

# NGHIÊN CỨU LẬP PHÁP

ISSN 1859 - 2953

[www.nclp.org.vn](http://www.nclp.org.vn)

**VĂN PHÒNG QUỐC HỘI**

**Số 17 (249)/Tháng 9/2013**

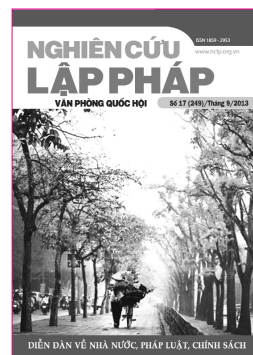


**DIỄN ĐÀN VỀ NHÀ NƯỚC, PHÁP LUẬT, CHÍNH SÁCH**



# NGHIÊN CỨU LẬP PHÁP

www.nclp.org.vn



## Mục lục 9/2013

### NHÀ NƯỚC VÀ PHÁP LUẬT

#### BÀN VỀ LẬP HIẾN

- 3** "Đảng hóa thân vào Nhà nước" trong đổi mới phương thức cầm quyền của Đảng ta

**PGS, TS. Nguyễn Hữu Đồng**

- 9** Chế độ sở hữu toàn dân đối với đất đai theo Hiến pháp 1992 và các vấn đề đặt ra

**TS. Lưu Quốc Thái**

- 20** Một số vấn đề về hoạt động góp ý, phản biện xã hội của Mặt trận Tổ quốc Việt Nam trong công tác xây dựng pháp luật

**Nguyễn Văn Pha**

#### BÀN VỀ DỰ ÁN LUẬT

- 28** Nguyên tắc "quyền quyết định và tự định đoạt của đương sự" trong tố tụng dân sự, tố tụng hành chính

**TS. Nguyễn Quang Hiến**

- 36** Bàn thêm về các quyền nhân thân của cá nhân trong Bộ luật Dân sự năm 2005

**PGS, TS. Phùng Trung Tập**

#### CHÍNH SÁCH

- 39** Điều kiện thực hiện bảo hiểm y tế toàn dân

**TS. Hoàng Thị Minh**

#### THỰC TIỄN PHÁP LUẬT

- 45** Hoàn thiện pháp luật về vệ sinh an toàn thực phẩm trong hoạt động thương mại

**ThS. Đặng Công Hiến**

- 51** Hoàn thiện pháp luật về vai trò của các tổ chức xã hội trong giám sát bảo vệ môi trường

**ThS. Nguyễn Thị Tố Uyên**

#### KINH NGHIỆM QUỐC TẾ

- 55** Ủy ban lâm thời - những vấn đề lý thuyết và thực tiễn

**TS. Đỗ Minh Khôi**

#### HỘI ĐỒNG BIÊN TẬP:

TS. NGUYỄN SĨ DŨNG (CHỦ TỊCH)  
GS, TSKH. ĐÀO TRỌNG THỊ  
GS, TS. PHAN TRUNG LÝ  
GS, TS. TRẦN NGỌC ĐƯỜNG  
PGS, TS. ĐINH VĂN NHẢ  
PGS, TS. TRẦN ĐÌNH NHẢ  
TS. DƯƠNG NGỌC NGƯU  
TS. NGÔ ĐỨC MẠNH  
TS. PHẠM VĂN HÙNG

#### TỔNG BIÊN TẬP

TS. PHẠM VĂN HÙNG

#### TRỤ SỞ:

27A VÕNG THỊ - TÂY HỒ - HÀ NỘI  
ĐT: 080-43362 / 44078  
FAX: 080-48486  
Email: nclp@qh.gov.vn  
Website: www.nclp.org.vn

#### THIẾT KẾ:

HOÀNG NHI

#### GIẤY PHÉP XUẤT BẢN:

Số 117/GP-NGÀY 30-3-2001  
CỦA BỘ VH TT

#### PHÁT HÀNH:

HÀ NỘI: 080-43364

#### TÀI KHOẢN:

0011000467735  
TẠP CHÍ NGHIÊN CỨU LẬP PHÁP  
NGÂN HÀNG TM CỔ PHẦN  
NGOẠI THƯƠNG VIỆT NAM

IN TẠI CÔNG TY CỔ PHẦN IN TÂY HỒ

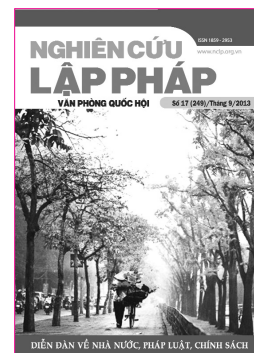
GIÁ: 19.500 ĐỒNG

Ảnh bìa: Thu Hà Nội

Ảnh: ST

# NGHIÊN CỨU LẬP PHÁP

www.nclp.org.vn



## Legis 9/2013

### STATE AND LAW

#### *Discussion on Constitution*

- 3** "Incarnation of the Party into the State " in the innovation of the Party's ruling methods

**Prof, Dr. Nguyen Huu Dong**

- 9** Regime of public ownership of land under the 1992 Constitution and the raised issues

**TS. Luu Quoc Thai**

- 20** Some issues regarding active feedback, social criticism of the Vietnam Fatherland Front in the legislative building

**Nguyen Van Pha**

### DISCUSSION OF BILLS

- 28** Principle of "discretion and self-determination of the parties" in civil proceedings, administrative proceedings

**TS. Nguyen Quang Hien**

- 36** Further discussion on the personal rights of individuals in the Civil Code of 2005

**PGS, TS. Phung Trung Tap**

### POLICIES

- 39** Conditions for universal health coverage

**TS. Hoang Thi Minh**

### LEGAL PRACTICE

- 45** Improving legislation on food hygiene and safety in commercial activities

**ThS. Dang Cong Hien**

- 51** To improve the law on the role of civil society in overseeing environmental protection activities

**ThS. Nguyen Thi To Uyen**

### FOREIGN EXPERIENCE

- 55** Interim Committee - the theoretical and practical issues

**TS. Do Minh Khoi**

#### EDITORIAL:

Dr. NGUYEN SI DUNG (Chairman)  
Prof, Dr. DAO TRONG THI  
Prof, Dr. PHAN TRUNG LY  
Prof, Dr. TRAN NGOC DUONG  
Prof, Dr. DINH VAN NHA  
Prof, Dr. TRAN DINH NHA  
Dr. DUONG NGOC NGUU  
Dr. NGO DUC MANH  
Dr. PHAM VAN HUNG

#### EDITOR-IN-CHIEF:

Dr. PHAM VAN HUNG

#### OFFICE:

27A VONG THI - TAY HO - HA NOI  
ĐT: 080-43362 / 44078  
FAX: 080-48486  
Email: nclp@qh.gov.vn  
Website: www.nclp.org.vn

#### DESIGN:

HOANG NHI

#### LICENSE OF PUBLISHMENT:

N<sup>o</sup> 117/GP-DATE 30-3-2001  
MINISTRY OF CULTURE AND  
INFORMATION

#### DISTRIBUTION:

HA NOI: 080-43364

#### ACCOUNT NUMBER:

0011000467735  
LEGISLATIVE STUDY MAGAZINE  
VIETCOMBANK

PRINTED BY: TAYHO PRINTING  
JOINT STOCK COMPANY

Price: 19,500 VND

BÀN VỀ LẬP HIẾN

# “ĐẢNG HÓA THÂN VÀO NHÀ NƯỚC” TRONG ĐỔI MỚI PHƯƠNG THỨC CẦM QUYỀN CỦA ĐẢNG TA

NGUYỄN HỮU ĐÔNG\*

## 1. Khái niệm “Đảng hóa thân vào Nhà nước” được hiểu như thế nào?

Kể từ Đại hội Đảng lần thứ IX đến nay, Đảng ta đã đề cập nhiều hơn đến vấn đề Đảng cầm quyền. Văn kiện Đại hội lần thứ X của Đảng đã nêu rõ: “Nghiên cứu, tổng kết, tiếp tục làm rõ quan điểm về đảng lãnh đạo và đảng cầm quyền làm cơ sở đổi mới phương thức lãnh đạo của Đảng một cách cơ bản, toàn diện”<sup>1</sup>. Văn kiện Đại hội XI của Đảng tiếp tục khẳng định: “Tăng cường nghiên cứu lý luận, tổng kết thực tiễn, làm sáng tỏ một số vấn đề về đảng cầm quyền”<sup>2</sup>. Cùng với quá trình nghiên cứu vấn đề đảng lãnh đạo, đảng cầm quyền đáp ứng yêu cầu của đổi mới phương thức cầm quyền của Đảng trong quá trình đổi mới hệ thống chính trị nói chung, các nhà nghiên cứu khoa học chính trị cũng đã kiến nghị rằng, để thực hiện vai trò lãnh đạo, nâng cao năng lực cầm quyền của mình, Đảng cần phải “hóa thân vào Nhà nước”. Vậy “Đảng hóa thân vào Nhà nước” được hiểu như thế nào?

Trước hết, cần phải nhận thức rằng, Đảng hóa thân vào Nhà nước với mục đích là để thực hiện vai trò cầm quyền của Đảng. Để thực hiện mục tiêu, cương lĩnh của mình, ở hầu hết các nước trên thế giới, khi một đảng chính trị giành được vị trí cầm quyền, đảng đều phải hóa thân vào nhà nước để thực hiện vai trò cầm quyền của mình. Thực tế, hệ thống chính trị của bất cứ quốc gia nào hiện nay cũng đều có các bộ phận cấu thành cơ bản, đó là đảng chính trị, nhà nước, các tổ chức xã hội. Mỗi thành tố này đều có quyền lực chính trị nhất định: quyền lực chính trị của đảng; quyền lực của nhà nước; quyền lực của tổ chức xã hội. Tuy nhiên, quyền lực của đảng chính trị lại được thể hiện ở hai loại: quyền lực của đảng cầm quyền và quyền lực của đảng không cầm quyền (đảng đối lập). Quyền lực của đảng không cầm quyền thể hiện tập trung ở quyền tranh cử với nhiều hình thức khác nhau, được luật pháp thừa nhận để có thể giành cơ hội giữ vai trò cầm quyền. Còn đảng cầm quyền thì ngoài quyền tranh cử, nó còn có

\* PGS, TS. Viện Chính trị học, Học viện Chính trị - Hành chính quốc gia Hồ Chí Minh

1 Đảng Cộng sản Việt Nam: Văn kiện Đại hội đại biểu toàn quốc lần thứ X, Nxb Chính trị Quốc gia, Hà Nội, 2006, tr. 306.

2 Văn kiện Đại hội đại biểu toàn quốc lần thứ XI, Nxb Chính trị Quốc gia, Hà Nội, 2011.

quyền lực chi phối, định hướng đối với nhà nước để thực hiện cương lĩnh, mục tiêu của đảng đó. Việc chi phối, định hướng đối với nhà nước của đảng cầm quyền được diễn ra với các hình thức khác nhau nhưng có hai hình thức chủ yếu sau:

*Thứ nhất*, đảng cầm quyền với hình thức như một chủ thể đứng bên ngoài nhà nước thực hiện vai trò lãnh đạo thông qua các nghị quyết, chỉ thị các cấp của đảng để chi phối, định hướng đối với nhà nước, chính quyền. Đây được gọi là cách thức hay mô hình cầm quyền từ bên ngoài của đảng chính trị. Cách thức này được áp dụng ở một số nước có hệ thống chính trị theo mô hình Xô-viết. Khái niệm “cầm quyền” của đảng ở đây được thể hiện qua cụm từ “sự lãnh đạo của đảng đối với nhà nước” hay “đảng lãnh đạo nhà nước”.

*Thứ hai*, đảng cầm quyền với hình thức gồm các cá nhân đảng viên ưu tú đứng bên trong nhà nước trực tiếp lãnh đạo và quản lý, vừa xây dựng, ban hành, đồng thời thực thi các quyết định, chính sách của nhà nước tùy theo chức năng, nhiệm vụ của mình, từ đó mà chi phối, định hướng đối với nhà nước. Cách thức này được áp dụng rộng rãi ở nhiều nước trên thế giới và tên gọi của khái niệm thể hiện mối quan hệ giữa đảng và nhà nước ở đây là “sự cầm quyền của đảng” hay “đảng cầm quyền”.

Mô hình hay cách thức cầm quyền thứ hai nêu trên được các nhà khoa học xác định là đảng chính trị sau khi giành được địa vị cầm quyền đã “hóa thân” vào nhà nước để thực hiện vai trò cầm quyền của mình. Trong Từ điển tiếng Việt, với nghĩa là một động từ, hóa thân được hiểu là sự “biến đi và hiện ra lại thành một người hoặc một vật cụ thể khác nào đó”<sup>3</sup>. Từ đây và với những điều phân tích nêu ở trên, có thể hiểu rằng: “đảng hóa thân vào nhà nước” là một khái

niệm chỉ sự “ẩn giấu” đi quyền lực của đảng cầm quyền vào trong cái “vỏ” quyền lực của nhà nước, thực hiện việc chi phối, định hướng đối với nhà nước, chủ yếu thông qua vai trò của các cá nhân đảng viên ưu tú của đảng nhằm hiện thực hóa các mục tiêu, cương lĩnh của đảng đề ra. Hay nói một cách khác, chủ thể quyền lực của đảng đã được “hóa thân”, đồng thời “ẩn giấu” trong quyền lực của nhà nước để chi phối, định hướng nhà nước thực hiện các mục tiêu, cương lĩnh của đảng.

### **2. Sự cần thiết “Đảng hóa thân vào Nhà nước” trong quá trình đổi mới phương thức cầm quyền của Đảng hiện nay**

Tiếp tục đổi mới sự lãnh đạo của Đảng trong quá trình đổi mới hệ thống chính trị là yêu cầu cấp thiết hiện nay như Hội nghị Trung ương bảy Khóa XI của Đảng đã nêu rõ. Trong đó, vấn đề hàng đầu là đổi mới phương thức lãnh đạo của Đảng đối với Nhà nước. Tuy nhiên, thực tế trong nhiều năm qua, mặc dù đã có nhiều công trình nghiên cứu tìm biện pháp đổi mới, nhưng chúng ta vẫn còn lúng túng trong vấn đề này. Từ những điều phân tích trên, có thể thấy rằng, phương thức lãnh đạo của Đảng đối với Nhà nước mà Đảng ta nêu ra chính là một khái niệm khác của phương thức cầm quyền của Đảng. Bởi theo thông lệ trên thế giới thì đây chỉ là cách thức giải quyết mang tính kỹ thuật mối quan hệ giữa đảng chính trị với nhà nước sau khi đảng đã giành được vị thế cầm quyền. Tuy nhiên, khái niệm “đảng lãnh đạo nhà nước” lại không được sử dụng ở các nước. Bất cứ trong nhà nước hiện đại nào cũng đều phải có sự cầm quyền của một đảng hay liên minh các đảng chính trị. Ở nhiều nước, các đảng chính trị sau khi thắng cử đều phải hóa thân vào nhà nước để thực hiện vai trò cầm quyền của mình, tức đảng không đứng tách riêng ra như dạng có hai

3 Viện Ngôn ngữ học, Từ điển Tiếng Việt (2005), Nxb Đà Nẵng - Trung tâm Từ điển học, Hà Nội - Đà Nẵng, tr.448.

chủ thể (cả đảng và nhà nước) cùng thực hiện vai trò cầm quyền. Ở Việt Nam, trong quá trình thực hiện vai trò cầm quyền, Đảng đã không theo một thông lệ như vậy. Do đó, thực tế đã cho thấy có khá nhiều bất cập<sup>4</sup>, khó khăn và hiệu quả không cao cho việc cầm quyền của Đảng, cụ thể:

*Thứ nhất*, do có hai chủ thể là Đảng và Nhà nước cùng thực hiện vai trò cầm quyền nên trong nhiều năm qua đã diễn ra sự chông chéo về chức năng giữa Đảng và Nhà nước. Từ đây dẫn tới hệ lụy của việc bao biện, làm thay hay buông lỏng sự lãnh đạo của Đảng đối với Nhà nước. Hơn nữa, nó còn dẫn đến tình trạng trách nhiệm trong cầm quyền không rõ ràng là của Đảng hay Nhà nước. Thực tế đã chỉ ra, có không ít các trường hợp đùn đẩy trách nhiệm giữa Đảng và Nhà nước, giữa cấp ủy và chính quyền; khó quy được đâu là trách nhiệm của tổ chức đảng, người đứng đầu của Đảng với trách nhiệm của tổ chức nhà nước, người đứng đầu cơ quan, tổ chức của Nhà nước trong thực thi quyền lực. Ngoài ra, với cách thức cầm quyền này, chúng ta dường như đã phân định ra chức năng của Đảng chỉ là “lãnh đạo”, chức năng của Nhà nước chỉ là “quản lý”, từ đó đã có sự phân biệt “Đảng lãnh đạo, Nhà nước quản lý”, mà điều này ở các nước trên thế giới không đặt ra. Hiện nay ở hầu hết các nước, họ “không có sự phân biệt giữa sự lãnh đạo của đảng và sự quản lý của nhà nước”; việc “không phân biệt giữa sự lãnh đạo của Đảng và sự quản lý của nhà nước tại các nước tư bản có lý do chính là để tăng cường sự hợp pháp và sự chịu trách nhiệm của đảng cầm quyền”<sup>5</sup>.

*Thứ hai*, từ việc có hai chủ thể cầm quyền đã tạo ra sự chồng chéo của bộ máy. Cấu trúc thực thi quyền lực trong hệ thống chính trị bị trùng lặp. Thực tế này đã làm phát sinh tình trạng nhiều cơ quan, tổ chức có cùng chức năng, do đó cũng làm cho người hưởng chế độ từ ngân sách nhà nước trong hệ thống chính trị ngày càng tăng lên. Việc thống kê tinh giản biên chế từ năm 2000 đến năm 2010 đã cho thấy: “Sau 10 năm thực hiện Nghị quyết của Đảng về tinh giản biên chế và chương trình cải cách hành chính của Chính phủ, số “biên chế” không những không giảm mà còn tăng tới 25%”<sup>6</sup>. Hơn nữa, điều này đã làm tăng thêm các công việc trong hoạt động chính trị với sự ô mòm quá nhiều việc của chủ thể cầm quyền. Trong khi nhìn nhận một cách khoa học, thì cấu trúc thực thi quyền lực trong hệ thống chính trị lại cần phải tinh gọn, phải làm sao để “chính trị cốt ở ít việc”<sup>7</sup> chứ không thể ngược lại, như lời khẳng định do Lê Quý Đôn - một trong những nhà bác học của Việt Nam, nêu ra.

*Thứ ba*, việc có hai chủ thể cầm quyền còn tạo ra tình trạng là dường như ở Việt Nam đã “có hai nhà nước trong một đất nước”<sup>8</sup>, do vậy mà làm thiếu tính thống nhất và minh bạch trong quá trình hoạch định và thực thi các chính sách quốc gia. Hậu quả là chất lượng của các quyết định, chính sách khó đạt hiệu quả cao. Bởi thực tế ở nước ta hiện nay là Đảng xây dựng, ban hành các quyết định, chính sách phát triển trên mọi lĩnh vực của đời sống kinh tế - xã hội thông qua các nghị quyết của Ban Chấp hành Trung ương, cấp ủy Đảng các cấp; Nhà nước

4 Xem thêm: Nguyễn Hữu Đông, *Đổi mới mô hình “Đảng lãnh đạo Nhà nước” ở nước ta hiện nay*, Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp, số 20 (228) tháng 10/2012.

5 Nguyễn Đăng Dung, *Vấn đề đảng cầm quyền và thẩm quyền quản lý nhà nước ở các nước tư bản*, Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp điện tử, ngày 02/11/2009.

6 Xem: <http://laodong.com.vn/Su-kien-binh-luan/Tinh-gian-nhung-cai-o/101969.blđ>

7 Xem: <http://m.vietnamnet.vn/vn/van-hoa/122239/sach-hiem-cua-chinh-tri-gia-viet-nam.html>

8 Nguyễn Sỹ Dũng, *Giải quyết mối quan hệ giữa Đảng và Nhà nước*, <http://Vietbao.vn/Chinh-Tri/Giai-quyet-moi-quan-he-giua-Dang-va-Nha-nuoc/20622886/96/>

(bao gồm Quốc hội, Hội đồng nhân dân và cơ quan hành chính các cấp) cũng xây dựng, ban hành các quyết định, chính sách giống như của Đảng thông qua các nghị quyết, quyết định của cơ quan quyền lực nhà nước các cấp. Điều này làm cho việc thảo luận, ban hành các chính sách bị phân tán, không có sự gắn kết; vừa lãng phí về thời gian họp bàn, hay chờ đợi xin ý kiến, chỉ đạo, chỉ thị, vừa chậm ra được các quyết sách quốc gia. Thực tế cho thấy, có nhiều đảng viên ưu tú, như uỷ viên cấp ủy các cấp của Đảng hầu hết đã giữ các vị trí chủ chốt trong bộ máy công quyền, nhưng họ đều phải một lần nữa thảo luận và xây dựng các chính sách quốc gia mà trước đó đã được bàn thảo, ra nghị quyết trong tổ chức của Đảng.

### 3. “Đảng hóa thân vào Nhà nước” cần phải được thực hiện như thế nào?

Từ khi Đảng ta trở thành đảng cầm quyền cho đến nay, xét về hình thức, dường như Đảng cũng đã hóa thân vào Nhà nước ở một mức độ nhất định. Bởi Đảng đã thực hiện việc đưa những đảng viên ưu tú của mình vào giữ các vị trí chủ chốt của bộ máy công quyền. Chẳng hạn, hiện nay các vị trí Chủ tịch nước, Thủ tướng Chính phủ, Chủ tịch Quốc hội đều là Ủy viên Bộ Chính trị; các Bộ trưởng đều là Ủy viên Ban Chấp hành Trung ương; các Chủ tịch Ủy ban nhân dân hầu hết đều là các Ủy viên Thường vụ cấp ủy cùng cấp. Nhưng về thực chất, chưa thể nói là Đảng đã hóa thân vào Nhà nước, bởi điều đó vẫn chưa đáp ứng đủ các điều kiện cần thiết của việc hóa thân. Do vậy, theo chúng tôi cần phải thực hiện được một số yêu cầu sau đây:

*Thứ nhất*, cần tiếp tục tăng cường nghiên cứu và tiến tới thực hiện việc nhất thể hóa các chức danh người đứng đầu và một số tổ chức của Đảng, Nhà nước mà Văn kiện Hội nghị lần thứ chín Ban Chấp hành Trung ương Đảng khóa X đã nêu ra. Cần nhận thức rõ rằng, việc nhất thể hóa này

không đơn thuần chỉ như là sự “nhập lại” làm một các chức danh, các tổ chức đó. Đây thực sự là một quy trình không ít những khó khăn, phải được thực hiện một cách khoa học, đồng bộ, gắn với việc hoàn thiện mô hình tổ chức nhà nước, với việc đảm bảo dân chủ trong bầu cử, bố trí điều động cán bộ, đồng thời làm tinh gọn bộ máy cầm quyền trong hệ thống chính trị.

*Thứ hai*, cần xúc tiến nghiên cứu, tiến tới nhất thể hóa thẩm quyền, trách nhiệm của Đảng và Nhà nước trong việc hoạch định và thực thi các chính sách về các lĩnh vực phát triển kinh tế - xã hội của đất nước. Đây có thể được coi là một nội dung quan trọng trong đổi mới cách thức cầm quyền của Đảng hiện nay. Như đã phân tích, hầu hết các đảng viên ưu tú của Đảng như Ủy viên Ban Chấp hành Trung ương, Ủy viên Bộ Chính trị đều là thành viên Chính phủ, đại biểu Quốc hội. Do vậy, theo chúng tôi, không nên tổ chức những Hội nghị Ban Chấp hành Trung ương, Bộ Chính trị, các cấp ủy và thường vụ cấp ủy các cấp bàn riêng việc xây dựng và ban hành các nghị quyết về phát triển các lĩnh vực của đời sống kinh tế - xã hội của đất nước. Việc cầm quyền của Đảng bằng cách Đảng đề ra các nghị quyết đó, rồi lại giao cho Quốc hội thể chế hóa vào pháp luật như thời gian qua làm cho Đảng dường như đã đứng trên Nhà nước, dẫn đến nảy sinh những hệ lụy như đã nêu ở trên, đồng thời tạo ra hình thức áp đặt, chuyên quyền trong thực thi quyền lực, làm thiếu sinh khí của môi trường phản biện trong xã hội.

Để nhất thể hóa thẩm quyền, trách nhiệm của Đảng và Nhà nước, nên chăng các việc đề xuất sáng kiến chính sách, đến việc tranh luận, phê chuẩn, ban hành các chính sách về phát triển các lĩnh vực kinh tế - xã hội của đất nước cần được tiến hành ngay trong Quốc hội, Chính phủ tùy theo từng trường hợp cụ thể. Điều này có nghĩa,



các đảng viên ưu tú trong Quốc hội, Chính phủ chỉ cần một lần tham gia vào việc thảo luận, ban hành các chính sách quốc gia. Điều này cũng đồng nghĩa với việc các hội nghị Ban Chấp hành Trung ương, cấp ủy các cấp chỉ nên tập trung bàn đến các vấn đề về xây dựng Đảng, như: chỉ đạo làm tốt công tác tư tưởng, lý luận; vận động, thuyết phục quần chúng nhân dân thực hiện các chính sách, pháp luật của Đảng và Nhà nước; quản lý và giáo dục, xây dựng đội ngũ đảng viên của Đảng vững mạnh, có năng lực, phẩm chất tốt, uy tín cao, có khả năng đảm đương các công việc của Đảng, đồng thời để sẵn sàng giới thiệu, ứng cử vào các chức danh chủ chốt của bộ máy công quyền. Nhất thể hóa như trên chính là Đảng đã thực hiện vai trò cầm quyền của mình một cách trực tiếp nhất, chứ không phải như trước là “lãnh đạo” kiểu gián tiếp từ bên ngoài bằng nghị quyết rồi thông qua Nhà nước thể chế hóa vào pháp luật và tổ chức thực hiện.

Cách thức cầm quyền theo hướng nhất thể hóa như vậy là cách thức thông dụng với các đảng cầm quyền trên thế giới. Nếu chúng ta thực hiện nhất thể hóa sẽ làm cho việc xây dựng và ban hành các quyết định, chính sách về phát triển các lĩnh vực của đời sống kinh tế - xã hội chỉ còn tập trung ở một đầu mối, không chồng chéo chức năng, tiết kiệm được nhiều thời gian hội họp, ban hành quyết định, chính sách nhanh và khoa học hơn bởi đã theo một quy trình thống nhất và minh bạch, đồng thời xác định rõ được chế độ trách nhiệm làm cho chất lượng của các quyết định, chính sách sẽ cao hơn, nâng cao được năng lực cầm quyền của Đảng.

*Thứ ba*, cần xây dựng, hoàn thiện cơ chế kiểm soát quyền lực của bộ máy cầm quyền

trong hệ thống chính trị đáp ứng yêu cầu của việc “Đảng hóa thân vào Nhà nước”. Cơ chế kiểm soát quyền lực được hiểu như một hệ thống thể chế có liên quan chặt chẽ với các phương thức kiểm soát việc sử dụng quyền lực của các chủ thể quyền lực mà người dân đã ủy quyền cho theo các hình thức nhất định. Với nhận thức như vậy, thì chính việc thực hiện nhất thể hóa nêu trên có thể được coi là một trong các phương thức bảo đảm cho việc kiểm soát quyền lực một cách hiệu quả đối với chủ thể cầm quyền ở nước ta. Khi người đứng đầu của Đảng, của tổ chức đảng đứng ngoài bộ máy nhà nước, chính quyền, thực hiện vai trò như mô hình “Đảng lãnh đạo Nhà nước” hiện nay thì sẽ khó kiểm soát được quyền lực của Đảng, từ đó tính chịu trách nhiệm cầm quyền của Đảng cũng không cao. Thực tế này đã phản ánh rất rõ trong những năm cầm quyền của Đảng vừa qua.

Cùng với việc nhất thể hóa như đã nêu trên, cần đổi mới mô hình Ủy ban kiểm tra của Đảng do cấp ủy bầu hiện nay thành Ủy ban kiểm tra giám sát và kỷ luật của Đảng do Đại hội bầu<sup>9</sup>. Ủy ban này cần phải có vị trí độc lập nhất định. Sau khi đã nhất thể hóa với cơ quan Thanh tra nhà nước theo tinh thần của Hội nghị Trung ương chín khóa X của Đảng, Ủy ban này sẽ có vai trò quan trọng trong việc kiểm soát quyền lực của chủ thể cầm quyền nói chung, người đứng đầu cơ quan hành chính nhà nước nói riêng. Ngoài ra, cần nghiên cứu xây dựng các cơ chế kiểm soát quyền lực, như cơ chế kiểm soát quyền lực “giữa các cơ quan trong việc thực hiện các quyền lập pháp, hành pháp, tư pháp”<sup>10</sup>; hoàn thiện cơ chế bầu cử, bãi miễn các đại biểu dân cử; “hoàn thiện cơ chế để nhân dân đóng góp ý kiến, phản biện xã hội

9 Xem thêm: Nguyễn Hữu Đông, *Đổi mới mô hình “Đảng lãnh đạo Nhà nước” ở nước ta hiện nay*, Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp, số 20 (228) tháng 10/2012.

10 Văn kiện Đại hội đại biểu toàn quốc lần thứ XI, T1đd.

và giám sát công việc của Đảng và Nhà nước”<sup>11</sup>; “quy định chế độ cung cấp thông tin và trách nhiệm giải trình của cơ quan nhà nước trước nhân dân”<sup>12</sup>; “hoàn thiện và thực hiện tốt Quy chế dân chủ ở cơ sở”<sup>13</sup>.

*Thứ tư*, cần đảm bảo vai trò lãnh đạo của Đảng khi “Đảng hóa thân vào Nhà nước”. Điều đó có nghĩa cần phải nhận thức lại cho đúng hơn khái niệm “vai trò lãnh đạo của Đảng” hay khái niệm “Đảng lãnh đạo” trong xã hội hiện nay để làm cơ sở cho việc giữ vững vai trò đó.

Ở nước ta, khái niệm “Đảng lãnh đạo” thường được sử dụng như một động từ, tức là nói đến sự lãnh đạo của Đảng đối với nhân dân, Nhà nước và xã hội. Từ đó đã hình thành nên các khái niệm “Đảng lãnh đạo Nhà nước”, “Đảng lãnh đạo xã hội”....., mà các khái niệm này không được các nước sử dụng. Ở nhiều nước, khái niệm “đảng lãnh đạo” thường chỉ được sử dụng như một danh từ, tức nó được hiểu là “đảng tiên phong” hay “đảng dẫn đầu” so với các đảng chính trị, tổ chức xã hội khác. Muốn trở thành “đảng tiên phong”, “đảng lãnh đạo”, các đảng chính trị đều phải làm sao xác định được cương lĩnh, mục tiêu, đường lối thực hiện đúng đắn, có uy tín hay tín nhiệm cao trong xã hội. Ông A.Gramsci - nguyên Tổng bí thư Đảng cộng sản Italia còn đưa ra khái niệm “đảng lãnh đạo” với cách nói khác là, đảng đó có “hệ tư tưởng tiên phong”. Ông



cho rằng, một đảng chính trị để trở thành đảng cầm quyền cần phải trải qua một quá trình đầy thử thách trong việc xây dựng tính tiên phong của đảng: tiên phong trong lý tưởng và hệ giá trị, tiên phong trong hệ thống lý luận, và vì vậy, tiên phong trong hệ tư tưởng chỉ đạo, có uy tín và có sức thuyết phục đối với toàn xã hội.

Do đó, muốn giữ vững vai trò lãnh đạo của Đảng, theo chúng tôi, chúng ta cần phải nhấn mạnh nhiều hơn đến việc “nâng cao sức hấp dẫn của Đảng” chứ không chỉ nói nhiều đến “nâng cao năng lực lãnh đạo và sức chiến đấu của Đảng” như hiện nay. Nói một cách khác, muốn giữ vững vai trò lãnh đạo của Đảng, không cách nào tốt hơn là phải nâng cao uy tín của Đảng trong xã hội, tức là Đảng phải “có sức hấp dẫn lớn”<sup>14</sup> như Hồ Chí Minh đã từng nói, đồng thời nâng cao năng lực cầm quyền của mình thông qua các cán bộ đảng viên thực hiện một cách hiệu quả sự lãnh đạo và quản lý trong bộ máy nhà nước ■

11 Văn kiện Đại hội đại biểu toàn quốc lần thứ XI, Tlđd.

12 Văn kiện Đại hội đại biểu toàn quốc lần thứ XI, Tlđd.

13 Văn kiện Đại hội đại biểu toàn quốc lần thứ XI, Tlđd.

14 Hồ Chí Minh, Toàn tập, T.12, NXB Chính trị Quốc gia, Hà Nội, 1995, tr. 557-558.

# CHẾ ĐỘ SỞ HỮU TOÀN DÂN ĐỐI VỚI ĐẤT ĐAI THEO HIẾN PHÁP 1992 VÀ CÁC VẤN ĐỀ ĐẶT RA

LƯU QUỐC THÁI\*

**C**hế độ sở hữu toàn dân (SHTD) đối với toàn bộ đất đai ở Việt Nam được chính thức xác lập kể từ ngày 18/12/1980, ngày Hiến pháp 1980 được ban hành<sup>1</sup>. Chế độ sở hữu này tiếp tục được tái khẳng định trong Hiến pháp 1992 hiện hành (Điều 17). Sau hơn 30 năm thực hiện, chế độ SHTD đối với đất đai vẫn chưa bao giờ mất đi tính thời sự bởi những tác động tích cực, lẫn tiêu cực của nó đối với toàn bộ đời sống xã hội. Sở hữu đất đai (SHĐĐ) vì vậy đã trở thành một vấn đề trọng tâm thu hút nhiều tranh luận, nhất là trong giai đoạn Hiến pháp 1992 được nghiên cứu sửa đổi. Trong số những quan điểm này, xu hướng muốn thay đổi chế độ SHĐĐ đang ngày càng trở nên phổ biến.

Thực tế trên cũng là tất nhiên, bởi trong mọi xã hội, chế độ SHĐĐ luôn là yếu tố mang tính chất quyết định đối với sự phát triển của nền kinh tế và việc đảm bảo quyền

tài sản, sự công bằng của xã hội. Sở hữu cũng chính là nền tảng cơ bản quyết định nội dung chính của Luật Đất đai. Do đó, việc thay đổi hay không thay đổi chế độ SHĐĐ đều phải có cơ sở và mục đích rõ ràng.

## 1. Sở hữu đất đai

Trong lịch sử tồn tại và phát triển của con người, sở hữu là một vấn đề luôn được quan tâm và hướng đến. Theo Karl Marx, tất cả mọi cuộc cách mạng đều hướng đến mục đích bảo hộ một loại (hình thức) sở hữu nhất định<sup>2</sup>. Dưới mô hình kinh tế kế hoạch hóa tập trung, sở hữu được coi là quan hệ kinh tế quyết định đặc điểm, bản chất đối với quan hệ sản xuất và chế độ sở hữu thậm chí được xem như là tiêu chuẩn đánh giá trình độ phát triển kinh tế, trình độ xã hội hóa<sup>3</sup>. Xét về bản chất, sở hữu là quan hệ giữa người với người trong việc chiếm dụng, quản lý và định đoạt các vật phẩm tự nhiên

\* **TS., Trường Đại học Luật TP.Hồ Chí Minh**

1 Xem Điều 19 Hiến pháp 1980.

2 Mác-Ăngghen (Tuyển tập), Tập VI, NXB. Chính trị Quốc gia, Hà Nội 1993. tr. 179.

3 Nguyễn Cúc, 20 năm đổi mới và sự hình thành thể chế KTTT định hướng xã hội chủ nghĩa, Nhà xuất bản Lý luận Chính trị – 2005, tr. 146.

cũng như các vật phẩm nhân tạo hữu hình và vô hình với mục đích là phục vụ cho lợi ích của con người và các tầng lớp trong xã hội. Sở hữu thể hiện bản chất của một chế độ xã hội nhất định<sup>4</sup>. Dưới góc độ pháp lý, sở hữu là một tập hợp các quyền năng: chiếm hữu, sử dụng và định đoạt của chủ sở hữu đối với một tài sản nhất định<sup>5</sup>. Chính điều này đã đưa chủ sở hữu vào vị trí của người có quyền lực cao nhất trong việc phân bổ các nguồn lực, tư liệu sản xuất và lợi ích được tạo ra trong quá trình sản xuất của xã hội.

