

VỀ CÁC YẾU TỐ PHÁT SINH TRÁCH NHIỆM BỒI THƯỜNG NHÀ NƯỚC

Trần Thái Dương*

Về thuật ngữ, thực tiễn pháp luật các nước có nhiều cách gọi khác nhau như “căn cứ”, “điều kiện”, “cơ sở” hay “yếu tố”... phát sinh trách nhiệm bồi thường nhà nước. Dự thảo Luật Bồi thường nhà nước của chúng ta hiện nay đang sử dụng “căn cứ”¹. Đó chính là những điều kiện cần và đủ, những sự kiện tạo thành cơ sở thực tế và được quy định trong pháp luật mà khi hội đủ các điều kiện hay cơ sở đó thì trách nhiệm bồi thường Nhà nước sẽ phát sinh, Nhà nước bị đặt trong trạng thái pháp lí là phải thực hiện nghĩa vụ do pháp luật quy định (nghĩa vụ bồi thường). Nhìn khái quát có thể thấy các yếu tố phát sinh trách nhiệm bồi thường nhà nước cũng có những đặc điểm chung giống như các loại trách nhiệm pháp lí khác, là thể thống nhất bốn yếu tố: (1) Có thiệt hại; (2) Có hành vi trái pháp luật; (3) Có mối quan hệ nhân quả giữa hành vi trái pháp luật và thiệt hại, (4) Có lỗi của người gây thiệt hại. Tuy nhiên, đi sâu vào vấn đề cần phải có những yếu tố nào và nội dung yêu cầu trong mỗi yếu tố chúng ta có thể nhận thấy rõ ràng bên cạnh những điểm chung giống với trách nhiệm dân sự (trách nhiệm bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng), trách nhiệm bồi thường nhà nước còn có một số điểm riêng biệt của loại trách nhiệm pháp lí đặc thù này.

1. Thiệt hại đối với cá nhân, tổ chức

Thiệt hại là tiền đề phát sinh trách nhiệm bồi thường nhà nước, bởi lẽ cũng như trách nhiệm bồi thường thiệt hại nói chung mục đích của trách nhiệm bồi thường nhà nước là khôi phục tình trạng tài sản cho người bị thiệt hại, không có thiệt hại xảy ra thì không đặt vấn đề bồi thường cho dù có đủ các căn cứ

khác². Ở các nước, pháp luật bồi thường nhà nước không trực tiếp quy định cụ thể về thiệt hại mà người ta thường áp dụng các quy định chung của pháp luật dân sự về thiệt hại ngoài hợp đồng. Tuy nhiên, điều đó cũng không loại trừ trường hợp có những loại thiệt hại được quy định riêng trong các đạo luật khác thì đạo luật đó được ưu tiên áp dụng. Thực tiễn tư pháp các nước chỉ rõ thường những thiệt hại trực tiếp và hợp lí thì mới được bồi thường. Ở Pháp, thiệt hại muốn được bồi thường (phát sinh trách nhiệm bồi thường nhà nước) phải hội tụ đủ hai điều kiện: *thứ nhất*, thiệt hại phải tồn tại thực tế, nghĩa là thiệt hại phải được xác định một cách chắc chắn và *thứ hai*, thiệt hại đó phải đánh giá được bằng tiền. Không phải chỉ có những thiệt hại đã xảy ra và đang tồn tại mới được bồi thường mà có thể có cả những thiệt hại tuy chưa xảy ra nhưng chắc chắn sẽ xảy ra trong tương lai. Ví dụ, sự tàn tật của đứa trẻ dẫn đến khả năng chắc chắn sẽ làm trẻ giảm khả năng lao động khi lớn lên. Việc mất đi cơ hội cũng được coi là thiệt hại chắc chắn và có thể được bồi thường. Thiệt hại có được coi là chắc chắn hay không thuộc thẩm quyền đánh giá của Thẩm phán. Trong thực tiễn, việc xác định các thiệt hại về tính mạng, sức khỏe, tinh thần thường khó khăn hơn so với những thiệt hại về thu nhập. Để đảm bảo tính ổn định cho các quan hệ pháp luật về bồi thường nhà nước, pháp luật hoặc thực tiễn tư pháp các nước thường đưa ra các mức bồi thường cố định cho những thiệt hại trong các trường hợp đó.

Trong trách nhiệm bồi thường nhà nước, hai loại thiệt hại là vật chất (tài sản) và tinh thần đều được hiểu theo quy định chung của pháp luật dân sự. Thiệt hại vật chất là loại

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

¹ Xem: Dự thảo Luật Bồi thường nhà nước do Chính phủ trình Quốc hội ngày 13/10/2008 - <http://www.na.gov.vn>.

