



TÁC PHẨM DỊCH DC-26

Lược dẫn về pháp quyền

Brian Z. Tamanaha

Lê Duy Nam dịch

Lược dẫn về pháp quyền ¹

Brian Z. Tamanaha²

Lê Duy Nam³ dịch

Quan điểm được trình bày trong bài viết này là của (các) tác giả và không nhất thiết phản ánh quan điểm của dịch giả hoặc VEPR.

¹ Nguồn: “A Concise Guide to the Rule of Law”, FLORENCE WORKSHOP ON THE RULE OF LAW, Neil Walker, Gianluigi Palombella, eds., Hart Publishing Company, 2007. Trục tuyến tại: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1012051.

² Giáo sư Luật tại Trường Luật, St. John’s University, Hoa Kỳ.

³ Sử dụng với sự đồng ý của trang Book Hunter. Nguồn: <http://bookhunterclub.com/tag/dan-nhap-ngan-gon-ve-phap-quyen/>

Tóm tắt

Bài viết này cung cấp một cái nhìn tổng quan về các khía cạnh chính yếu của pháp quyền. Bài viết không thể đi sâu giải quyết triệt để các vấn đề của chủ đề này, cũng như các câu hỏi mang tính hàn lâm. Chính xác hơn, đây là một hướng dẫn mang tính thực dụng về các vấn đề cơ bản, hướng tới những hệ quả và mối quan tâm của những xã hội đang nỗ lực phát triển pháp quyền (nhưng cuộc thảo luận vẫn áp dụng cho tất cả các xã hội và hệ thống pháp lý). Các chủ đề bao gồm: Định nghĩa, Chức năng, Lợi ích, và các Thành tố của pháp quyền. Mỗi chủ đề được làm rõ thêm bằng các mục nhỏ, trong đó bao gồm những thảo luận về các điểm hạn chế hay tồn tại. Bài viết kết thúc bằng việc nêu lên một số lý do vì sao phải cẩn trọng với pháp quyền.

Tài liệu này hữu ích cho những người không chuyên về lý thuyết, nhưng quan tâm muốn học hỏi về pháp quyền, và có thể dùng làm tài liệu đọc thêm cho các lớp học về Chính quyền hoặc Luật và Phát triển.

Dẫn nhập

Cho tới tận bây giờ, những cuộc tranh cãi về chủ đề “pháp quyền” vẫn còn đang nảy lửa. Chủ yếu, các nhà học giả cũng như các nhà hoạch định chính sách vẫn còn có những ý kiến khác nhau về định nghĩa của từ pháp quyền, các nhân tố hoặc những yêu cầu của nó, lợi ích mà nó mang lại cũng như những giới hạn, liệu nó có phải là điều tốt mọi lúc, mọi nơi và còn nhiều những câu hỏi phức tạp khác. Đây là những vấn đề rất cơ bản và nền tảng, tuy nhiên chúng có thể gây ra lúng túng cho những người không phải là chuyên gia mà muốn nắm được những hiểu biết cơ bản về khái niệm quan trọng này. Bài viết này sẽ cung cấp một cái nhìn tổng quát về các khía cạnh của pháp quyền. Tuy nhiên, đây không thể xem là một tài liệu đầy đủ và cũng không thể trả lời hết những câu hỏi khó về pháp quyền, do đó chúng ta sẽ không bàn về bất cứ tranh cãi mang tính triết học cũng như lý thuyết về pháp quyền trong bài này. Thay vào đó, bài nghiên cứu là một dẫn nhập có tính thực tiễn, giải quyết những vấn đề rất cơ bản, hướng tới những hoàn cảnh và mối quan tâm của các xã hội đang phát triển pháp quyền. Những chủ đề thảo luận sẽ được trình bày theo thứ tự sau: *Định nghĩa, các chức năng, những lợi ích, các nhân tố*. Một vài điểm quan trọng sẽ được trình bày ở mỗi chủ đề trên, theo sau là một số nhận xét phụ về những giới hạn và các mối lo ngại. Sau khi trình bày hết những chủ đề này sẽ có một đoạn giới thiệu ngắn gọn về tại sao một số khái niệm nhất định thường gắn bó với pháp quyền không được nhắc đến. Sau cùng sẽ kết thúc bằng một vài lý do để chúng ta phải cẩn trọng về pháp quyền. Như dẫn nhập, tính hữu dụng của bài nghiên cứu này hi vọng là sẽ làm độc giả hài lòng mà không cảm thấy nhàm chán với sự đơn giản hóa các khái niệm cũng như thiếu đi các sắc thái cảm xúc của bài viết.

Định nghĩa hẹp về pháp quyền

Ngay tại cái gốc, vấn đề cốt lõi của pháp quyền, là nó yêu cầu các quan chức nhà nước cũng như toàn bộ công dân phải bó buộc và hành xử phù hợp với pháp luật. Yêu cầu cơ bản này mang tới một số các đặc điểm tối thiểu như sau: luật pháp phải được lập ra trước, được công bố cho toàn dân, phải tổng quát, rõ ràng, ổn định và chắc chắn, và phải được áp dụng đối với tất cả những ai phù hợp với các thuật ngữ của nó. Nếu thiếu vắng bất cứ một đặc điểm này, pháp quyền sẽ không còn là pháp quyền nữa.

Đây là định nghĩa “chính thức” hay định nghĩa “hẹp” về pháp quyền. Những định nghĩa lớn lao hay “rộng hơn” về pháp quyền cũng tồn tại và nó có thể bao gồm việc xem xét tới những quyền cơ bản, dân chủ, những tiêu chí của công bằng hay lẽ phải. Định nghĩa hẹp được sử dụng ở đây bởi vì nó gói gọn mọi đặc điểm cơ bản chung mà hầu như tất cả những định nghĩa hiện có về pháp quyền đều có. Định nghĩa này có thể dùng ở phổ rộng đối với các hệ thống cũng như xã hội khác nhau.

Hai chức năng của pháp quyền, cùng với những vấn đề khác

1. Một trong hai *Chức năng* của pháp quyền là *Áp đặt những giới hạn pháp lý đối với các quan chức chính phủ*, qua hai cách: A) Tuân thủ pháp luật hiện hành; và B) Áp đặt những giới hạn pháp lý lên quyền lập pháp.

