

BỘ GIÁO DỤC VÀ ĐÀO TẠO

BỘ TƯ PHÁP

TRƯỜNG ĐẠI HỌC LUẬT HÀ NỘI

LÊ THÁI PHƯƠNG

**TRÁCH NHIỆM BỒI THƯỜNG CỦA NHÀ NƯỚC
THEO PHÁP LUẬT VIỆT NAM**

LUẬN ÁN TIẾN SĨ LUẬT HỌC

HÀ NỘI – 2019

BỘ GIÁO DỤC VÀ ĐÀO TẠO

BỘ TƯ PHÁP

TRƯỜNG ĐẠI HỌC LUẬT HÀ NỘI

**TRÁCH NHIỆM BỒI THƯỜNG CỦA NHÀ NƯỚC
THEO PHÁP LUẬT VIỆT NAM**

Chuyên ngành: Luật dân sự và tố tụng dân sự

Mã số: 62.38.01.03

NGƯỜI HƯỚNG DẪN KHOA HỌC:

- 1. PGS.TS Bùi Đăng Hiếu**
- 2. TS Lê Đình Nghị**

HÀ NỘI – 2019

LỜI CAM ĐOAN

Tôi xin cam đoan đây là công trình nghiên cứu khoa học của riêng tôi. Các số liệu nêu trong luận án là trung thực. Những phân tích, kết luận khoa học của luận án chưa từng được ai công bố trong bất kỳ công trình nào khác.

TÁC GIẢ LUẬN ÁN

LỜI CẢM ƠN

Tác giả xin bày tỏ lòng biết ơn sâu sắc đối với Người hướng dẫn, cùng các thầy giáo, cô giáo đã chỉ bảo tận tình; xin cảm ơn các anh, chị, bạn bè, đồng nghiệp và gia đình đã động viên, khuyến khích, giúp đỡ, đóng góp ý kiến quý báu để tác giả hoàn thành bản Luận án này.

TÁC GIẢ LUẬN ÁN

DANH MỤC CÁC TỪ VIẾT TẮT

BLDS	: Bộ luật dân sự
BLTTHS	: Bộ luật tố tụng hình sự năm
TANDTC	: Tòa án nhân dân tối cao
THADS	: Thi hành án dân sự
THAHS	: Thi hành án hình sự
TNBTCNN	: Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước
TTDS	: Tố tụng dân sự
TTHC	: Tố tụng hành chính
TTHS	: Tố tụng hình sự
QLHC	: Quản lý hành chính
VKSNDTC	: Viện kiểm sát nhân dân tối cao

MỤC LỤC

	<i>Trang</i>
MỞ ĐẦU	8
TỔNG QUAN VỀ TÌNH HÌNH NGHIÊN CỨU ĐỀ TÀI	14
Chương 1: NHỮNG VẤN ĐỀ LÝ LUẬN PHÁP LUẬT VỀ TRÁCH NHIỆM BỒI THƯỜNG CỦA NHÀ NƯỚC	24
1.1. Khái niệm, bản chất của trách nhiệm bồi thường của Nhà nước	24
1.1.1. Khái niệm trách nhiệm bồi thường của Nhà nước	24
1.1.2. Bản chất của trách nhiệm bồi thường của Nhà nước	32
1.2. Đặc điểm trách nhiệm bồi thường của Nhà nước	38
1.3. Ý nghĩa của chế định trách nhiệm bồi thường của Nhà nước	41
1.4. Pháp luật về trách nhiệm bồi thường của Nhà nước của một số nước trên thế giới	43
KẾT LUẬN CHƯƠNG 1	76
Chương 2: QUY ĐỊNH CỦA PHÁP LUẬT VỀ TRÁCH NHIỆM BỒI THƯỜNG CỦA NHÀ NƯỚC TẠI VIỆT NAM	77
2.1. Sơ lược về sự hình thành và phát triển của pháp luật về trách nhiệm bồi thường của Nhà nước tại Việt Nam	77
2.1.1. Pháp luật về trách nhiệm bồi thường của Nhà nước trước khi có Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước 2009	78
2.1.2. Pháp luật về trách nhiệm bồi thường của Nhà nước sau khi có Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước 2009	82
2.2. Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước theo quy định của Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước 2017	89
2.2.1. Người được bồi thường	82
2.2.2. Người có quyền yêu cầu bồi thường	90
2.2.3. Nguyên tắc bồi thường của Nhà nước	91
2.2.4. Quyền yêu cầu bồi thường	93
2.2.5. Chủ thể có trách nhiệm bồi thường	96
2.2.6. Căn cứ xác định trách nhiệm bồi thường của Nhà nước	99
2.2.7. Phạm vi trách nhiệm bồi thường của Nhà nước	100
2.2.8. Thiệt hại được bồi thường	103
2.2.9. Thủ tục giải quyết bồi thường	107
2.2.10. Kinh phí bồi thường và thủ tục chi trả tiền bồi thường	116
2.2.11. Quản lý nhà nước về công tác bồi thường nhà nước	120

KẾT LUẬN CHƯƠNG 2	124
Chương 3: ĐỊNH HƯỚNG VÀ GIẢI PHÁP HOÀN THIỆN PHÁP LUẬT VỀ TRÁCH NHIỆM BỒI THƯỜNG CỦA NHÀ NƯỚC	126
3.1. Một số quan điểm định hướng hoàn thiện các quy định pháp luật về trách nhiệm bồi thường của Nhà nước	126
3.2. Một số kiến nghị hoàn thiện pháp luật về trách nhiệm bồi thường của Nhà nước	134
KẾT LUẬN CHƯƠNG 3	152
KẾT LUẬN CHUNG	153
CÁC CÔNG TRÌNH KHOA HỌC CỦA TÁC GIẢ ĐÃ CÔNG BỐ CÓ LIÊN QUAN ĐẾN ĐỀ TÀI LUẬN ÁN	
DANH MỤC TÀI LIỆU THAM KHẢO	
PHỤ LỤC 1 - TỔNG QUAN TÌNH HÌNH NGHIÊN CỨU ĐỀ TÀI	
PHỤ LỤC 2 - SỐ LIỆU VỀ TÌNH HÌNH THỰC HIỆN TRÁCH NHIỆM BỒI THƯỜNG CỦA NHÀ NƯỚC	
PHỤ LỤC 3 - MỘT SỐ VỤ VIỆC YÊU CẦU BỒI THƯỜNG VÀ GIẢI QUYẾT BỒI THƯỜNG	

MỞ ĐẦU

1. Tính cấp thiết của đề tài nghiên cứu

Pháp luật về TNBTCNN ở Việt Nam có sự hình thành từ rất sớm. Ngay từ thời Phong kiến, pháp luật của Nhà nước Phong kiến đã có những quy định về trách nhiệm bồi thường thiệt hại do quan lại gây ra. Kể từ khi thành lập nước Việt Nam Dân chủ Cộng hòa cho đến nay, pháp luật về TNBTCNN cũng đã có một quá trình hoàn thiện và phát triển tương đối lâu dài.

Với nhiệm vụ “hoàn thiện chế định về bồi thường, bồi hoàn” [78, tr. 4] để hoàn thành mục tiêu của chiến lược cải cách tư pháp, đồng thời cũng là nhiệm vụ phải “khẩn trương ban hành Luật về bồi thường nhà nước” [79, tr. 5] để thực hiện định hướng hoàn thiện hệ thống pháp luật Việt Nam đến năm 2010, định hướng đến năm 2020, ngày 18/6/2009, Luật TNBTCNN 2009 đã được thông qua tại kỳ họp thứ 5, Quốc hội khóa 12. Đây là lần đầu tiên, TNBTCNN được quy định một cách đầy đủ, toàn diện nhất và ở một văn bản tầm Luật.

Sau hơn 6 năm thi hành, Luật TNBTCNN năm 2009 đã trở thành công cụ pháp lý quan trọng để cá nhân, tổ chức bị thiệt hại sử dụng trong việc bảo vệ quyền, lợi ích hợp pháp của mình. Trung bình hàng năm, có khoảng hơn 50 vụ việc yêu cầu bồi thường và giải quyết bồi thường (*Chi tiết xin xem Phụ lục 2 của Luận án*). Luật TNBTCNN năm 2009 đã bộc lộ nhiều khiếm khuyết, thiếu sót lớn mà những khiếm khuyết, thiếu sót này là nguyên nhân trực tiếp ảnh hưởng lớn đến quyền yêu cầu bồi thường của người bị thiệt hại, việc bảo hộ quyền và lợi ích hợp pháp của họ cũng như gây khó khăn cho chính hoạt động giải quyết bồi thường. Những thiếu sót này thể hiện ở một số điểm chủ yếu, bao gồm: *một là*, những thiếu sót do không bảo đảm được sự cập nhật kịp thời của các quy định mới ban hành về quyền con người, quyền công dân như Hiến pháp 2013, BLDS 2015, BLHS 2015, Bộ luật TTDS 2015, Bộ luật TTHS 2015, Luật TTHC 2015...*hai là*, những thiếu sót của chính những quy định nội tại của Luật TNBTCNN đã tác động tiêu cực đến việc thi hành, làm ảnh hưởng đến quyền, lợi ích hợp pháp của người bị thiệt hại.

Trên cơ sở đó, ngày 20/6/2017, Quốc hội khóa XIV đã thông qua Luật TNBTCNN 2017 và chính thức có hiệu lực kể từ ngày 01/07/2018. Có thể nói, Luật TNBTCNN 2017 đã sửa đổi nhiều quy định của Luật TNBTCNN 2009 và sẽ góp phần bảo vệ tốt hơn quyền, lợi ích hợp pháp của người bị thiệt hại. Tuy

nhien, dù mới được ban hành cũng như mới có hiệu lực thi hành, nhưng đã ngay lập tức Luật TNBTCNN 2017 bộc lộ những hạn chế, thiếu sót mới cũng như còn nhiều nội dung hạn chế, bất cập của Luật TNBTCNN 2009 mà Luật năm 2017 chưa khắc phục được. Những hạn chế, bất cập này dự báo việc thi hành Luật TNBTCNN 2017 trên thực tiễn sẽ tiếp tục gặp khó khăn, cản trở. Chính vì vậy, việc tiếp tục nghiên cứu, làm rõ một số vấn đề lý luận đồng thời với việc đánh giá thực tiễn thi hành Luật TNBTCNN để đề xuất, kiến nghị hoàn thiện pháp luật vẫn còn tính cấp thiết.

Đến nay, đã có một số công trình nghiên cứu khoa học, bài viết của một số tác giả về vấn đề TNBTCNN, có thể kể đến như: Đề tài khoa học cấp Bộ *“Các biện pháp bảo đảm thi hành Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước”* do Cục Bồi thường nhà nước Bộ Tư pháp thực hiện; Luận án tiến sỹ luật học của tác giả Lê Mai Anh: *“Bồi thường thiệt hại do người có thẩm quyền của cơ quan tiến hành tố tụng gây ra”*; Luận văn thạc sỹ luật học của tác giả Lê Thái Phương: *“Một số vấn đề lý luận và thực tiễn về trách nhiệm bồi thường thiệt hại của Nhà nước”*; GS.TS Nguyễn Đăng Dung: *“Bồi thường thiệt hại của lập pháp”* Tại Hội thảo “Pháp luật và chính sách về trách nhiệm bồi thường nhà nước” - Trung tâm Thông tin thư viện và nghiên cứu khoa học Văn phòng Quốc hội, Hà Nội, 2007; GS.TS Phạm Hồng Thái: *“Một số vấn đề về bồi thường nhà nước”* tại Hội thảo “Pháp luật về bồi thường nhà nước” do Ủy ban Pháp luật của Quốc hội tổ chức, Quảng Ninh, 18, 19 tháng 12 năm 2008; PGS.TS Nguyễn Như Phát: *“Một số vấn đề lý luận về trách nhiệm bồi thường nhà nước”*, Tạp chí Nhà nước và Pháp luật, số 4/2007; TS Trần Thái Dương: *“Các yếu tố phát sinh trách nhiệm bồi thường nhà nước”*, Tạp chí Nhà nước và Pháp luật số 5/2009; PGS.TS Trịnh Đức Thảo: *“Hai lý thuyết và hai loại trách nhiệm bồi thường nhà nước”*, Tạp chí nghiên cứu lập pháp số 1 (115), tháng 1/2008.....

Trong những công trình nghiên cứu, bài viết, bài nghiên cứu nêu trên, có một số công trình đã nghiên cứu công phu về TNBTCNN nhưng lại chưa toàn diện, còn lại, đa số các công trình, bài viết khoa học mới chỉ nghiên cứu về TNBTCNN ở những bình diện nhỏ lẻ, chưa có tính bao quát, toàn diện và cũng chưa có công trình nào đưa ra hướng sửa đổi, hoàn thiện những quy định pháp luật một cách tổng thể, có hệ thống. Trước thực tế trên cho thấy, việc tiếp tục nghiên cứu và hoàn thiện quy định của pháp luật về TNBTCNN là cần thiết cần

thiết, đặc biệt là trong bối cảnh mà Đảng và Nhà nước vẫn đang tiếp tục chủ trương hoàn thiện hơn nữa các cơ chế pháp lý phúc đáp và bảo đảm các quyền con người, quyền công dân nói chung cũng như quyền được Nhà nước bồi thường nói riêng. Với lẽ nêu trên, khẳng định, việc lựa chọn và nghiên cứu đề tài “*Trách nhiệm bồi thường thiệt hại của Nhà nước theo pháp luật Việt Nam*” sẽ có giá trị lý luận và thực tiễn sâu sắc.

2. Tổng quan tình hình nghiên cứu đề tài (nghiên cứu sinh sẽ trình bày cụ thể trong phụ lục)

3. Phạm vi nghiên cứu của đề tài

Đề tài “*Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước theo pháp luật Việt Nam*” là một đề tài rộng. Hiện nay, ngoài các quy định rải rác ở các Luật và một số văn bản hướng dẫn thi hành, các quy định nền tảng, chủ đạo về TNBTCNN chủ yếu được đề cập trong BLDS 2015 và Luật TNBTCNN. Do đó, phạm vi nghiên cứu của đề tài luận án bao gồm:

Thứ nhất, nghiên cứu vấn đề TNBTCNN tại Việt Nam dưới góc độ lý luận, góc độ pháp luật thực định và góc độ thực tiễn thi hành kể từ khi thành lập nước Việt Nam Dân Chủ Cộng Hòa cho đến nay, trong đó, tập trung vào giai đoạn kể từ khi có Luật TNBTCNN năm 2009 cho đến nay.

Thứ hai, nghiên cứu kinh nghiệm pháp luật của một số quốc gia, vùng lãnh thổ trên thế giới về TNBTCNN dưới góc độ luật thực định.

4. Mục đích và nhiệm vụ nghiên cứu của đề tài

Mục đích của việc nghiên cứu đề tài luận án là làm sáng tỏ những vấn đề lý luận và thực tiễn của chế định TNBTCNN trong pháp luật Việt Nam. Trên cơ sở đó, đề xuất các kiến nghị hoàn thiện quy định pháp luật về TNBTCNN.

Với những mục đích như trên, luận án có những nhiệm vụ nghiên cứu cụ thể như sau:

Thứ nhất, làm rõ một số vấn đề lý luận cơ bản về TNBTCNN.

Thứ hai, nghiên cứu quy định pháp luật của một số nước trên thế giới về TNBTCNN và rút ra những vấn đề mà Việt Nam có thể tham khảo, học tập.

Thứ ba, đánh giá, phân tích những nội dung cơ bản của pháp luật Việt Nam về TNBTCNN như: căn cứ yêu cầu bồi thường, phạm vi TNBTCNN, các cơ chế yêu cầu bồi thường và giải quyết bồi thường, thiệt hại được bồi thường, kiểm soát việc thực hiện TNBTCNN...đồng thời, đánh giá thực trạng thi hành

pháp luật Việt Nam về TNBTCNN để từ đó nhận ra những điểm còn khiếm khuyết của pháp luật hiện hành.

Thứ tư, đề xuất các quan điểm về hoàn thiện pháp luật về TNBTCNN cũng như kiến nghị các nội dung cần sửa đổi cụ thể.

5. Câu hỏi nghiên cứu và giả thuyết khoa học

5.1. Câu hỏi nghiên cứu

- Các nhà khoa học ở trong và ngoài nước đã có những nghiên cứu như thế nào về TNBTCNN?

- Pháp luật của các nước trên thế giới quy định như thế nào về TNBTCNN và kinh nghiệm cho Việt Nam?

- TNBTCNN có những đặc điểm gì khác biệt so với trách nhiệm bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng nói chung?

- TNBTCNN ở Việt Nam kể từ khi thành lập nước Việt Nam đến nay đã có sự hình thành và phát triển như thế nào?

- TNBTCNN có đặc điểm gì, hạn chế, bất cập như thế nào qua từng giai đoạn?

- Quan điểm và những kiến nghị cụ thể để tiếp tục hoàn thiện pháp luật về TNBTCNN.

5.2. Giả thuyết khoa học

- TNBTCNN luôn gắn liền với cơ chế đánh giá tính hợp pháp, đúng đắn của hành vi thi hành công vụ.

- TNBTCNN chưa hoàn thiện dưới nhiều góc độ, chưa bảo đảm được tốt nhất quyền và lợi ích của cá nhân, tổ chức bị thiệt hại do người thi hành công vụ có hành vi trái pháp luật gây ra theo tinh thần của Hiến pháp 2013.

- Việc hoàn thiện pháp luật về TNBTCNN phải bảo đảm có tiêu chí đánh giá và quan điểm tiếp cận rõ ràng.

6. Phương pháp luận và phương pháp nghiên cứu

6.1. Phương pháp luận: việc nghiên cứu, thực hiện luận án sẽ dựa trên cơ sở phương pháp luận duy vật biện chứng và duy vật lịch sử của Chủ nghĩa Mác - Lênin. Đây được coi là kim chỉ nam xuyên suốt trong quá trình nghiên cứu, thực hiện luận án cũng như định hướng cho việc sử dụng các phương pháp nghiên cứu cụ thể của tác giả.

6.2. Phương pháp nghiên cứu cụ thể: trên cơ sở phương pháp luận của chủ nghĩa Mác - Lênin, trong quá trình nghiên cứu, thực hiện luận án, tác giả sẽ sử dụng các phương pháp nghiên cứu cụ thể sau đây:

- Phương pháp phân tích và bình luận để làm rõ những nội dung cơ bản của TNBTCNN theo quy định pháp luật hiện hành, đánh giá thực trạng pháp luật cũng như thực tiễn thi hành Luật TNBTCNN;

- Phương pháp tổng hợp nhằm khái quát tình hình thực tiễn thi hành Luật TNBTCNN, đặc biệt là trong thực hiện quyền yêu cầu bồi thường cũng như trong hoạt động giải quyết bồi thường, khái quát thông tin pháp luật nước ngoài về TNBTCNN;

- Phương pháp so sánh để nhằm chỉ ra những điểm tương đồng và khác biệt về TNBTCNN trong pháp luật Việt Nam qua các giai đoạn.

7. Những đóng góp mới của việc nghiên cứu đề tài

Kết quả nghiên cứu đề tài “*Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước theo pháp luật Việt Nam*” đã mang lại những điểm mới sau:

Thứ nhất, lần đầu tiên xây dựng khái niệm về TNBTCNN và chỉ ra một số đặc điểm riêng của TNBTCNN so với trách nhiệm bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng một cách hoàn chỉnh.

Thứ hai, nghiên cứu, tổng hợp kinh nghiệm pháp luật nước ngoài về TNBTCNN để từ đó rút ra những vấn đề mà Việt Nam có thể tham khảo, học tập.

Thứ ba, phân tích đặc điểm của pháp luật về TNBTCNN tại Việt Nam qua các thời kỳ mà trong đó tập trung vào giai đoạn kể từ khi có Luật TNBTCNN năm 2009 đến nay, đánh giá thực trạng thi hành để từ đó chỉ ra những khiếm khuyết của chế định pháp luật về TNBTCNN hiện hành.

Thứ tư, đề xuất các quan điểm, định hướng hoàn thiện pháp luật về TNBTCNN và đưa ra một số kiến nghị cụ thể hoàn thiện các quy định của chế định này.

8. Kết cấu của luận án

Ngoài phần mở đầu, kết luận, danh mục tài liệu tham khảo và các phụ lục, nội dung của luận án bao gồm 3 chương:

Chương 1: Một số vấn đề lý luận pháp luật về trách nhiệm bồi thường của Nhà nước

Chương 2: Quy định của pháp luật về trách nhiệm bồi thường của Nhà nước tại Việt Nam

Chương 3: Định hướng và giải pháp hoàn thiện pháp luật về trách nhiệm bồi thường của Nhà nước ở Việt Nam

TỔNG QUAN TÌNH HÌNH NGHIÊN CỨU ĐỀ TÀI

1. Các công trình nghiên cứu đã được công bố liên quan đến đề tài luận án

1.1. Một số công trình khoa học trong nước:

1.1.1. Luận án, luận văn, khoá luận:

- Luận án tiến sĩ luật học của Nguyễn Đỗ Kiên (2014) về “Thực hiện pháp luật về trách nhiệm bồi thường của Nhà nước do công chức cơ quan hành chính nhà nước gây ra ở Việt Nam”. Trong luận án, tác giả đã nghiên cứu một số vấn đề lý luận về TNBTCNN, thực hiện pháp luật về TNBTCNN nói chung và thực hiện pháp luật về TNBTCNN trong hoạt động QLHC nói riêng, kinh nghiệm của một số nước trên thế giới về TNBTCNN và kiến nghị giải pháp nâng cao hiệu quả thực hiện pháp luật về TNBTCNN trong hoạt động QLHC.

- Luận văn thạc sỹ luật học của Hoàng Xuân Hoan (2013) về “Pháp luật Việt Nam và một số quốc gia trên thế giới về trách nhiệm bồi thường của Nhà nước”. Trong luận văn, tác giả đã nghiên cứu một số vấn đề chung về TNBTCNN như: lịch sử hình thành chế định pháp luật về TNBTCNN ở Việt Nam cũng như trên thế giới, kinh nghiệm pháp luật của các nước trong mối tương quan với pháp luật Việt Nam; đưa ra một số nhận định và kiến nghị một số nội dung hoàn thiện pháp luật.

- Luận văn thạc sỹ luật học của Trần Việt Hưng (2014) về “Thực hiện pháp luật về trách nhiệm bồi thường của Nhà nước trong thi hành án dân sự ở Việt Nam hiện nay”. Trong luận văn, tác giả đã đưa ra khái niệm, đặc điểm của TNBTCNN trong hoạt động THADS, đánh giá thực trạng pháp luật, thực tiễn thi hành pháp luật về TNBTCNN trong THADS và kiến nghị hoàn thiện pháp luật.

1.1.2. Đề tài khoa học

- Đề tài nghiên cứu khoa học cấp trường (2008) về “Trách nhiệm dân sự của cơ quan, tổ chức về thiệt hại do hành vi của cán bộ, công chức gây ra - vấn đề lý luận và thực tiễn”, do TS. Nguyễn Minh Tuấn làm chủ nhiệm đề tài, Trường Đại học Luật Hà Nội. Đề tài là công trình nghiên cứu khá toàn diện về một số vấn đề lý luận và thực tiễn về TNBTCNN.

- Đề tài nghiên cứu khoa học cấp bộ (2012) về “Các biện pháp bảo đảm thi hành Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước”, do ThS. Nguyễn Thanh Tịnh làm chủ nhiệm đề tài, Cục Bồi thường nhà nước Bộ Tư pháp. Đề tài là công

trình nghiên cứu công phu, bài bản, đánh giá một cách có hệ thống và toàn diện các mặt về lý luận và thực tiễn liên quan đến công tác triển khai thi hành Luật TNBTCNN năm 2009.

1.1.3. Bài đăng tạp chí

- Bài viết của tác giả Phạm Kim Anh về “Trách nhiệm dân sự và chế định BTTH ngoài hợp đồng trong Bộ luật dân sự 2005, thực trạng và giải pháp hoàn thiện”, Tạp chí Khoa học pháp lý, số 6 năm 2009, tr.03-13. Trong bài viết này, tác giả có đưa ra một số quan điểm về vấn đề BTTH do nguồn nguy hiểm cao độ gây ra và BTTH do nhà cửa, công trình xây dựng khác gây ra.

- Bài viết của tác giả Nguyễn Thanh Tịnh về “Bàn về việc cần thiết quy định trách nhiệm bồi thường nhà nước tại Việt Nam”, Tạp chí Dân chủ và Pháp luật, số 10 (175) - 2006, tr 16-22. Trong bài viết này, tác giả có đưa một số quan điểm về TNBTCNN, thông tin về kinh nghiệm pháp luật một số nước về TNBTCNN và sự cần thiết phải hoàn thiện chế định TNBTCNN ở Việt Nam.

- Bài viết của tác giả Nguyễn Thị Thu Vân về “Chế định trách nhiệm bồi thường nhà nước trong pháp luật Cộng hòa Pháp”, Tạp chí Dân chủ và Pháp luật, Số chuyên đề “Pháp luật bồi thường nhà nước” năm 2008, Hà Nội, tr 112-122. Trong bài viết này, tác giả tổng thuật một số vấn đề liên quan đến kinh nghiệm và thực tiễn thực hiện TNBTCNN tại Cộng hòa Pháp và đề xuất hoàn thiện pháp luật về TNBTCNN tại Việt Nam.

- Bài viết của tác giả Trịnh Đức Thảo về “Hai lý thuyết và hai loại trách nhiệm bồi thường nhà nước”, Tạp chí Nghiên cứu lập pháp số 1 (115), 2008, tr 32-36. Trong bài viết này, tác giả nêu và lý giải hai lý thuyết cơ bản về TNBTCNN cũng như đề xuất một số vấn đề cần hoàn thiện của TNBTCNN.

- Bài viết của tác giả Đào Đức Cần về “Bàn về mô hình cơ quan thực hiện trách nhiệm bồi thường của Nhà nước”, Tạp chí Dân chủ và Pháp luật, Số chuyên đề “Thực tiễn thi hành Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước” năm 2014, tr 82-91. Trong bài viết này, tác giả phân tích một số vấn đề liên quan đến thực tiễn quy định về kinh nghiệm nước ngoài về cơ quan bồi thường nhà nước và đề xuất hoàn thiện mô hình cơ quan bồi thường nhà nước trong pháp luật Việt Nam.

- Bài viết của tác giả luận án về “Các cơ chế pháp lý điều chỉnh trách nhiệm bồi thường của Nhà nước”, Tạp chí Dân chủ và Pháp luật, Số chuyên đề

“Thực tiễn thi hành Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước” năm 2014, tr 164-180. Trong bài viết này, tác giả phân tích và đánh giá thực tiễn vận hành các cơ chế pháp lý về TNBTCNN ở Việt Nam, chỉ ra những bất cập và đề xuất hoàn thiện các cơ chế pháp lý về TNBTCNN.

- Bài viết của tác giả Nguyễn Thị Tố Hằng về “Phạm vi trách nhiệm bồi thường của Nhà nước trong hoạt động quản lý hành chính”, Tạp chí Dân chủ và pháp luật, Số chuyên đề “Thực tiễn thi hành Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước” năm 2014, tr 26-41. Trong bài viết này, tác giả đưa ra khái niệm về phạm vi TNBTCNN, những tồn tại, hạn chế trong quy định của pháp luật về TNBTCNN liên quan đến phạm vi TNBTCNN và kiến nghị hoàn thiện các quy định về phạm vi TNBTCNN.

1.1.4. Sách

- *Cuốn sách “Những vấn đề cơ bản của Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước năm 2009”, TS Đinh Trung Tụng chủ biên, Nhà xuất bản Tư pháp, Hà Nội, 2009.*

Cuốn sách đã nghiên cứu, đề cập tương đối toàn diện các vấn đề có liên quan về trách nhiệm bồi thường của Nhà nước bao gồm: sự cần thiết của việc ban hành Luật TNBTCNN, quan điểm chỉ đạo việc xây dựng Luật, sơ lược về kinh nghiệm pháp luật về trách nhiệm bồi thường nhà nước của một số nước, những điểm mới của Luật TNBTCNN so với các quy định trước đây là những nội dung cơ bản của Luật.

- *Cuốn sách “Tìm hiểu pháp luật về trách nhiệm bồi thường của Nhà nước”, Nguyễn Thanh Tịnh chủ biên, Nhà xuất bản Tư pháp, Hà Nội, 2012.*

Cuốn sách đề cập tương đối đầy đủ về những vấn đề liên quan đến trách nhiệm bồi thường của Nhà nước kể từ khi Luật TNBTCNN 2009 có hiệu lực cho đến nay như đối tượng được bồi thường, phạm vi trách nhiệm bồi thường, thiệt hại được bồi thường và trách nhiệm bồi thường của Nhà nước trong từng lĩnh vực cụ thể. Bên cạnh đó, cuốn sách cũng cung cấp thông tin về quá trình hình thành và phát triển của chế định trách nhiệm bồi thường thiệt hại của Nhà nước tại Việt Nam, ý nghĩa của việc xác lập chế độ trách nhiệm bồi thường nhà nước.

1.2. Một số tài liệu nghiên cứu nước ngoài

- Bài viết “*Law and Policy on State responsibility in The Philippines*”, Arnel Cezar (2007), Kỷ yếu Hội thảo “Pháp luật và chính sách về trách nhiệm bồi thường nhà nước ở một số nước”, Văn phòng Quốc hội, Hà Nội, tr 131-151.

Trong bài viết, tác giả nêu một số quan điểm pháp lý về vấn đề TNBTCNN của Cộng hòa Philippines và một số thông tin về thực tiễn thực hiện TNBTCNN tại Cộng hòa Philippines.

- Bài viết “*Law and Policy on State responsibility in Germany, Liability of the German State for wrongful acts*”, Christian A. Brendel (2007), Kỷ yếu Hội thảo “Pháp luật và chính sách về trách nhiệm bồi thường nhà nước ở một số nước”, Văn phòng Quốc hội, Hà Nội, tr 36-47.

Trong bài viết, tác giả tóm tắt quá trình hình thành TNBTCNN tại CHLB Đức, một số quan điểm pháp lý về vấn đề TNBTCNN.

- Diễn văn dẫn đề Hội thảo, Kỷ yếu Hội thảo “Pháp luật về bồi thường nhà nước”, Pierre Devolve (2007), Nhà Pháp luật Việt Pháp (bản dịch của Nhà Pháp luật Việt Pháp), Hà Nội, 10-11/9/2007, tr 3-6.

Trong bài viết, tác giả tóm tắt một số thông tin về quá trình hình thành TNBTCNN tại Cộng hòa Pháp, một số đặc điểm đặc thù trong quan niệm của Cộng hòa Pháp về TNBTCNN.

- Bài viết “*Law and Policy on State responsibility in Japan*”, Taro Morinaga (2007), Kỷ yếu Hội thảo “Pháp luật và chính sách về trách nhiệm bồi thường nhà nước ở một số nước”, Văn phòng Quốc hội, Hà Nội, tr 94-99.

Trong bài viết, tác giả nêu một số trường phái lý thuyết về TNBTCNN tại Nhật Bản, một số thông tin về thực tiễn áp dụng pháp luật TNBTCNN tại Nhật Bản và kiến nghị một số vấn đề về TNBTCNN tại Việt Nam.

2. Đánh giá kết quả nghiên cứu các vấn đề thuộc phạm vi nghiên cứu của luận án

2.1. Về mặt lý luận

- Bản chất của TNBTCNN: nhiều công trình nghiên cứu thống nhất quan điểm coi TNBTCNN là một dạng trách nhiệm đặc thù về TNBTTHNHĐ, tuy nhiên, chưa công trình nào làm rõ được tính đặc thù của TNBTCNN so với TNBTTHNHĐ.

- Khái niệm TNBTCNN: nhiều công trình nghiên cứu đều đưa ra khái niệm về TNBTCNN nhưng mới chỉ đề cập đến những phương diện nhất định của TNBTCNN.

- Đặc điểm TNBTCNN: nhiều công trình đưa ra những đặc điểm của TNBTCNN nhưng mới chỉ đề cập đến những khía cạnh dân sự của quan hệ TNBTCNN mà chưa đề cập đến mối liên hệ giữa việc thực hiện TNBTCNN với các cơ chế giải quyết để xác định tính hợp pháp hoặc bất hợp pháp của hành vi thi hành công vụ gây thiệt hại.

2.2. Kinh nghiệm pháp luật nước ngoài

Chưa công trình nào nghiên cứu một cách có hệ thống và tổng thể các vấn đề có liên quan đến kinh nghiệm pháp luật nước ngoài về TNBTCNN.

2.3. Về kiến nghị hoàn thiện pháp luật

Có thể thấy, hầu hết các công trình nghiên cứu đều chỉ tập trung vào một khía cạnh nhỏ của TNBTCNN. Tuy nhiên, từ khi Luật TNBTCNN năm 2017 có hiệu lực pháp luật đến nay, chưa có một công trình nào nghiên cứu một cách tổng hợp các quy định về TNBTCNN, do đó, nên chưa công trình nào có kiến nghị hoàn thiện pháp luật về TNBTCNN.

3. Hệ thống các vấn đề thuộc nội dung nghiên cứu của luận án

3.1. Cơ sở lý luận của trách nhiệm bồi thường nhà nước

Qua tổng hợp tình hình nghiên cứu có thể thấy, nhiều nghiên cứu đã đưa ra một số cơ sở lý luận cho vấn đề TNBTCNN như: TNBTCNN là biểu hiện của một chế độ dân chủ, hay là biểu hiện rõ rệt bản chất của Nhà nước Việt Nam pháp quyền xã hội chủ nghĩa, là sự thể chế hóa của các quyền hiến định [52; tr. 18]. Ở góc độ tổ chức quyền lực nhà nước, có nghiên cứu cho rằng TNBTCNN là cơ chế để kiểm soát và giới hạn quyền lực nhà nước [49; tr 207, 208]. Dưới góc độ quyền con người thì việc bảo vệ quyền con người là yêu cầu tối quan trọng và do đó, cần điều chỉnh TNBTCNN. Dưới góc độ đánh giá tính trực tiếp hay gián tiếp của việc sử dụng quyền lực Nhà nước - có coi hành vi của công chức nhà nước là hành vi của Nhà nước hay không - thì có quan điểm cho rằng có hai lý thuyết về TNBTCNN: Lý thuyết về trách nhiệm trực tiếp và Lý thuyết và trách nhiệm thay thế [65; tr 32-36].

Như vậy, có thể thấy, đa số các nghiên cứu đều cho rằng việc quy định TNBTCNN là một điều tất yếu. Tuy nhiên, những lý do để lập luận cho tính tất

yếu của TNBTCNN vẫn chỉ mang tính hình thức. Ví dụ: “là biểu hiện của một Nhà nước dân chủ” chỉ là sự thể hiện về mặt hình thức của một Nhà nước mà trong đó chế độ bồi thường nhà nước được thiết lập, hoặc, “việc giới hạn và kiểm soát quyền lực nhà nước” chỉ là một biểu hiện của ý nghĩa, vai trò của chế định trách nhiệm bồi thường của Nhà nước, hoặc, “yêu cầu của việc bảo vệ quyền con người” mới chỉ thể hiện được một khía cạnh của tính tất yếu trong mối quan hệ tương quan giữa Nhà nước và công dân của mình.

Chưa nghiên cứu nào chỉ ra được những quan điểm có tính lý luận làm cơ sở cho việc định hướng hoàn thiện pháp luật về TNBTCNN cũng như những kiến nghị cụ thể cho việc hoàn thiện pháp luật TNBTCNN.

Với tình hình như trên, Luận án sẽ tiếp tục nghiên cứu để hoàn thiện những vấn đề về cơ sở lý luận của TNBTCNN, trong đó, trọng tâm là phải chỉ ra những quan điểm có tính lý luận làm cơ sở cho việc hoàn thiện pháp luật TNBTCNN.

3.2. Bản chất của trách nhiệm bồi thường nhà nước

Có thể nói, đa số các nghiên cứu đều có xu hướng đánh giá, lập luận để chỉ ra bản chất của TNBTCNN là trách nhiệm dân sự hay trách nhiệm hành chính hoặc nửa hành chính, nửa dân sự.

Tuy nhiên, nếu chỉ xoay quanh việc giải quyết vấn đề là thuần túy xác định trách nhiệm bồi thường là trách nhiệm hành chính hay trách nhiệm dân sự thì sẽ không bảo đảm tính toàn diện vì một trong những đặc thù của trách nhiệm bồi thường nhà nước là phải xuất phát từ hành vi công vụ và không tách khỏi yếu tố công vụ. Ví dụ: nếu coi quan hệ bồi thường nhà nước là quan hệ hành chính thì đặc trưng của quan hệ hành chính là quan hệ mệnh lệnh phục tùng? Vậy ai là người phải phục tùng và ai là người đưa ra mệnh lệnh trong quan hệ pháp luật hành chính này? Phải chăng biểu hiện của quan hệ pháp luật này là việc Nhà nước muốn bồi thường bao nhiêu thì tùy, còn người bị thiệt hại phải phục tùng, phải chấp nhận việc bồi thường đó? Ngược lại, nếu chỉ thuần túy coi trách nhiệm bồi thường nhà nước là quan hệ dân sự thì sẽ không có cơ sở để giới hạn trách nhiệm của Nhà nước trong một số trường hợp ngoại lệ (ví dụ như lý do an ninh, quốc phòng...).

Với tình hình như trên, Luận án sẽ nghiên cứu, làm rõ hơn nữa bản chất TNBTCNN theo hướng không chỉ nhìn nhận bản chất của loại hình trách nhiệm

này với tư cách là một trách nhiệm pháp lý thuần túy mà phải tìm ra những điểm đặc thù khác thể hiện bản chất của TNBTCNN, trong đó, chú trọng đến những đặc thù gắn liền với yếu tố công quyền.

3.3. Khái niệm trách nhiệm bồi thường của Nhà nước

Có thể nói, đa số các nghiên cứu chỉ hướng tới việc chỉ ra các yếu tố cấu thành nên TNBTCNN trên cơ sở xác định bản chất của loại hình trách nhiệm này. Chính vì vậy, ít có nghiên cứu xây dựng khái niệm này một cách hoàn chỉnh.

Nghiên cứu cho rằng “Trách nhiệm bồi thường của nhà nước là trách nhiệm pháp lý trong đó, Nhà nước có trách nhiệm bồi thường thiệt hại do hành vi trái pháp luật của người thi hành công vụ gây ra trong một số lĩnh vực hoạt động của Nhà nước” [67] đã chỉ ra một số đặc điểm của TNBTCNN như: (i) là trách nhiệm pháp lý do hành vi trái pháp luật gây ra thiệt hại, (ii) là loại trách nhiệm pháp lý có giới hạn... Tuy nhiên, khái niệm này chưa làm rõ “trong một số lĩnh vực hoạt động của Nhà nước” là bao gồm những lĩnh vực hoạt động này, lĩnh vực hoạt động thuộc phạm vi điều chỉnh của luật công hay luật tư, hoạt động thuộc chức năng công quyền hay chức năng phi công quyền của Nhà nước...

Nghiên cứu cho rằng “Trách nhiệm bồi thường thiệt hại của Nhà nước là trách nhiệm khôi phục những tổn thất về tài sản, bù đắp những tổn thất về tinh thần trong trường hợp cán bộ, công chức nhà nước có hành vi trái pháp luật trong khi thi hành công vụ gây thiệt hại về tài sản, sức khỏe, danh dự, nhân phẩm của cá nhân, tài sản, uy tín của tổ chức, quyền và lợi ích hợp pháp của các chủ thể khác” [34; tr. 27] đã chỉ ra một số đặc điểm như (i) là trách nhiệm pháp lý do hành vi trái pháp luật gây ra thiệt hại, (ii) là trách nhiệm phát sinh từ việc gây ra thiệt hại trong khi thi hành công vụ, (iii) là trách nhiệm không giới hạn...

Cả hai khái niệm nêu trên đều chưa đề cập đến vấn đề là TNBTCNN có phát sinh hay không nếu hành vi gây ra thiệt hại là hành vi hợp pháp hoặc Nhà nước hoàn toàn không có lỗi trong việc để xảy ra thiệt hại.

Chính vì vậy, Luận án sẽ tiếp tục nghiên cứu để xây dựng một khái niệm hoàn chỉnh hơn về TNBTCNN.

3.4. Các yếu tố phát sinh trách nhiệm bồi thường nhà nước

Về vấn đề này, đa số các nghiên cứu đều cho rằng, các yếu tố phát sinh TNBTCNN có nhiều điểm tương đồng với các yếu tố phát sinh trách nhiệm bồi

thường thiệt hại ngoài hợp đồng. Một số nghiên cứu đã chỉ ra rằng cần phân biệt “lỗi công vụ” với “lỗi cá nhân”, phân biệt “lỗi hệ thống” với “lỗi cá nhân”. Một số nghiên cứu còn cho rằng, không nên quy định lỗi là một yếu tố bắt buộc khi xác định TNBTCNN.

Tuy nhiên, vấn đề có nên quy định lỗi là một yếu tố bắt buộc khi xác định trách nhiệm bồi thường của Nhà nước hay không thì chưa nghiên cứu nào lý giải lý do có tính bản chất để làm cơ sở cho việc xác định TNBTCNN cả trong trường hợp không có lỗi gây ra thiệt hại.

Chính vì vậy, logic với vấn đề nghiên cứu, xây dựng một khái niệm hoàn chỉnh hơn về TNBTCNN, Luận án sẽ tiếp tục nghiên cứu, tìm ra vấn đề đặc thù khi của các yếu tố phát sinh TNBTCNN.

3.5. Phạm vi trách nhiệm bồi thường nhà nước

Đa số các nghiên cứu đều cho rằng phạm vi TNBTCNN đều cho rằng, các trường hợp được bồi thường phổ biến nhất là thiệt hại do hành vi thi hành công vụ gây ra, trong đó, hoạt động lập pháp là hoạt động có tính đặc thù nhất bởi tính tập thể trong việc ra các quyết sách và phạm vi tác động rất rộng của hoạt động này. Đồng thời, hoạt động lập pháp cũng là hoạt động mang nhiều chính trị nhất do đó, việc quy định trách nhiệm bồi thường cũng phải phù hợp. Có nghiên cứu đã đề xuất việc cần quy định trách nhiệm bồi thường thiệt hại do tài sản thuộc sở hữu của Nhà nước gây ra do thực tế cho thấy, cơ chế pháp lý hiện nay không bảo vệ tốt quyền và lợi ích hợp pháp của người bị thiệt hại.

Tuy nhiên, hiện nay, các nghiên cứu nêu trên chủ yếu xem xét phạm vi TNBTCNN dưới góc độ các hoạt động cụ thể của Nhà nước mà chưa nghiên cứu về một số vấn đề khác như: phạm vi TNBTCNN dưới các góc độ khác nhau được hiểu như thế nào? Những yếu tố nào tác động đến phạm vi TNBTCNN? Mối quan hệ giữa luật thực định và án lệ ra sao khi xác định phạm vi TNBTCNN.v.v.. Bên cạnh đó, các nghiên cứu đều chưa chỉ ra vấn đề có tính lý luận làm cơ sở lý giải cho việc mở rộng hay thu hẹp phạm vi TNBTCNN cũng như chưa có nghiên cứu nào chỉ ra mối liên hệ giữa Luật TNBTCNN và các luật có liên quan về phạm vi TNBTCNN, đặc biệt là trong bối cảnh Hiến pháp năm 2013 được ban hành đã quy định rõ nét về vấn đề bảo vệ hơn nữa quyền con người, quyền công dân.

Do đó, Luận án sẽ tiếp tục nghiên cứu để làm rõ một số vấn đề như: cơ sở lý luận cho việc mở rộng phạm vi TNBTCNN để bảo đảm tốt hơn quyền con người theo tinh thần Hiến pháp 2013, những yếu tố tác động đến phạm vi TNBTCNN và những yếu tố loại trừ trách nhiệm nhà nước ra khỏi phạm vi TNBTCNN.

3.6. Thủ tục giải quyết bồi thường

Nhìn chung, về vấn đề này chưa có nhiều nghiên cứu đề cập. Trong đó, chủ yếu là nhìn nhận vấn đề thủ tục giải quyết bồi thường trong mối liên hệ với việc xác định bản chất của TNBTCNN.

Chính vì vậy, Luận án sẽ tiếp tục nghiên cứu về vấn đề này theo hướng:

Thứ nhất, làm rõ đặc thù của từng lĩnh vực hoạt động cụ thể thuộc phạm vi TNBTCNN để qua đó, đánh giá cơ chế pháp lý trong thủ tục giải quyết bồi thường theo quy định hiện nay.

Thứ hai, nghiên cứu, làm rõ những yêu cầu mới đặt ra hiện nay trong bối cảnh nhiều đạo luật khác cũng có quy định liên quan đến Luật TNBTCNN như Luật Khiếu nại 2011, Luật Tổ tụng hành chính 2015, Bộ luật tố tụng dân sự 2015... mà trong đó, có nhiều quy định mới về trình tự, thủ tục để người dân kiến nghị những phản ánh của mình đối với các quyết định, hành vi của cơ quan nhà nước, người có thẩm quyền mà họ cho là trái pháp luật để qua đó, đánh giá về thực trạng thủ tục giải quyết bồi thường hiện nay mà pháp luật quy định.

Thứ ba, nghiên cứu, đánh giá để kiến nghị việc nên quy định thống nhất một cơ chế pháp lý giải quyết bồi thường hay nên quy định nhiều cơ chế pháp lý giải quyết bồi thường bảo đảm phù hợp với hệ thống pháp luật hiện hành.

3.7. Về thực trạng thi hành pháp luật về trách nhiệm bồi thường nhà nước

Nhìn chung, chưa có nhiều nghiên cứu về vấn đề này. Trong các lĩnh vực hoạt động thuộc phạm vi trách nhiệm bồi thường thì mới chỉ có một nghiên cứu đánh giá tương đối toàn diện về thực trạng thi hành pháp luật về trách nhiệm bồi thường nhà nước trong hoạt động quản lý hành chính [44]. Một nghiên cứu khác cũng đã đánh giá về thực trạng này ở bình diện bao quát hơn nhưng chưa đánh giá được thực chất của tình hình. Đặc biệt, chưa có nghiên cứu nào đánh giá chuyên sâu về thực trạng thi hành pháp luật về trách nhiệm bồi thường nhà nước

trong hoạt động: thi hành án dân sự, tổ tụng dân sự, tổ tụng hành chính và thi hành án hình sự.

Trên cơ sở đó, Luận án sẽ tiếp tục nghiên cứu, đánh giá về thực trạng thi hành pháp luật về trách nhiệm bồi thường nhà nước trong các hoạt động thi hành án dân sự, tổ tụng dân sự, tổ tụng hành chính và thi hành án hình sự, cụ thể như sau:

Thứ nhất, đánh giá thực chất tình hình yêu cầu bồi thường và giải quyết bồi thường.

Thứ hai, những vướng mắc, bất cập chủ yếu của thủ tục giải quyết bồi thường.

Thứ ba, những hạn chế của Luật TNBTCNN và ảnh hưởng của những hạn chế đó đối với việc thi hành Luật trong những lĩnh vực nêu trên.

Thứ tư, một số đặc thù của các lĩnh vực hoạt động nêu trên và tác động của những yếu tố đặc thù đó đến việc thi hành Luật TNBTCNN trong các lĩnh vực đó.

CHƯƠNG 1

NHỮNG VẤN ĐỀ LÝ LUẬN PHÁP LUẬT VỀ TRÁCH NHIỆM BỒI THƯỜNG CỦA NHÀ NƯỚC

1.1. Khái niệm, bản chất của trách nhiệm bồi thường của Nhà nước

1.1.1. Khái niệm trách nhiệm bồi thường của Nhà nước

Thuật ngữ “Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước” tại Việt Nam hiện nay đã trở nên quen thuộc. Nếu tính từ thời điểm Luật TNBTCNN 2009 có hiệu lực đến nay thì thuật ngữ này đã tồn tại được gần 10 năm. Thuật ngữ này lần đầu tiên được đề xuất bởi cơ quan có thẩm quyền thẩm tra dự án Luật Bồi thường nhà nước vì cho rằng “tên gọi này rõ hơn và phù hợp hơn với phạm vi điều chỉnh quy định tại Điều 1 và nội dung của dự thảo Luật, theo đó quy định trách nhiệm bồi thường của Nhà nước đối với cá nhân, tổ chức bị thiệt hại do người thi hành công vụ gây ra và hạn chế cách dùng từ ngữ theo kiểu nước ngoài” [136; tr. 3]. TNBTCNN sau đó đã trở thành tên gọi của Luật nói riêng và là tên gọi của một chế định pháp luật nói chung điều chỉnh một loại quan hệ pháp luật dân sự đặc thù về trách nhiệm bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng.

Có thể nói, TNBTCNN được tiếp cận dưới nhiều góc độ khác nhau và dưới từng góc độ thì TNBTCNN lại được khái niệm rất khác nhau. Hiện nay ở Việt Nam có khá nhiều khái niệm về TNBTCNN được đưa ra dưới những góc độ tiếp cận khác nhau.

Dưới góc độ trách nhiệm bồi thường thiệt hại, có quan điểm đưa ra khái niệm về TNBTCNN là “hậu quả pháp lý bất lợi về vật chất và tinh thần mà Nhà nước phải gánh chịu do công chức cơ quan hành chính nhà nước thực hiện trái pháp luật trong thi hành công vụ, gây thiệt hại vật chất, tinh thần cho cá nhân, tổ chức” [44; tr. 37-38] hay “trách nhiệm pháp lý dân sự thể hiện việc Nhà nước phải gánh chịu hậu quả bất lợi mà cụ thể là bồi thường cho cá nhân, tổ chức bị xâm hại xuất phát từ hành vi trái pháp luật của người thi hành công vụ gây ra trong quá trình thực hiện nhiệm vụ được Nhà nước giao” [28; tr. 15].

Dưới góc độ phạm vi trách nhiệm bồi thường của Nhà nước, có quan điểm đưa ra khái niệm về TNBTCNN là “trách nhiệm khôi phục những tổn thất về tài sản, bù đắp những tổn thất về tinh thần, uy tín, danh dự khi người thi hành

công vụ gây thiệt hại cho các tổ chức, cá nhân trong quá trình thực thi quyền lực công” [62; tr. 12] hoặc TNBTCNN là “trách nhiệm pháp lý mà theo đó, Nhà nước phải bồi thường những thiệt hại về vật chất và bù đắp tổn hại về tinh thần khi người thi hành công vụ có hành vi trái pháp luật làm gây thiệt hại cho các tổ chức, cá nhân trong quá trình thực thi quyền lực công” [59; tr. 8] hoặc TNBTCNN là “trách nhiệm pháp lý trong đó nhà nước có trách nhiệm bồi thường thiệt hại do hành vi trái pháp luật của người thi hành công vụ gây ra trong một số lĩnh vực hoạt động của Nhà nước” [67; tr. 11].

Dưới góc độ thực hiện pháp luật về TNBTCNN, có quan điểm đưa ra khái niệm về TNBTCNN là “tổng thể các quy định của pháp luật và biện pháp thi hành để thực hiện trách nhiệm của Nhà nước nhằm khắc phục những hậu quả bất lợi về vật chất, tinh thần mà người có thẩm quyền tiến hành tố tụng đã gây ra do xâm phạm quyền tư pháp bằng cách bù đắp, đền bù những tổn thất về vật chất, tinh thần và khôi phục danh dự, uy tín, nhân phẩm cho người bị oan trong hoạt động tố tụng hình sự” [27; tr. 16] hoặc TNBTCNN là “việc Nhà nước thực hiện thủ tục do pháp luật quy định để khôi phục, bù đắp những tổn thất tài sản, bù đắp những tổn thất tinh thần khi cán bộ, công chức có hành vi trái pháp luật gây thiệt hại về tài sản, tính mạng, sức khỏe, danh dự, nhân phẩm của cá nhân; tài sản, uy tín của tổ chức trong khi thi hành công vụ” [54; tr. 30].

Dưới góc độ nội hàm của khái niệm pháp luật, có quan điểm đưa ra khái niệm về TNBTCNN là “hệ thống quy tắc xử sự chung thể chế hóa chủ trương, đường lối của Đảng Cộng sản Việt Nam, thể hiện ý chí, nguyện vọng của nhân dân, do các CQNN có thẩm quyền ban hành và bảo đảm thực hiện trên nguyên tắc thỏa thuận, bình đẳng, nhằm điều chỉnh các quan hệ xã hội phát sinh trong quá trình thực hiện TNBTCNN, xử lý trách nhiệm của người thi hành công vụ và hoạt động quản lý nhà nước về công tác bồi thường” [29; tr. 8].

Dưới góc độ xem xét tính “trực tiếp” của TNBTCNN gắn với yếu tố chủ thể chịu trách nhiệm bồi thường, có quan điểm cho rằng, TNBTCNN là một dạng trách nhiệm dân sự nhưng theo nguyên tắc thay thế, theo đó, TNBTCNN là một dạng trách nhiệm dân sự thay thế, tức là, TNBTCNN “được hiểu là trách nhiệm bồi thường của Nhà nước cho những thiệt hại do cán bộ, công chức nhà nước gây ra” [76; tr. 95]. Quan điểm này được thừa nhận rộng rãi trong giới học giả cũng như trong thực tiễn xét xử, áp dụng pháp luật ở Nhật Bản. Theo đó cho

rằng, TNBTCNN chẳng qua là trách nhiệm của cá nhân người thi hành công vụ nhưng vì người thi hành công vụ nhân danh Nhà nước trong thực thi công vụ nên Nhà nước sẽ chịu trách nhiệm bồi thường thay cho người thi hành công vụ - hay còn gọi là “*vicarious liability*” hay “*subrogated liability*”. Cùng dưới góc độ này là quan điểm cho rằng, TNBTCNN là trách nhiệm trực tiếp của Nhà nước mà không phải là trách nhiệm thay thế cho trách nhiệm của người thi hành công vụ. Quan điểm này dựa trên lập luận cho rằng “hành vi của người thi hành công vụ được coi là hành vi của Nhà nước, vì vậy, nếu người thi hành công vụ có hành vi gây thiệt hại thì được coi là Nhà nước gây thiệt hại và đương nhiên Nhà nước có trách nhiệm bồi thường” [67; tr. 13].

