

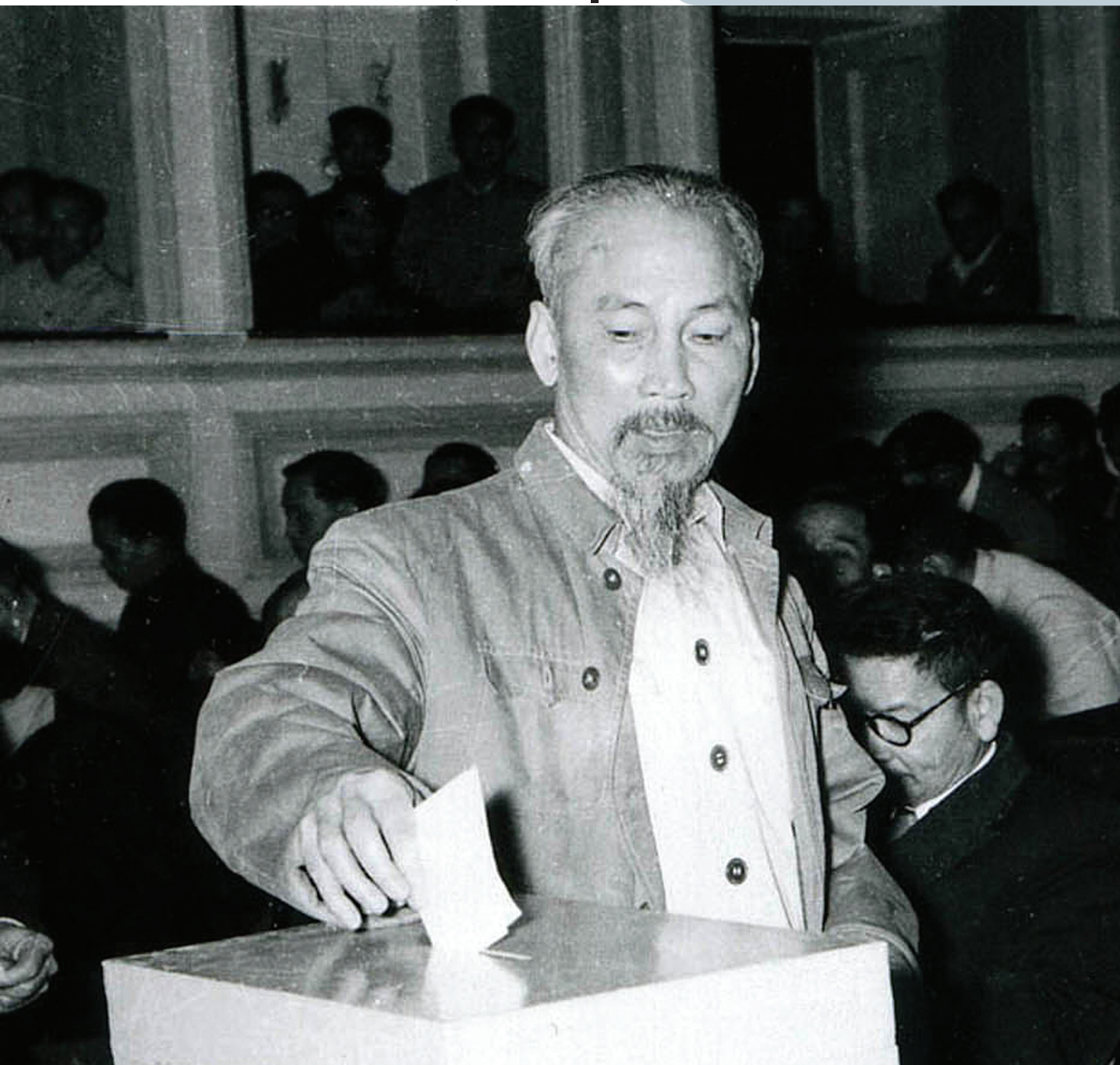
NGHIÊN CỨU LẬP PHÁP

ISSN 1859 - 2953

www.nclp.org.vn

VĂN PHÒNG QUỐC HỘI

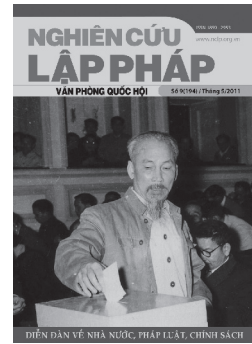
Số 9(194) / Tháng 5/2011



DIỄN ĐÀN VỀ NHÀ NƯỚC, PHÁP LUẬT, CHÍNH SÁCH

NGHIÊN CỨU LẬP PHÁP

www.nclp.org.vn



Mục lục

NHÀ NƯỚC VÀ PHÁP LUẬT

- 5** Tư tưởng Hồ Chí Minh về thực hành dân chủ trong xã hội
ThS. Nguyễn Năng Nam - ThS. Trịnh Vương Cường
- 10** Vai trò chủ thể của Mặt trận Tổ quốc Việt Nam đối với việc tổ chức vận động bầu cử
Nguyễn Thanh Bình
- 14** Các giải pháp tăng cường tổ chức và hoạt động của Ủy ban Quốc phòng và An ninh của Quốc hội
Lê Việt Trường
- 21** Cơ sở pháp lý của hoạt động kiểm tra, giám sát tính hợp hiến của văn bản quy phạm pháp luật
ThS. Tào Thị Quyên

BÀN VỀ DỰ ÁN LUẬT

- 28** Về Dự án pháp lệnh Hợp nhất văn bản quy phạm pháp luật
PGS, TS. Đinh Dũng Sĩ
- 34** Sửa đổi, bổ sung một số quy định liên quan đến chấp nhận đề nghị giao kết hợp đồng trong Bộ luật Dân sự năm 2005
ThS. Nguyễn Văn Phái

CHÍNH SÁCH

- 44** Sử dụng công cụ kinh tế và pháp lý trong quản lý, bảo vệ môi trường
ThS. Lê Thị Thảo - ThS. Nguyễn Quang Tuấn

THỰC TIỄN PHÁP LUẬT

- 50** Tiêu chí đánh giá khung pháp lý điều chỉnh hoạt động đầu tư chứng khoán
TS. Lê Vũ Nam

KINH NGHIỆM QUỐC TẾ

- 57** Tìm hiểu thêm về bầu cử Tổng thống và nghị sỹ ở Pháp
TS. Đặng Minh Tuấn

HỘI ĐỒNG BIÊN TẬP:

TS. TRẦN ĐÌNH ĐÀN (CHỦ TỊCH)
TS. NGUYỄN SĨ DŨNG (PHÓ CHỦ TỊCH)
GS. TSKH. ĐÀO TRỌNG THI
GS. TS. TRẦN NGỌC ĐƯỜNG
PGS. TS. ĐÌNH VĂN NHẢ
PGS. TS. TRẦN ĐÌNH NHẢ
PGS. TS. PHAN TRUNG LÝ
PGS. TS. ĐẶNG VĂN THANH
TS. DƯƠNG NGỌC NGƯU
TS. NGÔ ĐỨC MẠNH
TS. PHẠM VĂN HÙNG

TỔNG BIÊN TẬP

TS. PHẠM VĂN HÙNG

PHÓ TỔNG BIÊN TẬP:

NGUYỄN QUANG MINH

TRỤ SỞ:

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

THIẾT KẾ:

NGUYỄN ANH VŨ

GIẤY PHÉP XUẤT BẢN:

Số 117/GP-NGÀY 30-3-2001
CỦA BỘ VH TT

PHÁT HÀNH:

HÀ NỘI: 080-43364
TP. HỒ CHÍ MINH: 080-83558

TÀI KHOẢN:

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

IN TẠI CÔNG TY CP IN KHKT

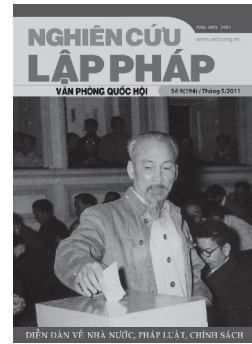
GIÁ: 15.000 ĐỒNG

Ảnh bìa: Chủ tịch Hồ Chí Minh bỏ phiếu bầu cử Quốc hội nước Việt Nam Dân chủ Cộng hòa.

Tác giả: (Ảnh tư liệu)

NGHIÊN CỨU LẬP PHÁP

www.nclp.org.vn



Legis 5/2011

STATE AND LAW

- 5** Ho Chi Minh ideology on democratic practices in society
LL.M. Nguyen Nang Nam - LL.M. Trinh Vuong Cuong
- 10** The role of the Vietnam Fatherland Front in the election campaigning organization
Nguyen Thanh Binh
- 14** Solutions to strengthen the organization and operation of the National Assembly's Committee on Security and National Defence
Le Viet Cuong
- 21** Legal basis of the control and supervision on legal document's constitutionality
LL.M. Tao Thi Quyen

DISCUSSION OF BILLS

- 28** On the project of Ordinance on consolidation of the legal documents
Prof. Dr. Dinh Dung Sy
- 34** Amending and supplementing provisions relating to the acceptance of contract offering in the Civil Code 2005
LL.M. Nguyen Van Phai

POLICIES

- 44** Use of economic and legal instruments in environmental management and protection
LL.M. Le Thi Hao - LL.M. Nguyen Quang Tuan

LEGAL PRACTICE

- 50** Criteria for evaluating the legal framework regulating the operation of securities investment
Dr. Le Vu Nam

FOREIGN EXPERIENCE

- 57** More about the presidential and parliamentarian election in France
Dr. Dang Minh Tuan

EDITORIAL:

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

EDITOR-IN-CHIEF:

Dr. PHAM VAN HUNG

VICE EDITOR-IN-CHIEF:

NGUYEN QUANG MINH

OFFICE:

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

DESIGN:

NGUYEN ANH VU

LICENSE OF PUBLISMENT:

N^o 117/GP-DATE 30-3-2001
MINISTRY OF CULTURE AND
INFORMATION

DISTRIBUTION:

HA NOI: 080-43364
HO CHI MINH CITY: 080-83558

ACCOUNT NUMBER:

0011000467735
LEGISLATIVE STUDY MAGAZINE
VIETCOMBANK

PRINTED IN SCIENCE TECHNOLOGY
PRINTING COMPANY

Price: 15,000 VND

TƯ TƯỞNG HỒ CHÍ MINH VỀ THỰC HÀNH DÂN CHỦ TRONG XÃ HỘI

■ NGUYỄN NĂNG NAM*

■ TRINH VƯƠNG CƯỜNG**

Dân chủ là lý tưởng, là ước vọng của toàn thể nhân dân ta về một xã hội tốt đẹp trong tương lai. Dân chủ sẽ đem lại quyền làm chủ vận mệnh của mình cho nhân dân, tạo ra những điều kiện, những tiền đề để toàn xã hội cũng như mỗi cá nhân trong xã hội phát triển và hoàn thiện. Con người nhờ có dân chủ và thông qua dân chủ mới có hoạt động tích cực, chủ động, sáng tạo đối với lịch sử. Đồng thời, phát huy dân chủ sẽ động viên được lực lượng của toàn dân hoàn hành những nhiệm vụ cách mạng. Hồ Chí Minh cho rằng: “Có phát huy dân chủ đến cao độ thì mới động viên được tất cả lực lượng của nhân dân đưa cách mạng tiến lên”¹.

Đấu tranh giành lấy dân chủ, bảo vệ quyền làm chủ thực sự của nhân dân, phát huy dân chủ phải gắn với việc tăng cường chuyên chính vô sản (CCVS). CCVS là điều kiện, phương tiện để bảo vệ dân chủ, không có nền chuyên chính đó thì không có dân chủ thực sự của nhân dân, đồng thời, tăng cường CCVS là để ngăn chặn dân chủ cực đoan, vô chính phủ... Mở rộng dân chủ là cơ sở bảo đảm cho

CCVS vững mạnh, ngăn ngừa mọi sự tha hoá, mất dân chủ, gia trưởng, quan liêu, đặc quyền, đặc lợi trong bộ máy nhà nước. Vì vậy, Hồ Chí Minh luôn nhấn mạnh, thực hiện dân quyền, mở rộng dân chủ phải đi đôi xây dựng Nhà nước dân chủ kiểu mới của dân, do dân và vì dân. Người viết: “Dân chủ là cửa quý báu nhất của nhân dân, chuyên chính là cái khóa, cái cửa để đề phòng kẻ phá hoại, nếu hòm không có khóa, nhà không có cửa thì sẽ mất cắp hết. Cho nên có cửa phải có khóa, có nhà phải có cửa. Thế thì dân chủ cũng cần phải có chuyên chính để giữ gìn lấy dân chủ”²; và “Nhà nước ta cũng là Nhà nước của đại đa số nhân dân, để thống trị thiểu số phản động, để giữ gìn lợi ích của nhân dân, bằng cách *dân chủ chuyên chính* của nhân dân”³. Chính vì thế, dân chủ và chuyên chính phải đi đôi với nhau. Muốn dân chủ thực sự phải chuyên chính thực sự vì không chuyên chính thực sự, bọn thù địch sẽ làm hại dân chủ của nhân dân... Dân chủ và chuyên chính quan hệ mật thiết với nhau.

Ngoài ra, “dân chủ, sáng kiến, hăng hái, ba điều đó rất quan hệ với nhau. Có dân chủ mới làm cho cán bộ và quần chúng đề ra

(*) *ThS, Học viện Khoa học Quân sự, Bộ Quốc phòng;*

(**) *ThS, Khoa Văn hóa và Phát triển, Học viện Chính trị - Hành chính Khu vực I.*

(1) Hồ Chí Minh. *Toàn tập*, tập 9, Nxb Chính trị quốc gia, Hà Nội, 2000, tr.592.

(2) Hồ Chí Minh. *Sđđ.*, t.8, tr.279–280.

(3) Hồ Chí Minh. *Sđđ.*, t.7, tr.216–217.

sáng kiến⁷⁴. Thực hành dân chủ có tác dụng giải phóng tiềm năng sáng tạo của nhân dân và trở thành động lực của sự tiến bộ và phát triển. Trái lại, Người cho rằng, nếu trong cán bộ, nhân dân “ít sáng kiến, ít hăng hái là vì nhiều lẽ. Mà trước hết là vì cách lãnh đạo của ta không được dân chủ⁷⁵”.

Nội dung nổi bật trong tư tưởng Hồ Chí Minh về giá trị dân chủ mới là đưa nhân dân lên địa vị người làm chủ xã hội, đề cao vai trò của nhân dân trong mọi hoạt động xã hội, là tư tưởng lấy dân làm gốc, gần dân, trọng dân, phục vụ nhân dân và đem lại lợi ích cho dân.

Nhân dân là chủ và làm chủ trong chế độ dân chủ mới

Dân chủ là dân làm chủ, nhân dân là chủ thể của chế độ dân chủ mới. Địa vị xã hội của nhân dân thay đổi thông qua thực hiện chế độ dân chủ rộng rãi trong xã hội mới do Đảng lãnh đạo. Hồ Chí Minh khẳng định: “Nước ta là nước dân chủ, địa vị cao nhất là dân, vì dân là chủ⁷⁶”. Quan niệm *địa vị cao nhất là dân* được giải thích rất ngắn gọn “dân là chủ”, mọi quyền hành và lực lượng là của nhân dân, mọi công việc đều do dân và do đó, thành quả của nền dân chủ mới thuộc về đại đa số quần chúng nhân dân chứ không phải của bất cứ một số ít dân cư nào. Nhân dân theo quan niệm của Hồ Chí Minh là đồng bào, là mọi người Việt Nam, không phân biệt dân tộc, giới tính, thành phần, tuổi tác; trong đó, giai cấp công nhân, giai cấp nông dân và đội ngũ trí thức là lực lượng chủ đạo.

Hồ Chí Minh cho rằng, nhân dân có địa vị cao nhất và giữ vị trí trung tâm của xã hội. Đây là quan điểm đúng đắn khi xem xét mối quan hệ giữa quần chúng nhân dân lao động với sự vận động phát triển của xã hội. Nó là cơ sở tư tưởng đặt nền móng cho một thiết chế dân chủ mới, quyền lực thực tế thuộc về nhân

dân, nhân dân là người có quyền quyết định và tham gia hoạt động trên tất cả các lĩnh vực của đời sống xã hội. Người khẳng định: “Trong bầu trời không gì quý bằng nhân dân. Trong thế giới không gì mạnh bằng lực lượng đoàn kết của nhân dân⁷⁷”. Quan niệm này thể hiện sự vận dụng, phát triển sáng tạo quan điểm của chủ nghĩa Mác- Lênin về vai trò của quần chúng trong cách mạng, quần chúng là người sáng tạo ra lịch sử.

Nhân dân có quyền lợi và nghĩa vụ trong thực hành dân chủ

Để bảo đảm quyền lợi và nghĩa vụ của nhân dân trong thực hành dân chủ, Hồ Chí Minh chủ trương xây dựng một Nhà nước dân chủ pháp quyền, thực sự là Nhà nước của dân, do dân và vì dân. Trong Hiến pháp năm 1946 và năm 1959 do Người trực tiếp chỉ đạo xây dựng, đã chỉ rõ: “Nhà nước bảo đảm quyền tự do dân chủ cho công dân, nhưng nghiêm cấm lợi dụng các quyền tự do dân chủ để xâm phạm đến lợi ích của Nhà nước, của nhân dân⁷⁸”. Mọi công dân có quyền làm việc, quyền nghỉ ngơi, quyền học tập, quyền tự do thân thể, quyền tự do ngôn luận, tự do tín ngưỡng, quyền bầu cử, ứng cử... Những quyền đó phải đi đôi với nghĩa vụ, trách nhiệm của công dân theo Hiến pháp, pháp luật.

Nhân dân có quyền hạn làm chủ thì phải làm tròn nghĩa vụ của người làm chủ. Nghĩa vụ đó là: Tuân theo Hiến pháp, pháp luật, kỷ luật lao động, trật tự công cộng và những quy tắc sinh hoạt xã hội. Công dân có nghĩa vụ tôn trọng tài sản công cộng, đóng thuế theo pháp luật, làm nghĩa vụ quân sự, bảo vệ Tổ quốc, phải cần, kiệm xây dựng nước nhà, làm chủ nơi mình sinh sống, học tập và làm việc. Là nước dân chủ, nhân dân có quyền làm chủ và “phải có nghĩa vụ làm tròn bổn phận công dân, giữ đúng đạo đức công dân⁷⁹”. Công dân Việt

(4) Hồ Chí Minh, *Sđd*, t.5, tr.244

(5) Hồ Chí Minh, *Toàn tập, Sđd*, tập 5, tr. 243.

(6) Hồ Chí Minh. *Sđd*, t.6, tr.515.

(7) Hồ Chí Minh. *Sđd*, t.8, tr.276.

(8) Hồ Chí Minh. *Sđd*, t.9, tr.593.

(9) Hồ Chí Minh. *Sđd*, t.7, tr.452.

Nam thông qua bầu cử mà bầu ra các đại biểu của các tổ chức chính quyền dân chủ từ trung ương đến cơ sở. Họ cũng là người bãi miễn những đại biểu của họ, khi những đại biểu đó không còn xứng đáng, không thực hiện dân chủ cho nhân dân.

Nhân dân là gốc của Nhà nước, là người chủ thực sự của đất nước, cho nên, “bao nhiêu lợi ích đều vì dân. Bao nhiêu quyền hạn đều của dân... quyền hành và lực lượng đều ở nơi dân”¹⁰. Ngoài quyền làm chủ nêu trên, Hồ Chí Minh đặc biệt quan tâm đến các quyền kiểm tra, kiểm soát trực tiếp của các cơ quan nhà nước và địa phương. Nhà nước là cơ quan công quyền được nhân dân ủy quyền thay mặt cho dân quản lý xã hội, lo cho dân chứ không phải “đè đầu, cưỡi cổ dân”, phải lấy việc đưa lại quyền lợi cho nhân dân làm mục tiêu hoạt động của mình. Tất cả mọi đường lối, chủ trương của Đảng và chính sách của Chính phủ đều chỉ nhằm nâng cao đời sống vật chất và văn hóa của nhân dân, phải làm cho bộ máy nhà nước thật sự trong sạch, chống đặc quyền, đặc lợi. Dân chủ phải là sự nhất quán giữa nói đi đôi với làm, bảo đảm phát huy sức mạnh, ý chí và nguyện vọng của nhân dân, không nên tô vẽ, hình thức hoá.

Tóm lại, trong chế độ ta, lợi ích của Nhà nước, của tập thể cùng lợi ích của cá nhân căn bản là nhất trí. Cho nên trong khi được hưởng những quyền lợi do Nhà nước và tập thể mang lại cho mình thì mọi người công dân phải tự giác làm tròn nghĩa vụ đối với Nhà nước, đối với tập thể. Chỉ có dưới chế độ xã hội chủ nghĩa (XHCN) thì quyền lợi cá nhân và quyền lợi Nhà nước cùng quyền lợi tập thể mới nhất trí. Vì vậy, chỉ có Hiến pháp XHCN mới làm cho mọi người công dân hăng hái làm tròn nghĩa vụ của mình đối với xã hội, đối với Tổ quốc.

Để thực hành dân chủ trong đời sống xã hội, phát huy quyền dân chủ của nhân dân trong chế độ mới, theo Hồ Chí Minh, cần phải thực hiện ngay các vấn đề cơ bản như:

Thứ nhất, không ngừng nâng cao dân trí, quan trí. Để thực hiện quyền làm chủ, nhân dân không những phải có quyền mà điều cũng rất quan trọng là nhân dân phải có khả năng, năng lực làm chủ. Chính vì thế, muốn phát huy quyền dân chủ thực tế của nhân dân thì điều quan trọng phải nâng cao dân trí, phải đặc biệt quan tâm đến vấn đề “trồng người”. Hồ Chí Minh chỉ rõ: “Nay chúng ta đã giành được độc lập. Một trong những công việc phải thực hiện cấp tốc trong lúc này là nâng cao dân trí”¹¹. Nâng cao dân trí, bồi dưỡng dân khí - những nhân tố hàng đầu hình thành “năng lực làm chủ” của nhân dân, dân chủ thật sự.

Thực tế ngay từ những ngày đầu cách mạng mới thành công, Hồ Chí Minh đã luôn quan tâm đến sự nghiệp giáo dục của nhân dân, cả về giáo dục kiến thức văn hoá, khoa học kỹ thuật và giáo dục chính trị, tư tưởng. Mục tiêu của việc nâng cao dân trí là nhằm tăng năng suất lao động, mặt khác còn để nâng cao năng lực làm chủ của nhân dân “... làm sao cho nhân dân biết hưởng quyền dân chủ, biết dùng quyền dân chủ của mình, dám nói, dám làm”¹² và “lúc dân biết và dám phê bình người lãnh đạo, lúc đó dân đã biết nắm quyền của dân, tức là đã đến mức dân chủ hóa khá cao”. Để làm được như vậy cần có sự hiểu biết, có trình độ học vấn nhất định. Sự kém hiểu biết hoặc trình độ học vấn quá thấp sẽ dẫn đến trình trạng tự mình vô tình làm mất các quyền mà mình đáng được hưởng, trở thành mất tự do. Đây là điều kiện và biện pháp quan trọng để thay đổi tâm lý và thói quen của nhân dân từ địa vị của người nô lệ và bị áp bức bóc lột lên địa vị của người làm chủ đất nước, làm chủ xã hội và làm chủ bản thân.

Không chỉ nâng cao trình độ dân trí mà cần phải nâng cao trình độ “quan trí”. Hồ Chí Minh cho rằng, cán bộ là “gốc của mọi công việc”, “là những người đem chính sách của Đảng, của Chính phủ giải thích cho dân chúng hiểu rõ và thi hành. Đồng thời đem tình hình

(10) Hồ Chí Minh. *Sđd.*, t.5, tr.698.

(11) Hồ Chí Minh. *Sđd.*, t.4, tr.36.

(12) Hồ Chí Minh. *Sđd.*, t.10, tr.223.

của dân chúng báo cáo cho Đảng, cho Chính phủ hiểu rõ, để đặt chính sách cho đúng”¹³. Điều này đòi hỏi người cán bộ phải có một trình độ, trí tuệ nhất định. Nếu không, trong quá trình thực hiện nhiệm vụ, người cán bộ sẽ làm sai lệch tinh thần, nội dung của đường lối, chính sách và nhất là vi phạm quyền dân chủ của nhân dân. Việc truyền đạt, giải thích và triển khai thực hiện chính sách của Đảng và Nhà nước là một việc khó khăn, nhưng khó khăn và phức tạp hơn nhiều là nắm chắc được tình hình, tâm tư, nguyện vọng chính đáng của nhân dân, cũng như phản ánh được đúng thực chất của tình hình để làm căn cứ cho việc tham mưu, hoạch định chính sách. Công việc này đòi hỏi người cán bộ phải đạt tiêu chuẩn ở mức cao hơn để có thể tổng kết thực tiễn, khái quát, nâng lên thành lý luận. Chính sách đúng đắn có thể không thu được kết quả nếu cán bộ làm sai, cán bộ yếu kém. Chính vì thế, cán bộ phải luôn luôn học tập để nâng cao trình độ về mọi mặt.

Thứ hai, tăng cường sự lãnh đạo của Đảng và kỷ cương, tổ chức thực hiện, quản lý, điều hành của Nhà nước, xây dựng và thực hiện tốt luật bầu cử và ứng cử để phát huy quyền dân chủ của nhân dân. Hồ Chí Minh khẳng định chế độ ta là chế độ dân chủ, vì thế Đảng phải là người lãnh đạo, là nhân tố bảo đảm và phát huy quyền dân chủ của nhân dân, là tấm gương tiêu biểu về thực hành dân chủ. Người nhấn mạnh “Đảng ta là Đảng lãnh đạo, nghĩa là tất cả các cán bộ... bất kỳ ở cấp nào và ngành nào - đều phải là người đầy tớ trung thành của nhân dân... Do đó mà lãnh đạo phải dân chủ, thiết thực, cụ thể và toàn diện”¹⁴. Còn chính quyền cách mạng “...có nhiệm vụ thực hiện tự do dân chủ cho dân chúng. Nó phải hành động đúng tinh thần tự do dân chủ”¹⁵.

Tổ chức bộ máy nhà nước thực thi luật pháp là công cụ đảm bảo thực hành dân chủ. Hồ Chí

Minh đã khẳng định bộ máy nhà nước phải gọn nhẹ, trong sạch, đủ năng lực và bản lĩnh để chấp hành pháp luật. Con người trong bộ máy nhà nước phải được lựa chọn theo những tiêu chí cụ thể và công khai, phải có uy tín trong dân chúng, có năng lực và liêm, chính. Và Chính phủ được thành lập ra phải là một “Chính phủ liêm khiết... biết làm việc”¹⁶.

Xây dựng và hoàn thiện hệ thống pháp luật, với đầy đủ những văn bản luật phù hợp với thực tiễn và được lòng dân là một yêu cầu. Nhưng văn bản luật nào cũng đều là luật thực định, nghĩa là do giai cấp cầm quyền định ra thông qua cơ quan đại diện của dân soạn thảo và ban bố. Vậy thực hành dân chủ, mấu chốt là ở vấn đề bầu cử và ứng cử. Trong quá trình lãnh đạo cách mạng, Người luôn khẳng định: “Trong cuộc Tổng tuyển cử, hễ là những người muốn lo việc nước thì đều có quyền ra ứng cử; hễ là công dân thì đều có quyền đi bầu cử... hễ là công dân Việt Nam thì đều có hai quyền đó. Vì lẽ đó, cho nên Tổng tuyển cử tức là tự do, bình đẳng; tức là dân chủ, đoàn kết”¹⁷. Nhấn vào luật bầu cử và ứng cử, quy trình thực hiện, cách thức tiến hành và thái độ của dân chúng, người ta sẽ nhận ra chất lượng, nhận ra cái cơ bản nhất của chế độ dân chủ ở mỗi nước.

Thứ ba, thực hiện tốt nguyên tắc tập trung dân chủ trong Đảng, cơ quan nhà nước và xã hội, xây dựng và hoàn thiện hệ thống các cơ quan bảo vệ pháp luật để nhân dân phát huy quyền dân chủ thực sự của mình. Đảng muốn hoàn thành sứ mệnh lãnh đạo, mang lại dân chủ thực sự cho nhân dân, đòi hỏi phải xây dựng thành một tổ chức trong sạch, vững mạnh toàn diện. Trong Đảng phải thực hành dân chủ rộng rãi, tập trung trí tuệ của tất cả mọi đảng viên, phải được tổ chức và hành động trên nguyên tắc tập trung dân chủ, trong đó dân chủ càng cao thì tập trung càng lớn, phải thực sự là “một Đảng của nhân dân quần chúng thực sự”¹⁸.

(13) Hồ Chí Minh. *Sđđ.*, t.5, tr.269.

(14) Hồ Chí Minh. *Sđđ.*, t.10, tr.323.

(15) Hồ Chí Minh. *Sđđ.*, t.4, tr.23.

(16) Hồ Chí Minh. *Sđđ.*, t.4, tr.427.

(17) Hồ Chí Minh. *Sđđ.*, t.4, tr.133.

(18) Hồ Chí Minh. *Sđđ.*, t.7, tr.40.

Nhân dân không chỉ là cơ sở xã hội của Đảng, tham gia xây dựng Đảng mà còn tham gia kiểm tra Đảng, giúp cho Đảng trong sạch vững mạnh. Đảng phải tạo mọi điều kiện thuận lợi để nhân dân góp ý phê bình tổ chức đảng, cơ quan chính quyền và cán bộ đảng viên, từ đó nghiêm túc sửa chữa những thiếu sót, khuyết điểm, để phục vụ nhân dân ngày càng tốt hơn. Cùng với việc chăm lo xây dựng Đảng, xây dựng bộ máy nhà nước, Hồ Chí Minh còn đặc biệt coi trọng việc phát huy vai trò của quần chúng nhân dân trong thực hiện quyền làm chủ của mình.

Đồng thời phải có hệ thống các cơ quan bảo vệ pháp luật, trong đó có cơ quan tư pháp phải thực sự “dĩ công vi thượng”, không bị áp lực từ bất cứ ai, cơ quan nào. Đối với cán bộ tư pháp là những người phụ trách thi hành pháp luật, nên lẽ dĩ nhiên, phải hết lòng vì cái chung, vì nhân dân mà bảo vệ pháp luật, bảo đảm sự công bằng, công minh trong việc áp dụng pháp luật với tinh thần cao nhất. Phụng công thủ pháp, chí công, vô tư là những tiêu chuẩn làm nên bản chất mới của cán bộ tư pháp, suy rộng ra là của cả nền tư pháp mới. Người đã từng căn dặn người cán bộ tư pháp phải công bằng, không được lẫn lộn giữa công và tội, có công thì được thưởng, có lỗi thì phải phạt và không vì công mà quên lỗi, không vì lỗi mà quên công. Và Người quan niệm: Công tác tư pháp suy cho cùng là ở đời và làm người. Cho nên, cán bộ tư pháp “có trách nhiệm phải góp phần làm cho luật pháp của ta tốt hơn, càng ngày càng phong phú hơn. Phải cố gắng làm cho luật pháp dân chủ ngày càng nhiều hơn, tốt hơn... Phải gần dân, hiểu dân, giúp dân, học dân. Giúp dân, học dân để giúp mình thêm liêm khiết, thêm công bằng. Thêm nữa là phải luôn luôn cố gắng học tập lý luận, học tập đường lối chính sách của Chính phủ... Tóm lại, các chú phải công bằng, liêm khiết, trong sạch, gần dân, hiểu dân, giúp dân, học dân”¹⁹.

Thứ tư, phải có chính sách dùng người đúng và tích cực đấu tranh chống mọi biểu hiện tiêu cực trong cơ quan nhà nước gây cản trở việc thực hiện quyền dân chủ của nhân dân. Phải có chính sách dùng người đúng, tạo cơ hội như nhau cho bất cứ ai, không phân biệt dân tộc, tôn giáo, sang hèn, giàu nghèo... hễ là công dân Việt Nam đều có thể thi tuyển vào cơ quan nhà nước, được giao những nhiệm vụ tương xứng với tài năng và đức độ của họ. Người được tuyển lựa làm cán bộ, công chức phải cam kết trung thành với Nhà nước và dân tộc Việt Nam, phải hoàn thành công vụ, không tham nhũng, lãng phí của công, không sách nhiễu dân; được thăng tiến, đãi ngộ về vật chất xứng đáng nhưng cũng sẽ bị trừng phạt, thậm chí truy tố trước toà án nếu có lỗi. Một xã hội thật sự dân chủ và pháp quyền khi cơ quan nhà nước tận tụy phục vụ dân, làm việc cho dân và làm tốt. Nhà nước ấy phải có đội ngũ công chức, viên chức là công bộc của dân, vững về chính trị, giỏi về chuyên môn, tự hào với nghề nghiệp và biết xấu hổ khi không làm tròn chức nghiệp bị dư luận phê phán. Cán bộ, công chức, viên chức, phải thường xuyên được giáo dục tư tưởng, tự phê bình và phê bình, phải chịu sự giám sát của dân, đồng thời phải bị xử phạt nghiêm minh theo luật.

Luôn quan tâm đến xây dựng và điều hành hoạt động của bộ máy nhà nước, đặc biệt là chỉ ra những khuyết tật chính trong bộ máy nhà nước làm tổn hại đến việc thực hành dân chủ. Theo Người, “Dân chủ là dựa vào lực lượng quần chúng, đi đúng đường lối quần chúng. Cho nên phong trào chống tham ô, lãng phí, quan liêu *ắt phải dựa vào lực lượng quần chúng* thì mới thành công... *phải động viên quần chúng, phải thực hành dân chủ*, phải làm cho quần chúng hiểu rõ, làm cho quần chúng hăng hái tham gia thì mới chắc chắn thành công”²⁰. Tức là, phương thức chữa trị những khuyết tật đó

(Xem tiếp trang 20)

(19) Tạ Tự Bình, Chủ tịch Hồ Chí Minh với ngành tư pháp Việt Nam, Cổng thông tin điện tử Bộ Tư pháp (www.moj.gov.vn)
(20) Hồ Chí Minh. Sđd., t.6, tr.495.

VAI TRÒ CHỦ THỂ

CỦA MẶT TRẬN TỔ QUỐC VIỆT NAM ĐỐI VỚI VIỆC TỔ CHỨC VẬN ĐỘNG BẦU CỬ

■ NGUYỄN THANH BÌNH*

Trong vận động bầu cử, Mặt trận Tổ quốc (MTTQ) Việt Nam có vai trò hết sức quan trọng. Điều 52 Luật Bầu cử đại biểu Quốc hội (ĐBQH) qui định: “MTTQ Việt Nam tổ chức để những người ứng cử gặp gỡ, tiếp xúc với cử tri và vận động bầu cử”; Điều 46 Luật Bầu cử đại biểu Hội đồng nhân dân (HĐND) quy định: “Việc gặp gỡ, tiếp xúc cử tri do Ban Thường trực Ủy ban Mặt trận Tổ quốc (UBMTTQ) Việt Nam tổ chức”. Như vậy, pháp luật nước ta qui định, MTTQ Việt Nam là chủ thể của việc tổ chức vận động bầu cử ĐBQH và đại biểu HĐND các cấp.

Vận động bầu cử của người ứng cử đại biểu dân cử là hoạt động gặp gỡ, tiếp xúc cử tri hoặc thông qua các phương tiện thông tin đại chúng để người ứng cử đại biểu dân cử báo cáo với cử tri về dự kiến chương trình hành động của mình nhằm thực hiện trách nhiệm đại biểu nếu được bầu làm đại biểu dân cử và trao đổi những vấn đề mà cử tri quan tâm. Người có tên trong danh sách ứng cử ĐBQH và HĐND có quyền vận động bầu cử, dù là ứng cử viên được giới thiệu hoặc ứng cử viên tự ứng cử.

