

TÀI PHÁN HIẾN PHÁP VÀ VẤN ĐỀ BẢO ĐẢM CÁC QUYỀN CÔNG DÂN TRONG NHÀ NƯỚC PHÁP QUYỀN

*Nguyễn Như Phát**

I. VAI TRÒ CỦA TÀI PHÁN HIẾN PHÁP TRONG VIỆC BẢO ĐẢM CÁC QUYỀN CƠ BẢN CỦA CÔNG DÂN

Quyền con người được đặt ra khi con người cần được khẳng định là có quyền được sống, quyền tự do, quyền mưu cầu hạnh phúc, mọi nền dân chủ đều phải đấu tranh để giành lấy nó. Đó là những quyền cơ bản nhất của con người được có một cách tự nhiên gắn bó mật thiết với con người mà khi Nhà nước ra đời có nhiệm vụ bảo vệ những quyền đó. Tuy nhiên, nhân quyền chỉ được Nhà nước thừa nhận và xác định là mục tiêu của cuộc cách mạng tư sản khi Nhà nước tư sản ra đời mà Tuyên ngôn độc lập 1776 của nước Mỹ, Tuyên ngôn nhân quyền, dân quyền 1789 của nước Pháp là hai áng văn bất hủ có giá trị vĩnh hằng. Đây cũng là những tư tưởng được ghi nhận lại trong tuyên ngôn của nước Việt Nam mới.

Theo thông lệ, Hiến pháp nào cũng ghi nhận hai vấn đề:

- Quyền cơ bản của công dân (nhân quyền); và
- Giới hạn và phân chia quyền lực nhà nước.

Như vậy, nhân quyền và Hiến pháp cùng được sinh ra trong Cách mạng tư sản, nhưng vấn đề nhân quyền đôi khi được đặt ra sớm hơn Hiến pháp và là một trong những nguyên nhân dẫn đến sự xuất hiện của Hiến pháp đồng thời cũng là mục tiêu mà Hiến pháp hướng tới. Điều đó cũng giải thích tại sao cần phải có Hiến pháp để hạn chế quyền lực nhà nước, làm cho Nhà nước không thể thi hành quyền lực của mình một cách tùy tiện, độc tài, chuyên chế dẫn đến vi phạm thô bạo nhân quyền, quyền công dân.

Quyền và nghĩa vụ cơ bản của công dân là một chế định được qui định trong các bản Hiến pháp Việt Nam. Trong lịch sử lập hiến Việt Nam, các quyền và nghĩa vụ cơ bản của công dân được qui định theo hướng ngày càng mở rộng các quyền công dân và Nhà nước chú trọng các biện pháp đảm bảo thực hiện. Bảo hiến không nằm ngoài mục đích tôn trọng và bảo vệ các quyền công dân, quyền con người được thừa nhận trong Hiến pháp. Có lẽ đây là vấn đề nhạy cảm, liên quan đến uy tín, lợi ích các cơ quan nhà nước, công chức, viên chức nhà nước nhất là những người có cương vị xã hội quan trọng khi có hành vi trái Hiến pháp, xâm phạm lợi ích cá nhân được pháp luật thừa nhận cho nên bảo hiến về nội dung này ít được đề cập hoặc né tránh hoặc khi xử lý thường không công khai, không minh bạch, không nghiêm minh mà còn có sự bao che, nể nang... Với bản chất nhà nước của dân, do dân và vì dân mà Hiến pháp đã ghi nhận thì đây là nội dung quan trọng và mục đích mà bảo hiến hướng tới.

Theo cách tiếp cận của Luật Hiến pháp, quyền và tự do của con người và công dân không phải là những khả năng xử sự mà Nhà nước quy định hay ban cho công dân, mà ở những khía cạnh nhất định là những khả năng xử sự mà Nhà nước buộc phải thừa nhận, phải đảm bảo cho con người và công dân những người theo “khế ước xã hội” đã trao quyền cho Nhà nước, những người chủ thực sự của quyền lực, của chủ quyền quốc gia trên cơ sở nguyên tắc “chủ quyền thuộc về nhân dân”.

Nhằm đảm bảo tính tối thượng của Hiến pháp, hoạt động bảo hiến ở các nước trên thế giới không chỉ dừng lại ở bảo đảm thực thi các quy định về tổ chức quyền lực nhà nước nhằm kiểm soát giới hạn quyền lực giữa những cơ quan nhà nước. Một trong những nội dung

* PGS. TS. Luật học, Viện trưởng Viện Nhà nước và Pháp luật.

không thể thiếu của hoạt động bảo hiến của các nước trên thế giới là bảo vệ các quyền và tự do của con người và công dân được Hiến pháp trang trọng ghi nhận và vai trò đó thường được giao cho các cơ quan tư pháp mà cao nhất là ở cơ quan tài phán hiến pháp.