Dưới góc độ quyền miễn trừ trách nhiệm của Nhà, có quan điểm cho rằng, TNBTCNN là dạng trách nhiệm dân sự của Nhà nước mà trách nhiệm này không thể phát sinh nếu không có sự đồng ý, chấp nhận của chính Nhà nước hay nói cách khác, về nguyên tắc, Nhà nước không thể bị kiện bởi các cá nhân, tổ chức [71; tr. 131]. Đây là quan điểm phổ biến hiện nay tại Cộng hòa Philippines, trong đó, đồng thời với việc pháp luật của Philippines cho phép cá nhân, tổ chức bị thiệt hại có thể khởi kiện cá nhân người thi hành công vụ vì đã gây ra thiệt hại trong khi thi hành công vụ thì pháp luật của Philippines quy định Nhà nước vẫn không phải chịu trách nhiệm bồi thường mà người phải chịu trách nhiệm bồi thường là cá nhân người thi hành công vụ.

Dưới góc độ quyền tiếp cận công lý (access to justice), thì hiện có hai cách hiểu chính về quyền tiếp cận công lý: *một là*, quyền được xét xử công bằng và *hai là*, quyền được đền bù. Quan điểm về quyền tiếp cận công lý theo cách hiểu thứ hai cho rằng, TNBTCNN là “khả năng tìm kiếm sự đền bù (hoặc sự khắc phục - remedy) cho những bất công hay thiệt hại mà một cá nhân hay một nhóm cá nhân, đặc biệt là cho những nhóm xã hội dễ bị tổn thương, phải gánh chịu” [69; tr. 353]. Theo quan điểm này thì những bất công và thiệt hại có thể do bất kỳ chủ thể nào gây ra, trong đó, bao gồm cả Nhà nước.

Dưới góc độ xem xét TNBTCNN trong mối quan hệ với vấn đề pháp quyền và Nhà nước pháp quyền, có quan điểm cho rằng, TNBTCNN là “sản phẩm của xã hội dân chủ và phải được nhìn nhận từ góc độ các nguyên tắc cơ bản của pháp quyền” [50; tr. 9]. Quan điểm này đưa ra nhiều tác động của nguyên tắc pháp quyền tới vấn đề TNBTCNN như: nguyên tắc của pháp quyền là cơ sở để đặt

vấn đề nhà nước có trách nhiệm hay không có trách nhiệm bồi thường khi gây ra những thiệt hại vật chất hoặc tinh thần cho các chủ thể khác; nguyên tắc của pháp quyền là cơ sở để xác định ranh giới TNBTCNN hay là cơ sở để xác định các lĩnh vực hoạt động của Nhà nước chịu sự điều chỉnh của pháp luật bồi thường nhà nước...

Như vậy, các khái niệm về TNBTCNN đưa ra ở trên dưới mỗi một góc độ tiếp cận khác nhau đều chỉ ra những khía cạnh hợp lý để nhận diện vấn đề TNBTCNN. Tuy nhiên, ở mỗi khái niệm đưa ra thì có thể TNBTCNN được đề cập đến nhiều khía cạnh nhưng trong mỗi khái niệm thì lại chỉ có một khía cạnh chính. Chính vì vậy, nếu chỉ nhận diện được một khía cạnh chính thì khó có thể giải quyết triệt để được vấn đề là điều chỉnh một cách hài hòa và toàn diện việc thực hiện TNBTCNN.

Nghiên cứu sinh cho rằng, cần xem xét những vấn đề sau đây khi tiếp cận vấn đề TNBTCNN:

1.1.1.1. Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước trong mối quan hệ với trách nhiệm của Nhà nước nói chung

Trong quá trình tổ chức thực hiện các nhiệm vụ thuộc chức năng của mình, Nhà nước luôn đối mặt với những nguy cơ để xảy ra sai phạm. Và khi sai phạm xảy ra thì nó có thể, ít hoặc nhiều, gây ra những hậu quả cho cá nhân, tổ chức thuộc đối tượng quản lý của Nhà nước. Trước những hậu quả xảy ra, Nhà nước có phải chỉ chịu trách nhiệm bồi thường? Hay Nhà nước còn phải gánh chịu trách nhiệm những loại hình trách nhiệm khác đặt ra?

Liên hệ với thực tiễn của Việt Nam cũng như của thế giới, có thể nhận thấy có một số loại trách nhiệm chính mà Nhà nước phải gánh chịu:

Thứ nhất, trách nhiệm chính trị của Nhà nước.

Gọi là trách nhiệm chính trị của Nhà nước nhưng cụ thể thì trách nhiệm chính trị của Nhà nước chính là trách nhiệm của cá nhân có thẩm quyền trong bộ máy nhà nước. Một cá nhân có thẩm quyền hoặc người thi hành công vụ thuộc phạm vi quản lý của cá nhân có thẩm quyền đó để xảy ra sai phạm dẫn tới hậu quả thì cá nhân đó phải chịu trách nhiệm chính trị. Trách nhiệm chính trị này ở mức độ đơn giản nhất là việc cá nhân có thẩm quyền phải công khai xin lỗi, công khai thừa nhận trách nhiệm bằng lời nói hoặc bằng văn bản trước tổ chức, cơ quan hoặc trước dư luận hoặc cơ quan, tổ chức nơi cá nhân đó đang nắm giữ vị

trí công tác phải công khai xin lỗi, công khai thừa nhận trách nhiệm trước cơ quan, tổ chức cấp trên của mình hoặc trước dư luận. Ở mức độ nặng hơn, trách nhiệm chính trị có thể là việc cá nhân có thẩm quyền phải từ chức hoặc cơ quan, tổ chức nơi cá nhân đó đang giữ vị trí công tác bị giải thể, giải tán (như trường hợp giải tán Nghị viện trong quy định của nhiều nước trên thế giới...).

Thứ hai, trách nhiệm khôi phục lại tình trạng ban đầu.

Trách nhiệm khôi phục lại tình trạng ban đầu có biểu hiện rất đa dạng. Đó có thể là việc Nhà nước ban hành một quyết định phục hồi lại một quyền mà trước đó Nhà nước đã tước bỏ từ một cá nhân, tổ chức (như việc Tòa án có thẩm quyền ra bản án tuyên bị cáo vô tội và trả tự do tại phiên tòa...) hoặc là việc Nhà nước trả lại các lợi ích mà Nhà nước đã lấy đi từ một cá nhân, tổ chức (như việc trưng mua, trưng dụng tài sản...).

Thứ ba, trách nhiệm kỷ luật.

Khác với trách nhiệm chính trị, trách nhiệm kỷ luật là dạng trách nhiệm cá nhân cụ thể điển hình mà mỗi một người thi hành công vụ sẽ phải chịu gánh chịu trong mối quan hệ với cơ quan, tổ chức nơi người đó làm việc. Tùy theo các mức độ sai phạm cụ thể mà pháp luật sẽ ấn định mức kỷ luật nặng hoặc nhẹ cho người thi hành công vụ đã để sai phạm xảy ra.

Thứ tư, trách nhiệm bồi thường.

Khi một cá nhân, tổ chức chịu tác động bởi một sai phạm từ phía người thi hành công vụ trong quá trình thực hiện nhiệm vụ do Nhà nước giao thì nếu cá nhân, tổ chức đó bị tổn thất về vật chất hoặc tổn thất về tinh thần thì khi ấy sẽ phát sinh một hậu quả pháp lý đó là trách nhiệm của Nhà nước trước những tổn thất ấy - hay còn gọi là trách nhiệm bồi thường.

Như vậy, có thể thấy rằng, trách nhiệm bồi thường của Nhà nước chỉ là một dạng cụ thể của trách nhiệm của Nhà nước. Trách nhiệm của Nhà nước có thể đặt ra ở nhiều dạng khác nhau tùy vào từng hoàn cảnh cụ thể và không phải trong bất kỳ hoàn cảnh nào cũng phát sinh mọi loại hình trách nhiệm của Nhà nước.

1.1.1.2. Nguồn của sai phạm

Nhà nước có nhiều hoạt động khác nhau và có thể phân chia các hoạt động của Nhà nước theo nhiều tiêu chí khác nhau. Song dưới tiêu chí tính chất của hoạt động của Nhà nước thì có thể phân loại các hoạt động của Nhà nước

thành hoạt động có tính chất công vụ và hoạt động có tính chất phi công vụ. Hoạt động có tính chất công vụ được hiểu là những hoạt động được thực hiện để Nhà nước quản lý, điều hành xã hội hay nói cách khác là những hoạt động nhân danh quyền lực công. Còn hoạt động có tính chất phi công vụ là những hoạt động mà Nhà nước thực hiện với tư cách như một chủ thể thông thường.

Như vậy, rõ ràng là nếu những tổn thất về vật chất và tinh thần gây ra bởi những hoạt động có tính chất phi công vụ như hoạt động tham gia các giao dịch dân sự, kinh tế.v.v.. thì Nhà nước cũng chỉ chịu trách nhiệm bồi thường tương tự như một chủ thể thông thường. Ngược lại, nếu những tổn thất về vật chất và tinh thần đó gây ra bởi hoạt động có tính chất công vụ thì trách nhiệm bồi thường của Nhà nước sẽ là trách nhiệm đặt ra từ sai phạm phát sinh trong hoạt động nhân danh quyền lực công. Chính vì vậy, việc Nhà nước phải chịu trách nhiệm đến đâu chính là phạm vi TNBTCNN. *Dưới góc độ các lĩnh vực hoạt động của Nhà nước*, ở góc độ chung nhất, phạm vi TNBTCNN được hiểu là phạm vi các lĩnh vực hoạt động mà Nhà nước có trách nhiệm bồi thường. Đơn cử, Nhà nước chỉ phải chịu TNBTCNN đối với thiệt hại do hành vi thi hành công vụ gây ra hay TNBTCNN đặt ra cả đối với những thiệt hại do cả những hành vi không nhân danh quyền lực công gây ra. Cụ thể hơn, ngay trong hoạt động công vụ, Nhà nước chỉ chấp nhận bồi thường trong hoạt động QLHC, tổ tụng mà không bồi thường đối với thiệt hại gây ra trong hoạt động lập pháp... hoặc Nhà nước chỉ bồi thường đối với thiệt hại gây ra bởi các hoạt động thuộc chức năng công quyền mà không bồi thường đối với thiệt hại gây ra bởi các hoạt động phi công quyền (như mua sắm chính phủ...). *Dưới góc độ xác định thiệt hại được bồi thường*, phạm vi TNBTCNN có thể được hiểu là giới hạn các loại thiệt hại được Nhà nước bồi thường. *Ví dụ*: Nhà nước chỉ chấp nhận bồi thường đối với những thiệt hại như: thiệt hại do tài sản bị xâm phạm, thiệt hại do thu nhập thực tế bị mất hoặc bị giảm sút... mà không chấp nhận bồi thường đối với những thiệt hại như chi phí đi lại, ăn ở trong quá trình thực hiện khiếu nại, khiếu kiện... [55; tr. 26-27]. Tuy nhiên, cách hiểu phổ biến hiện nay được thừa nhận rộng rãi, kể cả dưới góc độ luật thực định, đó là, phạm vi TNBTCNN là “giới hạn các lĩnh vực hoạt động của Nhà nước phát sinh thiệt hại mà Nhà nước có trách nhiệm bồi thường” [60; tr. 93].

Nguồn của sai phạm là vấn đề có mối quan hệ chặt chẽ với quan điểm về bản chất pháp lý của TNBTCNN. Đơn cử, nếu cho rằng nguồn của sai phạm dẫn tới làm phát sinh TNBTCNN chỉ là hoạt động công quyền để thực hiện chức năng quản lý, điều hành của Nhà nước thì TNBTCNN chỉ có thể là trách nhiệm bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng bởi vì nó không phát sinh từ một hành vi vi phạm của Nhà nước theo hợp đồng hay một giao dịch dân sự nào cả. Ngược lại, nếu coi nguồn của sai phạm là mọi hoạt động do Nhà nước thực hiện, bất cứ hoạt động nào gây ra thiệt hại đều làm phát sinh TNBTCNN, hay nói cách khác, cứ hoạt động nào do Nhà nước thực hiện thì đó được coi là hoạt động công quyền thì TNBTCNN sẽ không chỉ là trách nhiệm bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng do hành vi thi hành công vụ gây ra mà còn mở rộng sang cả trách nhiệm bồi thường thiệt hại do vi phạm hợp đồng gây ra... Quan điểm thứ hai nêu trên chủ yếu đến từ những nước theo hệ thống thông luật - những nước đến nay vẫn thừa nhận quan điểm “vua không thể làm sai” (the king can do no wrong) và Nhà nước chỉ bồi thường khi Nhà nước thừa nhận mình sai. Như tại Hoa Kỳ thì “pháp luật nước này quy định Nhà nước Hoa Kỳ không thể bị kiện nếu như không có sự đồng thuận của chính quốc gia này. Chỉ Quốc hội Hoa Kỳ mới có thẩm quyền phủ quyết hoặc thừa nhận việc áp dụng nguyên tắc miễn trừ trách nhiệm quốc gia” [52; tr. 17]. Và tại các nước theo hệ thống thông luật có Luật về TNBTCNN thì việc Nhà nước thừa nhận mình sai được thể hiện bằng cách Nhà nước quy định rõ trường hợp được bồi thường trong Luật. Nói cách khác, pháp luật về TNBTCNN tại các nước theo hệ thống thông luật là một trong những “công cụ” để Nhà nước “từ bỏ” quyền miễn trừ trách nhiệm bồi thường của mình. Chính vì vậy, trong pháp luật về TNBTCNN của những nước theo hệ thống thông luật thì những trường hợp được bồi thường được quy định liệt kê trong Luật bất kể trường hợp đó là bồi thường do hành vi thi hành công vụ gây ra hay bồi thường do vi phạm hợp đồng gây ra...

1.1.1.3. Ai là chủ thể chịu trách nhiệm bồi thường

Quan điểm phổ biến hiện nay đang được thừa nhận rộng rãi cho rằng, trách nhiệm bồi thường thiệt hại do người thi hành công vụ gây ra thực chất là trách nhiệm của Nhà nước. Chủ thể có trách nhiệm bồi thường là Nhà nước vì “mọi cơ quan nhà nước đều là những bộ phận cấu thành của một chủ thể thống nhất là Nước Cộng hòa Xã hội Chủ nghĩa Việt Nam, là đại diện của Nhà nước

trong từng lĩnh vực cụ thể theo phạm vi và nhiệm vụ được giao. Tất cả cán bộ, công chức hưởng lương từ ngân sách nhà nước đều được coi là “*người nhà nước*” và thực hiện công việc của Nhà nước nói chung” [67; tr. 12]. Nghiên cứu sinh đồng tình với quan điểm nêu trên. Tuy nhiên, đối chiếu với các quy định pháp luật hiện hành điều chỉnh các vấn đề liên quan đến tổ chức nhân sự trong cơ quan nhà nước, đơn vị sự nghiệp công lập ở Việt Nam hiện nay thì “*người nhà nước*” như quan điểm nêu trên đề cập còn bao gồm cả đối tượng là “*viên chức*” trong các đơn vị sự nghiệp công lập. Theo quy định hiện hành của Luật Viên chức năm 2010 thì “Đơn vị sự nghiệp công lập là tổ chức do cơ quan có thẩm quyền của Nhà nước, tổ chức chính trị, tổ chức chính trị - xã hội thành lập theo quy định của pháp luật, có tư cách pháp nhân, cung cấp dịch vụ công, phục vụ quản lý nhà nước” [10; Điều 9] và viên chức được hiểu là “*công dân Việt Nam được tuyển dụng theo vị trí việc làm, làm việc tại đơn vị sự nghiệp công lập theo chế độ hợp đồng làm việc, hưởng lương từ quỹ lương của đơn vị sự nghiệp công lập theo quy định của pháp luật*” [10; Điều 2]. Đồng thời, trong hệ thống pháp luật hiện hành, nhiều lĩnh vực pháp luật hiện vẫn coi hoạt động của đơn vị sự nghiệp công lập là hoạt động công vụ và viên chức được coi là người thi hành công vụ theo quy định của pháp luật trong những lĩnh vực đó. Đơn cử trong lĩnh vực TTHS, pháp luật TTHS quy định trong quá trình giải quyết vụ án hình sự qua các giai đoạn khởi tố, điều tra, truy tố, xét xử thì cơ quan tiến hành TTHS có quyền trưng cầu giám định và hoạt động giám định là cơ sở để quyết định việc xác định các yếu tố cấu thành tội phạm, định tội danh và quyết định hình phạt. Tuy nhiên, hoạt động giám định hiện nay theo quy định của pháp luật thì được coi là một hoạt động sự nghiệp và do các đơn vị sự nghiệp công lập là các trung tâm giám định, Viện giám định thực hiện và các giám định viên được xác định là viên chức. Gần đây đã có một vụ việc một người bị thiệt hại trong hoạt động TTHS đã yêu cầu Sở Y tế một tỉnh miền bắc bồi thường do bị oan trong hoạt động TTHS. Lý do người bị thiệt hại này yêu cầu bồi thường là vì kết quả giám định của Trung tâm giám định y khoa thuộc Sở Y tế đã đưa ra kết luận giám định dẫn tới việc người đó bị truy cứu trách nhiệm hình sự mà sau đó khi trưng cầu giám định lại thì kết quả giám định của Trung tâm giám định y khoa thuộc Sở Y tế được xác định là sai [129; tr. 6].

Chính vì vậy, mặc dù đồng tình với quan điểm cho rằng trách nhiệm bồi thường thiệt hại do người thi hành công vụ gây ra là trách nhiệm của Nhà nước nhưng Nghiên cứu sinh cho rằng TNBTCNN là trách nhiệm của Nhà nước là bởi hoạt động thi hành công vụ là hoạt động được thực hiện nhân danh Nhà nước và do cán bộ, công chức, viên chức của Nhà nước thực hiện.

Từ những phân tích nêu trên, Nghiên cứu sinh cho rằng, trước hết, trách nhiệm bồi thường của Nhà nước chỉ là một dạng cụ thể của trách nhiệm của Nhà nước và nó chỉ có thể bị đặt ra nếu có phát sinh thiệt hại hay nói cách khác, có phát sinh những tổn thất về tài sản hoặc tinh thần của cá nhân, tổ chức chịu sự tác động Nhà nước. Tiếp đó, chỉ những hoạt động nào mà Nhà nước thực hiện nhân danh công quyền mà gây ra thiệt hại thì Nhà nước mới phải chịu trách nhiệm với tư cách là chủ thể mang quyền lực công. Còn đối với những thiệt hại gây ra bởi những hoạt động không nhân danh quyền lực công thì trách nhiệm đặt ra đối với Nhà nước cũng chỉ như đặt ra đối với một chủ thể thông thường. Trên cơ sở đó, TNBTCNN có thể được hiểu như sau:

“TNBTCNN là một dạng cụ thể của trách nhiệm của Nhà nước mà trong đó, Nhà nước có trách nhiệm bù đắp những tổn thất về tài sản, bù đắp những tổn thất về tinh thần trong trường hợp người thi hành công vụ trong khi thi hành công vụ đã gây thiệt hại trái pháp luật về tài sản, sức khỏe, danh dự, nhân phẩm của cá nhân hoặc gây thiệt hại trái pháp luật về tài sản, uy tín của tổ chức”.

1.1.2. Bản chất pháp lý của trách nhiệm bồi thường của Nhà nước

Trong khoa học pháp lý và trong pháp luật của nhiều nước, quan điểm về bản chất pháp lý của TNBTCNN cũng khá đa dạng.

Nghiên cứu pháp luật của những quốc gia, vùng lãnh thổ trên thế giới có pháp luật điều chỉnh TNBTCNN thì đến nay, có hai quan điểm chính về bản chất của TNBTCNN: *quan điểm thứ nhất* cho rằng bản chất của TNBTCNN được hiểu là một loại trách nhiệm dân sự về bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng, theo đó, TNBTCNN chỉ là trách nhiệm của Nhà nước “đối với các thiệt hại do hành vi thi hành công vụ gây ra” [41; tr. 183] - ví dụ như Trung quốc, Israel, Cộng hòa Pháp, Phần lan, Bulgaria... - và trong quan niệm truyền thống của pháp luật về TNBTCNN của Việt Nam từ trước tới nay vẫn coi bản chất của TNBTCNN là một loại TNBTTHNHĐ; *quan điểm thứ hai* thì cho rằng, bản chất của

TNBTCNN được hiểu là bao gồm cả trách nhiệm dân sự về bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng cũng như trách nhiệm dân sự về bồi thường thiệt hại do vi phạm hợp đồng, theo đó, TNBTCNN được xác định là “không chỉ đối với các thiệt hại hành vi thi hành công vụ gây ra mà cả đối với các thiệt hại do vi phạm hợp đồng gây ra” [41; tr. 183]. Quan điểm thứ hai nêu trên là quan điểm thể hiện trong pháp luật của các quốc gia, vùng lãnh thổ theo truyền thống pháp luật Common law, trong đó, do ảnh hưởng của học thuyết “miễn trừ trách nhiệm quốc gia” (crown immunities) hình thành tại Vương quốc Anh vào khoảng thế kỷ thứ XV, theo nguyên tắc này thì “Nhà vua và bộ máy cai trị không bao giờ làm sai và không thể bị kiện” [52; tr. 17].

Ngoài hai quan điểm chính nêu trên, hiện nay, pháp luật của Cộng hòa liên bang Đức có thể coi là có quan niệm rộng nhất về TNBTCNN. Trong đó, TNBTCNN được hiểu bao gồm trách nhiệm bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng, trách nhiệm bồi thường thiệt hại do vi phạm hợp đồng và trách nhiệm bồi thường thiệt hại do hành vi chiếm đoạt. Trên cơ sở quan niệm như trên, pháp luật của Cộng hòa liên bang Đức xác định TNBTCNN là trách nhiệm của Nhà nước đối với: (1) thiệt hại phát sinh trong một quan hệ hợp đồng; (2) thiệt hại phát sinh do hành vi thi hành công vụ trái pháp luật của công chức nhà nước gây ra (trách nhiệm bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng) và (3) thiệt hại phát sinh do hành vi “chiếm đoạt” gây ra [72; tr. 37]. Hành vi “chiếm đoạt” trong pháp luật của Cộng hòa liên bang Đức được hiểu khá rộng, trong đó, bao gồm các hành vi: (i) quốc hữu hoá (trách nhiệm của Nhà nước khi nhà nước thực hiện việc quốc hữu hoá); (ii) sự can thiệp của Nhà nước với tính chất tương đương việc quốc hữu hoá (trung thu, trưng dụng tài sản của người dân); (iii) yêu cầu khôi phục lại tình trạng ban đầu như trước khi thiệt hại xảy ra; (iv) yêu cầu do phải hy sinh lợi ích của cá nhân vì lợi ích công cộng; (v) yêu cầu hoàn trả theo pháp luật công những tài sản đã bị chuyển dịch cho nhà nước (ví dụ: trường hợp người có tài sản chết không tìm thấy người thừa kế thì tài sản thuộc về Nhà nước. Do tại thời điểm đó không tìm thấy người thừa kế nên tài sản của người chết được chuyển dịch thành tài sản của Nhà nước. Sau khi tài sản đã chuyển dịch thành tài sản của Nhà nước thì xuất hiện người thừa kế mà người này chứng minh được mình là người thừa kế hợp pháp và có yêu cầu Nhà nước trả lại tài sản thì trong trường hợp này nhà nước phải trả lại tài sản đó) [30; tr. 18].

Ở Châu Á, pháp luật của Indonesia cũng có quan niệm rất rộng về TNBTCNN như Cộng hòa liên bang Đức. Trong đó, TNBTCNN được hiểu bao gồm: (1) trách nhiệm bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng; (2) trách nhiệm khôi phục quyền trong các vụ kiện theo thủ tục TTHC; (3) trách nhiệm bồi thường đối với các thiệt hại phát sinh do hoạt động xây dựng chính sách (như xây dựng văn bản quy phạm pháp luật) gây ra; (4) TNBTCNN trong việc phục hồi hiện trạng do vi phạm nghiêm trọng quyền con người gây ra [73; tr. 67-68].

Ở Châu Mỹ, pháp luật của Canada cũng được coi là có quan niệm rất rộng về TNBTCNN. Trong đó, TNBTCNN được xác định bao gồm: (1) trách nhiệm bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng; (2) trách nhiệm bồi thường thiệt hại do vi phạm hợp đồng và (3) trách nhiệm bồi thường thiệt hại do Canada vi phạm một số điều ước quốc tế đã ký kết với quốc gia khác - “một dạng trách nhiệm pháp lý trong công pháp quốc tế” [41; tr. 183].

Đa số các nước có Luật riêng điều chỉnh TNBTCNN đều coi TNBTCNN là một quan hệ pháp luật dân sự về trách nhiệm bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng. Đối với những nước theo hệ thống thông luật, quan điểm pháp lý truyền thống các nước này tiếp cận vấn đề TNBTCNN dưới góc độ chủ thể chịu trách nhiệm bồi thường, theo đó, tất cả những hoạt động gì do Nhà nước thực hiện mà gây ra thiệt hại thì đều coi là TNBTCNN, chính vì vậy, TNBTCNN trong pháp luật của các nước theo hệ thống thông luật vừa có thể là trách nhiệm bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng và cũng vừa có thể là trách nhiệm bồi thường thiệt hại do vi phạm nghĩa vụ trong giao dịch dân sự. Một số ít nước thì coi TNBTCNN không thuần túy là một quan hệ pháp luật dân sự mà điển hình là Cộng hòa Pháp và Hàn Quốc. Bản án Blanco ngày 08/02/1873 đã đưa ra những nhận định làm nền tảng cho sự hình thành và phát triển của TNBTCNN tại Cộng hòa Pháp, trong đó xác định: “trách nhiệm của Nhà nước đối với các thiệt hại do lỗi của công chức nhà nước gây ra cho người dân không thể chịu sự điều chỉnh của các nguyên tắc quy định trong Bộ luật Dân sự giống như các quan hệ giữa cá nhân với cá nhân; trách nhiệm bồi thường của Nhà nước không phải là tuyệt đối và cũng không đặt ra trong mọi trường hợp” [75; tr. 5]. Nói cách khác, truyền thống pháp luật của Cộng hòa Pháp cho rằng dù TNBTCNN được xác định là một quan hệ pháp luật dân sự nhưng “không thể áp dụng các nguyên tắc bồi thường của Bộ luật Dân sự, mà việc bồi thường phải được điều chỉnh bởi những nguyên tắc

riêng, tùy từng trường hợp” [57; tr. 113]. Tại Hàn Quốc, quan điểm pháp lý được thừa nhận rộng rãi coi pháp luật TNBTCNN về bản chất “có sự giao thoa giữa pháp luật hành chính và dân sự hay nói cách khác là giữa luật công và luật tư” [49; tr. 149] vì cho rằng quan hệ bồi thường giữa Nhà nước với cá nhân bị thiệt hại cần được điều chỉnh khác với những vụ việc bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng thông thường giữa các bên là cá nhân, tổ chức thông thường trong pháp luật dân sự.

Quan niệm pháp lý truyền thống ở Việt Nam hiện nay được nhiều người thừa nhận đó là coi TNBTCNN một dạng trách nhiệm bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng. *Dưới góc độ luật thực định*, quan niệm này được thể hiện rõ nét nhất kể từ khi BLDS đầu tiên của nước ta (BLDS 1995) được thông qua. Trong đó, BLDS năm 1995 dành 02 điều để quy định về TNBTCNN là Điều 623 về Bồi thường thiệt hại do công chức, viên chức nhà nước gây ra và Điều 624 về Bồi thường thiệt hại do người có thẩm quyền của cơ quan tiến hành tố tụng gây ra - Chương V về trách nhiệm bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng, Phần thứ ba về Nghĩa vụ dân sự và hợp đồng dân sự. Quan niệm này tiếp tục được kế thừa trong BLDS năm 2005 (Điều 619 về Bồi thường thiệt hại do cán bộ, công chức gây ra và Điều 620 về Bồi thường thiệt hại do người có thẩm quyền của cơ quan tiến hành tố tụng gây ra - Chương XXI về trách nhiệm bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng, Phần thứ ba về Nghĩa vụ dân sự và hợp đồng dân sự) và BLDS năm 2015 (Điều 598 về Bồi thường thiệt hại do người thi hành công vụ gây ra - Chương XX về trách nhiệm bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng, Phần thứ ba về Nghĩa vụ và hợp đồng). *Dưới góc độ khoa học pháp lý*, quan niệm pháp lý chiếm đa số hiện nay cũng coi TNBTCNN là một quan hệ pháp luật dân sự [66; tr. 12-13]. Bên cạnh quan niệm đa số nêu trên, một số ít quan điểm cho rằng bản chất của TNBTCNN là một quan hệ hành chính. Quan điểm này cho rằng, khi thực thi công vụ, cán bộ, công chức nhà nước nhân danh quyền lực nhà nước, đại diện cho quyền lực hành chính họ tham gia vào quan hệ với cá nhân, tổ chức chịu sự ràng buộc bởi các quy tắc hành chính - một loại thể chế chứa đựng yếu tố mệnh lệnh - quyền lực phục tùng. Nhưng yếu tố này lại được ràng buộc bởi pháp luật, nên người thực thi công vụ không thể tùy tiện thực hiện theo ý thức chủ quan của mình mà phải dựa vào các chuẩn mực của thể chế. Khi vi phạm các quy định thể chế gây thiệt hại phải bồi thường, người vi phạm có thể là cố ý hay vô ý, về

nguyên tắc chung nhà nước phải bồi thường. Như vậy, việc gây thiệt hại về vật chất hay tinh thần cho cá nhân, tổ chức do cán bộ, công chức hay những người khác gây nên đều gắn với hoạt động công vụ, gắn với quan hệ hành chính, do đó TNBTCNN xuất hiện gắn liền với hoạt động công vụ của nhà nước, vì lý do công vụ mà có quan hệ TNBTCNN, mà không gắn với quan hệ hợp đồng trên nguyên tắc bình đẳng dân sự nào cả [58; tr. 6-7]. Quan điểm thứ ba thì cho rằng có sự giao thoa giữa luật hành chính và luật dân sự trong bản chất pháp lý của TNBTCNN. Quan điểm này cho rằng TNBTCNN “mang trên mình vóc dáng của pháp luật công nhưng lại mang trong mình tâm hồn của pháp luật tư” [47; tr. 133] - dù chỉ là quan điểm thiểu số, tuy nhiên, ở Việt Nam hiện nay thì dưới góc độ pháp luật về kiểm soát thủ tục hành chính, đây lại là quan điểm được thừa nhận. Cụ thể, trong cả hai lần ban hành Luật TNBTCNN năm 2009 và năm 2017 thì cơ quan nhà nước có thẩm quyền ở các cấp từ trung ương đến địa phương đều phải công bố thủ tục hành chính áp dụng đối với việc giải quyết bồi thường (các quyết định: Quyết định số 1972/QĐ-BTP ngày 9/11/2015 của Bộ trưởng Bộ Tư pháp về việc công bố thủ tục hành chính trong lĩnh vực Bồi thường nhà nước thuộc thẩm quyền quản lý của Bộ Tư pháp; Quyết định số 1442/QĐ-BTP ngày 26/6/2018 của Bộ trưởng Bộ Tư pháp về việc công bố thủ tục hành chính được ban hành mới, thủ tục hành chính được thay thế, thủ tục hành chính bị bãi bỏ trong lĩnh vực Bồi thường nhà nước thuộc phạm vi chức năng quản lý của Bộ Tư pháp). *Dưới góc độ đối tượng điều chỉnh của các ngành luật*, hiện nay ở Việt Nam cũng có quan điểm cho rằng, pháp luật TNBTCNN có sự giao thoa giữa pháp luật hành chính và pháp luật dân sự. Trong đó, khía cạnh pháp luật hành chính của TNBTCNN thể hiện quan hệ bồi thường phát sinh do hành vi công vụ và bên bồi thường luôn là Nhà nước - đối tượng điều chỉnh của pháp luật hành chính. Khía cạnh pháp luật dân sự của TNBTCNN thể hiện ở mục tiêu, đối tượng bảo vệ của TNBTCNN là quyền về tài sản, sức khỏe, tính mạng và các quyền về nhân thân khác - thuộc đối tượng điều chỉnh của pháp luật dân sự [54; tr. 32-33]. *Dưới góc độ nguồn gốc phát sinh trách nhiệm bồi thường*, có quan điểm cho rằng cần xác định bản chất pháp lý của TNBTCNN thành hai dạng riêng biệt là trách nhiệm bồi thường thiệt hại (*compensation liability*) và trách nhiệm đền bù tổn thất (*repairation liability*). Theo quan điểm này, trách nhiệm bồi thường thiệt hại phát sinh từ một hành vi trái pháp luật của người thi hành

công vụ còn trách nhiệm đền bù tổn thất thì phát sinh từ một hành vi hoàn toàn đúng luật nhưng xét về hậu quả thì vẫn gây ra thiệt hại cho cá nhân, tổ chức [65; tr. 35-36]. Quan điểm nêu trên phân biệt “bồi thường” với “đền bù” dựa trên tính trái pháp luật của hành vi gây thiệt hại. Cùng quan điểm nhưng khác về tiêu chí phân chia, quan điểm khác thì cho rằng cần có sự phân biệt rõ giữa bồi thường nhà nước với đền bù nhà nước. Theo quan điểm này thì trách nhiệm của Nhà nước sẽ là trách nhiệm bồi thường nếu “cán bộ, công chức nhà nước gây thiệt hại cho cá nhân, tổ chức trong khi thực hiện công vụ” [61; tr. 34] và sẽ là trách nhiệm đền bù nếu việc gây ra thiệt hại là do “nhà nước thực hiện các chính sách của mình, chẳng hạn chính sách cải tạo quan hệ sản xuất, phát triển kinh tế, trưng mua, trưng dụng, quản lý, sử dụng đất đai, các nguồn tài nguyên...” [61; tr. 34].

Nghiên cứu sinh cho rằng, vấn đề xác định bản chất pháp lý của quan hệ TNBTCNN là rất quan trọng, đặc biệt là ở khía cạnh xác định cơ chế thực hiện quyền yêu cầu bồi thường và giải quyết bồi thường phải phù hợp với cách tiếp cận về mặt bản chất pháp lý, thể hiện ở một số điểm sau đây:

Thứ nhất, nếu xác định và tiếp cận quan hệ pháp luật TNBTCNN dưới góc độ coi đây là một quan hệ pháp luật dân sự - thuộc phạm vi điều chỉnh của pháp luật tư - thì không thể đưa ra những quy định hoặc những biện pháp thi hành mang tính “áp đặt” của một bên đối với bên còn lại.

Hệ quả pháp lý kéo theo của cách tiếp cận này sẽ là cơ chế yêu cầu bồi thường và giải quyết bồi thường phải là một cơ chế pháp lý dân sự thuần túy, trong đó, giữa Nhà nước với cá nhân, tổ chức bị thiệt hại hoàn toàn bình đẳng và việc giải quyết TNBTCNN sẽ được điều chỉnh như đối với một quan hệ về bồi thường thiệt hại thông thường giữa các cá nhân, tổ chức thông thường với nhau.

Thứ hai, ngược lại với cách tiếp cận nêu trên, nếu xác định và tiếp cận quan hệ pháp luật TNBTCNN dưới góc độ coi đây là một quan hệ pháp luật hành chính - thuộc phạm vi điều chỉnh của pháp luật công - thì rõ ràng quan hệ bồi thường thiệt hại sẽ mang tính chất “áp đặt”, “mệnh lệnh phục tùng” mà biểu hiện rõ ràng nhất là sự “áp giá” mang tính chất luật định từ phía Nhà nước.

Hệ quả pháp lý kéo theo của cách tiếp cận này sẽ là cơ chế bồi thường phải là một cơ chế pháp lý hành chính thuần túy, trong đó, giữa Nhà nước với cá nhân, tổ chức bị thiệt hại không có sự bình đẳng và việc giải quyết TNBTCNN

sẽ được điều chỉnh như đối với một quan hệ hành chính về “đền bù” mang tính “chính sách hỗ trợ”.

Ý nghĩa quan trọng của việc xác định được bản chất pháp lý của TNBTCNN thể hiện ở chỗ nó sẽ giúp cho các nhà làm luật xác lập một cơ chế pháp lý vận hành phù hợp bản chất đó. Do đó, những tranh cãi rằng TNBTCNN mang bản chất pháp lý dân sự hay hành chính hay có sự giao thoa giữa hành chính và dân sự mà không chỉ ra được sự kết nối giữa cơ chế pháp lý thực hiện TNBTCNN với bản chất pháp lý đã được xác định của TNBTCNN thì sẽ là vô nghĩa. Trên cơ sở đó, Nghiên cứu sinh cho rằng, cần xem xét, xác định bản chất pháp lý của TNBTCNN đồng thời dưới cả hai góc độ là bảo đảm quyền dân sự và cơ chế pháp lý để yêu cầu bồi thường và giải quyết bồi thường. Theo đó, khi đồng thời nhìn nhận dưới góc độ bảo đảm quyền dân sự cũng như dưới góc độ cơ chế pháp lý để thực hiện trách nhiệm bồi thường - hay để giải quyết bồi thường - thì TNBTCNN mang bản chất là một loại trách nhiệm bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng nhằm bảo đảm quyền được Nhà nước bồi thường thiệt hại do người thi hành công vụ gây thiệt hại trái pháp luật trong khi công vụ và quan hệ pháp luật này được vận hành bởi các cơ chế pháp lý tương tác giữa Nhà nước và người bị thiệt hại trong xử lý các phản ứng của người bị thiệt hại đối với các quyết định, hành vi của người thi hành công vụ tác động tới họ.

1.2. Đặc điểm của trách nhiệm bồi thường của Nhà nước

Từ bản chất pháp lý của TNBTCNN, theo đó, trước hết TNBTCNN là một quan hệ pháp luật dân sự về bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng, do đó, TNBTCNN cũng có những đặc điểm chung của trách nhiệm bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng, cụ thể: *một là*, TNBTCNN là trách nhiệm dân sự; *hai là*, TNBTCNN là trách nhiệm vật chất (đối với những tổn thất tài sản và tổn thất về tinh thần) và phi vật chất (đối với những tổn thất về tinh thần cần được khôi phục); *ba là*, chỉ phát sinh khi có đủ các điều kiện phát sinh trách nhiệm bồi thường; *bốn là*, được bảo đảm thực hiện bởi Nhà nước; *năm là*, phát sinh giữa các chủ thể mà giữa các chủ thể đó không có quan hệ hợp đồng nào.

Ngoài những đặc điểm chung nêu trên, TNBTCNN còn có những đặc điểm riêng như sau:

1.2.1. Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước phát sinh từ thiệt hại gây ra bởi hành vi thi hành công vụ

Như đã nêu trên, yếu tố công vụ chính là yếu tố đặc thù trong quan hệ pháp luật TNBTCNN. Hoạt động công vụ hay hoạt động thực hiện nhiệm vụ nhân danh quyền lực công nhằm duy trì trật tự chung của toàn xã hội và qua đó trực tiếp hoặc gián tiếp bảo đảm lợi ích chung của cả cộng đồng. Hoạt động công vụ là hoạt động được pháp luật quy định và được bảo đảm thực hiện bằng các biện pháp cụ thể của Nhà nước chứ không phát sinh từ một hợp đồng hay một giao dịch dân sự nào giữa Nhà nước với cá nhân, tổ chức trong xã hội. Chính vì vậy, nếu có sai phạm xảy ra trong khi thực hiện các hoạt động công vụ thì hậu quả pháp lý sẽ đặt ra đối với Nhà nước với tư cách là chủ thể mang quyền lực công. Nhà nước không thể chịu trách nhiệm với tư cách là chủ thể mang quyền lực công đối với những hoạt động phi công vụ gây ra thiệt hại. Chính vì vậy, TNBTCNN trước hết và duy nhất luôn gắn với sai phạm, thiệt hại gây ra bởi hành vi thi hành công vụ.

1.2.2. Chủ thể chịu trách nhiệm bồi thường luôn là Nhà nước

Nhà nước luôn là chủ thể duy nhất của quyền lực công, các chủ thể khác dù có mang quyền lực công nhưng suy cho cùng cũng là thực hiện quyền lực công trên cơ sở sự ủy nhiệm của Nhà nước. Đặc biệt, với quan niệm quyền lực nhà nước là thống nhất mà Hiến pháp năm 2013 đã xác định thì có thể khẳng định quyền lực Nhà nước là một thể thống nhất, không phân chia. Chính vì vậy, việc thi hành công vụ của bất kỳ cá nhân, tổ chức nào cũng đều nhân danh Nhà nước, trên cơ sở sự ủy nhiệm của Nhà nước. Do đó, chủ thể chịu trách nhiệm bồi thường trong quan hệ pháp luật TNBTCNN luôn là Nhà nước.

1.2.3. Khách thể của quan hệ trách nhiệm bồi thường của Nhà nước là khách thể “kép”

Trong một quan hệ pháp luật, khách thể là các lợi ích vật chất hoặc tinh thần mà các chủ thể pháp luật mong muốn đạt được khi tham gia các quan hệ pháp luật và trong một quan hệ pháp luật dân sự, khách thể là “đối tượng mà các chủ thể quan tâm, hướng tới, nhằm đạt tới hoặc tác động vào khi tham gia quan hệ pháp luật dân sự” [68; tr. 411]. Trong quan hệ pháp luật TNBTCNN, khi thực thi quyền lực công và gây ra thiệt hại thì trước tiên, khách thể của quan hệ TNBTCNN là những thiệt hại vật chất, thiệt hại tinh thần của các cá nhân, tổ chức. Tuy nhiên có một thiệt hại mà không thể đo, đếm được là lòng tin của người dân vào hiệu quả hoạt động cũng như uy tín của Nhà nước. Vì vậy, khách

thể trong trường hợp này vừa là quyền, lợi ích hợp pháp của người bị thiệt hại vừa là lợi ích của chính Nhà nước vì “khi xảy ra bất kỳ một vụ oan, sai thì không chỉ có công dân là người duy nhất bị thiệt hại mà luôn kéo theo những tổn thất của Nhà nước. Một mặt, Nhà nước phải bồi thường vật chất, tinh thần cho người bị oan. Mặt khác, thiệt hại của Nhà nước tưởng chừng như vô hình nhưng hậu quả trên thực tế vẫn có thể dễ dàng nhận thấy được. Đó là sự giảm sút uy tín của Nhà nước, là sự xói mòn lòng tin của nhân dân đối với Nhà nước” [31; tr. 60].

1.2.4. Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước có thể bị hạn chế

Khác với những chủ thể thông thường khác, Nhà nước với vai trò là chủ thể duy nhất mang quyền lực công thì Nhà nước phải có trách nhiệm chăm lo, bảo vệ lợi ích chung cho toàn xã hội. Chính vì vậy, nếu việc thực hiện TNBTCNN mà gây tổn hại đến lợi ích chung của cộng đồng, xã hội thì chắc chắn Nhà nước không thể bỏ qua mà phải cân nhắc, tính toán đến những nguy cơ để xảy ra sự tổn hại đó khi quy định cũng như thực hiện TNBTCNN. Chính vì vậy, về nguyên tắc, dù là một chủ thể thông thường hay Nhà nước thì khi gây ra thiệt hại đều phải bồi thường. Tuy nhiên, nếu có nguy cơ ảnh hưởng đến lợi ích chung thì Nhà nước có thể hạn chế TNBTCNN. Dưới góc độ luật thực định thì việc hạn chế TNBTCNN là có cơ sở pháp lý chắc chắn. Cụ thể, ở góc độ quyền con người nói chung, theo Hiến pháp năm 2013 thì “*Quyền con người, quyền công dân chỉ có thể bị hạn chế theo quy định của luật trong trường hợp cần thiết vì lý do quốc phòng, an ninh quốc gia, trật tự, an toàn xã hội, đạo đức xã hội, sức khỏe của cộng đồng*” (khoản 2 Điều 14 Hiến pháp năm 2013); ở góc độ quyền dân sự nói riêng, theo BLDS năm 2015 thì “*Quyền dân sự chỉ có thể bị hạn chế theo quy định của luật trong trường hợp cần thiết vì lý do quốc phòng, an ninh quốc gia, trật tự, an toàn xã hội, đạo đức xã hội, sức khỏe của cộng đồng*” (khoản 2 Điều 2 BLDS năm 2015). Như vậy, có thể nói, TNBTCNN là một loại trách nhiệm có thể bị hạn chế.

1.2.5. Cơ chế pháp lý để thực hiện trách nhiệm bồi thường của Nhà nước luôn gắn liền với cơ chế pháp lý xác định tính hợp pháp hoặc bất hợp pháp của hành vi thi hành công vụ

Trước hết, “pháp luật về TNBTCNN có mối liên hệ chặt chẽ với pháp luật quy định về khuôn khổ xử sự trong thi hành công vụ của người thi hành công vụ” [48; tr. 11], theo đó, những điều mà người thi hành công vụ được phép thực

hiện chính là những hành vi thi hành công vụ để thực hiện nhiệm vụ, quyền hạn của mình được pháp luật quy định. Như vậy, khi một hành vi thi hành công vụ trái pháp luật - vượt ra khỏi khuôn khổ xử sự mà pháp luật cho phép - thì việc người bị thiệt hại phản ứng lại hành vi thi hành công vụ đó cũng không được vượt ra ngoài những khuôn khổ xử sự mà pháp luật đã quy định cho cá nhân, tổ chức cách thức để phản ứng lại Nhà nước. Những khuôn khổ xử sự nêu trên trong pháp luật của các nước được gọi là “trật tự công” - khuôn khổ mà trong đó, người bị thiệt hại khi muốn “phản ứng” lại những quyết định, hành vi của cơ quan nhà nước thì buộc phải tuân theo trình tự, thủ tục hành xử mà pháp luật quy định” [37; tr. 178].

Kết quả của sự “phản ứng” lại của người bị thiệt hại các quyết định, hành vi của Nhà nước là việc Nhà nước xác định các quyết định, hành vi đã tác động tới người bị thiệt hại trước đó là hợp pháp hay hợp pháp - quá trình “xác định tính đúng sai”. Chính trong quá trình “xác định tính đúng sai” đó, Nhà nước nắm bắt rõ nhất về nguyên nhân, những yếu tố tác động cũng như mức độ của việc gây ra thiệt hại cho người bị thiệt hại và để “xác định được tính đúng sai” thì việc sử dụng các tiêu chí, chuẩn mực về thi hành công vụ mà pháp luật quy định là điều bắt buộc. Chính vì vậy, có thể nói, cơ chế pháp lý để thực hiện TNBTCNN luôn gắn liền với cơ chế pháp lý xác định tính hợp pháp hoặc bất hợp pháp của hành vi thi hành công vụ. Tuy nhiên, đặc điểm này chỉ thể hiện rõ nét khi người bị thiệt hại đồng thời phản ứng cả về “tính đúng sai” cũng như về “yêu cầu bồi thường” đưa ra. Do đó, có thể nói, ngoại lệ duy nhất của đặc điểm này đó là cơ chế pháp lý để thực hiện TNBTCNN sẽ tách rời khỏi cơ chế pháp lý xác định tính hợp pháp hoặc bất hợp pháp của hành vi thi hành công vụ khi người bị thiệt hại không đồng thời đưa ra phản ứng về “yêu cầu bồi thường” khi phản ứng về “tính đúng sai” của hành vi thi hành công vụ.

1.3. Ý nghĩa của chế định trách nhiệm bồi thường của Nhà nước

1.3.1. Chế định trách nhiệm bồi thường của Nhà nước là công cụ và biện pháp để phục hồi quyền, lợi ích hợp pháp của cá nhân, tổ chức bị thiệt hại

Một câu hỏi đặt ra đó là khi quyền, lợi ích hợp pháp của một cá nhân hoặc tổ chức bị xâm phạm bởi cá nhân, tổ chức khác thì những cá nhân, tổ chức có hành vi xâm phạm phải chịu trách nhiệm bồi thường. Vậy khi quyền, lợi ích của

cá nhân, tổ chức bị Nhà nước xâm phạm thì liệu Nhà nước có phải chịu trách nhiệm bồi thường thiệt hại như những chủ thể thông thường khác hay không? Câu trả lời chính là có hay không có chế định TNBTCNN nhất là trong bối cảnh Nhà nước không thể đứng cao hơn và phải vận hành chỉ trong khuôn khổ của pháp luật thì tất yếu Nhà nước phải có trách nhiệm đối với các thiệt hại mà mình gây ra cho các cá nhân, tổ chức trong xã hội. Thông qua chế định TNBTCNN, quyền được bồi thường, cách thức để yêu cầu bồi thường và đáp ứng thỏa đáng quyền yêu cầu bồi thường của cá nhân, tổ chức bị thiệt hại sẽ được ghi nhận bởi khi có chế định này, Nhà nước không thể từ chối trách nhiệm của mình. Đứng ở vị trí của người bị thiệt hại, chế định TNBTCNN chính là công cụ pháp lý để họ phục hồi các quyền, lợi ích hợp pháp đã bị xâm phạm của mình; đồng thời, đứng ở vị trí Nhà nước, chế định TNBTCNN cũng chính là biện pháp để Nhà nước thực hiện trách nhiệm của mình trước người dân và xã hội.

1.3.2. Chế định trách nhiệm bồi thường của Nhà nước góp phần ngăn ngừa các sai phạm trong khi thi hành công vụ

Nhà nước, mặc dù với tư cách là chủ thể duy nhất có quyền quản lý, điều hành xã hội thông qua quyền lực đã được pháp luật ghi nhận, thì cũng khó tránh khỏi tình trạng chung là việc dễ xảy ra những sai sót trong khi thực hiện những hoạt động thuộc về chức năng của mình. Những sai sót xảy ra thường là sự vi phạm pháp luật trong quá trình thi hành công vụ và về hậu quả thường là sự tổn hại các quyền, lợi ích hợp pháp của đối tượng quản lý gây ra bởi các hành vi vi phạm pháp luật nêu trên. Nếu có quy định về TNBTCNN thì mỗi người thi hành công vụ trong khi thi hành công vụ sẽ phải luôn ý thức được một điều đó là phải hết sức hạn chế việc dễ xảy ra sai phạm bởi họ biết chắc chắn rằng nếu dễ xảy ra sai phạm thì sẽ dẫn tới làm phát sinh TNBTCNN, qua đó, làm phát sinh trách nhiệm hoàn trả của chính người thi hành công vụ. Chính vì vậy, chế định pháp luật về TNBTCNN có thể coi là một trong những biện pháp rất hiệu quả để hạn chế, ngăn ngừa sự các sai phạm trong khi thi hành công vụ. Cũng có quan điểm cho rằng chế định TNBTCNN chính là việc Nhà nước tự hạn chế quyền lực của chính mình. Cụ thể, ngày 17.3.2003, Ủy ban thường vụ quốc hội sau khi ban hành Nghị quyết số 388/2003/NQ-UBTVQH11 về bồi thường thiệt hại cho người bị oan do người có thẩm quyền trong hoạt động tố tụng hình sự gây ra, đã có quan điểm cho rằng Nghị quyết này trên phương diện tổ chức quyền lực Nhà

nước có bản chất là “sự hạn chế quyền lực tư pháp bởi nó quy định trách nhiệm của quyền lực tư pháp trong trường hợp triển khai quyền lực này không đúng các quy định của pháp luật” [22; tr. 39]. Tuy nhiên, Nghiên cứu sinh đồng tình với quan điểm cho rằng, việc Nhà nước quy định trách nhiệm pháp lý của mình hoàn toàn không phải là hạn chế quyền lực hay chủ quyền trong mối quan hệ với công dân, mà chính là “nâng cao trách nhiệm của Nhà nước là biện pháp bảo đảm cho các quyền tự do của công dân; bảo đảm sự thực thi những chủ trương, chính sách pháp luật mang tính cải cách trong xã hội, góp phần nâng cao uy tín, vị thế của nhà nước, làm tăng sự tin tưởng của công dân vào bộ máy nhà nước” [32; tr. 53].

1.4. Pháp luật về trách nhiệm bồi thường của Nhà nước của một số nước trên thế giới

Trước thế kỷ 19, từ quan điểm chủ quyền tuyệt đối của Nhà nước nên quan niệm phổ biến trên thế giới được biết đến vẫn là quan niệm về quyền miễn trừ của Nhà nước, theo đó “vua không thể làm gì sai” (*the king can do no wrong*) và vì vậy không phải chịu trách nhiệm về mọi hoạt động của mình. Có thể gọi giai đoạn trước thế kỷ 19 là giai đoạn phủ định toàn diện của TNBTCNN. Đến tận trước khi diễn ra Chiến tranh thế giới lần thứ II, chế định TNBTCNN vẫn là một vấn đề còn rất mới cả về mặt khoa học lẫn thực tiễn pháp luật thực định trên thế giới. Về mặt lịch sử, khi xã hội ngày càng phát triển, đặc biệt là sau Chiến tranh thế giới lần thứ hai, nhiều nước giành được độc lập, nhiều cuộc cách mạng dân chủ đòi quyền lợi chính đáng kể cả trong trường hợp lợi ích bị xâm phạm bởi cơ quan công quyền. Do quá trình lịch sử như vậy mà trong Hiến pháp của nhiều nước đã ghi nhận TNBTCNN và nhiều quốc gia trên thế giới đã có Luật về TNBTCNN.

Nhìn chung, có thể thấy rằng, sự hình thành và phát triển của pháp luật về TNBTCNN gắn liền với sự phát triển chung của đời sống kinh tế xã hội, nhất là sự thừa nhận ngày càng rộng rãi các quyền tự do, dân chủ của người dân, cũng như yêu cầu, đòi hỏi của việc phúc đáp các quyền đó trên thực tiễn.

Nhìn chung, pháp luật của các nước, bên cạnh những điểm tương đồng, cũng có rất nhiều điểm khác biệt, thể hiện đặc trưng của từng hệ thống pháp luật cũng như thể hiện bản sắc và quan điểm lập pháp của từng nước. Trong số khoảng 30 nước mà nghiên cứu sinh tìm hiểu, hiện có 26 nước có Luật riêng

điều chỉnh TNBTCNN và 4 nước không có Luật riêng điều chỉnh vấn đề này, cụ thể như sau [41; tr. 178-197]:

1.4.1. Về nguồn của pháp luật về TNBTCNN

Về vấn đề này, giữa các nước có sự khác biệt rõ ràng, trong đó, đa số các nước có đạo luật riêng điều chỉnh TNBTCNN và ngược lại, ở một số ít các nước, pháp luật về TNBTCNN lại tản mát, không có tính hệ thống, không được điều chỉnh bằng một đạo luật riêng biệt.