Mục đích của việc tổ chức vận động bầu

cử nhằm: tạo điều kiện cho người ứng cử đại biểu dân cử gặp gỡ, tiếp xúc với cử tri để báo cáo với cử tri dự kiến chương trình hành động của mình nếu được bầu làm đại biểu dân cử; tạo điều kiện để cử tri tiếp xúc với người ứng cử, hiểu rõ hơn người ứng cử, trên cơ sở đó cân nhắc, lựa chọn, bầu những người đủ tiêu chuẩn làm đại biểu dân cử. Do vậy, việc tổ chức vận động bầu cử phải đảm bảo các yêu cầu sau: (i), dân chủ, bình đẳng và xây dựng trong vận động bầu cử, tạo không khí trao đổi thẳng thắn, cởi mở giữa người ứng cử và cử tri; (ii), không được lợi dụng vận động bầu cử để tuyên truyền trái với Hiến pháp và pháp luật hoặc làm tổn hại đến danh dự, uy tín và quyền và lợi ích hợp pháp của tổ chức, cá nhân khác; (iii), không biến cuộc vận động bầu cử thành nơi để khiêu nạt, tố cáo hoặc giải quyết khiếu nại, tố cáo; (iv), bảo đảm an ninh, trật tự, an toàn xã hội trong quá trình vận động bầu cử.

Nội dung vận động bầu cử của người ứng cử bao gồm: người ứng cử trình bày dự kiến chương trình hành động của mình nếu được bầu làm đại biểu dân cử; người ứng cử trình bày ý kiến của mình về vai trò, nhiệm vụ, quyền hạn và trách nhiệm của đại biểu dân cử;

(*) Ban Dân chủ - Pháp luật, Ủy ban Trung ương MTTQ Việt Nam.

người ứng cử và cử tri trao đổi những vấn đề cùng quan tâm; người ứng cử trả lời các câu hỏi của cử tri.

Vận động bầu cử có ý nghĩa quan trọng và là một công đoạn không thể thiếu của quá trình bầu cử, nhất là trong điều kiện tiếp tục xây dựng, củng cố và hoàn thiện Nhà nước pháp quyền xã hội chủ nghĩa của dân, do dân, vì dân hiện nay ở nước ta. Vận động bầu cử làm cho bầu cử trở nên dân chủ, khách quan, công bằng hơn và là một trong những điểm đặc trưng trong đời sống chính trị hiện đại, chứng tỏ trình độ văn minh của một xã hội, sự dân chủ thực sự của xã hội đó. Vận động bầu cử tạo ra cho cử tri những phương án khác nhau để lựa chọn, đúng với bản chất của bầu cử là lựa chọn phương án tối ưu nhất vào thời điểm bầu cử. Ý nghĩa của bầu cử là để mỗi công dân thể hiện ý chí, quan điểm của mình về bộ máy quyền lực nhà nước và vận động bầu cử tạo cơ sở để cử tri biết được cần gửi gắm ý chí, quan điểm của mình vào ai để lựa chọn. Qua sự lựa chọn trong bầu cử, sẽ đạt được sự đồng thuận trong xã hội, sự đoàn kết giữa các tầng lớp, các giai cấp và do vậy, phát huy được sức mạnh của sự đoàn kết đó. Vận động bầu cử góp phần làm cho bầu cử trở nên “ngày hội của dân chủ” - ngày hội của toàn dân.

Trong vận động bầu cử, cơ quan nhà nước, tổ chức chính trị, tổ chức chính trị - xã hội, tổ chức xã hội, tổ chức xã hội - nghề nghiệp, tổ chức kinh tế, đơn vị vũ trang nhân dân và chính quyền địa phương các cấp trong phạm vi nhiệm vụ, quyền hạn của mình có trách nhiệm tạo điều kiện cho người ứng cử tiếp xúc với cử tri ở cơ quan, tổ chức, đơn vị, địa phương mình và bảo đảm cho việc tổ chức vận động bầu cử được tiến hành công khai, dân chủ, bình đẳng. Các cơ quan thông tin đại chúng ở trung ương và địa phương có trách nhiệm đưa tin về tình hình vận động bầu cử trong phạm vi cả nước, về hội nghị gặp gỡ, tiếp xúc cử tri của ứng cử viên và đăng tải nội dung phỏng vấn từng người ứng cử một cách bình đẳng, đúng pháp luật, công bằng giữa những người ứng cử. Trong thời gian tiến hành vận động bầu

cử, luật pháp nước ta bảo đảm những nguyên tắc dân chủ là: ứng cử viên được tự do tuyên truyền, trình bày ý kiến, quan điểm của mình; bảo đảm những điều kiện bình đẳng cho mọi ứng cử viên; bảo đảm thái độ vô tư của các cơ quan công quyền đối với mọi ứng cử viên.

Với tư cách là chủ thể tổ chức vận động bầu cử, MTTQ Việt Nam tổ chức hội nghị tiếp xúc cử tri. Việc tổ chức hội nghị tiếp xúc cử tri của người ứng cử đại biểu dân cử của MTTQ Việt Nam bao gồm các công tác sau:

Một là, Ủy ban nhân dân tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương phối hợp với Ban thường trực UBMTTQ cùng cấp giới thiệu những nội dung cơ bản về tình hình chính trị, kinh tế, văn hoá, xã hội và kế hoạch phát triển kinh tế - xã hội của địa phương để người ứng cử xây dựng dự kiến chương trình hành động của mình.

Người được trung ương giới thiệu ứng cử đại biểu dân cử ở địa phương nào cần kết hợp nghiên cứu tình hình địa phương đó và tình hình chung của cả nước để xây dựng dự kiến chương trình hành động của mình;

Hai là, Ban thường trực UBMTTQ tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương chủ trì phối hợp với chính quyền địa phương ở đơn vị bầu cử tổ chức hội nghị tiếp xúc cử tri, thành phần gồm đại diện các cơ quan, tổ chức, đơn vị và cử tri ở địa phương.

Ba là, Chương trình hội nghị tiếp xúc cử tri gồm:

- a. Tuyên bố lý do;
- b. Đại diện Ban thường trực UBMTTQ chủ trì cuộc tiếp xúc cử tri, giới thiệu và đọc tiểu sử tóm tắt của từng người ứng cử;
- c. Từng người ứng cử báo cáo với cử tri về dự kiến việc thực hiện trách nhiệm của người đại biểu nếu được bầu làm đại biểu dân cử;
- d. Cử tri nêu ý kiến, đề đạt nguyện vọng của mình với người ứng cử. Cử tri và những người ứng cử trao đổi dân chủ, thẳng thắn và cởi mở về những vấn đề cùng quan tâm;

đ. Người chủ trì phát biểu ý kiến kết thúc Hội nghị

Bốn là, Sau Hội nghị tiếp xúc cử tri, Ban thường trực UBMTTQ tỉnh, thành phố trực

thuộc trung ương lập báo cáo tình hình tổ chức hội nghị tiếp xúc cử tri, ý kiến của cử tri về từng người ứng cử gửi đến Hội đồng bầu cử và Ban thường trực Ủy ban trung ương MTTQ Việt Nam.

Trong vận động bầu cử, trọng tâm trước nhất là ứng cử viên phải đưa ra được một chương trình hành động có sức thuyết phục đối với cử tri, chương trình hành động đó là kết quả của một quá trình ấp ủ tâm huyết nhằm tạo điều kiện thuận lợi cho cử tri có đủ thông tin để “chọn mặt gửi vàng”. Chương trình hành động của ứng cử viên phải có những giải pháp cụ thể, thiết thực, có tính khả thi cao nếu được đắc cử, nhất là phải thể hiện được trình độ am hiểu pháp luật để xây dựng pháp luật và năng lực giám sát của mình đối với hoạt động của các cơ quan hành pháp. Chương trình hành động này của ứng cử viên ĐBQH và HĐND cần được đối thoại với cử tri trong các buổi tiếp xúc vận động tranh cử. Đồng thời, các ứng cử viên là công chức Nhà nước cần công khai tài sản cá nhân để cử tri có căn cứ thẩm định mức độ trong sạch. Bên cạnh đó, các ứng cử viên nếu là ĐBQH và HĐND khoá trước tái cử, cần báo cáo với cử tri những hoạt động của mình tại nhiệm kỳ vừa qua. Những ứng cử viên lần đầu thử cần báo cáo những việc đã làm được trên cương vị công tác đảm nhiệm ít nhất trong ba năm qua, để cử tri đánh giá khả năng. Hơn nữa, ứng cử viên cần công khai kỹ trình độ học vấn, trình độ ngoại ngữ, trình độ chính trị để giúp cử tri có thêm căn cứ chọn lựa chính xác. Các ứng cử viên cần có cam kết nếu đắc cử sẽ lặn gàn dân, dành thời gian tiếp dân, lắng nghe và phản ánh nguyện vọng chính đáng của các tầng lớp nhân dân; có tiếng nói mạnh mẽ góp phần quan trọng giải quyết những vấn đề quốc kế dân sinh bức xúc, nóng bỏng, quan tâm, đôn đốc các cơ quan chức năng giải quyết tốt những vấn đề oan khuất (nếu có) của công dân mà mình biết hoặc cử tri khiếu tố.

Để tạo điều kiện cho cử tri tiếp xúc với người ứng cử, hiểu rõ hơn người ứng cử; trên cơ sở đó cân nhắc, lựa chọn, bầu những người đủ tiêu chuẩn làm ĐBQH và HĐND, đối với

các Hội nghị gặp gỡ, tiếp xúc giữa ứng cử viên và cử tri để vận động bầu cử, cần tạo ra một không khí thật sự dân chủ, trao đổi thẳng thắn, cởi mở giữa người ứng cử và cử tri; cần phát huy kết quả gần 15 năm triển khai việc thực hiện Quy chế dân chủ ở cơ sở, thực hiện “dân biết, dân bàn”, phát huy quyền làm chủ của nhân dân nhằm nâng cao trách nhiệm công dân của cử tri trong việc mạnh dạn yêu cầu ứng cử viên trình bày chương trình hành động một cách tỉ mỉ, cụ thể, đối thoại với ứng cử viên về chương trình hành động đó và đề đạt ý kiến, nguyện vọng của mình đối với từng ứng cử viên nếu được bầu làm ĐBQH và HĐND.

Cuộc bầu cử ĐBQH khoá XIII và bầu cử HĐND các cấp nhiệm kỳ 2011 - 2016 lần này được tiến hành theo tinh thần đổi mới của Nghị quyết Đại hội toàn quốc lần thứ XI của Đảng, Luật bầu cử ĐBQH và HĐND mới được sửa đổi, bổ sung một số điều và Luật MTTQ Việt Nam.

Với tinh thần trách nhiệm cao trước Đảng, Nhà nước và nhân dân, MTTQ Việt Nam cần hoàn thành tốt nhiệm vụ của mình, nhất là công tác hiệp thương lựa chọn, giới thiệu những người ứng cử ĐBQH và HĐND; tổ chức các hội nghị cử tri để những người ứng cử gặp gỡ, tiếp xúc với cử tri thực hiện quyền vận động bầu cử, góp phần vào thắng lợi to lớn của cuộc bầu cử, bảo đảm dân chủ, đúng luật, an toàn, ngày bầu cử thực sự là ngày hội lớn của toàn dân.

Thi hành Điều 52 Luật Bầu cử ĐBQH và Điều 46 Luật Bầu cử HĐND, các Nghị quyết của Ủy ban thường vụ Quốc hội và các văn bản hướng dẫn của Ban thường trực Ủy ban Trung ương MTTQ Việt Nam; UB MTTQ các tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương cần chủ động xây dựng các kế hoạch và lịch cụ thể tổ chức Hội nghị tiếp xúc cử tri. Ban Thường trực UBMTTQ các tỉnh, thành phố cần hướng dẫn cho các ứng cử viên xây dựng chương trình hành động; tổ chức tập huấn về kỹ năng cho những người chủ trì các hội nghị tiếp xúc; tổ chức gặp mặt giữa các ứng cử viên với Thường trực HĐND, UBND, Ủy ban bầu cử, lãnh đạo Ban bầu cử, lãnh đạo UBMTTQ cấp huyện để thống nhất

việc tổ chức tiếp xúc cử tri. Mặt khác, trước khi tổ chức các hội nghị tiếp xúc cử tri, cần tiến hành thông báo rộng rãi trên các phương tiện thông tin đại chúng ở khu vực tổ chức hội nghị về địa điểm, thời gian v.v.. để đông đảo cử tri có điều kiện đến dự; UBND tỉnh cần sao chụp các chương trình hành động của ứng cử viên gửi tới thôn, bản để các cử tri không trực tiếp đến dự các hội nghị cũng có thể hiểu biết về các ứng cử viên, tạo thuận lợi cho việc lựa chọn để bầu những người xứng đáng làm ĐBQH và HĐND các cấp. So với kỳ tiếp xúc cử tri trong các cuộc bầu cử ĐBQH và HĐND trước đây, kỳ bầu cử này, để phát huy hơn nữa dân chủ, MTTQ cần phấn đấu tổ chức các cuộc tiếp xúc có thời gian dài hơn, tổ chức được nhiều cuộc tiếp xúc hơn, thu hút được nhiều cử tri tham dự hơn, đảm bảo các hội nghị tiếp xúc cử tri được diễn ra công khai, dân chủ, bình đẳng, xây dựng, theo đúng quy định của pháp luật; không khí trao đổi giữa ứng cử viên với cử tri tại các hội nghị cởi mở, chân thành thẳng thắn, mang tính xây dựng cao. Việc tổ chức tiếp xúc nhiều hơn sẽ phát huy tốt hơn quyền dân chủ trực tiếp của nhân dân ở cơ sở và tạo sự hiểu biết giữa cử tri với ứng cử viên, góp phần không nhỏ vào kết quả bầu cử.

Thực tế vận động bầu cử ở nước ta hiện nay khá hình thức, đơn điệu, mờ nhạt và đang mang tính chiếu lệ. Đang tồn tại một thực tế là, các vị được cơ quan, tổ chức, đơn vị giới thiệu là người ứng cử ĐBQH, nhất là các ứng cử viên do trung ương giới thiệu thì dường như có quan niệm là mình đã “chắc ăn”, có một “suất” là đại biểu dân cử trước khi bầu cử rồi! Các vị ứng cử viên ĐBQH này lại được giới thiệu “tròn”, không có số dư, được giới thiệu về các đơn vị bầu cử ở các địa phương cùng với các ứng cử viên khác của địa phương “nhẹ ký” hơn mình rất nhiều, thì cần gì phải tích cực và vất vả vận động bầu cử nữa, khi mình gần như đã “nghiêm nhiên” trở thành đại biểu của dân rồi. Hơn nữa, vẫn còn đâu đó chuyện bố trí “quân đỏ, quân xanh”, chuyện kinh phí vận động bầu cử do Nhà nước bao cấp (tuy hết sức hạn hẹp) càng làm cho vận động bầu cử mất đi tính chất tranh cử thực sự của nó.

Qua thực tiễn của vận động bầu cử của các kỳ bầu cử ĐBQH và HĐND trước đây, chúng ta có thể thấy:

- *Về phương diện pháp luật*: một là, cần quy định thống nhất về tiếp xúc cử tri, vận động bầu cử, như quy định về số lượng cuộc tiếp xúc đối với mỗi người ứng cử; số lượng tối thiểu cử tri tham dự ở một cuộc tiếp xúc; nội dung, hình thức và thời gian ứng cử viên trình bày chương trình hành động trước hội nghị tiếp xúc cử tri, trách nhiệm cụ thể của chính quyền, cơ quan nhà nước có liên quan trong công tác vận động bầu cử; hai là, trung ương; ba là, cần có quy định rõ về tiêu chuẩn và điều kiện đối với người tự ứng cử; bốn là, xử lý vi phạm pháp luật đối với vận động bầu cử đối với cỏ nhỡn, tổ chức, đơn vị.

- *Về phương diện thực tiễn*: một là, những người có tên trong danh sách ứng cử, không phân biệt chức vụ, địa vị công tác đều có quyền vận động bầu cử; hai là, trong quá trình vận động bầu cử, những người ứng cử được bảo đảm các điều kiện như nhau, từ kinh phí vận động bầu cử tới việc tiếp xúc cử tri hoặc thông qua các phương tiện thông tin đại chúng; ba là, các cuộc gặp gỡ, tiếp xúc cử tri tuyệt nhiên không phải là nơi những người ứng cử sử dụng diễn đàn để tranh giành cử tri, để xúc phạm, đá kích lẫn nhau, mà phải báo cáo với cử tri dự kiến thực hiện trách nhiệm của người đại biểu nếu được bầu làm đại biểu dân cử.

Một trong những điều quan tâm của cử tri là người được bầu làm ĐBQH và đại biểu HĐND sẽ thực hiện chương trình hành động của mình và những điều hứa hẹn khi vận động bầu cử. Lời nói phải đi đôi với việc làm. Lời hứa của ứng cử viên sẽ là căn cứ để cử tri giám sát việc làm của ứng cử viên đó khi đã được bầu làm ĐBQH và đại biểu HĐND. Như thế, cũng cần phải có một cơ chế để miễn nhiệm những ĐBQH và đại biểu HĐND nào không giữ lời hứa trang trọng của mình vận động bầu cử. ■

CÁC GIẢI PHÁP

TĂNG CƯỜNG TỔ CHỨC VÀ HOẠT ĐỘNG CỦA ỦY BAN QUỐC PHÒNG VÀ AN NINH CỦA QUỐC HỘI

■ LÊ VIỆT TRƯỜNG*

1. Bất cập về tổ chức, nhân sự và hoạt động của Ủy ban Quốc phòng và An ninh của Quốc hội

Trong lịch sử Quốc hội nước ta, từ nhiệm kỳ khóa IX, Quốc hội mới thành lập Ủy ban Quốc phòng và An ninh (QP&AN) - cơ quan tham mưu giúp Quốc hội thực hiện nhiệm vụ, quyền hạn của mình đối với một lĩnh vực có tính đặc thù. Khác với Hội đồng QP&AN, Ủy ban QP&AN là cơ quan hoạt động thường xuyên của Quốc hội, có chức năng thẩm tra các dự án luật, dự án pháp lệnh, giám sát việc thực hiện luật, nghị quyết của Quốc hội, pháp lệnh, nghị quyết của Ủy ban Thường vụ Quốc hội (UBTVQH), việc ban hành văn bản hướng dẫn thi hành luật, pháp lệnh và kiến nghị những vấn đề về chính sách vĩ mô thuộc lĩnh vực quốc phòng, an ninh. Theo báo cáo tổng kết của Ủy ban QP&AN, qua các nhiệm kỳ Quốc hội, với cơ cấu tổ chức và điều kiện hoạt động còn khó khăn nhưng nhìn chung, Ủy ban QP&AN đã cơ bản hoàn thành nhiệm vụ, quyền hạn được giao, có những đóng góp tích cực và hiệu quả vào hoạt động của Quốc hội.

Tuy nhiên, đối chiếu với các quy định của pháp luật cũng như trước yêu cầu nâng cao chất lượng hoạt động của Quốc hội trong tiến trình

xây dựng và hoàn thiện Nhà nước pháp quyền xã hội chủ nghĩa của dân, do dân, vì dân, đáp ứng nguyện vọng của cử tri, tổ chức và hoạt động Ủy ban QP&AN nói riêng, các cơ quan của Quốc hội nói chung cần sớm có những giải pháp tích cực khắc phục một số mặt hạn chế, bất cập đã được nhận diện trong thực tiễn hoạt động của Quốc hội.

1.1. Bất cập về tổ chức và nhân sự

1.1.1. Địa vị pháp lý của Thường trực Ủy ban (TTUB) và Ủy viên Thường trực (UVTT) chuyên trách chưa rõ ràng đã hạn chế hiệu quả hoạt động của Ủy ban.

Trong điều kiện đa số Đại biểu Quốc hội (ĐBQH) nước ta hoạt động theo chế độ kiêm nhiệm, các cơ quan của Quốc hội nói chung, Ủy ban QP&AN nói riêng cần có bộ phận Thường trực với vai trò nghiên cứu, xây dựng dự kiến chương trình, kế hoạch hoạt động; tổ chức thực hiện chương trình, kế hoạch hoạt động sau khi được Ủy ban thông qua; giữ mối liên hệ với thành viên Ủy ban, các cơ quan hữu quan; bảo đảm thông tin và những tư liệu cần thiết cho thành viên Ủy ban; thực hiện nhiệm vụ cho đến khi UBTVQH quyết định thành lập TTUB nhiệm kỳ mới.

Nhiệm kỳ khóa IX, TTUB chỉ có Chủ nhiệm

(*) Ủy viên thường trực Ủy ban Quốc phòng và An ninh của Quốc hội

Ủy ban hoạt động chuyên trách, các thành viên thường trực khác kiêm nhiệm. Nhiệm kỳ khóa X, TTUB có 04 thành viên hoạt động chuyên trách (Chủ nhiệm, 02 Phó Chủ nhiệm và 01 UVTT). Nhiệm kỳ khóa XI, TTUB có 05 thành viên hoạt động chuyên trách (Chủ nhiệm, 02 Phó Chủ nhiệm, 02 UVTT) ngoài ra còn có 06 ủy viên Ủy ban hoạt động chuyên trách ở Đoàn ĐBQH. Nhiệm kỳ khóa XII, TTUB có 06 thành viên hoạt động chuyên trách (Chủ nhiệm, 02 Phó Chủ nhiệm, 03 UVTT) ngoài ra còn có 03 ủy viên Ủy ban hoạt động chuyên trách ở Đoàn ĐBQH. Theo số liệu thống kê, số lượng thành viên TTUB tăng dần theo mỗi nhiệm kỳ Quốc hội, nhưng địa vị pháp lý thì không thay đổi: TTUB các khóa IX, X, XI theo quy định của pháp luật chỉ là sự hợp thành của Chủ nhiệm, các Phó Chủ nhiệm và một số Ủy viên do Ủy ban cử ra (bao gồm cả ủy viên kiêm nhiệm), không phải là cơ cấu tổ chức của Ủy ban. Điều đó cho thấy, mặc dù vai trò của TTUB rất quan trọng, quyết định chất lượng hoạt động của Ủy ban, nhưng địa vị pháp lý của TTUB trong một thời gian dài luôn trong tình trạng “danh không chính - ngôn không thuận” và điều đó chậm được nghiên cứu để có những sửa đổi, bổ sung cần thiết trong những văn bản quy phạm pháp luật liên quan.

Đến khóa XII, TTUB được hình thành theo Nghị quyết của UBTVQH, theo đó vai trò, vị trí và nhiệm vụ, quyền hạn của TTUB đã có cơ sở pháp lý nhưng vẫn thiếu những quy định cụ thể về cơ chế làm việc, địa vị pháp lý của từng thành viên TTUB, nhất là UVTT chuyên trách, gây nên những khó khăn nhất định trong tổ chức công việc. Số lượng thành viên TTUB đông hơn nhưng sức mạnh tăng lên không nhiều. Phân tích tư cách của UVTT chuyên trách sẽ thấy rõ sự bất cập đó, cụ thể là:

- Theo quy định tại Điều 25 Luật Tổ chức Quốc hội thì Chủ nhiệm có thẩm quyền điều hành mọi hoạt động của Ủy ban, Phó Chủ nhiệm được Chủ nhiệm giao (ủy quyền) điều hành những việc cụ thể, còn UVTT chuyên trách thì không có thẩm quyền gì, nghĩa là làm việc tương tự như “chuyên gia” với vai trò chủ

yếu là nghiên cứu và đề xuất. Với địa vị pháp lý như vậy, dù có tăng thêm Ủy viên chuyên trách cũng không tạo được sự thay đổi về chất, vì chủ thể này không được giao thẩm quyền tổ chức công việc của Ủy ban, trong khi lĩnh vực công tác mà Ủy ban đảm nhiệm rất rộng, còn nhiều nhiệm vụ mà pháp luật đã quy định nhưng chưa thực hiện hoặc có triển khai nhưng còn hình thức, kém hiệu quả. Do đó, chúng tôi thiết nghĩ, cần phải tính lại nếu tiếp tục duy trì chức danh này thì cần xác định rõ địa vị pháp lý, giao cho những thẩm quyền nhất định về tổ chức công việc của Ủy ban. Thực tế hoạt động của TTUB các nhiệm kỳ qua cho thấy, nếu coi đây là đại biểu hoạt động có tính chất chuyên nghiệp, đóng vai trò “nhân tố nòng cốt” trong Quốc hội thì cũng không thực tế và không thể “chuyên nghiệp” được, vì số đại biểu này còn chịu sự ràng buộc về hành chính với TTUB, không thể tự ý lập kế hoạch hoạt động như nghị sĩ của Nghị viện các nước và nếu có ý muốn cũng không thực hiện được vì không có kinh phí bảo đảm.

- Xét dưới góc độ khái niệm “Thường trực”, theo quan niệm thông thường “bộ phận thường trực” của bất cứ cơ quan, tổ chức nào cũng được hiểu đây là cơ cấu được lập ra để giải quyết một số công việc có tính chất thường xuyên của cơ quan, tổ chức đó. Theo đó, từng thành viên của bộ phận thường trực đều có thẩm quyền nhất định để thể hiện “cái sự tồn tại hợp lý của mình”. Đối chiếu với khái niệm này, trong TTUB chỉ có Chủ nhiệm, các Phó Chủ nhiệm Ủy ban là thỏa mãn được “cái sự tồn tại đó”, vì các chức danh này trả lời được câu hỏi: anh là ai? và làm gì? Nhiệm vụ và quyền hạn của Chủ nhiệm, Phó Chủ nhiệm được quy định tại Điều 25 Luật Tổ chức Quốc hội, còn UVTT chuyên trách cũng theo quy định tại Điều này thì lại không rõ.

1.1.2. Thành viên Ủy ban QP&AN công tác trong Quân đội và Công an chiếm tỷ lệ lớn, nên khó tránh khỏi tâm lý là “cánh tay nối dài của hai Bộ”; có mối quan hệ cấp dưới - cấp trên và lại gắn bó về quyền lợi, nên việc bảo đảm tính khách quan, thẳng thắn trong hoạt

động, nhất là hoạt động giám sát sẽ có những khó khăn nhất định.

Về nhân sự, qua 04 nhiệm kỳ có Ủy ban QP&AN, tính trung bình đại biểu là sĩ quan quân đội, công an chiếm khoảng 80% tổng số thành viên Ủy ban. Điều này hoàn toàn không cần thiết, vì Ủy ban QP&AN là một cơ quan của Quốc hội. Trong khi các Ủy ban khác của Quốc hội cố gắng bố trí theo hướng giảm số đại biểu công tác trong lĩnh vực thuộc đối tượng chịu sự giám sát, thì Ủy ban QP&AN lại có xu hướng giảm đại biểu hoạt động trong lĩnh vực dân sự. Với tỷ lệ chiếm đa số tuyệt đối là đại biểu công tác trong lực lượng vũ trang, tính độc lập và khách quan trong hoạt động của Ủy ban QP&AN khó có thể bảo đảm. Thêm vào đó, lợi ích ngành, lĩnh vực cũng là yếu tố chi phối không nhỏ. Hơn nữa, với nguyên tắc “mệnh lệnh - phục tùng” của lực lượng vũ trang, cấp dưới phải phục tùng cấp trên, các đơn vị phải tuân theo quyết định của Bộ chủ quản, đại biểu thành viên Ủy ban là sĩ quan không thể nói khác ý kiến của Bộ.

1.2. Bất cập trong hoạt động

- Xu hướng hành chính hóa công việc của Ủy ban: Ủy ban là cơ quan của Quốc hội do Quốc hội thành lập; Chủ nhiệm, các Phó Chủ nhiệm và thành viên Ủy ban do Quốc hội bầu trong số các ĐBQH. Điều đó khẳng định địa vị pháp lý của thành viên Ủy ban là bình đẳng. Chủ nhiệm, Phó Chủ nhiệm Ủy ban chỉ là chức vụ được giao trách nhiệm tổ chức, điều hành công việc có tính hành chính nội bộ của Ủy ban. Về nội dung thuộc hoạt động của Ủy ban theo chức năng, nhiệm vụ và quyền hạn, thì mỗi lá phiếu, mỗi ý kiến của thành viên Ủy ban có giá trị như nhau. Nếu quan niệm rằng, Chủ nhiệm, Phó Chủ nhiệm là Thủ trưởng của các thành viên Ủy ban thì sẽ làm mất đi tính chất đặc trưng của cơ quan của Quốc hội, là hành chính hóa cơ quan dân cử. Một thực tế đang diễn ra trong hoạt động chính lý văn bản cuối cùng của Ủy ban, là ý kiến người chủ trì thường chi phối rất nhiều đến nội dung văn bản. Đề văn bản ít vướng mắc khi thông qua, những ý kiến của thành viên Ủy ban mà có nội

dung gai góc thường bị bỏ qua hoặc thể hiện khác đi cho “mềm”, không hiếm trường hợp sửa “mềm” đến mức khác hẳn với ý tưởng của người nêu ý kiến.

- Quan niệm khác nhau về các khái niệm “Ủy ban” và “đa số thành viên Ủy ban” cũng như “thiểu số thành viên Ủy ban” về một vấn đề nào đó đưa đến những tác động tâm lý tích cực hoặc tiêu cực cho ĐBQH: Quốc hội là cơ quan đại biểu cao nhất của nhân dân và ĐBQH là người đại diện cho ý chí và nguyện vọng của nhân dân thì tính đại diện là thước đo chất lượng hoạt động của Quốc hội. Một sản phẩm của Quốc hội được thông qua sẽ hoàn hảo nếu đó là kết quả của sự biểu thị ý chí độc lập với tinh thần trách nhiệm cao của từng đại biểu, không bị áp đặt, không chịu sự ảnh hưởng của bất kỳ yếu tố bên ngoài nào. Ủy ban với tư cách là một cơ quan nghiên cứu, tham mưu cho Quốc hội, không phải là cơ quan làm thay cho Quốc hội về lĩnh vực được phân công phụ trách. Đối với ĐBQH được bầu làm thành viên Ủy ban thì Ủy ban chỉ là diễn đàn pháp lý để thành viên Ủy ban thể hiện quan điểm của mình. Như vậy, không thể tồn tại khái niệm “ý kiến này của Ủy ban, ý kiến kia của Ủy ban” và do đó, không thể nhầm lẫn, coi “ý kiến của đa số thành viên Ủy ban” là ý kiến của Ủy ban. Nhiều văn bản của các cơ quan của Quốc hội viết rằng “Ý kiến của Ủy ban A, Ủy ban B về vấn đề x, y” là hoàn toàn thiếu chính xác. Từ quan niệm này dẫn đến cách hiểu nếu là ý kiến của Ủy ban (đa số ý kiến) thì có giá trị hơn ý kiến của thiểu số và ngược lại. Điều này rất có hại, vì nó tác động đến sự cân nhắc và việc thể hiện ý chí của từng ĐBQH, bởi theo lẽ thường, người ta hay tin vào số đông, trong khi không thiếu trường hợp ý kiến thiểu số mới là chân lý. Cho nên, văn bản của các Ủy ban của Quốc hội - với tính chất làm tư vấn cho Quốc hội - chỉ cần tập trung thể hiện khách quan, đầy đủ những thông tin cơ bản như: cuộc họp toàn thể diễn ra hợp pháp không, xem xét vấn đề gì, có bao nhiêu loại ý kiến, số lượng thành viên Ủy ban bảo trợ cho từng loại ý kiến, những vấn đề lớn có tính quan điểm thì kết quả biểu

quyết ra sao... Vấn đề này đã được quy định trong Luật Ban hành văn bản quy phạm pháp luật, nhưng trên thực tế chưa được thực hiện nghiêm chỉnh.

- Nguyên tắc làm việc tập thể, quyết định theo đa số được hiểu là “thiếu số phục tùng đa số” không phù hợp với hoạt động của một cơ quan của Quốc hội, vô hình trung tước đoạt quyền đại diện của những người thuộc nhóm thiểu số, đồng nghĩa với việc bỏ đi ý kiến của hàng trăm ngàn cử tri mà họ đại diện.

Như đã phân tích ở trên, Ủy ban chỉ là diễn đàn pháp lý để thành viên Ủy ban thể hiện quan điểm của mình. Ủy ban của Quốc hội không có thẩm quyền quyết định về luật, chính sách, những vấn đề quan trọng của đất nước. Những vấn đề đó thuộc thẩm quyền của Quốc hội. Thực tế, trong hoạt động hành chính nội bộ của Ủy ban, có một số ít việc phải áp dụng nguyên tắc này như: thông qua chương trình hoạt động tháng, quý, năm; thông qua kế hoạch sử dụng kinh phí hoạt động của Ủy ban v.v.. Do đó, cần nghiên cứu để có sự giải thích rõ: không được áp dụng nguyên tắc này trong hoạt động theo chức năng, nhiệm vụ và quyền hạn của Ủy ban với tư cách cơ quan giúp Quốc hội, UBTVQH thực hiện nhiệm vụ, quyền hạn trong lĩnh vực QP&AN. Đối với cơ quan của Quốc hội cần bảo đảm phương thức làm việc tập thể và sản phẩm phải phản ánh đầy đủ, khách quan ý kiến của mỗi thành viên cơ quan đó.

- Theo quy định của pháp luật, phiên họp toàn thể Ủy ban là phương thức hoạt động chủ yếu của Ủy ban. Ngoài ra, còn hình thức họp của TTUB, trong đó liên quan đến việc thực hiện nhiệm vụ, quyền hạn của Ủy ban như “họp Thường trực thẩm tra sơ bộ dự án luật, dự thảo nghị quyết trình UBTVQH cho ý kiến”. Việc dùng khái niệm “thẩm tra sơ bộ” để phân biệt với “thẩm tra chính thức” của Ủy ban thực chất không có ý nghĩa về mặt pháp lý, không lý giải được tại sao ở phạm vi Thường trực là “sơ bộ”, còn ở phạm vi Ủy ban là “chính thức”. Thẩm tra sơ bộ không có nghĩa là “thẩm tra sơ sơ mang tính hình thức, cốt cho đủ thủ tục”, mà trên thực tế, Thường trực hay Ủy ban

khi tiến hành thẩm tra cũng phải bảo đảm đầy đủ bốn nội dung thẩm tra mà Luật Ban hành văn bản quy phạm pháp luật đã quy định. Mặt khác, trong thẩm tra chính thức, Ủy ban cũng chủ yếu dựa vào phần chuẩn bị của TTUB. Vai trò của TTUB rất quan trọng đối với hoạt động của Ủy ban như vậy, nên nghiên cứu để xác định địa vị pháp lý đầy đủ cho chủ thể này theo hướng việc gì giao được thì giao dứt khoát, không nên quy định “thì có thể tổ chức phiên họp Thường trực...” (Điều 44 Luật Ban hành văn bản quy phạm pháp luật). Mặt khác, quá nhấn mạnh nguyên tắc phải là Ủy ban sẽ thiếu sự linh hoạt, bởi xét cho cùng thì Ủy ban hay TTUB cũng đều thực hiện vai trò đề xuất ý kiến để Quốc hội, UBTVQH tham khảo trước khi quyết định.

- Các phiên họp toàn thể của Ủy ban, nhất là các phiên họp thẩm tra, giám sát bằng hình thức xét báo cáo hiện còn hình thức, chưa tới “tâm”, thường bị rút ngắn một cách gượng ép. Nguyên do là phần lớn các thành viên Ủy ban lại giữ vai trò chủ chốt ở các cơ quan, đơn vị lực lượng vũ trang, bận nhiều công việc, nên luôn có tâm lý muốn họp ngắn, giao lại cho TTUB việc hoàn thiện các báo cáo của Ủy ban. Qua theo dõi, rất ít phiên họp toàn thể Ủy ban đủ 02 ngày, mà thường rút xuống còn 1,5 ngày.

