

Cách thể hiện, trình bày Hiến pháp

Võ Trí Hào*

*Khoa Luật, Đại học Quốc gia Hà Nội,
144 Xuân Thủy, Hà Nội, Việt Nam*

Nhận ngày 16 tháng 5 năm 2011

Tóm tắt. Từ góc nhìn của luật tư soi rọi vào các bản hiến pháp hiện hành của Việt Nam, cũng như lịch sử phát triển các bản hiến pháp của Việt Nam, tác giả cho rằng Lời nói đầu của Hiến pháp 1992 thể hiện không thành công chủ thể và mục đích của việc ban hành Hiến pháp; các quyền cơ bản của công dân chưa được đặt ở vị trí tương xứng trong Hiến pháp; ngôn từ dùng trong Hiến pháp còn mang tính ban ơn.

1. Những điều cần bàn về Lời nói đầu Hiến pháp 1992

Lời nói đầu của hiến pháp Việt Nam hiện hành có độ dài (9 câu, 538 từ) xứng đáng được ghi vào kỷ lục Guinness. Việc có được sự bất thường này là nhờ lời nói đầu Hiến pháp và Hiến pháp nói chung đã kiêm nhiệm nhiều chức năng không phải của một bản hiến pháp thông thường. Lời nói đầu của một bản hiến pháp thông thường cần thể hiện những nội dung gì?

1.1. Mục đích của hợp đồng hay mục đích của hiến pháp

Hiến pháp là sự thể hiện ý chí đồng thuận về việc thành lập nên một nhà nước và trao quyền cho bộ máy nhà nước. Sự thỏa thuận này được luật tư gọi là hợp đồng. Và một nhân tố của hợp đồng cần được thể hiện là mục đích của hợp đồng. Mục đích của hợp đồng hay mục đích của hiến pháp là lý do để các bên của hợp đồng đến với nhau, là lý do của nhân dân ủng

hộ nhà nước, sâu xa hơn là lý do để nhân dân Việt Nam đi theo cách mạng.

Mục đích của hợp đồng hay mục đích của hiến pháp cũng sẽ có ý nghĩa rất quan trọng trong vấn đề giải thích hợp đồng. Khi ngôn từ trong từng điều khoản của hợp đồng có chỗ nào không rõ thì mục đích hợp đồng là ngọn hải đăng dẫn đường cho việc giải thích. Mục đích hợp đồng cũng sẽ đòi hỏi việc giải thích hợp đồng hay hiến pháp phải mang tính hệ thống, các điều khoản không được tách rời nhau; khi hai điều khoản của hiến pháp cùng liên quan một vụ việc nhưng có nội dung mâu thuẫn nhau thì không thể nói rằng điều A có hiệu lực cao hơn điều B mà chỉ có thể nói rằng điều A phù hợp với mục đích của hiến pháp, còn điều B thì không.

Chính vì vai trò quan trọng như vậy của mục đích hiến pháp, nên lời nói đầu của các bản hiến pháp văn minh thường thể hiện rất rõ nét.

Lời nói đầu Hiến pháp Liên bang Hòa Kỳ năm 1787 vẹn vẹn một câu như sau [5]: “Chúng tôi, nhân dân Hợp chúng quốc, với mục đích xây dựng một Liên Bang hoàn hảo hơn, thiết lập công lý, đảm bảo an ninh trong nước và sự phòng thủ chung, thúc đẩy sự thịnh vượng trong

* ĐT: 84-166 8585 999.

E-mail: hao.votri@fulbrightmail.org

liên minh, giữ vững nền tự do cho bản thân và các thế hệ mai sau, quyết định xây dựng và ban hành bản Hiến pháp này cho Hợp chúng quốc Mỹ châu”.

Hoàn toàn tương tự, lời nói đầu của Hiến pháp Cộng hòa Liên bang Đức, cũng tóm gọn mục đích và chủ thể của hiến pháp trong một câu [3]: “Ý thức về trách nhiệm trước Thượng đế và loài người, với mong muốn gìn giữ hòa bình thế giới với tư cách là một thành viên bình đẳng trong một liên minh châu Âu, thông qua cơ quan lập hiến của mình, nhân dân Đức đã tự ban hành nên bản hiến pháp này”.