² Xem thêm: Trường Đại học Luật Hà Nội, Giáo trình Luật Dân sự Việt Nam tập 2; Nxb. Công an nhân dân; Hà Nội, 2008; tr.262.

thiệt hại với các biểu hiện cụ thể như mất mát về tài sản, giảm sút tài sản; những chi phí cần thiết để ngăn chặn, hạn chế, sửa chữa, thay thế, những lợi ích gắn liền với việc sử dụng, khai thác công dụng của tài sản. Những thiệt hại về tính mạng, sức khoẻ làm phát sinh thiệt hại về vật chất bao gồm chi phí cứu chữa, bồi dưỡng, chăm sóc, phục hồi chức năng bị mất, thu nhập thực tế bị mất, bị giảm sút do thiệt hại về tính mạng, sức khoẻ. Thiệt hại do danh dự, nhân phẩm, uy tín bị xâm hại bao gồm chi phí hợp lí để ngăn chặn, khắc phục thiệt hại, thu nhập thực tế bị mất, bị giảm sút do danh dự nhân phẩm, uy tín bị xâm hại. Thiệt hại về tinh thần biểu hiện là những tổn thất trong đời sống tinh thần của cá nhân, gia đình...

Nguyên tắc chung tổn thất tinh thần không thể trị giá thành tiền và bù đắp ngang giá, không thể phục hồi được. Pháp luật quy định việc bồi thường thiệt hại về tinh thần nhằm mục đích an ủi, động viên người bị thiệt hại và người thân thích gần gũi của người đó đồng thời giáo dục ngăn chặn người có hành vi trái pháp luật đã gây thiệt hại³. Trách nhiệm bồi thường thiệt hại do tổn thất về tinh thần trong pháp luật bồi thường nhà nước hiện hành của Việt Nam chỉ được xem xét giải quyết trong lĩnh vực tố tụng hình sự mà chưa áp dụng ở các lĩnh vực khác. Có thể coi đây cũng là một trong những khoảng trống mà sắp tới Luật Bồi thường nhà nước cần phải khắc phục. Dự thảo hiện nay cũng chỉ mới dừng lại ở việc quy định thiệt hại về tinh thần được bồi thường trong một số trường hợp liệt kê cụ thể như bị tạm giữ hành chính, bị đưa vào trường giáo dưỡng, cơ sở giáo dục, cơ sở chữa bệnh; tính mạng, sức khoẻ bị xâm phạm.

2. Hành vi trái pháp luật của người thi hành công vụ

Người thi hành công vụ có bốn phạm trù thực hiện hành vi công vụ đúng khuôn khổ do pháp luật quy định. Những hành vi vượt ra khỏi khuôn khổ đó bị coi là hành vi trái pháp

luật. Tuy nhiên, việc đánh giá thế nào là trái pháp luật đối với mỗi hành vi cũng không đơn giản mà phải xem xét một cách toàn diện và linh hoạt, không thể máy móc chỉ dựa vào một vài quy định cụ thể. Ở Việt Nam hiện nay, về hành vi trái pháp luật, lí luận về bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng cũng chỉ đề cập những điểm cơ bản trên nguyên tắc chung của Luật Dân sự đó là không được xâm phạm đến quyền, lợi ích của người khác. Việc xâm phạm mà gây thiệt hại có thể là hành vi vi phạm pháp luật hình sự, hành chính, dân sự, kể cả hành vi vi phạm đường lối chính sách của Đảng, Nhà nước, vi phạm các quy tắc sinh hoạt trong từng cộng đồng dân cư...⁴. Ở các nước, lí luận về bồi thường thiệt hại nói chung và bồi thường nhà nước nói riêng khá phong phú và phát triển theo những khuynh hướng khác nhau. Trong đó, vấn đề tính trái pháp luật của hành vi được nghiên cứu từ các góc độ, khía cạnh như “lí luận về sự bất hợp pháp của hành vi” (nghĩa hẹp), “lí luận về hành động phi pháp theo nghĩa rộng” và “lí luận về hành động phi pháp theo nghĩa siêu rộng”. Từ cách tiếp cận của “lí luận về vi phạm hành vi” đến cách tiếp cận của “lí luận về vi phạm mang tính hậu quả”, các nhà luật học ở một số nước đã đưa đến quan niệm mới là “*chừng nào mà hậu quả của hành vi của quyền lực công đi ngược lại pháp luật, nó cần phải coi là vi phạm pháp luật, bất luận hành vi tự nó là hợp pháp hay không*”⁵. Các quan điểm này có ý nghĩa sâu sắc trong nhận thức về tính trái pháp luật của hành vi gây thiệt hại bởi người thi hành công vụ, thể hiện khuynh hướng đề cao các quyền, lợi ích chính đáng của cá nhân, tổ chức hay là đề cao quản lí nhà nước. Góp ý cho Dự thảo Luật Bồi thường nhà nước hiện nay ở nước ta cũng có quan điểm cho rằng: “*tính chất trái pháp luật của hành*

⁴ Xem thêm: Trường Đại học Luật Hà Nội, *Giáo trình Luật Dân sự Việt Nam (tập 2)*; Nxb. Công an nhân dân: Hà Nội, 2008; tr.265.

⁵ Xem thêm: TS. Dương Văn Hậu, *Một số vấn đề lí luận về bồi thường nhà nước nhìn từ góc độ ranh giới giữa bồi thường và đền bù*, Tạp chí Dân chủ và pháp luật (số chuyên đề pháp luật bồi thường nhà nước); 2008; tr.45.

