

SỐ 1 - 1/2004

Nghiên cứu **LẬP PHÁP**

VĂN PHÒNG QUỐC HỘI

*Xuân
Giáp Thân*

DIỄN ĐÀN VỀ NHÀ NƯỚC, PHÁP LUẬT, CHÍNH SÁCH

- Chủ tịch Nguyễn Văn An: Về xây dựng pháp luật
- Quốc hội quyết định tài chính - ngân sách
- Xây dựng Luật cạnh tranh
- Ngày xuân nghĩ về kỹ cương phép nước
- Lịch sử: Quốc hiệu Việt Nam; Khu di chỉ Ba Đình

NCLP

TRỤ SỞ
27A Võng Thị - Tây Hồ
Hà Nội
ĐT: 080-48486 / 48487
Fax: 080-48486
E-mail: nclp@hn.vnn.vn

BAN CỐ VẤN
Vũ Mão
TS. Vũ Đức Khiển
TS. Trần Ngọc Đờng
Trần Quốc Thuận

TỔNG BIÊN TẬP
Nguyễn Chí Dũng

PHÁT HÀNH
Tại Hà Nội:
ĐT: 080-43364
Tại TP. Hồ Chí Minh:
ĐT: 080-83771

GIẤY PHÉP XUẤT BẢN
Số 117/GP ngày 30/3/2001
của Bộ Văn hoá - Thông tin

TÀI KHOẢN
0011000467735
Tập chí
Nghiên cứu Lập pháp
Ngân hàng ngoại th-ong
Việt Nam

In tại Nhà in Báo Thanh Hoá

Mục lục

THỜI SỰ - TRAO ĐỔI

- Chủ tịch Quốc hội Nguyễn Văn An:
**Đẩy nhanh tiến độ, nâng cao chất l-ợng xây dựng và
hoàn thiện hệ thống pháp luật n-ớc ta hiện nay** NCLP 2
Hội nghị cộng tác viên phía Nam
Tạp chí đã đi đúng h-ớng và đang trên đà phát triển
NCLP 8
Ngày xuân - Nghĩ về kỷ c-ong phép n-ớc
Nguyễn Nh- Du 12
Ngày xuân mơ tới một xã hội cạnh tranh
Phạm Duy Nghĩa 15
Phỏng vấn ông Nguyễn Trần Bạt
Viện nghiên cứu t- nhân: muốn đóng góp với xã hội
NCLP 20

NGHIÊN CỨU NHÀ N-ỚC

- Một số giải pháp nhằm nâng cao chất l-ợng, bảo đảm
quyền quyết định tài chính- ngân sách của Quốc hội**
Đặng Văn Thanh 24
Mô hình cơ quan quản lý cạnh tranh của Việt Nam
D-ong Đăng Huệ- Nguyễn Hữu Huyền 29

NGHIÊN CỨU PHÁP LUẬT

- Các nguyên tắc xây dựng pháp luật**
Trần Ngọc Đờng 40
Góp ý kiến vào Dự thảo Luật cạnh tranh
Nguyễn Nh- Phát 45
**Nên bổ sung vào phần VII, Bộ luật Dân sự quy phạm
áp dụng bắt buộc** Đỗ Văn Đại 51
Cải cách t- pháp: vấn đề và b-ớc đi
Phan Trung Lý 54

NGHIÊN CỨU CHÍNH SÁCH

- Mấy khía cạnh tâm lý trong xây dựng và thực thi chính sách**
Mạc Văn Trang 60
Mấy vấn đề về quan hệ giữa chính sách với pháp luật
Đặng Văn Khanh 65
**Những thách thức về mặt pháp lý đối với việc phát triển
công nghệ thông tin ở Việt Nam**
Nguyễn Bá Diến 68

LỊCH SỬ NHÀ N-ỚC VÀ PHÁP LUẬT

- 200 năm Quốc hiệu Việt Nam** Bùi Xuân Đính 73
Khai quật và bảo tồn khu di chỉ Ba Đình
Một thắng lợi của Luật di sản văn hoá D-ong Trung Quốc 79

Ảnh bìa: Hoàng Linh

Chủ tịch Quốc hội Nguyễn Văn An:

ĐẨY NHANH TIẾN ĐỘ, NÂNG CAO CHẤT LƯỢNG XÂY DỰNG VÀ HOÀN THIỆN HỆ THỐNG PHÁP LUẬT NƯỚC TA HIỆN NAY

Hoạt động của Quốc hội nói chung và hoạt động lập pháp nói riêng ngày càng đ-ợc đổi mới và trong năm 2003 đã thu đ-ợc những kết quả đáng phấn khởi. Nhân dịp b-ớc vào năm 2004, Tạp chí nghiên cứu lập pháp xin giới thiệu bài phỏng vấn Chủ tịch Quốc hội Nguyễn Văn An về những kết quả đạt đ-ợc của năm qua cũng nh- ph-ơng h-ớng hoạt động lập pháp của Quốc hội năm nay

NCLP: Nhân dịp b-ớc vào năm 2004, xin Chủ tịch cho biết ý kiến đánh giá về kết quả hoạt động lập pháp của Quốc hội trong năm qua.

Chủ tịch Nguyễn Văn An: Năm qua, cùng với thắng lợi chung của cả n-ớc trên tất cả các mặt, hoạt động của Quốc hội nói chung, hoạt động lập pháp nói riêng cũng đạt đ-ợc

những thành tựu rất đáng phấn khởi. Nếu chỉ xét riêng trên lĩnh vực lập pháp, kết quả hoạt động thể hiện ở hai điểm mới cơ bản sau đây:

- Một là, Quốc hội đã thông qua đ-ợc một khối l-ợng lớn luật và bộ luật. Với 17 luật và bộ luật đ-ợc thông qua, năm 2003 là năm đầu tiên Quốc hội hoàn thành v-ợt mức dự kiến ch-ơng trình xây dựng luật đã đề ra.

Trong số đó có những luật, bộ luật lớn, phức tạp nh- : Bộ Luật tố tụng hình sự, Luật đất đai. Có những đạo luật mới, lần đầu tiên ban hành ở n-ớc ta nh-: Luật giám sát của Quốc hội, Luật xây dựng, Luật thuỷ sản, Luật thi đua khen th-ởng... Việc Quốc hội thông qua đ-ợc một khối l-ợng lớn luật và bộ luật tại hai kỳ họp trong một năm khẳng định rằng: Trong điều

kiện phần lớn đại biểu Quốc hội hoạt động kiêm nhiệm nh- ở n-ớc ta, nếu có quyết tâm cao, có quy trình lập pháp đúng và nghiêm chỉnh tuân thủ quy trình đó, thì năng lực lập pháp của Nhà n-ớc ta không thua kém các n-ớc khác. Chúng ta có thể rút ngắn đ-ợc thời gian, đẩy nhanh tiến độ xây dựng và hoàn thiện hệ thống pháp luật.

- Hai là, *cùng với số l-ợng, chất l-ợng của các dự án luật và bộ luật cũng đ-ợc nâng lên một b-ớc đáng kể.* Đối với những dự án luật lớn, quan trọng, ảnh h-ởng trực tiếp đến toàn xã hội, đến các quyền và lợi ích hợp pháp của công dân nh- Bộ luật Tố tụng hình sự, Luật đất đai; tr-ớc khi thông qua đều đã tổ chức công bố lấy ý kiến rộng rãi của các tầng lớp nhân dân, các ngành các cấp. Nhờ phát huy dân chủ rộng rãi trong hoạt động lập pháp mà các dự án luật đ-ợc thông qua ngày càng phù hợp với ý chí và nguyện vọng của nhân dân, phù hợp với thực

tiễn cuộc sống, đ-ợc nhân dân đồng tình ủng hộ. Nhiều t- duy pháp lý của thời đại, nhiều giá trị phổ quát của nhân loại về Nhà n-ớc pháp quyền, về đề cao quyền con ng-ời, quyền công dân đều đ-ợc lựa chọn, kế thừa phù hợp với thực tiễn n-ớc ta để đ-a vào luật. Nhiều kinh nghiệm điều chỉnh bằng pháp luật trong những năm qua đ-ợc đúc rút qua việc tổng kết thực tiễn nâng lên thành luật. Có thể nói nội dung các dự án luật và bộ luật vừa đ-ợc Quốc hội thông qua, chứa đựng các giá trị về bình đẳng, dân chủ, nhân quyền, bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của công dân, vừa phù hợp với n-ớc ta và có tính khả thi cao, vừa phù hợp với tập quán và thông lệ Quốc tế, tạo thuận lợi cho quá trình hội nhập kinh tế khu vực và thế giới.

Nhận xét về hình thức thể hiện, có thể thấy rằng các dự án luật và bộ luật vừa đ-ợc thông qua đã góp phần hoàn

thiện hệ thống các văn bản quy phạm pháp luật, đánh dấu sự tr-ởng thành về hình thức văn bản. Ví dụ: Bốn bộ luật - Bốn cột trụ pháp lý cơ bản trong lĩnh vực t- pháp của một quốc gia sắp đ-ợc hoàn chỉnh. Việc ra đời Bộ Luật tố tụng hình sự và cho ý kiến đối với Bộ Luật tố tụng dân sự trong năm qua sẽ cùng với hai bộ luật về nội dung đã ban hành tr-ớc đây (Bộ Luật dân sự và Bộ Luật hình sự) tạo thành nền tảng pháp lý quan trọng nhất trong lĩnh vực t- pháp. Chúng ta hoàn toàn có quyền tự hào nói rằng: Lần đầu tiên, sau gần 60 năm kể từ ngày ra đời Nhà n-ớc kiểu mới ở n-ớc ta, lĩnh vực t- pháp của n-ớc nhà sẽ đ-ợc điều chỉnh bằng các bộ luật. Từ nay pháp luật về t- pháp của n-ớc ta, xét cả về nội dung điều chỉnh, lẫn hình thức thể hiện đều đạt đến trình độ t-ơng đối hoàn thiện, phù hợp với t- duy pháp lý tiến bộ của nhân loại trong lĩnh vực t- pháp.

NCLP: Th-a Chủ tịch, đạt đ-ợc những kết quả nói trên là do những nguyên nhân gì ?

Chủ tịch Nguyễn Văn

An: Đạt đ-ợc các kết quả nổi bật trên, tr-ớc hết đó là do sự nỗ lực phấn đấu với tinh thần trách nhiệm cao của Chính phủ, Toà án nhân dân tối cao, Viện kiểm sát nhân dân tối cao, Mặt trận Tổ quốc Việt Nam, của các cơ quan soạn thảo, của các cơ quan của Quốc hội, các Đoàn đại biểu Quốc hội, các vị đại biểu Quốc hội, các cơ quan hữu quan và sự đồng tình ủng hộ của nhân dân cả n-ớc. Đó cũng là kết quả của việc áp dụng những quy định mới về trình tự, thủ tục xem xét thông qua các dự án luật đã đ-ợc Quốc hội sửa đổi, bổ sung. Đồng thời đó cũng là kết quả đổi mới các hình thức tổ chức và hoạt động theo h-ớng phát huy vai trò của Hội đồng dân tộc, các Ủy ban của Quốc hội và trí tuệ của tập thể các đại biểu Quốc hội, nhất là đại biểu

Quốc hội chuyên trách trong quá trình xây dựng và hoàn thiện các dự án luật.

Kết quả đạt đ-ợc nói trên bắt nguồn sâu xa từ đ-ờng lối đổi mới đúng đắn của Đảng, từ sáng kiến lập hiến của Ban chấp hành Trung -ơng về sửa đổi, bổ sung một số điều của Hiến pháp năm 1992 đ-a đến sửa đổi, bổ sung một số đạo luật cơ bản về tổ chức bộ máy Nhà n-ớc, tạo điều kiện cho Quốc hội đổi mới hoạt động. Hơn nữa, với việc không ngừng đổi mới ph-ơng thức lãnh đạo của Đảng đối với Nhà n-ớc nói chung, đối với Quốc hội nói riêng đã tạo điều kiện thuận lợi để Quốc hội phát huy trách nhiệm, thực hiện ngày càng đầy đủ, đúng đắn chức năng nhiệm vụ của mình theo luật định. Và đó còn là kết quả của cả một quá trình liên tục, kiên trì đổi mới của các khoá Quốc hội tr-ớc đó. Nhân dịp này, chúng ta bày tỏ lòng tin t-ởng, sự biết ơn về tất cả những gì đã góp phần làm nên kết quả của

hoạt động lập pháp của Quốc hội trong thời gian qua.

NCLP: Xin Chủ tịch cho biết những định h-ớng lớn về xây dựng và hoàn thiện hệ thống pháp luật n-ớc ta trong năm tới và những năm tiếp theo.

Chủ tịch Nguyễn Văn

An: Tr-ớc hết cần nhận thức một cách sâu sắc rằng xây dựng và hoàn thiện hệ thống pháp luật n-ớc ta hiện nay đang là một đòi hỏi cấp thiết, một tất yếu khách quan. Tính cấp thiết và tính khách quan của việc xây dựng và hoàn thiện pháp luật bắt nguồn từ đòi hỏi xây dựng Nhà n-ớc pháp quyền xã hội chủ nghĩa của dân, do dân và vì dân, từ xây dựng và phát triển nền kinh tế thị tr-ờng định h-ớng xã hội chủ nghĩa, từ việc mở cửa và hội nhập kinh tế khu vực và thế giới. Chúng ta không sớm xây dựng và hoàn thiện hệ thống pháp luật để tạo ra môi tr-ờng pháp lý bình đẳng, thuận lợi cho mọi thành phần kinh tế tồn tại và phát triển thì các

chủ trương phát huy nội lực, tăng nhanh vốn đầu tư trong nước và nhất là từ nước ngoài, tăng trưởng kinh tế cao và bền vững, nâng cao đời sống cho nhân dân... sẽ rất chậm chạp, khó đi vào cuộc sống và khó trở thành hiện thực. Có thể nói một cách đơn giản rằng không có hệ thống pháp luật đồng bộ, minh bạch, không ngừng hoàn thiện thì không thể có vốn đầu tư, không thể có công nghệ cao để đẩy nhanh sự nghiệp công nghiệp hoá và hiện đại hoá đất nước, không thể có quản lý tiên tiến, không thể có thị trường thuận lợi, không thể có dân giàu nước mạnh, xã hội công bằng dân chủ, văn minh như đường lối của Đảng đã đề ra. Thực tiễn chỉ ra rằng nhiều nước vốn không giàu có về tài nguyên, nhưng đã đi lên một cách nhanh chóng nhờ phát huy nhân tố con người và có môi trường pháp lý tốt.

Hoạt động lập pháp của Nhà nước ta thời gian qua tuy đã có nhiều cố gắng và đạt

được một số kết quả nói trên nhưng nhìn chung chưa đáp ứng các đòi hỏi của công cuộc xây dựng và phát triển đất nước. Hệ thống pháp luật của nước ta vẫn còn chưa đầy đủ, chưa đồng bộ. Nhiều lĩnh vực của đời sống xã hội vẫn chưa có luật điều chỉnh. Ngay trong lĩnh vực kinh tế vẫn còn thiếu rất nhiều luật như Luật về cạnh tranh, Luật kiểm toán Nhà nước, Luật về đấu thầu, Luật về chống bán phá giá... Đây là chưa nói đến các lĩnh vực khác của đời sống xã hội như an ninh quốc phòng, trật tự an toàn xã hội... vẫn còn thiếu rất nhiều luật. Hơn nữa, các luật đã ban hành còn thiếu độ minh bạch, thiếu ổn định, nhiều quy định không trực tiếp điều chỉnh được các quan hệ xã hội mà phải chờ đợi văn bản hướng dẫn mới đi vào cuộc sống nên kém hiệu lực và hiệu quả. Điều đó, đòi hỏi phải thường xuyên bám sát thực tiễn cuộc sống để sửa đổi, bổ sung và hoàn thiện. Trách nhiệm hình đó, đẩy nhanh tiến độ và nâng cao

chất lượng của hoạt động lập pháp là một nhu cầu tất yếu và bức xúc. Với nhận thức đó, năm qua Quốc hội đã thông qua được 17 luật và bộ luật như nói trên. Tuy nhiên cũng có ý kiến cho rằng không nên đẩy nhanh quá trình thông qua luật như năm qua. Cần coi trọng chất lượng hơn số lượng. Theo tôi vấn đề là ở chỗ thực tiễn cuộc sống đang đòi hỏi cả hai: *Tăng nhanh về số lượng và nâng cao hơn về chất lượng*. Đất nước ta chưa thừa luật mà đang còn "nghèo" luật và cũng đang đòi hỏi gay gắt phải có luật tốt, luật có chất lượng cao. Trách nhiệm cầu đó, không thể đứng đĩnh và cầu toàn cũng không chỉ thiên về chất lượng mà coi nhẹ số lượng. Thời gian tới, cần tập trung mọi nguồn lực, đề cao trách nhiệm theo luật định để phấn đấu trong 5 năm tới trên các lĩnh vực quan trọng của đời sống xã hội đều được điều chỉnh bằng các bộ luật, đạo luật để đến năm 2020 hệ thống pháp luật nước ta đạt

đến trình độ đồng bộ, cơ bản hoàn chỉnh, theo kịp các nước có hệ thống pháp luật xây dựng hàng trăm năm nay. Thực tiễn chỉ ra rằng trong điều kiện các quan hệ xã hội mới ra đời, ch-a ổn định, nhất là trong lĩnh vực kinh tế, không thể thông qua luật một lần là xong mà phải th-ờng xuyên bám sát thực tiễn để có sự bổ sung hoàn thiện, không để luật xa rời cuộc sống. Vì thế, cùng với việc xây dựng mới các dự án luật mà từ tr-ớc tới nay ch-a có ở n-ớc ta, còn phải bổ sung hoàn thiện các luật, bộ luật hiện có.

NCLP: Th-a Chủ tịch, để thực hiện định h-ớng nói trên cần có những giải pháp gì ?

Chủ tịch Nguyễn Văn An: Để thực hiện định h-ớng nói trên, về chất l-ợng cần phải khắc phục tình trạng luật xa rời cuộc sống, không phù hợp với cuộc sống, quy định cao hơn hoặc thấp hơn điều kiện kinh tế - xã hội hiện thực, không đ-ợc cuộc sống

chấp nhận. Nếu làm nh- thế, về bản chất là lấy ý chí chủ quan của mình thay cho quy luật khách quan của các quan hệ xã hội.

Luật phải quy định rõ ràng, minh bạch, dễ thực hiện, trực tiếp điều chỉnh các quan hệ xã hội, hạn chế tối đa những quy định chung chung phải chờ đợi văn bản d-ới luật cụ thể hoá mới điều chỉnh đ-ợc các quan hệ xã hội trên thực tế. Đối với những vấn đề đã rõ, đã đ-ợc thực tiễn kiểm nghiệm, quan hệ xã hội đã hình thành ổn định, luật cần quy định điều chỉnh trực tiếp. Đối với những lĩnh vực đã có luật điều chỉnh và đã t-ơng đối ổn định cần tiến hành pháp điển hoá thành các bộ luật. Trong những tr-ờng hợp quan hệ xã hội mới ra đời, ch-a ổn định, cần thiết phải điều chỉnh bằng pháp luật, nh-ng ch-a tìm ra ph-ơng án điều chỉnh trực tiếp, hợp lý và hữu hiệu nhất, thì không loại trừ luật còn có các quy định khung. Nh-ng khung phải rõ ràng,

đ-ợc giới hạn bởi các phạm vi điều chỉnh cụ thể. Hay nói cách khác, đã là khung thì phải xác định rõ phạm vi giới hạn của nó cả về độ dài lẫn độ rộng và độ sâu. Kiên quyết khắc phục tình trạng dễ dãi, ngại đi sâu tìm kiếm các công thức pháp lý cụ thể trực tiếp điều chỉnh các quan hệ xã hội, dẫn đến tình trạng đối với các tr-ờng hợp khó, luật th-ờng quy định khung chung chung, không rõ phạm vi giới hạn và th-ờng sử dụng công thức “*giao Chính phủ quy định hoặc h-ớng dẫn thi hành*”.

Kinh nghiệm xây dựng pháp luật cho thấy rằng tuân thủ nghiêm chỉnh quy trình lập pháp từ việc đ-a sáng kiến, lập ch-ơng trình, thành lập ban soạn thảo, tiến hành soạn thảo, thẩm tra, lấy ý kiến các ngành, các cấp, các cơ quan có thẩm quyền đến thảo luận thông qua dự án luật tại Quốc hội, có ý nghĩa đặc biệt quan trọng trong việc góp phần nâng cao chất l-ợng của các dự án luật. Vì thế cần phải nhận thức sâu

sắc rằng tuân thủ pháp luật trong hoạt động lập pháp có ý nghĩa không kém phần quan trọng so với việc tuân thủ pháp luật trong thực hiện và áp dụng pháp luật của các cơ quan hành pháp và t-pháp.

Về số l-ợng, theo ch-ơng trình xây dựng pháp luật, năm nay Quốc hội sẽ xem xét thông qua và cho ý kiến 26 dự án luật và bộ luật; Ủy ban th-ờng vụ Quốc hội xem xét thông qua 16 dự án pháp lệnh và nghị quyết. Ngoài ra còn đ-a vào ch-ơng trình chuẩn bị 14 dự án luật và 6 pháp lệnh với quyết tâm nếu chuẩn bị tốt sẽ chuyển lên ch-ơng trình chính thức để Quốc hội và Ủy ban th-ờng vụ Quốc hội xem xét thông qua. Rõ ràng khối l-ợng luật và pháp lệnh dự kiến sẽ ban hành trong năm nay là rất lớn, đòi hỏi sự nỗ lực phấn đấu và trách nhiệm rất cao mới hoàn thành.

Nhân đây, tôi xin nhấn mạnh rằng các dự án luật và pháp lệnh sẽ xem xét thông

qua trong năm 2004 có ý nghĩa rất quan trọng. Một mặt, các dự án luật và pháp lệnh này tiếp tục thể chế hoá Nghị quyết Đại hội Đảng toàn quốc lần thứ IX, các Nghị quyết của Ban chấp hành Trung -ơng và Bộ chính trị về xây dựng Nhà n-ớc pháp quyền xã hội chủ nghĩa Việt Nam, phát triển nền kinh tế thị tr-ờng định h-ớng xã hội chủ nghĩa, thực hiện cải cách hành chính, cải cách t- pháp; đảm bảo đ-ờng lối chủ tr-ơng của Đảng đ-ợc tổ chức thực hiện trên quy mô toàn xã hội. Mặt khác, không kém phần quan trọng là các dự án luật và pháp lệnh này sẽ góp phần hoàn thiện, bảo đảm tính đồng bộ, thống nhất và khả thi của hệ thống pháp luật nhằm phục vụ công cuộc đổi mới đất n-ớc, trong đó có nhiều dự án luật và pháp lệnh phục vụ trực tiếp cho lộ trình hội nhập kinh tế khu vực và quốc tế mà Nhà n-ớc ta đã ký kết hoặc gia nhập, hoặc đang và sẽ đàm phán gia nhập.

Với sự khích lệ của kết quả lập pháp trong năm qua, với sự nỗ lực phấn đấu, đề cao trách nhiệm và chủ động trong công việc của các cơ quan, tổ chức có thẩm quyền, tôi tin t-ởng rằng chủ tr-ơng: Đẩy nhanh tiến độ, nâng cao chất l-ợng xây dựng và hoàn thiện hệ thống pháp luật n-ớc ta mà Quốc hội đã quyết định trong Nghị quyết về ch-ơng trình xây dựng luật cả nhiệm kỳ và năm 2004 sẽ trở thành hiện thực.

NCLP: Xin cảm ơn Chủ tịch./.

HỘI NGHỊ CỘNG TÁC VIÊN PHÍA NAM

(Thành phố Hồ Chí Minh ngày 09/01/2004)

TẠP CHÍ ĐÃ ĐI ĐÚNG H-ỚNG VÀ ĐANG TRÊN ĐÀ PHÁT TRIỂN

NCLP

Trong năm 2003 hoạt động của Tạp chí Nghiên cứu lập pháp tiếp tục giữ vững và phát huy tôn chỉ, mục đích của mình là diễn đàn lý luận và thực tiễn về nhà n-ớc, chính sách, pháp luật, đã và đang thu hút đ-ợc nhiều cộng tác viên, độc giả là các đại biểu Quốc hội, các nhà lãnh đạo, các nhà khoa học, các chuyên gia thuộc nhiều lĩnh vực kể cả cán bộ cơ sở.

Thông qua các số hàng tháng và các số chuyên đề với các chuyên mục lớn nh-: 1. Thời sự - Trao đổi; 2. Nghiên cứu nhà n-ớc; 3. Nghiên cứu pháp luật; 4. Nghiên cứu chính sách; 5. Lịch sử nhà n-ớc và pháp luật; 6. Thông tin nghiên cứu... Tạp chí đã chuyển tải những phân tích và kiến giải về ph-ơng diện lý luận cũng nh- thực tiễn, các ý kiến của công chúng về pháp luật và chính sách đến các đại biểu Quốc hội, các nhà hoạch định chính sách, góp phần nâng cao chất l-ợng hoạt động của Quốc hội nói chung và hoạt động lập pháp nói riêng.

Qua hơn 3 năm hoạt động, Tạp chí đã đ-ợc bạn đọc ghi nhận là ấn phẩm có bản sắc và hữu ích. Đó là nhờ có sự đóng góp tích cực của đội ngũ cộng tác viên trong và ngoài n-ớc.

Để nhìn nhận lại những việc đã làm đ-ợc trong năm qua và h-ớng phát triển của Tạp chí trong những năm tới, ngày 09/01/2004 Tạp chí Nghiên cứu lập pháp đã tổ chức Hội nghị cộng tác viên phía nam tại thành phố Hồ Chí Minh, bao gồm các đại biểu là nhà khoa học, các chuyên gia nhiều lĩnh vực tại thành phố Hồ Chí Minh và một số tỉnh phía nam. Chúng tôi xin ghi lại một số ý kiến đóng góp của các đại biểu với Tạp chí Nghiên cứu lập pháp

1. Tạp chí cần mở rộng đối tượng đến các đại biểu Hội đồng nhân dân các cấp

Nhà báo Huy Đức (Báo Kinh tế Sài Gòn) có ý kiến: Hiện nay Tạp chí đã là ng-ời bạn gần gũi với các đại biểu Quốc hội,

tuy nhiên Tạp chí ch-a đến đ-ợc đầy đủ với các đại biểu Hội đồng nhân dân các cấp. Tạp chí cần quan tâm để tiến tới Tạp chí đến đ-ợc với các đại biểu Hội đồng nhân dân các cấp. Vì các đại biểu Quốc hội,

đại biểu Hội đồng nhân dân các cấp ở n-ớc ta hiện nay là các đại biểu của dân do đó các bài viết trong Tạp chí nên dễ hiểu và các vấn đề nêu ra cần gắn với các vấn đề đ-ợc Quốc hội đ-a ra thảo luận tại Kỳ họp. Tạp

chí cũng cần đăng tải những thông tin pháp luật n-ớc ngoài để cung cấp cho các đại biểu Quốc hội làm tài liệu tham khảo.

Tiến sỹ luật học Tr-ơng Đắc Linh (*Giảng viên tr-ờng Đại học Luật thành phố Hồ Chí Minh*) đồng ý với việc xác định đối t-ợng chủ yếu mà Tạp chí h-ớng tới phục vụ là các đại biểu Quốc hội và đại biểu Hội đồng nhân dân các cấp, Tạp chí cần luôn quan tâm đến các đối t-ợng đó.

2. Cần thêm một số chuyên mục tập trung vào hoạt động lập pháp của Quốc hội

Giáo s- kinh tế Trần Văn Bút cho rằng chính vì đối t-ợng bạn đọc là các Đại biểu nhân dân thuộc nhiều thành phần, trình độ, nhiều chuyên ngành khác nhau nên rất thuận lợi cho Tạp chí phát triển các chuyên mục mà các đại biểu quan tâm. Hiện nay, khiếm khuyết quan trọng của các đại biểu Quốc hội và đại biểu Hội đồng nhân dân là lỗ hổng kiến thức về kinh tế thị tr-ờng, vì thế Tạp chí nên mở ra các chuyên mục có tác dụng cung cấp kiến thức về kinh tế thị tr-ờng nhất là lĩnh vực tài chính, ngân hàng là những vấn đề bức thiết và nhạy cảm để lấp bớt lỗ hổng kiến thức cho các đại biểu nhân dân và nhiều đối t-ợng bạn đọc nói chung.

Tiến sỹ luật học Nguyễn Cửu Việt (*Đại học Luật thành phố Hồ Chí Minh*) đánh giá cao chất l-ợng các bài nghiên cứu đăng trên Tạp chí và đề nghị Tạp chí nên tập trung các bài viết gắn với chủ đề xây dựng pháp luật, cơ chế giám sát- nhất là giám sát văn bản của Quốc hội. Tạp chí có thể tổ chức và chủ trì những cuộc Tọa đàm với những nhà khoa học, chuyên gia để cập về một số vấn đề về chính sách và pháp luật, kể cả việc phối hợp với cơ quan phát thanh và truyền hình để tổ chức các buổi Tọa đàm qua sóng truyền thanh và Tọa đàm trên truyền hình. Ngoài ra, để các nhà khoa học, các chuyên gia, cộng tác viên có sự hợp tác thuận lợi và gắn bó, Tạp chí nên có trang thông tin về những thay đổi trong bộ máy của Quốc hội, nhất là những thay đổi liên quan đến hoạt động lập pháp.

Luật gia Hoàng Trung Tiếu (*Tr-ởng ban tuyên truyền của Hội luật gia Việt Nam*) đề nghị Tạp chí cần mở thêm chuyên mục đề cập đến việc thực hiện chức năng giám sát của Quốc hội, nhất là giám sát văn bản. Ví dụ nh- vấn đề bức xúc hiện nay là nhu cầu của nhân dân đòi hỏi Tòa án giải quyết dứt điểm các giao dịch dân sự về nhà ở đ-ợc xác

lập tr-ớc ngày 1/7/1991 mà có ng-ời Việt Nam định c- ở n-ớc ngoài, cá nhân, tổ chức n-ớc ngoài tham gia. Ông Tiếu nêu cụ thể tuy có Nghị quyết số 58/1998/NQ-UBTVQH 10 về giao dịch dân sự về nhà ở đ-ợc xác lập tr-ớc ngày 01/7/1991 nh-ng tại khoản 2, điều 2 (Phạm vi áp dụng), mục I (Những quy định chung) của Nghị quyết nêu trên quy định: “*Nghị quyết này không áp dụng đối với giao dịch dân sự về nhà ở thuộc sở hữu t- nhân đ-ợc xác lập tr-ớc ngày 01/7/1991 mà có ng-ời Việt Nam định c- ở n-ớc ngoài, cá nhân, tổ chức n-ớc ngoài tham gia*”, vì thế các vụ án dân sự thuộc phạm vi của quy định nêu trên đã không đ-ợc giải quyết theo h-ớng dẫn của Nghị quyết này, nên tiếp tục bị tồn đọng suốt từ 01/7/1996 đến nay đã gần chục năm với số l-ợng t-ợng đối lớn. Đ-ợc biệt Nghị quyết Quốc hội tại kỳ họp thứ 4 vừa qua cũng mới giao lại vấn đề này để Ủy ban th-ờng vụ Quốc hội thông qua Nghị quyết h-ớng dẫn vào tháng 10/2004.

Phó giáo s-, Tiến sỹ Tạ Văn Thành (*Tr-ởng ban Văn hóa, Mỹ học thuộc Trung tâm Khoa học xã hội và nhân văn thành phố Hồ Chí Minh*) hoan nghênh những bài về chính

sách công, nêu bật một số bất cập hiện nay về chính sách giáo dục và đào tạo, chính sách văn hóa và đề nghị nên tiếp tục tăng thời lượng nghiên cứu về chính sách đa lĩnh vực để phù hợp và đồng bộ với đổi mới chính sách kinh tế ở nước ta.

Tiến sỹ Nguyễn Xuân Tế (Đại học Luật thành phố Hồ Chí Minh) đề nghị cần có những nghiên cứu về khoa học chính trị, ví dụ về sự phân công, phối hợp giữa lập pháp, hành pháp và tư pháp, sự minh bạch về quyền hạn của Nhà nước và quyền hạn của người dân để làm sao phát huy được đầy đủ được thực quyền nhà nước cũng như khả năng sáng tạo của người dân.

Tiến sỹ luật học Trương Đức Linh (Giảng viên trường Đại học Luật thành phố Hồ Chí Minh), nhấn mạnh việc Tạp chí nên cung cấp thông tin lý luận và thực tiễn cho các Đại biểu Quốc hội, Đại biểu Hội đồng nhân dân các cấp. Tạp chí cần mở chuyên mục “*Pháp luật và đời sống*” nhằm cung cấp cho bạn đọc những thông tin cập nhật về hoạt động lập pháp và những vấn đề liên quan đến việc đưa pháp luật vào cuộc sống. Ngoài ra, Tạp chí nên có mục trao đổi quan điểm về các dự án luật, pháp lệnh, cung cấp

thông tin về sự ra đời của dự án, nội dung dự án và những vấn đề cần lấy ý kiến của các nhà khoa học, các chuyên gia và ý kiến của xã hội.

Ông Lê Văn Tứ (Chuyên gia Viện quản lý kinh tế) cho rằng đối tượng bạn đọc của Tạp chí là những đối tượng có chọn lọc, chủ yếu là các nhà lập pháp, các nhà khoa học, các chuyên gia nhiều lĩnh vực, vì thế Tạp chí nên chú ý đến vấn đề định hướng lập pháp, ví dụ như Tạp chí cần có các bài viết tập trung vào định hướng lập pháp trong năm 2004 và trong các năm tiếp theo của Quốc hội là tiếp tục đẩy nhanh tiến độ, nâng cao chất lượng xây dựng và hoàn thiện hệ thống pháp luật nước ta hiện nay.

Tiến sỹ luật học Phan Đăng Thanh (Báo pháp luật thành phố Hồ Chí Minh) có ý kiến về nội dung của Tạp chí cần bám sát nội dung chương trình xây dựng luật, pháp lệnh của Quốc hội, lộ trình nước ta gia nhập WTO. Tạp chí có thể mở chuyên mục “*nhịp cầu lập pháp*” dưới dạng Hỏi - Đáp nhằm cùng nhau trao đổi, tìm hiểu các vấn đề mâu thuẫn trong pháp luật giữa pháp luật với thực tiễn.

Bà Ngô Thị Phương Thiện (Đại học Quốc gia Thành phố

Hồ Chí Minh) đề nghị nội dung các chuyên mục và các bài viết nên tập trung vào nội dung các văn bản luật, pháp lệnh mà Quốc hội ban hành, có thể dành một vài trang cập nhật văn bản pháp luật, ngoài ra cần đề cập đến sự kiện pháp lý liên quan đến thương mại quốc tế như vụ kiện cá Basa, tôm giữa ta với Mỹ vừa qua.

Ông Diệp Văn Sơn (Văn phòng II – Bộ Nội vụ) có ý kiến về việc nên đưa nội dung cải cách hành chính vào Tạp chí, trong đó có thể mở chuyên mục “*Chống tham nhũng*” nhằm cung cấp thông tin có tác dụng giáo dục góp phần làm trong sạch bộ máy nhà nước.

3. Những ý kiến góp ý về mở rộng hoạt động tọa đàm sinh hoạt chuyên đề và một số vấn đề kỹ thuật trình bày của Tạp chí

Giáo sư Trần Đình Bút đánh giá cao việc Tạp chí thường xuyên tổ chức các cuộc tọa đàm về các chuyên đề liên quan đến những vấn đề quan tâm trong cuộc sống và có ảnh hưởng đến việc hoạch định chính sách, pháp luật, các cuộc tọa đàm này rất tốt, chỉ tiếc Tạp chí mới thực hiện tại Hà Nội mà chưa tổ chức tại thành phố Hồ Chí Minh, vì thế Tạp chí nên tính tới việc tổ chức thường xuyên

những cuộc hội thảo, tọa đàm nh- vậy ở thành phố Hồ Chí Minh để các nhà khoa học, chuyên gia, cộng tác viên ở phía nam tham gia.

Một số chuyên gia và các nhà khoa học của Đại học luật, Đại học kinh tế thành phố Hồ Chí Minh tỏ ý sẵn sàng tham gia, phối hợp với Tạp chí để tổ chức tọa đàm sinh hoạt chuyên đề tại thành phố Hồ Chí Minh.

Ông Phan Đăng Thanh kiến nghị: Để dễ theo dõi và không mất thời gian phải đọc hết bài viết mới biết về tác giả, Tạp chí nên chú thích chức danh, học vị, cơ quan nơi làm việc của tác giả vào cuối trang đầu bài viết.

Ông Nguyễn Xuân Tế có ý kiến: Tr-ớc đây Tạp chí có trang mục lục bằng tiếng Anh, nay lại bỏ đi nên khó giới thiệu với các bạn đọc n-ớc ngoài, Tạp chí cần tiếp tục trở lại có trang mục lục bằng tiếng Anh nh- tr-ớc. Tạp chí nên phối hợp với các báo để đ-a tin quảng bá cho Tạp chí nh- cách làm của Tạp chí Cộng sản giới thiệu trên báo Nhân dân, Quân đội nhân dân.

4. Kết luận

Sau khi nghe các ý kiến của các đại biểu tham dự hội nghị, **đồng chí Nguyễn Đức Hiền, Phó chủ nhiệm Văn phòng Quốc hội** đã phát biểu với Hội

nhị, đồng chí Phó chủ nhiệm Văn phòng biểu d-ơng những kết quả đạt đ-ợc của Tạp chí trong thời gian qua đồng thời nhấn mạnh định h-ớng phát triển. Tr-ớc mắt, Tạp chí cần ổn định vững chắc tổ chức đội ngũ cán bộ, Tạp chí cần thu hút thêm nhiều chuyên gia, các bài viết nên tập trung hơn vào nội dung xây dựng pháp luật, thực hiện tốt lời chúc đầu năm của Chủ tịch Quốc hội Nguyễn Văn An gửi bạn đọc, cộng tác viên và Tòa soạn Tạp chí nghiên cứu lập pháp: *“Tạp chí Nghiên cứu lập pháp cần tiếp tục củng cố vững chắc đội ngũ cán bộ, đoàn kết, chung sức, chung lòng phát huy kết quả đạt đ-ợc, tiếp tục xây dựng tạp chí thực sự là diễn đàn trao đổi nghiên cứu khoa học, dân chủ, gắn bó chặt chẽ giữa lý luận và thực tiễn; là nguồn cung cấp thông tin tài liệu có giá trị cho mỗi đại biểu Quốc hội, góp phần nâng cao hoạt động của Quốc hội, đồng thời thu hút thêm cộng tác viên từ nhiều ngành khoa học, thực hiện tốt nhiệm vụ chung của báo chí về tuyên truyền phổ biến giáo dục pháp luật, nhằm góp phần đ-a pháp luật vào cuộc sống.”*

Đồng chí Nguyễn Chí Dũng, Tổng biên tập Tạp chí Nghiên cứu lập pháp phát biểu

ý kiến cảm ơn sự đóng góp của các đại biểu và khẳng định quyết tâm của Tòa soạn giữ vững tôn chỉ, mục đích là diễn đàn lý luận và thực tiễn về Nhà n-ớc, Chính sách, Pháp luật, tiếp tục phấn đấu nâng cao chất l-ợng về nội dung cũng nh- hình thức, thực hiện tốt những lời chúc đầu năm của Chủ tịch Quốc hội để xứng đáng với niềm tin của bạn đọc./.