Ở Hoa Kỳ, thẩm quyền bảo hiến được trao cho các Tòa án trong hệ thống Tòa án, đứng đầu là Tòa án tối cao. Các Tòa án này trong quá trình giải quyết các vụ việc thông thường đồng thời có thể giải quyết yêu cầu giám sát Hiến pháp, Tòa án không có quyền hủy bỏ các đạo luật do Nghị viện ban hành mà chỉ có quyền từ chối áp dụng đạo luật đó, thông qua đó làm cho đạo luật mất hiệu lực thi hành thực tế. *Trong quá trình giải quyết các vụ kiện tại các quốc gia này, Tòa án cũng đã thể hiện mạnh mẽ vai trò của mình trong bảo vệ Hiến pháp nói chung và bảo vệ các quyền cơ bản của con người và công dân nói riêng.*

Ở Cộng hòa Pháp, tuy không quy định rõ thẩm quyền bảo vệ các quyền cơ bản của công dân thông qua cơ chế khiếu kiện Hiến pháp như các Tòa án Hiến pháp tại các quốc gia khác, nhưng đóng góp quan trọng của Hội đồng Bảo hiến cộng hòa Pháp chính là việc xem xét và giải quyết vụ việc về xác định giá trị pháp lý của Lời nói đầu của Hiến pháp 1958, khi mà Lời nói đầu này cũng đề cập đến Lời nói đầu của Hiến pháp 1946 (thuộc nền Cộng hòa thứ IV) và Tuyên ngôn nhân quyền, dân quyền năm 1789 của Pháp, Hội đồng Bảo hiến kết luận rằng, tập hợp các quyền đó là những quyền hiến định, là quyền cơ bản được Hiến pháp thừa nhận và bảo vệ¹.

Tuy nhiên, biểu hiện rõ nét nhất của thẩm quyền bảo vệ các quyền cơ bản của công dân trong hoạt động của các cơ quan bảo hiến trên thế giới là ở các quy định về thẩm quyền giải quyết các khiếu kiện Hiến pháp của công dân khi họ cho rằng quyền cơ bản, hiến định của họ bị xâm hại bởi hành vi hoặc văn bản của các cơ quan nhà nước, công chức nhà nước.

Đây là thẩm quyền đặc thù mà hầu như

chỉ xuất hiện trong các mô hình Tòa án Hiến pháp mà các thiết chế giám sát Hiến pháp khác không có. Trên thế giới có nhiều nước quy định cho công dân của mình có quyền khiếu kiện Hiến pháp trước Tòa án Hiến pháp, yêu cầu bảo vệ các quyền (cơ bản) hiến định cho mình như Anbani, Áo, Cộng hòa Séc, Croatia, Đức, Hungari, Latvia, Macedonia, Ba Lan... Thẩm quyền này ngày càng trở nên quan trọng trong nội dung giám sát Hiến pháp, bên cạnh thẩm quyền giám sát tính hợp hiến của các đạo luật, đặc biệt là gắn với việc đưa các quy phạm có tính cương lĩnh vào cuộc sống thực tế.

Công cụ để Tòa án Hiến pháp Liên bang Đức đảm bảo các quyền cơ bản của công dân là khiếu nại Hiến pháp. Về điều này Hiến pháp đã quy định: "Mọi người đều có thể khiếu nại tại Tòa án Hiến pháp Liên bang khi họ cho rằng quyền cơ bản của họ hay các quyền tương tự như quyền cơ bản bị vi phạm bởi một văn bản hay quyết định của chính quyền nhà nước".

