù đắp thiệt hại toàn bộ của BTTH ngoài hợp đồng. Tuy nhiên, việc công nhận như vậy có mâu thuẫn với bản chất, ý nghĩa của khái niệm năng lực chịu trách nhiệm trong pháp luật dân sự hay không là vấn đề phải lưu tâm.

Về bản chất pháp lý của trách nhiệm của cha mẹ trong trường hợp này, có quốc gia xem đây là trách nhiệm tự thân và chuyên giao nghĩa vụ chứng minh lỗi (khoản 1 Điều 714 Bộ luật Dân sự Nhật Bản, khoản 1 Điều 832 BGB). Một số hệ thống pháp luật khác có sự phân loại rõ ràng trách nhiệm này là trách nhiệm thay thế đối với trẻ không có năng lực chịu trách nhiệm (dưới 14 tuổi), do vậy trách nhiệm không dựa trên lỗi (khoản 1 Điều 169 Quyển 6 Bộ luật Dân sự Hà Lan), và là trách nhiệm nghiêm ngặt trong trường hợp trẻ từ 14 tuổi đến dưới 16 tuổi và chỉ miễn trách nhiệm khi chứng minh được không thể ngăn chặn được hành vi của con chưa thành niên. Nhưng có những quốc gia xem đây là loại trách nhiệm thay thế không dựa trên lỗi, ngay cả khi cha, mẹ chứng minh được mình đã nỗ lực thực hiện nghĩa vụ giám sát con chưa thành niên cũng không phải là điều kiện miễn trách nhiệm BTTH và chỉ được giảm mức BTTH (Điều 32 Luật Bồi thường thiệt hại Trung Quốc).

Pháp luật Việt Nam hiện nay chưa chỉ ra được đây là trách nhiệm với bản chất pháp lý thế nào? Điều kiện cấu thành ra sao? Trong một phạm vi nhất định, được xem là miễn cưỡng khi luận giải pháp luật Việt Nam với quy định như trên có thể hiểu đối với những trẻ chưa thành niên dưới 15 tuổi thì chủ thể chịu trách nhiệm BTTH là cha mẹ, vậy nên chăng đối với những trường hợp trẻ dưới 15 tuổi được xem như không có năng lực chịu trách nhiệm. Tuy nhiên, việc lấy độ tuổi dưới 15 được xem là tiêu chí đoán định có hay không có năng lực chịu trách nhiệm là hoàn toàn bất hợp lý từ góc nhìn khái niệm năng lực chịu trách nhiệm. Bởi lẽ, hoàn toàn không

thể luận giải được bản chất pháp lý trách nhiệm của cha mẹ trong trường hợp này là trách nhiệm thay thế hay trách nhiệm tự thân, cũng như không thể luận giải được trách nhiệm của trẻ chưa thành niên trong trường hợp tài sản của cha mẹ không đủ để BTTH.

Trách nhiệm của cha mẹ trong trường hợp trẻ chưa thành niên từ đủ 15 tuổi đến dưới 18 tuổi

Khoản 2 Điều 586 Bộ luật Dân sự năm 2015 quy định: Người chưa thành niên từ đủ 15 tuổi đến dưới 18 tuổi trong trường hợp gây thiệt hại phải bồi thường bằng tài sản của mình. Tài sản của người chưa thành niên không đủ thì cha mẹ phải bồi thường phần thiếu bằng tài sản của mình.

Với quy định trên, có thể luận giải pháp luật Việt Nam lấy mốc độ tuổi để đoán định năng lực chịu trách nhiệm. Trong trường hợp này, trẻ chưa thành niên được xem là có năng lực chịu trách nhiệm đầy đủ và là chủ thể chịu trách nhiệm BTTH do hành vi của mình gây ra. Tuy nhiên, đối với trách nhiệm của cha mẹ trong trường hợp tài sản của trẻ chưa thành niên không đủ để BTTH, pháp luật Việt Nam hoàn toàn chưa luận giải được bản chất pháp lý. Trước hết, phải khẳng định trách nhiệm của cha mẹ trong trường hợp này không phải là trách nhiệm thay thế bởi người thực hiện hành vi xâm hại là trẻ chưa thành niên có đầy đủ năng lực chịu trách nhiệm và là chủ thể BTTH ngoài hợp đồng.