1.2. Chủ thể của hợp đồng hay chủ thể của hiến pháp

Hiến pháp cũng như hợp đồng đều thể hiện sự thống nhất ý chí giữa các bên liên quan. Và vì vậy trong hiến pháp cũng như trong hợp đồng không thể nào thiếu thông tin về các chủ thể liên quan. Trong hợp đồng theo luật tư thì thông tin về bên A, bên B được ghi rất chi tiết, nhưng trong hiến pháp thì thông tin về bên A rất ngắn gọn: nhân dân; có thể trực tiếp như Lời nói đầu Hiến pháp Liên bang Hoa Kỳ, Liên bang Đức: “*chúng tôi, nhân dân Hợp chúng quốc Hoa Kỳ*”, “*nhân dân Đức*” hoặc gián tiếp như Lời nói đầu Hiến pháp 1946: “*Được quốc dân giao cho trách nhiệm thảo bản Hiến pháp đầu tiên*”.

Việc thể hiện thông tin về chủ thể của hợp đồng liên quan chặt chẽ tới hiệu lực hợp đồng. Theo Điều 127 Khoản 1 điểm a và Điều 410 Bộ luật dân sự Việt Nam năm 2005, thì một hợp đồng dân sự khi không rõ chủ thể, nhằm lẫn chủ thể, chủ thể không đủ năng lực đều có thể bị tòa án tuyên bố vô hiệu. Đối với hiến pháp cũng vậy, những khiếm khuyết liên quan chủ thể lập hiến có thể dẫn đến một bản hiến pháp không còn giá trị.

1.3. Việc thể hiện chủ thể, mục đích của hiến pháp trong các bản hiến pháp của Việt Nam

Bằng ngôn ngữ gián tiếp, nhưng lời nói đầu của Hiến pháp 1946 đã thể hiện thành công cả chủ thể và mục đích của hiến pháp.

Chủ thể quyền lập hiến theo Hiến pháp 1946 là “quốc dân” (nhân dân), và được thể hiện như sau: “Được quốc dân giao cho trách nhiệm thảo bản Hiến pháp đầu tiên của nước Việt Nam dân chủ cộng hòa”.

Còn mục đích của hiến pháp là: “độc lập và thống nhất tiến bước trên đường vinh quang, hạnh phúc, cùng nhịp với trào lưu tiến bộ của thế giới và ý nguyện hòa bình của nhân loại”.

Tiếp tục truyền thống dùng ngôn ngữ gián tiếp, lời nói đầu của các bản hiến pháp 1959, 1980 khá tản mạn. Mục đích của Hiến pháp không được lời nói đầu hiến pháp 1992 đề cập và mãi đến năm 2001 mới được bổ sung như sau: “Dưới ánh sáng của chủ nghĩa Mác - Lênin và tư tưởng Hồ Chí Minh, thực hiện Cương lĩnh xây dựng đất nước trong thời kỳ quá độ lên chủ nghĩa xã hội, nhân dân Việt Nam nguyện phát huy truyền thống yêu nước, đoàn kết một lòng, nêu cao tinh thần tự lực, tự cường xây dựng đất nước, thực hiện đường lối đối ngoại độc lập, tự chủ, hoà bình, hữu nghị, hợp tác với tất cả các nước, nghiêm chỉnh thi hành Hiến pháp, giành những thắng lợi to lớn hơn nữa trong sự nghiệp đổi mới, xây dựng và bảo vệ Tổ quốc.”

Nếu như mục đích của hiến pháp không có sự thay đổi lớn, thì chủ thể của hiến pháp có sự “đổi ngôi” kể từ lời nói đầu Hiến pháp 1959. Nhân dân không còn là bên A của khế ước mà trở thành bên B của khế ước, nhân dân không còn quyền lập hiến như lời nói đầu Hiến pháp 1946 nữa. Kể từ Hiến pháp 1959, thì nhân dân không phải là chủ thể đứng ra giao quyền và nghĩa vụ cho nhà nước nữa, mà ngược lại: nhà nước đặt ra hiến pháp, và thông qua hiến pháp đặt ra quyền và nghĩa vụ của công dân. Còn nhân dân có một bổn phận hoàn toàn mới: “Toàn thể nhân dân Việt Nam đoàn kết chặt chẽ dưới lá cờ bách chiến bách thắng của Đảng cộng sản Việt Nam, **ra sức thi hành Hiến pháp**” (Đoạn 18 Lời nói đầu Hiến pháp 1980).