Khiếu nại Hiến pháp có ba chức năng:

Trước hết, nó có hiệu ứng phá án theo từng vụ việc riêng rẽ. Đó là chức năng bảo vệ quyền cá nhân (chủ quan) một cách cụ thể được thiết lập cho từng người dân. Chức năng này là một công cụ pháp lý của người dân chống lại những can thiệp vi hiến của Nhà nước vào các quyền cơ bản hay các quyền tương tự quyền cơ bản của họ. Một điều diễn ra hàng ngày của Tòa án Hiến pháp Liên bang là nhiều người dân và đáng tiếc là cả một số Luật sư chưa có được sự nhận thức đầy đủ về vấn đề này. Một phần lớn các khiếu nại Hiến pháp đã bị bác bỏ vì nó không lập luận có căn cứ là đã có vi phạm quyền cơ bản, mà ở đó người ta khiếu nại rằng các Tòa án đã áp dụng sai pháp luật. Trong khi, đây không phải căn cứ để Tòa án Hiến pháp "vào cuộc". Khi đó, Tòa án Hiến pháp được hiểu lầm là một cấp xét xử cuối cùng mà từ lý do công việc quá tải nó không thể là như thế và từ phương diện phân định thẩm quyền theo Luật Hiến pháp nó cũng không được phép như vậy. Dù sao việc phân định ranh giới giữa vi phạm Hiến pháp và pháp luật thông thường nhiều khi là không đơn giản.

¹ Trần Ngọc Định, Tham luận tại Hội thảo quốc tế, JOPSO-Văn phòng Quốc hội, Tp. HCM, 12-13/3/2009.

Chức năng thứ hai của các hoạt động giải quyết khiếu nại Hiến pháp là chức năng giáo dục. Trước hết, hoạt động này sẽ tác động trực tiếp đến các quyết định của cơ quan nhà nước đã gây ra khiếu nại. Vượt ra khỏi khuôn khổ của từng vụ án cụ thể, các quyết định giải quyết khiếu nại sẽ tác động lên toàn bộ cách xử sự của các cơ quan quyền lực công cộng. Theo đó, họ sẽ không được hành xử theo những trường hợp vi hiến tương tự, kể cả không được áp dụng những biện pháp mà quyết định giải quyết của Tòa án Hiến pháp không đề cập trực tiếp. Điều này cũng áp dụng cả khi mà khiếu nại Hiến pháp bị bác bỏ, nhưng qua đó, nó đã tạo ra cơ hội mới để nhận thức về Hiến pháp. Khả năng ảnh hưởng của quyết định xử lý được bắt nguồn từ uy tín của Tòa án Hiến pháp. Mặt khác, nó được thiết lập do tính cưỡng chế chung của phán quyết của Tòa án Hiến pháp - có giá trị như một đạo luật, đồng thời còn do tính công luận của các vụ kiện, theo đó, các phán quyết của Tòa án đều được đưa lên các phương tiện thông tin đại chúng.

Theo xuất xứ của nó, *chức năng thứ ba* của khiếu nại Hiến pháp nằm trong phương diện của các quyền chủ quan. Đây là vấn đề mà về phương diện học thuật của Luật Hiến pháp không phải là không có trở ngại và vì thế còn bị phê phán. Dù sao, Tòa án nhìn nhận chức năng này là ở chỗ, những khiếu nại Hiến pháp có nhiệm vụ là cùng đảm bảo các quyền hiến định khách quan, phục vụ cho việc giải thích và phát triển Hiến pháp và khuyến khích, hỗ trợ việc làm rõ những vấn đề Luật Hiến pháp. Vì thế, chức năng này có quan hệ mật thiết với chức năng của các quyền cơ bản của công dân. Các quyền cơ bản có hiệu lực thực hiện và có chức năng bắt buộc đối với các phần còn lại của Hiến pháp. Những quy phạm về tổ chức và những quy định về cơ cấu nhà nước không thể được xem xét trong sự tách rời đối với các quyền cơ bản này. Vì vậy, để bảo vệ các quyền cơ bản cần phải có cả các quy định trong các chương về tổ chức, thí dụ về xem xét các khiếu nại Hiến pháp. Như vậy, sau khi một khiếu nại Hiến pháp thành công thì đạo luật đã can thiệp vào

quyền cơ bản của công dân (mà bị khiếu nại) sẽ không được phép thi hành, nếu như nó được ban hành một cách vi hiến, chẳng hạn Quốc hội Liên bang ban hành một đạo luật mà theo quy định của Hiến pháp, vấn đề đó thuộc thẩm quyền của Tiểu bang².