(Đào Xuân Tiến – Tóm l-ọc từ biên bản hội nghị)

NGÀY XUÂN- NGHĨ VỀ KỶ C-ÔNG PHÉP N-ỐC

Nguyễn Nh- Du

Xuân Giáp Thân đã đến - Năm Quý Mùi đang qua, một năm không thiếu gian nan thử thách mà vẫn rộn rã niềm vui - Tổng sản l-ợng trong n-ớc tăng cao hơn năm tr-ớc; sản xuất công nghiệp cũng tiếp tục tăng tr-ởng cao, đang từng b-ớc đi vào thế phát triển ổn định và mọi mặt hoạt động đều gặt hái nhiều thắng lợi.

Niềm vui chẳng của riêng ai, ng-ời ng-ời đón xuân với bao niềm phấn khởi. Thế nh-ng, cũng nh- chuyện muôn thuở việc đời, ít có niềm vui hoàn toàn trọn vẹn. Tr-ớc Quốc hội, tr-ớc toàn dân, Chính phủ đã công khai nói về yếu kém: *“Chúng ta có không ít những điển hình tốt, những tấm g-ơng sáng tạo, song ch-a nhân rộng đ-ợc nhiều, chủ yếu do tình trạng bất cập về trình độ, năng lực, tha hoá về phẩm chất, đạo đức của một bộ phận không nhỏ trong các cơ quan và công chức nhà n-ớc”*¹. Căn bệnh nặng nề

kéo dài ấy bộc lộ ở tệ tham nhũng, lãng phí, đục khoét của công, *“không trung thực, thậm chí gian dối, ý thức kỷ luật kém, tặc trách trong công việc”* đã làm cho nhân dân và d- luật xã hội rất bất bình. Có thể xem đó là lời tạ lỗi chân thành của Nhà n-ớc đối với nhân dân. Cũng thật đáng tiếc, giá nh-...!

Nhớ về những năm ch-a xa lắm, thời chiến tranh kháng Pháp, chống Mỹ. Ngày ấy, cũng là đất n-ớc Việt Nam, con ng-ời Việt Nam, chúng ta thiếu gạo cơm, súng đạn, hàng hoá, ph-ơng tiện giao thông... nh-ng đâu có thiếu ý thức tổ chức kỷ luật và những tấm lòng. Khẩu hiệu *“tất cả cho tiền tuyến”* đã trở thành máu thịt của mọi ng-ời - Mệnh lệnh ban ra còn là tiếng nói trái tim của mỗi ng-ời dân. *“Thóc không thiếu một cân, quân không thiếu một ng-ời”*; anh bộ đội xung trận *“nhằm thẳng quân thù mà bắn”*; ng-ời cán bộ cách mạng không may rơi vào tay địch, đối mặt với đòn thù dã man

tàn độc, vẫn nghiêng rằng chịu đựng không một lời khai... Những con ng-ời thời ấy mang sẵn trong mình thứ *“kỷ luật sắt”*, tâm hồn cháy bỏng niềm tin. Trong cuộc chiến không cân sức về vũ khí, tiền của, thì ý chí đã làm nên những chiến thắng lịch sử tuyệt vời Điện Biên Phủ mặt đất và cả trên không. Những năm tháng ấy ch-a hoàn toàn thuộc về dĩ vãng, vẫn còn sống động trong hôm nay, thế mà đã có bao điều không giữ đ-ợc. Những gì thiếu thốn trong quá khứ đã đầy đủ, có thứ còn d- thừa trong hiện tại nh-ng không ít ai đó đã *“ngủ say”* trên vàng son, nhưng lựa, thậm chí có cả những ng-ời mới *“vào sinh ra tử”* đã vội quên cả hôm qua.

Giữa những ngày vui đổi mới, còn bao chuyện đau lòng. Nhắc chuyện mía đ-ờng lao đao, đâu chỉ là mấy câu trên tờ báo cáo mà đằng sau là cuộc sống khó khăn, là sự gieo neo, vất vả, nhọc nhằn của ng-ời dân trồng mía. Nhà máy đ-ờng

¹ Báo cáo của Chính phủ tại kỳ họp thứ 4, Quốc hội khoá XI, tr.14.

Việt Trì, một sản phẩm lâu năm của nền công nghiệp xã hội chủ nghĩa, phải đóng cửa; nhà máy đường Quảng Bình phải di chuyển hàng ngàn cây số vào Nam... và còn bao nhiêu nhà máy đường khác nợ nần chồng chất đang đứng bên bờ vực thẳm - giá nh- những ng-ời làm quy hoạch mía đường tuân thủ kết luận tổng quan của Thủ tướng từ năm 1994 thì đâu đến nỗi. Phải chăng vì ý thức kỷ luật của họ ch-a cao hay còn vì một lý do nào khác? Chuyện quy hoạch “phong trào” năm ấy ch-a đến hồi kết lại đến chuyện quy hoạch kế hoạch năm qua sôi động trên diễn đàn Quốc hội. “*Bất tuân th-ợng lệnh*”, lấy nguồn vốn ngân sách nhà n-ớc đầu t- dàn trải tràn lan, các bộ, các ngành địa ph-ơng đã tăng thêm 2.500 công trình so với năm tr-ớc². Phải chăng con số gia tăng công trình đồng nghĩa so với sự thiếu ý thức tổ chức kỷ luật? Câu hỏi “*vi sao*” đ-ợc đặt ra, có phải có ng-ời vì chi tiêu “*tiền chùa*” mà không tính trọng hiệu quả đầu t- hay nh- Bộ trưởng Võ Hồng Phúc đã nói: “*lỡ hứa tr-ớc ngày bầu cử*”(?!)³ Những lỗi lầm ấy đâu có nhỏ nh-ng ch-a thấy công khai địa chỉ rõ ràng để nhắc nhở, ngăn chặn, xử lý kịp thời.

Ngày tr-ớc “*ra ngõ gặp anh hùng*”. Ngày nay, “*ra ngõ gặp*

công trình”, tốc độ đô thị hoá nhanh đến chóng mặt. Đường sá thành thang, cầu v-ợt, hầm chui nối tiếp; nhà cao tầng đua nhau “*chọc trời*”; công trình giải trí, vui chơi rộng mở... Đi trên con đường đổi mới lộng gió đất trời Việt Nam, cảm giác ngày nào “*thênh thang ta b-ớc*” đ-ợc nhân lên gấp bội. Thế nh-ng, có lúc nổi xót xa chợt đến. Tin từ phía bắc, tin từ phía nam, đến cả từ chốn M-ờng Tè xa xôi heo hút - Đường lún, cầu nứt, nhà hỏng... đâu chỉ một hai lần. Có cả những chuyện t-ởng nh- rất nhỏ nhặt, cái nắp hố góc không bằng phẳng, cái rãnh trên đường đào rồi không lấp mặc ai... Những chuyện lớn nhỏ ấy xuất phát từ đâu? Với ng-ời xây dựng, bản thiết kế phải là mệnh lệnh đi cho tới tận cùng công trình, sao lắm ng-ời tặc trách, lại chạy theo tiếng gọi của thứ khác? Càng ngắm, càng thấm thía giá trị của đồng tiền, sự khuyh đảo của đồng tiền mà ng-ời x-a đã từng e sợ và ng-ời nay cũng nhắc đến một cách sâu cay: “*đồng tiền là tiên, là phật*...”. Đừng tr-ớc đồng tiền, ai đã quên đi tất cả, kỷ c-ơng, luật pháp, nhân dân và cả l-ơng tâm của chính mình?

Nỗi đau chung thật lớn lao mà nỗi đau riêng cũng thật chua xót - nhìn lại một năm, hàng chục ngàn gia đình mất ng-ời

thân trong chốc lát chỉ vì một phút va quệt trên đường. Có ai không kinh hoàng tr-ớc một cái tin ngắn ngủi: trong đêm 9/12/2003, từ sau chiến thắng của đội tuyển bóng đá Olympic Việt Nam tr-ớc đội Malaixia, các bệnh viện trên địa bàn thành phố Hồ Chí Minh phải tiếp nhận cấp cứu 554 tr-ờng hợp, trong đó có 2 ng-ời tử vong và 160 ng-ời chấn th-ơng sọ não. Hỏi ai đã làm xong con tính về những chàng trai cô gái trót sa ngã vào cái chết trắng, trót lỡ lầm vì sự quyến rũ của băng nhạc, băng hình đôi truy?... Đây là kỷ c-ơng phép n-ớc? Chỉ thị cũng nhiều, quy định cũng lắm mà những chiếc xe máy cứ rùng rùng lao nh- tên bắn trên đường, mà những băng đĩa lậu ngoài luồng cứ len lỏi khắp làng quê ngõ phố... Những cảnh phũ phàng ấy đã gợi nhiều suy ngẫm. Vì sao Đoàn thanh niên không vào cuộc quyết liệt để giáo dục, động viên đoàn viên, thanh niên của mình nêu cao ý thức làm chủ nh- một thời xa x-a đã từng góp phần tạo nên sức mạnh vô biên cho đoàn quân xung trận?

Kể thành tích thì khôn cùng mà nỗi đau cũng không dứt. Lòng ng-ời chỉ mong sớm có ph-ơng thuốc thần tiên để diệt trừ ung nhọt, để kỷ c-ơng phép n-ớc đ-ợc nghiêm, cho niềm

² Báo cáo của Chính phủ do Bộ kế hoạch và Đầu t- gửi Quốc hội tại kỳ họp thứ 4, Quốc hội khoá XI, tr.24.

³ Ý kiến phát biểu của Bộ tr-ởng Võ Hồng Phúc trong phần thảo luận kinh tế - xã hội tại kỳ họp thứ 4, Quốc hội khoá XI.

vui ngày càng trọn vẹn. Bác Hồ đã nói nhiều về phê bình và tự phê bình. Bây giờ Đảng ta lại càng đề cao tự phê bình nh-ng xem ra mấy ng-ời “gian dối, ý thức kỷ luật kém, tắc trách trong công việc” chỉ tự phê chiếu lệ, chẳng nhận lỗi lầm đích thực do mình gây ra. Đọc lại sổ sách ngày x-a, nhiều viên t-ớng đã từng viết quyết tâm th- xin ra trận, lỡ chiến bại đã tự trói mình xin chịu tội chết. Ngày nay, hỏi ai dám làm và có ai đã làm như thế? Có chăng, chỉ thấy nhiều ng-ời “chạy tội”. Thậm chí, có ng-ời ở cấp lãnh đạo khá cao còn xin cho cấp d-ới của mình đã bị truy tố đ-ợc đ-a về “xử lý nội bộ”. Thực tế nh- vậy, trông chờ sao đ-ợc vào sự tự giác của ng-ời thoái hoá biến chất?

Nhân dân ta có câu: “th-ong con cho roi cho vọt, ghét con cho ngọt cho bùi” - Việc nhà là thế, việc n-ớc lại càng phải hơn thế. Một sự nghiêm khắc không những góp phần làm cho phép n-ớc nghiêm minh và còn là bài học thấm thía cho những ng-ời trót lỡ lỗi lầm. Xin đ-ợc nhắc lại chuyện nhỏ cận kề SEA games 22. Việc “xử trảm” Nh- Thành, cầu thủ trấn giữ cửa ải quan trọng trong đội hình đội tuyển bóng đá Olympic Việt Nam đã gây không ít băn khoăn, có ng-ời còn ngại ngần sợ không có ng-ời thay thế. Những gì diễn ra trên sân cỏ đã chứng minh cho việc làm đúng đắn, không những ng-ời thay thế của

ải vững vàng mà khi ung nhọt bị phá bỏ, sức mạnh đoàn quân đ-ợc nâng lên, đoàn kết, tự tin và chiến thắng. Đối với “sĩ tốt” đã vậy, chẳng lẽ với “bê trên” thì lại n-ơng tay? Dẫu biết rằng dân tộc ta vốn giàu lòng nhân ái, không nỡ trừng phạt nặng tay, nh-ng phép n-ớc phải là phép n-ớc, không dành chỗ cho sự dung túng lỗi lầm. Còn ai biết hối cải, nhân dân sẵn lòng tha thứ, “đánh kẻ chạy đi, không đánh ng-ời chạy lại”.

Đạo lý Việt Nam là vậy. Ngàn năm bia miệng vẫn còn c-ời che những kẻ sâu mọt lạc loài, chỉ biết sống ích kỷ, cá nhân, trục lợi cho riêng mình. Từ ngàn x-a, con ng-ời Việt Nam dũng mãnh tr-ớc quân thù mà luôn đôn hậu, nền nếp, kỷ c-ơng trong cuộc sống đời th-ờng - Những ai từng đi qua nhà tr-ờng phổ thông hẳn không quên mấy câu lục bát m-ợt mà của Nguyễn Đình Thi:

“Đất nghèo nuôi những anh hùng

Từ trong máu lửa lại vùng đứng lên

Đạp quân thù xuống đất đen

Súng g-ơm vứt bỏ lại hiển nh-x-a”

Phẩm chất, tâm hồn và tấm lòng đối với đất n-ớc của con ng-ời Việt Nam là thế, t-ởng không còn gì đẹp hơn.

Nói chuyện ng-ời x-a, nhắc đến những hình ảnh đẹp trong đánh Pháp chống Mỹ, trong những vần thơ hay của nhà thơ quá cố, lại nhớ đến ấn t-ợng

đậm đà về những cô gái bóng đá nữ Việt Nam mới hôm nào tung hoành trên sân cỏ Lạch Tray - Đó là những hình ảnh tuyệt vời của ý chí quyết tâm, của tinh thần đoàn kết, của ý thức tổ chức kỷ luật đã làm nên chiến thắng và một phong cách mang đậm dấu ấn Việt Nam. Nhìn những em gái nhỏ nhoi tr-ớc sức cản l-ớt dữ dằn của đối thủ, ngã rồi lại băng lên, xốc tới lại nghĩ đến những bậc nam nhi có chức có quyền, có địa vị xã hội mà hèn nhát, vấp ngã tr-ớc sự cám dỗ của lợi ích thấp hèn, cứ thấy xao lòng.

Từ x-a đến nay, đã bao thời đất n-ớc thái bình thịnh trị, từ “quan” đến dân trên d-ới một lòng, phép n-ớc giữ nguyên, kỷ c-ơng vững chắc. Đó là truyền thống của đất n-ớc, là hạnh phúc của nhân dân, là sức mạnh Việt Nam muôn thuở.

Tại kỳ họp thứ t-, Quốc hội khoá XI đã nói “không” với những hành vi vô kỷ luật, trái phép n-ớc. Mong và tin rằng lẽ phải, kỷ c-ơng sẽ thắng; những lỗi lầm, những sự vụ thiếu ý thức tổ chức tr-ớc hết sẽ đ-ợc tự sửa và còn những ai cứ khăng khăng làm trái phép n-ớc, pháp luật sẽ chẳng dung tha.

Giáp Thân đã đến với niềm tin 2004 sẽ là một năm thắng lợi với kỷ c-ơng phép n-ớc vững vàng./.

NGÀY XUÂN MƠ TỚI MỘT XÃ HỘI CẠNH TRANH

PHẠM DUY NGHĨA*

Ở n-ớc ta gần đây mới xuất hiện các bài báo khoa học và sách tham khảo về đề tài cạnh tranh. Cùng với việc soạn thảo và dự kiến ban hành Luật cạnh tranh thì lý thuyết, chính sách và pháp luật cạnh tranh sẽ đ-ợc quan tâm nghiên cứu nhiều hơn. Góp một tiếng nói trong trào l-u đó, bài viết d-ới đây bàn về chính sách và pháp luật cạnh tranh trong kinh doanh

Con gà tức nhau tiếng gáy”, mới chỉ có thể mà đã râm ran mỗi buổi ban mai. Tranh đua là một bản năng vốn có của chúng sinh. Loài ng-ời cũng vì ơn bản năng đó từ nguyên thủy mà vẫn minh nh- ngày nay. Chính sách và pháp luật quốc gia nếu khuyến khích, bảo hộ cạnh tranh sẽ làm cho xã hội sôi động và phồn thịnh; ng-ợc lại, nếu kim hãm, ngăn trở hoặc xoá bỏ cạnh tranh thì xã hội có nguy cơ sẽ trở nên tĩnh lặng. Vậy nên, sau khi mô hình kinh tế kế hoạch hoá tập trung đã không thành công trên quy mô toàn cầu, quốc gia nào cũng tìm mọi cách lợi dụng, khuếch tr-ợng và bảo vệ cạnh tranh, chẳng những trong kinh doanh, mà ngày càng mở rộng cạnh tranh ra mọi lĩnh vực: từ chính trị, giáo dục, y tế, quốc phòng... cho đến hầu hết các loại hình dịch vụ công.

Cạnh tranh trong lịch sử Việt Nam

Ng-ời Việt Nam không xa lạ với cạnh tranh. Lịch sử Việt Nam chứa đầy những sự giao hoà và cạnh tranh ảnh h-ởng giữa các tộc ng-ời, các nền văn hoá, các thế lực, dòng họ và cá nhân. Mặc dù vậy, trong sinh hoạt kinh tế, do một điều “trọng nông ức th-ợng”, nền kinh tế tự sản, tự tiêu không làm cho nông sản biến thành hàng hoá; ng-ời nông dân hiền lành quen sống dựa vào họ tộc, thiết tha gắn bó với xóm làng, đ-ợc mùa thì đủ thờ phụng cha mẹ và nuôi d-ỡng vợ con, mất mùa thì đói. Th-ợng mại kém phát triển không thể sản sinh ra th-ợng học. Cuốn sách đầu tiên bàn về th-ợng học của ng-ời Việt Nam có lẽ là cuốn “Th-ợng học ph-ợng châm” của cụ L-ợng Văn Can, viết đầu thế kỷ XX,

đáng tiếc thay cho đến nay vẫn còn là bản thảo nằm trong kho l-u trữ. Không có th-ợng học thì cũng không có lý thuyết, chiến l-ợc hay m-u kế cạnh tranh trong kinh doanh. Bởi vậy, từ thời Nhâm Diên, Sĩ Nhiếp cho đến nay, ng-ời Việt Nam d-ờng nh- vẫn cần rất cố gắng mới theo kịp cung cách kinh doanh và cạnh tranh của các dân tộc láng giềng, đặc biệt là của ng-ời Trung Quốc.

Đổi mới và chính sách cạnh tranh

Trung Quốc đã quay trở lại với kinh tế thị tr-ợng với sự hậu thuẫn mạnh mẽ của văn hoá kinh doanh truyền thống và sự gắn bó của cộng đồng ng-ời Hoa. Không ngạc nhiên, sau hơn 20 năm qua, cả Đảng cộng sản và nhà n-ớc Trung Quốc đã trở thành những thể chế công

lực khổng lồ phục vụ cho t- duy kinh doanh, giúp cho n-ớc này ngày càng bành tr-ởng uy lực của mình trên thị tr-ờng quốc tế.

Trong khi đó, bắt đầu bằng “*khoán sản phẩm*” trong nông nghiệp và “*v-ợt rào*” trong công nghiệp quốc doanh, công cuộc đổi mới của Việt Nam khởi nguồn bởi thực tiễn từ cơ sở. Độc quyền ngoại th-ơng từng b-ớc đ-ợc nói lỏng, nền kinh tế mở, ngay lập tức đã phải chịu áp lực gay gắt của cạnh tranh quốc tế. Vừa từng b-ớc tự do hoá hoạt động kinh doanh, vừa mở cửa, vừa chống đỡ với áp lực cạnh tranh, nhà n-ớc Việt Nam phải tìm đến những công cụ mới để điều tiết nền kinh tế. Chính sách cạnh tranh của Việt Nam đã ra đời trong một bối cảnh thực tiễn vừa học, vừa làm nh- vậy. Điều này không ngạc nhiên, bởi lẽ chính sách, pháp luật của một dân tộc th-ờng không thể đ-ợc xây dựng bởi những nhà hàn lâm ngồi bên bàn giấy trong những căn phòng điều hoà nhiệt độ; một dân tộc th-ờng chỉ có thể chiêm nghiệm pháp luật qua mồ hôi và x-ơng máu của chính mình mà thôi. Khi Cô-ca Cô-la đã đe dọa sự tồn tại của các cơ sở kinh doanh n-ớc giải khát quốc nội, khi hàng hoá của Trung Quốc từ máy bơm cho đến tấm tre, thuốc diệt chuột đã len lỏi đến hang cùng, ngõ hẻm... đã dồn

doanh nhân n-ớc ta đến những cuộc cạnh tranh nghẹt thở, thì “*cùng tắc biến*”, chính sách cạnh tranh của Việt Nam cũng phải “*vùng vẫy*” mà ra đời.

D-ờng nh- một ít ng-ời vẫn theo t- duy cũ, có phần luyến tiếc cái thời mà hầu hết t- liệu sản xuất và quyền điều hành kinh doanh còn nằm trong sự “*quản lý toàn diện của Nhà n-ớc*”. Nay, sức mạnh kinh tế đó đang từng b-ớc đ-ợc phi tập trung hoá tới toàn dân. Quyền lực kinh tế của Nhà n-ớc d-ờng nh- đang bị thu nhỏ lại tr-ớc một xã hội dân sự ngày càng lớn mạnh. Chống đỡ và tiến tới làm chủ cuộc cạnh tranh trong thời đại mới đã không còn là quyền của riêng Nhà n-ớc, mà đang trở thành một nỗi lo chung của toàn dân tộc. Bởi vậy, có lẽ cần xem xét để nhấn mạnh rằng: nền tảng của mọi chính sách cạnh tranh thời nay là khuyến tr-ơng và bảo hộ tự do dân doanh.

Nhìn lại chính sách cạnh tranh của Việt Nam hơn 15 năm qua, theo tôi, có thể đ- ra ba nhận xét sau:

Thứ nhất, cho đến nay, cốt lõi của chính sách cạnh tranh ở Việt Nam chủ yếu ch- a phải lo toan cho doanh nghiệp dân doanh mà tập trung vào một phần lớn các doanh nghiệp nhà n-ớc, vốn chậm chạp khi thích ứng với biến đổi thị tr-ờng, chi

phí giám sát cao, hiệu quả kinh doanh thấp, hao tổn ngân sách nhà n-ớc và sử dụng kém hiệu quả tài sản quốc gia.

Thứ hai, khi th-ơng nhân n-ớc ngoài xuất hiện ngày càng tăng trên thị tr-ờng nội địa, Nhà n-ớc buộc phải tìm mọi cách chống đỡ sự lạm dụng sức mạnh công nghệ, tài chính và thị tr-ờng của họ. Bằng rất nhiều ph-ơng cách khác nhau, từ thủ tục thẩm định, cấp giấy phép đầu t- n-ớc ngoài, cho đến các rào cản nhập khẩu hàng hoá, Việt Nam đã tìm cách hạn chế các biểu hiện lạm dụng sức mạnh thị tr-ờng của t- bản n-ớc ngoài.

Thứ ba, Nhà n-ớc đã tìm cách bảo hộ và nâng dần sức cạnh tranh của doanh nghiệp trong n-ớc, trong đó có doanh nghiệp dân doanh. Chính phủ Việt Nam bắt đầu hỗ trợ xuất khẩu: tự do ngoại th-ơng đ-ợc nói rộng, thủ tục xuất khẩu hàng hoá và dịch vụ đ-ợc từng b-ớc đơn giản hoá, các biện pháp tín dụng, thuế và nền hành chính, ngoại giao hỗ trợ xuất khẩu đ-ợc đ-ợc khởi động.

Tóm lại, Việt Nam đã kiên trì thực hiện một chính sách cạnh tranh ngay từ khi bắt đầu mở cửa nền kinh tế; việc soạn thảo và ban hành Luật cạnh tranh chỉ là một “*mắt xích*” nối tiếp trong những chính sách liên tục đó mà thôi.

Tuy nhiên, thái độ phục vụ doanh nghiệp, phục vụ người dân ch-a trở thành thói quen thường trực của tất cả quan chức hành chính, bởi vậy từ chính sách tới thực tiễn cuộc sống đôi khi còn có những khoảng cách.

Là một quốc gia có nền kinh tế đóng kín với thế giới bên ngoài từ lâu, nay mới đang dần được mở cửa, chính sách cạnh tranh hiện thời của Việt Nam, về cơ bản vẫn còn mang đậm tính “*che chắn*” và “*chống đỡ*”. Người Việt Nam dường như ch-a nhận thấy sức mạnh và nguồn lợi to lớn của cạnh tranh, và vì thế ch-a yêu mến, ch-a chủ động tạo ra và ch-a quyết tâm bảo vệ lấy cạnh tranh. Trong một xã hội đóng kín, thì dấu ấn của “*chủ nghĩa giáo điều trong trí thức, chủ nghĩa quan liêu trong giới cầm quyền và chủ nghĩa bình quân trong nhân dân lao động*”¹ là nặng nề. Giáo điều, quan liêu hay bình quân chủ nghĩa đều ch-a quen với cạnh tranh trong kinh doanh, bởi cạnh tranh làm cho cuộc sống bị thách thức, bị đảo lộn bởi đủ loại đối thủ vào bất cứ lúc nào; một cuộc sống căng thẳng như vậy chẳng dễ chịu chút nào. Thành ra, làm công nhân

ai cũng cố né tránh cạnh tranh, nếu có điều kiện. Chỉ có điều, nếu điều ấy tiếp diễn, thì toàn bộ nền kinh tế quốc gia và người tiêu dùng nước ta không được lợi.

Khởi thông và điều tiết dòng chảy cạnh tranh

Nhà nước thời nay phải lo cho dân giàu; dân có giàu, nước mới mạnh; nước có mạnh thì mới giữ được chủ quyền; có giữ được chủ quyền thì mới giữ được tự do. Muốn cho dân giàu thì phải làm cho họ năng động, sáng tạo, sốt sắng tìm mọi cách lo cho bản thân và gia đình họ giàu lên. Để làm điều đó, có lẽ cần xem xét để từng bước tập trung hoá các nguồn tài nguyên quốc gia, bảo hộ một cách tốt hơn nữa quyền tài sản và bảo hộ tự do dân doanh. Một khi người dân tự chịu trách nhiệm cho mọi quyết định kinh doanh, khi họ được tự do lựa chọn hàng hoá và dịch vụ từ vô số các nhà cung cấp, cũng như phải bán được hàng hoá của mình trong những thị trường ngày càng khó tính, thì khi đó các nguồn tài nguyên quốc gia mới được sử dụng có hiệu quả.

Bởi vậy, cần nhìn nhận cạnh tranh như một sức ép duy trì sự sáng tạo không ngừng của con

người. Từ đó, tìm mọi cách để khơi dậy, thúc đẩy và bảo hộ cuộc cạnh tranh đó. Tuy nhiên, khi đã tuôn chảy như một dòng thác lớn, cạnh tranh có thể hữu ích (nếu được tiết độ, dòng thác là nguồn sinh ra năng lượng), song cũng có thể mang tính huỷ diệt (những “*đoàn du kích*” bán nông sản, hải sản, mũ cao su... sang Trung Quốc tranh bán, tranh mua chỉ làm cho sức mạnh cộng đồng của doanh nhân Việt Nam thêm suy yếu). Nghiên cứu về cạnh tranh chính là tìm cách chế ngự dòng thác đó một cách có lợi nhất cho kinh tế quốc dân.

Góp sức mạnh từ những cơn bão nhỏ trong suốt ba thế kỷ qua, song người Mỹ cũng chỉ mới bắt đầu học cách tiết độ những dòng thác cạnh tranh từ hơn 100 năm nay. Sau Đại chiến thế giới lần II, từng chống đỡ (anti trust: kiểm soát, khống chế độc quyền và phá bỏ cản trở cạnh tranh) đã mau chóng được phổ biến sang Anh, Pháp và các đế quốc bại trận². Người Đức sau một thời gian dài thả nổi, thậm chí xem các thỏa thuận phân bổ, hạn chế thị trường (các *cartels*) như một công cụ tập trung sức mạnh kinh tế dân tộc, cũng mới chỉ

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

² William Kovacic, 1999, *Antitrust Policy (Chính sách khống chế độc quyền): A Century of Economic and Legal Thinking*, Competition Policy Center, University of California, Berkeley, WP CPC 99-009, 1999, Laurence Sullivan, Wolfgang Fikentscher, 1998, *On the Growth of the Antitrust Idea (Về sự phát triển của ý tưởng khống chế độc quyền)*, 1998, 16 Berkeley J. Int'l L. 197

ban hành Luật chống hạn chế cạnh tranh từ năm 1958, n-ớc Italia- một trong 7 n-ớc giàu nhất thế giới, cũng mới chỉ ban hành Luật cạnh tranh lần đầu tiên vào năm 1990³. T-ơng tự nh- vậy, Nhật Bản và các con hổ Á châu tr-ớc hết cũng khuếch tr-ong các liên kết kinh doanh (keiretsu, cheabol), tạo cho dân doanh n-ớc họ có sức mạnh của những đại tập đoàn rồi mới dè dặt du nhập t- duy khống chế cạnh tranh. Ng-ời Trung Hoa cũng chỉ quan tâm đến luật cạnh tranh từ m-ời năm nay, mà tr-ớc hết cũng chỉ nhấn mạnh vào chống cạnh tranh không lành mạnh⁴. Nói cách khác, muốn dân giàu tr-ớc hết phải xoá bỏ rào cản để dân tự do cạnh tranh. Th-ờng sau một quá trình dài tích luỹ t- bản, mới lấp ló xuất hiện sự thâm tóm độc quyền và cản trở cạnh tranh, chỉ khi đó những thiết chế kìm giữ độc quyền mới trở nên cần thiết.

Tiếc rằng, Việt Nam ngày nay không còn cơ hội để có thể hoàn toàn tự do chờ đợi tích luỹ t- bản diễn tiến nh- đã từng diễn ra ở các n-ớc t- bản phát triển. Tài sản riêng của một

tr-ờng đại học t- nhân (ví dụ: Harvard) hoặc doanh thu hàng năm của một công ty (ví dụ: General Motors) đã ngang bằng hoặc v-ợt xa nhiều lần tổng thu nhập quốc dân của 80 triệu đồng bào n-ớc ta. Thành ra, khi “chiếc vòi” của “những con bạch tuộc t- bản” khổng lồ đó v-ơn tới đâu, tự nó có quá nhiều sức mạnh để khống chế và kiểm soát những thị tr-ờng vừa mới hình thành. Các quốc gia nghèo và đang chuyển đổi từ nền kinh tế bao cấp sang kinh tế thị tr-ờng nh- Việt Nam vốn phải đối mặt với đủ loại thách thức, nay lại phải chống chọi với sự trói buộc ngày càng tinh vi, đ-ợc che đậy khéo léo của độc quyền t- bản n-ớc ngoài.

Th-ờng vận hội nào cũng hàm chứa thời cơ và thách thức. Bài toán về chính sách và pháp luật cạnh tranh mà ng-ời Việt Nam cần giải ngày nay cùng một lúc cần đạt đ-ợc nhiều yêu cầu đa dạng, có thể tạm kể đến nh- sau:

- Vừa phải gia tăng tự do cho dân doanh nhiều nh- có thể, vừa phải giảm bớt sự can thiệp của Nhà n-ớc tới mức ít nh- cần thiết, từ đó tạo điều kiện cho

cạnh tranh diễn ra;

- Vừa phải hạn chế và giám sát độc quyền của doanh nghiệp nhà n-ớc, vừa phải nâng đỡ doanh nghiệp dân doanh (nhỏ và vừa) tích luỹ t- bản và tạo ra sự tập trung sức mạnh thị tr-ờng hợp lý;

- Vừa khuyến khích đầu t- n-ớc ngoài và tự do hoá th-ơng mại, vừa tăng c-ờng kiểm soát lạm dụng độc quyền của t- bản n-ớc ngoài vì mục đích bảo hộ t- bản dân tộc.

Luật cạnh tranh phải gắn với lo toan của nhân dân

Soạn thảo một đạo luật cạnh tranh ngày nay không còn là chuyện khó khăn. Luật cạnh tranh mẫu [TD/RBP/CONF. 5/7] của Ủy ban Th-ơng mại và phát triển của Liên Hợp Quốc (UNTAD) năm 2000 với vô số chú dẫn và so sánh chéo giữa pháp luật các n-ớc có thể tải xuống dễ dàng từ Internet⁵. T-ơng tự nh- vậy, văn bản pháp luật, h-ớng dẫn, đơn đăng ký sáp nhập và vô số án lệ và các công trình chú giải, nghiên cứu liên quan đến luật cạnh tranh cũng có thể có đ-ợc một cách dễ dàng trong giây lát⁶. Điều

³ *Meinrad Dreher, Groups of Undertaking and Competition- Regulatory Approaches in Europe (Tập đoàn và cạnh tranh), in Klaus J Hopt, Christa Jessel Holst and Katharina Pistor, Unternehmensgruppen in mittel- und osteuropäischen Laendern: Entstehung, Verhalten und Steuerung aus rechtlicher und oekonomischer Sicht, Mohr Siebeck, Tuebingen, 2001*

⁴ Luật chống cạnh tranh không lành mạnh của CHND Trung Hoa ngày 2/9/1993.

⁵ www.unctad.org

⁶ Xem trang Web của Cục chống t-ờ-rót thuộc Bộ t- pháp Mỹ: , trang của Cục các-ten thuộc Bộ kinh tế, lao động Đức, hoặc trang của Cộng đồng Châu Âu

khó khăn hơn là lựa chọn được một cách làm phù hợp với điều kiện kinh tế, chính trị và văn hoá Việt Nam. Từ vô vàn chất liệu, ng-ời làm luật n-ớc ta phải tìm cách “*may chiếc áo*” cho vừa ý ng-ời Việt Nam - nếu muốn có được một chút giá trị sử dụng từ “*chiếc áo*” đó. Muốn có lời giải đúng, phải xác định rõ đề bài: nhận diện thực trạng cạnh tranh kinh tế Việt Nam đúng, thì yêu cầu đặt ra đối với Luật cạnh tranh mới gần với lo toan của nhân dân; yêu cầu có sát lòng dân thì lời giải hy vọng mới khả thi, luật pháp mới có thể đi được vào lòng ng-ời; cộng với những thiết chế thi hành phù hợp, luật đó mới có thể trở nên thực tế.

Manh nha pháp luật cạnh tranh Việt Nam

Tr-ớc khi pháp luật cạnh tranh được pháp điển hoá trong một đạo luật, chính sách cạnh tranh vừa học, vừa làm đã được thể hiện trong vô số văn bản pháp luật khác nhau⁷. Mặc dù ch-a có truyền thống ở n-ớc ta, *chính sách và pháp luật kiểm soát độc quyền* đã đồng thời xuất hiện khi Việt Nam thực hiện chính sách mở cửa. Việc xem xét, cho phép hoặc đăng

ký các hợp đồng ngoại thương, các hợp đồng chuyển giao công nghệ, cấp giấy phép đầu t-, chấp thuận các hồ sơ dự thầu trực tiếp của các công ty n-ớc ngoài vào Việt Nam... một phần cũng nhằm loại bỏ những điều khoản bất lợi cho phía Việt Nam. Quyền của bên Việt Nam trong các hợp đồng liên doanh hoặc hợp đồng chuyển giao công nghệ được pháp luật n-ớc ta gia tăng đáng kể. Những dấu ấn ban đầu của pháp luật kiểm soát độc quyền có thể tìm thấy trong Luật đầu t- n-ớc ngoài ban hành ngày 29/12/1987 và Pháp lệnh chuyển giao công nghệ n-ớc ngoài vào Việt Nam ngày 5/12/1988. Theo đó, các ràng buộc, khống chế, hạn chế thị phần đều bị cấm. Khi đăng ký hợp đồng chuyển giao công nghệ, cơ quan có thẩm quyền Việt Nam thực hiện chức năng t-ơng tự nh- các cơ quan kiểm soát độc quyền trên thế giới. Từ đó tới nay, chính sách kiểm soát độc quyền từng bước được thể hiện rộng và rõ nét hơn trong nhiều lĩnh vực khác nh- kinh doanh chứng khoán, b-u chính, viễn thông, kinh doanh bảo hiểm và quản lý giá⁸. Song song với Luật cạnh tranh, một pháp

lệnh chống bán phá giá hàng hoá nhập vào Việt Nam cũng đang được soạn thảo.

Bên cạnh đó, từ nhiều năm nay, Nhà n-ớc Việt Nam đã ban hành khá nhiều văn bản pháp luật, trong đó có các quy định nhằm *chống những hành vi cạnh tranh không lành mạnh*, vi phạm đạo đức và thói quen kinh doanh đứng đắn. Dự thảo Luật cạnh tranh đã thu gom các quy định đó, bổ sung và cập nhật thêm. Nếu được ban hành, đây là một cố gắng pháp điển hoá các quy định tản mạn vào một đạo luật thống nhất. Song, điều ng-ời dân mong đợi hơn là những phương cách khả thi nhằm từng bước thực hiện những điều luật tốt đẹp đó trong môi trường kinh doanh còn sơ khai và đầy lạc hậu ở n-ớc ta./.

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

⁷ Xem thêm: **Đặng Vũ Huân**, *Pháp luật về kiểm soát độc quyền và chống cạnh tranh không lành mạnh ở Việt Nam*, Luận án TS. Luật học, Đại học Luật Hà Nội, (2002), **Nguyễn Nh- Phát, Bùi Nguyễn Khánh**, *Tiến tới xây dựng pháp luật về cạnh tranh trong điều kiện chuyển sang nền kinh tế thị trường ở Việt Nam*, NXB Công An Nhân Dân, Hà Nội, (2001), **Nguyễn Nh- Phát, Trần Đình Hảo** (Chủ biên), *Cạnh tranh và xây dựng pháp luật cạnh tranh ở Việt Nam hiện nay*, NXB Công An Nhân Dân, Hà Nội (2001).

⁸ Xem Nghị định số 48/1998/NĐ-CP ngày 11/7/1998 về chứng khoán và thị trường chứng khoán, Luật kinh doanh bảo hiểm ngày 22/12/2000, Pháp lệnh giá ngày 26/04/2002, Pháp lệnh b-u chính viễn thông ngày 25/05/2002.

VIỆN NGHIÊN CỨU T- NHÂN: muốn đóng góp với xã hội

(Phỏng vấn ông Nguyễn Trần Bạt -
Chủ tịch Viện Nghiên cứu Phát triển InvestConsult)

Nhiều ý kiến trên diễn đàn Tạp chí Nghiên cứu lập pháp đề nghị một cách thức nâng cao hiệu quả hoạt động của đại biểu Quốc hội là mở rộng các kênh thông tin đa dạng từ xã hội tới Quốc hội, trong đó có việc sử dụng chuyên gia. NCLP phỏng vấn ông Nguyễn Trần Bạt - Tổng giám đốc Công ty T- vốn đầu t- và Chuyển giao công nghệ (Investconsult Group), Chủ tịch Viện Nghiên cứu Phát triển Investconsult về vấn đề này

NCLP: *Xin ông cho biết mục đích thành lập Viện Nghiên cứu Phát triển InvestConsult?*

Ông Nguyễn Trần Bạt: Trước khi trở thành một nhà kinh doanh, tôi đã có hơn 10 năm làm công tác nghiên cứu khoa học. Vì thế tôi vẫn còn tâm lý của một ng-ời hoạt động khoa học. 58 năm tuổi đời qua đi với rất nhiều ấn t-ợng; các vấn đề của cuộc sống tự nhiên nó thấm vào mình. Có nhiều vấn đề không lý giải một cách tự

nhiên đ-ợc mà phải nghiên cứu. Từ 1988 tới nay, tôi hoạt động với t- cách là nhà t- vấn, luật s-, nhà cung cấp dịch vụ t- vấn kinh tế, pháp luật, sở hữu trí tuệ cho xã hội và đặc biệt là cho cộng đồng có tham gia đầu t- vào phát triển kinh tế Việt Nam. Nh-ng với tôi nhu cầu nghiên cứu khoa học vẫn thúc ép nh-một bản năng.