³ Xem: Hội đồng Thẩm phán Toà án nhân dân tối cao, *Nghị quyết số 03/2006/HĐTP-TANDTC ngày 8/7/2006 hướng dẫn áp dụng một số quy định của Bộ luật Dân sự về bồi thường thiệt hại*.

vi và yếu tố lỗi của chủ thể gây thiệt hại trong hoạt động quản lý nhà nước quy định như một tính chất chung... là không hợp lý... Điều quan trọng ở đây chỉ là tồn tại hành vi hay quyết định gây thiệt hại đến quyền và lợi ích hợp pháp của cá nhân, tổ chức trong hoạt động quản lý nhà nước⁶. Tính trái pháp luật được xem xét ở hành vi hay ở hậu quả của hành vi cũng chính là một trong những dấu hiệu quan trọng để phân định, thu hẹp, mở rộng hay xoá nhoà ranh giới giữa bồi thường và đền bù nhà nước, nghĩa là nếu nhấn mạnh tính trái pháp luật ở hành vi thì thu hẹp phạm vi bồi thường, ngược lại nếu nhấn mạnh tính trái pháp luật ở hậu quả (thiệt hại) thì mở rộng phạm vi bồi thường nhà nước và bảo vệ mạnh mẽ hơn các quyền con người. Theo quan điểm của Ban soạn thảo Luật Bồi thường nhà nước hiện nay, hành vi trái pháp luật được xác định theo quyết định của cơ quan nhà nước có thẩm quyền. Quy định như vậy là có mặt hợp lý, bởi lẽ Luật này không thể quy định thay thế các quy định cụ thể trong tất cả các lĩnh vực quản lý nhà nước. Tuy nhiên, ở đây cũng tiềm ẩn nguy cơ là có thể làm vô hiệu hoá tư tưởng chủ đạo của chính sách bồi thường nhà nước vì để kết luận hành vi nào đó của cơ quan, cán bộ công chức nhà nước, của người thi hành công vụ là trái pháp luật quả thật không đơn giản cả về nội dung và trình tự thủ tục. Như vậy thì người dân liệu có cơ hội dễ dàng, thuận lợi trong việc bảo vệ các quyền, lợi ích chính đáng của mình hay không. Pháp luật bồi thường nhà nước ở các nước thường cũng không quy định cụ thể về tính trái pháp luật của hành vi do người thi hành công vụ thực hiện mà dành quyền này cho cơ quan có thẩm quyền xác định khi cần quy kết nghĩa vụ hoàn trả cho ngân sách nhà nước.

Hành vi trái pháp luật có thể là hành động hoặc không hành động. Hành động là trường hợp người thực hiện công vụ đã làm việc đáng ra không được phép làm hoặc vượt quá phạm vi được phép (chủ động). Không

hành động là trường hợp người đó không làm, không thực hiện nhiệm vụ đáng ra phải làm (thụ động). Trong quản lý hành chính nhà nước, hiện tượng sao nhãng bốn phận, nghĩa vụ hay trách nhiệm của cán bộ công chức, người thi hành công vụ thường diễn ra và có khả năng gây thiệt hại cho cá nhân, tổ chức. Do vậy, lí luận về trách nhiệm bồi thường nhà nước coi đó là trường hợp không hành động trái pháp luật và Nhà nước cũng phải chịu trách nhiệm bồi thường.

Theo khoản 4 Điều 7 Dự thảo Luật Bồi thường nhà nước, đối với trường hợp người bị oan trong tố tụng hình sự thì không cần xem xét yếu tố lỗi của người thi hành công vụ, do vậy việc xem xét tính trái pháp luật đối với hành vi của họ cũng bị loại trừ. Nghĩa là khi xem xét yêu cầu bồi thường cho người bị oan trong tố tụng hình sự, người ta không cần xét tính trái pháp luật của hành vi của cơ quan, người tiến hành tố tụng. Sở dĩ Dự thảo quy định như vậy là do có quan điểm về xây dựng đạo luật thống nhất các loại bồi thường nhà nước. Trường hợp bị oan trong tố tụng hình sự thì tính trái pháp luật của hành vi công vụ và lỗi của các cơ quan và người tiến hành tố tụng là do suy đoán hoặc khó xác định một cách cụ thể, mặc dù các cơ quan và người tiến hành tố tụng đã thực hiện quá trình này một cách phù hợp với quy định của pháp luật. Như trên đã đề cập, trên thế giới có những nước quy định việc bồi thường cho người bị oan trong tố tụng hình sự thành đạo luật riêng và gọi là “đền bù hình sự” thay vì cũng gọi là bồi thường như Dự thảo Luật Bồi thường nhà nước của Việt Nam hiện nay.

Vấn đề tiếp theo trong yếu tố hành vi trái pháp luật là vấn đề người thi hành công vụ và việc thi hành công vụ (thời gian, địa điểm, phương tiện). Dự thảo đã chọn phương án quy định “có hành vi trái pháp luật của người thi hành công vụ”. Tuy nhiên, cũng cần lưu ý thêm đến vấn đề thời gian, địa điểm và phương tiện thi hành công vụ. Thời gian ở đây có nhất thiết là trong khoảng thời gian thi hành công vụ không? Dù không được quy định thành văn nhưng theo thực tiễn tư pháp ở một số nước thì “quá trình thi hành công vụ được hiểu theo

⁶ Xem thêm: PGS.TS. Nguyễn Cửu Việt, Phạm vi loại việc phải bồi thường thiệt hại trong hoạt động hành chính nhà nước và khái niệm oan, sai; Tạp chí Nghiên cứu lập pháp, số 13 (129); tr.26.