Với tất cả sự khác nhau của các dạng thủ tục tố tụng quan trọng, các quyết định của Tòa án Hiến pháp đều liên quan đến công dân mà thông qua những tranh chấp pháp lý của họ, vấn đề được giải quyết đều áp dụng cho quy chế hiến định của những công dân khác. Nhân đây, có thể kể đến hàng loạt những vấn đề của hoạt động xét xử tại Tòa án được xem xét tại Tòa án Hiến pháp như: quyền ly hôn, quyền tham gia quản lý của người làm công trong các doanh nghiệp lớn, về nghĩa vụ quân sự, quyền phá thai, và nhiều vấn đề khác nữa. Một loạt những vấn đề thuộc về nguyên tắc của luật Hiến pháp như bảo vệ niềm tin, về tính điều độ (của hoạt động hành pháp) cũng như về quy chế đặc thù của công chức, của học sinh, của phạm nhân... đều là những vấn đề đã được phát triển từ thực tiễn giải quyết khiếu nại Hiến pháp. Kể cả những nội dung kinh điển thuộc về đối tượng điều chỉnh của luật Nhà nước liên quan đến tổ chức và thẩm quyền của các cơ quan nhà nước như quy chế đại biểu Quốc hội, phân chia thẩm quyền giữa Liên bang và Tiểu bang... đều hình thành và phát triển do có sự hỗ trợ của những khiếu nại Hiến pháp.

Đối tượng của các khiếu nại Hiến pháp là bản Hiến pháp. Khiếu nại này cần được sử dụng cố gắng sao cho có suy nghĩ hay có chủ tâm. Với tính cách là trung tâm của đời sống Nhà nước, được mô tả là địa điểm của sự hiệp thương cơ bản của xã hội, những khiếu nại Hiến pháp mang tính hội tụ và nó chống lại mọi sự đơn giản hoá.

Một nhóm vấn đề tiếp theo là những khiếu nại Hiến pháp chống lại một đạo luật. Hiện nay, những khiếu nại này giữ vai trò

² Nguyễn Như Phát, Mô hình tài phán Hiến pháp ở Cộng hòa Liên bang Đức, Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp, 11/2004.

đáng kể trong lĩnh vực pháp luật xã hội³. Đã có thời kỳ mà ở đó, Nhà nước không thể chu cấp cho những người quá nghèo và vì thế Nhà nước buộc phải cắt giảm trong lĩnh vực xã hội. Chính vì thế mà điều dễ hiểu là những đạo luật cắt giảm như vậy ngày càng trở thành đối tượng của những khiếu nại Hiến pháp. Thường thì hay xuất hiện những vụ kiện đang liên quan đến người đầu đơn chẳng hạn liên quan đến quyền hưởng hưu trí khi anh ta chưa đến tuổi về hưu. Điều này không hoàn toàn đơn giản khi xem xét một cách rõ ràng về tính thời sự, đương thời của người liên quan theo các đạo luật. Một mặt, người đầu đơn mà chưa đến tuổi về hưu không tính được liệu vào thời điểm mà anh ta về hưu, đạo luật (bị khiếu nại) còn hiệu lực hay không và vì thế anh ta không rõ là đạo luật đó sẽ chi phối anh ta như thế nào. Thậm chí, cũng có thể anh ta sẽ không còn sống tới tuổi về hưu. Mặt khác thì ngay từ lúc này anh ta đã phải đóng bảo hiểm và trước hết, ngay từ thời điểm hiện thời, anh ta đã có những suy nghĩ về bảo hiểm hưu trí của mình. Anh ta buộc phải lựa chọn một sự sắp xếp cho những giải pháp quan trọng trong đoạn đời hiện tại của mình: khiếu nại Hiến pháp.

Không cần phải ngạc nhiên khi thấy rằng, đã gần 60 năm tồn tại và phát triển của khiếu nại Hiến pháp ở Đức mà án vẫn cứ đọng. Đối với một chế định như khiếu nại Hiến pháp thì vấn đề dường như không thể khác được. Với tính cách là một công cụ tố tụng nhằm thực hiện các quyền cơ bản và được chính Hiến pháp ghi nhận, chế định này có một phần trong những vấn đề cốt tử của chính các quyền cơ bản. Ngay cả pháp luật tố tụng cũng vì thế mà đang hiện diện trong sự phát triển. Trong thời kỳ trước, các khiếu nại Hiến pháp đã tự khẳng định mình. Ngày nay, chúng không còn thuộc vấn đề

cần được đặt ra một cách nghiêm túc. Người ta thấy rằng, không có một phương tiện, công cụ pháp lý nào khác lại có thể ăn sâu vào ý thức của người dân như khiếu nại Hiến pháp. Cũng như vậy, người ta sẽ có thể khẳng định rằng, những khiếu nại Hiến pháp đã đóng góp phần đáng kể vào việc tăng cường và mở rộng tư tưởng về quyền cơ bản. Phải cảm ơn nó vì chế định này tiếp tục được Hiến pháp thừa nhận và vì thế, bản Hiến pháp vẫn giữ được bản sắc của một bản Hiến pháp của dân⁴.