- Chế độ cung cấp thông tin cho Ủy ban, TTUB còn hạn chế. Hiện nay, ngoài các báo cáo tuần, tháng, các bản tin chính thức trên các phương tiện thông tin đại chúng, thành viên Ủy ban không có điều kiện để có được thông tin từ các cơ quan, tổ chức, các chuyên gia nghiên cứu độc lập về những vấn đề mà mình quan tâm. Hoạt động phân tích chính sách ở nước ta còn hạn chế, chưa thấy xuất hiện những học giả nghiên cứu về chính sách QP&AN ở các trường đại học lớn. Dường như hoạt động nghiên cứu về QP&AN còn đang khép kín trong một số cơ quan của Bộ Quốc phòng, Bộ Công an. Lượng ấn phẩm và thông tin cũng nghèo nàn, thường đi sâu vào chức năng, nhiệm vụ chuyên môn của quân đội và công an.

2. Các giải pháp tăng cường tổ chức và hoạt động của Ủy ban QP&AN

2.1. Về tổ chức và nhân sự

- Tăng cường tính độc lập của Ủy ban, đúng nghĩa là cơ quan của Quốc hội, hoạt động theo quy định của Hiến pháp và pháp luật, khách quan trong thẩm tra, giám sát và kiến nghị những chính sách về QP&AN, không bị chi phối bởi bất cứ yếu tố bên ngoài hoặc động cơ của nhóm lợi ích nào. Để khắc phục những hạn chế đã được phân tích trên đây, cần tập trung giải quyết ba vấn đề hết sức cơ bản là :

+ Bảo đảm tính đại diện và độc lập của Ủy ban ngay từ khâu lựa chọn nhân sự trong số các ĐBQH để Quốc hội bầu làm thành viên Ủy ban (hoặc UBTVQH quyết định) sao cho có được tối đa đại diện cho các nhóm cử tri trong Quốc hội. Ủy ban QP&AN nên có sự tham gia của đại biểu Quân đội, Công an, Thanh niên, Phụ nữ, Khoa học - Công nghệ, Giáo dục - Đào tạo, Dân tộc, Doanh nghiệp v.v., vì Quốc hội ban hành chính sách pháp luật để xây dựng nền quốc phòng toàn dân, an ninh nhân dân, tạo hành lang pháp luật để công dân làm tròn nghĩa vụ bảo vệ Tổ quốc, xác định rõ trách nhiệm của cơ quan nhà nước, các tổ chức đối với nhiệm vụ bảo vệ độc lập, chủ quyền toàn vẹn lãnh thổ, giữ gìn an ninh quốc gia, trật tự an toàn xã hội. Khắc phục quan niệm cũ vấn đề gì liên quan đến “quốc phòng, an ninh” là do Bộ Quốc phòng và Bộ Công an đảm nhiệm.

+ Đối với TTUB QP&AN, xuất phát từ đặc điểm của ĐBQH nước ta là hoạt động theo nhiệm kỳ, do đó việc giữ cơ chế biệt phái ở Thường trực Ủy ban hay không là vấn đề cần được xem xét cả về lý luận và thực tiễn. Để có được phương án tối ưu, các cơ quan có trách nhiệm phải giải đáp thấu đáo các câu hỏi vì sao phải biệt phái? không thực hiện biệt phái mà tổ chức như các Ủy ban khác của Quốc hội có được không, thuận lợi, khó khăn gì? Biệt phái là xuất phát từ nhu cầu về nhiệm vụ chính trị hay chỉ đơn thuần về chế độ chính sách? Biệt phái có áp dụng đối với các cơ quan khác của Quốc hội không, vì Luật Cán bộ, công chức và

Luật Viên chức đều có quy định về biệt phái?

Chúng tôi cho rằng, không áp dụng chế độ biệt phái chắc chắn sẽ bảo đảm tính độc lập của Ủy ban cao hơn, nhất là trong hoạt động giám sát. Thành viên TTUB không chịu sự ràng buộc về quyền lợi như phong thăng cấp hàm, lương bổng, chế độ chính sách v.v.. sẽ dễ bày tỏ chính kiến hơn, tránh được “tâm lý cấp dưới giám sát cấp trên”.

+ Trường hợp vẫn áp dụng chế độ biệt phái đối với một số sĩ quan tham gia TTUB QP&AN thì cần bố trí Chủ nhiệm Ủy ban là người công tác ngoài lực lượng vũ trang, có vị trí nhất định trong cơ quan lãnh đạo cấp cao của Đảng (ít nhất là Ủy viên Trung ương Đảng và đã qua chức vụ Bí thư Tỉnh ủy, Thành ủy). Những chủ thể này đã điều hành công việc trên cương vị Bí thư Đảng ủy quân sự ở địa phương, nên sẽ có được sự khách quan cần thiết khi xem xét lợi ích quốc phòng, an ninh trong mối tương quan với lợi ích kinh tế - xã hội, và như vậy thì vấn đề kết hợp QP&AN với kinh tế - xã hội và kết hợp kinh tế - xã hội với QP&AN sẽ bảo đảm được sự hài hòa, tránh thiên lệch theo kiểu “ăn cây nào rào cây đó”.

+ Đối với UVTT chuyên trách, nên trao cho họ địa vị pháp lý như nhau, được làm Trưởng đoàn giám sát, công tác của Ủy ban, nhưng không ký văn bản về thủ tục hành chính của Ủy ban. Việc trao thẩm quyền đó sẽ tạo thuận lợi cho việc tổ chức công việc của Ủy ban và không trái với quy định của pháp luật, vì đối với đoàn giám sát, đoàn công tác do Chủ nhiệm Ủy ban, Phó Chủ nhiệm làm trưởng đoàn cũng phải báo cáo với Ủy ban hoặc TTUB, sau đó báo cáo với UBTVQH và các cơ quan, tổ chức, cá nhân chịu sự giám sát. Nghĩa là hoạt động giám sát của Đoàn do Chủ nhiệm, Phó Chủ nhiệm hoặc mở rộng đến UVTT chuyên trách làm Trưởng đoàn đều giống nhau ở sản phẩm, vì nó chỉ có giá trị tư vấn, chuẩn bị, còn Ủy ban, TTUB mới là chủ thể có thẩm quyền quyết định nội dung báo cáo với UBTVQH (Điều 32 Luật Hoạt động giám sát của Quốc hội).

2.2. Hoạt động của Ủy ban

- Trao cho TTUB thẩm quyền tiến hành

thẩm tra các dự án, dự thảo trình UBTVQH cho ý kiến; bỏ quy định “thẩm tra sơ bộ”, theo đó sửa đổi quy định này theo hướng “đối với dự án, dự thảo trình UBTVQH cho ý kiến thì việc thẩm tra do Thường trực Hội đồng, Ủy ban thực hiện”. Quy định như vậy bảo đảm “danh chính ngôn thuận” và thống nhất trong hình thức thẩm tra, tránh mỗi Ủy ban một cách làm như lâu nay. Thực tế cho thấy, với tinh thần “thẩm tra sơ bộ” nên cách làm rất khác nhau, nơi thì họp Thường trực để thẩm tra, nơi khác họp Thường trực mở rộng và khái niệm “mở rộng” cũng rất tùy nghi (thêm một vài người hoặc một vài chục người tùy theo ý chỉ người chủ trì) thành ra đôi khi rất lãng phí. Vì vậy, TTUB khóa tới nên có số lượng hợp lý, đủ điều kiện để thực hiện một số công việc của Ủy ban trong trường hợp không cần thiết phải triệu tập họp toàn thể Ủy ban.

- Số lượng thành viên Ủy ban không cần thiết phải đông, nên chú trọng lựa chọn những đại biểu có điều kiện để tham gia các hoạt động của Ủy ban và cũng nên giữ ở mức độ vừa phải (20-25 người). Cần sửa đổi quy định Quốc hội bầu từng thành viên Ủy ban theo hướng trao thẩm quyền này cho Ủy ban thường vụ Quốc hội nhằm bảo đảm sự linh hoạt, trường hợp đại biểu không có điều kiện và khả năng hoạt động trong Ủy ban (đưa vào quy định Ủy viên Ủy ban vắng mặt 03 phiên họp toàn thể thì có thể cho thôi và bổ sung người khác); đồng thời không hạn chế mỗi đại biểu chỉ được tham gia một Ủy ban. Nếu đại biểu là thành viên Ủy ban QP&AN có nguyện vọng và cam kết bảo đảm hoạt động tốt thì UBTVQH xem xét quyết định cho tham gia Ủy ban khác nữa.

2.3. Bảo đảm nguyên tắc các thành viên Ủy ban bình đẳng về địa vị pháp lý trong mọi hoạt động của Ủy ban

Cử tri tham gia vào quá trình lập pháp, giám sát và kiến nghị những vấn đề quan trọng của đất nước trong phạm vi Ủy ban thông qua ĐBQH do mình bầu ra là thành viên Ủy ban. Để bảo đảm chất lượng vai trò đại diện của ĐBQH là thành viên Ủy ban, một mặt đòi hỏi trách nhiệm của bản thân đại biểu phải nắm

bắt tâm tư, nguyện vọng của cử tri liên quan đến phạm vi, đối tượng điều chỉnh của dự án luật, pháp lệnh hoặc các dự thảo nghị quyết; mặt khác, Ủy ban phải tôn trọng, tạo cơ hội và điều kiện tốt nhất để mỗi thành viên Ủy ban thực hiện quyền trình bày quan điểm của mình, quyền bảo lưu ý kiến của mình. Việc lược bỏ ý kiến của đại biểu thành viên Ủy ban trong báo cáo của Ủy ban phải có giải trình và được đại biểu chấp thuận.

2.4. Nâng chất lượng phiên họp toàn thể của Ủy ban

Chất lượng phiên họp toàn thể của Ủy ban phụ thuộc vào nhiều yếu tố, nhưng quan trọng nhất là chất lượng công tác chuẩn bị của TTUB, số lượng thành viên tham dự phiên họp, thời gian vật chất cần cho mỗi phiên họp và nghệ thuật điều hành của chủ tọa.

- Thẩm tra dự án luật, pháp lệnh, giám sát thi hành pháp luật và kiến nghị chính sách về quốc phòng, an ninh đều đòi hỏi tư duy ở tầm chiến lược, đặt trong mối liên hệ gắn bó với các lĩnh vực khác của đời sống xã hội. Vì vậy, đối với các thành viên Ủy ban hoạt động kiêm nhiệm, nếu không có sự chuẩn bị trước một bước của TTUB thì sẽ rất khó khăn trong việc tiếp cận vấn đề, xem xét, cân nhắc để bày tỏ quan điểm, chính kiến của mình. Để nâng cao chất lượng công tác chuẩn bị của TTUB, cần triển khai tốt công tác thu thập thông tin, tư liệu có liên quan từ các nguồn trong và ngoài nước, tổ chức nghiên cứu, tổng hợp, hội thảo trên cơ sở phát huy vai trò của các Tiểu ban và Vụ giúp việc cũng như các cơ quan trong Văn phòng Quốc hội.

- Phải có biện pháp bảo đảm sự tham gia của các thành viên Ủy ban, không thể chấp nhận phiên họp toàn thể mà chỉ có dưới 50% thành viên có mặt. Việc tham gia đầy đủ của các thành viên vừa bảo đảm tính hợp pháp của phiên họp, vừa huy động được trí tuệ của nhiều đại biểu và trong trường hợp có những vấn đề quan trọng mà ý kiến còn khác nhau thì mới đủ điều kiện để tiến hành biểu quyết.

- Phải bố trí đủ thời gian vật chất cho mỗi nội dung của phiên họp, sao cho các thành viên

tham dự đều được phát biểu, tránh gò ép để rút ngắn chương trình; cần phân đầu theo định hướng của UBTVQH là chuyển dần các hoạt động có tính chất chuẩn bị của Quốc hội về các Ủy ban của Quốc hội.

- Điều hành phiên họp là một nghệ thuật, phải tạo sự cởi mở, lôi kéo người dự họp tham gia tranh luận những vấn đề cốt lõi của mỗi chủ đề hoặc nội dung trong chương trình nghị sự. Muốn vậy, cần có sự chuẩn bị kỹ, lựa chọn ra những vấn đề cốt lõi, trình bày những giả thiết, những quan điểm hoặc những gợi ý tạo thuận lợi cho thành viên Ủy ban tham gia ý kiến.

2.5. Bảo đảm điều kiện cho thành viên Ủy ban hoạt động

- Thành viên Ủy ban không thể hoạt động có hiệu quả nếu không có thông tin. Vì vậy, TTUB cần duy trì chế độ cung cấp thông tin thường xuyên cho thành viên Ủy ban trên cơ sở tăng cường quan hệ phối hợp với các cơ quan của Quốc hội, của UBTVQH, các học viện, nhà trường, các viện nghiên cứu để thu thập thông tin; đồng thời chỉ đạo tổ chức triển khai công tác thu thập thông tin, tư liệu ngoài nước có liên quan.

- Về nội dung thông tin, tư liệu, cần xác

định hướng ưu tiên là những thông tin, tài liệu, tư liệu có giá trị phân tích, dự báo chiến lược về tình hình QP&AN khu vực và thế giới; kinh nghiệm phân tích và quy trình hoạch định chính sách vĩ mô về QP&AN.

- Nghiên cứu đề xuất với UBTVQH, các cơ quan hữu quan tăng cường chế độ tập huấn, bồi dưỡng, tham quan, nghiên cứu, hội thảo trong và ngoài nước đối với thành viên Ủy ban, ưu tiên thành viên chuyên trách, thành viên có khả năng tái cử làm nòng cốt cho khóa tiếp theo.

- Chủ động sử dụng tốt kênh thu thập thông tin phục vụ cho hoạt động của Ủy ban thông qua tiếp xúc cử tri. Cụ thể là Ủy ban chủ động yêu cầu (đặt hàng) mỗi thành viên Ủy ban thu thập thông tin từ cử tri và nhân dân trong các cuộc tiếp xúc cử tri. Nếu làm được như vậy thì lượng thông tin thu được sẽ tăng theo cấp số nhân, rất bổ ích cho hoạt động của Ủy ban (trong mỗi đợt tiếp xúc cử tri có thể yêu cầu thành viên Ủy ban kết hợp khảo sát ý kiến của các nhóm cử tri thuộc đối tượng chịu sự điều chỉnh của một đạo luật nào đó thuộc lĩnh vực QP&AN như dân quân tự vệ, dự bị động viên DQTV, DBĐV... sẽ rất hữu ích, không tốn kém mà thông tin lại sát thực tiễn). ■

TƯ TƯỞNG HỒ CHÍ MINH VỀ THỰC HÀNH DÂN CHỦ...

(Tiếp theo trang 9)

là phải mở rộng dân chủ, tổ chức kiểm thảo, tự phê bình và phê bình từ trên xuống dưới, từ dưới lên trên; phải dựa vào quần chúng nhân dân. Cán bộ, đảng viên, công chức nhà nước ở mọi cấp, mọi ngành phải "... thật thà tự phê bình trước nhân dân, và hoan nghênh nhân dân phê bình mình; sẵn sàng học hỏi nhân dân; tự mình phải làm gương mẫu cần kiệm liêm chính, để nhân dân noi theo"²¹.

Thực hiện tư tưởng Hồ Chí Minh về thực hành dân chủ, trong quá trình lãnh đạo cách

mạng Việt Nam, Đảng ta luôn luôn xác định rõ phát huy dân chủ trong xã hội là một nội dung lớn của đường lối cách mạng nhằm phát huy sức mạnh của toàn dân tộc, khẳng định dân chủ XHCN vừa là mục tiêu, vừa là động lực của công cuộc đổi mới, xây dựng và bảo vệ Tổ quốc; thể hiện mối quan hệ gắn bó giữa Đảng, Nhà nước và nhân dân nhằm cụ thể hoá phương châm "dân biết, dân bàn, dân làm, dân kiểm tra", khơi dậy tinh thần làm chủ thực sự của nhân dân lao động trên tất cả các lĩnh vực kinh tế, chính trị, văn hoá, xã hội. Điều đó đã chứng minh tính đúng đắn, tính cách mạng và tính sáng tạo của Đảng Cộng sản Việt Nam trong quá trình tổ chức, xây dựng, từng bước phát triển và hoàn thiện nền dân chủ XHCN. ■

(21) Hồ Chí Minh. *Sđd.*, t.6, tr.293.

CƠ SỞ PHÁP LÝ CỦA HOẠT ĐỘNG KIỂM TRA, GIÁM SÁT TÍNH HỢP HIẾN CỦA VĂN BẢN QUY PHẠM PHÁP LUẬT

■ TÀO THỊ QUYÊN*

Điều 146 Hiến pháp năm 1992 quy định: “Hiến pháp nước Cộng hoà xã hội chủ nghĩa Việt Nam là luật cơ bản của Nhà nước, có hiệu lực pháp lý cao nhất. Mọi văn bản pháp luật khác phải phù hợp với Hiến pháp”. Tuân thủ quy phạm hiến định này đòi hỏi Nhà nước phải tiến hành hoạt động kiểm tra, giám sát tính hợp hiến của văn bản quy phạm pháp luật (VBQPPL). Do vậy, xem xét sự phù hợp với Hiến pháp của VBQPPL - được quy định tại Điều 88 Luật Ban hành VBQPPL năm 2008 (Luật BHVBQPPL) - là nội dung quan trọng hàng đầu của hoạt động kiểm tra, giám sát VBQPPL. Bài viết phân tích cơ sở pháp lý của hoạt động kiểm tra, giám sát tính hợp hiến của các VBQPPL.

1. Cơ sở pháp lý của hoạt động kiểm tra, giám sát tính hợp hiến của VBQPPL

1.1. Đối với luật và nghị quyết do Quốc hội ban hành

Hiến pháp hiện hành không có quy phạm nào quy định về việc kiểm tra tính hợp hiến của luật và nghị quyết do Quốc hội (QH) ban hành. Tuy nhiên, theo Điều 81 Luật BHVBQPPL năm 1996 (được sửa đổi, bổ sung một số điều năm 2002), trên cơ sở đề nghị của Ủy ban Thường vụ Quốc hội (UBTVQH), Chủ tịch nước (CTN), Hội đồng Dân tộc (HĐDT), các Ủy ban của QH, Chính phủ (CP), Tòa án nhân dân tối cao (TANDTC), Viện Kiểm sát nhân dân tối cao (VKSNDTC), Mặt trận Tổ quốc Việt Nam (MTTQVN) và các tổ chức thành viên, ĐBQH, QH xem xét, quyết định bãi bỏ một

phần hoặc toàn bộ luật, nghị quyết của QH trái Hiến pháp. Như vậy, quyền xem xét tính hợp hiến của VBQPPL và vô hiệu hóa VBQPPL vi hiến của QH thuộc về chính QH. Thực chất, quy định nêu trên của Luật BHVBQPPL năm 1996 là trái với Hiến pháp. Việc QH tự quy định cho mình quyền xử lý VBQPPL vi hiến do chính mình ban hành là vượt thẩm quyền so với quy định tại Điều 84 của Hiến pháp về nhiệm vụ và quyền hạn của QH.

Đến nay, Luật BHVBQPPL không quy định riêng về giám sát, kiểm tra bất cứ một loại văn bản nào mà chỉ quy định về kiểm tra, giám sát VBQPPL nói chung. Điều 89 Luật BHVBQPPL có đề cập đến việc QH, UBTVQH, HĐDT, các Ủy ban của QH trong phạm vi nhiệm vụ, quyền hạn của mình giám sát, xử lý VBQPPL chứ không quy định trực

(*) ThS. Học viện Chính trị - Hành chính quốc gia Hồ Chí Minh.

tiếp về việc kiểm tra, giám sát đối với luật, nghị quyết của QH. Cũng theo Khoản 2 Điều 89 của Luật này thì việc xác định thẩm quyền, trình tự, thủ tục giám sát việc ban hành, xử lý VBQPPL có dấu hiệu trái pháp luật được thực hiện theo quy định của Luật Hoạt động giám sát của QH (Luật HDGSCQH).

Nếu căn cứ vào Luật HDGSCQH thì hoạt động của QH nói chung và hoạt động ban hành VBQPPL của QH nói riêng không thuộc phạm vi giám sát của QH. Như vậy, với những quy định hiện hành của Hiến pháp, Luật BHVBQPPL và Luật HDGSCQH thì luật và nghị quyết của QH chưa chịu sự kiểm tra, giám sát tính hợp hiến bởi bất cứ cơ quan nào.

1.2. Đối với VBQPPL do UBTVQH, CTN, CP, TTCP, Hội đồng thẩm phán TANDTC, Chánh án TANDTC, Viện trưởng VKSNDTC ban hành

Việc bãi bỏ các loại văn bản nêu trên khi có dấu hiệu vi hiến được quy định tại Khoản 9 Điều 84 Hiến pháp 1992 và Khoản 9 Điều 2 Luật Tổ chức QH năm 2001 (Luật TCQH). Theo đó, QH bãi bỏ văn bản của CTN, UBTVQH, CP, TTCP, TANDTC, VKSNDTC trái với Hiến pháp. Tuy nhiên, chủ thể trực tiếp tiến hành xem xét, kiểm tra, giám sát tính hợp hiến đối với từng loại văn bản này để đề nghị QH bãi bỏ không giống nhau. Điều 10 Luật HDGSCQH quy định: “1. Khi phát hiện VBQPPL của CP, TTCP, TANDTC, VKSNDTC có dấu hiệu trái với Hiến pháp, luật, nghị quyết của QH thì UBTVQH xem xét, đình chỉ việc thi hành và trình QH xem xét, quyết định việc bãi bỏ một phần hoặc toàn bộ văn bản đó tại kỳ họp gần nhất.

Khi phát hiện VBQPPL của UBTVQH, CTN có dấu hiệu trái với Hiến pháp, luật, nghị quyết của QH thì ĐBQH đề nghị UBTVQH, CTN sửa đổi hoặc hủy bỏ một phần hoặc toàn bộ văn bản đó; UBTVQH, CTN có trách nhiệm xem xét, trả lời ĐBQH. Trong trường hợp ĐBQH không đồng ý với trả lời của UBTVQH, CTN thì yêu cầu UBTVQH trình QH xem xét, quyết định tại kỳ họp gần nhất”.

Đối với nhóm văn bản do CP, TTCP,

TANDTC và VKSNDTC ban hành, UBTVQH xem xét tính hợp hiến và nếu phát hiện những văn bản này có dấu hiệu vi hiến thì UBTVQH xem xét, đình chỉ việc thi hành và trình QH xem xét, quyết định việc bãi bỏ một phần hoặc toàn bộ văn bản đó tại kỳ họp gần nhất. Luật HDGSCQH dành riêng Chương III quy định về giám sát của UBTVQH, trong đó, Điều 18 quy định về thẩm quyền, trình tự, thủ tục UBTVQH tiến hành xem xét tính hợp hiến của VBQPPL.

Hơn nữa, để phục vụ cho hoạt động giám sát tính hợp hiến của VBQPPL của UBTVQH còn có hoạt động giám sát của HĐDT và các Ủy ban của QH. Điểm c Khoản 1 Điều 3 Luật HDGSCQH quy định: HĐDT, Ủy ban của QH trong phạm vi nhiệm vụ, quyền hạn của mình giám sát hoạt động của CP, TTCP, bộ, cơ quan ngang bộ, TANDTC, VKSNDTC trong việc thi hành luật, nghị quyết của QH, pháp lệnh, nghị quyết của UBTVQH; giám sát VBQPPL thuộc lĩnh vực HĐDT, Ủy ban phụ trách; giúp QH, UBTVQH thực hiện quyền giám sát theo sự phân công của các cơ quan này”.

Ngoài ra, theo Khoản 6 Điều 27 Luật TCQH (đã được sửa đổi, bổ sung năm 2007), Ủy ban Pháp luật có quyền: “Giám sát VBQPPL của CP, TTCP... thuộc lĩnh vực Ủy ban phụ trách”. Luật sửa đổi, bổ sung một số điều Luật TCQH năm 2007 bổ sung Điều 27a về Ủy ban Tư pháp cũng quy định Ủy ban Tư pháp có quyền: “Giám sát VBQPPL của CP, TTCP,..., TANDTC, VKSNDTC... thuộc lĩnh vực Ủy ban phụ trách”. Tương tự quy định về nhiệm vụ, quyền hạn của Ủy ban Pháp luật và Ủy ban Tư pháp, các Ủy ban còn lại của QH cũng có nhiệm vụ và quyền hạn giám sát VBQPPL của CP, TTCP, TANDTC, VKSNDTC thuộc lĩnh vực Ủy ban phụ trách.

Đối với nhóm văn bản do UBTVQH và CTN ban hành thì ĐBQH xem xét tính hợp hiến. Vậy, căn cứ vào những quy định cụ thể nào để ĐBQH giám sát VBQPPL của UBTVQH và CTN? Chương V Luật HDGSCQH điều chỉnh giám sát của ĐBQH và Đoàn ĐBQH không quy định cụ thể về trình tự, thủ tục để

ĐBQH xem xét tính hợp hiến của VBQPPL do UBND và CTN ban hành. Hơn nữa, Điều 3 Luật HĐGSCQH phân định thẩm quyền giám sát của QH, các cơ quan của QH, Đoàn ĐBQH và ĐBQH, trong đó:



“d) Đoàn ĐBQH tổ chức hoạt động giám sát của Đoàn và tổ chức để ĐBQH trong Đoàn giám sát việc thi hành pháp luật ở địa phương; giám sát VBQPPL của HĐND, UBND tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương; giám sát việc giải quyết khiếu nại, tố cáo của công dân; tham gia Đoàn giám sát của UBND, HĐND, Ủy ban của QH tại địa phương khi có yêu cầu;

đ) ĐBQH... trong phạm vi nhiệm vụ, quyền hạn của mình giám sát VBQPPL, giám sát việc thi hành pháp luật ở địa phương,...”

Quy định trên cho thấy, ĐBQH chỉ có thẩm quyền giám sát đối với VBQPPL ở địa phương. Như vậy, ngay trong Luật HĐGSCQH thì quy định tại Điều 10 không phù hợp với quy định tại Điều 3. Giả sử chấp nhận thẩm quyền của ĐBQH trong việc xem xét VBQPPL của UBND, CTN và yêu cầu xử lý khi phát hiện sự vi hiến của chúng nhưng chỉ với quy định chung chung của Điều 10 thì chưa đủ cơ sở pháp lý để ĐBQH có thể thực hiện được thẩm quyền này.

Ngoài quy định tại Điều 10 Luật HĐGSCQH về việc ĐBQH giám sát đối với VBQPPL do UBND ban hành, theo Khoản 7 Điều 103 Hiến pháp năm 1992, pháp lệnh của UBND còn chịu sự kiểm tra bởi CTN. CTN có quyền đề nghị UBND xem xét lại pháp lệnh trong thời hạn mười ngày kể từ ngày pháp lệnh được thông qua; nếu pháp lệnh đó vẫn được UBND biểu quyết tán thành mà CTN vẫn không nhất trí, thì CTN trình QH quyết định tại kỳ họp gần nhất. Tuy nhiên, quy định này chưa được cụ thể hóa về cách thức, quy trình, thủ tục để CTN kiểm tra pháp lệnh. Đó cũng là

một phần nguyên nhân của thực tế rằng, CTN chưa bao giờ thực hiện thẩm quyền yêu cầu UBND xem xét lại pháp lệnh.

Như vậy, qua so sánh thể chế bảo vệ Hiến pháp đối với hai nhóm văn bản nói trên cho thấy: cơ sở pháp lý cho việc xem xét và xử lý về tính hợp hiến đối với nhóm văn bản có hiệu lực pháp lý cao hơn do UBND và CTN ban hành thiếu cụ thể và khó khả thi hơn so với cơ sở pháp lý cho việc xem xét và xử lý về tính hợp hiến đối với nhóm văn bản có hiệu lực pháp lý thấp hơn do CP, TTCP, TANDTC và VKSNDTC ban hành.

1.3. Đối với VBQPPL do cơ quan cấp bộ, VBQPPL liên tịch giữa các cơ quan nhà nước có thẩm quyền ở trung ương hoặc giữa cơ quan nhà nước có thẩm quyền với cơ quan trung ương của tổ chức chính trị - xã hội

Theo Khoản 4 Điều 114 Hiến pháp, việc đình chỉ thi hành hoặc bãi bỏ VBQPPL của Bộ trưởng, thủ trưởng cơ quan ngang bộ trái với Hiến pháp thuộc thẩm quyền của TTCP.

Tuy nhiên, TTCP chỉ là người ra quyết định đình chỉ hoặc bãi bỏ các văn bản nói trên dựa trên kết quả giám sát, kiểm tra tính hợp hiến đối với các văn bản đó của HĐND và các Ủy ban của QH, của Bộ Tư pháp, các bộ, cơ quan ngang bộ. Về việc giám sát VBQPPL được tiến hành bởi HĐND và các Ủy ban của QH, Khoản 3 Điều 30 Luật HĐGSCQH quy định: “Trong

trường hợp phát hiện VBQPPL có dấu hiệu trái với Hiến pháp, luật, nghị quyết của QH, pháp lệnh, nghị quyết của UBTWQH thì HĐDT, Ủy ban của QH trong phạm vi nhiệm vụ, quyền hạn của mình có quyền yêu cầu cơ quan, tổ chức, cá nhân có thẩm quyền xem xét, sửa đổi, bổ sung, đình chỉ việc thi hành hoặc bãi bỏ một phần hoặc toàn bộ văn bản đó. Trong thời hạn ba mươi ngày, kể từ ngày nhận được yêu cầu, cơ quan, tổ chức, cá nhân phải thông báo cho Hội đồng, Ủy ban biết việc giải quyết; quá thời hạn nói trên mà không trả lời hoặc giải quyết không đáp ứng với yêu cầu thì Hội đồng, Ủy ban có quyền: c) Kiến nghị TTCP xem xét, quyết định bãi bỏ hoặc đình chỉ việc thi hành một phần hoặc toàn bộ quyết định, chỉ thị, thông tư của Bộ trưởng, Thủ trưởng cơ quan ngang bộ có dấu hiệu trái với Hiến pháp...; d) Kiến nghị với cơ quan, tổ chức, cá nhân có thẩm quyền xem xét, quyết định bãi bỏ hoặc đình chỉ việc thi hành một phần hoặc toàn bộ VBQPPL liên tịch giữa các cơ quan nhà nước có thẩm quyền ở trung ương hoặc giữa cơ quan nhà nước có thẩm quyền với cơ quan trung ương của tổ chức chính trị - xã hội có dấu hiệu trái với VBQPPL của cơ quan nhà nước cấp trên”.

Như vậy, điểm c, khoản 3 Điều 30 chỉ rõ: trên cơ sở giám sát đối với VBQPPL của Bộ trưởng, Thủ trưởng cơ quan ngang bộ, nếu có dấu hiệu trái Hiến pháp thì HĐDT và các Ủy ban của QH chỉ có quyền kiến nghị TTCP xem xét quyết định bãi bỏ hoặc đình chỉ thi hành một phần hoặc toàn bộ văn bản đó. Còn đối với các VBQPPL liên tịch giữa các cơ quan nhà nước có thẩm quyền ở trung ương hoặc giữa cơ quan nhà nước có thẩm quyền với cơ quan trung ương của tổ chức chính trị - xã hội có dấu hiệu trái với VBQPPL của cơ quan nhà nước cấp trên thì điểm d khoản 3 Điều 30 lại chỉ quy định rằng, HĐDT và các Ủy ban của QH “kiến nghị với cơ quan, tổ chức, cá nhân có thẩm quyền” xem xét, quyết định, bãi bỏ hoặc đình chỉ thi hành một phần hoặc toàn bộ văn bản. Vậy “cơ quan, tổ chức, cá nhân có thẩm quyền” ở đây là những cơ quan, tổ

chức, cá nhân nào? Quy định nào, văn bản nào xác định rõ các cơ quan, tổ chức, cá nhân có thẩm quyền xem xét, quyết định bãi bỏ hoặc đình chỉ việc thi hành một phần hoặc toàn bộ VBQPPL liên tịch giữa các cơ quan nhà nước có thẩm quyền ở trung ương hoặc giữa cơ quan nhà nước có thẩm quyền với cơ quan trung ương của tổ chức chính trị - xã hội? Việc quy định thiếu cụ thể như vậy làm cho việc xử lý những văn bản liên tịch nói trên khi có dấu hiệu vi hiến là rất khó khăn, thậm chí là không thể thực hiện được.

Ngoài ra, Điều 35 Luật HDGSCQH cũng quy định về thẩm quyền của HĐDT, Ủy ban của QH trong việc xem xét kết quả giám sát, trong đó có thẩm quyền “kiến nghị, yêu cầu cơ quan, tổ chức, cá nhân có thẩm quyền sửa đổi, bổ sung, đình chỉ việc thi hành, bãi bỏ một phần hoặc toàn bộ VBQPPL hoặc ban hành VBQPPL mới”. Điều 35 của Luật HDGSCQH đã bổ sung thêm một biện pháp để HĐDT và các Ủy ban của QH có thể áp dụng khi xử lý kết quả giám sát, đó là quyền yêu cầu cơ quan, tổ chức, cá nhân có thẩm quyền ban hành VBQPPL mới.

Việc xem xét VBQPPL do Bộ trưởng, Thủ trưởng cơ quan ngang bộ ban hành còn được quy định ở Điều 25 Luật Tổ chức CP. Theo đó, Bộ trưởng, Thủ trưởng cơ quan ngang bộ có quyền kiến nghị với Bộ trưởng, Thủ trưởng cơ quan ngang bộ đình chỉ việc thi hành hoặc bãi bỏ những quy định do các cơ quan đó ban hành trái với các văn bản pháp luật của Nhà nước hoặc của bộ, cơ quan ngang bộ về ngành, lĩnh vực do bộ, cơ quan ngang bộ phụ trách; nếu người nhận được kiến nghị không nhất trí thì trình lên Thủ tướng quyết định. Cụm từ “trái với văn bản pháp luật của Nhà nước” ở đây là trái với tất cả các VBQPPL có hiệu lực cao hơn VBQPPL của Bộ trưởng, thủ trưởng cơ quan ngang bộ, trong đó có Hiến pháp. Như vậy, khi Bộ trưởng, Thủ trưởng cơ quan ngang bộ xét thấy những VBQPPL của Bộ trưởng, thủ trưởng cơ quan ngang bộ khác có dấu hiệu vi hiến thì cũng có quyền kiến nghị với Bộ trưởng, Thủ trưởng cơ quan ngang bộ đó đình

chỉ việc thi hành hoặc bãi bỏ những quy định vi hiến đó, nếu không nhất trí thì trình lên Thủ tướng quyết định.

1.4. Đối với VBQPPL của HĐND và UBND cấp tỉnh ban hành

Thẩm quyền xử lý về tính hợp hiến của các loại VBQPPL thuộc nhóm này được quy định ngay trong Hiến pháp và được cụ thể hóa tại Luật TCQH, Luật HDGSCQH, Luật Tổ chức CP.