cách tiếp cận từ góc độ tính chất công việc chứ không theo thời gian, địa điểm thực hiện công việc. Cách tiếp cận này rất phù hợp với những loại công việc không phải theo giờ hành chính, điển hình là việc điều tra của cơ quan điều tra, việc canh phòng của bộ đội biên phòng, việc bảo vệ rừng của lực lượng kiểm lâm v.v.”⁷. Ngoài ra trong Luật Bồi thường thiệt hại của Nhật Bản còn có quy định điều kiện phát sinh trách nhiệm bồi thường thiệt hại do những sai sót trong việc xây dựng hoặc quản lý các phương tiện công cộng gây ra gồm hai yếu tố là: có thiệt hại xảy ra; có sai sót trong việc xây dựng hoặc quản lý các công trình công cộng như đường xá, các con sông hoặc các phương tiện công cộng khác. Quy định này khắc phục được tình trạng có chỗ trống của pháp luật rằng nếu chỉ căn cứ vào công việc, thời gian, địa điểm của việc thực hiện hành vi công vụ thì không thể quy kết được hành vi trái pháp luật. Trường hợp công chức không phải trong quá trình thi hành công vụ, nhưng đang quản lý hoặc đang sử dụng phương tiện công cộng mà gây thiệt hại là một trong những ví dụ điển hình cho tình huống này. Án lệ khác là nhân viên cảnh sát tuần tra sử dụng xe của cảnh sát để làm việc riêng nhưng đã gây tai nạn, Tòa án ra phán quyết buộc cơ quan cảnh sát độ bồi thường cho nạn nhân⁸.

Ngoài ra, để áp dụng đúng trách nhiệm bồi thường nhà nước còn phải căn cứ vào pháp luật về cán bộ, công chức và các quy định khác về hoạt động công vụ. Hiện nay, Luật Cán bộ, công chức đã được ban hành (có hiệu lực thi hành từ ngày 01 tháng 01 năm 2010). Tại Điều 2 Luật này quy định: “Hoạt động công vụ của cán bộ, công chức là việc thực hiện nhiệm vụ, quyền hạn của cán bộ, công chức theo quy định của Luật này và các

quy định khác có liên quan”⁹. Trong khi đó, theo khoản 1 Điều 7 Dự thảo Luật Bồi thường nhà nước thì trách nhiệm bồi thường nhà nước phát sinh khi có hành vi trái pháp luật của “người thi hành công vụ”. Quy định như vậy đảm bảo bao quát được tất cả các trường hợp thi hành công vụ mà không bị bó hẹp vào các đối tượng là cán bộ hay công chức như quy định của Luật Cán bộ, công chức.

Hành vi trái pháp luật của người thi hành công vụ gây thiệt hại cho cá nhân, tổ chức thuộc phạm vi trách nhiệm bồi thường nhà nước phải là hành vi trong các lĩnh vực, các việc cụ thể do luật quy định. Thực tiễn cho thấy đây là vấn đề phải hết sức thận trọng. Về nguyên tắc có hai phương pháp xác định các lĩnh vực và các việc có thể áp dụng trách nhiệm bồi thường nhà nước đó là phương pháp liệt kê và phương pháp loại trừ. Phương pháp loại trừ đưa ra nguyên tắc chung kèm theo việc gạt bỏ một số việc nào đó không áp dụng trách nhiệm bồi thường nhà nước. Ngược lại, phương pháp liệt kê chỉ rõ các lĩnh vực, các hành vi cụ thể được áp dụng trách nhiệm bồi thường nhà nước. Ở các nước, những việc được áp dụng trách nhiệm bồi thường Nhà nước đều thuộc về lĩnh vực hành pháp hay quản lý hành chính nhà nước. Dự thảo Luật Bồi thường nhà nước Việt Nam áp dụng phương pháp liệt kê các lĩnh vực và các hành vi cụ thể¹⁰. Việc áp dụng phương pháp liệt kê được đánh giá là tạo thể chủ động trong chính sách bồi thường tùy theo khả năng tài chính của Nhà nước và phù hợp với điều kiện kinh tế-xã hội trong mỗi giai đoạn phát triển của đất nước. Tuy nhiên, một trong những nhược điểm của phương pháp liệt kê là ít nhiều tạo ra sự mâu thuẫn giữa chính sách chung với quy định cụ thể. Tinh thần chung là rộng mở, đề cao trách nhiệm, nghĩa vụ của Nhà nước, của cán bộ, công chức nhà nước ở tất cả các lĩnh vực hoạt động trước người dân, nhưng đi vào cụ thể thì lại bó hẹp, Nhà nước chỉ chịu trách nhiệm bồi

⁷ Xem: ThS. Lê Thái Phương, *Kinh nghiệm pháp luật Nhật Bản về trách nhiệm bồi thường của nhà nước*, Tạp chí Dân chủ và pháp luật (số chuyên đề pháp luật bồi thường nhà nước); tr.129.

⁸ Xem: ThS. Lê Thái Phương, tài liệu đã dẫn, tr.129.