II. VẤN ĐỀ XÂY DỰNG CƠ CHẾ TÀI PHÁN HIẾN PHÁP VÀ BẢO ĐẢM QUYỀN CÔNG DÂN Ở VIỆT NAM HIỆN NAY

Theo cách trình bày trên đây thì có thể kết luận là, ở Việt Nam chưa có một chế độ tài phán Hiến pháp theo đúng nghĩa của nó. Chế độ giám sát của Quốc hội và các cơ quan dân cử địa phương, của các tổ chức chính trị, tổ chức chính trị - xã hội là bao gồm số đông về phương diện chủ thể giám sát, nhưng về hiệu quả và chất lượng đều chưa đạt yêu cầu trước nhu cầu về xây dựng Nhà nước pháp quyền. Ở đây, vấn đề không nằm ở sự "thiếu trách nhiệm" của các cơ quan trong hệ thống giám sát mà chính là ở chế độ pháp lý về quyền và trách nhiệm không rõ ràng, không đủ của hệ thống các cơ quan này. Điều này nằm chính trong bản chất quyền lực của các cơ quan này mà vì thế vấn đề không được giải quyết được bằng cách "nâng cấp". Tất cả các cơ quan này đều không có sức mạnh pháp lý để đưa ra những phán quyết có hiệu lực bắt buộc thi hành theo tinh thần của Nhà nước pháp quyền (bao gồm cả các cơ quan Đảng vẫn duy trì sự lãnh đạo thống nhất và duy nhất của mình). Những người phát hiện vấn đề mà không có năng lực và điều kiện để giải quyết vấn đề (cơ quan giám sát) chẳng khác gì các nhà triết học tư sản bị C. Mác phê phán là mới "giải thích được thế giới" "nhưng vấn đề là cải tạo nó" thì chưa làm được.

³ Tiếng Đức là "Sozialrecht". Đây là lĩnh vực pháp luật mà trong hệ thống pháp luật của Đức được coi là lĩnh vực pháp luật độc lập, một môn khoa học độc lập. Nó có đối tượng điều chỉnh độc lập bao gồm những quan hệ xã hội trong lĩnh vực bảo hiểm xã hội, bảo trợ xã hội, ưu đãi xã hội... và vì thế ở Đức có Toà chuyên trách là Toà xã hội (Nguyễn Như Phát).

⁴ Xem: E. Benda, Bài nói chuyện tại Khoa Luật, Đại học quốc gia Hà Nội, 13/5/2001.

Trong lập pháp cũng như hành pháp và tư pháp, đã có biết bao nhiêu cách thức giám sát hoạt động song hệ quả là, không thể khẳng định là đã không hề có những hoạt động lập pháp và hành pháp đã được tiến hành trong sự không phù hợp với Hiến pháp. Mặc dù các quy trình, thủ tục... đều được diễn ra đúng pháp luật. Đã có nhiều vụ án đã trải qua tất cả công đoạn và quy trình tố tụng và việc áp dụng pháp luật không có sai sót song quyền cơ bản của công dân vẫn chưa được đảm bảo vì lý do tư tưởng nhân quyền và nhân đạo được ghi nhận trong Hiến pháp chưa được đem ra so sánh.

Ở phương diện khác cũng thấy rằng, mối quan hệ giữa các thiết chế Nhà nước cao nhất như: Quốc hội, Chính phủ, Tòa án, Viện kiểm sát nhân dân tối cao, Tòa án nhân dân tối cao, mối quan hệ giữa Quốc hội và Hội đồng nhân dân cấp tỉnh theo Hiến pháp trong nhiều trường hợp cũng cần phải có sự giải thích cụ thể mang tính pháp lý bắt buộc để nâng cao hiệu quả hoạt động của cả bộ máy nhà nước.

Thêm vào đó, *quyền con người, quyền công dân* là những giá trị cao quý nhất được ghi nhận và bảo vệ bằng hệ thống các quyền và cơ chế hiến định. Việc ra đời thiết chế bảo hiến độc lập không làm thay đổi các thiết chế bảo vệ quyền con người, quyền công dân hiện có ở nước ta mà là sự bổ sung hoàn thiện thêm cơ chế bảo vệ quyền con người, quyền công dân hiện có; góp phần bảo vệ quyền con người, quyền công dân một cách triệt để hơn, đầy đủ hơn. Bởi vì, một mặt, như viết ở phần trên, thiết chế bảo hiến độc lập ra đời sẽ hoàn thiện thêm các thiết chế tổ chức quyền lực nhà nước hiện có, làm cho các quyền lập pháp, hành pháp và tư pháp ngày càng vững mạnh, sự cam kết của các nhánh quyền lực nhà nước với nhân dân về tính pháp quyền càng thêm mạnh mẽ - nhân tố cơ bản bảo vệ quyền con người, quyền công dân được Hiến pháp ghi nhận. Mặt khác, dấu quyền lực nhà nước được tổ chức chặt chẽ, rõ ràng minh bạch đến đâu, thì cũng như các lao động khác, lao động quyền lực nhà nước cũng có thể có những sai lầm mà khuynh hướng sai lầm chủ yếu là xâm