Nếu lấy căn cứ để thực hiện chức năng bù đắp thiệt hại một cách đầy đủ đối với thiệt hại của người bị hại, trong trường hợp tài sản của con chưa thành niên không đủ bù đắp thiệt hại thì cha mẹ phải BTTH bằng tài sản của mình, liệu rằng có thể hiểu bản chất pháp lý về trách nhiệm của cha mẹ trong trường hợp này là trách nhiệm tự thân hay không? Nếu đây là trách nhiệm tự thân thì việc xây dựng căn cứ pháp lý để khẳng định điều kiện cấu thành trách nhiệm là điều không thể thiếu khi nhìn nhận trách nhiệm của cha mẹ trong trường hợp này.

Trách nhiệm của người giám hộ

Khoản 3 Điều 586 Bộ luật Dân sự 2015

quy định: Người chưa thành niên... có người giám hộ thì người giám hộ đó được dùng tài sản của người được giám hộ để bồi thường; nếu người được giám hộ không có tài sản hoặc không đủ tài sản để bồi thường thì người giám hộ phải bồi thường bằng tài sản của mình; nếu người giám hộ chứng minh được mình không có lỗi trong việc giám hộ thì không phải lấy tài sản của mình để bồi thường.

Với quy định như trên, pháp luật Việt Nam mặc nhiên công nhận trách nhiệm BTTH của trẻ chưa thành niên trong trường hợp trẻ chưa thành niên có tài sản. Điều này sẽ dẫn tới hai hệ quả như sau: *Thứ nhất*, đi ngược lại lý thuyết căn bản của pháp luật dân sự về tính chịu trách nhiệm dân sự dựa trên năng lực của chủ thể; *Thứ hai*, phủ nhận nghĩa vụ của người giám hộ đối với hành vi bất hợp pháp của người được giám hộ.

Trách nhiệm BTTH của người giám hộ chỉ đặt ra khi tài sản của người được giám hộ không đủ cho thấy có thể luận giải rằng pháp luật Việt Nam nhìn nhận đây là trách nhiệm thay thế và chuyển giao nghĩa vụ chứng minh lỗi, nhưng thiếu căn cứ pháp lý nghiêm trọng khi luận giải về bản chất và mối quan hệ giữa trách nhiệm của người giám hộ và trẻ chưa thành niên.

3.2. Kiến nghị xây dựng quy chế pháp lý liên quan

Thứ nhất, cần xây dựng “khái niệm năng lực chịu trách nhiệm”, đặc biệt là xây dựng tiêu chí phân loại năng lực chịu trách nhiệm của người chưa thành niên, để qua đó khẳng định chủ thể có trách nhiệm BTTH.

Thứ hai, xác định được bản chất pháp lý về trách nhiệm của cha mẹ/người giám hộ trong mối tương quan với năng lực chịu trách nhiệm của trẻ chưa thành niên.

Trường hợp trẻ chưa thành niên có năng lực chịu trách nhiệm thì chủ thể chịu trách nhiệm BTTH là trẻ chưa thành niên. Tuy nhiên, trong trường hợp này người bị hại hoàn toàn có quyền yêu cầu cha mẹ /người giám hộ BTTH, nhưng bản chất pháp lý về trách nhiệm của cha mẹ/người giám hộ trong

trường hợp này là trách nhiệm tự thân. Khi xác định được bản chất pháp lý về trách nhiệm của cha mẹ trong trường hợp này, cơ quan lập pháp có thể xây dựng quy chế pháp lý với hai sự lựa chọn như sau: theo pháp luật Nhật Bản, áp dụng quy chế pháp lý chung đối với trường hợp này, hoặc theo pháp luật Đức, xây dựng quy chế pháp lý riêng. Ý nghĩa của việc lựa chọn giải pháp như trên để xây dựng căn cứ pháp lý xác định điều kiện cấu thành trách nhiệm BTTH của cha mẹ/người giám hộ, cơ chế miễn trừ trách nhiệm và hậu quả pháp lý.