Đối với nghị quyết của HĐND tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương: đối với nhóm VBQPPL do CP, TTCP, TANDTC và VKSNDTC ban hành thì Hiến pháp, Luật TCQH, Luật HDGSCQH quy định UBND tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương: đình chỉ hiệu lực và đề nghị QH bãi bỏ khi chúng trái với Hiến pháp, luật, nghị quyết của QH; nhưng riêng với nghị quyết của HĐND tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương thì Hiến pháp, Luật TCQH và Luật HDGSCQH quy định UBND tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương bãi bỏ đối với “nghị quyết sai trái”. Thực ra, cho đến nay chưa có một sự giải thích pháp luật một cách chính thức thế nào là văn bản sai trái? Đây là sự phân biệt giữa một văn bản pháp luật sai trái và một văn bản trái với Hiến pháp, luật, nghị quyết của QH? Chúng tôi cho rằng, xét về ngữ nghĩa, tính “sai trái” được hiểu rộng hơn so với tính “trái với Hiến pháp, luật, nghị quyết của QH”. Nếu như tính “trái với Hiến pháp, luật, nghị quyết của QH” của một VBQPPL được xem xét trong sự so sánh nội dung của văn bản đó với các điều khoản của Hiến pháp, luật, nghị quyết của QH thì “tính sai trái” được xem xét trong sự so sánh không chỉ với Hiến pháp, luật, nghị quyết của QH mà còn được so sánh với đường lối, chủ trương, chính sách có liên quan đến văn bản. Nói cách khác, một VBQPPL sai trái có thể được hiểu là VBQPPL hoặc là trái với VBQPPL có hiệu lực pháp lý cao hơn (trong đó có Hiến pháp) hoặc không phù hợp với chủ trương, đường lối, chính sách cụ thể có liên quan đến những vấn đề được quy định trong văn bản.

Khoản 6 Điều 91 Hiến pháp và Khoản 6 Điều 7 Luật TCQH đều quy định về thẩm quyền của UBND tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương bãi bỏ nghị quyết sai trái của

HĐND tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương nhưng Điều 20 Luật HDGSCQH quy định về thẩm quyền, trình tự để UBND tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương xem xét nghị quyết của HĐND tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương có dấu hiệu trái với Hiến pháp.

Liên quan đến việc TTCP đình chỉ nghị quyết của HĐND tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương, Điều 26 Luật Tổ chức CP năm 2001 quy định: Bộ trưởng, Thủ trưởng cơ quan ngang bộ có quyền kiến nghị với TTCP đình chỉ việc thi hành nghị quyết của HĐND tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương trái với các văn bản pháp luật của Nhà nước hoặc của bộ, cơ quan ngang bộ về ngành, lĩnh vực do bộ, cơ quan ngang bộ phụ trách. Từ quy định này có thể hiểu rằng, Bộ trưởng, thủ trưởng cơ quan ngang bộ chính là những người giúp cho TTCP trong việc xem xét tính hợp hiến của nghị quyết do HĐND tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương ban hành. Việc Thủ tướng quyết định đình chỉ hay không đình chỉ VBQPPL vi hiến là dựa trên sự đề nghị của Bộ trưởng, Thủ trưởng cơ quan ngang bộ. Tuy nhiên, cụm từ “trái với các văn bản pháp luật của Nhà nước” trong quy định này ở đây đã tạo ra sự thiếu minh bạch, không rõ ràng về ngữ nghĩa. Bởi lẽ, người ta sẽ không hiểu văn bản pháp luật của Nhà nước ở đây là những văn bản loại nào? có bao gồm Hiến pháp không? Khi Bộ trưởng, thủ trưởng cơ quan ngang bộ xem xét nghị quyết của HĐND tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương thì sẽ so sánh, đối chiếu các quy định của nghị quyết đó với những văn bản nào? Nghiên cứu tất cả các quy định liên quan đến việc kiểm tra, giám sát các VBQPPL khác, chúng ta thấy rằng, các quy định đều nêu rõ “chuẩn mực” (tức là các VBQPPL làm cơ sở) để cơ quan có thẩm quyền so sánh, đối chiếu. Chỉ các quy định về kiểm tra, giám sát và xử lý đối với nghị quyết của HĐND tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương lại có cách quy định chung chung với các thuật ngữ “sai trái” hoặc “trái với các văn bản pháp luật của Nhà nước”.

Đối với VBQPPL của UBND và Chủ tịch UBND cấp tỉnh. Theo Khoản 4 Điều 114 Hiến pháp, TTCP đình chỉ việc thi hành hoặc bãi

bỏ quyết định, chỉ thị của UBND và Chủ tịch UBND tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương trái với Hiến pháp, luật và các văn bản của các cơ quan nhà nước cấp trên. Quy định này được nhắc lại tương tự tại Khoản 7 Điều 20 Luật Tổ chức CP.

Căn cứ vào Điều 27 Luật Tổ chức CP có thể thấy, khi xem xét, kiểm tra những quy định của UBND, Chủ tịch UBND và đình chỉ thi hành, đề nghị TTCP bãi bỏ thì Bộ trưởng, Thủ trưởng cơ quan ngang bộ chỉ so sánh, đối chiếu quy định của UBND và Chủ tịch UBND tỉnh, thành phố thuộc trung ương với các văn bản của bộ, cơ quan ngang bộ về ngành, lĩnh vực do bộ, cơ quan ngang bộ phụ trách chứ không so sánh, đối chiếu những văn bản pháp luật của Nhà nước có hiệu lực pháp lý cao hơn (trong đó có Hiến pháp).

Từ việc phân tích các quy định pháp luật nêu trên, có thể đưa ra một vài nhận xét về cơ sở pháp lý của hoạt động kiểm tra, giám sát tính hợp hiến của VBQPPL như sau:

Một là, pháp luật Việt Nam hiện hành không quy định trực tiếp về nội dung, thẩm quyền, trình tự, thủ tục kiểm tra, giám sát tính hợp hiến của VBQPPL mà chỉ đề cập đến kiểm tra, giám sát VBQPPL nói chung, trong đó có bao hàm nội dung kiểm tra, giám sát tính hợp hiến.

Hai là, Hiến pháp và các VBQPPL hiện hành không quy định về giám sát, kiểm tra tính hợp hiến của luật và nghị quyết sau khi được QH thông qua và có hiệu lực pháp luật. Hoạt động kiểm tra, giám sát tính hợp hiến của những VBQPPL này chỉ được tiến hành trong giai đoạn thẩm tra, thẩm định, thảo luận, thông qua văn bản, tức là trước khi văn bản có hiệu lực.

Ba là, Hiến pháp quy định QH, UBTVQH, CTN, TTCP có thẩm quyền xem xét tính hợp hiến của VBQPPL, nhưng cho đến nay, mới chỉ có hoạt động xem xét tính hợp hiến của VBQPPL do QH và UBTVQH tiến hành được quy định tương đối đầy đủ và cụ thể bởi Luật HDGSCQH. Việc xem xét tính hợp hiến của

VBQPPL và xử lý văn bản vi hiến do TTCP tiến hành đã được quy định trong Luật Tổ chức CP nhưng chỉ ở mức độ nhắc lại thẩm quyền của TTCP đã được quy định trong Hiến pháp. Riêng đối với hoạt động kiểm tra, giám sát tính hợp hiến của VBQPPL do CTN tiến hành thì chưa có văn bản nào quy định một cách cụ thể, do đó thiếu cơ sở pháp lý cho thiết chế này thực hiện thẩm quyền của mình trên thực tế.

Bốn là, cho đến nay, chưa có điều khoản nào quy định về việc xác định trách nhiệm pháp lý trong trường hợp cơ quan nhà nước có thẩm quyền không kịp thời, không ban hành VBQPPL hoặc không thực hiện nhiệm vụ mà Hiến pháp quy định. Bên cạnh các vi phạm Hiến pháp dưới dạng ban hành VBQPPL trái với Hiến pháp, không phù hợp Hiến pháp, sai thẩm quyền được quy định trong Hiến pháp, vi hiến dưới dạng không hành động còn diễn ra khá phổ biến nhưng rất khó kiểm soát và xác định trách nhiệm, đặc biệt là trong lĩnh vực ban hành VBQPPL cụ thể hoá các quyền và tự do hiến định.

2. Hoàn thiện cơ sở pháp lý của hoạt động kiểm tra, giám sát tính hợp hiến của VBQPPL

Nhiều nước trên thế giới hiện nay đã tổ chức cơ quan bảo vệ Hiến pháp chuyên trách với chức năng cơ bản là xem xét tính hợp hiến của VBQPPL và xử lý đối với những VBQPPL vi hiến. Vấn đề nghiên cứu xây dựng cơ chế bảo vệ Hiến pháp nói chung và cơ chế kiểm tra, giám sát tính hợp hiến của VBQPPL ở Việt Nam cũng đã được Đảng Cộng sản Việt Nam quan tâm và đề ra quan điểm chỉ đạo tại Đại hội Đại biểu toàn quốc lần thứ X của Đảng: “Xây dựng, hoàn thiện cơ chế kiểm tra, giám sát tính hợp hiến, hợp pháp trong các hoạt động và quyết định của các cơ quan công quyền”¹; “xây dựng cơ chế phán quyết về những vi phạm Hiến pháp trong hoạt động lập pháp, hành pháp và tư pháp”².

(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. 126.

(2) Đảng Cộng sản Việt Nam, Văn kiện Đại hội đại biểu toàn quốc lần thứ X, tđd, tr.127.

Liệu ở Việt Nam có thành lập cơ quan bảo vệ Hiến pháp chuyên trách hay không là một câu hỏi không dễ trả lời và nếu có thành lập chắc sẽ cần một thời gian tương đối dài. Vì vậy, song song với việc nghiên cứu thành lập cơ quan bảo vệ Hiến pháp chuyên trách, Nhà nước cần sớm sửa đổi, bổ sung những quy định pháp luật về kiểm tra, giám sát tính hợp hiến của VBQPPL với những giải pháp cụ thể sau đây:

Thứ nhất, nghiên cứu quy định cụ thể hơn và bảo đảm tính khả thi của các quy định về giám sát tính hợp hiến đối với VBQPPL của UBND và CTN. VBQPPL của UBND và của CTN là những văn bản có hiệu lực pháp lý cao chỉ sau Hiến pháp và luật, nghị quyết của Quốc hội nên việc giám sát tính hợp hiến đối với chúng là rất cần thiết. Không nên quy định chỉ ĐBQH mới có thể phát hiện và đề nghị Quốc hội xem xét tính hợp hiến của những văn bản này. Cần bổ sung thêm các chủ thể khác như UBND, HĐND và các Ủy ban của Quốc hội cũng có thể phát hiện và đề nghị Quốc hội xem xét tính hợp hiến của VBQPPL của CTN và UBND. Ngoài ra, pháp luật cần cụ thể hóa trình tự, thủ tục để các chủ thể có thẩm quyền có thể thực hiện việc giám sát tính hợp hiến của VBQPPL của các cơ quan này.

Thứ hai, đối với nhóm VBQPPL liên tịch giữa các cơ quan nhà nước có thẩm quyền ở trung ương hoặc giữa cơ quan nhà nước có thẩm quyền với cơ quan trung ương của tổ chức chính trị - xã hội, để bảo đảm hoạt động kiểm tra, giám sát tính hợp hiến và xử lý đối với những văn bản liên tịch giữa UBND hoặc CP với cơ quan trung ương của tổ chức chính trị - xã hội có dấu hiệu vi hiến cần quy định rằng, trên cơ sở giám sát những văn bản này, HĐND và các Ủy ban của Quốc hội kiến nghị Quốc hội quyết định bãi bỏ hoặc đình chỉ thi hành một phần hoặc toàn bộ văn bản.

Thứ ba, đối với VBQPPL của HĐND và UBND cấp tỉnh: cần thống nhất cách quy định trong Hiến pháp và Luật HĐGSCQH việc UBND kiểm tra, giám sát tính hợp hiến của VBQPPL do HĐND cấp tỉnh ban hành. Không

nên quy định UBND bãi bỏ nghị quyết sai trái của HĐND cấp tỉnh mà nên quy định UBND bãi bỏ những văn bản này khi chúng trái Hiến pháp, luật, nghị quyết của QH.

Thứ tư, thống nhất cách quy định về việc kiểm tra tính hợp hiến của VBQPPL do Bộ trưởng, Thủ trưởng cơ quan ngang bộ và của HĐND và UBND, Chủ tịch UBND cấp tỉnh ban hành. Cụ thể:

- Đối với việc TTCP đình chỉ thi hành Nghị quyết của HĐND cấp tỉnh, không nên quy định cụm từ “trái với các văn bản pháp luật của Nhà nước” như ở Điều 26 Luật Tổ chức CP mà cần quy định rõ những loại VBQPPL làm cơ sở pháp lý, làm “chuẩn mực” để cơ quan có thẩm quyền so sánh, đối chiếu Nghị quyết của HĐND cấp tỉnh với cơ sở pháp lý đó và đề nghị TTCP đình chỉ.

- Đối với việc TTCP đình chỉ VBQPPL của UBND và Chủ tịch UBND cấp tỉnh ban hành, cần nêu rõ trong Luật Tổ chức CP về cơ quan có thẩm quyền kiểm tra tính hợp hiến của những văn bản này để đề nghị TTCP đình chỉ việc thi hành hoặc bãi bỏ. Quy định tại Điều 27 Luật Tổ chức CP được sửa đổi cho phù hợp với Hiến pháp, theo đó, Bộ trưởng, Thủ trưởng cơ quan ngang bộ có quyền đình chỉ việc thi hành, đề nghị TTCP bãi bỏ những quy định của UBND và Chủ tịch UBND tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương trái với Hiến pháp, luật, pháp lệnh và các văn bản của bộ, cơ quan ngang bộ về ngành, lĩnh vực do bộ, cơ quan ngang bộ phụ trách và chịu trách nhiệm về quyết định đình chỉ đó.

Thứ năm, nghiên cứu bổ sung quy định về việc thành lập cơ quan chuyên trách bảo vệ Hiến pháp. Một trong những chức năng quan trọng của cơ quan này là kiểm tra, giám sát tính hợp hiến đối với VBQPPL (bao gồm cả VBQPPL do QH ban hành). ■

VỀ DỰ ÁN PHÁP LỆNH HỢP NHẤT VĂN BẢN QUY PHẠM PHÁP LUẬT

■ ĐINH DŨNG SỸ*

1. Quan điểm tiếp cận và xây dựng dự án Pháp lệnh

Hợp nhất văn bản quy phạm pháp luật (VBQPPL), xét về khía cạnh kỹ thuật không phải là một vấn đề mới. Việc này trên thực tế đã được làm bởi các cơ sở xuất bản, phát hành sách, tài liệu pháp luật trong nhiều năm qua. Việc làm của họ xuất phát từ một thực tế là hệ thống pháp luật Việt Nam trong những năm gần đây đã trở nên quá phức tạp. Do phải ban hành mới hoặc sửa đổi, bổ sung nhiều nên hệ thống pháp luật “công kênh”, với nhiều hình thức văn bản ở nhiều cấp độ giá trị pháp lý khác nhau, khiến người áp dụng và thi hành pháp luật gặp nhiều khó khăn, lúng túng trong việc tra cứu và áp dụng, thi hành. Đây là một vấn đề tất yếu trong điều kiện của một nước đang phát triển lại trong quá trình chuyển đổi nền kinh tế như Việt Nam. Từ đó, việc các nhà xuất bản tiến hành hoạt động hợp nhất VBQPPL nhằm đáp ứng nhu cầu đơn giản, thuận tiện trong tra

cứu, áp dụng và thi hành pháp luật của các cơ quan nhà nước, của người dân là tất yếu và rất đáng được trân trọng.

Tuy nhiên, việc hợp nhất văn bản nói trên chỉ là một hoạt động mang tính tự phát, không chính thức, và cũng vì thế, hoạt động này không bài bản, không chuyên nghiệp, không có tính pháp lý, thể hiện ở một số khía cạnh:

Đây chỉ là hoạt động thuần túy mang tính kỹ thuật, đơn giản là lắp ghép các văn bản sửa đổi, bổ sung với các văn bản được sửa đổi, bổ sung; không có một quy trình, một kỹ thuật cho sự hợp nhất. Tức là mang nặng yếu tố tập hợp, hệ thống hoá chứ chưa phải là hoạt động hợp nhất và cao hơn nữa là pháp điển hoá pháp luật. Từ đó, các sản phẩm hợp nhất rất đa dạng về hình thức, cách thể hiện, không có khả năng và không tạo ra được những sản phẩm chuẩn.

Nó là một hoạt động không chính thức, vì không có cơ sở pháp lý, cũng tức là chưa có một cơ quan nào¹, nói đúng hơn là chưa có một

(*) PGS, TS. Vụ Pháp luật, Văn phòng Chính phủ

(1) Ngoại trừ việc UBTVQH giao cho Văn phòng Quốc hội thực hiện hợp nhất VBQPPL của Quốc hội và UBTVQH theo Nghị quyết số 1139/2007/UBTVQH11 ngày 03/7/2007 của UBTVQH Ban hành Quy chế về kỹ thuật trình bày dự thảo VBQPPL của Quốc hội, UBTVQH.

nhà xuất bản nào được giao thẩm quyền hợp nhất VBQPPL. Và do vậy, ai làm cũng được, miễn là có Giấy phép xuất bản, giống như việc xuất bản các ấn phẩm thông thường khác theo quy định của Luật Xuất bản.

Do tự phát và thiếu cơ sở pháp lý, nên hoạt động hợp nhất văn bản cũng như văn bản hợp nhất thiếu đi tính pháp lý cần thiết của nó. Việc hợp nhất có thể không đầy đủ, bỏ sót các quy định liên quan; văn bản hợp nhất có sai lệch hoặc mâu thuẫn với các văn bản được hợp nhất v.v.. thì cũng không ai có thể quy trách nhiệm hay bắt bẻ các nhà xuất bản được.

Cũng cần nói thêm rằng, công tác hợp nhất chính thức về mặt Nhà nước đã có, khi Ủy ban Thường vụ Quốc hội (UBTVQH) giao cho Văn phòng Quốc hội thực hiện hợp nhất VBQPPL của Quốc hội và UBTVQH theo Nghị quyết số 1139/2007/UBTVQH11. Tuy nhiên, như vậy là chưa đủ, và thực tế Văn phòng Quốc hội cũng đang lúng túng và gặp những khó khăn nhất định trong hoạt động này.

Tất cả những vấn đề nói trên đã trả lời cho chúng ta câu hỏi tại sao cần phải soạn thảo và ban hành Pháp lệnh Hợp nhất VBQPPL. Cũng chính từ thực tiễn nêu trên mà chúng tôi cho rằng, Pháp lệnh Hợp nhất VBQPPL cần phải được nghiên cứu và soạn thảo trên những quan điểm và nguyên tắc sau, nhằm giải quyết được những vấn đề thực tiễn đặt ra (ngoài những quan điểm chung chung mà các ban soạn thảo thường chỉ ra rất đầy đủ trong Tờ trình Chính phủ hay Tờ trình Quốc hội):

Thứ nhất, việc xây dựng dự án Pháp lệnh Hợp nhất VBQPPL phải giải quyết được các vấn đề pháp lý cơ bản sau:

Phạm vi các VBQPPL được hợp nhất. Vấn đề bao gồm hai khía cạnh: 1) Việc hợp nhất được thực hiện đối với tất cả các VBQPPL hay chỉ có VBQPPL của trung ương?; 2) Việc hợp nhất văn bản chỉ đặt ra khi có sửa đổi, bổ sung hay có thể không có sửa đổi, bổ sung nhưng do nhu cầu hệ thống hoá và pháp điển hoá pháp luật mà cần hợp nhất các văn bản?

Cơ quan nào có thẩm quyền, trách nhiệm

trong hoạt động hợp nhất VBQPPL? Điều này rất quan trọng. Việc lựa chọn, xác định cơ quan nào có thẩm quyền không chỉ bảo đảm tính phù hợp với quy trình làm luật và hệ thống VBQPPL hiện nay, mà còn quyết định hiệu quả của hoạt động hợp nhất văn bản, giá trị của văn bản hợp nhất.

Quy trình, kỹ thuật hợp nhất văn bản. Đây là vấn đề kỹ thuật, nhưng phải lựa chọn giải pháp kỹ thuật tối ưu nhất. Có thể là hợp nhất văn bản theo chiều ngang, tức là theo thang bậc giá trị pháp lý của văn bản. Theo đó, việc hợp nhất chỉ xảy ra khi có sửa đổi, bổ sung. Còn hợp nhất theo chiều dọc, tức là hợp nhất theo vấn đề điều chỉnh của pháp luật (điều này có liên quan đến khái niệm hợp nhất), và văn bản hợp nhất sẽ gồm tổng hợp các nội dung điều chỉnh ở nhiều văn bản có cấp độ giá trị pháp lý khác nhau. Tất nhiên, vấn đề có liên quan nhiều đến kỹ thuật và công nghệ pháp điển hoá pháp luật, chúng tôi sẽ đề cập dưới đây.

Giá trị của văn bản hợp nhất. Từ thực tiễn hiện nay như đã phân tích thì việc xác định giá trị, thậm chí là giá trị pháp lý của văn bản hợp nhất là một trong những vấn đề mấu chốt nhất mà Pháp lệnh cần giải quyết. Theo đó, Pháp lệnh cần phải trả lời được các câu hỏi: văn bản hợp nhất có giá trị như văn bản được hợp nhất không? nếu văn bản hợp nhất có sự thiếu, không đầy đủ so với văn bản được hợp nhất; có sự sai sót so với văn bản được hợp nhất; có sự mâu thuẫn, không thống nhất giữa các văn bản đó; hoặc có sự sai sót, mâu thuẫn giữa văn bản hợp nhất so với văn bản trên Công báo thì xử lý thế nào? Chúng tôi cho rằng, nếu không giải quyết được các vấn đề này thì việc hợp nhất văn bản chỉ dừng lại là một hoạt động hệ thống hoá văn bản đơn thuần mà hiện tại các nhà xuất bản đã và vẫn đang làm.

Thứ hai, việc xây dựng Pháp lệnh Hợp nhất VBQPPL, hay nói đúng hơn là việc xử lý các vấn đề về quy trình, kỹ thuật hợp nhất văn bản không thể tách rời hoạt động pháp điển hoá pháp luật, đặc biệt là kỹ thuật và công nghệ pháp điển hoá. Do vậy, đề nghị cần nhắc về

phạm vi điều chỉnh, nội dung của hai pháp lệnh cũng do Bộ Tư pháp đang chủ trì soạn thảo là Pháp lệnh Hợp nhất VBQPPL và Pháp lệnh Về pháp điển hệ thống QPPL. Thậm chí có thể tính đến nhu cầu hợp nhất hai pháp lệnh này. Chúng tôi nghĩ rằng, phải chăng sự khác nhau của kỹ thuật hợp nhất văn bản với kỹ thuật pháp điển hoá chỉ là ở quy trình, kỹ thuật thống kê, hệ thống hoá và cách thức hợp nhất theo chiều dọc hoặc theo chiều ngang như đã nói trên? Thậm chí cũng có ý kiến cho rằng, hợp nhất văn bản chỉ là một cách, một công nghệ cụ thể, một giai đoạn (giai đoạn đầu) của pháp điển hoá pháp luật. Và nếu như vậy, có lẽ phí không khi cùng đồng thời diễn ra hai hoạt động: vừa hợp nhất VBQPPL lại vừa pháp điển hoá hệ thống QPPL trong điều kiện đất nước còn nghèo? Tức là vừa xuất bản Bộ pháp điển hệ thống QPPL, vừa cho ra đời các văn bản hợp nhất.

Từ đó, dưới góc độ kỹ thuật cũng như góc độ hiệu quả kinh tế, thì nên cân nhắc việc hợp nhất hai pháp lệnh nêu trên để có những bộ pháp điển mà trong đó bao gồm cả yếu tố hợp nhất, tức là trong bộ pháp điển có các VBQPPL đã được hợp nhất. Đây là vấn đề cần được cân nhắc kỹ lưỡng.

2. Các nội dung cơ bản của Pháp lệnh

2.1. Phạm vi điều chỉnh của Pháp lệnh

Xác định phạm vi điều chỉnh của Pháp lệnh cũng là xác định phạm vi các VBQPPL được hợp nhất. Hiện nay đang có hai quan điểm về vấn đề này: hoặc là Pháp lệnh chỉ hợp nhất các VBQPPL ở cấp trung ương, hoặc là bao gồm cả các VBQPPL của các cấp chính quyền địa phương. Ban soạn thảo nghiêng về quan điểm thứ nhất, chỉ hợp nhất các VBQPPL ở cấp trung ương. Quan điểm này cho rằng, không phải là không nên hợp nhất các VBQPPL ở các cấp chính quyền địa phương mà nên tính đến tính khả thi của vấn đề. Vì thực tiễn khảo sát cho thấy, VBQPPL của các cấp chính quyền địa phương rất không đồng bộ, có nhiều khác biệt và sai sót về hình thức văn bản, cách thức

thể hiện văn bản, nên không thể đưa ra một quy trình chuẩn cho sự hợp nhất các văn bản của chính quyền địa phương, càng không thể cùng tiến hành theo một quy trình chuẩn như đối với các VBQPPL ở cấp trung ương, khi các văn bản ở cấp này đã đạt đến một sự ổn định và chuẩn hóa nhất định về hình thức, cách thức thể hiện.

Chúng tôi cho rằng, Pháp lệnh hợp nhất VBQPPL nên bao quát tất cả các VBQPPL của cả trung ương và địa phương. Để tạo sự thống nhất của chính sách, đặc biệt là quy trình và công nghệ hợp nhất, không nên chia cắt vấn đề hoặc bỏ ngỏ một phần nội dung để lại phải ban hành một văn bản khác điều chỉnh. Tất nhiên có thể có những đặc thù nhất định đối với việc hợp nhất các VBQPPL của các cấp chính quyền địa phương. Thêm nữa, việc bao quát hết các VBQPPL của Pháp lệnh cũng là để đón trước xu hướng hợp nhất Luật Ban hành VBQPPL của cả cấp trung ương và các cấp chính quyền địa phương tới đây như đã được xác định trong Nghị quyết số 48-NQ/TW ngày 24/5/2005 của Bộ Chính trị về Chiến lược xây dựng và hoàn thiện hệ thống pháp luật Việt Nam đến năm 2010, định hướng đến năm 2020.

2.2. Chủ thể thực hiện hợp nhất

Việc thực hiện hợp nhất văn bản nên tập trung vào một đầu mối hay phân tán là vấn đề hiện còn nhiều ý kiến khác nhau. Có ý kiến cho rằng, cần tập trung vào một đầu mối (có thể là Văn phòng Quốc hội, có thể là Bộ Tư pháp, cũng có ý kiến cho rằng nên giao cho Văn phòng Chính phủ, tương tự như cách làm đối với tờ Công báo hiện nay). Ban soạn thảo Pháp lệnh đang nghiêng theo mô hình phân tán. Tức là cơ quan nào có thẩm quyền ban hành VBQPPL thì cơ quan đó thực hiện hoạt động hợp nhất văn bản khi có sửa đổi, bổ sung. Quan điểm này cho rằng như thế sẽ thuận tiện hơn và phù hợp với quy trình cũng như thẩm quyền ban hành VBQPPL hiện nay.

Theo chúng tôi, mô hình phân tán mới nhìn tương là hợp lý và dễ được đồng thuận, vì có vẻ rất phù hợp với Việt Nam hiện nay về thẩm



quyền ban hành văn bản, về cơ chế soạn thảo và trình ban hành các VBQPPL. Tuy nhiên, chúng tôi dự báo đây sẽ là mô hình kém hiệu quả, vì tạo ra sự phân tán, không chuyên nghiệp và cũng có thể nói là một việc được giao cho nhiều cơ quan cùng làm là không phù hợp với quan điểm cải cách hành chính hiện nay. Chúng tôi cho rằng, hợp nhất văn bản là một hoạt động mang tính chuyên môn, kỹ thuật, dù không khó nhưng mang giá trị pháp lý cao. Do vậy, hoạt động này cần phải được chuyên nghiệp hoá, do một cơ quan đảm nhiệm, thực hiện một cách tập trung. Nếu một cơ quan thực hiện sẽ đem lại những hiệu quả dễ nhìn thấy là: 1) đề cao được trách nhiệm của cơ quan hợp nhất, vì một cơ quan làm thì trách nhiệm, ý thức công việc sẽ khác hẳn với việc nhiều cơ quan cùng làm một việc; 2) hoạt động của cơ quan này chắc chắn sẽ có kỹ năng và công nghệ cao hơn, vì họ được chuyên nghiệp hoá và việc đầu tư công nghệ, kỹ thuật hiện đại sẽ dễ dàng hơn nhiều so với việc đầu tư cho nhiều cơ quan; 3) bảo đảm được sự kịp thời, nhanh chóng và ít sai sót hơn so với nhiều cơ quan cùng làm; 4) tính pháp lý, giá trị của văn bản

hợp nhất sẽ cao hơn. Cũng như việc xuất bản tờ Công báo, chúng ta thử hình dung nếu mỗi cơ quan có thẩm quyền ban hành VBQPPL lại xuất bản một tờ Công báo của riêng mình thì sẽ thế nào?.

Những người theo quan điểm phân tán cho rằng, tập trung cho một cơ quan thực hiện hợp nhất văn bản thì quy trình hợp nhất sẽ phức tạp và kéo dài hơn về mặt thời gian, là không thuyết phục. Chúng tôi cho rằng, nếu một cơ quan được giao nhiệm vụ chuyên nghiệp và được đầu tư công nghệ, kỹ thuật tốt thì sẽ hiệu quả hơn nhiều. Tương tự như xuất bản tờ Công báo, chúng ta cũng chỉ có một đầu mối là Văn phòng Chính phủ.

Vậy, một cơ quan làm thì nên giao cho cơ quan nào? Chúng tôi cho rằng, giao cho Bộ Tư pháp là hợp lý nhất, vì Bộ Tư pháp là cơ quan có chuyên môn về vấn đề xây dựng pháp luật (tham gia quá trình soạn thảo, thẩm định các dự án, dự thảo VBQPPL, cũng là cơ quan đang được giao thực hiện các nhiệm vụ rất gần gũi với hoạt động hợp nhất văn bản như công tác tuyên truyền, phổ biến pháp luật; công tác hệ thống hóa pháp luật; công tác kiểm tra

VBQPPL... Nếu giao thêm cho Bộ Tư pháp nhiệm vụ hợp nhất văn bản và xây dựng các bộ pháp điển thì cũng là điều hợp lý.

2.3. Về quy trình, kỹ thuật hợp nhất

Ở đây, chúng tôi không bàn đến các quy trình cụ thể, tức là các vấn đề liên quan đến trình tự, thời gian và các hoạt động hợp nhất mà chỉ bàn vấn đề này trên khía cạnh cách thức, phương pháp hợp nhất VBQPPL. Như chúng tôi đã nói ở trên, có thể có hai phương thức hợp nhất, đó là hợp nhất văn bản theo chiều ngang và hợp nhất văn bản theo chiều dọc. Theo quan điểm của chúng tôi, nếu chúng ta cùng đồng thời ban hành hai pháp lệnh: Pháp lệnh hợp nhất VBQPPL và Pháp lệnh về pháp điển hệ thống QPPL theo hướng phân tách rạch ròi hai hoạt động này, thì có lẽ công nghệ và kỹ thuật hợp nhất (cũng như quan niệm về hợp nhất VPQPPL) ở Pháp lệnh này sẽ chỉ dừng lại ở hợp nhất theo chiều ngang. Tức là sẽ chỉ hợp nhất các văn bản có cùng cấp độ giá trị pháp lý, và cũng chỉ có thể hợp nhất giữa văn bản sửa đổi, bổ sung với văn bản được sửa đổi, bổ sung (hoặc là chỉ khi có sửa đổi, bổ sung). Còn công nghệ và kỹ thuật hợp nhất theo chiều dọc cũng sẽ chỉ đặt ra đối với hoạt động pháp điển hệ thống QPPL. Tức là pháp điển hóa sẽ là sự tập hợp (và ở khía cạnh nào đó cũng là hợp nhất – hợp nhất về mặt nội dung) nhiều quy định (QPPL) có cùng phạm vi và mục tiêu điều chỉnh về cùng một lĩnh vực ở nhiều văn bản có cấp độ giá trị pháp lý khác nhau.

Tuy nhiên, nếu chúng ta nghĩ đến việc tiết kiệm và hiệu quả của hai hoạt động: hợp nhất và pháp điển để có thể hợp nhất hai pháp lệnh này và trên khía cạnh kỹ thuật có thể kết hợp hài hòa hai phương thức của hai hoạt động này như chúng tôi đã nói ở trên, thì rất có thể trong hợp nhất sẽ có cả hợp nhất văn bản theo chiều ngang và hợp nhất văn bản theo chiều dọc. Cũng có nghĩa là, trong pháp điển có hợp nhất và trong hợp nhất có pháp điển. Tùy vào những vấn đề cụ thể, những VBQPPL cụ thể và tính ổn định của chúng mà chúng ta có thể cho ra đời các văn bản hợp nhất (theo chiều ngang)

hoặc các Bộ pháp điển (sự hợp nhất theo chiều dọc). Điều đó cũng không phải là không có lý, vì thực tế, dù có phân tách giữa chúng thì trong hợp nhất vẫn có yếu tố pháp điển và ngược lại, trong pháp điển cũng có tính hợp nhất.

2.4. Giá trị của văn bản hợp nhất

Với quan điểm tiếp cận và xây dựng dự án Pháp lệnh như nói trên, chúng tôi cho rằng, các mục tiêu của Pháp lệnh Hợp nhất VBQPPL cần đạt được là: pháp lý hoá vấn đề hợp nhất; quy trình hoá hoạt động hợp nhất và chuyên nghiệp hoá hoạt động hợp nhất VBQPPL. Vì vậy, nên công nhận tính pháp lý của văn bản hợp nhất. Có ý kiến cho rằng, văn bản hợp nhất không phải là VBQPPL, việc hợp nhất không làm ảnh hưởng đến hiệu lực và giá trị pháp lý của văn bản được hợp nhất. Tất cả những điều này là đúng, nhưng vì thế mà không đặt vấn đề giá trị pháp lý của văn bản hợp nhất là không thuyết phục. Công báo không phải là VBQPPL nhưng văn bản đăng trên Công báo vẫn có giá trị pháp lý như văn bản gốc (điều này đã được khẳng định tại Nghị định 100/2010/NĐ-CP ngày 28/9/2010 của Chính phủ về Công báo vừa mới ban hành). Sự ra đời của văn bản hợp nhất không phải là sự ra đời của một VBQPPL mới, và nó cũng không làm mất đi giá trị pháp lý của văn bản được hợp nhất. Vấn đề chúng ta muốn nói là giá trị của văn bản hợp nhất, là việc nên hay không nên công nhận văn bản hợp nhất có giá trị như văn bản được hợp nhất, chứ không phải và không có chuyện văn bản hợp nhất sẽ thay thế, phủ định VBQPPL được hợp nhất. Chúng tôi xin nêu một số ý kiến về vấn đề giá trị của văn bản hợp nhất như sau:

Thứ nhất, nếu văn bản hợp nhất không có giá trị pháp lý thì ý nghĩa của Pháp lệnh Hợp nhất VBQPPL sẽ không nhiều, và nếu quan niệm như chúng tôi nói trên thì mục tiêu pháp lý hoá hoạt động này cũng chưa đạt được. Có ý kiến cho rằng, việc hợp nhất chỉ là “hợp nhất về kỹ thuật”. Chúng tôi lại nghĩ rằng, hoạt động hợp nhất, văn bản hợp nhất không có giá trị pháp lý thì các nhà xuất bản đã và đang làm rồi, Nhà nước nên để dành tiền đầu tư vào

những việc cần thiết hơn, nhất là khi chúng ta đang thực hiện chủ trương xã hội hóa các hoạt động gắn với Nhà nước mà khu vực dân doanh có thể làm được, thậm chí làm tốt hơn. Và nếu không “thôi” vào văn bản hợp nhất một cái “hồn” pháp lý (không công nhận giá trị pháp lý của nó) thì có lẽ cũng cần phải cân nhắc về sự cần thiết phải ban hành Pháp lệnh này.