Đất đai là một loại tài sản, tài nguyên thiên nhiên quý giá nhất đối với con người<sup>6</sup>. Không những thế, cùng với sức lao động, tiền vốn, đất đai còn là một trong những tư liệu đầu vào không thể thiếu được của mọi hoạt động sản xuất kinh doanh. Điều này đã làm cho việc phân bổ đất đai luôn là vấn đề hết sức quan trọng của mọi xã hội, bởi qua đó, nó quyết định lợi ích, sự công bằng đối với từng người dân và sự thành công hay thất bại của một chế độ chính trị. Do đó, vấn đề đất đai thuộc về ai, bao nhiêu, luôn là vấn đề hết sức quan trọng và có nhiều quan điểm tranh luận nhất<sup>7</sup>.

SHDD luôn là vấn đề hết sức phức tạp. Đặc tính này xuất phát từ những đặc điểm khác biệt của đất đai so với các tài sản, tài nguyên thiên nhiên khác. Đất đai là yếu tố do thiên nhiên ban tặng và luôn có giới hạn. Con người không thể làm ra đất đai nhưng nhu cầu về đất đai lại vô hạn. Hơn nữa, đây là loại tài nguyên không gì có thể thay thế

và không thể tái tạo qua quá trình sử dụng. Chính những đặc tính này đã tạo ra nhiều quan điểm khác nhau về SHDD, đặc biệt là trong điều kiện xây dựng và phát triển kinh tế thị trường (KTTT) mà trong đó thị trường bất động sản (BDS) là một yếu tố không thể thiếu. Hai chế độ SHDD được coi là đối lập nhau và hiện còn tạo ra nhiều tranh luận về sự ảnh hưởng của chúng đối với việc phát triển KTTT là công hữu (public ownership) mà đại diện chính là nhà nước (còn gọi là sở hữu nhà nước - SHNN) và tư hữu (private ownership). Các nước đi theo con đường xây dựng chủ nghĩa xã hội (CNXH) trước đây đều thực hiện chế độ công hữu đất đai, trong đó SHNN đối với đất đai luôn chiếm tỷ trọng lớn hoặc tuyệt đối<sup>8</sup>.

## 2. Sở hữu toàn dân đối với đất đai ở Việt Nam

Việt Nam là một trong số ít quốc gia lựa chọn con đường đi lên CNXH nên cũng đã xác lập và thực hiện chế độ công hữu đối với toàn bộ đất đai. Quá trình này được chính thức bắt đầu từ ngày 18/12/1980, ngày Hiến pháp năm 1980 được thông qua, trong đó quy định toàn bộ đất đai đều thuộc sở hữu của *toàn dân*<sup>9</sup>. Hình thức sở hữu duy nhất đối với đất đai này được tiếp tục khẳng định tại Điều 17 Hiến pháp 1992 - Hiến pháp hiện hành nước ta. Trên cơ sở đó, các luật về đất đai qua các thời kỳ như: Luật Đất đai (Luật ĐĐ) 1987, Luật ĐĐ 1993 và Luật ĐĐ hiện hành năm 2003 đều thể hiện và cố gắng đưa vào những quy định cụ thể để thực hiện *quyền SHTD* đối với đất đai<sup>10</sup>.

4 Nguyễn Cúc, *sdd*, tr.147.

5 Điều 182, Điều 195 Bộ luật Dân sự 2005 (Việt Nam). Có quan điểm cho rằng, quyền sở hữu bao gồm 04 (bốn) loại quyền: chiếm hữu, sử dụng, hưởng lợi ích và quyền quản lý. Xem Wang Chenguang and Zhang Xianchu, *Introduction to Chinese law*, Sweet & Maxwell Asia 1997, tr. 544.

6 Wang Chenguang and Zhang Xianchu, *Introduction to Chinese law*, Sweet & Maxwell Asia 1997, tr. 541.

7 Peter Ho & Max Spoor, *Whose land? The political economy of land titling in transition economies*, *Land use policy Journal*, Vol. 23, 2006, tr. 580 – 587.

8 Xem Renee Giovarelli & David Bledsoe, *Land Reform in Eastern Europe (Western CIS, Transcaucuses, Balkans, and EU Accession Countries) – Research Paper within FAO programs*, <ftp://ftp.fao.org/docrep/fao/007/AD878E/AD878E00.pdf>

9 Điều 19 Hiến pháp năm 1980.

10 Các Luật này đều quy định vấn đề SHTD đối với đất đai ngay tại Điều 1.

Làm rõ thế nào là SHTD đối với đất đai là một yêu cầu hết sức quan trọng, bởi nó quyết định ai, phương thức nào thực hiện quyền SHĐĐ, để từ đó nguồn lực này được phân bổ một cách công bằng, hợp lý và được sử dụng hiệu quả nhất. Do nhận thức không đúng đắn về việc xây dựng, phát triển kinh tế đất nước khi lựa chọn mô hình kinh tế kế hoạch - tập trung nói chung và việc thiếu quan tâm làm rõ vấn đề SHTD, cộng với quan niệm sai lầm về vai trò, giá trị của đất đai, tài nguyên này đã bị quản lý, sử dụng một cách lãng phí, kém hiệu quả. Sự trì trệ, kém phát triển của nền kinh tế trong một thời gian dài là minh chứng rõ ràng nhất. Việt Nam ở giai đoạn đầu thực hiện chế độ SHTD đối với đất đai, dù là quốc gia “thuần nông” với “rừng vàng, biển bạc, ruộng đất phì nhiêu” nhưng những gì được tạo ra từ đất đai lại không đủ cho nhu cầu tiêu thụ nội địa, thậm chí có những lúc, mỗi năm còn phải nhập khẩu hàng triệu tấn lương thực<sup>11</sup>. Thực trạng này đã dẫn đến nhiều khó khăn về đời sống kinh tế xã hội. Các nguyên nhân dẫn đến tình trạng yếu kém nói trên đã được phân tích, mổ xẻ rất nhiều và trong đó, có lúc SHTD đối với đất đai bị coi như là một trong những nguyên nhân chính dẫn đến tình trạng này.

Việc quy kết “trách nhiệm” cho chế độ SHTD đối với đất đai cho những yếu kém nói trên cũng không phải không có cơ sở, bởi cho đến trước khi Luật ĐĐ 2003 được ban hành, thế nào là SHTD vẫn chưa được xác định một cách rõ ràng ở mức độ cần thiết. Sự mơ hồ, trừu tượng của hình thức SHTD biểu hiện ở tư cách chủ sở hữu. Trong pháp luật Việt Nam, không quy định nào có thể giúp định tính, định lượng cái gọi

là “toàn dân” với tư cách là chủ SHĐĐ. Pháp luật đất đai trong một thời gian dài chỉ quy định là “đất đai thuộc SHTD do Nhà nước thống nhất quản lý”<sup>12</sup> chứ không khẳng định Nhà nước là chủ sở hữu. Quy định này gây ra sự “nhầm lẫn” giữa quyền sở hữu và quyền quản lý đất đai của Nhà nước, bởi bất kỳ một nhà nước nào, không phụ thuộc vào chế độ sở hữu, cũng đều (phải) thống nhất quản lý đất đai. Chính điều này đã tạo ra sự “vô chủ” trong quan hệ đất đai. Thực tế không ít cơ quan, cán bộ nhà nước đã nhầm lẫn rằng (hoặc cố tình nhầm lẫn), mình chính là chủ SHĐĐ và đã thực hành quyền năng của chủ sở hữu một cách tùy tiện, vì động cơ tư lợi hoặc vô trách nhiệm.

Luật ĐĐ 2003 được thông qua ngày 26/11/2003 đã xác định cụ thể người đại diện thực hiện quyền SHTD đối với đất đai, đó là chính là Nhà nước<sup>13</sup>. Như vậy, đất đai thuộc SHTD nhưng *người thực sự có đủ các quyền năng của chủ sở hữu đối với đất đai lại là Nhà nước*. Khác với các quy định trước đây thường có sự lẫn lộn, nhập nhằng giữa hoạt động quản lý nhà nước và hoạt động thực thi quyền sở hữu, Luật ĐĐ 2003 đã có sự phân biệt rõ vai trò, quyền hạn của Nhà nước đối với từng khía cạnh. Theo đó tư cách chủ SHĐĐ của Nhà nước được quy định tại Điều 5 và nội dung quản lý nhà nước về đất đai được thể hiện tại Điều 6 Luật ĐĐ 2003. Như vậy, vấn đề ai là người thực hiện quyền SHĐĐ ở nước ta và thực hiện như thế nào đã được làm rõ.

Tuy nhiên, thế nào là SHTD đối với đất đai hiện nay vẫn còn đang là một vấn đề chưa có sự thống nhất về quan điểm khoa học pháp lý, mà cụ thể là vấn đề ai là chủ sở hữu: Nhà nước hay toàn dân? Việc xác định

11 Xem Nguyễn Tấn Phát, Chính sách đất đai ở Việt Nam trong thời kỳ đổi mới, Tạp chí Nghiên cứu Kinh tế số 332, tháng 01/2006, tr. 42 – 57.

12 Điều 1 Luật ĐĐ 1987, Luật ĐĐ 1993.

13 Điều 1 và khoản 1 Điều 5 Luật ĐĐ 2003.

này ngoài ý nghĩa học thuật, nó còn giúp xác định rõ phương thức thực hiện quyền SHĐĐ của Nhà nước. Nếu là chủ sở hữu, Nhà nước có thể “tự do” thực hiện các quyền năng chủ sở hữu của mình đối với đất đai. Nếu chỉ là đại diện chủ SHTD, những vấn đề quan trọng đối với đất đai phải được thông qua chủ sở hữu đích thực bằng một cơ chế pháp lý cụ thể.

Có quan điểm cho rằng, SHTD và SHNN có sự khác biệt<sup>14</sup>. Theo quan điểm này, chủ thể toàn dân gắn liền với quốc gia của tất cả mọi người, còn chủ thể Nhà nước chỉ là thực thể một bộ máy được lập nên để thực hiện các chức năng của Nhà nước. Quan điểm này còn cho rằng, việc phân biệt SHTD với SHNN có thể giúp hạn chế được sự lẫn lộn trong việc thực hiện quyền quản lý và sử dụng của Nhà nước đối với các tài sản thuộc SHTD.

Cũng có quan điểm cho rằng, SHTD và SHNN dù là hai khái niệm có tên gọi khác nhau nhưng lại thống nhất với nhau<sup>15</sup>. Nói cách khác, đây chỉ là những tên gọi khác nhau của cùng một hiện tượng. Quan điểm này giúp đơn giản hóa vấn đề SHĐĐ vốn quá phức tạp ở nước ta trong một thời gian dài, từ đó giúp xác định một cách cụ thể người chủ sở hữu đích thực đối với đất đai về mặt pháp lý.

Thật ra, khái niệm *SHTD đối với đất đai* không phải là sản phẩm độc quyền của các nhà lập pháp Việt Nam, mà thực tế nước láng giềng Trung Quốc cũng đã và đang sử dụng. Điểm khác biệt trong cách dùng thuật ngữ này trước đây là, pháp luật Trung Quốc đã đồng nhất SHNN với SHTD và xác định rõ người thực hiện các quyền của chủ SHTD đối với đất đai chính là Nhà nước (thông qua

cơ quan đại diện là Hội đồng Nhà nước)<sup>16</sup>. Có lẽ đây cũng là cách thức mà Việt Nam đang áp dụng, có thể là từ sự tham khảo kinh nghiệm của Trung Quốc hoặc cũng có thể là do sự “điều khiển” mang tính khách quan của quy luật về quyền sở hữu: chủ sở hữu tài sản là một thực thể được xác định cụ thể.

Khởi đầu cho các quy định nhằm làm rõ vấn đề SHĐĐ ở nước ta có lẽ là Luật ĐĐ 2003, đó là: “Luật này quy định về quyền hạn và trách nhiệm của Nhà nước đại diện chủ SHTD về đất đai...” (Điều 1) và “đất đai thuộc SHTD do Nhà nước đại diện chủ sở hữu” (khoản 1 Điều 5). Những quy định này đã khẳng định, quyền đại diện chủ sở hữu đối với đất đai của Nhà nước mang tính tất nhiên và bắt buộc. Tính tất nhiên thể hiện qua vị trí, khả năng của Nhà nước so với các chủ thể còn lại trong xã hội về việc thực hiện có hiệu quả nhất quyền sở hữu chung của “toàn dân” đối với đất đai. Tính bắt buộc thể hiện qua quy định của pháp luật mà mọi chủ thể còn lại trong xã hội đều phải tuân theo.

Tuy nhiên, quy định về SHĐĐ trong Bộ luật Dân sự (BLDS) 2005 mới thật sự “giải mã” quyền SHĐĐ ở Việt Nam. Theo khoản 1 Điều 688 của Bộ luật này: “đất đai thuộc hình thức SHNN do Chính phủ thống nhất quản lý”. Như vậy, có thể khẳng định rằng, SHTD và SHNN đối với đất đai ở nước ta thực chất chỉ là một. Sự đồng nhất này *trước hết* xuất phát từ quy định của pháp luật. Rõ ràng, pháp luật hiện hành không hề có sự phân biệt giữa SHNN và SHTD nên đã dùng những thuật ngữ này thay thế nhau một cách tự nhiên. Trong khi Hiến pháp 1992 và Luật ĐĐ 2003 quy định đất đai thuộc SHTD thì BLDS 2005 lại quy định đất đai thuộc SHNN. Thứ hai, sự đồng nhất này còn xuất

14 Nguyễn Cúc, *sđd*, tr.153.

15 Nguyễn Cúc, *sđd*, tr.153.

16 Xem Điều 2 Luật Quản lý nhà nước về đất đai của Trung Quốc. Tại đây có đoạn quy định: “Ownership by the whole people namely the ownership of state-owned land shall be exercised by the State Council on behalf of the state”.

phát từ ý nghĩa chính trị của vấn đề SHĐĐ. Đó là các lợi ích có được từ đất đai ở Việt Nam là tài sản chung của toàn dân và phân phối như thế nào là do chủ sở hữu đại diện là Nhà nước quyết định. Đây cũng đồng thời là điểm góp phần thể hiện bản chất của dân, do dân và vì dân của Nhà nước được quy định tại Điều 2 Hiến pháp 1992. Thứ ba, đồng nhất SHTD và SHNN thực sự là một sự “giải cứu” một chế độ sở hữu với mục tiêu tốt đẹp thoát khỏi sự “tha hóa” của quyền lực, của trách nhiệm tập thể không rõ ràng. Điều này giúp khẳng định, đề cao vai trò chủ sở hữu của Nhà nước trong quan hệ đất đai. Đây là điều rất cần thiết để làm rạch ròi tư cách chủ thể quyền lực công của Nhà nước với tư cách chủ sở hữu, từ đó có thể nâng hiệu quả hoạt động, vai trò của Nhà nước trong lĩnh vực đất đai.

### **3. Sở hữu đất đai và vấn đề xây dựng, phát triển kinh tế thị trường**

Kể từ những năm cuối của thế kỷ 20 trở lại đây, rất nhiều nước trên thế giới mà đặc biệt là những nước đang chuyển đổi mô hình kinh tế, các nước đang phát triển đã và đang tập trung xây dựng và phát triển thị trường đất đai - thành tố trung tâm và yếu tố không thể thiếu được của một nền KTTT phát triển. Một thị trường BĐS, mà phần cốt lõi là thị trường đất đai kém phát triển sẽ gây nhiều trở ngại đối với những cải cách hướng về KTTT<sup>17</sup>. Dưới sự tài trợ của Ngân hàng Thế giới (World Bank), nhiều dự án nghiên cứu về cải cách hệ thống quản lý đất đai để xây

dựng KTTT đã được thực hiện, nhưng cho đến nay, những biến đổi cơ bản trong thị trường đất đai của nhiều nước vẫn chưa đạt yêu cầu<sup>18</sup>. Cản trở lớn nhất hiện nay cho việc xây dựng một thị trường đất đai lành mạnh chính là sự không thống nhất trong quan điểm về vấn đề SHĐĐ trong nội bộ các quốc gia, đó là: sở hữu tư nhân (SHTN) và công hữu (mà phổ biến là SHNN) về đất đai, cái nào là thích hợp hơn cho KTTT?<sup>19</sup>

Theo quan điểm của những nhà *Tân kinh tế tự do*, tư nhân hóa là điều kiện tất yếu (*sine qua non*) cho một nền KTTT lành mạnh. Quan điểm này vốn được coi là thiêng liêng trong “Sự nhất trí Washington” (Washington Consensus) đã trở thành nguyên tắc mở đường cho nhiều chương trình cải cách được tài trợ bởi Ngân hàng Thế giới và Quỹ Tiền tệ Quốc tế (International Monetary Fund) đối với các nước xã hội chủ nghĩa (XHCN) cũ thuộc Trung, Đông Âu và các nước thuộc Liên bang Xô viết (Soviet Union) trước đây<sup>20</sup>.

Trên thực tế, ở các nước XHCN nói trên, xuất phát từ quan điểm cho rằng, xung đột giai cấp và bóc lột tư bản có thể tránh khỏi bởi xã hội hội hóa các phương tiện sản xuất bằng cách đặt chúng dưới quyền sở hữu chung, ở đó các tài sản này được định đoạt bởi toàn dân tổ chức dưới dạng một tập thể hay nhà nước<sup>21</sup>, việc công hữu hóa tư liệu sản xuất, trong đó có đất đai đã diễn ra rất nhanh chóng. Mức độ công hữu hóa này khác nhau tùy thuộc vào các nền kinh tế

17 Đinh Trọng Thắng, *SHTN về đất đai hay về quyền sử dụng đất đai: kinh nghiệm quốc tế và một vài liên hệ với Việt Nam*, Tạp chí Tài chính số 7/2002, tr. 47-50.

18 Ví dụ những nghiên cứu về cải cách đất đai ở những nước Đông Âu. Xem Renee Giovarelli & David Bledsoe, *Land Reform in Eastern Europe (Western CIS, Transcaucuses, Balkans, and EU Accession Countries) – Research Paper within FAO programs*, <ftp://ftp.fao.org/docrep/fao/007/AD878E/AD878E00.pdf>

19 Ví dụ như trường hợp của Nga, việc cải cách đất đai có thời điểm là một “cuộc chiến” thực sự giữa Tổng thống (lúc bấy giờ là Yeltsin) và Quốc hội (viện Duma). Xem Wegren, Stephen K, Belen'Kiy & Vladimir, *The political economy of the Russian Land market, Problem of Post – Communism Magazine*, 1998.

20 Peter Ho & Max Spoor, *tlđđ*, tr. 580.

21 Về các đặc điểm về quyền sở hữu và hệ thống pháp lý xã hội chủ nghĩa, xem Zweigert and Kotz, *An Introduction to Comparative Law*, Clarendon Press, Oxford, 1993.

XHCN. Ví dụ, Đông Đức và Hungary thực hiện chế độ sở hữu tập thể đối với phần lớn đất canh tác, trong khi Ba Lan và Nam Tư (cũ) trên thực tế vẫn duy trì SHTN đối với đại bộ phận đất nông nghiệp. Cho đến trước thời điểm Bức tường Berlin sụp đổ năm 1989, có khoảng 70% đất canh tác ở Hungary và 86% loại đất này ở Đông Đức thuộc sở hữu tập thể. Ngược lại, Nam Tư (cũ) và Ba Lan có 68% và 76% diện tích đất nông nghiệp vẫn thuộc SHTN<sup>22</sup>. Khi hệ thống các nước XHCN Trung, Đông Âu và Liên bang Xô viết tan rã, một vấn đề hết sức quan trọng mà các chính trị gia phải đối diện là bằng cách nào để cân bằng giữa áp lực của thị trường và sự can thiệp của nhà nước; và có phải tư hữu hóa đất đai là tiền đề cho phát triển kinh tế và phát huy tối đa chức năng của thị trường như đã được xác định bởi các nhà kinh tế thuộc trường phái “Tự do mới”? Tuy nhiên, vấn đề lựa chọn chế độ sở hữu trong điều kiện chuyển đổi kinh tế từ tập trung bao cấp sang thị trường trên thực tế lại có sự khác nhau tùy thuộc vào từng quốc gia.

Một số nước thuộc Liên bang Xô viết trước đây như Albania, Armenia và Kyrgyzstan đã lựa chọn tư hữu hóa toàn bộ đất đai (vào khoảng từ đầu đến giữa những năm 1990) để thúc đẩy thị trường đất đai. Sau đó khá lâu, sau nhiều năm trì hoãn việc cải cách, Moldova cuối cùng cũng vượt qua quá trình cải cách đất đai của mình. Ngược lại, Trung Quốc, Việt Nam và Uzbekistan là những điển hình của các nền kinh tế chuyển đổi không lựa chọn tư hữu hóa đất đai mà vẫn duy trì quyền kiểm soát tối cao đối với tài sản này cho nhà nước<sup>23</sup>. Đối với Nga (Russia), dù không phải là nước chậm thực hiện

việc cải cách và tư nhân hóa đất đai, nhưng nước này khá thận trọng trong việc “tự do hóa” thị trường đất đai trong các giai đoạn của quá trình cải cách suốt thập niên 1990. Viện Duma Nga đã thông qua luật cho phép mua bán đất nông nghiệp vào tháng 5 năm 2002. Tuy nhiên, nhằm giải tỏa những lo ngại về việc đầu cơ đất đai của những nhà đầu tư nước ngoài, Tổng thống Putin đã siết chặt lại vấn đề thông qua đạo luật sửa đổi không lâu sau đó. Theo quy định sửa đổi này, người nước ngoài không còn được phép mua bán đất nông nghiệp nữa, mà họ chỉ được quyền thuê đất này với thời hạn tối đa là 49 năm<sup>24</sup>.

Như vậy, việc lựa chọn chế độ SHĐĐ nào cho phù hợp với điều kiện xây dựng KTTT, ngoài việc tham khảo các học thuyết, bài học kinh nghiệm thông qua kết quả thực hiện ở các nền kinh tế chuyển đổi, các quốc gia cũng cần phải xem xét điều kiện thực tế của nước mình.

Trước hết, phải thừa nhận rằng, chế độ SHTN về đất đai có những ưu điểm đáng kể. *Thứ nhất*, SHTN về đất đai giúp xác định một cách rõ ràng quyền SHĐĐ. Đây chính là điều kiện tốt để hình thành, phát triển thị trường đất đai nói riêng và thị trường BĐS nói chung - các yếu tố rất quan trọng để phát triển thị trường vốn - một yếu tố quan trọng để hỗ trợ đầu tư, tăng cường mở rộng sản xuất kinh doanh. *Thứ hai*, tư hữu đất đai giúp đảm bảo những quyền dân sự cơ bản liên quan đến đất đai, thông qua đó khuyến khích các khoản đầu tư lớn, dài hạn vào đất đai, tạo được sự phát triển bền vững.

Tuy nhiên, chế độ SHTN về đất đai cũng có khả năng gây ra nhiều hạn chế, khó khăn cho việc thực hiện các chính sách kinh

22 FAO (Ed.), *Reorienting the Cooperative Structure in Selected Eastern European Countries: Summary of Case Studies. Central and Eastern Europe Agriculture in Transition Series*, FAO, Rome, 1994, tr. 9, 17, 29, 41.

23 Trên thực tế, Bắc Triều Tiên gần đây cũng có quy định tương tự. Xem Reuters, A.P., 2002a, *North Korea restricts the old Planning Economy*, NRC Handelsblad.

24 Peter Ho & Max Spoor, *ltd*, tr. 584.



tế xã hội. *Thứ nhất*, tư hữu đất đai có thể sẽ dẫn đến tích tụ và tập trung đất đai thái quá. Yếu tố này dù là cần thiết cho nền sản xuất hàng hóa nhưng lại có tác động xấu về xã hội, đặc biệt, việc nông dân bị mất đất là điều tất yếu và khoảng cách “giàu - nghèo” trong xã hội càng ngày càng khó thu hẹp. *Thứ hai*, tư hữu hóa đất đai một cách tuyệt đối sẽ gây khó khăn cho nhà nước trong việc thu hồi đất để thực hiện quy hoạch sử dụng đất, đặc biệt là để xây dựng các công trình công cộng. Những hạn chế này có thể được giải quyết bởi chế độ SHNN về đất đai, trong đó, bằng quyền lực của mình, kết hợp với quyền của chủ sở hữu, nhà nước chắc chắn sẽ có thể can thiệp, loại bỏ những hạn chế nêu trên.

Dù vậy, chế độ công hữu đất đai mà nhà nước là (đại diện) chủ sở hữu cũng có nhiều hạn chế nhất định. *Thứ nhất*, nó tạo ra sự không rõ ràng về chủ sở hữu, từ đó dẫn đến nhiều tranh chấp về đất đai rất khó giải quyết. *Thứ hai*, chế độ SHĐĐ này khó tạo ra một thị trường đất đai chính quy và có hiệu quả, mà nguyên nhân là QSDĐ khó có được sự đảm bảo an toàn tuyệt đối và nguy cơ can thiệp vào thị trường từ phía công quyền là rất lớn.

Từ những phân tích trên cho thấy, bất kỳ chế độ SHĐĐ nào cũng có những ưu, nhược điểm nhất định. Cho nên, vấn đề cốt lõi cần phải giải quyết là, làm thế nào để có thể xây dựng một thị trường lành mạnh nhưng không làm xáo trộn các quan hệ đất đai, vì như vậy sẽ rất nguy hại cho việc ổn định xã hội, phát triển kinh tế. Nguy cơ này là rất lớn nếu như thay đổi chế độ SHĐĐ một cách nôn nóng, thiếu suy xét. Để tránh tình trạng này, trước hết chúng ta cần phải có sự tổng kết, đánh giá kinh nghiệm cải

cách đất đai của những nền kinh tế chuyển đổi với điều kiện, hoàn cảnh tương tự Việt Nam cũng như chính những gì mà Việt Nam đã và đang thực hiện.

Quá trình chuyển đổi cơ chế kinh tế từ kế hoạch - tập trung sang KTTT diễn ra khá mạnh mẽ ở các nước XHCN thuộc Trung, Đông Âu khi khối này tan rã. Đi kèm với quá trình này đồng thời cũng là quá trình tư nhân hóa đất đai. Tuy nhiên, không phải bất kỳ sự thay đổi chế độ SHĐĐ nào theo xu hướng này cũng đều dẫn đến sự thành công. Belarus là trường hợp điển hình<sup>25</sup>. Để thực hiện quá trình cải cách, quốc gia này đã chấp nhận chế độ tư hữu đất đai và quyền SHTN này được ghi nhận và bảo vệ thông qua hệ thống đăng ký đất đai. Mặc dù vậy, một nghiên cứu gần đây cho thấy, sản lượng nông nghiệp của Belarus giảm đến 50% và năng suất lao động giảm 30% trong 9 năm đầu của quá trình tư nhân hóa. Bên cạnh đó, mức tăng trưởng GDP trung bình giai đoạn 1999 - 2001 chỉ khoảng 0,8%<sup>26</sup>.

Trái ngược với hình ảnh của Belarus là Uzbekistan và Trung Quốc. Hai quốc gia này đã loại trừ hoặc hạn chế đến mức thấp nhất SHTN đối với đất đai (trừ những thửa đất nhỏ theo tập quán đã thuộc SHTN). Ngoài nguyên nhân ý thức hệ và thực tiễn, nỗi lo sợ đầu cơ đất đai và xung đột xã hội đã xem SHNN và tập thể về đất đai là nguyên tắc quan trọng được ghi nhận trong Hiến pháp và được đảm bảo thực thi một cách triệt để trong luật và các văn bản quy phạm pháp luật khác. Vào cùng thời điểm này, có thể nói Uzbekistan và Trung Quốc được xếp vào những quốc gia có nền kinh tế chuyển đổi thành công nhất về phương diện tăng trưởng kinh tế của thời kỳ hậu XHCN. Năm 1997, sản lượng nông nghiệp

25 Xem thêm UNECE, *A Study on Key Aspects of Land Registration and Cadastral Legislation*, United Nations Economic Commission for Europe, London 2000.

26 Xem phần chỉ số kinh tế của World Resources Institute năm 2003 tại <http://earthtrends.wri.org>

của Uzbekistan cao hơn bất kỳ quốc gia Xô viết cũ nào và chỉ thấp hơn một chút mức trung bình của các nước Trung và Đông Âu<sup>27</sup>. Đối với trường hợp Trung Quốc, theo Viện Tài nguyên Thế giới (World Resources Institute), nền kinh tế nước này đã thể hiện tỷ lệ tăng trưởng kinh tế cao nhất trong lịch sử thế giới gần đây, với mức GDP trung bình hàng năm từ năm 1991 - 2000 là khoảng 10,1%<sup>28</sup>.

Như vậy, qua những kinh nghiệm, thất bại, thành công của một của một số nền kinh tế chuyển đổi trên, chúng ta thấy rằng, không thể có một “công thức” bất biến cho mọi trường hợp cải cách. Bài học rút ra từ những thực tế nêu trên cho thấy, quyền SHTN đối với đất đai đã không chứng minh được hiệu quả tất nhiên của mình đối với tất cả các nền kinh tế và sự phát triển thị trường đất đai.

Đối với Việt Nam, việc duy trì chế độ SHTD đối với đất đai cùng với quá trình cải cách kinh tế cho thấy không có sự mâu thuẫn hay xung đột nào đáng kể. Quá trình cải cách đất đai được đánh dấu bằng Chỉ thị 100-CT/TW ngày 13/01/1981 của Ban Chấp hành Trung ương Đảng về khoán sản phẩm đến nhóm lao động và người lao động trong hợp tác xã nông nghiệp. Tiếp theo đó là Nghị quyết 10-NQ/TƯ của Bộ Chính trị ngày 5/4/1988 về đổi mới quản lý kinh tế nông nghiệp đã tạo sự tự chủ trong sản xuất cho các hộ gia đình, cá nhân. Bước cải cách có thể coi là đột phá trong lĩnh vực đất đai là việc thừa nhận một thị trường về loại hàng hóa đặc biệt này trong Hiến pháp 1992. Từ đó đến nay, chế độ SHTD đối với đất đai

tiếp tục được duy trì nhưng kinh tế nông nghiệp không ngừng tăng trưởng một cách khả quan. Việt Nam từ một nước thiếu ăn đã trở thành một trong những nước xuất khẩu gạo, cùng một số nông sản khác, đứng hàng đầu thế giới, với tỷ lệ tăng trưởng kinh tế luôn đạt ở mức trung bình trên 8%<sup>29</sup>. Bên cạnh đó, thị trường giao dịch BĐS mà đặc biệt là nhà ở, đất ở có những thời điểm gia tăng không ngừng, cho thấy thị trường BĐS vẫn phát triển tốt trong điều kiện đất đai thuộc SHTD<sup>30</sup>.

#### 4. Sở hữu toàn dân và vấn đề đảm bảo quyền tài sản của người sử dụng đất

Quyền tài sản của người sử dụng đất (SDĐ) chính là các quyền tài sản đối với diện tích (thửa) đất thuộc quyền sử dụng của họ. Nói cách khác, quyền sử dụng đất (QSĐĐ) của người SDĐ phải được xác định và bảo hộ như một loại tài sản thuộc quyền sở hữu của họ. Bảo đảm quyền tài sản của người SDĐ còn phải bao gồm sự đảm bảo đối với tài sản, lợi ích phát sinh hợp pháp từ đất đai (vật kiến trúc, cây trồng,...). Thực tế, các quyền này đã được Luật ĐĐ 2003 quy định tại Điều 105.

Nhà nước tuy là chủ sở hữu nhưng lại không trực tiếp SDĐ mà chuyển giao đất cho các chủ thể khác sử dụng và các chủ thể này được gọi là người SDĐ (hay chủ thể SDĐ). Khi SDĐ, ngoài việc thực hiện khai thác SDĐ, chủ thể SDĐ còn được chuyển quyền SDĐ (giao dịch QSĐĐ) theo quy định của pháp luật (Điều 18 Hiến pháp 1992). Nghĩa là, giao dịch về đất đai trong điều kiện chế độ SHĐĐ hiện nay được thực hiện thông qua giao dịch QSĐĐ.

27 Jerome, Z., *The Uzbek growth puzzle*, Washington, DC., IMF Staff Paper 46 (3), 1999, tr. 274 – 292.

28 World Resources Institute, *Earthtrends*, 2003 .

29 Quy-Toan Do - Lakshmi Iyer, *Land Rights And Economic Development: Evidence From Vietnam*, [http://www.williams.edu/Economics/neudc/papers/do\\_ayer\\_july02.pdf](http://www.williams.edu/Economics/neudc/papers/do_ayer_july02.pdf)

30 Ví dụ lượng giao dịch về nhà ở đất ở tại TP. HCM tăng từ 5.114 vụ vào năm 1994 lên 32.856 vụ vào năm 2001. xem Cơ chế để vận hành và phát triển thị trường bất động sản tại Thành phố Hồ Chí Minh, Đề tài nghiên cứu khoa học, Viện Kinh tế TP. HCM - 2005, tr. 18.

Quyền sử dụng tài sản, chính là quyền khai thác, hưởng hoa lợi, lợi ích từ tài sản (Điều 192 BLDS 2005). Đất đai là một loại tài sản, vì vậy, QSDĐ, nếu xét ở góc độ là quyền sử dụng một loại tài sản, hiểu theo nghĩa thông thường, chỉ là quyền khai thác công dụng, hưởng hoa lợi, lợi tức từ tài sản đất đai.

Theo pháp luật hiện hành, ngoài việc khai thác, hưởng các lợi ích từ đất đai nói trên, QSDĐ còn bao hàm cả việc người SDD được quyền thực hiện các giao dịch về QSDĐ (gồm chuyển đổi, chuyển nhượng, cho thuê, thừa kế, thế chấp, tặng cho, góp vốn) của mình như là những giao dịch về tài sản. Và để được thực hiện các quyền giao dịch này, người SDD phải thực hiện những nghĩa vụ tài chính nhất định đối với Nhà nước (như nộp tiền sử dụng đất, tiền thuê đất,...), trừ trường hợp đặc biệt Nhà nước giao đất nông nghiệp không thu tiền SDD cho hộ gia đình, cá nhân theo khoản 1 Điều 33 Luật ĐĐ 2003.

Như vậy, QSDĐ là một loại quyền tài sản. Quyền tài sản này không chỉ dừng lại ở quyền được khai thác những thuộc tính có ích của đất mà còn bao hàm cả quyền được giao dịch nó như giao dịch các loại tài sản hữu hình. Đây chính là yếu tố làm cho QSDĐ có điểm gần “giống” với quyền SHĐĐ. Việc thực hiện hành vi giao dịch QSDĐ của người SDD được pháp luật quy định hầu như “tương đương” hay gần gũi với quyền định đoạt của chủ sở hữu<sup>31</sup>. Khi nghiên cứu về vấn đề QSDĐ ở Trung Quốc, nhiều học giả đã cho rằng: “QSDĐ đã trở thành quyền SHĐĐ về thực tế” (“...The tenants’ rights had become *de facto* ownership rights”)<sup>32</sup>.

QSDĐ vì vậy là một loại tài sản đặc biệt được “tách rời” một cách tương đối độc lập

khỏi quyền SHĐĐ của Nhà nước để có thể đáp ứng được yêu cầu của nền kinh tế hàng hóa vận động theo cơ chế thị trường. Cho nên, QSDĐ khi đã được trao cho người SDD sẽ trở thành “*quyền sở hữu thực tế*” cần được phải *bảo hộ* theo Điều 23 Hiến pháp 1992 (Tài sản hợp pháp của tổ chức, cá nhân không bị quốc hữu hóa; trong trường hợp thật cần thiết vì lý do quốc phòng, an ninh và vì lợi ích quốc gia, Nhà nước trưng mua hoặc trưng dụng có bồi thường tài sản của cá nhân hoặc tổ chức theo thời giá thị trường...).

Thực tế có nhiều trường hợp, Nhà nước cưỡng chế thu hồi và ấn định giá bồi thường (đền bù) không thỏa đáng, gây bức xúc trong dư luận xã hội đã tạo ra nhiều cái nhìn tiêu cực về chế độ SHTD đối với đất đai. Tuy nhiên, theo quan điểm của chúng tôi, chế độ SHTD đối với đất đai không phải là nguyên nhân chính của thực trạng này, mà là do nhận thức không đúng đắn (có thể là cố tình nhận thức sai) và sự lạm quyền từ phía các cơ quan thực thi pháp luật đất đai (hoặc sự làm ngơ của họ trước những sai phạm về thu hồi đất và bồi thường khi Nhà nước thu hồi đất).