1.4.1.1. Một số nước có Luật điều chỉnh riêng TNBTCNN

Ở Châu Mỹ và Caribe, Canada và Hoa Kỳ là những quốc gia ở Bắc Mỹ có luật điều chỉnh riêng về TNBTCNN. Canada có luật về TNBTCNN từ rất sớm - Luật về Trách nhiệm Hoàng gia năm 1953 (*Crow Liability Act*). Đến năm 1985, Luật về Trách nhiệm Hoàng gia được sửa đổi thành Luật Thủ tục và trách nhiệm của Hoàng gia (*Crow Liability and Proceedings Act 1985*). Trên cơ sở các quy định chung của liên bang, nhiều bang cũng ban hành Luật riêng để áp dụng trong phạm vi bang, như Bang Manitoba (*Crown proceedings Act 1990*), Bang Ontario (*Crown proceedings Act 1990* - được sửa đổi các năm 1994, 1997, 2004), Bang Nova Scotia (*Crown proceedings Act 1989*)... Đối với Hoa Kỳ, TNBTCNN tại Hoa Kỳ được điều chỉnh bằng Luật Khiếu kiện bồi thường liên bang ban hành năm 1946 (*Federal Tort Claims Act 1946*). Ở khu vực Nam Mỹ thì một số quốc gia cũng có ban hành Luật riêng về TNBTCNN, điển hình là Guyana (*State liability and proceedings Act 1998*). Một số quốc gia ở khu vực Caribe cũng ban hành một luật riêng về TNBTCNN như Jamaica (*Crown proceedings Act 1962*).

Ở Châu Á, nhiều nước có Luật điều chỉnh riêng về TNBTCNN. Nhật Bản có Luật TNBTCNN ban hành năm 1947 (*Law concerning state liability for compensation 1947*) và Luật Đền bù hình sự ban hành năm 1950. Tương tự như Nhật Bản, Hàn Quốc có Luật TNBTCNN ban hành năm 1967 (*State compensation Act 1967*) và Luật Đền bù hình sự ban hành năm 1958. Tại Trung Quốc, đến năm 1994 Trung Quốc cũng ban hành Luật TNBTCNN (*State compensation Law 1994*). Trong khu vực Đông Nam Á cũng có nhiều nước có ban hành Luật riêng điều chỉnh trách nhiệm bồi thường của Nhà nước như Malaysia (*Government proceedings Act 1956*) và Singapore (*Government proceedings Act 1965*). Tuy nhiên, pháp luật của Malaysia và Singapore chịu ảnh hưởng lớn của pháp luật của Vương quốc Anh nên về nội dung, cơ cấu, bố cục là

khá giống nhau. Vùng lãnh thổ Đài Loan cũng có ban hành Luật riêng về TNBTCNN từ năm 1980. Israel, một quốc gia trong khu vực Trung đông cũng có Luật về TNBTCNN từ rất sớm (*Tort law - State liability 1952*). Có thể nói, Luật về TNBTCNN của Israel là luật rất đặc thù so với tất cả các nước còn lại bởi Luật này chỉ quy định về giới hạn TNBTCNN, cụ thể là chủ yếu quy định các trường hợp và cơ chế xác định các trường hợp mà Nhà nước không phải chịu trách nhiệm bồi thường. Đặc biệt, do nằm ở khu vực Trung đông - khu vực luôn là điểm nóng trên thế giới vì xung đột vũ trang giữa các quốc gia - nên Luật về TNBTCNN của Israel có nhiều quy định phản ánh rất đậm nét tình hình này, ví dụ: quy định về TNBTCNN trong trường hợp thiệt hại xảy ra trong khu vực có xung đột hay TNBTCNN trong trường hợp người bị thiệt hại là các nhà hoạt động chính trị đối lập hoặc người là thành viên của các tổ chức khủng bố hay là công dân của các quốc gia bị coi là quốc gia thù địch với Israel. Để xác định TNBTCNN thì Israel ban hành một Thông tư quy định về trách nhiệm bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng, trong đó, có những quy định riêng về TNBTCNN (*Tort Ordinance 1962*).

Ở Châu Âu, một số quốc gia cũng có Luật điều chỉnh riêng về TNBTCNN. Vương quốc Anh là nước ban hành Luật về TNBTCNN sớm nhất (*Crown proceedings Act 1947*), trong đó, điều chỉnh những nội dung có tính chất chung cho toàn bộ lãnh thổ Vương quốc Anh, nhưng đồng thời, cũng có những quy định riêng dành cho Scotland và xứ Wales và Bắc Ailen. Thụy Sĩ có Luật TNBTCNN ban hành năm 1958 (*Federal Law of March 14, 1958 on the Liability of the Confederation, Members of its Authorities and its Officials*), và tương tự như Canada, Thụy Sĩ là quốc gia mà Nhà nước được tổ chức theo mô hình liên bang, trong đó, có 26 bang tại Thụy Sĩ. Ngoài luật của Liên bang, tại các Bang cũng có luật về TNBTCNN riêng của mình. Đến nay, 26 bang đã ban hành các quy định pháp luật của riêng mình về TNBTCNN. Ở khu vực Bắc Âu và Baltic, Latvia (*Law on reparation for damages caused by State Institutions 2005*) và Estonia (*State liability Act 2001*) cũng là các quốc gia có ban hành Luật riêng về TNBTCNN. Riêng Phần Lan thì có điểm đặc thù hơn là có một Luật riêng điều chỉnh vấn đề trách nhiệm bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng (*Tort liability Act 1974*), và trong Luật này, có những quy định dành riêng cho TNBTCNN. Trong khối các quốc gia Đông Âu thì Bulgaria cũng là nước có ban

hành một Luật riêng về TNBTCNN (*Act on the liability for damage incurred by the State and the municipalities 2006*).

Ở Châu Phi, nhiều nước cũng đã ban hành Luật riêng điều chỉnh về TNBTCNN, như Cộng hòa Zambia (*State proceedings Act 1965*), Cộng hòa Ghana (*State proceedings Act 1998*), Cộng hòa Sierra Leone (*State proceedings Act 2000*), Cộng hòa Nam phi (*State proceedings Act 1957*), Cộng hòa Botswana (*State proceedings - civil actions or by or against government or public officers - Act 1966*)... Một đặc điểm chung của pháp luật các nước Châu phi về TNBTCNN đó là, tương tự như Malaysia và Singapore ở Châu á, do chịu sự ảnh hưởng lớn từ pháp luật của Vương quốc Anh nên về cơ bản, phạm vi điều chỉnh và đối tượng áp dụng, kết cấu và bố cục của Luật về TNBTCNN của các nước này rất giống với Luật về TNBTCNN của Vương quốc Anh.

Ở Châu Đại dương, pháp luật của New Zealand và Australia chịu ảnh hưởng lớn từ pháp luật của Vương quốc Anh. New Zealand thì ban hành Luật riêng về TNBTCNN 1950 (*Crown proceedings Act 1950*). Ngược lại, tại Australia thì với thể chế liên bang, mặc dù Australia không ban hành Luật điều chỉnh TNBTCNN ở cấp độ liên bang, nhưng tại từng bang thì có ban hành Luật riêng để quy định về TNBTCNN tại bang đó. Ví dụ: Bang New South Wales (*Crown proceedings Act 1988*), Bang Queensland (*Crown proceedings Act 1980*), Bang South Australia (*Crown proceedings Act 1992*), Bang Victoria (*Crown proceedings Act 1958*), Bang West Australia (*Crown suits Act 1947*)...

Việt Nam hiện nay là một trong số những nước có Luật riêng điều chỉnh vấn đề TNBTCNN.

1.4.1.2. Một số nước không có Luật riêng điều chỉnh trách nhiệm bồi thường của Nhà nước

Ngược lại với các nước nêu trên, ở một số nước khác thì pháp luật về TNBTCNN lại không được điều chỉnh bằng một đạo luật riêng biệt mà nằm tản mát ở nhiều văn bản khác nhau.

Ở Châu Á, tại khu vực đông nam á, Indonesia không có một luật riêng về TNBTCNN mà TNBTCNN được quy định trong Luật về Tòa án hành chính và Luật Dân sự. Tương tự như vậy, tại Ấn độ, chế định TNBTCNN của nước này cũng được phát triển đồng thời từ những quy định mang tính nguyên tắc của Hiến pháp liên bang và án lệ của Tòa án.

Ở Châu Âu, Cộng hòa Pháp là quốc gia có chế định pháp luật về TNBTCNN hình thành sớm nhất trên thế giới. Vào thời điểm khi mới hình thành, chế định này không phải là kết quả trực tiếp của một quy trình pháp điển hóa các quy phạm pháp luật cụ thể, nghĩa là không xuất phát từ ý chí của nhà lập pháp, mà nó là kết quả của thực tiễn xét xử của các Tòa án Pháp mà cụ thể là trên cơ sở án lệ Blanco nổi tiếng (1873). Đến nay, Cộng hòa Pháp cũng không có một đạo luật riêng biệt về TNBTCNN mà chế định pháp luật này nằm tản mạn ở nhiều văn bản khác nhau và tiếp tục được bổ sung, hoàn thiện trên cơ sở án lệ. Tương tự như Cộng hòa Pháp, chế định pháp luật về TNBTCNN của CHLB Đức cũng không được điều chỉnh bằng một luật riêng mà chủ yếu hình thành từ những nguyên tắc chung của Hiến pháp, BLDS và thực tiễn xét xử của Tòa án.

1.4.2. Phương thức tiếp cận vấn đề trách nhiệm bồi thường của Nhà nước

Việc tiếp cận vấn đề TNBTCNN trong pháp luật của các nước là rất đa dạng, phong phú và có thể xem xét ở nhiều khía cạnh và góc độ khác nhau.

1.4.2.1. Dưới góc độ chủ thể có quyền yêu cầu bồi thường

Dưới góc độ chủ thể có quyền yêu cầu bồi thường, có thể phân loại pháp luật về TNBTCNN của các nước thành 02 nhóm chính:

Nhóm thứ nhất, là nhóm các nước mà pháp luật về TNBTCNN chỉ điều chỉnh “1 chiều”, theo đó, pháp luật của các nước này chỉ quy định quyền yêu cầu bồi thường của cá nhân, tổ chức do bị Nhà nước gây thiệt hại (Hoa Kỳ, Nhật Bản, Hàn Quốc, Trung quốc, Israel, Indonesia, Đài loan, Thái lan, Thụy sĩ, Cộng hòa Pháp, CHLB Đức, Phần lan, Estonia, Latvia, Bulgaria).

Nhóm thứ hai, là nhóm các nước mà pháp luật về TNBTCNN điều chỉnh “2 chiều”, theo đó, pháp luật của các nước này quy định quyền yêu cầu bồi thường của cả hai bên, *một là*, quyền yêu cầu bồi thường của cá nhân, tổ chức do bị Nhà nước gây thiệt hại và *hai là*, quyền yêu cầu bồi thường của Nhà nước do bị cá nhân, tổ chức khác gây thiệt hại (Canada, Guyana, Jamaica, Malaysia, Singapore, Vương quốc anh, Cộng hòa Zambia, Cộng hòa Ghana, Cộng hòa Sierra Leone, Cộng hòa Botswana, Cộng hòa Nam phi, New Zealand, Australia).

1.4.2.2. Dưới góc độ phạm vi trách nhiệm bồi thường của Nhà nước

Để thực hiện chức năng của mình, Nhà nước sẽ phải thực hiện nhiều hành vi, bao gồm các hành vi công vụ và các hành vi thông thường (hay những hành

vi không phải là hành vi công vụ). Trong các hành vi thông thường, thì một trong những hành vi điển hình là việc giao kết và thực hiện các hợp đồng. Chính vì vậy, dưới góc độ này, có thể phân loại pháp luật về TNBTCNN của các nước thành 02 nhóm chính:

Nhóm thứ nhất, là nhóm các nước mà pháp luật về TNBTCNN chỉ quy định TNBTCNN đối với các thiệt hại hành vi thi hành công vụ gây ra (Hoa Kỳ, Nhật Bản, Hàn Quốc, Trung quốc, Israel, Indonesia, Đài loan, Thái lan, Thụy sĩ, Cộng hòa Pháp, Cộng hòa liên bang Đức, Phần lan, Estonia, Latvia, Bulgaria).

Nhóm thứ hai, là nhóm các nước mà pháp luật về TNBTCNN quy định TNBTCNN không chỉ đối với các thiệt hại hành vi thi hành công vụ gây ra mà cả đối với các thiệt hại do vi phạm hợp đồng gây ra (Canada, Guyana, Jamaica, Malaysia, Singapore, Vương quốc anh, Cộng hòa Zambia, Cộng hòa Ghana, Cộng hòa Sierra Leone, Cộng hòa Botswana, Cộng hòa Nam phi, New Zealand, Australia).

Ngoài 02 nhóm chính nêu trên thì trong pháp luật các nước còn có 02 trường hợp đặc biệt:

Một là, pháp luật TNBTCNN Canada thì có quy định trường hợp Nhà nước có trách nhiệm bồi thường dưới dạng trách nhiệm pháp lý của Nhà nước trong quan hệ công pháp quốc tế. Theo đó, Nhà nước Canada có trách nhiệm bồi thường nếu vi phạm một Hiệp định được ký kết với nước khác. Các Hiệp định này chỉ bao gồm các Hiệp định về hợp tác trong lĩnh vực lao động và môi trường (Ví dụ như: Hiệp định về hợp tác môi trường ký ngày 6/2/1997 giữa Canada và Chi lê, Hiệp định Bắc mỹ về hợp tác lao động ký ngày 14/9/1993 giữa Canada, Mexico và Hoa kỳ...). Canada cũng là nước duy nhất có quy định về TNBTCNN do vi phạm bí mật đời tư gây ra.

Hai là, pháp luật của nhiều nước trong Liên minh Châu Âu (EU) và một số nước trên thế giới thì có quy định trường hợp Nhà nước có trách nhiệm bồi thường đối với thiệt hại của một người là nạn nhân của tội phạm hình sự. Đây là trường hợp Nhà nước có trách nhiệm bồi thường đặc biệt với quan điểm cho rằng, Nhà nước đã không có đủ những biện pháp cần thiết để bảo đảm được sự an toàn về thân thể, danh dự, nhân phẩm của các cá nhân trong những trường hợp nhất định mà cá nhân đó bị một tội phạm hình sự xâm phạm. Đơn cử, Công ước Strasbourg ngày 24 tháng 11 năm 1983 của Liên minh Châu Âu về bồi

thường cho nạn nhân của tội phạm vũ lực có quy định 02 trường hợp được bồi thường đó là: (i) những người đã phải gánh chịu những tổn thương nghiêm trọng về thân thể hoặc tổn hại nghiêm trọng về sức khỏe mà đó là hậu quả của tội phạm bạo lực lỗi cố ý và (ii) những người phụ thuộc của nạn nhân mà nạn nhân đã chết vì là hậu quả của tội phạm nêu trên [142; Điều 2].

1.4.2.3. Dưới góc độ tổ chức quyền lực nhà nước

Dưới góc độ tổ chức quyền lực nhà nước, về cơ bản có thể phân chia các hoạt động của Nhà nước thành các quyền lập pháp, hành pháp và tư pháp (theo nghĩa hẹp - chỉ đối với hoạt động xét xử của Tòa án). Dưới góc độ này, thì pháp luật về TNBTCNN của các nước vừa có điểm giống nhau, vừa có điểm khác nhau, trong đó, về cơ bản, hành pháp là hoạt động mà pháp luật TNBTCNN các nước đều quy định TNBTCNN đối với thiệt hại do hoạt động hành pháp gây ra. Còn đối với hoạt động tư pháp và hoạt động lập pháp thì pháp luật các nước quy định rất khác nhau.

1.4.2.4. Dưới góc độ phân biệt giữa “đền bù” và “bồi thường”

Trong quá trình thực hiện các chức năng của mình, Nhà nước có thể gây ra thiệt hại và nguyên nhân của việc gây ra thiệt hại xuất phát từ cả những hành vi bất hợp pháp và những hành vi hợp pháp. Dưới góc độ này, có thể phân loại pháp luật về TNBTCNN của các nước thành 02 nhóm chính:

Nhóm thứ nhất, là nhóm các nước mà pháp luật về TNBTCNN chỉ quy định TNBTCNN đối với các thiệt hại do hành vi bất hợp pháp gây ra (nhóm này chiếm đại đa số).

Nhóm thứ hai, là nhóm một số ít nước mà pháp luật về TNBTCNN, bên cạnh việc quy định TNBTCNN đối với các thiệt hại do hành vi bất hợp pháp gây ra thì còn quy định cả TNBTCNN đối với các thiệt hại do hành vi hợp pháp gây ra (Nhật Bản, Hàn Quốc). Trong quan niệm pháp lý truyền thống của các nước này thì TNBTCNN đối với thiệt hại do hành vi hợp pháp gây ra không được gọi là “bồi thường” (*compensation liability*) mà được gọi là “đền bù” (*repairation liability*). Theo đó, trách nhiệm “đền bù” được coi không phải là một “trách nhiệm tự thân” của Nhà nước mà là một dạng trách nhiệm có tính chất như một “chính sách hỗ trợ” của Nhà nước đối với các nạn nhân đã phải gánh chịu các tổn thất mang tính chất “hy sinh lợi ích cá nhân vì lợi ích chung” - được hiểu là khi Nhà nước thực hiện những hành vi hợp pháp vì lợi ích chung thì khó tránh

khỏi việc gây ra thiệt hại cho một số ít cá nhân, tổ chức, trong đó, tập trung vào lĩnh vực TTHS. Trách nhiệm “đền bù” của Nhà nước trong trường hợp này thường quy định các mức bồi thường định lượng cụ thể đối với nạn nhân. Luật Đền bù hình sự của Nhật Bản quy định mức đền bù cho ngày bị tù oan là từ 1.500 đến 12.000 yên.

Việt Nam hiện nay là nước thuộc nhóm chỉ quy định TNBTCNN mà không quy định TNBTCNN đối với thiệt hại do hành vi hợp pháp gây ra.

1.4.2.5. Dưới góc độ xem xét mối quan hệ nhân quả

Pháp luật của đa số các nước đều quy định mối quan hệ nhân quả là một căn cứ xác định TNBTCNN. Riêng pháp luật và thực tiễn xét xử của CHLB Đức thì mối quan hệ nhân quả được thực thi trên cơ sở nguyên tắc nhân quả trực tiếp. Một trong những án lệ về quan hệ nhân quả trong TNBTCNN của CHLB Đức đó là: một người bị thiệt hại đi một chiếc xe ô tô trên đường cao tốc với vận tốc 150 km/h, đường không quá lạnh nên không nhiều tuyết, tuy nhiên khi ô tô đi qua một nhà máy nhiệt điện, hơi nước bốc ra quá nhiều làm mù đường, đồng thời một phần hơi nước do thời tiết đã đóng băng trên mặt đường, khi đó, do phanh gấp nên xe ô tô đâm vào lề đường. Vậy trong trường hợp này, đâu là nguyên nhân trực tiếp gây ra thiệt hại này? Lập luận của các bên trong vụ việc nêu trên đó là: nếu không có băng thì sẽ không có tai nạn, băng do hơi nước mà có, hơi nước do nhà máy nhiệt điện thải ra, nhà máy lại của Nhà nước, vậy Nhà nước có phải chịu trách nhiệm hay không? Trong án lệ nêu trên, vụ việc đã được giải quyết theo hướng áp dụng nguyên tắc nhân quả trực tiếp. Theo nguyên tắc này, ai là người đầu tiên gây ra chuỗi nguyên nhân thì người đó có trách nhiệm bồi thường và nhà máy nhiệt điện được xác định là chủ thể chịu trách nhiệm bồi thường. Bên cạnh án lệ nêu trên, pháp luật của CHLB Đức cũng đã quy định, theo đó, Điều 839 BLDS Đức thì Nhà nước bồi thường chỉ là biện pháp cuối cùng nếu không còn cách nào để bồi thường cho người bị thiệt hại. Theo quy định tại khoản 3 Điều 839, còn thêm một điều kiện tức là công dân phải sử dụng mọi biện pháp để bảo vệ quyền lợi của mình trước khi yêu cầu Nhà nước bồi thường [70; tr. 5-6].

1.4.3. Bản chất pháp lý của quan hệ pháp luật về trách nhiệm bồi thường của Nhà nước

Việc xác định bản chất pháp lý của quan hệ pháp luật về TNBTCNN có ý nghĩa quan trọng trong việc xác lập cơ chế pháp lý phù hợp để xác định TNBTCNN. Vấn đề này được pháp luật về TNBTCNN các nước quy định rất khác nhau, trong đó, đại đa số các nước thì xác định quan hệ pháp luật về TNBTCNN là một quan hệ pháp luật dân sự về trách nhiệm bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng (Hoa Kỳ, Nhật Bản, Hàn Quốc, Trung quốc, Israel, Indonesia, Đài loan, Thái lan, Thụy sĩ, Cộng hòa liên bang Đức, Phần lan, Estonia, Latvia, Canada, Guyana, Jamaica, Malaysia, Singapore, Vương quốc anh, Cộng hòa Zambia, Cộng hòa Ghana, Cộng hòa Sierra Leone, Cộng hòa Botswana, Cộng hòa Nam phi, New Zealand, Australia). Trong khi đó, pháp luật của một số ít nước thì xác định bản chất pháp lý của quan hệ pháp luật này tùy thuộc vào tính chất của hoạt động mà Nhà nước gây ra thiệt hại khi thực hiện hoạt động đó, ví dụ, quan hệ pháp luật về TNBTCNN trong hoạt động QLHC được xác định bản chất pháp lý là một quan hệ pháp luật hành chính (Bulgaria, Cộng hòa Pháp). Việc xác định bản chất pháp lý của quan hệ pháp luật về TNBTCNN thường được quy định trực tiếp hoặc gián tiếp trong Luật về TNBTCNN của các nước. Ví dụ: pháp luật của một số nước quy định về thiệt hại được bồi thường hay cơ chế giải quyết bồi thường thì dẫn chiếu sang áp dụng quy định của BLDS và BLTTDS (Nhật Bản...), hoặc, pháp luật của một số nước thì quy định trực tiếp việc khởi kiện Nhà nước được thực hiện theo thủ tục TTDS (Vương quốc Anh, Canada...).

Việt Nam là quốc gia nằm trong nhóm các nước coi TNBTCNN là một dạng trách nhiệm bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng.

1.4.4. Đối tượng được bồi thường

Xác định đối tượng được bồi thường là nhằm trả lời cho câu hỏi “ai là người được bồi thường”. Pháp luật về TNBTCNN của tất cả các nước có điểm chung giống nhau là đều quy định các cá nhân, tổ chức trực tiếp bị Nhà nước gây thiệt hại thì được bồi thường.

Đối với trường hợp người bị thiệt hại là cá nhân mà đã chết, thì pháp luật về TNBTCNN của một số nước có quy định rõ đối tượng được bồi thường là người thừa kế của người đã chết (Trung Quốc, Hàn Quốc, Phần Lan).

Đối với trường hợp người bị thiệt hại là cá nhân, tổ chức nước ngoài thì đa số pháp luật về TNBTCNN của các nước không có sự phân biệt giữa cá nhân,

tổ chức trong nước với cá nhân, tổ chức nước ngoài. Ngược lại, một số nước lại có sự phân biệt trên cơ sở nguyên tắc “có đi có lại”, theo đó, pháp luật của những nước này quy định Nhà nước chỉ bồi thường cho cá nhân, tổ chức nước ngoài nếu pháp luật mà cá nhân, tổ chức đó mang quốc tịch cũng có quy định về TNBTCNN cho cá nhân, tổ chức nước ngoài trong điều kiện tương tự (Trung Quốc, Nhật Bản, Hàn Quốc, Đài Loan).

Riêng đối với trường hợp hành vi gây thiệt hại là hành vi của người thi hành công vụ các lực lượng vũ trang (armed forces hay defence forces) mà người bị thiệt hại chính là thành viên của lực lượng vũ trang thì pháp luật về TNBTCNN của một số nước không quy định họ là người được bồi thường theo pháp luật về TNBTCNN, mà dẫn chiếu sang áp dụng các quy định của pháp luật có liên quan về trợ cấp do bị thương tật hoặc bị chết của quân nhân (Canada, Guyana, Jamaica, Malaysia, Singapore, Vương quốc anh, Cộng hòa Zambia, Cộng hòa Ghana, Cộng hòa Sierra Leone, Cộng hòa Botswana, Cộng hòa Nam phi, New Zealand, Australia).

Việt Nam hiện nay không áp dụng nguyên tắc có đi có lại trong quan hệ pháp luật về TNBTCNN. Đồng thời, về nguyên tắc, Luật của Việt Nam quy định việc bồi thường là đối với người trực tiếp bị thiệt hại. Trường hợp người bị thiệt hại chết hoặc tổ chức bị thiệt hại chấm dứt tồn tại thì người được bồi thường sẽ thuộc về người thừa kế hoặc tổ chức kế thừa quyền và nghĩa vụ của tổ chức đã chấm dứt tồn tại.

1.4.5. Quyền yêu cầu Nhà nước bồi thường

Để xác định quyền yêu cầu bồi thường thì cần trả lời được những câu hỏi như: Khi nào hay dựa trên căn cứ nào thì người bị thiệt hại có quyền yêu cầu bồi thường? Thời hiệu yêu cầu bồi thường là bao lâu? Yêu cầu bồi thường trong một số lĩnh vực hoạt động đặc biệt của Nhà nước như hoạt động quân sự, hoạt động vũ trang...

1.4.5.1. Quyền yêu cầu Nhà nước bồi thường - đồng thời hay tách biệt với giai đoạn xem xét, đánh giá tính hợp pháp của quyết định, hành vi của Nhà nước

Trước hết, để xem xét và giải quyết một yêu cầu bồi thường của một cá nhân, tổ chức bị thiệt hại thì Nhà nước cần phải thực hiện 02 việc: (1) đánh giá một quyết định hay hành vi gây thiệt hại của Nhà nước là hợp pháp hay bất hợp pháp và (2) nếu xác định quyết định hay hành vi của Nhà nước là bất hợp pháp

thì thực hiện việc giải quyết bồi thường đối với người bị thiệt hại. Dưới góc độ này, có thể phân loại pháp luật về TNBTCNN của các nước thành hai nhóm chính:

Nhóm thứ nhất, là nhóm đa số các nước mà pháp luật về TNBTCNN không quy định tách biệt giữa “quyền yêu cầu bồi thường” và “xem xét, đánh giá tính hợp pháp của quyết định hay hành vi của Nhà nước” (Hoa Kỳ, Nhật Bản, Hàn Quốc, Trung quốc, Israel, Indonesia, Đài loan, Thái lan, Thụy sĩ, Cộng hòa liên bang Đức, Phần lan, Latvia, Canada, Guyana, Jamaica, Malaysia, Singapore, Vương quốc anh, Cộng hòa Zambia, Cộng hòa Ghana, Cộng hòa Sierra Leone, Cộng hòa Botswana, Cộng hòa Nam phi, New Zealand, Australia). Theo đó, người bị thiệt hại khi khởi kiện yêu cầu bồi thường, Nhà nước sẽ đồng thời đánh giá tính hợp pháp hoặc bất hợp pháp của quyết định, hành vi gây thiệt hại của Nhà nước và giải quyết bồi thường.

Nhóm thứ hai, là nhóm một số ít nước mà pháp luật về TNBTCNN quy định tách biệt giữa “quyền yêu cầu bồi thường” và “xem xét, đánh giá tính hợp pháp của quyết định hay hành vi gây thiệt hại của Nhà nước”. Theo đó, người bị thiệt hại sẽ yêu cầu việc đánh giá tính hợp pháp hoặc bất hợp pháp của quyết định, hành vi của Nhà nước trước. Nếu quyết định, hành vi của Nhà nước được xác định là bất hợp pháp thì sau đó người bị thiệt hại mới có quyền yêu cầu bồi thường (Cộng hòa Pháp, Trung quốc, Phần lan, Estonia). Theo quy định của Luật về trách nhiệm bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng năm 1974 của Phần Lan thì nếu một người đã bị thiệt hại do một quyết định trái pháp luật của Nhà nước hoặc của chính quyền đô thị tự trị mà người đó đã không đưa ra các yêu cầu chống lại quyết định đó mà không có lý do chính đáng, thì người đó không có quyền được Nhà nước hoặc chính quyền đô thị tự trị bồi thường các thiệt hại. Luật về TNBTCNN 2001 của Estonia thì có quy định rất đặc thù, theo đó, nếu một người bị xâm phạm nhân quyền hoặc các quyền tự do cơ bản thì có quyền khởi kiện thẳng tới Tòa án nhân quyền Châu âu. Tòa án nhân quyền Châu âu sẽ xác định là họ có bị Nhà nước Estonia xâm phạm nhân quyền hoặc các quyền tự do cơ bản hay không? Nếu Tòa án xác định là có, thì người bị thiệt hại sẽ dựa trên phán quyết này của Tòa án để yêu cầu Nhà nước Estonia bồi thường.

Pháp luật Việt Nam có sự thay đổi khá lớn về vấn đề này trong suốt quá trình hình thành và phát triển của mình. Hiện nay, pháp luật của Việt Nam thừa

nhận quyền yêu cầu bồi thường trong cả hai trường hợp đó là: (1) quyền yêu cầu bồi thường tách bạch khỏi giai đoạn đánh giá tính hợp pháp hoặc bất hợp pháp của quyết định hoặc hành vi gây thiệt hại (chính là quyền yêu cầu bồi thường sau khi có văn bản làm căn cứ yêu cầu bồi thường) và (2) quyền yêu cầu bồi thường đồng thời với giai đoạn đánh giá tính hợp pháp hoặc bất hợp pháp của quyết định hoặc hành vi gây thiệt hại (chính là quyền yêu cầu bồi thường kết hợp khi khởi kiện vụ án hành chính hoặc quyền yêu cầu bồi thường tại Tòa án khi Tòa án giải quyết vụ án hình sự mà bị cáo là người thi hành công vụ gây thiệt hại).

1.3.5.2. Thời hiệu yêu cầu bồi thường

Về vấn đề này, đa số các pháp luật các nước đều quy định mang tính chất dẫn chiếu áp dụng BLDS hoặc pháp luật khác có liên quan về thời hiệu yêu cầu bồi thường. Luật về TNBTCNN của Israel thì quy định thời hiệu yêu cầu bồi thường trong trường hợp người bị thiệt hại là thành viên của lực lượng vũ trang được xác định theo quy định của pháp luật về trợ cấp người bị thương tật hay bị chết là quân nhân. Luật TNBTCNN của Nhật Bản thì quy định dẫn chiếu áp dụng các quy định của BLDS và Bộ luật TTDS Nhật Bản... Ngược lại, pháp luật của một số ít nước thì quy định cụ thể về thời hiệu yêu cầu bồi thường ngay trong Luật. Luật TNBTCNN năm 1994 của Trung quốc quy định thời hiệu yêu cầu bồi thường là 2 năm tính từ ngày hành vi vi phạm của cơ quan nhà nước và nhân viên cơ quan nhà nước được xác định là trái pháp luật. Luật TNBTCNN năm 1980 của Đài loan thì quy định thời hiệu yêu cầu bồi thường mang tính chất gián tiếp thông qua việc xác định hủy bỏ quyền yêu cầu bồi thường, cụ thể là, quyền yêu cầu bồi thường sẽ bị hủy bỏ nếu trong thời hạn 02 năm kể từ ngày phát hiện ra sai phạm mà người có quyền yêu cầu không yêu cầu bồi thường hoặc trong thời hạn 05 năm kể từ ngày người bị thiệt hại phải gánh chịu thiệt hại mà họ không yêu cầu bồi thường.

Riêng với Luật về Trách nhiệm bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng năm 1974 của Phần lan thì có quy định khá đặc thù về thời hiệu yêu cầu bồi thường, cụ thể là, thời hiệu yêu cầu bồi thường là 10 năm kể từ thời điểm xảy ra thiệt hại. Nếu thiệt hại gây ra bởi một hành vi phạm tội và thời hiệu truy cứu trách nhiệm hình sự đối với tội phạm đó là dài hơn thì thời hiệu yêu cầu bồi thường được xác định theo thời hiệu truy cứu trách nhiệm hình sự.

Pháp luật Việt Nam quy định nhiều loại thời hiệu yêu cầu bồi thường khác nhau, theo đó, tương ứng với từng cơ chế yêu cầu bồi thường thì thời hiệu yêu cầu bồi thường là khác nhau.

1.4.5.3. Quyền yêu cầu bồi thường trong một số lĩnh vực đặc biệt

Đối với một số lĩnh vực hoạt động đặc biệt của Nhà nước, mà điển hình là hoạt động do các lực lượng quốc phòng hay lực lượng vũ trang thực hiện thì pháp luật của nhiều nước quy định khá tương đồng về quyền yêu cầu bồi thường của người bị thiệt hại đối với lĩnh vực này. Theo đó, nhìn chung, pháp luật các nước đều quy định quyền được bồi thường các thiệt hại gây ra bởi hoạt động do lực lượng quốc phòng hay lực lượng vũ trang của Nhà nước tiến hành. Riêng đối với quân nhân hoặc người lao động khác trong lực lượng quốc phòng thì pháp luật một số nước có quy định riêng về TNBTCNN trong trường hợp này, theo đó, nếu quân nhân hoặc người lao động trong lực lượng quốc phòng mà bị thiệt hại do hoạt động quốc phòng gây ra thì không có quyền yêu cầu bồi thường theo quy định của pháp luật về TNBTCNN mà được Nhà nước trợ cấp theo quy định của pháp luật khác. Ví dụ, Luật về TNBTCNN năm 1952 của Israel quy định nếu một người bị thiệt hại bởi hoạt động quốc phòng thì sẽ được bồi thường theo quy định của Luật về Trợ cấp và hồi phục năm 1949 hoặc Luật về Gia đình của các chiến sĩ đã hy sinh 1952. Luật TNBTCNN năm 1967 của Hàn quốc thì quy định quân nhân, người lao động trong các lực lượng vũ trang, sĩ quan cảnh sát hoặc lực lượng khác (ngoài lực lượng vũ trang) mà bị chết hoặc bị thương trong khi thực hiện nhiệm vụ của mình như chiến đấu, luyện tập... thì họ hoặc gia đình của họ không được yêu cầu bồi thường theo quy định của Luật TNBTCNN và Luật Dân sự, nếu họ có thể yêu cầu bồi thường tai nạn, trợ cấp hàng năm cho gia đình người chết, tiền thương tật hàng năm theo quy định của các luật khác.

Pháp luật Việt Nam hiện nay không có quy định về yêu cầu bồi thường và giải quyết bồi thường trong một số lĩnh vực đặc biệt như trong pháp luật của một số nước như trên.

1.4.6. Cơ quan thực hiện trách nhiệm bồi thường của Nhà nước

Liên quan đến việc thực hiện TNBTCNN để bảo đảm quyền được bồi thường, pháp luật các nước quy định cơ quan thực hiện TNBTCNN khá đa dạng, trong đó, tùy theo những tiêu chí cụ thể mà có thể phân loại khác nhau. Tuy

nhiên, tựu chung lại thì trong pháp luật các nước quy định những loại cơ quan chủ yếu sau đây:

Thứ nhất, cơ quan thực hiện việc giải quyết bồi thường đối với yêu cầu bồi thường;

Thứ hai, cơ quan thực hiện việc xác định tính hợp pháp hoặc bất hợp pháp của hành vi gây thiệt hại của người thi hành công vụ để các cá nhân, tổ chức bị thiệt hại làm căn cứ thực hiện quyền yêu cầu bồi thường;

Thứ ba, cơ quan đại diện Nhà nước trong các vụ việc cá nhân, tổ chức bị thiệt hại yêu cầu bồi thường.

Thứ tư, cơ quan hỗ trợ thực hiện quyền yêu cầu bồi thường.

1.4.6.1. Tòa án là cơ quan thực hiện việc giải quyết bồi thường

Có thể nhận định chung là trong pháp luật của các nước có quy định về TNBTCNN đều quy định bảo đảm quyền tiếp cận Tòa án trong thực hiện quyền yêu cầu bồi thường. Theo đó, trong pháp luật của các nước thì đều quy định Tòa án là cơ quan thực hiện việc giải quyết bồi thường. Tuy nhiên, mỗi nước lại quy định vai trò, sự tham gia của Tòa án cũng như loại hình tổ tụng được áp dụng để Tòa án thực hiện việc giải quyết bồi thường. Cụ thể:

Thứ nhất, về vai trò của Tòa án trong mối liên hệ giữa hai giai đoạn: *một* là đánh giá một quyết định, hành vi gây thiệt hại của người thi hành công vụ là hợp pháp hay bất hợp pháp; *hai* là, giải quyết bồi thường sau khi đã xác định quyết định, hành vi gây thiệt hại của người thi hành công vụ là bất hợp pháp.

Ở các nước mà pháp luật quy định tách biệt giữa giai đoạn nêu trên thì Tòa án chỉ là cơ quan thực hiện việc giải quyết bồi thường sau khi quyết định, hành vi gây thiệt hại của người thi hành công vụ đã được xác định là bất hợp pháp. Điển hình là Luật về TNBTCNN năm 2001 của Estonia có quy định rất đặc thù, theo đó, nếu một người bị xâm phạm nhân quyền hoặc các quyền tự do cơ bản thì có quyền khởi kiện thẳng tới Tòa án nhân quyền Châu Âu. Tòa án nhân quyền Châu Âu sẽ xác định là họ có bị Nhà nước Estonia xâm phạm nhân quyền hoặc các quyền tự do cơ bản hay không? Nếu Tòa án nhân quyền Châu Âu xác định là có sự xâm phạm nhân quyền hoặc các quyền tự do cơ bản, thì người bị thiệt hại sẽ dựa trên phán quyết này của Tòa án để yêu cầu Nhà nước Estonia bồi thường.

Ở các nước mà pháp luật không quy định tách biệt giữa giai đoạn xác định tính hợp pháp hay bất hợp pháp của quyết định, hành vi gây thiệt hại với giai đoạn giải quyết bồi thường thì Tòa án sẽ đồng thời thực hiện 02 chức năng là đánh giá tính hợp pháp hay bất hợp pháp của quyết định, hành vi gây thiệt hại và giải quyết bồi thường. Điển hình là Luật về TNBTCNN 1947 của Nhật Bản quy định người bị thiệt hại có quyền khởi kiện ngay ra Tòa án để yêu cầu giải quyết bồi thường và Tòa án có thẩm quyền của Nhật Bản là cơ quan vừa xác định tính hợp pháp hoặc bất hợp pháp của quyết định, hành vi gây thiệt hại và vừa giải quyết bồi thường.

Thứ hai, về vai trò của Tòa án trong mối liên hệ với cơ quan có thẩm quyền giải quyết bồi thường khác trong giai đoạn giải quyết bồi thường.

Ở các nước mà pháp luật quy định quyền của người bị thiệt hại được khởi kiện ngay ra Tòa án để yêu cầu giải quyết bồi thường thì khi đó Tòa án có thẩm quyền giải quyết bồi thường ngay.

Ngược lại, ở các nước mà pháp luật quy định yêu cầu bồi thường của người bị thiệt hại trước hết phải được giải quyết tại một cơ quan trước khi họ có quyền khởi kiện ra Tòa án yêu cầu giải quyết bồi thường thì Tòa án chỉ giải quyết bồi thường nếu yêu cầu bồi thường trước đó đã được giải quyết tại một cơ quan có thẩm quyền. Điển hình là Luật TNBTCNN năm 1980 của Đài Loan quy định cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại (đối với trường hợp thi hành công vụ gây thiệt hại) hoặc là cơ quan trực tiếp quản lý người đã lắp đặt hoặc quản lý các phương tiện là tài sản của Nhà nước gây thiệt hại (đối với trường hợp thiệt hại do tài sản của Nhà nước gây ra) là cơ quan giải quyết bồi thường. Trong trường hợp yêu cầu bồi thường tại cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ không đạt được thì người bị thiệt hại có quyền khởi kiện yêu cầu Tòa án giải quyết bồi thường.

Thứ ba, về loại hình tố tụng mà Tòa án áp dụng để giải quyết bồi thường.

Về vấn đề này, pháp luật các nước quy định rất khác nhau, cụ thể:

Đa số pháp luật các nước quy định loại hình tố tụng mà Tòa án áp dụng để giải quyết bồi thường là thủ tục tố tụng dân sự. Điển hình là Luật TNBTCNN năm 1947 của Nhật Bản quy định dẫn chiếu áp dụng BLTTDS để giải quyết bồi thường.

Một số nước thì quy định nhiều loại hình tố tụng để Tòa án áp dụng khi thực hiện việc giải quyết bồi thường. Điển hình là Bulgaria và Cộng hòa Pháp. Luật TNBTCNN 2006 của Bulgaria (*Act on the Liability for Damage Incurred by the State and the Municipalities 2006*) quy định 02 loại hình tố tụng tương ứng với hai trường hợp, theo đó, đối với thiệt hại gây ra trong lĩnh vực QLHC, thủ tục tố tụng được áp dụng để giải quyết bồi thường là TTHC, trong khi đó, đối với thiệt hại gây ra trong lĩnh vực TTHS, pháp luật mà Tòa án áp dụng để giải quyết bồi thường là TTDS. Tương tự như pháp luật của Bulgaria, thực tiễn xét xử của Cộng hòa Pháp cũng quy định 02 loại hình tố tụng để Tòa án áp dụng khi giải quyết bồi thường, đối với thiệt hại gây ra trong lĩnh vực QLHC, thủ tục tố tụng được áp dụng để giải quyết bồi thường là TTHC (Tòa án có thẩm quyền giải quyết là Tòa hành chính và ở cấp cao nhất là Tham chính Viện - Tòa hành chính tối cao Pháp), trong khi đó, đối với thiệt hại gây ra trong lĩnh vực TTHS, thủ tục tố tụng được áp dụng để giải quyết bồi thường là TTDS.

Một số rất ít nước thì quy định việc giải quyết bồi thường có thể được Tòa án thực hiện kết hợp trong quá trình giải quyết vụ án hình sự. Điển hình là Luật Đền bù hình sự năm 1950 của Nhật Bản quy định, theo đó, trong quá trình giải quyết vụ án hình sự tại Tòa án thì nếu Tòa án tuyên bị cáo là vô tội thì sẽ phải đồng thời xác định thiệt hại và tuyên luôn mức bồi thường thiệt hại đối với người bị thiệt hại trong bản án.

1.4.6.2. Cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại là cơ quan thực hiện việc giải quyết bồi thường

Trong số các nước có Luật về TNBTCNN thì đa số các nước đều quy định Tòa án là cơ quan thực hiện giải quyết bồi thường. Chỉ một số ít nước quy định cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại là cơ quan thực hiện việc giải quyết bồi thường. Ngoài Luật TNBTCNN năm 1980 của Đài Loan, Luật TNBTCNN 1994 của Trung Quốc cũng quy định cơ quan QLHC hoặc cơ quan tiến hành tố tụng trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại là cơ quan giải quyết bồi thường.

1.4.6.3. Cơ quan cấp trên của cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại là cơ quan thực hiện việc giải quyết bồi thường

Trong số pháp luật của một số ít nước thì có quy định cơ quan cấp trên của cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại là cơ quan

thực hiện việc giải quyết bồi thường. Như đã nêu trên, ngoài quy định cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại là cơ quan thực hiện việc giải quyết bồi thường thì Luật TNBTCNN năm 1980 của Đài Loan còn quy định cơ quan cấp trên của cơ quan đó cũng là cơ quan thực hiện việc giải quyết bồi thường. Tại Cộng hòa Pháp, mặc dù không có Luật riêng về TNBTCNN nhưng thực tiễn thi hành quyền khiếu nại trong hoạt động QLHC cho thấy, đối với những thiệt hại gây ra trong hoạt động QLHC thì cơ quan thực hiện việc giải quyết bồi thường là cơ quan hành chính cấp trên của cơ quan hành chính trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại nếu người bị thiệt hại không đồng ý với kết quả giải quyết của cơ quan hành chính gây thiệt hại và tiếp tục khiếu nại lên cơ quan cấp trên.

1.4.6.4. Một cơ quan độc lập là cơ quan thực hiện giải quyết bồi thường

Trong số pháp luật của một số rất ít nước thì có quy định một cơ quan độc lập là cơ quan thực hiện việc giải quyết bồi thường. Điển hình là Luật TNBTCNN năm 1967 của Hàn Quốc quy định việc giải quyết bồi thường thuộc trách nhiệm Nhà nước hoặc thuộc trách nhiệm của chính quyền địa phương sẽ do một Hội đồng đại diện đứng ra giải quyết gọi là Hội đồng Bồi thường nhà nước. Ở trung ương, một Hội đồng Trung ương được thành lập ở Bộ Tư pháp để xem xét vụ việc có đơn yêu cầu bồi thường đối với Nhà nước ở trung ương. Ngoài ra, một Hội đồng Đặc biệt được thành lập ở Bộ Quốc phòng để xem xét đơn yêu cầu bồi thường đối với thiệt hại do các quân nhân hoặc công chức trong hoạt động quốc phòng gây ra. Hội đồng Trung ương và Hội đồng Đặc biệt nêu trên thành lập một Hội đồng cấp quận, huyện để xem xét thảo luận và quyết định các nội dung liên quan đến yêu cầu bồi thường. Mỗi Hội đồng có thẩm quyền, cơ cấu, hoạt động theo quy định tại Sắc lệnh của Tổng thống. Luật TNBTCNN năm 1985 của Canada thì quy định phạm vi TNBTCNN rất rộng, trong đó, có cả TNBTCNN do vi phạm cam kết tại các Hiệp định. Hiệp định theo quy định của Luật của Canada bao gồm Hiệp định giữa Canada với các nước có liên quan trên 02 lĩnh vực là: hợp tác về môi trường và hợp tác về lao động. Riêng đối với trường hợp này thì Luật quy định một cơ quan có thẩm quyền thực hiện việc giải quyết bồi thường là một “Ban Hội thẩm”. Theo đó, “Ban Hội thẩm” được định nghĩa là một Hội đồng trọng tài hoặc một Hội đồng xem xét lại được triệu tập theo quy định của Hiệp định hợp tác về môi trường hoặc Hiệp định hợp tác về

lao động và chức năng của “Ban Hội thẩm” là ra một quyết định theo quy định của một Hiệp định hợp tác về môi trường hoặc Hiệp định hợp tác về lao động, trong quyết định đó sẽ xác định một khoản tiền mà Nhà nước Canada phải trả.

1.4.6.5. Cơ quan thực hiện việc xác định tính hợp pháp hoặc bất hợp pháp của hành vi gây thiệt hại của người thi hành công vụ để các cá nhân, tổ chức bị thiệt hại làm căn cứ thực hiện quyền yêu cầu bồi thường

Như đã phân tích ở trên, ở các nước mà pháp luật quy định tách bạch giai đoạn đánh giá một quyết định, hành vi gây thiệt hại của người thi hành công vụ là hợp pháp hay bất hợp pháp với giai đoạn giải quyết bồi thường thì đều có quy định về cơ quan có thẩm quyền thực hiện việc xác định tính hợp pháp hoặc bất hợp pháp của hành vi gây thiệt hại của người thi hành công vụ để các cá nhân, tổ chức bị thiệt hại làm căn cứ thực hiện quyền yêu cầu bồi thường. Ngoài Luật của Estonia như đã ví dụ ở trên, Luật của nhiều nước mà nhất là các nước theo hệ thống thông luật đều có quy định đặc thù về việc xác định tính hợp pháp hoặc bất hợp pháp của hành vi gây thiệt hại của người thi hành công vụ để các cá nhân, tổ chức bị thiệt hại làm căn cứ thực hiện quyền yêu cầu bồi thường đối với thiệt hại gây ra bởi các lực lượng vũ trang. Điển hình là Luật TNBTCNN năm 1965 của Cộng hòa Zambia quy định đối với các thiệt hại gây ra bởi lực lượng quốc phòng thì Nhà nước Zambia sẽ phải chịu trách nhiệm bồi thường nếu người đó là thành viên của lực lượng quốc phòng và họ chết hoặc bị thương khi đang trong quá trình thực hiện nhiệm vụ với tư cách là thành viên của lực lượng quốc phòng, hoặc dù người đó không đang trong quá trình thực hiện nhiệm vụ với tư cách là thành viên của lực lượng quốc phòng nhưng người đó đang ở trên bất kỳ vùng đất, tòa nhà, tàu biển, tàu bay hoặc phương tiện nào trong thời gian mà các vật nêu trên được sử dụng cho các mục đích của lực lượng quốc phòng. Để được bồi thường thì phải có một chứng nhận của Bộ trưởng Bộ Tài chính về thiệt hại xảy ra. Đối với tình huống tương tự, Luật TNBTCNN năm 1947 của Vương quốc Anh quy định việc chứng nhận này thuộc trách nhiệm của Bộ trưởng Bộ Ngoại giao còn Luật TNBTCNN năm 1998 của Cộng hòa Ghana thì quy định việc chứng nhận này thuộc trách nhiệm của Bộ trưởng Bộ Quốc phòng. Tại Trung Quốc, Luật TNBTCNN năm 1994 thì quy định, đối với các thiệt hại gây ra trong lĩnh vực QLHC thì để yêu cầu bồi thường, cá nhân, tổ chức bị thiệt hại

phải có một văn bản xác định hành vi gây thiệt hại của người thi hành công vụ là trái pháp luật.

1.4.6.6. Cơ quan đại diện Nhà nước trong các vụ việc cá nhân, tổ chức bị thiệt hại yêu cầu Nhà nước bồi thường

Có thể nói cơ quan đại diện Nhà nước trong các vụ việc cá nhân, tổ chức bị thiệt hại yêu cầu bồi thường đa số chỉ được quy định trong pháp luật của các nước theo hệ thống thông luật. Sự tồn tại vai trò của cơ quan độc lập này đến từ tính “hai chiều” về phạm vi điều chỉnh trong Luật về TNBTCNN của các nước này. Theo đó, Luật của các nước theo hệ thống Common law đều quy định cơ quan độc lập nêu trên vừa là cơ quan đại diện Nhà nước trong các vụ việc mà Nhà nước là nguyên đơn nhưng cũng vừa là cơ quan đại diện Nhà nước trong các vụ việc mà Nhà nước là bị đơn - trong đó có các vụ việc yêu cầu bồi thường.

Luật TNBTCNN của Vương quốc Anh quy định, về nguyên tắc, cơ quan đại diện Nhà nước là Tổng chưởng lý hoặc là một cơ quan được Chính phủ ủy quyền. Đối với cơ quan không phải là cơ quan Tổng chưởng lý thì Bộ trưởng khởi các cơ quan dân sự sẽ công bố một danh sách xác định các cơ quan của Chính phủ được ủy quyền và tên và địa chỉ của người là luật sư của các cơ quan đó. Theo Luật của Vương quốc Anh thì Tổng chưởng lý hoặc cơ quan được Chính phủ ủy quyền sẽ đại diện cho Vương quốc Anh trong mọi vụ kiện yêu cầu Nhà nước bồi thường. Luật TNBTCNN của Cộng hòa Ghana quy định trong mọi vụ kiện mà Nhà nước là bị đơn thì Tổng chưởng lý sẽ là đại diện Nhà nước với tư cách là bị đơn. Tương tự, Luật TNBTCNN 1992 của Bang Nam Úc quy định Tổng chưởng lý là cơ quan đại diện cho Nhà nước tại bất kỳ vụ án hình sự hoặc dân sự nào mà trong đó Nhà nước là một bên đương sự.

Luật của Nhật Bản thì quy định cơ quan đại diện Nhà nước là Bộ Tư pháp Nhật Bản. Cụ thể, theo Luật về quyền hạn và trách nhiệm của Bộ trưởng Bộ Tư pháp trong vấn đề liên quan đến trách nhiệm của Nhà nước thì quy định Bộ trưởng Bộ Tư pháp là đại diện cho Nhà nước với tư cách là bị đơn trong các vụ án dân sự về yêu cầu Nhà nước bồi thường. Để giúp Bộ Tư pháp thực hiện nhiệm vụ nêu trên thì tại Bộ Tư pháp Nhật Bản có bộ phận công tác tổ tụng thuộc Văn phòng Bộ Tư pháp và do một Phó chánh văn phòng công tác tổng hợp trực tiếp phụ trách. Các phòng công tác tổ tụng thuộc Văn phòng Bộ bao gồm: phòng kế hoạch công tác tổ tụng; phòng công tác tổ tụng dân sự; phòng công tác

tổ tụng hành chính; phòng công tác tổ tụng thuế vụ; chuyên viên quản lý công tác tổ tụng tài sản.

1.4.6.7. Cơ quan kiểm soát việc thực hiện trách nhiệm bồi thường của Nhà nước

Việc kiểm soát các hoạt động thực hiện TNBTCNN trong pháp luật của nhiều nước được hiểu là việc Nhà nước chủ động hoặc theo yêu cầu của một cá nhân, tổ chức để thực hiện các hoạt động theo dõi, giám sát, đôn đốc, kiểm tra thậm chí là điều tra hoạt động của các cơ quan nhà nước khác trong việc bảo đảm quyền con người, quyền công dân nói chung và quyền được bồi thường nói riêng. Trên thế giới hiện nay có rất nhiều nước có mô hình cơ quan Thanh tra nhân quyền (Ombudsman) và ở những nước đó, cơ quan này là cơ quan kiểm soát việc bảo đảm quyền con người, quyền công dân nói chung cũng như quyền được bồi thường nói riêng.

Về tên gọi, ở đa số các nước thì cơ quan này có tên gọi là cơ quan Thanh tra nhân quyền (Ombudsman). Trong khi đó, ở một số ít nước thì cơ quan này có tên gọi khác: tại Vương quốc Anh, cơ quan này có tên gọi là Ủy ban nhân quyền Nghị viện; tại Cộng hòa Serbia, Cộng hòa Nam Phi, cơ quan này có tên gọi là Cơ quan bảo hộ công dân; tại Estonia, cơ quan này có tên gọi là Pháp quan trưởng ấn, tại Cộng hòa Albania, cơ quan này có tên gọi là Luật sư bảo vệ công dân...

Về phương thức hình thành của cơ quan thanh tra nhân quyền, đại đa số các nước đều quy định cơ quan Thanh tra nhân quyền do Quốc hội thành lập. Tùy theo tên gọi mà người đứng đầu là Trưởng cơ quan Thanh tra nhân quyền hoặc Trưởng cơ quan bảo hộ công dân hoặc Trưởng pháp quan trưởng ấn hoặc Trưởng luật sư bảo vệ công dân... Riêng Luật về cơ quan Thanh tra nhân quyền của Philippines và Cộng hòa Nam Phi thì quy định Trưởng cơ quan Thanh tra nhân quyền do Tổng thống bổ nhiệm.