Trong một cuộc giao l-u giữa Tổng bí th- Đảng Cộng sản Việt Nam với Hiệp hội các doanh nghiệp trẻ Việt Nam (1999), tôi đã từng hỏi Tổng bí th- là:

Việc hoạch định chính sách kinh tế và xây dựng pháp luật nh- hiện nay mới đ-ợc thiết kế một chiều, không có sự phản biện, Pháp luật mới chỉ là công cụ lãnh đạo, quản lý của Nhà n-ớc đối với xã hội chứ ch-a phải là công cụ điều chỉnh xã hội. Nếu chúng ta chỉ xây dựng, hoạch định từ phía Nhà n-ớc thì không tránh khỏi những khoảng trống với thực tế. Vậy, làm thế nào để khắc phục khoảng trống đó? Tổng bí th- có ủng hộ việc thành lập viện nghiên cứu t- nhân để từ đó có tiếng nói của xã hội phản biện

đối với chính sách của Nhà n-ớc để hoạt động của chính phủ trở nên chuyên nghiệp hơn không? Tổng bí th- đã rất hoan nghênh ý kiến đó của tôi. Khi Thông tấn xã Việt Nam đ-a tin về câu trả lời của Tổng bí th-, tôi đã quyết định thành lập Viện nghiên cứu này.

Đã có một thời gian dài trong lịch sử nhân loại có một số ng-ời “*ngĩ hộ*” chúng ta. Đó là những nhà hiền triết, các nhà t- t-ởng tự giao cho mình một nghĩa vụ, đó là nghĩa vụ “*ngĩ hộ*” xã hội. Đó là một sự cống hiến to lớn. Nh-ng chúng tôi cho rằng một xã hội hợp lý phải là xã hội mà mỗi ng-ời phải là một nhà t- t-ởng đối với những hành vi của chính mình. Khi đó, xã hội sẽ đạt đến sự phát triển tích cực. Mỗi con ng-ời phải tự lý giải những vấn đề mà họ tiếp nhận trong cuộc sống, và con ng-ời hợp tác với nhau để cùng lý giải những hiện t-ợng đó. Vì vậy, chúng tôi hợp tác với nhau để cùng phát hiện và lý giải những hiện t-ợng trong đời sống.

Tham gia vào các quá trình t- vấn, đấu thầu các dự án, chúng tôi muốn chứng minh rằng: Việt Nam hoàn toàn có khả năng tham gia các dự án cải cách chính mình. Từ đó tạo

ra kinh nghiệm để sau này Chính phủ cũng có thể sử dụng các công ty Việt Nam mà không nhất thiết thuê các công ty n-ớc ngoài. Chúng tôi t- vấn cho các dự án với t- cách là ng-ời Việt Nam, vì quyền lợi của Việt Nam. Điều này mang ý nghĩa xã hội sâu sắc hơn ý nghĩa kinh tế.

NCLP: *Những lĩnh vực mà Viện tham gia nghiên cứu là gì?*

Ông Nguyễn Trần Bạt: Chúng tôi quan tâm đến nhiều vấn đề: nghiên cứu những vấn đề quốc tế, những vấn đề của thế giới thứ ba và cả các n-ớc đang phát triển. Chúng tôi nghiên cứu về Việt Nam, các vấn đề phát triển và đặc thù của Việt Nam, ví dụ: trong điều kiện hệ thống chính trị của chúng ta là một đảng, quá trình chuyển đổi từ nền kinh tế kế hoạch sang nền kinh tế thị tr-ờng có những vấn đề gì cần phải nghiên cứu hay xây dựng các công cụ lý luận cho quá trình phát triển, hợp tác và hội nhập quốc tế... Tóm lại, chúng tôi làm những gì có thể đóng góp cho sự phát triển của xã hội và làm cho thể chế của chúng ta tốt đẹp hơn. Xét trên bình diện vĩ mô, chúng tôi nghiên cứu các vấn đề về chính

trị, văn hoá, xã hội, chính sách, luật pháp... Chúng tôi quan tâm cả những vấn đề vi mô. Ví dụ: bảo vệ quyền sở hữu trí tuệ là một loại dịch vụ. Dịch vụ ấy đ-ợc xã hội cung cấp cho nhau và Nhà n-ớc cung cấp cho xã hội. Đây là một hệ thống với sự tham gia của rất nhiều lực l-ợng khác nhau của xã hội. Những luật s- của chúng tôi cung cấp dịch vụ đại diện sở hữu trí tuệ và hỗ trợ Nhà n-ớc trong việc quản lý và hoạch định các chính sách bảo hộ. Kết quả nghiên cứu những tình huống cụ thể nh- vậy là những kinh nghiệm thực sự hữu ích và làm phong phú thêm cho hệ thống pháp luật.

Chúng ta đang đứng tr-ớc những vấn đề lớn nh- hệ thống luật pháp của chúng ta có t-ợng thích với cuộc sống không, có những mâu thuẫn gì hay những bất khả kháng nào trong quan hệ giữa ng-ời điều chỉnh và ng-ời bị điều chỉnh. Chúng tôi nghiên cứu những tình huống nh- vậy làm phong phú các tình huống, làm cơ sở cho việc sử dụng các công cụ luật pháp điều chỉnh các quan hệ xã hội. Nghiên cứu, phát hiện ra sự không t-ợng thích giữa luật pháp với cuộc sống là làm giàu kinh nghiệm để từ đó hoàn thiện hệ thống pháp luật của chúng ta.

Trong thời đại ngày nay, khi sự phát triển của nhân loại chịu nhiều ảnh hưởng của các yếu tố ngẫu nhiên, thì năng lực dự báo trở nên ngày càng quan trọng đối với các nhà lãnh đạo và các nhà khoa học, Viện Nghiên cứu Phát triển InvestConsult đặc biệt chú trọng đến khía cạnh dự báo và cảnh báo về những rủi ro có thể xảy ra trong quá trình phát triển nhằm tìm kiếm các công cụ ứng phó vì sự phát triển bền vững của nhân loại.

NCLP: Với t- cách là một nhà nghiên cứu và lãnh đạo của một công ty t- vấn, ông đánh giá nh- thế nào về chính sách, pháp luật Việt Nam hiện nay?

Ông Nguyễn Trần Bạt: Trong hệ thống chính sách, pháp luật của chúng ta có nhiều vấn đề, mà nhiều ng-ời hay dùng chữ “*bất cập*” để thể hiện ý này. Tôi không thích dùng chữ “*bất cập*” lắm, nh-ng tôi nhận thấy có cái gì đó không t-ong thích giữa luật pháp và thực trạng cuộc sống. Có cái gì đó ngụy biện, không ăn khớp giữa cuộc sống với cách lý giải của hệ thống pháp luật, chính sách. Tôi phát hiện ra một thực trạng

là: vẫn còn khoảng cách giữa cuộc sống và chính sách mà tôi tạm định nghĩa là “*khoảng cách quan liêu*”, và vì thế, tôi nghĩ cần phải nghiên cứu khắc phục khoảng cách này. Vậy, ai nghiên cứu và lấp đầy khoảng cách giữa chính sách và cuộc sống? Phải chăng, những ng-ời lập ra nó, bảo vệ nó, lý thuyết hóa nó luôn luôn đứng ở trên, ở góc độ quản lý Nhà n-ớc nhìn xuống d-ới? Thực tế thiếu cái nhìn từ d-ới lên, do vậy khoảng cách đó vẫn luôn tồn tại.

NCLP: Tại cuộc trao đổi với các nhà doanh nghiệp là đại biểu Quốc hội (do Tạp chí NCLP và Báo Diễn đàn doanh nghiệp tổ chức vào năm 2002)¹, ông có phát biểu rằng Viện nghiên cứu của Investconsult sẵn sàng cung cấp miễn phí các sản phẩm nghiên cứu, phân tích theo yêu cầu của đại biểu Quốc hội. Xin ông cho biết lý do?

Ông Nguyễn Trần Bạt: X-a nay vẫn có quan niệm cho rằng đã là nhà kinh doanh thì phải nghĩ đến lợi nhuận và chỉ nghĩ đến lợi nhuận. Chúng tôi cho rằng đấy là quan niệm không chính xác. Tôi nói là

không chính xác bởi vì, trong một lần trao đổi, giao l-u giữa giới báo chí và nhà kinh doanh, nhà văn Chu Lai có hỏi tôi: Động lực nào chi phối sự làm ăn, tâm lý làm ăn của nhà kinh doanh? Tôi đã trả lời rằng: Thực ra làm gì có nhà báo, nhà kinh doanh hay nhà văn theo nghĩa mà các anh nghĩ. Thực ra đó là những giai đoạn khác nhau, những trạng thái khác nhau của đời sống mỗi con ng-ời. Xuyên suốt toàn bộ đời sống ắt phải có một lẽ phải chung. Đó chính là lẽ phải của tâm hồn, lẽ phải của đời sống con ng-ời, là động lực cơ bản để con ng-ời hành động, chứ không phải là lợi nhuận hay báo chí, tên tuổi...

Với t- cách là công dân Việt Nam, chúng tôi nghĩ rằng cần cố tìm thêm những loại hình, hình thức đóng góp vào sự tiến bộ xã hội. Với t- cách là nhà t- vấn, một ng-ời lãnh đạo một tổ chức t- vấn, chúng tôi có điều kiện đúc kết các kinh nghiệm khác nhau. Và chúng tôi muốn truyền đạt đến xã hội nói chung và những ng-ời đại diện cho nhân dân - những ng-ời đại biểu Quốc hội nói riêng - tất cả sự đúc rút của chúng tôi trong

¹Xem, Minh Đức. *Tiếng nói doanh nhân trong Quốc hội. Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp, số 12/2002*

hoạt động. Tôi từng hứa với đồng chí Lê Khả Phiêu - khi đó là Tổng bí th- Đảng Cộng sản Việt Nam - rằng: *"tất cả những kết quả nghiên cứu ấy chúng tôi xin cống hiến miễn phí cho Đảng và Quốc hội"*.

Chúng tôi không có tham vọng trở thành những nhà bác học theo nghĩa cổ điển mà muốn đ-ợc đóng góp tiếng nói có chất l-ợng khoa học với đời sống xã hội.

NCLP: Điều ông nói có hiện thực không?

Ông Nguyễn Trần Bạt: Tôi nghĩ cuộc sống là hiện thực, sự phản ánh của chúng tôi là hiện thực. Công việc của chúng tôi hàng ngày cùng sự đúc kết hàng ngày là một hiện thực. Và chúng tôi nghĩ rằng nó là những vốn hiện thực để bảo đảm lời hứa đối với các đại biểu Quốc hội là doanh nhân cũng nh- không là doanh nhân. *Nếu bất kỳ một đại biểu nào có nhu cầu, chúng tôi sẵn sàng đáp ứng.* Thu thập, phản ánh những ý kiến đóng góp của quần chúng về bản chất khác với những kết luận có tính chất khoa học của xã hội. Những ý kiến đóng góp của quần chúng là những phản xạ kinh nghiệm ch-a đ-ợc chau chuốt, gọt giũa hoặc ch-a đ-ợc

hệ thống hóa trên cơ sở lý luận. Đóng góp của chúng tôi, với t-cách là một viện nghiên cứu t-nhân, tôi nghĩ, sẽ có chất l-ợng hàn lâm hơn, và có những giá trị lý luận nhất định.

NCLP: Có ý kiến cho rằng, để h-ớng tới Quốc hội chuyên nghiệp, nên sử dụng chuyên gia cung cấp thông tin nghiên cứu cho đại biểu Quốc hội. Với c-ong vị là Chủ tịch Viện Nghiên cứu Phát triển InvestConsult, ông suy nghĩ gì về ý kiến này?

Ông Nguyễn Trần Bạt: Tôi nghĩ rằng các đại biểu Quốc hội phải chủ động, phải phát biểu công khai các ý kiến của mình. Tuy nhiên, khi ngồi vào vị trí đại biểu Quốc hội, họ trở thành đại biểu nhân dân, không thể chỉ nói về kinh nghiệm bản thân. Vì vậy, sự liên minh giữa các cơ sở nghiên cứu, chuyên gia và Quốc hội là rất cần thiết và lành mạnh.

Chúng ta đang đi theo h-ớng chuyên nghiệp hoá và xây dựng đội ngũ đại biểu Quốc hội chuyên nghiệp. Không có kỹ năng chất vấn chuyên nghiệp, không có hiểu biết chuyên nghiệp sẽ không thể có đại biểu chuyên nghiệp.

Chúng tôi sẵn sàng phục vụ nếu có yêu cầu từ phía đại biểu

Quốc hội. Một đại biểu Quốc hội không chỉ dựa vào một cơ quan. Hiện nay, chúng ta có rất nhiều cơ sở nghiên cứu của cả nhà n-ớc và t- nhân. Với những quan điểm, cách nhìn nhận, lý giải đa chiều thì các kênh thông tin đến các đại biểu Quốc hội sẽ phong phú hơn và khách quan hơn. Tôi nghĩ, những công ty t- vấn khác cũng sẵn sàng phục vụ nếu đại biểu Quốc hội yêu cầu. Hiện nay, chúng tôi có thể ch-a làm tốt nh-ng với sự đòi hỏi của các đại biểu Quốc hội - những ng-ời đại diện cho nhân dân - chúng tôi sẽ làm tốt hơn.

NCLP: Xin cảm ơn và chúc Viện Nghiên cứu phát triển Invest Consult thành công.I.

MỘT SỐ GIẢI PHÁP NHẪM NÂNG CAO CHẤT L-ỢNG, BẢO ĐẢM QUYỀN QUYẾT ĐỊNH TÀI CHÍNH - NGÂN SÁCH CỦA QUỐC HỘI

ĐẶNG VĂN THANH *

Tại kỳ họp thứ 4 (tháng 11 và 12 năm 2003), lần đầu tiên Quốc hội trực tiếp thảo luận và quyết định dự toán Ngân sách nhà n-ớc, phân bổ Ngân sách Trung -ơng cho các Bộ, ngành và quyết định mức bổ sung cho ngân sách các địa ph-ơng năm 2004. Đây là việc làm mới, đánh dấu sự đổi mới về chất trong việc thực hiện chức năng, nhiệm vụ của Quốc hội

Những vấn đề tài chính, ngân sách đ-ợc Quốc hội thảo luận công khai và quyết định sẽ góp phần nâng cao chất l-ợng, hiệu lực và hiệu quả hoạt động của Quốc hội; bảo đảm sự công bằng và minh bạch trong phân phối và sử dụng tiền của của dân, của n-ớc; tăng c-ờng sự phối hợp giữa các cơ quan Quốc hội với các cơ quan của Chính phủ, nhất là trong việc thảo luận, tìm biện pháp giải quyết các vấn đề bức xúc về tài chính, tiền tệ của đất n-ớc. Tuy nhiên, cũng phải thấy rằng, việc thực hiện nhiệm vụ quyết định các vấn đề tài chính, ngân sách vẫn còn nhiều khó khăn. Chất l-ợng quyết định

dự toán ngân sách nhà n-ớc, phân bổ ngân sách trung -ơng và mức bổ sung cho ngân sách địa ph-ơng, phê chuẩn quyết toán ngân sách nhà n-ớc ch-a thoả mãn và đáp ứng đòi hỏi ngày càng cao của nhân dân, của cử tri trong cả n-ớc. Hoạt động giám sát của Quốc hội trong hoạt động tài chính cũng còn nhiều hạn chế, hiệu quả, hiệu lực ch-a cao. Cần đổi mới, nâng cao cả về nhận thức, nội dung, cả về ph-ơng pháp và điều kiện để các quyết định của Quốc hội về ngân sách và chính sách tài khoá thực chất hơn, có hiệu lực hơn, góp phần nâng cao chất l-ợng hoạt động của Quốc hội, đáp ứng lòng mong mỏi của nhân dân cả n-ớc, vì sự lành mạnh của nền tài chính quốc gia.

Thứ nhất, cần phải có nhận thức đầy đủ về tài chính - ngân sách, sức mạnh của một quốc gia và là công cụ quản lý, điều tiết vĩ mô nền kinh tế. Trong cơ chế quản lý kinh tế mới, tài chính luôn luôn là tổng hòa các mối quan hệ kinh tế, là tổng thể các nội dung và giải pháp tài chính - tiền tệ. Tài chính không chỉ có nhiệm vụ nuôi d-ỡng, phát triển, khai thác các nguồn lực, thúc đẩy, duy trì và tăng tr-ởng kinh tế, tăng thu nhập, mà còn phải quản lý, phân phối và sử dụng có hiệu quả mọi nguồn lực, tiềm năng của đất n-ớc. Với chức năng tập trung, phân phối, tổ chức luân chuyển vốn, nguồn vốn, giám đốc bằng đồng tiền, tài chính luôn gắn chặt trong mối quan hệ kinh tế phân phối tổng sản phẩm quốc dân và các nguồn lực của đất n-ớc. Trong kinh tế thị tr-ởng, chức năng phân phối nguồn lực của tài chính ngày càng đ-ợc coi trọng. Phân phối nguồn lực và thu nhập tài chính có chủ định, có căn cứ, phù hợp mục tiêu của chiến l-ợc phát triển kinh tế-xã hội sẽ là yếu tố quyết định cho phát triển nhanh và bền vững của nền kinh tế. Thảo luận của Quốc hội ngoài nội dung phân phối và sử dụng ngân sách, cần dành nhiều thời gian và trí tuệ cho bàn thảo và tìm kiếm nguồn thu, tìm kiếm và sử dụng có hiệu quả các biện pháp khai thác nguồn lực cả tr-ớc mắt và lâu dài. Có nguồn lực dồi dào mới có điều kiện để tăng chi và chủ động trong phân bổ, sắp xếp các khoản chi. Quốc hội thảo luận và yêu cầu Chính phủ cần và có thể sử dụng các chính sách tài chính, chính sách ngân sách, chính sách tài khóa để điều tiết kinh tế vĩ mô; phát huy chức năng ổn định kinh tế của tài chính. Trong phạm vi và điều kiện ngân sách còn hạn hẹp, nhu cầu chi tiêu cho

kinh tế-xã hội ngày càng lớn, việc thực hiện chính sách ngân sách thắt chặt hay nới lỏng đều đòi hỏi phải có sự cân nhắc và quyết định thông minh, tỉnh táo phù hợp từng giai đoạn phát triển kinh tế nhất định. Chính sách ngân sách thắt chặt đòi hỏi phải hạn chế chi tiêu, kiểm chế bội chi, tiến tới cân bằng ngân sách, nh-ng sẽ vấp phải áp lực chi ngân sách quá lớn nh- hiện nay. Thực hiện chính sách tài chính nới lỏng cho phép thoả mãn nhu cầu chi tiêu bằng vay nợ (phát hành trái phiếu, công trái...) mà lãi suất tiền vay sẽ phải trả bằng chính tiền thu thuế, phí trong t-ơng lai. Số có thể vay trong nền kinh tế cho chi tiêu của Nhà n-ớc cũng có hạn. Quốc hội cần dành thời gian thảo luận kỹ và chi tiết, cân nhắc, đánh giá các ph-ơng án, lựa chọn và quyết định chính sách phù hợp cho từng niên độ ngân sách, cho kế hoạch ngân sách trung hạn. Trên cơ sở đó, Quốc hội thảo luận và quyết định về dự toán ngân sách, về từng loại thu, từng lĩnh vực chi và cơ cấu chi đầu t- phát triển, chi trả nợ, mức bội chi ngân sách nhà n-ớc và các nguồn bù đắp bội chi. Hơn thế nữa, Quốc hội thảo luận và quyết định về ph-ơng án phân bổ ngân sách trung -ơng cho từng Bộ, ngành và mức bổ sung từ ngân sách trung -ơng cho từng tỉnh, thành phố trực thuộc trung -ơng; quyết định danh mục các ch-ơng trình dự án Quốc gia, các công trình xây dựng cơ bản quan trọng đầu t- từ nguồn ngân sách nhà n-ớc. Đó là những nhiệm vụ của Quốc hội vừa mang tính cụ thể, vừa thể hiện vai trò điều tiết vĩ mô nền kinh tế.

Thực hiện tốt nhiệm vụ quyết định về tài chính - ngân sách sẽ khẳng định vị thế và nâng cao trách nhiệm của Quốc hội tr-ớc

nhân dân, củng cố lòng tin đối với dân về thực quyền của Quốc hội và góp phần lành mạnh hóa nền tài chính quốc gia.

Hơn thế nữa, Quốc hội là cơ quan quyền lực Nhà n-ớc cao nhất phải thực hiện quyền giám sát tối cao đối với mọi hoạt động của bộ máy nhà n-ớc; trong đó có hoạt động tài chính và việc chấp hành ngân sách nhà n-ớc. Thông qua hoạt động giám sát về tài chính-ngân sách để xem xét, đánh giá việc tuân thủ luật pháp tài chính, tính hiệu quả, tính thực tiễn của các chủ trương, giải pháp, các chính sách tài chính - tiền tệ trong đời sống kinh tế, xã hội; tình hình chấp hành ngân sách, chấp hành kỷ luật tài chính, kỷ luật ngân sách vì một nền tài chính quốc gia lành mạnh. Chỉ có trên cơ sở giám sát thường xuyên, liên tục, toàn diện thì Quốc hội mới có đủ căn cứ tin cậy để xem xét và phê chuẩn quyết toán ngân sách nhà n-ớc. Đây là việc khó, nh-ng rất quan trọng của Quốc hội, những ng-ời thay mặt cử tri cả n-ớc, chịu trách nhiệm trông coi cả n-ớc trực tiếp xem xét, đánh giá và phê chuẩn những đồng tiền thu của dân, chi dùng cho dân, cho n-ớc, không chỉ vì hôm nay, mà còn vì t-ương lai, vì sự phát triển lâu dài, bền vững, tr-ởng tồn của quốc gia, dân tộc. Đó cũng là sự tín nhiệm, tin cậy và uỷ thác của dân, của cử tri cho những đại biểu của họ ở cơ quan quyền lực cao nhất của Nhà n-ớc.

Thứ hai, phải thống nhất nhận thức về Nhà n-ớc pháp quyền xã hội chủ nghĩa của Việt Nam, đó là Nhà n-ớc của dân, do dân, vì dân, vì một mục tiêu dân giàu, n-ớc mạnh, xã hội công bằng, dân chủ, văn minh. Sự phân công về nhiệm vụ và quyền hạn giữa cơ quan hành pháp và lập pháp trong hoạt

động tài chính cũng là nhằm mục đích nâng cao trách nhiệm, tính khách quan tr-ớc các quyết định. Tài liệu, số liệu của Chính phủ, của các cơ quan chức năng chuẩn bị và trình ra Quốc hội phải đầy đủ, có thuyết minh rõ ràng và có độ tin cậy cao. Cần có sự hợp tác thực sự, cởi mở giữa các cơ quan của Chính phủ với các cơ quan của Quốc hội. Đồng thời, phải bảo đảm tính độc lập, tính khách quan của từng cơ quan trong quá trình xây dựng, thảo luận, xem xét, thẩm tra báo cáo dự toán, quyết toán ngân sách nhà n-ớc, ph-ơng án phân bổ ngân sách trung -ơng và quyết định các chính sách tài chính của đất n-ớc, bảo đảm tính minh bạch, dân chủ về tài chính công, trong quản lý ngân sách.

Thứ ba, công khai hoá quy trình lập, thẩm tra và quyết định dự toán ngân sách nhà n-ớc; quyết định phân bổ ngân sách trung -ơng cho các Bộ, ngành và mức bổ sung từ ngân sách trung -ơng cho ngân sách từng địa ph-ơng; xem xét, phê chuẩn quyết toán ngân sách nhà n-ớc. Quy trình phải đ-ợc xây dựng khoa học, tuân thủ quy định của pháp luật, phải rõ ràng, minh bạch, dễ hiểu và dễ thực hiện. Từng công việc, từng nội dung của quy trình và trách nhiệm của mỗi cơ quan, mỗi cá nhân trong quy trình phải rành mạch, cụ thể, hợp lý. Quy trình xem xét, thẩm tra và quyết định về tài chính, ngân sách phải đ-ợc luật hóa và mang tính ràng buộc chặt chẽ. Trong quá trình thực hiện, nội dung và ph-ơng pháp thực hiện quy trình cần luôn đ-ợc tiếp tục phát triển và hoàn thiện cho phù hợp với thực tế và có hiệu lực thực sự. Mọi cơ quan và cá nhân phải tôn trọng triệt để, tuân thủ nghiêm ngặt quy trình đã đ-ợc thiết lập và công bố. Quốc hội thảo

luận công khai và quyết định việc phân bổ ngân sách trung - ương cả tổng số và mức chi cho từng lĩnh vực, dự toán chi của từng bộ, cơ quan ngang bộ, cơ quan thuộc Chính phủ và cơ quan khác ở trung - ương theo lĩnh vực. Quốc hội cũng thảo luận công khai và quyết định mức bổ sung từ ngân sách trung - ương cho ngân sách từng địa phương, bao gồm bổ sung cân đối ngân sách và bổ sung có mục tiêu; quyết định các dự án, các công trình quan trọng quốc gia được đầu tư từ nguồn ngân sách nhà nước. Bằng quy trình xem xét, thẩm tra khoa học, với sự thảo luận, quyết định công khai, đầy tinh thần trách nhiệm của Quốc hội, ngân sách nhà nước sẽ được phân bổ hợp lý, đúng mục đích, bảo đảm công bằng, hiệu quả; khắc phục và hạn chế tình trạng xin cho, cửa quyền, sách nhiễu, quan liêu, tham nhũng, sử dụng lãng phí tiền của của dân, của nước. Thảo luận công khai và quyết định của Quốc hội về ngân sách sẽ góp phần quan trọng vào việc khắc phục tình trạng đầu tư dàn trải, ngẫu hứng, thiếu tôn trọng quy hoạch, tình trạng thất thoát, lãng phí, kém hiệu quả trong đầu tư - xây dựng. Đây cũng là cơ hội, là điều kiện để nhân dân, để cử tri trong cả nước, các đoàn thể chính trị, xã hội, các cơ quan thông tin đại chúng giám sát.

Thứ t-, hệ thống hóa và cập nhật chính sách, chế độ mới, cũng như những thông tin cần thiết về kinh tế, tài chính, những định mức, tiêu chuẩn làm căn cứ cho việc thẩm tra và quyết định những vấn đề tài chính-tiền tệ, đặc biệt là ngân sách nhà nước. Tài chính-ngân sách luôn luôn là những vấn đề nhạy cảm, có phạm vi tác động rộng và chịu sự chi phối, có quan hệ chặt chẽ với nhiều

chủ trương, chiến lược, chính sách, có quan hệ lợi ích với mọi chủ thể tham gia quyết định. Do đó, cần phải có sự cập nhật không chỉ về tình hình kinh tế, xã hội, thông tin về kinh tế tài chính, mà còn cần phải nắm bắt một cách có hệ thống các chính sách chế độ đã, đang và sẽ có hiệu lực phục vụ cho việc thẩm tra, đánh giá và quyết định các vấn đề tổng thể cũng như từng nội dung cụ thể về tài chính, ngân sách.

Không thể có ý kiến và quyết định đúng đắn các vấn đề tài chính - ngân sách nhà nước khi thiếu những thông tin tin cậy đã được lượng hóa. Những thông tin đó không thể đơn lẻ, không thể chỉ có hiện tại, chỉ có trong nước, mà đó phải là một hệ thống thông tin toàn diện, được tích lũy, gồm cả thông tin quá khứ, hiện tại, thông tin dự báo, thông tin trong và ngoài nước. Cần phải tạo lập các ngân hàng dữ liệu, các kênh thông tin đa chiều, thoả mãn các căn cứ tối thiểu cho các nhận xét, đánh giá và quyết định.

Thứ năm, nâng cao năng lực và điều kiện cần thiết cho các cơ quan của Quốc hội, cho các Đại biểu Quốc hội chuyên trách, trừớc hết là Ủy ban Kinh tế và Ngân sách, Hội đồng dân tộc và các Ủy ban của Quốc hội. Quá trình làm việc trực tiếp và cho ý kiến thẩm tra đánh giá của Ủy ban Kinh tế và Ngân sách và các cơ quan khác của Quốc hội về tài chính, ngân sách nhà nước sẽ vô cùng quan trọng và là căn cứ để Ủy ban Thường vụ Quốc hội xem xét, cho ý kiến, để Quốc hội thảo luận và quyết định. Cần tăng cường cho các cơ quan của Quốc hội không chỉ phương tiện làm việc, điều kiện làm việc, nhân lực và hệ thống thông tin dữ liệu, mà quan trọng hơn là trí tuệ, là tri thức, là

ph-ơng pháp, là sự phối hợp trong công việc, trong quy trình xem xét, thẩm tra. Cần đề cao trách nhiệm và bảo đảm quyền hạn của từng cơ quan, từng đại biểu Quốc hội trong việc thực hiện nhiệm vụ quan trọng này.

Thứ sáu, *đề cao trách nhiệm và nâng cao năng lực của các Đại biểu Quốc hội trong thảo luận và quyết định dự toán ngân sách nhà n-ớc, quyết định ph-ơng án phân bổ ngân sách trung -ơng, phê chuẩn quyết toán ngân sách nhà n-ớc.* Đây là những vấn đề lớn của đất n-ớc. Mỗi Đại biểu Quốc hội, từ những c-ơng vị và vị trí công tác khác nhau cần có quan điểm toàn cục, khách quan, thảo luận sâu, chi tiết và có quyết định chính xác vì lợi ích chung. Tuyệt đối tránh t- t-ởng cục bộ, xem xét, nhìn nhận một cách đơn giản, chỉ thấy tr-ớc mắt, trực diện, không thấy lâu dài và ảnh h-ởng qua lại của các vấn đề tài chính. Có kế hoạch trang bị kiến thức và cung cấp đầy đủ thông tin cần thiết cho các cơ quan của Quốc hội, cho Đại biểu Quốc hội hoạt động, tr-ớc hết là cho các đại biểu Quốc hội chuyên trách là thành viên của Ủy ban kinh tế và ngân sách của Quốc hội.

Cuối cùng, *vấn đề cực kỳ quan trọng là phải tăng c-ờng và nâng cao hiệu quả giám sát của Quốc hội đối với hoạt động tài chính.* Từ kết quả giám sát cần có sự đánh giá đầy đủ, chuẩn xác, tin cậy về tình hình tuân thủ luật pháp và tuân thủ các quyết định, các nghị quyết của Quốc hội. Và cũng từ giám sát, Quốc hội sẽ có căn cứ thực tế để thảo luận và quyết định cái đã qua, cái sẽ tới. Cần đổi mới hoạt động giám sát của Quốc hội, giám sát th-ờng xuyên, liên tục, có chọn lọc, có chủ định. Tăng c-ờng hiệu quả của giám sát và đề cao, chấp hành hậu quả pháp lý

của giám sát. Báo cáo của Kiểm toán nhà nước về tài chính, ngân sách, kể cả kiểm toán tuân thủ và kiểm toán hiệu quả là căn cứ quan trọng cho hoạt động giám sát của Quốc hội và thảo luận của Quốc hội. Cần sớm xác lập vị thế của Kiểm toán nhà n-ớc, bảo đảm tính độc lập, khách quan của Kiểm toán nhà n-ớc và khẳng định nhiệm vụ của Kiểm toán nhà n-ớc trong việc phục vụ các quyết định của Quốc hội.

*
* *

Xem xét và quyết định các vấn đề tài chính, ngân sách của Quốc hội là thẩm quyền của Quốc hội, cơ quan quyền lực Nhà n-ớc cao nhất của n-ớc Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam. Đây là công việc lớn, phức tạp nh-ng có ý nghĩa quan trọng góp phần nâng cao chất l-ợng hoạt động tài chính, ngân sách, củng cố lòng tin của dân vào Nhà n-ớc pháp quyền xã hội chủ nghĩa. Nâng cao chất l-ợng, hiệu quả, hiệu lực, bảo đảm thực quyền của Quốc hội trong các quyết định cần đ-ợc quan tâm, thực hiện từng b-ớc bằng các giải pháp kiên quyết, triệt để và đồng bộ./.

* PGS,TS, Phó Chủ nhiệm Ủy ban Kinh tế và Ngân sách của Quốc hội

MÔ HÌNH CƠ QUAN QUẢN LÝ CẠNH TRANH CỦA VIỆT NAM

D-ÔNG ĐĂNG HUỆ*
NGUYỄN HỮU HUYỀN**

Lịch sử xây dựng và phát triển luật cạnh tranh trên thế giới đã cho thấy một thực tế là, cơ quan quản lý cạnh tranh có vai trò quyết định trong việc bảo đảm thực thi Luật cạnh tranh. Mỗi quốc gia, tùy điều kiện kinh tế – xã hội cụ thể của mình mà có cách xây dựng mô hình cơ quan quản lý cạnh tranh khác nhau, song mục đích thành lập ra nó thì chỉ có một, đó là góp phần thực thi Luật cạnh tranh một cách có hiệu quả nhất. Từ việc tham khảo mô hình tiêu biểu trên thế giới, các tác giả đã đ-a ra một số đề xuất cho mô hình cơ quan quản lý cạnh tranh của Việt Nam trong t-ơng lai¹

Cơ quan quản lý cạnh tranh có vai trò quyết định trong việc bảo đảm thực thi Luật cạnh tranh. Vì vậy, việc cơ quan này đ-ợc tổ chức và hoạt động nh- thế nào là một vấn đề hết sức quan trọng, cần thiết phải đ-ợc cân nhắc, tính toán kỹ l-ỡng tr-ớc khi đ-a ra quyết định

cuối cùng. Với bài viết này, chúng tôi mong muốn đóng góp một vài suy nghĩ của mình để cùng với mọi ng-ời giải đáp đ-ợc câu hỏi đang đặt ra.

Một số mô hình trên thế giới

Để có thêm thông tin tham khảo, tr-ớc tiên chúng

ta hãy cùng xem xét mô hình cơ quan quản lý cạnh tranh của một vài n-ớc tiêu biểu trên thế giới.

Mô hình quản lý cạnh tranh của Hoa Kỳ²

Hoa Kỳ là một trong những n-ớc có Luật cạnh tranh sớm nhất (đạo luật Sherman năm 1890, muộn hơn Canada 01 năm). Một trong những đặc tr-ng của Hoa Kỳ là có đến hai Cơ quan có thẩm quyền quản lý về cạnh tranh, đó là Vụ Chống độc quyền (Antitrust Division) thuộc Bộ T- pháp liên bang và Ủy ban Th-ơng mại Liên bang (Federal Trade Commission).

Vụ Chống độc quyền là một trong 37 Cục, Vụ trực thuộc Bộ tr-ởng Bộ T- pháp Hoa Kỳ. Theo Luật Clayton (năm 1914), thì đây là cơ quan giữ vai trò giống nh- đại diện Công tố của Chính phủ trong các vụ việc về chống độc quyền (ví dụ: sáp nhập, chia tách công ty...) và trong các vụ việc về phản cạnh tranh (ví dụ: thỏa thuận hạn chế cạnh tranh, lạm dụng vị trí thống lĩnh...).

¹Xem thêm Nguyễn Bá Bình: “Mô hình cơ quan quản lý nhà n-ớc về cạnh tranh”. Tạp chí NCLP, số 7/2003.

² Thông tin trong phần này là tổng thuật bài giảng của ông Việt Định, nguyên Vụ tr-ởng Vụ Chính sách pháp luật- Bộ T- pháp Hoa Kỳ tại Hội thảo do Bộ T- pháp tổ chức vào ngày 15/12/2003.

Tuy trực thuộc Bộ tr-ởng Bộ T- pháp, song cơ quan này vẫn hoạt động một cách độc lập.

Còn Ủy ban Th-ơng mại Liên bang là một thiết chế đặc biệt trong hệ thống bộ máy nhà n-ớc của Hoa Kỳ, đ-ợc hình thành trên cơ sở Luật về Ủy ban th-ơng mại liên bang năm 1914. Về bản chất pháp lý, Ủy ban này không thuộc cả một trong ba ngạch lập pháp, hành pháp và t- pháp, mà nó đ-ợc xếp vào loại cơ quan điều tiết độc lập (Independant Regulation Agencies). Chính vì vậy mà đã có ý kiến cho rằng, sự tồn tại của cơ quan này cũng nh- một số cơ quan có bản chất t-ơng tự (nh- Ủy ban th-ơng mại quốc tế) là vi hiến. Ủy ban th-ơng mại liên bang có thẩm quyền về cạnh tranh không lành mạnh và tập trung kinh tế.

Vậy thẩm quyền của hai cơ quan trên có chồng chéo nhau không? Trên thực tế, trong các vụ việc về cạnh tranh, đặc biệt là trong lĩnh vực tập trung kinh tế, doanh nghiệp có thể đệ đơn lên một trong hai cơ quan này và cả hai cơ quan sẽ có thoả thuận về việc phân định thẩm quyền. Nếu không thoả thuận đ-ợc thì cả hai cơ quan đều có thẩm quyền song hành và hoàn toàn có thể xảy ra khả năng là mỗi cơ quan sẽ có kết luận khác nhau về cùng một vụ việc. Cơ chế này tỏ ra bất cập, chính vì vậy mà vào năm 1992, hai cơ quan đã có thoả thuận “*liên ngành*” về phân chia thẩm quyền theo ngành, lĩnh vực kinh tế cần can thiệp. Tuy nhiên, trong một số ngành nghề, lĩnh vực quan trọng thì cả hai cơ quan đều có thẩm quyền can thiệp và chỉ cần

một trong hai cơ quan có kết luận rằng vụ việc hoặc hành vi nào đó vi phạm Luật cạnh tranh là coi nh- vụ việc hoặc hành vi đó có vi phạm và sẽ bị xử lý. Riêng trong lĩnh vực tập trung kinh tế, cần phải có sự đồng ý của cả hai cơ quan thì những vụ tập trung kinh tế (điển hình là sáp nhập doanh nghiệp) mới đ-ợc phép thực hiện.

Về cơ chế chống lại quyết định của cơ quan quản lý cạnh tranh thì quyết định của Ủy ban th-ơng mại liên bang có thể bị kiện ra Tòa phúc thẩm liên bang Hoa Kỳ.

Mô hình quản lý cạnh tranh của Pháp³

Ở Pháp, cơ quan quản lý cạnh tranh có tên là Hội đồng cạnh tranh. Giống nh- Ủy ban th-ơng mại liên bang Hoa Kỳ, Hội đồng cạnh tranh (Conseil de la concurrence) là một thiết chế đặc biệt trong bộ máy nhà n-ớc của Pháp. Vấn đề bản chất pháp lý của Hội đồng cạnh tranh ở Pháp là một vấn đề gây tranh cãi ngay từ khi nó mới ra đời. Đây là vấn đề hết sức quan trọng vì nếu xác định nó là cơ quan hành chính thì quyết định do nó ban hành sẽ thuộc thẩm quyền tài phán của hệ thống toà án hành chính, ng-ợc lại, nếu xác định nó là cơ quan t- pháp thì hệ thống toà án t- pháp sẽ có thẩm quyền xét lại các quyết định của Hội đồng.

Sau nhiều tranh cãi cả trong giới nghiên cứu lẫn giới nghị sỹ, ngày 24/1/1987, Hội đồng bảo hiến của Pháp đã ra phán quyết khẳng định Hội đồng cạnh tranh là “*một cơ quan hành chính độc lập*”. Phán quyết này

³ Thông tin trong phần này đ-ợc trích từ luận án thạc sỹ “Hội đồng cạnh tranh trong pháp luật Pháp và đề xuất một mô hình thích hợp cho Cơ quan quản lý cạnh tranh của Việt Nam” của tác giả Nguyễn Hữu Huyền, bảo vệ ngày 15/9/2003 tại Trung tâm nghiên cứu Luật cạnh tranh và bảo vệ ng-ời tiêu dùng, Khoa Luật tr-ởng Đại học Montpellier-Cộng hoà Pháp.