Nếu xét một cách công bằng, Nhà nước không được phép dùng quyền lực công để thu hồi đất từ người SDD, bởi quyền SHĐĐ tuy thuộc về Nhà nước nhưng “quyền sở hữu QSDĐ” đã thuộc về người SDD. Do đó, nếu thực sự cần đất sử dụng cho lợi ích công cộng, Nhà nước phải thương lượng để “mua” lại QSDĐ từ người SDD một cách sòng phẳng. Việc dùng quyền lực công để “tước đoạt” QSDĐ của người khác rồi mới tính đến việc bồi thường (hay đền bù) là việc làm thiếu thỏa đáng và khó chấp nhận. Cách làm không thuyết phục này khiến cho quan hệ đất đai

31 Đinh Dũng Sỹ (2003), “Bảo vệ quyền SHTD về đất đai và quyền sử dụng đất của người sử dụng đất: thực trạng và kiến nghị”, *Nhà nước và Pháp Luật*, (10), tr. 55-6; Lê Văn Tứ (1997), “Quyền sử dụng đất - một khái niệm pháp lý, một khái niệm kinh tế”, *Nghiên cứu Kinh tế*, (9), tr. 40-49.

32 Jieming Zhu (2004), *From land use right to land development right: Institutional change in China’s urban development*, *Urban Studies*, Vol. 41, No. 7, pp. 1249-1267.

vốn mang tính chất tài sản trở nên méo mó bởi quyền lực hành chính, quyền lợi hợp pháp của người SDD khó được đảm bảo.

Việc Nhà nước lấy đất của người SDD để phục vụ cho *mục đích công cộng* là việc làm cần thiết và tất yếu. Tuy nhiên, cách thức “lấy đất” và vấn đề bù đắp tổn thất vật chất cho người bị lấy đất cần được xem xét cẩn trọng để có quy định phù hợp, tuyệt đối không được lạm dụng quyền lực để tước đoạt tài sản hợp pháp của người SDD một cách không sòng phẳng. Bên cạnh đó, khái niệm “lợi ích công cộng” cần phải được giới hạn một cách phù hợp, không được mở rộng tùy tiện, nếu không hoạt động thu hồi đất sẽ rất dễ bị lạm dụng. Nhà nước chỉ nên thu hồi đất đối với những trường hợp QSDĐ đã trao cho người SDD không phải là hàng hóa và không phải là tài sản riêng của người SDD (chẳng hạn các tổ chức của Nhà nước được giao đất không thu tiền SDD để sử dụng vào các hoạt động do Nhà nước giao nhiệm vụ thực hiện). Những trường hợp còn lại, cho dù cần đất phục vụ cho lợi ích chung của xã hội thì cũng phải áp dụng phương thức thích hợp hơn, như: trung mua, trung dụng hoặc thuê lại QSDĐ của người SDD một cách sòng phẳng và bình đẳng.

Đối với trường hợp thu hồi đất sử dụng cho mục đích phát triển kinh tế, diễn biến thực tế về thu hồi đất để chuyển giao cho nhà đầu tư thực hiện các dự án thương mại gần đây cho thấy, lợi ích của người đang SDD (phần lớn là hộ gia đình, cá nhân nông dân) đang bị xem nhẹ, trong khi lợi ích của nhà đầu tư lại được hậu thuẫn rất lớn từ phía chính sách và bộ máy cưỡng chế của Nhà nước<sup>4</sup>. Do đó, Nhà nước cần xem xét lại một cách nghiêm túc “cách thức” lấy đất của người SDD để phục vụ cho mục đích này. Thu hồi đất không phải và không thể là biện pháp

thích hợp để hài hòa hóa các lợi ích trong xã hội, khi mà các tác động kinh tế từ nhà đầu tư có thể khiến cho sự quan tâm đến lợi ích của người đang SDD không còn đúng mức.

Theo chúng tôi, việc sử dụng đất cho mục đích phát triển kinh tế thì phải phân định thành hai trường hợp. *Thứ nhất*, nếu dự án phát triển kinh tế mang tính chất chiến lược, quyết định sự phát triển kinh tế - xã hội của một vùng, khu vực hoặc cả nước (như các trường hợp quy định tại khoản 2 Điều 36 Nghị định 181/2004/NĐ-CP và khoản 1 Điều 34 Nghị định 84/2007/NĐ-CP) thì áp dụng các biện pháp thu hồi đất hoặc trung mua QSDĐ như trường hợp SDD vào mục đích công cộng. *Thứ hai*, nếu dự án phát triển kinh tế chỉ đơn thuần thực hiện theo quy hoạch và lợi ích mang lại chủ yếu cho nhà đầu tư thì nhà đầu tư phải trực tiếp thương lượng để “mua QSDĐ” của những người đang SDD. Bên cạnh đó, để linh hoạt hơn, pháp luật đất đai nên cho phép người đang SDD góp vốn bằng QSDĐ của mình vào dự án sản xuất kinh doanh để được phân chia lợi nhuận, đặc biệt là hộ gia đình, cá nhân nông dân SDD nông nghiệp. Có như vậy, lợi ích chính đáng của họ sẽ được đảm bảo tốt hơn. Đây là tiền đề quan trọng để các dự án mang tính thương mại có thể triển khai nhanh chóng do không bị ảnh hưởng bởi một vấn đề lớn hiện nay là giải phóng mặt bằng. Đồng thời, những bất ổn về chính trị - xã hội liên quan đến việc thu hồi đất để thực hiện quy hoạch của Nhà nước như thời gian vừa qua sẽ không còn là vấn đề thời sự nữa.

### 5. Kiến nghị

Việc xác lập hay thay đổi một chế độ SHĐĐ trong xã hội dân chủ suy cho cùng cũng vì hai mục đích: *phát triển kinh tế xã hội* và *đảm bảo quyền tài sản của người dân* (người SDD). Như đã nêu, kể từ thời điểm

33 Vụ cưỡng chế thu hồi đất tại Văn Giang - Hưng Yên là một điển hình. Xem bài “Từ vụ thu hồi đất Văn Giang (Hưng Yên): Lợi ích người dân = lợi ích nhà đầu tư?”, Báo Pháp luật TP.HCM online ngày 10/5/2012, <http://phapluattp.vn/2012050911575602p0c1015/loi-ich-nguoi-dan—loi-ich-nha-dau-tu.htm>.

QSDĐ chính thức được xem là hàng hóa vào ngày 15/10/1993, giá trị kinh tế thu được từ đất đai gia tăng không ngừng, đóng góp một phần rất lớn mang tính quyết định cho sự nghiệp phát triển kinh tế đất nước cho dù đất đai vẫn thuộc “SHTD”. Điều này có nghĩa là, dưới chế độ SHTD đối với đất đai, kinh tế vẫn có thể phát triển một cách bình thường, đất đai có thể sử dụng một cách hiệu quả. Các quy định về đảm bảo quyền tài sản của người SDD cũng đã được thiết lập tương đối đầy đủ. Vấn đề còn lại là phải có một cơ chế rõ ràng để buộc các cơ quan nhà nước có liên quan phải nghiêm túc thực hiện các quy định này. “SHTD không hề mâu thuẫn và cản trở quyền tài sản tư; người làm luật có thể hoàn toàn tăng quyền cho người SDD và giảm thiểu hoặc loại trừ sự can thiệp của Nhà nước vào tài sản đó”<sup>34</sup>. Cho nên, *việc đặt vấn đề thay đổi chế độ SHDD hiện nay là hoàn toàn không cần thiết*, mà ngược lại, nó có thể gây ra những bất ổn trong quan hệ đất đai, từ đó gây mất ổn định về đời sống chính trị xã hội.

Chế độ SHTD dù sao chỉ là một sản phẩm của lịch sử. Việc băn khoăn về sự mơ hồ của nó đã phần nào được giải quyết qua chế định QSDĐ và sẽ được giải quyết dứt điểm nếu chúng ta xác định một cách đúng đắn vị trí, vai trò của Nhà nước trong từng mối quan hệ đất đai. Với tư cách là *chủ sở hữu (đại diện)*, Nhà nước có các quyền chiếm hữu, sử dụng và định đoạt đối với đất đai, có quyền quyết định ai là người được SDD của mình. Trong trường hợp này, Nhà nước là người cung cấp hàng hóa trong thị trường đất đai sơ cấp. Với tư cách là *chủ thể mang quyền lực công*, Nhà nước có quyền ban hành pháp luật và sử dụng bộ máy cưỡng chế của mình để đảm bảo trật tự trong quan hệ đất đai, định hướng việc khai thác SDD cho phù hợp với yêu cầu chung của đời sống kinh tế - xã hội.

Vì đồng thời là người nắm giữ quyền lực công và quyền của chủ SHDD, Nhà nước có “quyền lực” rất lớn trong việc tham gia cũng như can thiệp vào các quan hệ về đất đai. Vấn đề hết sức quan trọng là làm sao để Nhà nước thể hiện đúng vai trò của mình trong từng loại quan hệ. Cụ thể là, Nhà nước không được dùng quyền lực Nhà nước trong những quan hệ đất đai đơn thuần mang tính tài sản và Nhà nước cũng không được bỏ quên quyền lực của mình trong việc thực hiện chức năng quản lý nhà nước về đất đai.

Đối với những quan hệ tài sản, Nhà nước là một bên bình đẳng với người SDD trong việc xác lập, thay đổi, chấm dứt các quyền và nghĩa vụ. Nhà nước chỉ nên coi mình là chủ SHDD - một loại hàng hóa đặc biệt, và người SDD là khách hàng của mình. Để đảm bảo cho các yếu tố của thị trường phát huy khả năng tự điều tiết, Nhà nước hãy tạm thời “quên đi” quyền lực công trong các mối quan hệ tài sản với người SDD. Có như vậy, Nhà nước mới có thể cư xử đúng mực, công bằng hơn.

Đối với các quan hệ quản lý, Nhà nước dùng các quyết định hành chính buộc người SDD phải tuân theo vì lợi ích chung của xã hội. Chỉ có sự rạch ròi này mới có thể đảm bảo cho quan hệ đất đai vận động một cách bình thường, lành mạnh, phù hợp với yêu cầu của nền KTTT.

Từ những phân tích trên, chúng tôi kiến nghị rằng, Hiến pháp Việt Nam tiếp tục giữ nguyên chế độ SHTD về đất đai nhưng phải xác định rõ vị trí, vai trò của Nhà nước trong quan hệ đất đai và cần có thêm quy định, cơ chế rõ ràng hơn để bảo hộ QSDĐ - một tài sản hợp pháp của người SDD. Tài sản này sẽ không bị quốc hữu hóa. Trong trường hợp thật cần thiết vì lý do quốc phòng, an ninh và vì lợi ích quốc gia, lợi ích công cộng, Nhà nước trưng mua hoặc trưng dụng đất có bồi thường cho người SDD theo thời giá thị trường ■

34 Phạm Duy Nghĩa, *Luật Đất đai năm 2003 dưới khía cạnh chính sách pháp luật*, Nghiên cứu Lập pháp số 6/2004, tr. 26 – 29.

# **MỘT SỐ VẤN ĐỀ VỀ HOẠT ĐỘNG GÓP Ý, PHẢN BIỆN XÃ HỘI CỦA MẶT TRẬN TỔ QUỐC VIỆT NAM TRONG CÔNG TÁC XÂY DỰNG PHÁP LUẬT**

**NGUYỄN VĂN PHA\***

## **I. Chủ trương của Đảng và pháp luật của Nhà nước về giám sát, phản biện xã hội của Mặt trận Tổ quốc Việt Nam**

### **1. Chủ trương của Đảng**

Chủ trương của Đảng về giám sát và phản biện xã hội của Ủy ban Mặt trận Tổ quốc (MTTQ) Việt Nam, các đoàn thể nhân dân đối với quá trình xây dựng đường lối, chủ trương của Đảng, chính sách, pháp luật của Nhà nước chính thức có từ Đại hội Đảng toàn quốc lần thứ X năm 2006, trong đó có các nội dung đáng chú ý: “Phát huy vai trò và tạo điều kiện thuận lợi để Mặt trận và các đoàn thể nhân dân tham gia xây dựng đường lối, chủ trương, chính sách, pháp luật của Đảng và Nhà nước, thực hiện vai trò giám sát và phản biện xã hội...” “... Nhà nước ban hành cơ chế để Mặt trận và các đoàn thể nhân dân thực hiện tốt vai trò giám sát và phản biện xã hội”... “Xây dựng Quy chế giám sát và phản biện xã hội của MTTQ, các tổ chức chính trị - xã hội và nhân dân đối với việc hoạch định đường lối, chủ trương, chính sách, quyết định lớn của Đảng và việc tổ chức thực hiện, kể cả đối với công tác tổ chức và cán bộ” (*Văn kiện Đại hội đại biểu toàn quốc lần thứ X*).

Tiếp đó, tại Đại hội XI và Hội nghị Ban Chấp hành Trung ương Đảng lần thứ tư

(khoá XI), Đảng tiếp tục ghi nhận và có các chủ trương cụ thể hơn: “Đảng, Nhà nước có cơ chế, chính sách, tạo điều kiện để Mặt trận và các đoàn thể nhân dân hoạt động có hiệu quả, thực hiện vai trò giám sát và phản biện xã hội” (*Cương lĩnh xây dựng đất nước trong thời kỳ quá độ lên Chủ nghĩa xã hội (bổ sung, phát triển năm 2011)*)... “Định kỳ tổ chức để nhân dân góp ý kiến xây dựng Đảng thông qua MTTQ và các đoàn thể chính trị - xã hội”... “Trong năm 2012 ban hành quy chế giám sát (trực tiếp và gián tiếp) của nhân dân đối với cán bộ, đảng viên, tổ chức đảng và chính quyền các cấp; trong đó có cơ chế giám sát của MTTQ và các đoàn thể chính trị - xã hội, việc tổ chức lấy ý kiến đóng góp của các chuyên gia, nhà khoa học; cơ chế để MTTQ, các đoàn thể chính trị - xã hội và nhân dân tham gia góp ý xây dựng Đảng, xây dựng chính quyền”. (*Nghị quyết Hội nghị lần thứ tư Ban Chấp hành Trung ương Đảng khóa XI “Một số vấn đề cấp bách về xây dựng Đảng hiện nay”*).

### **2. Pháp luật của Nhà nước**

Pháp luật của Nhà nước đã có rất nhiều văn bản quy định về giám sát của MTTQ Việt Nam (tính đến nay có khoảng trên 100 văn bản quy phạm pháp luật (VBQPPL) từ

\* Phó chủ tịch Ủy ban Trung ương MTTQ Việt Nam.

Hiến pháp, bộ luật, luật, pháp lệnh, nghị quyết liên tịch, nghị định, thông tư...). Tuy nhiên, về phản biện xã hội thì rất tiếc là còn khá mờ nhạt. Các quy định về MTTQ Việt Nam tham gia xây dựng pháp luật có thể coi như hình thức phản biện xã hội của MTTQ Việt Nam đối với việc xây dựng chính sách pháp luật của Nhà nước. Đáng kể nhất có các quy định sau đây:

“MTTQ Việt Nam và các tổ chức thành viên... động viên nhân dân thực hiện quyền làm chủ, nghiêm chỉnh thi hành Hiến pháp và pháp luật, giám sát hoạt động của cơ quan Nhà nước, đại biểu dân cử và cán bộ, viên chức Nhà nước” (*Điều 9 Hiến pháp năm 1992*).

“MTTQ Việt Nam và các tổ chức thành viên của Mặt trận có quyền trình dự án luật ra trước Quốc hội” (*Điều 87, Hiến pháp 1992*).

“MTTQ Việt Nam... giám sát hoạt động của cơ quan nhà nước, đại biểu dân cử và cán bộ, công chức nhà nước; tập hợp ý kiến, kiến nghị của nhân dân để phản ánh, kiến nghị với Đảng và Nhà nước” (*Điều 2 Luật MTTQ Việt Nam*).

“MTTQ Việt Nam và các tổ chức thành viên, tổ chức khác, cơ quan nhà nước, đơn vị vũ trang nhân dân và cá nhân có quyền tham gia góp ý kiến về dự thảo VBQPPL... Trong quá trình xây dựng VBQPPL, cơ quan, tổ chức chủ trì soạn thảo và cơ quan, tổ chức hữu quan có trách nhiệm tạo điều kiện để các cơ quan, tổ chức, đơn vị, cá nhân tham gia góp ý kiến về dự thảo văn bản; tổ chức lấy ý kiến của đối tượng chịu sự tác động trực tiếp của văn bản... Ý kiến tham gia về dự thảo VBQPPL phải được nghiên cứu, tiếp thu trong quá trình chỉnh lý dự thảo” (*Điều 4 Luật Ban hành VBQPPL*).

“Nghị quyết liên tịch giữa Ủy ban thường vụ Quốc hội (UBTVQH) hoặc giữa Chính phủ với cơ quan trung ương của tổ chức chính trị - xã hội được ban hành để hướng dẫn thi hành những vấn đề khi pháp luật quy định về việc tổ chức chính trị - xã hội đó tham gia quản lý nhà nước” (*Điều 20 Luật Ban hành VBQPPL*).

Có thể thấy, các quy định pháp luật về sự tham gia của Ủy ban MTTQ Việt Nam và tổ chức thành viên đối với hoạt động xây dựng pháp luật trong một số văn bản nêu trên chính là quy định về các hình thức giám sát, phản biện xã hội của MTTQ Việt Nam đối với quá trình xây dựng cơ chế, chính sách, pháp luật của Nhà nước, tuy chưa thật sự chặt chẽ về quyền và trách nhiệm của các bên.

## **II. Hoạt động tham gia xây dựng pháp luật**

### **1. Hoạt động góp ý kiến, phản biện xã hội đối với các dự án luật**

Trong những năm qua, Ủy ban Trung ương MTTQ Việt Nam đã phát huy vai trò của mình trong việc tham gia góp ý vào các dự án luật, trong đó chủ yếu là những dự án luật liên quan đến chức năng, nhiệm vụ, quyền hạn của MTTQ Việt Nam và các tổ chức thành viên, liên quan đến quyền và nghĩa vụ cơ bản của công dân và về tổ chức bộ máy nhà nước.

Các chương trình xây dựng pháp luật, pháp lệnh toàn khóa và hàng năm của Quốc hội luôn được UBTVQH gửi lấy ý kiến của Ủy ban Trung ương MTTQ Việt Nam trước khi trình Quốc hội xem xét quyết định. Ngoài việc tham gia vào chương trình chung, Ủy ban Trung ương MTTQ Việt Nam còn chủ động đề xuất với Chính phủ, UBTVQH thể chế hóa những nội dung liên quan đến việc tập hợp, xây dựng khối đại đoàn kết toàn dân tộc, quyền, trách nhiệm của MTTQ Việt Nam.

Sự phối hợp của Ủy ban Trung ương MTTQ Việt Nam và các tổ chức thành viên đã góp phần giúp Quốc hội, UBTVQH trong việc nghiên cứu, sửa đổi, bổ sung và xây dựng mới nhiều luật, pháp lệnh và nghị quyết liên quan đến quyền và lợi ích hợp pháp, chính đáng của các tầng lớp nhân dân; góp phần vào việc hoàn thiện hệ thống pháp luật của Nhà nước, đáp ứng yêu cầu hội nhập kinh tế quốc tế và phát huy quyền làm chủ của nhân dân trong việc tham gia xây dựng Đảng, xây dựng Nhà nước.

Hầu hết các dự án luật có liên quan đến quyền và nghĩa vụ cơ bản của công dân, đến chức năng, nhiệm vụ, quyền hạn của MTTQ Việt Nam, đến tổ chức bộ máy nhà nước... đều được các cơ quan chủ trì soạn thảo mời đại diện của Ủy ban Trung ương MTTQ Việt Nam và một số tổ chức thành viên tham gia ban soạn thảo, tổ biên tập. Việc gửi lấy ý kiến Mặt trận và một số tổ chức thành viên của Mặt trận góp ý vào các dự án luật liên quan được các cơ quan chủ trì soạn thảo, Chính phủ và UBTVQH thực hiện về cơ bản tuân thủ đúng quy định của Luật ban hành VBQPPL.

Ủy ban Trung ương MTTQ Việt Nam đã thành lập 07 Hội đồng tư vấn bao gồm nhiều chuyên gia, nhà khoa học để giúp cho Ủy ban Trung ương MTTQ Việt Nam tham gia góp ý, phản biện các dự án chính sách, pháp luật có liên quan. Theo thống kê chưa đầy đủ, năm 2009, Ủy ban Trung ương MTTQ Việt Nam góp ý, phản biện 05 VBQPPL; năm 2010 góp ý, phản biện 10 VBQPPL; năm 2011 góp ý, phản biện 19 VBQPPL; năm 2012 góp ý, phản biện 38 VBQPPL; 4 tháng đầu năm 2013 góp ý, phản biện 06 VBQPPL. Một số tổ chức thành viên cũng có nhiều cách làm phong phú để phát huy trí tuệ của các chuyên gia, các thành viên tham gia có chất lượng vào việc góp ý, phản biện một số dự án chính sách, pháp luật, chương trình, dự án kinh tế - xã hội của Nhà nước. Các tổ chức thành viên, nhất là các tổ chức chính trị - xã hội trong 04 năm qua đã tham gia góp ý, phản biện nhiều VBQPPL<sup>1</sup>.

Nhiều bản góp ý của Ủy ban Trung ương MTTQ Việt Nam và các tổ chức thành viên được cơ quan soạn thảo tiếp thu, qua đó góp phần làm cho các văn bản pháp luật được thông qua ngày càng sát với thực tiễn

và có tính khả thi hơn. Trên thực tế, hoạt động này của MTTQ Việt Nam lâu nay được thực hiện chủ yếu ở cấp Trung ương mà nòng cốt là Ủy ban Trung ương MTTQ Việt Nam và trung ương một số tổ chức thành viên của Mặt trận. Hoạt động này đối với các cấp Mặt trận ở địa phương nhìn chung còn nhiều hạn chế và không đồng đều giữa các địa phương.

Thời gian vừa qua, thực hiện Nghị quyết số 38/2012/QH13 ngày 23/11/2012 của Quốc hội về việc tổ chức lấy ý kiến nhân dân về Dự thảo sửa đổi Hiến pháp năm 1992, Ban Thường trực Ủy ban Trung ương MTTQ Việt Nam đã chủ động triển khai trong hệ thống Mặt trận, làm tốt từ công tác tuyên truyền, vận động, tổ chức nhiều hình thức để nhân dân tham gia góp ý, tạo ra một đợt sinh hoạt chính trị - pháp lý rộng khắp, thu hút được sự quan tâm và tham gia của đông đảo các tầng lớp nhân dân góp ý kiến vào bản Dự thảo sửa đổi Hiến pháp 1992. Quá trình triển khai lấy ý kiến nhân dân của hệ thống MTTQ Việt Nam được tiến hành dân chủ, rộng rãi, công khai, bảo đảm tiến độ, chất lượng, thiết thực và tiết kiệm. Những góp ý vào Dự thảo đã được tập hợp một cách đầy đủ, chân thực, nhằm phản ánh đầy đủ nhất ý chí, nguyện vọng của nhân dân trước các vấn đề lớn của đất nước gửi tới Ủy ban sửa đổi Hiến pháp năm 1992.

Có thể nói, việc lấy ý kiến góp ý và phản biện xã hội của Ủy ban Trung ương MTTQ Việt Nam và một số tổ chức thành viên đối với các dự thảo VBQPPL về cơ bản tuân thủ đúng quy định của Luật ban hành VBQPPL. Nhiều cơ quan chủ trì soạn thảo chủ động gửi văn bản đề nghị Ủy ban Trung ương MTTQ Việt Nam và các tổ chức thành viên góp ý. Ủy ban Trung ương MTTQ Việt Nam và một số tổ chức thành viên đã đổi

1 Các tổ chức như Trung ương Hội liên hiệp phụ nữ Việt Nam trong 04 năm qua đã tham gia phản biện 11 Dự án luật, góp ý vào 178 dự thảo văn bản QPPL, phối hợp tham gia xây dựng 05 văn bản QPPL; Phòng Thương mại và Công nghiệp Việt Nam trong năm 2011 đã góp ý 48 dự thảo văn bản, năm 2012 góp ý 72 dự thảo VBQPPL; Trung ương Đoàn TNCS Hồ Chí Minh phối hợp tham gia xây dựng 01 văn bản QPPL, tham gia góp ý kiến 138 văn bản; Hội Người cao tuổi Việt Nam tham gia phối hợp tham gia xây dựng 01 văn bản QPPL, gia góp ý kiến 09 dự thảo văn bản; Liên đoàn Luật sư Việt Nam tham gia góp ý kiến 24 dự thảo văn bản; Hội Cựu chiến binh Việt Nam phối hợp tham gia xây dựng 01 văn bản QPPL, tham gia góp ý kiến hàng chục dự thảo VBQPPL...



mới phương thức góp ý bằng cách tổ chức và phát huy trí tuệ của đội ngũ tư vấn, cộng tác viên, các đoàn viên, hội viên; ngoài hình thức thảo luận góp ý theo hình thức hội nghị, đối với một số dự án luật quan trọng, Ủy ban Trung ương MTTQ Việt Nam đã tổ chức các cuộc hội thảo, tọa đàm để tăng cường tính đối thoại, phản biện, giúp cho các văn bản góp ý có chất lượng hơn.

## 2. Tham gia xây dựng văn bản quy phạm pháp luật

Trong những năm qua, căn cứ vào quy định của pháp luật và chức năng, nhiệm vụ của mình, Ủy ban Trung ương MTTQ Việt Nam và các tổ chức thành viên đã tích cực tham gia công tác xây dựng VBQPPL để điều chỉnh các quan hệ xã hội phát sinh trên một số lĩnh vực có liên quan đến chức năng, nhiệm vụ, quyền và trách nhiệm của MTTQ Việt Nam và các tổ chức thành viên.

Thực hiện quyền sáng kiến pháp luật theo quy định của Hiến pháp và Luật Ban hành VBQPPL, Ủy ban Trung ương MTTQ Việt Nam và một số tổ chức thành viên như Công đoàn Việt Nam, Trung ương Đoàn thanh niên cộng sản Hồ Chí Minh, Hội Cựu chiến binh Việt Nam, Hội Người cao tuổi Việt Nam, Hội Chữ thập đỏ Việt Nam đã chủ động chuẩn bị và đề nghị UBTVQH trình Quốc hội ra Nghị quyết về chương trình xây dựng luật, pháp lệnh và được giao chủ trì soạn thảo một số VBQPPL<sup>2</sup>. Các dự án luật, pháp lệnh do Ủy ban Trung ương MTTQ Việt Nam và các tổ chức thành viên chủ trì soạn thảo luôn có sự quan tâm của lãnh đạo các cơ quan, tổ chức và nhận được sự phối hợp thường xuyên, chặt chẽ của

những cơ quan nhà nước. Việc Quốc hội và UBTVQH xem xét thông qua một số luật, pháp lệnh có đối tượng điều chỉnh liên quan trực tiếp đến Ủy ban MTTQ Việt Nam và các tổ chức thành viên đã góp phần quan trọng cho công tác đổi mới về tổ chức và hoạt động của MTTQ Việt Nam, nhất là trong công tác tham gia, xây dựng, củng cố chính quyền.

Giai đoạn từ năm 2000 đến 2008, Ủy ban Trung ương MTTQ Việt Nam đã cùng với một số cơ quan ở trung ương xây dựng, ban hành 11 VBQPPL liên tịch, trong đó đáng chú ý là các nghị quyết liên tịch với Chính phủ, Chủ tịch nước và UBTVQH, Viện Kiểm sát nhân dân tối cao<sup>3</sup>; các tổ chức thành viên, nhất là các tổ chức chính trị - xã hội (Công đoàn Việt Nam, Hội Nông dân Việt Nam, Đoàn Thanh niên Cộng sản Hồ Chí Minh, Hội Liên hiệp Phụ nữ Việt Nam, Hội Cựu chiến binh Việt Nam), Hội Luật gia Việt Nam, Liên minh các Hợp tác xã Việt Nam, Phòng Thương mại và Công nghiệp Việt Nam, Liên hiệp các Tổ chức hữu nghị Việt Nam... cũng đã xây dựng, ban hành nhiều VBQPPL liên tịch với các cơ quan, tổ chức ở trung ương.

Luật Ban hành VBQPPL năm 2008 thay thế Luật Ban hành VBQPPL năm 1996 tiếp tục quy định về hình thức *nghị quyết liên tịch* giữa UBTVQH, Chính phủ với cơ quan trung ương của các tổ chức chính trị - xã hội; bỏ hình thức *thông tư liên tịch* giữa các tổ chức chính trị - xã hội đối với các bộ, ngành trung ương. Tuy nhiên Luật cũng quy định “văn bản liên tịch giữa Bộ trưởng, Thủ trưởng cơ quan ngang bộ với cơ quan trung ương của tổ chức chính trị - xã hội được ban hành trước khi Luật này có hiệu lực thì vẫn

- 2 Ủy ban Trung ương MTTQ Việt Nam chủ trì soạn thảo Dự án Luật MTTQ Việt Nam (sửa đổi); Tổng Liên đoàn lao động Việt Nam chủ trì soạn thảo Luật Công đoàn (sửa đổi); Hội Luật gia Việt Nam chủ trì soạn thảo Luật Trọng tài thương mại, Dự án Luật Trưng cầu ý dân; Trung ương Hội Người cao tuổi Việt Nam chủ trì soạn thảo Luật Người cao tuổi; Trung ương Đoàn thanh niên cộng sản Hồ Chí Minh chủ trì soạn thảo Luật Thanh niên, Trung ương Hội Cựu chiến binh Việt Nam chủ trì soạn thảo Pháp lệnh Cựu chiến binh, Trung ương Hội Chữ thập đỏ Việt Nam chủ trì soạn thảo Luật Hoạt động chữ thập đỏ.
- 3 Nghị quyết liên tịch giữa UBTVQH và Đoàn Chủ tịch Ủy ban Trung ương MTTQ Việt Nam (Số 01/2003/UBTVQH11-MTTQVN, ngày 28/3/2003), Nghị quyết liên tịch giữa Chủ tịch nước và Đoàn Chủ tịch Ủy ban Trung ương MTTQ Việt Nam (số 01/2004/QC/CTN-MTTQVN ngày 09/01/2004); Nghị quyết liên tịch giữa Ủy ban Trung ương MTTQ Việt Nam và Viện Kiểm sát nhân dân tối cao (số 01/2004/QCPHCT/BTTUBTWMTTQVN-VKSTC ngày 11/10/2004); Nghị quyết liên tịch giữa Chính phủ và Ủy ban Trung ương MTTQ Việt Nam (số 19/2008/NQLT/CP-UBTWMTTQVN ngày 22/8/2008) và một số nghị quyết liên tịch khác.

tiếp tục có hiệu lực cho đến khi bị bãi bỏ, hủy bỏ hoặc được thay thế bằng VBQPPL khác<sup>4</sup>.

Từ khi Luật Ban hành VBQPPL năm 2008 có hiệu lực đến nay, Ủy ban Trung ương MTTQ Việt Nam đã phối hợp với UBTVQH và Chính phủ xây dựng, ban hành 03 Nghị quyết liên tịch<sup>5</sup>. Các tổ chức thành viên như Công đoàn, Hội Nông dân Việt Nam, Hội Liên hiệp Phụ nữ Việt Nam, Đoàn Thanh niên Cộng sản Hồ Chí Minh, Hội Cựu chiến binh Việt Nam đã ký kết nghị quyết liên tịch với Chính phủ ban hành quy chế phối hợp hoạt động giữa Chính phủ và Ban Chấp hành Trung ương các tổ chức. Riêng với các thông tư liên tịch giữa Ban Thường trực Ủy ban Trung ương MTTQ Việt Nam với một số bộ, ngành như Bộ Tư pháp, Bộ Văn hoá, Thể thao và Du lịch, Bộ Tài chính, Bộ Kế hoạch và đầu tư, Bộ Công an, Bộ Y tế, Tòa án nhân dân tối cao... đang có hiệu lực pháp luật, khi có nhu cầu sửa đổi, bổ sung thì được tiến hành bằng hai cách: hoặc là Ban Thường trực Ủy ban Trung ương MTTQ Việt Nam thống nhất với cơ quan nhà nước hữu quan về nội dung để cơ quan nhà nước ban hành thông tư hướng dẫn<sup>6</sup>; hoặc là hai bên phối hợp ban hành hình thức hướng dẫn khác (không phải là VBQPPL) để thực hiện các vấn đề liên quan đến quyền và trách nhiệm giữa hai bên<sup>7</sup>.

Qua theo dõi hoạt động này các năm qua, chúng tôi nhận thấy, công tác tham gia xây dựng VBQPPL của MTTQ Việt Nam đã góp phần khá quan trọng trong việc tạo cơ sở pháp lý để kịp thời điều chỉnh những quan hệ xã hội liên quan đến việc tập hợp, xây dựng khối đại đoàn kết toàn dân tộc; thực

hiện dân chủ xã hội chủ nghĩa, tăng cường đồng thuận trong xã hội; đại diện, bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp, chính đáng của nhân dân, của hội viên, đoàn viên và nâng cao hiệu quả các phong trào do MTTQ Việt Nam và các tổ chức thành viên chủ trì, phối hợp thực hiện. Các nghị quyết liên tịch do Ủy ban Trung ương MTTQ Việt Nam và một số tổ chức thành viên tham gia soạn thảo, ký kết với các cơ quan nhà nước ở trung ương đều phù hợp với chủ trương, đường lối của Đảng, Hiến pháp và pháp luật, dân chủ, minh bạch và có tính khả thi cao.

Tuy nhiên, bên cạnh những kết quả đã đạt được trong công tác xây dựng, ban hành VBQPPL, vẫn còn một số hạn chế, tồn tại như: một số chủ trương, đường lối của Đảng về vai trò, chức năng, nhiệm vụ của MTTQ Việt Nam trong tình hình mới chưa được cụ thể hóa kịp thời; có những luật liên quan đến MTTQ Việt Nam và các tổ chức thành viên được Quốc hội thông qua nhưng nội dung, chính sách chủ yếu là những quy định mang tính nguyên tắc, chưa rõ ràng về cơ chế, quy định còn chung chung và giao Chính phủ, Thủ tướng Chính phủ quy định; nhiều văn bản dưới luật ban hành chậm so với hiệu lực của luật; một số quy định thiếu đồng bộ dẫn đến việc áp dụng luật còn khó khăn, hiệu quả chưa cao.

### 3. Một số tồn tại, hạn chế trong hoạt động góp ý, phản biện và tham gia xây dựng văn bản quy phạm pháp luật

*- Thực hiện quyền và trách nhiệm của Ủy ban MTTQ và các tổ chức thành viên*

Theo quy định tại Điều 4 của Luật Ban hành VBQPPL, Ủy ban Trung ương MTTQ

4 Điều 95 Luật Ban hành VBQPPL năm 2008.

5 Nghị quyết liên tịch số 01/2011/NQLT/UBTVQH-CP-ĐCTUBTWMTTQVN ngày 08/02/2011 của UBTVQH - Chính phủ - Đoàn Chủ tịch Ủy ban Trung ương MTTQ Việt Nam về việc ban hành Quy trình hiệp thương lựa chọn, giới thiệu những người ứng cử đại biểu Quốc hội và những người ứng cử đại biểu Hội đồng nhân dân; Nghị quyết liên tịch số 02/2011/NQLT/UBTVQH-CP-ĐCTUBTWMTTQVN ngày 08/02/2011 của UBTVQH, Chính phủ và Đoàn Chủ tịch Ủy ban Trung ương MTTQ Việt Nam về hướng dẫn tổ chức hội nghị lấy ý kiến của cử tri nơi công tác và nơi cư trú về những người ứng cử đại biểu Quốc hội và những người ứng cử đại biểu Hội đồng nhân dân; Nghị quyết liên tịch số 525/2012/NQLT/UBTVQH13-ĐCTUBTWMTTQVN ngày 27/9/2012 của UBTVQH và Đoàn Chủ tịch Ủy ban Trung ương MTTQ Việt Nam về việc tiếp xúc cử tri của đại biểu Quốc hội.

6 Thông tư số 03/2009/TT-TANDTC, ngày 05/3/2009 của Tòa án nhân dân tối cao hướng dẫn việc giới thiệu bầu và đề nghị miễn nhiệm, bãi nhiệm Hội thẩm Tòa án nhân dân huyện, quận nơi không tổ chức Hội đồng nhân dân.

7 Chương trình phối hợp giữa Ban Thường trực Ủy ban Trung ương MTTQ Việt Nam và Bộ Văn hoá, Thể thao và Du lịch thực hiện Cuộc vận động "Toàn dân đoàn kết xây dựng đời sống văn hoá ở khu dân cư".