Về nhiệm kỳ của Trưởng cơ quan Thanh tra nhân quyền, nhìn chung pháp luật của các nước quy định khá đa dạng về thời hạn nhiệm kỳ của Trưởng cơ quan Thanh tra nhân quyền. Theo Luật về cơ quan Thanh tra nhân quyền năm 2006 của Latvia thì nhiệm kỳ là 05 năm kể từ ngày tuyên thệ nhậm chức. Luật về cơ quan Thanh tra nhân quyền năm 1989 của Philippines quy định nhiệm kỳ là 07 năm kể từ ngày tuyên thệ. Luật về cơ quan Thanh tra nhân quyền năm 2009 của Vương quốc Thái Lan thì quy định nhiệm kỳ là 07 năm kể từ ngày được bổ

nhiệm và Trưởng cơ quan Thanh tra nhân quyền chỉ được giữ chức vụ trong một nhiệm kỳ.

Về chế độ làm việc của cơ quan Thanh tra nhân quyền, nhìn chung, pháp luật của các nước quy định chế độ làm việc của cơ quan Thanh tra nhân quyền theo chế độ “thủ trưởng chế”, trong đó, Trưởng cơ quan Thanh tra nhân quyền hoặc cấp phó được ủy quyền hoặc phân công có toàn quyền quyết định các vấn đề thuộc chức năng của cơ quan Thanh tra nhân quyền. Tuy nhiên, cũng có một số rất ít nước thì quy định chế độ làm việc tập thể của cơ quan Thanh tra nhân quyền, theo đó, việc ra các quyết định phải thông qua cuộc họp của Hội đồng Thanh tra nhân quyền. Luật về cơ quan Thanh tra nhân quyền năm 1982 của Cộng hòa Áo quy định các nhiệm vụ, quyền hạn của Hội đồng Ombudsman sẽ được quyết định bởi Nghị quyết của Hội đồng, cụ thể là đối với các vấn đề sau đây: (1) các khuyến nghị, yêu cầu về thời hạn và các gợi ý về các giải pháp kiểm soát có tính chất giám sát theo quy định của Hiến pháp liên bang; (2) các báo cáo Hội đồng nhà nước - Quốc hội Áo - theo quy định của Hiến pháp liên bang; (3) các yêu cầu gửi tới Tòa án Hiến pháp theo quy định của Hiến pháp liên bang; (4) các bản ý kiến trong quá trình xem xét lại dự thảo Luật và văn bản hướng dẫn; (5) các gợi ý về việc sửa đổi hoặc thông qua các Luật; (6) việc phê chuẩn và miễn nhiệm các thành viên của các Ủy ban trực thuộc cơ quan Thanh tra nhân quyền cũng như đối với Chủ tịch, Phó chủ tịch và các thành viên khác và các thành viên thay thế của Hội đồng tư vấn nhân quyền trực thuộc cơ quan Thanh tra nhân quyền; (7) xác định các nội dung kiểm tra chung và (8) việc thông qua các Nghị quyết về các gợi ý đưa ra bởi Hội đồng tư vấn nhân quyền đối với các nội dung bảo đảm sự đồng đều trong hoạt động và tiêu chuẩn kiểm tra.

Về phạm vi thẩm quyền, nhìn chung pháp luật của các nước quy định phạm vi thẩm quyền của cơ quan Thanh tra nhân quyền là rất rộng. Tuy nhiên, về cơ bản thì có thể phân loại pháp luật của các nước thành 03 nhóm chính: ở *nhóm thứ nhất*, pháp luật chỉ quy định cơ quan Thanh tra nhân quyền có quyền “can thiệp” vào hoạt động của các cơ quan nhà nước khác để bảo vệ và thúc đẩy quyền con người, các quyền tự do cơ bản nhất và quyền công dân; ở *nhóm thứ hai*, ngoài việc “can thiệp” vào hoạt động của các cơ quan nhà nước khác để bảo vệ và thúc đẩy quyền con người, các quyền tự do cơ bản nhất và quyền công dân thì pháp luật còn quy định cơ quan Thanh tra nhân quyền có quyền tham gia vào

quá trình xây dựng các văn bản quy phạm pháp luật của các cơ quan có thẩm quyền khác để bảo đảm các văn bản quy phạm pháp luật không xâm phạm quyền con người, các quyền tự do cơ bản nhất và quyền công dân cũng như bảo đảm phù hợp với các Công ước quốc tế về quyền con người mà quốc gia đó là thành viên; ở nhóm thứ ba, ngoài việc “can thiệp” vào hoạt động của các cơ quan nhà nước khác để bảo vệ và thúc đẩy quyền con người, các quyền tự do cơ bản nhất và quyền công dân thì pháp luật còn quy định cơ quan Thanh tra nhân quyền có quyền kiến nghị các phương thức để bảo đảm nguyên tắc “quản trị Nhà nước hiệu quả”, theo đó, thông qua quá trình thực hiện các chức năng, nhiệm vụ, quyền hạn của mình, cơ quan Thanh tra nhân quyền phát hiện ra những thiếu sót trong tổ chức và hoạt động của các cơ quan nhà nước khác để từ đó kiến nghị biện pháp khắc phục, hoàn thiện.

Về hạn chế đối tượng tác động, pháp luật của các nước đều quy định các hạn chế về đối tượng tác động của cơ quan Thanh tra nhân quyền, trong đó, đối tượng mà cơ quan Thanh tra nhân quyền không được quyền tác động, can thiệp thường là các cá nhân có thẩm quyền là như Tổng thống, Thủ tướng, Chủ tịch Quốc hội, Chánh án Tòa án tối cao. Đối với cơ quan nhà nước thì đại đa số pháp luật các nước đều quy định cơ quan Thanh tra nhân quyền không được can thiệp vào hoạt động xét xử của Tòa án. Chỉ một số rất ít nước pháp luật cho phép can thiệp vào hoạt động xét xử của Tòa án nhưng cũng chỉ giới hạn trong trường hợp mà hoạt động xét xử của Tòa án không bảo đảm về thời hạn theo quy định của pháp luật.

Về cách thức “can thiệp” và các biện pháp bảo đảm cho sự “can thiệp”, pháp luật về cơ quan Thanh tra nhân quyền của các nước đều quy định cách thức can thiệp là “kiến nghị” mà không trực tiếp làm “thay đổi” hoặc “làm thay” hoạt động của các cơ quan nhà nước bị “can thiệp”. Các cơ quan nhà nước bị “can thiệp” có nghĩa vụ phải tiếp nhận, nghiên cứu các “kiến nghị” của cơ quan Thanh tra nhân quyền và phải có trả lời hoặc giải trình chính đáng trong thời hạn luật định. Nếu không trả lời hoặc không giải trình trong thời hạn luật định thì cơ quan Thanh tra nhân quyền sẽ thông báo hoặc báo cáo lên cơ quan hoặc cá nhân có thẩm quyền cao hơn như cơ quan cấp trên trực tiếp của cơ quan bị can thiệp hoặc Chính phủ, Thủ tướng Chính phủ, Quốc hội hoặc Tổng thống. Đối với cá nhân người thi hành công vụ tại các cơ quan nhà nước bị “can thiệp”, trong quá

trình xem xét, kiến nghị thì cơ quan Thanh tra nhân quyền cũng có quyền đưa ra các kiến nghị xử lý trách nhiệm đối với cá nhân người đó, trong đó, tập trung vào 02 dạng trách nhiệm là xử lý kỷ luật hoặc xử lý trách nhiệm hình sự.

Ở Việt Nam hiện nay, cơ chế kiểm soát việc thực hiện TNBTCNN được gọi là quản lý nhà nước về công tác bồi thường nhà nước, trong đó, việc kiểm soát việc thực hiện TNBTCNN được thực hiện thông qua các nhóm nhiệm vụ quản lý nhà nước cụ thể mà chủ yếu là đôn đốc, kiểm tra, thanh tra việc thực hiện TNBTCNN.

1.4.6.7. Cơ quan hỗ trợ thực hiện quyền yêu cầu bồi thường

Đây là thiết chế dành riêng cho trường hợp Nhà nước bồi thường cho các nạn nhân của tội phạm hình sự. Vấn đề này được quy định khá đa dạng trong pháp luật của các nước có quy định thiết chế này mà chủ yếu là các quốc gia thành viên của Liên minh Châu Âu. Theo đó, Liên minh Châu Âu đã có khuyến nghị các quốc gia thành viên phải thiết lập một thiết chế hỗ trợ cho các nạn nhân của tội phạm hình sự trong việc thực hiện quyền yêu cầu bồi thường của mình. Cụ thể: “Trên cơ sở việc áp dụng các thỏa thuận song phương hoặc đa phương về hỗ trợ lẫn nhau, bao gồm cả giữa các nước ký kết, cơ quan có thẩm quyền của mỗi bên, theo đề nghị của cơ quan có thẩm quyền của bất kỳ bên nào, có trách nhiệm hỗ trợ tối đa về các vấn đề thuộc phạm vi điều chỉnh của Công ước này. Vì vậy, mỗi quốc gia ký kết có trách nhiệm chỉ định một cơ quan có thẩm quyền ở trung ương trong việc tiếp nhận và thực hiện các hoạt động cụ thể trên cơ sở yêu cầu hỗ trợ và có trách nhiệm thông báo cho Tổng thư ký Hội đồng Châu Âu khi phê chuẩn, chấp nhận, thông qua hoặc tham gia.” [142; Điều 12]. Để cụ thể hóa quy định nêu trên, Liên minh Châu Âu cũng đã có hướng dẫn cụ thể về việc hỗ trợ thực hiện quyền yêu cầu bồi thường đối với nạn nhân của tội phạm hình sự. Trong đó, các quốc gia thành viên phải bảo đảm rằng, tại nơi tội phạm vũ lực lỗi cố ý xảy ra tại một quốc gia thành viên thì người yêu cầu có quyền gửi yêu cầu bồi thường tới một cơ quan có thẩm quyền hoặc tại bất kỳ cơ quan nào khác của quốc gia nơi họ cư trú. Các quốc gia thành viên của Công ước có trách nhiệm thành lập hoặc chỉ định một hoặc một số cơ quan có thẩm quyền hoặc bất kỳ cơ quan nào khác có thẩm quyền hỗ trợ, chịu trách nhiệm phúc đáp yêu cầu của người bị thiệt hại. Các quốc gia thành viên có trách nhiệm bảo đảm rằng những người có khả năng sẽ yêu cầu bồi thường có thể tiếp cận những thông tin

cần thiết chủ yếu về khả năng có thể yêu cầu bồi thường bằng bất kỳ phương tiện nào mà các quốc gia thành viên cho là phù hợp. Cơ quan được giao trách nhiệm hỗ trợ sẽ phải cung cấp cho người yêu cầu bồi thường các thông tin cần thiết cũng như các biểu mẫu cần thiết và chuyển yêu cầu bồi thường tới cơ quan có thẩm quyền giải quyết. Cơ quan giải quyết bồi thường khi giải quyết xong cũng phải gửi quyết định cho cơ quan hỗ trợ thực hiện quyền yêu cầu bồi thường để chuyển lại cho người bị thiệt hại [143; Điều 1, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10].

1.4.7. Phạm vi trách nhiệm bồi thường của Nhà nước

Phạm vi TNBTCNN có thể được xem xét dưới nhiều góc độ khác nhau. *Dưới góc độ tổ chức quyền lực nhà nước*, phạm vi TNBTCNN được hiểu là phạm vi các lĩnh vực hoạt động mà Nhà nước có trách nhiệm bồi thường. *Dưới góc độ xác định thiệt hại được bồi thường*, phạm vi TNBTCNN có thể được hiểu là các loại thiệt hại được Nhà nước bồi thường. Dưới góc độ ý thức chủ quan của người thi hành công vụ khi gây ra thiệt hại, phạm vi TNBTCNN được hiểu là phạm vi các trường hợp mà Nhà nước bồi thường được xác định trên cơ sở xác định lỗi của người thi hành công vụ...

Tuy nhiên, dù xem xét dưới góc độ nào thì pháp luật của đa số các nước đều giới hạn phạm vi TNBTCNN. Chỉ một số ít nước không giới hạn phạm vi TNBTCNN. Cụ thể:

1.4.7.1. Dưới góc độ phương thức quy định về trách nhiệm bồi thường của Nhà nước

Dưới góc độ này, có thể phân loại pháp luật về TNBTCNN của các nước thành 02 nhóm chính:

Nhóm thứ nhất, là nhóm mà pháp luật về TNBTCNN của đa số các nước đều quy định liệt kê các trường hợp được bồi thường (Hoa Kỳ, Trung quốc, Israel, Indonesia, Thái lan, Thụy sĩ, , Phần lan, Estonia, Latvia, Canada, Guyana, Jamaica, Malaysia, Singapore, Vương quốc anh, Cộng hòa Zambia, Cộng hòa Ghana, Cộng hòa Sierra Leone, Cộng hòa Botswana, Cộng hòa Nam phi, New Zealand, Australia, Bulgaria). Việc pháp luật về TNBTCNN của các nước thuộc nhóm này liệt kê các trường hợp được bồi thường có những dạng cụ thể như sau:

- (1) Liệt kê “xuôi” - theo đó, Luật về TNBTCNN liệt kê các trường hợp được bồi thường. Trong nhóm này lại có thể phân chia thành hai nhóm nhỏ:
 - (i) Nhóm các nước mà Luật về TNBTCNN chỉ liệt kê các lĩnh vực hoạt động

được bồi thường và (ii) Nhóm các nước mà Luật về TNBTCNN bên cạnh việc liệt kê các lĩnh vực hoạt động được bồi thường thì trong từng lĩnh vực, Luật còn liệt kê cụ thể các trường hợp được bồi thường.

(2) Liệt kê “ngược” - theo đó, Luật về TNBTCNN liệt kê các trường hợp Nhà nước không bồi thường (Hoa Kỳ).

Nhóm thứ hai, là nhóm mà pháp luật về TNBTCNN không quy định liệt kê các trường hợp được bồi thường mà quy định các điều kiện chung làm phát sinh TNBTCNN. Như vậy, bất kỳ trường hợp thi hành công vụ nào gây ra thiệt hại mà đáp ứng đủ các điều kiện đó thì thuộc phạm vi TNBTCNN (Nhật Bản, Hàn Quốc).

1.4.7.2. Dưới góc độ tổ chức quyền lực nhà nước

Như đã nêu trên, dưới góc độ tổ chức quyền lực nhà nước thì có 03 lĩnh vực hoạt động cơ bản của Nhà nước là lập pháp, hành pháp và tư pháp.

Đối với hoạt động QLHC, pháp luật của tất cả các nước đều quy định TNBTCNN trong hoạt động QLHC.

Đối với hoạt động lập pháp, đại đa số các nước loại trừ TNBTCNN đối với hoạt động này. Chỉ một số ít nước có quy định TNBTCNN đối với hoạt động lập pháp.

Luật TNBTCNN 1947 của Nhật Bản thì quy định TNBTCNN theo hướng chỉ quy định những điều kiện chung làm phát sinh TNBTCNN. Nhưng theo các chuyên gia pháp lý Nhật Bản từng nhiều năm sinh sống và làm việc tại Việt Nam thì quy định như trên được hiểu là Luật TNBTCNN của Nhật bản không loại trừ hoạt động lập pháp. Thực tiễn thi hành Luật TNBTCNN của Nhật bản cho thấy đã có nhiều án lệ của Tòa án Nhật bản về TNBTCNN trong hoạt động lập pháp, cụ thể: ***Án lệ thứ nhất***, theo Luật Bầu cử của Nhật Bản tại thời điểm ra bản án này không quy định cho phép người tàn tật có thể tự bỏ phiếu ở nhà của mình tuy nhiên người tàn tật lại gặp khó khăn trong việc đến địa điểm bỏ phiếu để thực hiện quyền của mình. Theo Luật Bầu cử cũ trước đó thì lại cho phép người tàn tật được bỏ phiếu tại nhà mình và theo đó quy định này đã bị lợi dụng nhiều và gây ra tình trạng bất bình đẳng trong hoạt động bầu cử. Những người tàn tật đã khởi kiện Quốc hội Nhật Bản vì đã ban hành đạo luật không quy định cho phép người tàn tật được bỏ phiếu tại nhà mình. Việc không có quy định này đã không đảm bảo quyền lợi chính trị cho họ và như vậy là vi hiến. Ngoài ra những

người tàn tật đã khởi kiện còn đưa ra lý do là Quốc hội đã không có hành vi sửa đổi Luật Bầu cử hiện hành để đảm bảo quyền lợi cho họ. Trong vụ việc này Tòa án tối cao Nhật Bản đã bác đơn kiện của nguyên đơn vì cho rằng đây là vấn đề chính trị mang tính chính sách - việc cho phép hay không là phụ thuộc vào quan điểm của Quốc hội. *Án lệ thứ hai*, trong năm 2005 tại Nhật Bản cũng có một vụ việc về kiện Quốc hội cũng từ lý do bầu cử do phía nguyên đơn là những người Nhật Bản định cư ở nước ngoài thực hiện. Phía nguyên đơn đã cho rằng, Quốc hội đã không có đạo luật nào tạo cơ chế bầu cử cho những người Nhật Bản đang định cư ở nước ngoài và vì vậy đã không đảm bảo quyền lợi cho họ. Tòa án tối cao Nhật Bản đã ủng hộ quan điểm này của phía nguyên đơn. Trong trường hợp này các đại sứ quán, lãnh sự quán hoàn toàn có thể xây dựng các cơ sở bầu cử cho người Nhật Bản ở nước ngoài nhưng họ đã không làm vì không có luật quy định, vì vậy điều này là vi hiến. Tòa án tối cao Nhật Bản nhận định đây là trường hợp Quốc hội đã không hành động gây thiệt hại (không ban hành đạo luật về vấn đề này) [15; tr. 15-26].

Luật về TNBTCNN năm 2001 của Estonia thì quy định, người bị thiệt hại có quyền được bồi thường thiệt hại do một đạo luật mà cơ quan lập pháp ban hành gây ra với điều kiện là đạo luật đó phải là đạo luật được áp dụng chung cho mọi đối tượng chứ không chỉ điều chỉnh một nhóm đối tượng cụ thể nào.

Đối với hoạt động tư pháp (theo nghĩa hẹp - chỉ đối với hoạt động xét xử của Tòa án), đa số pháp luật về TNBTCNN của các nước đều loại trừ TNBTCNN trong hoạt động tư pháp và những nước mà pháp luật loại trừ trách nhiệm của Nhà nước trong hoạt động tư pháp đều là những nước theo hệ thống thông luật (Canada, Guyana, Jamaica, Malaysia, Singapore, Vương quốc Anh, Cộng hòa Zambia, Cộng hòa Ghana, Cộng hòa Sierra Leone, Cộng hòa Botswana, Cộng hòa Nam phi, New Zealand, Australia). Luật TNBTCNN 1947 của Vương quốc Anh có quy định không được khởi kiện Hoàng gia đối với thiệt hại gây ra bởi hoạt động tố tụng tư pháp. Ngược lại với quan điểm nêu trên, pháp luật của một số nước lại có quy định về TNBTCNN đối với hoạt động tư pháp, tuy nhiên, điều kiện lại rất chặt chẽ - đó là hành vi gây thiệt hại của Thẩm phán phải là hành vi phạm tội. Ví dụ, Luật TNBTCNN 2001 của Estonia quy định, một người có thể yêu cầu bồi thường thiệt hại gây ra trong quá trình tiến hành

các thủ tục tố tụng tư pháp nếu một thẩm phán đã thực hiện một hành vi phạm tội trong quá trình tiến hành các thủ tục tố tụng tư pháp.

1.4.7.3. Dưới góc độ thiệt hại được bồi thường

Dưới góc độ này, có thể phân loại pháp luật về TNBTCNN của các nước thành 02 nhóm chính:

Nhóm thứ nhất, là nhóm các nước mà pháp luật về TNBTCNN không quy định cụ thể về thiệt hại được bồi thường mà dẫn chiếu áp dụng các quy định của pháp luật có liên quan mà chủ yếu là dẫn chiếu sang BLDS (Đài loan, Nhật Bản, Hoa Kỳ, Thụy sĩ, Cộng hòa Pháp, Cộng hòa liên bang Đức, Canada, Guyana, Jamaica, Malaysia, Singapore, Vương quốc anh, Cộng hòa Zambia, Cộng hòa Ghana, Cộng hòa Sierra Leone, Cộng hòa Botswana, Cộng hòa Nam phi, New Zealand, Australia, Phần lan, Estonia, Israel, Bulgaria). Ở nhóm này, riêng các nước theo hệ thống thông luật thì mặc dù dẫn chiếu áp dụng pháp luật khác nhưng lại quy định cụ thể một loại thiệt hại được bồi thường mà không quy định dẫn chiếu - đó là tiền lãi phát sinh đối với thiệt hại là một khoản tiền phải chi trả.

Nhóm thứ hai, là nhóm các nước mà pháp luật về TNBTCNN có quy định cụ thể về thiệt hại được bồi thường (Hàn Quốc, Trung quốc, Indonesia, Thái lan, Phần lan, Estonia, Latvia). Khái quát chung thì các nước mà pháp luật TNBTCNN có quy định cụ thể về thiệt hại được bồi thường thì thiệt hại bao gồm các loại sau đây: (1) thiệt hại do tài sản bị xâm phạm; (2) thiệt hại do bị tổn hại về sức khỏe; (3) thiệt hại do người bị thiệt hại chết; (4) thiệt hại liên quan đến thu nhập và (5) thiệt hại do tổn thất về tinh thần. Trong nhóm này, một số rất ít các nước có quy định về một số thiệt hại rất đặc thù như thiệt hại đó là việc bị mất đi các cơ hội về kinh tế (Estonia) hay thiệt hại liên quan đến thu nhập trong tương lai của người đã chết (Hàn Quốc).

Nếu xem xét dưới khía cạnh tính định lượng của thiệt hại, pháp luật về TNBTCNN của một số nước có quy định cụ thể mức định lượng thiệt hại được bồi thường. Luật Đền bù hình sự 1950 của Nhật Bản quy định mức định lượng bồi thường cho một ngày bị tù oan là từ 1.500 đến 12.000 yên. Luật TNBTCNN 1994 của Trung quốc quy định định lượng thiệt hại do thu nhập bị mất nếu người bị hại bị gây ra thương tích là mỗi ngày do thu nhập bị giảm được tính theo lương bình quân ngày của nhân viên cơ quan nhà nước của năm trước đó nhưng tối đa không vượt quá 5 lần tiền lương bình quân của năm trước đó. Luật

TNBTCNN của Canada thì quy định trường hợp một công chức của Hoàng Gia trong quá trình thực hiện nhiệm vụ của mình mà sử dụng các thiết bị điện từ, thiết bị âm thanh, thiết bị cơ khí và các loại thiết bị khác để ngăn chặn liên lạc của một cá nhân thì Hoàng Gia có trách nhiệm bồi thường không quá 5000 đô la Canada...

Về thiệt hại do tài sản thuộc sở hữu của Nhà nước gây ra, đa số pháp luật về TNBTCNN có quy định về thiệt hại do tài sản của Nhà nước gây ra (Nhật Bản, Hàn quốc, Đài loan, Thụy sĩ, Canada, Guyana, Jamaica, Malaysia, Singapore, Vương quốc anh, Cộng hòa Zambia, Cộng hòa Ghana, Cộng hòa Sierra Leone, Cộng hòa Botswana, Cộng hòa Nam phi, New Zealand, Australia). Luật TNBTCNN 1947 của Nhật Bản và Luật TNBTCNN 1967 của Hàn quốc có quy định về TNBTCNN đối với thiệt hại gây ra bởi sự thiếu sót trong quá trình lắp đặt hoặc quản lý tài sản thuộc sở hữu Nhà nước. Luật TNBTCNN 1980 của Đài loan thì quy định TNBTCNN đối với các thiệt hại gây ra bởi sự khiếm khuyết trong quá trình lắp đặt hoặc quản lý các phương tiện thuộc sở hữu của Nhà nước. Luật TNBTCNN 1985 của Canada thì quy định TNBTCNN đối với thiệt hại gây ra trên đường cao tốc bởi phương tiện cơ giới đường bộ thuộc sở hữu của Nhà nước.

Pháp luật Việt Nam hiện nay quy định về thiệt hại được bồi thường phạm vi TNBTCNN theo hướng liệt kê các trường hợp được bồi thường, liệt kê các loại thiệt hại được bồi thường. Riêng đối với thiệt hại được bồi thường thì không chỉ quy định loại thiệt hại, pháp luật Việt Nam còn quy định cả cách tính toán loại thiệt hại đó.

1.4.8. Thủ tục giải quyết bồi thường

Thủ tục giải quyết bồi thường được hiểu là trình tự các bước mà cơ quan nhà nước có thẩm quyền thực hiện để phúc đáp quyền yêu cầu bồi thường của bị thiệt hại. Thủ tục giải quyết bồi thường được pháp luật về TNBTCNN các nước quy định khá đa dạng, nhưng đều có đặc điểm chung là người bị thiệt hại đều có quyền khởi kiện yêu cầu Tòa án giải quyết bồi thường.

1.4.8.1. Quyền khởi kiện yêu cầu Tòa án giải quyết bồi thường

Về vấn đề này, đại đa số các nước pháp luật về TNBTCNN quy định người bị thiệt hại có quyền khởi kiện yêu cầu Tòa án giải quyết bồi thường ngay (Hoa Kỳ, Nhật Bản, Hàn Quốc, Israel, Indonesia, Đài loan, Thái lan, Thụy sĩ,

Cộng hòa liên bang Đức, Phần lan, Estonia, Latvia, Canada, Guyana, Jamaica, Malaysia, Singapore, Vương quốc anh, Cộng hòa Zambia, Cộng hòa Ghana, Cộng hòa Sierra Leone, Cộng hòa Botswana, Cộng hòa Nam phi, New Zealand, Australia, cộng hòa Pháp, Phần lan, Estonia, Bulgaria). Chỉ một số ít nước quy định việc thương lượng giữa cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ với người bị thiệt hại là bắt buộc, như Luật TNBTCNN 1994 của Trung quốc quy định việc giải quyết bồi thường trong hoạt động TTHS phải được tiến hành thông qua thủ tục thương lượng bắt buộc giữa cơ quan có trách nhiệm bồi thường và người bị thiệt hại. Người bị thiệt hại có quyền khởi kiện yêu cầu Tòa án giải quyết bồi thường nếu không đồng ý với kết quả giải quyết bồi thường của cơ quan bồi thường nhà nước hoặc hết thời hạn mà yêu cầu bồi thường của họ không được giải quyết.

1.4.8.2. Thủ tục tố tụng - Tố tụng dân sự hay tố tụng hành chính

Dưới góc độ này thì có thể phân loại pháp luật về TNBTCNN của các nước thành 02 nhóm chính:

Nhóm thứ nhất, là nhóm các nước mà pháp luật về TNBTCNN chỉ quy định thủ tục tố tụng giải quyết bồi thường là thủ tục TTDS (Hoa Kỳ, Nhật Bản, Hàn Quốc, Israel, Indonesia, , Thái lan, Thụy sĩ, Cộng hòa liên bang Đức, Phần lan, Estonia, Latvia, Canada, Guyana, Jamaica, Malaysia, Singapore, Vương quốc anh, Cộng hòa Zambia, Cộng hòa Ghana, Cộng hòa Sierra Leone, Cộng hòa Botswana, Cộng hòa Nam phi, New Zealand, Australia, Phần lan, Estonia).

Nhóm thứ hai, là nhóm các nước mà pháp luật về TNBTCNN chỉ quy định thủ tục tố tụng giải quyết bồi thường có thể là thủ tục TTDS hoặc thủ tục TTHC (Đài loan, Cộng hòa Pháp, Bulgaria). Ở nhóm này, pháp luật các nước có sự phân biệt rõ về thủ tục tố tụng, theo đó, riêng đối với hoạt động QLHC thì thủ tục tố tụng được áp dụng để giải quyết bồi thường sẽ là thủ tục TTHC, còn đối với các trường hợp còn lại sẽ là TTDS.

Pháp luật Việt Nam quy định nhiều cơ chế yêu cầu bồi thường và giải quyết bồi thường khác nhau, chính vì vậy, có nhiều thủ tục giải quyết bồi thường khác nhau tương ứng với việc người bị thiệt hại lựa chọn cách thức thực hiện quyền yêu cầu bồi thường của mình.

1.4.9. Trách nhiệm cá nhân của người thi hành công vụ

Trong quan hệ giữa Nhà nước với người thi hành công vụ dưới góc độ là một quan hệ lao động, Nhà nước thường được xem xét là người sử dụng lao động và người thi hành công vụ là người lao động. Theo nguyên lý chung về bồi thường thiệt hại do người lao động gây ra trong pháp luật dân sự, thì người sử dụng lao động phải là người có trách nhiệm bồi thường (hay còn được gọi là trách nhiệm thay thế - *vicarious liability*). Sau khi đã thực hiện xong trách nhiệm bồi thường của mình thì người sử dụng lao động có quyền yêu cầu người lao động đã gây ra thiệt hại phải hoàn trả một khoản tiền. Nguyên lý này được thể hiện rõ trong pháp luật về TNBTCNN của các nước, trong đó, Nhà nước sẽ chịu trách nhiệm bồi thường đối với các thiệt hại mà người thi hành công vụ gây ra và sau đó, người thi hành công vụ sẽ phải hoàn trả một khoản tiền lại cho Nhà nước. Do đặc thù là hoạt động công vụ bên cạnh trách nhiệm vật chất là trách nhiệm hoàn trả, thì trách nhiệm kỷ luật cũng được áp dụng đối với người thi hành công vụ. Tuy nhiên, đó là nhìn nhận dưới góc độ luật thực định, dưới góc độ thực tiễn thi hành thì ở đa số các nước, trách nhiệm hoàn trả ít khi được áp dụng đối với người thi hành công vụ mà chủ yếu người thi hành công vụ bị xem xét trách nhiệm kỷ luật. Rà soát cho thấy, pháp luật của các nước quy định khá mờ nhạt về vấn đề này. Theo đó, pháp luật chỉ quy định nguyên tắc phải hoàn trả còn trình tự, thủ tục xem xét trách nhiệm hoàn trả thì không có quy định. Tuy nhiên, một điểm chung trong pháp luật của tất cả các nước là người thi hành công vụ chỉ phải hoàn trả nếu có lỗi trong việc để xảy ra thiệt hại.

Đi vào các nội dung cụ thể, quy định về trách nhiệm hoàn trả của người thi hành công vụ trong pháp luật của các nước có thể được xem xét dưới nhiều góc độ khác nhau, cụ thể:

Nếu xem xét mối quan tương quan giữa quyền và nghĩa vụ liên quan đến trách nhiệm hoàn trả, đa số các nước quy định việc hoàn trả là quyền yêu cầu từ phía Nhà nước. Điều này được hiểu là, nếu đã là quyền yêu cầu thì Nhà nước có thể thực hiện hoặc không thực hiện trên cơ sở cân nhắc các điều kiện mà luật quy định. Ngược lại với cách quy định nêu trên, ở các nước còn lại thì pháp luật quy định trách nhiệm hoàn trả là nghĩa vụ tự thân hay nghĩa vụ bắt buộc của người thi hành công vụ. Điều này được hiểu là, không chỉ người thi hành công vụ phải thực hiện trách nhiệm hoàn trả nếu hội đủ điều kiện luật định mà Nhà nước cũng có trách nhiệm trong việc phải yêu cầu người thi hành công vụ hoàn trả.

Về mức hoàn trả, đa số pháp luật các nước không quy định cụ thể mức hoàn trả của người thi hành công vụ mà chỉ quy định nguyên tắc chung liên quan đến trách nhiệm hoàn trả như căn cứ xác định mức hoàn trả hay nguyên tắc về việc phải hoàn trả... Chỉ một số ít nước mà pháp luật có quy định về mức hoàn trả, trong đó, quy định mức tối đa của trách nhiệm hoàn trả. Luật TNBTCNN 2001 của Estonia quy định, nếu thiệt hại gây ra không phải do lỗi cố ý của công chức thì khoản hoàn trả của công chức tối đa không vượt quá 6 lần tiền lương và trợ cấp của công chức đó. Riêng đối với trường hợp mà hành vi gây thiệt hại của người thi hành công vụ đồng thời cấu thành tội phạm, và người thi hành công vụ đã bị một bản án của Tòa án tuyên là có tội, thì ở các nước mà pháp luật có quy định cụ thể về mức hoàn trả đều quy định người thi hành công vụ phải hoàn trả toàn bộ số tiền mà Nhà nước đã phải bồi thường cho người bị thiệt hại.

Pháp luật Việt Nam quy định 03 loại trách nhiệm cá nhân mà người thi hành công vụ phải gánh chịu nếu để xảy ra sai phạm làm phát sinh TNBTCNN đó là: trách nhiệm hoàn trả (nếu có lỗi trong việc gây ra thiệt hại), trách nhiệm kỷ luật và trách nhiệm hình sự (tùy theo mức độ của hành vi vi phạm).

1.4.10. Thi hành án bản án về bồi thường

Nhìn chung, pháp luật của đa số các nước có quy định khá đặc thù về việc thi hành án bản án về bồi thường. Theo đó, cơ quan THADS không tổ chức thi hành án đối với bản án về bồi thường của Tòa án. Nhà nước có trách nhiệm chi trả kịp thời và đầy đủ số tiền bồi thường mà bản án của Tòa án đã tuyên (Canada, Guyana, Jamaica, Malaysia, Singapore, Vương quốc anh, Cộng hòa Zambia, Cộng hòa Ghana, Cộng hòa Sierra Leone, Cộng hòa Botswana, Cộng hòa Nam phi, New Zealand, Australia). Đồng thời, các nước mà pháp luật về TNBTCNN có quy định đặc thù về thi hành bản án như nêu trên cũng có quy định đặc thù về việc chi trả tiền bồi thường của Nhà nước nếu một người được bồi thường là người phải thi hành án trong một bản án khác. Cụ thể là, về nguyên tắc thì nếu người bị thiệt hại là người phải thi hành án trong một bản án khác thì thay vì Nhà nước sẽ chi trả tiền bồi thường cho người bị thiệt hại, Nhà nước sẽ chi trả khoản tiền đó cho người được thi hành án. Ngoại lệ của quy định nêu trên là các khoản tiền bao gồm: tiền lương phải trả cho công chức, các khoản tiền mà theo các quy định tại bất kỳ đạo luật nào thì thuộc diện bị cấm hoặc hạn

chế chuyển nhượng và các khoản tiền nào mà Nhà nước có nghĩa vụ chi trả cho bất kỳ ai vào tài khoản tiền gửi ở Ngân hàng tiết kiệm quốc gia.

Pháp luật Việt Nam có sự thay đổi qua từng thời kỳ đối với vấn đề này. Trước đây, pháp luật Việt Nam cho phép tổ chức thi hành án đối với bản án về TNBTCNN nếu cơ quan có trách nhiệm bồi thường không chịu thi hành bản án đó. Còn hiện nay, pháp luật đã bỏ quy định này mà thay vào đó là quy định về trách nhiệm phải lập đề nghị cấp kinh phí bồi thường để có được kinh phí bồi thường chi trả cho người bị thiệt hại.

1.4.11. Một số kinh nghiệm có thể nghiên cứu, tham khảo đối với Việt Nam

Có thể nói, qua nghiên cứu kinh nghiệm pháp luật của một số nước trên thế giới về TNBTCNN thì có thể thấy rằng, có nhiều điểm tương đồng cũng như khác biệt với pháp luật của Việt Nam. Nghiên cứu sinh cho rằng có một số kinh nghiệm sau đây có thể nghiên cứu, tham khảo đối với Việt Nam trong quá trình hoàn thiện TNBTCNN trong thời gian tới:

1.4.11.1. Sự đa dạng của các cơ chế yêu cầu bồi thường, giải quyết bồi thường

Có thể thấy rằng, trong pháp luật của các nước thì các cơ chế yêu cầu bồi thường và giải quyết bồi thường được quy định đa dạng. Hay nói cách khác, người bị thiệt hại có thể có nhiều lựa chọn để thực hiện quyền yêu cầu bồi thường của mình. Điểm chung lớn nhất giữa pháp luật Việt Nam với pháp luật của các nước đó là đều thừa nhận Tòa án là cơ quan cuối cùng giải quyết các tranh chấp về TNBTCNN. Tuy nhiên, nếu đặt gánh nặng của việc giải quyết TNBTCNN lên Tòa án thì chưa hẳn đã thực sự là một giải pháp thuận lợi cho người bị thiệt hại. Ngay chính thực tiễn thi hành pháp luật TNBTCNN tại Việt Nam cũng phản ánh tình hình rằng lựa chọn Tòa án là cơ quan giải quyết các tranh chấp về TNBTCNN cũng không phải là ưu tiên hàng đầu của người bị thiệt hại.

Chính vì vậy, việc nghiên cứu, đánh giá sự phù hợp của nhiều phương án khác nhau để quy định nhiều cơ chế yêu cầu bồi thường, giải quyết bồi thường khác nhau là một kinh nghiệm mà Việt Nam cần tham khảo.

1.4.11.2. Pháp luật trách nhiệm bồi thường của Nhà nước luôn giữ mối quan hệ chặt chẽ với Bộ luật Dân sự

Có thể nhận thấy, trong pháp luật của các nước thì BLDS luôn giữ mối quan hệ chặt chẽ với pháp luật về TNBTCNN. Pháp luật về TNBTCNN có thể có những đặc thù riêng như quy định về căn cứ thực hiện quyền yêu cầu bồi thường, thời hiệu yêu cầu bồi thường, xác định thiệt hại được bồi thường, xác định phạm vi TNBTCNN... tuy nhiên, những vấn đề có tính chất chung như nguyên tắc xác định thiệt hại, nguyên tắc bồi thường thiệt hại và các vấn đề khác mà pháp luật TNBTCNN không quy định thì đều được áp dụng theo quy định của BLDS. Hay nói cách khác, trong mối quan hệ với pháp luật TNBTCNN, BLDS vẫn giữ vai trò là luật chung điều chỉnh quan hệ dân sự.

Nghiên cứu sinh cho rằng, hiện nay mặc dù BLDS của Việt Nam đã có quy định riêng cho phép xây dựng cơ chế pháp lý đặc thù cho vấn đề TNBTCNN (Điều 598 BLDS năm 2015). Tuy nhiên, kinh nghiệm của các nước về mối quan hệ giữa BLDS và pháp luật TNBTCNN của các nước cần tham khảo, học tập để bảo đảm TNBTCNN mặc dù có những khuôn khổ riêng nhưng phải bảo đảm những nguyên tắc cơ bản nhất của pháp luật dân sự.

1.4.11.3. Bảo đảm sự can thiệp có tính thứ bậc của cơ quan kiểm soát việc thực hiện trách nhiệm bồi thường của Nhà nước

Kiểm soát việc thực hiện TNBTCNN mặc dù đã được hình thành ở Việt Nam trong một khoảng thời gian tương đối dài, tuy nhiên, vẫn có sự chưa rõ ràng giữa vai trò của cơ quan quản lý ngành, lĩnh vực hoặc cơ quan cấp trên của cơ quan thực hiện TNBTCNN với cơ quan kiểm soát việc thực hiện TNBTCNN. Với nguyên tắc bảo đảm tính thứ bậc trong kiểm soát việc thực hiện TNBTCNN, trong đó, ưu tiên vai trò của cơ quan quản lý ngành, lĩnh vực hoặc cơ quan cấp trên của cơ quan thực hiện TNBTCNN thì đây là một kinh nghiệm hết sức quan trọng để Việt Nam có thể học tập, tham khảo khi hoàn thiện cơ chế quản lý nhà nước về công tác bồi thường nhà nước.

KẾT LUẬN CHƯƠNG 1

Tại Chương 1, Nghiên cứu sinh đã nghiên cứu một số vấn đề chung về TNBTCNN. Trong đó, Nghiên cứu sinh đã đưa ra khái niệm về TNBTCNN, phân tích, chỉ ra bản chất pháp lý của TNBTCNN là một loại trách nhiệm dân sự đặc thù về bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng và chỉ ra những đặc điểm riêng của TNBTCNN so với trách nhiệm bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng trong pháp luật dân sự, đó là: chủ thể chịu trách nhiệm bồi thường luôn là Nhà nước;

khách thể của quan hệ TNBTCNN vừa là quyền và lợi ích của người bị thiệt hại vừa là chính lợi ích của Nhà nước trong bảo đảm uy tín của Nhà nước, lòng tin của người dân vào Nhà nước; TNBTCNN phát sinh từ hoạt động đặc thù đó chính là hoạt động công vụ và các cơ chế pháp lý để thực hiện TNBTCNN luôn gắn liền với cơ chế pháp lý xác định tính hợp pháp hoặc bất hợp pháp của hành vi thi hành công vụ gây thiệt hại.

Cũng tại Chương 1, Nghiên cứu sinh đã nghiên cứu kinh nghiệm pháp luật của một số quốc gia, vùng lãnh thổ trên thế giới về TNBTCNN cũng như kinh nghiệm pháp luật của một số quốc gia, vùng lãnh thổ về một số thiết chế bảo đảm quyền được bồi thường của người bị thiệt hại. Trên cơ sở nghiên cứu các kinh nghiệm pháp luật nêu trên, Nghiên cứu sinh cũng đề xuất những vấn đề có thể tham khảo, học tập để hoàn thiện hơn nữa pháp luật về TNBTCNN tại Việt Nam.

Chương 2

QUY ĐỊNH CỦA PHÁP LUẬT VỀ TRÁCH NHIỆM BỒI THƯỜNG CỦA NHÀ NƯỚC TẠI VIỆT NAM

2.1. Sơ lược về sự hình thành và phát triển của pháp luật về trách nhiệm bồi thường của Nhà nước tại Việt Nam

Ở Việt Nam, vấn đề TNBTCNN đã được quy định từ rất sớm. Ngay từ thời phong kiến, TNBTCNN đã được quy định trong các Bộ luật nổi tiếng như Quốc triều hình luật, Quốc triều khám tụng điều lệ, Hoàng việt luật lệ... Ở thời kỳ này, trách nhiệm bồi thường thiệt hại không phải là trách nhiệm của Nhà nước Phong kiến đối với các thiệt hại gây ra cho người dân mà là “quan lại trực tiếp bồi thường cho người bị thiệt hại. Mối quan hệ bồi thường là giữa cá nhân với cá nhân” [63; tr. 38].

Có thể nói, kể từ khi thành lập nước Việt Nam Dân chủ cộng hòa cho tới nay, một số đặc điểm chung xuyên suốt của pháp luật TNBTCNN của Việt Nam từ trước tới nay được thể hiện rất rõ nét bao gồm: *một là*, quyền được bồi thường của người bị thiệt hại “luôn là một quyền hiến định” [43; tr. 55], theo đó, quyền này luôn được ghi nhận trong các bản Hiến pháp qua các thời kỳ; *hai là*, pháp luật TNBTCNN chỉ điều chỉnh “một chiều”, theo đó, chỉ điều chỉnh trách nhiệm bồi thường của Nhà nước đối với người bị thiệt hại mà không điều chỉnh “chiều ngược lại” tức là trách nhiệm của cá nhân, tổ chức đối với Nhà nước nếu họ gây ra thiệt hại cho Nhà nước như pháp luật của một số nước; *ba là*, quan hệ pháp luật TNBTCNN luôn được coi là một quan hệ pháp luật về trách nhiệm bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng; *bốn là*, pháp luật TNBTCNN điều chỉnh khá toàn diện các vấn đề pháp lý phát sinh trong mối quan hệ giữa các chủ thể là: Nhà nước, từng cơ quan nhà nước cụ thể, người thi hành công vụ gây thiệt hại và người bị thiệt hại. Trong đó: (1) *giữa Nhà nước với người bị thiệt hại*, pháp luật điều chỉnh các vấn đề về quyền yêu cầu bồi thường, trách nhiệm giải quyết bồi thường và chi trả tiền bồi thường; (2) *giữa Nhà nước với người thi hành công vụ gây thiệt hại*, pháp luật điều chỉnh các vấn đề về trách nhiệm hoàn trả, trách nhiệm kỷ luật; (3) *trong nội bộ Nhà nước hay giữa các cơ quan nhà nước cụ thể với nhau*, pháp luật điều chỉnh các vấn đề về liên quan đến kiểm soát việc thực hiện TNBTCNN (như theo dõi, đôn đốc, kiểm tra, thanh tra...) giữa cơ quan

quản lý nhà nước về công tác bồi thường nhà nước với cơ quan có phát sinh vụ việc giải quyết bồi thường hoặc xác định trách nhiệm hoàn trả của người thi hành công vụ gây thiệt hại.

Tùy theo tiêu chí và cách tiếp cận khác nhau mà mỗi tác giả có sự phân chia các giai đoạn trong quá trình hình thành và phát triển của chế định TNBTCNN khác nhau. Đơn cử, có tác giả phân chia quá trình hình thành và phát triển của chế định pháp luật về TNBTCNN thành các giai đoạn là trước năm 1945, từ năm 1945 đến 1986, từ năm 1986 đến năm 2009 và từ năm 2009 cho đến nay [74; tr. 67-76]. Trong các giai đoạn này, tác giả phân tích sự hình thành và phát triển gắn liền với đặc thù về điều kiện phát triển kinh tế của đất nước.

Tuy nhiên, từ hình hài là những quy định “mang tính nguyên tắc” cho tới sự định hình thực sự của một chế định pháp luật toàn diện, cụ thể thì có thể phân chia quá trình hình thành và phát triển của chế định pháp luật về TNBTCNN thành các giai đoạn sau đây: *một là*, giai đoạn trước khi ban hành Luật TNBTCNN 2009; *hai là*, giai đoạn khi có Luật TNBTCNN 2009 và các văn bản hướng dẫn thi hành; *ba là*, giai đoạn khi có Luật TNBTCNN 2017.

2.1.1. Pháp luật về trách nhiệm bồi thường của Nhà nước trước khi có Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước 2009

Quyền được bồi thường của người bị thiệt hại lần đầu tiên được quy định tại Hiến pháp năm 1959, theo đó: “*Người bị thiệt hại về hành vi vi phạm pháp luật của nhân viên cơ quan nhà nước có quyền được bồi thường*” (Điều 29).

Tiếp đó, đến Hiến pháp năm 1980, quyền này tiếp tục được quy định, cụ thể: “*...Mọi hành động xâm phạm quyền lợi chính đáng của công dân phải được kịp thời sửa chữa và xử lý nghiêm minh. Người bị thiệt hại có quyền được bồi thường...*” (Điều 73). Trên cơ sở quy định này, quyền được bồi thường trong hoạt động TTHS lần đầu tiên được BLTTHS năm 1988 quy định: “*Cơ quan đã làm oan phải khôi phục danh dự, quyền lợi và bồi thường cho người bị thiệt hại...*” (Điều 24).

Hiến pháp năm 1992 (được sửa đổi, bổ sung năm 2001) tiếp tục quy định quyền được bồi thường của người dân do người thi hành công vụ gây ra. Tuy nhiên, so với các Hiến pháp trước đó, Hiến pháp năm 1992 đã phân biệt hai loại trách nhiệm, trách nhiệm bồi thường trong hoạt động TTHS và trách nhiệm bồi thường trong mọi hoạt động nói chung. Cụ thể, trong hoạt động TTHS: “*...người*

bị bắt, bị giam giữ, bị truy tố, xét xử trái pháp luật có quyền được bồi thường thiệt hại về vật chất và phục hồi danh dự...” (Điều 72); trong quy định về quyền được bồi thường nói chung: “...Mọi hành vi xâm phạm lợi ích của Nhà nước, quyền và lợi ích hợp pháp của tập thể và của công dân phải được kịp thời xử lý nghiêm minh. Người bị thiệt hại có quyền được bồi thường về vật chất và phục hồi danh dự...” (Điều 74).

Trên cơ sở nguyên tắc chung của Hiến pháp 1992, BLDS năm 1995 đã quy định cụ thể quyền được bồi thường của người bị thiệt hại và trách nhiệm bồi thường của cơ quan nhà nước, trong đó, cũng phân định hai loại trách nhiệm là: trách nhiệm bồi thường của cơ quan nhà nước nói chung (Điều 623) và trách nhiệm bồi thường của cơ quan tiến hành TTHS nói riêng (Điều 624).

Cụ thể hoá quy định của BLDS năm 1995, ngày 03/5/1997 Chính phủ đã ban hành Nghị định số 47/CP về giải quyết bồi thường thiệt hại do công chức, viên chức nhà nước, người có thẩm quyền trong cơ quan tiến hành tố tụng gây ra và các cơ quan có thẩm quyền đã ban hành nhiều văn bản hướng dẫn quan trọng bao gồm: Thông tư số 54/1998/TT-TCCP ngày 04/6/1998 của Ban Tổ chức - Cán bộ Chính Phủ (nay là Bộ nội vụ) hướng dẫn thực hiện một số nội dung Nghị định 47/CP; Thông tư số 38/1998/TT-BTC ngày 30/3/1998 của Bộ tài chính hướng dẫn việc lập dự toán ngân sách nhà nước cho bồi thường thiệt hại do công chức, viên chức, người có thẩm quyền của cơ quan nhà nước, cơ quan tiến hành tố tụng gây ra.

Riêng trong hoạt động TTHS, thực tiễn đã cho thấy “Nghị định số 47/CP hầu như không phát huy tác dụng, chưa được áp dụng để giải quyết bồi thường thiệt hại” [80; tr. 2], do đó, để bảo đảm thực hiện có hiệu quả TNBTCNN, ngày 17/3/2003, Ủy ban thường vụ Quốc hội đã ban hành Nghị quyết số 388 về bồi thường thiệt hại cho người bị oan do người có thẩm quyền trong hoạt động TTHS gây ra. Ngày 25/3/2004, VKSNDTC, TANDTC, Bộ Công an, Bộ Tư pháp, Bộ Quốc phòng và Bộ Tài chính đã ban hành Thông tư số 01/2004/ TTLT-VKSNDTC-BCA-TANDTC-BTP-BQP-BTC hướng dẫn việc thực hiện Nghị quyết 388 (sau này được thay thế bằng Thông tư liên tịch số 04/2006/TTLT-VKSNDTC-TANDTC-BCA-BTP-BQP-BTC ngày 22/11/2006 của VKSNDTC, TANDTC, Bộ Công an, Bộ Tư pháp, Bộ Quốc phòng và Bộ Tài chính). Riêng trong ngành công an nhân dân, Bộ Công an đã ban hành Thông tư số

18/2004/TT-BCA ngày 09/11/2004 hướng dẫn bồi thường thiệt hại cho các trường hợp bị oan do người có thẩm quyền trong hoạt động TTTHS thuộc công an nhân dân gây ra. Mặc dù sau này, BLTTHS năm 2003 tiếp tục quy định quyền được bồi thường thiệt hại và phục hồi danh dự, quyền lợi của người bị oan (Điều 29), tuy nhiên, việc bồi thường cho người bị oan vẫn chủ yếu được thực hiện theo quy định của Nghị quyết số 388 và các văn bản hướng dẫn thi hành.

Bên cạnh Nghị định số 47/CP và Nghị quyết số 388, thì quyền được bồi thường và trách nhiệm bồi thường cũng được quy định của một số văn bản QPPL khác có liên quan, cụ thể là: Luật Khiếu nại, tố cáo năm 1998 và Pháp lệnh Thủ tục giải quyết các vụ án hành chính năm 1996. Luật Khiếu nại, tố cáo năm 1998 quy định quyền được đồng thời yêu cầu bồi thường trong quá trình khiếu nại của người khiếu nại và trách nhiệm giải quyết bồi thường trong quá trình giải quyết khiếu nại của người có thẩm quyền giải quyết khiếu nại. Pháp lệnh Thủ tục giải quyết các vụ án hành chính 1996 quy định quyền được đồng thời yêu cầu bồi thường trong quá trình khởi kiện vụ án hành chính của người khởi kiện và trách nhiệm giải quyết bồi thường trong quá trình giải quyết vụ án hành chính tại Tòa án có thẩm quyền.

BLDS năm 2005 thay thế BLDS năm 1995 đã tiếp tục ghi nhận quyền được bồi thường, trách nhiệm bồi thường do người thi hành công vụ gây ra. BLDS năm 2005 tiếp tục phân biệt hai loại trách nhiệm: trách nhiệm bồi thường của cơ quan nhà nước nói chung (Điều 619) và trách nhiệm bồi thường của cơ quan tiến hành TTTHS nói riêng (Điều 620).

Có thể nói, pháp luật về TNBTCNN ở giai đoạn trước khi có Luật TNBTCNN 2009 có một số đặc điểm chính như sau:

Thứ nhất, ở góc độ chung nhất, pháp luật về TNBTCNN trong giai đoạn này có một số đặc điểm chính như sau [38; tr. 139-140]:

(1) Pháp luật về TNBTCNN trong giai đoạn này không có tính hệ thống mà được quy định ở nhiều văn bản quy phạm pháp luật ở các cấp độ khác nhau (từ Luật đến các văn bản dưới Luật). Trong đó, ở các văn bản quy phạm pháp luật ở tầm Luật, vấn đề TNBTCNN chỉ được quy định mang tính nguyên tắc còn đối với những vấn đề cụ thể của chế định pháp luật này lại được quy định trong các văn bản quy phạm pháp luật dưới Luật;

(2) TNBTCNN được xác định là trách nhiệm bồi thường của từng cơ quan nhà nước, của từng cơ quan tiến hành tố tụng cụ thể chứ không xác định là trách nhiệm bồi thường của Nhà nước nói chung;

(3) Có nhiều cơ chế pháp lý để người bị thiệt hại yêu cầu bồi thường cũng như để cơ quan nhà nước giải quyết bồi thường, theo đó, trong giai đoạn này, có tới 05 cơ chế pháp lý để yêu cầu bồi thường và giải quyết bồi thường. Tuy nhiên, “giữa các văn bản này không có cơ chế liên thông để bảo đảm việc áp dụng thống nhất pháp luật trong quá trình giải quyết yêu cầu bồi thường cho người bị thiệt hại” [17; tr. 64]. Sự tồn tại của cùng một lúc quá nhiều cơ chế pháp lý điều chỉnh TNBTCNN đã kéo theo nhiều hệ quả như: người bị thiệt hại nếu đã yêu cầu bồi thường theo quy định của một văn bản quy phạm pháp luật mà nếu không đồng ý thì trong một số trường hợp, họ có thể tiếp tục yêu cầu bồi thường theo quy định của văn bản quy phạm pháp luật khác (nếu vẫn còn thời hiệu yêu cầu bồi thường) hoặc việc giải quyết bồi thường có thể khác nhau đối với các vụ việc có tính chất tương tự như nhau và thậm chí việc sử dụng ngân sách nhà nước để chi trả tiền bồi thường cho người bị thiệt hại cũng khác nhau nếu áp dụng các cơ chế pháp lý khác nhau để giải quyết [37; tr. 168].