Thứ hai, nếu văn bản hợp nhất không có giá trị pháp lý thì nó sẽ ít ý nghĩa, có khi lại làm tăng thêm sự phiền hà không cần thiết cho người áp dụng và thực thi pháp luật. Vì người xem, làm theo văn bản hợp nhất vẫn thấy không chắc chắn, vì e rằng nó chưa chắc đã đủ, đã đúng và quan trọng nhất là nó không có giá trị pháp lý gì. Do đó, nếu thận trọng thì vẫn phải xem văn bản gốc, viện dẫn văn bản gốc. Mặt khác, điều nguy hiểm hơn là, do văn bản hợp nhất không có giá trị pháp lý nên cơ quan tiếp hành hợp nhất cũng chẳng chút “e ngại” về vấn đề trách nhiệm, nếu có thiếu, có sai, có mâu thuẫn với văn bản gốc thì chỉ cần đổ lỗi cho kỹ thuật là “hoà cả làng” mà không ai bắt bẻ được họ.

Thứ ba, không nên lập luận và cũng không nên đặt vấn đề rằng, văn bản hợp nhất có phải là VBQPPL hay không mà nên xem xét ở khía cạnh ý nghĩa pháp lý của hoạt động hợp nhất và giá trị pháp lý của văn bản hợp nhất, vì đâu phải chỉ có VBQPPL mới có giá trị pháp lý, mà còn rất nhiều văn bản không phải là VBQPPL cũng có giá trị pháp lý (văn bản áp dụng pháp luật, văn bản pháp lý hành chính cá biệt). Mặt khác, đây là chúng ta nói theo quan điểm về một hệ thống pháp luật thành văn (trường phái luật châu Âu - lục địa), chỉ thừa nhận VBQPPL là nguồn luật. Còn ở các nước theo trường phái luật thông lệ (common law) thì cả án lệ, thậm chí cả học thuyết pháp lý cũng được thừa nhận là nguồn luật, và chúng ta cũng đang có xu hướng mở rộng khái niệm nguồn luật theo hướng này.

Thứ tư, văn bản hợp nhất có giá trị pháp lý hay không sẽ dẫn đến hệ quả là văn bản hợp nhất có được trích dẫn, viện dẫn trong áp dụng

và thi hành pháp luật hay không. Nếu văn bản hợp nhất không có giá trị pháp lý thì không thể được trích dẫn, viện dẫn trong các văn bản, các quyết định chính thức mang tính nhà nước. Ngược lại, văn bản hợp nhất có giá trị pháp lý thì nó sẽ được trích dẫn, viện dẫn trong áp dụng và thi hành pháp luật.

2.5. Xử lý những sai sót của văn bản hợp nhất

Nếu văn bản hợp nhất không có giá trị pháp lý thì không có vấn đề gì phức tạp khi xử lý sai sót, chỉ cần đình chính như các nhà xuất bản vẫn làm và đương nhiên, văn bản hợp nhất sẽ không được sử dụng, viện dẫn, trích dẫn trong các hoạt động có tính nhà nước. Trường hợp văn bản hợp nhất được khẳng định có giá trị pháp lý như văn bản được hợp nhất, thậm chí là được viện dẫn, trích dẫn trong các hoạt động mang tính nhà nước như nói trên thì Pháp lệnh cần có các quy định về xử lý các hệ quả pháp lý của các sai sót của văn bản hợp nhất. Cụ thể:

- 1) trong trường hợp văn bản hợp nhất có nội dung khác với nội dung của văn bản được hợp nhất thì áp dụng nội dung của văn bản được hợp nhất đồng thời phải có các biện pháp kỹ thuật để khắc phục;
- 2) trong trường hợp sự sai sót có gây thiệt hại cho người dân thì phải quy định rõ trách nhiệm thuộc về ai. Ví dụ: việc các thẩm phán trích dẫn văn bản hợp nhất có sai sót so với văn bản được hợp nhất; người áp dụng pháp luật hay thi hành pháp luật làm theo văn bản hợp nhất mà văn bản này thiếu các nội dung hoặc có nội dung sai sót so với văn bản được hợp nhất, dẫn đến vi phạm pháp luật hoặc ảnh hưởng đến quyền và lợi ích của người dân thì được xử lý thế nào? Chúng tôi cho rằng, trong trường hợp này, trách nhiệm phải thuộc về Nhà nước chứ không phải thuộc về người dân. Nếu vì việc vận dụng, trích dẫn từ văn bản sai sót đó gây hậu quả thiệt hại cho người dân thì Nhà nước phải bồi thường thiệt hại cho người dân theo quy định của Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước. ■

SỬA ĐỔI, BỔ SUNG MỘT SỐ QUY ĐỊNH

LIÊN QUAN ĐẾN CHẤP NHẬN ĐỀ NGHỊ GIAO KẾT HỢP ĐỒNG TRONG BỘ LUẬT DÂN SỰ NĂM 2005

■ NGUYỄN VĂN PHÁI*

Trong quá trình giao kết hợp đồng thì đề nghị giao kết hợp đồng và chấp nhận đề nghị giao kết hợp đồng là hai yếu tố quan trọng để hình thành hợp đồng. Vì vậy, Công ước Viên về hợp đồng mua bán hàng hóa quốc tế của Liên hiệp quốc năm 1980 (CISG), Bộ nguyên tắc về hợp đồng thương mại quốc tế của UNIDROIT năm 2004 (PICC) và Bộ luật Dân sự năm 2005 của Việt Nam (BLDS) đều có những quy định về hai vấn đề này. Để đóng góp ý kiến cho việc sửa đổi, bổ sung các quy định liên quan đến hợp đồng trong BLDS, chúng tôi phân tích, so sánh những quy định về chấp nhận đề nghị giao kết hợp đồng trong các văn bản trên thông qua nghiên cứu các vụ án thực tế.

1. Chấp nhận đề nghị giao kết hợp đồng

Sau khi đề nghị được chuyển đến người nhận, người này có thể trả lời chấp nhận, từ chối hoặc sửa đổi đề nghị. Trả lời chấp nhận đề nghị giao kết hợp đồng là sự bày tỏ ý chí của người được đề nghị đồng ý ký kết hợp đồng theo những điều kiện do bên đề nghị đưa ra và nó chỉ có hiệu lực khi phù hợp với đề nghị giao kết hợp đồng, ít nhất là đối với các nội dung chính của hợp đồng. Dựa trên nhận thức chung đó, CISG, PICC và BLDS đưa ra những quy định chi tiết về chấp nhận đề nghị giao kết hợp đồng, thể hiện những quan điểm, yêu cầu khác nhau về các hình thức trả lời chấp nhận cũng như sự phù hợp giữa trả lời chấp nhận đề nghị

giao kết hợp đồng với đề nghị giao kết hợp đồng. Khi phân tích sự tương đồng và khác biệt trong các quy định về chấp nhận đề nghị giao kết hợp đồng đã nêu ở ba văn bản trên, chúng ta tập trung vào các đặc điểm:

1.1. Biểu thị sự chấp nhận của bên được đề nghị đối với đề nghị

Để có một chấp nhận đề nghị giao kết hợp đồng, bên được đề nghị phải biểu thị sự “chấp nhận” của mình đối với đề nghị, tức là thể hiện ý chí muốn giao kết hợp đồng của mình với người đưa ra đề nghị. Tình huống sau là một ví dụ¹:

Tóm tắt vụ kiện: theo hồ sơ vụ án thì nguyên đơn là Công ty TNHH thương mại - xây

(*) ThS. Khoa Quan hệ quốc tế, Đại học KHXH&NV TP. Hồ Chí Minh.

(1) Quyết định Giám đốc thẩm số 08/KDTM-GĐT của Hội đồng thẩm phán TANDTC ngày 08/12/2005 về vụ án “Tranh chấp hợp đồng mua bán hàng hoá, dịch vụ bảo trì trạm biến áp”.

dựng, bảo trì, dịch vụ kỹ thuật điện Sài Gòn (SEECOM) gửi cho bị đơn là Công ty phát triển khu công nghiệp Long Bình (LOTECO) một thông báo về việc bán 04 đồng hồ đo điện qua fax. Sau khi nhận được bản fax, Tổng Giám đốc của LOTECO ký chấp nhận trực tiếp vào bản fax và gửi lại cho SEECOM. Sau khi nhận được bản fax, SEECOM chuyển 04 đồng hồ đo điện vận năng đến kho của LOTECO; hai bên thực hiện việc giao nhận hàng vào ngày 22/4/2003. Ngày 26/6/2003, LOTECO có văn bản gửi SEECOM về việc thanh toán nợ tồn đọng của các hợp đồng trong đó nêu việc báo giá đối với 04 đồng hồ đo điện vận năng của SEECOM là quá cao so với thị trường và LOTECO đã tính lại giá thấp hơn so với giá ban đầu, còn không có khiếu nại gì khác. Thêm nữa, LOTECO đã thanh toán cho SEECOM tiền mua 04 đồng hồ đo điện vận năng theo lệnh chuyển tiền số 132563 ngày 4/12/2003 với nội dung chuyển 100.000.000 đồng để thanh toán phí bảo trì trạm biến áp, đồng hồ vận năng. Ngày 8/3/2004, LOTECO có Công văn số 121-04/KTH đề nghị SEECOM nhận lại 04 đồng hồ với lý do chúng không đạt yêu cầu sử dụng của Công ty và cho rằng, việc hai bên trao đổi thỏa thuận qua fax không đủ căn cứ để hình thành hợp đồng giữa hai bên.

Bình luận vụ án: trong tình huống trên, việc Tổng Giám đốc của LOTECO đã đại diện cho LOTECO biểu thị sự chấp nhận của LOTECO đối với đề nghị giao kết hợp đồng của SEECOM bằng cách ký chấp nhận vào đề nghị đó, mà không có bất kỳ sự sửa đổi, bổ sung nào. Ngoài ra, sự chấp nhận của LOTECO đối với đề nghị của SEECOM còn được khẳng định qua việc LOTECO gửi lại cho SEECOM bản fax mà SEECOM đã gửi cho LOTECO sau khi có chữ ký của Tổng Giám đốc và việc LOTECO nhận 04 đồng hồ điện vào ngày 22/4/2003, sau đó thanh toán một phần tiền cho 04 đồng hồ trên. Qua đó có thể thấy, nếu không có một hình thức bắt buộc nào được yêu cầu từ trước thì việc biểu thị sự chấp nhận có thể bằng văn bản,

lời nói hay hành vi thực tế.

Điều này cũng được CISG, PICC và BLDS quy định trong các điều khoản cụ thể. Theo Điều 18 của CISG, thì “1. Một lời tuyên bố hay một hành vi khác của người được chào hàng biểu lộ sự đồng ý với chào hàng cấu thành chấp nhận chào hàng”; còn Điều 2.1.6 PICC cũng quy định: “1. Chấp nhận giao kết hợp đồng có thể là một tuyên bố hoặc cách xử sự khác của bên được đề nghị cho thấy họ chấp nhận đề nghị giao kết hợp đồng”. “Chấp nhận đề nghị giao kết hợp đồng là sự trả lời của bên được đề nghị đối với bên đề nghị về việc chấp nhận toàn bộ nội dung của đề nghị” (Điều 396 BLDS).

1.2. Một số hình thức trả lời chấp nhận

1.2.1. Chấp nhận bằng hành vi cụ thể

Với điều kiện đề nghị giao kết hợp đồng không quy định về cách thức chấp nhận, việc chấp nhận có thể được thực hiện bằng hành vi của bên được đề nghị, như tình huống xảy ra trong vụ kiện được giải quyết ngày 23/5/1995 bởi Tòa án phúc thẩm Frankfurt, Đức (trên cơ sở những quy định của CISG 1980) liên quan đến hợp đồng mua bán giấy giữa nguyên đơn là hãng sản xuất giấy của Ý và bị đơn là một nhà phân phối người Đức².

Tóm tắt vụ kiện: nguyên đơn (bên bán) kiện bị đơn (bên mua) về giá bán chưa thanh toán. Bên mua yêu cầu tăng thiệt hại phát sinh do không thực hiện việc giao hàng đầy đủ của bên bán. Bên mua cho rằng họ đặt hàng 3.240 đôi giấy, nhưng bên bán chỉ giao 2.700 đôi. Bên mua viện dẫn rằng một đơn đặt hàng về số lượng cấu thành một chào hàng theo Điều 14 của CISG. Thiếu chứng cứ về sự chấp nhận chào hàng của người bán, vì vậy tòa án kết luận không có hợp đồng cho việc giao 3.240 đôi giấy. Tòa án cho rằng, việc giao 2.700 đôi giấy có nghĩa là một chấp nhận bởi việc thực hiện theo Điều 18 (3) CISG, nhưng việc giao hàng với số lượng khác làm thay đổi các điều khoản của chào hàng theo Điều 19 (3) CISG. Theo đó, việc giao hàng của người bán đã được

(2) Nguồn: <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/950523g1.html>

giải thích như là một sự từ chối chào hàng bởi người bán và cấu thành một chào hàng ngược lại theo Điều 19 (1) của CISG. Do đó, một hợp đồng được ký kết chỉ liên quan với số lượng giấy được giao bởi bên bán là 2.700 đôi và hành vi tiếp nhận hàng của bên mua chính là một chấp nhận đối với chào hàng cho 2.700 đôi giấy của bên bán.

Bình luận: các văn bản CISG (Điều 18), PICC và BLDS đều có quy định liên quan đến việc chấp nhận bằng hành vi. BLDS quy định: “Chấp nhận đề nghị giao kết hợp đồng là sự trả lời của bên được đề nghị đối với bên đề nghị về việc chấp nhận toàn bộ nội dung của đề nghị” (Điều 396) và “Hợp đồng dân sự có thể được giao kết bằng lời nói, bằng văn bản hoặc bằng hành vi cụ thể, khi pháp luật không quy định loại hợp đồng đó phải được giao kết bằng một hình thức nhất định” (Điều 401, Khoản 1). Như vậy, BLDS cũng thừa nhận hình thức chấp nhận bằng hành vi, nhưng BLDS không quy định cụ thể trong trường hợp bên được đề nghị biểu thị sự chấp nhận đối với đề nghị bằng hành vi cụ thể nhưng không thông báo cho bên đề nghị biết về việc mình đã thực hiện hành vi đó.

Trong khi đó, về vấn đề này, cả CISG và PICC đều nêu rất rõ. Theo Điều 18 của CISG, thì “1. Một lời tuyên bố hay một hành vi khác của người được chào hàng biểu lộ sự đồng ý với chào hàng cấu thành chấp nhận chào hàng...; 2. Chấp nhận chào hàng có hiệu lực từ khi người chào hàng nhận được chấp nhận...”; “1. Chấp nhận giao kết hợp đồng có thể là một tuyên bố hoặc cách xử sự khác của bên được đề nghị cho thấy họ chấp nhận đề nghị giao kết hợp đồng...; 2. Việc chấp nhận một đề nghị giao kết hợp đồng có hiệu lực khi dấu hiệu của việc chấp nhận giao kết hợp đồng đến bên đề nghị” (Điều 2.1.6 của PICC). Như vậy, cả CISG và PICC đều đưa ra nguyên tắc chung cho việc chấp nhận bằng hành vi, đó là việc biểu thị sự chấp nhận bằng hành vi phải được thông báo cho bên đề nghị. Tuy nhiên, cần lưu ý là việc thông báo đặc biệt như vậy chỉ cần thiết

trong trường hợp bản thân hành vi không tạo thành một thông báo chấp nhận đề nghị giao kết với bên đề nghị trong một thời hạn hợp lý, ví dụ: sự phát hành thư tín dụng, ký chứng từ gửi tới thể chế tài chính cùng với yêu cầu họ thanh toán cho việc mua bán. Một ngoại lệ cho nguyên tắc chung được quy định tại Khoản 3 Điều 18 của CISG, là: “... , nếu do hiệu lực của chào hàng hoặc do thực tiễn đã có giữa hai bên trong mối quan hệ tương hỗ hoặc tập quán thì người được chào hàng có thể chứng tỏ sự chấp thuận của mình bằng cách làm một hành vi nào đó như hành vi liên quan đến việc gửi hàng hay trả tiền chẳng hạn dù họ không thông báo cho người chào hàng thì chấp nhận chào hàng chỉ có hiệu lực từ khi những hành vi đó được thực hiện với điều kiện là những hành vi đó phải được thực hiện trong thời hạn đã quy định tại điểm trên”. “Tuy nhiên, nếu theo đề nghị giao kết hợp đồng, các thói quen đã được xác lập giữa các bên hoặc theo tập quán, bên được đề nghị có thể chỉ ra là mình đã chấp nhận giao kết hợp đồng bằng việc thực hiện một hành vi mà không cần thông báo cho bên đề nghị biết, việc chấp nhận có hiệu lực khi hành vi đó được hoàn thành” (Khoản 2 Điều 2.1.6 của PICC). Trong những trường hợp như vậy, chấp nhận có hiệu lực vào thời điểm hành vi này được thực hiện, cho dù bên đề nghị có được thông báo một cách nhanh chóng hay không.

Kiến nghị: trên cơ sở phân tích, so sánh các quy định về việc chấp nhận đề nghị bằng hành vi cụ thể, chúng tôi cho rằng, BLDS cần quy định chi tiết về trường hợp này và nên học tập giải pháp được nêu tại Điều 18 của CISG và Điều 2.1.6 của PICC. Theo đó, khi bên được đề nghị biểu thị sự chấp nhận của mình bằng hành vi cụ thể (đặc biệt là các hành vi mà bản thân hành vi không tạo thành một thông báo chấp nhận đề nghị giao kết với bên đề nghị trong một thời hạn hợp lý, ví dụ: sự phát hành thư tín dụng) thì bên được đề nghị phải thông báo cho bên đề nghị được biết, hoặc nếu không thông báo thì phải thuộc một trong các ngoại lệ, các ngoại lệ này cũng nên quy định theo

Khoản 3 Điều 18 của CISG hoặc Điều 2.1.6 của PICC.

1.2.2. Sự im lặng và không hành động của bên được đề nghị

Trong quá trình giao kết hợp đồng, ý chí của các bên phải được thể hiện ra bên ngoài dưới một hình thức nhất định, đó có thể là: lời nói, văn bản hoặc hành vi. Nhưng trong thực tiễn giao kết hợp đồng, đôi khi bên được đề nghị không thể hiện rõ ý chí, quan điểm của mình, hay họ đã im lặng trong thời điểm này, như tình huống trong vụ kiện giữa nguyên đơn là Công ty Shoes General International, có trụ sở tại Pháp và bị đơn là Công ty Calzados Magnanni, có trụ sở tại Tây Ban Nha về hợp đồng mua bán giày, được giải quyết bởi tòa phúc thẩm Grenoble (Pháp) ngày 21/10/1999³ là một dẫn chứng.

Tóm tắt vụ kiện: trong năm 1993, nguyên đơn đã đặt hàng bị đơn sản xuất giày theo mẫu do nguyên đơn cung cấp cho mùa hè, mùa đông năm 1994 và bị đơn luôn đáp ứng những đơn đặt hàng của nguyên đơn mà không có bất kỳ sự diễn đạt chấp nhận nào của bị đơn. Một lần nữa, trong khoảng thời gian từ ngày 3/10/1994 và ngày 17/11/1994, nguyên đơn đã đưa ra các đơn đặt hàng khác nhau về việc sản xuất giày theo nhãn hiệu Pierre Cardin cho mùa hè năm 1995 với số lượng 8.651 đôi.

Trong cuộc trao đổi qua điện thoại ngày 19/1/1995, bị đơn đã từ chối giao hàng và phủ nhận việc nhận được đơn đặt hàng cho năm 1995. Nguyên đơn đã tìm kiếm một nhà sản xuất thay thế bị đơn nhưng quá trễ nên không giao hàng đúng hạn cho các cửa hàng bán lẻ. Do đó, họ đã gửi trả lại nguyên đơn 2.125 đôi giày không bán được với tổng số tiền là 712.879.00 f. Nguyên đơn cũng chỉ ra rằng, bị đơn đã bán trực tiếp 800 đôi giày theo nhãn hiệu “Pierre Cardin” ở Metropole (France) và ở các cửa hiệu tại các nước và vùng lãnh thổ. Những sản phẩm này đã “cóp” mẫu giày “Pierre Cardin” mà nguyên đơn đã giao cho bị đơn. Do đó, nguyên đơn kiện bị đơn đòi bồi

thường thiệt hại do vi phạm hợp đồng. Bị đơn phủ nhận sự tồn tại của hợp đồng vì cho rằng, sự im lặng và không hành động của bị đơn không có giá trị như một chấp nhận đơn đặt hàng của nguyên đơn.

Bình luận: trước vụ việc này, nếu áp dụng theo BLDS, thì “Hợp đồng dân sự cũng xem như được giao kết khi hết thời hạn trả lời mà bên nhận được đề nghị vẫn im lặng, nếu có thỏa thuận im lặng là sự trả lời chấp nhận giao kết” (Điều 404 Khoản 2). Như vậy trong vụ việc trên, sự im lặng của bị đơn không cấu thành một chấp nhận và không tồn tại hợp đồng cung cấp giày theo mẫu cho mùa hè 1995 giữa hai bên. Bởi vì, BLDS chỉ thừa nhận sự im lặng của bên được đề nghị cấu thành một chấp nhận đề nghị khi hai bên đã thỏa thuận rằng sự im lặng là một sự trả lời chấp nhận; khi hai bên không thỏa thuận trước về điều này thì sự im lặng của bên được đề nghị sẽ không cấu thành một chấp nhận, bất kể thực tiễn hay thói quen đã hình thành giữa hai bên hay tập quán trong lĩnh vực mua bán hàng hóa.

CISG và PICC lại có những giải pháp khác so với BLDS. Điều 18 Khoản 1 của CISG quy định: “Một lời tuyên bố hay một hành vi khác của người được chào hàng biểu lộ sự đồng ý với chào hàng cấu thành chấp nhận chào hàng. Sự im lặng hoặc không hành động không mặc nhiên có giá trị một sự chấp nhận”. “Chấp nhận giao kết hợp đồng có thể là một tuyên bố hoặc cách xử sự khác của bên được đề nghị cho thấy họ chấp nhận đề nghị giao kết hợp đồng. Bản thân sự im lặng hay không hành động không có giá trị như một chấp nhận đề nghị giao kết hợp đồng” (Điều 2.1.6 Khoản 1 của PICC).

Như vậy, về mặt nguyên tắc chung, cả CISG và PICC không thừa nhận sự im lặng của bên được đề nghị cấu thành một chấp nhận đề nghị. Tuy nhiên, cả hai văn bản trên đều đưa ra các ngoại lệ trong trường hợp bên được đề nghị im lặng nhưng vẫn cấu thành một chấp nhận đề nghị, đó là: i) tập quán mà các bên đã thỏa thuận, hoặc ii) thói quen do họ thiết lập

(3) Nguồn: <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/991021f1.html>

trong mối quan hệ tương hỗ đã quy định rõ về điều này thì sự im lặng hoặc không hành động của bên được chào hàng mới được coi là chấp nhận. Tập quán là những quy tắc xử sự phổ biến được thừa nhận và áp dụng rộng rãi ở một khu vực địa lý nhất định (tập quán địa phương, tập quán quốc gia, ví dụ, vùng Bordeaux của Pháp tồn tại tập quán là khi người môi giới rượu vang gửi cho bị đơn và nguyên đơn một bức thư ghi lại những thương lượng của các bên thì việc các bên sau khi nhận thư mà không có phản đối trong vòng 48 tiếng được coi như chấp nhận hợp đồng⁴) hoặc trên phạm vi toàn cầu. Khi các bên thỏa thuận áp dụng tập quán, các bên cần tuân theo những tập quán mà họ thỏa thuận. Thói quen được thiết lập giữa hai bên là cách xử sự được lặp đi lặp lại nhiều lần trong mối quan hệ mua bán của hai bên, và thói quen đó sẽ ràng buộc các bên trong hợp đồng, trừ trường hợp các bên đã loại trừ một cách rõ ràng việc áp dụng thói quen đó. Việc xem xét liệu một thói quen cụ thể có được coi là đã được xác lập giữa các bên hay không thường phụ thuộc vào từng hoàn cảnh cụ thể, nhưng cách xử sự của các bên trong một giao dịch trước đó, nhìn chung không thể coi là một thói quen⁵. Những ngoại lệ này được suy luận theo Điều 9 Khoản 1 của CISG: “Các bên bị ràng buộc bởi tập quán mà họ đã thỏa thuận và bởi các thực tiễn đã được họ thiết lập trong mối quan hệ tương hỗ” và Điều 1.9 Khoản 1 của PICC: “Các bên trong hợp đồng bị ràng buộc bởi những tập quán mà họ đã thỏa thuận và bởi các thói quen đã được xác lập giữa họ”.

Vận dụng quy định tại Điều 9 và Điều 18 của CISG, khi giải quyết vụ việc trên, tòa án cho rằng, trong vài năm gần đây, bị đơn luôn luôn đáp ứng những đơn đặt hàng của nguyên đơn mà không có bất kỳ sự diễn đạt chấp nhận nào của bị đơn; điều đó được coi như là một thực tiễn (thói quen) được thiết lập bởi hai bên và nó có giá trị ràng buộc đối với bị đơn. Do

đó, tòa án đã kết luận rằng, sự im lặng của bị đơn cấu thành một chấp nhận đặt hàng; thậm chí, nếu bị đơn không nhận được đơn đặt hàng thì sau khi sản xuất hàng mẫu với nguyên liệu gốc, bị đơn nên hỏi nguyên đơn giải thích như thế nào về việc chưa thấy đơn đặt hàng.

Tuy nhiên, không bao giờ bên đề nghị giao kết hợp đồng được nêu trong đề nghị đó rằng sẽ được coi là được chấp nhận nếu bên được đề nghị không trả lời, bởi bên đề nghị là bên khởi xướng trong việc đề nghị giao kết hợp đồng, bên được đề nghị không những có quyền tự do chấp nhận hoặc từ chối đề nghị, mà còn có quyền bỏ qua không để ý đến đề nghị.

Ví dụ: A yêu cầu B đưa ra những điều kiện mới để gia hạn cho hợp đồng cung cấp rượu vang, sẽ hết hạn vào ngày 31/12. Trong bản đề nghị của mình, B đưa thêm điều khoản là “nếu chúng tôi không nhận được ý kiến gì từ phía các ngài chậm nhất là đến cuối tháng 11, chúng tôi sẽ coi như các ngài đã chấp nhận các điều kiện gia hạn hợp đồng theo những điều kiện đã được ghi ở đây”. A coi những điều kiện mới này là không thể chấp nhận được và thậm chí không hề trả lời⁶.

Kiến nghị: về sự im lặng và không hành động của bên được đề nghị, trên cơ sở những phân tích, so sánh ở trên, chúng tôi đề nghị: ngoài quy định tại Điều 404 về điều kiện trong trường hợp bên được đề nghị im lặng nhưng vẫn cấu thành một chấp nhận đề nghị giao kết hợp đồng, BLDS nên đưa ra các ngoại lệ cho trường hợp này giống như CISG và PICC, đó là: thực tiễn hay thói quen đã hình thành giữa hai bên, hoặc tập quán trong lĩnh vực mua bán hàng hóa mà hai bên đã thỏa thuận áp dụng.

1.3. Sự phù hợp giữa chấp nhận đề nghị với đề nghị

Sự chấp nhận không những thể hiện ý chí muốn giao kết hợp đồng của người được đề nghị với người đưa ra đề nghị mà còn phải phù hợp với đề nghị giao kết hợp đồng. Để xác

(4) Đỗ Văn Đại, *Luật Hợp đồng Việt Nam, Bản án và bình luận bản án*, Nxb. Chính trị quốc gia, 2009, tr.112 – 113.

(5) Nhà pháp luật Việt Pháp, *Bộ nguyên tắc của UNIDROIT về Hợp đồng thương mại quốc tế 2004*, Nxb. Tư pháp, tr. 65.

(6) Nhà pháp luật Việt Pháp, *Bộ nguyên tắc của UNIDROIT về Hợp đồng thương mại quốc tế 2004*, Nxb. Tư pháp, tr. 91 – 92.

định sự phù hợp giữa chấp nhận với đề nghị giao kết hợp đồng, các chuyên gia về lĩnh vực hợp đồng đã đưa ra hai quan điểm.

Quan điểm thứ nhất cho rằng, chấp nhận giao kết hợp đồng phải là sự chấp nhận toàn bộ và vô điều kiện các nội dung của đề nghị giao kết hợp đồng không có bất kỳ sự sửa đổi, bổ sung nào dù là nhỏ nhất. Đề nghị và chấp nhận phải trùng khớp với nhau như “ảnh và vật qua gương”⁷.

Quan điểm thứ hai lại coi chấp nhận đề nghị giao kết hợp đồng là sự chấp nhận toàn bộ các nội dung chủ yếu của đề nghị giao kết hợp đồng và có thể đưa ra những sửa đổi, bổ sung nhưng không làm ảnh hưởng đến những nội dung chủ yếu của đề nghị giao kết hợp đồng. Bất kỳ sự bổ sung nào cũng phải nêu rõ lý do và không vấp phải sự phản đối ngay lập tức của bên đưa ra đề nghị.

Thực tiễn thương mại cho thấy, trong quan hệ mua bán hàng hóa trước khi hợp đồng mua bán được ký kết, các bên thường thỏa thuận rất nhiều về hàng hóa và các điều kiện liên quan đến việc mua bán hàng hóa. Cho nên, việc xác định khi nào một thông báo của bên được đề nghị cấu thành một chấp nhận đề nghị, tức là chứng minh sự phù hợp giữa trả lời đề nghị với đề nghị theo quan điểm thứ hai là rất khó khăn và phức tạp, tình huống sau là một ví dụ⁸.

Tóm tắt vụ kiện: bên bán là công ty sản xuất và phân phối các sản phẩm thủy tinh cho mục đích công nghiệp. Thủy tinh thô mà bên bán hay sử dụng là thủy tinh Borosilicat thuộc hydrolytical loại 1 theo các tên gọi: Duran, Supremax, Fiolax - đó là các loại thủy tinh khác nhau về hệ số giãn nở chiều dài.

Ngày 21/7/1992, bên mua gửi thư yêu cầu bên bán làm báo giá tối thiểu cho việc sản xuất 220.000 ống thí nghiệm thủy tinh có nắp theo các tiêu chuẩn thông thường với một hệ số giãn nở không vượt quá $5.5 \times 10 - 7$, đồng thời, bên mua hỏi về giá nếu như thủy tinh Pyrex được sử dụng để sản xuất ống thí

nghiệm. Ngày 24/7/1992, bên bán gửi bên mua một chào hàng bằng fax về thủy tinh loại Schott trong đó tham chiếu tới sự mô tả trong yêu cầu của bên mua. Bản fax của bên bán không có đề nghị khác. Ngày 26/8/1992, bên mua gửi bên bán bản fax có dẫn chiếu tới chào hàng của bên bán và đặt mua 220.000 ống thí nghiệm có nắp được làm bằng thủy tinh Duran không màu loại 1 với hệ số giãn nở là $5.5 \times 10 - 7$ theo bản thiết kế đính kèm. Ngày 7/9/1992, qua trao đổi bằng điện thoại và fax, bên bán gửi bên mua bản vẽ theo yêu cầu của khách hàng của bên mua. Hơn nữa, bên bán yêu cầu bên mua xác nhận rằng thủy tinh Schott thuộc hydrolytical loại 1 sẽ được sử dụng và không phải là Pyrex hay Duran. Ngày 21/9/1992, bên bán gửi cho bên mua bản vẽ khác qua fax. Ngày 29/9/1992, bên mua gửi bên bán thiết kế sản phẩm với những thay đổi rõ ràng. Nguyên liệu được sử dụng là Schott - thủy tinh Borosilicat với hệ số giãn nở là $3.3 \times 10 - 5$, loại hydrolytical loại 1. Ngày 30/9/1992, bên bán gửi cho bên mua hai bản fax, trong bản fax thứ nhất bên bán cảm ơn bên mua về đơn đặt hàng và tuyên bố bắt đầu sản xuất ngay tức thì. Trong bản fax thứ hai, bên bán nhắc tới “một nhầm lẫn nhỏ về chất lượng thủy tinh” và yêu cầu bên mua xác nhận bằng văn bản cho tuyên bố của bên bán rằng “thủy tinh loại Schott - hydrolytical loại 1 (thủy tinh Borosilicate) là một sự sửa đổi. Thủy tinh Borosilicate 3.3 là thủy tinh Duran”. Ngày 01/10/1992, bên mua trả lời cho bên bán bằng fax rằng “chúng tôi xác nhận sự chấp thuận của chúng tôi về những ống thủy tinh có nắp được làm bằng thủy tinh Schott loại 1. Loại hydrolytical”. Trong bản fax đó, đại diện bên mua đã chú thích “đây là xác nhận từ phía Italia rằng loại thủy tinh của chúng tôi là một lần sửa đổi”. Ngày 16/10/1992, bên bán giao những ống thí nghiệm có nắp được làm bằng thủy tinh loại Fiolax cho bên mua với hóa đơn thanh toán

(7) Phạm Duy Nghĩa, *Chuyên khảo luật kinh tế*, Nxb. Đại học Quốc gia Hà Nội, 2004, tr. 403.

(8) Nguồn: <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/950331g1.html>

là 123.380,00 DM. Theo đó, bên bán yêu cầu bên mua thanh toán theo giá giao dịch. Bên mua đã từ chối thanh toán vì cho rằng đã đặt hàng loại Duran có chất lượng tốt hơn và bên bán đã kiện bên mua ra tòa án Đức.

Nguyên đơn (bên bán) cho rằng hợp đồng đã được ký kết giữa hai bên thông qua các bản fax trao đổi ngày 29 và 30/9/1992. Theo đó, hai bản fax của nguyên đơn vào ngày 30/9/1992 chính là sự chấp nhận cho chào hàng của bị đơn được gửi qua fax ngày 29/9/1992 và điều này có nghĩa là hai bên đã đạt được thỏa thuận về việc mua bán ống thí nghiệm bằng thủy tinh có nắp theo chất lượng Fiolax.

Bị đơn (bên mua) lại coi bản fax ngày 26/8/1992 của bị đơn gửi cho nguyên đơn là một sự chấp nhận cho chào hàng của nguyên đơn được gửi qua fax ngày 24/7/1992; do đó, hợp đồng được ký vào ngày 26/8/1992 và chất lượng thủy tinh được dùng để sản xuất ống thí nghiệm là thủy tinh loại Duran.