Việt Nam và các tổ chức thành viên có quyền tham gia góp ý kiến về dự thảo VBQPPL. Tuy nhiên trên thực tế, hoạt động này của MTTQ Việt Nam mới được thực hiện chủ yếu ở cấp trung ương; việc tham gia góp ý, phản biện của MTTQ Việt Nam chỉ tiến hành khi được cơ quan nhà nước yêu cầu; chưa có cơ chế cụ thể, rõ ràng để Mặt trận kiến nghị với Quốc hội, UBTVQH, Chính phủ ban hành VBQPPL mới, sửa đổi, bổ sung văn bản cho phù hợp đời sống kinh tế - xã hội hoặc xem xét hủy bỏ những văn bản pháp luật không còn phù hợp với thực tiễn.

Mặc dù Hiến pháp và Luật Ban hành VBQPPL quy định MTTQ Việt Nam và các tổ chức thành viên có quyền trình dự án luật ra trước Quốc hội, nhưng việc thực hiện quyền này còn ở mức độ rất hạn chế (đây cũng là tình trạng chung của các chủ thể có quyền tương tự, trừ Chính phủ, các cơ quan của Quốc hội). Việc tổ chức lấy ý kiến nhân dân vào các dự án luật ở một số nơi còn hình thức, chưa thực sự phát huy đầy đủ trí tuệ của các chuyên gia, các nhà khoa học, ý kiến của các tầng lớp nhân dân. Trong điều kiện cán bộ Mặt trận các cấp am hiểu luật pháp còn ít, kinh phí hạn hẹp nên việc tổ chức lấy ý kiến nhân dân vào một số dự án luật lớn chưa được sâu rộng, việc tập hợp, tổng hợp ý kiến nhân dân nhìn chung còn yếu và chưa kịp thời.

*- Trách nhiệm các cơ quan chủ trì soạn thảo*

Công tác xây dựng pháp luật ngày càng được thực hiện công khai, minh bạch; tuy nhiên việc tổ chức lấy ý kiến, tạo cơ chế thuận lợi cho các cơ quan, tổ chức trong hệ thống Mặt trận và đông đảo tầng lớp nhân dân tham gia góp ý kiến, phản biện xã hội đối với các VBQPPL còn hạn chế. Phần lớn các VBQPPL khi xây dựng chỉ được đưa ra lấy ý kiến của một số cơ quan ban ngành có liên quan ở trung ương (trong khối MTTQ Việt Nam chủ yếu chỉ có Ủy ban Trung ương MTTQ Việt Nam, 05 tổ chức chính trị - xã hội và Hội Luật gia Việt Nam được hỏi ý kiến). Do vậy, nhiều dự án luật chưa thực sự huy động được sự tham gia đóng góp ý kiến của nhiều chủ thể khác nhau. Hình thức cơ quan chủ trì soạn thảo tổ chức lấy ý kiến

công khai trên cổng thông tin điện tử chưa thu hút được sự tham gia của đông đảo người dân và thiếu cơ chế phản hồi, tiếp thu các ý kiến góp ý.

Những văn bản góp ý do Ủy ban Trung ương MTTQ Việt Nam và tổ chức thành viên gửi đến các cơ quan hữu quan chủ trì soạn thảo, do không có cơ chế cụ thể nên việc góp ý chỉ là một chiều và hình thức, thiếu cơ chế về trách nhiệm phản hồi; các cơ quan chủ trì soạn thảo có tiếp thu, tiếp thu ở mức độ nào hoặc không tiếp thu thì cơ quan gửi văn bản góp ý kiến không được biết. Thêm vào đó, thời gian gửi lấy ý kiến thường rất gấp, không bảo đảm quy định; hồ sơ, tài liệu gửi lấy ý kiến nhiều dự án không đầy đủ, sơ sài, thiếu các thông tin cần thiết; một số dự án có quan điểm xây dựng, sửa đổi thiếu nhất quán...

- Việc chấp hành các quy định của Luật Ban hành VBQPPL của một số cơ quan nhà nước chưa đầy đủ. Chính vì vậy đã có không ít cơ quan quản lý nhà nước xây dựng và ban hành các VBQPPL không đúng về đối tượng, sai về thể thức văn bản, không đúng thẩm quyền ban hành. Bên cạnh đó, công tác kiểm tra, giám sát việc xây dựng và ban hành VBQPPL của Nhà nước đối với các bộ, ngành ở trung ương và địa phương chưa được thực hiện thường xuyên, thiếu chặt chẽ, vì vậy trên thực tế đã xảy ra trường hợp VBQPPL được ban hành có sai phạm nhưng chỉ đến khi áp dụng vào thực tiễn thì mới được cơ quan nhà nước có thẩm quyền phát hiện ra.

### **3. Nguyên nhân của các tồn tại, hạn chế**

- Các quy định pháp luật về sự tham gia của Ủy ban MTTQ Việt Nam và các tổ chức thành viên trong hoạt động xây dựng pháp luật còn chung chung, chẳng hạn: “Trong quá trình xây dựng VBQPPL, cơ quan, tổ chức chủ trì soạn thảo và cơ quan, tổ chức hữu quan có trách nhiệm tạo điều kiện để các cơ quan, tổ chức, đơn vị, cá nhân tham gia góp ý kiến về dự thảo văn bản; tổ chức lấy ý kiến của đối tượng chịu sự tác động trực tiếp của văn bản” (Điều 4 Luật Ban hành VBQPPL). Vì thế, khó thu hút được các cơ quan, tổ chức cũng như huy động được nhiều

chuyên gia, nhà khoa học, nhà hoạt động thực tiễn và nhân dân tham gia.

- Chủ trương của Đảng về phản biện xã hội của Ủy ban MTTQ Việt Nam và các tổ chức chính trị - xã hội chậm được thể chế hoá, cụ thể hoá tạo cơ sở cho Mặt trận thực hiện trách nhiệm phản biện xã hội đối với các chủ trương, chính sách, pháp luật của Đảng và Nhà nước.

- Việc tiếp thu, phản hồi các ý kiến góp ý của các cơ quan chủ trì soạn thảo chưa tốt. Trên thực tế, cơ quan soạn thảo chỉ tổng hợp và giải trình ý kiến góp ý trong hồ sơ trình các cơ quan thẩm định, thẩm tra, thường các cơ quan soạn thảo không có sự phản hồi công khai về việc nhận được bao nhiêu ý kiến, nội dung ý kiến và đặc biệt là tiếp thu các ý kiến như thế nào.

### III. Một số kiến nghị

#### 1. Xây dựng và ban hành Quy chế giám sát và phản biện xã hội của Ủy ban MTTQ và các tổ chức chính trị - xã hội

Như trên đã nêu, văn kiện Đại hội X của Đảng, Cương lĩnh chính trị và Nghị quyết Trung ương 4 đều có chủ trương và nêu yêu cầu xây dựng Quy chế giám sát và phản biện xã hội của Ủy ban MTTQ Việt Nam và các tổ chức chính trị - xã hội.

Nhân đây cũng xin được bàn thêm: Văn kiện của Đảng thì ghi là Quy chế giám sát và phản biện xã hội của “MTTQ, các tổ chức chính trị - xã hội”. Cũng có văn bản lại ghi là “...MTTQ, các đoàn thể nhân dân” hoặc “MTTQ, các đoàn thể chính trị - xã hội”. Như vậy có sự khác nhau về cách viết giữa một số văn kiện của Đảng. Tuy nhiên chúng ta đều hiểu Đảng muốn nói về Ủy ban MTTQ và các tổ chức chính trị - xã hội là thành viên của Mặt trận. Vì vậy để thống nhất cách gọi trong hệ thống tổ chức của MTTQ Việt Nam và cũng là phù hợp với các quy định pháp luật hiện hành, chúng tôi đề nghị thống nhất cách gọi là “Quy chế giám sát và phản biện xã hội của Ủy ban MTTQ và các tổ chức chính trị - xã hội”.

Theo nghiên cứu bước đầu, chúng tôi đề nghị cụ thể những nội dung chính cần đưa vào Quy chế:

#### - Hoạt động giám sát cần quy định các nội dung sau:

*Chủ thể giám sát bao gồm:* Ủy ban MTTQ Việt Nam các cấp, các tổ chức chính trị - xã hội các cấp và nhân dân.

*Đối tượng giám sát:* hoạt động của cơ quan, tổ chức, cá nhân của bộ máy Đảng, Nhà nước.

*Nội dung giám sát:* các công việc, lĩnh vực mà Ủy ban MTTQ cũng như các tổ chức chính trị - xã hội được giám sát, chủ yếu là giám sát việc thực hiện chủ trương, đường lối, chính sách của Đảng, pháp luật của Nhà nước, việc thực thi chức năng, nhiệm vụ, công tác tổ chức và cán bộ; tư cách, đạo đức, lối sống của cán bộ, công chức, đảng viên.

*Hình thức giám sát:* quy định các hình thức giám sát phù hợp với từng đối tượng nêu trong từng Quy chế.

*Quyền và trách nhiệm của chủ thể giám sát và đối tượng được giám sát:* Quy định các quyền cũng như trách nhiệm của chủ thể giám sát và cơ quan, tổ chức, cá nhân được giám sát một cách cụ thể và rõ ràng để khi triển khai thực hiện thuận lợi và hiệu quả.

*Cơ chế xử lý kiến nghị giám sát:* quy định tổ chức, cá nhân khi nhận được kiến nghị giám sát phải có trách nhiệm xem xét, giải quyết và trả lời trong thời hạn nhất định; có văn bản trả lời về việc xử lý; quy định việc gửi kiến nghị lên cấp trên của cơ quan, tổ chức được giám sát trong trường hợp cơ quan, tổ chức này không xem xét, xử lý hoặc chủ thể giám sát có kiến nghị giám sát mà không đồng ý với quyết định xử lý đó.

#### - Hoạt động phản biện xã hội cần quy định những nội dung sau:

*Chủ thể phản biện xã hội:* Ủy ban MTTQ Việt Nam các cấp, các tổ chức chính trị - xã hội các cấp và nhân dân.

*Đối tượng phản biện xã hội:* là dự thảo các chủ trương, chính sách, nghị quyết của cơ quan, tổ chức Đảng, các đề án về tổ chức cán bộ của cấp uỷ Đảng các cấp, dự thảo các văn bản pháp luật, các chương trình, dự án của Nhà nước, trừ những vấn đề thuộc bí mật quốc gia.

*Nội dung phản biện xã hội:* là những nội dung có liên quan đến quyền và nghĩa vụ cơ bản của đông đảo các tầng lớp nhân dân, đến tổ chức bộ máy nhà nước và quyền, trách nhiệm của MTTQ Việt Nam được nêu trong các dự thảo các văn bản của cơ quan, tổ chức Đảng; dự thảo các văn bản pháp luật, các chương trình, dự án, đề án của cơ quan Nhà nước có thẩm quyền.

*Hình thức phản biện xã hội:* quy định các hình thức phản biện phù hợp với từng đối tượng văn bản nêu trong Quy chế.

*Quyền và trách nhiệm của chủ thể phản biện xã hội và cơ quan chủ trì soạn thảo:* quy định đầy đủ các quyền và trách nhiệm của Ủy ban MTTQ Việt Nam và các tổ chức chính trị - xã hội đối với việc phản biện xã hội; quy định rõ trách nhiệm của các cơ quan chủ trì soạn thảo trong việc cung cấp tài liệu, tiếp thu hoặc giải trình kiến nghị về phản biện.

*Cơ chế xử lý kiến nghị phản biện xã hội:* quy định cụ thể trình tự xem xét, xử lý các kiến nghị, bảo đảm kịp thời, nhanh chóng và đạt hiệu quả thiết thực...

**- Điều kiện bảo đảm hoạt động giám sát và phản biện xã hội**

Căn cứ nội dung Quy chế, các cơ quan của Đảng cụ thể hoá thành các quy định của Đảng; Quốc hội, Chính phủ thể chế hoá thành các VBQPPL để tổ chức thực hiện. Theo đó cần đáp ứng các nội dung sau:

+ Hàng năm, cơ quan, tổ chức các cấp có trách nhiệm gửi chương trình, kế hoạch về các dự thảo đề án, dự án cần giám sát, phản biện xã hội đến Ủy ban MTTQ Việt Nam, các tổ chức chính trị - xã hội cùng cấp.

+ Hàng năm, Ủy ban MTTQ Việt Nam, các tổ chức chính trị - xã hội xây dựng chương trình giám sát, phản biện xã hội.

+ Về nguồn lực và tài chính: quy định sự động viên rộng rãi các tầng lớp nhân dân, các cá nhân tiêu biểu, tổ chức thành viên của Mặt trận, các Hội đồng tư vấn và cộng tác viên là chuyên gia trên các lĩnh vực, các hoạt động chuyên môn của các thành viên, hội viên, đoàn viên trong việc tham gia giám sát và phản biện xã hội. Nguồn tài chính đối với

hoạt động giám sát và phản biện xã hội do ngân sách nhà nước cấp và từ các nguồn hỗ trợ của dự án, đề án nếu có.

+ Quy định khen thưởng để khuyến khích các tầng lớp nhân dân tích cực tham gia thực hiện việc giám sát cũng như phản biện xã hội; xử lý các vi phạm nhằm thực hiện nghiêm túc, có hiệu quả khi Quy chế được ban hành.

**2. Sửa đổi, bổ sung các quy định pháp luật hiện hành về góp ý, phản biện xã hội trong hoạt động tham gia xây dựng pháp luật của MTTQ Việt Nam**

- Sửa đổi, bổ sung Luật Ban hành VBQPPL năm 2008 và Luật Ban hành VBQPPL của Hội đồng nhân dân và Ủy ban nhân dân theo hướng hợp nhất hai văn bản này làm một. Từ đó xác định rõ thẩm quyền các cơ quan được ban hành VBQPPL, loại VBQPPL được ban hành; quy định cụ thể hơn việc Ủy ban MTTQ Việt Nam và các tổ chức thành viên tham gia xây dựng pháp luật, từ khâu trình sáng kiến pháp luật, tham gia xây dựng và cho ý kiến về chương trình xây dựng pháp luật của Quốc hội đến khâu tham gia thành viên ban soạn thảo, tổ biên tập các dự án luật và tham gia góp ý các dự án luật; cơ chế góp ý kiến và trách nhiệm của các cơ quan chủ trì soạn thảo trong việc gửi dự thảo và phúc đáp những kiến nghị của Mặt trận trong công tác tham gia xây dựng pháp luật. Khôi phục lại quy định về hình thức *Thông tư liên tịch* giữa Ban Thường trực Ủy ban Trung ương MTTQ Việt Nam và Trung ương các tổ chức chính trị - xã hội đối với các bộ, ngành trung ương như Luật Ban hành VBQPPL năm 1996, vì đây là hình thức VBQPPL có tác dụng tốt trong thực tiễn.

- Bổ sung vào Luật Ban hành VBQPPL một chương về quy trình lập hiến, trong đó có một số điều quy định về vai trò, trách nhiệm, quyền của MTTQ Việt Nam và các chủ thể khác trong việc tham gia xây dựng Dự thảo sửa đổi Hiến pháp, tổ chức lấy kiến nhân dân về Dự thảo sửa đổi Hiến pháp, các hình thức lấy ý kiến nhân dân, thể hiện được chủ quyền nhân dân trong xây dựng Hiến pháp ■

# **NGUYÊN TẮC**

## **“QUYỀN QUYẾT ĐỊNH VÀ TỰ ĐỊNH ĐOẠT CỦA ĐƯƠNG SỰ”**

### **TRONG TỔ TỤNG DÂN SỰ, TỔ TỤNG HÀNH CHÍNH**

**NGUYỄN QUANG HIỂN\***

Quyền quyết định và tự định đoạt của đương sự là quyền mà theo đó, đương sự tự lựa chọn và quyết định các hành vi được pháp luật quy định nhằm bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của mình trong quá trình tham gia giải quyết vụ việc dân sự và vụ án hành chính. Quyền này được ghi nhận trong Hiến pháp 1992, Bộ luật tố tụng dân sự (TTDS) 2004 (BLTTDS), Luật Tổ tụng hành chính 2010 (LTTHC). Tuy nhiên, những quy định này cho đến nay đã bộc lộ những hạn chế nhất định cần sửa đổi, bổ sung.

#### **1. Quyền quyết định và tự định đoạt của đương sự**

##### **1.1. Quyền quyết định và tự định đoạt trong việc yêu cầu giải quyết vụ việc**

Trong các quyền con người được Hiến pháp và pháp luật ghi nhận thì quyền dân sự có ý nghĩa thiết thực, cơ bản và quan trọng. Bộ luật Dân sự quy định quyền dân sự cho phép các chủ thể được chủ động thực hiện các biện pháp, cách thức để bảo vệ các quyền dân sự của mình khi bị xâm phạm. Trong đó, biện pháp dân sự, thương mại, lao động, hành chính được thực hiện thông qua phương thức khởi kiện tại toà án là các biện pháp hữu hiệu và có tính khả thi cao.

Điều 161 BLTTDS quy định: “Cá nhân, cơ quan, tổ chức có quyền tự mình hoặc thông qua người đại diện hợp pháp khởi kiện vụ án... tại toà án có thẩm quyền để yêu cầu bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của mình”.

Còn theo Điều 103 LTTHC, thì “Cá nhân, cơ quan, tổ chức có quyền khởi kiện vụ án hành chính...” tại toà án có thẩm quyền để yêu cầu bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của mình.

Như vậy, quyền khởi kiện, quyền yêu cầu là quyền của cá nhân, cơ quan, tổ chức trong việc yêu cầu toà án bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của mình, của người khác hoặc bảo vệ lợi ích công cộng, lợi ích của Nhà nước. Do đó, hai chủ thể có quyền khởi kiện, quyền yêu cầu là: những chủ thể có quyền, lợi ích hợp pháp trực tiếp bị xâm phạm và những chủ thể tuy không có quyền, lợi ích hợp pháp trực tiếp bị xâm phạm nhưng họ khởi kiện, yêu cầu để bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của người khác hoặc bảo vệ lợi ích công cộng, lợi ích của Nhà nước được pháp luật quy định. Tuy nhiên, trên thực tế, thực hiện quyền khởi kiện, quyền yêu cầu vụ án dân sự, thương

\* TS. Tòa án nhân dân Quận Thủ Đức, TP. Hồ Chí Minh

mại, lao động, hành chính thường là những chủ thể có quyền, lợi ích hợp pháp trực tiếp bị xâm phạm. Việc thực hiện quyền khởi kiện, quyền yêu cầu của cá nhân, cơ quan, tổ chức là cơ sở pháp lý làm phát sinh quan hệ pháp luật tố tụng dân sự (TTDS), tố tụng hành chính (TTHC). Không có hành vi khởi kiện, hành vi yêu cầu thì sẽ không có quan hệ pháp luật TTDS, TTHC.

**1.2. Quyền quyết định và tự định đoạt đưa ra yêu cầu độc lập, phản tố**

**Về yêu cầu độc lập:** người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan đến vụ án tham gia tố tụng khi đã hình thành người khởi kiện, người bị kiện, để bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của mình. Người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan đến vụ án tham gia tố tụng hoặc là người chỉ có quyền lợi, hoặc là người có nghĩa vụ hoặc là người vừa có quyền lợi, vừa có nghĩa vụ liên quan đến vụ án. Người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan đến vụ án tham gia tố tụng do chính họ chủ động hoặc theo yêu cầu của đương sự hoặc theo yêu cầu của toà án. Về nguyên tắc, người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan đến vụ án có thể bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của mình bằng việc khởi kiện một vụ án độc lập, nhưng khi họ tham gia tố tụng vào vụ kiện giữa người khởi kiện, người bị kiện thì họ có thể bảo vệ mình một cách nhanh nhất, kịp thời nhất, hiệu quả nhất là đưa ra yêu cầu độc lập. Người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan đến vụ án tham gia tố tụng có ba dạng: độc lập hoặc đứng về người khởi kiện, hoặc đứng về người bị kiện.

Theo Điều 177 BLTTDS đã được sửa đổi, bổ sung năm 2011 thì người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan đến vụ án tham gia tố tụng độc lập khi có các điều kiện sau: việc giải quyết vụ án có liên quan đến quyền và nghĩa vụ của họ; yêu cầu độc lập của họ có liên quan đến vụ án đang được giải quyết; yêu cầu độc lập của họ được giải quyết trong cùng một vụ án làm cho việc giải quyết được chính xác và nhanh hơn. LTTTC cũng đề cập đến loại người này tại Khoản 2 Điều

52. Như vậy, người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan đến vụ án có yêu cầu độc lập là người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan đến vụ án tham gia tố tụng độc lập với người khởi kiện, người bị kiện. Họ là người tham gia vào vụ kiện của người khác để bảo vệ quyền và lợi ích độc lập của mình đối với đối tượng tranh chấp mà toà án đang giải quyết. Do đó, người này hoàn toàn có quyền quyết định có tham gia tố tụng vào vụ kiện của người khác hay không.

Người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan đến vụ án không có yêu cầu độc lập là người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan đến vụ án tham gia tố tụng phụ thuộc vào người khởi kiện hoặc người bị kiện. Lợi ích pháp lý của họ gắn liền với lợi ích pháp lý của người khởi kiện hoặc người bị kiện. Họ không có quyền tự thoả thuận, định đoạt với đương sự khác, không có quyền thừa nhận một phần hay chấp nhận toàn bộ yêu cầu của đương sự khác nếu không có sự đồng ý của người khởi kiện hoặc người bị kiện mà họ lệ thuộc.

**Về yêu cầu phản tố:** nếu như người khởi kiện có quyền quyết định và tự định đoạt quyền khởi kiện, thì người bị kiện có quyền quyết định và tự định đoạt phản tố đối với nội dung bị khởi kiện. Tuy nhiên, quyền quyết định và tự định đoạt phản tố của người bị kiện đối với nội dung bị khởi kiện chỉ được thực hiện trong khuôn khổ của pháp luật.

Theo BLTTDS được sửa đổi và bổ sung năm 2011 thì bị đơn có quyền “Đưa ra yêu cầu phản tố đối với nguyên đơn, nếu có liên quan đến yêu cầu của nguyên đơn hoặc đề nghị đối trừ với nghĩa vụ của nguyên đơn” (Khoản 4, Điều 60). Và:

“1. Cùng với việc phải nộp cho toà án văn bản ghi ý kiến của mình đối với yêu cầu của nguyên đơn, bị đơn có quyền yêu cầu phản tố đối với nguyên đơn, người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan có yêu cầu độc lập.

2. Yêu cầu phản tố của bị đơn đối với nguyên đơn, người có quyền lợi, nghĩa vụ

liên quan có yêu cầu độc lập được chấp nhận khi thuộc một trong các trường hợp sau đây:

a) Yêu cầu phản tố để bù trừ nghĩa vụ với yêu cầu của nguyên đơn, người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan có yêu cầu độc lập.

b) Yêu cầu phản tố được chấp nhận dẫn đến loại trừ việc chấp nhận một phần hoặc toàn bộ yêu cầu của nguyên đơn, người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan có yêu cầu độc lập.

c) Giữa yêu cầu phản tố và yêu cầu của nguyên đơn, người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan có yêu cầu độc lập có sự liên quan với nhau và nếu được giải quyết trong cùng một vụ án thì làm cho việc giải quyết vụ án được chính xác và nhanh hơn.

3. Bị đơn có quyền đưa ra yêu cầu phản tố trước khi toà án ra quyết định đưa vụ án ra xét xử sơ thẩm” (Điều 176).

Còn Nghị quyết số 02/2006/NQ-HĐTP ngày 12/5/2006 của Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao (TANDTC) hướng dẫn thi hành các quy định trong Phần thứ hai “Thủ tục giải quyết vụ án tại Tòa án cấp sơ thẩm” của BLTTDS tại phần I, mục 11 có nêu: “được coi là yêu cầu phản tố của bị đơn đối với nguyên đơn nếu yêu cầu đó được coi là độc lập, không cùng về yêu cầu mà người khởi kiện yêu cầu toà án giải quyết”.

Như vậy, quyền quyết định và tự định đoạt phản tố của người bị kiện chỉ được thực hiện khi có những mối ràng buộc nhất định với yêu cầu khởi kiện của người khởi kiện. Mặt khác, quyền quyết định và tự định đoạt phản tố chỉ được thực hiện tại những thời điểm, những giai đoạn tố tụng nhất định. Việc quy định cụ thể các trường hợp được phản tố bảo đảm cho người bị kiện thực hiện quyền quyết định và tự định đoạt đưa ra các yêu cầu độc lập, phản tố để bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của mình.

### ***1.3. Quyền quyết định và tự định đoạt trong việc thay đổi, bổ sung, rút yêu cầu***

Điều 218 BLTTDS quy định: “1. Hội đồng xét xử chấp nhận việc thay đổi, bổ

sung yêu cầu của các đương sự, nếu việc thay đổi, bổ sung yêu cầu của họ không vượt quá phạm vi yêu cầu khởi kiện, yêu cầu phản tố hoặc yêu cầu độc lập ban đầu.

2. Trong trường hợp có đương sự rút một phần hoặc toàn bộ yêu cầu của mình và việc rút yêu cầu của họ là tự nguyện thì Hội đồng xét xử chấp nhận và đình chỉ xét xử đối với phần yêu cầu hoặc toàn bộ yêu cầu đương sự đã rút”.

Nội dung tương tự được ghi nhận tại Điều 146 LTTHC: “1. Hội đồng xét xử chấp nhận việc thay đổi, bổ sung yêu cầu của các đương sự nếu việc thay đổi, bổ sung yêu cầu của họ không vượt quá phạm vi yêu cầu khởi kiện hoặc yêu cầu độc lập ban đầu.

2. Trường hợp có đương sự rút một phần hoặc toàn bộ yêu cầu của mình và việc rút yêu cầu của họ là tự nguyện thì Hội đồng xét xử chấp nhận và đình chỉ xét xử đối với phần yêu cầu hoặc toàn bộ yêu cầu đương sự đã rút”.

Như vậy, người khởi kiện, người bị kiện, người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan đến vụ án đều có quyền quyết định và tự định đoạt trong việc thay đổi, bổ sung, rút yêu cầu. Tuy nhiên, tùy thuộc vào từng giai đoạn tố tụng mà việc quyết định và tự định đoạt này có thể được toà án chấp nhận hay không. Trước khi toà án ra quyết định đưa vụ án ra xét xử sơ thẩm thì việc quyết định và tự định đoạt trong việc thay đổi, bổ sung, rút yêu cầu là quyền tuyệt đối của đương sự. Tại phiên toà sơ thẩm, việc quyết định và tự định đoạt trong việc thay đổi, bổ sung, rút yêu cầu của đương sự bị hạn chế.

Nghị quyết số 02/2006/NQ-HĐTP phần III, mục 6 quy định: “Việc thay đổi, bổ sung yêu cầu của đương sự tại phiên toà chỉ được Hội đồng xét xử chấp nhận nếu việc thay đổi, bổ sung yêu cầu của họ không vượt quá phạm vi yêu cầu khởi kiện, yêu cầu phản tố hoặc yêu cầu độc lập ban đầu được thể hiện trong đơn khởi kiện của người khởi kiện, đơn phản tố của người bị kiện, đơn yêu cầu



độc lập của người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan. Việc thay đổi, bổ sung yêu cầu của đương sự phải được ghi vào biên bản phiên toà. Trong trường hợp Hội đồng xét xử chấp nhận yêu cầu thay đổi, bổ sung của đương sự, thì phải ghi trong bản án”.

#### **1.4. Quyền quyết định và tự định đoạt trong việc thoả thuận giải quyết vụ việc**

Quyền quyết định và tự định đoạt trong việc thoả thuận giải quyết vụ việc của đương sự được thực hiện ở bất cứ giai đoạn nào. Trong TTDS, hoà giải là thủ tục có ý nghĩa nhân văn nhằm giúp cho đương sự thoả thuận với nhau để giải quyết các vấn đề có liên quan đến vụ việc. Cơ sở của hoà giải là xuất phát từ ý chí chủ quan, tự nguyện quyết định và tự định đoạt của đương sự. Do vậy, chỉ có đương sự là chủ thể của quan hệ pháp luật nội dung mới có quyền thương lượng, thoả thuận hoà giải để giải quyết các vấn đề có liên quan đến vụ việc, trừ trường hợp đương sự uỷ quyền cho người khác. Trong quá trình hoà giải, toà án giữ vai trò trung gian, giải thích pháp luật, chứ không được hướng dẫn thương lượng, nội dung thoả thuận, bởi vì quyền thương lượng, nội dung thoả thuận là nội dung của quyền quyết định và tự định đoạt của đương sự. Tuy nhiên, toà án chỉ công nhận thoả thuận của đương sự khi thoả thuận đó phù hợp với pháp luật và đạo đức xã hội (Khoản 2, 3 Điều 180 BLTTDS).

Theo Nghị quyết số 01/2005/NQ-HĐTP ngày 31/3/2005 của Hội đồng thẩm phán TANDTC hướng dẫn thi hành một số quy định trong Phần thứ nhất “những quy định chung của BLTTDS năm 2004” phần I, mục 7 quy định: “Trường hợp có tranh chấp và có đơn khởi kiện yêu cầu toà án giải quyết, nếu sau khi toà án thụ lý vụ án và trong thời hạn chuẩn bị xét xử sơ thẩm các đương sự tự thoả thuận được với nhau về việc giải quyết toàn bộ vụ án thì toà án phải lập biên bản về sự tự thoả thuận đó và ra quyết định công nhận sự thoả thuận của đương sự theo quy định tại Điều 187 BLTTDS”.

Còn tại phiên toà sơ thẩm, “trong trường hợp các đương sự thoả thuận được với nhau về việc giải quyết vụ án và thoả thuận của họ là tự nguyện, không trái pháp luật hoặc trái đạo đức xã hội thì Hội đồng xét xử ra quyết định công nhận sự thoả thuận của đương sự về việc giải quyết vụ án” (Điều 220 BLTTDS). “Tại phiên toà phúc thẩm, nếu các đương sự thoả thuận được với nhau về việc giải quyết vụ án và thoả thuận của họ là tự nguyện, không trái pháp luật hoặc trái đạo đức xã hội thì Hội đồng xét xử ra bản án phúc thẩm sửa bản án sơ thẩm, công nhận sự thoả thuận của đương sự” (Điều 270 BLTTDS).

Và theo Nghị quyết số 05/2006/NQ-HĐTP phần III, mục 5 ngày 4/8/2006 của Hội đồng thẩm phán TANDTC hướng dẫn thi hành một số quy định trong Phần thứ ba “Thủ tục giải quyết vụ án tại toà án cấp phúc thẩm” của BLTTDS, thì “Trường hợp trước phiên toà phúc thẩm, các đương sự đã tự thoả thuận được với nhau về việc giải quyết vụ án và các đương sự yêu cầu toà án cấp phúc thẩm công nhận sự thoả thuận của họ, thì toà án yêu cầu các đương sự làm văn bản ghi rõ nội dung thoả thuận và nộp cho toà án cấp phúc thẩm để đưa vào hồ sơ vụ án. Văn bản này được coi là chứng cứ mới bổ sung. Tại phiên toà phúc thẩm, Hội đồng xét xử phải hỏi các đương sự về thoả thuận của họ là có tự nguyện hay không và xem xét thoả thuận đó có trái pháp luật, đạo đức xã hội hay không. Nếu thoả thuận của họ là tự nguyện, không trái pháp luật, đạo đức xã hội thì Hội đồng xét xử vào phòng nghị án thảo luận và ra bản án phúc thẩm sửa bản án sơ thẩm, công nhận sự thoả thuận của các đương sự”.

#### **1.5. Quyền quyết định và tự định đoạt khiếu nại, kháng cáo**

- Đương sự, người đại diện của đương sự, cơ quan, tổ chức khởi kiện có quyền kháng cáo bản án, quyết định tạm đình chỉ, đình chỉ giải quyết vụ án của toà án chưa có hiệu lực pháp luật. Theo đó, những phần của bản án, quyết định bị kháng cáo thì chưa

được thi hành, trừ trường hợp pháp luật quy định cho thi hành. Có thể nói, quyền khiếu nại, kháng cáo là phương tiện pháp lý, là một trong những nội dung của quyền quyết định và tự định đoạt của đương sự. Tuy nhiên, quyền này bị giới hạn bởi những quy định của pháp luật về đối tượng và thời hạn của quyền khiếu nại, kháng cáo. Mặt khác, đương sự cũng có quyền thay đổi, bổ sung, rút kháng cáo theo Khoản 1, Điều 256 BLTTDS; Khoản 1, Điều 188 Luật TTHC. Theo Nghị quyết số 05/2006/NQ-HĐTP thì trong trường hợp vẫn còn thời hạn kháng cáo, kháng nghị thì người kháng cáo có quyền thay đổi, bổ sung nội dung kháng cáo đối với phần bản án hoặc toàn bộ bản án mà mình có quyền kháng cáo. Trường hợp người kháng cáo đã rút một phần hoặc không kháng cáo nhưng sau đó có kháng cáo mà vẫn còn trong thời hạn kháng cáo thì vẫn được chấp nhận. Trường hợp đã hết thời hạn kháng cáo, kháng nghị thì trước khi bắt đầu phiên tòa hoặc tại phiên tòa phúc thẩm người kháng cáo có quyền thay đổi, bổ sung kháng cáo nhưng không được vượt quá phạm vi kháng cáo đã gửi cho tòa án trong thời hạn kháng cáo. Ngoài việc thay đổi, bổ sung kháng cáo thì đương sự còn có quyền rút kháng cáo. Người kháng cáo rút toàn bộ kháng cáo trước khi bắt đầu phiên tòa và tại phiên tòa (trong vụ án không còn có kháng cáo, kháng nghị) thì vụ án được đình chỉ. Người kháng cáo rút một phần kháng cáo trước khi bắt đầu phiên tòa và tại phiên tòa (trong vụ án không còn có kháng cáo, kháng nghị) thì tòa án cấp phúc thẩm ra quyết định đình chỉ đối với những phần của vụ án mà người kháng cáo đã rút kháng cáo khi trong vụ án không còn có kháng cáo, kháng nghị của người khác. Bản án, quyết định sơ thẩm có hiệu lực từ ngày tòa án cấp phúc thẩm ra quyết định đình chỉ.

- Đương sự, người đại diện của đương sự, cá nhân, cơ quan, tổ chức có quyền khiếu nại bản án, quyết định, hành vi tố tụng khi có căn cứ cho rằng bản án, quyết định, hành vi tố tụng đó là trái pháp luật, xâm phạm đến

quyền và lợi ích hợp pháp của mình. Căn cứ vào nguyên tắc các cơ quan nhà nước, người đứng đầu các cơ quan nhà nước phải chịu trách nhiệm về hành vi công vụ do công chức của đơn vị mình thực hiện. Cơ quan, tổ chức, cá nhân có thẩm quyền phải tiếp nhận, xem xét, giải quyết kịp thời các khiếu nại và thông báo bằng văn bản về kết quả giải quyết cho người khiếu nại.

Quyền quyết định và tự định đoạt của đương sự trong lĩnh vực khiếu nại, kháng cáo là một trong những quyền tố tụng quan trọng, bảo đảm cho đương sự có điều kiện bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của mình, cũng như phát hiện, khắc phục, sửa chữa những sai sót của cơ quan tiến hành tố tụng, người tiến hành tố tụng khi giải quyết vụ việc.

### **2. Bất cập trong việc áp dụng pháp luật về quyền quyết định và tự định đoạt của đương sự**

Thực hiện Nghị quyết 49- NQ/TW ngày 02/06/2005 của Bộ Chính trị về Chiến lược cải cách tư pháp đến năm 2020, việc bảo đảm cho đương sự thực hiện quyền quyết định và tự định đoạt luôn được tôn trọng. Tuy nhiên, trong lĩnh vực này pháp luật được áp dụng còn bộc lộ những hạn chế nhất định.

Trong thực tiễn, do đương sự thiếu hiểu biết hoặc hiểu biết không đầy đủ các quy định của pháp luật nên họ đã không biết sử dụng hoặc sử dụng không hết quyền quyết định và tự định đoạt trong TTDS, TTHC. Mặt khác, nhiều khi cơ quan tiến hành tố tụng, người tiến hành tố tụng chưa thực sự bảo đảm, tạo điều kiện, hướng dẫn hết quyền quyết định và tự định đoạt của đương sự; còn sai sót trong việc trả lại đơn khởi kiện, yêu cầu; không xem xét, giải quyết; xem xét, giải quyết không hết các yêu cầu hoặc xem xét, giải quyết vượt quá các yêu cầu; khi xem xét, giải quyết các yêu cầu của đương sự thì gò bó, cưỡng ép...