Như vậy, trong trật tự mới này thì “hội đồng quản trị đặt ra điều lệ công ty cho cổ đông, và cổ đông thì ra sức thi hành điều lệ công ty”, còn

bản thân hội đồng quản trị và ban giám đốc sẽ đi làm công việc khác.

Sự “đổi ngôi” này đã nhận được sự cổ vũ nồng nhiệt của các luật gia Việt Nam, các cơ sở đào tạo luật học, đặc biệt công trường Đại học Luật Hà Nội đã treo khẩu hiệu: “Sống và làm việc theo **Hiến pháp** và pháp luật” như là tinh túy của nền luật học Việt Nam sau 1959.

1.4. Hiến pháp có phải là một tấm bia ghi công đức của người chiến thắng?

Sau mỗi thắng lợi thì những người chiến thắng khắp toàn cầu trong suốt lịch sử nhân loại thường dựng bia công đức để kể về tài cao đức dày của mình, rồi tạc tượng, xây bảo tàng, đổi tên đường phố... Nhưng chưa nơi nào lại sáng tạo như Việt Nam, biến hiến pháp thành một bia ghi công đức. Lời nói đầu của các bản hiến pháp 1959, 1980, 1992 đều liệt kê khá chi tiết các thành công của cách mạng.

Tôi không muốn bàn về “lịch sử hư, lịch sử ngoạn”[7], tôi chỉ muốn cùng độc giả bàn về sáng tạo vĩ đại của các luật gia Việt Nam bất Hiến pháp phải kiêm nhiệm thêm những chức năng không vốn có của nó: bia công đức và biên niên sử.

Liệu có phải chiến thắng và thành công của nhân dân Việt Nam nhiều đến mức tất cả các bảo tàng, bia tưởng niệm không tả hết được, nên phải đưa cả vào Hiến pháp? Nếu điều này là đúng thì tôi thấy nhân dân của các nước tiên tiến thật là tội nghiệp: họ ít có cơ hội đeo huân chương anh hùng, họ ít có cơ hội bị xâm lược để có thể vùng lên trong vinh quang, quần áo họ sạch sẽ quá nên ít có cơ hội rủ bùn đen đứng dậy sáng lòa.

Liệu có phải việc đưa các thành công, chiến thắng và cả hận thù (Lời nói đầu Hiến pháp 1980) sẽ giúp cho công dân Việt Nam không bao giờ quên các chiến thắng của cha ông mình? Nếu đây là ước muốn của những người theo chủ trương “Hiến pháp kiêm nhiệm”, thì tôi nghĩ muốn đạt hiệu quả giáo dục công dân như vậy thì những nội dung trên cần đưa vào đầu tiên là trong bộ luật dân sự, bộ luật hình sự,

đặc biệt là trong quy hoạch đô thị, quy định về chứng khoán... Vì những văn bản đó thì công dân Việt Nam mới đọc nhiều, quan tâm nhiều. Còn Hiến pháp thì không giúp gì họ khi có vụ tranh chấp ra trước Tòa án nên độc giả không nhiều bằng các văn bản nói trên.

Về tính khoa học của việc tiếp tục đề Hiến pháp Việt Nam kiêm nhiệm thêm nhiều chức năng nữa hay không thì còn phải tranh luận thêm. Nhưng việc kiêm nhiệm chức năng là câu trả lời cho câu hỏi tại sao lời nói đầu của hiến pháp Việt Nam xứng đáng được ghi vào kỷ lục Guinness về độ dài.

2. Quyền của người chủ đất nước nên đặt ở vị trí nào trong hiến pháp?

Khi hiến pháp “của dân, do dân, vì dân” thì mục đích ban hành hiến pháp phải là hạnh phúc, phồn thịnh của nhân dân, quyền và nghĩa vụ cơ bản của công dân phải đặt lên hàng đầu.

2.1. Quyền và nghĩa vụ cơ bản của công dân nên đặt lên hàng đầu trong Hiến pháp

Thông lệ quốc tế chỉ ra rằng quyền và nghĩa vụ cơ bản của công dân luôn được đặt ở vị trí đầu tiên như hiến pháp Đức, Pháp, hoặc vị trí thứ hai sau phần các quy định chung như Hiến pháp Nga, Nhật, Hàn Quốc, Trung Quốc. Thông lệ này không chỉ đơn thuần phản ánh việc tôn vinh quyền lợi của nhân dân, mà nó còn phản ánh logic của kỹ thuật lập hiến mà một bản hiến pháp hiện đại cần tuân theo.