Trường hợp trẻ chưa thành niên không có năng lực chịu trách nhiệm thì chủ thể chịu trách nhiệm BTTH là cha mẹ và không cấu thành trách nhiệm BTTH đối với trẻ chưa thành niên. Tuy nhiên, bản chất pháp lý về trách nhiệm của cha mẹ/người giám hộ trong trường hợp này đóng vai trò quan trọng

trong việc xây dựng căn cứ pháp lý liên quan đến điều kiện cấu thành cũng như cơ chế miễn trừ trách nhiệm. Có thể thấy, pháp luật Đức xem trách nhiệm của cha mẹ trong trường hợp này là trách nhiệm tự thân hơn là trách nhiệm thay thế và khuynh hướng gần đây trong thực tiễn xét xử của Nhật Bản cũng đi theo quan điểm đó, đặc biệt trong bối cảnh xã hội hiện đại. Ngược lại, một số quốc gia lại xem loại trách nhiệm này là trách nhiệm thay thế như trong pháp luật Hà Lan, Trung Quốc. Việc lựa chọn bản chất pháp lý ra sao sẽ quyết định điều kiện cấu thành trách nhiệm. Việc lựa chọn giải pháp nào cho pháp luật Việt Nam cần dựa trên một nghiên cứu đầy đủ từ góc nhìn pháp luật so sánh, cũng như nghiên cứu thực chứng xã hội, văn hoá, lịch sử quan hệ gia đình trong xã hội Việt Nam để đưa ra một giải pháp phù hợp ■

TÀI LIỆU THAM KHẢO

1. Seiji Hayashi, “Trách nhiệm người giám sát nhìn từ sửa đổi Luật bồi thường thiệt hại của Đức”, Tạp chí Nghiên cứu khoa học thương mại, Quyển 62, số 2.3, tr. 128 (林誠司「ドイツ損害賠償法改正から見た監督者責任」—自己犠牲による交通事故に関する議論を素材として—商学討究第62巻第2. 3号128頁).
2. Tuyển tập án lệ dân sự, Quyển 28, số 2, tr.347 (民集28巻2号347頁).
3. Kagayama, “Vicarious liability of supervisor”, Tạp chí online Cyberlaw school (2017); <http://cyberlawschool.jp/kagayama/KyushuLawAssociation/2017/Art714.pdf>, truy cập ngày 12/3/2018.
4. Xiang Li, Jigang Jin, Consise Chinese Tort Laws, Springer Heidelberg New York Dordrecht London, 2014, p.77-78.
5. Yoshiyuki Hashimoto, Kunihiko Ookubo, Yasushi Koike, *Luật dân sự quyển V*, Yuhikaku, 2011, tr. 252 (橋本佳幸、大久保邦彦、小池泰、『民法V』有斐閣2011年、252頁).
6. Tuyển tập án lệ dân sự, Quyển 16, số 2, tr.407 (民集16巻2号407頁).
7. Hisao Okuno “*Sự cố trong khi trẻ chơi đùa và trách nhiệm của người có nghĩa vụ giám sát tại khoản 1, Điều 714a Bộ luật dân sự*”, Chukyo Lawyer, Số 24 (2016), tr.41 (奥野久男「子供の遊戯中の事項と民法714条1項の監督義務者の責任」Chukyolawyer24号(2016)、41頁).
8. Tuyển tập án lệ dân sự, Quyển 16, số 2, tr. 419 (民集16巻2号419頁)
9. Chiho Miki “*Án lệ liên quan đến trường hợp phủ nhận trách nhiệm của cha, mẹ người người chưa thành niên thiếu năng lực chịu trách nhiệm khi người này gây thiệt hại*”, Tạp chí Luật học Khoa sau đại học, Đại học học viện Meiji, số 25 (2017), tr.140 (三木千穂「責任を弁識する能力のない未成年者が、サッカーボールを蹴って他人に損害を加えた場合において、その親権者が民法714条1項の監督義務者としての義務を怠らなかつたとされた事案」明治学院大学法科大学院ローレビュー25号(2017)(137-144) 40頁).
10. Tuyển tập án lệ dân sự, Quyển 69, số 3, tr.455 (民集69巻3号455頁).
11. Thời báo án lệ số 2123, tr.61 (判例時報2123号61頁)
12. Thời báo án lệ số 2158, tr.51 (判例時報2158号51頁).
13. Miyako Suzuki, “*Trách nhiệm giám sát của cha mẹ đối với con chưa thành niên không có năng lực chịu trách nhiệm*”, Tạp chí Nghiên cứu quốc tế, số 6, số 1 (2017), tr.16.