Để xảy ra tình trạng này, có các nguyên nhân:

*Hệ thống quy phạm pháp luật chưa được đầy đủ*

BLTTDS được sửa đổi và bổ sung năm 2011 mới chỉ quy định về đương sự trong vụ án dân sự mà chưa quy định về đương sự trong việc dân sự. Từ đó đã dẫn đến sự lúng túng của người tiến hành tố tụng trong việc xác định địa vị pháp lý, quyền và nghĩa vụ những người tham gia tố tụng khi giải quyết vụ việc.

BLTTDS quy định về người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan bắt buộc phải tham gia tố tụng nếu việc giải quyết vụ việc có liên quan đến họ, theo đề nghị của người khởi kiện, người bị kiện hoặc do chính toà án quyết định. Quy định này vô hình trung phủ nhận quyền quyết định và tự định đoạt của người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan có yêu cầu độc lập. Bởi vì, về nguyên tắc, người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan có yêu cầu độc lập có quyền khởi kiện trong một vụ kiện độc lập. Nói cách khác, quyết định tham gia hay không tham gia vào vụ kiện của người khác hoàn toàn phụ thuộc vào việc lựa chọn, định đoạt của họ. Bên cạnh đó, pháp luật tố tụng cũng không có quy định người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan thể hiện yêu cầu độc lập của mình như thế nào cũng như thời điểm tham gia và thẩm quyền của toà án trong việc giải quyết yêu cầu tham gia tố tụng với tư cách là người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan có yêu cầu độc lập.

Pháp luật về quyền và nghĩa vụ của đương sự còn có nhiều mâu thuẫn, thiếu thống nhất và không hợp lý. Ví dụ như, Điều 192 Khoản 1 điểm c BLTTDS, Điều 120 Khoản 1 điểm b LTTTC quy định căn cứ đình chỉ giải quyết vụ án trong trường hợp người khởi kiện rút đơn khởi kiện và được toà án chấp nhận. Quy định này vô hình trung đã làm hạn chế quyền quyết định và tự định đoạt của người khởi kiện và đồng nghĩa với việc toà án có quyền định đoạt, quyết định “ép buộc” người khởi kiện phải tiếp tục “cuộc chơi”, mà cuộc chơi này lại

là do họ mới là người có toàn quyền quyết định theo Điều 5 BLTTDS và Điều 7 LTTTC.

BLTTDS được sửa đổi và bổ sung năm 2011 quy định thủ tục giải quyết việc dân sự và vụ án dân sự là hai thủ tục khác nhau, mà không có quy định sự chuyển hoá, dẫn đến phức tạp hoá, thiếu tính linh hoạt, mềm dẻo khi giải quyết vụ việc dân sự. Ví dụ, đương sự muốn ly hôn với người mất tích thì toà án phải thụ lý giải quyết việc yêu cầu tuyên bố mất tích trước, rồi tiếp tục thụ lý giải quyết vụ án ly hôn.

Điều 269 BLTTDS, Điều 203 LTTTC quy định “việc người khởi kiện rút đơn khởi kiện trước khi mở phiên toà hoặc tại phiên toà phúc thẩm phải được sự đồng ý của người bị kiện” là bất hợp lý, mâu thuẫn, vi phạm nguyên tắc quyền quyết định và tự định đoạt của đương sự.

Khoản 2 Điều 283 BLTTDS, Khoản 1 Điều 210 LTTTC quy định căn cứ để kháng nghị theo thủ tục giám đốc thẩm là “Khi có vi phạm nghiêm trọng thủ tục tố tụng” là không hợp lý. Bởi vì, trên thực tế nhiều trường hợp đương sự thấy có vi phạm nghiêm trọng thủ tục tố tụng nhưng các bên vẫn đồng ý với nội dung bản án, quyết định của toà án và tự nguyện thi hành án, nhưng bản án, quyết định đó vẫn bị người có thẩm quyền kháng nghị theo thủ tục giám đốc thẩm. Đây là một khiếm khuyết, là sự can thiệp quá sâu vào đời sống dân sự của đương sự, làm mất thời gian, lãng phí tiền bạc, vi phạm nghiêm trọng quyền quyết định và tự định đoạt của đương sự đã được pháp luật ghi nhận và bảo vệ.

*Thêm nữa*, chúng ta vẫn chưa thực sự coi trọng việc tuyên truyền, phổ biến giáo dục pháp luật một cách sâu rộng trong nhân dân, dẫn đến nhiều người dân không hiểu biết được các quyền và nghĩa vụ của mình khi tham gia vào các quan hệ pháp luật. Trong khi đó, một số người tiến hành tố tụng trình độ chuyên môn, nghiệp vụ còn hạn chế, không đồng đều, nên chưa có ý thức

cũng như tôn trọng quyền quyết định và tự định đoạt của đương sự, dẫn đến khi giải quyết vụ việc thường hay áp đặt ý chí chủ quan của mình.

### **3. Giải pháp bảo đảm quyền quyết định và tự định đoạt của đương sự**

#### **3.1. Tiếp tục xây dựng và hoàn thiện nguyên tắc quyền quyết định và tự định đoạt của đương sự**

Nhằm xác định rõ địa vị pháp lý, bảo đảm quyền quyết định và tự định đoạt của người yêu cầu, người bị yêu cầu, người có quyền và nghĩa vụ liên quan đến việc dân sự là đương sự tham gia tố tụng khi giải quyết việc dân sự, nhà làm luật nên bổ sung địa vị pháp lý đương sự của các chủ thể trên trong việc dân sự vào Điều 56, quyền và nghĩa vụ của họ như đương sự trong vụ án dân sự được quy định tại Điều 58 BLTTDS.

Nên quy định rõ việc thay đổi, bổ sung yêu cầu của đương sự vượt quá phạm vi ban đầu theo hướng việc thay đổi, bổ sung yêu cầu của đương sự được coi là không vượt quá phạm vi yêu cầu khởi kiện, yêu cầu phản tố, yêu cầu độc lập ban đầu nếu việc thay đổi, bổ sung yêu cầu đó được thực hiện trong giới hạn của quan hệ pháp luật có tranh chấp được xác định trên cơ sở yêu cầu khởi kiện, yêu cầu phản tố, yêu cầu độc lập ban đầu mà không làm phát sinh quan hệ pháp luật mới.

Hoàn thiện chế định người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan đến vụ án theo hướng phân định rõ sự khác biệt về địa vị pháp lý trong tố tụng của người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan có yêu cầu độc lập, người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan không có yêu cầu độc lập bởi khi tham gia tố tụng, hai loại chủ thể khác nhau có quyền và nghĩa vụ đương nhiên khác nhau.

Bổ quy định căn cứ đình chỉ giải quyết vụ án dân sự trong trường hợp người khởi kiện rút đơn khởi kiện và được toà án chấp nhận, mà chỉ nên quy định “căn cứ đình chỉ giải quyết vụ án dân sự trong trường hợp

người khởi kiện rút đơn khởi kiện”.

Bổ sung, sửa đổi quy định về trình tự, thủ tục giải quyết việc dân sự và vụ án dân sự theo hướng có sự chuyển hoá về mối liên hệ giữa hai thủ tục này để linh hoạt, mềm dẻo khi giải quyết vụ việc, kết thúc vụ việc một cách nhanh chóng mà vẫn bảo đảm được quyền và lợi ích hợp pháp của họ.

Bổ quy định “việc người khởi kiện rút đơn khởi kiện trước khi mở phiên toà hoặc tại phiên toà phúc thẩm phải được sự đồng ý của người bị kiện”, bởi nó mâu thuẫn, vi phạm nguyên tắc quyền quyết định và tự định đoạt của đương sự được quy định tại Điều 5, Điều 59 và Điều 218 Khoản 2 BLTTDS, Điều 7, Điều 50 và Điều 146 Khoản 1 LTTTC.

Bổ sung vào Khoản 2 Điều 283 BLTTDS, Khoản 1 Điều 210 LTTTC quy định căn cứ để kháng nghị theo thủ tục giám đốc thẩm là “Khi có vi phạm nghiêm trọng thủ tục tố tụng và có khiếu nại của đương sự”.

Ngoài ra, pháp luật cần quy định trách nhiệm của tòa án trong việc bảo đảm thực hiện quyền quyết định và tự định đoạt của đương sự.

#### **3.2. Nâng cao ý thức pháp luật trong nhân dân**

Việc hiểu và thực hiện pháp luật tố tụng đối với những người tham gia tố tụng có ý nghĩa cực kỳ quan trọng và cần thiết vì, khi những người này hiểu và thực hiện đúng pháp luật tố tụng, họ sẽ bảo vệ tốt nhất các quyền và lợi ích hợp pháp của mình, cũng như các quyền và lợi ích hợp pháp của người khác và giúp cho cơ quan tiến hành tố tụng, người tiến hành tố tụng giải quyết vụ việc được nhanh chóng, kịp thời và đúng pháp luật. Do đó, Nhà nước cần đẩy mạnh công tác tuyên truyền pháp luật, nâng cao ý thức pháp luật trong nhân dân.

#### **3.3. Nâng cao chất lượng giải quyết vụ việc**

Để bảo đảm quyền và lợi ích hợp pháp của nhân dân, quyền quyết định và tự định

đoạt của đương sự, cũng như hạn chế đến mức thấp nhất những sai sót có thể xảy ra từ giai đoạn thụ lý đến giai đoạn xét xử, những người tiến hành tố tụng phải có năng lực chuyên môn, kinh nghiệm, vốn sống để hướng dẫn người dân cũng như trong quá trình giải quyết vụ việc đúng pháp luật.

Tóm lại, quyền quyết định và tự định đoạt của đương sự là một trong những biểu hiện của quyền con người, quyền công dân. Quyền quyết định và tự định đoạt của đương sự trong TTDS, TTHC có quan hệ mật thiết với quyền quyết định và tự định đoạt của đương sự trong quan hệ pháp luật nội dung. Theo đó, quyền quyết định và tự định đoạt của đương sự trong quan hệ pháp luật nội

dung là cơ sở cho việc quy định quyền quyết định và tự định đoạt của đương sự trong quan hệ pháp luật TTDS, TTHC. Quyền quyết định và tự định đoạt của đương sự được pháp luật ghi nhận và bảo vệ, nên việc thực hiện quyền quyết định và tự định đoạt phải trong khuôn khổ của pháp luật và luôn phụ thuộc vào từng giai đoạn phát triển kinh tế, chính trị cụ thể cùng với sự phát triển của quốc gia. Quyền quyết định và tự định đoạt của đương sự được bảo đảm tốt hay không trước hết phụ thuộc vào sự hiểu và thực hiện pháp luật đối với người tham gia tố tụng và vào việc những người tiến hành tố tụng phải có năng lực, chuyên môn, kinh nghiệm, vốn sống, tâm và tầm khi giải quyết vụ việc ■

## BÀN THÊM VỀ...

(Tiếp theo trang 38)

bảo vệ trong trường hợp danh dự, uy tín của cá nhân bị xâm phạm. Thực tế nhiều năm trở lại đây, trên thế giới cũng như ở Việt Nam, việc sử dụng thư điện tử (Email) là một hình thức thông tin hiện đại qua mạng Internet, ngày càng phổ biến. Bên cạnh những lợi ích của việc sử dụng thư điện tử, là mặt trái của nó về mặt xã hội, do những người có hành vi trái pháp luật đã sử dụng thư điện tử làm phương tiện để truyền bá những thông tin thất thiệt hoặc nhằm để vu khống hoặc bôi nhọ danh dự của người khác có chủ đích. Người sử dụng thư điện tử nhằm mục đích đen tối đã gây ra những tổn thất không dễ khôi phục được, nhất là khi nó lan truyền ở phạm vi không gian rộng. Hành vi vu khống, bôi nhọ danh dự, uy tín, nhân phẩm của người khác là hành vi trái pháp luật, ngoài trách nhiệm hình sự, còn phải chịu trách nhiệm theo những chế tài khác, trong đó có chế tài dân sự. Tuy nhiên, thực trạng quản lý quy trình đăng ký sử dụng thư điện tử hiện nay ở Việt Nam còn nhiều bất cập, cho nên việc xác định hành vi trái pháp luật

của một người cụ thể để quy trách nhiệm dân sự là một việc rất phức tạp, khó khăn, hiệu quả không cao.

Ngoài ra, khi sửa đổi, bổ sung BLDS năm 2005 cần loại bỏ một số quyền đã được quy định trong Bộ luật này là: *quyền kết hôn (Điều 39); quyền bình đẳng của vợ chồng (Điều 40); quyền được hưởng sự chăm sóc giữa các thành viên trong gia đình (Điều 41); quyền ly hôn (Điều 42); quyền được nuôi con nuôi và quyền được, nhận làm con nuôi (Điều 44); quyền đối với quốc tịch (Điều 45); quyền bất khả xâm phạm về chỗ ở (Điều 46); quyền tự do tín ngưỡng, tôn giáo (Điều 47); quyền tự do đi lại, tự do cư trú (Điều 48); quyền lao động (Điều 49); quyền tự do kinh doanh (Điều 50); quyền tự do nghiên cứu, sáng tạo (Điều 51)*. Những quyền trên là QCD, không thuộc đối tượng điều chỉnh của LDS, do vậy nếu các quyền này bị xâm phạm thì được áp dụng các quy phạm pháp luật thuộc chuyên ngành luật khác như luật hình sự, luật hành chính để giải quyết ■

# **BÀN THÊM VỀ CÁC QUYỀN NHÂN THÂN CỦA CÁ NHÂN TRONG BỘ LUẬT DÂN SỰ NĂM 2005**

**PHÙNG TRUNG TẬP\***

**Ở** Việt Nam, kể từ sau khi Cách mạng tháng Tám thành công (19/8/1945) và nước Việt Nam dân chủ cộng hòa được thành lập (2/9/1945) đến nay, quyền nhân thân (QNT) của cá nhân luôn được pháp luật bảo vệ và ngày càng được coi trọng. Các QNT của cá nhân được quy định trong các bản Hiến pháp năm 1946, 1959, 1980, 1992 và được cụ thể hoá trong Bộ luật Dân sự (BLDS) năm 1995 và hiện nay là BLDS năm 2005. Các quyền đó được thể hiện ở những nội dung rất cơ bản của quyền con người. Đó là quyền được bảo vệ về sức khỏe, tính mạng, tên gọi, danh dự, uy tín, nhân phẩm, quyền mang họ tên, quyền thay đổi họ tên, quyền kết hôn, ly hôn, quyền cư trú, quyền tự do báo chí, quyền tự do sáng tạo văn học, nghệ thuật, quyền phát minh, sáng chế, quyền tạo ra các tác phẩm văn học, nghệ thuật, khoa học, quyền bí mật đời tư, quyền về hình ảnh...

Điều 32 BLDS năm 2005 được hiểu như một nguyên tắc trong việc tôn trọng và bảo vệ tính mạng, sức khỏe và thân thể của cá nhân. Đó là quyền bất khả xâm phạm thân thể của cá nhân trong trường hợp cá

nhân còn sống và quyền bất khả xâm phạm thi thể trong trường hợp cá nhân chết. Pháp luật tôn trọng quyền tự định đoạt ý chí của cá nhân đối với thân thể của mình.

Quan hệ nhân thân thuộc đối tượng điều chỉnh của luật dân sự (LDS) có đặc điểm không mang tính vật chất, không biểu hiện bằng tiền, mang tính chất phi tài sản. Do vậy, không phải bất kỳ một quyền nào của công dân được quy định trong Hiến pháp thì cũng lại được quy định trong BLDS; tuy rằng BLDS là đạo luật cụ thể hoá những tư tưởng chỉ đạo của Hiến pháp, nhưng chỉ cụ thể hoá những quan hệ nhân thân thuộc đối tượng điều chỉnh của LDS. Với lập luận này, cần thiết phải phân biệt hai khái niệm: *quyền công dân* (QCD) và *quyền dân sự* (QDS).

QCD là quyền chính trị và quyền bầu cử, ứng cử, còn QNT trong quan hệ pháp luật dân sự là căn cứ để xác định tư cách của chủ thể trong quan hệ tài sản mang tính chất hàng hoá - tiền tệ. Với những cơ sở khoa học được xác định, BLDS cần căn cứ vào đó để quy định các QNT thuộc đối tượng điều chỉnh của LDS. Những QNT không thuộc đối tượng điều chỉnh của LDS thì tuyệt nhiên không nên quy định trong BLDS.

\* PGS, TS. Trường Đại học Luật Hà Nội.

QNT được hiểu là QDS gắn liền với mỗi cá nhân, không thể chuyển giao cho người khác, trừ trường hợp pháp luật có quy định khác. Như vậy, QNT có mối quan hệ hữu cơ với cá nhân kể từ thời điểm cá nhân được sinh ra và chấm dứt khi cá nhân chết. QNT có mối quan hệ mật thiết với năng lực pháp luật dân sự của cá nhân, có nghĩa là QNT của cá nhân gắn với cá nhân suốt cuộc đời. Do đặc điểm của QNT là quyền gắn liền với chủ thể, không thể mất đi vì QNT mang tính phi vật chất. Vì vậy, khi cá nhân chết, thì QNT của cá nhân vẫn gắn với cá nhân cho tới thời điểm đó; QNT của cá nhân vẫn được bảo vệ về thi thể, mồ mả và danh dự của cá nhân. QNT có đặc điểm đặc biệt như vậy, cho nên QNT là cơ sở để xác định tư cách chủ thể của cá nhân trong quan hệ tài sản khi cá nhân còn sống, đồng thời QNT mang tính chất phi vật chất gắn với cá nhân vĩnh viễn kể từ khi cá nhân chết. Những yếu tố liên quan đến thi thể, mồ mả, danh dự của cá nhân được pháp luật bảo vệ, vì những yếu tố này là QNT phi vật chất của cá nhân.

Vì vậy, pháp luật dân sự đã có những quy định về bảo vệ danh dự, uy tín, nhân phẩm của cá nhân; bảo vệ thi thể và mồ mả của cá nhân; bảo vệ quyền sở hữu trí tuệ và pháp luật dân sự còn quy định trách nhiệm bồi thường thiệt hại (BTTH) do có hành vi trái pháp luật gây thiệt hại về thi thể, mồ mả, danh dự, nhân phẩm của cá nhân. Hành vi xâm phạm mồ mả, thi thể của cá nhân, hành vi vu khống được Bộ luật Hình sự quy định là các tội danh; người có hành vi xâm phạm thi thể, mồ mả của người khác và có hành vi vu khống người khác phải chịu trách nhiệm hình sự. Chỉ có hiểu như vậy mới giải quyết được vấn đề xác định trách nhiệm dân sự và hình sự khi có hành vi xâm phạm đến các QNT của cá nhân.

QNT có những điểm đặc biệt như vậy, nên khi xác định QNT của cá nhân cần thiết phải xác định rõ những đặc điểm này để tránh sự hiểu lầm là cá nhân đã chết thì QNT cũng chấm dứt theo.

Việc xác định QNT thuộc đối tượng điều chỉnh của LDS rất quan trọng, để có căn cứ xác định các QNT này bị xâm phạm trong những trường hợp nào và trách nhiệm BTTH khi các QNT bị xâm phạm. Hơn nữa, việc xác định chuẩn xác các QNT thuộc đối tượng điều chỉnh của LDS, để cá biệt hoá các hành vi xâm phạm QNT thuộc trách nhiệm dân sự hoặc thuộc về loại trách nhiệm khác.

Ở các nước trên thế giới, QNT thuộc đối tượng điều chỉnh của LDS đã thật sự rõ ràng và mọi quan điểm tranh cãi trong việc xác định QNT thuộc đối tượng điều chỉnh của LDS hầu như không còn tồn tại nhiều. Tuy nhiên, ở Việt Nam thì việc nhầm lẫn giữa việc xác định QDS và quyền chính trị, quyền bầu cử vẫn còn tồn tại, không rõ ràng từ chính những quy định của pháp luật. Quy định nhầm lẫn về QDS và QCD được thể hiện tại mục 2 Chương III BLDS năm 2005 với 28 điều, nhưng đã có tới 13 điều quy định về các quyền cơ bản của công dân, không thuộc đối tượng điều chỉnh của LDS. Đường như các nhà làm luật đã đồng nhất các quyền cơ bản của công dân trong Hiến pháp với các QNT là đối tượng điều chỉnh của LDS.

Về bản chất thì QNT của cá nhân là quyền phi tài sản, không biểu hiện bằng vật chất, không quy đổi được thành tiền và mang giá trị tinh thần. Do vậy, QNT thuộc đối tượng điều chỉnh của LDS và có những đặc điểm pháp lý cơ bản như: (i) QNT thuộc phạm trù pháp lý và là một bộ phận của quyền con người, mang giá trị tinh thần, không biểu hiện bằng vật chất; (ii) QNT thuộc đối tượng điều chỉnh của LDS và gắn liền với cá nhân, không thể chuyển dịch. Một vấn đề đặt ra là trong xã hội còn tồn tại nhiều quan hệ nhân thân liên quan đến cá nhân thì dựa trên căn cứ nào để xác định QNT thuộc đối tượng điều chỉnh của LDS và các quyền phi vật chất khác của cá nhân nhưng không thuộc đối tượng điều chỉnh của LDS?

Để xác định các quyền nào là QNT và các quyền nào không thể được xem là QNT thuộc đối tượng điều chỉnh của LDS, trước hết cần phân biệt QDS là quyền tách rời quyền bầu cử và quyền chính trị. Một cá nhân sống trong một chế độ chính trị nhất định có thể cá nhân đó không có quyền tham gia bầu cử, ứng cử và hưởng các quyền chính trị khác nhưng cá nhân đó vẫn có các QDS mà không phụ thuộc vào độ tuổi, sự phát triển của trí tuệ, địa vị xã hội, giới tính, thành phần xuất thân, đảng phái, tôn giáo, ý thức chính trị...

Từ lập luận trên, có thể nhận định rằng, LDS chỉ điều chỉnh các QNT là căn cứ để xác định địa vị pháp lý của chủ thể trong quan hệ tài sản mang tính chất hàng hoá - tiền tệ. Những quyền của công dân liên quan đến quyền chính trị và quyền bầu cử không thuộc đối tượng điều chỉnh của LDS. Hay nói cách khác, QNT thuộc đối tượng điều chỉnh của LDS là các quyền gắn liền với cá nhân và không thể là đối tượng chuyển dịch cho người khác, đồng thời là quyền có tính độc lập, cá biệt hoá cá nhân này với cá nhân khác, không thể trộn lẫn. QNT gắn liền với chủ thể, có tính độc lập và có tính chất cá biệt hoá chủ thể tuyệt đối. Theo quy định tại Điều 25 BLDS hiện hành của Việt Nam thì: “QNT được quy định trong Bộ luật này là QDS gắn liền với mỗi cá nhân, không thể chuyển giao cho người khác, trừ trường hợp pháp luật có quy định khác”. Như vậy, QNT của cá nhân là QDS, để phân biệt với quyền bầu cử và quyền chính trị, không thể là đối tượng của bất kỳ một giao dịch nào. Đặc điểm của QNT là quyền không mang giá trị kinh tế, không quy đổi thành tiền, mà mang giá trị tinh thần, phi tài sản tuyệt đối. Vì vậy, ở Việt Nam từ năm 1945 đến năm 1995 (năm 1995, BLDS được ban hành - 28/10/1995) không có một quy định nào về BTTH do các QNT của cá nhân bị xâm phạm. Do nhận thức QNT của cá nhân mang tính phi vật chất tuyệt đối, cho nên không thể xác định tính chất phi tài sản của quyền

này để quy đổi bằng vật chất trong bồi thường khi có hành vi xâm phạm. Cơ chế để giải quyết những tranh chấp do có hành vi xâm phạm đến QNT của cá nhân được giải quyết bằng biện pháp hoà giải, buộc người xâm phạm xin lỗi.

Như phần trên đã nhận định, QNT của cá nhân ở Việt Nam trong một phần hai thế kỷ tính từ năm 1945 đến năm 1995, khi bị xâm phạm không được bồi thường bằng tài sản do có quan điểm nhận thức của cơ quan lập pháp là QNT phi tài sản tuyệt đối, cho nên không thể quy đổi thành tiền trong việc bồi thường. Hơn nữa, các nhà làm luật còn có sự nhầm lẫn giữa QCD và QDS. Hệ quả là những QDS cơ bản của công dân được quy định trong Hiến pháp kể từ Hiến pháp 1946, 1959, 1980 và Hiến pháp hiện hành (ban hành năm 1992) đều được quy định lại trong BLDS năm 1995 và hiện nay trong BLDS năm 2005. Vì vậy, một số QCD cũng được quy định tại mục 2 Phần thứ nhất về những quy định chung trong BLDS năm 1995 và hiện nay trong mục 2 BLDS năm 2005.

Theo chúng tôi, quy định về QNT của cá nhân trong BLDS 2005 khi được sửa đổi, bổ sung chỉ bao gồm những quyền: quyền đối với họ, tên; quyền thay đổi họ, tên; quyền của cá nhân đối với hình ảnh; quyền được bảo đảm an toàn về tính mạng, sức khoẻ, thân thể; quyền được bảo vệ danh dự, nhân phẩm, uy tín; quyền bí mật đời tư; quyền hiến bộ phận cơ thể; quyền hiến xác, bộ phận cơ thể sau khi chết; quyền xác định lại giới tính là nhóm khách thể được pháp luật bảo hộ. Các quyền này gắn với mỗi cá nhân và mang tính độc lập. Các quyền này là những lợi ích nhân thân của cá nhân được bảo hộ. Mọi hành vi trái pháp luật xâm phạm đến một trong các quyền trên, thì người gây thiệt hại phải chịu trách nhiệm BTTH.

Hơn nữa, khi quy định về QNT trong BLDS cũng cần quan tâm hơn đến cơ chế

*(Xem tiếp trang 35)*



# ĐIỀU KIỆN THỰC HIỆN BẢO HIỂM Y TẾ TOÀN DÂN

HOÀNG THỊ MINH \*

Luật Bảo hiểm y tế (BHYT)<sup>1</sup> có hiệu lực từ ngày 01/7/2009 và theo dự kiến ngày 01/01/2014 tiến tới bắt buộc toàn dân tham gia BHYT<sup>1</sup>. Tuy nhiên, việc thực hiện BHYT toàn dân cần có những điều kiện thiết yếu và nếu không đảm bảo những điều kiện được xem là sống còn ấy, mục tiêu BHYT toàn dân sẽ không thực hiện được.

## 1. Tình hình thực hiện bảo hiểm y tế

Nước ta hiện có dân số khoảng hơn 91 triệu người<sup>2</sup>, thu nhập bình quân GDP trên đầu người chưa cao (khoảng 1.200 USD), trong khi cách biệt về thu nhập và mức sống giữa các nhóm dân cư là rất lớn. Chính vì vậy, khả năng tham gia BHYT của người dân cũng rất khác nhau. Chương trình BHYT hiện nay đã được triển khai trên hầu hết các nhóm đối tượng như công chức, viên chức, người lao động và người nghỉ hưu; trẻ em dưới 6 tuổi, học sinh và sinh viên; người nghèo, người cận nghèo; người làm nông nghiệp, lâm nghiệp, ngư nghiệp... Các đối tượng tham gia BHYT được hưởng dịch vụ khám bệnh, chữa bệnh, phục hồi chức năng, khám thai định kỳ và sinh con; khám bệnh đề sàng lọc và chẩn đoán sớm một số bệnh; mức hỗ trợ được thanh toán với tỷ lệ 100%, 95%, 80% chi phí khám chữa bệnh.

## *BHYT chưa bao phủ được toàn bộ dân cư*

Đến tháng 6/2011, đã có 53,5 triệu người tham gia BHYT, chiếm hơn 60% dân số. Tuy nhiên, tỷ lệ trên cũng cho thấy còn khoảng 40% dân số nằm ngoài hệ thống. Trong số đối tượng chưa tham gia BHYT có cả đối tượng tham gia bắt buộc và đối tượng được ngân sách nhà nước hỗ trợ một phần mức đóng (ví dụ: người lao động trong các doanh nghiệp thuộc nhóm tham gia quan hệ lao động ổn định, tỷ lệ tham gia BHYT mới đạt 53,4%; số người cận nghèo tham gia BHYT cũng mới đạt khoảng 13,1%). Đối với nhóm đối tượng hiện chưa thuộc phạm vi tham gia BHYT bắt buộc, tỷ lệ tham gia còn thấp hơn nữa, chỉ đạt trên 18%<sup>4</sup>.

## *Thiếu nguồn tài chính*

Với cách thức hình thành quỹ chủ yếu thông qua cơ chế đóng góp đơn lẻ, trong khi Nhà nước chưa thể đảm bảo sự tham gia của

\* **TS. Đại học Luật Hà Nội.**

1 Nguyễn Võ Hình, 2012, Vấn đề BHYT tại Việt Nam, <http://www.impe-qn.org.vn/impe-qn/vn/portal/InfoPreview.jsp?ID=6161>.

2 Theo số liệu thống kê được Bộ Lao động Thương binh và Xã hội phát hành năm 2011.

3 Báo cáo tổng kết hai năm thực hiện Luật BHYT – Bộ Y tế và BHXH Việt Nam ngày 17/10/2011.

4 Bộ Y tế và BHXH Việt Nam, 2011, tđđ.

tất cả mọi người, nguồn tài chính sẽ không thể dồi dào. Ngoài ra, những bất cập trong hướng dẫn, quản lý và phân bổ tài chính, tự chủ tài chính cũng như tình trạng lạm dụng, trực lợi thiết bị còn nhiều, gây mất an toàn về tài chính BHYT. Theo Bảo hiểm xã hội (BHXH) Việt Nam, vấn đề bội chi quỹ là khá nghiêm trọng, chẳng hạn hơn 70 tỷ đồng vào quý I/2010 với chỉ 14 tỉnh thành, và cho đến hết quý II/2011 tình trạng bội chi đã trở nên đặc biệt nghiêm trọng khi số các tỉnh thành bội chi tăng lên rất nhiều<sup>5</sup>.

### **Chất lượng khám, chữa bệnh còn thấp**

Việc có ít người tham gia BHYT thể hiện thực trạng người dân chưa mặn mà với BHYT, một phần do điều kiện kinh tế khó khăn của cá nhân họ, một phần do chất lượng của BHYT chưa tốt, chưa hấp dẫn, tiêu cực còn nhiều, người bệnh vẫn phải chi tiền túi đáng kể để điều trị khi có bệnh tật. Cơ sở vật chất, trang thiết bị y tế và cán bộ chuyên môn chưa đáp ứng được yêu cầu. Tình trạng quá tải còn phổ biến thủ tục hành chính, phân tuyến kỹ thuật cũng chưa phù hợp...<sup>6</sup> Khi chất lượng khám, chữa bệnh bằng BHYT còn thấp, xu hướng chung là nếu có điều kiện lựa chọn thì người bệnh sẽ tìm đến những dịch vụ khám, chữa bệnh tư thay vì vào bệnh viện công<sup>7</sup>.

## **2. Điều kiện thực hiện bảo hiểm y tế toàn dân ở Việt Nam**

### **Điều kiện tài chính**

BHYT toàn dân có nghĩa là một khối lượng dịch vụ rất lớn sẽ được cung cấp, như vậy cần cơ chế tạo quỹ và cách thức chi tiêu hiệu quả. Sẽ không thể có được BHYT toàn dân nếu người sử dụng dịch vụ bị khó khăn về tài chính hoặc bị cản trở sử dụng dịch vụ do họ phải trả tiền tại chỗ. Cơ chế thanh toán

tại chỗ có nguy cơ làm cho người bệnh trì hoãn việc khám chữa bệnh. Việc này có thể làm cho tình trạng bệnh tật trở nên trầm trọng hơn, can thiệp y tế sau đó phức tạp hơn và rốt cục lại trở nên tốn kém hơn. Thanh toán tại chỗ không chỉ làm cho tình trạng kinh tế gia đình của người bệnh kiệt quệ mà còn tạo ra điều kiện để tiêu cực trong ngành này phát triển, ví dụ việc đưa hối lộ cho các nhân viên y tế để nhận được dịch vụ như yêu cầu.

Theo gợi ý của Tổ chức Y tế thế giới (WHO), để có được BHYT toàn dân, phải tạo được một quỹ bao trùm, được thiết lập bằng sự đóng góp của mọi thành viên trong xã hội. Nguồn quỹ, nếu không thể thu bằng cách khấu trừ vào thu nhập của tất cả các thành viên xã hội, sẽ không có con đường nào hiệu quả hơn con đường thu thuế. Về độ lớn của quỹ, phải cân đối với tổng số dân, đảm bảo đủ cung cấp cho dân cư, với một khối lượng dịch vụ cung cấp và chất lượng nhất định. Nguồn tài chính cần được tăng cường ổn định và sử dụng hợp lý, tiết kiệm.

### **Tạo nguồn tài chính y tế bao trùm lên mọi đối tượng người dân**

Hiện nay, Việt Nam đã có quy định để mọi người dân đều có cơ hội tham gia BHYT. Nhưng điều cần đạt đến của một nền y tế toàn dân là mọi người đều có cơ hội hưởng dịch vụ chăm sóc sức khỏe, do vậy, nếu chỉ tạo ra điều kiện để mọi người có cơ hội tham gia, thì sẽ có nhiều người không tích cực, chủ động tham gia, thậm chí trốn tránh đóng phí và do đó, không có cơ hội hưởng BHYT. Với mức phí khá tương đồng bất kể sự khác biệt rất lớn về mức sống giữa người giàu và người nghèo, thì hệ thống y tế không thể đem đến cơ hội chăm sóc sức khỏe cho tất cả mọi người và mục tiêu toàn dân được hưởng BHYT sẽ rất khó thực hiện.

5 An Như, 2010, Nguy cơ vỡ Quỹ BHYT đã nhãn tiền, Báo Pháp luật điện tử.

<http://phapluattp.vn/20100909121859516p0c1060/nguy-co-vo-quy-bao-hiem-y-te-da-nhan-tien.htm>

6 Hoàng Ngọc, 2012, Cần sớm sửa đổi Luật BHYT theo hướng mở rộng bền vững, bao phủ hiệu quả, [http://duthaoonline.quochoi.vn/DuThao/Lists/TT\\_TINLAPPHAP/View\\_Detail.aspx?ItemID=677](http://duthaoonline.quochoi.vn/DuThao/Lists/TT_TINLAPPHAP/View_Detail.aspx?ItemID=677)

7 Hoàng Ngọc, 2012, tldd.

Về phương diện này, các quốc gia trên thế giới đã có nhiều bài học kinh nghiệm. Nhiều bằng chứng cho thấy, việc huy động quỹ thông qua yêu cầu trả trước là cơ sở hiệu quả nhất và công bằng để mở rộng số người được hưởng BHYT<sup>8</sup>. Muốn làm được như vậy, nguồn thu từ thuế phải được coi trọng hàng đầu. Cách làm này có ưu điểm là sẽ tạo cơ hội đóng góp quỹ linh hoạt nhất, được thực hiện theo khả năng của đối tượng, tạo ra cơ hội để thực hiện sự tương trợ giữa nhóm dân cư, giảm thiểu phản ứng tiêu cực bởi thuế là một biện pháp thu quỹ khá êm đềm, vừa công bằng, vừa chọn lọc.

Một số quốc gia đã thực hiện thu phí BHYT bắt buộc đối với mọi người dân khá thành công, ví dụ như Pháp. Ở Việt Nam, việc tham gia BHYT là bắt buộc, trừ một số đối tượng chỉ được tham gia BHYT theo hình thức tự nguyện cho đến hết năm 2013, sau đó sẽ phải tham gia BHYT bắt buộc<sup>9</sup>. Tuy nhiên, khả năng thành công của nước ta lại không chắc chắn vì trong khi ở Pháp hay một số quốc gia phát triển thực hiện BHYT bắt buộc, thu nhập của người dân được Nhà nước quản lý khá tốt và việc thu phí bảo hiểm được khấu trừ tự động thì ở Việt Nam, vấn đề kiểm soát thu nhập của người dân chưa thực hiện được. Do đó, việc tham gia BHYT của người dân vẫn phụ thuộc vào sự tự giác của chính họ chứ không còn là mong muốn chủ quan của Nhà nước, đặc biệt trong bối cảnh vi phạm pháp luật còn nhiều, lại chưa có cơ chế xử phạt vi phạm đối với những người không tham gia BHYT. Từ thực tế này cho thấy, nếu không thay đổi cơ chế thu nộp BHYT, thì việc thực hiện BHYT toàn dân là không khả thi.