Từ xưa tới nay, chúng ta luôn có một nỗi sợ về sự đàn áp vô tội vạ bởi vua chúa cũng như bởi chính phủ. Pháp quyền đáp lại mối lo ngại này bằng việc áp đặt những giới hạn lên các quan chức nhà nước.

Loại giới hạn pháp lý đầu tiên là *nhân viên chính phủ phải tuân thủ luật pháp hiện hành tại bất cứ thời điểm nào trong bất cứ một hành động nào được đưa ra xem xét*. Việc giới hạn đầu tiên này có hai khía cạnh: hành động của nhà nước phải có sự cho phép hợp pháp (thiếu đi sự cho phép này thì hành động trên được xem là không thỏa đáng); và không một hành động nào của chính phủ có thể mâu thuẫn với sự ngăn cấm hay giới hạn pháp lý nào đó. Mặc dù khía cạnh thứ nhất có thể có ngoại lệ hoặc có tính linh động, nhưng khía cạnh thứ hai thì không. Nếu nhân viên chính phủ muốn theo đuổi một hành động mà vi phạm luật pháp hiện hành thì luật pháp phải được thay đổi tuân theo những thủ tục pháp lý trước khi hành động trên có thể được thực hiện.

Vấn đề nền tảng với loại giới hạn đầu tiên này là sự thi hành luật pháp. Nó đòi hỏi chính phủ phải tự trói buộc chính họ. Hobbes xem đây là một điều không thể cả về mặt logic cũng như mặt thực dụng, “nếu như bạn bị giới hạn bởi chính bạn thì có nghĩa là bạn không bị giới hạn”. Giải pháp cho vấn đề này nằm ở sự riêng biệt của các cơ quan chính phủ, và bằng việc phân biệt rõ giữa người thuộc chính phủ với ban phòng mà người đó làm việc. Do đó, các nhân viên chính phủ không giới hạn bản thân họ, mà thay vào đó là một mô hình những thành viên của bộ phận này trong chính phủ giới hạn những thành viên của bộ phận khác.

Loại giới hạn thứ hai được *áp đặt ngay lên bản thân luật pháp, dựng lên những bức tường giới hạn đối với quyền lập pháp của chính phủ*. Theo loại giới hạn thứ hai này, một số hành động bị cấm không thể được phép hợp pháp hóa, thậm chí ngay cả cơ quan lập pháp cũng không được. Những giới hạn pháp lý loại này được vượt lên trên (kiểm soát) mọi kiểu lập pháp thông thường. Những ví dụ thường thấy nhất thuộc loại này gồm: (1) những giới hạn bị áp đặt bởi hiến pháp; (2) những giới hạn pháp lý đa quốc gia hoặc quốc tế; (3) những giới hạn tới từ quyền con người; (4) những giới hạn từ tôn giáo và các quyền căn bản. Bằng những cách và nghĩa khác nhau, những kiểu luật lệ này vượt lên trên và áp đặt lên việc lập pháp thông thường.

Hai loại giới hạn đầu tiên vừa được mô tả ở trên có chung một điểm, đó là những giới hạn mà chúng áp đặt có thể được thay đổi bởi những cơ quan pháp lý, tuy nhiên chúng có điểm khác biệt là việc thay đổi thường không thể tạo ra trong một quá trình thông thường bởi chính chính phủ bị giới hạn đó áp đặt lên. Những giới hạn từ hiến pháp hoặc do các công ước quốc tế thường khó bị thay đổi bởi vì những ngưỡng cao hơn phải được vượt qua hay những thay đổi phải được thực hiện bởi một cơ quan lập pháp khác. Ví dụ, các tu chính án hiến pháp có thể đòi hỏi một số phiếu đa số (2/3 hoặc 3/5) trong khi những việc lập pháp thông thường khác chỉ yêu cầu đa số đơn thuần. Hoặc là tu chính án phải được thực hiện bởi một cơ quan đặc biệt với một sắc lệnh hiến pháp. Những thay đổi trong các công ước quốc tế cần phải được thực hiện bởi các cơ quan quốc tế, và do đó vượt ra khỏi quyền hạn của bất kỳ một chính quyền nào. Những rào cản này nâng cao tính hiệu quả của các giới hạn pháp lý.

Trái lại, loại giới hạn thứ ba và thứ tư thường được hiểu là vượt lên trên mọi cơ quan pháp luật của một nước hay thậm chí cả thế giới. Những bản tuyên ngôn nhân quyền trong khi được đề cập chính thức đã được luật pháp xác thực xem như tồn tại trước hoặc bên ngoài những văn kiện đề cập về chúng, do đó những tuyên ngôn này sống sót được thậm chí ngay cả khi những văn kiện đó bị thay đổi hay xóa bỏ. Những quy luật tự nhiên hay tôn giáo tương tự được xem như tồn tại độc lập với mọi cơ quan lập pháp của con người (tuy là nhà chùa hay nhà thờ có thể tác động vào các quy tắc tôn giáo). Với đặc tính này, những quy luật tự nhiên hay quy tắc tôn giáo thiết lập những giới hạn lên luật pháp nhà nước mà không một chính phủ hay cơ quan lập pháp nào có thể thay đổi.

Một vài vấn đề liên đới khác thường xuất hiện đối với loại giới hạn pháp lý thứ hai này. Chúng gây ra nhiều tranh cãi vì những rắc rối mà chúng gây ra cho các quan chức chính phủ trong lúc họ thực thi nhiệm vụ. Chúng ta có thể đi qua những vấn đề sau:

Trong những xã hội dân chủ, sự gạt bỏ hoặc giới hạn việc lập pháp dân chủ là một điều khó chấp nhận; đối với các chính quyền độc đoán, việc này cản trở cơ quan hành luật trong việc sử dụng luật pháp. Trong cả hai trường hợp, khi có một động lực đủ lớn thì chính phủ sẽ tìm cách đi vòng hoặc bỏ qua những giới hạn pháp lý cấp trên này.