Số: 45/QĐ-VNCLP

Hà Nội, ngày 05 tháng 3 năm 2020

QUYẾT ĐỊNH

V/v Thành lập Hội đồng biên tập và ban hành Quy chế tổ chức và hoạt động của Hội đồng biên tập Tạp chí Nghiên cứu lập pháp

VIỆN TRƯỞNG VIỆN NGHIÊN CỨU LẬP PHÁP

Căn cứ Nghị quyết số 1050/2015/UBTVQH13 ngày 09 tháng 10 năm 2015 của Ủy ban Thường vụ Quốc hội về chức năng, nhiệm vụ, quyền hạn và cơ cấu tổ chức của Viện Nghiên cứu lập pháp;

Căn cứ Luật Báo chí ngày 05 tháng 4 năm 2016;

Căn cứ Tờ trình ngày 03 tháng 02 năm 2020 của Tổng biên tập Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp được Viện trưởng Viện Nghiên cứu Lập pháp đồng ý,

QUYẾT ĐỊNH:

Điều 1. Thành lập Hội đồng biên tập Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp, gồm các thành viên có tên dưới đây:

1. TS. **Nguyễn Văn Hiến**, Viện trưởng Viện Nghiên cứu Lập pháp thuộc Ủy ban Thường vụ Quốc hội làm Chủ tịch Hội đồng biên tập;
2. PGS, TS **Đình Văn Nhã**, Phó Chủ nhiệm Ủy ban Tài chính, Ngân sách của Quốc hội, Ủy viên;
3. TS. **Nguyễn Văn Luật**, Phó Chủ nhiệm Ủy ban Tư pháp của Quốc hội, Ủy viên;
4. TS. **Lê Hải Đường**, Phó Viện trưởng Viện Nghiên cứu lập pháp thuộc Ủy ban Thường vụ Quốc hội, Ủy viên;
5. TS. **Lương Minh Tuấn**, Phó Tổng biên tập Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp, Ủy viên Thư ký;
6. PGS, TS. **Vũ Công Giao**, Trưởng Bộ môn Luật Hiến pháp và Luật Hành chính, Khoa Luật, Đại học Quốc gia Hà Nội, Ủy viên;
7. PGS, TS. **Ngô Huy Cương**, Giảng viên Cao cấp Khoa Luật, Đại học Quốc gia Hà Nội, Ủy viên;

8. PGS, TS. **Vũ Hồng Anh**, Phụ trách Phòng Biên tập Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp, Ủy viên;

9. Mời TS. **Nguyễn Văn Giàu**, Ủy viên Ủy ban Thường vụ Quốc hội, Chủ nhiệm Ủy ban Đối ngoại của Quốc hội tham gia Hội đồng biên tập Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp;

10. Mời PGS, TS. **Nguyễn Thanh Hải**, Ủy viên Ủy ban Thường vụ Quốc hội, Trưởng ban Dân nguyện của Ủy ban Thường vụ Quốc hội tham gia Hội đồng biên tập Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp.

Điều 2. Ban hành kèm theo Quyết định này “Quy chế tổ chức và hoạt động của Hội đồng biên tập và Tổng biên tập Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp”.

Điều 3. Các thành viên của Hội đồng biên tập và Tổng biên tập Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp có trách nhiệm thi hành Quyết định này.

Quyết định này thay thế Quyết định số 267/QĐ-VNCLP ngày 26 tháng 10 năm 2016 của Viện trưởng Viện Nghiên cứu lập pháp.

Nơi nhận: *Tu*

- Như Điều 3;
 - Tạp chí NCLP;
 - Lưu: VT, VP Viện.
- Số e - PAS: 14427

VIỆN TRƯỞNG



TS. Nguyễn Văn Hiến