Lập luận và kết luận của Tòa án: trong bất kỳ tình huống nào đều không có hợp đồng nào được ký kết bởi hai bên trước ngày 30/9/1992. Dựa vào yêu cầu bằng văn bản của bên mua trong lá thư ngày 21/7/1992, bên bán đã đưa ra chào hàng ngày 24/7/1992 về việc bán những ống thí nghiệm không màu bằng thủy tinh với kích thước theo bản vẽ của bên bán và chắc chắn rằng sản phẩm này phù hợp với sự mô tả của bên mua. Một mức giá cho loại thủy tinh Pyrex theo yêu cầu của bên mua không được nhắc tới. Theo như những gì đã diễn ra thì bên bán chỉ chào hàng chất lượng thủy tinh Fiolax, như là chỉ có thủy tinh loại Fiolax là loại có hệ số giãn nở $5.5 \times 10 - 7$ theo như yêu cầu của bên mua. Trong thư của mình, bằng việc dẫn chiếu tới thủy tinh loại Pyrex, bên mua chỉ muốn yêu cầu về giá cho loại thủy tinh chất lượng loại này chứ không cần bất kỳ sự lựa chọn chất lượng nào khác, nội dung của yêu cầu phụ thuộc vào cách hiểu rằng một người nhận tuyên bố một cách hợp lý, trong sự tin tưởng tốt và tính toán tới hoàn cảnh, sẽ trả lời ý kiến của anh ta tới yêu cầu của bên mua cho sự xác định chất lượng thủy tinh liên quan tới

hệ số giãn nở, bởi vì tất cả những đặc điểm của thủy tinh được đề cập trong đó là chung cho loại Duran và Fiolax. Theo như lời hứa của bên bán trong chào hàng rằng, những yêu cầu của bên mua sẽ được đáp ứng, rằng bên bán sẽ giao sản phẩm làm bằng thủy tinh loại Schott với hệ số giãn nở là $5.5 \times 10 - 7$ như đã nêu trong yêu cầu của bên mua, nhưng đây là thủy tinh Fiolax. Đó là điều không rõ ràng, người mua đã hiểu như thế nào về chào hàng của người bán. Trong bất cứ hoàn cảnh nào, người mua không chấp nhận nó, như trong chào hàng của người mua và ngày 26/8/1992 là một sự mâu thuẫn. Trong chào hàng đó, người mua đặt hàng thủy tinh loại Duran với hệ số giãn nở là 5.5, trong khi thủy tinh Duran có hệ số giãn nở tối đa là 3.3. Theo đó, chào hàng của bên mua trong bản thân nó đã có sự mâu thuẫn và chứa đựng trong đó một sự sửa đổi đối với chào hàng của bên bán liên quan tới chất lượng thủy tinh được giao và theo đó, không có sự chấp nhận đối với chào hàng theo như Điều 18 (1), 19 (1) và 19 (3) của CISG. Bên bán cũng ghi nhận sự mâu thuẫn trước sau không như một trong fax ngày 26/8 của bên mua. Điều này được giải thích bởi fax của người bán trong bản fax ngày 7/9/1992, với nó bên bán đã có một bản vẽ tới người mua để thảo luận với khách hàng của bên mua. Trong các bản fax đó, bên bán yêu cầu một sự xác nhận rằng chất lượng thủy tinh được gia công nên là thủy tinh dạng hydrolytical loại 1 của công ty và không phải là Pyrex hay Duran. Trong bản fax ngày 21/9/1992 của bên bán và việc gửi bản vẽ cho khách hàng của bên mua cũng đáp ứng việc người bán làm sáng tỏ vấn đề. Tuy nhiên, sự mơ hồ vẫn chưa được làm rõ trong bản fax của bên mua ngày 29/9/1992, do đó chào hàng của bên bán chưa được chấp nhận. Trong bản fax này, bên mua dẫn chiếu tới sự sửa đổi được thêm vào bởi khách của bên mua trong bản vẽ đính kèm và đưa ra những sửa đổi tới nội dung hợp đồng mà nó muốn giao kết. Từ sự thay đổi đó, cho kết quả là hệ số giãn nở của thủy tinh được thiết kế sẽ là 3.3; do đó, có sự khác biệt trong chất lượng thủy tinh so sánh với chất

lượng Fiolax được chào hàng bởi bên bán với hệ số giãn nở là 5.5. Bên bán cũng nhận ra điều này qua nội dung của bản fax thứ hai ngày 30/9/1992. Trong đó, bên bán tuyên bố rằng có một sự hiểu nhầm liên quan tới chất lượng của thủy tinh và yêu cầu bên mua xác nhận lại rằng loại thủy tinh Schott loại hydrolytical loại 1 (Borosilicatglas) là một sự chỉnh sửa. Theo đó, Borosilicatglas với hệ số giãn nở là 3.3 có nghĩa là loại thủy tinh Duran. Theo yêu cầu này, ít nhất là theo nghĩa của bản fax do người mua gửi ngày 01/10/1992, người mua đã không trả lời yêu cầu của người bán, trong đó người mua chỉ xác nhận lại các ống thí nghiệm có nắp, được sản xuất bằng thủy tinh Schott loại hydrolytical. Theo đó, thỏa thuận giữa hai bên về chất lượng thủy tinh được dùng để sản xuất ống thí nghiệm vẫn chưa đạt được.

Từ sự phân tích trên, Tòa án kết luận rằng: (i) Bản fax ngày 26/8/1992 của bị đơn không phải là chấp nhận đối với chào hàng của nguyên đơn trong bản fax ngày 24/7/1992; (ii) Bản fax ngày 30/9/1992 không được coi là chấp nhận của nguyên đơn đối với chào hàng của bị đơn ngày 29/9/1992.

Giải pháp của pháp luật: để xác định một thông báo trả lời của bên được đề nghị gửi cho bên đề nghị có phải là một chấp nhận đề nghị giao kết hợp đồng hay không; nói cách khác, thông báo đó có biểu thị sự chấp nhận đối với đề nghị và có phù hợp với đề nghị hay không, các văn bản như CISG, PICC và BLDS đưa ra các tiêu chí khác nhau.

Theo Điều 395 và Điều 396 BLDS thì thông báo của bên được đề nghị chỉ cấu thành chấp nhận đề nghị khi nói rõ chấp nhận toàn bộ nội dung của đề nghị và không có bất kỳ sự sửa đổi, bổ sung dù là nhỏ nhất, nếu có bất kể sự sửa đổi, bổ sung nào thì thông báo của bên được đề nghị sẽ được coi như là một đề nghị mới. Điều này cho thấy quy định của Điều 395 BLDS về chấp nhận đề nghị được soạn thảo trên cơ sở tiếp nhận quan điểm thứ nhất như đã nêu ở trên. Quy định có vẻ thuận tiện cho người áp dụng luật, giả sử như vụ tranh chấp liên quan tới hợp đồng mua bán ống thí nghiệm ở trên,

nếu áp dụng Điều 395 BLDS thì thẩm phán có thể tuyên bố ngay bản fax ngày 26/8/1992 của bị đơn không phải là chấp nhận đối với chào hàng của nguyên đơn trong bản fax ngày 24/7/1992 và bản fax ngày 30/9/1992 không được coi là chấp nhận của nguyên đơn đối với chào hàng của bị đơn ngày 29/9/1992 vì trong hai bản fax đó đều có những sửa đổi, bổ sung. Nhưng quy định tại Điều 395 BLDS gây ra những phiền toái và sự rườm rà không cần thiết cho các bên trong giao kết hợp đồng, bởi vì nếu bên được đề nghị bổ sung thêm các điều khoản mà bên đề nghị không nêu trong đề nghị (các điều khoản này mặc dù các bên không nêu trong hợp đồng thì cũng có thể dẫn chiếu tới những quy định pháp luật) hoặc làm rõ thêm những quy định trong đề nghị mà không ảnh hưởng gì tới các nội dung cơ bản của đề nghị thì vẫn bị coi là một đề nghị mới, và bên đưa ra đề nghị ban đầu lại phải gửi thông báo chấp nhận lại toàn bộ những gì mà mình đã đưa ra trong đề nghị.

Theo quy định tại Điều 18, Điều 19 của CISG và Điều 2.1.6, Điều 2.1.11 của PICC thì thông báo của bên được đề nghị biểu thị sự chấp nhận của bên được đề nghị đối với đề nghị, nhưng có chứa đựng những sửa đổi, bổ sung vẫn được coi là một chấp nhận đề nghị giao kết hợp đồng, nếu những sửa đổi, bổ sung đó không làm ảnh hưởng tới nội dung cơ bản của đề nghị và bên đề nghị không có phản đối gì về những sửa đổi, bổ sung đó. Điều 2.1.11 Khoản 2 của PICC chỉ nói tới việc không làm ảnh hưởng cơ bản tới các điều khoản của đề nghị, nhưng không quy định rõ những trường hợp nào được coi là ảnh hưởng là cơ bản; nhưng Điều 19 Khoản 3 của CISG đã liệt kê cụ thể những nội dung cơ bản của đề nghị, đó là: các điều kiện giá cả, thanh toán, phẩm chất và số lượng hàng hóa, địa điểm và thời hạn giao hàng, phạm vi trách nhiệm của các bên hay sự giải quyết tranh chấp. Do đó, thông báo của bên được đề nghị có chứa đựng những sửa đổi, bổ sung không liên quan đến các vấn đề được liệt kê tại Điều 19 Khoản 3 thì vẫn được coi là một chấp nhận đề nghị.

Kiến nghị: từ việc phân tích những giải pháp của pháp luật nêu trên, theo chúng tôi, BLDS nên sửa đổi Điều 396 theo quan điểm thứ hai về sự phù hợp giữa trả lời chấp nhận đề nghị với đề nghị, đã được áp dụng trong CISG và PICC, đó là “chấp nhận đề nghị giao kết hợp đồng là sự chấp nhận toàn bộ các nội dung chủ yếu của đề nghị giao kết hợp đồng và có thể đưa ra những sửa đổi bổ sung nhưng không làm ảnh hưởng đến những nội dung chủ yếu của đề nghị giao kết hợp đồng. Bất kỳ sự bổ sung nào cũng phải nêu rõ lý do và không vấp phải sự phản đối ngay lập tức của bên đưa ra đề nghị”.

2. Thời hạn trả lời chấp nhận

Trong trường hợp bên đề nghị ấn định sẵn thời hạn trả lời thì trả lời chấp nhận chỉ có hiệu lực khi nó tới bên đề nghị trong thời hạn đó. Trong trường hợp bên đề nghị không quy định về thời hạn này, thì để xác định thời hạn trả lời chấp nhận, người ta phải dựa vào các quy định pháp luật.

Trong khi BLDS chỉ đưa ra giải pháp xác định thời hạn trong trường hợp đề nghị bằng lời nói là phải trả lời ngay theo Điều 397 BLDS “... Khi các bên trực tiếp giao tiếp với nhau, kể cả trong trường hợp qua điện thoại hoặc qua các phương tiện khác thì bên được đề nghị phải trả lời ngay có chấp nhận hoặc không chấp nhận, trừ trường hợp có thoả thuận về thời hạn trả lời”, thì CISG và PICC đưa ra các giải pháp giống nhau. Điều 18 Khoản 2 của CISG quy định: “Chấp nhận chào hàng có hiệu lực từ khi người chào hàng nhận được chấp nhận. Chấp thuận chào hàng không phát sinh hiệu lực nếu sự chấp nhận ấy không được gửi tới người chào hàng trong thời hạn mà người này đã quy định trong chào hàng, hoặc nếu thời hạn đó không được quy định như vậy, thì trong một thời hạn hợp lý, xét theo các tình tiết của sự giao dịch, trong đó có xét đến tốc độ của các phương tiện liên lạc do người chào hàng sử dụng. Một chào hàng bằng miệng phải được chấp nhận ngay trừ phi các tình tiết bắt

buộc ngược lại”; “Đề nghị giao kết hợp đồng phải được chấp nhận trong thời hạn do bên đề nghị quy định, hoặc nếu không quy định thì trong một thời hạn hợp lý tùy từng trường hợp cụ thể, đặc biệt là tốc độ của phương tiện thông tin mà bên đề nghị sử dụng. Đề nghị giao kết bằng miệng phải được chấp nhận ngay, trừ khi hoàn cảnh cho thấy điều ngược lại” (Điều 2.1.7 của PICC). Theo đó, CISG và PICC đều đưa ra tiêu chí “một thời hạn hợp lý” đối với đề nghị bằng văn bản, nhưng thời hạn này không phải xác định chung chung mà nó được xác định tùy thuộc vào từng tình huống cụ thể và dựa vào tốc độ của phương tiện thông tin mà các bên sử dụng trong giao dịch đó. BLDS thiếu vắng quy định kiểu này.

2.1. Thời điểm bắt đầu tính thời hạn

Trước khi phân tích các quy định cụ thể của pháp luật, chúng ta xem xét ví dụ sau:

A gửi cho B một đề nghị giao kết hợp đồng vào ngày 25/8/2010, trong đó quy định thời hạn trả lời chấp nhận đề nghị là 10 ngày mà không nói rõ thời hạn được tính từ ngày nào. Trong trường hợp này, thời điểm bắt đầu thời hạn được xác định như thế nào?

Nếu căn cứ vào BLDS, cụ thể là Điều 397 về thời hạn trả lời chấp nhận giao kết hợp đồng và Chương VIII quy định về thời hạn (từ Điều 149 đến Điều 153) chúng ta sẽ bế tắc trong ví dụ trên, vì không thể xác định được ngày nào (ngày 25/8/2010, hay ngày đề nghị được gửi đi, hay ngày bên B nhận được đề nghị) là ngày bắt đầu thời hạn 10 ngày để bên được đề nghị trả lời chấp nhận đề nghị.

Trong khi đó, CISG và PICC đã đưa ra những giải pháp rất cụ thể để giải quyết tình huống trên. Điều 20 của CISG quy định “Thời hạn để chấp nhận chào hàng do người chào hàng quy định trong điện tín hay thư bắt đầu tính từ lúc bức điện được giao để gửi đi hoặc vào ngày ghi trên thư hoặc nếu ngày đó không có thì tính từ ngày bưu điện đóng dấu trên bì thư. Thời hạn để chấp nhận chào hàng do người chào hàng quy định bằng điện thoại, bằng telex hoặc bằng phương tiện thông tin

liên lạc khác, bắt đầu tính từ thời điểm người được chào hàng nhận được chào hàng”. Theo đó, nếu chào hàng A gửi cho B là một bức điện tín hoặc thư thì thời hạn tính từ ngày bức điện được gửi đi hoặc từ ngày bưu điện (bưu điện nơi thư được gửi đi) đóng dấu trên bì thư; nếu chào hàng mà A gửi cho B bằng điện thoại, telex, email thì thời hạn từ ngày bên B nhận được điện thoại, telex, máy fax của B nhận được chào hàng mà A fax tới...

Điều 2.1.8 của PICC quy định: “Thời hạn chấp nhận đề nghị giao kết hợp đồng do bên đề nghị ấn định bắt đầu tính từ lúc đề nghị được gửi đi. Ngày ghi trong đề nghị được cho là ngày gửi đi, trừ khi hoàn cảnh cho thấy điều ngược lại”. Theo đó, thời hạn 10 ngày trong ví dụ trên sẽ được tính từ ngày bên A gửi chào hàng, bất kể A gửi chào hàng theo phương thức nào.

2.2. Cách tính thời hạn

BLDS dành hẳn Chương VIII từ Điều 149 đến Điều 153 quy định về thời hạn. Mặc dù Khoản 5 Điều 153 BLDS quy định: “Khi ngày cuối cùng của thời hạn là ngày nghỉ cuối tuần hoặc ngày nghỉ lễ thì thời hạn kết thúc tại thời điểm kết thúc ngày làm việc tiếp theo ngày nghỉ đó” nhưng lại không quy định cụ thể những ngày lễ, ngày nghỉ có được tính vào thời hạn hay không? 10 ngày trong thời hạn nói trên có bao gồm cả hai ngày nghỉ cuối tuần và ngày lễ 2/9? Đó là vấn đề mà BLDS còn bỏ ngỏ. Trong khi đó, CISG và PICC bên cạnh việc quy định về ngày cuối cùng của thời hạn là ngày lễ hoặc ngày nghỉ như BLDS, hai văn bản này còn quy định cụ thể về ngày nghỉ và ngày lễ không được trừ khi tính thời hạn. “Các ngày nghỉ lễ và nghỉ việc rơi vào trong thời hạn do các bên ấn định để thực hiện một công việc được tính vào thời hạn đó... Tuy nhiên, nếu ngày kết thúc thời hạn rơi vào ngày nghỉ lễ hay nghỉ việc tại trụ sở của bên phải thực hiện công việc thì thời hạn này được kéo dài đến ngày làm việc đầu tiên tiếp theo, trừ khi các hoàn cảnh cho thấy điều ngược lại” (Điều 1.12 của PICC). “Các ngày lễ chính thức hay ngày

nghỉ việc rơi vào khoảng thời hạn được quy định để chấp nhận chào hàng không được trừ, khi tính thời hạn đó. Tuy nhiên, nếu không báo về việc chấp nhận chào hàng không thể giao tại địa chỉ của người chào hàng vào ngày cuối cùng của thời hạn quy định bởi vì ngày cuối cùng đó là ngày lễ hay ngày nghỉ việc tại nơi có trụ sở thương mại của người chào hàng, thì thời hạn chấp nhận chào hàng sẽ được kéo dài tới ngày làm việc đầu tiên kế tiếp các ngày đó” (Điều 20 Khoản 2 của CISG).

2.3. Hoàn thiện pháp luật về thời hạn trả lời chấp nhận

Thời hạn chấp nhận nên được hoàn thiện theo hướng:

Thứ nhất, về thời điểm xác định thời hạn: BLDS cần đưa ra cách xác định cụ thể thời điểm bắt đầu thời hạn trả lời chấp nhận, khi bên đề nghị có ấn định thời hạn trả lời chấp nhận mà không xác định thời điểm bắt đầu thời hạn này, giải pháp cho vấn đề có thể học tập quy định tại Điều 2.1.8 của PICC, theo đó, “thời hạn chấp nhận đề nghị giao kết hợp đồng do bên đề nghị ấn định bắt đầu tính từ lúc đề nghị được gửi đi. Ngày ghi trong đề nghị được cho là ngày gửi đi, trừ khi hoàn cảnh cho thấy điều ngược lại”.

Thứ hai, BLDS cần quy định việc xác định thời hạn trả lời chấp nhận đề nghị trong trường hợp bên đề nghị không ấn định thời hạn trả lời chấp nhận đề nghị. BLDS có thể tiếp thu các quy định tại Điều 20 của CISG và Điều 2.1.8 của PICC về một thời hạn hợp lý hoặc tiếp thu quy định tại Luật Thương mại năm 1997 Điều 53 Khoản 1 đoạn 2, theo đó, “trong trường hợp không xác định thời hạn chấp nhận chào hàng thì thời hạn trách nhiệm của bên chào hàng là ba mươi ngày, kể từ ngày chào hàng được chuyển đi cho bên được chào hàng”.

Thứ ba, cách tính thời hạn trả lời chấp nhận, Khoản 5 Điều 153 BLDS nên được sửa đổi, bổ sung như quy định như Khoản 2 Điều 20 của CISG. ■

SỬ DỤNG CÔNG CỤ KINH TẾ VÀ PHÁP LÝ TRONG QUẢN LÝ, BẢO VỆ MÔI TRƯỜNG

■ LÊ THỊ THẢO*

■ NGUYỄN QUANG TUẤN**

Quản lý và bảo vệ môi trường luôn được xác định là một nhiệm vụ quan trọng của Đảng, Nhà nước ta trong quá trình công nghiệp hóa, hiện đại hoá đất nước. Để thực hiện mục tiêu về môi trường như nhiều nước trên thế giới, Việt Nam đang triển khai thực hiện nhiều biện pháp thông qua việc tác động đến kinh tế và xây dựng các quy phạm pháp luật. Trong bài viết, các tác giả trao đổi một số vấn đề liên quan đến thực trạng sử dụng công cụ kinh tế và pháp lý trong quản lý, kiểm soát và bảo vệ môi trường ở Việt Nam, từ đó đề xuất một số giải pháp nhằm nâng cao hiệu quả trong công tác quản lý, bảo vệ môi trường.

1. Sử dụng công cụ kinh tế và pháp lý trong quản lý và bảo vệ môi trường

Để quản lý và bảo vệ môi trường, nhiều năm qua, Nhà nước ta đã sử dụng nhiều biện pháp kinh tế và pháp lý với việc ban hành các đạo luật liên quan đến môi trường, các quy phạm pháp luật thuế, phí về môi trường, chế tài dân sự, hành chính cũng như tăng cường áp dụng các biện pháp hình sự đối với các vi phạm pháp luật về môi trường. Tuy nhiên, hệ thống các chính sách, pháp luật về thuế, phí... liên quan đến môi trường vẫn chưa hoàn thiện, các biện pháp quản lý và cưỡng chế chưa được thực thi hiệu quả.

1.1. Sử dụng công cụ kinh tế

Các công cụ kinh tế được xây dựng trên các nguyên tắc cơ bản của nền kinh tế thị trường với mục tiêu điều hòa xung đột giữa tăng

trường kinh tế và bảo vệ môi trường. Công cụ kinh tế hiện nay rất đa dạng, bao gồm các loại thuế, phí và lệ phí, đặt cọc, ký quỹ, quỹ bảo vệ môi trường, trợ cấp môi trường, hệ thống các tiêu chuẩn ISO...

Công cụ kinh tế sẽ tạo điều kiện cho các chủ thể chủ động lập kế hoạch bảo vệ môi trường, tuân thủ pháp luật thông qua việc lồng ghép chi phí bảo vệ môi trường với chi phí sản xuất kinh doanh và giá thành sản phẩm nhằm tăng hiệu quả chi phí, khuyến khích việc đổi mới hoạt động sản xuất kinh doanh. Các giải pháp kinh tế có vai trò điều chỉnh kinh tế vĩ mô theo hướng tích cực, có tác dụng buộc người gây ô nhiễm phải thực hiện các mục tiêu về môi trường bằng các phương tiện, chi phí hiệu quả nhất; kích thích sự phát triển công nghệ mới và tăng cường chuyên sâu về kiểm soát ô nhiễm

(*) ThS. Khoa Luật, Đại học Huế.

(**) ThS, NCS. Khoa Địa lý - Địa chất, Đại học Khoa học - Đại học Huế.

trong khu vực tư nhân, khuyến khích công tác nghiên cứu và phát triển “sản xuất sạch”.

Công cụ thuế, phí trong quản lý và bảo vệ môi trường

Thuế, phí là các công cụ có vai trò quan trọng trong bảo vệ môi trường. Việc đánh thuế, phí đối với môi trường một mặt tạo nguồn thu cho ngân sách nhà nước, mặt khác, hạn chế hoặc ngăn chặn các tác nhân gây ô nhiễm môi trường, đặc biệt là tại các đô thị và khu công nghiệp, khuyến khích việc sử dụng các năng lượng sạch.

Các chính sách thuế hiện hành trong những năm qua cũng đã hướng đến mục tiêu bảo vệ môi trường như thuế tiêu thụ đặc biệt đối với thuốc lá điếu, bia, xe ô tô với mức thuế suất khá cao nhằm mục tiêu hạn chế và định hướng tiêu dùng; thuế tài nguyên, thuế thu nhập doanh nghiệp, thuế xuất nhập khẩu... nhằm khuyến khích sử dụng các năng lượng có lợi cho môi trường. Hiện nay, chúng ta đang xây dựng Luật Thuế môi trường, nhằm hoàn thiện pháp luật thuế về môi trường.

Phí là khoản thu được sử dụng để bù đắp một phần các chi phí cho công tác bảo vệ và quản lý môi trường, đồng thời đảm bảo cung cấp dịch vụ trực tiếp cho người nộp phí. Như vậy, khác với thuế môi trường, phần lớn nguồn thu từ phí sẽ được sử dụng cho công tác bảo vệ và quản lý môi trường, giải quyết một phần các vấn đề môi trường do những người đóng phí gây ra. Chính sách phí môi trường hiện nay ở Việt Nam bao gồm:

- Phí bảo vệ môi trường đối với nước thải, với mục tiêu giảm thiểu ô nhiễm môi trường do nước thải gây ra, sử dụng nguồn nước sạch một cách tiết kiệm và hiệu quả đã được áp dụng từ năm 2003.

- Phí bảo vệ môi trường đối với chất thải rắn: Chính sách thu phí đối với chất thải thông thường và chất thải nguy hại được thải ra từ quá trình sản xuất, kinh doanh, dịch vụ hoặc các hoạt động khác được áp dụng từ năm 2007. Ngân sách thu được từ phí bảo vệ môi trường

đối với chất thải rắn để dùng - một phần hoặc toàn bộ - cho chi phí đầu tư các hoạt động thu gom, vận chuyển và xử lý rác thải tại địa phương.

- Phí bảo vệ môi trường đối với khai thác khoáng sản: Đây là một loại phí mới, thực hiện từ năm 2008, được thu từ các hoạt động khai thác khoáng sản. Nguồn thu từ phí bảo vệ môi trường đối với khai thác khoáng sản được dùng để chi cho mục đích hỗ trợ trong công tác bảo vệ, khai thác nguồn tài nguyên thiên nhiên.

- Phí xăng dầu: Thu đối với xăng các loại, dầu diesel, dầu hoả, dầu mazút, dầu nhớt, mỡ. Nguồn thu từ phí xăng dầu được phân chia theo tỷ lệ phần trăm giữa ngân sách trung ương và ngân sách địa phương¹. Đây là loại phí có nguồn thu chiếm tỷ trọng lớn cho ngân sách nhà nước và có tác động trực tiếp tới việc điều chỉnh hành vi của người tiêu dùng, của doanh nghiệp nhằm sử dụng tiết kiệm, hiệu quả nguồn lực tự nhiên, giảm giá thành sản phẩm, thúc đẩy doanh nghiệp áp dụng các nguyên liệu sạch để hạn chế các nguồn gây ô nhiễm môi trường.

Các biện pháp ký quỹ, đặt cọc

- Ký quỹ để phục hồi môi trường trong hoạt động khoáng sản: Là hình thức ký quỹ bắt buộc đối với mọi tổ chức, cá nhân được khai thác khoáng sản trước khi tiến hành khai thác có nghĩa vụ gửi một khoản tiền, vàng bạc, đá quý hoặc các loại giấy tờ có giá trị vào tài khoản phong tỏa tại một tổ chức tín dụng Việt Nam để bảo đảm thực hiện các nghĩa vụ phục hồi môi trường do hoạt động khai thác khoáng sản gây ra. Quy định này vừa có ý nghĩa đảm bảo nguồn tài chính chắc chắn cho việc phục hồi môi trường, vừa làm cho các tổ chức khai thác khoáng sản phải hạn chế tới mức thấp nhất việc làm ảnh hưởng, suy thoái cảnh quan, môi trường để giảm thiểu chi phí phục hồi. Đồng thời, biện pháp này cũng góp phần nâng cao nhận thức của các tổ chức, doanh nghiệp khai thác khoáng sản về hành vi môi trường của mình.

(1) Tờ trình Chính phủ về Dự án Luật Thuế môi trường ngày 10/02/2010.

- Đặt cọc hoặc ký quỹ đối với giấy phép thăm dò khoáng sản: Việc đặt cọc hoặc ký quỹ đối với giấy phép thăm dò khoáng sản cũng là bắt buộc, nhằm hạn chế việc thăm dò bừa bãi, đảm bảo tính trung thực về kết quả thăm dò, đảm bảo việc khai thác khoáng sản có hiệu quả, hạn chế đến mức tối đa tác hại xấu đến môi trường. Những quy định này có tác động trực tiếp tới các tổ chức, cá nhân được cấp giấy thăm dò khoáng sản, buộc họ phải cam kết bằng lợi ích kinh tế của mình việc thực hiện thăm dò khoáng sản đúng quy định, đúng tiến độ. Điều đó giúp hạn chế tình trạng thăm dò bừa bãi, không đúng kế hoạch, hạn chế tình trạng đăng ký nhưng không thăm dò mà chỉ để chiếm chỗ, làm ảnh hưởng đến khả năng thăm dò của các tổ chức, cá nhân khác.

Trợ cấp môi trường

Trợ cấp môi trường là công cụ kinh tế quan trọng được sử dụng ở nhiều nước thuộc Tổ chức Hợp tác và phát triển kinh tế châu Âu (OECD). Trợ cấp môi trường gồm các dạng: trợ cấp không hoàn lại, các khoản cho vay ưu đãi, cho phép khấu hao nhanh, ưu đãi thuế.

Chính sách trợ cấp sẽ là công cụ giúp đỡ các ngành công nghiệp, nông nghiệp và các ngành khác khắc phục ô nhiễm môi trường trong những điều kiện như: tình trạng ô nhiễm môi trường quá nặng nề hoặc khả năng tài chính của doanh nghiệp không chịu đựng được đối với việc bắt buộc phải xử lý ô nhiễm môi trường. Trợ cấp này chỉ là biện pháp tạm thời, nếu vận dụng không thích hợp hoặc kéo dài có thể dẫn đến phi hiệu quả kinh tế, vì trợ cấp đi ngược với nguyên tắc người gây ô nhiễm phải trả tiền.

Ở Việt Nam, chính sách trợ cấp về môi trường được thực hiện thông qua hình thức cho vay ưu đãi, ưu đãi thuế được quy định trong chính sách thuế thu nhập doanh nghiệp, thuế xuất nhập khẩu. Hiện nay, có nhiều ý kiến đề nghị xây dựng quy định về cho phép khấu hao nhanh trong thuế thu nhập doanh nghiệp.

Quỹ môi trường

Quỹ môi trường là loại công cụ kinh tế được

sử dụng khá phổ biến hiện nay cho mục đích bảo vệ môi trường. Ở Việt Nam, quỹ này được chia làm ba loại: quỹ môi trường quốc gia, quỹ môi trường địa phương và quỹ môi trường ngành. Các quỹ này đã được sử dụng hiệu quả, hỗ trợ cho công tác bảo vệ môi trường.

Ngoài ra, việc sử dụng các công cụ kinh tế còn là cơ sở để triển khai các giải pháp phòng ngừa, giảm thiểu ô nhiễm; giúp các cơ quan chức năng quản lý nhà nước giám sát được những diễn biến của môi trường và kiểm soát được các tác nhân gây ô nhiễm môi trường; tạo điều kiện cho các tổ chức, doanh nghiệp và cá nhân có khả năng gây ô nhiễm được quyền tự do lựa chọn các phương thức thích hợp, đảm bảo duy trì các hoạt động sản xuất kinh doanh phù hợp với các yêu cầu về tiêu chuẩn bảo vệ môi trường.

Mặc dù có vai trò quan trọng như vậy, song hệ thống thuế, phí của nước ta có liên quan đến bảo vệ môi trường còn chưa hoàn thiện.

1.2. Sử dụng công cụ pháp lý

Công cụ pháp lý được xem là công cụ hữu hiệu và mang lại kết quả nhanh, là một trong những công cụ không thể thiếu trong chiến lược quản lý, bảo vệ môi trường. Hơn thế nữa, hoạt động bảo vệ môi trường không chỉ dừng lại ở các quy phạm trong một quốc gia mà còn các quy phạm có quy mô quốc tế. Chính vì vậy, công tác hoàn thiện hệ thống pháp luật về bảo vệ môi trường không chỉ là công việc bó hẹp trong phạm vi quốc gia, mà còn mang tính chất quốc tế. Các văn bản luật quốc tế về môi trường được hình thành một cách chính thức từ thế kỷ XIX và đầu thế kỷ XX, giữa các quốc gia châu Âu, châu Mỹ, châu Phi. Từ hội nghị quốc tế về “Môi trường con người” tổ chức năm 1972 tại Thụy Điển và sau Hội nghị thượng đỉnh Rio 92 (Braxin), đã có rất nhiều văn bản về luật quốc tế được soạn thảo và ký kết. Cho đến nay, đã có hàng nghìn văn bản luật quốc tế về môi trường, trong đó nhiều văn bản đã được Chính phủ Việt Nam tham gia ký kết như: Công ước Chicago về hàng không dân dụng quốc tế (1944); Thoả thuận

về thiết lập Ủy ban nghề cá Ấn Độ Dương - Thái Bình Dương (1948); Hiệp ước về Khoáng không ngoài vũ trụ (1967); Công ước về các vùng đất ngập nước có tầm quan trọng quốc tế, đặc biệt như là nơi cư trú của các loài chim nước - RAMSAR (1971 và 1988); Nghị định thư bổ sung Công ước về các vùng ngập nước có tầm quan trọng, đặc biệt như là nơi cư trú của các loài chim nước (Paris 1982); Công ước liên quan đến Bảo vệ các di sản văn hoá và tự nhiên (1982); Công ước về cấm phát triển, sản xuất và tàng trữ vũ khí hoá học, vi trùng và công việc tiêu huỷ chúng; Công ước về buôn bán quốc tế về các giống loài động thực vật có nguy cơ bị đe dọa (1973 và 1994); Công ước về ngăn ngừa ô nhiễm do tàu biển MARPOL (29/8/1991); Công ước của Liên hợp quốc về sự biến đổi môi trường (26/8/1980); Nghị định thư Chữ thập đỏ liên quan đến bảo vệ nạn nhân của các cuộc xung đột vũ trang; Công ước của Liên hợp quốc về Luật biển (25/7/1994); Cam kết quốc tế về phổ biến và sử dụng thuốc diệt côn trùng (FAO 1985); Công ước Viên về bảo vệ tầng ô-zôn (1985 và 1994); Công ước về thông báo sớm sự cố hạt nhân (IAEA 1985 và 1987); Công ước về trợ giúp trong trường hợp sự cố hạt nhân hoặc cấp cứu phóng xạ (IAEA 1986 và 1987); Nghị định thư Montreal về các chất làm suy giảm tầng ô-zôn (1987 và 1984); Bản bổ sung Luân Đôn cho công ước (Luân Đôn 1990); Bản bổ sung Copenhagen (1992); Thỏa thuận về mạng lưới các trung tâm thủy sản ở Châu Á - Thái bình dương (1988 và 1989); Công ước Basel về kiểm soát việc vận chuyển qua biên giới chất thải độc hại và việc loại bỏ chúng (13/5/1995); Công ước khung của Liên hợp quốc về biến đổi khí hậu (1992 và 1994); Công ước về Đa dạng sinh học (1992 và 1994)².

Trong phạm vi quốc gia, vấn đề môi trường đã được đề cập trong nhiều văn bản pháp luật, trong đó, Luật Bảo vệ môi trường 1993 là văn bản quan trọng nhất. Để cụ thể hóa, Chính

phủ đã ban hành Nghị định 175/CP ngày 18/10/1994 về hướng dẫn thi hành Luật Bảo vệ môi trường. Năm 2005, Luật Bảo vệ Môi trường được thông qua ngày 29/11/2005 đã thay thế cho luật bảo vệ môi trường năm 1993. Luật Bảo vệ Môi trường năm 2005 quy định những hành vi vi phạm pháp luật về bảo vệ môi trường, quy định giữ gìn vệ sinh môi trường nơi công cộng bị xử lý bằng các biện pháp: phạt tiền, buộc lao động vệ sinh môi trường có thời hạn ở nơi công cộng, tạm giữ phương tiện có liên quan gây ra ô nhiễm môi trường (Điều 52). Ngày 31/12/2009, Chính phủ cũng đã ban hành Nghị định số 117/2009/NĐ-CP về xử lý vi phạm pháp luật trong lĩnh vực bảo vệ môi trường. Điều 195 Bộ luật Hình sự (BLHS) 1985 quy định về tội vi phạm các quy định về bảo vệ môi trường gây hậu quả nghiêm trọng và một số tội khác có liên quan như tội vi phạm các quy định về bảo vệ đất đai (Điều 180), tội vi phạm các quy định về quản lý và bảo vệ rừng (Điều 181), tội vi phạm các quy định về chất cháy, chất nổ, chất phóng xạ (Điều 192), tội vi phạm các quy định về vệ sinh thực phẩm gây hậu quả nghiêm trọng (Điều 197)... và tiếp tục được quy định trong BLHS 1999 với một chương riêng (Chương XVII) quy định các tội phạm về môi trường; BLHS 2009 tiếp tục quy định một chương riêng (Chương XVII) bổ sung thêm một số điều cụ thể hơn về vi phạm trong lĩnh vực môi trường: tội gây ô nhiễm môi trường (Điều 182); tội vi phạm quy định về quản lý chất thải nguy hại (Điều 182a); tội vi phạm quy định về phòng ngừa sự cố môi trường (Điều 182b); tội đưa chất thải vào lãnh thổ Việt Nam (Điều 185); tội làm lây lan dịch bệnh nguy hiểm cho người (Điều 186); tội làm lây lan dịch bệnh nguy hiểm cho động vật, thực vật (Điều 187); tội huỷ hoại nguồn lợi thủy sản (Điều 188); tội huỷ hoại rừng (Điều 189); tội vi phạm các quy định về bảo vệ động vật thuộc danh mục loài nguy cấp, quý, hiếm được ưu tiên bảo vệ (Điều 190); tội vi phạm các quy

(2) ThS. Lê Thị Thảo, ThS. Nguyễn Quang Tuấn, *Luật Thuế môi trường - giải pháp để quản lý và bảo vệ môi trường bền vững*, Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp số 13, tháng 8/2008.