Nếu nhân dân là người chủ của đất nước, là chủ thể thông qua hiến pháp đứng ra trao quyền cho nhà nước, thì nhân dân chính là bên A còn nhà nước là bên B của hợp đồng. Và một logic xuyên suốt từ luật tư sang luật công là trong hợp đồng thì thông tin, quyền và nghĩa vụ của bên A bao giờ cũng được đề cập trước bên B. Trong một số trường hợp thì hai bên của hợp đồng còn đưa ra các nguyên tắc chung của hợp đồng. Phần các nguyên tắc chung này có thể mang các tên gọi khác nhau như “quy định chung” (general provisions) [4] như trong hiến

pháp Hàn Quốc, hoặc “những vấn đề cốt lõi của hệ thống hiến pháp” (fundamentals of constitutional system) [6] nhưng nó đều có chung chức năng: là các nguyên tắc mà dựa vào đó nhân dân trao quyền cho nhà nước. Việc tách các nguyên tắc chung của hiến pháp thành một chương riêng dẫn đến trong một số trường hợp quyền và nghĩa vụ cơ bản của công dân được quy định ở chương thứ hai thay vì ở chương thứ nhất.

Việc Hiến pháp 1992 của Việt Nam việc quy định về quyền và nghĩa vụ cơ bản của công dân ở chương thứ năm làm cho chúng ta khác biệt không chỉ với các nước tiên tiến như Nga, Đức, Nhật, Mỹ, Pháp, Hàn Quốc mà cũng khác ngay với các nước trong “phe xã hội chủ nghĩa” như Trung Hoa [1], Cuba [2]. Cả hai quốc gia này đều quy định quyền và nghĩa vụ cơ bản của công dân ở chương II (sau chương “Các quy định chung”).

Việc quyền và nghĩa vụ cơ bản của công dân không được đặt lên hàng đầu mà là hàng thứ năm trong hiến pháp 1992 chẳng những làm cho chúng ta khác biệt so với phần còn lại của nhân loại, không tuân theo logic chung của kỹ thuật trình bày, thể hiện hiến pháp, mà nó còn gián tiếp thể hiện tư duy “nhà nước ban ơn”.

2.2. Tư duy bao cấp pha trộn với nho giáo: Soạn hiến pháp theo ngôn ngữ ban ơn

Mặc dầu chế độ bao cấp đã bị bãi bỏ, “nhà nước chuyên chính vô sản” trong hiến pháp 1980 được thay bằng “Nhà nước của dân do dân vì dân” trong Hiến pháp 1992, nhưng tư duy bao cấp trộn lẫn với tâm lý “quan phụ mẫu” theo nếp nghĩ Nho giáo vẫn còn vương vãi khắp trong Hiến pháp 1992, đặc biệt ngôn ngữ ban ơn vẫn được sử dụng trong nhiều đoạn của Hiến pháp.

Tư duy này thể hiện rõ nét nhất ở Chương III (Văn hóa, giáo dục khoa học, công nghệ) và Chương V (Quyền và nghĩa vụ cơ bản của công dân). Chỉ đếm riêng trong hai chương này thôi thì cụm từ “**Nhà nước tạo điều kiện**” được sử dụng tới tám lần.

Điều 31 quy định “Nhà nước **tạo điều kiện (1)** để công dân phát triển toàn diện”. Điều 34 quy định “Nhà nước... **tạo điều kiện (2)** để mọi người được chăm sóc sức khỏe”. Điều 41 quy định “Nhà nước ... **tạo các điều kiện (3)** để không ngừng mở rộng các hoạt động thể dục, thể thao quyền chúng”. Điều 59 quy định “Học sinh có năng khiếu được Nhà nước và xã hội **tạo điều kiện (4)** học tập để phát triển tài năng” và “Nhà nước và xã hội **tạo điều kiện (5)** cho trẻ em khuyết tật, trẻ em có hoàn cảnh khó khăn khác được học văn hóa và học nghề phụ hợp”. Điều 63 quy định “Nhà nước và xã hội **tạo điều kiện (6)** để phụ nữ nâng cao trình độ mọi mặt, không ngừng phát huy vai trò của mình trong xã hội”. Điều 66 quy định Thanh niên được gia đình, Nhà nước và xã hội **tạo điều kiện (7)** học tập, lao động và giải trí”. Điều 75 quy định “Nhà nước khuyến khích và **tạo điều kiện (8)** để người Việt Nam định cư ở nước ngoài giữ gìn bản sắc văn hóa dân tộc Việt Nam...”.