⁹ Xem Luật Cán bộ, công chức tại website: <http://www.vietlaw.gov.vn>

¹⁰ Xem: Dự thảo Luật Bồi thường nhà nước tại website <http://ykien.moj.gov.vn>

thường thiệt hại ở vài lĩnh vực và một số hành vi nhất định. Vậy còn những hành vi trái pháp luật khác của người thi hành công vụ cũng gây những thiệt hại cho cá nhân, tổ chức thì chả nhẽ Nhà nước không có trách nhiệm bồi thường? Việc sử dụng phương pháp liệt kê được coi là giải pháp nhằm đảm bảo tính khả thi của Luật trong đời sống, nhưng chắc chắn còn nhiều vấn đề gây tranh cãi¹¹. Bởi lẽ vấn đề không đơn thuần chỉ là kỹ thuật lập pháp để sao cho đảm bảo tính khả thi của đạo luật mà còn liên quan đến các quan điểm, cách thức tư duy về việc bảo vệ quyền con người, đề cao vai trò, trách nhiệm của Nhà nước trước xã hội trong điều kiện hiện nay.

3. Mối quan hệ nhân quả giữa hành vi gây thiệt hại và thiệt hại

Quan hệ nhân quả giữa hành vi trái pháp luật của người thi hành công vụ và thiệt hại xảy ra đối với cá nhân, tổ chức là một trong những yếu tố bắt buộc để khẳng định tính có căn cứ của trách nhiệm bồi thường nhà nước. Theo trình tự logic trong mối quan hệ này thì hành vi trái pháp luật đóng vai trò nguyên nhân, còn thiệt hại là kết quả của hành vi đó. Nguyên nhân là sự việc xảy ra trước, kết quả là sự việc xảy ra sau, nếu không có hành vi trái pháp luật thì không có thiệt hại xảy ra - không có nhân thì không có quả, đó là vấn đề thực tế. Nếu sau sự việc gây thiệt hại, xảy ra các sự việc mới mà các sự việc này có thể cũng gây thiệt hại tương tự nếu thiệt hại đó chưa xảy ra thì quan hệ nhân quả tự nhiên, về nguyên tắc không chấm dứt. Quan hệ nhân quả chấm dứt nếu tiến trình ban đầu được thay thế bởi tiến trình khác. Quan hệ nhân quả hợp lý xuất hiện khi sự kiện là nguyên nhân tự nhiên của thiệt hại chỉ được coi là nguyên nhân có hệ quả về mặt pháp luật nếu đáp ứng một số điều kiện nhất định. Nguyên nhân chỉ có hậu quả nếu theo sự phát triển thông thường của sự vật và kinh nghiệm cuộc sống, nguyên nhân đó có thể kéo theo hệ quả cùng loại với hệ quả đã xảy ra, đến mức mà dường như sự việc đó thường

tạo thuận lợi cho sự phát sinh kết quả đó (tính có thể lường trước một cách khách quan). Nguyên nhân không còn hợp lý nữa nếu có nguyên nhân khác xác đáng đến mức phải từ bỏ nguyên nhân đầu tiên (sự việc làm chấm dứt quan hệ nhân quả). Đó là các trường hợp bất khả kháng, lỗi nghiêm trọng hoặc hành vi của người thứ ba hoặc của chính người bị thiệt hại¹². Thông thường ở hầu hết các nước, việc xem xét căn cứ mối quan hệ nhân quả giữa hành vi trái pháp luật và thiệt hại khi áp dụng trách nhiệm bồi thường nhà nước chủ yếu dựa trên cơ sở lý luận về trách nhiệm bồi thường thiệt hại trong pháp luật dân sự nói chung. Nhưng việc xác định mối quan hệ nhân quả giữa hành vi trái pháp luật và thiệt hại xảy ra trong thực tế có nhiều trường hợp rất khó khăn, nhất là đối với các lĩnh vực hoạt động công vụ, liên quan đến hành vi của nhiều cơ quan, tổ chức và người có thẩm quyền của Nhà nước. Nếu đi sâu nghiên cứu quan điểm lý luận về mối quan hệ nhân quả có thể thấy giới luật học cũng còn nhiều ý kiến khác nhau, nhưng trong đó có hai trường phái chính là “thuyết điều kiện cần thiết”: nguyên nhân được coi là hành vi trái pháp luật đầu tiên làm nảy sinh những hậu quả tiếp sau và kết quả không thể xảy ra nếu không có hành vi ban đầu; và “thuyết nguyên nhân phổ biến”: trong những điều kiện thông thường hành vi có thể làm phát sinh hậu quả¹³.

Nhìn chung, để xác định quan hệ nhân quả giữa hành vi trái pháp luật và thiệt hại xảy ra trong trách nhiệm bồi thường nhà nước, về cơ bản người ta vận dụng lý luận về trách nhiệm bồi thường thiệt hại trong pháp luật dân sự nhưng mối quan hệ nhân quả ở đây cũng có nét đặc thù riêng, đặc biệt là tình trạng có nhiều nguyên nhân (thường là rất phức tạp) cùng tác động dẫn đến hậu quả

¹² Xem thêm: Trách nhiệm bồi thường nhà nước ở Liên bang Thụy Sĩ - Tạp chí Dân chủ và pháp luật (Số chuyên đề về pháp luật bồi thường nhà nước); 2008; tr.182.

¹³ Xem thêm: Trường Đại học Luật Hà Nội - *Giáo trình Luật Dân sự Việt Nam (tập 2)*; Nxb. Công an nhân dân; Hà Nội, 2008; tr.268.