đã không nhận đ-ợc sự ủng hộ của giới luật gia. Nhiều giáo s- luật đã cho rằng về bản chất, Hội đồng cạnh tranh là một loại toà án nh-ng đã không đ-ợc chính thức thừa nhận. Theo họ, Hội đồng có đầy đủ những yếu tố cần thiết của một cơ quan tài phán: (i) áp dụng pháp luật để đ-a ra phán quyết; (ii) thủ tục xét mang tính tranh tụng, có sự tham gia của công tố viên; (iii) quyết định do Hội đồng ban hành bị xét lại bởi hệ thống toà án t-pháp. Cuộc tranh luận về bản chất pháp lý của Hội đồng cạnh tranh đến nay vẫn ch-a chấm dứt song tựu chung lại, đa số ý kiến đều cho rằng: nó là một cơ quan hành chính độc lập đang ngày càng bị tài phán hoá.

Hội đồng cạnh tranh của Pháp gồm có 17 thành viên, gồm một Chủ tịch và ba Phó chủ tịch. Cơ cấu cụ thể nh- sau: 08 thành viên có nguồn gốc từ thẩm phán đ-ợng nhiệm hoặc cựu thẩm phán của Tham chính viện, Toà Phá án, Toà Kiểm toán hoặc các cơ quan tài phán hành chính hoặc tài phán t- pháp khác; 04 thành viên là những ng-ời có năng lực chuyên môn về kinh tế hoặc luật cạnh tranh và bảo vệ ng-ời tiêu dùng, do 08 thành viên thuộc nhóm 1 đề xuất; 05 thành viên đang hoặc đã hoạt động thực tiễn trong lĩnh vực sản xuất, phân phối, thủ công mỹ nghệ, dịch vụ hoặc nghề tự do (bác sỹ, kỹ s-, kiến trúc s-...). Thành viên Hội đồng cạnh tranh do Thủ t-ớng bổ nhiệm theo đề nghị của Bộ tr-ớng Bộ Kinh tế và có thể đ-ợc tái bổ nhiệm với số lần không bị hạn chế.

Hội đồng có cạnh tranh có hai chức năng chủ yếu: chức năng t- vấn và chức năng xét

xử. Tr-ớc hết về chức năng t- vấn, các loại chủ thể sau có quyền đề nghị Hội đồng cho ý kiến t- vấn về các vấn đề của pháp luật cạnh tranh: Chính phủ; các uỷ ban của Nghị viện; các chính quyền địa ph-ơng; các hiệp hội nghề nghiệp hoặc công đoàn; các tổ chức bảo vệ ng-ời tiêu dùng; các phòng nông nghiệp hoặc phòng th-ơng mại và công nghiệp; các toà án; Bộ tr-ớng Bộ Kinh tế (trong tr-ờng hợp tập trung kinh tế). Về chức năng xét xử, Hội đồng cạnh tranh có thẩm quyền xử lý các vụ việc về thoả thuận hạn chế cạnh tranh, lạm dụng vị trí thống lĩnh, bán hàng với giá quá thấp. Nh- vậy, Hội đồng cạnh tranh không có thẩm quyền xử lý các vụ việc về cạnh tranh không lành mạnh (thuộc thẩm quyền của Toà án) và tập trung kinh tế (thuộc thẩm quyền của Bộ tr-ớng Bộ Kinh tế, trong tr-ờng hợp này, Hội đồng chỉ có thẩm quyền t- vấn).

Quyết định của Hội đồng cạnh tranh có thể bị khiếu kiện đến Toà phúc thẩm Paris.

Mô hình quản lý cạnh tranh của CHLB Đức⁴

Theo Luật về chống hạn chế cạnh tranh (GWB) gọi tắt là Luật cac-ten có hiệu lực từ 1/1/1958 và đã trải qua nhiều lần sửa đổi, bổ sung, thì cơ quan quản lý cạnh tranh của CHLB Đức có tên là Cục Cạnh tranh Liên bang (Das Bundeskartellamt). Về bản chất pháp lý thì đây là một cơ quan hành chính độc lập của liên bang và nằm trong lĩnh vực hoạt động của Bộ Kinh tế liên bang.

Cục cạnh tranh liên bang có thẩm quyền

⁴ Bundeskartellamt-Pressestelle-10965 Berlin, Mehringdamm129.

đối với tất cả các hạn chế cạnh tranh thuộc phạm vi điều chỉnh của Luật GWB. Nếu việc hạn chế cạnh tranh chỉ có tác động đến thị trường trong phạm vi của một bang thì về nguyên tắc, cơ quan quản lý cạnh tranh của bang có thẩm quyền giải quyết, còn nếu hành vi vi phạm đó có tác động đến thị trường của hai bang trở lên thì Cục cạnh tranh liên bang có thẩm quyền giải quyết. Đối với một số việc kiểm soát nhất định (ví dụ nh- kiểm soát việc sáp nhập doanh nghiệp), thì chỉ có Cục cạnh tranh liên bang mới có thẩm quyền.

Về cơ cấu, Cục Cạnh tranh Liên bang có Cục trưởng, Phó Cục trưởng, 14 ban. Các quyết định về thủ tục hành chính và thủ tục phạt tiền do các Hội đồng xử lý vụ việc quyết định (mỗi Hội đồng gồm trưởng của một trong 14 ban và 02 thành viên khác của Cục). Mỗi ban chịu trách nhiệm về một lĩnh vực của nền kinh tế quốc dân, ngoài ra còn có 03 ban có thẩm quyền riêng đối với các hành vi hạn chế cạnh tranh nhất định. Những người làm việc trong các ban này là các luật gia và các nhà kinh tế, trong đó trưởng ban thường là các giáo sư, tiến sĩ có uy tín.

Về thẩm quyền, Cục cạnh tranh liên bang có thẩm quyền bảo đảm thực thi Luật cạnh tranh. Nh- vậy, Cục có thẩm quyền rất rộng (cả về thoả thuận hạn chế cạnh tranh, lạm dụng vị trí thống lĩnh, kiểm soát tập trung kinh tế). Để thực hiện các nhiệm vụ này, Cục được trao thẩm quyền điều tra rất rộng. Điều 46 Luật GWB quy định Cục có thể yêu cầu các doanh nghiệp cung cấp thông tin, xem xét các tài liệu có liên quan và sau khi có lệnh

của Tòa án thì Cục có thể tiến hành khám xét và kê biên tài sản để làm chứng cứ.

Quyết định của Cục cạnh tranh liên bang có thể bị khiếu nại đến Tòa tối cao Béc-lin.

Mô hình quản lý cạnh tranh của Nhật Bản⁵

Theo Luật về chống độc quyền của Nhật Bản năm 1947, cơ quan quản lý cạnh tranh ở Nhật Bản là Ủy ban thương mại công bằng Nhật Bản (Japan Fair Trade Commission- JFTC). Về bản chất pháp lý, JFTC là một cơ quan vừa mang tính chất hành chính lại vừa mang tính chất t- pháp. Tính chất hành chính thể hiện ở chỗ, nó là một bộ phận của Bộ Quản lý công, Nội vụ, B-u chính và Viễn thông. Tính chất t- pháp thể hiện ở chỗ, hoạt động xét xử và thủ tục ra phán quyết được thực hiện giống nh- hoạt động của tòa án. Điều quan trọng cần nhấn mạnh ở đây là cơ quan này hoàn toàn độc lập trong việc thực hiện nhiệm vụ của mình, không bị chi phối bởi bất kỳ cơ quan nào, kể cả Bộ Quản lý công, Nội vụ, B-u chính và Viễn thông.

Về tổ chức, JFTC gồm 05 thành viên (01 Chủ tịch và 04 uỷ viên), tất cả đều do Thủ tướng bổ nhiệm với sự phê chuẩn của Quốc hội. Điều kiện để được bổ nhiệm là: (i) tuổi từ 35 trở lên; (ii) là công chức ngạch dịch vụ công; (iii) có năng lực chuyên môn về kinh tế và pháp luật. Nhiệm kỳ của Chủ tịch và các uỷ viên là 05 năm và có thể được tái bổ nhiệm. Họ phải nghỉ hưu khi đến độ tuổi 65. Phiên họp của Ủy ban chỉ được coi là hợp pháp khi có sự tham gia của Chủ tịch và ít

⁵ Có thể truy cập thông tin liên quan đến Cơ quan này theo địa chỉ sau: www.jftc.go.jp/e-page/f_home.htm.

nhất là 02 uỷ viên. Để bảo đảm tính độc lập của các thành viên Uỷ ban, luật chống độc quyền năm 1947 quy định họ không thể bị cách chức trừ các trường hợp sau: (i) bị tuyên bố là mất hoặc hạn chế năng lực hành vi dân sự, bị phá sản; (ii) vi phạm kỷ luật lao động; (iii) bị kết án tù từ 01 năm trở lên; (iiii) bị JFTC kết luận là không đủ sức khoẻ về thể chất và tinh thần để hoàn thành nhiệm vụ; (iiiii) bị xử phạt vì vi phạm đạo luật này; (iiiii) khi nghị viện không phê chuẩn sự bổ nhiệm của Thủ t-ớng. IFTC có ba cơ quan giúp việc là Tổng th- ký và 02 Vụ chuyên trách (Vụ các vấn đề kinh tế và Vụ điều tra). Văn phòng Tổng th- ký đặt tại Tokyo và có các chi nhánh đặt tại các địa phương là các trung tâm kinh tế quan trọng.

Về thẩm quyền, Điều 27-2 Luật chống độc quyền năm 1947 quy định Uỷ ban có thẩm quyền về các loại việc sau: (i) về điều tiết độc quyền t- nhân; (ii) về điều tiết cản trở thương mại không hợp lý; (iii) về điều tiết hoạt động độc quyền; (iiii) điều tra nghiên cứu về hoạt động kinh doanh và các điều kiện kinh tế thực tế hoặc điều hoà các luật về kinh tế liên quan đến hoạt động có ảnh hưởng tới cản trở hoạt động thương mại trong tất cả các hoạt động thương mại; điều tiết các hoạt động có ảnh hưởng tới cạnh tranh không lành mạnh, điều tiết để ngăn chặn việc tập trung kinh tế quá mức và các việc điều tiết khác hạn chế một cách không công bằng hoạt động kinh doanh. Về chi tiết, có thể chia thẩm quyền của Uỷ ban này thành 02 loại: thẩm quyền hành chính và thẩm quyền t- pháp. Thẩm quyền hành chính bao gồm: (i) tiếp nhận các thông

báo từ phía các doanh nghiệp theo luật chống độc quyền; (ii) điều tra, khảo sát về tình hình hoạt động của doanh nghiệp, tình trạng độc quyền trong nền kinh tế; (iii) t- vấn cho các doanh nghiệp và nghiệp đoàn về luật chống độc quyền; (iiii) ban hành các hướng dẫn thi hành Luật chống độc quyền; (iiiii) cho ý kiến t- vấn về việc ban hành mới, sửa đổi, bổ sung các đạo luật, văn bản về kinh tế liên quan đến cạnh tranh, chống độc quyền do các cơ quan khác soạn thảo; (iiiii) hợp tác quốc tế về cạnh tranh và chống độc quyền. Về thẩm quyền t- pháp, trong một số trường hợp nhất định, khi xử lý vụ việc vi phạm Luật chống độc quyền, JFTC có thể tổ chức phiên họp thương tự nh- việc xét xử của toà án và ra phán quyết.

Quyết định của JFTC có thể bị kháng cáo lên Toà Phúc thẩm Tokyo.

Mô hình quản lý cạnh tranh của Lit-va⁶

Cơ quan quản lý cạnh tranh của Lit-va có tên giống nh- của Pháp là Hội đồng cạnh tranh. Hội đồng cạnh tranh là cơ quan công quyền độc lập, có nhiệm vụ thực hiện chính sách cạnh tranh của Nhà nước và giám sát việc tuân thủ pháp luật cạnh tranh.

Hội đồng cạnh tranh có 05 thành viên. Chủ tịch Hội đồng do Tổng thống bổ nhiệm trên cơ sở đề nghị của Thủ t-ớng Chính phủ với nhiệm kỳ là 05 năm. Giúp việc cho Hội đồng cạnh tranh có cơ quan hành chính và các phòng ban chuyên môn (Ban pháp lý, Ban tập trung kinh tế, Ban hàng hoá-ng-ời

⁶ Thông tin trong phần này trích từ phần thuyết trình của ông Rimants Staikunas (Chủ tịch Cơ quan quản lý cạnh tranh của Lit-va) tại Hội thảo do Bộ T- pháp phối hợp với Dự án Sida (Thụy Điển) tổ chức ngày 25-26/11/2003.

tiêu dùng, Ban công nghiệp, Ban Thông tin báo chí, Ban Trợ cấp của Nhà n-ớc, Ban nhân sự, Phòng Pháp lý). Trong đó quan trọng nhất là Phòng Pháp lý bao gồm các chuyên gia về pháp luật cạnh tranh và các luật s-, thẩm phán có chuyên môn và kinh nghiệm về pháp luật cạnh tranh. Tổng cộng số nhân viên làm việc tại Hội đồng là 65 ng-ời. Kinh phí hoạt động của Hội đồng nằm trong kinh phí của Bộ Tài chính.

Hội đồng có thẩm quyền áp dụng biện pháp phạt và các chế tài kinh tế khác đối với hành vi vi phạm pháp luật cạnh tranh. Trong tr-ờng hợp không đồng ý với quyết định của Hội đồng thì doanh nghiệp có quyền khởi kiện đến Toà án hành chính để xét lại các quyết định đó.

Mô hình Cơ quan quản lý cạnh tranh của Đan Mạch⁷

Cơ quan quản lý cạnh tranh của Đan Mạch đ-ợc thành lập từ năm 1973 (năm ban hành Luật Cạnh tranh). Theo đó, Cơ quan quản lý cạnh tranh có nhiệm vụ chính là bảo đảm thực thi Luật cạnh tranh. Để thực hiện nhiệm vụ này, cơ quan này có thẩm quyền điều tra vụ việc; thu thập thông tin từ nguyên đơn hoặc từ các công ty khác trên thị tr-ờng.

Cơ cấu tổ chức của Cơ quan cạnh tranh gồm Ban Giám đốc (3 ng-ời). Giúp việc cho Ban Giám đốc có Ban Th- ký và 4 phòng xử lý vụ việc theo các lĩnh vực của thị tr-ờng. Mỗi phòng xử lý từng loại vụ việc: hạn chế cạnh tranh, tập trung kinh tế, lạm dụng vị trí thống trị thị tr-ờng. Các phòng này có quyền

điều tra vụ việc và đ-a ra quyết định hàng ngày. Phòng xử lý các vụ việc liên quan đến dịch vụ (nha khoa, luật s-, bán đấu giá...). Phòng này có 20 nhân viên (3 nhân viên về hành chính, 17 nhân viên về chuyên môn). Phòng về pháp luật và mua sắm công giải quyết các vấn đề liên quan đến pháp luật quốc tế và mua sắm Chính phủ. Hiện nay, cơ quan này gồm có 44 nhà kinh tế, 46 luật s-, 40 nhân viên giúp việc.

Hội đồng cạnh tranh là cơ quan hoàn toàn độc lập, gồm 19 thành viên. Chủ tịch Hội đồng là giáo s- kinh tế do Nữ hoàng bổ nhiệm với nhiệm kỳ 4 năm, có thể đ-ợc tái bổ nhiệm. Các thành viên khác do Bộ tr-ởng Bộ Kinh tế bổ nhiệm, nhiệm kỳ 4 năm, có thể đ-ợc bổ nhiệm lại, bao gồm: các chuyên gia (8 luật s- và giáo s- kinh tế, 2 ng-ời có trình độ về doanh nghiệp công); 7 ng-ời từ các tổ chức th-ơng mại, 1 ng-ời từ Hiệp hội ng-ời tiêu dùng.

Về ph-ơng thức ra quyết định: các doanh nghiệp trình bày tr-ớc Hội đồng về vấn đề có liên quan. Hội đồng xem xét tài liệu và nghe trình bày trực tiếp, sau đó quyết định bằng bỏ phiếu và thông qua khi có đa số phiếu. Doanh nghiệp có quyền kháng cáo đối với quyết định của Hội đồng.

Cơ quan giải quyết kháng cáo là Hội đồng xét xử gồm 3 thành viên (1 thẩm phán Toà án tối cao, 2 giáo s- về Luật Cạnh tranh và Luật Kinh tế) do Toà án thành lập. Nếu doanh nghiệp vẫn ch-a nhất trí thì có thể kháng cáo tại Toà sơ thẩm. Đối với những vụ việc có chứng cứ rõ ràng về vi phạm luật (nhất là các

⁷ Thông tin trong phần này trích từ phần thuyết trình của bà Kirsten Levinsen-chuyên gia Đan Mạch - tại Hội thảo do Bộ T- pháp phối hợp với Dự án Sida (Thụy Điển) tổ chức ngày 25-26/11/2003.

thoả thuận ngang) thì Tòa có thể ra quyết định phạt bằng tiền.

Mô hình quản lý cạnh tranh của Thụy Điển⁸

Ngày 1/7/1992 Thụy Điển thành lập cơ quan quản lý cạnh tranh có tên là Hội đồng cạnh tranh. Chức năng của Hội đồng này gồm có (i) áp dụng Luật Cạnh tranh đối với mọi tổ chức và cá nhân, mọi doanh nghiệp trong cả 2 khu vực: t- nhân và nhà n-ớc, nhằm bảo vệ quyền lợi của người tiêu dùng; (ii) đề xuất những văn bản quy phạm pháp luật về cạnh tranh; (iii) phổ biến pháp luật về cạnh tranh cho mọi cá nhân và tổ chức.

Hội đồng cạnh tranh gồm 02 phòng về Luật Cạnh tranh (30 người/phòng), có nhiệm vụ giải quyết các vụ khiếu kiện liên quan đến các tập đoàn. Nhân viên đ-ợc chia thành các nhóm nhỏ theo lĩnh vực chuyên môn hoá.

Ngoài ra có Ban th- ký pháp lý chuyên sâu về các khía cạnh pháp lý của vụ việc; Phòng phân tích kinh tế có chuyên gia chuyên sâu (tính toán thiệt hại, mức phạt); Ban th- ký quốc tế có chức năng làm việc với EU về pháp luật cạnh tranh và quan hệ chặt chẽ với Ban cạnh tranh của EU; Ban dự án: t- vấn cho các phòng, ban.

Hội đồng cạnh tranh đ-ợc đặt tại Bộ Công nghiệp. Chủ tịch Hội đồng do Bộ tr-ởng Bộ Công nghiệp bổ nhiệm với nhiệm kỳ 4 năm. Bộ tr-ởng có quyền thay đổi việc dự kiến xây dựng các văn bản luật, quyết định phân bổ ngân sách cho Cơ quan cạnh tranh, nh-ng

không can thiệp vào các quyết định của Cơ quan cạnh tranh. Chủ tịch Hội đồng là người quyết định mọi vấn đề thuộc thẩm quyền của Hội đồng.

Một số nhận xét về mô hình cơ quan quản lý cạnh tranh của các n-ớc

Qua tìm hiểu mô hình cơ quan quản lý cạnh tranh của một số n-ớc có nền kinh tế thị trường tiêu biểu trên thế giới nh- vừa nêu trên, có thể rút ra một số nhận xét nh- sau:

Thứ nhất, cơ quan quản lý cạnh tranh có vai trò quyết định trong việc bảo đảm thực thi Luật cạnh tranh. Có thể nói, Luật cạnh tranh đ-ợc thực thi nghiêm chỉnh đến đâu là phụ thuộc vào hiệu quả hoạt động của chính cơ quan này.

Thứ hai, nhìn chung, cơ quan quản lý cạnh tranh của các n-ớc đều mang tính chất “l-ỡng tính”, tức là nó vừa là cơ quan hành chính, lại là cơ quan t- pháp. Cơ quan quản lý cạnh tranh luôn là công cụ của các chính phủ trong việc thực thi các chính sách, pháp luật về cạnh tranh, do đó nó có dáng dấp của cơ quan hành chính. Song hoạt động của nó lại mang tính chất tài phán t- pháp vì nó có quyền ra các quyết định để phán xử đúng sai và áp dụng các biện pháp chế tài đối với bên có hành vi vi phạm pháp luật. Sự kết hợp hai đặc tính “hành chính” và “t- pháp” là yếu tố bảo đảm cho cơ quan này thực hiện đ-ợc các chức năng nhiệm vụ của mình.

Thứ ba, dù đ-ợc tổ chức theo mô hình cụ thể nh- thế nào thì nguyên tắc quan trọng hàng đầu đối với cơ quan này là bảo đảm tính

⁸Thông tin trong phần này trích từ phần thuyết trình của bà Johanna Elmstedt - chuyên gia Thụy Điển- tại Hội thảo do Bộ T- pháp phối hợp với Dự án Sida (Thụy Điển) tổ chức ngày 25-26/11/2003.

độc lập cho nó. Chính điều này đã gợi mở ra một t- duy mới, một cách tiếp cận mới v-ợt ra khỏi cách tiếp cận truyền thống về ph-ơng pháp tổ chức bộ máy nhà n-ớc phải đ-ợc chia theo lập pháp, hành pháp và t- pháp. Cơ quan hành chính độc lập, cụm từ này không chỉ thể hiện tính chất “l-ỡng tính” nh- vừa đề cập tới ở trên, mà nó gợi ra một vấn đề lớn hơn, đó là tổ chức, hoạt động của thiết chế điều tiết kinh tế này phải đ-ợc thiết kế làm sao để bảo đảm không bị can thiệp hoặc bị chi phối từ các cơ quan khác (lập pháp, hành pháp, t- pháp). Độc lập là yếu tố tiên quyết để có đ-ợc sự công bằng trong việc xử lý các vụ việc, điều mà các bên đ-ơng sự luôn chờ đợi ở cơ quan này.

Mô hình cơ quan quản lý cạnh tranh của Việt Nam

Theo chúng tôi, để xây dựng đ-ợc một mô hình cơ quan quản lý cạnh tranh của Việt Nam vừa phù hợp với điều kiện thực tế của Việt Nam, vừa bảo đảm yêu cầu hội nhập kinh tế quốc tế, điều quan trọng hàng đầu là phải có một cách tiếp cận mới về thiết chế quản lý kinh tế trong bộ máy nhà n-ớc.

Ở Việt Nam, theo t- duy truyền thống, khi thành lập mới một cơ quan Nhà n-ớc nói chung, chúng ta th-ờng phải xác định ngay rằng nó thuộc hệ thống cơ quan nào trong bộ máy nhà n-ớc: hành pháp, lập pháp hay t- pháp. Vì vậy, việc thiết kế mô hình một cơ quan mang cả thuộc tính hành chính lẫn t- pháp là một cách tiếp cận mới, không dễ dàng đ-ợc chấp nhận ngay.

Tuy nhiên, lựa chọn mô hình kinh tế thị trường tức là chúng ta đã lựa chọn cơ chế mà theo đó, các quy luật kinh tế cần phải đ-ợc

tôn trọng. Các quyền và tự do của các doanh nghiệp phải đ-ợc tôn trọng và bảo đảm; cạnh tranh phải đ-ợc duy trì với tính chất là động lực phát triển của nền kinh tế. Trong cơ chế cạnh tranh, muốn tồn tại và phát triển thì các doanh nghiệp buộc phải tự v-ơn lên. Đi liền với cạnh tranh là sự đào thải những doanh nghiệp “ốm yếu”, tạo một môi trường kinh doanh lành mạnh với những tác nhân kinh tế “khoẻ khoắn”, thúc đẩy tiến bộ kinh tế. Chỉ khi nào các hành vi cạnh tranh diễn ra một cách thái quá, làm biến dạng sự vận hành của quy luật cạnh tranh, gây tác động xấu đến thị trường thì lúc đó Nhà n-ớc với -u thế quyền lực công cộng mà xã hội trao cho mới cần phải xuất hiện để ngăn chặn, trừng phạt và qua đó mà uốn nắn những lệch lạc của quy luật cạnh tranh, bình ổn thị trường. Cơ quan quản lý cạnh tranh với tính chất là cơ quan điều tiết cạnh tranh phải đ-ợc tổ chức và hoạt động theo ph-ơng thức thích hợp nhằm thực hiện mục tiêu điều tiết cạnh tranh một cách hiệu quả nhất. Việc thiết kế mô hình thích hợp cho nó phải có những “v-ợt rào” nhất định, khi mà lý luận truyền thống về tổ chức bộ máy nhà n-ớc không đủ để giải quyết vấn đề một cách thấu đáo và hiệu quả.

Bản chất của cơ quan quản lý cạnh tranh

Xác định bản chất của cơ quan quản lý cạnh tranh chính là đi tìm câu trả lời cho câu hỏi: Cơ quan này thuộc loại nào, là hành chính hay t- pháp, hay vừa hành chính vừa t- pháp?

Nếu quan niệm cơ quan này là một cơ quan hành chính (một Bộ, cơ quan ngang Bộ), hoặc một cơ quan thuộc các cơ quan

này (nh- Tổng cục, cục, vụ...) sẽ có những thuận lợi cơ bản là: (i) Chính phủ sẽ dễ dàng triển khai thực hiện các chính sách về cạnh tranh thông qua cơ quan này; (ii) về cơ bản thủ tục ra phán quyết sẽ khá nhanh gọn; (iii) sẽ không gặp nhiều khó khăn khi thiết kế mô hình tổ chức và hoạt động của nó vì đã có rất nhiều tiền lệ. Tuy nhiên, nh-ợc điểm lớn nhất của một cơ quan hành chính chính là ở khả năng bảo đảm tính độc lập. Một Bộ, cơ quan ngang Bộ hoặc một cơ quan thuộc các cơ quan này nh- Tổng cục, cục, vụ thật khó mà tránh khỏi sự can thiệp từ phía các cơ quan chủ quản, đặc biệt trong điều kiện Việt Nam hiện nay khi các Bộ còn đang nắm giữ nhiều doanh nghiệp nhà n-ớc quan trọng. Hiện nay quan điểm chủ đạo là nên thành lập một Tổng cục cạnh tranh thuộc Bộ Thương mại. Đây là một ý kiến không phải là không có cơ sở. Tuy nhiên, ý kiến này cũng không phải không làm phát sinh một số băn khoăn nhất định vì liệu đó có phải là ph-ơng án hay trong điều kiện ở n-ớc ta hiện nay khi mà các doanh nghiệp nhà n-ớc đang nắm giữ hầu hết các lĩnh vực then chốt của nền kinh tế? Chúng ta cũng không quên rằng bản thân Bộ Thương mại cũng đang là Bộ chủ quản của không ít doanh nghiệp nhà n-ớc quan trọng. Trong các vụ kiện ra Cơ quan quản lý cạnh tranh, niềm tin vào sự công bằng của các doanh nghiệp dân doanh đến đâu trong tr-ờng hợp “*phía bên kia*” là một doanh nghiệp nhà n-ớc và “*ng-ời cầm cân nảy mực*” lại là một đơn vị hành chính thuộc Bộ Thương mại?

Qua những lý lẽ trên có thể thấy bản chất “*l-ỡng tính*” (vừa là một cơ quan hành chính, vừa là một cơ quan t- pháp) tỏ ra là một

ph-ơng án có thể giải quyết đ-ợc các bất cập nh- vừa nêu trên. Ph-ơng án này có -u thế là, một mặt, vẫn bảo đảm vai trò điều tiết của Chính phủ đối với nền kinh tế, mặt khác sẽ tạo những điều kiện tối -u để bảo đảm các quyền và tự do của các doanh nghiệp với t- cách là đối t-ợng áp dụng chủ yếu của Luật cạnh tranh. Vậy cơ quan này cần đ-ợc tổ chức và hoạt động nh- thế nào?

Đề xuất mô hình tổ chức

Hiện nay đang có ba mô hình đặt ra:

Thứ nhất, mô hình cơ quan quản lý cạnh tranh nh- một Bộ. Đây sẽ là một ph-ơng án tối -u vì cơ quan quản lý cạnh tranh này sẽ tránh đ-ợc sự can thiệp của các Bộ quản lý ngành, lĩnh vực kinh tế. Song ph-ơng án này tỏ ra khó đ-ợc chấp nhận trong bối cảnh nền kinh tế thị tr-ờng của n-ớc ta đang còn rất sơ khai. Mặt khác, công cuộc cải cách hành chính ở n-ớc ta cũng đang đ-ợc tiến hành một cách khẩn tr-ơng, nghiêm túc, do đó, việc thành lập ngay một cơ quan cấp Bộ trong lĩnh vực quản lý cạnh tranh là ch-a có cơ sở thực tiễn và lý luận vững chắc.

Thứ hai, mô hình cơ quan thuộc Bộ (ví dụ thuộc Bộ Thương mại). Nh- đã phân tích ở trên, cơ quan này khó có thể độc lập trong việc ra phán quyết và do đó, niềm tin của các doanh nghiệp vào sự công bằng của cơ quan này cũng khó có thể đ-ợc bảo đảm.

Thứ ba, thành lập một toà án đặc biệt (ví dụ, Toà Cạnh tranh). Cơ quan này có nh-ợc điểm lớn là chỉ thực hiện tốt chức năng xét xử mà không thể bảo đảm chức năng điều tiết quy luật cạnh tranh trên thị tr-ờng vốn là chức năng chủ yếu của cơ quan hành pháp.

Để giải quyết vấn đề về mô hình cơ quan quản lý cạnh tranh một cách hợp lý, đòi hỏi phải có cách tiếp cận mới. Mặc dù trong dự thảo 9 không đề cập cụ thể, song trong tờ trình Chính phủ, Bộ Thương mại đề xuất thành lập một Tổng cục cạnh tranh thuộc Bộ Thương mại. Bên cạnh Tổng cục này, Bộ trưởng Bộ Thương mại còn có thẩm quyền thành lập các Hội đồng để xử lý các vụ việc về cạnh tranh cụ thể (kiểu ad-hoc). Cơ chế này có một nhược điểm lớn là không bảo đảm tính độc lập trong hoạt động giải quyết vụ việc cạnh tranh của Hội đồng. Khi điều tra viên do Thủ trưởng cơ quan quản lý cạnh tranh bổ nhiệm hoặc chỉ định (Điều 54 dự thảo 9), sau đó chính Bộ trưởng Bộ Thương mại lại chỉ định các thành viên của Hội đồng xử lý vụ việc, thì làm sao có thể tránh khỏi ý kiến cho rằng Bộ Thương mại “vừa đá bóng, vừa thổi còi”?

Qua nghiên cứu kinh nghiệm của các nước và hoàn cảnh thực tiễn Việt Nam, chúng tôi cho rằng nên tách hai chức năng điều tra và xử lý của cơ quan quản lý cạnh tranh. Cụ thể, có thể thành lập Tổng cục cạnh tranh thuộc Bộ Thương mại, song Tổng cục này chỉ thực hiện chức năng điều tra, lập hồ sơ về vụ việc. Còn việc quyết định xử lý vụ việc đó như thế nào cần trao cho một Hội đồng cạnh tranh. Đây là một loại hình cơ quan đặc biệt, các thành viên Hội đồng này được lựa chọn từ các chuyên gia giỏi về kinh tế và luật cạnh tranh từ các Bộ, ngành (Tài chính, Công nghiệp, Nông nghiệp và phát triển nông thôn, Kế hoạch và đầu tư, Xây dựng, Giao thông vận tải, Bộ chính viễn thông, Tư pháp...) và phải do Thủ trưởng bổ nhiệm với nhiệm kỳ từ 5 năm, có thể được tái bổ nhiệm. Các thành viên phải làm việc theo

chế độ chuyên trách, không kiêm nhiệm bất kỳ một chức vụ nào khác. Chỉ có như vậy mới có thể bảo đảm tính độc lập cũng như tạo điều kiện cho Hội đồng cạnh tranh có đủ thẩm quyền và đủ năng lực để hoàn thành nhiệm vụ của mình. Để tránh một bộ máy công kênh tốn kém, trước mắt có thể sử dụng cơ sở vật chất và bộ máy giúp việc cho Hội đồng cạnh tranh tại Bộ Thương mại.

Về chức năng nhiệm vụ

Nói chung cơ quan quản lý cạnh tranh của nước nào cũng thực hiện hai chức năng chủ yếu là hành chính và tài phán (xét xử). Cơ quan quản lý cạnh tranh của Việt Nam chắc cũng không phải là ngoại lệ. Về thẩm quyền hành chính, có thể trao cho Tổng cục cạnh tranh các thẩm quyền sau: (i) hướng dẫn thi hành Luật cạnh tranh; (ii) vấn đề cho Quốc hội, Chính phủ trong việc ban hành các văn bản quy phạm pháp luật điều tiết cạnh tranh; (iii) xem xét cho phép tiến hành tập trung kinh tế; (iv) vấn đề cho các hiệp hội ngành nghề, hiệp hội bảo vệ người tiêu dùng, các doanh nghiệp về các vấn đề pháp lý cạnh tranh liên quan đến lợi ích của họ; (v) điều tra, khảo sát, lập báo cáo hàng năm về tình trạng cạnh tranh và độc quyền trong nền kinh tế. Về thẩm quyền tài phán, Tổng cục cạnh tranh sẽ xử lý các vụ việc về thoả thuận hạn chế cạnh tranh, lạm dụng vị trí thống lĩnh. Riêng về cạnh tranh không lành mạnh, các nước đều xếp chế định này vào loại “các hành vi gây thiệt hại đến đối thủ cạnh tranh”. Các hành vi như giả mạo chỉ dẫn thương mại, xâm phạm bí mật kinh doanh, gièm pha đối thủ cạnh tranh... chỉ gây thiệt hại cho các đối thủ cạnh tranh mà không gây tác động đáng kể đến sự

vận hành của thị trường, vì vậy các hành vi này được xem là có bản chất thiên về dân sự hơn là kinh tế (thực chất đây là các trường hợp cụ thể của chế định bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng). Chính vì vậy, đa số các nước đều quy định thẩm quyền xử lý các hành vi này thuộc về Tòa án. Nếu Luật cạnh tranh mà trao thẩm quyền này cho cơ quan quản lý cạnh tranh (khoản 4, Điều 47 dự thảo 9) thì khi đi vào hoạt động, Cơ quan quản lý cạnh tranh sẽ có nguy cơ bị quá tải, không còn thời gian để thực hiện tốt chức năng chủ yếu của mình là điều tiết quy luật cạnh tranh trên thị trường.

Về cơ chế hoạt động

Hoạt động của cơ quan quản lý cạnh tranh chủ yếu được thể hiện trong hoạt động điều tra và xử lý vụ việc cạnh tranh. Các hoạt động này có ý nghĩa pháp lý to lớn, đụng chạm đến lợi ích của nhiều tổ chức, cá nhân, nên phải được thực hiện trong một khuôn khổ pháp lý cụ thể và chặt chẽ. Theo chúng tôi, khi thiết kế tổ tụng điều tra và tố tụng xử lý cho cơ quan này, có thể vận dụng một số quy định về tố tụng của cơ quan điều tra và của tòa án. Tuy nhiên, vì hoạt động điều tra và xử lý của cơ quan quản lý cạnh tranh là có tính đặc thù, không hoàn toàn giống như cơ chế điều tra hình sự và xét xử của tòa án tố tụng, do đó bắt buộc phải có các quy định riêng, đặc trưng cho chúng. Các quy định này phải được ghi nhận trong luật và theo hướng càng cụ thể càng tốt.

Về cơ chế kháng cáo quyết định của Cơ quan quản lý cạnh tranh

Việc giải quyết các vụ việc cạnh tranh vốn là một lĩnh vực hoạt động phức tạp, đòi hỏi

người thực hiện nó phải có chuyên môn sâu không chỉ về pháp lý mà còn phải rất am hiểu về các vấn đề kinh tế. Thực tế hiện nay cho thấy, không phải tòa án nào cũng có các thẩm phán giỏi để có thể xét lại các quyết định của cơ quan quản lý cạnh tranh. Chính vì vậy các nước đều trao thẩm quyền này cho một tòa nhất định (Tòa Phúc thẩm liên bang Mỹ, Tòa Phúc thẩm Paris, Tòa Phúc thẩm Tokyo, Tòa tối cao Bec-lin...). Ở Việt Nam, theo chúng tôi, trước mắt nên trao thẩm quyền này cho Tòa Kinh tế thuộc Tòa án nhân dân thành phố Hà Nội và Tòa án nhân dân thành phố Hồ Chí Minh. Nếu đồng sự không đồng ý với phán quyết của hai tòa này thì có thể tiếp tục khiếu kiện lên Tòa Phúc thẩm Tòa án nhân dân tối cao, quyết định của tòa này là chung thẩm (tất nhiên vẫn có cơ chế giám đốc thẩm, tái thẩm).

Điều đáng lo ngại nhất, theo chúng tôi, chính là yếu tố con người. Chuyên gia về pháp luật cạnh tranh của Việt Nam hiện nay không nhiều, đòi hỏi công tác đào tạo bồi dưỡng phải được thật sự quan tâm đúng mức thì mới có thể bảo đảm thực thi Luật cạnh tranh một cách hiệu quả.

Mô hình tổ chức và hoạt động của Cơ quan quản lý cạnh tranh là một vấn đề không đơn giản. Trên đây chúng tôi chỉ nêu lên một số vấn đề cơ bản, rất mong nhận được sự trao đổi của các độc giả xa gần quan tâm đến vấn đề này./.

*PGS,TS, Phó Vụ trưởng Vụ Pháp luật dân sự, kinh tế-Bộ T- pháp

**ThS. Vụ Hợp tác quốc tế - Bộ T- pháp

CÁC NGUYÊN TẮC XÂY DỰNG PHÁP LUẬT

TRẦN NGỌC ĐÔNG*

Nguyên tắc là những quan điểm t- t-ởng chủ đạo, mang tính xuất phát điểm, phản ánh quy luật hình thành, vận động và phát triển của một sự vật và hiện t-ợng nào đó trong đời sống xã hội. Xây dựng pháp luật cũng là một hiện t-ợng của đời sống xã hội, lại là một trong những hiện t-ợng cực kỳ phức tạp, với những đặc thù riêng có. Vì vậy, xây dựng pháp luật phải tuân thủ những nguyên tắc nhất định

Xây dựng pháp luật là hoạt động có tính phức tạp, tr-ớc hết, đó là hoạt động biến ý chí của giai cấp thành ý chí của Nhà n-ớc, nh-ng lại phải phù hợp với tồn tại xã hội, phản ánh đúng đắn quy luật vận động và phát triển của xã hội trong từng thời kỳ và xu thế của thời đại. Cũng vì thế, hoạt động xây dựng pháp luật có những nét đặc thù riêng có.

Tr-ớc hết, xây dựng pháp luật là một hoạt động tìm tòi, phân tích, chọn lọc. Đó là quá trình tìm tòi các giá trị mà xã hội có, xã hội cần, xã hội ủng hộ. Đồng thời, đó còn là một quá trình phân tích, chọn lọc, bởi các giá trị tìm ra không đơn thuần là một sự ghi lại,

sao chép lại một cách đơn giản mà là một quá trình phân tích, lựa chọn trong mối quan hệ nhiều chiều với nhiều hiện t-ợng khác nhau của đời sống xã hội. Trong đó, quan hệ với tồn tại xã hội, với lợi ích giai cấp, lợi ích của các tầng lớp nhân dân lao động, lợi ích của dân tộc, quốc gia và nhân loại là những mối quan hệ cơ bản quyết định.

Xây dựng pháp luật còn là một hoạt động mang tính kỹ thuật. Tính kỹ thuật của xây dựng pháp luật còn bắt nguồn từ những thuộc tính của pháp luật. Đó là tính quy phạm, tính bắt buộc chung, tính cấu trúc chặt chẽ gồm nhiều tầng cấp khác nhau, tính hệ thống, tính đồng bộ, tính điều chỉnh, tính phù

hợp giữa nội dung và hình thức... Những thuộc tính này của pháp luật đòi hỏi xây dựng pháp luật phải có tính kỹ thuật cao.