phạm đến quyền và lợi ích hợp pháp của công dân, nhất là những sai sót từ hoạt động lập pháp, hành pháp và tư pháp ở tầng cao nhất của bộ máy nhà nước. Thiết chế bảo hiến độc lập ra đời sẽ góp phần *bảo vệ quyền con người, quyền công dân một cách triệt để hơn thông qua tài phán những vi phạm hiến định từ phía lập pháp, hành pháp và tư pháp gây ra cho công dân*. Như vậy, thiết chế bảo hiến độc lập ra đời vừa góp phần làm cho Nhà nước - công cụ đầy hiệu lực bảo vệ quyền con người, quyền công dân thêm vững mạnh, vừa là phương tiện giúp con người bảo vệ triệt để hơn quyền con người, quyền công dân của mình nếu bị Nhà nước xâm hại. Thiết chế bảo hiến độc lập ra đời ở nước ta, chắc chắn sẽ góp phần nâng cao ý thức tôn trọng Hiến pháp và pháp luật của cả Nhà nước và công dân, quyền con người, quyền công dân được Hiến pháp ghi nhận và bảo vệ sẽ có bước phát triển mới về chất⁵.

Có thể khẳng định rằng, yêu cầu bảo hiến đã trở thành một yêu cầu cấp bách trong đời sống chính trị và pháp lý của chúng ta. Trong những năm qua, việc bảo hiến trong cơ chế thực thi quyền lực ở nước ta đã được thực hiện thông qua sự lãnh đạo toàn diện của Đảng, cơ chế giám sát tối cao của Quốc hội, cơ chế thẩm định, kiểm tra các văn bản quy phạm pháp luật, cơ chế Thanh tra và giải quyết các khiếu nại tố cáo của công dân. Tuy nhiên, hiệu quả của việc bảo vệ trật tự Hiến pháp thông qua các cơ chế này còn rất nhiều hạn chế. Nguyên nhân cơ bản theo chúng tôi là chưa có sự nhận thức đúng, đầy đủ và nhất quán về các yêu cầu của Hiến pháp do thiếu vắng một “cơ chế phán quyết về những vi phạm Hiến pháp trong hoạt động lập pháp, hành pháp và tư pháp”⁶.

Việc thiết lập tài phán Hiến pháp ở nước ta rõ ràng cần phải có sự nghiên cứu quy mô, nghiêm túc và cẩn trọng vì nó đòi hỏi phải

⁵ Trần Ngọc Đường, Tham luận tại Hội thảo khoa học, JOPSO-Văn phòng Quốc hội, Tp. HCM, 12-13/3/2009.

⁶ 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, 127.

nhận thức lại về cơ chế thực thi quyền lực nhà nước ở nước ta hiện nay. Khi thiết lập một mô hình tài phán Hiến pháp Việt Nam hiện nay (như Nghị quyết Đại hội X đã khẳng định), theo tôi, xuất phát từ hoàn cảnh thực tế của cơ chế quyền lực ở nước ta, cần lưu ý hai vấn đề:

Một là, cần nhận thức rằng, từ yêu cầu của Nhà nước pháp quyền cho thấy, hệ thống giám sát quyền lực nói chung và quyền lực nhà nước nói riêng ở nước ta mặc dù đã khá phong phú và toàn diện, nhưng nhìn chung vẫn thiếu một công cụ quyền lực mang tính tư pháp, phán quyết có giá trị bắt buộc thi hành. Nói khác đi, trong xã hội và trong hệ thống nhà nước vẫn thiếu vắng một loại quyền lực tư pháp đặc biệt (quyền tài phán Hiến pháp). Vì vậy, việc thiết lập thiết chế tài phán Hiến pháp chỉ có mục đích là khắc phục "khoảng trống quyền lực" này chứ nó không làm tổn hại đến quyền lực của bất kỳ một cơ quan nào trong hệ thống nhà nước hay hệ thống chính trị. Ngược lại, với công cụ sắc bén này, cơ quan tài phán Hiến pháp sẽ là công cụ đắc lực để các cơ quan trọng bộ máy nhà nước và hệ thống chính trị hoàn thành tốt nhiệm vụ theo đúng chức năng của mình theo sự "phân vai" của Hiến pháp.