Những câu hỏi rất khó sẽ xuất hiện đối với phạm vi, ý nghĩa và cách áp dụng những giới hạn pháp lý này vào thực tế.

Một vấn đề cực kỳ quan trọng đó là việc quy định một cơ quan hay một người có tiếng nói quyết định đối với những giới hạn này – thường là tòa án, nhưng không nhất thiết phải như vậy. Trong lý thuyết, cơ quan diễn giải những giới hạn pháp lý không nên trao cho cùng một cơ quan có quyền lập pháp, vì điều đó có thể dẫn tới việc những giới hạn này bị hiểu sai. Khi sức mạnh này được trao cho tòa án, và các điều khoản được diễn giải không có giới hạn và những quyết định có sự ảnh hưởng chính trị, việc phản đối có

thể gia tăng rằng các tòa án đang tham gia luật hóa chính trị cho đến khi quyết định của họ bị hạn chế hoặc làm họ quan trọng hơn các cơ quan chính trị khác.

Song song với loại giới hạn đầu tiên được nói ở trên, một vấn đề cũng quan trọng không kém là liệu những giới hạn được áp đặt bởi những quyết định này có thể có hiệu lực hay không. Vấn đề này xuất hiện bởi vì luật pháp tạo ra giới hạn lên sức mạnh lập pháp của chính phủ. Khi mà những giới hạn này là nội tại đối với hệ thống pháp luật – ví dụ như những giới hạn tới từ hiến pháp chẳng hạn – thì sự phân lập chức năng được trình bày ở trên có thể giải quyết vấn đề. Khi mà những giới hạn đó tới từ bên ngoài – ví dụ như các công ước quốc tế, nhân quyền, quy luật tự nhiên, giới hạn tôn giáo – thì sự hợp tác của chính phủ bị giới hạn cần phải được đảm bảo, có thể là tự nguyện hoặc thông qua quá trình đe dọa trừng phạt. Những chuẩn mực về nhân quyền hay tôn giáo xuất hiện để đối trọng lại với thực tế là chính phủ có thể phớt lờ những giới hạn của chúng mà không phải chịu trừng phạt.

2. Chức năng thứ hai của pháp quyền là *Duy trì trật tự và hành vi hợp tác cũng như giải quyết các vấn đề giữa dân chúng với nhau.*

Khía cạnh này của pháp quyền tạo nên nền tảng của pháp luật chi phối những hành vi xã hội. Nhân dân phải cư xử tuân thủ theo pháp luật. Mọi sự vượt quá giới hạn của pháp luật hay những gián đoạn xã hội – dù được đối xử như tội phạm hình sự hay dân sự (mỗi xã hội thì có một định nghĩa khác nhau) cũng buộc sẽ dẫn tới một phúc đáp từ cơ quan pháp lý bắt người đó phải thực thi những yêu cầu pháp lý và giải quyết những tranh cãi phù hợp với những chuẩn mực pháp lý.

Để thỏa mãn chức năng thứ hai này không cần phải bắt buộc toàn bộ những hành vi trong xã hội phải tuân thủ theo luật pháp. Điều này là không thể và cũng không phải là điều chúng ta muốn. Rất nhiều những trật tự chuẩn mực tồn tại bên trong mỗi xã hội, gồm có những phong tục, tập quán, quy tắc đạo đức, quy tắc tôn giáo, gia quy, quan định và còn nhiều những luật bất thành văn khác nữa trong cuộc sống thường nhật. Thịnh thoảng, những lẽ thói này chồng chéo lên nhau, nhưng thông thường thì chúng khác nhau về các mặt định hướng, sự mở rộng, quy mô, mức độ, và hiệu quả. Sự hiện diện, quy mô cũng như mức độ của pháp luật nhà nước thay đổi theo xã hội hay vùng miền. Một vài xã hội hay vùng miền bị thống trị chặt chẽ bởi luật pháp, đó là những xã hội mà các mâu thuẫn đã được giải quyết thông qua các cơ quan pháp lý trong đó các cơ quan này đã có quá trình phát triển tốt. Ở những xã hội hay vùng miền khác, pháp luật nhà nước chỉ có một chức năng hạn chế hoặc không đáng kể trong việc sắp xếp trật tự xã hội – thường xảy ra khi luật nhà nước ở đây tương đối yếu – và những mâu thuẫn được giải quyết chủ yếu thông qua các tổ chức xã hội. Để phù hợp với pháp quyền, luật pháp không cần phải bao quát mọi thứ, nhưng những loại luật pháp bao quát phải gắn liền với quyền lợi chung của công dân.

Những lợi ích chính của pháp quyền và các vấn đề liên quan đến mỗi lợi ích

1. Cải thiện *Độ chắc chắn, Khả năng đoán trước, và Sự an toàn* trên hai vũ đài: Giữa công dân và chính quyền (theo chiều dọc) và giữa công dân với nhau (theo chiều ngang).

Với sự lưu tâm tới chính phủ, mỗi công dân thừa hưởng lợi ích từ việc được biết trước việc chính phủ sẽ phản ứng thế nào đối với hành động của mình. Đây là một khía cạnh rất quan trọng của tự do, khi công dân biết tất cả những hành động mình có thể làm được mà không sợ bị chính quyền can thiệp hay ngăn cản. Bất kể điều gì không bị cấm đoán bởi luật pháp thì đều có thể thực hiện mà không phải lo ngại điều gì. Thiếu đi sự đảm bảo này, con người sẽ luôn luôn hành động một cách liều lĩnh.

Mặc dù khả năng đoán trước là điều rất nghiêm trọng đối với sự tự do, nhưng điều quan trọng là nhận ra rằng lợi ích này chính nó cũng không đảm bảo cho các công dân bất kỳ một hành động tự do nào. Quy mô của hành động được cho phép có thể rất hẹp hoặc bị áp chế nhưng vẫn tuân thủ với pháp quyền theo nghĩa hẹp đã được định nghĩa ở lúc đầu.