Nh- vậy, xây dựng pháp luật phải xuất phát từ những quan điểm, t- t-ởng cơ bản; hay nói cách khác là phải tuân theo những nguyên tắc nhất định. D-ới đây là một số nguyên tắc cơ bản:

1. Kết hợp chặt chẽ giữa ý chí chủ quan với tồn tại khách quan

Pháp luật là một phạm trù ý chí, thể hiện ý muốn chủ quan của nhà làm luật. Những ý chí chủ quan đó phải phù hợp với hiện thực khách quan. Hiện thực khách quan đó là tổng hoà các điều kiện kinh tế - xã hội của quốc gia dân tộc trong từng thời kỳ, là hiện thực của đời sống chính trị - giai cấp trong nước và trên tr-ờng quốc tế, là hiện thực của xu h-ớng tiến bộ của nhân loại... Sự phản ánh ý chí chủ quan trong pháp luật không thể cao hơn tổng hoà của các hiện thực khách quan đó, mà phải xuất phát và phù hợp với tồn tại khách quan. Tính khách quan của pháp luật đòi hỏi xây dựng pháp luật phải kết hợp chặt chẽ giữa ý chí chủ quan với tồn tại khách quan trong quá trình hình thành các quy phạm pháp luật. Chính vì thế, Mác đã khẳng định: *“quyền lập pháp không tạo ra pháp luật, nó chỉ phát hiện và nâng lên thành luật”¹* và *Ng-ời chê trách những nhà làm luật nào “lấy ý muốn chủ quan của mình thay cho thực chất của các quan hệ xã hội”²*. Sự kết hợp

chặt chẽ giữa ý chí chủ quan với tồn tại khách quan trong xây dựng pháp luật đòi hỏi:

- Xây dựng pháp luật phải bám sát hiện thực khách quan, tôn trọng hiện thực khách quan, phải phát hiện ra các giá trị khách quan mà xã hội có, xã hội cần, xã hội ủng hộ. Điều đó đòi hỏi xây dựng pháp luật phải là quá trình phản ánh bản chất, các khuynh h-ớng, động lực vận động của các mối quan hệ xã hội có tính chất phổ biến, lặp lại và gạt bỏ những yếu tố ngẫu nhiên, tự phát, tùy tiện, cá biệt, đơn lẻ. Nh- vậy, xây dựng pháp luật là quá trình phản ánh hiện thực khách quan thông qua hoạt động nhận thức chủ quan của con ng-ời, là sự kết hợp biện chứng giữa nhận thức khoa học với chân lý khách quan của hiện thực xã hội để gạt bỏ những ý muốn chủ quan duy ý chí, xa rời hiện thực kinh tế – xã hội, coi th-ờng quy luật vận động của các quan hệ xã hội.

- Xây dựng pháp luật đòi hỏi nhà làm luật phải tổng kết thực tiễn, phải là những nhà *“thực nghiệm chân chính”³* nh- C.Mác đã từng căn dặn. Một trong những thực tiễn quan trọng cần phải tổng kết là thực tiễn điều chỉnh pháp luật trong các lĩnh vực của đời sống xã hội. Bằng các hoạt động khảo sát, thực nghiệm, nhà làm luật phải đánh giá đúng đắn thực trạng của các quan hệ xã hội tr-ớc và sau khi có sự điều chỉnh bằng pháp luật để từ đó xác định hiệu quả của sự điều chỉnh, loại bỏ các yếu tố duy ý chí, cục bộ

¹C.Mác - Ph.Angghen. Toàn tập, NXB Chính trị quốc gia. Hà Nội 1995, tr 395.

²C.Mác - Ph.Angghen. Toàn tập, NXB Chính trị quốc gia. Hà Nội 1995, tr 396.

³C.Mác - Ph.Angghen. Toàn tập, NXB Chính trị quốc gia. Hà Nội 1995, tr 396.

(địa phương, ngành, lĩnh vực) không phù hợp.

2. Nguyên tắc dân chủ

Pháp luật trong Nhà nước ta là ý chí của nhân dân và sau khi ban hành phải được nhân dân tự giác chấp hành. Vì vậy nội dung của nguyên tắc dân chủ trong xây dựng pháp luật trước hết nhân dân phải là chủ thể chân chính của quá trình sáng tạo pháp luật. Để thực hiện điều đó đòi hỏi phải thu hút nhân dân tham gia đồng đẳng vào hoạt động xây dựng pháp luật. Quy trình lập pháp cũng như lập quy phải cụ thể hoá sự tham gia đồng đẳng của nhân dân trong các giai đoạn. Đồng thời nguyên tắc dân chủ trong xây dựng pháp luật đòi hỏi phát huy cao độ dân chủ bàn bạc, thảo luận, quyết định trong hoạt động của Quốc hội và các cơ quan có thẩm quyền qua các giai đoạn của quy trình lập pháp và lập quy. Phát huy trí tuệ của các chủ thể sáng tạo pháp luật là nội dung cơ bản của nguyên tắc dân chủ trong xây dựng pháp luật.

3. Nguyên tắc pháp chế

Nguyên tắc pháp chế xã hội chủ nghĩa đòi hỏi phải tuân thủ nghiêm chỉnh pháp luật, đảm bảo sự thống nhất về nội dung lẫn hình thức thể hiện của pháp luật trong xây dựng pháp luật. Muốn thế, trong quá trình xây dựng pháp luật đòi hỏi các chủ thể sáng tạo pháp luật phải tuân thủ pháp luật. Lênin đã nhiều lần khẳng định sự tuân thủ pháp luật trong hoạt động lập pháp không kém phần quan trọng so với sự tuân thủ pháp luật trong hoạt

động hành pháp và t- pháp⁴. Bởi sự không tuân thủ pháp luật trong xây dựng pháp luật sẽ tạo ra một hệ thống pháp luật mâu thuẫn, chồng chéo, thiếu thống nhất, chất lượng thấp. Để bảo đảm cho nguyên tắc pháp chế được thực hiện trong hoạt động xây dựng pháp luật đòi hỏi:

- Hiến pháp phải là nhân tố hàng đầu đảm bảo sự thống nhất của toàn bộ hệ thống pháp luật. Tất cả các quy phạm pháp luật trong hệ thống pháp luật không được mâu thuẫn và trái với Hiến pháp.

- Luật về nội dung và hình thức phải thống nhất với nhau.

- Hình thức thể hiện phải tạo thành một hệ thống thống nhất về tên gọi với thứ bậc cao thấp khác nhau do Hiến pháp và Luật ban hành văn bản quy phạm pháp luật quy định.

- Phải tuân thủ nghiêm chỉnh các bước, các giai đoạn của quy trình lập pháp. Đề cao trách nhiệm của các chủ thể có thẩm quyền, bảo đảm các quy định về thời gian, các tiêu chí về nội dung của quy trình lập pháp được tuân thủ trên thực tế.

4. Nguyên tắc khoa học

Bản thân pháp luật là một hiện tượng xã hội phức tạp vì thế việc xây dựng pháp luật phải có tính khoa học. Tính khoa học trong xây dựng pháp luật đòi hỏi:

- Việc soạn thảo một văn bản quy phạm pháp luật, một quy phạm pháp luật hay một

⁴ V.I Lênin toàn tập, tập 33, NXB Tiến bộ M: 1976, tr 112.

điều luật phải tuân thủ nghiêm ngặt kỹ thuật lập pháp, tính đặc thù của khoa học luật học.

- Việc tổ chức quá trình xây dựng pháp luật cũng phải tiến hành theo các bước, các giai đoạn kế tiếp nhau một cách khoa học.

5. Nguyên tắc tính hiệu quả của việc điều chỉnh pháp luật

Hiệu quả điều chỉnh pháp luật là hiệu số giữa trạng thái các quan hệ xã hội sau khi đã được điều chỉnh bằng pháp luật phù hợp với mục đích đặt ra của nhà làm luật và trạng thái quan hệ xã hội trước khi có sự điều chỉnh bằng pháp luật so với chi phí về vật chất và tinh thần phải bỏ ra.

Pháp luật là phương tiện điều chỉnh các quan hệ xã hội nên hiệu quả điều chỉnh của nó trước hết là làm thay đổi được quan hệ xã hội theo mong muốn (mục đích) đặt ra của nhà làm luật. Tuy nhiên, để đạt được mục đích điều chỉnh đặt ra, không phải bằng bất cứ giá nào mà nhà làm luật phải tính toán sao cho chi phí bỏ ra ít nhất nhưng kết quả điều chỉnh đạt được cao nhất. Vì thế, khi xây dựng pháp luật, phải tuân theo nguyên tắc về tính hiệu quả của việc điều chỉnh pháp luật.

Nội dung của nguyên tắc này là khi xây dựng pháp luật, nhà làm luật phải lựa chọn các phương án điều chỉnh sao cho đạt được hiệu quả cao nhất mà chi phí về vật chất và tinh thần bỏ ra ít nhất. Chi phí về vật chất là những phí tổn có thể đo đếm được bằng tiền nhưng chi phí do phải để ra tổ chức bộ máy mới,

do phải xây thêm trụ sở mới, do phải tăng thêm biên chế để tổ chức thực hiện luật... Chi phí về tinh thần phải bỏ ra đó là những phí tổn về sức lực, trí tuệ trong quá trình tổ chức thực tiễn thực hiện luật. Thực tiễn xây dựng pháp luật ở nước ta chỉ ra rằng: do không tuân thủ nguyên tắc này nên nhiều đạo luật đã được ban hành chi phí về vật chất và tinh thần quá lớn nhưng hiệu quả điều chỉnh đạt được không cao; nhiều đạo luật để tổ chức thực hiện được trong thực tiễn phải thành lập thêm tổ chức, phải tăng thêm biên chế mới. Vì thế, tuân thủ nguyên tắc này đòi hỏi Quốc hội khi xem xét, thông qua luật phải quan tâm đến hiệu quả điều chỉnh của dự án luật.

6. Nguyên tắc về sự phù hợp giữa pháp luật quốc gia với pháp luật quốc tế

Trong điều kiện mở cửa, hội nhập và xây dựng Nhà nước pháp quyền xã hội chủ nghĩa của dân, do dân và vì dân; Hiến pháp năm 1992 đã quy định Quốc hội có nhiệm vụ, quyền hạn là: "*phê chuẩn hoặc bãi bỏ Điều ước quốc tế do Chủ tịch nước ký; phê chuẩn hoặc bãi bỏ các điều ước quốc tế khác đã được ký kết hoặc gia nhập theo đề nghị của Chủ tịch nước*"⁵. Điều quy định đó có nghĩa là khi Chủ tịch nước hay người có thẩm quyền đã ký kết hoặc gia nhập được Quốc hội phê chuẩn, thì Điều ước quốc tế đó phải được xem là một bộ phận của pháp luật quốc gia. Và là một bộ phận thuộc hệ thống pháp luật quốc gia, đòi hỏi phải tồn tại trong thể thống

⁵ Xem Khoản 13, Điều 84, Hiến pháp 1992.

nhất và phối hợp với pháp luật trong n-ớc. Không thể chấp nhận tình trạng mâu thuẫn, “trống đánh xuôi kèn thổi ng-ợc” hoặc vô hiệu hoá lẫn nhau giữa pháp luật quốc gia với các điều -ớc quốc tế mà Quốc hội đã phê chuẩn và có hiệu lực thi hành. Vì thế, trong hoạt động lập pháp, phải tuân thủ nguyên tắc về sự phù hợp giữa pháp luật quốc gia với pháp luật quốc tế mà Nhà n-ớc ta đã tham gia ký kết hoặc gia nhập.

Nội dung của nguyên tắc này đòi hỏi nhà làm luật khi xây dựng pháp luật phải am hiểu các điều -ớc quốc tế mà Nhà n-ớc ta đã tham gia ký kết hoặc gia nhập, để trong tất cả các giai đoạn của quy trình lập pháp bảo đảm cho luật quốc gia không mâu thuẫn, chông chéo với Điều -ớc quốc tế mà Quốc hội đã phê chuẩn. Ngay từ giai đoạn đ-a sáng kiến lập pháp, lập danh sách đ-a vào ch-ơng trình xây dựng luật, pháp lệnh hoặc cả nhiệm kỳ Quốc hội, cần phải -u tiên cho việc ban hành mới hoặc sửa đổi, bổ sung những quy định hiện hành, sao cho phù hợp với Điều -ớc quốc tế đã ký kết hoặc gia nhập và bảo đảm cho các điều -ớc đó đ-ợc thực hiện. Đối với các giai đoạn tiếp theo của quy trình lập pháp, từ soạn thảo, thẩm định, thẩm tra, lấy ý kiến của các cơ quan có thẩm quyền cho đến Quốc hội thảo luận, xem xét thông qua đều phải chú ý bảo đảm cho luật quốc gia và điều -ớc quốc tế đã đ-ợc phê chuẩn tồn tại trong mối quan hệ thống nhất và phối hợp.

7. Nguyên tắc Đảng lãnh đạo

Đảng lãnh đạo Nhà n-ớc và xã hội đã

đ-ợc Hiến pháp quy định. Hoạt động xây dựng pháp luật là một dạng hoạt động cơ bản của Nhà n-ớc nên cũng phải tuân thủ nguyên tắc Đảng lãnh đạo. Nguyên tắc này đòi hỏi:

- Các đạo luật, các pháp lệnh phải thể chế đúng đắn, kịp thời đ-ờng lối, chính sách của Đảng trong từng thời kỳ.

- Sự định h-ớng chính trị - pháp lý chủ yếu, cơ bản của Ban chấp hành TW hay Bộ Chính trị đối với một số vấn đề phức tạp, còn có ý kiến khác nhau trong các đạo luật, bộ luật hay pháp lệnh.

- Các tổ chức Đảng thuộc các cơ quan nhà n-ớc có thẩm quyền ban hành văn bản quy phạm pháp luật nh-: Đảng đoàn Quốc hội, Ban cán sự Đảng, Chính phủ phải chủ động phát hiện vấn đề để vừa phát huy trí tuệ của tập thể, của mọi chủ thể sáng tạo pháp luật, vừa bảo đảm đ-ợc sự lãnh đạo của Đảng./.

* PGS.TS, Phó Chủ nhiệm Văn phòng Quốc hội

GÓP Ý KIẾN VÀO DỰ THẢO LUẬT CẠNH TRANH

NGUYỄN NHƯ PHÁT*

Tháng 12/2003, Dự thảo 9 Luật cạnh tranh đã được Văn phòng Chính phủ và Ban soạn thảo Luật cạnh tranh tổ chức giới thiệu để lấy ý kiến của các bộ, các ngành nhằm chuẩn bị cho việc hình thành ý kiến của Chính phủ về Dự án luật này. Bài viết nêu một số ý kiến góp ý vào Dự thảo Luật

Về sự cần thiết phải ban hành luật cạnh tranh

Trong một nền kinh tế mà quyền tự do kinh doanh, tự do kế -ớc và tự do lập hội đ-ợc pháp luật thừa nhận và bảo hộ thì cạnh tranh luôn là linh hồn của cơ chế kinh tế, là động lực thúc đẩy sự tăng tr-ởng kinh tế. Tuy nhiên, do sự giục giã của tự do cá nhân và quy luật giá trị, những quyền tự do luôn có thiên h-ớng không “nhận thức đ-ợc quy luật”. Vì vậy, cạnh tranh không lành mạnh và độc quyền hoá đã xuất hiện và thủ tiêu động lực của sự phát triển kinh tế, gây rối loạn trật tự và văn minh của thị tr-ờng hiện đại. Trong bối cảnh đó, mọi Nhà n-ớc của kinh tế thị tr-ờng đều phải can thiệp bằng pháp luật nhằm xử lý những hành vi cạnh tranh “thái quá”, không lành mạnh, ngăn cản và kiểm soát độc quyền và suy cho cùng là nhằm bảo

đảm quyền tự do kinh doanh. Đây cũng chính là sứ mạng căn bản của mọi Nhà n-ớc tồn tại trên cơ sở của kinh tế thị tr-ờng.

Ở Việt Nam, bối cảnh hình thành cơ chế thị tr-ờng đã tạo tiền đề mà trên thực tế, Nhà n-ớc và pháp luật không những không can thiệp vào mặt trái của các hành vi cạnh tranh mà còn đôi khi tạo tiền đề cho chúng phát triển. Hậu quả là, độc quyền hoá, phân biệt đối xử từ phía công quyền. Bên cạnh đó, do sự giục giã của quy luật giá trị, cùng với một thực trạng khá thô thiển về văn hoá kinh doanh, những hành vi cạnh tranh không lành mạnh, thiếu văn hoá đã và đang nở rộ mà ch-a đ-ợc nhận thức, kiểm soát, lên án và trừng trị, do đó, gây nhiều thiệt hại cho những nhà kinh doanh đứng đắn, nghiêm túc. Trong khi đó, những văn bản pháp luật có thể can thiệp vào thực trạng cạnh tranh, bảo vệ và

khuyến khích cạnh tranh nh- Bộ luật dân sự, Luật th-ơng mại, Luật doanh nghiệp, Bộ luật hình sự và các pháp luật về hành chính kinh tế đã không đủ sức để thực hiện sứ mạng quan trọng của Nhà n-ớc nh- đã nói trên đây.

Thêm vào đó, hệ thống toà án của Việt Nam vừa không có chức năng giải thích pháp luật, vừa không biết áp dụng linh hoạt và năng động những pháp luật hiện có nên những ách tắc về cạnh tranh không đ-ợc giải quyết và tình hình cạnh tranh tiêu cực ch-a thấy có dấu hiệu đ-ợc đẩy lùi. Mặc dù, pháp luật cạnh tranh đã đ-ợc các Nghị quyết của Đảng dự liệu từ lâu.

Vì những lẽ trên đây, tuy là có chậm trễ trong việc “*pháp luật hoá*” các chủ tr-ơng và đ-ờng lối chính sách pháp luật của Đảng song việc ban hành Luật cạnh tranh trong bối cảnh hiện nay của nền kinh tế vẫn không mất đi tính thời sự và cũng là tạo điều kiện để Việt Nam tiến đến các chuẩn mực chung trong hội nhập kinh tế quốc tế.

Những -u điểm chủ yếu của Dự thảo luật

Lần đầu tiên, Nhà n-ớc CHXHCN Việt Nam cho soạn thảo và ban hành một văn bản pháp luật về cạnh tranh nên, so với nhu cầu điều chỉnh pháp luật về các hành vi cạnh tranh, Dự án Luật đã có những -u điểm nổi bật nh- sau:

Thứ nhất, trong bối cảnh của hệ thống pháp luật của Việt Nam và thực tế của hoạt động lập pháp, việc soạn thảo một văn bản luật với tên gọi là “*Luật cạnh tranh*” là phù hợp. Mặc dù, kinh nghiệm nhiều n-ớc trên thế giới cho thấy, ở nhiều nơi, pháp luật về cạnh tranh đ-ợc ban hành d-ới dạng một hệ

thống gồm nhiều văn bản luật khác nhau và th-ờng chia thành hai mảng về hành vi cạnh tranh, bao gồm: chống cạnh tranh không lành mạnh và chống hạn chế cạnh tranh (chống độc quyền). Cách thiết kế nh- vậy có lý do về hoàn cảnh lịch sử cụ thể và suy cho cùng chỉ mang tính chất kỹ thuật lập pháp.

Thứ hai, tuy chỉ ngắn gọn trong 91 Điều nh-ng Dự thảo Luật đã đề cập tất cả những vấn đề cốt lõi nhất của chế định pháp luật về cạnh tranh. Với một cơ cấu hợp lý, Dự luật đã đ-a ra những quy định mang tính nguyên tắc về hoạt động cạnh tranh; về nhóm các hành vi hạn chế cạnh tranh và cạnh tranh không lành mạnh; quản lý nhà n-ớc về cạnh tranh và xử lý vi phạm (riêng trong Luật này thì những vấn đề này lại cần thiết phải quy định) và về điều khoản thi hành.

Thiết nghĩ rằng, đây là văn bản luật chủ đạo về cạnh tranh. Trong quá trình thực hiện, qua tổng kết kinh nghiệm lý luận và thực tiễn và cùng với sự phát triển của văn hoá kinh doanh, chúng ta sẽ bổ sung sửa đổi cho thích ứng với tình hình cụ thể.

Thứ ba, Dự luật đã thể hiện một sự tổng kết và tiếp thu có chọn lọc, phù hợp với điều kiện của Việt Nam đa số các kinh nghiệm và t- duy pháp lý tiến bộ của thế giới khi điều chỉnh pháp luật các hành vi cạnh tranh. Đó là những vấn đề liên quan đến phân loại và định danh các nhóm hành vi cạnh tranh bị pháp luật can thiệp, vấn đề về xác định thị tr-ờng cạnh tranh, vấn đề về giám sát của công quyền, vấn đề về áp dụng pháp luật cạnh tranh theo Luật này và các quy định pháp luật khác có liên quan đến cạnh tranh, vấn đề về tổ tụng...

Xuất phát từ hoàn cảnh thực tế của Việt Nam và cùng với t- duy mới về pháp luật cạnh tranh, chúng tôi đặc biệt ủng hộ việc Dự thảo đã không phân biệt giữa doanh nghiệp nhà n-ớc và doanh nghiệp dân doanh khi chúng cùng tham gia vào thị tr-ờng cạnh tranh và việc coi các hiệp hội ngành nghề cũng là đối t-ợng điều chỉnh của pháp luật cạnh tranh.

Những ý kiến cụ thể

Về thuật ngữ “Doanh nghiệp”

Về nguyên tắc, cũng nh- thông lệ thế giới, việc các khái niệm pháp lý đ-ợc hiểu theo từng hoàn cảnh và cách hiểu của từng đạo luật là chuyện bình th-ờng. Thí dụ, Luật chống hạn chế cạnh tranh của Đức hiểu khái niệm doanh nghiệp (Unternehmen) bao gồm cả các cơ quan công quyền khi chúng can thiệp vô lối vào thị tr-ờng cạnh tranh; Luật thuế thu nhập doanh nghiệp của Việt Nam (đã hết hiệu lực) cũng không quan niệm “Doanh nghiệp” nh- khái niệm của Luật doanh nghiệp. Vấn đề là, Dự luật này cần có định nghĩa về khái niệm doanh nghiệp mà không nhất thiết phải theo khái niệm doanh nghiệp của Luật doanh nghiệp.

Hơn thế nữa, trong khái niệm mà các luật hiện hành của Việt Nam đang sử dụng còn có khái niệm th-ơng gia. Thiết nghĩ rằng, trong bối cảnh sửa Luật th-ơng mại và pháp luật doanh nghiệp, cần tham khảo ý kiến lẫn nhau để thống nhất khái niệm chung về chủ thể kinh doanh.

Điều cần nhấn mạnh là, việc trên thực tế ng-ời ta vẫn hiểu các tổ hợp tác, hộ gia đình (theo Luật th-ơng mại và Bộ luật dân sự), hộ kinh doanh cá thể (theo Nghị định 02 về đăng ký kinh doanh) và rồi đây là các trang trại... không phải là doanh nghiệp là cách hiểu không phù hợp với tinh thần và nội dung của pháp luật hiện hành cũng nh- của t- duy pháp lý hiện đại.

Vì vậy, chúng tôi cho rằng, việc Dự thảo sử dụng khái niệm “doanh nghiệp” là phù hợp. Tuy nhiên, vì pháp luật cạnh tranh điều chỉnh các hành vi không chỉ của giới doanh nghiệp mà có thể và cần phải điều chỉnh cả các hành vi của các cơ quan, tổ chức không phải là chủ thể kinh doanh¹, nên Dự thảo cần có một định nghĩa cụ thể nh- đã nói trên. Điều này lại càng cần thiết khi toà án n-ớc ta không có chức năng giải thích luật. Làm đ-ợc nh- vậy thì Điều 2 và Điều 5 khoản 3 của Dự thảo Luật sẽ không mâu thuẫn với nhau².

Về thuật ngữ “Thị tr-ờng liên quan”

Cần có định nghĩa rõ ràng và cụ thể hơn về khái niệm thị tr-ờng liên quan - relevant Market (khoản 1, Điều 6) và theo đó cần lấy tiêu chí thị phần là chủ đạo. Trên cơ sở đó mới có thể áp dụng các mức thị phần khác nhau để áp dụng việc kiểm soát độc quyền. Nh- đã nêu trên, cần phải hiểu rằng, một doanh nghiệp có thể tham gia nhiều thị tr-ờng liên quan khác nhau mà vì thế, khi tính thị phần của doanh nghiệp để xác định mức độ thống lĩnh thị tr-ờng chỉ xem xét phần thị

¹ Ví dụ thậm chí Nhà n-ớc, hay cơ quan nhà n-ớc ban hành quyết định -u đãi một nhóm doanh nghiệp nào đó, tạo điều kiện bất bình đẳng trong kinh doanh.

² Điều 2 của Dự luật, khi quy định về phạm vi áp dụng của Luật, đã chỉ đề cập doanh nghiệp theo nghĩa thông th-ờng và các hiệp hội ngành nghề. Trong khi đó, tại Điều 5, khoản 3 lại có quy định cấm một số loại hành vi của cơ quan quản lý Nhà n-ớc khi can thiệp vào môi tr-ờng cạnh tranh.

phần tham gia vào một thị trường liên quan cụ thể. Mặc dù, đây là công việc không đơn giản.

Về đại lý độc quyền

Trong kinh tế thị trường, mọi sự độc quyền đều có hại. Đại lý độc quyền, về nguyên tắc, cũng là có hại. Tuy nhiên, độc quyền chỉ có thể và cần thiết và bị ngăn cản và kiểm soát chứ không bị loại bỏ hoàn toàn ra khỏi thị trường (thí dụ độc quyền tự nhiên). Vì vậy, việc kiểm soát sự lạm dụng vị thế độc quyền là trọng tâm của những cố gắng lập pháp.

Việc đặt vấn đề nh- trong Dự thảo là chấp nhận đ-ợc song ở đây có thêm vấn đề cần l-u ý là:

Độc quyền và lạm dụng vị thế độc quyền (thống lĩnh thị trường) không chỉ là hành vi của doanh nghiệp nhà n-ớc (xem Điều 14 - Dự thảo) và thứ nữa, việc lạm dụng vị thế độc quyền không chỉ xuất hiện trong mối quan hệ giữa các doanh nghiệp (xem Điều 12 - Dự thảo). Vì vậy, khi Pháp lệnh về bảo vệ ng-ời tiêu dùng ch-a làm rõ điều này thì Luật cạnh tranh phải cụ thể thêm. Ở đây, có một vấn đề về nhu cầu kiểm soát bằng pháp luật cạnh tranh đối với các điều kiện giao dịch chung của các doanh nghiệp cung cấp các sản phẩm và dịch vụ đại trà (bất cứ cho ai) - vấn đề đã đ-ợc đề cập trong Điều 12 khoản 5 của Dự thảo. Theo chúng tôi, việc các doanh nghiệp cung cấp sản phẩm hàng loạt (th-ờng là các doanh nghiệp giữ vị trí thống lĩnh thị trường) mà đơn ph-ơng đ-a ra các điều kiện giao dịch chung (các điều khoản th-ờng lệ nh- điều kiện bảo hiểm, điều kiện tín dụng,

đấu thầu...) là dễ bề vi phạm nguyên tắc tự do khế -ớc và vì vậy cần đ-ợc kiểm soát về tính lành mạnh của chúng. Trong khi pháp luật về bảo vệ ng-ời tiêu dùng không thực hiện đ-ợc nhiệm vụ này thì pháp luật cạnh tranh cần phải điều chỉnh. Hiện nay, riêng đối với các doanh nghiệp nhà n-ớc, các điều kiện giao dịch chung này th-ờng đ-ợc bộ chủ quản phê chuẩn và d-ờng nh- đ-ợc coi là “*pháp luật*”. Chúng tôi không ủng hộ cách làm này vì:

- Những điều kiện giao dịch này có chức năng và bản chất là các thủ thuật cạnh tranh của doanh nghiệp, nên bộ chủ quản không thể can thiệp;

- Không phải mọi doanh nghiệp trong th-ơng trường đều có bộ chủ quản để mà phê chuẩn, trong khi những “*điều lệ*” kiểu này lại phải cần đ-ợc giám sát.

Vì vậy, các cơ quan quản lý nhà n-ớc về cạnh tranh cần phải vào cuộc. Đồng thời, vấn đề này cần đ-ợc quy định trong Luật cạnh tranh³.

Về vấn đề liên doanh

Mọi hiện t-ợng liên doanh của doanh nghiệp để hình thành một doanh nghiệp mới, có thị phần lớn hơn một trong các bên liên doanh (khi chúng còn tồn tại trong một thị trường cạnh tranh) đều bị coi là một dạng tập trung kinh tế. Vì vậy, pháp luật cạnh tranh phải quan tâm đến việc liên doanh giữa doanh nghiệp là điều cần thiết.

Điều đáng l-u ý là, pháp luật phải coi sự liên doanh là điều tích cực. Tuy nhiên, giới

³ Xem thêm: Nguyễn Nh- Phát, Điều kiện th-ơng mại chung và nguyên tắc tự do khế -ớc, Tạp chí Nhà n-ớc và pháp luật số 6/2003.

hạn của sự tích cực này là ở chỗ thông qua đó xuất hiện những doanh nghiệp thống lĩnh thị trường và nguy cơ lạm dụng đến mức không kiểm soát nổi.

Trên thực tế, việc tập trung kinh tế nói chung không phải lúc nào cũng được thực hiện với một kết cục là sự ra đời của một nhà độc quyền. Vì vậy, tùy thuộc và mức độ chiếm giữ thị phần và đặc điểm cũng như chính sách về từng loại thị trường, cần thiết phải có những biện pháp “*nặng nhẹ*” khác nhau trong việc kiểm soát các hành vi tập trung kinh tế mà không phải là luôn đồng nghĩa với việc cấm. Nhiều quốc gia đã áp dụng những biện pháp khác nhau (tùy vào tình hình cụ thể mà do cơ quan quản lý cạnh tranh nghiên cứu, xem xét) từ thấp đến cao nh- vậy: tập trung xong sẽ thông báo, tập trung xong phải lấy phép, lấy phép xong mới được tập trung và cao nhất là tuyên bố hành vi vô hiệu.

Nh- vậy, chúng tôi đồng tình với quan điểm của Dự thảo. Tuy nhiên, cần có việc phân loại mức độ về nguy cơ khác nhau để áp dụng những biện pháp kiểm soát khác nhau trong từng trường hợp cụ thể.

Về vấn đề phạt tiền

Để giải quyết vấn đề này, cần thiết phải phân loại hai nhóm hành vi: cạnh tranh không lành mạnh và hạn chế cạnh tranh (độc quyền hoá).

Những hành vi cạnh tranh không lành mạnh thông thường đều nhằm vào việc gây tổn hại cho một đối thủ cụ thể trong thị trường, nhìn chung không ảnh hưởng đến toàn cục của thị trường. Vì vậy, khi đối thủ bị hại không nhận thức được điều này và/hoặc

không yêu cầu sự can thiệp của pháp luật thì Tòa án (chứ không phải là cơ quan quản lý cạnh tranh) vẫn không xuất hiện.

Trong khi đó, những hành vi hạn chế cạnh tranh luôn có thiên hướng huỷ hoại cơ cấu thị trường và đôi khi, những thành viên tham gia thị trường không hề bị thiệt hại (thí dụ Cartel hình thành độc quyền nhóm). Trong những trường hợp nh- vậy, thiệt hại sẽ do cả cộng đồng và xã hội, nên kinh tế phải gánh chịu. Lúc này, công quyền phải xuất hiện mà không cần yêu cầu của ai. Chính vì lẽ đó, về nguyên tắc, việc áp dụng hình phạt mang tính hành chính kinh tế trong những trường hợp này là có thể và cần thiết. Về bản chất, đây cũng là một loại phạt hành chính, áp dụng trong kinh tế.

Tuy nhiên, vì tính kinh tế của loại hành vi bị phạt (lợi ích kinh tế bất chính thu được do hạn chế cạnh tranh là rất lớn) và do công quyền không phải lúc nào cũng có thể phát hiện được nên, để mang tính răn đe chung, chúng tôi cho rằng, không nên áp dụng những mức phạt hành chính được quy định trong pháp luật về xử phạt hành chính mà cần phải có mức phạt riêng biệt cho loại hành vi này. Điều này cũng không mâu thuẫn với pháp luật về xử phạt hành chính vì đây là quy phạm chuyên biệt (*lex specialis*), chỉ áp dụng cho các hành vi cạnh tranh.

Nh- vậy, chúng tôi ủng hộ phương án thể hiện trong Dự thảo. Tuy nhiên, khái niệm “*doanh thu*” cũng cần làm rõ mà theo đó cần hiểu là doanh thu từ phần hành vi hạn chế cạnh tranh vì trên thực tế, một doanh nghiệp có thể tham gia vào nhiều thị trường liên quan (*relevant Market*) khác nhau mà ở

đó nó có thể có và hoặc không có những vị thế độc quyền, dẫn đến hành vi hạn chế cạnh tranh.

Thông qua Điều 3 của Dự thảo, cần làm rõ hơn nguyên tắc áp dụng pháp luật theo quy phạm chung (*lex generalis*) và quy phạm chuyên biệt (*lex specialis*) để khắc phục cách hiểu ch-a chuẩn xác nh- hiện nay trong các văn bản hiện hành cũng nh- trên thực tiễn. Ở đây không phải là vấn đề về mối quan hệ chỉ giữa các đạo luật và cũng không phải là vấn đề quan hệ. Vấn đề là ở chỗ, khi có nhiều quy định pháp luật với giá trị pháp lý khác nhau, tồn tại trong nhiều văn bản pháp luật khác nhau thì -u tiên áp dụng những quy định cụ thể nhất, chi tiết nhất và gần với vụ việc cụ thể nhất. Theo nghĩa đó, mọi quy phạm pháp luật cùng loại, với các giá trị pháp lý khác nhau đều có thể đ-ợc áp dụng trong trật tự nêu trên. Tuy nhiên, tiền đề để áp dụng đ-ợc là hệ thống các quy phạm cùng loại phải tồn tại trong một hệ thống thống nhất, không có mâu thuẫn.

Về phạm vi áp dụng luật

Theo chúng tôi, cần có ghi nhận cả những công ty thực tế (ch-a đăng ký kinh doanh hoặc bị thu hồi đăng ký kinh doanh mà ch-a giải thể) để điều chỉnh các hành vi cạnh tranh không lành mạnh hay hạn chế cạnh tranh của chúng. Mặc dù có vẻ là đi ng-ợc với tinh thần của Luật doanh nghiệp hiện hành, khi thừa nhận công ty thực tế - nh- một thông lệ chung của pháp luật th-ơng mại, song đây là vấn đề cần nghiên cứu sửa đổi khi hoàn thiện pháp luật doanh nghiệp, Luật th-ơng mại. Bên cạnh đó, cũng cần đề cập cả các hành vi của các cơ quan công quyền khi chúng can

thiệp vô lối vào thị trường, ngăn cản cạnh tranh hay phá vỡ nguyên tắc tự do và bình đẳng trong kinh doanh.

Trong khi đó, theo chúng tôi, các doanh nghiệp hoạt động công ích (không chỉ là doanh nghiệp do nhà n-ớc sở hữu) cần có thêm quy chế đặc thù về cạnh tranh.

Ngoài ra, để bảo đảm tính khả thi và đoán tr-ớc của pháp luật, chúng tôi đề nghị cần chuẩn bị cả những sửa đổi các pháp luật có liên quan, đặc biệt là những quy định về thẩm quyền của toà án khi giải quyết các tranh chấp phát sinh từ hành vi cạnh tranh không lành mạnh hay hạn chế cạnh tranh./

** PGS, TS, Viện nghiên cứu nhà n-ớc và pháp luật*

NÊN BỔ SUNG VÀO PHẦN VII, BỘ LUẬT DÂN SỰ QUY PHẠM ÁP DỤNG BẮT BUỘC

ĐỖ VĂN ĐẠI *

Dự thảo sửa đổi Bộ luật Dân sự sẽ đ-ọc trình Quốc hội cho ý kiến vào kỳ họp thứ 6 (tháng 11/2004)¹ có bổ sung một số nguyên tắc chung về T- pháp quốc tế (phần VII). Song, quy phạm áp dụng bắt buộc vẫn không đ-ọc đề cập đến. Trong bài viết này, tác giả phân tích việc cần thiết bổ sung vào phần VII, Bộ luật Dân sự loại quy phạm này

Khái niệm quy phạm áp dụng bắt buộc trong T- pháp quốc tế

Trong T- pháp quốc tế tồn tại hai ph-ơng pháp giải quyết xung đột pháp luật²: ph-ơng pháp gián tiếp và ph-ơng pháp trực tiếp. Ph-ơng pháp gián tiếp khá phổ biến và ở đây các quy phạm (đ-ợc gọi là các quy phạm xung đột) không trực tiếp quy định quyền và nghĩa vụ pháp lí của các bên cũng nh- các hình thức và biện pháp chế tài có thể đ-ợc áp dụng đối với bên đ-ơng sự vi phạm pháp luật. Các quy phạm trong ph-ơng pháp này chỉ quy định việc chọn pháp luật n-ớc này hay pháp luật n-ớc kia để điều chỉnh quan hệ có yếu tố n-ớc ngoài.

Ph-ơng pháp trực tiếp ít phổ biến nh-ng có xu h-ớng phát triển. Trong ph-ơng pháp này, các quy phạm trực tiếp quy định quyền và nghĩa vụ pháp lí của các bên cũng nh- các hình thức và biện pháp chế tài có thể đ-ợc áp dụng đối với bên đ-ơng sự vi phạm pháp luật. Nói cách khác, quy phạm trực tiếp đ-a ra giải

pháp cụ thể cho một vấn đề pháp lí có yếu tố n-ớc ngoài và không cần bắt cứ một sự dẫn chiếu nào của quy phạm xung đột. Chúng ta có thể chia quy phạm trực tiếp thành hai loại: quy phạm thực chất và quy phạm áp dụng bắt buộc.

Quy phạm thực chất là quy phạm điều chỉnh trực tiếp một số quan hệ có yếu tố n-ớc ngoài. Các quy phạm thực chất thông th-ờng đ-ợc thiết lập để khuyến khích phát triển quan hệ quốc tế.

Bên cạnh quy phạm thực chất, ph-ơng pháp trực tiếp còn chứa đựng quy phạm áp dụng bắt buộc. Đây là quy phạm điều chỉnh trực tiếp một số quan hệ có yếu tố n-ớc ngoài. Nh-ng khác với quy phạm thực chất, mục đích chính của quy phạm áp dụng bắt buộc không phải là để khuyến khích, phát triển quan hệ dân sự quốc tế mà là để bảo vệ cơ cấu tổ chức hoạt động xã hội kinh tế chính trị của n-ớc mà nó đ-ợc thiết lập. Quy phạm áp dụng bắt buộc là những quy phạm quốc

¹ Xem Nghị quyết số 21/2003 QH 11 (thông qua ngày 26/11/2003) về ch-ơng trình xây dựng luật, pháp lệnh năm 2004.

² “Xung đột pháp luật xảy ra khi hai hay nhiều hệ thống pháp luật đồng thời đều có thể áp dụng để điều chỉnh một quan hệ pháp luật”- Giáo trình T- pháp quốc tế, Tr-ờng Đại học Luật Hà Nội, NXB Công an nhân dân, 2001, tr. 25.

nội mà vai trò tự nhiên của nó là điều chỉnh các quan hệ trong n-ớc nh-ng chúng đ-ợc áp dụng bắt buộc để điều chỉnh trực tiếp một vài chi tiết của quan hệ có yếu tố n-ớc ngoài đồng thời làm vô hiệu hoá các quy phạm xung đột đáng lẽ đ-ợc áp dụng.