### **Tạo thêm nguồn thu cho quỹ BHYT**

Thiết lập một quỹ thích hợp là chính

sách đầu tiên nhưng quỹ đó cần được dồi dào để đủ chi tiêu. Việt Nam là một trong những quốc gia có thu nhập thấp trên thế giới, nếu không phát triển quỹ BHYT triệt để thì tài chính sẽ trở thành một vấn đề nghiêm trọng và không thể có dịch vụ y tế tốt. Nhưng thực tế cũng cho thấy, nước ta có nhiều cơ hội để phát triển quỹ, do người tiêu dùng là đối tượng dễ tính và nhu cầu tiêu dùng lớn. Ví dụ, tất cả các mặt hàng không khuyến khích tiêu dùng có thể áp dụng mức thuế cao, chẳng hạn bia, rượu, thuốc lá...

Bên cạnh nguồn thu trên, để giải quyết các khó khăn ngắn hạn, Nhà nước có thể sử dụng đến các nguồn tài trợ, quỹ ODA... Theo báo cáo của Việt Nam, năm 2009 có hơn 400 nhà tài trợ xem xét các dự án y tế, ngành y tế...<sup>10</sup> Các nguồn khác cũng có thể cộng thêm vào hệ thống bảo hiểm (ví dụ, bảo hiểm tự nguyện dành cho những dịch vụ theo yêu cầu). Ngoài ra, Nhà nước rất cần có chiến lược sử dụng các nguồn lực hiệu quả, cũng như tận dụng các nguồn tại chỗ.

### **Sử dụng hiệu quả quỹ BHYT và loại bỏ lãng phí**

Việc huy động tiền đầy đủ cho sức khỏe là điều bắt buộc, nhưng có nguồn tiền cũng chưa phải là điều kiện đủ để đảm bảo BHYT toàn dân cũng như không đủ để đảm bảo dịch vụ y tế được cung cấp ở mức tốt nhất. WHO cho rằng, điều kiện đủ phải là đảm bảo các nguồn lực được sử dụng hiệu quả<sup>11</sup>. Cơ hội cho người dân đạt được nhiều hay ít rất khác nhau với các nguồn tài chính dồi dào tương tự nhau tồn tại ở tất cả các quốc gia. WHO ước tính có khoảng 20-40% nguồn lực chi tiêu về y tế đang bị lãng phí, nếu những nguồn lực đó được tận dụng có thể hướng tới BHYT toàn dân<sup>12</sup>. Để tránh lãng phí, cần xử lý một số vấn đề lớn:

8 Thông điệp từ Tổng Thư ký WHO, Tiến sỹ Margaret Chan, *The World Health Report 2010*, trang vii.

9 Xem Điều 15, Điều 16 của Quyết định số 1111/QĐ-BHXH năm 2011 của Tổng Giám đốc BHXH Việt Nam về quản lý thu BHXH, y tế; sổ BHXH, thẻ BHYT.

10 *Global Health: a Millennium Development Goal and a right for all. Address by Andris Piebalgs, EU Commissioner for Development, at the Delivering the Right to Health with the Health MDGs conference, Brussels, 2 March 2010.*

11 WHO, 2010, *Health System Financing, The path to universal coverage, The World Health Report 2010*, trang xvi.

12 WHO, 2010, *tđđđ*, trang xi.

- Liên quan đến thuốc, cần minh bạch hóa tất cả các khâu trong quá trình sản xuất thuốc và tiêu thụ, công khai giá thuốc, thống nhất giá bán trên toàn quốc. Giáo dục về chăm sóc sức khỏe, cung cấp đủ thông tin, tránh việc lạm dụng thuốc cũng như sử dụng thuốc sai liệu trình. Trong số các thuốc có khả năng thay thế, lựa chọn loại thuốc có giá thành hợp lý, dễ sản xuất nhất, ưu tiên sử dụng các sản phẩm thuốc trong nước. Thuốc kê theo đơn của BHYT phải đảm bảo giá trị chữa bệnh, nghiêm cấm việc kê đơn thuốc chữa bệnh bằng các nguồn thuốc bên ngoài, trừ các loại thuốc không cần kê đơn theo quy định thì cán bộ y tế có thể đưa ra lời khuyên cho bệnh nhân. Xử lý những sai phạm như kê đơn không đúng, kê đơn quá mức. WHO cho biết, chỉ riêng việc giảm tất cả những chi phí không cần thiết về thuốc và sử dụng chúng một cách thích hợp, có thể tiết kiệm 5% chi tiêu y tế<sup>13</sup>.

- Việc khám chữa bệnh phải tuân theo quy trình nghiêm ngặt từ cấp địa phương trở lên. Quy định rõ chức năng và nhiệm vụ khám chữa bệnh của từng tuyến để nâng cao kinh nghiệm làm việc cũng như trách nhiệm của mỗi đơn vị khám chữa bệnh, tuyến cơ sở chỉ chịu trách nhiệm về chăm sóc sức khỏe ban đầu và một số bệnh đơn giản. Các tuyến trên ở bậc càng cao sẽ đáp ứng nhu cầu chữa bệnh với chuyên môn sâu. Ngoại trừ việc cấp cứu, không được sử dụng các bệnh viện tuyến trên vào việc cung cấp những dịch vụ thuộc nhiệm vụ của tuyến dưới. Người dân nên được rèn luyện một thói quen sử dụng dịch vụ y tế một cách trật tự và đội ngũ cán bộ y tế phải được tạo điều kiện làm công tác chuyên sâu.

- Cải thiện cơ chế quản lý bệnh nhân. Khi đã thực hiện BHYT toàn dân, việc sử dụng chứng minh thư cũng có thể thay thế

thẻ BHYT. Sử dụng thẻ bảo hiểm sẽ tạo nên sự phân biệt đối xử giữa những người có thẻ và những người không có thẻ, gạt nhiều người ra khỏi phạm vi phục vụ của BHYT. Người bệnh vẫn nên phải chi trả một phần nhỏ chi phí khám chữa bệnh để hạn chế lạm dụng việc khám chữa bệnh, tạo áp lực không cần thiết lên hệ thống chăm sóc sức khỏe.

- Cải cách phương thức chi trả cho cán bộ y tế, đồng thời nâng cao trách nhiệm của họ. Phương pháp nâng cao chất lượng của dịch vụ y tế và cải thiện tiền lương cho cán bộ y tế phải gắn liền với cơ chế chi trả theo ca bệnh. Thanh toán trên cơ sở ca bệnh, có nghĩa một số tiền cố định sẽ được cấp cho mỗi ca bệnh, bất kể cường độ hoặc thời gian điều trị tại bệnh viện như thế nào. Mỗi nhóm bệnh sẽ được chi với mức khác nhau. Tuy nhiên, để hạn chế việc giảm sút chất lượng phục vụ, cơ chế chi trả này cũng phải gắn với quyền tự do lựa chọn của bệnh nhân đối với nơi điều trị bệnh ở cùng một cấp, như vậy sẽ có sự cạnh tranh giữa các cơ sở y tế cũng như giữa các nhân viên y tế, bởi lẽ, bệnh viện phục vụ tốt mới có uy tín và thu hút nhiều bệnh nhân sử dụng dịch vụ. Theo đó, chất lượng đội ngũ được nâng cao và biên chế sẽ được tinh giản, đồng thời những cán bộ thiếu năng lực, thiếu ý thức phấn đấu sẽ tự động bị đẩy ra khỏi hệ thống.

- Loại bỏ lãng phí và tham nhũng là một yêu cầu quan trọng. Lãng phí có thể xảy ra ở khắp nơi trong các lĩnh vực của chăm sóc sức khỏe, ví dụ như người bệnh sử dụng thuốc không đúng, sử dụng thuốc đắt tiền hơn trong khi giá trị điều trị bệnh tật không cao hơn, điều trị muộn, không kịp thời; sử dụng nhân viên không hợp lý, tuyến dụng cố định làm cho các nhân viên này có tâm lý ỷ lại, dựa dẫm, không phấn đấu; khi không có đủ các giải pháp chăm sóc thay thế, không

11 WHO, 2010, *tlđđ*, trang xvii.

12 Missoni E, Solimano G. *Towards universal health coverage: the Chilean experience. World health report 2010 background paper*, no. 4.

13 Baeza C, Packard T. *Beyond survival: protecting households from health shocks in Latin America. Washington, DC, The World Bank*, 2006.

khuyến khích điều trị tại nhà; do sai sót trong điều trị, dẫn đến bệnh tật không được giải quyết sau nhiều cố gắng, thậm chí làm phát sinh những bệnh mới; do đầu tư quá nhiều vào những can thiệp y tế đắt đỏ hoặc đầu tư thiếu cân bằng giữa các công tác phòng bệnh và điều trị, hoặc đầu tư không hợp lý ở các cấp khám chữa bệnh.

Để khắc phục sự lãng phí này, cần đánh giá lại hiệu quả của các giải pháp khám chữa bệnh, độ lớn của cơ sở y tế, tận dụng các nguồn lực tại chỗ, giám sát các hoạt động mua sắm để đảm bảo chất lượng và tính hiệu quả của thiết bị y tế. Những cơ sở vật chất sẵn có, những sản phẩm chung nên được tận dụng nhiều nhất có thể được, sắp xếp hợp lý các quy trình và thủ tục hành chính trong lĩnh vực y tế, thanh, kiểm tra, xử phạt nghiêm vi phạm trong lĩnh vực khám chữa bệnh và xem xét lại ưu tiên đầu tư thỏa đáng cho các dịch vụ phòng ngừa, cho cấp chăm sóc sức khỏe ban đầu ở cơ sở...

### ***Hệ thống pháp luật***

Ở phần trên chúng tôi đã phân tích những vấn đề tài chính là điều kiện tiên quyết để thực hiện BHYT toàn dân. Tuy nhiên, để thiết lập một nền tài chính như vậy, không thể không dựa vào pháp luật. Pháp luật tạo ra cơ chế thu chi thích hợp, quy định các biện pháp phát triển quỹ, biện pháp chống tiêu cực, tham nhũng, lãng phí...

Thực tế, nhiều quốc gia có điều kiện kinh tế phát triển ở mức thấp hơn vẫn có thể thực hiện một nền y tế hiệu quả. Chính vì thế, Nhà nước nên tích cực nghiên cứu và chuyển đổi hệ thống y tế ngay từ bây giờ, theo đó phải tạo ra một cơ chế trả trước, dựa trên những nguồn thu có tính phổ quát trong xã hội, đưa tất cả mọi người vào một hệ thống đóng góp tự động. Cùng với đó là các quy định về quy trình và thủ tục mà người bệnh cần tuân thủ để hưởng dịch vụ khám, chữa bệnh.

Cũng cần quy định mới về thuế để tạo thêm nguồn thu cho BHYT. Trong bối cảnh nhiều nguồn thu chưa thật khả thi do điều

kiện kinh tế khó khăn hoặc Nhà nước chưa có điều kiện để thực hiện một cách hiệu quả (ví dụ thuế thu nhập) do quản lý còn yếu, còn tồn tại nhiều tiêu cực... thì Nhà nước vẫn có thể quy định mức thuế suất cao hơn đối với nhiều mặt hàng xa xỉ, hoặc những mặt hàng không khuyến khích tiêu dùng như đã nêu ở trên.

Cần có quy định để phân cấp hệ thống chăm sóc sức khỏe khoa học, theo đó xác định rõ trách nhiệm thực hiện hoạt động chữa bệnh ở mỗi cấp, đồng thời, cho phép các bệnh nhân được quyền lựa chọn bệnh viện, nhưng không tạo cơ hội để họ chọn bệnh viện vượt cấp. Ngoài ra, cần tạo điều kiện cạnh tranh bình đẳng giữa các cơ sở khám chữa bệnh của Nhà nước và tư nhân, quy định quan hệ hợp tác giữa các cơ sở y tế trong quá trình điều trị cho bệnh nhân.

Có đủ quy định để quản lý chặt chẽ hơn về quy trình khám chữa bệnh, hướng đến bãi bỏ thẻ bảo hiểm. Các quy định cân hướng vào việc làm minh bạch hóa hệ thống cung cấp dịch vụ khám chữa bệnh. Quy định các biện pháp quản lý việc sản xuất và tiêu thụ thuốc, tổ chức tốt hệ thống thông tin y tế, niêm yết giá thuốc cấp quốc gia. Quy định trách nhiệm của một số cơ quan trong việc cung cấp thông tin, hướng dẫn liên quan đến thuốc và chăm sóc sức khỏe. Quy định mức chi từ quỹ BHYT trên cơ sở ca bệnh, tránh cơ chế thanh toán dựa trên đơn thuốc. Điều này sẽ tránh được tình trạng kê đơn nhiều hơn mức cần thiết và khuyến khích kê đơn hiệu quả.

Cuối cùng và không thể thiếu, đó là cần có các chế tài xử lý nghiêm khắc đối với các vi phạm trong lĩnh vực chăm sóc sức khỏe.

### ***Vấn đề nhận thức***

Trong giai đoạn hiện nay, khi Nhà nước đang dần chuyển việc tham gia BHYT là một lựa chọn thành nghĩa vụ bắt buộc, việc người dân ý thức được tầm quan trọng của việc tham gia bảo hiểm rất quan trọng. Tuy nhiên, sẽ có những người không tự giác tham gia BHYT hoặc vi phạm pháp luật về

BHYT, do vậy, Nhà nước cần chuyển đổi thành cơ chế tự động, như trên chúng tôi đã nêu, tức là lập quỹ có tính bao trùm lên mọi đối tượng dân chúng và tất cả người dân được hưởng dịch vụ khi đau ốm. Trong thời điểm ban đầu khi nguồn quỹ còn ít ỏi thì thực hiện dịch vụ ở mức độ vừa phải, sau đó sẽ mở rộng phạm vi cũng như chất lượng của dịch vụ chăm sóc sức khỏe.

Bên cạnh đó, cần thiết phải nâng cao nhận thức của người dân về sức khỏe và thuốc, nhận thức và thái độ của cán bộ y tế về tầm quan trọng của nghề, đạo đức nghề nghiệp, bổn phận và trách nhiệm của họ trong sản xuất và tiêu thụ thuốc, trong công tác điều trị, ý thức và tinh thần trách nhiệm của các cán bộ trong các cơ quan chuyên môn và quản lý trong lĩnh vực sức khỏe...

### ***Hệ thống cơ sở khám chữa bệnh***

Tình trạng quá tải hiện nay ở hệ thống bệnh viện khá nghiêm trọng. Việc giải quyết tình trạng này đòi hỏi nhiều thời gian và nguồn lực. Một trong những biện pháp có thể áp dụng là tăng cường các cơ sở khám chữa bệnh mới, đặc biệt là khu vực tư nhân. Với Chiến lược chi trả theo hội chẩn và ca bệnh sẽ khuyến khích đầu tư để bệnh viện hoạt động tích cực hơn, từ đó thu hút nhiều bệnh nhân đến điều trị. Bên cạnh hệ thống bảo vệ sức khỏe chính thống nêu trên, cần sử dụng triệt để các nguồn lực tại chỗ (điều trị tại nhà) để giảm tải đối với hệ thống cơ sở y tế.

Việt Nam hoàn toàn có thể xây dựng



thành công BHYT toàn dân với điều kiện hiện có nếu thực sự có thiện chí chuyển đổi và tích cực học hỏi một số quốc gia với điều kiện kinh tế chưa phát triển nhưng đã xây dựng được nền bảo hiểm y tế tốt như Chile<sup>14</sup>, Colombia<sup>15</sup>, Cuba<sup>16</sup>, Rwanda<sup>17</sup>, Sri-Lanka<sup>18</sup>..., đồng thời nên nghiên cứu và áp dụng các kinh nghiệm, sáng kiến mà WHO và Tổ chức Liên minh Minh bạch thuốc khuyến nghị.

Tóm lại, để bảo đảm cho một nền BHYT toàn dân, Nhà nước cần phát triển cơ chế thanh toán trả trước, tăng thêm nguồn thu, đảm bảo hiệu quả của việc sử dụng quỹ. Đầu tư khôn ngoan, chi tiêu thông minh, hạn chế tiêu cực và thất thoát ở mọi hình thức, mọi khâu của hoạt động chăm sóc sức khỏe có thể giúp nước ta tiếp cận với BHYT toàn dân mà không cần tăng chi tiêu quá lớn. Điều này đòi hỏi việc hoàn thiện pháp luật và tổ chức thực hiện nghiêm chỉnh pháp luật trong lĩnh vực chăm sóc sức khỏe ■

14 Missoni E, Solimano G. Towards universal health coverage: the Chilean experience. World health report 2010 background paper, no. 4.

15 Baeza C, Packard T. Beyond survival: protecting households from health shocks in Latin America. Washington, DC, The World Bank, 2006.

16 Whiteford LM, Branch LG. Primary health care in Cuba: the other revolution. Lanham, Rowman and Littlefield Publishers, 2008.

17 Musango L, Doetinchem O, Carrin G. De la mutualisation du risque maladie à l'assurance maladie universelle: expérience du Rwanda. World Health Organization, 2009.

18 Rannan-Eliya R, Sikurajapathy L. Sri Lanka: "Good practice" in expanding health care coverage. Colombo, Institute for Health Policy, 2008 (Research Studies Series No. 3)

# HOÀN THIÊN PHÁP LUẬT VỀ VỆ SINH AN TOÀN THỰC PHẨM TRONG HOẠT ĐỘNG THƯƠNG MẠI

ĐẶNG CÔNG HIỂN\*

Các quy định của pháp luật điều chỉnh hoạt động thương mại (HĐTM) nhằm quản lý vấn đề vệ sinh an toàn thực phẩm (VSATTP) là hết sức quan trọng. Nó là cơ sở pháp lý để các cơ quan quản lý nhà nước đảm bảo an toàn thực phẩm (ATTP) trong HĐTM. Chúng ta đã ban hành hàng loạt văn bản pháp luật (VBPL) nhằm kiểm soát VSATTP nói chung và trong HĐTM nói riêng. Các văn bản đó đã góp phần không nhỏ vào việc quản lý chất lượng VSATTP, đảm bảo sức khỏe nhân dân. Tuy nhiên, bên cạnh những thành tựu đạt được, pháp luật về kiểm soát VSATTP trong HĐTM còn tồn tại một số hạn chế cần phải sửa đổi, bổ sung.

## 1. Thành tựu trong công tác xây dựng pháp luật về kiểm soát vệ sinh an toàn thực phẩm trong hoạt động thương mại

- Hệ thống VBPL về kiểm soát VSATTP trong HĐTM ở Việt Nam tương đối toàn diện và phong phú, bao gồm các lĩnh vực như an toàn sức khỏe cộng đồng, quy định về kiểm dịch động thực vật, hệ thống quy định về kinh doanh, xuất khẩu và nhập khẩu thực phẩm.

Cùng với các văn bản theo hệ thống pháp luật về VSATTP, nhiều văn bản luật, pháp lệnh có liên quan đến công tác kiểm soát VSATTP trong HĐTM cũng đã được ban hành như Luật Tiêu chuẩn quy chuẩn kỹ thuật, Luật Chất lượng sản phẩm hàng hóa, Luật Thương mại, Luật Quảng cáo, Luật Hình sự, Pháp lệnh Thú y, Pháp lệnh Bảo vệ thực vật,... và hàng loạt các văn bản dưới luật cũng được ban hành. Các văn bản nói trên đã tạo hành lang pháp lý cho công tác

kiểm soát VSATTP trong HĐTM, đáp ứng yêu cầu hội nhập kinh tế quốc tế.

- Những quy định trong các văn bản quy phạm pháp luật (VBQPPL) đã được tiếp cận theo hướng mới, chuyển từ phương thức quản lý tiền kiểm sang hậu kiểm (quản lý dựa trên tiêu chuẩn, quy chuẩn công bố áp dụng); từ quản lý theo phương thức kiểm tra VSATTP theo công đoạn sang quản lý theo quá trình, theo chuỗi cung cấp thực phẩm.

So với Pháp lệnh VSATTP được ban hành năm 2003, Luật ATTP ra đời đánh dấu sự đổi mới tư duy từ quản lý trực tiếp sản phẩm sang quản lý cả quá trình sản xuất ra sản phẩm. Điều này có nghĩa là thay vì chứng nhận sản phẩm, sẽ thực hiện chứng nhận quy trình như quy trình nuôi trồng, sản xuất, chế biến; bảo quản và phân phối. Tại Điều 3 của Luật ATTP có quy định: Quản lý ATTP phải được thực hiện trong suốt quá trình sản xuất, kinh doanh thực phẩm trên

\* ThS. Viện Nghiên cứu Thương mại.

cơ sở phân tích nguy cơ đối với ATTP. Đây là cách tiếp cận rất mới, có sự tương thích với cách quản lý của các nước tiên tiến, giúp chúng ta không phải chạy theo từng loại sản phẩm mà quản lý nguy cơ đối với ATTP, từ đó thiết lập nên hệ thống quản lý để loại bỏ những nguy cơ mất VSATTP.

- Chúng ta đã xây dựng được một hệ thống tiêu chuẩn về thực phẩm, tạo điều kiện cho các doanh nghiệp, cơ quan quản lý nhà nước áp dụng trong quá trình sản xuất kinh doanh thực phẩm cũng như kiểm soát VSATTP trong HDTM.

Việc xây dựng, ban hành tiêu chuẩn quốc gia, quy chuẩn kỹ thuật quốc gia, chuyển đổi tiêu chuẩn Việt Nam, tiêu chuẩn ngành thành quy chuẩn kỹ thuật quốc gia đã được các bộ, ngành quan tâm triển khai. Những tiêu chuẩn, quy chuẩn này là cơ sở để các doanh nghiệp sản xuất kinh doanh thực phẩm xây dựng quy trình, kế hoạch sản xuất kinh doanh của mình. Các tiêu chuẩn đối với thực phẩm của Việt Nam đã và đang được chú trọng xây dựng nhằm đáp ứng với yêu cầu quốc tế.

- Về mặt hình thức, VBPL về kiểm soát VSATTP trong HDTM ngày càng được nâng cao về hiệu lực pháp lý. Trước đây, nhằm đáp ứng yêu cầu thực tiễn của việc kiểm soát VSATTP trong HDTM, các VBPL được các cơ quan chức năng ban hành dưới các hình thức như Quyết định, Thông tư, Chỉ thị... Đến nay, Luật ATTP đã có hiệu lực từ ngày 01/07/2011. Điều này đánh dấu một bước phát triển của pháp luật về VSATTP nói chung và pháp luật kiểm soát VSATTP trong HDTM nói riêng. Bên cạnh đó, phương thức quản lý đối với hàng hóa là thực phẩm đã được điều chỉnh theo Luật Chất lượng sản phẩm, hàng hóa và Luật Tiêu chuẩn và Quy chuẩn kỹ thuật, Luật Thủy sản, Luật Thương mại, Luật Cạnh tranh... Như vậy, về mặt hình thức pháp lý, các vấn đề về kiểm soát VSATTP trong HDTM đã được luật hoá cơ bản.

- Về mặt nội dung, các quy định về kiểm soát VSATTP trong HDTM ngày càng tiến bộ và đáp ứng được yêu cầu của tình hình mới. Nội dung của pháp luật về kiểm soát VSATTP trong HDTM ngày càng bao quát và đầy đủ hơn.

Luật ATTP năm 2010 dành một chương để quy định về điều kiện bảo đảm an toàn về sản xuất, kinh doanh thực phẩm, trong đó phân định rõ hơn điều kiện bảo đảm an toàn trong từng công đoạn sản xuất, kinh doanh và gắn với từng nhóm sản phẩm cụ thể như sản xuất, kinh doanh thực phẩm tươi sống, trong chế biến thực phẩm, kinh doanh thực phẩm đã qua chế biến thể hiện sự phân loại rõ ràng đối với từng loại sản phẩm thực phẩm. Đặc biệt, Luật quy định một mục riêng về điều kiện bảo đảm an toàn đối với thức ăn đường phố, đây là một loại hình đặc thù cần được quản lý bằng những điều kiện, biện pháp riêng mà trước đây chưa được các VBPL nào đề cập đến. Về nội dung quảng cáo, ghi nhãn thực phẩm, Luật ATTP cũng đã quy định cụ thể hơn nhiều so với các VBPL trước. Luật đưa ra quy định về việc trước khi thực hiện quảng cáo thực phẩm, nội dung quảng cáo không những phải được thông báo tới cơ quan nhà nước có thẩm quyền về y tế theo như tinh thần của pháp luật hiện hành về quảng cáo mà còn phải được kiểm tra, xác nhận của cơ quan nhà nước có thẩm quyền về y tế. Việc bảo đảm an toàn đối với thực phẩm nhập khẩu và thực phẩm xuất khẩu cũng được quy định chi tiết, cụ thể và rõ ràng hơn so với các quy định trước đó.

- Pháp luật ATTP nói chung và kiểm soát VSATTP trong HDTM nói riêng đã có một bước tiến vượt bậc trong việc phân công trách nhiệm cụ thể cho từng bộ ngành đối với hoạt động quản lý ATTP trên thị trường. Việc phân công quản lý về ATTP giữa các Bộ này lâu nay vẫn chưa đạt kết quả tốt. Chính vì vậy, việc ra đời của Luật ATTP sẽ giải quyết cơ bản những vấn đề nội cộm liên quan đến sức khỏe người dân, tránh đùn đẩy trách nhiệm giữa các ngành.

- Pháp luật về VSATTP đã tạo được cơ sở để hình thành và kiện toàn bộ máy cơ cấu, tổ chức cơ quan quản lý nhà nước về VSATTP từ trung ương đến địa phương, có sự phân công, phân cấp trách nhiệm giữa các Bộ ngành, địa phương nên đã phát huy hiệu lực và hiệu quả trong công tác quản lý chất lượng VSATTP nói chung và hoạt động kiểm soát VSATTP trong HDTM nói riêng.



- Hoạt động thanh tra, kiểm tra ATTP đã được quy định một cách rõ ràng, cụ thể hơn. Các quy định về thanh tra, kiểm tra hiện nay đã được luật hóa trong Luật ATTP năm 2010, vì vậy có tính hiệu lực cao hơn trước đây (trước đây các quy định về hệ thống thanh tra chuyên ngành VSATTP hiện mới được ghi tại Nghị định số 79/2008/NĐ-CP ngày 18/7/2008 của Chính phủ).

Với những quy định hiện có, pháp luật kiểm soát VSATTP trong HDTM ở Việt Nam đã góp phần nâng cao chất lượng quản lý VSATTP trong HDTM thời gian gần đây. Điều kiện VSATTP ở các cơ sở sản xuất, kinh doanh thực phẩm được cải thiện hơn trước đây. Chất lượng của thực phẩm xuất, nhập khẩu và lưu thông trên thị trường nội địa được kiểm soát tốt hơn. Số lượng chợ đầu mối, siêu thị kinh doanh thực phẩm tăng dần theo từng năm.

## **2. Những hạn chế của pháp luật kiểm soát vệ sinh an toàn thực phẩm trong hoạt động thương mại và nguyên nhân**

### **2.1. Những hạn chế, bất cập**

- Hệ thống các quy định về quản lý chất lượng VSATTP nói chung và kiểm soát VSATTP trong HDTM nói riêng còn quá nhiều gây khó khăn khi áp dụng trên thực tế.

- Hệ thống các văn bản QPPL về kiểm soát VSATTP trong HDTM chưa đồng bộ, còn thiếu và chồng chéo. Trong các văn bản QPPL còn có những quy định mâu thuẫn, chồng chéo. Những mâu thuẫn, chồng chéo này đã gây không ít khó khăn trong hoạt động kiểm soát VSATTP trong HDTM thời gian qua.

- Tính khả thi của các văn bản QPPL về VSATTP còn chưa cao, cần phải sửa đổi bổ sung cho phù hợp với thực tiễn áp dụng.

- Tính ổn định của một số văn bản QPPL về kiểm soát VSATTP trong HDTM chưa cao. Có những văn bản được các cơ quan chức năng ban hành chỉ trong một thời gian ngắn đã phải sửa đổi, bổ sung hoặc bãi bỏ, ví dụ: Nghị định 126/2005/NĐ-CP ngày 10/10/2005 của Chính phủ quy định về xử phạt vi phạm hành chính trong lĩnh vực đo lường và chất lượng sản phẩm hàng hóa sau gần 2 năm có hiệu lực đã bị sửa đổi bổ sung bằng Nghị định 95/2007/NĐ-CP;... Sự

thiếu ổn định của các văn bản QPPL đó đã gây khó khăn cho các chủ thể kinh doanh thực phẩm cũng như công tác kiểm soát VSATTP trong HDTM của các cơ quan nhà nước.

- Hiện nay, hệ thống pháp luật về kiểm soát VSATTP trong HDTM đang thiếu các quy định chi tiết dẫn đến việc áp dụng của các chủ thể đang gặp không ít khó khăn. Luật ATTP đã có hiệu lực từ ngày 01/07/2011 nhưng các cơ quan chức năng vẫn chưa thể áp dụng toàn bộ vào thực tiễn hoạt động kiểm soát VSATTP. Lý do chính là Chính phủ cũng như các Bộ, ngành liên quan vẫn chậm trễ trong công tác soạn thảo và ban hành các văn bản hướng dẫn thi hành.

- Các tiêu chuẩn, quy chuẩn kỹ thuật về ATTP hiện còn thiếu rất nhiều, đặc biệt là đối với những thực phẩm truyền thống (các loại mắm, nem chua, tương...) và một số tiêu chuẩn, quy chuẩn kỹ thuật được ban hành cũng đã lạc hậu nhưng chưa được sửa đổi.

Chính vì sự bất cập này mà hiện nay, nhiều doanh nghiệp thực phẩm ghi lên nhãn hàng hoá của mình các số liệu khác xa với thực tế sản xuất mà không có một chế tài kiểm soát nào.

### **2.2. Nguyên nhân hạn chế của pháp luật về kiểm soát VSATTP trong HDTM**

Những hạn chế của pháp luật về kiểm soát VSATTP trong HDTM Việt Nam thời gian qua là do những nguyên nhân sau:

- Hệ thống VBQPPL về kiểm soát VSATTP trong HDTM có nhiều, nhưng chưa có một văn bản nào quy định riêng về kiểm soát VSATTP trong HDTM nên việc các cơ quan chức năng cùng một lúc áp dụng nhiều văn bản trong việc kiểm soát VSATTP trong HDTM là rất khó khăn.

- Hoạt động ban hành các văn bản dưới luật của các cơ quan quản lý còn chậm trễ, gây khó khăn cho công tác thực thi.

- VBQPPL về kiểm soát VSATTP trong HDTM được ban hành theo nhiều hệ thống luật khác nhau như thương mại, kiểm dịch động vật và thực vật, vệ sinh thực phẩm, chất lượng hàng hoá, tiêu chuẩn, quy chuẩn thực phẩm, sở hữu công nghiệp... số lượng văn bản là rất lớn trong khi nguồn lực để rà

soát hệ thống pháp luật hiện hành còn hạn chế nên tính thống nhất trong một số quy định pháp luật còn chưa bảo đảm.

- Hoạt động kiểm soát VSATTP chưa có chiến lược quản lý dài hạn nên có tình trạng văn bản ban hành chỉ để giải quyết các vấn đề trước mắt, trong khi các vấn đề cơ bản của công tác quản lý lại chưa được đầu tư nghiên cứu sâu để có lộ trình giải quyết.

- Thực phẩm liên quan đến lĩnh vực quản lý của nhiều bộ, do vậy có tình trạng “cát cứ”, lĩnh vực của bộ nào thì bộ đó quản lý, ít quan tâm đến tính thống nhất, đồng bộ trong quản lý thực phẩm; sự hợp tác, phối hợp giữa các bộ trong công tác xây dựng VBQPPL còn chưa được quan tâm đúng mức, nhiều vấn đề “xung đột” lại né tránh, không quy định cụ thể nên việc thực hiện pháp luật còn gặp nhiều khó khăn. Mặt khác, có tình trạng cục bộ về lợi ích nên một số quy định không bảo đảm tính khách quan, gây chông chéo, cản trở cho hoạt động sản xuất, kinh doanh thực phẩm.

- Nhận thức trách nhiệm của các cấp lãnh đạo, các cơ quan quản lý nhà nước về tầm quan trọng của công tác kiểm soát VSATTP trong HĐTM còn chưa đầy đủ, nên sự chỉ đạo còn thiếu kiên quyết và sát sao.

- Bộ máy cơ quan quản lý chuyên ngành về VSATTP chưa hoàn thiện; có nhiều đầu mối tham gia quản lý nhà nước về VSATTP nhưng việc phân công trách nhiệm kiểm soát VSATTP trong HĐTM đối với một số sản phẩm, thực phẩm còn chông chéo. Bên cạnh đó, năng lực quản lý của cơ quan nhà nước còn hạn chế, công tác kiểm soát VSATTP trong HĐTM còn chậm đổi mới; việc triển khai thực hiện VBQPPL về kiểm soát VSATTP trong HĐTM còn chậm. Việc xử phạt chưa kiên quyết nên chưa đủ sức răn đe, phòng ngừa. Năng lực của cán bộ làm công tác kiểm soát VSATTP trong HĐTM còn thiếu và yếu vì vậy dẫn đến tình trạng thụ động áp dụng pháp luật mà ít có những đóng góp phản hồi nhằm hoàn thiện pháp luật về kiểm soát VSATTP trong HĐTM.

- Kinh phí đầu tư cho hoạt động xây dựng pháp luật về ATTP nói chung và kiểm soát VSATTP trong HĐTM nói riêng còn thấp.

- Công tác tuyên truyền phổ biến pháp luật còn chưa được chú trọng nên có tình trạng, cán bộ, công chức thực thi pháp luật không biết có văn bản mới để triển khai thực hiện; nhiều địa phương, việc áp dụng VBPL còn ở tình trạng chờ đợi cấp trên phổ biến, hướng dẫn rồi mới “chính thức” triển khai.

### **3. Kiến nghị hoàn thiện pháp luật về kiểm soát vệ sinh an toàn thực phẩm trong hoạt động thương mại**

#### **3.1. Rà soát các quy định về kiểm soát VSATTP trong HĐTM**

Công tác rà soát pháp luật có ý nghĩa hết sức quan trọng để đưa ra những kiến nghị nhằm khắc phục những khó khăn, bất cập, vướng mắc trong việc thực thi. Việc rà soát pháp luật về kiểm soát VSATTP trong HĐTM cần thực hiện những vấn đề sau:

- Rà soát và bổ sung quy chế quản lý nhập khẩu hoá chất, thuốc bảo vệ thực vật, các phụ gia thực phẩm, các loại thực phẩm không đảm bảo vệ sinh, chống di nhập các loại sinh vật lạ lây lan mầm bệnh, làm biến đổi gen. Loại bỏ những điểm chông chéo giữa các văn bản của các bộ ngành khác nhau, những quy định không hoặc ít có tính khả.

- Rà soát lại các quy định về điều kiện kinh doanh dịch vụ ăn uống, kinh doanh thực phẩm tươi sống và chế biến, quy định về điều kiện vệ sinh ATTP đối với thực phẩm sản xuất trong nước và nhập khẩu nhằm tiêu thụ tại Việt Nam, các quy định về ghi nhãn chi tiết đối với thực phẩm bao gói sẵn để có những bổ sung, điều chỉnh phù hợp với điều kiện thực tế và chuẩn quốc tế. Trước mắt, ban hành các quy định cụ thể đối với từng loại hình dịch vụ kinh doanh ăn uống, chợ và siêu thị. Xây dựng quy trình ghi nhãn rộng rãi và chặt chẽ hơn.

- Rà soát lại các quy định và tiêu chuẩn về chất lượng của hàng thực phẩm xuất khẩu để hoàn thiện chúng theo hướng đáp ứng các tiêu chuẩn quốc tế.

#### **3.2. Sửa đổi, bổ sung một số VBPL nhằm kiểm soát chặt chẽ và hiệu quả VSATTP trong HĐTM**

Thứ nhất, sửa đổi một số điều của pháp luật có liên quan đến hoạt động kiểm soát

VSATTP trong HĐTM làm cơ sở để đảm bảo tính đồng bộ, thống nhất khi thực hiện pháp luật về kiểm soát VSATTP trong HĐTM.

*Thứ hai*, sửa đổi các văn bản quy phạm chồng chéo, mâu thuẫn, bãi bỏ những quy định không phù hợp và bổ sung những quy định còn thiếu nhằm hoàn thiện hệ thống pháp luật về kiểm soát VSATTP trong HĐTM.

*Thứ ba*, khẩn trương ban hành các nghị định hướng dẫn thi hành Luật ATTP nhằm tạo điều kiện để Luật này sớm đi vào thực tiễn. Trước mắt cần khẩn trương soạn thảo và ban hành các nghị định về tổ chức và hoạt động của thanh tra ATTP, nghị định quy định về xử phạt vi phạm hành chính về ATTP, nghị định quy định về thu hồi, xử lý sản phẩm vi phạm ATTP,...