Với sự lưu tâm tới người khác, người dân có thể tương tác với nhau và biết trước rằng luật pháp được áp dụng vào hành động của họ có mang đến rắc rối hay không. Sự tiên đoán đó làm cho họ có nhiều sự lựa chọn hơn và cam kết cư xử tốt hơn với nhau. Điều này bao gồm hành động một cách chuẩn mực về sự quan tâm và trách nhiệm khi tương tác với người khác hoặc với tài sản của họ, và cả ngay trong khi tương tác với những người lạ mặt hoặc quen biết thông thường.

Khi đánh giá lợi ích theo chiều dọc cũng như theo chiều ngang vừa mới được mô tả ở trên, điều quan trọng cần phải nhớ rằng cả hai lợi ích trên đều mặc định một kiến thức chắc chắn và khả năng thấy trước được việc luật pháp tác động lên một phần của các công dân. Tuy nhiên trong thực tế, công dân không có đủ hiểu biết về luật pháp hoặc không quan tâm suy nghĩ về nó trước khi họ hành động.

2. *Giới hạn sự lộng hành* của Quan chức Nhà nước, giảm thiểu sự cố ý cũng như tự ý.

Một mối lo ngại chung của công dân là quan chức nhà nước trong khi làm nhiệm vụ có thể bị ảnh hưởng một cách không thể chấp nhận được từ một sự lưu tâm không thích đáng – vì định kiến, vì sự bộc phát, vì sự tự ý, vì cảm xúc mạnh, hay vì bất cứ một lý do nào mà làm sai lệch đi khả năng đưa ra quyết định cũng như hành động của con người. Pháp quyền giới hạn những yếu tố này bằng cách áp đặt cho quan chức nhà nước nguyên tắc phải thực thi tuân thủ và phù hợp với những luật lệ pháp lý. Luật pháp thực thi theo hai cách để đạt được điều này. Đầu tiên, quan chức nhà nước cần phải tham vấn và tuân theo pháp luật trước khi và trong khi hành động. Thứ hai, luật pháp cung cấp cho toàn dân những yêu cầu và chuẩn mực hiện hành mà có thể dùng để ngăn cản quan chức nhà nước đang hoặc sau khi thi hành nhiệm vụ.

Trong nhiều hoàn cảnh, hậu quả chính tới từ lợi ích thứ hai này, các nhân viên nhà nước cần phải thực hiện nhiệm vụ mà không thể tuân thủ theo pháp luật để có thể đạt được kết quả tốt hơn. Những luật lệ mang tính tổng quan không thể nhìn thấy hết được mọi khả năng cũng như tình huống trong thực tế, và chúng cũng có thể trở nên lỗi thời khi quan điểm cũng như tình hình xã hội thay đổi. Sự áp dụng của luật pháp hiện hành vào một hoàn cảnh chưa được tiên đoán hoặc vào một tình thế bị thay đổi có thể gây nguy hiểm cũng như những hậu quả không công bằng hoặc dẫn tới những hệ lụy xã hội không ai mong muốn. Trong những tình huống đó, cho phép những người thực thi nhiệm vụ được sử dụng kiến thức, chuyên môn, hoặc phán đoán của họ để có thể đưa ra kết quả tốt hơn là ép buộc họ tuân thủ theo pháp luật. Hơn nữa, trong một số trường hợp, việc khăng khăng tuân thủ theo pháp luật có thể gia tăng mâu thuẫn, trong khi sự thỏa hiệp mà vi phạm pháp luật có thể đạt được một sự đồng thuận. Khi đối mặt với những tình huống kiểu này hoặc nhiều kiểu khác, tuân thủ theo pháp quyền có thể gây ra điều tệ hại. Tiềm ẩn đằng sau lợi ích này của pháp quyền là mối lo đối với sự lạm dụng tiềm tàng trong tay của các quan chức nhà nước, nhưng mọi chính thể muốn tồn tại được phải cho phép ở một mức độ nào đó niềm tin và sự tự do ra quyết định của họ.

3. Một trật tự xã hội yên ổn được duy trì thông qua luật pháp

Một trật tự xã hội yên ổn được đánh dấu bởi sự biến mất của bạo lực thường xuyên, và sự yên tâm về môi trường sống xung quanh ở một mức độ đáng kể. Đây là những điều kiện tối thiểu cần thiết đối với một chính thể xã hội có thể tồn tại được.

Mối quan hệ giữa trật tự xã hội với luật pháp rất phức tạp và có tính biến đổi cao. Cần lưu tâm rằng luật pháp được ghi trong sách không nhất thiết tương ứng hoặc phản ánh đúng hay duy trì được trật tự xã hội (hoặc không phải lúc nào các nhân viên và cơ quan pháp lý cũng luôn luôn thực hiện luật pháp được ghi trong sách). Hơn nữa, phần lớn trên các vĩ đài xã hội, phong tục tập quán định hình mạnh mẽ và kiểm soát những thứ xảy ra hàng ngày; những hành động tuân theo pháp luật có thể chẳng liên quan mấy tới hàng tá các hành động trong xã hội. Vì những lý do này cho nên không được mặc định rằng luật pháp là nguồn gốc chính của trật tự xã hội.

Thêm nữa, luật pháp cũng như các cơ quan pháp lý có thể áp đặt hoặc trấn áp những trật tự xã hội như trong các xã hội chuyên chế. Mặc dù những loại xã hội đó không có bạo lực thường xuyên, và do đó được xem như là “yên ổn” và có sự ổn định, nhưng trật tự xã hội vẫn có thể phải chịu đựng sự căm đoán không thể chấp nhận được.