Ở phần trên chúng ta thấy một sự khác nhau giữa quy phạm thực chất và quy phạm áp dụng bắt buộc là chúng đ-ợc sử dụng trong T- pháp quốc tế với những mục đích khác nhau. Ngoài sự khác nhau trên, chúng ta có thể thấy một điểm khác nhau nữa là quy phạm thực chất thông thường chỉ áp dụng vào quan hệ có yếu tố n-ớc ngoài và nó chỉ phù hợp với loại quan hệ này trong khi đó quy phạm áp dụng bắt buộc đ-ợc áp dụng đối với quan hệ trong n-ớc cũng nh- quan hệ quốc tế. Ví dụ, Điều 67 Công -ớc Viên nghiên cứu trong phần số 4 chỉ áp dụng vào quan hệ hợp đồng hàng hoá quốc tế. Ng-ợc lại, các quy phạm áp dụng bắt buộc có vai trò tự nhiên là điều chỉnh các quan hệ không có yếu tố n-ớc ngoài, song nó cũng đ-ợc áp dụng vào quan hệ quốc tế. Xin dẫn một ví dụ cụ thể để thấy chức năng hạn hẹp của quy phạm thực chất so với quy phạm áp dụng bắt buộc. Theo luật quốc nội Pháp³, Nhà n-ớc và các cơ quan nhà n-ớc không đ-ợc ký kết một điều khoản trọng tài. Nh-ng theo Toà án tối cao Pháp⁴, quy phạm này chỉ áp dụng vào quan hệ trong n-ớc. Đối với quan hệ có yếu tố n-ớc ngoài, Nhà n-ớc cũng nh- các cơ quan nhà n-ớc có đủ năng lực thoả thuận một điều khoản trọng tài; đây là một quy phạm thực chất. Trong ví dụ, chúng ta thấy quy phạm thực chất thiết lập bởi Toà án tối cao Pháp chỉ áp dụng vào các quan hệ quốc tế, nh-ng không đ-ợc áp dụng vào quan hệ không có yếu tố n-ớc ngoài.

Lý do cần bổ sung quy phạm áp dụng bắt buộc vào phần VII, Bộ luật Dân sự

Tại sao lại kiến nghị ở đây là nên bổ sung vào phần VII, Bộ luật Dân sự Việt Nam loại quy phạm này? Ba lý do sau đây biện giải cho kiến nghị bổ sung:

Thứ nhất, ở n-ớc ta đã tồn tại một số quy phạm áp dụng bắt buộc. Song, chúng chỉ tồn tại trong những văn bản luật chuyên ngành và, khi ban hành, các nhà lập pháp đã nêu rõ đây là các quy phạm áp dụng bắt buộc. Trong thực tế, có nhiều quy phạm quốc nội có thể là quy phạm áp dụng bắt buộc nh-ng khi ban hành các nhà lập pháp không nêu rõ đó là các quy phạm áp dụng bắt buộc trong quan hệ quốc tế. Đối với các tr-ờng hợp này, Toà án bị bó tay vì hiện nay chúng ta ch-a thừa nhận trên nguyên tắc chung sự tồn tại quy phạm áp dụng bắt buộc trong T- pháp quốc tế n-ớc ta. Để Toà án có cơ sở pháp lý áp dụng một số quy phạm quốc nội nh- quy phạm áp dụng bắt buộc trong quan hệ có yếu tố n-ớc ngoài, chúng ta nên thừa nhận sự tồn tại loại quy phạm này trong phần VII, Bộ luật Dân sự (phần chung của T- pháp quốc tế Việt Nam).

Thứ hai, Khác với pháp luật Việt Nam, pháp luật nhiều n-ớc trên thế giới đã thừa nhận theo nguyên tắc chung quy phạm áp dụng bắt buộc để điều chỉnh quan hệ có yếu tố n-ớc ngoài. Việc thừa nhận này cũng đ-ợc thể hiện trong Công -ớc Roma ngày 19/06/1980.

Theo Điều 7, khoản 2, Công -ớc Roma, “những quy định của Công -ớc không làm ảnh h-ởng đến việc áp dụng những quy phạm bắt buộc của pháp luật Toà án bất kỳ pháp luật áp dụng điều chỉnh hợp đồng”. Vậy, Công -ớc Roma ngày 19 tháng 06 năm 1980

³ Xem Điều 83 và 1004, Bộ luật tố tụng dân sự Pháp (cũ) và Điều 2060 Bộ luật Dân sự Pháp.

⁴ Xem Toà án tối cao, Phòng dân sự số 1, ngày 02 tháng 05 năm 1966: Tạp chí Clunet 1966, tr. 648, bình luận LEVEL; Tạp chí Dalloz 1966, tr. 575, bình luận J. ROBERT; Tạp chí RCDIP 1967, tr. 553, bình luận GOLDMAN; B. ANCEL và Y. LEQUETTE, Những bản án quan trọng của T- pháp quốc tế Pháp, NXB Dalloz 2001, bản án số 44.

đã thừa nhận vai trò của quy phạm áp dụng bắt buộc của pháp luật Tòa án: một số quy phạm quốc nội của pháp luật Tòa án sẽ được áp dụng mặc dù pháp luật điều chỉnh hợp đồng là pháp luật n-ớc khác⁵.

Theo Điều 18, Luật liên bang Thụy Sĩ về T- pháp quốc tế (1987), “*đ-ợc áp dụng, những quy định bắt buộc của pháp luật Thụy Sĩ do mục đích đặc biệt của chúng bất kỳ pháp luật đã đ-ợc chỉ định để điều chỉnh theo Luật này*”. T-ơng tự, theo Điều 38, Bộ luật T- pháp quốc tế Tuy-ni-di (1998), “*áp dụng trực tiếp, bất kỳ pháp luật đã đ-ợc chỉ định để điều chỉnh bởi một quy phạm xung đột, những quy phạm của pháp luật Tuy-ni-di mà áp dụng của chúng là cần thiết theo lý do của sự công bố của chúng*”⁶.

Phần trình bày trên cho thấy, quy phạm áp dụng bắt buộc đã đ-ợc thừa nhận trong T- pháp quốc tế nhiều n-ớc trên thế giới. Trong quá trình hội nhập hiện nay, chúng ta nên theo xu h-ớng chung này bằng cách thừa nhận trong phần VII, Bộ luật Dân sự loại quy phạm này.

Thứ ba, ở Pháp, quy phạm áp dụng bắt buộc khá phổ biến và đ-ợc đề cập trong tất cả các giáo trình T- pháp quốc tế. Các chuyên gia T- pháp quốc tế Pháp đều đề cập đến loại quy phạm này trong phần lý luận cơ bản chung của T- pháp quốc tế. Ví dụ, hai tác giả Y. Loussouarn và P. Bourel đã dành 20 trang cho nghiên cứu các quy phạm này⁷. T-ơng tự, tác giả P. Mayer và V. Heuzé dành cho loại quy phạm này 10 trang⁸. Ng-ợc lại, ở n-ớc ta, quy phạm áp dụng bắt buộc, mặc dù tồn tại trong một số văn bản,

không thấy đ-ợc nghiên cứu trong tài liệu T- pháp quốc tế⁹. Việc bổ sung vào phần VII, Bộ luật Dân sự Việt Nam, tức là vào phần cơ bản chung của T- pháp quốc tế Việt Nam, sẽ khiến các chuyên gia T- pháp quốc tế quan tâm hơn về loại quy phạm này. Nói cách khác, việc bổ sung quy phạm áp dụng bắt buộc vào phần VII, Bộ luật Dân sự Việt Nam là một hình thức hữu hiệu để truyền bá pháp luật Việt Nam tới các n-ớc.

*
* *

Tóm lại, quy phạm áp dụng bắt buộc đã tồn tại trong pháp luật Việt Nam nh-ng chỉ ở một số văn bản chuyên ngành và, khi ban hành, các nhà lập pháp nêu rõ đây là quy phạm áp dụng bắt buộc trong quan hệ có yếu tố n-ớc ngoài. Khác với nhiều n-ớc trên thế giới, chúng ta ch-a thừa nhận theo nguyên tắc chung sự tồn tại loại quy phạm này nh-một ph-ơng pháp điều chỉnh quan hệ có yếu tố n-ớc ngoài. Trong thực tế, thừa nhận theo nguyên tắc chung sự tồn tại của quy phạm áp dụng bắt buộc nh- một ph-ơng pháp điều chỉnh quan hệ có yếu tố n-ớc ngoài là cần thiết. Chúng ta nên bổ sung vào Điều 827 (phần VII), Bộ luật Dân sự khoản sau: *áp dụng trực tiếp, bất kỳ pháp luật đã đ-ợc chỉ định để điều chỉnh bởi quy phạm xung đột, những quy phạm của pháp luật Việt Nam mà áp dụng của chúng là cần thiết do mục đích đặc biệt của chúng khi ban hành.*

* Giảng viên Khoa luật Tr-ờng đại học Aix-Marseille III (Trung tâm Aix-en-Provence)- Cộng hoà Pháp

⁵ Xem t-ơng tự : Điều 34, Bộ luật Dân sự Đức.

⁶ Xem t-ơng tự : Điều 10, Luật T- pháp quốc tế Vê-nê-du-ê-la (1998); Điều 17, Luật ngày 31 tháng 05 năm 1995 (Ý); Điều 1192, Bộ luật Dân sự Liên bang Nga.

⁷ Xem T- pháp quốc tế, NXB Dalloz, 2001, xuất bản lần thứ 7, tr. 123 và tiếp theo.

⁸ Xem T- pháp quốc tế, NXB Montchrestien, 2001, xuất bản lần thứ 7, tr. 82 và tiếp theo.

⁹ Xem Giáo trình T- pháp quốc tế, Tr-ờng đại học Luật Hà Nội, NXB Công an nhân dân, 2001; Bình luận khoa học Bộ luật Dân sự Việt Nam, Viện nghiên cứu khoa học pháp lý Bộ t- pháp, NXB Chính trị quốc gia, 2001, tập III, tr. 366 và tiếp theo; Đoàn Năng, Một số vấn đề lý luận cơ bản về T- pháp quốc tế, NXB Chính trị quốc gia, 2001.

CẢI CÁCH T- PHÁP: vấn đề và b-ớc đi

PHAN TRUNG LÝ*

Cải cách t- pháp là một quá trình. Theo tác giả, b-ớc đi đúng h-ớng để giải quyết tốt những vấn đề còn đang đặt ra cho hoạt động điều tra, kiểm sát, xét xử của chúng ta, tr-ớc hết, phải là việc tập trung giải quyết vấn đề tổ chức của cơ quan điều tra và thẩm quyền của Tòa án nhân dân cấp huyện. Nh- vậy, mới có thể tạo đ-ợc nền móng vững chắc cho hoạt động cải cách t- pháp nói chung và để triển khai 5 nội dung mà tác giả đề xuất cho lộ trình cải cách t- pháp ở n-ớc ta nói riêng trong 10 hoặc 15 năm tới

1. Lịch sử của vấn đề và yêu cầu khách quan đối với cải cách t- pháp

Lịch sử cải cách t- pháp ở n-ớc ta

Lịch sử hình thành, phát triển của vấn đề cải cách t- pháp ở n-ớc ta đ-ợc đánh dấu tr-ớc hết bằng các lần xây dựng và điều chỉnh các quy định về tổ chức, nhiệm vụ, quyền hạn của cơ quan t- pháp qua các bản Hiến pháp.

Hiến pháp năm 1946 đã quy định những vấn đề nguyên tắc về tổ chức và hoạt động của các cơ quan t- pháp. Tuy là những quy định cơ bản đầu tiên nh-ng Hiến pháp đã khẳng định vai trò quan trọng của t- pháp ở n-ớc Việt Nam Dân chủ cộng

hoà, các cơ quan t- pháp gồm có toà án tối cao, các toà án phúc thẩm, các toà án đệ nhị cấp và sơ cấp (Điều 63). Các thẩm phán đều do Chính phủ bổ nhiệm. Hiến pháp cũng đã quy định các vấn đề có tính nguyên tắc khác nh- sự tham gia xét xử của hội thẩm nhân dân; các phiên toà đều phải công khai; bị cáo đ-ợc quyền tự bào chữa hoặc m-ợn luật s-.

Các lần cải cách t- pháp tiếp theo trong những năm 50 và đặc biệt Hiến pháp năm 1959 đã làm nên những b-ớc tiến quan trọng đối với các cơ quan t- pháp và hoạt động t- pháp. Hệ thống t- pháp đến đây đã đ-ợc hoàn chỉnh một b-ớc với các cơ quan xét xử và kiểm sát đ-ợc tổ chức ở trung

-ơng và cấp tỉnh, cấp huyện.

Quá trình xây dựng và hoàn thiện bộ máy nhà n-ớc ta trong các lần sửa đổi Hiến pháp năm 1980, 1992 cũng đã góp phần củng cố tổ chức và hoạt động của các cơ quan t- pháp.

Việc sửa đổi Hiến pháp năm 1992 (nghị quyết 51/2001 của Quốc hội khoá X) đã tạo cơ sở pháp lý quan trọng cho việc đổi mới tổ chức, nâng cao hiệu quả hoạt động của Nhà n-ớc ta, Nhà n-ớc pháp quyền của dân, do dân và vì dân. Hiến pháp khẳng định “*quyền lực Nhà n-ớc là thống nhất, có sự phân công, phối hợp giữa các cơ quan Nhà n-ớc trong việc thực hiện các quyền lập pháp, hành pháp và t- pháp*”. Hiến pháp (sửa đổi) cũng đã điều chỉnh chức năng, nhiệm vụ của các cơ quan t- pháp, nâng cao chất l-ợng hoạt động của các cơ quan này.

Trên cơ sở những quy định của pháp luật, qua các lần cải cách, tổ chức của các cơ quan t- pháp đã từng b-ớc đ-ợc hoàn thiện, góp phần quan trọng vào việc đấu tranh phòng chống tội phạm, giữ gìn an ninh trật tự an toàn xã hội, bảo vệ lợi ích của Nhà n-ớc, quyền và lợi ích hợp pháp của tổ chức, công dân, bảo vệ pháp chế xã hội chủ nghĩa, phục vụ tích cực công tác đổi mới. Tuy nhiên, hoạt động t- pháp còn nhiều hạn chế, ch-a đáp ứng đ-ợc nhiệm vụ của giai đoạn mới.

Sự ra đời của Nghị quyết 08/NQ-TW (2/01/2002) của Bộ Chính trị khoá XI đã đặt cơ sở quan trọng cho việc tiếp tục đổi mới và cải cách t- pháp trong thời gian tới.

Yêu cầu tiếp tục cải cách t- pháp

Cải cách t- pháp ở n-ớc ta cần đ-ợc tiến hành với các yêu cầu:

- Nâng cao chất l-ợng công tác t- pháp, đ-a công tác t- pháp ngang tầm nhiệm vụ, đáp ứng yêu cầu của giai đoạn mới.

- Khắc phục tình trạng yếu kém trong hoạt động t- pháp, nhất là các tr-ờng hợp bỏ lọt tội phạm, làm oan ng-ời vô tội.

- Nâng cao vai trò của các cơ quan t- pháp trong việc bảo đảm các quyền tự do, dân chủ của công dân.

- Kịp thời phục vụ công cuộc đấu tranh phòng chống tội phạm trong tình hình mới.

- Đáp ứng yêu cầu hội nhập và hợp tác quốc tế.

Để đạt đ-ợc những yêu cầu trên, cải cách t- pháp cần đ-ợc triển khai đồng bộ ở các ph-ơng diện:

- Đổi mới, kiện toàn tổ chức bộ máy, làm trong sạch và củng cố đội ngũ cán bộ t- pháp, khắc phục những bất hợp lý trong tổ chức và ph-ơng thức hoạt động.

- Tạo điều kiện về cơ sở vật chất, ph-ơng tiện làm việc và chính sách, chế độ đối với cán bộ t- pháp.

- Hoàn thiện các quy định của pháp luật, đẩy mạnh công tác xây dựng, h-ớng dẫn, tuyên truyền, phổ biến, giáo dục pháp luật, nhất là pháp luật trong lĩnh vực t- pháp.

2. Những vấn đề đặt ra

Trong những năm gần đây, nhiều yêu cầu

của cải cách t- pháp đã đ-ợc từng b-ớc thực hiện, chất l-ợng hoạt động t- pháp đã đ-ợc tăng c-ờng, nhất là sự thành công trong việc tiến hành điều tra, truy tố, xét xử thành công những vụ án lớn, đặc biệt nghiêm trọng. Việc Quốc hội khoá XI đã thông qua Bộ luật Tố tụng hình sự (sửa đổi) là mốc mới tạo cơ sở pháp lý vững chắc cho cải cách t- pháp. Nh-ng để cải cách t- pháp tiếp tục tiến hành có hiệu quả, một loạt vấn đề đặt ra cần đ-ợc nghiên cứu giải quyết. Theo chúng tôi, cần tập trung vào một số vấn đề mấu chốt trong hoạt động điều tra, kiểm sát, xét xử sau đây:

Điều tra

Trong thời gian qua, các cơ quan điều tra đã có nhiều cố gắng thực hiện nhiệm vụ đ-ợc quy định, góp phần tích cực vào việc đấu tranh phòng chống tội phạm. Tuy nhiên, cần quan tâm nghiên cứu xác định mô hình tổ chức cơ quan điều tra hợp lí nhất, để nâng cao chất l-ợng hoạt động điều tra.

Ph-ơng châm tổ chức cơ quan điều tra phải nhanh nhạy, hiệu quả. Vấn đề không phải ở chỗ nhiều hay ít cơ quan điều tra mà ở chỗ: hệ thống các cơ quan điều tra đ-ợc tổ chức có phục vụ kịp thời công tác đấu tranh phòng chống tội phạm hay không, bảo đảm khách quan chính xác trong điều tra hay không. Hiện nay, chúng ta có rất nhiều đầu mối cơ quan điều tra. Ở Bộ công an có cơ quan điều tra an ninh và cơ quan điều tra cảnh sát. Ở Bộ Quốc phòng có điều tra hình sự và điều tra an ninh quân đội. Ở Viện kiểm sát nhân dân cũng có cơ quan điều tra. Ngoài ra, còn một số cơ quan khác cũng đ-ợc giao

nhiệm vụ hoạt động điều tra. Trên cơ sở nghiên cứu tổng kết thực tiễn hoạt động điều tra hiện nay, Bộ luật Tố tụng hình sự đ-ợc Quốc hội khoá XI thông qua tại kỳ họp thứ IV (năm 2003) đã quy định tổ chức các cơ quan điều tra bao gồm: cơ quan điều tra Bộ Công an, cơ quan điều tra Bộ Quốc phòng, cơ quan điều tra Viện kiểm sát nhân dân tối cao. Bộ luật này cũng đã phân định thẩm quyền điều tra của các cơ quan điều tra chuyên nghiệp và một số cơ quan đ-ợc giao nhiệm vụ điều tra nh- Bộ đội biên phòng, Hải quan, Kiểm lâm... Tuy nhiên, theo chúng tôi, để đạt đ-ợc yêu cầu mà Nghị quyết 08 của Bộ Chính trị đề ra và để các cơ quan điều tra đáp ứng đ-ợc tình hình mới, trên cơ sở những quy định của Bộ luật Tố tụng hình sự, cần tiếp tục nghiên cứu kỹ các mô hình để quy định cụ thể về vấn đề này trong Pháp lệnh tổ chức các cơ quan điều tra và các văn bản pháp luật khác. Phải mạnh dạn có những đổi mới về tổ chức thì chúng ta mới có đ-ợc hệ thống cơ quan điều tra vững vàng, sắc bén, ngày càng hiện đại để đối phó đ-ợc với tình hình tội phạm phát triển ngày càng tinh vi. Có nh-vậy mới khắc phục đ-ợc tình trạng điều tra với kết quả “*chứng cứ yếu*”, hiện t-ợng “*bỏ lọt tội phạm*” hoặc “*làm oan ng-ời vô tội*”.

Kiểm sát

Theo chúng tôi, cần chuyển mạnh hoạt động của Viện kiểm sát các cấp để thực hiện tốt chức năng công tố và kiểm sát hoạt động t- pháp. Chúng ta cần xác định bản chất của hoạt động công tố là xuất phát từ bản chất Nhà n-ớc của dân, do dân và vì dân để truy tố, buộc tội. Từ đó, tổ chức tốt việc thực hiện

chức năng này theo yêu cầu kết hợp tố tụng xét hỏi với tăng cường tranh tụng tại phiên tòa.

Để Viện kiểm sát thực hiện tốt chức năng kiểm sát hoạt động t- pháp, bảo đảm hoạt động t- pháp được tiến hành đúng pháp luật, kịp thời phát hiện những hành vi vi phạm pháp luật trong đội ngũ cán bộ t- pháp, trách nhiệm của Viện kiểm sát ở đây cần được xác định bao gồm kiểm sát hoạt động t- pháp ở tất cả các khâu của nó. Trong đó có yêu cầu tổ chức tốt việc kiểm sát hoạt động xét xử.

Một yêu cầu nữa của cải cách t- pháp là phải đề cao và làm rõ trách nhiệm của các cơ quan t- pháp, nhất là của Viện kiểm sát nếu để xảy ra oan, sai trong hoạt động tố tụng.

Xét xử

Xét xử là một khâu quan trọng trong hoạt động t- pháp. Đây cũng chính là khâu cần có nhiều đổi mới theo yêu cầu cải cách hiện nay. Các vấn đề cần quan tâm trong hoạt động xét xử là:

Mở rộng thẩm quyền xét xử của Tòa án cấp huyện

Một trong những yêu cầu của cải cách t- pháp là phải phân định lại thẩm quyền xét xử của tòa án các cấp. Trước hết, cần khẳng định rằng: theo sự phân cấp xét xử hiện nay, tòa án các cấp đã cơ bản ổn định hoạt động của mình. Nhưng, sự phân cấp đó cũng bộc lộ những nhược điểm của nó. Nhược điểm lớn nhất là sự phân cấp xét xử hiện hành không tạo nên sự chuyên nghiệp cho hoạt động của tòa án từng cấp (Tòa án cấp tỉnh và Tòa án tối cao đều có thẩm quyền xét xử sơ thẩm, phúc

thẩm và giám đốc thẩm). Từ năm 1995, Nghị quyết Hội nghị lần thứ tám Ban chấp hành Trung ương Đảng khóa VII đã yêu cầu nghiên cứu tăng thẩm quyền xét xử cho Tòa án nhân dân cấp huyện theo hướng xét xử sơ thẩm được thực hiện chủ yếu ở Tòa án cấp này. Nghị quyết 08 NQ/TW của Bộ Chính trị khóa IX cũng đã đề ra nhiệm vụ: từng bước mở rộng thẩm quyền xét xử sơ thẩm của Tòa án nhân dân cấp huyện trên cơ sở kiện toàn tổ chức và cán bộ cho Tòa án cấp này. Kiện toàn đến đâu, mở rộng thẩm quyền xét xử đến đó.

Việc tăng thẩm quyền cho Tòa án cấp huyện sẽ là bước quan trọng để việc xét xử sơ thẩm được thực hiện chủ yếu ở Tòa án cấp huyện; việc xét xử phúc thẩm được thực hiện chủ yếu ở Tòa án cấp tỉnh, khắc phục một cách cơ bản tình trạng đơn án phúc thẩm lên Tòa án tối cao. Chủ trương này sẽ tạo điều kiện cho Tòa án tối cao tập trung vào công tác tổng kết xét xử, hướng dẫn các tòa án áp dụng thống nhất pháp luật và giám đốc xét xử.

Tranh tụng tại phiên tòa

Tranh tụng và chỉ tranh tụng tại phiên tòa là một nội dung lớn của yêu cầu cải cách t- pháp. Để thực hiện được nội dung đó, có một loạt vấn đề cần được triển khai.

Tuy không được quy định thành nguyên tắc nhưng trong Bộ luật Tố tụng hình sự đã có những quy định để chuyển từ tố tụng xét hỏi đơn thuần sang xét hỏi kết hợp với tranh tụng tại phiên tòa. Trên cơ sở những quy định đó, từng bước hình thành kỹ năng tranh tụng và văn hoá tranh tụng.

Điều quan trọng là phải xác định vai trò của Thẩm phán, kiểm sát viên, ng-ời bào chữa và ng-ời tham gia tố tụng khác và sự tranh tụng bình đẳng, dân chủ giữa họ tại phiên toà.

Theo chúng tôi, cần làm rõ và có nhận thức thống nhất về tranh tụng tại phiên toà, quyền hạn và trách nhiệm của những ng-ời tiến hành tố tụng, những ng-ời tham gia tranh tụng và trình tự tranh tụng, thời điểm tiến hành tranh tụng. Tuy tranh tụng chỉ diễn ra tại phiên toà nh-ng để tranh tụng có kết quả thì những ng-ời tiến hành tố tụng, tham gia tố tụng cần đ-ợc chuẩn bị kỹ từ những khâu tr-ớc đó rất nhiều. Giải quyết tốt những vấn đề đặt ra trên đây sẽ góp phần thực hiện nghiêm chỉnh yêu cầu đặt ra. Tạo nên b-ớc chuyển mới về chất trong hoạt động xét xử để khi xét xử, các Toà án phải bảo đảm cho mọi công dân đều bình đẳng tr-ớc pháp luật, thực sự dân chủ và khách quan; Thẩm phán và Hội thẩm độc lập và chỉ tuân theo pháp luật; việc phán quyết của Toà án phải căn cứ chủ yếu vào kết quả tranh tụng tại phiên toà trên cơ sở xem xét đầy đủ, toàn diện các chứng cứ, ý kiến của kiểm sát viên, của ng-ời bào chữa, bị cáo, nhân chứng, nguyên đơn, bị đơn và những ng-ời có quyền, lợi ích hợp pháp để ra những bản án, quyết định đúng pháp luật, có sức thuyết phục và trong thời hạn pháp luật quy định.

3. B-ớc đi

Để cải cách t- pháp thực hiện có hiệu quả, với việc sửa đổi, bổ sung cơ bản, toàn diện Bộ luật Tố tụng hình sự, cần định ra b-ớc đi

thích hợp, bao gồm các b-ớc thực hiện cải cách t- pháp tr-ớc mắt và lâu dài.

Để giải quyết từng vấn đề đặt ra ở trên, cần có b-ớc đi cụ thể; nghiên cứu, sắp xếp lại cơ quan điều tra và tăng thẩm quyền Toà án cấp huyện.

- Đối với cơ quan điều tra: tr-ớc hết, cần rà soát lại việc tổ chức các cơ quan điều tra theo quy định của pháp luật hiện hành, so sánh chức năng, nhiệm vụ, việc phân cấp trong điều tra. Sửa đổi Pháp lệnh Tổ chức cơ quan điều tra theo h-ớng tập trung dần đầu mối, tăng c-ờng hiệu quả của hoạt động này. Tr-ớc mắt, có thể tiến hành thu gọn đầu mối các cơ quan điều tra ở địa ph-ơng, nghiên cứu sắp xếp lại các cơ quan điều tra ở Trung -ơng.

- Đối với việc tăng thẩm quyền của Toà án cấp huyện, cần có lộ trình thực hiện ở các địa ph-ơng khác nhau với thời gian khác nhau. Cần có sự chỉ đạo kiên quyết việc củng cố tăng c-ờng về ng-ời và điều kiện vật chất cho Toà án, kiểm sát và điều tra cấp huyện (hiện nay, Toà án cấp huyện còn thiếu hơn 1000 thẩm phán; trình độ năng lực hạn chế; gần 50% kiểm sát viên, điều tra viên ch-a có trình độ đại học, nhất là Đại học Luật).

- Xây dựng đội ngũ cán bộ t- pháp: cần rà soát lại đội ngũ cán bộ t- pháp trong mọi lĩnh vực. Bảo đảm để cán bộ t- pháp tinh thông về chuyên môn nghiệp vụ, vững về chính trị, có bản lĩnh, đồng thời, có tâm. Chỉ có đội ngũ cán bộ nh- vậy mới đáp ứng đầy đủ yêu cầu đặt ra. Đặc biệt quan tâm và xúc tiến giúp việc tổ chức Học viện t- pháp.

Chúng ta cần quan tâm đồng bộ các mặt

cả chất l-ợng, số l-ợng, chế độ chính sách, bồi d-ỡng, đào tạo đội ngũ cán bộ t- pháp.

Giải quyết tốt các vấn đề nêu ở phần trên, chúng ta đã tiến hành một b-ớc cải cách t- pháp. B-ớc cải cách này cơ bản đ-ợc thực hiện từ nay đến năm 2010 là đ-a hoạt động t- pháp đi đúng h-ớng phát triển. Tiếp theo đó, cần nghiên cứu để nâng cao hoạt động t- pháp lên một b-ớc chuyển về chất, đáp ứng yêu cầu của giai đoạn mới trong điều kiện công nghiệp hoá, hiện đại hoá, hội nhập quốc tế và phát triển của 10,15 năm tới. Chúng tôi cho rằng, trong lộ trình chiến l-ợc cải cách t- pháp, chúng ta cần tập trung các vấn đề sau:

- Tổ chức hệ thống cơ quan điều tra chuyên nghiệp đủ mạnh phục vụ đắc lực cho công tác đấu tranh phòng, chống tội phạm trong điều kiện khoa học công nghệ hiện đại.

- Đổi mới tổ chức Viện kiểm sát để nâng cao năng lực và tập trung chủ yếu để thực hành quyền công tố. Tăng năng lực hoạt động nghiệp vụ và trách nhiệm của mỗi kiểm sát viên và của các Viện kiểm sát nhân dân các cấp.

- củng cố tổ chức các cơ quan xét xử để nâng cao hiệu quả của hoạt động xét xử. Tạo nên cơ chế hợp lý trong việc giải quyết các tranh chấp và các vụ việc thuộc lĩnh vực Toà án các cấp, chuyển trọng tâm xét xử sơ thẩm cho Toà án cấp huyện, chuyển hoạt động Toà án tối cao theo h-ớng chủ yếu là phá án, sắp xếp lại để nâng cao hiệu quả hoạt động của các toà chuyên trách.

- Củng cố và xây dựng mới các thiết chế

giải quyết tranh chấp, tài phán tiên t- pháp (hoà giải, trọng tài, tài phán hành chính) và phân định rõ chức năng, nhiệm vụ của các thiết chế này với các thiết chế t- pháp hiện hành.

- Xây dựng Bộ luật Thi hành án để pháp điển hoá các quy định của pháp luật trong lĩnh vực này. Tổ chức các cơ quan thi hành án theo h-ớng tập trung thống nhất công tác thi hành án vào một đầu mối để thi hành nghiêm chỉnh các bản án đã có hiệu lực pháp luật, chống d-à, tiêu cực, tồn đọng trong thi hành án.

*
* *

Cải cách t- pháp là một quá trình. Cần đặt nó trong tổng thể cải cách bộ máy Nhà n-ớc và hệ thống chính trị của ta, góp phần quan trọng vào việc xây dựng và hoàn thiện Nhà n-ớc ta, Nhà n-ớc pháp quyền của dân, do dân, vì dân./.

** TS, Phó Chủ nhiệm Uỷ ban Pháp luật của Quốc hội*

MẤY KHÍA CẠNH TÂM LÝ TRONG XÂY DỰNG VÀ THỰC THI CHÍNH SÁCH

MẠC VĂN TRANG*

Ch-a bao giờ ở n-ớc ta vấn đề xây dựng chiến l-ợc, pháp luật, chính sách lại diễn ra khẩn tr-ơng, dồn dập nh- mấy năm gần đây. Cả bộ máy từ trung -ơng đến cơ sở d-ờng nh- chạy quá công suất trong việc sản xuất các chính sách! Vậy mà vẫn ch-a đủ, vẫn bất cập!

Quả là cuộc sống diễn biến quá nhanh chóng: Chuyển đổi nền kinh tế, điều chỉnh quan hệ xã hội, mở cửa, hội nhập, cạnh tranh quốc tế... Tất cả đều mới mẻ, và xã hội đòi hỏi các nhà lãnh đạo, quản lý phải đ-a ra những h-ớng dẫn hành động cho cộng đồng, nếu không sẽ dẫn đến những hành vi tự phát, gây rối loạn xã hội.

Tuy nhiên, thực tế cho thấy không phải chính sách nào khi ban bố cũng gây tác dụng giống nhau: Có chính sách mới đ-a ra đã đi vào cuộc sống phát huy tác dụng to lớn, làm náo nức lòng ng-ời; có chính sách vừa ban hành đã bất cập, bị kẻ xấu lợi dụng, ng-ời tốt phàn nàn, phải chỉnh sửa lại; có chính sách gây tác động tiêu cực, gây d- luận bất bình, phải đình chỉ, thay đổi... Các biểu hiện *náo nức lòng ng-ời, phàn nàn, d- luận xã hội bất bình...* vừa nêu là tín hiệu cho biết chính sách đ-ợc thực thi là phù hợp hay không phù hợp

cuộc sống? Đó chính là phản ứng của xã hội, d- luận xã hội, tr-ớc hết là thái độ, hành vi của các đối t-ợng trực tiếp chịu tác động của chính sách đó. Nghĩa là có liên quan đến những vấn đề tâm lý của cá nhân, tâm lý của nhóm, của cả cộng đồng xã hội.

Vì vậy, *quán triệt tâm lý học trong xây dựng và thực thi chính sách là một vấn đề cơ bản, cần đ-ợc nghiên cứu vận dụng.*

Một số khía cạnh tâm lý cần quan tâm.

Quan niệm về chính sách và tác động tâm lý của chính sách

Khi bàn về chính sách và tác động tâm lý của nó, cần đặt chính sách trong hệ thống những khái niệm liên quan để tìm hiểu rõ bản chất và tính chất tác động của chính sách. Trên bình diện tác động tâm lý, cần phân biệt mấy dạng văn bản sau đây và mức độ tác động tâm lý của chúng.

- **Hiến pháp:** Hiến pháp là “*Luật lệ căn bản của Nhà n-ớc, quy định chế độ chính trị, kinh tế, xã hội, quyền lợi và nghĩa vụ của công dân, tổ chức bộ máy nhà n-ớc*”¹. Về mặt tâm lý, tầm tác động của Hiến pháp vào nhận thức, t-ởng nói chung của nhân cách ng-ời công dân; nó định h-ớng khái quát về quan điểm chính trị, ý thức công dân, xu h-ớng xã hội của mỗi con ng-ời với t- cách là nhân cách công dân của một nhà n-ớc, một chính thể;

- **Đ-ờng lối:** là sự cụ thể hoá Hiến pháp, là “*Ph-ơng h-ớng cơ bản có ý nghĩa chỉ đạo lâu dài các hoạt động của Nhà n-ớc hoặc của một tổ chức chính trị*”². Đ-ờng lối thể hiện ở c-ơng lĩnh, chiến l-ợc xây dựng, phát triển của xã hội hay của tổ chức trong một giai đoạn t-ơng đối dài. Nó tác động đến sự định h-ớng của các cá nhân, tổ chức và các nhóm xã hội trong việc dự định các kế hoạch sống và ch-ơng trình hành động lâu dài. Đ-ờng lối đ-ợc cụ thể hoá ở các chủ tr-ơng;

- **Chủ tr-ơng:** là “*ý định, quyết định về ph-ơng h-ớng hành động (th-ờng nói về công việc chung)*”³. Chủ tr-ơng đ-ợc thể hiện ở luật pháp, chính sách, kế hoạch, ch-ơng trình hành động... Chủ tr-ơng cũng mới tác động đến bình diện nhận thức, thái độ, định h-ớng kế hoạch hành động là chính. Mới có chủ tr-ơng, ch-a có hành lang, khuôn khổ pháp lý ch-a thể hành động một cách tin t-ởng, chắc chắn. Vì vậy, dù thấy chủ tr-ơng mới hay, đáng phấn khởi, háo hức... nh-ng hành động ngay là phiêu l-u, mạo hiểm...

- **Pháp luật:** là “*Những quy phạm hành vi do Nhà n-ớc ban hành mà mọi ng-ời dân buộc phải tuân theo, nhằm điều chỉnh các quan hệ xã hội và bảo vệ trật tự xã hội (nói tổng quát)*”⁴. Pháp luật thể hiện những nguyên tắc cứng, bắt buộc của Nhà n-ớc đối với công dân, dù họ muốn hay không, tán thành hay phản đối đều phải tuân theo; nếu v-ợt qua sẽ bị phê phán, trừng phạt. Dù c-ơng chế nh-ng cũng phải đ-ợc đại đa số công dân tán thành, pháp luật mới phát huy tác dụng tích cực và tồn tại bền vững. Pháp luật tác động mạnh mẽ và toàn diện đến tâm lý cá nhân và xã hội; nó không chỉ tác động đến nhận thức - ý thức, tình cảm - thái độ mà còn đặc biệt chế -ớc hành vi của cá nhân, của các nhóm, các tổ chức xã hội. Tác động của pháp luật chủ yếu nhằm mục đích ngăn ngừa, răn đe, trừng phạt cái sai để bảo đảm cho xã hội một môi tr-ờng sống, phát triển an toàn, ổn định, quy củ, nề nếp, t-ơng đối bền vững...

- **Chính sách:** là “*Sách l-ợc và kế hoạch cụ thể nhằm đạt một mục đích nhất định, dựa vào đ-ờng lối chính trị chung và tình hình thực tế mà đề ra*”⁵. Định nghĩa này muốn nói đến chính sách ở tầm quản lý vĩ mô của Nhà n-ớc: Chính sách đối nội, chính sách đối ngoại; chính sách kinh tế, văn hoá, giáo dục, dân tộc, tôn giáo... đ-ợc đề ra và điều chỉnh linh động cho phù hợp với “*tình hình thực tế*”, “*nhằm đạt đ-ợc mục đích nhất định*”... So với luật pháp thì chính sách mềm dẻo, linh động, tác động nhanh nhạy, kịp thời đến từng nhóm

¹ Viện Ngôn ngữ học, Từ điển Tiếng Việt, 1997, NXB Đà Nẵng, tr.422.

² Sđđ, tr.346

³ Sđđ, tr.174

⁴ Sđđ, tr.741

⁵ Sđđ, tr.157

đối tượng khác nhau. Luật pháp chung cho mọi người, mọi công dân. Không có hai luật pháp đối với hai công dân khác nhau. Mọi công dân đều bình đẳng trước pháp luật! Đó là mục tiêu, lý tưởng cao cả phấn đấu của luật pháp. Chính sách lại cần phân biệt, tác động phù hợp với từng nhóm đối tượng, ở từng lĩnh vực, trong từng hoàn cảnh, thời điểm khác nhau... Trong thực tế, khái niệm “*chính sách*” được hiểu rất rộng, nó nh- là biện pháp, công cụ của các nhà quản lý đưa ra để tác động đến khách thể quản lý nhằm điều chỉnh hoạt động của họ đáp ứng những mục tiêu của tổ chức. Nh- vậy có chính sách của trung -ong, có chính sách của địa ph-ong, có chính sách của các tổ chức, đơn vị.

Một cách khái quát nhất, có thể coi chính sách là công cụ của chủ thể quản lý tác động đến khách thể quản lý nhằm tạo ra ở họ những chuyển biến tích cực theo mục tiêu xác định.

Nh- vậy, trong hệ thống những văn bản đã nêu trên, chính sách có tác động trực tiếp, nhạy cảm, mạnh mẽ toàn diện nhất đến cả nhận thức, thái độ, lẫn hành vi của đối tượng; đặc biệt là nó điều chỉnh động cơ, tạo động lực cho hành vi, hoạt động của cá nhân và nhóm một cách rõ rệt.