Thứ hai, ở góc độ xem xét từng nhóm quy định cụ thể, pháp luật về TNBTCNN trong giai đoạn này có một số đặc điểm chính như sau:

(1) Phạm vi TNBTCNN bị thu hẹp dần từ các văn bản quy phạm pháp luật ở tầm Luật đến các văn bản quy phạm pháp luật dưới Luật. Sự “thu hẹp” này không phải là sự thu hẹp quyền của người dân mà chủ yếu là do những quy định mang tính nguyên tắc ở các văn bản quy phạm pháp luật ở tầm Luật khó thực hiện trên thực tiễn nên phải cụ thể hóa việc thực hiện quyền yêu cầu bồi thường ở các văn bản quy phạm pháp luật dưới Luật và việc cụ thể hóa này chỉ đáp ứng được một số lĩnh vực cụ thể, trong đó, trọng tâm là hoạt động TTHS;

(2) Có nhiều thủ tục giải quyết bồi thường nhưng giữa các văn bản quy phạm pháp luật lại không có quy định về việc lựa chọn các thủ tục giải quyết bồi thường. Các loại thiệt hại mà người bị thiệt hại được bồi thường, trách nhiệm hoàn trả của người thi hành công vụ gây thiệt hại được quy định chung chung và không có sự thống nhất giữa các văn bản quy phạm pháp luật khác nhau. Điều này là hệ quả của việc có sự tồn tại của nhiều mặt bằng pháp lý khác nhau trong việc giải quyết bồi thường như đã nêu trên [38; tr. 140-141].

Tóm lại, có thể nói, ở giai đoạn trước khi có Luật TNBTCNN năm 2009 thì vấn đề TNBTCNN ở Việt Nam đã manh nha hình thành ngay từ những ngày đầu tiên thành lập nước thông qua một số quy định mang tính nguyên tắc trong các bản Hiến pháp và một số Bộ luật, Luật. Chỉ đến khi BLDS năm 1995 được thông qua, tiếp sau đó là BLDS năm 2005 và một số văn bản quy phạm pháp luật khác, pháp luật về TNBTCNN mới thực sự bắt đầu được định hình.

2.1.2. Pháp luật về trách nhiệm bồi thường của Nhà nước sau khi có Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước 2009

Ngày 18/6/2009 Luật TNBTCNN năm 2009 được Quốc hội khóa XII thông qua tại Kỳ họp thứ 5 và chính thức có hiệu lực thi hành kể từ ngày 01/01/2010. Có thể nói đây là lần đầu tiên TNBTCNN được quy định khá tập trung, đầy đủ và toàn diện trong một văn bản quy phạm pháp luật ở tầm văn bản Luật. Để bảo đảm tính khả thi của Luật này, các cơ quan có thẩm quyền gồm: Chính phủ, TANDTC, VKSNDTC, Bộ Tư pháp, Bộ Quốc phòng, Bộ Công an, Bộ Tài chính, Bộ Nội vụ, Thanh tra Chính phủ đã ban hành 01 Nghị định và 19 Thông tư và Thông tư liên tịch để hướng dẫn thi hành Luật TNBTCNN năm 2009. Các văn bản hướng dẫn thi hành này quy định cả về thực hiện TNBTCNN cũng như quản lý nhà nước về công tác bồi thường nhà nước trong các hoạt động QLHC, THADS, THAHS, TTHS, TTDS và TTHC. So với giai đoạn trước đó, pháp luật về TNBTCNN trong giai đoạn này quy định đầy đủ, toàn diện hơn các vấn đề phát sinh trong mối quan hệ giữa các chủ thể là Nhà nước, người thi hành công vụ gây thiệt hại và người bị thiệt hại.

Trong giai đoạn này, mặc dù quan điểm của các nhà làm luật là “nhất thể hóa pháp luật về trách nhiệm bồi thường nhà nước trong Luật Bồi thường nhà nước” [23; tr. 14]. Tuy nhiên, sau khi Luật TNBTCNN 2009 được ban hành thì chỉ có thể khẳng định rằng TNBTCNN được quy định “khá tập trung”. Sự “khá tập trung” này là bởi TNBTCNN được điều chỉnh không chỉ bởi Luật TNBTCNN 2009 mà còn bởi nhiều Luật, Bộ luật khác có liên quan. Nguyên nhân là do không có quy định nào về mối quan hệ giữa Luật TNBTCNN năm 2009 với BLDS năm 2005 nên Điều 619 và Điều 620 BLDS năm 2005 vẫn mặc nhiên tồn tại song song cùng với Luật TNBTCNN năm 2009 và vẫn tiếp tục được áp dụng để điều chỉnh quan hệ pháp luật về TNBTCNN. Bên cạnh nguyên nhân nêu trên thì sự thay đổi nhanh chóng của hệ thống pháp luật sau thời điểm

Luật TNBTCNN năm 2009 có hiệu lực (01/01/2010) cũng là một nguyên nhân có tác động đáng kể. Theo đó, nhiều Bộ luật, Luật có liên quan trực tiếp đến TNBTCNN cũng được sửa đổi, bổ sung hoặc thay thế ngay như Luật TTHC năm 2010, Luật THAHS năm 2010, Luật Khiếu nại năm 2011, Luật năm Tổ cáo 2011, Luật sửa đổi, bổ sung một số điều của Luật THADS năm 2008, Luật sửa đổi bổ sung một số điều của BLTTDS năm 2004. Cũng trong giai đoạn này, để triển khai thi hành Hiến pháp năm 2013, Quốc hội đã ban hành nhiều Luật, Bộ luật mới để sửa đổi, bổ sung hoặc thay thế các Luật, Bộ luật trước đó như BLDS năm 2015, BLHS năm 2015, BLTTDS năm 2015, BLTTHS năm 2015, Luật TTHC năm 2015... Có thể nói, hệ thống pháp luật trong giai đoạn có Luật TNBTCNN năm 2009 đã có sự thay đổi nhanh chóng, phức tạp và tác động đáng kể chế định TNBTCNN trong giai đoạn này.

Chính sự phức tạp đến từ sự thay đổi của hệ thống pháp luật trong giai đoạn này mà pháp luật về TNBTCNN trong giai đoạn này có đặc điểm rõ nét nhất là quy định nhiều cơ chế yêu cầu bồi thường và giải quyết bồi thường. Cụ thể là:

Thứ nhất, về căn cứ thực hiện quyền yêu cầu bồi thường, pháp luật về TNBTCNN trong giai đoạn này quy định nhiều căn cứ thực hiện quyền yêu cầu bồi thường. Việc có nhiều căn cứ thực hiện quyền yêu cầu bồi thường là một điều thuận lợi cho người bị thiệt hại. Tuy nhiên, điều bất lợi lại ở chỗ khi yêu cầu bồi thường theo những căn cứ khác nhau thì việc giải quyết bồi thường lại được thực hiện khác nhau khi xác định phạm vi TNBTCNN và xác định thiệt hại được bồi thường.

Luật TNBTCNN năm 2009 quy định tách bạch hai giai đoạn là giai đoạn xác định tính bất hợp pháp của hành vi thi hành công vụ gây thiệt hại với giai đoạn yêu cầu bồi thường và giải quyết bồi thường. Chính vì vậy, căn cứ thực hiện quyền yêu cầu bồi thường là phải có một văn bản xác định hành vi của người thi hành công vụ là trái pháp luật (*đối với thiệt hại gây ra trong các hoạt động QLHC, TTDS, TTHC, THAHS, THADS*) hoặc phải có một văn bản xác định người bị thiệt hại thuộc trường hợp được bồi thường (*đối với thiệt hại gây ra trong hoạt động TTHS*).

Trong khi đó, BLDS năm 2005, Luật Khiếu nại năm 2011, Luật TTHC năm 2010 và tiếp đó là Luật TTHC năm 2015, Luật THADS năm 2008, Luật

THAHS năm 2010, BLTTHS năm 2003 và BLTTDS năm 2004 không quy định tách bạch hai giai đoạn là giai đoạn xác định tính bất hợp pháp của hành vi thi hành công vụ gây thiệt hại với giai đoạn yêu cầu bồi thường và giải quyết bồi thường tương ứng với các thủ tục: khiếu nại, khởi kiện vụ án dân sự về TNBTCNN hoặc yêu cầu bồi thường trong vụ án hình sự tại Tòa án.

Thứ hai, về chủ thể có trách nhiệm bồi thường, pháp luật về TNBTCNN trong giai đoạn này quy định nhiều chủ thể có trách nhiệm bồi thường.

Luật TNBTCNN năm 2009 quy định chủ thể có trách nhiệm bồi thường là Nhà nước nói chung chứ không phải là từng cơ quan nhà nước cụ thể. Trong khi đó, BLDS năm 2005 thì quy định chủ thể có trách nhiệm bồi thường là từng cơ quan, tổ chức quản lý cán bộ, công chức và từng cơ quan tiến hành tố tụng cụ thể (Điều 619 và 620). Luật Khiếu nại năm 2011 thì quy định chủ thể có trách nhiệm bồi thường là người bị khiếu nại, bao gồm: cơ quan hành chính nhà nước hoặc người có thẩm quyền trong cơ quan hành chính nhà nước có quyết định hành chính, hành vi hành chính bị khiếu nại; cơ quan, tổ chức, cá nhân có thẩm quyền có quyết định kỷ luật cán bộ, công chức bị khiếu nại (khoản 5 Điều 2). Luật TTHC năm 2010 và tiếp theo đó là Luật TTHC năm 2015 thì quy định chủ thể có trách nhiệm bồi thường là trách nhiệm của người bị kiện, bao gồm: cơ quan, tổ chức, cá nhân có quyết định hành chính, hành vi hành chính, quyết định kỷ luật buộc thôi việc, quyết định giải quyết khiếu nại về quyết định xử lý vụ việc cạnh tranh, danh sách cử tri bị khởi kiện (khoản 9 Điều 3). Luật THAHS năm 2010 (khoản 1 Điều 150) thì quy định chủ thể có trách nhiệm bồi thường là cơ quan, người có thẩm quyền thi hành án hình sự. Luật THADS năm 2008 thì quy định chủ thể có trách nhiệm bồi thường là Thủ trưởng cơ quan THADS hoặc Chấp hành viên (khoản 1 Điều 140). BLTTHS năm 2015 thì quy định chủ thể có trách nhiệm bồi thường là bị cáo (Điều 61) hoặc bị đơn dân sự (Điều 64).

Thứ ba, về quyền được bồi thường, pháp luật TNBTCNN trong giai đoạn này quy định không thống nhất về quyền được bồi thường của cá nhân, tổ chức bị thiệt hại.

Luật TNBTCNN năm 2009 thì quy định “giới hạn” quyền được bồi thường của cá nhân, tổ chức bị thiệt hại. Sự “giới hạn” này thể hiện rõ nhất ở hai nhóm quy định là nhóm quy định về phạm vi TNBTCNN và nhóm quy định về thiệt hại được bồi thường. Lý do của sự “giới hạn” này được giải trình là để “phù

hợp với trình độ phát triển kinh tế - xã hội; khả năng của ngân sách nhà nước; năng lực chuyên môn của đội ngũ cán bộ, công chức nhà nước” [80; tr. 3]; [93; tr. 4]; [94; tr. 4] cũng như “giữ vững sự ổn định chính trị - xã hội của đất nước” [80; tr. 3]; [93; tr. 4]; [94; tr. 4]. Trong nhóm quy định về phạm vi TNBTCNN, sự “giới hạn” quyền được bồi thường của cá nhân, tổ chức bị thiệt hại thể hiện ở chỗ, Nhà nước chỉ có trách nhiệm bồi thường đối với cá nhân, tổ chức bị thiệt hại do người thi hành công vụ gây ra trong các hoạt động QLHC, TTHS, TTDS, TTHC, THAHS, THADS mà không phải là tất cả các hoạt động thi hành công vụ gây thiệt hại. Và, trong từng hoạt động nêu trên thì cá nhân, tổ chức bị thiệt hại cũng chỉ được bồi thường trong các trường hợp mà Luật quy định. Trong nhóm quy định về thiệt hại được bồi thường, sự “giới hạn” quyền được bồi thường của cá nhân, tổ chức bị thiệt hại thể hiện ở chỗ, Nhà nước chỉ bồi thường những thiệt hại nào được Luật TNBTCNN năm 2009 quy định. Như vậy, cá nhân, tổ chức bị thiệt hại sẽ không được bồi thường toàn bộ các thiệt hại thực tế mà họ phải gánh chịu mà chỉ được bồi thường những thiệt hại mà Luật quy định.

Như đã nêu trên, các Điều 619 và 620 nói riêng cũng như Chương XXI về Trách nhiệm bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng - Phần thứ ba của BLDS năm 2005 nói chung vẫn được áp dụng để yêu cầu bồi thường và giải quyết bồi thường đối với các trường hợp không thuộc phạm vi điều chỉnh của Luật TNBTCNN năm 2009. Việc xác định thiệt hại được bồi thường được thực hiện trên cơ sở các quy định từ Điều 608 đến 612 BLDS năm 2005. Luật Khiếu nại năm 2011, Luật TTHC năm 2010 và tiếp theo đó là Luật TTHC năm 2015 thì quy định quyền được bồi thường rộng hơn so với quy định tại Điều 13 Luật TNBTCNN năm 2009 về phạm vi TNBTCNN trong hoạt động QLHC, theo đó, cá nhân, tổ chức bị thiệt hại trong hoạt động QLHC được bồi thường nếu bị thiệt hại do quyết định hành chính, hành vi hành chính, quyết định kỷ luật buộc thôi việc, quyết định giải quyết khiếu nại về quyết định xử lý vụ việc cạnh tranh, danh sách cử tri gây ra (khoản 1 Điều 7). BLTTHS năm 2015 thì quy định phạm vi TNBTCNN rộng hơn Luật TNBTCNN 2009, theo đó, cá nhân, cơ quan, tổ chức là bị hại sẽ được bồi thường trong mọi trường hợp hành vi thi hành công vụ gây thiệt hại của bị cáo được Tòa án có thẩm quyền xác định là cấu thành tội phạm.

Thứ tư, về điều kiện phát sinh TNBTCNN.

Một trong những đặc điểm rất đặc thù về điều kiện phát sinh TNBTCNN đó là không quy định lỗi của người thi hành công vụ đã gây ra thiệt hại là một yếu tố bắt buộc. Điều này được biểu hiện qua quy định tại Điều 3 và Điều 6 của Luật TNBTCNN 2009. Trong đó, một trong những điều kiện phát sinh TNBTCNN là *“có thiệt hại thực tế do hành vi trái pháp luật của người thi hành công vụ gây ra đối với người bị thiệt hại”* (điểm b khoản 1 Điều 6) và khái niệm *“hành vi trái pháp luật”* đã được giải thích tại Điều 3 là *“hành vi không thực hiện hoặc thực hiện nhiệm vụ, quyền hạn không đúng quy định của pháp luật và được xác định trong văn bản của cơ quan nhà nước có thẩm quyền”* (khoản 2 Điều 3). Có thể nói, điểm đặc thù nêu trên chịu ảnh hưởng mạnh của lý thuyết về sự vi phạm xét về mặt hậu quả. Theo lý thuyết này thì *“chừng nào mà hậu quả của hành vi của quyền lực công đi ngược lại pháp luật, nó cần phải bị coi là vi phạm pháp luật, bất luận hành vi tự do là hợp pháp hay không”* [24; tr. 45]. Lý thuyết này đặc biệt có lợi cho người bị thiệt hại bởi thay vì phải chứng minh người thi hành công vụ có lỗi thì khi yêu cầu Nhà nước bồi thường, người dân không phải chứng minh lỗi của người thi hành công vụ. Lỗi chỉ là yếu tố để quyết định một người thi hành công vụ có phải hoàn trả lại một khoản tiền mà Nhà nước đã bồi thường cho người bị thiệt hại hay không mà thôi.

Thứ tư, về thủ tục giải quyết bồi thường, pháp luật TNBTCNN giai đoạn này quy định nhiều thủ tục giải quyết bồi thường.

Luật TNBTCNN 2009 có 04 thủ tục giải quyết bồi thường: (1) thủ tục giải quyết bồi thường tại cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại (các Điều 16, 17, 18, 19 và 20); (2) thủ tục giải quyết bồi thường theo quy định của pháp luật về khiếu nại (Điều 4, Điều 5); (3) thủ tục giải quyết bồi thường tại Tòa án theo quy định của pháp luật về TTHC (Điều 4, Điều 5) và (4) thủ tục giải quyết bồi thường tại Tòa án theo thủ tục TTDS sau khi yêu cầu bồi thường đã được giải quyết trước đó tại cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại (Điều 22).

Với sự tồn tại song song của Điều 619 và Điều 620 BLDS năm 2005 cùng với Luật TNBTCNN năm 2009 nên có thêm một thủ tục giải quyết bồi thường thứ năm chính là khởi kiện yêu cầu Tòa án giải quyết bồi thường theo quy định của BLTTDS năm 2004 đối với các trường hợp được bồi thường theo quy định tại Điều 619 và Điều 620 BLDS năm 2005 mà không thuộc phạm vi TNBTCNN

mà Luật TNBTCNN 2009 quy định. Bộ luật TTHS 2015 thì quy định thủ tục giải quyết bồi thường thứ sáu là thủ tục giải quyết bồi thường tại Tòa án trong quá trình giải quyết vụ án hình sự tại Tòa án mà bị cáo là người thi hành công vụ gây thiệt hại (Điều 30).

Thứ năm, về nguồn kinh phí và thủ tục cấp kinh phí chi trả tiền bồi thường, pháp luật TNBTCNN trong giai đoạn này quy định 02 loại nguồn kinh phí và 02 thủ tục cấp kinh phí chi trả tiền bồi thường.

Đối với các trường hợp giải quyết bồi thường theo các thủ tục mà Luật TNBTCNN năm 2009 quy định thì nguồn kinh phí và thủ tục cấp phát kinh phí được áp dụng theo quy định của Luật TNBTCNN năm 2009 (các Điều 52, 53, 54 và 55) và được áp dụng theo quy định cụ thể hơn của Thông tư liên tịch 71/2012/TTLT-BTC-BTP ngày 09/05/2012 của Bộ Tài chính và Bộ Tư pháp quy định việc lập dự toán, quản lý, sử dụng và quyết toán kinh phí thực hiện trách nhiệm bồi thường của Nhà nước. Đối với các trường hợp giải quyết bồi thường theo quy định của Điều 619 và Điều 620 BLDS năm 2005 và giải quyết bồi thường trong quá trình giải quyết vụ án hình sự tại Tòa án thì nguồn kinh phí và thủ tục cấp phát kinh phí được áp dụng theo quy định về bảo đảm tài chính từ ngân sách nhà nước để thi hành án tại Điều 65 Luật THADS năm 2008 và được áp dụng theo quy định cụ thể hơn tại Thông tư liên tịch số 04/2009/TTLT-BTP-BTC ngày 15/10/2009 của Bộ Tư pháp và Bộ Tài chính hướng dẫn bảo đảm tài chính từ ngân sách nhà nước để thi hành án (nay được thay thế bằng Thông tư liên tịch số 06/2016/TTLT-BTP-BTC ngày 10/6/2016 của Bộ Tư pháp và Bộ Tài chính).

Bên cạnh đặc điểm chủ yếu là có nhiều cơ chế yêu cầu bồi thường và giải quyết bồi thường, pháp luật TNBTCNN trong giai đoạn này cũng có những đặc điểm rõ nét liên quan đến việc giải quyết mối quan hệ phát sinh giữa Nhà nước với người thi hành công vụ gây thiệt hại và giữa các cơ quan nhà nước với nhau, đó là:

Về cơ chế xác định trách nhiệm hoàn trả của người thi hành công vụ gây thiệt hại, pháp luật TNBTCNN quy định 02 loại cơ chế xác định trách nhiệm hoàn trả của người thi hành công vụ tương ứng với 02 cơ chế cấp phát kinh phí chi trả tiền bồi thường, bao gồm:

(1) *Cơ chế xác định trách nhiệm hoàn trả tương ứng với cơ chế cấp phát kinh phí bồi thường theo Luật TNBTCNN 2009.*

Theo cơ chế này thì người thi hành công vụ gây thiệt hại chỉ phải hoàn trả sau khi Nhà nước đã chi trả xong tiền bồi thường cho cá nhân, tổ chức bị thiệt hại;

(2) *Cơ chế xác định trách nhiệm hoàn trả tương ứng với cơ chế cấp bảo đảm tài chính từ ngân sách nhà nước để thi hành án theo Luật THADS 2008.*

Theo cơ chế này thì người thi hành công vụ phải chi trả tiền bồi thường trước, nếu không đủ thì cơ quan trực tiếp quản lý người đó phải chi trả tiền bồi thường bằng kinh phí hoạt động thường xuyên của cơ quan mình, nếu vẫn không đủ thì mới được bảo đảm tài chính từ ngân sách nhà nước để tiếp tục chi trả. Cuối cùng, người thi hành công vụ sẽ tiếp tục phải hoàn trả trên số tiền mà Nhà nước đã bảo đảm tài chính từ ngân sách để thi hành án.

Về mối quan hệ giữa các cơ quan nhà nước trong thực hiện TNBTCNN, Luật TNBTCNN năm 2009 và các văn bản hướng dẫn thi hành đã xác lập quản lý nhà nước về công tác bồi thường nhà nước là một lĩnh vực quản lý nhà nước độc lập. Trong đó, chủ thể quản lý nhà nước là Chính phủ, các Bộ, cơ quan ngang bộ, TANDTC, VKSNDTC, UBND cấp tỉnh và UBND cấp huyện và đối tượng quản lý là các cơ quan nhà nước có phát sinh yêu cầu bồi thường và các cơ quan nhà nước đang thực hiện việc xác định trách nhiệm hoàn trả của người thi hành công vụ gây thiệt hại.

Tóm lại, sau khi có Luật TNBTCNN năm 2009, chế định pháp luật về TNBTCNN ở Việt Nam đã thực sự định hình và có tính tập trung tương đối bởi phần lớn các vấn đề quan trọng nhất của chế định pháp luật này đã được quy định trong Luật TNBTCNN năm 2009. Tuy nhiên, trong giai đoạn này, những sự thay đổi nhanh chóng của hệ thống pháp luật mà nhất là việc thông qua Hiến pháp năm 2013 cũng như việc sửa đổi, bổ sung hoặc ban hành mới của các Luật, Bộ luật có liên quan trực tiếp đến TNBTCNN đã khiến cho chế định này nhanh chóng trở nên “không đầy đủ, thiếu đồng bộ với những thay đổi trong quy định của Hiến pháp năm 2013 về quyền con người, quyền cơ bản của công dân và các quy định trong các bộ luật, luật mới ban hành để triển khai thi hành Hiến pháp năm 2013” [84; tr. 2]. Với những đòi hỏi của Hiến pháp năm 2013 đối với việc cần cụ thể hóa hơn các quy định về bảo vệ quyền con người, quyền công dân mà

trong đó có quyền được bồi thường thiệt hại do người thi hành công vụ gây ra, những yêu cầu của việc phải bảo đảm tính tương thích, đồng bộ của hệ thống pháp luật mà nhất là các Luật, Bộ luật mới được ban hành để triển khai thi hành Hiến pháp 2013 như BLDS năm 2015, BLHS năm 2015, BLTTHS năm 2015, BLTTDS năm 2015, Luật TTHC năm 2015, Luật Tiếp cận thông tin năm 2016... Đồng thời, cùng với những hạn chế, bất cập trong thực tiễn thi hành các quy định của Luật TNBTCNN năm 2009, Quốc hội đã quyết định phải sửa đổi toàn diện đạo luật này.

2.2. Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước theo quy định của Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước 2017

Dự án Luật TNBTCNN (sửa đổi) được xây dựng với nhiều định hướng lớn như bổ sung phạm vi TNBTCNN, bổ sung thiệt hại được bồi thường, thu gọn đầu mối cơ quan bồi thường nhà nước...[85; tr. 5-7]. Ngày 20/6/2017, tại kỳ họp thứ 3 Quốc hội khóa XIV đã thông qua Luật TNBTCNN năm 2017 và Luật này có hiệu lực thi hành kể từ ngày 01/7/2018. Có thể nói, Luật TNBTCNN năm 2017 đã sửa đổi cơ bản và toàn diện cả về cơ cấu, bố cục và nội dung so với Luật TNBTCNN năm 2009.

Ở góc độ chung nhất, pháp luật về TNBTCNN theo quy định của Luật TNBTCNN năm 2017 có một số đặc điểm chính như sau: *một là*, thống nhất một khuôn khổ pháp lý về TNBTCNN, theo đó, TNBTCNN được quy định tập trung trong một văn bản quy phạm pháp luật là Luật TNBTCNN và “trách nhiệm bồi thường của Nhà nước được điều chỉnh bằng một khuôn khổ pháp lý riêng là Luật TNBTCNN mà không theo bất kỳ văn bản quy phạm pháp luật nào khác” [20; tr. 20]; *hai là*, tất cả các vấn đề liên quan đến quyền được bồi thường của cá nhân, tổ chức bị thiệt hại đều được mở rộng hơn so với Luật TNBTCNN năm 2009; *ba là*, các vấn đề liên quan đến mối quan hệ giữa Nhà nước với người thi hành công vụ gây thiệt hại và mối quan hệ nội bộ giữa các cơ quan nhà nước với nhau trong thực hiện TNBTCNN được quy định rõ ràng, đầy đủ hơn.

Trong từng nhóm quy định cụ thể, Luật TNBTCNN năm 2017 đã có nhiều nội dung sửa đổi, bổ sung mới. Cụ thể:

2.2.1. Người được bồi thường

Luật TNBTCNN năm 2017 quy định đối tượng được bồi thường là: “*Cá nhân, tổ chức bị thiệt hại về vật chất, thiệt hại về tinh thần do người thi hành*

công vụ gây ra thuộc phạm vi trách nhiệm bồi thường của Nhà nước được quy định tại Luật này.” (Điều 2).

Theo quy định nêu trên thì có thể suy ra 02 vấn đề sau: *trước hết*, người được bồi thường chỉ là cá nhân, tổ chức bị Nhà nước gây thiệt hại; *tiếp theo đó*, không phải mọi cá nhân, tổ chức bị Nhà nước gây thiệt hại thì đều được bồi thường mà chỉ những trường hợp thuộc phạm vi TNBTCNN thì tổ chức, cá nhân bị thiệt hại đó mới được bồi thường.

Đối chiếu quy định nêu trên với các quy định khác có liên quan của Luật TNBTCNN năm 2017 thì có thể thấy quy định này không phù hợp với quy định tại Điều 5 về quyền yêu cầu bồi thường. Cụ thể, Điều 5 còn quy định cho 02 đối tượng được bồi thường là “*người thừa kế của người bị thiệt hại trong trường hợp người bị thiệt hại chết*” và “*tổ chức kế thừa quyền, nghĩa vụ của tổ chức bị thiệt hại đã chấm dứt tồn tại*”.

Bên cạnh đó, quy định nêu trên tạo ra sự không bình đẳng giữa những người bị thiệt hại bởi cùng là người bị Nhà nước gây thiệt hại nhưng có những người bị thiệt hại thì được bồi thường vì trường hợp bị thiệt hại của họ thuộc phạm vi TNBTCNN, ngược lại, những người bị thiệt hại khác thì không được bồi thường vì trường hợp bị thiệt hại của họ không thuộc phạm vi TNBTCNN.

2.2.2. Người có quyền yêu cầu bồi thường

Điều 5 Luật TNBTCNN năm 2017 về quyền yêu cầu bồi thường đã quy định cụ thể và rõ ràng hơn về những người có quyền yêu cầu bồi thường, trong đó, phân nhóm 2 đối tượng có quyền yêu cầu bồi thường bao gồm: *nhóm thứ nhất*, người đương nhiên có quyền yêu cầu bồi thường; *nhóm thứ hai*, người có quyền yêu cầu bồi thường theo ủy quyền.

Ở *nhóm thứ nhất*, người đương nhiên có quyền yêu cầu bồi thường bao gồm: người bị thiệt hại; người thừa kế của người bị thiệt hại trong trường hợp người bị thiệt hại chết và tổ chức kế thừa quyền, nghĩa vụ của tổ chức bị thiệt hại đã chấm dứt tồn tại. Ở *nhóm thứ hai* là các cá nhân, pháp nhân được những người đương nhiên có quyền yêu cầu bồi thường ủy quyền để thực hiện việc yêu cầu bồi thường.

So với Luật TNBTCNN năm 2009 thì Luật TNBTCNN năm 2017 đã quy định cụ thể hơn về người có quyền yêu cầu bồi thường, trong đó, khẳng định rõ “*người thừa kế*” của người bị thiệt hại và “*tổ chức kế thừa quyền và nghĩa vụ*”

của tổ chức bị thiệt hại đã chấm dứt tồn tại là người có quyền yêu cầu bồi thường. Đây là những người có quyền yêu cầu bồi thường chưa được Luật TNBTCNN năm 2009 quy định hoặc chỉ được quy định gián tiếp thông qua một số quy định về hồ sơ yêu cầu bồi thường hoặc chi trả tiền bồi thường.

Theo quy định tại một số văn bản hướng dẫn thi hành Luật TNBTCNN năm 2009 dù không trực tiếp nhưng đã gián tiếp quy định thì người có quyền yêu cầu bồi thường còn bao gồm thân nhân của người bị thiệt hại. Theo quy định của những văn bản hướng dẫn thi hành Luật TNBTCNN năm 2009 thì “thân nhân” được hiểu là những người thuộc hàng thừa kế thứ nhất của người bị thiệt hại. Đơn cử, điểm c khoản 2 Điều 10 Thông tư liên tịch số 05/2012/TTLT-VKSNDTC- TANDTC-BCA-BTP-BQP-BTC-BNN&PTNT ngày 02/11/2012 của VKSNDTC, TANDTC, Bộ Công an, Bộ Tư pháp, Bộ Quốc phòng, Bộ Tài chính, Bộ Nông nghiệp và phát triển nông thôn hướng dẫn thực hiện trách nhiệm bồi thường của Nhà nước trong hoạt động tố tụng hình sự quy định: “Khoản tiền bồi thường thiệt hại do tổn thất về tinh thần là khoản tiền bồi thường chung cho thân nhân của người bị thiệt hại (vợ, chồng, cha đẻ, mẹ đẻ, cha nuôi, mẹ nuôi, con đẻ, con nuôi của người bị thiệt hại, người đã trực tiếp nuôi dưỡng người bị thiệt hại). Những người được bồi thường trong trường hợp này phải còn sống tại thời điểm người bị thiệt hại chết”. Theo quy định như trên thì Thông tư liên tịch số 05 đã thừa nhận “người thừa kế của người bị thiệt hại” là người có quyền yêu cầu bồi thường. Bên cạnh đó, Luật TNBTCNN năm 2009 cũng không quy định quyền được bồi thường của người bị thiệt hại là tổ chức mà tổ chức đó đã chấm dứt tồn tại. Hạn chế nêu trên của Luật TNBTCNN năm 2009 đã dẫn tới tình trạng trong hơn 8 năm thi hành chưa có trường hợp nào mà một tổ chức kế thừa quyền và nghĩa vụ của tổ chức bị thiệt hại đã chấm dứt tồn tại được bồi thường.

2.2.3. Nguyên tắc bồi thường của Nhà nước

Một trong những quy định rất quan trọng của Luật TNBTCNN năm 2017 là quy định về nguyên tắc bồi thường của Nhà nước (Điều 4). Quy định này xác định những vấn đề có tính chất xuyên suốt các nội dung của Luật, bao gồm: *một là*, khuôn khổ pháp lý điều chỉnh TNBTCNN hay nói cách khác là mối quan hệ giữa Luật TNBTCNN với Luật khác; *hai là*, các yêu cầu đối với việc giải quyết bồi thường; *ba là*, các cơ chế yêu cầu bồi thường và giải quyết bồi thường; *bốn*

là, TNBTCNN trong trường hợp người bị thiệt hại cũng có lỗi trong việc gây ra thiệt hại.

2.2.3.1. Về mối quan hệ giữa Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước với Luật khác

Tinh thần của quy định tại khoản 1 Điều 4 Luật TNBTCNN năm 2017 được hiểu là Luật TNBTCNN năm 2017 là “khuôn khổ pháp lý điều chỉnh TNBTCNN là một khuôn khổ pháp lý riêng mà không theo bất kỳ văn bản quy phạm pháp luật nào khác” [21; tr. 93] vì quy định này cũng là phù hợp với quy định tại Điều 598 BLDS năm 2015, theo đó, Điều 598 quy định dẫn chiếu áp dụng Luật TNBTCNN để bồi thường thiệt hại do người thi hành công vụ gây ra.

Mặc dù với mong muốn xác lập một khuôn khổ pháp lý riêng để điều chỉnh TNBTCNN, tuy nhiên, có thể thấy rằng quy định tại khoản 1 Điều 4 Luật TNBTCNN năm 2017 không thấu đáo và triệt để như quy định về áp dụng pháp luật tại khoản 3 Điều 4 BLDS năm 2015 đó là “*Trường hợp luật khác có liên quan không quy định hoặc có quy định nhưng vi phạm khoản 2 Điều này thì quy định của Bộ luật này được áp dụng.*”. Chính vì vậy, quy định này vừa mới có hiệu lực thi hành từ 01/07/2018 thì ngay lập tức đã bị phá vỡ bởi một đạo luật khác đó là Luật Tố cáo năm 2018. Cụ thể là: Theo quy định tại khoản 6 Điều 17 Luật TNBTCNN năm 2017 thì trường hợp được bồi thường do không áp dụng biện pháp bảo vệ người tố cáo là: “Không áp dụng hoặc áp dụng không đúng quy định của Luật Tố cáo các biện pháp sau đây để bảo vệ người tố cáo khi người đó yêu cầu”. Với quy định tại khoản 1 Điều 4 Luật TNBTCNN năm 2017 “*Việc bồi thường của Nhà nước được thực hiện theo quy định của Luật này*” thì tinh thần là phạm vi TNBTCNN trong trường hợp không áp dụng biện pháp bảo vệ người tố cáo sẽ chỉ áp dụng Luật TNBTCNN mà không áp dụng văn bản khác có liên quan. Tuy nhiên, do sự không chặt chẽ trong quy định nên đã có 01 trường hợp được bồi thường nữa đối với việc không áp dụng biện pháp bảo vệ người tố cáo đã được Luật Tố cáo năm 2018 quy định đó là “áp dụng không kịp thời biện pháp bảo vệ người tố cáo” (điểm đ khoản 1 Điều 48).

Bên cạnh đó, quy định tại khoản 1 Điều 4 Luật TNBTCNN năm 2017 cũng chưa phản ánh được mối quan hệ giữa Luật TNBTCNN năm 2017 với BLDS năm 2015 khi mà BLDS năm 2015 chỉ cho phép Luật khác có quy định khác nhưng không được trái nguyên tắc cơ bản của BLDS.

2.2.3.2. Về yêu cầu đối với việc giải quyết bồi thường

Luật TNBTCNN năm 2017 quy định việc giải quyết bồi thường phải bảo đảm tính kịp thời, công khai, bình đẳng, thiện chí, trung thực, đúng pháp luật cũng như phải bảo đảm sự thương lượng trong quá trình giải quyết bồi thường.

2.2.3.3. Về các cơ chế giải quyết bồi thường

Luật TNBTCNN năm 2017 quy định có 04 cơ chế, bao gồm: (1) giải quyết bồi thường tại cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại; (2) giải quyết bồi thường tại Tòa án theo thủ tục TTDS; (3) giải quyết bồi thường trong quá trình giải quyết vụ án hành chính tại Tòa án theo thủ tục TTHC; (4) giải quyết bồi thường trong quá trình giải quyết vụ án hình sự tại Tòa án theo thủ tục TTHS.

Tuy nhiên, 04 cơ chế giải quyết bồi thường này có sự áp dụng khác nhau tùy thuộc vào lĩnh vực hoạt động phát sinh TNBTCNN.

Như vậy, so với Luật TNBTCNN năm 2009 thì Luật TNBTCNN năm 2017 đã bỏ 02 cơ chế giải quyết bồi thường: *thứ nhất*, Luật bỏ cơ chế giải quyết bồi thường theo quy định của BLDS vì Điều 5 đã giải quyết được mối quan hệ với BLDS, trong đó, bất kỳ vấn đề gì liên quan đến TNBTCNN thì sẽ không áp dụng BLDS để giải quyết mà áp dụng Luật TNBTCNN; *thứ hai*, Luật bỏ cơ chế giải quyết bồi thường trong quá trình giải quyết khiếu nại theo quy định của pháp luật về khiếu nại.

Có thể nói, việc bỏ quy định về giải quyết bồi thường trong quá trình giải quyết khiếu nại là rất đáng tiếc vì đây là một trong những nội dung chính của quá trình giải quyết khiếu nại. Điều này sẽ khiến cho người khiếu nại gặp khó khăn hơn bởi vì thay vì được giải quyết bồi thường ngay trong quá trình giải quyết khiếu nại thì họ lại phải chờ đợi sang bước tiếp theo đó là bước giải quyết bồi thường riêng sau khi đã có quyết định giải quyết khiếu nại có nội dung chấp nhận khiếu nại đã có hiệu lực pháp luật.

2.2.4. Quyền yêu cầu bồi thường

So với 06 cơ chế yêu cầu bồi thường mà cá nhân, tổ chức bị thiệt hại có thể thực hiện quyền yêu cầu bồi thường theo quy định của Luật TNBTCNN năm 2009 và các Luật, Bộ luật có liên quan, Luật TNBTCNN năm 2017 quy định cá nhân, tổ chức bị thiệt hại có thể thực hiện quyền yêu cầu bồi thường tương ứng với các 04 cơ chế giải quyết bồi thường tương ứng với 02 trường hợp là:

2.2.4.1. Trường hợp cá nhân, tổ chức bị thiệt hại đã khiếu nại, tố cáo hoặc tham gia tố tụng để có được “văn bản làm căn cứ yêu cầu bồi thường” rồi sau đó họ mới yêu cầu bồi thường

Đối với trường hợp này, cá nhân, tổ chức bị thiệt hại có quyền yêu cầu bồi thường tới một trong các cơ quan sau đây:

(1) Yêu cầu cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại bồi thường;

(2) Khởi kiện yêu cầu Tòa án có thẩm quyền giải quyết bồi thường theo thủ tục TTDS sau khi yêu cầu bồi thường của họ trước đó đã được giải quyết tại cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại;

(3) Khởi kiện ngay yêu cầu Tòa án có thẩm quyền giải quyết bồi thường theo thủ tục TTDS mà không yêu cầu cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại bồi thường.

Đối với trường hợp có “văn bản làm căn cứ bồi thường”, Luật TNBTCNN năm 2017 đã đưa ra một định nghĩa mới tại khoản 5 Điều 3 so với định nghĩa trước đây tại khoản 3 Điều 3 Luật TNBTCNN năm 2009, trong đó, xác định rõ những yếu tố để “nhận diện” như thế nào là một “văn bản làm căn cứ yêu cầu bồi thường”. Đồng thời, Luật TNBTCNN năm 2017 đã quy định cụ thể về “văn bản làm căn cứ yêu cầu bồi thường” trong từng lĩnh vực hoạt động thuộc phạm vi TNBTCNN (các Điều từ Điều 8 đến Điều 12). Thực chất quy định “văn bản làm căn cứ yêu cầu bồi thường” là các quy định được “luật hóa” từ các văn bản hướng dẫn thi hành Luật TNBTCNN năm 2009 đã được thi hành ổn định trên thực tiễn. Ngoài ra, quy định về “văn bản làm căn cứ yêu cầu bồi thường” còn được soạn thảo trên cơ sở rà soát, đối chiếu với quy định của pháp luật về khiếu nại, tố cáo, tố tụng, thi hành án và xử lý kỷ luật công chức hiện hành đang có hiệu lực [87; tr. 6-7].

Có thể nói, điểm tích cực của Luật TNBTCNN năm 2017 đó là đã quy định chi tiết hơn và đầy đủ hơn về các loại “văn bản làm căn cứ yêu cầu bồi thường” so với Luật TNBTCNN năm 2009, qua đó, sẽ khắc phục được tình trạng người bị thiệt hại không thể thực hiện được quyền yêu cầu bồi thường vì không có căn cứ theo quy định của pháp luật (*Chi tiết xin xem minh họa cụ thể tại Trường hợp 1 và Trường hợp 2 Phụ lục 3 về vụ việc yêu cầu bồi thường và giải quyết bồi thường*).

2.2.4.2. Trường hợp cá nhân, tổ chức bị thiệt hại đồng thời yêu cầu bồi thường trong quá trình khởi kiện vụ án hành chính hoặc đồng thời yêu cầu bồi thường trong quá trình giải quyết vụ án hình sự tại Tòa án

Đối với trường hợp này, Luật TNBTCNN năm 2017 không đòi hỏi phải có căn cứ yêu cầu bồi thường là “văn bản làm căn cứ yêu cầu bồi thường” và cá nhân, tổ chức bị thiệt hại có quyền yêu cầu một trong các cơ quan sau đây giải quyết bồi thường:

(1) Yêu cầu Tòa án có thẩm quyền giải quyết vụ án hành chính giải quyết bồi thường theo thủ tục TTHC;

(2) Yêu cầu Tòa án có thẩm quyền giải quyết vụ án hình sự giải quyết bồi thường theo thủ tục TTHS.

Có thể nhận thấy, việc Luật TNBTCNN năm 2017 bổ sung quy định về quyền yêu cầu bồi thường kết hợp trong quá trình giải quyết vụ án hình sự tại Tòa án là một điểm tích cực vì việc bổ sung quy định này sẽ giúp cá nhân, tổ chức bị thiệt hại có thêm sự lựa chọn cho mình để yêu cầu bồi thường.

Ngoài ưu điểm và hạn chế như nêu trên, có thể thấy, nằm trong mối quan hệ với hệ thống pháp luật hiện hành nhất là các văn bản quy phạm pháp luật điều chỉnh việc “phản ứng” của người dân đối với các quyết định, hành vi của cơ quan, người có thẩm quyền trong bộ máy nhà nước thì Luật TNBTCNN năm 2017 thiếu quy định về quyền yêu cầu bồi thường và giải quyết bồi thường tương ứng với một số cơ chế pháp lý hiện hành để người dân “phản ứng” lại các quyết định, hành vi của Nhà nước khi họ cho rằng những quyết định, hành vi đó là trái pháp luật, cụ thể:

Thứ nhất, Luật TNBTCNN năm 2017 đã bỏ quy định về quyền yêu cầu bồi thường trong quá trình khiếu nại. Qua nghiên cứu thì lý do của việc bỏ quy định nêu trên là bởi quan điểm lập pháp cho rằng, qua tổng kết 6 năm thi hành Luật cho thấy “đến nay chưa có trường hợp nào giải quyết bồi thường theo trình tự này. Trên thực tế, quy định kết hợp giải quyết bồi thường trong quá trình giải quyết khiếu nại rất khó khả thi, vì Luật Khiếu nại năm 2011 không quy định cụ thể về trình tự, thủ tục, thời hạn giải quyết bồi thường trong quá trình giải quyết khiếu nại” [140; tr. 1].

Có thể nói lý do của việc bỏ quy định về quyền yêu cầu bồi thường trong quá trình khiếu nại là không thuyết phục, bởi lẽ, thay vì phải bổ sung quy định

cụ thể về trình tự, thủ tục, thời hạn giải quyết bồi thường trong quá trình giải quyết khiếu nại thì quan điểm lập pháp lại cho rằng nên bỏ quy định về quyền yêu cầu bồi thường trong quá trình khiếu nại.

Thứ hai, Luật TNBTCNN năm 2017 chưa khắc phục được hạn chế, bất cập của Luật TNBTCNN năm 2009 đó là chưa quy định về quyền yêu cầu bồi thường trong các trường hợp: (1) yêu cầu bồi thường trong quá trình tố cáo theo quy định của pháp luật về tố cáo; (2) yêu cầu bồi thường trong quá trình giải quyết vụ án hình sự tại cơ quan điều tra và tại Viện kiểm sát theo quy định của pháp luật về TTHS; (3) khởi kiện ngay ra Tòa án để yêu cầu bồi thường theo thủ tục TTDS trong trường hợp chưa có văn bản làm căn cứ yêu cầu bồi thường.

Nghiên cứu sinh cho rằng, trong một quan hệ pháp luật phát sinh giữa Nhà nước với các cá nhân, tổ chức thì khi bị tác động bởi một quyết định, hành vi của Nhà nước, các cá nhân, tổ chức có quyền “phản ứng” lại, và “xuất phát từ đặc thù của pháp luật Việt Nam về “trật tự công” - tình trạng mà trong đó, người dân khi muốn “phản ứng” lại những quyết định, hành vi của cơ quan nhà nước thì buộc phải tuân theo trình tự, thủ tục hành xử mà pháp luật quy định” [37; tr. 178] thì hiện nay pháp luật Việt Nam quy định nhiều cơ chế để “phản ứng”, bao gồm: khiếu nại, tố cáo, thanh tra, TTHC, TTDS và TTHS. Chính vì vậy, việc quyết định có yêu cầu bồi thường hay không khi “phản ứng” lại các quyết định, hành vi của Nhà nước là của người dân và Luật TNBTCNN có phải ghi nhận các quyền đó.

2.2.5. Chủ thể có trách nhiệm bồi thường

Luật TNBTCNN năm 2017 quy định rõ chủ thể có trách nhiệm bồi thường là Nhà nước và cơ quan đại diện Nhà nước thực hiện TNBTCNN chính là cơ quan giải quyết bồi thường. Quy định về cơ quan giải quyết bồi thường như vậy tương thích với các phương thức thực hiện quyền yêu cầu bồi thường và các cơ chế giải quyết bồi thường mà Luật quy định, cụ thể:

2.2.5.1. Cơ quan giải quyết bồi thường là cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại

Theo quy định của Luật TNBTCNN năm 2017, cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại sẽ là cơ quan giải quyết bồi thường nếu sau khi có văn bản làm căn cứ yêu cầu bồi thường, cá nhân, tổ chức bị thiệt hại yêu cầu cơ quan đó bồi thường.

So với Luật TNBTCNN năm 2009, tại các Điều từ 33 đến 39, Luật TNBTCNN năm 2017 quy định cụ thể hơn về cơ quan giải quyết bồi thường là cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại. Bên cạnh đó, đối với việc xác định cơ quan giải quyết bồi thường, Luật TNBTCNN 2017 đã “luật hóa” quy định về thẩm quyền xác định cơ quan giải quyết bồi thường của cơ quan quản lý nhà nước về công tác bồi thường nhà nước trong các văn bản hướng dẫn thi hành Luật TNBTCNN năm 2009 trước đây để quy định tập trung tại Điều 40.

Như vậy, có thể thấy rằng, với việc quy định chi tiết cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ nào là cơ quan giải quyết bồi thường, Luật TNBTCNN năm 2017 đã khắc phục được một cách đáng kể hạn chế, bất cập của các quy định của Luật TNBTCNN năm 2009 trước đây và kỳ vọng sẽ góp phần giải quyết được tình trạng né tránh, đùn đẩy hoặc tranh chấp trách nhiệm giải quyết bồi thường giữa các cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại (*Chi tiết xin xem minh họa cụ thể tại Trường hợp 3, Trường hợp 4 và Trường hợp 5 Phụ lục 3 về vụ việc yêu cầu bồi thường và giải quyết bồi thường*).

Tuy nhiên, đáng tiếc là Luật TNBTCNN năm 2017 lại chưa khắc phục được hạn chế của Luật TNBTCNN năm 2009 đó là chưa giải nghĩa được như thế nào là “trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại” trong cả cụm từ “cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại. Do đó, có thể gây ra một số cách hiểu khác nhau chủ yếu như: (1) *cách hiểu thứ nhất*, “cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại” là cơ quan đang sử dụng và trả lương cho người thi hành công vụ; (2) *cách hiểu thứ hai*, “cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại” chỉ là cơ quan đang trực tiếp sử dụng người thi hành công vụ; (3) *cách hiểu thứ ba*, “cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại” là cơ quan trả lương cho người thi hành công vụ. Việc có nhiều cách hiểu khác nhau vẫn có thể sẽ dẫn tới việc khó xác định cơ quan nào là cơ quan giải quyết bồi thường trong một số trường hợp cụ thể.

2.2.5.2. Cơ quan giải quyết bồi thường là Tòa án có thẩm quyền giải quyết vụ án dân sự theo thủ tục tố tụng dân sự

Luật TNBTCNN năm 2017 quy định Tòa án có thẩm quyền giải quyết vụ án dân sự về TNBTCNN trong 05 trường hợp:

(1) Sau khi có văn bản làm căn cứ yêu cầu bồi thường, cá nhân, tổ chức bị thiệt hại khởi kiện ngay để yêu cầu Tòa án có thẩm quyền giải quyết vụ án dân sự về TNBTCNN mà không yêu cầu cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại bồi thường.

Đây là trường hợp mới được Luật TNBTCNN năm 2017 bổ sung so với Luật TNBTCNN năm 2009.

(2) Sau khi có văn bản làm căn cứ yêu cầu bồi thường, cá nhân, tổ chức bị thiệt hại yêu cầu cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại bồi thường nhưng sau đó họ tiếp tục khởi kiện yêu cầu Tòa án có thẩm quyền giải quyết vụ án dân sự về TNBTCNN. Trong đó, Luật TNBTCNN năm 2017 kế thừa 02 trường hợp đã được quy định trong Luật TNBTCNN năm 2009 đó là: *một là*, hết thời hạn ra quyết định giải quyết bồi thường nhưng cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại không ra quyết định giải quyết bồi thường; *hai là*, cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại đã ra quyết định giải quyết bồi thường nhưng cá nhân, tổ chức bị thiệt hại không đồng ý với kết quả đó và khởi kiện yêu cầu Tòa án giải quyết bồi thường và

Hai trường hợp mới được Luật TNBTCNN năm 2017 bổ sung đó là: *một là*, cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại đã thụ lý hồ sơ yêu cầu bồi thường nhưng cá nhân, tổ chức bị thiệt hại rút hồ sơ trước thời điểm cơ quan này tiến hành xác minh thiệt hại để khởi kiện ra Tòa án; *hai là*, cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại đã tổ chức thương lượng với cá nhân, tổ chức bị thiệt hại nhưng kết quả thương lượng là không thành.

Có thể nói, việc Luật TNBTCNN năm 2017 bổ sung thêm 03 trường hợp cá nhân, tổ chức bị thiệt hại được khởi kiện yêu cầu Tòa án giải quyết bồi thường theo thủ tục tố tụng dân sự đã mở thêm cho cá nhân, tổ chức bị thiệt hại những sự lựa chọn. Tuy nhiên, Luật TNBTCNN năm 2017 lại vẫn có hạn chế đó là chưa quy định quyền khởi kiện ngay ra Tòa án để yêu cầu Tòa án giải quyết bồi thường theo thủ tục TTDS đối với trường hợp chưa có văn bản làm căn cứ yêu cầu bồi thường. Cụ thể:

Theo quy định về thẩm quyền của Tòa án đối với quyết định cá biệt của cơ quan, tổ chức quy định tại Điều 34 BLTTDS năm 2015 thì khi giải quyết vụ việc dân sự, Tòa án có quyền hủy quyết định cá biệt trái pháp luật của cơ quan, tổ chức, người có thẩm quyền xâm phạm quyền, lợi ích hợp pháp của đương sự

trong vụ việc dân sự mà Tòa án có nhiệm vụ giải quyết (khoản 1 Điều 34). Như vậy, về nguyên tắc, BLTTDS năm 2015 đã cho phép cá nhân, tổ chức bị thiệt hại khởi kiện ngay ra Tòa án theo thủ tục tố tụng dân sự mà không đòi hỏi phải có văn bản làm căn cứ yêu cầu bồi thường. Chính vì vậy, việc Luật TNBTCNN năm 2017 không quy định quyền khởi kiện ngay ra Tòa án để yêu cầu Tòa án giải quyết bồi thường theo thủ tục TTDS đối với trường hợp chưa có văn bản làm căn cứ yêu cầu bồi thường là không phù hợp với quy định của BLTTDS năm 2015, làm giới hạn lại quyền khởi kiện của cá nhân, tổ chức bị thiệt hại.

2.2.5.3. Cơ quan giải quyết bồi thường trong trường hợp người bị thiệt hại không có văn bản làm căn cứ yêu cầu bồi thường

Đối với trường hợp không có văn bản làm căn cứ yêu cầu bồi thường, Luật TNBTCNN năm 2017 quy định cơ quan giải quyết bồi thường như sau:

Thứ nhất, Luật TNBTCNN năm 2017 kế thừa quy định của Luật TNBTCNN năm 2009 về cơ quan giải quyết bồi thường là Tòa án có thẩm quyền giải quyết vụ án hành chính theo thủ tục tố tụng hành chính trường hợp cá nhân, tổ chức bị thiệt hại đồng thời yêu cầu bồi thường khi khởi kiện vụ án hành chính.

Thứ hai, Luật TNBTCNN năm 2017 bổ sung cơ quan giải quyết bồi thường là Tòa án có thẩm quyền giải quyết vụ án hình sự theo quy định của pháp luật về TTHS trong trường hợp cá nhân, tổ chức bị thiệt hại đồng thời yêu cầu bồi thường trong quá trình giải quyết vụ án hình sự tại Tòa án.

Điểm tích cực của Luật TNBTCNN năm 2017 là đã bổ sung quy định về cơ quan giải quyết bồi thường là Tòa án có thẩm quyền giải quyết vụ án hình sự. Quy định này bảo đảm sự đồng bộ với quy định của BLTTHS năm 2015. Tuy nhiên, điểm hạn chế của Luật TNBTCNN năm 2017 đó là chưa quy định các cơ quan giải quyết bồi thường là các cơ quan: (1) cơ quan có thẩm quyền giải quyết tố cáo; (2) cơ quan có thẩm quyền giải quyết khiếu nại; (3) cơ quan điều tra khi tiến hành tố tụng hình sự mà quyết định đình chỉ điều tra vì đã ra quyết định khởi tố bị can và tiến hành điều tra trái pháp luật; (4) cơ quan kiểm sát khi tiến hành tố tụng hình sự mà quyết định đình chỉ vụ án vì đã ra quyết định đình chỉ vụ án vì đã phê chuẩn các quyết định trái pháp luật của cơ quan điều tra hoặc truy tố trái pháp luật người bị thiệt hại.