Hai trường hợp khác hóc búa cần phải được xem xét. Khi luật pháp đã được mang về từ một nơi nào đó để áp dụng – có thể là bị áp đặt hoặc là tự mượn về – những chuẩn mực xã hội và chuẩn mực pháp lý đó có thể mâu thuẫn với nhau, phản ánh sự khác nhau về xã hội, văn hóa hoặc các quan điểm về đạo đức. Một mâu thuẫn nữa cũng có thể xảy ra đó là khi một xã hội bao gồm những nhóm khác biệt với nhau (về văn hóa, dân tộc, tôn

giáo) mà luật pháp thì lại chỉ đại diện cho một nhóm. Trong cả hai trường hợp trên, những chuẩn mực và giá trị của luật pháp sẽ không trùng khớp với những chuẩn mực và giá trị của nhiều công dân. Trong một vài hoàn cảnh (thường là hậu thuộc địa), ngôn ngữ của pháp luật thường khác với thổ ngữ của những nhóm trong xã hội này, điều này làm gia tăng mâu thuẫn và họ thường nhìn luật pháp với ánh mắt lạ lẫm và khó hiểu. Trong nhiều trường hợp như thế này, luật pháp chỉ đóng vai trò rất yếu đối với việc bảo đảm trật tự xã hội.

4. *Sự phát triển kinh tế* được hỗ trợ bởi Tính ổn định, Tính dự đoán trước, và Tính an toàn, bởi hai lý do cơ bản.

Như đã trình bày ở phần đầu, pháp quyền cải thiện tính ổn định, tính dễ đoán trước, và tính an toàn. Ngoài việc nâng cao tự do, nhiều người cho rằng các nền kinh tế thị trường hưởng thành quả từ những tính chất ở trên thông qua hai điểm khác nhau: điểm thứ nhất liên quan tới sự giao kèo và điểm thứ hai liên quan tới tài sản.

Đầu tiên, những cá thể kinh tế có thể dự đoán tốt hơn những chi phí và lợi ích của những thương vụ trong tương lai, điều này giúp họ đưa ra những quyết định hiệu quả hơn. Một người có thể cảm thấy yên tâm hơn khi thực hiện một bản hợp đồng cho họ những sự đảm bảo khi mà đối tác không thực hiện đúng cam kết thì sẽ phải chịu trách nhiệm theo những gì hợp đồng đã nêu ra. Việc này khích lệ việc làm ăn với những người lạ từ xa và thúc đẩy phạm vi cũng như tần suất các vụ buôn bán dẫn tới sự tăng trưởng kinh tế.

Thứ hai, sự đảm bảo quyền tài sản (cũng như con người) được đảm bảo bởi luật pháp, mang lại cho người dân sự yên tâm rằng hoa quả do họ làm ra sẽ được bảo vệ khỏi sự chiếm đoạt của người khác. Sự đảm bảo này giải phóng người lao động khỏi việc mất thời gian và công sức cho việc bảo vệ tài sản mà thay vào đó tập trung hơn cho việc sản xuất cũng như thừa hưởng thành quả của mình.

Những lợi ích kinh tế này được pháp quyền đảm bảo và xác định trong mối liên hệ với chủ nghĩa tư bản ở mức độ địa phương cũng như toàn cầu. Mỗi người trong chúng ta cần phải xem xét cả luật pháp và mối quan hệ giữa luật pháp với hệ thống trao đổi kinh tế trong trường hợp cho trước để có thể xác định được là liệu những nhận xét này đúng hay sai và nếu đúng thì đúng tới mức nào. Khi mà luật pháp và những cơ quan pháp lý đã lỗi thời, không hiệu quả, tốn kém, hoặc không tin cậy, những vụ buôn bán và sự phát triển kinh tế có thể bị ngăn cản bởi hệ thống pháp luật, và những cá thể kinh tế có thể muốn sử dụng những cơ quan khác khi gặp phải mâu thuẫn, tránh khỏi đụng chạm tới pháp luật một cách triệt để. Hơn nữa, trong một vài trường hợp, một số cơ chế khác như nguyên tắc trong thương thảo hoặc mối quan hệ xã hội, làm ăn lâu dài có thể tạo điều kiện hiệu quả cho việc dự đoán và an toàn đối với những thương vụ, làm cho luật pháp trở nên thứ yếu hoặc không cần tới.

5. *Nền tảng của sự công bằng* đòi hỏi luật pháp phải được áp dụng một cách bình đẳng đối với tất cả mọi người theo như điều lệ của nó.

Sự bình đẳng trong việc áp dụng luật pháp – một khía cạnh của pháp quyền – là một thành tố cơ bản của sự công bằng. Dưới pháp luật, vua chúa đều phải được đối xử như thường dân và việc chức vụ của một ai đó có ảnh hưởng tới việc phán xét họ luôn được xem như một sự bất công. Không ai được phép ưu ái hay đối xử bất công trước pháp luật. Yêu cầu này không ngăn cản pháp luật khỏi việc đưa ra những sự khác biệt đối với người hoặc nhóm người, ví dụ như trong những hệ thống pháp luật mà có sự phân biệt đối xử nam và nữ; nó chỉ yêu cầu luật pháp được áp dụng tuân theo các điều luật của nó mà không quan tâm tới ai đang liên quan (bất kể đó là tổng thống hay dân thường, ngôi sao hay người bình thường, giàu hay nghèo).

Khía cạnh thiết yếu này của sự công bằng có thể có những hệ lụy, đặc biệt là trong những trường hợp chứa đựng những sự bất bình đẳng xã hội đáng kể. Áp dụng luật pháp công bằng với tất cả mọi người theo các điều khoản đã được quy định có thể có những hậu quả đến từ một phía hoặc duy trì mãi mãi một trật tự xã hội bất công. Ví dụ, một luật pháp cấm đoán người giàu và người nghèo không được ngủ trên ghế ở công viên được xem như là áp dụng công bằng đối với tất cả mọi người nhưng nó sẽ mang tới những hệ quả tồi tệ đối với những người nghèo.

Những thành tố cơ bản trong việc thiết lập nền tảng pháp quyền và hạn chế

1. Chia sẻ định hướng rộng rãi trong xã hội – giữa các công dân với quan chức nhà nước – rằng Luật pháp thực sự thống trị và nên thống trị

Để pháp quyền được tồn tại, mọi người cần tin tưởng vào nó và tuân thủ nó. Họ cần xem đó như là một bộ phận tồn tại cần thiết, hợp lý trong hệ thống pháp lý – chính trị của họ. Thái độ này bản thân nó không phải là một điều luật. Nó là một quan niệm chính trị chung được thêm vào trong hệ thống tín ngưỡng văn hóa. Khi niềm tin này được phổ biến, pháp quyền có thể có sức bật và sống sót qua nhiều thế hệ, vượt qua được cả sự miệt thị của các quan chức nhà nước. Tuy nhiên, khi mà niềm tin này không được phổ biến thì pháp quyền có thể trở nên rất yếu và gần như không có tiếng nói.