định về quản lý khu bảo tồn thiên nhiên (Điều 190); tội nhập khẩu, phát tán các loài ngoại lai xâm hại (Điều 191a) và hàng loạt các thông tư, quyết định của các ngành chức năng về thực hiện pháp luật bảo vệ môi trường đã được ban hành. Một số tiêu chuẩn môi trường chủ yếu được soạn thảo và thông qua. Nhiều khía cạnh bảo vệ môi trường cũng được đề cập trong các văn bản khác như Luật Khoáng sản, Luật Dầu khí, Luật Hàng hải, Luật Lao động, Luật Đất đai, Luật Phát triển và Bảo vệ rừng, Luật Bảo vệ sức khỏe của nhân dân, Pháp lệnh về dê điều, Pháp lệnh về việc bảo vệ nguồn lợi thủy sản, Pháp luật bảo vệ các công trình giao thông. Riêng đối với hệ thống văn bản pháp luật liên quan đến trách nhiệm tài chính của các chủ thể đối với môi trường thì được đề cập đến trong nhiều văn bản như Luật Thuế tiêu thụ đặc biệt (1998, 2005, 2008), Luật Thuế tài nguyên (2008), Luật Thuế thu nhập doanh nghiệp (2005, 2008)... cụ thể:

Luật Thuế tiêu thụ đặc biệt: với mục đích không khuyến khích một số hoạt động sản xuất kinh doanh có sản phẩm ảnh hưởng đến môi trường nên Nhà nước có chính sách đánh thuế tiêu thụ đặc biệt với thuế suất cao như thuốc lá (65%), ô tô (10% - 60%) quy định thuế suất thuế tiêu thụ đặc biệt đối với ô tô phân biệt theo dung tích xilanh động cơ vì dung tích xilanh có mối quan hệ tỷ lệ thuận với lượng xăng dầu tiêu thụ và lượng khí thải ra môi trường, thuế suất nhiên liệu (xăng 10%).... Ngoài ra, Luật Thuế tiêu thụ đặc biệt hiện hành quy định ưu đãi thuế đối với loại sản phẩm ít gây hại đến môi trường như xe ô tô chạy bằng năng lượng điện, năng lượng mặt trời áp dụng thuế suất chỉ bằng 50% và 70% mức thuế suất của xe ô tô cùng chủng loại nhưng chạy bằng xăng. Qui định ưu đãi này cũng nhằm khuyến khích việc đầu tư, sản xuất và tiêu dùng các sản phẩm sử dụng năng lượng tiết kiệm, thân thiện với môi trường.

Luật Thuế tài nguyên: đánh vào các tổ chức, cá nhân có hoạt động khai thác tài nguyên bao gồm các hoạt động khai thác khoáng sản, kim loại và phi kim loại, dầu mỏ, khí đốt, sản

phẩm của rừng tự nhiên và các loại tài nguyên thiên nhiên khác nhằm khuyến khích việc bảo vệ, khai thác, sử dụng tài nguyên tiết kiệm, hiệu quả. Tùy thuộc vào giá trị lâm sản và loại tài nguyên để áp dụng các mức thuế suất khác nhau.

Luật Thuế thu nhập doanh nghiệp: Các doanh nghiệp hoạt động trong lĩnh vực môi trường được ưu đãi thuế suất áp dụng là 10% theo văn bản qui định hiện hành; miễn thuế tối đa không quá bốn năm và giảm 50% số thuế phải nộp tối đa không quá chín năm tiếp theo đối với các doanh nghiệp thành lập mới hoạt động trong lĩnh vực môi trường. Đánh thuế cao đối với hoạt động khai thác dầu khí và tài nguyên quý hiếm. Mở rộng diện khấu hao nhanh đối với hoạt động đổi mới công nghệ sản xuất theo hướng sử dụng công nghệ “sạch” và đối với việc đầu tư mới, nâng cấp, cải tiến máy móc thiết bị để giảm lượng chất thải độc hại.

Luật Thuế xuất nhập khẩu: thuế đánh vào các hoạt động nhập khẩu các mặt hàng ảnh hưởng đến môi trường với các mức thuế suất khác nhau. Luật thuế xuất khẩu, thuế nhập khẩu qui định ưu đãi miễn, giảm thuế nhập khẩu máy móc, thiết bị, phương tiện, dụng cụ, vật liệu sử dụng trực tiếp trong việc thu gom, lưu giữ, vận chuyển, tái chế, xử lý chất thải; quan trắc và phân tích môi trường; sản xuất năng lượng sạch, năng lượng tái tạo.

Bên cạnh đó, để có kế hoạch khai thác nguồn lợi thủy hải sản ven bờ bền vững, đồng thời hạn chế và giảm thiểu ô nhiễm vùng ven biển, Thủ tướng Chính phủ đã có Quyết định số 358/TTg ngày 29/5/1997 về ưu đãi đối với hoạt động khai thác hải sản ở vùng biển xa bờ. Theo đó, các tổ chức, cá nhân có tàu, thuyền hoạt động khai thác hải sản ở vùng biển xa bờ được hưởng một số ưu đãi về thuế tài nguyên, thuế giá trị gia tăng, thuế thu nhập doanh nghiệp và lệ phí trước bạ.

Hệ thống các văn bản pháp luật trong nước và quốc tế đã được Nhà nước Việt Nam phê duyệt là cơ sở quan trọng để thực hiện công tác quản lý nhà nước về bảo vệ môi trường. Hiện

nay, chúng ta đang tiếp tục nghiên cứu hoàn thiện chính sách thuế, phí, các chính sách khác liên quan đến môi trường nhằm tăng cường hơn nữa công tác quản lý, kiểm soát và bảo vệ môi trường, hạn chế ô nhiễm, suy thoái môi trường, đảm bảo phát triển kinh tế - xã hội bền vững.

2. Giải pháp cho việc quản lý và bảo vệ môi trường thông qua công cụ kinh tế và pháp lý

Để thực hiện có hiệu quả công tác quản lý và bảo vệ môi trường, các công cụ kinh tế và pháp lý cần được tiến hành với sự kết hợp đồng bộ:

- Ban hành và tổ chức thực hiện các văn bản pháp luật về môi trường, đặc biệt là nhanh chóng xây dựng và triển khai áp dụng Luật Thuế (bảo vệ) môi trường. Đây là biện pháp quan trọng nhất để đảm bảo hạn chế đến mức thấp nhất tình trạng ô nhiễm môi trường. Nguồn thu từ thuế, phí môi trường sẽ góp phần tăng thu cho ngân sách nhà nước, từ đó Chính phủ sẽ đảm bảo nguồn kinh phí đầu tư cho các dự án thực hiện xử lý ô nhiễm môi trường và bảo vệ môi trường. Đó cũng là nguồn tài chính chủ yếu hình thành nên các quỹ bảo vệ môi trường trong tương lai. Bên cạnh đó, cần bổ sung một số phí mới để bảo vệ môi trường như: phí sử dụng ô tô, xe máy nên thu hàng năm và phân biệt theo thời gian sử dụng. Ngoài ra, có thể nghiên cứu bổ sung thêm một số phí khác như phí sử dụng nguồn nước, phí thăm dò dầu khí...

- Cấp và thu hồi giấy chứng nhận đạt tiêu chuẩn môi trường, nhằm thắt chặt hơn nữa việc quản lý và giám sát các hoạt động gây ô nhiễm đến môi trường.

- Tăng cường công tác giám sát, thanh tra, kiểm tra việc chấp hành pháp luật về bảo vệ môi trường, giải pháp khiếu nại, tố cáo, tranh chấp về bảo vệ môi trường, xử lý các hành vi vi phạm pháp luật về môi trường. Các cơ quan quản lý cùng với cảnh sát môi trường cần tăng cường giám sát và có biện pháp thực thi hiệu

quả các chế tài đối với hành vi vi phạm pháp luật về môi trường.

- Thiết lập các quan hệ quốc tế trong lĩnh vực bảo vệ môi trường. Việc thiết lập các quan hệ này tạo nên hệ thống liên kết trong việc tham gia phòng chống và thích ứng với biến đổi khí hậu vì một môi trường toàn cầu xanh, sạch; đồng thời tranh thủ được việc ứng dụng các công nghệ trong quản lý và bảo vệ môi trường, sản xuất và sử dụng các năng lượng sạch cho môi trường; hợp tác đấu tranh với các tội phạm môi trường có tổ chức, xuyên quốc gia.

- Xây dựng, quản lý các công trình bảo vệ môi trường, liên quan đến môi trường.

- Xây dựng và chỉ đạo thực hiện các chiến lược, chính sách bảo vệ môi trường, kế hoạch phòng chống, khắc phục suy thoái môi trường, ô nhiễm môi trường, sự cố môi trường.

*

Quản lý và bảo vệ môi trường luôn được xác định là nhiệm vụ trọng tâm của hầu hết các quốc gia. “Bảo vệ môi trường là một trong những vấn đề sống còn của nhân loại; là nhân tố đảm bảo sức khỏe và chất lượng cuộc sống của nhân dân; góp phần quan trọng vào việc phát triển kinh tế - xã hội, ổn định chính trị, an ninh quốc gia và thúc đẩy hội nhập kinh tế quốc tế...”³. Để thực hiện được mục tiêu đó, đòi hỏi phải có sự phối kết hợp của nhiều chủ thể cũng như các công cụ trong công tác quản lý, bảo vệ môi trường. Điều 29 Hiến pháp năm 1992 quy định: “Các cơ quan nhà nước, các đơn vị lực lượng vũ trang, các đoàn thể xã hội và tất cả các cá nhân phải tuân thủ các quy định của Nhà nước về việc sử dụng hợp lý các tài nguyên thiên nhiên và bảo vệ môi trường”. Hy vọng với việc hoàn thiện hệ thống chính sách pháp luật về thuế, phí, lệ phí, tăng cường công tác quản lý và nghiêm minh trong việc áp dụng các biện pháp cưỡng chế sẽ mang lại hiệu quả cao, hướng tới một môi trường xanh, sạch và phát triển bền vững. ■

(3) Nghị quyết số 41-NQ/TW ngày 15/11/2004 của Bộ Chính trị.

TIÊU CHÍ ĐÁNH GIÁ KHUNG PHÁP LÝ ĐIỀU CHỈNH HOẠT ĐỘNG ĐẦU TƯ CHỨNG KHOÁN

■ LÊ VŨ NAM*

Đánh giá một cách khách quan về thực trạng khung pháp lý điều chỉnh hoạt động đầu tư chứng khoán (ĐTCK) cũng như xác định mức độ hoàn thiện của nó, cần phải dựa trên những tiêu chí, yêu cầu nhất định. Các tiêu chí, yêu cầu này phải được hình thành trên cơ sở lý luận và nền tảng khoa học thuyết phục, đã được kiểm nghiệm qua thực tế áp dụng pháp luật. Có nhiều yêu cầu đặt ra, tuy nhiên, các nhà nghiên cứu về lý luận nhà nước và pháp luật đã chỉ ra bốn yêu cầu cơ bản, đó là: tính toàn diện, tính đồng bộ, tính phù hợp và trình độ kỹ thuật lập pháp của pháp luật¹. Nhưng một số tài liệu nghiên cứu còn đề cập đến tính hiệu quả của pháp luật như một yêu cầu đặt ra để đánh giá chúng². Theo chúng tôi, tính hiệu quả cũng rất cần thiết để đánh giá pháp luật, xét trên phương diện những mục tiêu, vai trò mà pháp luật hướng tới là điều chỉnh các quan hệ xã hội nhằm định hướng chúng theo một sự phát triển nhất định, phù

hợp với ý chí của Nhà nước. Pháp luật chỉ được đánh giá là đã phát huy tác dụng, là “công cụ” để Nhà nước điều tiết, định hướng các quan hệ xã hội khi các quy định thật sự đi vào cuộc sống và trở thành “khuôn mẫu” cho các hành vi xử sự của các chủ thể. Trên cơ sở đó, chúng tôi cho rằng, các tiêu chí, yêu cầu đặt ra để đánh giá khung pháp lý điều chỉnh hoạt động ĐTCK là: tính toàn diện, tính đồng bộ, tính phù hợp, tính hiệu quả.

Tính toàn diện

Tính toàn diện là yêu cầu đầu tiên thể hiện mức độ hoàn thiện của pháp luật nói chung và khung pháp lý điều chỉnh hoạt động ĐTCK nói riêng. Có thể nói, đây là các điều kiện “định lượng” để đánh giá khung pháp lý trong lĩnh vực ĐTCK và có ý nghĩa rất quan trọng vì từ đó chúng ta rút ra những nhận xét, đánh giá phù hợp, phản ánh thực chất của khung pháp lý này. Tính toàn diện trước hết phải thể hiện mức độ bao trùm các quan hệ phát sinh trong quá trình ĐTCK. Các quan hệ này rất phong

(*) *TS. Khoa Luật, Đại học Kinh tế - Luật, Đại học Quốc gia TP. HCM*

(1) Trường Đại học Luật Hà Nội (2004), *Giáo trình Lý luận Nhà nước và pháp luật*, NXB Tư pháp, tr. 406-409 và Trường Đại học Luật TP. Hồ Chí Minh (2009-2010), *Tập bài giảng Lý luận về pháp luật*, tr. 93-96.

(2) Phạm Hồng Thái, Đinh Văn Mậu (2009), *Lý luận Nhà nước và pháp luật*, NXB Giao thông Vận tải, H, tr. 306-308.

phủ và đa dạng bắt đầu từ khi nhà đầu tư (NĐT) nghiên cứu lựa chọn chứng khoán và hình thức đầu tư và kết thúc bằng hành vi bán chứng khoán để hạch toán lãi, lỗ của họ. Đó là các quan hệ phát sinh giữa NĐT và các tổ chức phát hành (TCPH) chứng khoán, giữa NĐT với các tổ chức trung gian trên thị trường công ty chứng khoán (CTCK), quỹ đầu tư chứng khoán (QĐTCK) và công ty quản lý quỹ (CTQLQ); giữa NĐT với cơ quan điều hành hoạt động giao dịch là Sở Giao dịch chứng khoán (SGDCK) và cơ quan quản lý nhà nước về chứng khoán và thị trường chứng khoán (TTCK), giữa các NĐT với nhau trong quá trình giao dịch chứng khoán. Tiếp theo, tính toàn diện cũng đặt ra yêu cầu cho khung pháp lý điều chỉnh hoạt động ĐTCK là phải có những quy định pháp luật điều chỉnh kịp thời những hành vi và nghiệp vụ phát sinh trên TTCK như giao dịch ký quỹ (margin trading), giao dịch bán khống (short sales). Ngoài ra, khung pháp lý điều chỉnh hoạt động ĐTCK còn phải có các quy định đảm bảo tính đa dạng của hàng hoá trên thị trường và điều chỉnh kịp thời các hoạt động công bố thông tin trên TTCK, hoạt động thanh tra, giám sát và xử phạt vi phạm trong ĐTCK. Bên cạnh đó, khung pháp lý điều chỉnh hoạt động ĐTCK cũng phải thiết lập cơ chế pháp lý để bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của NĐT bằng các văn bản pháp luật, các quy định cụ thể.

Một khung pháp lý điều chỉnh hoạt động ĐTCK không mang tính toàn diện cao sẽ dễ dàng tạo ra những “lỗ hổng” pháp luật nguy hiểm, dẫn đến hệ quả là khung pháp lý đó khó có thể phát huy tác dụng, quyền và lợi ích của NĐT, của các chủ thể khác và của Nhà nước. Ví dụ, hiện nay Luật Chứng khoán 2006 và các văn bản hướng dẫn chỉ điều chỉnh các quan hệ phát sinh từ hoạt động giao dịch và ĐTCK trên TTCK chính thức là các SGDCK, trong khi hoạt động giao dịch các cổ phiếu chưa niêm yết trên SGDCK vẫn chưa được quy định cụ



thể. Vì vậy, thị trường giao dịch các cổ phiếu chưa niêm yết còn được gọi là “thị trường tự do” và các rủi ro có thể xảy ra cho các NĐT tại đây là rất cao, do chưa có pháp luật điều chỉnh, chưa có cơ quan nhà nước quản lý, các thông tin không được công bố theo quy định của pháp luật, việc thanh toán theo kiểu “tiền trao, cháo múc”, nguy cơ lừa đảo và lạm dụng tín nhiệm để trục lợi... là rất lớn. Một khung pháp lý không bao trùm các quan hệ cần điều chỉnh như vậy sẽ khó làm tốt chức năng ghi nhận và điều chỉnh kịp thời các quan hệ xã hội và sẽ không thể là một khung pháp lý hiệu quả.

Yêu cầu về tính toàn diện đặt ra cho các nhà làm luật trách nhiệm theo dõi, quan sát thực tiễn xã hội sinh động vốn luôn vận động và phát triển theo quy luật của nó để kịp thời ban hành các văn bản pháp luật điều chỉnh những quan hệ mới. Từ khi đất nước ta thực hiện công cuộc đổi mới và chuyển đổi cơ cấu nền kinh tế thì tư duy điều chỉnh pháp luật đối với các quan hệ kinh tế cũng thay đổi. Nếu như trước đây trong nền kinh tế bao cấp, các chủ thể chỉ được phép lựa chọn thực hiện trên cơ sở những hành vi đã được pháp luật trừ liệu trước mà không được phép “vượt rào” thì trong nền kinh tế thị trường hiện nay, họ “được sản xuất kinh doanh trong những ngành nghề mà pháp luật không cấm”³. Sự thay đổi tư duy trên đây có tác động tích cực đến môi trường kinh doanh

(3) *Lệnh của Chủ tịch nước số 01/2002/L/CTN ngày 07/01/2001 công bố Nghị quyết về việc sửa đổi, bổ sung một số điều của Hiến pháp nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam 1992.*

nói chung, môi trường ĐTCK nói riêng. Với tư duy này, NĐT và các chủ thể trên TTCK sẽ có một không gian lớn cho sự sáng tạo, tìm kiếm cơ hội đầu tư của mình. Nhưng kèm theo đó là các yêu cầu đặt ra đối với khung pháp lý điều chỉnh hoạt động ĐTCK phải có những quy định kịp thời để điều chỉnh một cách hiệu quả các quan hệ mới phát sinh. Đó cũng là cơ sở, điều kiện quan trọng giúp cho TTCK hoạt động đúng pháp luật và hiệu quả.

Tính toàn diện của khung pháp lý điều chỉnh hoạt động ĐTCK thể hiện trên hai cấp độ. Cấp độ thứ nhất đòi hỏi trong cấu trúc của nó phải bao gồm các văn bản pháp luật điều chỉnh toàn diện và đầy đủ các quan hệ phát sinh trong ĐTCK như đã nói. Cấp độ thứ hai, yêu cầu trong mỗi văn bản pháp luật phải chứa đựng đầy đủ các quy định pháp luật điều chỉnh các quan hệ tạo nên đối tượng điều chỉnh của văn bản pháp luật đó.

Tính đồng bộ

Tính đồng bộ là một trong những tiêu chí đánh giá pháp luật. Tính đồng bộ của pháp luật thể hiện sự thống nhất của nó. Khoa học pháp lý đã chứng minh rằng, “khi xem xét mức độ hoàn thiện của pháp luật cần chú ý xem giữa các bộ phận của hệ thống đó có trùng lặp, chồng chéo hay mâu thuẫn nhau không”⁴. Trên phương diện kỹ thuật lập pháp, để đánh giá mức độ hoàn thiện của pháp luật, trước hết chúng ta cần xem xét tính toàn diện (tính đầy đủ), tiếp theo là tính đồng bộ (tính thống nhất) của nó. Tính đồng bộ của pháp luật nói chung cũng thể hiện ở hai mức độ. Ở *cấp độ chung*, đó là sự đồng bộ giữa các ngành luật với nhau trong hệ thống pháp luật. Để đạt tới mục tiêu này, nhất thiết phải giải quyết hai vấn đề: *thứ nhất*, phải xác định rõ ranh giới giữa các ngành luật; *thứ hai*, phải tạo ra một hệ thống quy phạm pháp luật căn bản (thể hiện trong các văn bản pháp luật) làm nền tảng nhằm củng cố tính thống nhất của toàn bộ hệ thống pháp luật. Ở *cấp độ riêng*, tính đồng bộ thể hiện sự thống nhất, không mâu thuẫn, không trùng lặp, chồng chéo

trong mỗi ngành luật, mỗi chế định pháp luật và giữa các quy phạm pháp luật với nhau.

Với tư cách là một bộ phận của hệ thống pháp luật, khung pháp lý điều chỉnh hoạt động ĐTCK bên cạnh việc phải thỏa mãn yêu cầu về tính toàn diện cũng cần đáp ứng tiêu chí về tính đồng bộ. Theo chúng tôi, tính đồng bộ của khung pháp lý điều chỉnh hoạt động ĐTCK đòi hỏi các văn bản pháp luật điều chỉnh trực tiếp những quan hệ phát sinh trong lĩnh vực ĐTCK như Luật Chứng khoán 2006 và các văn bản hướng dẫn phải có sự thống nhất, không mâu thuẫn, ăn khớp với các văn bản pháp luật của các ngành luật khác như pháp luật thương mại, ngân hàng, tài chính, dân sự, cạnh tranh, thuế, pháp luật về cổ phần hoá doanh nghiệp nhà nước... Đồng thời, giữa các văn bản pháp luật trực tiếp điều chỉnh hoạt động ĐTCK không được có những quy định trùng lặp, chồng chéo, mâu thuẫn nhau. Ngoài ra, các văn bản điều chỉnh hoạt động ĐTCK phải đảm bảo tính thống nhất và không được trái với các quy định của Hiến pháp 1992 và những cam kết quốc tế có liên quan của Việt Nam, mà trước hết là những cam kết trong khuôn khổ WTO.

Một khung pháp lý điều chỉnh hoạt động ĐTCK không đồng bộ, nhất quán, lại chồng chéo và mâu thuẫn sẽ gây khó khăn cho các NĐT, các cơ quan quản lý và các chủ thể khác trong quá trình thực hiện và áp dụng pháp luật. Từ đó, tạo ra những rào cản nhất định trong việc khuyến khích các tổ chức, cá nhân đầu tư vào chứng khoán, quyền và lợi ích của họ không được bảo vệ và nguy hiểm hơn là điều đó sẽ tạo ra một môi trường ĐTCK không minh bạch, ổn định và thông thoáng.

Những phân tích trên cho thấy, bước phát triển đồng bộ của khung pháp lý điều chỉnh hoạt động ĐTCK phải diễn ra cùng với quá trình hoàn thiện pháp luật về kinh doanh, thương mại và toàn bộ hệ thống pháp luật nói chung. Mặt khác, khung pháp lý điều chỉnh hoạt động ĐTCK cũng cần phải có “những quy định về nguyên tắc có tính chất định khung, lại

(4) Đại học Luật Hà Nội (2004), *lđđ*, tr. 407.

vừa phải có các quy định đủ chi tiết, cụ thể phù hợp với bước đi của quá trình hình thành và phát triển TTCK và của nền kinh tế theo cơ chế thị trường”⁵.

Một trong những nhân tố quan trọng để đảm bảo tính đồng bộ của pháp luật là hoạt động pháp điển hoá. Pháp điển hoá là “việc tập hợp, sắp xếp các quy phạm pháp luật đang có hiệu lực pháp luật thành các bộ luật theo từng chủ đề với những sửa đổi, điều chỉnh cần thiết về mặt kỹ thuật nhằm làm cho các quy định này phù hợp với nhau nhưng vẫn đảm bảo trật tự pháp lý của các quy định”⁶. Pháp luật về chứng khoán và TTCK nói chung và khung pháp lý điều chỉnh hoạt động ĐTCK nói riêng mặc dù có quá trình hình thành và phát triển còn khá ngắn ngủi nhưng thực tế áp dụng đã phát sinh nhiều điểm bất cập, chưa thống nhất và đồng bộ, gây khó khăn trong quá trình thực thi, do vậy, vấn đề pháp điển hoá các quy định pháp luật trong lĩnh vực này cần được xem xét như một bước đi để nhằm hoàn thiện chúng.

Tính phù hợp

Tính phù hợp của pháp luật thể hiện sự tương quan giữa trình độ của pháp luật với trình độ phát triển kinh tế - xã hội. Pháp luật phải phản ánh đúng trình độ phát triển kinh tế - xã hội. Tính phù hợp của pháp luật thể hiện trên nhiều mặt trong mối quan hệ tương thích với trình độ phát triển kinh tế - xã hội, chế độ chính trị, tập quán, văn hoá truyền thống và các yếu tố khác. Chúng ta đều biết, Việt Nam xây dựng TTCK trong bối cảnh khá đặc biệt. Đó là nền kinh tế đang trong giai đoạn chuyển đổi từ tập trung quan liêu, bao cấp sang vận hành theo cơ chế thị trường định hướng xã hội chủ nghĩa với vai trò quản lý và điều tiết của Nhà nước, các nguồn lực tài chính hạn chế, hệ thống pháp luật nói chung chưa đồng bộ. Các thể chế của nền kinh tế thị trường như thị trường vốn, thị trường tài chính đang từng bước hoàn thiện và sự hội

nhập kinh tế, trong đó có hội nhập trong lĩnh vực tài chính - ngân hàng chưa thật sự sâu rộng. Thêm vào đó, thu nhập bình quân đầu người và tích lũy cá nhân chưa cao, nhận thức và trình độ của đa số công chúng đầu tư về chứng khoán và TTCK còn hạn chế, kinh nghiệm quản lý và điều hành thị trường chưa nhiều... Tất cả các điều kiện và hoàn cảnh đó tạo nên tính đặc thù về kinh tế, xã hội, chính trị... cho Việt Nam khi xây dựng và hoàn thiện pháp luật về chứng khoán và TTCK nói chung, khung pháp lý điều chỉnh hoạt động ĐTCK nói riêng. Các văn bản pháp luật điều chỉnh hoạt động đầu tư, mua bán chứng khoán trên thị trường vừa phải phù hợp với thông lệ quốc tế và các cam kết quốc tế của Việt Nam (đây được xem là một trong những yếu tố thúc đẩy hội nhập nhanh trong lĩnh vực tài chính, chứng khoán), vừa phải đảm bảo với những điều kiện đặc thù nêu trên. Muốn vậy, chúng ta phải có sự khảo sát, phân tích và đánh giá các kinh nghiệm của lập pháp và các văn bản pháp luật cụ thể của các nước có TTCK phát triển; chỉ nên áp dụng những kinh nghiệm hoặc nội luật hoá các quy định pháp luật của các nước này với điều kiện chúng phải phù hợp với Việt Nam và có khả năng thực thi, cũng như đạt hiệu quả cao. Ví dụ, về mô hình cơ quan quản lý Nhà nước về TTCK thì trên thế giới, đã tồn tại khá nhiều mô hình khác nhau. Đối với một số nước có TTCK phát triển lâu đời như Anh, Mỹ, Pháp, Hàn Quốc, Nhật Bản thì cơ quan chịu trách nhiệm quản lý TTCK không nhất thiết là cơ quan nằm trong bộ máy nhà nước nhưng hiệu quả hoạt động của thị trường được đánh giá rất cao. Trong khi đó, tại các quốc gia mà TTCK mới hình thành và đang trong giai đoạn phát triển thì cơ quan quản lý nhà nước về chứng khoán và TTCK trực thuộc Chính phủ như Trung Quốc, Ba Lan, Hungary... hoặc ở một số nước thì cơ quan này nằm trong cơ cấu tổ

(5) Nguyễn Đình Lộc (1997), *Phải đảm bảo đa dạng hoá các loại chứng khoán, Chứng khoán Việt Nam, (01)*, tr. 25-26.

(6) Văn phòng Quốc hội và Ủy ban Châu Âu (2009), *Bộ pháp điển về tổ chức và hoạt động của Quốc hội*, NXB Chính trị-Hành chính, Hà Nội, tr. 39.

chức của Bộ Tài chính như Đài Loan⁷. Ở Việt Nam, trong giai đoạn đầu theo Nghị định số 75-CP của Chính phủ về việc thành lập Ủy ban Chứng khoán Nhà nước ngày 28/11/1996 thì Ủy ban này là một cơ quan thuộc Chính phủ có chức năng quản lý nhà nước về chứng khoán và TTCK. Tuy nhiên, sau một thời gian hoạt động, căn cứ vào tình hình thực tế và nhu cầu quản lý TTCK hiệu quả hơn, Chính phủ đã ban hành Nghị định số 66/2004/NĐ-CP ngày 19/02/2004 chuyển Ủy ban Chứng khoán Nhà nước về Bộ Tài chính. Như vậy, việc chọn mô hình cho cơ quan quản lý nhà nước trong lĩnh vực chứng khoán ở nước ta về cơ bản là dựa vào kinh nghiệm của thế giới và chúng ta đã chọn ra những mô hình quản lý phù hợp với từng giai đoạn phát triển của TTCK Việt Nam.

Tính hiệu quả

Tính hiệu quả của pháp luật nói chung là vấn đề chủ yếu được đặt ra trong hoạt động xây dựng và hoàn thiện pháp luật. Đây là vấn đề còn tồn tại khá nhiều quan điểm cũng như tiêu chí đánh giá khác nhau⁸. Tuy nhiên, chúng tôi ủng hộ ý kiến cho rằng: “Hiệu quả của pháp luật là kết quả thực tế đạt được do sự điều chỉnh, tác động của pháp luật mang lại, trong những phạm vi và điều kiện nhất định, biểu hiện ở trạng thái của các quan hệ xã hội, phù hợp với những mục đích, yêu cầu và định hướng của pháp luật, với mức chi phí thấp”⁹. Như vậy có thể thấy, hiệu quả của pháp luật có thể được “đo lường” dưới hai khía cạnh cơ bản là mục đích và chi phí. Một văn bản pháp luật hay một quy phạm pháp luật được xem là hiệu quả khi nó đáp ứng được mong muốn của

người làm luật và đạt được mục tiêu đặt ra là “tác động” đến các quan hệ xã hội mà nó được ban hành để điều chỉnh theo hướng tích cực như mong muốn của Nhà nước, với một mức chi phí thấp nhất¹⁰. Hiệu quả của pháp luật trước hết thể hiện trong chất lượng nội dung của pháp luật thông qua các yếu tố nội tại của pháp luật. Tuy pháp luật là cái phản ánh các quan hệ xã hội, mô hình hoá các hành vi xử sự của con người, song hiệu quả của pháp luật trong chính bản thân của pháp luật mới là khả năng, những dự định mục đích của nhà làm luật. Chính vì vậy, hiệu quả pháp luật còn phải được xem xét ở trạng thái sau khi pháp luật tác động lên các quan hệ xã hội, tức là mức độ đạt được trên thực tế của điều chỉnh pháp luật. Giá trị của pháp luật được biểu hiện trên thực tế do sự tiếp thu của các chủ thể của quan hệ pháp luật mà hành vi pháp luật được hình thành. Để đánh giá được hiệu quả của pháp luật chúng ta cần phải thực hiện ba bước: *bước 1*, so sánh giữa trạng thái các quan hệ xã hội khi pháp luật chưa điều chỉnh với trạng thái của chúng khi đã có sự điều chỉnh của pháp luật để xác định những biến đổi thực tế đạt được do sự tác động của pháp luật; *bước 2*, đối chiếu và so sánh kết quả thực tế đạt được với mục đích (kết quả) mong muốn đạt được của nhà làm luật; *bước 3*, so sánh giữa những chi phí thực tế với những chi phí dự kiến để đạt được các kết quả thực tế đó.

Đối với khung pháp lý điều chỉnh hoạt động ĐTCK, chúng tôi cho rằng, có thể đánh giá tính hiệu quả của nó trên những tiêu chí chung đã được trình bày. Khung pháp lý điều chỉnh hoạt động ĐTCK phải hướng tới

(7) Xem: Trường Đại học Luật Hà Nội (2008), *Giáo trình Luật Chứng khoán*, NXB Công an Nhân dân, Hà Nội, tr. 375-378; Hoàng Đức Long (2007), “Quản lý Nhà nước và thanh tra hoạt động chứng khoán và TTCK”, *Bài giảng Chương trình đào tạo cấp chứng chỉ hành nghề của Trung tâm nghiên cứu khoa học và đào tạo chứng khoán thuộc UBCKNN*, slide số 07.

(8) Có quan điểm cho rằng: “Nói tới hiệu quả của pháp luật là nói tới sự đúng đắn, phù hợp với thực tế khách quan của các quy phạm pháp luật” hoặc ý kiến khác lại “đồng nhất hiệu quả pháp luật với tính kinh tế trong điều chỉnh pháp luật nghĩa là với sự chi phối ít nhất trong quá trình điều chỉnh pháp luật nhưng lại đạt kết quả cao nhất”. Xem: Viện Đại học mở Hà Nội (2008), *Giáo trình Đại cương Nhà nước và Pháp luật*, NXB Thống kê, Hà Nội, tr. 242-243.

(9) *Đại học Luật Hà Nội (2004)*, *tlđđ*, tr. 553.

(10) Trong những năm gần đây, vấn đề nghiên cứu tính hiệu quả của pháp luật được nhiều chuyên gia, nhà nghiên cứu quan tâm đến. Ví dụ, TS Nguyễn Văn Tuyển đã có một nghiên cứu khá thú vị về tính hiệu quả của Luật Chứng khoán dưới góc độ kinh tế học pháp luật. Xem: Nguyễn Văn Tuyển (2006), “Tính hiệu quả của Luật Chứng khoán - sự tiếp cận từ góc độ kinh tế học pháp luật”, *Tạp chí Luật học*, (08).

mục tiêu chung được xác định tại Khoản 1 và 2 của Mục A, Điều 1 của Quyết định số 128/2007/QĐ-TTg của Thủ tướng Chính phủ ngày 02/08/2007 về việc phê duyệt Đề án phát triển thị trường vốn Việt Nam đến năm 2010 và tầm nhìn đến năm 2020. Theo đó, mục tiêu tổng quát là phát triển nhanh, đồng bộ, vững chắc thị trường vốn Việt Nam, trong đó TTCK đóng vai trò chủ đạo; từng bước đưa thị trường vốn trở thành một cấu thành quan trọng của thị trường tài chính, góp phần đắc lực trong việc huy động vốn cho đầu tư phát triển và cải cách nền kinh tế; đảm bảo tính công khai, minh bạch, duy trì trật tự, an toàn, hiệu quả, tăng cường quản lý, giám sát thị trường; bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của người đầu tư; từng bước nâng cao khả năng cạnh tranh và chủ động hội nhập thị trường tài chính quốc tế. Phân đầu đến năm 2020, thị trường vốn Việt Nam phát triển tương đương thị trường các nước trong khu vực và mục tiêu cụ thể là “Phát triển thị trường vốn đa dạng để đáp ứng nhu cầu huy động vốn và đầu tư của mọi đối tượng trong nền kinh tế. Phân đầu đến năm 2010 giá trị vốn hoá thị trường chứng khoán đạt 50% GDP và đến năm 2020 đạt 70% GDP”. Bên cạnh đó, khung pháp lý điều chỉnh hoạt động ĐTCK không những phải đáp ứng các yêu cầu về tính toàn diện, tính đồng bộ mà còn đảm bảo hoạt động ĐTCK được thông thoáng, minh bạch, hạn chế rủi ro, đồng thời bảo vệ được quyền và lợi ích hợp pháp của NĐT.