¹¹ Xem thêm: PGS.TS. Nguyễn Cửu Việt, tài liệu đã dẫn; tr.26-27.

là sự thiệt hại về tài sản và tổn thất tinh thần cho con người.

4. Lỗi của người thi hành công vụ

Vấn đề lỗi của người thi hành công vụ là một trong bốn yếu tố làm phát sinh trách nhiệm bồi thường nhà nước. Tuy nhiên, đây cũng là điểm thể hiện nhiều quan điểm khác nhau về trách nhiệm bồi thường nhà nước nói chung và vấn đề lỗi của người thi hành công vụ nói riêng.

Trên cơ sở lí luận về bồi thường thiệt hại của pháp luật dân sự nói chung, lỗi của người thi hành công vụ được hiểu là thái độ tâm lí của người đó dưới các hình thức cố ý hoặc vô ý. Mức độ, hình thức lỗi trong trách nhiệm bồi thường nhà nước không ảnh hưởng đến việc xác định trách nhiệm bồi thường. Thậm chí có ý kiến cho rằng Nhà nước cũng phải chịu trách nhiệm bồi thường thiệt hại gây ra cho cá nhân, tổ chức cả trong trường hợp người thi hành công vụ không có lỗi. Ý kiến này xuất phát từ quan niệm bồi thường theo nghĩa rộng bao hàm cả đền bù trong việc Nhà nước thực hiện một số chính sách và trường hợp đền bù hình sự. Khoản 4 Điều 7 Dự thảo Luật Bồi thường nhà nước quy định: “Người thi hành công vụ có lỗi vô ý hoặc cố ý, trừ trường hợp bị oan trong hoạt động tố tụng hình sự”. Vấn đề loại trừ trường hợp bị oan trong hoạt động tố tụng hình sự thì đã rõ vì “yếu tố lỗi là không cần thiết, đây không phải là hình thức trách nhiệm dân sự mà là một chính sách của Nhà nước ta nhằm bù đắp một phần tổn hại cho người bị oan. Chính vì chính sách nhân đạo này nên dù không có lỗi Nhà nước vẫn đền bù cho người bị oan”¹⁴. Như trên chúng tôi đã phân tích, trường hợp đền bù hình sự cho người bị oan trong tố tụng hình sự không nên quy định chung với bồi thường nhà nước. Ngoài ra, Dự thảo quy định các hình thức lỗi cố ý hoặc vô ý cũng là không cần thiết. Theo chúng tôi, việc xác định hình thức và mức độ lỗi của người thi hành công vụ chỉ là để ấn định mức

hoàn lại của người đó mà không ảnh hưởng đến nghĩa vụ bồi thường của Nhà nước.

Trong yếu tố “có hành vi trái pháp luật của người thi hành công vụ”, chúng tôi đã đề cập các quan điểm lí luận về bồi thường nhà nước trên thế giới với hai xu hướng chủ đạo: *một là* đề cao quản lí nhà nước (lí luận về vi phạm hành vi); *hai là* đề cao các quyền, lợi ích chính đáng của con người (lí luận về hành vi vi phạm mang tính hậu quả) và tình trạng “lá chắn” phân biệt giữa bồi thường và đền bù đang bị xoá nhoà theo xu hướng thứ hai. Trong căn cứ “có lỗi của người thi hành công vụ” cũng có tình trạng tương tự. Thực tiễn tư pháp nhiều nước trên thế giới cũng dần dần chấp nhận xu hướng: “*công chức có lỗi chừng nào mà nạn nhân có thể chứng minh rằng công chức đã gây ra thiệt hại khi sử dụng quyền lực công. Nếu Nhà nước không đưa ra được những chứng cứ là không có lỗi thì không thể được miễn trách nhiệm bồi thường. Thực tế suy đoán lỗi rõ ràng rằng có sự tồn tại của lỗi do phát sinh hậu quả vi phạm, bất kể liệu người thực hiện có thấy trước được thiệt hại, không kể các đặc điểm chủ quan của người thực hiện hành vi, nhưng chỉ hướng vào sự cẩn trọng trong khi thực hiện nhiệm vụ của người điều hành theo thiện chí lấy đó làm tiêu chí đánh giá, điều đó gọi là tính khách quan của lỗi*”¹⁵. Ở một số nước chẳng hạn như Pháp, “*bên cạnh trách nhiệm bồi thường thiệt hại do lỗi đã xuất hiện nhiều trường hợp trong đó cơ quan nhà nước có thể phải bồi thường ngay cả khi không có yếu tố lỗi hay nói chính xác hơn là không cần chứng minh lỗi*”. Cũng ở Pháp, người ta còn phân biệt giữa lỗi công vụ và lỗi cá nhân, theo đó trình tự thủ tục tố tụng hành chính (Toà hành chính) hay tố tụng dân sự (Toà tư pháp) sẽ được áp dụng. Lỗi của cá nhân người thi hành công vụ là lỗi ngoài công vụ, độc lập, không liên quan đến việc thi hành công vụ. Lỗi cá nhân có thể là sự độc lập về mặt vật chất (ví dụ như trường hợp phạm lỗi ngoài thời gian và không liên quan đến việc thực hiện công vụ) hoặc độc lập về mặt tâm lí. Lỗi cá nhân cũng được coi là độc lập với công vụ ngay cả khi công chức phạm lỗi đó trong

¹⁴ Xem PGS. TS. Dương Đăng Huệ, *Những nội dung cơ bản của Luật Bồi thường nhà nước*, Tạp chí Dân chủ và pháp luật (Số chuyên đề pháp luật bồi thường nhà nước), Hà Nội, 2008, tr.21.