2.2.6. Căn cứ xác định trách nhiệm bồi thường của Nhà nước

Luật TNBTCNN năm 2017 quy định căn cứ xác định TNBTCNN (Điều 7) tương ứng với hai trường hợp thực hiện quyền yêu cầu bồi thường là: (1) trường hợp đã có văn bản làm căn cứ yêu cầu bồi thường (khoản 1 Điều 7 Luật TNBTCNN năm 2017) và (2) trường hợp chưa có văn bản làm căn cứ yêu cầu bồi thường (khoản 2 Điều 7 Luật TNBTCNN năm 2017). Tuy nhiên, quy định tại Điều 7 lại có điểm hạn chế đó là quy định căn cứ xác định TNBTCNN không thống nhất, theo đó, nếu cơ chế yêu cầu bồi thường và giải quyết bồi thường thay đổi thì các căn cứ xác định TNBTCNN cũng thay đổi theo trong khi yếu tố thay đổi lại là thời điểm xác định tính trái pháp luật của hành vi gây thiệt hại của người thi hành công vụ. Đáng lẽ, các căn cứ xác định TNBTCNN phải thống nhất, không thay đổi dù cơ chế giải quyết bồi thường có thay đổi.

2.2.7. Phạm vi trách nhiệm bồi thường của Nhà nước

Luật TNBTCNN năm 2017 quy định TNBTCNN trong 06 lĩnh vực hoạt động là: QLHC (Điều 17), TTHS (Điều 18), TTDS (Điều 19), TTHC (Điều 19), THAHS (Điều 20) và THADS (Điều 21). Và trong từng Điều từ Điều 17 đến Điều 21, những trường hợp nào là trường hợp được Nhà nước bồi thường cũng đã được quy định liệt kê trong từng Điều. Như vậy có thể thấy, Luật TNBTCNN năm 2017 giữ cách thức quy định về phạm vi TNBTCNN như của Luật TNBTCNN năm 2009.

2.2.7.1. Ưu điểm của Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước năm 2017 về phạm vi trách nhiệm bồi thường của Nhà nước

Thứ nhất, Luật TNBTCNN năm 2017 đã mở rộng hơn các trường hợp được bồi thường trong 06 lĩnh vực hoạt động nêu trên.

Cụ thể là: *trong hoạt động QLHC*, Luật bổ sung thêm 05 trường hợp được bồi thường; *trong hoạt động TTHS*, bổ sung thêm 02 trường hợp được bồi thường; *trong hoạt động TTDS, TTHC*, gián tiếp bổ sung 03 trường hợp được bồi thường liên quan đến việc áp dụng biện pháp khẩn cấp tạm thời không đúng thời hạn theo quy định của pháp luật hoặc không áp dụng biện pháp khẩn cấp tạm thời mà không có lý do chính đáng và bỏ lỗi “có ý” đối với trường ra bản án, quyết định trái pháp luật và làm sai lệch hồ sơ vụ án; *trong hoạt động THAHS*, bổ sung 01 trường hợp được bồi thường và *trong hoạt động THADS*, bổ sung nhiều trường hợp được bồi thường thông qua việc gián tiếp bỏ lỗi “có ý” đối với

các trường hợp cố ý không ra quyết định về thi hành án và cố ý không tổ chức thi hành các quyết định về thi hành án.

Việc Luật TNBTCNN năm 2017 mở rộng hơn phạm vi TNBTCNN so với Luật TNBTCNN năm 2009 sẽ khắc phục được tình trạng người bị thiệt hại không được bồi thường theo Luật TNBTCNN năm 2009 do trường hợp bị thiệt hại của họ không thuộc phạm vi TNBTCNN (*Chi tiết xin xem minh họa cụ thể tại Trường hợp 6 Phụ lục 3 về vụ việc yêu cầu bồi thường và giải quyết bồi thường*).

Thứ hai, Luật TNBTCNN 2017 quy định thống nhất về phạm vi TNBTCNN.

Cụ thể là: theo quy định tại khoản 1 Điều 4 Luật TNBTCNN năm 2017 về nguyên tắc xác định mối quan hệ giữa Luật TNBTCNN năm 2017 với Luật khác thì việc xác định phạm vi TNBTCNN chỉ áp dụng theo Luật TNBTCNN. Quy định này giúp các cơ quan dễ xác định phạm vi TNBTCNN khi tiếp nhận, thụ lý và giải quyết bồi thường cũng như giúp người dân dễ dàng hơn trong việc xác định trường hợp bị thiệt hại của mình có được bồi thường hay không.

2.2.7.2. Hạn chế của Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước năm 2017 về phạm vi trách nhiệm bồi thường của Nhà nước

Ở góc độ chung nhất, hạn chế của Luật TNBTCNN năm 2017 về phạm vi TNBTCNN đó là tiếp tục giới hạn các trường hợp được bồi thường. Điều này là không phù hợp, biểu hiện ở một số góc độ như sau:

Thứ nhất, thể hiện sự không tương xứng giữa quyền lực và trách nhiệm của Nhà nước trong mối quan hệ giữa Nhà nước và người dân.

Sự không tương xứng này thể hiện ở chỗ, về nguyên tắc, quyền lực đến đâu thì phải chịu trách nhiệm đến đó. Như vậy, theo nguyên tắc này, Nhà nước được thực hiện những hành vi thi hành công vụ nào thì nếu những hành vi thi hành công vụ ấy gây thiệt hại thì Nhà nước phải bồi thường.

Thứ hai, tạo ra sự bất bình đẳng giữa những cá nhân, tổ chức bị Nhà nước gây thiệt hại.

Sự bất bình đẳng này thể hiện ở chỗ, cùng là những chủ thể bị Nhà nước gây thiệt hại nhưng có cá nhân, tổ chức bị thiệt hại thì được Nhà nước bồi thường nhưng có cá nhân, tổ chức khác thì không được Nhà nước bồi thường.

Thứ ba, tạo ra sự mâu thuẫn giữa Luật TNBTCNN năm 2017 với các Bộ luật, Luật khác bất kể Bộ luật, Luật đó có hiệu lực thi hành trước, có hiệu lực thi hành cùng thời điểm hoặc có hiệu lực thi hành sau Luật TNBTCNN năm 2017. Đơn cử, trong hoạt động QLHC, Luật TNBTCNN năm 2017 mâu thuẫn với Luật Tố cáo năm 2018 về quy định liên quan đến phạm vi TNBTCNN, cụ thể: theo Luật TNBTCNN năm 2017 thì Nhà nước chỉ bồi thường trong trường hợp “Không áp dụng hoặc áp dụng không đúng quy định của Luật Tố cáo các biện pháp sau đây để bảo vệ người tố cáo khi người đó yêu cầu”, trong khi đó, Luật Tố cáo năm 2018 thì quy định “mở” thêm 01 trường hợp được bồi thường là “áp dụng không kịp thời biện pháp bảo vệ người tố cáo” (điểm đ khoản 1 Điều 48 Luật Tố cáo năm 2018). Đơn cử, trong hoạt động TTHS, theo BLTTHS năm 2015 thì có 02 nhóm đối tượng được bồi thường là: (1) nhóm đối tượng trực tiếp bị thiệt hại do bị truy cứu trách nhiệm hình sự trái pháp luật (khoản 1 Điều 31 BLTTHS năm 2015) và (2) nhóm đối tượng không phải là người bị truy cứu trách nhiệm hình sự (khoản 2 Điều 31 BLTTHS năm 2015). Tuy nhiên, theo Luật TNBTCNN năm 2017 thì: ở *nhóm thứ nhất*, chỉ đối tượng nào “không thực hiện hành vi vi phạm pháp luật” hoặc nếu bị truy cứu trách nhiệm hình sự mà có một trong ba lý do là (1) không có sự việc phạm tội hoặc (2) hành vi không cấu thành tội phạm hoặc (3) đã hết thời hạn điều tra vụ án mà không chứng minh được bị can đã thực hiện tội phạm thì mới được bồi thường; ở *nhóm thứ hai*, chỉ có cá nhân, tổ chức có tài sản bị thiệt hại do việc thu giữ, tạm giữ, kê biên, tịch thu, xử lý, có tài khoản bị phong tỏa hoặc cá nhân, tổ chức khác có liên quan đến các trường hợp được bồi thường của nhóm thứ nhất thì mới được bồi thường. Đơn cử, trong hoạt động thi hành án, Luật TNBTCNN năm 2017 đã bỏ quy định về TNBTCNN trong hoạt động thi hành án hành chính đã được quy định tại Điều 29 Nghị định số 71/2016/NĐ-CP ngày 01/7/2016 của Chính phủ quy định thời hạn, trình tự, thủ tục thi hành án hành chính và xử lý trách nhiệm đối với người không thi hành bản án, quyết định của Tòa án thì “Người phải thi hành án trong quá trình thi hành án mà gây ra thiệt hại thì phải khắc phục hậu quả, bồi thường thiệt hại, hoàn trả theo quy định của pháp luật về trách nhiệm bồi thường của Nhà nước, pháp luật về dân sự”.

Từ những hạn chế nêu trên thì có thể thấy rằng, việc Luật TNBTCNN năm 2017 tiếp tục giới hạn phạm vi TNBTCNN như Luật TNBTCNN năm 2009

thì sẽ tiếp tục xảy ra tình trạng có những trường hợp bị thiệt hại đáng ra phải bồi thường thì không được bồi thường do không thuộc phạm vi TNBTCNN (*Chi tiết xin xem minh họa cụ thể tại Trường hợp 7, Trường hợp 8 và Trường hợp 9 Phụ lục 3 về vụ việc yêu cầu bồi thường và giải quyết bồi thường*).

2.2.8. Thiệt hại được bồi thường

Luật TNBTCNN năm 2017 quy định các loại thiệt hại được bồi thường như sau:

Thứ nhất, quy định liệt kê các nhóm thiệt hại được bồi thường bao gồm: (1) thiệt hại do tài sản bị xâm phạm (Điều 23); (2) thiệt hại do thu nhập thực tế bị mất hoặc bị giảm sút (Điều 24); (3) thiệt hại về vật chất do người bị thiệt hại chết (Điều 25); (4) thiệt hại về vật chất do sức khỏe bị xâm phạm (Điều 26); (5) thiệt hại về tinh thần (Điều 27); (6) thiệt hại là chi phí khác được bồi thường (Điều 28); (7) khôi phục các quyền, lợi ích hợp pháp khác đối với người bị thiệt hại (Điều 29) và (8) trả lại tài sản (Điều 30).

Thứ hai, trong từng Điều từ Điều 23 đến Điều 30 thì Luật quy định cụ thể từng loại thiệt hại trong mỗi nhóm thiệt hại được bồi thường đó và quy định cả cách tính toán các loại thiệt hại đó.

Thứ ba, do quy định tại khoản 1 Điều 4 Luật TNBTCNN năm 2017 về nguyên tắc bồi thường của Nhà nước là “việc bồi thường của Nhà nước được thực hiện theo quy định của Luật này”, vì vậy, việc xác định thiệt hại trong quan hệ TNBTCNN sẽ hoàn toàn chỉ áp dụng các quy định từ Điều 23 đến Điều 30 mà không áp dụng các quy định có liên quan về nguyên tắc bồi thường thiệt hại và thiệt hại được bồi thường tại Chương về trách nhiệm bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng trong BLDS năm 2015. Như vậy, Nhà nước sẽ chỉ bồi thường những thiệt hại mà Luật TNBTCNN năm 2017 quy định.

So với Luật TNBTCNN năm 2009, Luật TNBTCNN năm 2017 đã bổ sung quy định về nguyên tắc xác định thiệt hại, bổ sung một số loại thiệt hại được bồi thường như thiệt hại là chi phí ..., tăng mức bồi thường thiệt hại về tinh thần đối với một số trường hợp, lượng hóa một số loại thiệt hại về vật chất, bổ sung quy định cụ thể về các loại quyền, lợi ích hợp pháp khác được khôi phục của người bị thiệt hại là cá nhân...

2.2.8.1. Ưu điểm của quy định của Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước năm 2017 về thiệt hại được bồi thường

Ưu điểm chủ yếu của những quy định mới của Luật TNBTCNN năm 2017 đó là:

Thứ nhất, với việc Luật TNBTCNN năm 2017 bổ sung nhiều loại thiệt hại được bồi thường thì nhiều trường hợp trước đây nếu không được bồi thường do thiệt hại chưa được Luật TNBTCNN năm 2009 quy định thì nay theo quy định mới của Luật TNBTCNN năm 2017, người bị thiệt hại sẽ được bồi thường (*Chi tiết xin xem minh họa cụ thể tại Trường hợp 10 Phụ lục 3 về vụ việc yêu cầu bồi thường và giải quyết bồi thường*).

Thứ hai, Luật TNBTCNN năm 2017 sửa đổi quy định về trả lại tài sản theo hướng dẫn chiếu áp dụng pháp luật chuyên ngành sẽ giải quyết được tình trạng khó khăn trong lựa chọn áp dụng pháp luật khi tiến hành trả lại tài sản (*Chi tiết xin xem minh họa cụ thể tại Trường hợp 11 Phụ lục 3 về vụ việc yêu cầu bồi thường và giải quyết bồi thường*).

2.2.8.2. *Hạn chế của quy định của Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước năm 2017 về thiệt hại được bồi thường*

Bên cạnh những ưu điểm nêu trên, quy định về thiệt hại được bồi thường trong Luật TNBTCNN năm 2017 vẫn còn những hạn chế đó là:

Thứ nhất, ở góc độ chung nhất, hạn chế của Luật TNBTCNN năm 2017 đó là việc giới hạn các thiệt hại được bồi thường là không phù hợp với quy định về áp dụng pháp luật của BLDS năm 2015. Nhẽ ra, nếu muốn quy định phù hợp với quy định về áp dụng pháp luật của BLDS năm 2015 thì về nguyên tắc, các thiệt hại mà Nhà nước phải bồi thường sẽ được áp dụng theo quy định chung của BLDS năm 2015 về thiệt hại trong Chương về trách nhiệm bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng, Luật TNBTCNN chỉ nên quy định bổ sung ở nhóm quy định “thiệt hại khác do luật quy định” trong BLDS năm 2015 (*quy định “thiệt hại khác do Luật quy định được quy định tại khoản 4 Điều 589, điểm đ khoản 1 Điều 590, điểm đ khoản 1 Điều 591, điểm c khoản 1 Điều 592 BLDS năm 2015*). Tuy nhiên, với quy định như của Luật TNBTCNN năm 2017 thì khi xác định thiệt hại, Nhà nước sẽ chỉ căn cứ quy định của Luật TNBTCNN năm 2017 chứ không áp dụng quy định của BLDS năm 2015.

Ngoài ra, việc Luật TNBTCNN năm 2017 vẫn tiếp tục quy định “giới hạn” các loại thiệt hại được bồi thường như Luật TNBTCNN 2009 sẽ dẫn đến nhiều cách hiểu khác nhau trong áp dụng pháp luật. Cụ thể là: *cách hiểu thứ*

nhất, trong mối quan hệ với BLDS năm 2015 thì khoản 1 Điều 585 BLDS 2015 quy định nguyên tắc bồi thường thiệt hại là “*thiệt hại phải được bồi thường toàn bộ và kịp thời*”. Đồng thời, theo quy định về các nguyên tắc cơ bản của pháp luật dân sự cũng như nguyên tắc về áp dụng pháp luật thì “*Mọi cá nhân, pháp nhân đều bình đẳng, không được lấy bất kỳ lý do nào để phân biệt đối xử; được pháp luật bảo hộ như nhau về các quyền nhân thân và tài sản*” (khoản 1 Điều 3 BLDS năm 2015) và nếu “*Luật khác có liên quan điều chỉnh quan hệ dân sự trong các lĩnh vực cụ thể không được trái với các nguyên tắc cơ bản của pháp luật dân sự quy định tại Điều 3 của Bộ luật này*” (khoản 2 Điều 4 BLDS năm 2015). Đối chiếu với các quy định nêu trên của BLDS thì có thể dẫn tới cách hiểu là các quy định về thiệt hại được bồi thường trong Luật TNBTCNN năm 2017 trái quy định của BLDS năm 2015. *Cách hiểu thứ hai*, cũng theo Điều 598 BLDS 2015 thì “*Nhà nước có trách nhiệm bồi thường thiệt hại do hành vi trái pháp luật của người thi hành công vụ gây ra theo quy định của Luật trách nhiệm bồi thường của Nhà nước*”. Đối chiếu với quy định này thì có thể dẫn tới cách hiểu là quy định của Luật TNBTCNN năm 2017 không trái quy định của BLDS năm 2015 vì Điều 598 đã dẫn chiếu áp dụng toàn bộ Luật TNBTCNN đối với việc bồi thường thiệt hại do người thi hành công vụ gây ra.

Thực tế áp dụng các quy định của Luật TNBTCNN năm 2017 cho thấy, đã có 02 cách hiểu khác nhau về việc chỉ áp dụng Luật TNBTCNN năm 2017 khi giải quyết vấn đề trách nhiệm bồi thường thiệt hại hay áp dụng cả Luật TNBTCNN năm 2017 và BLDS năm 2015 khi giải quyết vấn đề bồi thường thiệt hại (*Chi tiết xin xem minh họa cụ thể tại Trường hợp 23 Phụ lục 3 về vụ việc yêu cầu bồi thường và giải quyết bồi thường*)..

Nghiên cứu sinh cho rằng, Điều 598 BLDS năm 2015 tuy dẫn chiếu áp dụng Luật TNBTCNN khi giải quyết vấn đề bồi thường thiệt hại do người thi hành công vụ gây ra nhưng quy định này không đồng nghĩa với việc BLDS cho phép Luật TNBTCNN quy định trái với các nguyên tắc cơ bản của pháp luật dân sự cũng như các nguyên tắc về áp dụng pháp luật. Điều 598 BLDS năm 2015 cho phép Luật TNBTCNN có những quy định đặc thù hơn nhưng những quy định đó phải bảo đảm không làm tổn hại đến các nguyên tắc nêu trên. Trong mối quan hệ giữa Luật TNBTCNN với BLDS thì cách hiểu thứ nhất là phù hợp hơn cả và trên thực tiễn thi hành sau này có thể dẫn tới tình trạng áp dụng đồng thời

cả Luật TNBTCNN năm 2017 cũng như BLDS năm 2015 để giải quyết bồi thường vì cho rằng, những quy định nào của Luật TNBTCNN 2017 không trái BLDS năm 2015 thì sẽ được áp dụng còn những quy định nào trái BLDS năm 2015 thì sẽ áp dụng BLDS năm 2015 thay vì áp dụng Luật TNBTCNN năm 2017.

Thứ hai, về cách thức quy định, Luật TNBTCNN năm 2017 vừa quy định về loại thiệt hại được bồi thường lại vừa quy định về cách tính loại thiệt hại đó nhưng cách tính lại không chi tiết và cứng nhắc, dẫn đến khó bảo đảm tính linh hoạt trong áp dụng.

Thứ ba, Luật TNBTCNN năm 2017 không những không khắc phục được hạn chế của Luật TNBTCNN năm 2009 là quy định về thiệt hại do tổn thất về tinh thần trong trường hợp người bị thiệt hại chết trong hoạt động TTTHS bị “thu hẹp” trong văn bản hướng dẫn thi hành thì nay lại “luật hóa” hạn chế này trong quy định của mình. Cụ thể là:

Khoản 3 Điều 47 Luật TNBTCNN năm 2009 quy định: “Thiệt hại do tổn thất về tinh thần trong trường hợp người bị thiệt hại chết được xác định là ba trăm sáu mươi tháng lương tối thiểu”. Đồng thời, Luật TNBTCNN năm 2009 cũng không có quy định loại trừ nào đối với quy định tại khoản 3 Điều 47 nêu trên. Như vậy, quy định này được hiểu là đối với trường hợp người bị thiệt hại chết trong hoạt động TTTHS thì giả sử trước đó họ có bị tạm giữ, tạm giam hoặc chấp hành hình phạt tù thì ngoài mức bồi thường định lượng 360 tháng lương tối thiểu do bị chết, thì họ vẫn được bồi thường thiệt hại về tinh thần trong khoảng thời gian bị tạm giữ, tạm giam hoặc chấp hành hình phạt tù trước đó. Tuy nhiên, điểm a khoản 2 Điều 10 Thông tư liên tịch số 05/2012/TTLT-VKSNDTC-TANDTC-BCA-BTP-BQP-BTC-BNN&PTNT lại quy định “*Trường hợp người bị thiệt hại chết trong thời gian bị tạm giữ, tạm giam, chấp hành hình phạt tù mà không phải do lỗi của chính họ hoặc không do sự kiện bất khả kháng thì được bồi thường thiệt hại là ba trăm sáu mươi tháng lương tối thiểu chung do Nhà nước quy định tại thời điểm giải quyết bồi thường. Trong trường hợp này, không được tính thêm khoản tiền bồi thường thiệt hại do tổn thất về tinh thần theo quy định tại khoản 2 và khoản 5 Điều 47 Luật TNBTCNN và theo hướng dẫn tại khoản 1 Điều này*”. Đây chính là sự “thu hẹp” thiệt hại được bồi thường rất không công bằng, đã tước đi quyền lợi chính đáng của người bị thiệt hại.

Khoản 4 Điều 27 Luật TNBTCNN năm 2017 quy định: “*Thiệt hại về tinh thần trong trường hợp người bị thiệt hại chết được xác định là 360 tháng lương cơ sở. Trường hợp người bị thiệt hại chết thì không áp dụng bồi thường thiệt hại về tinh thần quy định tại các khoản 1, 2, 3 và 5 Điều này*”. Khoản 1, 2, 3 và 5 đề cập ở đây là các thiệt hại về tinh thần trong hoạt động QLHC, TTHS và thiệt hại về tinh thần trong trường hợp sức khỏe bị xâm phạm. Như vậy, hạn chế này của trong văn bản hướng dẫn thi hành Luật TNBTCNN năm 2009 đã không chỉ không được khắc phục tại khoản 4 Điều 27 Luật TNBTCNN năm 2017 mà đã bị “mở rộng” ra. Theo đó, không chỉ áp dụng đối với hoạt động TTHS mà áp dụng cả đối với những hoạt động khác.

Thứ tư, Luật TNBTCNN năm 2017 quy định thiệt hại là chi phí bồi dưỡng sức khỏe cho người bị thiệt hại (khoản 2 Điều 25 và khoản 2 Điều 26) chỉ được bồi thường nếu phát sinh trong thời gian khám bệnh, chữa bệnh tại cơ sở khám bệnh, chữa bệnh là chưa phù hợp. Chi phí này lẽ ra phải được bồi thường căn cứ vào mức độ tổn hại thực tế về sức khỏe chứ không phải căn cứ vào việc người bị thiệt hại có đi khám bệnh, chữa bệnh hay không. Tương tự như vậy, Luật TNBTCNN năm 2017 quy định thiệt hại là chi phí cho người chăm sóc người bị thiệt hại (khoản 3 Điều 25 và khoản 3 Điều 26) cũng chỉ được bồi thường nếu phát sinh trong thời gian khám bệnh, chữa bệnh tại cơ sở khám bệnh, chữa bệnh là chưa phù hợp. Chi phí này lẽ ra phải được bồi thường căn cứ vào việc có người chăm sóc người bị thiệt hại chứ không phải căn cứ vào việc người bị thiệt hại có đi khám bệnh, chữa bệnh hay không.

2.2.9. Thủ tục giải quyết bồi thường

Luật TNBTCNN năm 2017 quy định thủ tục giải quyết bồi thường như sau:

Thứ nhất, tương ứng với 04 cơ chế giải quyết bồi thường được quy định tại Điều 4 về nguyên tắc bồi thường của Nhà nước, Luật TNBTCNN năm 2017 quy định 04 loại thủ tục giải quyết bồi thường đối với việc các yêu cầu bồi thường về vật chất và tinh thần, bao gồm: (1) thủ tục giải quyết bồi thường tại cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại; (2) thủ tục giải quyết bồi thường tại Tòa án theo thủ tục tố tụng dân sự; (3) thủ tục giải quyết bồi thường tại Tòa án theo thủ tục tố tụng hành chính và (4) thủ tục giải quyết bồi thường tại Tòa án theo thủ tục tố tụng hình sự.

Thứ hai, Luật quy định cụ thể về thủ tục phục hồi danh dự, trong đó, thay vì quy định phục hồi danh dự theo yêu cầu như Luật TNBTCNN năm 2009 thì Luật TNBTCNN năm 2017 quy định chủ động phục hồi danh dự.

Thứ ba, riêng đối với thủ tục giải quyết bồi thường tại cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại, Luật TNBTCNN năm 2017 quy định rất chi tiết, cụ thể các bước, bao gồm: tiếp nhận, xử lý hồ sơ yêu cầu bồi thường, thụ lý hồ sơ, xác minh thiệt hại, thương lượng việc bồi thường và ra quyết định giải quyết bồi thường. Có thể nói, so với Luật TNBTCNN năm 2009, Luật TNBTCNN năm 2017 đã sửa đổi, bổ sung toàn diện quy định về thủ tục giải quyết bồi thường tại cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại, trong đó chủ yếu là: rút ngắn thời hạn giải quyết bồi thường, bổ sung trách nhiệm tham gia giải quyết bồi thường của cơ quan quản lý nhà nước về công tác bồi thường nhà nước và bổ sung một số thủ tục giải quyết bồi thường như tạm ứng kinh phí bồi thường; hủy, sửa đổi, bổ sung quyết định giải quyết bồi thường; hoãn, tạm đình chỉ, đình chỉ giải quyết yêu cầu bồi thường bồi thường.

2.2.9.1. Ưu điểm của quy định của Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước về thủ tục giải quyết yêu cầu bồi thường

Có thể nói, Luật TNBTCNN năm 2017 có nhiều ưu điểm, khắc phục được nhiều hạn chế của Luật TNBTCNN năm 2009 mà nhất là những hạn chế về thủ tục giải quyết bồi thường tại cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại, cụ thể là:

Thứ nhất, việc Luật TNBTCNN năm 2017 bỏ quy định về việc bắt buộc phải có tài liệu, chứng cứ có liên quan đến việc yêu cầu bồi thường trong hồ sơ yêu cầu bồi thường đã khắc phục được hạn chế rất lớn của Luật TNBTCNN năm 2009 là bởi thực tiễn cho thấy, trong rất nhiều vụ việc yêu cầu bồi thường, mà đặc biệt là trong hoạt động TTHS thì người bị thiệt hại sau một khoảng thời gian dài phải chấp hành các biện pháp ngăn chặn như tạm giữ, tạm giam hoặc phải chấp hành hình phạt tù thì rất khó có thể lưu giữ được những tài liệu, chứng cứ để chứng minh cho những thiệt hại mà họ phải gánh chịu trong suốt quá trình bị truy cứu trách nhiệm hình sự (*Chi tiết xin xem minh họa cụ thể tại Trường hợp 12 Phụ lục 3 về vụ việc yêu cầu bồi thường và giải quyết bồi thường*).

Thứ hai, việc Luật TNBTCNN năm 2017 bổ sung quy định về việc phối hợp làm rõ nội dung văn bản làm căn cứ yêu cầu bồi thường trong quá trình tiếp nhận, xử lý đơn đã khắc phục được hạn chế trong thực tiễn thi hành Luật TNBTCNN năm 2009 là có nhiều vụ việc mà văn bản làm căn cứ yêu cầu bồi thường lại có nội dung không rõ ràng liên quan đến việc xác định có hay không có hành vi trái pháp luật của người thi hành công vụ trong việc gây ra thiệt hại nhưng Luật TNBTCNN năm 2009 lại không quy định cơ chế phối hợp xác định vấn đề nêu trên (*Chi tiết xin xem minh họa cụ thể tại Trường hợp 13 Phụ lục 3 về vụ việc yêu cầu bồi thường và giải quyết bồi thường*).

Thứ ba, Luật TNBTCNN năm 2017 bổ sung quy định về tạm ứng kinh phí bồi thường đã khắc phục được hạn chế là trong thực tiễn thi hành Luật TNBTCNN năm 2009, có một số trường hợp mà người bị thiệt hại đề nghị tạm ứng một khoản kinh phí bồi thường nhưng Luật TNBTCNN năm 2009 và Thông tư liên tịch số 71/2012/TTLT-BTC-BTP lại không có quy định để thực hiện (*Chi tiết xin xem minh họa cụ thể tại Trường hợp 14 Phụ lục 3 về vụ việc yêu cầu bồi thường và giải quyết bồi thường*).

Thứ tư, Luật TNBTCNN năm 2017 bổ sung quy định về trách nhiệm tham gia xác minh thiệt hại của cơ quan quản lý nhà nước về công tác bồi thường nhà nước và cơ quan tài chính có thẩm quyền khi được cơ quan giải quyết bồi thường đề nghị là xuất phát từ thực tiễn thi hành Luật TNBTCNN năm 2009. Theo đó, trong nhiều vụ việc, cơ quan giải quyết bồi thường có vướng mắc trong quá trình xác minh thiệt hại và đã đề nghị được hỗ trợ về mặt chuyên môn từ cơ quan quản lý nhà nước về công tác bồi thường và cơ quan tài chính có thẩm quyền. Kết quả cho thấy, việc hỗ trợ, hướng dẫn trực tiếp của các cơ quan nêu trên cho cơ quan giải quyết bồi thường đã giúp tháo gỡ những khó khăn, vướng mắc, qua đó, thúc đẩy quá trình giải quyết bồi thường, bảo đảm kịp thời quyền được bồi thường của người bị thiệt hại (*Chi tiết xin xem minh họa cụ thể tại Trường hợp 15 và Trường hợp 16 Phụ lục 3 về vụ việc yêu cầu bồi thường và giải quyết bồi thường*).

Thứ năm, Luật TNBTCNN năm 2017 bổ sung quy định về thành phần tham gia việc bồi thường, trong đó, thành phần bắt buộc là cơ quan quản lý nhà nước về công tác bồi thường nhà nước và Viện kiểm sát có thẩm quyền là xuất phát từ thực tiễn thi hành Luật TNBTCNN năm 2009 do Luật đã quy định

quá cứng nhắc về thành phần và thời hạn thực hiện việc thương lượng việc bồi thường, theo đó, việc thực hiện thì chủ yếu do cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại tự tổ chức thực hiện, về thời gian thì có sự bó buộc về thời gian mà không có sự linh hoạt. Hạn chế của sự cứng nhắc trong quy định nêu trên là cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ không có sự hỗ trợ, giám sát trực tiếp của các cơ quan có chuyên môn trong lĩnh vực TNBTCNN trong khi TNBTCNN không phải là công việc chuyên môn thường xuyên và không phải lúc nào cũng phát sinh. Thực tiễn cho thấy, tất cả các vụ việc giải quyết bồi thường đều bị chậm, không bảo đảm đúng tiến độ và “chỉ có 01 vụ việc giải quyết đúng thời hạn - vụ việc công dân Võ Văn Học và Huỳnh Thị Nga yêu cầu Chi cục THADS huyện Đức Phổ, tỉnh Quảng Ngãi bồi thường do tổ chức kê biên, bán đấu giá tài sản để thi hành án trái pháp luật” [84; tr. 3]. Đồng thời, thực tiễn cũng cho thấy, trong nhiều vụ việc, cơ quan giải quyết bồi thường đã đề nghị được hỗ trợ về mặt chuyên môn từ cơ quan quản lý nhà nước về công tác bồi thường nhà nước trong quá trình thương lượng cũng như trực tiếp thương lượng cùng cơ quan giải quyết bồi thường để giải thích cho người bị thiệt hại hiểu rõ được quyền và nghĩa vụ của mình. Kết quả cho thấy, những vụ việc có sự tham gia của cơ quan quản lý nhà nước về công tác bồi thường nhà nước thì việc thương lượng được tiến hành thuận lợi, giải quyết dứt điểm tình trạng các bên không thể thống nhất được nội dung thương lượng (*Chi tiết xin xem minh họa cụ thể tại Trường hợp 17 Phụ lục 3 về vụ việc yêu cầu bồi thường và giải quyết bồi thường*).

Thứ sáu, Luật TNBTCNN năm 2017 đã sửa đổi toàn diện quy định về quyết định giải quyết bồi thường đã khắc phục được hạn chế của quy định của Luật TNBTCNN năm 2009. Cụ thể là, Luật TNBTCNN năm 2009 quy định kết quả thương lượng dù thành hay không thành thì đều là căn cứ để ra quyết định giải quyết bồi thường. Tuy nhiên, việc ra quyết định giải quyết bồi thường lại phải căn cứ vào biên bản thương lượng có chữ ký của người bị thiệt hại. Tuy nhiên, thực tiễn cho thấy là nếu người bị thiệt hại không đồng ý với kết quả thương lượng thì rất ít trường hợp họ ký biên bản thương lượng. Hệ quả là cơ quan giải quyết bồi thường không có cơ sở để ra quyết định giải quyết bồi thường dẫn tới nhiều vụ việc bế tắc. Ngược lại, về phía người bị thiệt hại thì thực tiễn cũng cho thấy, trong nhiều vụ việc yêu cầu bồi thường thì cơ quan có trách

nhệm bồi thường cố tình “chây ỳ” không ra quyết định giải quyết bồi thường nên người bị thiệt hại không có cơ sở để khởi kiện yêu cầu Tòa án giải quyết bồi thường. Như vậy, hạn chế của quy định của Luật TNBTCNN năm 2009 là ở chỗ, đáng lý ra khi các bên không thống nhất được nội dung thương lượng thì chỉ cần căn cứ vào biên bản thương lượng không thành là người bị thiệt hại đã đủ điều kiện để khởi kiện yêu cầu Tòa án giải quyết bồi thường theo thủ tục tố tụng. Việc quy định điều kiện để khởi kiện yêu cầu Tòa án giải quyết bồi thường là quyết định giải quyết bồi thường đã gây bất lợi cho người bị thiệt hại (*Chi tiết xin xem minh họa cụ thể tại Trường hợp 18 Phụ lục 3 về vụ việc yêu cầu bồi thường và giải quyết bồi thường*).

Thứ bảy, Luật TNBTCNN năm 2017 đã bổ sung những quy định về hoãn, tạm đình chỉ, đình chỉ giải quyết bồi thường là xuất phát từ thực tiễn thi hành Luật TNBTCNN năm 2009 cho thấy, rất nhiều trường hợp người bị thiệt hại không hợp tác, thiếu thiện chí, thậm chí có hành vi đe dọa tính mạng, sức khỏe của những người giải quyết bồi thường, dẫn tới cản trở hoạt động của cơ quan giải quyết bồi thường trong khi Luật TNBTCNN 2009 lại chưa có quy định nào để giải quyết tình trạng nêu trên (*Chi tiết xin xem minh họa cụ thể tại Trường hợp 19 Phụ lục 3 về vụ việc yêu cầu bồi thường và giải quyết bồi thường*).

Thứ tám, Luật TNBTCNN năm 2017 đã bỏ quy định về tổ chức thi hành án đối với bản án, quyết định của Tòa án về giải quyết bồi thường theo thủ tục tố tụng là xuất phát từ sự không khả thi của quy định tại Điều 54 Luật TNBTCNN năm 2009, theo đó, Điều 54 quy định: “Cơ quan có trách nhiệm bồi thường không tự nguyện thi hành thì người được bồi thường có quyền yêu cầu cơ quan thi hành án dân sự thi hành theo quy định của pháp luật thi hành án dân sự.”. Thực tiễn thi hành cho thấy quy định nêu trên là không khả thi, đồng thời, quy định này cũng mâu thuẫn với quy định tại Điều 87 Luật THADS 2009 về tài sản không được kê biên, theo đó, một trong những loại tài sản không được kê biên là “tài sản do ngân sách nhà nước cấp cho cơ quan, tổ chức.” (*Chi tiết xin xem minh họa cụ thể tại Trường hợp 20 Phụ lục 3 về vụ việc yêu cầu bồi thường và giải quyết bồi thường*).

2.2.9.2. *Hạn chế của quy định của Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước về thủ tục giải quyết yêu cầu bồi thường*

Bên cạnh ưu điểm như đã nêu trên, Luật TNBTCNN năm 2017 vẫn còn có những hạn chế sau đây:

a) Hạn chế chung của Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước năm 2017

Hạn chế chung của Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước năm 2017 là chưa quy định đầy đủ về các loại thủ tục giải quyết bồi thường. Hạn chế này là hệ quả của hạn chế về việc Luật còn thiếu các quy định về quyền yêu cầu bồi thường cũng như cơ chế giải quyết bồi thường tương ứng với các trường hợp mà cá nhân, tổ chức bị thiệt hại yêu cầu bồi thường trong quá trình khiếu nại, tố cáo hoặc tham gia tố tụng theo quy định của pháp luật về khiếu nại, tố cáo, pháp luật về tố tụng như đã phân tích tại điểm 2.2.3 nêu trên.

Đối chiếu với quy định của các Luật, Bộ luật có liên quan, Nghiên cứu sinh cho rằng, Luật TNBTCNN 2017 còn thiếu các quy định về thủ tục giải quyết bồi thường tương ứng sau đây: (1) thủ tục giải quyết bồi thường trong quá trình giải quyết khiếu nại theo quy định của Luật Khiếu nại năm 2011, Luật THADS năm 2008, Luật THAHS năm 2010; (2) thủ tục giải quyết bồi thường trong quá trình giải quyết tố cáo theo quy định của Luật Tố cáo năm 2011 (nay là Luật Tố cáo năm 2018); (3) thủ tục giải quyết bồi thường tại Tòa án có thẩm quyền theo quy định của pháp luật về tố tụng dân sự đối với trường hợp chưa có văn bản làm căn cứ yêu cầu bồi thường; (4) thủ tục giải quyết bồi thường tại cơ quan tiến hành tố tụng là cơ quan điều tra, Viện kiểm sát trong quá trình tiến hành tố tụng hình sự.

b) Hạn chế cụ thể trong quy định về giải quyết bồi thường tại cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại trong Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước năm 2017

Thứ nhất, về hồ sơ yêu cầu bồi thường tại cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại (Điều 41).

Khoản 1 và khoản 2 Điều 41 Luật TNBTCNN năm 2017 quy định hồ sơ yêu cầu bồi thường tương ứng với từng loại chủ thể có quyền yêu cầu bồi thường. Tuy nhiên, Điều luật này chưa quy định hồ sơ yêu cầu bồi thường đối với chủ thể yêu cầu bồi thường là “*tổ chức kế thừa quyền và nghĩa vụ của tổ chức bị thiệt hại đã chấm dứt tồn tại*”. Bên cạnh đó, khoản 4 Điều 41 Luật TNBTCNN năm 2017 quy định trách nhiệm của Sở Tư pháp phải xác định cơ

quan giải quyết bồi thường trong trường hợp họ chưa xác định ngay được cơ quan giải quyết bồi thường và Sở Tư pháp có thời hạn 05 ngày làm việc để xác định cơ quan giải quyết bồi thường và chuyển hồ sơ đến cơ quan giải quyết bồi thường và thông báo bằng văn bản cho người yêu cầu bồi thường. Có thể nói, thời hạn 05 ngày làm việc là không khả thi trong điều kiện hiện nay.

Thứ hai, về thụ lý hồ sơ và cử người giải quyết bồi thường (Điều 43).

Điểm đ khoản 2 Điều 43 Luật TNBTCNN năm 2017 quy định căn cứ không thụ lý hồ sơ là *“Hồ sơ không đầy đủ theo quy định tại Điều 41 của Luật này mà người yêu cầu bồi thường không bổ sung trong thời hạn quy định tại khoản 3 Điều 42 của Luật này”*. Quy định này thiếu nội dung loại trừ việc áp dụng đối với các trường hợp bị thiệt hại được Luật TNBTCNN năm 2017 ấn định mức định lượng nếu không có tài liệu, hóa đơn hoặc chứng từ để chứng minh.

Thứ ba, về xác minh thiệt hại (Điều 45).

Điều 45 Luật TNBTCNN năm 2017 quy định thời hạn xác minh thiệt hại là 15 ngày (kể từ ngày thụ lý hồ sơ) và tối đa là 30 ngày đối với vụ việc giải quyết yêu cầu bồi thường có nhiều tình tiết phức tạp hoặc phải xác minh tại nhiều địa điểm. Thời hạn nêu trên là quá ngắn và không khả thi. Thực chất, thời hạn này được quy định cho mô hình cơ quan giải quyết bồi thường *“rút lên một cấp”* - tức là cơ quan cấp dưới làm sai, gây thiệt hại thì cơ quan cấp trên là cơ quan giải quyết bồi thường được đề xuất tại dự thảo Luật mà Bộ Tư pháp trình Chính phủ (*Dự thảo Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước (sửa đổi) theo Tờ trình số 42/TTr-BTP ngày 15/07/2016 của Bộ Tư pháp trình Chính phủ dự án Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước (sửa đổi)*). Ở giai đoạn Quốc hội thảo luận, cho ý kiến về dự án Luật TNBTCNN và đề nghị giữ lại mô hình cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại là cơ quan giải quyết bồi thường thì đáng lẽ, phải đồng thời chỉnh lý lại thời hạn giải quyết bồi thường. Tuy nhiên, thời hạn này vẫn được giữ như dự thảo Luật ban đầu Bộ Tư pháp trình Chính phủ. Bên cạnh đó, Điều 45 cho phép người yêu cầu bồi thường và người giải quyết bồi thường được thỏa thuận kéo dài thời hạn xác minh thiệt hại. Tuy nhiên, Luật lại ấn định thời hạn kéo dài tối đa là 15 ngày kể từ ngày hết thời hạn xác minh thiệt hại. Quy định này mâu thuẫn với yếu tố *“thỏa thuận”*. Đồng thời, Luật cũng chưa quy định việc không tính lãi khi tính toán mức bồi thường

đối với trường hợp người bị thiệt hại chủ động đề nghị thỏa thuận kéo dài thời hạn xác minh thiệt hại.

Thứ tư, về thương lượng việc bồi thường (Điều 46).

Tương tự như quy định về thời hạn xác minh thiệt hại như nêu trên, Điều 46 Luật TNBTCNN năm 2017 quy định thời hạn thương lượng việc bồi thường chỉ là 10 ngày và trong trường hợp vụ việc giải quyết yêu cầu bồi thường có nhiều tình tiết phức tạp thì thời hạn thương lượng tối đa là 15 ngày kể từ ngày có báo cáo xác minh thiệt hại. Thời hạn này là quá ngắn và không khả thi. Tương tự như quy định về kéo dài thời hạn xác minh thiệt hại theo thỏa thuận, Điều 46 cho phép thời hạn thương lượng có thể được kéo dài theo thỏa thuận giữa người yêu cầu bồi thường và người giải quyết bồi thường. Tuy nhiên, Luật lại ấn định thời hạn kéo dài tối đa là 10 ngày kể từ ngày hết thời hạn thương lượng. Quy định này mâu thuẫn với yếu tố “thỏa thuận”. Đồng thời, Luật cũng chưa quy định việc không tính lãi khi tính toán mức bồi thường đối với trường hợp người bị thiệt hại chủ động đề nghị thỏa thuận kéo dài thời hạn thương lượng. Đối với địa điểm thương lượng, Luật quy định địa điểm thương lượng mặc định là Ủy ban nhân dân cấp xã nơi người yêu cầu bồi thường cư trú trong trường hợp người yêu cầu bồi thường là cá nhân hoặc Ủy ban nhân dân cấp xã nơi người yêu cầu bồi thường đặt trụ sở trong trường hợp người yêu cầu bồi thường là tổ chức, trừ trường hợp các bên có thỏa thuận khác. Tuy nhiên, Luật chưa quy định các vấn đề như nếu các bên không thỏa thuận được địa điểm khác mà về phía người yêu cầu bồi thường lại không muốn thương lượng tại trụ sở Ủy ban nhân dân cấp xã hoặc nếu người yêu cầu bồi thường là tổ chức, cá nhân nước ngoài địa điểm thương lượng sẽ như thế nào nếu các bên không thỏa thuận được địa điểm thương lượng.

Thứ năm, về quyết định giải quyết bồi thường (Điều 47).

Điều 47 Luật TNBTCNN năm 2017 quy định ngay sau khi có biên bản kết quả thương lượng thành, Thủ trưởng cơ quan giải quyết bồi thường ra quyết định giải quyết bồi thường và trao cho người yêu cầu bồi thường tại buổi thương lượng (khoản 1 Điều 47). Quy định nêu trên mặc dù được lập luận nhằm mục đích rút ngắn thời hạn giải quyết bồi thường. Tuy nhiên, điểm hạn chế của quy định này là ở chỗ, quyết định giải quyết bồi thường phải được đóng dấu. Nếu địa điểm thương lượng không phải là trụ sở của cơ quan giải quyết bồi thường thì

việc mang con dấu ra khỏi cơ quan sẽ có khó khăn, nhất là trường hợp mà địa điểm thương lượng lại cách rất xa địa điểm trụ sở cơ quan giải quyết bồi thường.

Thứ sáu, về đình chỉ giải quyết yêu cầu bồi thường (Điều 51).

Điểm a khoản 1 Điều 51 Luật TNBTCNN năm 2017 quy định “*Người yêu cầu bồi thường rút yêu cầu bồi thường trước khi cơ quan giải quyết bồi thường tiến hành xác minh thiệt hại;*” là một trong những căn cứ để cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại ra quyết định đình chỉ giải quyết yêu cầu bồi thường. Tuy nhiên, quy định này gây ra sự khó hiểu khi áp dụng để giải quyết bồi thường cho người bị thiệt hại trong hoạt động TTHS, cụ thể là:

Đoạn 2 khoản 2 Điều 4 Luật TNBTCNN năm 2017 quy định: “Việc giải quyết yêu cầu bồi thường trong hoạt động tố tụng hình sự được thực hiện tại cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại theo quy định tại Mục 1 Chương V của Luật này.”. Tinh thần của quy định nêu trên là “không quy định việc kết hợp giải quyết bồi thường trong quá trình tố tụng hình sự tại Tòa án cũng như không quy định việc khởi kiện trực tiếp ra Tòa án sau khi có văn bản làm căn cứ yêu cầu bồi thường đối với các trường hợp được bồi thường trong hoạt động tố tụng hình sự để gắn trách nhiệm của cơ quan tiến hành tố tụng hình sự với sai phạm và thiệt hại do người tiến hành tố tụng thuộc thẩm quyền quản lý của mình gây ra” [140; tr. 2]. Tuy nhiên, nếu trường hợp người yêu cầu bồi thường “lách luật” bằng cách vẫn yêu cầu cơ quan tiến hành tố tụng hình sự trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại giải quyết bồi thường rồi sau đó rút đơn theo quy định nêu trên rồi tiếp tục khởi kiện yêu cầu Tòa án giải quyết bồi thường theo thủ tục tố tụng dân sự thì cơ quan tiến hành tố tụng hình sự trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại có quyền ra quyết định đình chỉ giải quyết bồi thường hay không?

Thứ bảy, khởi kiện và thủ tục giải quyết yêu cầu bồi thường tại Tòa án (Điều 52).

Điểm b khoản 1 Điều 52 Luật TNBTCNN năm 2017 quy định trong thời hạn 03 năm kể từ ngày nhận được văn bản làm căn cứ yêu cầu bồi thường, người yêu cầu bồi thường có quyền khởi kiện yêu cầu Tòa án giải quyết yêu cầu bồi thường trong các trường hợp người yêu cầu bồi thường rút yêu cầu bồi thường trước thời điểm cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại tiến hành xác minh thiệt hại. Quy định nêu trên sẽ gây ra sự khó hiểu khi Tòa án

áp dụng để quyết định có thụ lý hay không thụ lý khởi kiện của người bị thiệt hại trong hoạt động tố tụng hình sự vì sự ràng buộc tại đoạn 2 khoản 2 Điều 4 Luật TNBTCNN năm 2017 - “*Việc giải quyết yêu cầu bồi thường trong hoạt động tố tụng hình sự được thực hiện tại cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại theo quy định tại Mục 1 Chương V của Luật này.*”. Đối với trường hợp cơ quan giải quyết bồi thường là Viện kiểm sát, Điều 52 Luật TNBTCNN năm 2017 chưa quy định vấn đề đặc thù trong trường hợp Viện kiểm sát là cơ quan gây thiệt hại và phải bồi thường những vẫn giữ vai trò là cơ quan thực hành quyền công tố và kiểm sát xét xử trong vụ án mà Viện kiểm sát là bị đơn trong vụ án dân sự về TNBTCNN. Ngoài ra, Điều 52 Luật TNBTCNN năm 2017 cũng chưa quy định vấn đề đặc thù đối với trường hợp đã rất nhiều lần được phản ánh đó là tình trạng Tòa án “xét xử chính mình”.

2.2.10. Kinh phí bồi thường và thủ tục chi trả tiền bồi thường

Luật TNBTCNN năm 2017 quy định về kinh phí bồi thường và thủ tục chi trả cụ thể như sau:

Thứ nhất, quy định ngân sách nhà nước bảo đảm cho kinh phí bồi thường chỉ ở 02 cấp là cấp trung ương (Bộ Tài chính) và cấp tỉnh (Sở Tài chính) theo nguyên tắc cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại hưởng kinh phí hoạt động từ ngân sách nhà nước cấp nào thì kinh phí bồi thường sẽ do ngân sách nhà nước cấp đó bảo đảm.

Thứ hai, quy định kinh phí bồi thường bao gồm 02 loại kinh phí là (1) kinh phí chi trả tiền bồi thường và (2) kinh phí giải quyết bồi thường

Thứ ba, trách nhiệm lập dự toán, quyết toán kinh phí bồi thường được giao cho Bộ Tài chính và Sở Tài chính. Trước đây, trách nhiệm này được Luật TNBTCNN năm 2009 quy định cho cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại và quy định như vậy đã gây ra nhiều khó khăn cho các cơ quan nhà nước vì không phải lúc nào cũng phát sinh TNBTCNN để làm căn cứ chi trả tiền bồi thường đồng thời là căn cứ để lập dự toán cho năm tiếp theo.

Thứ tư, quy định về hồ sơ đề nghị cấp kinh phí bồi thường tương ứng với quy định về các cơ chế giải quyết bồi thường.

Thứ năm, quy định rõ trách nhiệm của cơ quan tài chính phải phối hợp với cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại để hoàn thiện hồ sơ hoặc kiến nghị cơ quan có thẩm quyền giải quyết theo thủ tục tố tụng nếu cho

rằng mức bồi thường không phù hợp hoặc hồ sơ không đáp ứng yêu cầu theo quy định.

Thứ sáu, quy định cụ thể về trình tự chi trả tiền bồi thường, trong đó, nhấn mạnh hậu quả pháp lý trong trường hợp người yêu cầu bồi thường không nhận tiền bồi thường. Theo đó, hết thời hạn 03 năm kể từ ngày nhận được thông báo về việc chi trả tiền bồi thường mà người yêu cầu bồi thường không nhận tiền bồi thường thì cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại làm thủ tục sung quỹ nhà nước theo quy định của pháp luật.

2.2.10.1. Ưu điểm của quy định của Luật TNBTCNN năm 2017 về kinh phí bồi thường và thủ tục chi trả tiền bồi thường

Quy định về kinh phí bồi thường và thủ tục chi trả trong Luật TNBTCNN năm 2017 đã khắc phục được nhiều hạn chế của Luật TNBTCNN năm 2009 về kinh phí bồi thường và thủ tục chi trả tiền bồi thường, cụ thể là:

Thứ nhất, việc Luật TNBTCNN năm 2017 quy định trách nhiệm lập dự toán kinh phí và quyết toán kinh phí bồi thường cho Bộ Tài chính và Sở Tài chính đã khắc phục được tình trạng cơ quan nhà nước theo các cấp ngân sách nhà nước gặp khó khăn trong việc lập dự toán kinh phí cũng như quyết toán kinh phí. Trong đó, khó khăn chủ yếu là TNBTCNN không phải là công việc thường xuyên, chỉ phát sinh khi có hành vi vi phạm gây thiệt hại và yêu cầu bồi thường trong khi quy định của pháp luật về ngân sách nhà nước lại quy định việc lập dự toán của năm nay phải căn cứ vào thực tế sử dụng kinh phí của năm trước. Do đó, với nội dung sửa đổi như trên sẽ giúp thống nhất đầu mối lập dự toán, quyết toán kinh phí bồi thường ở trung ương và cấp tỉnh, tránh tình trạng tất cả các cơ quan đều phải lập dự toán, quyết toán kinh phí bồi thường. Mặt khác, việc giao cho Bộ Tài chính và Sở Tài chính trách nhiệm lập dự toán kinh phí cũng là thuận lợi hơn vì chỉ căn cứ vào thực tế cấp phát kinh phí bồi thường của năm trước thì cơ quan tài chính đã có đủ cơ sở để lập dự toán kinh phí bồi thường.

Thứ hai, thực tiễn thi hành Luật TNBTCNN năm 2009 cho thấy, một số vụ việc người bị thiệt hại, vì nhiều lý do khác nhau, đã không nhận tiền bồi thường. Tuy nhiên, Luật TNBTCNN năm 2009 lại chưa có quy định để điều chỉnh vấn đề này, dẫn tới hệ quả là cơ quan có trách nhiệm bồi thường không giải quyết dứt điểm được vụ việc (*Chi tiết xin xem minh họa cụ thể tại Trường hợp 21 Phụ lục 3 về vụ việc yêu cầu bồi thường và giải quyết bồi thường*).

Thứ ba, trong trường hợp cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại có cơ quan chủ quản cấp trên, Luật TNBTCNN năm 2017 đã bỏ quy định của Luật TNBTCNN năm 2009 về việc cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại phải gửi hồ sơ đề nghị cấp kinh phí bồi thường lên cơ quan chủ quản cấp trên để xem xét, kiểm tra tính hợp lệ của hồ sơ trước khi cơ quan chủ quản cấp trên chuyển hồ sơ sang cơ quan tài chính có thẩm quyền để được xem xét, cấp kinh phí. Thay vào đó, Luật TNBTCNN năm 2017 quy định, sau khi có bản án hoặc quyết định về giải quyết bồi thường đã có hiệu lực pháp luật, cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại sẽ gửi thẳng hồ sơ đề nghị cấp kinh phí bồi thường tới cơ quan tài chính thay vì phải gửi lên cơ quan chủ quản cấp trên như trước đây. Quy định này sẽ góp phần khắc phục tình trạng chậm cấp kinh phí bồi thường trong thực tiễn thi hành Luật TNBTCNN năm 2009 trước đây vì hồ sơ đề nghị cấp kinh phí bồi thường đã được quy định là gửi thẳng tới cơ quan tài chính.