Hai là, trong quá trình nhận thức và xây dựng cơ chế tài phán hiến pháp ở Việt Nam cần thiết phải nhận thức lại và đúng đắn hơn, ít nhất, về những vấn đề lý luận cơ bản:

Thứ nhất là về vai trò và vị trí của Quốc hội trong hệ thống cơ quan nhà nước. Theo đó, Quốc hội là cơ quan quyền lực nhà nước cao nhất và thực hiện quyền giám sát tối cao không có nghĩa là quyền lực của Quốc hội không bị giới hạn bởi Hiến pháp. Quốc hội được hình thành từ Hiến pháp (cơ quan Hiến pháp) và cũng chỉ được hoạt động theo sự phân quyền của Hiến pháp. Trong khi, thông thường, theo chủ nghĩa lập hiến dân chủ, Hiến pháp thường do toàn dân thông qua. Như thế, Quốc hội hiểu nghĩa tối cao hay cao nhất của Quốc hội là hiểu nó với tư cách là cơ quan đại diện trong hình thức dân chủ gián tiếp (đại diện).

Thứ hai là về vấn đề về chủ nghĩa tập

quyền và thống nhất quyền lực. Theo đó, ngày nay người ta hiểu rằng, bất luận là ở chế độ nào thì quyền lực nhà nước cũng đều thống nhất. Sự thống nhất đó kết tinh trong tính quyền lực nhà nước chứ không phải là tính tổ chức mà theo đó có thể nhận thức (sai lầm) rằng quyền lực nhà nước cần tập trung và thống nhất vào một cơ quan hay loại cơ quan nào đó. Sự lầm tưởng này là đi ngược với tinh thần của chủ nghĩa lập hiến và của Nhà nước pháp quyền.

Thứ ba, học thuyết về Nhà nước pháp quyền không tiếp cận theo sự "hơn - kém" hay "cao - thấp" về thẩm quyền của mọi cơ quan và thiết chế trong hệ thống nhà nước. Tư duy theo kiểu hệ thống và thang bậc về thẩm quyền là tư duy đáng dấp của chủ nghĩa phong kiến và quân chủ, không phù hợp với chủ thuyết của Nhà nước pháp quyền. Trong trật tự Nhà nước pháp quyền, Hiến pháp đều "phân" cho mỗi loại cơ quan một loại chức năng và thẩm quyền nhất định và nhiệm vụ của họ là làm đúng yêu cầu của sự phân công của Hiến pháp. Nếu không nhận thức như vậy thì không thể hiểu nổi tại sao (thí dụ) một Chủ tịch Ủy ban nhân dân cấp tỉnh lại có thể là bị đơn trong một vụ án do một Thẩm phán Tòa án cấp huyện xử - điều hiển nhiên trong đời sống pháp lý hiện nay ở Việt Nam.

Như vậy, nỗi lo sợ là lại có một cơ quan nào đó "đứng trên" Quốc hội hay Chính phủ, hay Tòa án nhân dân tối cao là nỗi lo không cần thiết trong một trật tự Nhà nước pháp quyền.

Thứ tư, với tính cách là lực lượng chính trị đại diện và đấu tranh cho lợi ích của toàn dân, Đảng ta là tổ chức chính trị đã tự ghi nhận khuôn khổ hoạt động của mình vào Hiến pháp - nơi kết tinh lợi ích và nguyện vọng của toàn dân. Mặc dù luôn là lực lượng duy nhất lãnh đạo Nhà nước và xã hội, với những phương thức hoạt động của mình và theo Điều lệ, Đảng không có sức mạnh của Nhà nước pháp quyền trong khi Tòa án Hiến pháp được coi là "vương miện của Nhà nước pháp quyền"⁷. Cũng giống như trong mối quan hệ với các thiết chế nhà nước và xã hội, Đảng chỉ có thể và cần thiết tiếp tục "lãnh

đạo" (mà không chỉ đạo) Tòa án Hiến pháp chứ không thể làm thay chức năng của Tòa án Hiến pháp, bởi lẽ đơn giản, nghị quyết của Đảng không có được các thuộc tính của pháp luật. Hơn thế nữa, Đảng ta không có mục đích cao cả nào cao hơn là phụng sự và bảo vệ lợi ích và ý chí của toàn dân - những lợi ích và ý chí được ghi nhận trong bản văn của Hiến pháp bởi một chế độ dân chủ.