Tín ngưỡng là những đối tượng không được xếp vào sự kiểm soát của con người, cho nên việc in sâu pháp quyền vào tín ngưỡng khi mà nó chưa tồn tại ở trong đó là một điều rất khó khăn. Một vấn đề đó là trong nhiều xã hội, chính phủ không được tin tưởng và luật pháp làm cho người dân sợ hãi và tránh xa. Điều này thường xảy ra trong những xã hội nơi mà luật pháp đã có một quá trình lịch sử dài hoặc ngắn trong việc áp chế chuyên quyền, hoặc là trong những xã hội mà quan chức nhà nước thường bị xem là

tham nhũng và yếu kém, hoặc cũng có thể ở trong những xã hội luật pháp bị xem như không công bằng hoặc chỉ là dành cho một nhóm người ở tầng lớp thượng lưu. Trong những trường hợp mà luật pháp và hệ thống pháp lý đã được chuyển giao từ một nơi nào đó khác – như đã được nói ở trên, thì nhiều người sẽ không đồng cảm với (thậm chí không thèm đếm xỉa tới) luật pháp, làm cho việc phát triển định hướng văn hóa trở nên khó khăn hơn, dù chẳng có thể thay đổi theo thời gian. Hơn nữa, khi mà một xã hội bao gồm nhiều sự khác biệt văn hóa, tôn giáo, hoặc các nhóm dân tộc mà luật pháp nơi đó chỉ áp dụng cho một nhóm người thì những nhóm khác có thể xem luật pháp khi đó như một mối đe dọa, và thường thì họ sẽ không thích thú với ý tưởng rằng luật pháp nên thống trị.

Đây là một thành tố thiết yếu của pháp quyền, nhưng nó lại là điều khó khăn nhất để đạt được. Trên hết tất cả, để niềm tin này được tồn tại thì người dân cần đồng cảm với luật pháp và xem nó như là một thứ xứng đáng để thống trị. Niềm tin vào pháp luật của đại đa số không dễ mà có, và nó đòi hỏi nhiều thời gian để trở thành những gì được xem là tương đương với cách nhìn văn hóa về luật thông qua xã hội hóa.

2. Sự hiện diện của một bộ máy *tư pháp (tòa án) độc lập*, được thể chế hóa.

Một bộ máy tư pháp độc lập (còn được gọi là tòa án độc lập) là một điều cực kỳ quan trọng đối với cả hai chức năng của pháp quyền: đó là phương thức quan trọng để gắn kết quan chức nhà nước với pháp luật (theo chiều dọc) và để giải quyết những mâu thuẫn giữa công dân với nhau (theo chiều ngang). Phân xử giữa các cá nhân cũng như các nhóm người cần phải cam kết với việc hiểu cũng như áp dụng luật pháp đối với tất cả mọi người (cả quan chức nhà nước) dựa theo những điều đã đồng ý, một cách công bằng và không có thiên vị hoặc tác động từ bên ngoài nào.

Một bộ máy tư pháp độc lập tương đối rất khó để thành lập cũng như duy trì. Tối thiểu, nó đòi hỏi sự phân bổ đầy đủ tài nguyên: cơ quan làm việc, nhân viên tài năng, sự truy cập vào tài nguyên pháp lý, lương bổng hợp lý, và sự đảm bảo công việc. Bởi vì bộ máy tư pháp thường không có quyền chỉ đạo trực tiếp vào lực lượng cảnh sát hoặc bất cứ cơ quan thực thi pháp luật nào, một điều kiện thiết yếu đối với sự độc lập của bộ máy tư pháp này là những nhân viên nhà nước khác cần phải tôn trọng sự độc lập của họ và tuân thủ theo lệnh của tòa án. Quay lại thành tố đầu tiên ở trên, để một bộ máy tư pháp được tồn tại độc lập thì cần phải có văn hóa dân tộc mạnh mẽ rằng tòa án không nên bị can thiệp và những quyết định pháp lý của họ phải được tuân thủ. Một bộ máy tư pháp độc lập cũng bị phụ thuộc vào sự tồn tại của nghề pháp lý cam kết vào việc duy trì luật pháp. Những quan tòa được chiêu mộ từ nghề này và phải được truyền thụ những giá trị của pháp quyền; nghề này cần phải hỗ trợ tích cực bộ máy tư pháp và sẵn sàng bảo vệ nó tới cùng khi hệ thống này bị đe dọa.

3. Sự tồn tại của ngành nghề pháp lý và truyền thống pháp lý mạnh mẽ nhằm cam kết vào việc giữ gìn Pháp quyền

Một ngành nghề pháp lý và truyền thống pháp lý mạnh mẽ được phát triển tốt cam kết vào việc giữ gìn luật pháp là cần thiết vì một vài lý do sau: để phát triển một bộ máy pháp luật một cách mạch lạc và phù hợp nhằm đạt được tính dễ tiên đoán và tính ổn định trong pháp luật; để cung cấp dịch vụ pháp lý thiết yếu nhằm đảm bảo sự tuân thủ theo pháp luật (theo điều dọc lẫn chiều ngang); để bổ sung những vị trí pháp lý (gồm quản lý, công tố viên, và quan tòa) với tôn chỉ là luật pháp cần phải thống trị; và để bảo vệ pháp quyền khi hệ thống này bị đe dọa. Nếu thiếu đi những luật sư cam kết với luật pháp và pháp quyền thì sẽ không thể có được pháp quyền, vì kiến thức, hành động, và những sự định hướng của các luật sư chính là những nhân tố truyền tải luật pháp trong xã hội – họ chính là nhóm người mà những hoạt động của họ trực tiếp cấu thành nên luật pháp. Xây dựng nghề nghiệp pháp lý và truyền thống pháp lý mạnh mẽ đòi hỏi một hệ thống giáo dục pháp lý truyền tải kiến thức pháp luật và in sâu những giá trị pháp lý vào những người mà chúng đào tạo, và việc này phải thu hút và tái sản xuất những người muốn cam kết vào luật pháp cũng như phát triển kiến thức pháp luật.