Để xác định tính hiệu quả của pháp luật về chứng khoán và TTCK, trong đó có khung pháp lý điều chỉnh hoạt động ĐTCK cần phải dựa vào một số tiêu chí nhất định. Chúng tôi chia sẻ ý kiến của tác giả Nguyễn Văn Tuyến về các tiêu chí đánh giá được xây dựng dựa trên những yêu cầu sau:

- *Tính rõ ràng, minh bạch của các quy định:*

Nếu các quy định luật pháp về ĐTCK không được rõ ràng và minh bạch thì các chủ thể pháp luật tham gia đầu tư sẽ không có điều kiện để lựa chọn được cách hành xử có lợi nhất cho mình. Điều đó sẽ làm tăng chi phí giao dịch cho các NĐT vì họ sẽ rất lúng túng trong tiếp cận các quy định và thông thường, họ sẽ phải nhờ đến sự hỗ trợ của tổ chức, cá nhân nào đó bằng những chi phí không đáng có. “Nếu pháp luật rõ ràng, dễ tiếp cận và có thể tin cậy được thì chi phí để tìm hiểu, ra quyết định và thương thảo cũng như triển khai một giao dịch kinh doanh sẽ giảm”¹¹. Trong xu hướng hội nhập hiện nay thì tính rõ ràng, minh bạch của pháp luật “cần phải được xem như là một thuộc tính của Nhà nước pháp quyền”¹².

Ngoài ra, để cho các quy định pháp luật về ĐTCK dễ tiếp cận thì chúng phải thỏa mãn hai điều kiện: *một là*, phải thể hiện một cách rõ ràng các ý tưởng hợp lý của người làm luật¹³; *hai là*, quyền và nghĩa vụ của các bên tham gia quan hệ ĐTCK cần được thiết kế một cách đơn giản, rõ ràng và chắc chắn về mức độ an toàn cũng như khả năng thực hiện.

- *Giúp giảm thiểu các chi phí tiếp cận thị trường và chi phí giao dịch cho các NĐT:* Để TTCK phát triển theo mục tiêu đã đề ra là tạo một kênh huy động vốn và đầu tư hiệu quả, vận hành theo đúng các quy luật kinh tế thì khung pháp lý điều chỉnh hoạt động ĐTCK phải đảm bảo các điều kiện gia nhập thị trường cho các NĐT trên cơ sở những yêu cầu về tính minh bạch, tính tự do, tính nhanh chóng, thuận lợi, tính an toàn và giảm thiểu các chi phí giao dịch. Nếu các quy định của pháp luật không rõ ràng, khó hiểu, quá phức tạp, kém độ an toàn và không thể dễ dàng tiếp cận được đối với các NĐT, đặc biệt là đối với NĐT cá nhân và NĐT không chuyên nghiệp thì chắc chắn, các quy định đó sẽ bị xem là không hiệu quả về mặt kinh tế, nghĩa là có thể làm gia tăng các

(11) Phạm Duy Nghĩa (2004), *Chuyên khảo Luật kinh tế*, NXB. Đại học quốc gia Hà Nội, tr. 56.

(12) Phạm Duy Nghĩa (2002), “*Tính minh bạch của pháp luật - Một thuộc tính của nhà nước pháp quyền*”, *Tạp chí Dân chủ và pháp luật*, (01), tr. 6.

(13) Những ý tưởng hợp lý là “những ý tưởng được xây dựng từ nền tảng thực tại xã hội, có thể được xem như là một trong các yếu tố quan trọng làm nên tính hiệu quả của việc thực thi Luật Chứng khoán”. Xem: Nguyễn Văn Tuyến, *tlđd*.

chi phí giao dịch cho các bên khi gia nhập thị trường. Do đó, để đáp ứng tiêu chí này, đòi hỏi khung pháp lý điều chỉnh các quan hệ phát sinh từ ĐTCK phải rõ ràng, minh bạch, công khai, dễ tiếp cận đối với mỗi người dân, mỗi tổ chức hay mỗi công chức chính quyền. Mặt khác, phải có các quy định phù hợp hoặc tương thích với tình trạng xã hội hiện tại, bao gồm cả sự phù hợp với trình độ phát triển của nền kinh tế và yêu cầu hội nhập quốc tế. Ngoài ra, để đảm bảo các quy định về ĐTCK được thực thi nghiêm túc thì chúng cần thể hiện được tính nghiêm khắc trong việc áp dụng các chế tài xử lý đối với những hành vi vi phạm pháp luật được thực hiện trong quá trình ĐTCK.

- *Thỏa mãn ngày càng tốt hơn các nhu cầu và lợi ích của các NĐT*: Khung pháp lý điều chỉnh hoạt động ĐTCK không thể xem là hiệu quả nếu thiếu các quy định bảo vệ quyền và lợi ích của NĐT. Vì có nhu cầu thì TTCK mới thu hút được sự tham gia của họ. Vậy nên, trong quá trình soạn thảo các quy định pháp luật, nhà làm luật cần phải xác định và nhận diện chính xác những nhu cầu, lợi ích cơ bản mà NĐT hướng tới khi tham gia ĐTCK để từ đó, dự liệu những phương thức giải quyết xung đột, mâu thuẫn giữa các quyền, lợi ích của các NĐT với nhau và với các chủ thể khác. Trên thực tế, các quyền và lợi ích của các NĐT, các chủ thể trên TTCK thường đan xen nhau, không ít các trường hợp mâu thuẫn và xung đột nhau. Kèm theo đó, những quy định của pháp luật về ĐTCK cũng cần đảm bảo nguyên tắc đối xử công bằng giữa các NĐT trong nước với các NĐT nước ngoài trên TTCK, từng bước tiến tới xóa bỏ các rào cản phi lý cho sự gia nhập thị trường của các NĐT nước ngoài.

Các nhà nghiên cứu¹⁴ về lý luận Nhà nước và pháp luật đã chỉ ra rằng, pháp luật được xem là có hiệu quả khi đáp ứng một số những điều kiện nhất định. Đó là:

- Pháp luật phải phản ánh kịp thời các quan hệ xã hội phù hợp với quy luật phát triển, càng phù hợp với thực tiễn bao nhiêu thì hiệu quả của pháp luật sẽ tăng lên bấy nhiêu. Các quan hệ xã hội diễn ra trong quá trình vận động phát triển theo một quy luật nhất định là tiền đề, là cơ sở vô cùng quan trọng của pháp luật;

- Pháp luật phải phản ánh đúng thực trạng của nền kinh tế, tức là nó không được “cao hơn hoặc thấp hơn so với điều kiện kinh tế”¹⁵. Do vậy, nền kinh tế ổn định là điều kiện quan trọng để đảm bảo tính hiệu quả của pháp luật. Hiện nay, nền kinh tế nước ta đang từng bước hội nhập và duy trì nhịp độ tăng trưởng khá cao¹⁶, đời sống vật chất và tinh thần của nhân dân được cải thiện đã tạo điều kiện thuận lợi cho pháp luật ngày càng có tính hiệu quả cao.

- Pháp luật phải phản ánh tính giai cấp và tính giai cấp đã trở thành một trong những thuộc tính cơ bản của pháp luật. Tại Việt Nam, pháp luật phải thể hiện ý chí của giai cấp công nhân và nhân dân lao động cùng đội ngũ trí thức dưới sự lãnh đạo của Đảng. Vì vậy, pháp luật phải thể chế hoá đường lối, chủ trương và chính sách của Đảng. Đảng đề ra đường lối, chủ trương và chính sách đúng đắn, sáng tạo là điều kiện quyết định chất lượng của pháp luật;

- Các đối tượng sử dụng và áp dụng pháp luật có trình độ hiểu biết pháp luật nhất định. Sự hiểu biết pháp luật của đông đảo công chúng và cán bộ, công chức nhà nước hình thành nên ý thức pháp luật của họ và đó chính là môi trường, điều kiện hội nhập của pháp luật vào cuộc sống.

Pháp luật về chứng khoán và TTCK nói chung, khung pháp lý điều chỉnh hoạt động ĐTCK nói riêng là một bộ phận không thể tách rời của hệ thống pháp luật Việt Nam, nên muốn đạt được hiệu quả trong quá trình áp dụng thì cũng phải đáp ứng các điều kiện nêu trên. ■

(14) Đại học Luật Hà Nội (2004), *tlđđ*, tr. 560-563; Viện Đại học mở Hà Nội (2008), *tlđđ*, tr. 244-245.

(15) Đại học Luật Hà Nội (2004), *tlđđ*, tr. 560.

(16) Ví dụ, mức tăng trưởng GDP của Việt Nam trong năm 2009 được đánh giá là thấp nhất trong 10 năm qua cũng đã đạt ở mức 5,2% là mức cũng đã được đánh giá cao hơn nhiều nước trong khu vực và thế giới. Xem: Tăng trưởng GDP thấp nhất trong 10 năm gần đây, tại: <http://www.tienphong.vn/Thoi-Su/175090/Tang-truong-GDP%C2%A0thap-nhat-trong-10-nam-gan-day.html>.

TÌM HIỂU THÊM

VỀ BẦU CỬ TỔNG THỐNG VÀ NGHỊ SỸ Ở PHÁP

■ ĐẶNG MINH TUẤN*

Trong một cuộc bầu cử, một trong những nội dung quan trọng nhất là đảm bảo quyền ứng cử tự do và bình đẳng. Để trở thành một ứng cử viên, một công dân phải có những tiêu chuẩn của một ứng cử viên (điều kiện về nội dung) và phải tuân theo các quy trình, thủ tục ứng cử (điều kiện về hình thức). Quyền ứng cử tự do và bình đẳng của công dân chỉ hiện hữu khi cả hai điều kiện trên là tự do và bình đẳng. Nếu một người có đầy đủ quyền ứng cử, nhưng những thủ tục ứng cử hạn chế quyền đó thì người đó không thể hoặc khó có thể hiện thực hóa được các quyền của mình. Bài viết này giúp tìm hiểu những quy trình, thủ tục ứng cử và đề cử trong cuộc bầu cử Tổng thống và bầu cử Nghị viện ở Pháp, đồng thời làm rõ một số nội dung về lý luận và thực tiễn của vấn đề này.

1. Bầu cử Tổng thống Pháp

Trong thời kỳ đầu của nền Cộng hòa thứ 5 theo bản Hiến pháp 1958 của Pháp, Tổng thống được bầu gián tiếp thông qua Tuyển cử đoàn gồm khoảng 82.000 đại biểu (bao gồm các nghị sỹ và đại diện các cơ quan đại diện ở địa phương)¹. Tuy nhiên, từ năm 1962, một sửa đổi Hiến pháp quan trọng đã cho phép tiến hành bầu cử Tổng thống một cách trực tiếp, tức Tổng thống do người dân trực tiếp bầu ra, chứ không phải qua Tuyển cử đoàn. Người trở thành Tổng thống phải đạt được đa số phiếu trực tiếp từ cử tri trên toàn quốc. Nếu không đạt được đa số phiếu trực tiếp tại vòng một, hai người có số phiếu cao nhất ở vòng đầu tiên sẽ tham gia cuộc bầu cử lần vòng hai, và ứng

viên nào được đa số phiếu cử tri sẽ trở thành Tổng thống.

Muốn trở thành một ứng cử viên Tổng thống, trước hết, người đó phải thỏa mãn các điều kiện của một cử tri, như có tuổi từ 23 trở lên và đã hoàn thành các nghĩa vụ quốc gia. Các điều kiện ứng cử Tổng thống về cơ bản giống với các điều kiện ứng cử Nghị sỹ. Ngoài các quy định về tiêu chuẩn ứng cử viên tổng thống, để có thể được chọn trong danh sách chính thức, các ứng cử viên phải tuân theo một quy trình mang tính hình thức². Đó là quy trình giới thiệu ứng cử viên.

1.1. Giới thiệu ứng cử viên Tổng thống thông qua các đại biểu dân cử

Ứng cử viên phải được giới thiệu bởi các

(*) TS. Bộ môn Hành chính - Hiến pháp, Khoa Luật, Đại học Quốc gia Hà Nội.

(1) Trong hai nền Cộng hòa thứ 3 và 4, chỉ có các nghị sỹ mới có quyền chọn lựa Tổng thống. Hình thức chọn lựa Tổng thống này xuất phát từ tổ chức hình thức chính thể cộng hòa đại nghị theo quy định của Hiến pháp lúc bấy giờ.

(2) Cho đến trước năm 1990, một ứng cử viên phải nộp một khoản tiền đặt cọc là 10.000 Franc và chỉ được trả lại nếu đạt được ít nhất 5% số phiếu bầu của cử tri. Tuy nhiên, quy định này đã bị bãi bỏ từ năm 1990.

đại biểu dân cử từ nhiều cơ quan khác nhau, cả ở trung ương lẫn địa phương. Lúc đầu, ứng cử viên phải được sự giới thiệu của ít nhất 100 đại biểu dân cử đại diện 10 các tỉnh khác nhau (département ou territoires) của Pháp. Tuy nhiên, xuất phát từ những đánh giá của Hội đồng Hiến pháp về kết quả bầu cử năm 1974³, Nghị viện đã ban hành đạo luật ngày 18/6/1976 để sửa đổi về quy định này, theo đó việc ứng cử của một ứng cử viên chỉ được chấp nhận nếu đảm bảo những điều kiện cụ thể sau⁴:

- Được giới thiệu bởi ít nhất 500 đại biểu dân cử đại diện cho các tỉnh khác nhau. Các đại biểu này là thành viên của Nghị viện (Thượng nghị viện và Hạ nghị viện), Nghị viện Châu Âu, Hội đồng các vùng, Hội đồng các miền, Hội đồng Paris, Cơ quan dân cử vùng và ngoài nước, Hội đồng tối cao của người Pháp ở nước ngoài, các thị trưởng và chủ tịch các cộng đồng đô thị hoặc khối dân cư. Số lượng người giới thiệu tăng lên từ 100 thành 500 để sàng lọc tốt hơn các ứng cử viên.

- Những người giới thiệu phải đại diện cho ít nhất 30 tỉnh khác nhau;

- Những người giới thiệu ở một tỉnh không được vượt quá 10% trên tổng số những người giới thiệu. Số lượng này tương đương với mức 50 đại biểu trên 1 tỉnh.

Để đảm bảo tính trung thực và minh bạch của việc giới thiệu ứng cử viên Tổng thống, mỗi người giới thiệu chỉ được quyền đại diện cho duy nhất một ứng cử viên Tổng thống và danh sách những người giới thiệu được đăng Công báo. Nếu số lượng người giới thiệu vượt quá 500, thì 500 người được đăng công báo là số được chọn ra theo hình thức rút thăm ngẫu nhiên.

Các chữ ký giới thiệu ứng cử viên phải được gửi tới Hội đồng Hiến pháp để kiểm

tra⁵ và quyết định danh sách chính thức các ứng cử viên. Danh sách này phải được đăng Công báo ít nhất 15 ngày trước ngày bầu cử vòng 1. Trong danh sách được đăng Công báo, Hội đồng Bảo hiến không nêu rõ lý do việc lựa chọn hay loại bỏ một ứng cử viên nào đó. Tuy vậy, các ứng cử viên được chọn cũng như không được chọn vào danh sách chính thức đều có quyền khiếu nại Hội đồng Hiến pháp về danh sách này. Các ứng viên bị loại có thể khiếu nại quyết định của Hội đồng Bảo hiến về quyết định loại mình ra khỏi danh sách. Và các ứng cử viên trúng cử có thể tố cáo những sai trái của các ứng cử viên khác theo quy định của pháp luật.

Được áp dụng từ nhiều năm nay trong cuộc bầu cử Tổng thống, phương pháp giới thiệu ứng cử viên qua đại biểu dân cử các cấp vẫn gây ra tranh cãi nhất định ở nước Pháp. Trước hết, ý nghĩa của nó là nhằm đảm bảo tính nghiêm túc trong việc ứng cử. Do vậy, việc giới thiệu là một thủ tục sàng lọc các ứng cử viên ra tranh cử Tổng thống. Chỉ những người nào đạt đủ 500 chữ ký giới thiệu thì mới có thể được đưa vào danh sách ứng cử viên chính thức cho cuộc bầu cử Tổng thống. Ngoài ra, nó cũng tạo điều kiện cho tất cả mọi người đều có thể ứng cử Tổng thống. Những điều kiện về tiêu chuẩn và thủ tục là rõ ràng, công khai. Không ai được tước quyền ứng cử của một ứng cử viên nếu họ có đủ điều kiện theo quy định của pháp luật.

Tuy nhiên, cũng có những ý kiến chỉ trích về hệ thống giới thiệu này. Việc xin chữ ký ủng hộ để trở thành ứng cử viên Tổng thống đối với các ứng viên nhỏ (ứng cử viên tự do hoặc ứng cử viên của các đảng nhỏ) là rất khó khăn. Một số người đề nghị thay thế hình thức này bằng hình thức lấy/xin chữ ký ủng hộ của

(3) Trong cuộc bầu cử năm 1974, số lượng ứng cử viên ứng cử Tổng thống là quá lớn, gây khó khăn cho công tác bầu cử.

(4) Louis Favoreu, Patrick Gaia, Richard Ghevontian, Jean-Louis Mestre, Otto Pfersmann, André Roux, Gui Scoffoni, *Droit constitutionnel*, 8e édition, Édition Dalloz, Paris, 2005, tr. 594.

(5) Hội đồng Bảo hiến kiểm tra việc giới thiệu ứng cử viên để bảo đảm các ứng cử viên có đầy đủ các điều kiện ứng cử Tổng thống theo quy định của Hiến pháp và pháp luật. Ví dụ, năm 1981, trong tổng cộng có 16.444 sự giới thiệu, Hội đồng Hiến pháp đã điều tra 219 trường hợp và loại bỏ 175 trường hợp không phù hợp để cuối cùng quyết định danh sách ứng cử chính thức gồm 10 ứng cử viên. Năm 2002, Hội đồng Hiến pháp đã loại bỏ 190 trong số 17.815 trường hợp. Dominique Turpin, *Droit constitutionnel*, (1e édition), Presses Universitaires de France, Paris, 1992, tr. 497.

một số lượng cử tri nhất định (ví dụ 100.000, 500.000...) trong khi Hội đồng Bảo hiến đã từng đề nghị tăng hơn nữa (gấp đôi) số lượng các đại biểu giới thiệu để nhằm sàng lọc tốt hơn, loại bỏ được những ứng viên không có chất lượng và chọn lựa được những ứng viên có tính đại diện hơn⁶. Tuy nhiên, điều đó có thể khiến cho cuộc bầu cử trở thành sự độc tôn của các đảng phái. Vấn đề đặt ra là làm thế nào để cân bằng được hai yếu tố: sàng lọc được tốt nhất việc ứng cử và hạn chế sự thống lĩnh của các đảng lớn trong việc giới thiệu ứng cử viên.

Ngoài ra, hình thức này còn làm ảnh hưởng tới kết quả bầu cử. Trong cuộc bầu cử Tổng thống năm 2002, hình thức này bị chỉ trích vì: thứ nhất, hình thức này đã không hạn chế được số lượng lớn các ứng cử viên Tổng thống, bởi đã có tới 16 ứng cử viên cho chức vụ Tổng thống. Trong số này, có tới 8 ứng cử viên cánh hữu, con số này làm cho số phiếu của ứng cử viên tiềm năng Lionel Jospin bị phân tán và dẫn đến thất bại ngay tại vòng đầu cuộc bầu cử Tổng thống của ứng cử viên này; thứ hai, hình thức này có thể cho phép một đảng gây sức ép đối với các ứng cử viên có sự ủng hộ lớn của công chúng bằng cách gây ảnh hưởng đối với các người có chức vụ quyền hạn (qua các đại biểu giới thiệu), hoặc trái lại, làm phân tán phiếu bầu⁷.

Như vậy, theo quy định của Hiến pháp Pháp, bất cứ ai có đủ điều kiện theo quy định của pháp luật đều có quyền ứng cử Tổng thống thông qua hình thức xin chữ ký giới thiệu của các đại biểu dân cử từ trung ương xuống địa phương. Cách quy định này có những ý nghĩa quan trọng sau: một mặt, quy định này mở rộng cánh cửa bầu cử cho tất cả công dân Pháp; mặt khác, nó cũng là cách thức để sàng lọc các ứng cử viên Tổng thống. Hạn chế của nó là gây khó khăn lớn cho các ứng cử viên nhỏ trong việc



trở thành ứng cử viên Tổng thống. Về phương diện này, các đảng phái có vai trò quan trọng trong việc giới thiệu ứng cử viên thông qua những người giới thiệu. Tuy vậy, sự tham gia của các đảng phái ở Pháp có những đặc thù so với các hệ thống chính trị khác trong việc ứng cử đại biểu tranh cử Tổng thống.

1.2. Các đảng phái với việc giới thiệu ứng cử viên Tổng thống

Ở nhiều nước trên thế giới, đặc biệt là ở Mỹ, các đảng có vai trò quan trọng trong việc giới thiệu ứng cử viên nghị sỹ và Tổng thống thông qua giai đoạn bầu cử sơ bộ - giai đoạn đề cử của các đảng. Ở Mỹ, tùy theo hệ thống pháp luật của mỗi bang, cử tri có thể trực tiếp bỏ phiếu chọn ứng cử viên của một đảng hoặc gián tiếp bỏ phiếu bầu đại biểu - những người đã cam kết ủng hộ một ứng cử viên cụ thể - đi dự hội nghị đảng toàn quốc để chọn ứng cử viên chính thức cho mỗi cuộc bầu cử⁸. Phương pháp bầu cử sơ bộ cũng được áp dụng thành công ở Italy trong cuộc bầu cử năm 2005 để đề cử ứng cử viên R. Prodi chống lại ứng cử viên S. Berlusconi⁹. Bầu cử sơ bộ của đảng cho phép các đảng chọn lựa được ứng cử viên ưu tú nhất ra tranh cử Tổng thống.

Ở Pháp, không có quy định hiến pháp nào

(6) Dominique Turpin, *Droit constitutionnel*, (1e édition), Presses Universitaires de France, Paris, 1992, tr. 496-497.

(7) Berbard Chantebout, *Droit constitutionnel*, (27e édition), Édition Dalloz, Paris, 2010, tr. 432.

(8) Lưu Văn Quảng, *Hệ thống bầu cử ở Anh, Mỹ và Pháp - Lý thuyết và hiện thực (Sách chuyên khảo)*, Nxb. Chính trị Quốc gia, Hà Nội, 2009, tr. 94.

(9) Dominique Turpin, *Droit constitutionnel*, (1e édition), Presses Universitaires de France, Paris, 1992, tr. 494-495.

cầm việc tổ chức bầu cử sơ bộ tại các đảng để giới thiệu ứng cử viên cho chức vụ Tổng thống. Tuy vậy, cho đến trước cuộc bầu cử năm 2007, chưa có một cuộc bầu cử sơ bộ nào được tiến hành ở Pháp. Năm 1991, Liên minh đảng Thống nhất vì nước Pháp (L'Union pour la France) đã soạn thảo Hiến chương bầu cử sơ bộ cho người Pháp để áp dụng cho cuộc bầu cử Tổng thống, song dự án này đã không được thực hiện¹⁰. Sự thiếu vắng này xuất phát từ quy định giới thiệu ứng cử viên của các đại biểu dân cử như đã trình bày ở trên. Trong cuộc bầu cử Tổng thống năm 2007, các cuộc bầu cử sơ bộ đã được tiến hành ở một số đảng, trong đó Đảng UMP đề cử N. Sarkozy và Đảng PS đề cử S. Royal. Hai ứng cử viên đã lọt vào vòng bỏ phiếu thứ 2, trong đó Sarkozy đã được bầu làm Tổng thống.

Mặc dù Hiến pháp không quy định các cuộc bầu cử sơ bộ và thực tế, việc bầu cử sơ bộ chỉ được tiến hành trong cuộc bầu cử gần đây nhất, các đảng phải vẫn có vai trò đặc biệt quan trọng trong việc giới thiệu các ứng cử viên tổng thống thông qua các đại diện của đảng ở các cơ quan trung ương và địa phương.

2. Bầu cử nghị viện

Nghị viện Pháp được tổ chức theo mô hình lưỡng viện, bao gồm Thượng nghị viện và Hạ nghị viện. Nếu như Hạ viện được bầu trực tiếp bởi cử tri thì Thượng viện được bầu một cách gián tiếp thông qua Tuyến cử đoàn¹¹. Để trở thành ứng cử viên nghị sỹ, công dân phải có đầy đủ các tiêu chuẩn ứng cử như: đủ tuổi (23 tuổi đối với hạ nghị sỹ và 30 tuổi đối với thượng nghị sỹ); là công dân Pháp; đã hoàn thành đầy đủ các nghĩa vụ quốc gia; không thuộc các trường hợp mất quyền ứng cử. Phù hợp với nguyên tắc chủ quyền quốc gia, pháp luật của Pháp không quy định điều kiện về chỗ

ở như là một điều kiện để ứng cử nghị sỹ. Một công dân có quyền ứng cử ở bất kỳ một đơn vị bầu cử nào mà người đó muốn.

Để trở thành ứng cử viên, ngoài điều kiện về tiêu chuẩn đại biểu, công dân phải tự ứng cử theo quy trình luật định.

2.1. Tự ứng cử

Khác với cuộc bầu cử Tổng thống, trong đó ứng cử viên phải được giới thiệu, thì trong cuộc bầu cử Nghị viện, ứng cử viên phải tự ứng cử. Để đảm bảo kiểm soát các đại biểu đủ các tiêu chuẩn luật định, người muốn trở thành nghị sỹ phải tự tuyên bố ứng cử tại Ủy ban tỉnh ít nhất 21 ngày trước ngày bầu cử đối với cuộc bầu cử hạ viện và ít nhất 8 ngày trước ngày bầu cử thượng viện. Nếu Ủy ban tỉnh cho rằng, ứng cử viên hoặc ứng viên thay thế¹² không đủ tiêu chuẩn ứng cử, Tỉnh trưởng phải từ chối việc ứng cử của ứng cử viên. Người ứng cử có quyền kiện ra Tòa án hành chính về quyết định của Tỉnh trưởng và cơ quan này phải ra quyết định giải quyết việc khiếu kiện của ứng cử viên trong thời hạn 03 ngày. Quyết định của Tòa hành chính không thể bị kháng nghị ngay lập tức, mà có thể bị xem xét bởi Hội đồng Hiến pháp theo thủ tục xét xử của Hội đồng Hiến pháp sau khi cuộc bầu cử kết thúc.

Ứng cử viên không được phép ứng cử tại nhiều đơn vị bầu cử khác nhau. Đây là một quy định mới nhằm tránh việc lạm dụng quyền này để gây ảnh hưởng tới cuộc bầu cử. Trong thế kỷ 19, trường hợp một người đăng ký ứng cử tại nhiều đơn vị bầu cử rồi sau đó quyết định chọn một đơn vị bầu cử chính thức là rất phổ biến. Trong những năm 1885-1889, quyền này quá bị lạm dụng bởi tướng Boulanger để gây ảnh hưởng đến kết quả bầu cử. Do đó, theo pháp luật hiện hành, việc đăng ký ứng cử tại nhiều đơn vị bầu cử bị cấm. Một người ứng cử tại nhiều nơi sẽ bị phạt rất nặng.

(10) Dominique Turpin, *Droit constitutionnel*, (1e édition), Presses Universitaires de France, Paris, 1992, tr. 495.

(11) Hạ nghị viện được coi là cơ quan đại diện cho cử tri cả nước. Trong khi đó, Thượng nghị viện là cơ quan «bảo đảm tính đại diện của các đơn vị địa phương» (Điều 24.3 Hiến pháp Pháp). Xuất phát từ nguyên tắc đó, Thượng nghị viện được bầu bởi Tuyến cử đoàn, được lập ra ở mỗi tỉnh. Tuyến cử đoàn bao gồm các nghị sỹ Hạ viện, các ủy viên Hội đồng Vùng, Tỉnh và Thành phố.

(12) Theo quy định của pháp luật bầu cử Pháp, ứng cử viên nghị sỹ phải có ứng cử viên thay thế nhằm mục đích sau khi trúng cử, nếu nghị sỹ đó không tiếp tục thực hiện được công việc của mình do những lý do như kiêm nhiệm hoặc chết thì người thay thế sẽ trở thành nghị sỹ. Trường hợp bị miễn nhiệm, bãi nhiệm do vi phạm thì không thể áp dụng việc thay thế này.

Như vậy, pháp luật bầu cử nghị sỹ không có quy định về hệ thống sàng lọc ứng cử viên như bầu cử Tổng thống. Bất cứ ai có đủ tiêu chuẩn ứng cử đều có quyền tuyên bố ứng cử và được bầu trong cuộc bầu cử chính thức. Bầu cử nghị sỹ Hạ viện được thực hiện theo nguyên tắc bầu cử đơn danh đa số 2 vòng¹³. Đơn danh có nghĩa là một đơn vị bầu cử bầu một ứng cử viên. Đa số 2 vòng có nghĩa là nếu vòng 1 chưa chọn được nghị sỹ thì tiến hành bầu cử lần 2. Để được bầu tại vòng 1, ứng cử viên phải đạt đa số phiếu tuyệt đối và số phiếu bầu đó phải bằng ít nhất 25% số cử tri đăng ký tại đơn vị bầu cử đó. Nếu không ai trúng cử ở vòng 1, thì cuộc bầu cử lần 2 được tổ chức vào chủ nhật sau đó. Người nào được số phiếu cao nhất tại vòng 2 - không phụ thuộc vào số phiếu đi bầu - sẽ là người trúng cử nghị sỹ.

2.2. Đảm bảo ứng cử bình đẳng giữa nam và nữ

Để đảm bảo sự bình đẳng nam nữ trong bầu cử, Đạo luật ngày 06/6/2000 được thông qua. Theo quy định của Đạo luật này, đối với bầu cử Hạ viện, các đảng phải giới thiệu cả các ứng cử nam và nữ trong giới hạn chênh lệch nam nữ tối đa là 2% (mức độ chênh lệch tối đa 49% nữ -51% nam). Nếu đảng nào không đạt được mức quy định này thì sẽ bị phạt tiền. Theo quy định của pháp luật, các đảng được Nhà nước hỗ trợ về tài chính tùy theo số lượng các nghị sỹ. Nếu mức chênh lệch nam nữ là 10% thì đảng đó sẽ bị giảm 5% mức hỗ trợ; 60% sẽ bị giảm 30%; không có nữ hoặc không có nam thì sẽ bị giảm tới 50%¹⁴. Còn đối với bầu cử tỷ lệ và bầu cử theo danh sách ở Thượng viện¹⁵, thì các danh sách ứng cử của các đảng phải có số nam và nữ ngang bằng nhau và danh sách phải xếp các ứng viên theo thứ tự một nam rồi một nữ. Tuy nhiên, xuất phát từ việc Thượng viện được bầu gián tiếp và số lượng thực tế ít ỏi của các phụ nữ trong Hạ viện và các cơ quan đại diện

khác, vấn đề bình đẳng nam nữ trong Thượng viện vẫn đang tiếp tục được đặt ra.

Mặc dù Đạo luật này không thể bảo đảm được một kết quả bầu cử trong đó số nghị sỹ nam và nữ là bằng nhau, nhưng nó đã hướng tới việc ngày càng nâng cao số lượng nghị sỹ nữ trong Hạ viện. Đạo luật này được thông qua trong bối cảnh Pháp là nước có tỷ lệ nữ ở Nghị viện ít vào bậc nhất ở Châu Âu (năm 2000, số nữ nghị sỹ Pháp chỉ chiếm 10,9%, trong khi tỷ lệ này là 40% ở Thụy Sĩ, 26% ở Đức, 18% ở Anh, 13% ở Bồ Đào Nha). Mặc dù ý nghĩa của đạo luật là rất quan trọng, nhưng kết quả bầu cử sau đó vào năm 2002 vẫn là đáng thất vọng, vì số lượng nữ nghị sỹ tăng không đáng kể (tăng từ 63 lên thành 71 trên tổng số nghị sỹ, chiếm 11,7%). Đa phần các đảng không đảm bảo được chỉ tiêu nam nữ trong đề cử, như 2 đảng lớn PS (Đảng Xã hội) đạt 31% và UMP (Đảng Liên minh vì Phong trào Nhân dân) đạt 19,6%. Với tỷ lệ chỉ đạt 31%, Đảng UMP đã bị giảm 15% tiền hỗ trợ, tương đương hai triệu Euro. Pháp hiện giờ vẫn xếp thứ 13 ở Châu Âu về tỷ lệ nữ trong Nghị viện.

Tóm lại, pháp luật về bầu cử của Pháp đã có những quy định thể hiện rõ nguyên tắc ứng cử tự do và bình đẳng. Nội dung của nguyên tắc đó là đảm bảo những người có đủ tiêu chuẩn có thể tự ứng cử hoặc được đề cử vào danh sách chính thức trong cuộc bầu cử Tổng thống cũng như Nghị viện. Dù quy trình có thể mang sàng lọc (bầu cử Tổng thống) hoặc tự do (bầu cử Nghị viện), nhưng đều nhằm mục đích hiện thực hóa một cách tốt nhất quyền ứng cử của công dân để làm sao chọn ra được một danh sách ứng cử viên tốt nhất và từ đó, bầu được những đại diện ưu tú nhất. Những quy định tăng cường sự hiện diện của phụ nữ đóng một vai trò rất quan trọng trong việc góp phần khẳng định sự quan tâm của xã hội đối với phụ nữ và tầm quan trọng ngày càng lớn của phụ nữ trong đời sống chính trị. ■

(13) Bầu cử Thượng viện kết hợp cả 2 phương thức bầu cử: bầu cử đa số 2 vòng và bầu cử theo tỷ lệ.

(14) Quy định này còn áp dụng trong các cuộc bầu cử đơn danh, gồm có bầu cử Hạ viện và ủy viên Hội đồng Vùng.

(15) Quy định này được áp dụng cho các cuộc bầu cử nghị sỹ Châu Âu, Thượng viện, Ủy viên Hội đồng Vùng và Thành phố.

VĂN PHÒNG QUỐC HỘI
TẠP CHÍ NGHIÊN CỨU LẬP PHÁP
27A - Phố: Võng Thị - Quận: Tây Hồ -TP: Hà Nội
ĐT: 080.43364; Fax : 080.48486; Email : nclp@qh.gov.vn

PHIẾU MUA TẠP CHÍ

Năm:

Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp xuất bản 02 kỳ, mỗi kỳ 60 trang vào các ngày 05 và 20 hàng tháng. Để đăng ký mua ấn phẩm của Tạp chí, đề nghị Độc giả điền vào mẫu dưới đây và gửi tới Tạp chí (qua bưu điện, fax).

Cơ quan/cá nhân đặt mua:

Tên và địa chỉ người nhận tạp chí :

Người liên hệ đặt và thanh toán:

Điện thoại:..... Fax:..... Email:.....

| TÊN ẤN PHẨM | ĐƠN GIÁ 1 ẤN PHẨM | MỖI THÁNG 2 ẤN PHẨM | CẢ NĂM 24 ẤN PHẨM | SỐ LƯỢNG ĐẶT /1 KỶ | THÀNH TIỀN |
|------------------------|----------------------|------------------------|----------------------|-----------------------|------------|
| NGHIÊN CỨU LẬP PHÁP | 15.000đ | 30.000đ | 360.000đ | | |

Ghi chú:

• Tổng giá trị (viết bằng chữ).....
.....

• Phương thức thanh toán:
tiền mặt chuyển khoản chuyển qua bưu điện séc

• TÀI KHOẢN: Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp, 27A Võng Thị, Tây Hồ, Hà Nội. số 0011.000.467.735 tại sở giao dịch Ngân hàng thương mại cổ phần ngoại thương Việt Nam : 31-33 Ngô Quyền - Hoàn Kiếm - Hà Nội.

Chú ý : Khi chuyển tiền thanh toán, xin thông báo qua điện thoại, fax hoặc gửi qua bưu điện bản sao phiếu chuyển tiền. Trường hợp cần trao đổi thêm, xin liên hệ với đồng chí Phùng Khánh Toàn ĐTCQ: 08043364; ĐD: 0913519875.

, ngày tháng năm 20
Đơn vị đặt mua