*Thứ tư*, xây dựng và ban hành các quy định về điều kiện kinh doanh, phương tiện vận chuyển, công nghệ bảo quản đối với từng nhóm thực phẩm có nguy cơ mất an toàn cao như thịt, sữa, rau quả, thực phẩm ăn ngay, nước đóng chai...

*Thứ năm*, xây dựng một cách đồng bộ các quy trình quy phạm, các kỹ thuật canh tác trong sản xuất nông, lâm, ngư nghiệp, các quy trình công nghệ trong bảo quản, chế biến, trong phân phối, lưu thông v.v... nhằm thực hiện phong trào thức ăn lành, rau lành, nước sạch v.v..

*Thứ sáu*, sớm ban hành quy định về xuất, nhập khẩu các sản phẩm biến đổi gen và sinh vật biến đổi gen.

*Thứ bảy*, hợp lý hoá các văn bản luật, chính sách và quy định về VSATTP để nâng cao tính thực thi của chúng như ban hành các quy định chi tiết, xuất bản các sách hướng dẫn thi hành.

*Thứ tám*, nghiên cứu xây dựng và ban hành các tiêu chí về văn minh thương mại trong kinh doanh thực phẩm. Trên cơ sở đó kiểm tra khả năng đáp ứng của các cơ sở kinh doanh thực phẩm để cấp giấy chứng nhận. Giấy chứng nhận này là một hình thức quảng bá hình ảnh của các cơ sở kinh doanh thực phẩm (chẳng hạn như cửa hàng rau sạch, chè không có dư lượng độc tố, thịt chăn nuôi theo quy trình sạch...)

### **3.3. Hoàn thiện các quy định nhằm nâng cao năng lực quản lý nhà nước về VSATTP trong HĐTM**

- Xây dựng, ban hành các quy định về kế hoạch hành động tập thể VSATTP và kiểm dịch động thực vật theo nguyên tắc tiếp cận hệ thống toàn bộ ở tất cả các khâu trong chu trình thực phẩm, từ đó phân nhóm hành động theo chức năng và trách nhiệm của từng cơ quan.

- Trên cơ sở tìm hiểu kinh nghiệm, mô hình quản lý VSATTP của một số nước và điều kiện thực tiễn của Việt Nam, nghiên cứu ban hành các quy định pháp luật để xây dựng mô hình quản lý vệ sinh ATTP nói chung và kiểm soát VSATTP trong HĐTM ở Việt Nam với những nội dung sau:

+ Ban hành các VBQPPL quy định hoạt động xây dựng chiến lược, chính sách, kế hoạch, tổ chức thực hiện, thanh tra, giám sát, cơ chế phối hợp giữa các cơ quan cùng chịu trách nhiệm về các vấn đề VSATTP.

+ Thiết lập cơ chế pháp lý và các chính sách tăng cường sự phối hợp ở cấp quốc gia và cấp tỉnh, do sự tập trung hiện nay của các cơ quan nhà nước vào một số phân đoạn nhất định của chuỗi cung là rất rủi ro và không nhất quán với cách tiếp cận “từ người nuôi trồng đến người tiêu dùng cuối cùng”.

+ Kiện toàn hệ thống đảm bảo chất lượng thực phẩm và triển khai việc áp dụng các hệ thống này trong điều kiện nước ta. Đến nay trên thế giới cũng như ở nước ta đã xuất hiện hàng chục hệ thống quản lý chất lượng khác nhau có thể áp dụng cho mọi loại hình doanh nghiệp, trong đó kể cả các doanh nghiệp vừa và nhỏ, thậm chí kể cả các hợp tác xã, làng nghề,... vấn đề chỉ là lựa chọn sao cho phù hợp.

+ Ban hành các VBQPPL để tạo quy chế pháp lý cho việc tăng cường và phát triển hợp tác liên ngành. Có sự phối hợp liên ngành trong lĩnh vực này để triển khai đồng bộ từ công tác giống cây trồng, vật nuôi, kỹ thuật canh tác, các công nghệ sau thu hoạch đến việc phân phối thực phẩm, quản lý thị trường, quản lý vệ sinh thực phẩm, luật vệ sinh thực phẩm... đặc biệt là nâng cao năng lực phối hợp trong việc kiểm tra hàng nhập khẩu, kiểm dịch động thực vật nhập khẩu.

+ Tiếp tục ban hành các quy định pháp lý để làm căn cứ cho việc kiểm soát thực phẩm trong HDTM của các hiệp hội ngành hàng, khu vực tư nhân cùng với sự tham gia của các tổ chức phi chính phủ, các tổ chức xã hội khác.

### **3.4. Tăng cường nguồn lực cho hoạt động xây dựng pháp luật kiểm soát VSATTP trong HDTM**

- Nâng cao năng lực cho cán bộ làm công tác, rà soát, xây dựng, ban hành VBPL về kiểm soát VSATTP trong HDTM nói riêng và pháp luật quản lý chất lượng ATTP nói chung.

- Bảo đảm cấp đủ ngân sách nhà nước cho hoạt động nghiên cứu, xây dựng pháp luật về VSATTP nói chung và pháp luật về kiểm soát VSATTP trong HDTM nói riêng.

### **3.5. Tăng cường hợp tác quốc tế**

- Tăng cường hoạt động hợp tác quốc tế tại các cửa khẩu để ngăn chặn sự xâm nhập của dịch bệnh và dịch hại. Để làm được điều này, cần thiết phải có các hàng rào tự nhiên và chương trình kiểm dịch đủ mạnh. Bước tiếp theo là từng bước hài hòa tiêu chuẩn về OIE<sup>1</sup> và IPPC<sup>2</sup>, tiến tới ký hiệp định về kiểm dịch động thực vật với các nước có chung đường biên giới. Đặc biệt chú trọng công tác kiểm dịch với các nước có chung hệ sinh thái.

- Tranh thủ sự trợ giúp quốc tế để xây dựng khung khổ luật pháp, hỗ trợ kỹ thuật, phối hợp quốc tế phòng trừ bệnh dịch, trước mắt là dịch cúm gia cầm. Tăng cường trao đổi thông tin, đào tạo cán bộ dưới mọi hình thức (hội thảo, tập huấn ngắn hạn, dài hạn, v.v..) và xây dựng những chương trình nghiên cứu triển khai mà các bên đều quan tâm, trước hết là đối với các hợp tác xã, các xí nghiệp vừa và nhỏ.

- Đẩy mạnh việc ký kết các điều ước quốc tế, thoả thuận song phương, đa phương trong lĩnh vực VSATTP; về công nhận, thừa nhận lẫn nhau về kết quả chứng nhận phù hợp tiêu chuẩn.

### **3.6. Xây dựng hệ thống tiêu chuẩn quốc gia về VSATTP phù hợp với khu vực và thế giới**

- Xây dựng và hoàn thiện các tiêu chuẩn về VSATTP theo chuẩn quốc tế và đặc thù của Việt Nam. Mục đích cuối cùng là áp dụng các tiêu chuẩn quốc tế vào thị trường trong nước. Tuy nhiên cần lưu ý rằng, những tiêu chuẩn của Codex, IPPC, OIE, dù dựa trên cơ sở khoa học nhưng rất khó thực hiện trong nước vì sẽ làm giá thực phẩm tăng ít nhất từ 5-10% và vì những tiêu chuẩn đó dựa trên tập quán ăn uống của người phương Tây. Do đó nên lựa chọn cách chuyển đổi từng bước sang tiêu chuẩn quốc tế.

- Nâng cao khả năng đáp ứng các quy định và tiêu chuẩn quốc tế về kiểm dịch động thực vật. Đối với các tiêu chuẩn của IPPC, OIE, cần nhanh chóng hoà nhập sâu hơn vào hệ thống quy định quốc tế. Nâng cao năng lực quốc gia về ngăn ngừa các nguy cơ dịch bệnh ở thực vật và động vật là biện pháp tốt nhất để nâng cao khả năng tiếp cận thị trường quốc tế hàng nông, thủy sản, nâng cao hình ảnh quốc gia, tạo môi trường thuận lợi cho hội nhập và bảo vệ sức khoẻ và tính mạng của người dân khỏi các đại dịch bệnh.

- Xây dựng các tiêu chuẩn, yêu cầu có thể cạnh tranh với các tiêu chuẩn quy định quốc tế và phù hợp với điều kiện trong nước.

- Cần có sự phối hợp giữa các cơ quan soạn thảo và các doanh nghiệp, tham khảo ý kiến của các chuyên gia trong việc xây dựng tiêu chuẩn và các quy định quản lý để có thể bắt buộc doanh nghiệp thực hiện một cách có hiệu quả, tránh tình trạng áp đặt hoặc xây dựng tiêu chuẩn không dựa trên những chứng cứ khoa học.

- Tranh thủ sự trợ giúp về kỹ thuật và chuyên gia của các tổ chức tiêu chuẩn, môi trường quốc tế đồng thời tăng cường công tác đào tạo đội ngũ chuyên gia trong lĩnh vực xây dựng hệ thống tiêu chuẩn quốc gia ■

1 Tổ chức Thú y Thế giới.

2 Công ước Bảo vệ Thực vật Quốc tế.

# HOÀN THIỆN PHÁP LUẬT VỀ VAI TRÒ CỦA CÁC TỔ CHỨC XÃ HỘI TRONG GIÁM SÁT BẢO VỆ MÔI TRƯỜNG

NGUYỄN THỊ TỐ UYÊN\*

**T**rong những năm qua, Đảng và Nhà nước ta đã đề ra nhiều chính sách, pháp luật nhằm bảo vệ môi trường (BVMT) như ban hành Nghị quyết 41/NQ/TU về BVMT trong thời kỳ công nghiệp hóa, hiện đại hóa đất nước, Luật Bảo vệ môi trường năm 1993 (sửa đổi, bổ sung năm 2005), Luật Tài nguyên nước năm 1998, Luật Đa dạng sinh học năm 2008; Luật Năng lượng nguyên tử năm 2008, Luật Khoáng sản năm 2010... Trong đó, quan điểm chỉ đạo xuyên suốt là BVMT gắn liền với phát triển kinh tế - xã hội, BVMT để phát triển bền vững; BVMT là quyền lợi và nghĩa vụ của mọi tổ chức, mọi gia đình và của mỗi người<sup>1</sup>. Nhờ có những chủ trương, chính sách pháp luật đúng đắn, công tác BVMT đã có những chuyển biến tích cực cả trong nhận thức lẫn hành động. Tuy nhiên, theo các báo cáo của Bộ Tài nguyên môi trường, Việt Nam hiện nay vẫn phải đối mặt với những vấn đề lớn về BVMT. Công tác BVMT vẫn chủ yếu thuộc

trách nhiệm của các cơ quan nhà nước mà chưa thu hút được đông đảo tổ chức, cá nhân trong xã hội tham gia, việc thực hiện chủ trương “xã hội hóa” công tác BVMT vẫn chưa thực sự đạt hiệu quả.

Thực trạng đó cho thấy, để nâng cao hiệu quả công tác BVMT, ngoài sự nỗ lực, cố gắng của các cơ quan chức năng, chính quyền từ trung ương đến địa phương, đòi hỏi phải có cơ chế pháp lý đảm bảo sự tham gia của các tổ chức xã hội (TCXH), huy động mọi nguồn lực xã hội, cộng đồng dân cư trong BVMT. Bài viết tập trung đánh giá về vai trò giám sát của các TCXH trong BVMT và bước đầu đề xuất một số giải pháp hoàn thiện pháp luật nhằm phát huy vai trò giám sát của các TCXH trong BVMT sống ở Việt Nam hiện nay.

## 1. Vai trò của các tổ chức xã hội trong bảo vệ môi trường

TCXH được hiểu là những tổ chức tự nguyện của công dân được tổ chức và hoạt động theo quy định của pháp luật Việt Nam vì mục tiêu chung phi chính trị, phi lợi

\* **ThS. Viện Nhà nước và pháp luật, Học viện Chính trị - Hành chính Quốc gia Hồ Chí Minh.**

<sup>1</sup> Nghị quyết 41/NQ/TU ngày 15/11/2004 của Bộ Chính trị khóa IX về bảo vệ môi trường trong thời kỳ đẩy mạnh CNH, HĐH đất nước.

nhuận. Trên thế giới cũng như ở Việt Nam, các TCXH ngày càng phát triển và đóng vai trò quan trọng trong giám sát, BVMT, là cầu nối giữa đông đảo quần chúng nhân dân với chính quyền trong BVMT sống. Vai trò của các tổ chức này được đánh giá trên một số khía cạnh sau:

*Một là, phát hiện và tố giác vi phạm pháp luật về môi trường.* Vai trò của các TCXH trong phát hiện, tố giác vi phạm pháp luật về môi trường được quy định trong hệ thống pháp luật quốc gia. Với tư cách là những cộng đồng tự quản ở địa phương mà thành viên của họ đều là quần chúng, các TCXH đóng vai trò quan trọng trong việc phát hiện, tố giác những vi phạm về BVMT mà các tổ chức sản xuất, kinh doanh gây ra. Thời gian qua, các TCXH đã và đang làm tốt vai trò này. Điển hình như vụ Trung tâm Giáo dục Thiên nhiên đã phát hiện, tố giác 2 công ty Tung Kuang và Vedan có hành vi xả thải gây ô nhiễm môi trường.

*Hai là, phản biện xã hội về chính sách, pháp luật liên quan đến môi trường.* Luật BVMT đã quy định mọi cá nhân, tổ chức đều có quyền được đối thoại với chính quyền các cấp về vấn đề BVMT. Trong những năm qua, nhiều dự án liên quan đến xây sân golf, biệt thự cao cấp, nhà cao ốc ở công viên ở Hà Nội và thành phố Hồ Chí Minh đã phải dừng lại vì sự tham gia phản biện mạnh mẽ của các TCXH và cộng đồng. Các TCXH như Viện Môi trường và Phát triển bền vững, Trung tâm Giáo dục Thiên nhiên, Hội bảo vệ Thiên nhiên và Môi trường Việt Nam, Viện Tư vấn Phát triển (CODE) và Trung tâm Con người và Thiên nhiên (PanNature)... được xem là những TCXH đi đầu trong vai trò phản biện chính sách.

*Ba là, vận động và tư vấn chính sách về môi trường.* Vai trò tư vấn, khuyến nghị của các TCXH được xác lập trong các quy định tại Điều 19, 116 của Luật BVMT. Theo đó các tổ chức, cá nhân đều được khuyến khích thúc đẩy phát triển dịch vụ BVMT với chức

năng bao gồm tư vấn, đào tạo, cung cấp thông tin về môi trường<sup>2</sup>. Với vai trò là một kênh thông tin quan trọng của cơ chế dân chủ trong BVMT, các TCXH không chỉ phản ánh đơn thuần về những vi phạm pháp luật BVMT mà còn đưa ra những kiến nghị, đề xuất cho việc xử lý và giải quyết các vấn đề đó. Thông qua các TCXH, người dân có thể bày tỏ ý kiến của mình vào việc đưa ra những chính sách và chương trình, kế hoạch về BVMT ở địa phương và cấp quốc gia. Nghiên cứu hoạt động của các TCXH như CODE, PanNature cho thấy vai trò và hiệu quả của TCXH trong việc vận động và tư vấn chính sách liên quan đến BVMT ở Việt Nam.

*Bốn là, thu hút sự tham gia của cộng đồng vào việc BVMT.* Thu hút sự tham gia của cộng đồng trong việc BVMT là một trong những nhiệm vụ quan trọng của các TCXH hoạt động trong lĩnh vực BVMT. Luật BVMT quy định về trách nhiệm thực hiện và kiểm tra việc thực hiện các nội dung trong báo cáo đánh giá tác động môi trường của chủ dự án, theo đó cần phải niêm yết công khai tại địa điểm thực hiện dự án về các loại chất thải, công nghệ xử lý, thông số tiêu chuẩn về chất thải, các giải pháp BVMT để cộng đồng dân cư biết, kiểm tra, giám sát. Như vậy ở đây vai trò của cộng đồng, dân cư trong việc kiểm tra, giám sát là hết sức quan trọng và là yêu cầu bắt buộc ngay từ khâu thẩm định dự án có tác động đến môi trường, chứ không chỉ là trong quá trình thực hiện hay kết thúc dự án. Các TCXH với tư cách là tổ chức tự nguyện của quần chúng phải thu hút sự tham gia mạnh mẽ và sâu rộng của cộng đồng dân cư, các chủ thể có liên quan vào BVMT.

*Năm là, giáo dục, phổ biến, tuyên truyền pháp luật về BVMT.* Các TCXH có vai trò quan trọng trong việc tham gia giáo dục, phổ biến, tuyên truyền pháp luật về BVMT. Luật BVMT tạo hành lang pháp lý cho các tổ chức và cá nhân tham gia vào hoạt động BVMT nói chung và hoạt động

2 Luật Bảo vệ môi trường (QH52/2005/QH11), <http://www.vietlaw.gov.vn/>

giáo dục, phổ biến và tuyên truyền về BVMT nói riêng. Luật này cũng quy định, Nhà nước cần phải ưu tiên đào tạo nguồn nhân lực cho việc BVMT; đồng thời khuyến khích mọi tổ chức, cá nhân tham gia đào tạo nguồn nhân lực BVMT. Giáo dục chính thức trong hệ thống công lập do Nhà nước thực hiện là hết sức quan trọng và tất yếu. Tuy nhiên, việc phổ biến, tuyên truyền và giáo dục lâu dài và phổ thông cho mọi tầng lớp xã hội nói chung và các tổ chức sản xuất, kinh doanh và dịch vụ nói riêng không thể thiếu vai trò của các TCXH. Vấn đề này đã được ghi cụ thể trong điều lệ hoạt động của các TCXH như Hội bảo vệ Thiên nhiên và Môi trường Việt Nam; Trung tâm Giáo dục Thiên nhiên của Việt Nam (EVN)<sup>3</sup>...

**2. Giải pháp phát huy vai trò của các tổ chức xã hội**

Dưới góc độ pháp lý, chúng tôi xin đề xuất các giải pháp sau:

1. Nhìn chung những năm gần đây, rất nhiều TCXH đã được hình thành và hoạt động trên lĩnh vực BVMT ở Việt Nam. Họ đã góp phần đáng kể chung sức cùng Nhà nước trong BVMT. Tuy nhiên, do chưa có một khung pháp lý đầy đủ, đồng bộ, rõ ràng và một cơ chế thực thi hiệu quả nên sự tham gia của các TCXH và vai trò của họ trong công tác BVMT còn nhiều hạn chế. Vì vậy, trước hết cần ra soát lại tổng thể các văn bản pháp luật về BVMT nói chung, pháp luật về sự tham gia của các TCXH trong BVMT nói riêng. Việc rà soát phải nhằm mục tiêu đánh giá tính hiệu lực và hiệu quả của hệ thống, chính sách pháp luật trong công tác quản lý và BVMT, cơ chế huy động các nguồn lực xã



hội trong BVMT; từ đó đề xuất hướng sửa đổi, bổ sung nhằm hoàn thiện chính sách, pháp luật.

2. Việc sửa đổi, ban hành các văn bản pháp luật về sự tham gia của các TCXH trong BVMT phải đảm bảo những yêu cầu nhất định đó là:

- Phải phù hợp với các văn bản pháp luật khác, tránh chồng chéo, thiếu tính đồng bộ. Nhiều chuyên gia pháp lý cho rằng, sở dĩ công tác BVMT gặp khó khăn là do tình trạng “thừa văn bản nhưng thiếu quy định”. Trên thực tế mặc dù có tới hơn 300 văn bản

liên quan tới lĩnh vực BVMT song các quy định đều mang tính chung chung dẫn tới thực trạng nhiều vi phạm không biết chiếu theo văn bản nào để xử lý. Hơn nữa, sửa đổi các văn bản pháp luật đảm bảo vai trò của các TCXH trong BVMT có liên quan đến nhiều lĩnh vực pháp luật khác nhau (luật hình sự, luật hội, luật tiếp cận thông tin...) và các điều ước quốc tế mà Việt Nam đã tham gia, do đó đảm bảo tính đồng bộ là một yêu cầu hết sức quan trọng.

- Phải đảm bảo đầy đủ quyền và nghĩa vụ của TCXH trong BVMT. Quyền của cá nhân và TCXH trong BVMT là quyền tiếp cận thông tin về môi trường; quyền tiếp cận luật, các văn bản dưới luật, các cơ chế, chính sách do Nhà nước, trung ương và địa phương ban hành; quyền tiếp cận các nguồn lực tài chính, kinh nghiệm, công nghệ. Các cá nhân và TCXH có trách nhiệm: tự nguyện, tự giác, xung phong, tình nguyện tham gia vào các hoạt động truyền thông, vận động xã hội, phong trào BVMT.

3 EVN là một trong những TCXH đầu tiên tại Việt Nam chuyên sâu vào lĩnh vực bảo tồn thiên nhiên và giáo dục môi trường được thành lập năm 2000 có vai trò giáo dục và bảo vệ môi trường thiên nhiên, đặc biệt là bảo vệ động vật hoang dã. Xem thêm: <http://www.thiennhien.org/index.php?page=introduction>.

3. Trước mắt, cần tập trung hoàn thiện một số lĩnh vực pháp luật cụ thể sau để đảm bảo vai trò của các TCXH trong BVMT:

- Vừa qua, Quốc hội đã ra Nghị quyết số 20/2011/QH13 về Chương trình xây dựng luật, pháp lệnh của Quốc hội nhiệm kỳ khóa XIII, trong đó có việc sửa đổi Luật BVMT năm 2005. Để đảm bảo vai trò của các TCXH, Luật BVMT năm 2005 phải được nghiên cứu sửa đổi theo hướng mở rộng hơn về phạm vi điều chỉnh; bổ sung các quy định mới và làm rõ hơn các quy định liên quan tới việc công khai, công bố thông tin về môi trường; quy định về việc huy động sự tham gia của các TCXH và cộng đồng, người dân trong giám sát BVMT; tham gia xây dựng chính sách pháp luật có liên quan tới môi trường.

- Hoàn thiện các văn bản hướng dẫn thi hành Luật BVMT, Bộ luật Dân sự về trách nhiệm dân sự trong lĩnh vực môi trường; xem xét, sửa đổi bổ sung quy định về đánh giá môi trường chiến lược, đánh giá tác động môi trường và ban hành nghị định về đánh giá môi trường chiến lược, đánh giá tác động môi trường, cam kết BVMT và quy hoạch môi trường. Đồng thời hoàn thiện hệ thống tiêu chuẩn, quy chuẩn kỹ thuật quốc gia về môi trường. Xây dựng, ban hành các quy chuẩn cho một số lĩnh vực sản xuất đặc thù và sản xuất làng nghề. Những văn bản này giúp các TCXH có tiêu chí đánh giá đầy đủ về tác động môi trường trên cơ sở đó phát huy vai trò của mình trong BVMT.

- Ban hành Luật về Hội nhằm hoàn thiện khung pháp luật và chính sách về việc lập hội (thay thế Nghị định 45/2010/NĐ-CP) để một mặt, tăng cường sự quản lý nhà nước về tổ chức và hoạt động của các TCXH, mặt khác trao những quyền và lĩnh

vực để từ đó các TCXH phát huy hiệu quả vào hoạt động cung cấp các dịch vụ xã hội từ thiện, phát triển cộng đồng, tăng cường vai trò giám sát cộng đồng đối với các hoạt động thực thi pháp luật và chính sách của các cấp chính quyền cũng như chủ thể kinh tế ở địa phương, nhất là trong việc BVMT.

- Ban hành Luật Tiếp cận thông tin để đảm bảo quyền tiếp cận thông tin về môi trường của các TCXH và cộng đồng. Hiện nay, việc tiếp cận thông tin của các TCXH và quần chúng trong việc BVMT là rất hạn chế. Kết quả khảo sát của Tổng cục Môi trường tháng 10 năm 2010, trên 90% người dân được hỏi cho rằng họ có quá ít thông tin về môi trường và cho rằng đó là thuộc về các cơ quan quản lý nhà nước ở trung ương và địa phương<sup>4</sup>. Vì vậy, việc ban hành luật về quyền tiếp cận thông tin là vấn đề quan trọng, là cơ sở chủ yếu phát huy vai trò của các TCXH trong BVMT.

Tóm lại, các TCXH có vai trò quan trọng trong việc giám sát và BVMT thông qua các hoạt động tư vấn chính sách, truyền thông và giáo dục nâng cao nhận thức. Sự tham gia của các TCXH vào hoạt động giám sát, BVMT là quyền và nghĩa vụ được quy định bằng luật; Nhà nước có nghĩa vụ đáp ứng và tạo điều kiện thuận lợi cho sự tham gia của các TCXH vào giám sát và BVMT. Các TCXH còn là cầu nối cho sự tham gia rộng rãi của mọi tầng lớp nhân dân vào giám sát và BVMT. Vì vậy, cần hết sức đề cao vai trò của các TCXH và cộng đồng trong BVMT ở Việt Nam. Bên cạnh giải pháp về hoàn thiện pháp luật ở trên, đòi hỏi phải triển khai đồng bộ các giải pháp khác về thực thi pháp luật, về nhận thức, về hỗ trợ tài chính... mới có thể phát huy toàn diện vai trò của các TCXH và mọi công dân trong BVMT sống của mình ■

4 Nguồn: Báo cáo môi trường quốc gia năm 2010.



# ỦY BAN LÂM THỜI - NHỮNG VẤN ĐỀ LÝ THUYẾT VÀ THỰC TIỄN\*

ĐỖ MINH KHÔI\*\*

## 1. Tiếp cận thể chế về vai trò của cơ quan đại diện và các ủy ban

Nghiên cứu về các ủy ban nói chung và ủy ban lâm thời (UBLT) nói riêng của cơ quan đại diện (CQDD) phải dựa trên cơ sở mô hình tổ chức và vận hành quyền lực của nhà nước nói chung. Bởi lẽ, một mặt vai trò, vị trí, tổ chức và hoạt động của các ủy ban của CQDD với tư cách là một bộ phận bên trong của CQDD, tồn tại phụ thuộc vào CQDD, tổ chức hoạt động của những ủy ban này phụ thuộc vào chức năng, nhiệm vụ của CQDD. Mặt khác, chức năng và nhiệm vụ của CQDD phụ thuộc vào mô hình chính thể hay cụ thể hơn - mối quan hệ với cơ quan hành pháp. Từ nội dung và tính chất mối quan hệ này, các chức năng nhiệm vụ cơ bản của CQDD được xác lập và từ đó, vị trí, vai trò của các ủy ban nói chung và UBLT nói riêng được xác lập. Nói một cách ngắn gọn, mô hình chính thể quyết định nội dung và tính chất mối quan hệ giữa lập pháp và hành pháp và đến lượt nó, mối quan hệ này quyết

định tính chất vai trò của các ủy ban của CQDD<sup>1</sup>.

Có ba loại mô hình chính thể điển hình, chính thể tổng thống, chính thể đại nghị và chính thể lưỡng hệ. Sự khác biệt giữa các loại mô hình chính thể này được các học giả phân biệt dựa trên mối quan hệ giữa lập pháp và hành pháp trong nguyên tắc tổ chức và hoạt động. Nếu sự tồn tại và hoạt động của hành pháp và lập pháp độc lập với nhau thì đó là đặc trưng cơ bản của chế độ tổng thống. Ngược lại, nếu mối quan hệ này là phụ thuộc, đó đặc trưng của chế độ đại nghị<sup>2</sup>. Một cách chi tiết hơn, chế độ tổng thống áp dụng nguyên tắc phân quyền triệt để và các nhánh quyền lực, hệ thống cơ quan hình thành và hoạt động độc lập với nhau hơn so với chế độ đại nghị.

Theo tính chất mối quan hệ giữa hành pháp và lập pháp như trên, vai trò chính của Quốc hội là xây dựng pháp luật và giám sát việc thực hiện pháp luật mà Quốc hội làm ra, Quốc hội gần như không có quyền can

\* *Bài viết cho Hội thảo "Phát huy vai trò của UBLT trong việc thực hiện các chức năng cơ bản của Quốc hội" Viện Nghiên cứu Lập pháp, 2012.*

\*\* *TS, Đại học Luật TP. Hồ Chí Minh.*

1 *Mối quan hệ của cơ quan đại diện, cơ quan lập pháp với các cơ quan tư pháp cũng có vai trò nhất định trong việc xác định cơ cấu tổ chức và hoạt động của các ủy ban (đặc biệt là ủy ban hỗ trợ về tư pháp cho CQDD). Tuy nhiên, sự ảnh hưởng có tính chất quyết định nhất phải dựa trên mối quan hệ với hành pháp.*

2 *Xem; Đỗ Minh Khôi, Lựa chọn thể chế, Hội thảo Khoa Luật - Đại học Quốc gia Hà Nội, 2012.*

thiếp vào việc hình thành cơ quan hành pháp<sup>3</sup>. Ngược lại, Nghị viện trong chế độ đại nghị là cơ quan có quyền lực cao nhất trong bộ máy nhà nước, hình thành nên Chính phủ, giám sát Chính phủ và Chính phủ chịu trách nhiệm trước Nghị viện. Vì vậy, về nguyên tắc, vai trò của Nghị viện cũng là lập pháp, giám sát Chính phủ nhưng vai trò này có tính chất tương đối khác biệt so với Quốc hội trong chế độ tổng thống thể hiện qua hai mặt: *Thứ nhất*, trong lĩnh vực lập pháp, Quốc hội có thực quyền hơn và hoạt động này ít chịu sự ảnh hưởng từ hành pháp so với chế độ đại nghị. Trong chế độ đại nghị, về nguyên tắc là Nghị viện có thẩm quyền làm luật, tuy nhiên, với đảng đa số trong Nghị viện và có vai trò là thành viên trong Nghị viện, Chính phủ nắm quyền đề xuất và có ảnh hưởng rất lớn đối với quá trình làm luật. *Thứ hai*, sự giám sát của Quốc hội là giám sát việc thi hành pháp luật, dựa trên cơ sở pháp luật mà nó làm ra trong khi sự giám sát của Nghị viện tập trung vào giám sát việc hình thành và thực hiện chính sách của Chính phủ trên thực tế<sup>4</sup>. Nói một cách khác, Nghị viện đóng vai trò chủ yếu là phản ứng với những chính sách và biện pháp thực hiện chính sách của hành pháp, một cơ quan vốn rất mạnh trong chế độ đại nghị kiểu Westminster<sup>5</sup>.

Về mặt thực nghiệm, có những nghiên cứu kết luận rằng, vai trò trong lĩnh vực ngân sách của Nghị viện mang tính chất hậu

kiểm và Quốc hội của chế độ tổng thống là tiền kiểm đối với hành pháp. Điều này góp phần làm rõ vai trò của Nghị viện, uỷ ban đối với hành pháp là giám sát hơn là hoạch định. Nghiên cứu thực nghiệm này cũng cho thấy vai trò giám sát và tổng số các phương tiện giám sát và giám sát bằng uỷ ban trong chế độ đại nghị có tỷ lệ cao hơn so với chế độ tổng thống. Nhìn chung, giám sát bằng uỷ ban có tỷ lệ phổ biến khá cao trong các nước được khảo sát<sup>6</sup>. Như vậy, có thể kết luận giám sát là một trong những vai trò quan trọng của cơ quan lập pháp trong mối quan hệ với hành pháp và nó đặc biệt quan trọng trong chế độ đại nghị.

So sánh vai trò của Quốc hội và Nghị viện trong lĩnh vực lập pháp, có thể nói vai trò của Nghị viện hạn chế một cách tương đối so với Quốc hội, trong khi vai trò ảnh hưởng tới khả năng ban hành và thực hiện chính sách của hành pháp của Nghị viện cao hơn. Có lẽ chính vì vậy mà có nghiên cứu cho rằng, vai trò của uỷ ban trong chế độ đại nghị là tương đối yếu so với chế độ tổng thống bởi sự giám sát tạm thời và không chuyên nghiệp<sup>7</sup>. Ngược lại, có nghiên cứu cho thấy các uỷ ban trong chế độ đại nghị có ảnh hưởng lớn trong việc hình thành và thực hiện chính sách<sup>8</sup>. Nếu CQDD nghiêng về vai trò chính trị, nó phải có những uỷ ban đặc biệt với số lượng thành viên giới hạn và có phạm vi quyền hạn rất lớn<sup>9</sup>. Có thể tạm kết luận ở đây là: vai trò, vị trí của CQDD

3 Có thể quy ước như sau: nếu nói Quốc hội có thể ngầm hiểu chế độ của Nhà nước đó là chế độ tổng thống và ngược lại, Nghị viện là chế độ đại nghị.

4 Có quan điểm cho rằng: "khái niệm lâu đời nhất về vai trò của Nghị viện là kiểm soát và giám sát hành pháp"; trích theo: Strøm, K. (1995) *Parliamentary Government and Legislative Organisation*, In Doring, H. (ed.) *Parliaments and Majority Rule in Western Europe*, New York, St Martin's Press trang 54.

5 Mark Shephard, *Administrative Review and Oversight: The Experience of Westminster*, trong Stapenhurst, R. P. a. R. (2004) *Legislatures and Oversight*, World Bank Institute, trang 40.

6 Stapenhurst, R. P. a. R. (2004) *Legislatures and Oversight*, World Bank Institute.

7 Mattson, I. and Strøm, K. (1995) 'Parliamentary Committees'. In Doring, H. (ed.) *Parliaments and Majority Rule in Western Europe*, New York, St Martin's Press.

8 Meghan Benton and Meg Russell, *Assessing the Impact of Parliamentary Oversight Committees: The Select Committees in the British House of Commons*, *Parliamentary Affairs* (2012) 1–26; Russell, M. and Benton, M. (2011) *Selective Influence: The Policy Impact of House of Commons Select Committees*, London, Constitution Unit.

9 Trích theo: Erik Damgaard, *How Parties Control Committee Members*, In Doring, H. (ed.) *Parliaments and Majority Rule in Western Europe*, New York, St Martin's Press, trang 311.

trong mối tương quan với hành pháp sẽ quyết định vai trò, vị trí và chức năng của các uỷ ban và đó cũng là một trong những yếu tố cơ bản nhất làm căn cứ để cấu trúc hệ thống uỷ ban, tổ chức và vận hành uỷ ban<sup>10</sup>.

## 2. Khái niệm uỷ ban và uỷ ban lâm thời

### *Khái niệm uỷ ban*

Uỷ ban theo nghĩa chung nhất được hiểu là một nhóm người được lựa chọn để thực hiện một mục đích nào đó. Hoặc hẹp hơn, là một nhóm người giao tiếp trực diện trong việc ra các quyết định bằng bỏ phiếu<sup>11</sup>. Có quan điểm định nghĩa, uỷ ban là một nhóm nhỏ trong cơ quan lập pháp thường được thành lập với những nhiệm vụ cụ thể trong tổ chức nói chung<sup>12</sup>. Uỷ ban Nghị viện là nhóm các nghị sỹ bổ nhiệm bởi một viện (hoặc hai viện trong trường hợp uỷ ban liên viện của chế độ lưỡng viện) để thực hiện nhiệm vụ cụ thể nhất định<sup>13</sup>. Có quan điểm khác định nghĩa uỷ ban là một nhóm nhỏ các nghị sỹ được giao nhiệm vụ xem xét những vấn đề một cách chi tiết hơn so với toàn thể CQĐD<sup>14</sup>. Có quan điểm cho rằng sự phát triển của khoa học kỹ thuật buộc phải phân công lao động và thực hiện uỷ quyền trong Nghị viện và đó là cơ sở để uỷ ban có thể xem xét một cách chuyên sâu hơn so với toàn thể Nghị viện<sup>15</sup>.

Dựa trên các cách định nghĩa về uỷ ban như trên, có thể tổng hợp các đặc điểm cơ bản của uỷ ban như sau:

Uỷ ban là một nhóm các nghị sỹ thuộc cơ quan lập pháp (có thể ở một viện hoặc hai viện)

Uỷ ban được thành lập nhằm thực hiện một nhiệm vụ nhất định của CQĐD.

Việc giao nhiệm vụ được giao cho uỷ ban nhằm mục đích công việc này sẽ được xem xét một cách chi tiết hơn so với toàn thể CQĐD.

Sự tồn tại của uỷ ban không tách rời khỏi CQĐD.

Thành viên của uỷ ban có địa vị ngang bằng nhau trong việc quyết định và bỏ phiếu là hình thức ra quyết định của uỷ ban.

### *Cấu trúc uỷ ban trong lập pháp và khái niệm Uỷ ban lâm thời (UBLT)*

Cấu trúc uỷ ban của CQĐD rất khác nhau. Một số cấu trúc theo tính chất cố định và lâm thời; cấu trúc theo uỷ ban đặc biệt đơn chức năng; cấu trúc theo uỷ ban đặc biệt đa chức năng<sup>16</sup>; và cấu trúc tương xứng với các bộ trong hành pháp và nếu hành pháp thay đổi kết cấu, cấu trúc uỷ ban trong cơ quan lập pháp cũng thay đổi theo<sup>17</sup>.