2.2.10.2. Hạn chế của quy định của Luật TNBTCNN năm 2017 về kinh phí bồi thường và thủ tục chi trả tiền bồi thường

Thứ nhất, quy định của Luật TNBTCNN năm 2017 chưa rõ ràng về việc gửi hồ sơ đề nghị cấp kinh phí bồi thường tới cơ quan tài chính có thẩm quyền, dẫn tới có nhiều cách hiểu khác nhau và áp dụng khác nhau.

Như đã đánh giá ở trên, Luật TNBTCNN năm 2017 có ưu điểm là đã bỏ quy định của Luật TNBTCNN năm 2009 về việc cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại phải gửi hồ sơ đề nghị cấp kinh phí bồi thường lên cơ quan chủ quản cấp trên để xem xét, kiểm tra tính hợp lệ của hồ sơ trước khi cơ quan chủ quản cấp trên chuyển hồ sơ sang cơ quan tài chính có thẩm quyền để được xem xét, cấp kinh phí. Tuy nhiên, do không được quy định chặt chẽ, rõ ràng nên thực tế, cách hiểu và áp dụng quy định này vẫn còn nhiều cách hiểu khác nhau. Cụ thể là, trong ngành kiểm sát, ngày 29/6/2018, Viện trưởng VKSNDTC đã ban hành Quyết định số 304/QĐ-VKSTC về ban hành quy định về quy trình giải quyết yêu cầu bồi thường của Nhà nước trong hoạt động tố tụng hình sự thuộc trách nhiệm của Viện kiểm sát nhân dân. Trong khi Luật TNBTCNN năm 2017 thì quy định cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gửi hồ sơ đề nghị cấp kinh phí bồi thường tới cơ quan tài chính có thẩm quyền thì tại Điều 19 quyết định số 304 lại quy định Viện kiểm sát giải quyết bồi

thường phải gửi hồ sơ đề nghị cấp kinh phí bồi thường đến Vụ 7 (Vụ Thực hành quyền công tố và kiểm sát xét xử hình sự) để thẩm định. Sau khi thẩm định, Vụ 7 chuyển hồ sơ cho Cục 3 (Cục Kế hoạch tài chính) để đề nghị Bộ Tài chính cấp kinh phí bồi thường.

Thứ hai, việc sử dụng thuật ngữ “cơ quan giải quyết bồi thường” tại quy định về phân cấp ngân sách bảo đảm kinh phí bồi thường đã gây ra nhiều cách hiểu khác nhau.

Khoản 2 Điều 60 Luật TNBTCNN năm 2017 quy định: “*Trường hợp cơ quan giải quyết bồi thường được bảo đảm kinh phí hoạt động từ ngân sách trung ương thì kinh phí bồi thường được bảo đảm từ ngân sách trung ương*” và khoản 3 Điều 60 quy định: “*Trường hợp cơ quan giải quyết bồi thường được bảo đảm kinh phí hoạt động từ ngân sách địa phương thì kinh phí bồi thường được bảo đảm từ ngân sách cấp tỉnh*”. Hạn chế của các quy định nêu trên chính là ở thuật ngữ “cơ quan giải quyết bồi thường”, cụ thể là:

Trước đây, theo quy định của Luật TNBTCNN năm 2009 thì thuật ngữ “cơ quan có trách nhiệm bồi thường” được sử dụng. Như vậy, tinh thần của quy định này là ở chỗ, cơ quan phải chi trả tiền bồi thường hưởng kinh phí hoạt động từ nguồn nào thì ngân sách cấp đó sẽ bảo đảm kinh phí bồi thường. Tuy nhiên, Luật TNBTCNN năm 2017 lại sử dụng thuật ngữ “cơ quan giải quyết bồi thường” sẽ gây ra vướng mắc đó là: “cơ quan giải quyết bồi thường” được định nghĩa tại khoản 7 Điều 3 bao gồm 2 loại cơ quan là cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại và Tòa án có thẩm quyền theo quy định của pháp luật về tố tụng. Như vậy, nếu áp dụng quy định tại khoản 2 và khoản 3 Điều 60 nêu trên cùng với định nghĩa về “cơ quan giải quyết bồi thường” tại khoản 7 Điều 3 như trên thì cùng một vụ việc có thể có 02 nguồn kinh phí bồi thường, tùy thuộc vào cơ quan giải quyết bồi thường là cơ quan nào. Đơn cử, nếu Sở Tài nguyên và Môi trường tỉnh A là cơ quan giải quyết bồi thường với tư cách là cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại thì kinh phí bồi thường sẽ được Sở Tài chính bảo đảm từ ngân sách cấp tỉnh vì Sở Tài nguyên và Môi trường là cơ quan thuộc Ủy ban nhân dân tỉnh và được bảo đảm kinh phí hoạt động từ ngân sách cấp tỉnh. Tuy nhiên, nếu cũng trong vụ việc đó, người bị thiệt hại không đồng ý với quyết định giải quyết bồi thường của Sở Tài nguyên và Môi trường và tiếp tục khởi kiện yêu cầu Tòa án có thẩm quyền giải

quyết bồi thường theo thủ tục tố tụng dân sự thì kinh phí bồi thường sẽ được bảo đảm từ ngân sách trung ương vì Tòa án là cơ quan được bảo đảm kinh phí hoạt động từ ngân sách trung ương.

2.2.11. Quản lý nhà nước về công tác bồi thường nhà nước

2.2.11.1. Ưu điểm của quy định của Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước năm 2017 về quản lý nhà nước về công tác bồi thường nhà nước

Luật TNBTCNN năm 2017 quy định về quản lý nhà nước về công tác bồi thường nhà nước theo hướng:

Thứ nhất, quy định thống nhất quản lý nhà nước về công tác bồi thường nhà nước trong cả ba lĩnh vực quản lý hành chính, tố tụng và thi hành án. Theo Điều 73 Luật TNBTCNN năm 2017 thì cơ quan quản lý nhà nước về công tác bồi thường nhà nước chỉ còn 03 cơ quan là Chính phủ, Bộ Tư pháp và Ủy ban nhân dân cấp tỉnh. TANDTC, VKSNDTC, các Bộ, cơ quan ngang bộ và Ủy ban nhân dân cấp huyện không còn là cơ quan quản lý nhà nước về công tác bồi thường nhà nước. Đồng thời, Chính phủ, Bộ Tư pháp và Ủy ban nhân dân cấp tỉnh thống nhất quản lý nhà nước về công tác bồi thường nhà nước trong cả 06 hoạt động là QLHC, TTHS, TTDS, TTHC, THAHS, THADS chứ không chỉ đối với 03 hoạt động như trước đây là QLHC, THAHS và THADS.

Có thể nói, việc thống nhất quản lý nhà nước về công tác bồi thường nhà nước đã khắc phục được nhiều hạn chế của Luật TNBTCNN năm 2009 đó là:

(1) Khắc phục tình trạng “*phân tán*” trong quản lý nhà nước trong quy định của Luật TNBTCNN năm 2009 và các văn bản hướng dẫn thi hành. Chính bởi tình trạng “*phân tán*” trong quản lý nhà nước về công tác bồi thường nhà nước nên dẫn tới tình trạng không có cơ quan nào thống nhất quản lý nhà nước về công tác bồi thường nhà nước trong ba hoạt động trên phạm vi cả nước. Hệ quả là hiệu lực, hiệu quả của quản lý nhà nước về công tác bồi thường nhà nước đã không đạt được như mong muốn, mà điển hình là tình trạng không nắm bắt được thực chất và chính xác tình hình yêu cầu bồi thường và giải quyết bồi thường. Hơn nữa, trách nhiệm quản lý nhà nước được quy định theo hướng như trên nên trong thực tế, việc quản lý nhà nước về công tác bồi thường nhà nước cũng không được thực hiện thống nhất, việc phối hợp nắm bắt tổng thể tình hình thực hiện công tác bồi thường giữa các lĩnh vực thuộc phạm vi điều chỉnh cũng gặp nhiều khó khăn do đòi hỏi phải liên tục có sự phối hợp chặt chẽ giữa các cơ

quan này. Chính vì vậy, việc sửa đổi quy định này là nhằm khắc phục triệt để những khó khăn, vướng mắc trong thực tiễn cũng như giúp nâng cao hiệu lực, hiệu quả quản lý nhà nước về công tác bồi thường nhà nước trong thời gian tới [20; tr. 166].

(2) Bảo đảm sự phù hợp với quy định của Luật Tổ chức Chính phủ năm 2015, cụ thể, theo quy định của Luật này thì Chính phủ “thống nhất quản lý công tác hành chính tư pháp, hỗ trợ tư pháp, bồi thường nhà nước, thi hành án” (khoản 3 Điều 6 Luật Tổ chức Chính phủ năm 2015). Chính vì vậy, việc sửa đổi quy định này là để bảo đảm sự phù hợp giữa Luật TNBTCNN với Luật Tổ chức Chính phủ năm 2015 [20; tr. 165].

Thứ hai, Luật TNBTCNN năm 2017 thu gọn đầu mối cơ quan quản lý nhà nước về công tác bồi thường nhà nước. Theo đó, so với việc có tới 06 cơ quan có thẩm quyền quản lý nhà nước về công tác bồi thường nhà nước theo quy định của Luật TNBTCNN năm 2009 và các văn bản hướng dẫn thi hành (bao gồm: Chính phủ; các Bộ, cơ quan ngang bộ; Tòa án nhân dân tối cao; Viện kiểm sát nhân dân tối cao; Ủy ban nhân dân cấp tỉnh và Ủy ban nhân dân cấp huyện), thì nay, chỉ còn 03 cơ quan có thẩm quyền quản lý nhà nước về công tác bồi thường nhà nước, bao gồm: Chính phủ; Bộ Tư pháp và Ủy ban nhân dân cấp tỉnh.

Thứ ba, chuyển một số nhiệm vụ trước đây thuộc trách nhiệm của các cơ quan - mà trước đây được Luật TNBTCNN năm 2009 và các văn bản hướng dẫn thi hành quy định là cơ quan quản lý nhà nước về công tác bồi thường nhà nước - để quy định tập trung cho cơ quan quản lý nhà nước về công tác bồi thường nhà nước theo Luật TNBTCNN năm 2017 (ví dụ: nhiệm vụ xác định cơ quan giải quyết bồi thường hoặc hướng dẫn người bị thiệt hại thực hiện thủ tục yêu cầu bồi thường...); đồng thời, bổ sung một số nhiệm vụ mới cho cơ quan quản lý nhà nước về công tác bồi thường nhà nước (ví dụ: nhiệm vụ ban hành biểu mẫu, sổ sách về công tác bồi thường nhà nước hoặc yêu cầu Thủ trưởng cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại hủy quyết định giải quyết bồi thường trong trường hợp có căn cứ quy định tại khoản 1 và điểm a khoản 3 Điều 48 của Luật TNBTCNN mà không ra quyết định hủy).

2.2.11.2. Hạn chế của quy định của Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước năm 2017 về quản lý nhà nước về công tác bồi thường nhà nước

Mặc dù so với Luật TNBTCNN năm 2009 và văn bản hướng dẫn thi hành thì Luật TNBTCNN năm 2017 có nhiều ưu điểm như đã nêu trên. Tuy nhiên, Luật TNBTCNN năm 2017 lại bộc lộ những hạn chế nội tại mới từ chính những quy định mới về quản lý nhà nước về công tác bồi thường nhà nước, cụ thể như sau:

Thứ nhất, quy định của Luật TNBTCNN năm 2017 không bảo đảm tính thứ bậc trong quản lý nhà nước bởi việc thu gọn đầu mối quản lý nhà nước về công tác bồi thường nhà nước là cần thiết nhưng vẫn phải bảo đảm tính thứ bậc trong quản lý nhà nước giữa cơ quan thống nhất quản lý nhà nước với cơ quan quản lý nhà nước theo ngành, lĩnh vực hoặc với cơ quan chủ quản đầu ngành theo ngành.

Theo quy định của Luật TNBTCNN năm 2017 thì TANDTC, VKSNTC, các Bộ, cơ quan ngang Bộ không còn là cơ quan quản lý nhà nước về công tác bồi thường nhà nước mà chỉ là cơ quan có trách nhiệm phối hợp với Bộ Tư pháp trong thực hiện quản lý nhà nước về công tác bồi thường nhà nước. Vậy vai trò của TANDTC, VKSNTC, các Bộ, cơ quan ngang Bộ là gì? Các cơ quan này trên thực tế cũng như theo quy định của pháp luật về tổ chức bộ máy nhà nước hiện hành vẫn đang là các cơ quan quản lý nhà nước theo ngành, lĩnh vực hoặc là cơ quan chủ quản đầu ngành, lĩnh vực. Vậy TNBTCNN phát sinh trong phạm vi quản lý hoặc phạm vi chủ quản của những cơ quan nêu trên thì các cơ quan này lại không có thẩm quyền gì? Thay vào đó, Bộ Tư pháp lại có thẩm quyền “can thiệp” vào công tác bồi thường nhà nước trong phạm vi quản lý hoặc phạm vi chủ quản của những cơ quan nêu trên khi mà ngay những cơ quan này còn chưa can thiệp?

Thứ hai, một số nội dung quản lý nhà nước về công tác bồi thường nhà nước sẽ gặp khó khăn trong quá trình tổ chức thi hành Luật.

Chính từ vai trò không rõ ràng của TANDTC, VKSNTC, các Bộ, cơ quan ngang Bộ trong quản lý nhà nước về công tác bồi thường nhà nước đã dẫn tới một số nội dung quản lý nhà nước về công tác bồi thường nhà nước trong thời gian tới có khả năng sẽ gặp nhiều khó khăn trong tổ chức triển khai thực hiện. Điển hình là nhiệm vụ kiểm tra, thanh tra công tác bồi thường nhà nước. Thực tiễn thực hiện hoạt động thanh tra, kiểm tra công tác bồi thường nhà nước theo Luật TNBTCNN năm 2009 cũng đã cho thấy, để có thể “can thiệp” vào công tác

bồi thường nhà nước thuộc phạm vi quản lý hoặc phạm vi chủ quản của một Bộ hoặc một ngành thì không thể thiếu sự đồng thuận của Bộ, ngành đó (*Chi tiết xin xem minh họa cụ thể tại Trường hợp 22 Phụ lục 3 về vụ việc yêu cầu bồi thường và giải quyết bồi thường*).

KẾT LUẬN CHƯƠNG 2

Qua nghiên cứu pháp luật về TNBTCNN kể từ khi thành lập nước Việt Nam Dân Chủ Cộng Hòa cho đến nay, có thể nói, đặc điểm chung xuyên suốt của chế định pháp luật này đó là, quyền yêu cầu bồi thường do người thi hành công vụ gây ra luôn là một quyền hiến định mà càng ngày càng được mở rộng hơn ở những văn bản quy phạm pháp luật dưới luật so với những văn bản ở tầm luật. Việc Nhà nước ta ban hành Luật TNBTCNN năm 2009 là một trong những điểm nhấn quan trọng trong tiến trình hoàn thiện hệ thống pháp luật về bảo đảm quyền con người, quyền công dân nói chung cũng như hoàn thiện pháp luật về bảo đảm quyền dân sự nói riêng. Đây là lần đầu tiên, quyền yêu cầu Nhà nước bồi thường thiệt hại do người thi hành công vụ gây ra được quy định một cách tương đối toàn diện trong một văn bản ở tầm luật. Sau gần 8 năm thi hành, có thể nói, Luật TNBTCNN năm 2009 cơ bản đã hoàn thành được đồng thời hai mục tiêu: *một mặt*, bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của cá nhân, tổ chức bị thiệt hại; *mặt khác*, là công cụ răn đe, phòng ngừa hành vi vi phạm pháp luật của người thi hành công vụ, qua đó, góp phần nâng cao ý thức, trách nhiệm của người thi hành công vụ trong thực thi chức trách, công vụ.

Bên cạnh đó, thực tiễn thi hành cũng đã cho thấy, Luật TNBTCNN năm 2009 còn nhiều hạn chế ở một số khía cạnh. Trước hết, xét trong nội tại các quy định của Luật thì những quy định của Luật chưa đáp ứng được những đòi hỏi của thực tiễn. Tiếp đó, dưới góc độ bảo đảm tính khả thi, nhiều quy định của Luật cũng chưa bảo đảm tính khả thi trên thực tiễn. Đặc biệt, trong mối quan hệ giữa Luật TNBTCNN với hệ thống pháp luật thì nhiều quy định của Luật chưa thực sự tương thích với hệ thống pháp luật mà đặc biệt là các văn bản quy phạm pháp luật liên quan đến quyền của người dân trong việc “phản ứng lại” các quyết định, hành vi trái pháp luật của Nhà nước.

Từ những hạn chế của Luật TNBTCNN năm 2009, với những yêu cầu đặt ra của Hiến pháp năm 2013 về bảo đảm quyền con người, quyền công dân, đồng thời, để bảo đảm sự tương thích với các đạo luật quan trọng liên quan trực tiếp đến việc triển khai các quy định về quyền con người, quyền công dân của Hiến pháp năm 2013 như BLDS năm 2015, BLTTDS năm 2015, BLHS năm 2015, BLTTHS năm 2015, Luật TTHC năm 2015, Luật Tiếp cận thông tin năm 2016...

thì Luật TNBTCNN năm 2009 đã không còn phù hợp với tình hình mới. Chính vì vậy, ngày 20/06/2017, tại kỳ họp thứ 3, Quốc hội khóa XIV đã thông qua Luật TNBTCNN năm 2017. Luật này có hiệu lực kể từ ngày 01/07/2018.

Có thể nói, về cơ bản, Luật TNBTCNN năm 2017 đã khắc phục được nhiều hạn chế của Luật TNBTCNN 2009, góp phần bảo đảm hơn sự phù hợp với Hiến pháp năm 2013 cũng như các đạo luật quan trọng mới ban hành nêu trên. Cụ thể như: mở rộng hơn phạm vi TNBTCNN, bổ sung nhiều loại thiệt hại được bồi thường, mở rộng thêm các cơ chế yêu cầu bồi thường và giải quyết bồi thường, tăng cường giám sát chặt chẽ hơn việc thực hiện TNBTCNN.

Mặc dù có nhiều điểm tiến bộ như trên, Luật TNBTCNN năm 2017 vẫn chưa khắc phục được nhiều hạn chế của Luật TNBTCNN năm 2009, ngoài ra, ngay bản thân nội tại của Luật TNBTCNN năm 2017 cũng lại bộc lộ những hạn chế mới như việc loại bỏ cơ chế yêu cầu bồi thường và giải quyết bồi thường trong quá trình giải quyết khiếu nại, quy định bó hẹp cơ chế yêu cầu bồi thường và giải quyết bồi thường trong hoạt động TTHS, tạo ra nhiều cách hiểu khác nhau về mối quan hệ giữa Luật TNBTCNN với Bộ luật Dân sự...

Chính vì vậy, việc nghiên cứu quy định, đánh giá thực tiễn thi hành Luật TNBTCNN 2017, Nghiên cứu sinh nhận thấy, việc tiếp tục hoàn thiện chế định pháp luật về TNBTCNN là hoàn toàn cần thiết.

CHƯƠNG 3

ĐỊNH HƯỚNG VÀ GIẢI PHÁP HOÀN THIỆN PHÁP LUẬT VỀ TRÁCH NHIỆM BỒI THƯỜNG CỦA NHÀ NƯỚC Ở VIỆT NAM HIỆN NAY

3.1. Một số quan điểm định hướng hoàn thiện các quy định pháp luật về trách nhiệm bồi thường của Nhà nước

3.1.1. Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước phải bảo đảm sự tương xứng giữa quyền với trách nhiệm của Nhà nước

Nhà nước với tư cách là chủ thể công quyền duy nhất trong xã hội, có quyền thực hiện chức năng quản lý, duy trì sự ổn định, trật tự, cũng như sự phát triển của xã hội. Theo Hiến pháp năm 2013 thì bản chất của Nhà nước Việt Nam đã được xác định, theo đó, “Nhà nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam là nhà nước pháp quyền xã hội chủ nghĩa của Nhân dân, do Nhân dân, vì Nhân dân” (khoản 1 Điều 2); nguồn gốc của quyền lực nhà nước cũng được xác định là thuộc về Nhân dân, trong đó “Nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam do Nhân dân làm chủ; tất cả quyền lực nhà nước thuộc về Nhân dân mà nền tảng là liên minh giữa giai cấp công nhân với giai cấp nông dân và đội ngũ trí thức” (khoản 2 Điều 2) và với tinh thần thượng tôn pháp luật - một trong những đặc điểm quan trọng hàng đầu của Nhà nước pháp quyền thì - “Nhà nước được tổ chức và hoạt động theo Hiến pháp và pháp luật, quản lý xã hội bằng Hiến pháp và pháp luật” (khoản 1 Điều 8). Như vậy, quyền lực của Nhà nước không phải là quyền lực “tự thân” mà chính là do Nhân dân trao cho và Nhà nước chỉ là người đại diện cho nhân dân trong việc sử dụng quyền lực đó. Đồng thời, Nhà nước dù là chủ thể tạo ra pháp luật nhưng cũng phải tuân thủ pháp luật. Và trong mối quan hệ với Nhà nước, các quyền cơ bản, thiêng liêng nhất của con người với tư cách là một công dân như quyền được sống, quyền bình đẳng, quyền mưu cầu hạnh phúc, quyền sở hữu tài sản... được Nhà nước tôn trọng và bảo vệ với công cụ chủ yếu chính là pháp luật bởi trong Nhà nước pháp quyền, “con người được sống trong công lý và lẽ phải. Pháp luật là phương tiện để con người đạt được tới tự do” [25; tr. 70]. Chính vì vậy, trong điều kiện tiếp tục hoàn thiện Nhà nước pháp quyền hiện nay ở nước ta thì Nhà nước phải “luôn luôn xác định mục tiêu cao nhất của mình là vì con người” [54; tr. 48] bởi một đặc điểm quan trọng khác

của Nhà nước pháp quyền xã hội chủ nghĩa Việt Nam đó là sự chịu trách nhiệm toàn diện trước xã hội và Nhân dân. Do đó, TNBTCNN cần phải bảo đảm tương xứng giữa quyền và trách nhiệm của Nhà nước bởi “quyền lực càng rộng thì trách nhiệm càng nhiều; quyền lực càng cao thì trách nhiệm càng lớn, càng nặng nề. Quyền lực và trách nhiệm như một cặp song đôi tương tác và chế ước lẫn nhau, được bảo đảm thực hiện thông qua các hình thức và công cụ pháp lý cụ thể, đó là các nguyên tắc, thủ tục, trình tự xác định và được đặt dưới cơ chế kiểm tra, giám sát của nhà nước và xã hội” [33; tr. 2]. Sự tương xứng giữa quyền và trách nhiệm của Nhà nước thể hiện rõ nét nhất trong quan hệ pháp luật về TNBTCNN đó là, nếu Nhà nước có quyền thực hiện một hoạt động công vụ tác động lên một tổ chức, cá nhân thì nếu hoạt động công vụ đó gây ra thiệt hại cho cá nhân, tổ chức đó thì Nhà nước phải có trách nhiệm bồi thường thiệt hại và phải bồi thường đầy đủ và toàn bộ các thiệt hại. Việc viện dẫn bất kỳ lý do gì để cho rằng Nhà nước chỉ phải chịu trách nhiệm bồi thường “một cách có giới hạn” trước những thiệt hại gây ra cho cá nhân, tổ chức trong khi thi hành công vụ đều sẽ bị coi là không phù hợp.

3.1.2. Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước phải bảo đảm tính đồng bộ, thống nhất với hệ thống pháp luật

3.1.2.1. Bảo đảm sự phù hợp với Hiến pháp

Hiến pháp năm 2013 với những quy định mới về quyền con người, quyền công dân đã đặt ra những đòi hỏi cụ thể đối với pháp luật về TNBTCNN, cụ thể:

Về việc giới hạn quyền con người, quyền công dân, khoản 2 Điều 14 Hiến pháp năm 2013 quy định: “Quyền con người, quyền công dân chỉ có thể bị hạn chế theo quy định của luật trong trường hợp cần thiết vì lý do quốc phòng, an ninh quốc gia, trật tự, an toàn xã hội, đạo đức xã hội, sức khỏe của cộng đồng”. Như vậy, quy định nêu trên đã đưa ra 02 điều kiện để giới hạn quyền được Nhà nước bồi thường, *một là*, việc giới hạn phải được quy định trong Luật; *hai là*, việc giới hạn phải thuộc một trong bốn lý do. Pháp luật về TNBTCNN nếu có quy định việc giới hạn quyền con người, quyền công dân chỉ phải đáp ứng được 02 điều kiện nêu trên.

Về bảo đảm sự bình đẳng, Điều 16 Hiến pháp năm 2013 quy định mọi người đều bình đẳng trước pháp luật (khoản 1) và không ai bị phân biệt đối xử trong đời sống chính trị, dân sự, kinh tế, văn hóa, xã hội (khoản 2). Quy định nêu

trên đã đặt ra một yêu cầu đối với pháp luật TNBTCNN là phải bảo đảm sự bình đẳng giữa các bên trong quan hệ pháp luật TNBTCNN, đồng thời, phải bảo đảm không có sự phân biệt đối xử giữa các trường hợp bị thiệt hại do người thi hành công vụ gây ra.

3.1.2.2. Bảo đảm phù hợp với Bộ luật Dân sự

Với quan điểm coi TNBTCNN là một loại quan hệ pháp luật dân sự đặc thù về trách nhiệm bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng thì ngoài những đặc điểm chung của một quan hệ pháp luật về trách nhiệm bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng, TNBTCNN sẽ có những đặc điểm riêng. Tuy nhiên, nếu không giải quyết được mối quan hệ giữa Luật TNBTCNN với BLDS thì sẽ dẫn tới nhiều hệ quả pháp lý phức tạp mà một trong số đó là sự tùy tiện trong áp dụng pháp luật trong thực hiện TNBTCNN.

Để bảo đảm Luật TNBTCNN phù hợp với BLDS thì cần phải giải quyết triệt để mối quan hệ giữa pháp luật TNBTCNN với BLDS thì cần phải xác định các vấn đề sau đây:

Thứ nhất, xác định các giới hạn bị ràng buộc từ phía BLDS đối với quan hệ pháp luật về TNBTCNN;

Thứ hai, xác định các vấn đề chủ yếu mà BLDS sẽ điều chỉnh trực tiếp quan hệ pháp luật TNBTCNN với tư cách là luật chung điều chỉnh các quan hệ dân sự;

Thứ ba, xác định các vấn đề mà Luật TNBTCNN sẽ điều chỉnh quan hệ pháp luật TNBTCNN với tư cách là luật riêng điều chỉnh quan hệ pháp luật TNBTCNN.

a) Xác định các giới hạn bị ràng buộc từ phía Bộ luật Dân sự đối với quan hệ pháp luật về trách nhiệm bồi thường của Nhà nước

Về tôn trọng và bảo vệ quyền dân sự, khoản 2 Điều 2 BLDS năm 2015 quy định: “Quyền dân sự chỉ có thể bị hạn chế theo quy định của luật trong trường hợp cần thiết vì lý do quốc phòng, an ninh quốc gia, trật tự, an toàn xã hội, đạo đức xã hội, sức khỏe của cộng đồng.”. Như vậy, với quy định nêu trên thì quyền được Nhà nước bồi thường trong Luật TNBTCNN chỉ có thể bị hạn chế trong trường hợp cần thiết vì lý do quốc phòng, an ninh quốc gia, trật tự, an toàn xã hội, đạo đức xã hội, sức khỏe của cộng đồng và những sự hạn chế đó phải được quy định rõ trong Luật TNBTCNN.

Về áp dụng pháp luật, Điều 4 BLDS năm 2015 quy định về áp dụng pháp luật đã xác định rõ, theo đó, BLDS là luật chung điều chỉnh các quan hệ dân sự (khoản 1 Điều 4), các Luật khác có liên quan điều chỉnh quan hệ dân sự trong các lĩnh vực cụ thể không được trái với các nguyên tắc cơ bản của pháp luật dân sự mà BLDS đã quy định (khoản 2 Điều 4). Trong trường hợp luật khác có liên quan không quy định hoặc có quy định nhưng vi phạm khoản 2 Điều này thì quy định của Bộ luật này được áp dụng.

Như vậy, trên cơ sở quy định về áp dụng pháp luật tại Điều 4 BLDS năm 2015 thì:

Thứ nhất, BLDS sẽ là luật chung để điều chỉnh quan hệ pháp luật về TNBTCNN;

Thứ hai, Luật TNBTCNN “được phép”: *một là*, không quy định lại vấn đề mà BLDS đã quy định; *hai là*, nếu quy định lại các vấn đề mà BLDS đã quy định hoặc có quy định vấn đề mới mà BLDS chưa quy định thì cũng không được vi phạm các nguyên tắc cơ bản của pháp luật dân sự.

Về các nguyên tắc cơ bản của pháp luật dân sự, Khoản 1 Điều 3 BLDS năm 2015 quy định: “Mọi cá nhân, pháp nhân đều bình đẳng, không được lấy bất kỳ lý do nào để phân biệt đối xử; được pháp luật bảo hộ như nhau về các quyền nhân thân và tài sản.”. Như vậy, với quy định nêu trên của BLDS năm 2015 thì trong quan hệ pháp luật TNBTCNN, Luật TNBTCNN không được quy định những vấn đề có thể dẫn tới sự không bình đẳng giữa các cá nhân, tổ chức hoặc quy định những vấn đề có thể dẫn tới sự phân biệt đối xử hoặc quy định những vấn đề có thể dẫn tới sự không tương đồng trong bảo hộ các quyền nhân thân và tài sản.

b) Xác định các vấn đề chủ yếu mà Bộ luật Dân sự sẽ điều chỉnh trực tiếp quan hệ pháp luật trách nhiệm bồi thường của Nhà nước với tư cách là luật chung điều chỉnh các quan hệ dân sự

Đối chiếu với các quy định của BLDS năm 2015, có thể thấy, BLDS sẽ điều chỉnh trực tiếp các vấn đề sau đây của quan hệ pháp luật TNBTCNN với tư cách là luật chung điều chỉnh các quan hệ dân sự:

(1) Quy định tại Điều 15 về hủy quyết định cá biệt trái pháp luật của cơ quan, tổ chức, người có thẩm quyền. Theo đó, khi giải quyết yêu cầu bảo vệ

quyền dân sự, Tòa án hoặc cơ quan có thẩm quyền khác có quyền hủy quyết định cá biệt trái pháp luật của cơ quan, tổ chức, người có thẩm quyền.

Quy định nêu trên cho phép cá nhân, tổ chức bị Nhà nước gây thiệt hại có quyền yêu cầu bồi thường ngay khi cho rằng một quyết định cá biệt trái pháp luật gây ra thiệt hại cho mình.

(2) Quy định tại Điều 34 về quyền được bảo vệ danh dự, nhân phẩm, uy tín. Theo đó, cá nhân có quyền yêu cầu Tòa án bác bỏ thông tin làm ảnh hưởng xấu đến danh dự, nhân phẩm, uy tín của mình và có quyền yêu cầu người đưa ra thông tin xin lỗi, cải chính công khai và bồi thường thiệt hại.

Quy định nêu trên cho phép cá nhân, tổ chức trong mọi trường hợp bị Nhà nước làm ảnh hưởng xấu đến danh dự, nhân phẩm, uy tín thì đều có quyền yêu cầu Tòa án bác bỏ thông tin và yêu cầu Nhà nước đưa ra thông tin xin lỗi, cải chính công khai và bồi thường thiệt hại.

(3) Quy định tại Điều 38 về quyền về đời sống riêng tư, bí mật cá nhân, bí mật gia đình. Quy định này cho phép cá nhân, tổ chức trong mọi trường hợp đều được bảo đảm quyền đời sống riêng tư, bí mật cá nhân, bí mật gia đình trong mối quan hệ với việc thi hành công vụ của Nhà nước.

(4) Các quy định về giám hộ, đại diện. Các quy định này cho phép các chủ thể thuộc phạm vi giám hộ, đại diện thì đương nhiên có quyền trong việc giúp các cá nhân, tổ chức bị thiệt hại thực hiện quyền yêu cầu bồi thường.

(5) Các quy định về thời hạn, thời hiệu. Các quy định này cho phép cá nhân, tổ chức bị thiệt hại được thực hiện quyền yêu cầu bồi thường trong phạm vi thời hạn, thời hiệu mà BLDS quy định.

(6) Quy định tại Điều 363 về bồi thường thiệt hại trong trường hợp bên vi phạm có lỗi. Quy định này cho phép Nhà nước chỉ phải bồi thường thiệt hại tương ứng với mức độ lỗi của người thi hành công vụ.

(7) Quy định tại Điều 372 về căn cứ chấm dứt nghĩa vụ. Một số căn cứ quy định tại Điều 372 cho phép chấm dứt nghĩa vụ bồi thường của Nhà nước đối với cá nhân, tổ chức bị thiệt hại.

(8) Các quy định chung về trách nhiệm bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng, bao gồm: căn cứ phát sinh trách nhiệm bồi thường thiệt hại; nguyên tắc bồi thường thiệt hại; năng lực chịu trách nhiệm bồi thường thiệt hại của cá nhân;

bồi thường thiệt hại do nhiều người cùng gây ra; thời hiệu khởi kiện yêu cầu bồi thường thiệt hại.

c) Xác định các vấn đề mà Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước sẽ điều chỉnh quan hệ pháp luật trách nhiệm bồi thường của Nhà nước với tư cách là luật riêng điều chỉnh quan hệ pháp luật trách nhiệm bồi thường của Nhà nước

Trên cơ sở rà soát các vấn đề chủ yếu mà BLDS năm 2015 sẽ điều chỉnh trực tiếp quan hệ pháp luật TNBTCNN, Nghiên cứu sinh cho rằng, Luật TNBTCNN sẽ điều chỉnh các vấn đề sau đây với tư cách là luật riêng điều chỉnh quan hệ pháp luật TNBTCNN:

(1) Các chủ thể có thẩm quyền giải quyết vấn đề TNBTCNN.

Trên cơ sở quy định tại Điều 14 BLDS năm 2015 về bảo vệ quyền dân sự thông qua cơ quan có thẩm quyền, trong nhóm quy định này, Luật TNBTCNN phải quy định rõ cơ quan nào là cơ quan có thẩm quyền hoặc có trách nhiệm thực hiện việc giải quyết bồi thường đối với các cá nhân, tổ chức bị thiệt hại.

(2) Thủ tục giải quyết bồi thường.

Luật TNBTCNN phải quy định rõ ràng và đầy đủ các loại thủ tục giải quyết bồi thường tương thích với các cơ chế pháp lý mà các Luật, Bộ luật đã quy định để cá nhân, tổ chức bị thiệt hại phản ứng lại các quyết định, hành vi của Nhà nước tác động đến họ mà họ cho rằng quyết định, hành vi đó là trái pháp luật.

(3) Thời hiệu yêu cầu bồi thường.

Mặc dù BLDS năm 2015 đã quy định về thời hiệu khởi kiện yêu cầu bồi thường thiệt hại, tuy nhiên, đó chỉ là quy định về thời hiệu đối với thủ tục giải quyết bồi thường là thủ tục tố tụng dân sự tại Tòa án. Chính vì vậy, để bảo đảm tương thích với từng thủ tục giải quyết bồi thường thì Luật TNBTCNN cũng cần quy định về các loại thời hiệu cho phù hợp từng loại thủ tục.

(4) Phạm vi TNBTCNN.

Theo quy định tại Điều 598 BLDS năm 2015 thì “Nhà nước có trách nhiệm bồi thường thiệt hại do hành vi trái pháp luật của người thi hành công vụ gây ra theo quy định của Luật trách nhiệm bồi thường của Nhà nước.”.

Như vậy, BLDS năm 2015 chỉ xác định 02 vấn đề được dẫn chiếu đến áp dụng Luật TNBTCNN: *một là*, có hành vi trái pháp luật gây thiệt hại cho cá nhân, tổ chức; *hai là*, hành vi đó do người thi hành công vụ thực hiện. Tuy

nhien, BLDS năm 2015 lại chưa quy định là hành vi trái pháp luật đó được thực hiện trong lĩnh vực hoạt động nào của Nhà nước?

Chính vì vậy, Luật TNBTCNN phải “giải mã” vấn đề là hành vi trái pháp luật của người thi hành công vụ gây thiệt hại cho cá nhân, tổ chức là hành vi được thực hiện trong những lĩnh vực hoạt động nào của Nhà nước, có tính chất “công quyền” hay “phi công quyền” để làm cơ sở xác định phạm vi TNBTCNN.

(5) Thiệt hại được bồi thường.

Trên cơ sở các quy định của BLDS năm 2015 về xác định thiệt hại trong trách nhiệm bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng, trong nhóm quy định này, ngoài các quy định về xác định thiệt hại mà BLDS 2015 đã quy định, Luật TNBTCNN phải “giải mã” vấn đề “thiệt hại khác do Luật quy định” tại khoản 4 Điều 589, điểm d khoản 1 Điều 590, điểm d khoản 1 Điều 591, điểm c khoản 1 Điều 592 BLDS 2015.

(6) Kinh phí bồi thường và chi trả tiền bồi thường.

TNBTCNN có hậu quả pháp lý là phải sử dụng kinh phí từ ngân sách nhà nước để chi trả tiền bồi thường cho cá nhân, tổ chức bị thiệt hại. Chính vì vậy, Luật TNBTCNN cần có quy định chặt chẽ nhưng cũng phải bảo đảm sự thuận lợi, nhanh chóng trong việc bảo đảm kinh phí và chi trả tiền bồi thường cho cá nhân, tổ chức bị thiệt hại sau khi việc giải quyết bồi thường đã được hoàn tất.

3.1.2.3. Bảo đảm phù hợp với pháp luật về khiếu nại, tố cáo và tố tụng

Pháp luật về khiếu nại, tố cáo và tố tụng quy định cách thức để cá nhân, tổ chức phản ứng lại các quyết định, hành vi của Nhà nước cũng như trình tự, thủ tục để Nhà nước giải quyết các phản ứng đó. Việc giải quyết các phản ứng của cá nhân, tổ chức suy cho cùng cũng chỉ bao gồm hai công đoạn: *một là*, xác định tính hợp pháp hoặc bất hợp pháp của quyết định, hành vi của Nhà nước; *hai là*, thực hiện các yêu cầu của cá nhân, tổ chức, trong đó có yêu cầu bồi thường thiệt hại. Chính vì vậy, pháp luật TNBTCNN dù điều chỉnh một quan hệ dân sự nhưng cũng phải bảo đảm phù hợp với pháp luật về khiếu nại, tố cáo và tố tụng.

3.1.3. Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước phải được kiểm soát chặt chẽ

Trong nhận thức khá phổ biến hiện nay thì Nhà nước pháp quyền là Nhà nước quản lý xã hội bằng pháp luật và “pháp quyền, với những ý nghĩa vĩ đại và tốt đẹp hơn việc chỉ quản lý xã hội bằng pháp luật thì Nhà nước pháp quyền còn

là Nhà nước phòng chống sự tùy tiện” [45; tr. 5]. Việc thực hiện TNBTCNN cũng giống như việc thực hiện một hoạt động công vụ bình thường khác. Nhưng dù đã thừa nhận TNBT của mình đối với cá nhân, tổ chức bị thiệt hại thì vẫn luôn luôn phải phòng ngừa tình trạng thực hiện TNBTCNN trái pháp luật mà một trong những nguyên nhân chủ yếu của sự trái pháp luật đó là sự tùy tiện. Đặc biệt, trong quan hệ pháp luật TNBTCNN, khi mà các bên cho rằng mình có thể tự do thỏa thuận như trong một quan hệ pháp luật dân sự thông thường và quên mất rằng luôn có sự hiện diện của yếu tố Nhà nước, yếu tố công quyền trong quan hệ pháp luật này. Chính vì vậy, TNBTCNN cần phải được kiểm soát chặt chẽ.

Sự kiểm soát TNBTCNN này đã bắt đầu được hình thành trong Luật TNBTCNN năm 2009 và dần dần được hoàn thiện ở các văn bản hướng dẫn thi hành thông qua các quy định về quản lý nhà nước về công tác bồi thường nhà nước. Sự kiểm soát TNBTCNN là rất cần thiết nếu xem xét TNBTCNN một số góc độ khác nhau. Ở góc độ lợi ích của các bên, đứng về phía người bị thiệt hại, thực tế cho thấy họ luôn có xu hướng mong muốn được bồi thường nhiều hơn mức thiệt hại thực tế mà họ phải gánh chịu; ngược lại, đứng về phía cơ quan nhà nước thì lại luôn có xu hướng né tránh hoặc “giảm thiểu càng nhiều càng tốt mức bồi thường” [45; tr. 6] bởi đằng sau họ là áp lực của những vấn đề khác như sự thăng tiến hay trách nhiệm hoàn trả... bởi tất cả những vấn đề này đều là những vấn đề đều dựa trên cơ sở là mức bồi thường. Ở góc độ vị thế của các bên, về mặt hình thức thì giữa Nhà nước và người bị thiệt hại là bình đẳng trong quan hệ pháp luật TNBTCNN, nhưng rõ ràng là về mặt thực tế thì luôn có sự yếu thế hơn của người bị thiệt hại trong quan hệ này so với Nhà nước.

Ở góc độ giải quyết hài hòa quyền và lợi ích của các bên trong quan hệ pháp luật TNBTCNN thì việc kiểm soát TNBTCNN cần phải bảo đảm được các mục tiêu sau đây:

Thứ nhất, bảo đảm tính hợp pháp của việc thực hiện TNBTCNN.

Mục tiêu bảo đảm tính hợp pháp của việc thực hiện TNBTCNN chính là một trong những nguyên tắc cơ bản của pháp luật dân sự, trong đó, mọi cam kết, thỏa thuận không vi phạm điều cấm của luật, không trái đạo đức xã hội có hiệu lực thực hiện đối với các bên và phải được chủ thể khác tôn trọng. Chính bởi mục tiêu này mà bên đưa yêu cầu bồi thường cũng phải trên cơ sở quy định của

pháp luật, bên giải quyết bồi thường cũng phải giải quyết trên cơ sở quy định của pháp luật. Bất kỳ yêu cầu bồi thường nào thái quá hoặc không có căn cứ đều phải bị từ chối mà không được có sự thỏa hiệp và ngược lại, bất kỳ sự tùy tiện nào trong giải quyết bồi thường cũng phải được phòng ngừa, ngăn chặn.

Thứ hai, bảo đảm sự bình đẳng của các bên trong quan hệ TNBTCNN.

Không đơn thuần là một nguyên tắc cơ bản của pháp luật dân sự, mục tiêu bảo đảm sự bình đẳng của các bên trong quan hệ TNBTCNN còn hướng tới sự thực chất đó là bảo đảm sự bình đẳng thực sự, thực tế giữa các bên trong một quan hệ pháp luật mà người bị thiệt hại luôn ở vị trí yếu thế hơn.

Thứ ba, bảo đảm sự chủ động trong kiểm soát việc thực hiện TNBTCNN.

Sự chủ động của việc kiểm soát việc thực hiện TNBTCNN không chỉ là một mục tiêu mà còn là yêu cầu của việc bảo đảm tính hợp pháp và sự bình đẳng của TNBTCNN bởi nếu không có sự chủ động và để đến khi “mọi việc đã rồi” thì việc giải quyết hậu quả của việc thực hiện TNBTCNN trái pháp luật, bất bình đẳng còn nặng nề và mệt mỏi gấp bội so với khi xảy ra sai phạm làm phát sinh TNBTCNN.

Thứ tư, bảo đảm tính thứ bậc và sự đồng thuận của việc kiểm soát việc thực hiện TNBTCNN.

Bảo đảm tính thứ bậc và sự đồng thuận của việc kiểm soát việc thực hiện TNBTCNN chính là để bảo đảm sự phù hợp của kiểm soát việc thực hiện TNBTCNN với đặc thù trong tổ chức bộ máy nhà nước ta hiện nay. Trong đó, mỗi ngành, mỗi lĩnh vực đều có một cơ quan chủ quản đầu ngành hoặc có một cơ quan quản lý ngành, lĩnh vực ở trung ương cũng như ở cấp tỉnh trên phạm vi địa phương. Chính vì vậy, nếu không bảo đảm tính thứ bậc và sự đồng thuận giữa cơ quan thống nhất quản lý nhà nước về công tác bồi thường nhà nước với cơ quan chủ quản đầu ngành hoặc cơ quan quản lý ngành, lĩnh vực thì sẽ dẫn tới sự tùy tiện trong việc can thiệp vào công tác bồi thường cũng như sẽ dẫn tới sự bất hợp tác giữa các cơ quan trong tổ chức kiểm soát việc thực hiện TNBTCNN.

3.2. Một số kiến nghị hoàn thiện pháp luật về trách nhiệm bồi thường của Nhà nước

3.2.1. Về quy định liên quan đến áp dụng pháp luật

Vấn đề áp dụng pháp luật được Luật TNBTCNN năm 2017 quy định gián tiếp thông qua quy định về nguyên tắc bồi thường của Nhà nước tại khoản 1

Điều 4, theo đó xác định “Việc bồi thường của Nhà nước được thực hiện theo quy định của Luật này”. Quy định này khiến cho người áp dụng pháp luật, người sử dụng pháp luật hiểu rằng Luật TNBTCNN năm 2017 là luật duy nhất điều chỉnh TNBTCNN. Trong khi đó, tại nhiều quy định khác của Luật TNBTCNN 2017 lại vẫn dẫn chiếu áp dụng các quy định của Luật, Bộ luật khác có liên quan như quy định tại Điều 55, theo đó, dẫn chiếu áp dụng pháp luật về TTHS, TTHC đối với việc giải quyết bồi thường trong quá trình giải quyết vụ án hình sự, vụ án hành chính tại Tòa án...

Nghiên cứu sinh cho rằng, quy định về áp dụng pháp luật trong Luật TNBTCNN năm 2017 cần sửa đổi Điều 4 Luật TNBTCNN năm 2017 như sau:

Thứ nhất, quy định chỉ áp dụng Luật TNBTCNN nếu người bị thiệt hại thực hiện quyền yêu cầu bồi thường tới cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại và thủ tục giải quyết bồi thường là giải quyết bồi thường tại cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại.

Thứ hai, quy định rõ những vấn đề dẫn chiếu áp dụng trực tiếp BLDS năm 2015, BLTTDS năm 2015, BLTTHS năm 2015, Luật Khiếu nại năm 2011, Luật TTHC năm 2015.

3.2.2. Về các cơ chế giải quyết bồi thường

Trên cơ sở quan điểm pháp luật TNBTCNN cần bảo đảm sự phù hợp với quy định của pháp luật về khiếu nại, tố cáo và tố tụng, Nghiên cứu sinh cho rằng, Luật TNBTCNN cần quy định các cơ chế giải quyết bồi thường tương thích với các cơ chế mà người dân được phản ứng lại các quyết định, hành vi của Nhà nước mà pháp luật về khiếu nại, tố cáo và tố tụng hiện hành đã quy định, cụ thể là đối với các nhóm quy định cụ thể sau đây:

a) Về nguyên tắc bồi thường của Nhà nước (Điều 4)

Khoản 2 và khoản 4 Điều 4 Luật TNBTCNN năm 2017 cần sửa đổi để quy định rõ các cơ chế giải quyết bồi thường bao gồm:

Thứ nhất, giải quyết bồi thường trong quá trình giải quyết khiếu nại theo quy định của pháp luật về khiếu nại.

Thứ hai, giải quyết bồi thường trong quá trình giải quyết tố cáo theo quy định của pháp luật về tố cáo.

Thứ ba, giải quyết bồi thường trong quá trình giải quyết vụ án hành chính tại Tòa án theo quy định của pháp luật về TTHC.

Thứ tư, giải quyết bồi thường trong quá trình giải quyết vụ án dân sự tại Tòa án theo quy định của pháp luật về TTDS.

Thứ năm, giải quyết bồi thường trong quá trình giải quyết vụ án hình sự tại cơ quan điều tra hoặc tại Viện kiểm sát hoặc tại Tòa án theo quy định của pháp luật về TTHS.

Thứ sáu, giải quyết bồi thường tại cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại.

b) Về quyền yêu cầu bồi thường (Điều 5)

Mặc dù tên Điều 5 là “quyền yêu cầu bồi thường”, tuy nhiên, nội dung Điều 5 lại quy định về những người có quyền yêu cầu bồi thường. Nghiên cứu sinh nhận thấy, quy định này là không cần thiết vì việc ai là người có quyền yêu cầu bồi thường sẽ do BLDS điều chỉnh trực tiếp. Để bảo đảm tương thích với kiến nghị về các cơ chế giải quyết bồi thường nêu trên, Nghiên cứu sinh cho rằng cần bỏ toàn bộ nội dung Điều 5 và thay thế bằng quy định về việc cá nhân, tổ chức bị thiệt hại có quyền yêu cầu bồi thường theo những cơ chế nào, cụ thể như sau:

Thứ nhất, quyền yêu cầu bồi thường của người bị thiệt hại khi khiếu nại theo quy định của pháp luật về khiếu nại.

Thứ hai, quyền yêu cầu bồi thường của người bị thiệt hại khi tố cáo theo quy định của pháp luật về tố cáo.

Thứ ba, quyền yêu cầu bồi thường của người bị thiệt hại khi khởi kiện vụ án hành chính theo quy định của pháp luật về TTHC.

Thứ tư, quyền yêu cầu bồi thường của người bị thiệt hại khi khởi kiện vụ án dân sự theo quy định của pháp luật về TTDS.

Thứ năm, quyền yêu cầu bồi thường của bị can trong quá trình giải quyết vụ án hình sự tại cơ quan điều tra hoặc tại Viện kiểm sát theo quy định của pháp luật về TTHS.

Thứ sáu, quyền yêu cầu bồi thường của bị cáo, người bị hại, nguyên đơn dân sự trong quá trình giải quyết vụ án hình sự hoặc tại Tòa án theo quy định của pháp luật về TTHS.

Thứ bảy, quyền yêu cầu bồi thường của người bị thiệt hại đối với cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại. Đối với trường hợp này, Luật TNBTCNN năm 2017 cần quy định rõ là trong quá trình khiếu nại, tố cáo

hoặc tham gia tố tụng trước đó, người bị thiệt hại chưa yêu cầu bồi thường và đến nay, họ đã có văn bản làm căn cứ yêu cầu bồi thường là bản án hoặc quyết định của Tòa án hoặc của quyết định của cơ quan có thẩm quyền khác xác định hành vi của người thi hành công vụ là trái pháp luật và người bị thiệt hại căn cứ vào đó để thực hiện quyền yêu cầu bồi thường của mình đối với cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại.

c) Về thời hiệu yêu cầu bồi thường (Điều 6)

Tương thích với các quy định về các cơ chế giải quyết bồi thường như đã kiến nghị nêu trên, Điều 6 Luật TNBTCNN năm 2017 cần sửa đổi theo hướng quy định rõ thời hiệu yêu cầu bồi thường trong các trường hợp:

Thứ nhất, bổ sung quy định về thời hiệu yêu cầu bồi thường trong trường hợp cá nhân, tổ chức bị thiệt hại yêu cầu bồi thường đồng thời trong quá trình khiếu nại. Đối với trường hợp này, Luật TNBTCNN cần quy định theo hướng dẫn chiếu áp dụng quy định về thời hiệu khiếu nại theo quy định của pháp luật về khiếu nại.

Thứ hai, do Luật Tố cáo hiện hành không quy định về thời hiệu tố cáo, do đó, Luật TNBTCNN cần quy định rõ việc yêu cầu bồi thường cần được thực hiện đồng thời với việc tố cáo.

Thứ ba, bổ sung quy định về thời hiệu yêu cầu bồi thường trong trường hợp cá nhân, tổ chức bị thiệt hại yêu cầu bồi thường đồng thời khi khởi kiện vụ án hành chính. Đối với trường hợp này, Luật TNBTCNN cần quy định theo hướng dẫn chiếu áp dụng quy định về thời hiệu khởi kiện vụ án hành chính theo quy định của pháp luật về TTHC.

Thứ tư, bổ sung quy định về thời hiệu khởi kiện vụ án dân sự về TNBTCNN theo hướng dẫn chiếu áp dụng quy định của BLDS.

Thứ năm, do BLTTHS hiện hành chỉ quy định quyền yêu cầu bồi thường trong vụ án hình sự mà không quy định vấn đề thời hiệu yêu cầu bồi thường, do đó, Luật TNBTCNN cần quy định rõ việc yêu cầu bồi thường cần được thực hiện như là một quyền của bị can, bị cáo, bị hại, nguyên đơn dân sự trong vụ án hình sự.

Thứ sáu, quy định rõ thời hiệu yêu cầu bồi thường trong trường hợp người bị thiệt hại yêu cầu cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt

hại giải quyết thì chỉ trong trường hợp trong quá trình khiếu nại, tố cáo hoặc tham gia tố tụng trước đó họ không yêu cầu bồi thường.

d) Căn cứ xác định trách nhiệm bồi thường của Nhà nước (Điều 7)

NCS cho rằng cần sửa đổi tên Điều 7 thành “căn cứ phát sinh trách nhiệm bồi thường của Nhà nước” cho phù hợp với Điều 584 BLDS năm 2015. Đồng thời, tương thích với các quy định về các cơ chế giải quyết bồi thường như đã kiến nghị nêu trên, Điều 7 Luật TNBTCNN năm 2017 cần sửa đổi theo hướng quy định rõ điều kiện phát sinh TNBTCNN trong các trường hợp:

Thứ nhất, căn cứ phát sinh TNBTCNN trong trường hợp người bị thiệt hại yêu cầu bồi thường khi khiếu nại theo quy định của pháp luật về khiếu nại. Trong trường hợp này, căn cứ phát sinh TNBTCNN cần được quy định theo hướng dẫn chiếu áp dụng quy định tại khoản 1 Điều 584 BLDS năm 2015 và dẫn chiếu áp dụng quy định có liên quan của pháp luật về khiếu nại.