¹⁵ Xem: TS. Dương Văn Hậu, tài liệu đã dẫn; tr. 48.

quá trình thực hiện công vụ, chẳng hạn vì động cơ cá nhân (trả thù hoặc trục lợi...), hành vi thái quá như nói năng thô lỗ, nhục mạ, đe dọa bạo lực không thể chấp nhận được, thiếu cẩn trọng, thiếu ý thức nghề nghiệp. Lỗi cá nhân còn có thể là lỗi không thể tha thứ được vì mức độ nghiêm trọng của hậu quả để lại và vì thiếu ý thức nghề nghiệp của người vi phạm. Lỗi công vụ là lỗi mà người thi hành công vụ phạm phải khi thi hành hoặc có liên quan đến việc thi hành công vụ. Lỗi công vụ là khái niệm có nội hàm khá rộng, thậm chí lỗi công vụ xuất hiện từ việc không hành động của cơ quan nhà nước hoặc sự hoạt động yếu kém của cơ quan nhà nước mặc dù không thể xác định được cụ thể công chức nào có hành vi vi phạm. Lỗi công vụ cũng được hình thành do lỗi tập thể của các cơ quan hành chính nhà nước. Tuy nhiên, trong thực tiễn xảy ra nhiều trường hợp mà cá nhân người thi hành công vụ không có khả năng tài chính để bồi thường cho người bị hại theo thủ tục dân sự nên pháp luật cho phép người bị thiệt hại được yêu cầu cơ quan nhà nước bồi thường cho họ ngay cả khi thiệt hại do lỗi cá nhân của công chức gây ra.

Vì sao người thi hành công vụ có lỗi mà Nhà nước vẫn phải bồi thường, không phải là trách nhiệm cá nhân của người thi hành công vụ? Trả lời câu hỏi này cũng chính là để giải đáp tính chất đặc thù của trách nhiệm bồi thường nhà nước, không phải đơn thuần là trách nhiệm dân sự mà còn có yếu tố Nhà nước (công quyền) qua các yếu tố phát sinh trách nhiệm bồi thường nhà nước như đã phân tích. Trên thực tế, nếu quy định bắt buộc người bị thiệt hại phải chứng minh được lỗi của người thi hành công vụ là điều rất khó khăn. Do vậy, nếu cần xác định yếu tố lỗi của người thi hành công vụ thì cũng chỉ nên quy định là nghĩa vụ của cơ quan nhà nước có thẩm quyền (bên cạnh việc xác định tính trái pháp luật của hành vi) chứ không thể quy định thành nghĩa vụ của người bị thiệt hại. Hiện nay, Dự thảo Luật Bồi thường nhà nước đang hoàn thiện để trình Quốc hội vào kỳ họp tới (tháng 5 năm 2009), về căn cứ lỗi của người thi hành công vụ cũng còn các quan điểm khác nhau. Bên cạnh ý kiến cho rằng

cần quy định lỗi của người thi hành công vụ là căn cứ bắt buộc trong trách nhiệm bồi thường nhà nước, bởi lẽ dù có yếu tố nhà nước nhưng thực chất đây cũng là loại trách nhiệm dân sự (bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng) còn có những ý kiến khác ủng hộ việc bỏ quy định lỗi của người thi hành công vụ là yếu tố bắt buộc: “... để được bồi thường... không cần phải xác định lỗi mà chỉ cần hành vi gây thiệt hại đó trái pháp luật là đủ”¹⁶. Lỗi và các hình thức, mức độ của lỗi chỉ có ý nghĩa bắt buộc khi xác định trách nhiệm và mức bồi hoàn cho Nhà nước đối với người thi hành công vụ đã gây thiệt hại cho cá nhân, tổ chức. Hơn nữa, “đối với cơ quan, công chức nhà nước thì chỉ cần có lỗi (dù là lỗi cố ý hay vô ý) thì đều phải hoàn trả, còn đối với chủ thể không phải cơ quan hay công chức nhà nước thì chỉ phải hoàn trả khi có lỗi cố ý”¹⁷.

Như vậy, về yếu tố lỗi của người thi hành công vụ, pháp luật cần quy định điều kiện hay căn cứ đòi bồi thường độc lập với vấn đề xác định lỗi và hình thức, mức độ lỗi của người thi hành công vụ (có thể song hành với việc xác định tính trái pháp luật của hành vi). Bằng cách đó vừa đảm bảo ngăn ngừa được tình trạng làm bừa, làm ẩu, không sợ việc phải bồi thường (bồi hoàn) của người thi hành công vụ đồng thời cũng ngăn ngừa được tâm lí lo sợ sai sót, lỗi lầm mà thiếu bản lĩnh tự tin trong việc thi hành công vụ của họ.