Mấy khía cạnh tâm lý cần quan tâm trong xây dựng chính sách

a. Cần đặt chính sách trong toàn bộ hệ thống các mối liên hệ với nó. Chính sách thường ra đời do yêu cầu bức xúc của cuộc sống nên dễ chú ý vào giải quyết vấn đề cụ thể, quên mối liên hệ toàn thể, hệ thống. Do vậy chính sách ra đời có thể có tr-ong hợp trái với Hiến pháp, đ-ong lối, chủ tr-ong,

pháp luật và nhất là mâu thuẫn chồng chéo với các chính sách đã có. Ta thường thấy các chính sách ra đời có tính “*tình thế*” thường dễ phạm sai lầm này. Để khắc phục điều đó cần đặt chính sách mới trong hệ thống các văn bản có liên quan để xem xét, cân nhắc, nhất là những chính sách tác động rộng lớn đến các tầng lớp nhân dân. Khía cạnh tâm lý ở đây là phải thấy hết tính nhạy cảm, mạnh mẽ, toàn diện của chính sách tác động đến tâm lý các nhóm đối tượng.

b. Cần quan tâm đến sự cân đối hài hòa các lợi ích. Nhiều chính sách thường đáp ứng lợi ích của một số bộ phận xã hội, nhóm, cộng đồng, dễ gây nên sự so bì, có thể đem lại phần khởi cho nhóm này nh-ng lại gây bất mãn cho nhóm khác, thậm chí gây mâu thuẫn xung đột xã hội. Vì vậy, khi xây dựng chính sách cần hết sức coi trọng việc lấy ý kiến của các đối tượng chịu tác động của chính sách. ý kiến của những người đ-ong lợi, không đ-ong lợi và nhất là những đối tượng chịu thiệt do tác động trực tiếp hoặc gián tiếp từ chính sách càng cần quan tâm. Chính sách cũng cần tính đến sự tác động tr-ong mắt và ảnh hưởng lâu dài của nó.

c. Cần tính đến mặt trái của chính sách. Chính sách là ý chí của các nhà lãnh đạo, quản lý cho nên dễ mang tính chủ quan và không tính hết đ-ong tác động từ mặt trái của chính sách, và nhất là những “*kế hở*” cho các đầu óc láu cá lợi dụng, luồn lách. Có không biết bao nhiêu ví dụ về vấn đề này. Một chính sách ban ra mà những ai “*thật thà làm theo thì thua thiệt*”, “*làm liều, làm láo lại đ-ong lợi*” thì chính sách đó làm cho người l-ong thiện buồn chán, mất niềm tin và luôn cảnh giác đối với các nhà lãnh đạo, quản lý; tệ hơn, nó

tạo ra lớp ng-ời chỉ chuyên m-u tính các thủ đoạn lợi dụng chính sách để m-u lợi cá nhân, làm hại cho Nhà n-ớc, xã hội. ở đây cần thấy rằng, sự thiệt hại về tiền của có thể tính đ-ợc, nh-ng sự mất niềm tin và những tác động tâm lý tiêu cực khác thì không sao tính đ-ợc (vì nó tác động đến mỗi cá nhân, gia đình, các cộng đồng, các tầng lớp xã hội...).

d. *Thời điểm công bố chính sách* cũng có tác động tâm lý khác nhau. Đối với những chính sách đem lại lợi ích, niềm vui, phấn khởi cho mọi ng-ời nếu đ-ợc công bố vào những dịp tết, lễ, những sự kiện lớn... sẽ nhân thêm niềm vui, ý nghĩa lên nhiều lần, tạo ra bầu không khí tâm lý xã hội tích cực có tính lan toả... Ng-ợc lại, những chính sách tác động nhạy cảm đến lợi ích ng-ời dân (nh-tăng thuế, tăng giá hàng tiêu dùng...) cần thăm dò, thử phản ứng của d- luận và chọn thời điểm ít nhạy cảm để công bố.

Mấy khía cạnh tâm lý cần quan tâm trong thực thi chính sách

a. *“Tin đồn”* và *“d- luận xã hội”* là những quy luật tâm lý xã hội cần đ-ợc quan tâm.

Tâm lý học xã hội rất quan tâm đến tin đồn và d- luận xã hội. Khi một chính sách sắp thực thi, khó tránh đ-ợc tin đồn. Tin đồn có thể làm nhiều ng-ời hoang mang; ng-ợc lại, nhiều kẻ lợi dụng tin đồn để m-u lợi cá nhân. Để tránh tin đồn thất thiệt, tạo d- luận đúng đắn, cần tiến hành tuyên truyền, phổ biến chính sách một cách kịp thời, công khai rõ ràng, đến mọi ng-ời, nhất là đối t-ợng chịu tác động của chính sách. Sử dụng các kênh thông tin là hết sức quan trọng, tuy nhiên việc vận động, đối thoại trực tiếp của những ng-ời có trách nhiệm, có uy tín bao giờ cũng có tác

động tâm lý hiệu quả nhất.

Thực hiện chính sách bao giờ cũng bằng hành động, hành vi cụ thể; nh-ng để điều khiển hành vi, con ng-ời cần có nhận thức, ý thức, hiểu biết rõ về chính sách, có thái độ tán thành, h-ởng ứng, biết vì sao cần có chính sách này... Tất cả những yếu tố tâm lý đó chỉ có đ-ợc qua công tác tuyên truyền, vận động, cung cấp thông tin, tác động đến cả nhận thức, tình cảm... của các đối t-ợng. Tạo d- luận xã hội bằng các ph-ơng tiện thông tin đại chúng có tác động rất lớn đến tâm lý các cá nhân và nhóm, cộng đồng xã hội.

b. *“Đua theo nhóm”* và *“bắt ch-ớc”* là quy luật tâm lý xã hội cần chú ý trong thực thi chính sách. Có khi mới nghe tin đồn và thấy một số ng-ời hành động là cả đám đông hoặc cả nhóm ùa theo cùng làm mà ch-a hiểu rõ *“đầu đuôi ra sao”!* Để tránh những hành động xã hội đua theo nhóm tự phát theo tin đồn, cần kịp thời phổ biến, tuyên truyền, vận động thực hiện chính sách, nh- đã nói trên. Đồng thời, cần vận dụng quy luật tâm lý này bằng việc chủ động nêu g-ơng và bắt ch-ớc. Sự nêu g-ơng của các thủ lĩnh nhóm, cộng đồng, của các nhân vật có uy tín trong cộng đồng có tác động tâm lý rất mạnh đến các cá nhân và các nhóm xã hội. Khẩu hiệu *“đảng viên đi tr-ớc, làng n-ớc theo sau”* cũng có ý này.

c. *“Phong trào xã hội”* cũng có tác động tâm lý mạnh mẽ lôi cuốn ng-ời ta làm theo. Khác với đua theo nhóm, phong trào xã hội là hoạt động đ-ợc tổ chức, vận động, giác ngộ, chuẩn bị tâm thế... nh-ng khi lôi cuốn đ-ợc nhiều ng-ời cùng tham gia thành phong trào thì nó có sức lây lan, kích thích tâm lý mạnh

mẽ, khiến cho những người còn lúng túng, e ngại cũng dễ bị cuốn theo. Vì vậy có nhiều việc phải “*phát động phong trào*”, “*ra quân*”, “*động khởi*”... mới có kết quả tốt. Tuy nhiên không ít trường hợp có “*phát*” mà không “*động*”, nghĩa là có mít tinh, diễn văn, diễu hành... nhưng sau đó chương trình hành động không được triển khai trong thực tế! Hơn nữa, phát động phong trào rồi, duy trì phong trào thành hoạt động thường xuyên, thành nề nếp là điều càng khó, vì nó theo quy luật tâm lý khác: quy luật hình thành nề nếp sống, thói quen...

d. Thu nhận, phân tích thông tin phản hồi, đánh giá tác động của chính sách. Ở đây không đi vào chu trình làm chính sách mà muốn đề cập đến khía cạnh tâm lý trong phân tích, đánh giá chính sách.

Một chính sách dù tốt đến mấy, trong các tầng lớp xã hội cũng thường tỏ thái độ phản ứng với nhiều sắc thái, mức độ khác nhau. Điều tra - luận thường chia ra 3 hoặc 5 mức: Rất tán thành - tán thành - phân vân/ không có ý kiến - không tán thành - rất không tán thành. Điều cần quan tâm ở đây là các khía cạnh tâm lý trong việc thu thập, phân tích, đánh giá các thông tin nói trên như thế nào! Thực tế cho thấy, không phải bao giờ ý kiến của đa số cũng đúng trong việc thực thi chính sách:

- Có trường hợp đa số những người đang được hưởng chính sách “*rất tán thành*” mà phải bỏ chính sách đó, vì số ít có lợi mà ảnh hưởng tiêu cực đến số đông, đến toàn bộ hệ thống;

- Có trường hợp đa số người được hỏi “*không tán thành*” và “*phân vân*” nhưng chính sách vẫn phải thực thi vì lợi ích toàn cục, chứ không thể chỉ làm hài lòng một số ít người đang được lợi...

Do vậy, việc lấy ý kiến của ai, cách lấy có khách quan không, phân tích có chính xác không... cũng chưa đủ, mà còn cần tìm hiểu xem đằng sau cái “*đa số*” hay “*thiểu số*” tán thành, phản đối đó là gì? Những tâm trạng, toan tính, động cơ, lợi ích của các nhóm này là gì? Vì thế, cùng với thu thập thông tin gián tiếp bằng phiếu, cần phỏng vấn, đối thoại trực tiếp với các đối tượng mới nắm bắt được thực chất tác động của chính sách là như thế nào để có quyết định đúng đắn.

Kết luận

Các nhà lãnh đạo, quản lý quốc gia hay địa phương, cơ sở, tổ chức xã hội... khi đưa ra một chính sách đều có mong muốn chính sách đó tác động tích cực đến các nhóm đối tượng nhất định, tạo nên những chuyển biến theo những định hướng mục tiêu của lãnh đạo, quản lý. Muốn chính sách tác động có hiệu quả, quá trình xây dựng và thực thi chính sách phải dựa trên những cơ sở khoa học và điều kiện thực tế cụ thể của hoàn cảnh, của môi trường bên trong và bên ngoài... Việc quan tâm đến những quy luật tâm lý cá nhân và xã hội trong quá trình xây dựng và thực thi chính sách là không thể thiếu và ngày càng có ý nghĩa quyết định, vì chúng ta đang sống trong một xã hội ngày càng dân chủ hoá, nhân văn hoá và công khai hoá bởi công nghệ thông tin hiện đại./.

* PGS,TS, Viện Chiến lược và Chương trình giáo dục

MẤY VẤN ĐỀ VỀ QUAN HỆ GIỮA CHÍNH SÁCH VỚI PHÁP LUẬT

ĐẶNG VĂN KHANH*

Ở bất cứ quốc gia nào cũng vậy, chính sách và pháp luật là hai phạm trù song hành và gắn kết chặt chẽ với nhau. Chính sách mang tính định hướng và là nền tảng để xây dựng pháp luật; pháp luật là công cụ để cụ thể hoá và thực thi chính sách. Giải quyết đúng đắn mối quan hệ giữa chính sách và pháp luật là đòi hỏi tất yếu của nghệ thuật quản lý, điều hành đất nước

Trong mối quan hệ giữa chính sách và pháp luật, chính sách bao giờ cũng đi trước một bước. Điều này có nghĩa là, chính sách có tính linh hoạt và thích nghi với thực tế xã hội cao hơn so với pháp luật. Mặt khác, chính sách cũng không thể tồn tại và phát huy tác dụng nếu thiếu pháp luật. Mối quan hệ giữa chính sách và pháp luật là mối quan hệ đa chiều và có rất nhiều hệ quả, song ở đây, chỉ xin bàn tới một vài nội dung trong mối quan hệ này:

Thứ nhất, chính sách mang tính định hướng và là nền tảng của pháp luật. Vì vậy, chính sách phải phản ánh một cách trung thực, khách quan điều kiện kinh tế - chính trị - xã hội của đất nước ở thời điểm hiện tại và dự báo khả

năng, khuynh hướng phát triển trong tương lai. Điều này rất quan trọng, vì nếu chính sách không đảm nhận được vai trò này sẽ dẫn đến tình trạng: khi thể chế các chính sách thành các văn bản quy phạm pháp luật thì pháp luật hoặc sẽ không có tính khả thi, hoặc sẽ kìm hãm sự phát triển của các mối quan hệ kinh tế, chính trị, xã hội. Do đó, đòi hỏi các nhà hoạch định chính sách phải có khả năng đúc kết được thực tiễn, dự báo được khuynh hướng phát triển trong tương lai. Chúng ta cũng đã có kinh nghiệm từ vấn đề này, rút ra bài học nhập khẩu, lắp ráp xe máy không có dự báo, định hướng và nay đang trở thành một vấn đề cấp bách cần được giải quyết.

Thứ hai, chính sách phải có tính ổn định t-ơng đối. Pháp luật luôn đi sau chính sách, nên chính sách cần đ-ợc giữ ổn định trong một thời gian thích hợp để pháp luật có điều kiện “*bám rễ*” vào thực tế cuộc sống. Để đạt đ-ợc điều này, các nhà hoạch định chính sách buộc phải tính toán thời gian, điều kiện áp dụng để đ-a chính sách vào cuộc sống. Ngoài ra, để chính sách có đ-ợc tính ổn định, ph-ơng thức hiệu quả nhất là chia việc thực thi chính sách thành những giai đoạn khác nhau, mỗi giai đoạn có mục tiêu và lộ trình riêng. Có nh- vậy, bất luận trong hoàn cảnh nào, ng-ời hoạch định và thực thi chính sách đều biết đ-ợc mình đang ở đâu và cần làm gì trong tiến trình ấy. Đ-ơng nhiên trong mỗi giai đoạn, pháp luật sẽ có đ-ợc tính đồng bộ và ổn định, vì nó luôn h-ớng tới một mục tiêu chung, thống nhất. Trái lại, một chính sách hay thay đổi hoặc thiếu lộ trình cụ thể sẽ gây khó khăn, phức tạp trong việc xây dựng và thực thi pháp luật. Ví dụ: trong chính sách khuyến khích phát triển công nghiệp sản xuất, lắp ráp xe máy trong n-ớc, do thiếu lộ trình cụ thể và liên hoàn, khả dĩ có thể giải quyết tận gốc vấn đề. Vì vậy, khi xe máy Trung Quốc nhập khẩu tràn lan trên thị tr-ờng Việt Nam thì Nhà n-ớc xử lý bằng cách ra văn bản cấm nhập khẩu xe máy Trung Quốc, dẫn đến việc Trung Quốc có chính sách trở lại là cấm nhập khẩu d-a hẩu của Việt Nam.

Thứ ba, pháp luật phải phản ánh các chính sách ở điểm cân bằng. Trong thực tế cuộc

sống có rất nhiều chính sách. Về cơ bản, các chính sách đều nhất quán, song lợi ích chính trị, kinh tế, xã hội - cái nền của các chính sách - đôi khi không đồng quy tại một điểm. Việc hoạch định chính sách đòi hỏi phải tìm ra điểm cân bằng và ổn định, trên cơ sở đó, cụ thể hoá nó thành pháp luật.

Chúng ta đều biết chính sách đ-ợc xây dựng trên cơ sở tổng hợp của tình hình thực tế và dự báo các điều kiện kinh tế - xã hội, khuynh h-ớng phát triển chung của đất n-ớc và của từng ngành, từng địa ph-ơng. Nh-ng mỗi địa ph-ơng lại có điều kiện kinh tế - xã hội, khuynh h-ớng phát triển có tính đặc thù; do đó, đòi hỏi phải có chính sách khác nhau. Vậy là xuất hiện những mâu thuẫn, hạn chế lẫn nhau giữa chính sách chung của quốc gia với chính sách cụ thể của từng địa ph-ơng và kéo theo nó là những mâu thuẫn giữa văn bản quy phạm pháp luật của địa ph-ơng với văn bản của Nhà n-ớc, nếu xét từ góc độ pháp lý đơn thuần. Minh chứng cụ thể nhất của vấn đề này là mức -u đãi đầu t- mà các địa ph-ơng đang tìm mọi cách đẩy lên, cao hơn cả “*mức trần*” mà Chính phủ cho phép, để biến nó trở nên hấp dẫn hơn. Hoặc nh- chính sách nhập khẩu xe máy của quốc gia với chính sách quản lý giao thông của các địa ph-ơng không khớp nhau khiến một số địa ph-ơng nh- Hà Nội phải dùng biện pháp không thực tiễn là cấm đăng ký xe máy mới...

Thứ t-, bản thân pháp luật đôi khi cũng cản trở việc hoạch định và thực thi chính sách mới. Pháp luật đ-ợc xây dựng trên nền

tảng một hệ thống chính sách th-ờng xuyên thay đổi, do đó, bản thân nó cũng chứa đựng những yếu tố không bền vững và thiếu tính khả thi. Mặt khác, một hệ thống chính sách thiếu nhất quán cũng khiến pháp luật bị ch-ông chéo, không đồng bộ. Kết quả là khi tiếp tục hoạch định chính sách mới và cụ thể hoá nó thành pháp luật sẽ khó có thể thực hiện đ-ợc trong môi tr-ờng pháp luật đó.

Việc tập hợp hoá và pháp điển hoá pháp luật, việc thực thi và cụ thể hoá thành pháp luật một chính sách riêng lẻ chỉ làm cho hệ thống pháp luật thêm thiếu đồng bộ, thậm chí mâu thuẫn nhau mà thôi.

Đến đây, chúng ta lại trở về bài toán khó mà lâu nay vẫn ch-a có lời giải, đó là vấn đề thẩm quyền quản lý. Chúng ta thực sự lúng túng vì những v-ớng mắc trong cách thức tổ chức thực hiện, chẳng hạn luật hiện hành quy định HĐND các cấp có quyền: “*quyết định những chủ tr-ờng và biện pháp quan trọng để phát huy tiềm năng của địa ph-ơng, xây dựng và phát triển địa ph-ơng về kinh tế - xã hội...*”. Những “*chủ tr-ờng, biện pháp quan trọng*” này không v-ợt ra khỏi cái khung pháp luật đang đ-ợc ấn định vào thời điểm hiện hành. Vậy là chính sách của địa ph-ơng không thể mang tính ổn định, dài hơi, cũng không thể mang tính đặc thù và kết quả là ch-a có tính chủ động.

Nên ch-àng, chúng ta cần tham khảo các mô hình tổ chức quản lý khá hiệu quả ở các n-ớc phát triển nh-:

Mô hình thứ nhất, Chính phủ chỉ quản lý những vấn đề chung nhất; thực hiện điều tiết chính sách của các địa ph-ơng bằng chính sách chung. HĐND địa ph-ơng phát huy tối đa vai trò của mình trong việc hoạch định chính sách và giám sát UBND cùng cấp thực thi chính sách.

Mô hình thứ hai, Chính phủ chỉ đạo toàn diện và trực tiếp đ-a cán bộ xuống lãnh đạo UBND địa ph-ơng để thực hiện chính sách của nhà n-ớc. HĐND địa ph-ơng giữ vai trò giám sát hoạt động của UBND; đồng thời có quyền kiến nghị Chính phủ áp dụng các biện pháp đặc thù để phát triển địa ph-ơng./.

* TS, Giám đốc Sở T- pháp TP Hà Nội

NHỮNG THÁCH THỨC VỀ MẶT PHÁP LÝ ĐỐI VỚI VIỆC PHÁT TRIỂN CÔNG NGHỆ THÔNG TIN Ở VIỆT NAM

NGUYỄN BÁ DIẾN*

Những lợi thế không thể phủ nhận của công nghệ thông tin¹, một mặt, đòi hỏi phải có sự thích ứng nhanh chóng của nền kinh tế Việt Nam, mặt khác, đặt ra những thách thức mới về mặt pháp lý cần đ-ợc giải quyết. Bài viết phân tích 5 nội dung, mà theo tác giả, phải đ-ợc bảo đảm cho việc xây dựng đ-ợc một khung pháp lý đầy đủ và vững chắc, phù hợp với pháp luật quốc gia và t-ong thích với pháp luật quốc tế để phát triển lĩnh vực công nghệ thông tin ở Việt Nam hiện nay

1. Bảo vệ các dữ liệu cá nhân và bí mật đời t-

Việc bảo vệ các dữ liệu về cá nhân đã và đang gặp nhiều khó khăn do có những nguy cơ xuất hiện trong lĩnh vực mạng thông tin số, đó là việc thu thập những dữ liệu mà ng-ời sử dụng không biết, các kỹ thuật thu nhận thông tin cho phép hình thành cơ sở dữ liệu cá nhân, mua bán hoặc trao đổi các dữ liệu cá nhân v.v... Những vấn đề này cần phải có sự điều chỉnh của pháp luật. Đặc biệt, trong phạm vi quốc tế của Internet và sự đa dạng của các hoạt động trong lĩnh vực công nghệ thông tin, đòi hỏi việc ban hành các quy phạm pháp luật phải đồng bộ với các cơ chế điều chỉnh. Chính việc ban hành hệ thống quy phạm pháp luật chặt chẽ và xây dựng một cơ chế thực thi hiệu quả sẽ cho phép bảo

vệ một cách chính đáng và toàn diện các dữ liệu cá nhân và bí mật đời t-. Ngoài ra, cần thiết lập một sự cân bằng vừa cho phép bảo vệ tính vô danh của các cá nhân trên mạng, vừa đáp ứng đ-ợc nhu cầu xác định căn c-ớc của họ khi họ thực hiện hành vi vi phạm pháp luật trên mạng. Nh- vậy, nghĩa vụ bảo quản các dữ liệu kết nối sẽ tạo điều kiện thuận lợi cho việc điều tra t- pháp, cho phép các cơ quan bảo vệ pháp luật dễ dàng tìm thấy tung tích của ng-ời sử dụng mạng.

2. Bảo đảm an toàn cho các giao dịch th-ơng mại điện tử

Th-ơng mại điện tử, đó không chỉ là một sự chuyển đổi ph-ơng thức th-ơng mại truyền thống sang ph-ơng thức th-ơng mại tin học hoá, mà còn đặt ra yêu cầu phải xem xét lại cơ cấu tổ chức của doanh nghiệp, mối

¹ Công nghệ thông tin là thuật ngữ dùng để chỉ các ngành khoa học và công nghệ liên quan đến thông tin và các quá trình xử lý thông tin, là hệ thống các ph-ơng pháp khoa học, công nghệ, ph-ơng tiện, công cụ, bao gồm chủ yếu là các máy tính, mạng truyền thông và hệ thống các kho dữ liệu nhằm tổ chức, l-u trữ, truyền dẫn và khai thác, sử dụng có hiệu quả các nguồn thông tin trong mọi lĩnh vực hoạt động kinh tế, xã hội, văn hoá... của con ng-ời (Ban T- t-ởng Văn hoá Trung -ơng, Ban Khoa giáo Trung -ơng, Ứng dụng và phát triển công nghệ thông tin, NXB chính trị quốc gia, H. 2001, tr. 27-28)

quan hệ giữa doanh nghiệp với khách hàng, cách thức doanh nghiệp tổ chức các dây chuyền sản xuất để có thể tạo lập tính đặc thù cho các sản phẩm của mình và đồng thời, đáp ứng nhanh nhất yêu cầu của khách hàng, cách thức tổ chức hệ thống phân phối của doanh nghiệp nhằm cung cấp các sản phẩm, dịch vụ với chất lượng ngang nhau trên quy mô toàn thế giới. Như vậy, đây là một thị trường khổng lồ và nếu không có một “luật chơi” thích ứng thì luật của kẻ mạnh sẽ được áp dụng. Vì vậy, việc xây dựng hệ thống luật lệ cho thị trường thương mại điện tử cần giải quyết những vấn đề cơ bản sau:

Khung pháp luật an toàn

Trước hết, phải bảo đảm một khung pháp luật an toàn cho người tiêu dùng, thiết lập một cơ chế hữu hiệu nhằm bảo đảm hình thức bán hàng từ xa. Chúng tôi cho rằng, những quy định về bảo vệ người tiêu dùng ở Việt Nam hiện nay cũng phải được áp dụng cho lĩnh vực hoạt động của thương mại điện tử. Trên phạm vi quốc tế, cần xác định những nguyên tắc cơ bản, tối thiểu nhất về bảo vệ người tiêu dùng được tất cả các nước tán thành.

Giá trị pháp lý của các công cụ giao dịch thương mại điện tử

Cần phải có quy định rõ ràng về việc công nhận giá trị pháp lý của hình thức thương mại điện tử. Theo quy định của pháp luật Việt Nam, nhiều giao dịch dân sự – thương mại phải được thực hiện dưới hình thức văn bản thì mới có giá trị pháp lý. Tuy nhiên, pháp luật Việt Nam vẫn chưa có một khái niệm cụ thể, rõ ràng thế nào là hình thức văn bản trong giao dịch dân sự, thương mại. Vì vậy, việc xoá bỏ rào cản đối với sự phát triển của

thương mại điện tử trước tiên phải là sự ghi nhận về mặt pháp lý đối với giá trị của văn bản giao dịch thông qua phương tiện điện tử, bao gồm hai điều kiện: i) đưa ra khái niệm văn bản điện tử và quy định quy chế riêng với những đặc trưng của loại văn bản này; ii) coi các hình thức thông tin điện tử như là văn bản và có giá trị tương đương văn bản viết, nếu các văn bản điện tử bảo đảm đầy đủ các yếu tố pháp lý cần thiết như chứa đựng các thông tin có thể lưu giữ và tham chiếu khi cần thiết, bảo đảm tính xác thực của thông tin, bảo đảm tính toàn vẹn của thông tin².

Tiếp theo, chữ ký và nội dung của giao dịch điện tử cần phải có sự công nhận một cách chuẩn xác về mặt giá trị pháp lý. Yêu cầu đặt ra về mặt công nghệ và pháp lý là chữ ký điện tử phải đáp ứng được sự an toàn và thể hiện ý chí rõ ràng của các bên về thông tin chứa đựng trong văn bản điện tử. Ngoài ra, tương tự như hợp đồng và chữ ký viết tay, chữ ký và nội dung của giao dịch điện tử cũng phải được coi là chứng cứ pháp lý trong trường hợp có tranh chấp. Như vậy, luật pháp điều chỉnh lĩnh vực này sẽ tập trung vào việc đặt ra các yêu cầu về nhận dạng chữ ký điện tử, cho phép các bên không liên quan hoặc có ít thông tin về nhau có thể xác định được chính xác chữ ký điện tử của bên đối tác.

Mã hoá nội dung giao dịch

Độ mật của thông tin đòi hỏi phải được bảo đảm bằng việc mã hoá nội dung của giao dịch. Đây là một trong những yếu tố cơ bản tạo lập lòng tin cho bên chủ thể (nhà sản xuất, người tiêu dùng, người trung gian Internet...) tham gia quan hệ giao dịch thương mại.

² Theo điều 9 Đạo luật mẫu của UNCITRAL về Thương mại điện tử (đã được Đại Hội đồng Liên Hợp quốc thông qua theo Nghị quyết 51/162 tại phiên họp toàn thể thứ 85 ngày 16 tháng 12 năm 1996).

Thuế

Thuế cũng là vấn đề trung tâm, là điểm hội tụ của nhiều lợi ích khác nhau (chủ quyền quốc gia, khả năng cạnh tranh giữa các bên đối tác, sự an toàn cho người tiêu dùng...). Mặt khác, khi các giao dịch thương mại điện tử được tiến hành qua biên giới, xuất hiện thêm nguy cơ là các thể chế về thuế có thể xung đột nhau dẫn đến tình trạng là một hàng hoá hoặc dịch vụ giao dịch qua mạng phải chịu thuế nhiều lần. Vì vậy, việc đặt ra các quy định rõ ràng về thuế là rất cần thiết.

3. Bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ đối với các nội dung đưa lên mạng giao dịch điện tử

Trong xu thế toàn cầu hoá, sự phát triển của thương mại quốc tế có thể bị ảnh hưởng rất lớn nếu các tiêu chuẩn để bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ (SHTT) mà các nước đưa ra khác xa nhau. Hơn nữa, việc thực hiện không triệt để quyền SHTT có thể khuyến khích nạn buôn bán hàng giả và hàng hoá xâm phạm bản quyền, nhất là trong điều kiện phát triển khoa học công nghệ hiện nay, do đó vi phạm lợi ích thương mại chính đáng của người sản xuất, vi phạm lợi ích của chủ sở hữu hoặc người được phép sử dụng các quyền đó³.

Song song với việc tăng lên không ngừng về giá trị kinh tế, thương mại, các quyền SHTT cũng có nguy cơ đang xuyên bị xâm phạm vì mục đích kinh tế, thương mại. Nạn ăn cắp SHTT, đặc biệt là nạn làm giả nhãn hiệu hàng hoá, đang được nhắc tới nh-

“tội phạm của thế kỷ XXI”⁴. Trong lĩnh vực bản quyền cũng vậy. Những tiến bộ trong công nghệ kỹ thuật số đang đưa ra những thách thức mới đối với luật bản quyền quốc gia và quốc tế. Sự dễ dàng trong việc sao chép tác phẩm dẫn tới việc một bản sao kỹ thuật số duy nhất của một tác phẩm có thể nhân lên hàng ngàn lần trên khắp thế giới trong vòng một vài giờ đồng hồ⁵.

Ở Việt Nam hiện nay, vi phạm quyền sở hữu trí tuệ đang trở nên phổ biến và thực sự khó kiểm soát trong nhiều lĩnh vực. Theo số liệu của Cục SHTT, số khiếu nại liên quan đến vi phạm sở hữu công nghiệp của năm 2001 đã tăng 15% so với năm 2000. Trong bối cảnh hội nhập kinh tế quốc tế, chúng ta cũng đã và đang phải đối mặt với nạn vi phạm quyền sở hữu trí tuệ có yếu tố nước ngoài gia tăng. Các vụ khiếu kiện về việc các nhãn hiệu hàng hoá của Việt Nam bị chiếm đoạt ở nước ngoài trong thời gian vừa qua là một trong những minh chứng cho điều này.

Theo ý kiến của các chuyên gia pháp lý quốc tế, biện pháp duy nhất để phòng chống việc “cướp đoạt” sáng chế được cấp bằng, tác phẩm được hưởng quyền tác giả hoặc nhãn hiệu hàng hoá được bảo hộ là pháp luật và các chế tài đối với các vi phạm⁶.

Trong nền kinh tế toàn cầu ngày nay, chúng ta phải nỗ lực cập nhật các đạo luật về bản quyền, gắn luật điều chỉnh mạng Internet với luật bảo vệ nhãn hiệu, nhờ đó các nhãn hiệu đã đăng ký không bị sử dụng trái phép là rất cần thiết. Chúng ta cũng cần dựa vào

³ Bộ Ngoại giao, *Tổ chức Thương mại Thế giới (WTO)*, NXB Chính trị quốc gia, tr. 344.

⁴ Theo James Moody, *Cựu Trưởng phòng Tội phạm có tổ chức/ Hoạt động ma túy, thuộc Cục Điều tra Liên bang (FBI) - Hoa Kỳ*

⁵ Marybeth Peters (Trưởng phòng Bản quyền thuộc Th- viện Quốc Hội Hoa Kỳ), “Thách thức về bản quyền trong thời đại kỹ thuật số”, *Tạp chí Điện tử của Bộ ngoại giao Hoa Kỳ*, tháng 5/1998.

⁶ G. Hank W. Baker (Cố vấn pháp luật, dự án STAR - Việt Nam), *Các quy định về quyền SHTT trong Hiệp định Thương mại Việt Nam - Hoa Kỳ*, *Sổ chuyên đề về Hiệp định Thương mại Việt Nam - Hoa Kỳ*, *Tạp chí Dân chủ và pháp luật - Bộ T- pháp*, H.2003, tr. 99.

những đạo luật chặt chẽ về bằng sáng chế để thúc đẩy các tiến bộ về công nghệ. Nếu không muốn gặp phải “*những vấn đề nghiêm trọng trong thế kỷ XXI*”, chúng ta không thể giải quyết mà không có sự hợp tác quốc tế⁷.

Từ những phân tích trên, chúng tôi thấy có bốn vấn đề cơ bản cần đ-ợc giải quyết là:

Thứ nhất, định ra cơ chế bảo vệ và nhận dạng tác phẩm nhằm hạn chế và loại bỏ tình trạng “*đánh cắp*” bản quyền, ngăn chặn việc đ-a lên mạng những nội dung bị làm sai lệch. Bên cạnh đó, cần cải cách và hoàn thiện nhanh chóng thủ tục tố tụng có liên quan, trong đó có thủ tục công nhận và cho thi hành bản án, quyết định của Tòa án n-ớc ngoài nhằm góp phần bảo vệ tốt hơn chủ thể quyền tác giả.

Thứ hai, xây dựng nguyên tắc xác định luật áp dụng và Tòa án có thẩm quyền xét xử trong tr-ờng hợp có hành vi xâm phạm quyền sở hữu trí tuệ, đặc biệt là tr-ờng hợp làm hàng giả.

Thứ ba, những quy định ngoại lệ về quyền tác giả và đặc biệt là việc sao chép phục vụ mục đích cá nhân. Có thể duy trì nguyên tắc theo đó, pháp luật cho phép sao chép phục vụ mục đích cá nhân. Nh-ng nếu chủ thể quyền tác giả yêu cầu thì vẫn có quyền yêu cầu ghi chú rõ ràng là cấm sao chép kể cả việc phục vụ mục đích cá nhân.

Cuối cùng, cần nghiên cứu vấn đề quyền tác giả của ng-ời sử dụng lao động đối với tác phẩm của ng-ời làm công ăn l-ơng, đặc biệt là tr-ớc sự phát triển nhanh chóng của các tác phẩm “*multi – media*” trên Internet. Bên cạnh đó, cần phải nghiên cứu nên định nghĩa nh- thế nào về “*tác giả*”, đặc biệt với

tác giả là ng-ời làm công ăn l-ơng.

Tóm lại, các quy định về quyền tác giả nói riêng và quyền sở hữu trí tuệ nói chung cần phải đạt đ-ợc sự cân bằng giữa các nhu cầu chính đáng của tác giả, lợi ích của các th-ơng nhân, các doanh nghiệp và nhu cầu chính đáng của công chúng và xã hội trong việc đ-ợc tiếp cận văn hoá, thông tin và đ-ợc khai thác những tiềm năng của Internet trong lĩnh vực này.

4. Đấu tranh chống những hành vi bất hợp pháp trong lĩnh vực công nghệ thông tin

Theo chúng tôi, để phòng ngừa, xử lý kịp thời những hành vi vi phạm pháp luật trong lĩnh vực công nghệ thông tin, tr-ớc hết, phải xác định rõ các loại tội phạm trong lĩnh vực th-ơng mại điện tử và công nghệ thông tin. Bộ luật Hình sự Việt Nam hiện hành b-ớc đầu đã quy định các tội phạm trong lĩnh vực tin học và th-ơng mại điện tử khá đầy đủ. Tuy nhiên, trong môi tr-ờng công nghệ thông tin rộng lớn, các hình thức phạm tội rất đa dạng và việc xác định chủ thể của tội phạm cũng rất khó khăn. Đồng thời, việc xác định chính xác tính chất và mức độ nguy hiểm của hành vi phạm tội nhằm áp dụng khung hình phạt thích hợp cũng là một vấn đề nan giải.

Bên cạnh đó, phải định ra nguyên tắc xác định luật áp dụng và Tòa án có thẩm quyền xét xử các vi phạm pháp luật trong lĩnh vực công nghệ thông tin.

Đồng thời, phải làm rõ trách nhiệm của các chủ thể tham gia quan hệ giao dịch th-ơng mại trong lĩnh vực công nghệ thông tin nh-: trách nhiệm hình sự, trách nhiệm dân sự, trách nhiệm hành chính v.v...

⁷ Bruce A. Lehman (Tr-ợ lý Bộ tr-ởng Th-ơng mại và uỷ viên Hội đồng Bằng sáng chế và nhãn hiệu Hoa Kỳ), “*Bảo vệ quyền SHTT trong nền kinh tế toàn cầu*”, *Tạp chí Điện tử của Bộ Ngoại giao Hoa Kỳ*, tháng 5/1998.

Sau cùng, phải tạo điều kiện thuận lợi cho việc thực thi pháp luật của các cơ quan tiến hành tố tụng nhằm bảo đảm pháp luật được áp dụng trên thực tế. Thẩm phán cần phải được trao quyền ra quyết định cấm đi địa chỉ vào mạng. Trong trường hợp phạm tội nghiêm trọng, thẩm phán có thể tuyên những hình phạt bổ sung nặng nhất nh-: cấm mở một trang cá nhân trên mạng, có thể ra lệnh công bố trên mạng các quyết định của toà án. Cần phải thiết lập một cơ quan liên ngành có thẩm quyền xử lý các hành vi vi phạm pháp luật trong lĩnh vực công nghệ thông tin. Cơ quan này giữ vai trò thẩm định ở cấp cao đối với tất cả các cơ quan hữu quan và ngoài ra sẽ tổ chức, chỉ đạo việc trao đổi thông tin liên quan đến lĩnh vực này.

Trên bình diện quốc tế, nên tăng cường hoạt động trao đổi thông tin trong phạm vi Interpol. Hoạt động hợp tác t- pháp phải có những hình thức đặc thù cho lĩnh vực công nghệ thông tin.

5. Hợp tác quốc tế về sử dụng không gian

Chúng ta cần tăng cường sự hợp tác và tham gia vào quá trình xây dựng, hoàn thiện và thực thi các văn bản quy phạm pháp luật quốc tế về sử dụng không gian liên quan tới việc phóng và khai thác các hệ thống vệ tinh viễn thông, sử dụng quỹ đạo và tần số⁸.

Để từng bước tham gia vào hoạt động thông tin viễn thông nhằm đẩy mạnh ngành công nghệ thông tin, Việt Nam cần có chiến lược tham gia một cách tích cực vào các điều ước quốc tế về sử dụng không gian liên quan đến việc phóng và khai thác các hệ thống vệ

tin viễn thông, sử dụng quỹ đạo và tần số, nh-: Công ước về Khoảng không vũ trụ ký ngày 27/1/1967 (có hiệu lực từ ngày 10/10/1967); Công ước quốc tế về những nguyên tắc điều chỉnh hoạt động của các quốc gia trong lĩnh vực thăm dò và khai thác khoảng không vũ trụ ký ngày 13/7/1976 (Việt Nam gia nhập ngày 10/1/1979); Công ước về chịu trách nhiệm quốc tế đối với các thiệt hại do các vật thể vũ trụ gây ra ký ngày 29/3/1972 (có hiệu lực từ ngày 1/9/1972); Công ước về đăng ký các vật thể được phóng vào khoảng không vũ trụ ký ngày 14/1/1975 (có hiệu lực từ ngày 15/9/1976); v.v...

*

* *

Pháp luật, công cụ trọng yếu góp phần xây dựng và phát triển công nghệ thông tin, phải phản ánh được mức độ phức tạp của môi trường không gian đó. Vì vậy, việc xây dựng hệ thống các nguyên tắc và quy phạm pháp luật về công nghệ thông tin đòi hỏi phải có những nỗ lực to lớn của mỗi Nhà nước, mỗi quốc gia và cả cộng đồng quốc tế. Đối với Việt Nam, cần phải có lộ trình xây dựng một khung pháp luật hiệu quả trong lĩnh vực này để góp phần thực hiện chiến lược phát triển công nghệ thông tin – quốc sách hàng đầu trong giai đoạn công nghiệp hoá, hiện đại hoá đất nước.