Một vấn đề tiềm tàng đối với thành tố này tồn tại trong những xã hội – nơi mà chỉ có những người giàu có hoặc chỉ một nhóm người được lựa chọn mới được học kiến thức pháp luật hoặc chỉ họ mới được ngồi vào những chiếc ghế trên chính trường bởi vì điều này gây nên rủi ro trong việc phát triển và áp dụng luật pháp chỉ để nhằm phục vụ lợi ích của nhóm người đó bằng sức lực của nhóm người khác. Điều này tạo nên sự bất công trong pháp luật. Khi đó người dân sẽ hiểu luật pháp một cách lệch lạc và điều này trái với thành tố đầu tiên, kiếm hãm niềm tin chung về pháp luật nên việc pháp luật thống trị sẽ trở nên rất khó khăn.

Không có một thành tố nào trong ba thành tố kể trên dễ dàng đạt được nếu thiếu sót một trong ba nguyên tắc đó, nhưng tình hình trở nên phức tạp hơn vì mỗi thành tố này lại phụ thuộc vào các thành tố khác theo nhiều cách khác nhau. Chúng khác biệt nhưng cũng móc ngoặc vào nhau, và mỗi cái thì lại phụ thuộc vào một kim tự tháp các điều kiện hỗ trợ từ kinh tế, chính trị, và văn hóa. Đây là những bức tường xã hội, văn hóa và thể chế của pháp quyền, và chúng không phải hoàn toàn do con người thiết kế và kiểm soát. Tất cả những điều này làm cho chúng trở nên khó khăn vô cùng trong việc đặt những thành tố của pháp quyền vào đúng vị trí và lại càng bất khả thi để thực hiện điều đó một cách nhanh chóng. Có thể phải cần tới một quá trình dài, thậm chí một vài thế hệ, để: xây dựng niềm tin chung trong lòng người dân rằng pháp luật thực sự và nên thống trị; xây dựng một bộ máy tư pháp độc lập; và xây dựng một nghề nghiệp pháp lý cũng như truyền thống pháp lý cam kết vào việc giữ gìn pháp quyền. Tin tốt đó là khi những điều này xảy ra, tính chất liên kết sẽ làm cho pháp quyền trở nên tràn đầy nhựa sống.

Những điều *không được đề cập* đến trong khía cạnh cốt lõi của pháp quyền

1. *Dân chủ* là một cơ chế lựa chọn lãnh đạo. Nhiều xã hội sử dụng các phương thức dân chủ để xác định xem ai là người có quyền lập pháp (bỏ phiếu cho những nhà lập pháp) và để tạo ra luật pháp hợp lệ (bỏ phiếu cho những dự luật). Dân chủ cũng đóng vai trò như là một lý tưởng hợp pháp hóa mà thiết lập một sức mạnh có tính bắt buộc của luật pháp: bởi vì người dân hoặc các đại diện của họ tạo nên pháp luật (ít nhất theo lý thuyết là như thế), do đó họ đồng ý và tuân thủ theo pháp luật. Tuy nhiên, trong định nghĩa hẹp của pháp quyền không hề đòi hỏi phải có dân chủ. Các hệ thống không dân chủ cũng có thể thỏa mãn được mọi thứ được nêu ra trong Chương này.

2. Quan niệm hẹp về pháp quyền không áp đặt bất cứ yêu cầu nào với việc lưu ý tới *nội dung* của luật pháp. Tính cởi mở này cùng với sự lưu tâm tới nội dung của nó cho phép pháp quyền có thể phù hợp với mọi kiểu văn hóa, xã hội, và hệ thống chính trị. Nó không cụ thể hóa loại xã hội nào thì cần phải có loại luật pháp nào; nó cũng không chỉ ra những giới hạn cụ thể nào đối với pháp luật. Nó chỉ yêu cầu quan chức nhà nước và người dân tuân thủ và phải hành động phù hợp với pháp luật, bất kể điều gì luật pháp yêu cầu. Điều này cũng đồng nghĩa với việc những luật lệ đàn áp hay vô đạo đức cũng có thể được thực thi – ví dụ như áp đặt nô lệ, phân biệt chủng tộc, và phân biệt tôn giáo cũng như đẳng cấp, mà không chạm vào những yêu cầu của pháp quyền.

3. Những gì trình bày về pháp trị ở chương này không đòi hỏi nó phải có một chính thể bảo vệ *nhân quyền*. Sự thực thi nhân quyền có thể là một khía cạnh của pháp quyền ở tại mỗi một hệ thống, như đã nói trước đây, tất cả những thành tố được đề cập ở đây có thể được thiết lập mà không nhất thiết phải bảo vệ nhân quyền.

Một số những học giả đã viết về pháp quyền bao gồm một hoặc nhiều trong số ba khía cạnh này. Một hướng tiếp cận hẹp hơn được áp dụng ở đây bởi vì nó đều có chung một cách nhìn và áp dụng được vào nhiều hệ thống nhất. Nhiều xã hội không muốn đi theo những giá trị tự do và một số thì không thích dân chủ. Một nhà nước và xã hội có thể phát triển theo định nghĩa hẹp này của pháp quyền mà không nhất thiết phải áp dụng những sự sắp đặt chính trị hay những giá trị của nền tự do dân chủ.

Về nền tảng, pháp quyền chính là nhân viên nhà nước và công dân hành động phù hợp với những luật lệ. Đây là một ý tưởng nền tảng với những ngụ ý nhiều sắc thái, những nó không thể giải quyết mọi vấn đề hay là nơi chứa tất cả mọi thứ có giá trị.