Qua đề cập các yếu tố phát sinh trách nhiệm bồi thường nhà nước như trên có thể đưa ra một số điểm nhận xét và kết luận sau:

- Trên thực tế, bồi thường nhà nước ở các nước trên thế giới được áp dụng đối với một số lĩnh vực nhất định mà chủ yếu là hoạt động hành pháp và chỉ đối với những hành vi trong giới hạn theo quy định của pháp luật. Trách nhiệm bồi thường nhà nước phát sinh trên cơ sở khi có đủ các yếu tố (căn cứ) do pháp luật quy định. Cùng với tiến trình dân

(Xem tiếp trang 65)

¹⁶ Xem: TS. Nguyễn Minh Đoan, *Bồi thường nhà nước - từ quan điểm đến pháp luật và khả năng thực hiện*, Tạp chí Nghiên cứu lập pháp, số 13 (129) 8/2008; tr.8
¹⁷ Xem: TS. Nguyễn Minh Đoan, tài liệu đã dẫn trên.

quyền con người vì tính phổ biến của quyền con người phản ánh những đặc điểm, những thuộc tính, những mối liên hệ ổn định, tất nhiên, lặp lại ở nhiều đặc điểm, thuộc tính đặc thù của quyền con người. Do vậy, tính phổ biến của quyền con người là những đặc điểm, những đặc tính gắn liền với bản chất, quy định phương hướng tồn tại và phát triển của các đặc điểm thuộc tính đặc thù của quyền con người.

Vì tính phổ biến của quyền con người chỉ tồn tại trong tính đặc thù của quyền con người, thông qua tính đặc thù để biểu thị sự tồn tại của mình, nên chỉ có thể tìm tính phổ biến của quyền con người trong tính đặc thù của quyền con người, xuất phát từ tính đặc thù của quyền con người. Ví dụ: muốn nhận thức được quy luật phát triển của quyền con người ở mức độ toàn thế giới, phải nghiên cứu, phân tích, so sánh quá trình phát triển thực tế quyền con người ở những thời điểm

khác nhau và ở những khu vực khác nhau, ở những quốc gia khác nhau mới tìm ra được những mối liên hệ chung tất nhiên, ổn định của sự phát triển quyền con người.

Tính phổ biến của quyền con người là những đặc điểm, đặc tính sâu sắc, bản chất chi phối tính đặc thù của quyền con người, nên nhận thức về quyền con người phải nhằm tìm ra tính phổ biến và trong hoạt động thực tiễn về quyền con người phải dựa vào tính phổ biến của quyền con người để điều chỉnh tính đặc thù của quyền con người. Chính vì vậy khi nghiên cứu quyền con người trước hết đòi hỏi phải nghiên cứu những vấn đề chung về quyền con người. Mặt khác, tính phổ biến của quyền con người lại biểu hiện thông qua tính đặc thù của quyền con người, nên khi áp dụng tính phổ biến của quyền con người phải căn cứ vào tình hình cụ thể của từng thời kỳ lịch sử ở mỗi nước để vận dụng cho thích hợp.

(Tiếp theo trang 50 – Về các yếu tố phát sinh...)

chủ hoá, năng lực và hiệu quả hoạt động nhà nước ngày càng được nâng cao thì trách nhiệm bồi thường nhà nước ở các nước cũng ngày càng được mở rộng hơn.

- Trách nhiệm bồi thường nhà nước là loại trách nhiệm pháp lí đặc thù vừa mang yếu tố của trách nhiệm dân sự vừa mang yếu tố hành chính nhà nước (công quyền), do vậy cần được điều chỉnh độc lập nhưng cũng phải đảm bảo tính thống nhất với trách nhiệm bồi thường thiệt hại trong pháp luật dân sự và các loại trách nhiệm pháp lí khác. Đồng thời cũng cần phân định rõ trách nhiệm bồi thường nhà nước với việc đền bù khi Nhà nước thực hiện một số chính sách nhất định hay đền bù trong tố tụng hình sự.

- Tuy lí luận và thực tiễn pháp luật các nước trên thế giới còn nhiều điểm cũng như giải pháp khác nhau khi tiếp cận hay quy định các vấn đề cụ thể cũng như các yếu tố phát sinh trách nhiệm bồi thường nhà nước, nhưng

điểm chung nhất đó là, đều hướng tới mục tiêu là tạo ra và ngày càng cải thiện cơ chế pháp luật nhằm bảo vệ có hiệu quả các quyền, lợi ích chính đáng của con người, chống các biểu hiện vô trách nhiệm hay lạm dụng quyền lực, lạm dụng công vụ làm thiệt hại cho người dân, đồng thời cũng thông qua đó nâng cao trách nhiệm, đạo đức và bản lĩnh của người thi hành công vụ, đảm bảo uy tín của công quyền trước con người và đời sống xã hội.

- Chủ trương xây dựng Luật Bồi thường nhà nước ở Việt Nam hiện nay là đúng đắn nhưng để Luật có sức sống thực thụ chắc chắn chúng ta sẽ còn phải xem xét, đánh giá dự kiến tác động xã hội một cách khoa học, tiếp thu ý kiến phản biện xã hội từ nhiều góc độ khác nhau... Những phân tích trong bài viết này với vài thiếu ý của tác giả về lí luận và thực tiễn như trên rất mong được sự phản hồi của bạn đọc.