* PGS,TS, Chủ nhiệm Bộ môn Luật Quốc tế, Giám đốc Trung tâm Luật biển, Hàng hải và Thương mại quốc tế, Khoa Luật - ĐHQG Hà Nội

⁸ Mặc dù các điều ước quốc tế về khoảng không vũ trụ đều cho phép các quốc gia được tự do sử dụng khoảng không vũ trụ vào các hoạt động thực nghiệm, nghiên cứu khoa học cũng như vào các hoạt động mang tính thương mại... Nhưng để phóng một vệ tinh, ví dụ nh- vệ tinh địa tĩnh, nhà khai thác vệ tinh ít nhất phải thực hiện ba nhóm công việc: thứ nhất là phải đăng ký vị trí quỹ đạo cho vệ tinh; thứ hai là phải đạt được một thỏa thuận về khai thác dịch vụ; thứ ba là thỏa thuận phân chia thị trường.

200 NĂM QUỐC HIỆU VIỆT NAM

BÙI XUÂN ĐÌNH*

Không phải đến thời nhà Nguyễn, tên gọi “Việt Nam” mới đ-ợc dùng để đặt cho n-ớc ta, nh-ng việc “Việt Nam” chính thức trở thành quốc hiệu vào năm 1804 lại là một sự kiện có ý nghĩa lớn về nhiều mặt. Sẽ không chỉ đơn thuần là dịp cùng suy ngẫm lại một sự kiện có ý nghĩa pháp lý cách đây đúng 200 năm, mà còn là dịp để nhìn lại cả một chặng đ-ờng lịch sử mấy nghìn năm với ý thức tự tôn, khẳng định sự hiện diện đầy tự hào của một dân tộc Việt trên dải đất ph-ơng Nam này

Sách **Đại Nam thực lục** chép :

“Giáp Tý, Gia Long năm thứ 3 (1804), tháng 2, ngày Đinh Sửu, đặt quốc hiệu là Việt Nam, đem việc cáo Thái miếu. Lễ xong vua ngự ở điện nhận lễ châu mừng. Xuống chiếu bố cáo trong ngoài. Chiếu rằng: “Để vương dựng n-ớc, tr-ớc phải trọng quốc hiệu để tỏ rõ nhất thống. Xét từ các đấng tiên thánh v-ơng ta xây nền dấy nghiệp, mở đất Viêm bang, gồm cả đất đai từ Việt Th-ờng về Nam, nhân đó lấy chữ Việt mà đặt tên n-ớc, nối hòa thêm sáng, vững đ-ợc nền thần thánh đời truyền, giữ đ-ợc vận trong ngoài yên lặng. Chợt đến giữa chừng, vận n-ớc khó khăn, ta lấy mình nhỏ, lo dẹp giặc loạn, nên nay nhờ đ-ợc phúc lớn, nối đ-ợc nghiệp x-a, bờ cõi Giao Nam, đều vào bản tịch. Sau nghĩ tới

m-u văn công võ, ở ngôi chính, chịu mệnh mới, nên định lấy ngày 17 tháng 2 năm nay, kính cáo Thái miếu, cải chính quốc hiệu là Việt Nam, để dựng nền lớn, truyền lâu xa. Phàm công việc n-ớc ta việc gì quan hệ đến quốc hiệu và th- từ báo cáo với n-ớc ngoài, đều lấy Việt Nam làm tên n-ớc, không đ-ợc quen x-ng hiệu cũ là An Nam nữa”. Lại hạ chiếu báo các n-ớc Xiêm La, Lữ Tống và các thuộc quốc Chân Lạp, Vạn T-ợng khiến đều biết cả”¹.

Tròn 200 năm đã trôi qua, chúng ta mới có dịp đọc và suy ngẫm lại những vấn đề liên quan đến một sự kiện trọng đại liên quan đến một triều vua mà một thời, do ảnh h-ởng của quan điểm “chính thống” đã không đ-ợc nhận thức đầy đủ về mặt ý nghĩa.

¹ Quốc sử quán triều Nguyễn - Đại Nam thực lục, tập I, Nxb. Giáo dục, Hà Nội, 2002, tr. 588.

1. Sự hiện diện liên tục và bền vững của ng-ời Việt ở dải đất ph-ơng Nam

Ngay đầu tờ Chiếu, Gia Long đã khẳng định: “... các đấng tiên thánh v-ơng ta xây nền dấy nghiệp, mở đất Viêm bang², gồm cả đất đai từ Việt Th-ờng về Nam, nhân đó lấy chữ Việt mà đặt tên n-ớc, nối hòa thêm sáng, vững đ-ợc nền thần thánh đời truyền, giữ đ-ợc vận trong ngoài yên lặng”.

Sự khẳng định trên đây đã đ-ợc minh chứng bằng các kết quả nghiên cứu về khảo cổ học, sử học và dân tộc học ở n-ớc ta gần đây, cũng nh- thừa nhận của th- tịch cổ của Trung Quốc. Cách đây trên d-ới 3000 năm, đã có một lớp c- dân đông đảo mang tên “Bách Việt” c- trú trên dải đất Việt Nam (từ Bắc Trung Bộ trở ra) và một phần Trung Quốc. Đây là khối Bách Việt ở ph-ơng Nam, gồm 2 nhóm chính: nhóm Lạc Việt là tổ tiên trực tiếp của các tộc ng-ời nói tiếng Việt - M-ờng hiện nay và nhóm Âu - Việt là tổ tiên trực tiếp của các tộc ng-ời thuộc ngôn ngữ Tày - Thái. Cơ sở kinh tế của c- dân n-ớc Văn Lang (sau đó là Âu Lạc) là nền nông nghiệp lúa n-ớc kết hợp với các nghề thủ công mà một trong những nghề tinh xảo nhất là luyện kim với sản phẩm là những chiếc trống đồng đã trở thành biểu t-ợng cho linh hồn của ng-ời Việt. Xã hội Văn Lang - Âu Lạc dựa trên nền tảng của mối quan hệ giữa Nhà (gia đình) - Làng - N-ớc. Kết cấu này khá chặt chẽ và ổn định lâu dài tr-ớc khi phong kiến Trung Quốc đến xâm l-ợc và đặt ách đô hộ đã giúp cho các nhóm Việt, dù sau đó phải sống trong nghìn năm Bắc thuộc không bị đồng hóa, vẫn bảo tồn đ-ợc văn hóa, vẫn ý thức đ-ợc vận mệnh “ng-ời Việt ở ph-ơng Nam” của mình, duy trì bền bỉ cuộc đấu tranh giành độc lập và giành thắng lợi hoàn toàn

vào đầu thế kỷ X.

Nh- vậy, từ rất sớm, ng-ời Việt đã sinh sống đông đúc và lập Nhà n-ớc riêng ở ph-ơng Nam. “Ng-ời Việt” và “Ph-ơng Nam”, hay “Việt” và “Nam” là hai yếu tố th-ờng trực đầu tiên (một tộc ng-ời, một địa lý), tạo nên sự hình thành quốc gia, nhà n-ớc của cha ông ta suốt mấy nghìn năm lịch sử. Đây là cơ sở cho sự ra đời của tên gọi “Đại Việt”, sau đó là “Việt Nam” sau này.

Cuối thế kỷ XI, trong bài thơ mang tính chất nh- bản Tuyên ngôn độc lập đầu tiên của n-ớc ta, Lý Th-ờng Kiệt đã khẳng định:

“Sông núi n-ớc Nam vua Nam ở,
Rành rành định phận ở sách trời,
Cớ sao lũ giặc dám xâm phạm,
Chúng bay sẽ bị đánh tơi bời”.

Đầu thế kỷ XV, Nguyễn Trãi trong *Bình Ngô đại cáo* – “bản Tuyên ngôn độc lập thứ hai” cũng khẳng định chủ quyền lâu đời của các cộng đồng Việt, của quốc gia Việt ở ph-ơng Nam :

“Nh- n-ớc Đại Việt ta từ tr-ớc
Vốn x-ng nền văn hiến đã lâu
Núi sông bờ cõi đã chia
Phong tục Bắc - Nam cũng khác
Triệu Đinh, Lý Trần bao đời gây nền độc lập
Cùng Hán, Đ-ờng, Tống, Nguyên mỗi bên hùng cứ một ph-ơng”.

Gắn với sự tồn tại của ng-ời Việt và quốc gia Việt ở ph-ơng Nam là sự xuất hiện của tên n-ớc (quốc danh, quốc hiệu). Lần theo chính sử ta thấy, n-ớc ta lần l-ợt có các tên sau đây do ng-ời Việt đặt :

² Viêm bang: vùng đất nóng, chỉ n-ớc ta ở vùng khí hậu nhiệt đới gió mùa - tg.

- *Văn Lang* (thời Hùng V-ơng);
- *Âu Lạc* (thời An D-ơng V-ơng, ghép hai tộc danh Âu Việt và Lạc Việt mà thành);
- *Vạn Xuân* (năm 544 do Lý Nam Đế đặt, với ý nguyện *Đất n-ớc tồn tại vạn mùa xuân*);
- *Đại Cổ Việt* (năm 968 do Đinh Tiên Hoàng đặt, với ý nghĩa *N-ớc Việt cực lớn*). Lần đầu tiên yếu tố “Việt” có trong quốc hiệu;
- *Đại Việt* (năm 1054, Lý Thái Tông đặt, với ý nghĩa *N-ớc Việt lớn*). Yếu tố “Việt” tiếp tục đ-ợc khẳng định trong tên n-ớc;
- *Đại Ngu* (năm 1400, Hồ Quý Ly đặt, với ý nguyện *đất n-ớc đại thái bình, thịnh trị nh- thời vua Ngu Thuấn ở Trung Quốc, năm 2255 - 2208 tr-ớc Công nguyên*);
- Năm 1428, sau chiến thắng quân Minh, Lê Lợi lên ngôi vua (Lê Thái Tổ) đặt lại tên n-ớc là *Đại Việt (N-ớc Việt lớn)*. Sau đó, có thời kỳ là *Hoàng Việt (N-ớc Việt tốt đẹp)*.

Còn hai từ “Việt Nam”, chúng ta thấy xuất hiện lần đầu tiên ở ngay tiêu đề cuốn sách *Việt Nam thế chí* (ghi chép về các đời ở Việt Nam, nay không còn) của Trạng nguyên Hồ Tông Thốc vào cuối thời Trần. Đến năm 1434, trong *D- địa chí* của Nguyễn Trãi - cuốn địa chí đầu tiên của n-ớc ta cũng có hai từ “Việt Nam”. Điều đáng l-u ý là, Nguyễn Trãi khẳng định, “*Vua đầu tiên (của n-ớc ta) là Kinh D-ơng V-ơng, sinh ra có đức của bậc thánh nhân, đ-ợc phong sang Việt Nam, làm tổ Bách Việt*”³. Nh- vậy, sự xuất hiện của hai từ “Việt Nam” chủ yếu do một số bậc trí thức

lớn khởi x-ớng.

Cho đến thời Mạc, tuy tên n-ớc ta lấy là “*An Nam*” - một tên do phong kiến Trung Hoa áp đặt, song trong dân gian, tên gọi “*Việt Nam*” xuất hiện nhiều hơn, tập trung ở những tấm bia - biểu hiện cao của trí tuệ ng-ời Việt bởi hầu hết những ng-ời soạn văn bia đều là các bậc khoa cử. Xin nêu một vài ví dụ :

- Bia “*Trùng tu Bảo Lâm tự bi ký*” ở chùa Bảo Lâm (xã Trâu Bộ cũ, nay thuộc huyện Kinh Môn, Hải D-ơng) dựng năm 1558 có câu “*Việt Nam đại danh lam bất tri kì kì*” (Chùa lớn ở Việt Nam không biết bao nhiêu mà kể). Tác giả bài văn bia là vị quan họ Ngô, chức Đông các Hiệu th-, nh- chức th- ký ở văn phòng nhà vua.

- Bia chùa Cam Lộ (Phú Xuyên, Hà Tây) lập năm 1590 ghi “*Thử danh lam châu Việt Nam chi đệ nhất dã*” (Ngôi chùa này quả là bậc nhất ở Việt Nam). Soạn giả bài văn bia là một Giám sinh của Quốc Tử Giám - trường đại học đào tạo nhân tài duy nhất đặt ở kinh đô).

- Nguyễn Bỉnh Khiêm, một trí thức có danh tiếng nhất thời Mạc trong một số bài thơ chữ Hán và chữ Nôm của mình cũng có dùng từ *Việt Nam*. Chẳng hạn:

“*Tiền trình viễn đại quân tu kí,*

Thùy thị ph-ơng danh trọng Việt Nam”⁴.

hay: “*Thọ tinh cộng ng-ỡng quang mang tại,*
Tiền hậu quang huy chiếu Việt Nam”⁵.

Và trong bài thơ Nôm khi đã về h-u,

³ Nguyễn Trãi - “*D- địa chí*”, trong Nguyễn Trãi toàn tập, Nxb. KHXH, Hà Nội, 1976, tr. 211. Tuy nhiên, có ý kiến cho rằng, bản in cuốn *D- địa chí* này đ-ợc in vào thời Nguyễn, khi đã có quốc hiệu Việt Nam nên khó có thể kết luận chính xác hai từ “Việt Nam” là của Nguyễn Trãi.

⁴ *Tạm dịch: Phía tr-ớc xa xôi bạn nên nhớ, ai ng-ời nổi tiếng đất Việt Nam, (thơ viết tặng ng-ời bạn là quan đại thần Nguyễn Thiến).*

⁵ *Tạm dịch: Vầng vặc mệnh mang vầng Sao Thọ, tr-ớc sau ngôi sáng đất Việt Nam, (thơ tặng quan Trạng nguyên Th-ơng th- Giáp Hải).*

Nguyễn Bình Khiêm cũng viết “*Việt Nam khởi tổ xây nền*”⁶.

Nh- vậy, đến thời Mạc, tên gọi “*Việt Nam*” xuất hiện khá phổ biến trong các tầng lớp xã hội: trí thức, quan lại cao cấp ở kinh đô, trí thức bình dân và nông dân ở thôn dã. Trong bối cảnh của t-ơng quan so sánh lực l-ợng giữa nhà Mạc và nhà Minh khi đó, từ “*Việt Nam*” ch-a phải là quốc hiệu, chỉ là danh x-ng, là cách gọi “*phi chính thống*”, hay “*phi Nhà n-ớc*”, song vẫn ẩn chứa nội dung và ý nghĩa chính trị sâu sắc: khẳng định sự tồn tại của một cộng đồng Việt, hơn nữa là quốc gia Việt ở ph-ơng Nam.

Thời Lê Trung H-ng (1533 - 1787), nhất là từ thời Lê - Trịnh (1592 - 1787), quốc gia Đại Việt dù bị nội chiến liên miên vì lợi ích cục bộ của các tập đoàn phong kiến vẫn là một khối thống nhất về lãnh thổ, thành phần tộc ng-ời, văn hóa, phong tục. N-ớc Đại Việt (phần ở phía Bắc) nhiều giai đoạn, nh- khoảng niên hiệu Chính Hoà và Vĩnh Thịnh đời Vua Lê Hy Tông và Lê Dụ Tông (từ 1680 đến 1720) là một n-ớc hùng mạnh đến mức “*Xứ xa lạ thì dâng lễ vật tỏ lòng thành, th-ợng quốc thì trả lại đất*”⁷. Có thể gọi là *đời cực thịnh*⁸. Phía Nam, c-ơng giới đ-ợc rộng mở với công cuộc khai hoang trên quy mô lớn.

Thời kỳ này trên danh nghĩa, n-ớc ta (cả Đàng Trong và Đàng Ngoài) trở lại tên Đại Việt, song hai chữ “*Việt Nam*” vẫn xuất hiện khá nhiều trong văn bia, tiêu biểu nhất là các

bia có niên đại sớm nh-:

- Bia chùa Thiên Phúc, làng Đại Lâm, xã Tam Đa, huyện Yên Phong, tỉnh Bắc Ninh), soạn năm Phúc Thái thứ 6 (1648);

- Bia về tổ chức xã hội làng Phú Mẫn (thị trấn Chờ, huyện Yên Phong, tỉnh Bắc Ninh), soạn năm Khánh Đức thứ 1 (1649);

- Bia chùa Phúc Thánh làng Mộ Đạo (xã Mộ Đạo, huyện Quế Võ, tỉnh Bắc Ninh), soạn năm Cảnh Trị thứ 4 (1666);

- Bia chùa An Linh (làng Hà Lỗ, xã Liên Hà, huyện Đông Anh, Hà Nội, soạn năm Cảnh Trị thứ 7 (1670);

- Bia đình làng Từ Phong (xã Cách Bi huyện Quế Võ, tỉnh Bắc Ninh), soạn năm Chính Hòa 11 (1690)⁹.

- Cùng soạn vào năm Cảnh Trị thứ 7 (1670) còn bia Thủy môn đình dựng cách ải Nam Quan (Đồng Đăng, Lạng Sơn) 2 km. Bài văn bia do Đô Tổng binh, Bắc quân Đô đốc xứ Lạng Sơn, Thao Quận công Nguyễn Đình Lộc soạn có câu “*Việt Nam hầu thiết, trấn Bắc ải quan*” (đây là cửa ngõ yết hầu của Việt Nam)¹⁰.

Ngoài ra, còn nhiều văn bản của các tổ chức và cá nhân khác có niên đại muộn hơn. Đáng l-u ý là Ngô Thì Nhậm (1746 - 1803)- một trí thức lớn của n-ớc ta trong bài tựa cho cuốn “*Xuân Thu quản kiến*” đã tự nhận mình là “*Việt Nam hậu học Hy Doãn Ngô Thì Nhậm tự t-*” (kẻ hậu học của Việt Nam là Hy Doãn Ngô Thì Nhậm viết bài tựa này)¹¹.

⁶ Dẫn theo : Đinh Khắc Thuân - *Lịch sử v-ơng triều Mạc, qua th- tịch và văn bia*, Nxb. KHXH, Hà Nội, 2001, tr. 176 - 178. Lời dịch thơ đ-ợc tôi chỉnh lại (BXD). Xem thêm bài của Nguyễn Phúc Giác Hải “*Nguyễn Bình Khiêm và những tấm bia thời Mạc với hai chữ Việt Nam*”, trong *Nhà Mạc và dòng họ Mạc trong lịch sử, Viện Sử học và Hội đồ Lịch sử thành phố Hải Phòng* xuất bản, 1996, tr. 384 - 400.

⁷ *Th-ợng quốc: nhà Thanh, ở đây chỉ việc nhà Thanh vào năm 1728 đã trả lại cho triều đình Lê - Trịnh vùng đất có mỏ đồng Tụ Long với trữ l-ợng lớn thuộc hai tỉnh Tuyên Quang - Hà Giang hiện nay.*

⁸ Ngô Cao Lãng - *Lịch triều tạp kỷ, tập II*, Nxb. KHXH, Hà Nội, 1975, tr. 175.

⁹ Phạm Thùy Vinh - “*Tên gọi Việt Nam trong bia đá thời Lê Trung H-ng*”, *Tạp chí Hán Nôm*, số 4 - 1994, tr. 37 - 40.

¹⁰ “*Không phải nhà Nguyễn đặt ra quốc danh Việt Nam*”, *báo Quân đội nhân dân*, số Chủ nhật, 20/7/1991

¹¹ Xem Nguyễn Phúc Giác Hải, bài đã dẫn, tr. 397.

2. Tính pháp lý của việc đặt Quốc hiệu Việt Nam năm 1804

Những trình bày ở trên cho thấy, đến đầu năm Giáp Tý niên hiệu Gia Long (1804), hai từ “Việt Nam” dù xuất hiện lẻ tẻ (từ Lê sơ trở về tr-ớc), hoặc th-ờng xuyên (từ thời Mạc trở đi) thì vẫn chỉ là danh x-ng, thể hiện ý thức của các tầng lớp quan lại và nhân dân về sự tồn tại lâu đời và liên tục của một quốc gia của ng-ời Việt ở ph-ơng Nam. Đó ch-a phải là quốc danh hay quốc hiệu.

Theo nghĩa thông th-ờng, quốc hiệu, hay quốc danh là tên gọi chính thức của một n-ớc hay chính thể của một quốc gia, đ-ợc thể chế hóa về ph-ơng diện nhà n-ớc. D-ới thể chế quân chủ, quốc hiệu do vua chúa hay triều đình đặt hoặc thay đổi, có bố cáo cho thiên hạ cũng nh- các n-ớc láng giềng đ-ợc biết. D-ới thể chế cộng hòa, quốc hiệu do Quốc hội hay nghị viện thông qua, đ-ợc ghi vào Hiến pháp.

Theo ý nghĩa trên thì phải đến thời Nguyễn, danh x-ng “Việt Nam” mới trở thành quốc hiệu, bởi nó đ-ợc hình thành bằng một cách làm bài bản hay theo một quy định thống nhất. Điều này đ-ợc khẳng định trong tờ Chiếu của Gia Long khi đặt quốc hiệu:

- Đặt quốc hiệu là một quy luật của một thể chế “Đế vương dựng n-ớc, tr-ớc phải trọng quốc hiệu để tỏ rõ nhất thống”.

- Đặt quốc hiệu là để khẳng định chính danh, chính phận: “nghĩ tới m-u văn công võ, ở ngôi chính, chịu mệnh mới”.

- Có định ngày, có lễ thức đặt quốc hiệu “... lấy ngày 17 tháng 2 năm nay, kính cáo Thái miếu¹²;

- Tỏ rõ mục đích của việc “cải chính quốc hiệu là Việt Nam” là “để dựng nền lớn, truyền lâu xa”;

- Có lệnh cho triều thần bố cáo với nhân dân cả n-ớc và các n-ớc láng giềng, khẳng định chính thức từ bỏ tên “An Nam” mà phong kiến Trung Quốc áp đặt “Phàm công việc n-ớc ta việc gì quan hệ đến quốc hiệu và th- từ báo cáo với n-ớc ngoài, đều lấy Việt Nam làm tên n-ớc, không đ-ợc quan x-ng hiệu cũ là An Nam nữa” (trích trong nội dung tờ Chiếu), “Lại hạ chiếu báo các n-ớc Xiêm La, Lữ Tống và các thuộc quốc Chân Lạp, Vạn T-ợng khiến đều biết cả” (lời sử gia triều Nguyễn).

Vậy những điều kiện nào để đến Vua Gia Long, danh x-ng “Việt Nam” mới trở thành quốc hiệu?

Tr-ớc hết, đến đầu thời Lê - Trịnh (đầu thế kỷ XVII), n-ớc ta c-ơng vực còn nhỏ hẹp, yếu tố “ph-ơng Nam” mới chỉ mang nhiều ý nghĩa t-ợng tr-ng, thể hiện ý chí, ch-a phải là một lãnh thổ rộng lớn thật sự. Thế n-ớc ch-a thật mạnh nên các v-ơng triều Lý - Trần - Lê đặt tên n-ớc là “Đại Việt” để thể hiện ý chí muốn v-ơn lên ngang bằng với các n-ớc lớn khác. Từ đầu thế kỷ XVII trở đi, công cuộc khẩn hoang ở Đàng Trong mới từng b-ớc mở rộng c-ơng giới.

Thứ hai, tr-ớc khi Gia Long lên ngôi (năm 1802), đất n-ớc đã trải qua 269 năm phân liệt. Khởi đầu là năm 1533, Nguyễn Kim đứng đầu các cự thần nhà Lê đ-a Lê Duy Ninh lên ngôi (Vua Lê Trang Tông), hình thành cuộc tranh chấp Lê - Mạc (chiến tranh Nam - Bắc triều), để rồi từ đó nảy sinh tiếp thế lực chúa Nguyễn ở Đàng Trong, dẫn đến cuộc

¹² Thái miếu: miếu thờ các vị tổ tông của nhà vua. X-a kia, khi có công việc hệ trọng, các bậc vua th-ờng làm lễ cáo ở Thái miếu để trình với các bậc tiên vương đ-ợc biết và cầu xin sự phù hộ.

Trịnh - Nguyễn phân tranh, hay cuộc phân liệt Đàng Trong - Đàng Ngoài. Phong trào nông dân Tây Sơn cuối thế kỷ XVIII dù có những công lao hiển hách và vĩ đại là đập tan các tập đoàn phong kiến Nguyễn, Trịnh, xoá bỏ ngai vàng ọp ọp của vua Lê, tiêu diệt 29 vạn quân xâm l-ợc Mãn Thanh do tàn tích cuối cùng của triều Lê dẫn về, nh-ng do hạn chế lịch sử nên ch-a thể hoàn thành sứ mệnh và cũng là -ớc vọng thống nhất đất n-ớc.

Đến Gia Long, lần đầu tiên, một triều đình trung -ơng cai quản đ-ợc một lãnh thổ rộng lớn và thống nhất từ Bắc đến Nam, gồm 4 doanh ở kinh kỳ và 7 trấn thuộc trung -ơng, 5 nội trấn và 6 ngoại trấn ở ngoài Bắc (Bắc Thành), 5 trấn ở trong Nam (Gia Định thành)¹³. Sau 202 năm phân liệt Đàng Trong - Đàng Ngoài (tính từ năm 1600 khi Nguyễn Hoàng đem quân vào Thuận Hóa chống triều đình trung -ơng Lê - Trịnh), đây là b-ớc thống nhất quốc gia đầu tiên vì từ đây, không còn các thế lực phong kiến ngang bằng chống nhau, hay chống đối triều đình trung -ơng, nguy cơ cát cứ lớn dẫn đến nội chiến không còn.

Trong quan hệ đối ngoại, sự thống nhất và ổn định b-ớc đầu của đất n-ớc tạo ra một thế ngang bằng với các n-ớc xung quanh, nhất với nhà Thanh ở Trung Quốc khi đó. Một trong những đặc điểm nổi bật của các thế lực phong kiến Trung Quốc là luôn lợi dụng lúc Nhà n-ớc phong kiến Đại Việt suy yếu mà một phần lớn là do việc tranh giành giữa các tập đoàn, các phe phái. Đến thế kỷ XIX, trong

khi n-ớc Đại Việt đã thống nhất trên một lãnh thổ rộng lớn thì nhà Thanh ở Trung Quốc bắt đầu suy yếu, nên không còn đủ sức và có cơ sở để phát động chiến tranh xâm l-ợc.

Trong bối cảnh trên đây, Gia Long đặt Quốc hiệu Việt Nam là sự thể chế hoá nguyện vọng lâu đời của các tầng lớp trí thức, quan lại và nhân dân; khẳng định tính pháp lý về chủ quyền của một Nhà n-ớc Việt ở Ph-ơng Nam, thể hiện ý chí, sức mạnh muôn đời của các cộng đồng c- dân Việt trên dải đất Ph-ơng Nam này; cũng là một sự khiêm nh-ờng, đúng mực, “*biết người biết ta*” trong quan hệ bang giao với nhà Thanh và các n-ớc láng giềng khi đó.

Việc đặt Quốc hiệu Việt Nam còn tạo niềm tự hào cho các cộng đồng c- dân Việt trên dải đất này. Đây chính là sức mạnh tinh thần lớn lao để nhân dân ta duy trì bền bỉ cuộc đấu tranh giành độc lập dân tộc trong suốt 80 năm bị thực dân Pháp xâm l-ợc và đô hộ, với thắng lợi trọn vẹn vào mùa thu năm 1945, để ra đời một Quốc hiệu mới, một thể chế mới: “*Việt Nam Dân chủ Cộng hòa*”, đ-ợc nhắc đến lần đầu tiên trong Tuyên ngôn Độc lập do Chủ tịch Hồ Chí Minh đọc tại Quảng tr-ờng Ba Đình ngày 2/9/1945 và đ-ợc khẳng định trong bản Hiến pháp đầu tiên của n-ớc ta do Quốc hội thông qua năm 1946./.

* TS, Viện Dân tộc học

¹³ 4 doanh ở kinh kỳ là: Quảng Bình, Quảng Trị, Quảng Đức (tức Thừa Thiên), Quảng Nam và 7 trấn thuộc triều đình trung -ơng là: Thanh Hoa (Thanh Hóa sau này), Nghệ An, Quảng Ngãi, Bình Định, Phú Yên, Bình Kh-ơng, Bình Thuận.

5 nội trấn ở Bắc Thành là: Sơn Nam Th-ơng, Sơn Nam Hạ, Kinh Bắc, Sơn Tây, Hải D-ơng và 6 ngoại trấn là: Thái Nguyên, Lạng Sơn, Tuyên Quang, Cao Bằng, An Quảng, H-ng Hóa.

5 trấn ở Gia Định thành là: Phiên An, Biên Hòa, Vĩnh Thanh, Định T-ờng và Hà Tiên (theo Nguyễn Minh T-ờng - *Cải cách hành chính d-ới triều Minh Mạng*, Nxb. KHXH, Hà Nội, 1996, tr. 31).

Khai quật và bảo tồn khu di chỉ Ba Đình:

MỘT THẮNG LỢI CỦA LUẬT DI SẢN VĂN HOÁ

D-ONG TRUNG QUOC*

Thành cổ Hà Nội là một di sản văn hoá khổng lồ, có một không hai của dân tộc. Tuy nhiên, bao năm qua, di sản này đã không đ-ợc đối xử đúng với tầm vóc của nó. Thậm chí, kể cả sau khi Luật di sản văn hoá đã và đang có hiệu lực thi hành (từ 01 tháng 01 năm 2002), chỗ này, chỗ nọ, do nhiều nguyên nhân khác nhau mà vẫn có những sự xâm hại, thậm chí nh- có nhà sử học báo động là “nguy cơ huỷ diệt vĩnh viễn khu vực này của “Thành cổ Hà Nội” đang là hiện t-ợng rõ ràng”¹. Vì vậy, việc khai quật và nghiên cứu bảo tồn khu di chỉ Ba Đình tại khu vực dự kiến xây dựng nhà Quốc hội và Hội tr-ờng Ba Đình (mới) có thể coi là một thắng lợi của Luật Di sản văn hoá

Đến thời điểm này, những phát hiện khảo cổ học tại khu vực Ba Đình (nơi dự kiến xây dựng nhà Quốc hội và Hội tr-ờng mới), đã trở thành một sự kiện chắc chắn sẽ đ-ợc đánh giá là một trong những sự kiện nổi bật nhất của năm 2003 và cũng chắc chắn còn tiếp tục đ-ợc d- luận quan tâm trong năm 2004 này. Quyết định của các nhà lãnh đạo về giải pháp b-ớc đầu cho việc tiếp tục khai quật và bảo tồn khu di chỉ này, nếu đ-ợc phép bình chọn thì đáng đ-ợc coi là một quyết định hợp lòng dân hơn cả. GS. Trần Văn Giàu gọi đó là “*sự thắng lợi của Văn hoá*”. Chữ Văn hoá rộng mênh mang trong đó bao hàm cả ý niệm về “*văn hoá*

chính trị”. Không thể nói khác, đó là thành quả của Đổi Mới. Cụ thể hơn, đó là thành quả của Luật Di sản văn hoá.

Hơn ai hết, những ng-ời hoạt động trong các ngành văn hoá, đặc biệt là giới sử học (trong đó có các nhà khảo cổ học), hiểu đ-ợc một cách sâu sắc về tác động của Luật Di sản văn hoá trong tr-ờng hợp này. Bởi lẽ, ch-a bao giờ giới khảo cổ n-ớc ta đ-ợc khai quật với một quy mô lớn nh- di chỉ này. Với một diện tích xấp xỉ 20.000m², hố khai quật này đã đạt tới một kỷ lục về quy mô trong khu vực.

Vì một lẽ đơn giản, mặc dù không ai muốn đem chuyện tiền bạc để tính toán với di sản của tổ tiên nh-ng cũng cần nhắc đến một sự

¹ Xem, bài phát biểu của Giáo s- Lê Văn Lan: “Luật và việc triển khai Luật Di sản văn hoá ở tr-ờng hợp “Thành cổ Hà Nội” tại Hội thảo khoa học “Vấn đề bảo vệ và phát huy di sản văn hoá với sự nghiệp đổi mới đất n-ớc” do Ủy ban Văn hoá- giáo dục Thanh niên, thiếu niên và nhi đồng của Quốc hội tổ chức tại Hà Nội tháng 8/2003.

thực là để thực hiện dự án khai quật này, Nhà n-ốc đã đầu t- một khoản kinh phí cũng đạt kỷ lục ch-a từng có. Giờ đây, ai đến thăm công tr-ờng khảo cổ, hiện đang tạm cho khách tham quan đều nhận ra ngay tại khu vực của một hố khai quật vẫn còn một gian nhà nhỏ chỉ còn là vài bức t-ờng nham nhở, dấu tích của một diện tích ch-a hoàn thành thủ tục đến bù cho chủ nhân nên nhát cuốc của các nhà khảo cổ cũng ch-a đ-ợc động vào, mới thấy hết đ-ợc cái giá phải trả để có đ-ợc một mặt bằng xây dựng, nay phải chuyển giao cho các nhà khảo cổ... Rồi nếu phải hình dung tiếp những gì phải làm để chọn một địa điểm khác cho công trình xây dựng, rồi lại bắt đầu từ đầu... thì mới thấy hết sự nặng nhọc mà các đơn vị liên quan đến các công trình xây dựng quan trọng này phải gánh vác, khi thời điểm để đ-a vào sử dụng các công trình này đang ngày càng trở nên bức bách. Tôi đã nghe có vị nói nửa đùa nửa thật lo rằng, tìm đ-ợc một địa điểm mới nhờ sao, động nhát cuốc xuống lại thấy di tích thì... không biết tính làm sao đây? Nh-ng xin hãy yên tâm rằng hoàng thành Thăng Long chỉ có ở một không gian duy nhất mà cuộc khai quật đã phát lộ là khu vực phía Tây.

Nói nh- vậy để thấy rằng những ng-ời làm việc trên lĩnh vực văn hoá, trong đó có giới sử gồm cả các đồng nghiệp và giới khảo cổ, bảo tàng rất ý thức đ-ợc cái giá phải trả để có đ-ợc một di sản mà chúng ta xác định là “vô giá”. Cái tầm vóc của sự “vô giá” ấy tỷ lệ thuận với cái giá phải đầu t-, khai quật và bảo tồn. Hiện tại hố khai quật vẫn đang tiếp tục đ-ợc mở rộng nh- dự án đã đ-ợc phê duyệt, vẫn phải tiến hành trong một nhịp độ

khẩn tr-ơng để kịp có câu trả lời cho khả năng xây dựng nhà Quốc hội ở khu vực này, đồng thời phải lo củng cố hàng chục ngàn th-ớc vuông đã phát lộ để tìm giải pháp bảo vệ tr-ớc mắt và lâu dài, trong khi mùa khô-khai quật đang thu ngắn dần và mùa m-a tàn phá di tích đang đến gần. Chặng đ-ờng phía tr-ớc còn rất dài, nhiều gian truân cũng đang gây áp lực mạnh mẽ chẳng kém gì đối với các nhà xây dựng.

Một cuộc tr-ng bày vài trăm hiện vật lấy từ lòng hố khai quật đặt vào những tủ kính rực rỡ ánh đèn trong khuôn viên cổ kính của Văn Miếu Quốc Tử Giám cho đồng đảo nhân dân tới chiêm ng-ỡng đủ để củng cố những gì Nhà n-ốc chỉ đạo là đúng đắn. Giờ đây, sau công việc khởi đầu từ các nhà khảo cổ, giới khoa học xã hội và nhân văn với những tri thức liên ngành sẽ phải tiến hành những khảo cứu dài lâu để từng b-ớc nhận dạng và định vị từng hiện vật cũng nh- tổng cảnh của hoàng thành x-a qua các di vật còn lại... Nh-ng các nhà bảo tàng học và nhiều ngành có liên quan khác sẽ phải sớm vào cuộc vừa để giải đáp kịp thời về khả năng xây dựng nhà Quốc hội và giải pháp bảo tồn lâu dài, một bài toán không đơn giản vì trình độ của chúng ta còn hạn chế, kinh nghiệm ch-a nhiều, lại l-ờng thấy tr-ớc qua nhiều khó khăn của một di chỉ quá rộng, một môi tr-ờng tự nhiên quá nhiều nguy cơ huỷ hoại di tích: m-a từ trên trời, độ ẩm trong không khí và n-ốc ngầm từ lòng đất... và đ-ơng nhiên cũng có điều phải nghĩ tới mà khó nói ra là “*tiền đâu?*”.

Giờ đây, có thể còn có nhà chuyên môn đặt ra những nghi vấn, những giả thiết khác

nhau về những vấn đề liên quan đến di chỉ khảo cổ học này có thể định danh là “*Ba Đình*”. Nh-ng điều chắc chắn là không ai có thể nói khác rằng đây chính là những dấu tích của kinh thành Thăng Long x-a mà các tầng văn hoá xếp theo chiều thẳng đứng của 13 thế kỷ đủ cho ta hình dung đ-ợc bề dày bền vững của một vùng “*linh địa*” mà tổ tiên chúng ta đã chọn từ ngàn năm trên tiến trình phát triển của dân tộc Việt Nam. Chính từ nơi đây, nền Văn minh Đại Việt khởi sắc rực rỡ và đ-ợc nối tiếp bằng thời đại Hồ Chí Minh. Chỉ cần nhìn vào chiều sâu của những hố khai quật đ-ợc bảo tồn nh- một bảo tàng ngoài trời ý niệm về nền móng của một quốc gia. Nhờ đó ta hiểu thêm sâu sắc ý niệm về “*di chỉ Ba Đình*”, gợi cho chúng ta mối liên hệ lịch sử từ “*Chiếu dời đô*” đến “*Tuyên ngôn Độc lập*” đều chọn chung một vùng đất thiêng để “*m-u toan nghiệp lớn, tính kế lâu dài cho con cháu đời sau*” (Chiếu dời đô) và để trình trọng tuyên bố với thế giới rằng: “*N-ớc Việt Nam có quyền h-ởng tự do và độc lập và sự thật đã trở thành một n-ớc tự do độc lập*” (Tuyên ngôn Độc lập).

Với một di tích vô giá nh- vậy lòng dân sẽ là nguồn lực vô tận. Hãy đọc trong sử sách viết về “*Tuần lễ vàng*” năm 1945 hay hãy nhìn ng-ời dân qua cổ động cho SEAGAMES năm 2003 thì đủ thấy “*cái đầu tiên*” chúng ta đã có chính là lòng ng-ời đối với những di sản của tổ tiên. Không ít quốc gia, nay đã giàu có nuôi tiếc vì trong quá khứ đã chọn những lợi ích cận hạp tr-ớc mắt mà huỷ hoại những di sản xa x-a. Nay, dù ch-a giàu có, chúng ta dám đặt việc bảo tồn di sản của Ông cha lên trên những lợi ích khác, tin rằng một ngày không

xa, khi đất n-ớc đã sung túc, chúng ta không những không phải ân hận vì những quyết định hôm nay mà còn tự hào về tầm nhìn xa, trong đó có cả tầm nhìn kinh tế. Vì đây cũng có thể là một ph-ơng cách “*đi tắt, đón đầu*” để bứt phá khỏi sự tụt hậu.

Cho dù việc sớm có một toà nhà Quốc hội, kiến trúc biểu tr-ng cho quyền lực của nhân dân là vô cùng cần thiết, nh-ng nếu ôn lại lịch sử để nhớ rằng Đảng ta ra đời tại một cuộc họp bí mật trên một sân bóng ở n-ớc ngoài, Trung -ơng Đảng ta họp ở lán Nà Lừa và Ủy ban Dân tộc Giải phóng tiền thân của thể chế chính trị, trong đó có Quốc hội của n-ớc Việt Nam mới họp d-ới mái đình Tân Trào... mà vẫn làm nên những sự nghiệp vĩ đại, thì mới thấy quyết định của các nhà lãnh đạo, ngày 5/11/2003 vừa qua là đúng đắn và hợp lòng dân. Đó cũng chính là thực tiễn đầy thuyết phục của Nghị quyết V và Luật Di sản văn hoá đã biểu hiện trong t- duy và đời sống./.

* *Tổng th- ký Hội sử học Việt Nam, Tổng Biên tập Tạp chí X-a và Nay.*