Cấu trúc uỷ ban trong CQĐD cũng chịu ảnh hưởng của vai trò của CQĐD trong mối quan hệ đối với hành pháp. Nếu CQĐD có

10 Với nhiều nét tương đồng với chế độ đại nghị, đặc biệt là đại nghị đa số, nghiên cứu vai trò uỷ ban trong Quốc hội Việt Nam cần tham khảo cơ chế vận hành, cấu trúc uỷ ban của chế độ này. Vì vậy, bài viết này sẽ tập trung xem xét và phân tích từ lý thuyết và thực tiễn uỷ ban trong chế độ đại nghị.

11 Francis, W.L., *The Legislative committee game a comparative 50 states Legislative committee system*. 1989: Ohio state University press, trang 1.

12 Mattson, I. and Strøm, K. (1995) 'Parliamentary Committees'. In Doring, H. (ed.) *Parliaments and Majority Rule in Western Europe*, New York, St Martin's Press. Trang 249

13 Yamamoto, H. (2007) *Tools for parliamentary oversight A comparative study of 88 national parliaments*, Inter-Parliamentary Union trang 15.

14 Benda, S. R. (1996) *Committee in Legislatures A division of Labor*, National Democratic Institute for International Affairs, Legislative Research Series, Paper2, trang 3; UNDP *Legislative committee system*, <http://mirror.undp.org/magnet/Docs/parliaments/Legislative%20Committee%20System.htm>.

15 Strøm, K. (1995) *Parliamentary Government and Legislative Organisation*, In Doring, H. (ed.) *Parliaments and Majority Rule in Western Europe*, New York, St Martin's Press trang 78.

16 Mattson, I. and Strøm, K. (1995) 'Parliamentary Committees'. In Doring, H. (ed.) *Parliaments and Majority Rule in Western Europe*, New York, St Martin's Press trang 267.

17 Lucinda Maer, O. G., Richard Kelly (2009) *The departmental select Committee*, research Paper 09/55, House of Common UK.

vai trò lớn trong lập pháp, cấu trúc uỷ ban theo lĩnh vực lập pháp nhằm hỗ trợ chức năng lập pháp của CQDD. Ngược lại, nếu CQDD nhấn mạnh vai trò giám sát, kiểm soát hành pháp, cấu trúc uỷ ban theo cấu trúc của hành pháp nhằm thực hiện tốt hơn vai trò giám sát của CQDD. Rõ ràng là cấu trúc theo lĩnh vực lập pháp sẽ khó cho việc giám sát bởi hoạt động giám sát hướng đến các chủ thể của hành pháp và cấu trúc nhằm thực hiện chức năng giám sát sẽ khó cho việc lập pháp<sup>18</sup>.

CQDD thành lập uỷ ban nói chung có thể có rất nhiều lý do nhưng một trong những lý do căn bản nhất là thiết kế uỷ ban nhằm giải quyết các nhiệm vụ của CQDD. Đây có lẽ là một trong những lý do và cũng là căn cứ quan trọng nhất bởi nhiệm vụ cần được giải quyết sẽ ảnh hưởng mang tính chất quyết định đến những hoạt động để giải quyết nhiệm vụ đó và những hoạt động này đòi hỏi chủ thể, cơ quan, tổ chức tương thích để thực hiện. Như vậy, có thể nói, thành lập, thiết kế bất cứ một tổ chức, cơ quan nào cũng phải dựa trên nhiệm vụ mà nó sẽ giải quyết. Hay nói cách khác, nhiệm vụ là xuất phát điểm quan trọng nhất để hình thành nên các tổ chức, bộ máy.

Những nhiệm vụ chung nhất của CQDD là: làm luật, quyết định ngân sách, hình thành Chính phủ (nếu là chế độ đại nghị) và giám sát hoặc kiểm soát hành pháp và tổ chức hoạt động nội bộ của CQDD. Do vậy, xác định UBLT nên theo vụ việc, nhiệm vụ mà nó giải quyết<sup>19</sup>:

Vụ việc có tính chất bất thường, đặc biệt và không có tính thường xuyên, định kỳ, uỷ ban thực hiện có thể được coi là UBLT. Khi

thực hiện xong nhiệm vụ này uỷ ban sẽ giải tán hay nhiệm kỳ của thành viên uỷ ban là không cố định.

Những vụ việc bất thường không chỉ thuộc một lĩnh vực cố định. Ví dụ, trong lĩnh vực lập pháp vẫn có thể có những nhiệm vụ đặc biệt, không thường xuyên như hoạt động thẩm tra về nhu cầu hay xem xét dự thảo của một dự luật hoặc một dự án ngân sách có tính chuyên sâu và đặc biệt mà các uỷ ban cố định khó có thể thực hiện hiệu quả<sup>20</sup>. Trong lĩnh vực giám sát hành pháp, mặc dù các uỷ ban cố định đảm nhiệm phần lớn công việc giám sát nhưng với những vụ việc cụ thể, đòi hỏi nhu cầu giám sát đặc biệt vẫn cần các UBLT.

Ngoài lĩnh vực lập pháp và giám sát hành pháp, vẫn có thể có những nhiệm vụ cần thành lập UBLT. Ví dụ, thành lập các uỷ ban điều tra, xem xét các vấn đề có ảnh hưởng lớn đến xã hội (đối nội hoặc đối ngoại) hoặc điều tra các tổ chức xã hội, hoặc các cơ quan không thuộc hành pháp. Việc thực hiện nhiệm vụ này nhằm cung cấp thông tin cho các nghị sỹ trong việc thực hiện chức năng đại diện và lập pháp đồng thời kiến nghị với hành pháp trong hoạt động quản lý.

Một điều cũng cần lưu ý là phản ứng với những nhiệm vụ đặc biệt và bất thường bằng việc thiết lập các UBLT là cần thiết trong điều kiện chuyên đổi và hoàn thiện thể chế nhưng việc thành lập UBLT và sự di động của tư cách thành viên trong các uỷ ban này dễ dẫn đến sự chông chéo nhiệm vụ, chức năng giữa các uỷ ban<sup>21</sup>. Mặt khác, CQDD trong chế độ đại nghị có quyền lực cao nhất, đóng vai trò quyết định những vấn đề quan

18 Có lẽ vì vậy mà uỷ ban hỗ trợ cho Nghị viện trong chế độ đại nghị thường là UBLT?

19 Có quan điểm cũng chia theo lĩnh vực nhiệm vụ của lập pháp và trong 10 nhóm công việc của các uỷ ban nói chung, có 3 nhóm liên quan đến các UBLT: lập pháp, công việc khác không phải lập pháp và lĩnh vực liên quan đến hành pháp như giám sát, truy tố theo thủ tục đặc biệt... Trích theo: Mattson, I. and Strøm, K. (1995) 'Parliamentary Committees'. In Doring, H. (ed.) *Parliaments and Majority Rule in Western Europe*, New York, St Martin's Press trang 259.

20 Ví dụ, Nghị viện Anh dựa trên các UBLT để thực hiện chức năng lập pháp, Benda, S. R. (1996), Mattson and Strom (1995).

21 David M. Olson, *Administrative Review and Oversight: The Experiences of Post-Communist Legislatures*, trong Stapenhurst, R. P. a. R. (2004) *Legislatures and Oversight*, World Bank Institute trang 21.

trọng cho nên những nhiệm vụ, chức năng hoạt động của nó phải mang tính ổn định, dự báo trước chứ không phải hoạt động giải quyết vụ việc và tình huống như đặc trưng nhiệm vụ của hành pháp. Vì vậy, đối với các Nghị viện có mức độ thể chế hoá cao, việc thành lập UBLT là rất hạn chế và cần thận trọng. Ngược lại, với những nước đang trong quá trình chuyển đổi, thành lập UBLT là cần thiết nhưng phải dự liệu cấu trúc uỷ ban theo lộ trình thể chế hoá cao và giảm bớt việc thành lập UBLT.

### 3. Vai trò, chức năng của uỷ ban và uỷ ban lâm thời

Nhìn chung, các quan điểm tương đối thống nhất về vai trò của uỷ ban nói chung như sau: hỗ trợ lập pháp trong lĩnh vực lập pháp; giám sát; điều tra; kết nối hành pháp và lập pháp; định hình và hoàn thiện chính sách; tạo kênh giao tiếp giữa cá nhân và nhóm khác nhau trong CQĐD; thông tin, chuyên môn hoá và phân công lao động; kết nối Nghị viện và cử tri; giáo dục, định hướng dư luận<sup>22</sup>. Để thực hiện các vai trò trên, uỷ ban có những hoạt động nhằm thực hiện các chức năng nhiệm vụ như trên. Những hoạt động này có những hình thức thể hiện cụ thể và cơ bản như sau: điều trần; chất vấn; thu thập chứng cứ; thông tin; thảo luận trong uỷ ban; ra báo cáo; kiến nghị.

Như trên đã phân tích, vai trò, chức năng của uỷ ban phụ thuộc và tương ứng với vai trò của CQĐD trong bộ máy nhà nước nói chung và trong mối quan hệ với hành pháp nói riêng. Nếu phân loại theo lĩnh vực lập pháp và giám sát, chức năng của uỷ ban trong chế độ đại nghị thường nhấn mạnh chức năng giám sát, kiểm soát hành pháp trong khi uỷ ban trong chế độ tổng thống nhấn mạnh chức năng lập pháp hơn.

Như vậy, trong tương quan so sánh giữa uỷ ban cố định và UBLT, vai trò của UBLT quan trọng hơn trong lĩnh vực giám sát, điều tra, trung gian kết nối giữa Nghị viện và cử tri, tạo dư luận. Những vai trò này sẽ quan trọng hơn nếu như công việc mà nó thực hiện có tính chất chuyên biệt, đặc biệt cao và xuất hiện không định kỳ. Về cơ bản, với những cơ quan lập pháp với hệ thống uỷ ban có mức độ thể chế hoá cao, những nhiệm vụ nảy sinh mang tính chất tạm thời sẽ giảm và nhiệm vụ này phần lớn do các uỷ ban cố định đảm nhiệm. Tuy nhiên, với những quốc gia và cơ quan lập pháp đang trong quá trình chuyển đổi và thể chế hoá, nhiệm vụ bất thường và việc thành lập các UBLT là cần thiết.

### 4. Tổ chức và hoạt động của uỷ ban và uỷ ban lâm thời

Về mặt tổ chức, số lượng thành viên của uỷ ban, các quốc gia có sự khác biệt rất lớn và cũng không có sự tương ứng nào giữa kích cỡ của cơ quan lập pháp và kích cỡ của các uỷ ban. Tuy nhiên, uỷ ban với số lượng thành viên quá lớn nó sẽ hoạt động không hiệu quả bởi chính vì số lượng quá lớn sẽ không bảo đảm tính chuyên môn và thiếu hiệu quả. Có nghiên cứu cho thấy uỷ ban càng nhỏ càng tốt và càng hiệu quả với con số dao động từ 13-25 thành viên<sup>23</sup>. Nếu uỷ ban có quá nhiều thành viên, để hoạt động hiệu quả, nó cần phải hình thành các tiểu ban và như vậy, thực chất cũng là một loại uỷ ban trong uỷ ban<sup>24</sup>. Thành viên của các uỷ ban thường được lựa chọn bởi các đảng trong cơ quan lập pháp và tỷ lệ với các đảng này. Một số quốc gia giới hạn tư cách thành viên trong khi một số quốc gia khác không giới hạn tư cách thành viên uỷ ban. Chủ tịch uỷ ban đóng vai trò quan trọng trong quá

22 Xem: Benda, S. R. (1996), Fershau(2004), Francis, W. L. (1989), Mattson and Strom (1995), Yamamoto, H. (2007).

23 Benda, S. R. (1996) *Committee in Legislatures A division of Labor*, National Democratic Institute for International Affairs, *Legislative Research Series, Paper2*.

24 Nakamura, J. K. J. R. T. (2006) *Orientation Handbook for Mebers of Parliaments*, The World Bank Institute, trang 30; UNDP *Legislative committee system*, <http://mirror.undp.org/magnet/Docs/parliaments/Legislative%20Committee%20System.htm>.

trình hoạt động của uỷ ban, do vậy, chủ tịch thường được đảng chiếm đa số trong cơ quan lập pháp lựa chọn. Thẩm quyền thành lập các uỷ ban tùy thuộc vào CQDD và các viện (nếu hai viện). Tư cách thành viên uỷ ban đa phần là không giới hạn. Nghị sỹ có thể đăng ký tham gia vào những uỷ ban mà mình quan tâm<sup>25</sup>.

Số lượng các uỷ ban tuy không có một khung cố định nhưng về tinh thần là "...càng nhiều nhóm nhỏ sẽ làm cho Chính phủ khó kiểm soát hơn là một nhóm lớn"<sup>26</sup>. Mặt khác, số lượng uỷ ban trong lập pháp còn tùy thuộc vào vị trí, mối quan hệ giữa lập pháp và hành pháp. Trong chế độ đại nghị, cấu trúc uỷ ban tương xứng với cấu trúc của hành pháp trong khi cấu trúc uỷ ban của Quốc hội lập pháp lại theo hoạt động lập pháp của nó. Nhìn chung, con số từ 10-20 uỷ ban trong các cơ quan lập pháp có mức độ thể chế hoá cao có lẽ là quy luật chung.

Bên cạnh các thành viên uỷ ban là các nghị sỹ, để uỷ ban hoạt động có hiệu quả, cần có đội ngũ nhân viên giúp việc. Tuy nhiên, đội ngũ giúp việc có thể có quá nhiều "quyền lực" bởi họ có thể ảnh hưởng rất lớn đến hoạt động của uỷ ban. Một giải pháp là đội ngũ cần phân hoá thành hai loại, thư ký giúp việc và nhân viên chuyên môn. Loại nhân viên thường trực, dài hạn cần hạn chế chuyên môn lập pháp hay giám sát và bù lại, những lĩnh vực chuyên môn cần huy động những chuyên gia trong xã hội và nên sử dụng theo hướng đa dạng và có cạnh tranh, kìm chế đối trọng nhằm có được những quan điểm đa chiều và sự cân bằng về thông tin chuyên môn giúp uỷ ban ra quyết định khách quan hơn.

Thẩm quyền và trình tự thành lập các uỷ ban nói chung và UBLT nói riêng đương nhiên thuộc CQDD. Có lẽ, một điều rất cần

lưu ý là việc thành lập uỷ ban mới dù lâm thời hay cố định cần phải dựa trên tính chất nhiệm vụ của cơ quan lập pháp và nhiệm vụ cụ thể mà do đó cần lập uỷ ban mới, dựa trên chuyên môn của các thành viên. Việc thành lập các uỷ ban cũng chịu ảnh hưởng nhất định từ chế độ đảng phái nói chung và tình hình đảng phái trong cơ quan lập pháp<sup>27</sup>.

Về hoạt động, uỷ ban nói chung hoạt động theo chế độ tập thể và biểu quyết. Các thành viên đều được tham gia và biểu quyết. Nhìn chung, trong hầu hết các quốc gia, hoạt động của uỷ ban đều có sự tham gia và kiểm soát của các đảng phái, đặc biệt là các đảng chiếm đa số trong lập pháp. Một mặt, kiểm soát hoạt động uỷ ban là quyền lực bởi hoạt động của uỷ ban chính là một trong những hình thức hoạt động của lập pháp. Mặt khác, thông qua hoạt động của uỷ ban, các đảng cũng kiểm soát các đảng viên trong hành pháp của mình.

Hoạt động của uỷ ban có thể công khai, tức là công chúng, báo chí có thể quan sát hoặc họp kín, báo chí và công chúng không thể tham dự, thậm chí các nghị sỹ không phải là thành viên cũng không thể tham dự. Việc họp kín hay công khai tùy thuộc vào vấn đề cần giải quyết. Tuy nhiên, nếu vấn đề đó không ảnh hưởng tiêu cực đến xã hội nếu công khai thì cần công khai và "mở" cho báo chí và công chúng tham gia. Trong một số trường hợp, quá trình hoạt động của uỷ ban không công khai nhưng các báo cáo của uỷ ban cũng cần công khai.

Các hình thức hoạt động của uỷ ban thông thường là: điều trần; chất vấn; thu thập chứng cứ, thông tin; thảo luận trong uỷ ban; ra báo cáo; kiến nghị. Trong các hoạt động này, uỷ ban có thể chất vấn, điều trần, yêu cầu cung cấp thông tin đối với các quan chức hành pháp, các cơ quan tổ chức khác.

25 Yamamoto, H. *Tool for Parliamentary Oversight* (2007)

26 Trích theo: Mattson, I. a. S., K. (1995) *Parliamentary Committees*. In Doring, H. (ed.) *Parliaments and Majority Rule in Western Europe*, New York, St Martin's Press tr 260.

27 Devins, N. (2011) *Party Polarization and Congressional Committee consideration of Constitutional questions*, *Northwestern University Law review*, 105.

Ủy ban cũng có thể mời các nhân chứng, các bên liên quan trình bày và cung cấp thông tin trong phiên điều trần của mình. Ủy ban có thể bàn bạc, thảo luận và ra báo cáo chung một cách công khai hoặc kín sau khi điều trần hoặc chất vấn kết thúc.

Một trong những kết quả hoạt động của ủy ban là báo cáo chung của ủy ban và báo cáo thiểu số trong ủy ban. Các báo cáo của ủy ban cần rõ ràng và đầy đủ thông tin. Đặc biệt các kết luận và kiến nghị của ủy ban cần rõ ràng và thể hiện quan điểm chung của ủy ban. Vì tư cách thành viên là ngang nhau cho nên một số quốc gia quy định cho phép thiểu số hoặc cá nhân trong ủy ban viết báo cáo riêng trình ra toàn thể cơ quan lập pháp hoặc viện tương ứng.

Báo cáo thiểu số là báo cáo của nhóm thiểu số có quan điểm khác với đa số hoặc báo cáo của những cá nhân có quan điểm khác với đa số. Loại báo cáo này có ý nghĩa cân bằng các quan điểm trong ủy ban và đa chiều thông tin cho cơ quan lập pháp hoặc viện trước khi quyết định và thể hiện trách nhiệm của các thành viên ủy ban. Tuy nhiên, quy định này cũng có khả năng làm nhiều thông tin và giảm tính thống nhất trong việc ra quyết định chung.

Nhìn chung, báo cáo của ủy ban là bằng chứng, hình thức thể hiện hoạt động cơ bản của ủy ban và cũng chứa những nội dung mà có thể đánh giá hiệu quả hoạt động của các ủy ban nói chung. Với các ủy ban nói chung và UBLT nói riêng, báo cáo cần phải rõ ràng về các kiến nghị và khuyến nghị, khách quan về chứng cứ, đặc biệt là các báo cáo thực hiện chức năng điều tra, giám sát đặc biệt. Để giúp đánh giá hiệu quả hoạt động của ủy ban và để công khai hoạt động trong quản lý nhà nước nói chung, các chấp nhận khuyến nghị, kiến nghị của ủy ban từ phía hành pháp hay các tổ chức khác cũng cần phải công khai và rõ ràng như nội dung báo cáo của ủy ban. Nếu không chấp nhận cần

phải giải trình rõ lý do và chấp nhận cũng cần xác định rõ lộ trình triển khai thực hiện các kiến nghị và khuyến nghị của ủy ban.

### 5. Đánh giá hiệu quả hoạt động và ảnh hưởng của ủy ban và ủy ban lâm thời

Đánh giá hoạt động của một tổ chức nói chung và ủy ban nói riêng có thể dựa trên tương quan giữa các yếu tố đầu vào (thời gian hoạt động của các thành viên, nguồn lực và tài chính...) và yếu tố đầu ra (các kết quả hoạt động). Tuy nhiên, hoạt động của các ủy ban cần thiết phải đánh giá hiệu quả chứ không chỉ đánh giá hoạt động. Những đánh giá này phải có tính định lượng để có thể giúp xác định hiệu quả hoạt động của các ủy ban và định hướng phát triển của nó trong tương lai.

Cho đến nay, đã có một số phương pháp đánh giá hiệu quả hoạt động của ủy ban theo những tiêu chí nhất định và dựa trên vai trò hoạt động của nó. Một phương pháp đánh giá hoạt động của ủy ban được tiến hành gần đây dựa trên các hiệu quả của các báo cáo của ủy ban và sự đáp ứng của hành pháp đối với các báo cáo này. Phương pháp này chia các mức độ đáp ứng thành 4 bậc từ hiệu quả, có hiệu quả, hiệu quả không rõ và không hiệu quả. Sự đáp ứng thể hiện qua hai chỉ số: sự chấp nhận các kiến nghị của ủy ban và thực hiện hoặc cam kết thực hiện các kiến nghị đó<sup>28</sup>. Tuy nhiên, có quan điểm cho rằng, đánh giá hiệu quả hoạt động của ủy ban nói chung và các ủy ban giám sát nói riêng không chỉ dựa trên sự đáp ứng của hành pháp, đặc biệt là thái độ với những khuyến nghị của ủy ban. Những yếu tố, tình huống có thể làm cho cách đánh giá không chính xác như: hành pháp đôi khi chấp nhận khuyến nghị nhưng chẳng thực hiện; phản đối khuyến nghị nhưng sau đó thực hiện theo khuyến nghị; chấp nhận một kiến nghị trong rất nhiều kiến nghị nhưng đó lại là kiến nghị quan trọng nhất; hoặc phản ứng

28 Malcolm Aldons, 'Rating the effectiveness of committee reports: some examples', *Australasian Parliamentary Review*, 16(1): 52-60, 2001, p. 52.

với kiến nghị trong quá trình làm báo cáo, hoặc chỉ đồng ý về nguyên tắc...<sup>29</sup>.

Cách đánh giá hiệu quả hoạt động và ảnh hưởng của uỷ ban có lẽ phù hợp và mới hơn là dựa trên hai chỉ số: mức độ chấp nhận của hành pháp và mức độ thực hiện báo cáo uỷ ban. Mỗi chỉ số chia thành 5 bậc<sup>30</sup> và trong tương quan với 04 mức độ kiến nghị của uỷ ban. Kết quả cho thấy, những kiến nghị thay đổi rất lớn hay vừa phải về chính sách của hành pháp khó được chấp nhận và thực hiện, những kiến nghị mang tính chất hướng dẫn hay phát hiện những hạn chế có mức độ chấp nhận và thực hiện cao và những kiến nghị về bổ sung ngân sách thường được chấp nhận và thực hiện đặc biệt cao<sup>31</sup>. Nghiên cứu này cũng chỉ ra 8 hình thức mà uỷ ban có thể ảnh hưởng đến hành pháp (yêu cầu chấp nhận và thực hiện kiến nghị; ảnh hưởng trong việc bàn luận chính sách; nhấn mạnh vấn đề và thay đổi ưu tiên trong chính sách; trung gian cho tranh luận chính sách; cung cấp bằng chứng chuyên môn; truy trách nhiệm; công khai; tạo lo ngại) và kết luận rằng, uỷ ban trong chế độ đại nghị có vai trò rất quan trọng trong sự ảnh hưởng chính sách.

Dựa vào những hướng và mức độ ảnh hưởng của uỷ ban như trên, có thể nói quyền lực của uỷ ban là quyền lực “mềm”. Quyền lực “mềm” của uỷ ban dựa trên tính thuyết phục về mặt chuyên môn của các báo cáo và khuyến nghị bởi nó có khả năng thu hút các lực lượng chuyên gia rộng rãi trong xã hội. Mặt khác, quyền lực “mềm” cũng có hiệu ứng chính trị bởi nó như “bộ lọc chính trị” đối với các ý kiến phản biện mang tính

chuyên môn trong xã hội. Nói cách khác, nhận xét và đánh giá chính sách của hành pháp có thể được thực hiện bởi các cá nhân, tổ chức trong xã hội, nhưng nó có thể chưa được “lọc” về chính trị. Chỉ khi qua hoạt động lắng nghe, thu thập thông tin, chứng cứ của uỷ ban, những đánh giá, nhận xét này được xử lý và do vậy dễ được hành pháp tiếp thu hơn<sup>32</sup>. Quyền lực của uỷ ban cũng có thể tác động trực tiếp đến đối tượng mà nó thực hiện, đặc biệt là hành pháp. Thông qua vai trò, chức năng và các hình thức hoạt động, uỷ ban có thể trực tiếp tác động lên hành pháp hoặc gián tiếp tác động thông qua vai trò trung gian hoặc vai trò trong truyền thông, trong công khai điều trần, chất vấn.

Như trên đã phân tích, những quan điểm đánh giá quyền lực và ảnh hưởng của uỷ ban trong chế độ đại nghị là rất khác nhau. Có quan điểm đánh giá về mặt hành pháp là rất yếu (Matson and Strom 1995) nhưng cũng có quan điểm cho rằng uỷ ban trong chế độ đại nghị có ảnh hưởng đáng kể về chính sách, đặc biệt là các uỷ ban đóng vai trò chủ đạo trong giám sát (Select Committee). Qua hai đánh giá cơ bản này, có thể kết luận rằng, trong chế độ đại nghị, ảnh hưởng của uỷ ban mạnh về giám sát, kiểm soát hơn là lập pháp và cũng mạnh trong lĩnh vực ảnh hưởng chính sách. Kết luận này rất phù hợp với những phân tích ở trên về vai trò của uỷ ban trong chế độ đại nghị. Như vậy, có thể nói, sức mạnh của uỷ ban nói chung phụ thuộc vào các yếu tố cơ bản sau đây: (1) mô hình thể chế và vai trò của cơ quan lập pháp đối với hành pháp; (2) cấu trúc uỷ ban; (3) tính chất chuyên môn và vai trò, chức năng của uỷ ban; (4) chế độ đảng phái và sự ảnh

29 Xem thêm: Russell, M. B. a. M. (2012) *Assessing the Impact of Parliamentary Oversight Committees: The Select Committees in the British House of Commons*, Parliamentary Affairs Published by Oxford University Press, 1-26; David Monk, *Aframe work for testing the effectiveness of parliamentary committees, 20th Anniversary of the Establishment of the House of Representatives Committee System*, trang 179-201.

30 Chỉ số chấp nhận (chấp nhận; chấp nhận một phần/ngầm chấp nhận; không chấp nhận và không phản đối; phản đối một phần/ngầm phản đối; phản đối hoàn toàn) chỉ số thực hiện (thực hiện hoàn toàn, thực hiện một phần; thực hiện có giới hạn; không có dấu hiệu thực hiện hay không; có dấu hiệu không thực hiện) kiến nghị của uỷ ban (không hoặc thay đổi nhỏ; thay đổi vừa; thay đổi lớn; không rõ)

31 Russell, M. B. a. M. (2012) *Assessing the Impact of Parliamentary Oversight Committees: The Select Committees in the British House of Commons*, Parliamentary Affairs Published by Oxford University Press, 1-26;

32 Russell, M. B. a. M. (2012) *Assessing the Impact of Parliamentary Oversight Committees: The Select Committees in the British House of Commons*, Parliamentary Affairs Published by Oxford University Press, 1-26.



hưởng của đảng phái; (5) hiệu quả hoạt động của uỷ ban; (6) nguồn lực của uỷ ban (bao gồm vật chất và con người). Một điều rất đáng lưu ý là uỷ ban mạnh nhằm giúp nâng cao vai trò của cơ quan lập pháp nói chung và vai trò của đảng đa số trong lập pháp. Uỷ ban mạnh không thể giảm quyền lực của đảng và cơ quan lập pháp và càng không thể thay đổi cấu trúc tổ chức và vận hành quyền lực của nhà nước.

## 6. Lịch sử và xu hướng phát triển của uỷ ban

Uỷ ban với tư cách là một bộ phận trong cơ quan lập pháp, đóng vai trò ngày càng quan trọng trong việc thực hiện các chức năng của cơ quan lập pháp. Tuy cơ quan lập pháp hình thành trong lịch sử khá lâu, nhưng sự phát triển của các uỷ ban trong các cơ quan lập pháp trên thế giới chỉ thực sự mạnh vào cuối thế kỷ 20<sup>33</sup>. Có lẽ sự phát triển của các uỷ ban trong cơ quan lập pháp thực sự mạnh mẽ vào những năm 70-80 của thế kỷ trước một mặt dựa trên cơ sở sự phát triển mạnh mẽ của chuyên môn hoá lao động trong những nền kinh tế công nghiệp phát triển. Mặt khác, với sự phát triển của *Làn sóng dân chủ thứ ba* dẫn đến sự gia tăng vai trò của CQĐD và gia tăng vai trò giám sát, kiểm soát của CQĐD với hành pháp và vì vậy, có lẽ gia tăng vai trò của các uỷ ban trong cơ quan lập pháp, CQĐD.

Từ thực tiễn của các cơ quan lập pháp theo mô hình chế độ tổng thống và xuất phát từ lịch sử phát triển của uỷ ban trong cơ quan lập pháp, đáp ứng nhu cầu kiểm soát hành pháp, sự phát triển của vai trò của cơ quan lập pháp và nhu cầu lập pháp, có quan điểm đưa ra 5 xu hướng phát triển của cơ quan lập pháp như sau<sup>34</sup>:

Gia tăng lập pháp  
 Gia tăng hoạt động thường xuyên của cơ quan lập pháp

Gia tăng số lượng nhân viên giúp việc  
 Giảm số lượng các uỷ ban thường trực  
 Gia tăng thành lập các tiểu ban

Như vậy, có thể thấy, xu hướng phát triển của uỷ ban trong cơ quan lập pháp là rất khác nhau, tùy theo mô hình chính thể và mối quan hệ giữa lập pháp và hành pháp, tùy theo điều kiện thể chế hoá của CQĐD. Tuy nhiên, xu hướng chung có thể thấy là:

Gia tăng vai trò giám sát, điều tra của uỷ ban

Gia tăng vai trò của uỷ ban trong hoạt động lập pháp

Gia tăng sử dụng nhân viên giúp việc  
 Gia tăng tính công khai của uỷ ban

Đối với loại UBLT, mặc dù xu hướng chung là giảm số lượng và hình thức hoạt động của loại uỷ ban này, tuy nhiên với việc gia tăng vai trò điều tra, giám sát của CQĐD và giám sát, cân bằng hoặc kiểm soát đối với hành pháp, xu hướng gia tăng vai trò đại diện của CQĐD, nhu cầu liên kết thường xuyên giữa cử tri và CQĐD vẫn cho thấy tầm quan trọng nhất định của loại uỷ ban mang tính chất lâm thời.

## 7. Những gợi ý

Xuất phát từ những nghiên cứu so sánh về tổ chức và hoạt động của uỷ ban nói chung và UBLT nói riêng trên thế giới và đặc biệt tập trung vào mô hình uỷ ban trong chế độ đại nghị, chúng tôi có một số gợi ý như sau:

*Thứ nhất*, cơ cấu uỷ ban nói chung trong Quốc hội Việt Nam hiện nay được bố trí theo vai trò và lĩnh vực lập pháp hơn là vai trò giám sát của Quốc hội<sup>35</sup>. Có lẽ nên có sự thay đổi cần thiết trong cách cấu trúc uỷ ban

33 Xem thêm: Smith, C. J. D. S. S. (1997) *Committees in Congress, Congressional Quarterly*, ch2; Lucinda Maer, O. G., Richard Kelly (2009) *The departmental select Committee, research Paper 09/55, House of Common UK*; Leyne Siobhan, *The changing role of parliamentary committees and the place of the community, in the 20th Anniversary of the House Committee System*.

34 Francis, W. L. (1989) *The Legislative committee game a comparative 50 states Legislative committee system, Ohio state University press, trang 151*.

35 Hiện nay trong Quốc hội có 9 uỷ ban, một hội đồng mang tính chất cố định (trừ Uỷ ban Thường vụ Quốc hội) theo lĩnh vực và rất ít UBLT.

hiện nay, bởi mô hình thể chế hiện hành cho thấy cần nhấn mạnh vai trò của Quốc hội trong giám sát hơn là lập pháp. Có lẽ cần thiết kể thêm những uỷ ban tương ứng với tổ chức và hoạt động của hành pháp và cũng cần có thêm nhiều UBLT nhằm thực hiện chức năng, nhiệm vụ điều tra, giám sát đặc biệt cho Quốc hội.

*Thứ hai*, với tính chất, vị trí của CQĐD trong chế độ đại nghị, uỷ ban nói chung và UBLT nói riêng đóng vai trò giám sát, điều tra nhằm hoàn thiện chính sách của hành pháp hơn là vai trò trong lập pháp. Chức năng giám sát có thể được thực hiện bởi một uỷ ban đặc biệt, chuyên trách và cố định. Tuy nhiên, những vấn đề cần điều tra, giám sát có thể bất thường và đòi hỏi chuyên môn đặc biệt. Vì vậy vẫn cần thành lập UBLT để điều tra và UBLT trong Quốc hội Việt Nam nếu được thành lập, vai trò chức năng trong giám sát, điều tra sẽ là quan trọng nhất. Việc giám sát này không những không xung đột với sự giám sát của Đảng với các đảng viên, nó cũng chính là kênh giám sát của Đảng với đảng viên trong cơ quan hành pháp thông qua cơ chế hoạt động của lập pháp, bổ sung sự giám sát pháp lý cho sự giám sát chính trị của Đảng.

Mặc dù vai trò chính của các UBLT là điều tra, giám sát nhưng trong lĩnh vực lập pháp, vẫn có thể thành lập UBLT nhằm phục vụ cho việc xây dựng một đạo luật đặc biệt. Ở đây cũng có thể có phương án 2 là để cho uỷ ban thường trực tương ứng thành lập tiểu ban lâm thời.

*Thứ ba*, về tổ chức UBLT, các thành viên phải do Quốc hội bổ nhiệm và để bảo đảm tính chuyên môn, các uỷ ban thường trực sẽ đề xuất danh sách thành viên. Chủ tịch uỷ ban sẽ do các thành viên bầu sau khi uỷ ban và các thành viên hình thành. Việc xác định những vụ việc cần thành lập UBLT và thẩm quyền thành lập phải do Quốc hội quyết định. Bởi lẽ, uỷ ban là cơ quan thực hiện một nhiệm vụ của Quốc hội, do Quốc hội uỷ thác.

*Thứ tư*, về hoạt động, UBLT có thể thực hiện các hoạt động cần thiết để hoàn thành nhiệm vụ của mình. Ví dụ, thu thập thông tin và chứng cứ, điều trần (công khai hoặc không công khai), mời nhân chứng, chuyên gia, viết báo cáo và khuyến nghị. Những hoạt động này cần thực hiện theo chế độ tập thể, các thành viên có vị trí ngang nhau và quyết định bằng hình thức bỏ phiếu. Có lẽ cũng nên có quy định về báo cáo của các cá nhân nếu có quan điểm, đánh giá khác với quyết định của tập thể.

*Thứ năm*, hoạt động của UBLT cần phải được công khai, mở rộng. Một mặt công khai trong hoạt động của uỷ ban để mở rộng sự tham gia rộng rãi của xã hội với những ý kiến chuyên môn rộng rãi và đa chiều, mặt khác tăng cường mối liên hệ giữa CQĐD với cử tri. Có thể trong quá trình hoạt động, uỷ ban nói chung và UBLT nói riêng không công khai nhưng các báo cáo của nó có thể được tiếp cận. Tiếp cận báo cáo của uỷ ban một mặt thực hiện công khai, giáo dục, định hướng dư luận, mặt khác, những báo cáo này cần được đánh giá rộng rãi nhằm nâng cao hiệu quả hoạt động của uỷ ban. Với UBLT, những vụ việc điều tra, giám sát đặc biệt vốn thu hút dư luận, sự quan tâm của xã hội có lẽ cần phải thực hiện một cách công khai hơn.

*Cuối cùng*, cần có sự đánh giá hoạt động của UBLT một cách chính thức bởi Quốc hội và của xã hội nói chung. Việc đánh giá hoạt động nói chung của uỷ ban và đánh giá hiệu quả hoạt động của các uỷ ban là rất cần thiết, bởi lẽ hoạt động của uỷ ban là một biểu hiện quan trọng của hoạt động Quốc hội và cũng là kênh kết nối giữa Quốc hội với các cơ quan nhà nước khác và kết nối với cử tri. Về tiêu chí, có lẽ cần đánh giá theo hai tiêu chí cơ bản: sự đáp ứng của các cơ quan liên quan và mức độ đáp ứng của đối tượng khuyến nghị. Ngoài ra, các tiêu chí khác cũng cần lưu ý. Ví dụ, tài chính, nguồn lực con người so với kết quả đạt được ■