Những lý do để *cần trọng* với pháp quyền

Một trong những lý do đó là pháp quyền, như đã trình bày ở trên, không nhất thiết đòi hỏi dân chủ, hay tôn trọng nhân quyền, hoặc là yêu cầu bất cứ nội dung cụ thể nào trong pháp luật. Phát triển pháp quyền không thể đảm bảo được rằng luật pháp hay hệ thống pháp lý đó trở nên tốt hoặc xứng đáng để người dân tuân theo. Trong trường hợp mà luật pháp tạo cơ hội cho một trật tự chuyên chế, hoặc khi luật pháp áp đặt những giá trị xa lạ hoặc thù hằn lên dân chúng, hoặc khi luật pháp được dùng bởi một nhóm người bên trong xã hội để đàn áp nhóm khác thì lúc đó luật pháp bị xem như một vũ khí đáng sợ. Lòng trung thực đối với pháp quyền trong những trường hợp này có thể đẩy mạnh việc đàn áp một cách hợp pháp. Cần nhớ trong đầu rằng pháp quyền là cần thiết nhưng không đủ để tạo nên một bộ máy pháp lý công bằng và bình đẳng.

Lý do thứ hai để cảnh giác đó là sự ủng hộ đối với pháp quyền có thể bao phủ sự ủng hộ đối với quy mô của luật pháp để vương xa hơn vào lĩnh vực xã hội, kinh tế và chính trị. Điều ám chỉ lầy lan này của pháp luật – thỉnh thoảng được gọi là the hội thẩm hóa thế giới cuộc sống – không tuân theo bản thân pháp quyền. Để đảm bảo quan chức nhà nước tuân thủ theo luật pháp và để bảo vệ mọi người tuân thủ theo pháp luật không hề có ý rằng luật pháp phải hoặc nên thống trị mọi thứ. Mức độ phù hợp của luật pháp chỉ có thể được xác định thông qua sự kiểm định các điều kiện trên mỗi phạm vi. Như đã nói ở phần trước, trong nhiều trường hợp, quy mô cũng như sự áp dụng luật pháp có thể gây nên tác hại đối với những mối quan hệ xã hội và đối với bản thân của luật pháp (bằng việc thúc đẩy sự chống đối hung hăng đối với luật pháp). Cụ thể, khi những chuẩn mực pháp lý hoặc những cơ quan pháp luật mâu thuẫn với các chuẩn mực xã hội hoặc các tổ chức, chúng ta nên cẩn thận đối với những đối tượng và chức năng mà pháp luật đảm trách.

Lý do thứ ba để cảnh giác về pháp quyền đó là rủi ro khi nó có thể thoái hóa thành quyền thống trị bởi quan tòa hoặc luật sư. Chúng ta đã chứng kiến ở nhiều hệ thống ngày càng gia tăng từ quan tòa trong việc đưa ra quyết định đã vi phạm theo thẩm quyền chính trị, đặc biệt là khi giải thích các điều khoản rộng hơn như đảm bảo nhân quyền. Khi điều này xảy ra, cơ quan tư pháp có thể trở thành đối tượng tất công chính trị và những ảnh hưởng chính trị, điều này dẫn tới việc có bàn tay chính trị nhúng vào sự bổ nhiệm cũng như quyết định tư pháp. Do đó, tư pháp hóa chính trị dẫn thẳng tới sự chính trị hóa bộ máy tư pháp, và từ đó làm giảm đi sự độc lập của bộ máy tư pháp, dẫn tới sự yếu kém của pháp quyền. Cần phải có một sự cân bằng mỏng manh mà tại đó quan tòa cố gắng tuân thủ pháp luật nhưng đồng thời đưa ra những quyết định với nhận thức về chức năng (bị giới hạn) đúng đắn của tòa án trong một chính thể rộng hơn.

Lý do cuối cùng để cảnh giác về pháp quyền – hoặc chính xác hơn là lo lắng về việc bàn về pháp quyền – đó là nhiều sự lạm dụng pháp luật đã được thực hiện ở cấp nhà

nước và các cán bộ nhà nước, những người luôn miệng nói tuân thủ pháp quyền. Pháp quyền là một lý tưởng hợp pháp mạnh mẽ. Nó cung cấp chỗ trú ngụ cho những kẻ chính trị gia luôn miệng nói ủng hộ pháp quyền nhưng thực ra lại vi phạm nó. Hành vi này làm như bản lý tưởng pháp quyền, vì người dân sẽ dần đi tới quan điểm giấu cọt khi nói về pháp quyền. Giải pháp duy nhất cho vấn đề này là phải cảnh trọng gán buộc những nhân viên chính phủ với trách nhiệm đối với các hành động của họ để tương ứng với chuẩn mực pháp lý, và không bị lừa bởi những điệu bộ giả tạo.

□ NHỮNG TÁC PHẨM DỊCH KHÁC

DC-25 Cải cách ruộng đất thời hậu chiến ở Nhật Bản: Kinh nghiệm và các vấn đề, Toshihiko Kawagoe; Phạm Văn Dũng, Phan Thị Hồng Mai dịch; Phạm Nguyên Trường hiệu đính

DC-24 Sự ảo tưởng về sức mạnh của Trung Quốc, David Shambaugh; Nguyễn Trâm Anh dịch; Phạm Sỹ Thành hiệu đính

DC-23 Là ông thiện hay ông ác? Vai trò của con số trong việc cai quản thành quốc tân tự do, Alain Desrosières; Nguyễn Đôn Phước dịch

DC-22 Quyền lực bị kìm hãm: Nguồn gốc những nghi ngờ chiến lược chung trong quan hệ Hoa Kỳ-Trung Quốc, David M. Lampton; Nguyễn Thu Thủy dịch; Vũ Minh Long hiệu đính

DC-21 Hai mươi ngộ nhận về thị trường, Tom G. Palmer; Phạm Nguyên Trường dịch

LIÊN HỆ

Viện Nghiên cứu Kinh tế và Chính sách

Trường Đại học Kinh tế, Đại học Quốc Gia Hà Nội

Địa chỉ: Phòng 707, nhà E4
144 Xuân Thủy, Cầu Giấy
Hà Nội, Việt Nam

Tel: (84-4) 3 754 7506 - 704/714

Fax: (84-4) 3 754 9921

Email: info@vepr.org.vn

Website: www.vepr.org.vn

Bản quyền © VEPR 2009 - 2017