Tại sao cha ông mình đóng góp xương máu trong các cuộc kháng chiến, bản thân mình đi lính, đóng góp thuế cho nhà nước, thì đời mình đương nhiên được hưởng các điều kiện sống cần thiết, chứ sao mình lại phải mong chờ “Nhà nước tạo điều kiện”? Nhà nước phải có nghĩa vụ với mình chứ ?

Theo chúng tôi, thay vì sử dụng ngôn ngữ ở dạng thức chủ động theo công thức “*Nhà nước tạo điều kiện cho công dân...*” thì nên sử dụng ngôn ngữ ở dạng thức bị động theo công thức “*Công dân được hưởng các điều kiện...*”. Và quan trọng hơn, đằng sau công thức này là nghĩa vụ của Nhà nước. Nếu các điều kiện sống cần thiết không được tạo ra trên thực tế cho công dân thì Nhà nước đã vi phạm nghĩa vụ hiến pháp. Việc sử dụng ngôn ngữ ở dạng thức chủ động như trong hiến pháp hiện nay làm cho người đọc có cảm giác Nhà nước đang ban ơn cho công dân. Và việc sử dụng ngôn ngữ thiếu chính xác này còn làm cho trách nhiệm của Nhà nước thiếu rõ ràng, vì nếu các điều kiện sống cần thiết không được tạo ra cho công dân, thì công dân biết kiện ai. Vì Nhà nước chỉ “tạo điều kiện” khi Nhà nước thấy thuận cho mình,

còn Nhà nước không có nghĩa vụ đảm bảo các điều kiện này sẽ tồn tại.

3. Kiến nghị chung

1. Nên trả lại quyền lập hiến cho nhân dân như Lời nói đầu Hiến pháp 1946, còn việc nhân dân trực tiếp thực hiện quyền lập hiến hay ủy quyền cho Quốc hội thì bàn sau;

2. Nên quy định trực tiếp, rõ ràng mục đích nhân dân lập ra hiến pháp là gì;

3. Nên xem xét tránh việc liệt kê chi tiết lịch sử dài dòng ở lời nói đầu hiến pháp;

4. Đưa chương quyền và nghĩa vụ của công dân lên vị trí thứ hai, sau chương chế độ chính trị;

5. Hạn chế dùng ngôn từ mang tính ban ơn, tăng cường sử dụng ngôn từ dưới dạng thức bị động.

Tài liệu tham khảo

- [1] Hiến pháp CHND Trung Hoa
<http://english.peopledaily.com.cn/constitution/constitution.html>
- [2] Hiến pháp Cuba
http://www.cubaverdad.net/cuban_constitution_english.htm
- [3] Hiến pháp CHLB Đức
<http://www.verfassungen.de/de/gg/index.htm>
- [4] Hiến pháp Hàn Quốc
http://www.servat.unibe.ch/icl/ks00000_.html
- [5] Hiến pháp Hoa Kỳ
<http://www.usconstitution.net/const.html#Preamble>
- [6] Hiến pháp LB Nga
<http://www.constitution.ru/en/10003000-01.htm>
- [7] Phạm Anh Tuấn, *Lịch sử Ngoại, lịch sử Hư...*, ngày 11.8.2011
(<http://tuanvietnam.vietnamnet.vn/2011-08-10-lich-su-ngoan-lich-su-hu->).

Technique of drafting constitution

Vo Tri Hao

VNU School of Law, 144 Xuan Thuy, Hanoi, Vietnam

Approaching the present constitution of Vietnam as well as the history of constitutionalism in Vietnam from the view of social contract, the author has pointed out that the preamble of Constitution 1992 is not successful at describing the owner of the constitution as well as the aim of the constitution; even at some points, there are confusions. The author suggests that basic rights of citizen should be placed at second chapter instead of fifth chapter. The language of the present constitution should be changed also so that citizens are the owner of the country, not the subjects of the state.