Thêm vào đó, vấn đề phân biệt vai trò và nội dung của chức năng lãnh đạo của Đảng và quản lý của Nhà nước đã khá được quan tâm và nghiên cứu áp dụng trong thập kỷ 80 của thế kỷ trước. Đến nay, vấn đề này đã trở nên mờ nhạt và vì thế trong bối cảnh mới và cụ thể là trong quá trình nghiên cứu xây dựng cơ quan bảo hiến ở Việt Nam và phù

hợp với trào lưu chung trong giao lưu quốc tế, cần nhắc lại và tiếp tục nghiên cứu để tìm ra những bài học.

Trên tinh thần đó, việc thiết lập một cơ quan tài phán Hiến pháp độc lập để phán xét các hoạt động vi phạm Hiến pháp trong hoạt động lập pháp, hành pháp và tư pháp sẽ là cơ hội để làm rõ thêm vai trò lãnh đạo của Đảng trong sự phân biệt với quản lý của Nhà nước. Đây cũng là cơ hội để một mặt là góp phần ngăn ngừa khả năng bao biện làm thay Nhà nước từ phía cơ quan Đảng và mặt khác, qua đó nâng cao và bảo đảm uy tín và vai trò lãnh đạo của Đảng theo những nguyên tắc và nguyên lý về lãnh đạo của Đảng, được ghi nhận trong cả Điều lệ Đảng lẫn Hiến pháp của Việt Nam.

⁷ Depenheuer, Tài phán Hiến pháp và vấn đề xây dựng mô hình tài phán Hiến pháp ở Việt Nam (Chủ biên: Đào Trí Úc - Nguyễn Như Phát), Nxb. Công an nhân dân, 2007, tr.37.

(Tiếp theo trang 14 – Cần một mô hình...)

toàn khách quan vì sự lựa chọn trong nghiên cứu là tự do trên quan niệm, kinh nghiệm riêng của từng cá nhân hoặc nhóm. Tôi tin rằng mô hình dù đa dạng đến đâu thì mỗi một kiến nghị đưa ra có những căn cứ xác thực của nó.

Với kinh nghiệm một số năm tham gia nghiên cứu về tài phán hành chính và quan sát hoạt động giải quyết khiếu nại, khiếu kiện hành chính những năm qua, có rút ra được đôi điều để kiến nghị mô hình và lộ trình thực hiện nó.

Thứ nhất, nghiên cứu và thiết lập tài phán hành chính do bức bách về khiếu nại hành chính để giải quyết tranh chấp hành chính trong xã hội đặc biệt là từ khi đất nước từ bỏ kế hoạch hóa tập trung để chuyển sang cơ chế thị trường.

Rất nhiều kiến giải về mô hình và cơ chế được đưa ra. Tất cả đều tài giỏi nhưng đa phần được chế tác lại từ kinh nghiệm nước ngoài, mà chú ý không đúng mức vào thực tiễn nước nhà.

Thứ hai, tư duy trong tổ chức bộ máy

được hạn chế bởi định chế: không nên thêm đầu mối làm công kênh bộ máy nhà nước.

Do vậy, sự nhất trí cao trong nghiên cứu và Đề án là cần có tài phán hành chính độc lập (tương đối) trong hệ thống hành pháp đã không được chấp nhận bởi các cơ quan có thẩm quyền quyết định về tổ chức bộ máy.

Cuối cùng ở nước ta xuất hiện Tòa hành chính trong Tòa án nhân dân. Tổ chức này ban đầu có giá trị như một tiếng vang và làm được một số vụ việc khiếu kiện. Sau đó nó đã lắng dần trong hoạt động tố tụng tư pháp.

Hiện nay, vấn đề tài phán đang được hâm nóng lại và đa phần ý kiến đều hướng đến lập cơ quan tài phán hành chính có tính độc lập nhất định trong hệ thống thực hiện quyền hành pháp.

Từ những suy xét thực tiễn trên, tôi kiến nghị thiết lập Tài phán hiến pháp độc lập trong hệ thống tổ chức nhà nước theo cơ chế Hội đồng Bảo hiến, trong đó chú trọng cơ chế phán quyết bằng thẩm quyền quyết định có hiệu lực pháp lý buộc phải thi hành và làm mất hiệu lực của các quy định hoặc quyết định khác.