Thứ hai, căn cứ phát sinh TNBTCNN trong trường hợp người bị thiệt hại yêu cầu bồi thường khi tố cáo theo quy định của pháp luật về tố cáo. Trong trường hợp này, căn cứ phát sinh TNBTCNN cần được quy định theo hướng dẫn chiếu áp dụng quy định tại khoản 1 Điều 584 BLDS năm 2015 và dẫn chiếu áp dụng quy định có liên quan của pháp luật về tố cáo.

Thứ ba, căn cứ phát sinh TNBTCNN trong trường hợp người bị thiệt hại yêu cầu bồi thường khi khởi kiện vụ án hành chính theo quy định của pháp luật về TTHC. Trong trường hợp, căn cứ phát sinh TNBTCNN cần được quy định theo hướng dẫn chiếu áp dụng quy định tại khoản 1 Điều 584 BLDS năm 2015 và dẫn chiếu áp dụng quy định có liên quan của pháp luật về TTHC.

Thứ tư, căn cứ phát sinh TNBTCNN trong trường hợp người bị thiệt hại yêu cầu bồi thường khi khởi kiện vụ án dân sự theo quy định của pháp luật về TTDS. Trong trường hợp, căn cứ phát sinh TNBTCNN chỉ cần quy định dẫn chiếu áp dụng quy định tại khoản 1 Điều 584 BLDS 2015.

Thứ năm, căn cứ phát sinh TNBTCNN trong trường hợp bị can yêu cầu bồi thường trong quá trình giải quyết vụ án hình sự tại cơ quan điều tra hoặc tại Viện kiểm sát theo quy định của pháp luật về TTHS. Trong trường hợp này, căn cứ phát sinh TNBTCNN chỉ cần quy định dẫn chiếu áp dụng quy định tại khoản 1 Điều 584 BLDS năm 2015.

Thứ sáu, căn cứ phát sinh TNBTCNN trong trường hợp bị cáo, bị hại, nguyên đơn dân sự yêu cầu bồi thường trong quá trình giải quyết vụ án hình sự tại Tòa án theo quy định của pháp luật về TTHS. Trong trường hợp này, căn cứ phát sinh TNBTCNN chỉ cần quy định dẫn chiếu áp dụng quy định tại khoản 1 Điều 584 BLDS năm 2015.

Thứ bảy, căn cứ phát sinh TNBTCNN trong trường hợp người bị thiệt hại thực hiện quyền yêu cầu bồi thường đối với cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại. Khác so với các trường hợp nêu trên, trong trường hợp này, ngoài việc dẫn chiếu áp dụng quy định tại khoản 1 Điều 584 BLDS năm 2015, Luật TNBTCNN năm 2017 cần quy định rõ thêm căn cứ là trong quá trình khiếu nại, tố cáo hoặc tham gia tố tụng trước đó, người bị thiệt hại chưa yêu cầu bồi thường và đến nay, họ đã có văn bản làm căn cứ yêu cầu bồi thường là bản án hoặc quyết định của Tòa án hoặc của quyết định của cơ quan có thẩm quyền khác xác định hành vi của người thi hành công vụ là trái pháp luật.

đ) Cơ quan giải quyết bồi thường (Chương IV)

Mặc dù Chương IV Luật TNBTCNN 2017 (từ Điều 33 đến Điều 40) quy định rất rõ về cơ quan giải quyết bồi thường đặc biệt là trong trường hợp cơ quan giải quyết bồi thường đồng thời là cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại. Tuy nhiên, dưới góc độ kỹ thuật xây dựng văn bản quy phạm pháp luật thì đây lại là điều không cần thiết vì quy định quá kỹ sẽ rất dễ bị sửa đổi, bổ sung bởi ngay bản thân tổ chức bộ máy nhà nước cũng thường xuyên có sự thay đổi để đáp ứng yêu cầu quản lý. Chính vì vậy, để vừa tương thích với các quy định về các cơ chế giải quyết bồi thường như đã kiến nghị nêu trên vừa bảo đảm tính ổn định của các quy định của Luật TNBTCNN, Nghiên cứu sinh cho rằng, cần bỏ toàn bộ các quy định tại các Điều 33, 34, 35, 36, 37, 38 và 39, đồng thời, bổ sung 01 Điều mới quy định về cơ quan giải quyết bồi thường theo hướng dẫn chiếu áp dụng các quy định sau đây:

Thứ nhất, trường hợp người bị thiệt hại yêu cầu bồi thường khi khiếu nại theo quy định của pháp luật về khiếu nại thì cơ quan giải quyết bồi thường là cơ quan trực tiếp quản lý người có thẩm quyền giải quyết khiếu nại theo quy định của pháp luật về khiếu nại.

Thứ hai, trường hợp người bị thiệt hại yêu cầu bồi thường khi tố cáo theo quy định của pháp luật về tố cáo thì cơ quan giải quyết bồi thường là cơ quan

trực tiếp quản lý người có thẩm quyền giải quyết tố cáo theo quy định của pháp luật về tố cáo.

Thứ ba, trường hợp người bị thiệt hại yêu cầu bồi thường khi khởi kiện vụ án hành chính theo quy định của pháp luật về TTHC thì cơ quan giải quyết bồi thường là Tòa án trực tiếp quản lý thẩm phán được phân công giải quyết vụ án hành chính theo quy định của Luật Tổ chức Tòa án nhân dân và pháp luật TTHC.

Thứ tư, trường hợp người bị thiệt hại yêu cầu bồi thường khi khởi kiện vụ án dân sự theo quy định của pháp luật về TTDS thì cơ quan giải quyết bồi thường là Tòa án trực tiếp quản lý thẩm phán được phân công giải quyết vụ án dân sự theo quy định của Luật Tổ chức Tòa án nhân dân và pháp luật TTDS.

Thứ năm, trường hợp bị can yêu cầu bồi thường trong quá trình giải quyết vụ án hình sự tại cơ quan điều tra theo quy định của pháp luật về TTHS thì cơ quan giải quyết bồi thường là cơ quan Công an quản lý cơ quan điều tra theo quy định của pháp luật về tổ chức cơ quan điều tra hình sự.

Thứ sáu, trường hợp bị can yêu cầu bồi thường trong quá trình giải quyết vụ án hình sự tại Viện kiểm sát theo quy định của pháp luật về TTHS thì cơ quan giải quyết bồi thường là Viện kiểm sát trực tiếp quản lý Kiểm sát viên được giao thực hành quyền công tố đối với vụ án hình sự đó theo quy định của Luật Tổ chức Viện kiểm sát nhân dân và pháp luật về TTHS.

Thứ bảy, trường hợp bị cáo, bị hại, nguyên đơn dân sự yêu cầu bồi thường trong quá trình giải quyết vụ án hình sự tại Tòa án theo quy định của pháp luật về TTHS thì cơ quan giải quyết bồi thường là Tòa án trực tiếp quản lý thẩm phán được phân công giải quyết vụ án hình sự theo quy định của Luật Tổ chức Tòa án nhân dân và pháp luật về TTHS.

Thứ tám, trường hợp người bị thiệt hại thực hiện quyền yêu cầu bồi thường đối với cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại thì cơ quan giải quyết bồi thường là cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại theo quy định của Luật Cán bộ, công chức.

Đối với Điều 40 Luật TNBCTNN 2017 về xác định cơ quan giải quyết bồi thường trong một số trường hợp cụ thể, Nghiên cứu sinh cho rằng, quy định này vẫn phù hợp nhưng cần sửa tiêu đề thành “xác định cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại là cơ quan giải quyết bồi thường” vì nếu sử

dụng thuật ngữ là “cơ quan giải quyết bồi thường” có thể dẫn tới hiểu và áp dụng sai pháp luật bởi Luật TNBTCNN chỉ trực tiếp quy định những vấn đề mà Luật, Bộ luật khác không điều chỉnh.

e) Về thủ tục giải quyết bồi thường (Chương V)

Để bảo đảm tương thích với các quy định của pháp luật về các cơ chế giải quyết bồi thường, Nghiên cứu sinh đề nghị bố cục lại và sửa đổi, bổ sung như sau:

Thứ nhất, bổ sung 01 mục mới là Mục 1 quy định về thủ tục giải quyết bồi thường trong quá trình giải quyết khiếu nại.

Tại mục này, Luật TNBTCNN năm 2017 cần quy định các vấn đề sau đây:

(1) Dẫn chiếu áp dụng quy định của pháp luật về khiếu nại về trình tự, thủ tục giải quyết khiếu nại để giải quyết bồi thường.

(2) Quy định phần nội dung về xác định hành vi gây thiệt hại thuộc phạm vi TNBTCNN để làm căn cứ cho phần nội dung về giải quyết bồi thường trong quyết định giải quyết khiếu nại.

(3) Quy định dẫn chiếu việc áp dụng các quy định về xác định thiệt hại của BLDS và của Luật TNBTCNN khi tiến hành xác định thiệt hại trong quá trình giải quyết khiếu nại.

(4) Quy định phần nội dung về giải quyết bồi thường trong quyết định giải quyết khiếu nại.

(5) Trách nhiệm phục hồi danh dự, nhân phẩm, uy tín cho người bị thiệt hại trong trường hợp cơ quan trực tiếp quản lý người có thẩm quyền giải quyết khiếu nại cũng đồng thời là cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại hoặc xác định trách nhiệm phục hồi danh dự, nhân phẩm, uy tín cho người bị thiệt hại trong trường hợp cơ quan trực tiếp quản lý người có thẩm quyền giải quyết khiếu nại không đồng thời là cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại.

Thứ hai, bổ sung 01 mục mới là Mục 2 quy định về thủ tục giải quyết bồi thường trong quá trình giải quyết tố cáo.

Tại mục này, Luật TNBTCNN năm 2017 cần quy định các vấn đề sau đây:

(1) Dẫn chiếu áp dụng quy định của pháp luật về tố cáo về trình tự, thủ tục giải quyết tố cáo để giải quyết bồi thường.

(2) Quy định phần nội dung về xác định hành vi gây thiệt hại thuộc phạm vi TNBTCNN để làm căn cứ cho phần nội dung về giải quyết bồi thường trong kết luận nội dung tố cáo.

(3) Quy định dẫn chiếu việc áp dụng các quy định về xác định thiệt hại của BLDS và của Luật TNBTCNN khi tiến hành xác định thiệt hại trong quá trình giải quyết tố cáo.

(4) Quy định phần nội dung về giải quyết bồi thường trong kết luận nội dung tố cáo.

(5) Trách nhiệm phục hồi danh dự, nhân phẩm, uy tín cho người bị thiệt hại trong trường hợp cơ quan trực tiếp quản lý người có thẩm quyền giải quyết tố cáo cũng đồng thời là cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại hoặc xác định trách nhiệm phục hồi danh dự, nhân phẩm, uy tín cho người bị thiệt hại trong trường hợp cơ quan trực tiếp quản lý người có thẩm quyền giải quyết tố cáo không đồng thời là cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại.

Thứ ba, bổ sung 01 mục mới là Mục 3 quy định về thủ tục giải quyết bồi thường trong quá trình giải quyết vụ án hành chính tại Tòa án.

Tại mục này, Luật TNBTCNN năm 2017 cần quy định các vấn đề sau đây:

(1) Dẫn chiếu áp dụng quy định của pháp luật về TTHC về trình tự, thủ tục giải quyết vụ án hành chính để giải quyết bồi thường.

(2) Quy định phần nội dung về xác định hành vi gây thiệt hại thuộc phạm vi TNBTCNN để làm căn cứ cho phần nội dung về giải quyết bồi thường trong bản án, quyết định về giải quyết vụ án hành chính.

(3) Quy định dẫn chiếu việc áp dụng các quy định về xác định thiệt hại của BLDS và của Luật TNBTCNN khi tiến hành xác định thiệt hại trong quá trình giải quyết vụ án hành chính.

(4) Quy định phần nội dung về giải quyết bồi thường trong bản án, quyết định về giải quyết vụ án hành chính.

(5) Xác định trách nhiệm phục hồi danh dự, nhân phẩm, uy tín cho người bị thiệt hại.

Thứ tư, bổ sung 01 mục mới là Mục 4 quy định về thủ tục giải quyết bồi thường trong quá trình giải quyết vụ án dân sự tại Tòa án.

Tại mục này, Luật TNBTCNN năm 2017 cần quy định các vấn đề sau đây:

(1) Dẫn chiếu áp dụng quy định của pháp luật về TTDS về trình tự, thủ tục giải quyết vụ án dân sự để giải quyết bồi thường.

(2) Quy định rõ các trường hợp được khởi kiện yêu cầu Tòa án giải quyết bồi thường theo thủ tục TTDS, bao gồm: *một là*, khi cho rằng quyền và lợi ích của mình bị xâm phạm, người bị thiệt hại có quyền khởi kiện theo quy định tại Điều 588 BLDS năm 2015; *hai là*, trong quá trình khiếu nại, tố cáo hoặc tham gia tố tụng trước đó mà người bị thiệt hại chưa yêu cầu bồi thường và sau đó họ có được bản án, quyết định của Tòa án hoặc của cơ quan có thẩm quyền xác định hành vi gây thiệt hại của người thi hành công vụ là trái pháp luật thì căn cứ vào bản án, quyết định đó, người bị thiệt hại khởi kiện theo quy định về quyền yêu cầu bồi thường mà Luật TNBTCNN quy định; *ba là*, người bị thiệt hại đã yêu cầu cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại giải quyết bồi thường nhưng do thương lượng không thành hoặc không đồng ý với quyết định giải quyết bồi thường của cơ quan đó và khởi kiện theo quy định về quyền yêu cầu bồi thường mà Luật TNBTCNN quy định; *bốn là*, người bị thiệt hại đã được cơ quan điều tra hoặc Viện kiểm sát giải quyết bồi thường trong quá trình giải quyết vụ án hình sự tại cơ quan điều tra hoặc Viện kiểm sát nhưng không đồng ý với nội dung giải quyết bồi thường trong quyết định đình chỉ điều tra hoặc quyết định đình chỉ vụ án.

(3) Xác định trách nhiệm phục hồi danh dự, nhân phẩm, uy tín cho người bị thiệt hại.

Thứ năm, bổ sung 01 mục mới là Mục 5 quy định về thủ tục giải quyết bồi thường trong quá trình giải quyết vụ án hình sự tại cơ quan điều tra theo quy định của pháp luật về TTHS.

Tại mục này, Luật TNBTCNN 2017 cần quy định các vấn đề sau đây:

(1) Quy định trường hợp trong quá trình điều tra mà cơ quan điều tra xác định bị can bị oan thì trong quyết định đình chỉ điều tra đối với bị can, cơ quan điều tra sẽ xác định luôn mức bồi thường đối với những thiệt hại có thể tính toán

được ngay là các thiệt hại về tinh thần được quy định mức định lượng trong Luật TNBTCNN.

(2) Quy định phần nội dung về giải quyết bồi thường trong quyết định đình chỉ điều tra đối với bị can và phần nội dung xác định trách nhiệm phục hồi danh dự, nhân phẩm, uy tín cho người bị thiệt hại.

(3) Quy định bị can có quyền lựa chọn việc khởi kiện yêu cầu Tòa án giải quyết bồi thường theo thủ tục TTDS hoặc yêu cầu cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ giải quyết bồi thường theo thủ tục mà Luật TNBTCNN quy định đối với những thiệt hại chưa thể tính toán được ngay hoặc trường hợp bị can không đồng ý với nội dung giải quyết bồi thường trong quyết định đình chỉ điều tra đối với bị can.

Thứ sáu, bổ sung 01 mục mới là Mục 6 quy định về thủ tục giải quyết bồi thường trong quá trình giải quyết vụ án hình sự tại Viện kiểm sát theo quy định của pháp luật về TTHS.

Tại mục này, Luật TNBTCNN năm 2017 cần quy định các vấn đề sau đây:

(1) Quy định trường hợp trong quá trình truy tố mà Viện kiểm sát xác định bị can bị oan thì trong quyết định đình chỉ vụ án đối với bị can, Viện kiểm sát sẽ xác định luôn mức bồi thường đối với những thiệt hại có thể tính toán được ngay là các thiệt hại về tinh thần được quy định mức định lượng trong Luật TNBTCNN.

(2) Quy định phần nội dung về giải quyết bồi thường trong quyết định đình chỉ vụ án đối với bị can và phần nội dung xác định trách nhiệm phục hồi danh dự, nhân phẩm, uy tín cho người bị thiệt hại.

(3) Quy định bị can có quyền lựa chọn việc khởi kiện yêu cầu Tòa án giải quyết bồi thường theo thủ tục TTDS hoặc yêu cầu cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ giải quyết bồi thường theo thủ tục mà Luật TNBTCNN quy định đối với những thiệt hại chưa thể tính toán được ngay hoặc trường hợp bị can không đồng ý với nội dung giải quyết bồi thường trong quyết định đình chỉ vụ án đối với bị can.

Thứ bảy, bổ sung 01 mục mới là Mục 7 quy định về thủ tục giải quyết bồi thường trong quá trình giải quyết vụ án hình sự tại Tòa án theo quy định của pháp luật về TTHS.

(1) Dẫn chiếu áp dụng quy định của pháp luật về TTHS về trình tự, thủ tục giải quyết vụ án hình sự để giải quyết bồi thường.

(2) Quy định phần nội dung về xác định hành vi gây thiệt hại thuộc phạm vi TNBTCNN để làm căn cứ cho phần nội dung về giải quyết bồi thường trong bản án, quyết định về giải quyết vụ án hình sự.

(3) Quy định dẫn chiếu việc áp dụng các quy định về xác định thiệt hại của BLDS và của Luật TNBTCNN khi tiến hành xác định thiệt hại trong quá trình giải quyết vụ án hình sự.

(4) Quy định phần nội dung về giải quyết bồi thường trong bản án, quyết định về giải quyết vụ án hình sự.

Thứ tám, chuyển mục 1 của Chương V Luật TNBTCNN năm 2017 về thủ tục giải quyết bồi thường tại cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại thành mục cuối cùng của Chương này.

Đối với thủ tục giải quyết bồi thường tại cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại, Nghiên cứu sinh nhận thấy, đối với nội dung về thương lượng việc giải quyết bồi thường (Điều 46) và nội dung về quyết định giải quyết bồi thường (Điều 47) chưa quy định vấn đề đó là nếu giữa người bị thiệt hại với cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại đã thống nhất được một phần về thiệt hại và mức bồi thường thì hậu quả pháp lý tiếp theo sẽ như thế nào?

Trên cơ sở đó, Nghiên cứu sinh cho rằng, cần bổ sung thêm một số vấn đề sau đây vào Điều 46 và Điều 47 Luật TNBTCNN năm 2017:

(1) Đối với thương lượng việc bồi thường (Điều 46).

Luật cần bổ sung quy định về việc giữa người bị thiệt hại với cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại đã thống nhất được một phần về thiệt hại và mức bồi thường thì phải lập biên bản thương lượng trong đó, ghi nhận rõ phần nội dung thương lượng thành và biên bản này là căn cứ để cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại ra quyết định giải quyết bồi thường.

Đối với phần nội dung thương lượng không thành thì biên bản thương lượng cần ghi nhận tại một phần riêng để căn cứ vào đó, người bị thiệt hại có thể tiếp tục khởi kiện yêu cầu Tòa án giải quyết bồi thường theo thủ tục TTDS đối với phần thiệt hại và mức bồi thường thương lượng không thành.

(2) Đối với ra quyết định giải quyết bồi thường (Điều 47).

Tương thích với kiến nghị nêu trên, Luật cần sửa đổi quy định tại Điều 47 theo hướng cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại ra quyết định giải quyết bồi thường đối với 02 trường hợp: *một là*, trường hợp các bên thương lượng thành đối với toàn bộ nội dung yêu cầu bồi thường và *hai là*, trường hợp các bên chỉ thương lượng thành đối với một phần về thiệt hại và mức bồi thường.

3.2.3. Về phạm vi trách nhiệm bồi thường của Nhà nước (Chương II)

Như đã phân tích tại điểm 2.2.5 của Luận án, Luật TNBTCNN năm 2017 quy định Nhà nước chỉ có trách nhiệm bồi thường các thiệt hại gây ra trong các lĩnh vực QLHC, TTHS, TTDS, TTHC, THAHS và THADS (các Điều từ 17 đến 21). Đồng thời, trong từng lĩnh vực cụ thể thì Luật TNBTCNN năm 2017 lại có quy định liệt kê các trường hợp được bồi thường.

Quy định như nêu trên của Luật TNBTCNN năm 2017 đã giới hạn TNBTCNN so với quy định về quyền con người, quyền công dân trong Hiến pháp năm 2013 cũng như so với quy định về quyền dân sự trong BLDS 2015. Tuy nhiên, việc giới hạn TNBTCNN lại không đáp ứng được điều kiện thứ hai mà Hiến pháp năm 2013 cũng như BLDS 2015 đã quy định đó là việc giới hạn chỉ trong trường hợp cần thiết vì lý do quốc phòng, an ninh quốc gia, trật tự, an toàn xã hội, đạo đức xã hội, sức khỏe của cộng đồng.

Nghiên cứu sinh cho rằng, Luật TNBTCNN 2017 cần sửa đổi quy định về phạm vi TNBTCNN như sau:

(1) Bỏ các quy định về phạm vi TNBTCNN tại các Điều 1, 17, 18, 19, 20 và 21 và bổ sung 01 điều mới quy định về phạm vi TNBTCNN theo hướng dẫn chiếu áp dụng các điều kiện phát sinh trách nhiệm bồi thường thiệt hại nói chung quy định tại BLDS hoặc quy định lại các điều kiện phát sinh trách nhiệm bồi thường thiệt hại mà BLDS đã quy định, đồng thời, quy định rõ hành vi gây thiệt hại phải là hành vi thi hành công vụ.

(2) Bỏ quy định về đối tượng được bồi thường tại Điều 2 và bỏ quy định về người bị thiệt hại tại khoản 1 Điều 3 vì thực chất nội dung của Điều 2 và nội dung khoản 1 Điều 3 là sự giới hạn đối tượng được bồi thường thông qua việc giới hạn phạm vi TNBTCNN.

3.2.4. Về thiệt hại được bồi thường (Chương III)

Luật TNBTCNN năm 2017 quy định thiệt hại được bồi thường chủ yếu tại Chương III (các Điều từ 22 đến 32), trong đó quy định nguyên tắc xác định thiệt hại (Điều 22); các nhóm thiệt hại cụ thể được bồi thường (từ Điều 23 đến Điều 28); khôi phục quyền, lợi ích hợp pháp khác đối với người bị thiệt hại (Điều 29); trả lại tài sản (Điều 30); phục hồi danh dự (Điều 31) và các thiệt hại Nhà nước không bồi thường (Điều 32). Bên cạnh các quy định nêu trên, tại khoản 5 Điều 4 về nguyên tắc bồi thường của Nhà nước cũng quy định một nội dung về nguyên tắc xác định thiệt hại là: “Trường hợp người bị thiệt hại có một phần lỗi trong việc gây ra thiệt hại thì Nhà nước chỉ bồi thường phần thiệt hại sau khi trừ đi phần thiệt hại tương ứng với phần lỗi của người bị thiệt hại”.

Nghiên cứu cho rằng, để bảo đảm sự phù hợp với quy định của BLDS năm 2015, Luật THADS năm 2008, BLTTDS năm 2015, cũng như bảo đảm tính đặc thù của pháp luật TNBTCNN thì cần sửa đổi Chương III theo hướng:

(1) Đổi tên Điều 22 từ “xác định thiệt hại” thành “nguyên tắc xác định thiệt hại. Trong Điều 22 quy định các vấn đề sau đây:

Thứ nhất, bỏ khoản 1 vì khoản 1 chỉ liệt kê các loại thiệt hại tại Chương III mà không có tính chất định nghĩa hay định hướng chung.

Thứ hai, bổ sung 01 khoản quy định dẫn chiếu áp dụng quy định về nguyên tắc bồi thường thiệt hại của BLDS vì các quy định đó đều là các quy định về nguyên tắc xác định thiệt hại.

Thứ ba, sửa đổi quy định tại khoản 2 về nguyên tắc xác định giá trị thiệt hại theo hướng không nên lấy cố định một thời điểm để xác định giá trị thiệt hại mà nên theo hướng xác định thời điểm xác định giá trị theo hướng có lợi cho người bị thiệt hại.

Thứ tư, đưa khoản 5 Điều 4 xuống thành một khoản mới tại Điều 22 và sửa đổi theo hướng dẫn chiếu áp dụng quy định tại khoản 4 Điều 585 BLDS năm 2015.

(2) Về thiệt hại do tài sản bị xâm phạm (Điều 23).

Thứ nhất, bổ sung 01 khoản mới quy định dẫn chiếu áp dụng các khoản 1, 2 và 3 Điều 589 BLDS năm 2015; đồng thời, bỏ quy định tại khoản 1 vì trùng với quy định khoản 1 Điều 589 BLDS năm 2015, bỏ quy định tại khoản 2 vì trùng với quy định tại khoản 2 Điều 589 BLDS năm 2015, bỏ quy định tại khoản

3 vì trùng với quy định tại khoản 3 Điều 589 BLDS năm 2015, bỏ quy định tại khoản 6 vì trùng với quy định tại Điều 595 BLDS năm 2015.

Thứ ba, sửa đổi khoản 4 theo hướng: chỉ giữ lại quy định về bồi thường khoản tiền lãi của khoản tiền đã nộp vào ngân sách nhà nước theo quyết định của cơ quan nhà nước có thẩm quyền hoặc các khoản tiền bị tịch thu, thi hành án, khoản tiền đã đặt để bảo đảm theo quyết định của cơ quan có thẩm quyền; đồng thời, đưa các nội dung về việc trả lại khoản tiền đã nộp vào ngân sách nhà nước theo quyết định của cơ quan nhà nước có thẩm quyền hoặc các khoản tiền bị tịch thu, thi hành án, khoản tiền đã đặt để bảo đảm theo quyết định của cơ quan có thẩm quyền sang Điều 30 về trả lại tài sản.

(3) Về thiệt hại do thu nhập thực tế bị mất hoặc bị giảm sút (Điều 24).

Nghiên cứu sinh cho rằng, thiệt hại do thu nhập thực tế bị mất hoặc bị giảm sút có thể xảy ra trong nhiều trường hợp khác nhau như thu nhập thực tế bị mất hoặc bị giảm sút gắn với việc tài sản bị xâm phạm hoặc gắn với việc sức khỏe bị xâm phạm hoặc gắn với việc tính mạng bị xâm phạm... Tuy nhiên, cũng có trường hợp mà có thiệt hại do thu nhập thực tế bị mất hoặc bị giảm sút nhưng lại không gắn với các trường hợp như đã nêu trên. Chính vì vậy, để bảo đảm phù hợp với quy định của BLDS năm 2015 cũng như bảo đảm tính đặc thù của TNBTCNN, cần sửa đổi Điều 24 theo hướng:

Thứ nhất, bổ sung 01 khoản mới dẫn chiếu áp dụng quy định tại khoản 1 Điều 589 BLDS năm 2015 về thu nhập thực tế bị mất do tài sản bị xâm phạm; bổ sung 01 khoản mới dẫn chiếu áp dụng quy định tại điểm b khoản 1 Điều 590 BLDS năm 2015 về thu nhập thực tế bị mất hoặc bị giảm sút do sức khỏe bị xâm phạm; bổ sung 01 khoản mới dẫn chiếu áp dụng quy định tại điểm a khoản 1 Điều 591 BLDS năm 2015 về thiệt hại do tính mạng bị xâm phạm.

Thứ hai, bổ sung 01 khoản mới quy định về thu nhập thực tế bị mất hoặc bị giảm sút đối với trường hợp người bị thiệt hại trực tiếp yêu cầu bồi thường mà không thông qua người đại diện nhưng có khấu trừ đi chi phí yêu cầu bồi thường mà Luật TNBTCNN năm 2017 đã quy định.

Thứ ba, sửa đổi quy định tại khoản 1 và khoản 2 Điều 24 Luật TNBTCNN năm 2017 theo hướng loại trừ các thiệt hại là thu nhập thực tế bị mất hoặc bị giảm sút do tài sản, sức khỏe, tính mạng bị xâm phạm hoặc do trường hợp người bị thiệt hại trực tiếp yêu cầu bồi thường mà không thông qua người đại diện.

(4) Thiệt hại về vật chất do người bị thiệt hại chết (Điều 25).

Thứ nhất, đề nghị đổi tên Điều 25 thành “thiệt hại về vật chất do tính mạng bị xâm phạm”.

Thứ hai, sửa đổi khoản 1 và khoản 2 theo hướng gộp chung thành một khoản và dẫn chiếu áp dụng quy định tại điểm a khoản 1 Điều 590 BLDS năm 2015.

Thứ ba, sửa đổi khoản 3 theo hướng dẫn chiếu áp dụng quy định tại điểm c khoản 1 Điều 590 BLDS năm 2015 vì vừa trùng vừa thiếu so với quy định tại điểm c khoản 1 Điều 590 BLDS năm 2015.

Thứ tư, sửa đổi khoản 4 theo hướng dẫn chiếu áp dụng quy định tại điểm b khoản 1 Điều 591 BLDS năm 2015.

Thứ năm, sửa đổi khoản 5 theo hướng dẫn chiếu áp dụng quy định tại điểm c khoản 1 Điều 591 BLDS năm 2015.

Thứ sáu, bổ sung 01 khoản mới dẫn chiếu áp dụng quy định tại Điều 593 BLDS năm 2015.

(5) Thiệt hại về vật chất do sức khỏe bị xâm phạm (Điều 26).

Thứ nhất, sửa đổi khoản 1 và khoản 2 theo hướng gộp chung thành một khoản và dẫn chiếu áp dụng quy định tại điểm a khoản 1 Điều 590 BLDS năm 2015.

Thứ hai, sửa đổi khoản 3 và điểm a khoản 4 theo hướng gộp chung thành một khoản và dẫn chiếu áp dụng quy định tại điểm c khoản 1 Điều 590 BLDS năm 2015 vì vừa trùng vừa thiếu so với quy định tại điểm c khoản 1 Điều 590 BLDS năm 2015.

Thứ ba, tách điểm b khoản 4 thành một khoản riêng và dẫn chiếu áp dụng quy định tại điểm c khoản 1 Điều 591.

Thứ tư, bổ sung 01 khoản mới dẫn chiếu áp dụng quy định tại Điều 593 BLDS năm 2015.

(6) Thiệt hại về tinh thần (Điều 27).

Thứ nhất, đổi tên Điều 27 thành “thiệt hại do danh dự, nhân phẩm, uy tín bị xâm phạm”.

Thứ hai, sửa đổi khoản 4 theo hướng dẫn chiếu áp dụng quy định tại khoản 2 Điều 591 BLDS năm 2015; đồng thời, bỏ quy định “trường hợp người bị thiệt hại chết thì không áp dụng bồi thường thiệt hại về tinh thần quy định tại các

khoản 1, 2, 3 và 5 Điều này” vì đây là quy định loại trừ một cách phi lí cách thiệt hại khác về tinh thần mà người bị thiệt hại có thể được hưởng nếu như họ còn sống.

Thứ ba, sửa đổi khoản 5 theo hướng dẫn chiếu áp dụng quy định tại khoản 2 Điều 590 BLDS năm 2015.

Thứ tư, bổ sung 01 khoản mới dẫn chiếu áp dụng quy định tại điểm a và điểm b khoản 1 và khoản 2 Điều 592 BLDS năm 2015.

(7) Về phục hồi danh dự (các Điều 31).

Thứ nhất, đổi tên Điều 31 thành “phục hồi danh dự, nhân phẩm, uy tín”.

Thứ hai, bổ sung 01 khoản mới dẫn chiếu áp dụng quy định tại Điều 34 BLDS năm 2015 đối với bất kỳ hành vi thi hành công vụ nào trực tiếp liên quan đến thông tin làm ảnh hưởng xấu đến danh dự, nhân phẩm, uy tín của cá nhân, tổ chức.

(8) Về các thiệt hại Nhà nước không bồi thường (Điều 32).

Thứ nhất, sửa đổi điểm a và điểm b khoản 1 theo hướng dẫn chiếu áp dụng quy định tại khoản 2 Điều 584 BLDS năm 2015.

Thứ hai, sửa đổi điểm c khoản 1 theo hướng dẫn chiếu áp dụng quy định tại Điều 595 BLDS năm 2015.

Thứ ba, sửa đổi khoản 3 theo hướng dẫn chiếu áp dụng quy định tại Điều 113 BLTTDS năm 2015; sửa đổi khoản 4 theo hướng dẫn chiếu áp dụng quy định tại khoản 2 Điều 66 Luật THADS năm 2008. Tuy nhiên, để tránh tình trạng các Bộ luật, Luật mà Luật TNBTCNN quy định dẫn chiếu áp dụng các trường hợp Nhà nước không bồi thường thì có thể quy định chung là “trường hợp Luật khác quy định thiệt hại Nhà nước không bồi thường thì áp dụng quy định của Luật đó trong quá trình giải quyết bồi thường”.

3.2.5. Về quản lý nhà nước về công tác bồi thường nhà nước (Chương VIII)

Trên cơ sở quan điểm về bảo đảm sự kiểm soát việc thực hiện TNBTCNN, Nghiên cứu cho rằng, Luật TNBTCNN cần sửa đổi các quy định về quản lý nhà nước về công tác bồi thường nhà nước như sau:

Thứ nhất, quy định TANDTC, VKSNDTC, các Bộ, cơ quan ngang Bộ phải là cơ quan quản lý nhà nước về công tác bồi thường nhà nước theo ngành, lĩnh vực mà các cơ quan đó quản lý hoặc chủ quản đầu ngành.

Thứ hai, quy định rõ việc quản lý nhà nước về công tác bồi thường nhà nước trước hết phải do TANDTC, VKSNDTC, các Bộ, cơ quan ngang Bộ, UBND cấp tỉnh thực hiện trong phạm vi quản lý hoặc phạm vi chủ quản của mình. Nếu các nội dung quản lý nhà nước về công tác bồi thường nhà nước đã được các cơ quan này thực hiện nhưng không hiệu quả, không đạt được mục tiêu của việc kiểm soát TNBTCNN thì khi đó cơ quan thống nhất quản lý nhà nước về công tác bồi thường nhà nước mới có thẩm quyền “can thiệp”. Trong trường hợp đã xác định được mục tiêu can thiệp mà TANDTC, VKSNDTC, các Bộ, cơ quan ngang Bộ, UBND cấp tỉnh không thực hiện thì cơ quan thống nhất quản lý nhà nước về công tác bồi thường nhà nước trước tiên chỉ có thẩm quyền kiến nghị mà không trực tiếp “can thiệp” ngay. Chỉ trong trường hợp đã kiến nghị mà các cơ quan quản lý nhà nước về công tác bồi thường nhà nước theo ngành, lĩnh vực không thực hiện thì khi đó cơ quan thống nhất quản lý nhà nước về công tác bồi thường nhà nước mới có thẩm quyền “can thiệp”.

KẾT LUẬN CHƯƠNG 3

Trên cơ sở một số vấn đề lý luận tại chương 1 cũng như một số vấn đề về thực trạng pháp luật về thực tiễn thi hành pháp luật về TNBTCNN tại Chương 2, ở Chương 3, Nghiên cứu sinh đưa ra những kiến nghị cụ thể nhằm sửa đổi, bổ sung Luật TNBTCNN như sau:

Thứ nhất, kiến nghị một số quan điểm định hướng hoàn thiện các quy định pháp luật về TNBTCNN. Việc kiến nghị một số quan điểm định hướng sẽ giúp bảo đảm cho sự logic và nhất quán trong các kiến nghị cụ thể về hoàn thiện pháp luật TNBTCNN.

Thứ hai, kiến nghị hoàn thiện nhóm quy định cụ thể của chế định TNBTCNN như: các quy định về áp dụng pháp luật để bảo đảm xác định mối quan hệ giữa Luật TNBTCNN với các Luật, Bộ luật khác có liên quan; kiến nghị hoàn thiện các quy định về các cơ chế giải quyết bồi thường; kiến nghị hoàn thiện các quy định về phạm vi TNBTCNN; kiến nghị hoàn thiện các quy định về thiệt hại được bồi thường; kiến nghị hoàn thiện các quy định về kiểm soát việc thực hiện TNBTCNN.

KẾT LUẬN CHUNG

TNBTCNN là một trong những chế định pháp luật quan trọng trong tiến trình xây dựng và hoàn thiện Nhà nước Pháp quyền Xã hội Chủ nghĩa Việt Nam hướng tới mục tiêu bảo đảm tốt hơn quyền con người, quyền công dân nói chung cũng như bảo đảm quyền được bồi thường nói riêng.

TNBTCNN ở Việt Nam đã có một quá trình hình thành và phát triển lâu dài mà chuyển mình mạnh mẽ nhất là từ sau khi có sự ra đời của BLDS năm 1995 mà đến nay là Luật TNBTCNN năm 2017. Tuy nhiên, chế định TNBTCNN vẫn còn tồn tại những bất cập, chưa phù hợp và cần thiết phải được tiếp tục nghiên cứu, sửa đổi, bổ sung và hoàn thiện.

Với việc nghiên cứu đề tài của Luận án, có thể rút ra một số kết luận sau đây:

1. Về bản chất, TNBTCNN là một loại trách nhiệm dân sự đặc thù về bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng nhưng được vận hành bởi nhiều cơ chế pháp lý quy định về cách thức phản ứng của người bị thiệt hại đối với hành vi thi hành công vụ tác động đến họ cũng như cách thức mà Nhà nước giải quyết các phản ứng đó.

2. Việc thực hiện TNBTCNN cần phải được kiểm soát chặt chẽ để bảo đảm tính hợp pháp, bảo đảm lợi ích của cả hai bên là Nhà nước và người bị thiệt hại.

3. Mặc dù hiện nay, TNBTCNN đang được điều chỉnh bởi Luật TNBTCNN năm 2017, tuy nhiên, dù mới được ban hành và vừa mới có hiệu lực nhưng dự báo Luật TNBTCNN năm 2017 sẽ sớm bộc lộ những hạn chế, bất cập khi thi hành trên thực tiễn bởi ngay trước hết là chính những bất cập nội tại trong quy định của Luật TNBTCNN cũng như những bất cập trong mối quan hệ với phần còn lại của hệ thống pháp luật. Chính vì vậy, việc sửa đổi, bổ sung và tiếp tục hoàn thiện Luật TNBTCNN là một yêu cầu tuy gấp gáp nhưng hoàn toàn có căn cứ.

Những kiến nghị, đề xuất hoàn thiện pháp luật tại Chương 3 của Luận án sẽ góp phần đưa ra những gợi ý cho các nhà lập pháp trong quá trình hoàn thiện pháp luật.

DANH MỤC TÀI LIỆU THAM KHẢO

1. Văn Bản pháp luật:

1. Hiến pháp năm 2013.
2. Bộ luật dân sự năm 2005.
3. Bộ luật dân sự năm 2015.
4. Bộ luật tố tụng dân sự năm 2015.
5. Bộ luật tố tụng hình sự năm 2015.
6. Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước năm 2009.
7. Luật Xử lý vi phạm hành chính năm 2012.
8. Luật Tổ tụng hành chính năm 2015.
9. Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước năm 2017.
10. Luật Viên chức năm 2010.
11. Nghị định số 16/2010/NĐ-CP ngày 03/03/2010 của Chính phủ quy định chi tiết và hướng dẫn thi hành một số điều của Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước.
12. Nghị định số 71/2016/NĐ-CP ngày 01/7/2016 của Chính phủ quy định thời hạn, trình tự, thủ tục thi hành án hành chính và xử lý trách nhiệm đối với người không thi hành bản án, quyết định của Tòa án.
13. Thông tư số 49/2008/TT-BTC ngày 12/06/2008 của Bộ Tài chính hướng dẫn bồi thường thiệt hại cho người nộp thuế, người khai hải quan do hành vi vi phạm pháp luật của cán bộ, công chức thuế, cán bộ, công chức hải quan trong khi thi hành công vụ gây ra.
14. Thông tư liên tịch số 05/2012/TTLT-VKSNDTC-TANDTC-BCA-BTP-BQP-BTC-BNN&PTNT ngày 02/11/2012 của Viện kiểm sát nhân dân tối cao, Tòa án nhân dân tối cao, Bộ Công an, Bộ Tư pháp, Bộ Quốc phòng, Bộ Tài chính và Bộ Nông nghiệp và Phát triển nông thôn hướng dẫn thực hiện trách nhiệm bồi thường của Nhà nước trong hoạt động tố tụng hình sự.

2. Các công trình khoa học

2.1. Công trình khoa học trong nước:

15. Bộ Tư pháp (2007), Kỷ yếu các Tọa đàm về Luật Bồi thường nhà nước trong khuôn khổ hợp tác với Dự án JICA, Hà Nội, 2007.
16. Cục Bồi thường nhà nước (2012), *Tìm hiểu pháp luật về trách nhiệm bồi thường của Nhà nước*, NXB Tư pháp, Hà Nội.
17. Cục Bồi thường nhà nước (2012), Báo cáo phúc trình Đề tài nghiên cứu khoa học cấp bộ “Các biện pháp bảo đảm thi hành Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước”, Hà Nội.
18. Cục Bồi thường nhà nước (2014), Báo cáo số 152/BC-BTNN ngày 22/12/2014 về kết quả khảo sát các nội dung cơ bản của Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước trên cơ sở rà soát các quy định mới của Hiến pháp năm 2013 liên quan đến quyền yêu cầu bồi thường nhà nước.
19. Cục Bồi thường nhà nước (2015), *Bộ tình huống nghiệp vụ giải quyết bồi thường trong hoạt động thi hành án dân sự*, Nxb Công an nhân dân, Hà Nội.

20. Cục Bồi thường nhà nước (2017), *Những nội dung cơ bản của Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước năm 2017*, Nguyễn Văn Bốn (chủ biên), Nxb Công an nhân dân, Hà Nội.

21. Cục Bồi thường nhà nước (2018), *Tìm hiểu pháp luật về trách nhiệm bồi thường của Nhà nước*, NXB Công an nhân dân, Nguyễn Văn Bốn (chủ biên), Hà Nội.

22. Chu Thị Trang Vân (2006), “Giải pháp cho một dự án Luật về bồi thường oan, sai trong tư pháp hình sự”, *Tạp chí Nghiên cứu lập pháp*, tr 34-40.

23. Dương Đăng Huệ (2008), “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”, tr 3-27.

24. Dương Văn Hậu (2008), Một số vấn đề lý luận về bồi thường nhà nước nhìn từ ranh giới giữa bồi thường và đền bù, *Tạp chí Dân chủ và Pháp luật*, Số chuyên đề “Pháp luật bồi thường nhà nước”, Hà Nội, Tr 42-51.

25. Đào Trí Úc (2007), *Mô hình tổ chức và hoạt động Nhà nước pháp quyền Xã hội chủ nghĩa Việt Nam*, NXB Tư pháp, Hà Nội.

26. Đào Đức Cần (2014), “Bàn về mô hình cơ quan thực hiện trách nhiệm bồi thường của Nhà nước”, *Tạp chí Dân chủ và Pháp luật*, Số chuyên đề “*Thực tiễn thi hành Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước*”, tr 82-91.

27. Đào Thị Hải Yến (2016), “Bảo đảm quyền con người thông qua cơ chế bồi thường nhà nước cho người bị oan trong hoạt động tố tụng hình sự”, *Luận văn Thạc sĩ Luật học*, Khoa Luật, Đại học Quốc gia Hà Nội.

28. Đỗ Văn Đại và Nguyễn Trương Tín (2019), “Pháp luật Việt Nam về trách nhiệm bồi thường của Nhà nước”, *Sách Chuyên khảo*, NXB Hồng Đức, Hà Nội.

29. Hà Thu Hương (2014), “Bảo vệ quyền con người trong pháp luật trách nhiệm bồi thường của Nhà nước ở Việt Nam”, *Luận văn Thạc sĩ Luật học*, Khoa Luật, Đại học Quốc gia Hà Nội.

30. Lê Đại Hải (2006), *Pháp luật về Bồi thường nhà nước của Cộng hòa liên bang Đức*, Kỷ yếu “*Kinh nghiệm pháp luật một số nước về bồi thường nhà nước*” trong khuôn khổ Chương trình đổi mới công tác xây dựng, ban hành và nâng cao chất lượng văn bản quy phạm pháp luật (ban hành kèm theo Quyết định số 909/2003/QĐ-TTg ngày 14/08/2003 của Thủ tướng Chính phủ), *Vụ Pháp luật Dân sự - Kinh tế*, Bộ Tư pháp, Hà Nội, tr 17-23.

31. Lê Mai Anh (2002), “Bồi thường thiệt hại do người có thẩm quyền của cơ quan tiến hành tố tụng gây ra”, *Luận án tiến sĩ Luật học*, Trường Đại học Luật Hà Nội, Hà Nội.

32. Lê Mai Anh (2004), *Bồi thường thiệt hại do người có thẩm quyền của cơ quan tiến hành tố tụng gây ra*, *Sách chuyên khảo*, NXB Lao động xã hội, Hà Nội.

33. Lê Minh Tâm (2014), “Bàn thêm vấn đề lý luận về trách nhiệm bồi thường của Nhà nước, thực tiễn và đề xuất kiến nghị”, *Kỷ yếu Hội thảo “Nhận diện những vướng mắc, bất cập của Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước và định hướng sửa đổi, bổ sung”* - Cục Bồi thường nhà nước, Ninh Bình, 08/05/2014, tr 1-7.

34. Lê Thái Phương (2007), “*Một số vấn đề lý luận và thực tiễn về trách nhiệm bồi thường thiệt hại của Nhà nước*”, Luận văn thạc sĩ luật học, Trường Đại học Luật Hà Nội, Hà Nội.

35. Lê Thái Phương (2014), “Thực tiễn giải quyết bồi thường trong hoạt động quản lý hành chính”, Kỷ yếu Hội thảo “*Nhận diện những vướng mắc, bất cập của Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước và định hướng sửa đổi, bổ sung*” - Cục Bồi thường nhà nước, Ninh Bình, 08/05/2014.

36. Lê Thái Phương & Vũ Ngọc Anh (2014), “Thực tiễn giải quyết bồi thường trong hoạt động quản lý hành chính”, Tạp chí Dân chủ và Pháp luật, Số chuyên đề “*Thực tiễn thi hành Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước*”, tr 92-105.

37. Lê Thái Phương (2014), “Các cơ chế pháp lý điều chỉnh trách nhiệm bồi thường của Nhà nước”, Tạp chí Dân chủ và Pháp luật, Số chuyên đề “*Thực tiễn thi hành Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước*”, tr 164-180.

38. Lê Thái Phương (2014), “Hoàn thiện pháp luật về trách nhiệm bồi thường của Nhà nước nhằm bảo đảm quyền con người, quyền công dân”, Tạp chí Dân chủ và Pháp luật, Số chuyên đề “*Bảo đảm quyền con người, quyền công dân bằng thiết chế tư pháp*”, tr 136-147.

39. Lê Thái Phương (2015), “Một số vấn đề phát sinh trong thực tế thi hành các quy định về trách nhiệm bồi thường của Nhà nước trong hoạt động quản lý hành chính và thi hành án dân sự và đề xuất sửa đổi, bổ sung các văn bản hướng dẫn thực hiện trách nhiệm bồi thường của Nhà nước trong hoạt động quản lý hành chính và thi hành án dân sự”, Tài liệu cuộc họp Tổ soạn thảo dự thảo các Thông tư liên tịch thay thế các văn bản hướng dẫn thực hiện trách nhiệm bồi thường của Nhà nước trong hoạt động quản lý hành chính và thi hành án dân sự, Cục Bồi thường nhà nước, Hà Nội, tr 1-8.

40. Lê Thái Phương (2015), “Một số vụ việc có vướng mắc trong yêu cầu bồi thường, giải quyết bồi thường trong hoạt động tố tụng hình sự và đề xuất, kiến nghị”, Kỷ yếu Hội nghị liên ngành về giải quyết vụ việc yêu cầu bồi thường trong hoạt động tố tụng hình sự, ngày 23/07/2015, Hà Nội, trang 2-10.

41. Lê Thái Phương (2016), “Tổng quan pháp luật của một số quốc gia, vùng lãnh thổ trên thế giới về trách nhiệm bồi thường của Nhà nước”, Tạp chí Dân chủ và Pháp luật, Số chuyên đề “*Dự án Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước (sửa đổi)*”, tr 178-197.

42. Lê Thái Phương (2018), “Kinh nghiệm pháp luật của một số nước trên thế giới về một số thiết chế bảo đảm quyền được bồi thường”, Tạp chí Dân chủ và Pháp luật, Số chuyên đề “*Triển khai thi hành Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước*”, tr 186-197.

43. Lê Thái Phương (2018), “Sự hình thành và phát triển của chế định pháp luật về trách nhiệm bồi thường của Nhà nước”, Tạp chí Pháp luật về quyền con người, Số 3/2018, Viện Quyền con người, Học viện Chính trị Quốc gia Hồ Chí Minh, tr. 54-62.

44. Nguyễn Đỗ Kiên (2014), “Thực hiện pháp luật về trách nhiệm bồi thường của Nhà nước do công chức cơ quan hành chính nhà nước gây ra ở Việt Nam”, Luận án Tiến sĩ Luật học, Học viện Chính trị quốc gia Hồ Chí Minh, Hà Nội.

45. Nguyễn Đăng Dung (2009), “Nhà nước pháp quyền là Nhà nước phòng chống sự tùy tiện”, Tạp chí Nghiên cứu lập pháp, số 8 (145), Trang 4-9.

46. Nguyễn Đăng Thắng (2016), “Công tác bồi thường nhà nước trong phạm vi ngành, các vụ việc tồn đọng, những khó khăn, vướng mắc, tồn tại, hạn chế và đề xuất những giải pháp phối hợp nhằm giải quyết dứt điểm các vụ việc tồn đọng và thực hiện hiệu quả công tác bồi thường nhà nước thuộc phạm vi ngành”, Kỷ yếu Hội nghị liên ngành “Phối hợp thực hiện công tác bồi thường nhà nước 06 tháng đầu năm và triển khai nhiệm vụ 6 tháng cuối năm 2017” - Cục Bồi thường nhà nước, Hà Nội, 16/06/2017, trang 4-8.

47. Nguyễn Đăng Huy (2018), Các quy định mới về thủ tục giải quyết yêu cầu bồi thường trong Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước năm 2017, Tạp chí Dân chủ và Pháp luật, Số chuyên đề “Triển khai thi hành Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước năm 2017”, Hà Nội, tr 133-154.

48. Nguyễn Hải Hà (2016), “Hoàn thiện pháp luật về trách nhiệm bồi thường của Nhà nước ở Việt Nam”, Luận văn Thạc sĩ Luật học, Học viện Chính trị Quốc gia Hồ Chí Minh, Hà Nội.

49. Nguyễn Kim Phụng (2008), “Pháp luật bồi thường nhà nước của Hàn Quốc”, Tạp chí Dân chủ và Pháp luật, Số chuyên đề “Pháp luật bồi thường nhà nước”, Hà Nội, tr 148-156.

50. Nguyễn Sĩ Dũng, Lê Hà Vũ (2008), Bồi thường nhà nước với những nguyên tắc của pháp quyền, Tạp chí Nghiên cứu lập pháp, số 7.

51. Nguyễn Thanh Tịnh (2006), Pháp luật về Bồi thường nhà nước của Hoa Kỳ, Kỷ yếu “*Kinh nghiệm pháp luật một số nước về bồi thường nhà nước*” trong khuôn khổ Chương trình đổi mới công tác xây dựng, ban hành và nâng cao chất lượng văn bản quy phạm pháp luật (ban hành kèm theo Quyết định số 909/2003/QĐ-TTg ngày 14/08/2003 của Thủ tướng Chính phủ), Vụ Pháp luật Dân sự - Kinh tế, Bộ Tư pháp, Hà Nội, tr 44-61.

52. Nguyễn Thanh Tịnh (2006), “Bàn về việc cần thiết quy định trách nhiệm bồi thường nhà nước tại Việt Nam”, Tạp chí Dân chủ và Pháp luật, số 10 (175) - 2006, tr 16-22.

53. Nguyễn Thanh Tịnh (2011), “Thực tiễn công tác triển khai thi hành Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước và đề xuất một số biện pháp đưa Luật vào cuộc sống”, Kỷ yếu Hội thảo “Các biện pháp đưa Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước vào cuộc sống”- Cục Bồi thường nhà nước, Hà Nội, 20-21/11/2011, trang 1-11.

54. Nguyễn Thanh Tịnh (2017), “Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước trong điều kiện Nhà nước pháp quyền xã hội chủ nghĩa Việt Nam”, Luận án Tiến sĩ Luật học, Khoa Luật, Đại học Quốc gia Hà Nội, Hà Nội.

55. Nguyễn Thị Tố Hằng (2014), Phạm vi trách nhiệm bồi thường của Nhà nước trong hoạt động quản lý hành chính, Tạp chí Dân chủ và pháp luật, Số chuyên

đề “*Thực tiễn thi hành Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước*”, Hà Nội, tr 26-41.

56. Nguyễn Thị Tươi (2014), “Thiệt hại được bồi thường trong quan hệ pháp luật về trách nhiệm bồi thường của Nhà nước”, Tạp chí Dân chủ và Pháp luật, Số chuyên đề “*Thực tiễn thi hành Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước*”, tr 128-138.

57. Nguyễn Thị Thu Vân (2008), “Chế định trách nhiệm bồi thường nhà nước trong pháp luật Cộng hòa Pháp”, Tạp chí Dân chủ và Pháp luật, Số chuyên đề “Pháp luật bồi thường nhà nước”, Hà Nội, tr 112-122.

58. Phạm Hồng Thái (2009), “Một số vấn đề về bồi thường nhà nước”, Kỷ yếu Hội thảo “Pháp luật về bồi thường nhà nước”, Ủy ban Pháp luật của Quốc hội Khóa XII, Quảng Ninh, 18-19/12/2008, tr 5-10.

59. Phạm Hồng Nhung (2015), “Một số vấn đề lý luận và thực tiễn về trách nhiệm bồi thường của Nhà nước trong hoạt động thi hành án dân sự”, Luận văn Thạc sĩ Luật học, Trường Đại học Luật Hà Nội.

60. Phạm Trường Hải (2018), Phạm vi trách nhiệm bồi thường của Nhà nước được mở rộng theo quy định của Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước năm 2017, Tạp chí Dân chủ và Pháp luật, Số chuyên đề “*Triển khai thi hành Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước năm 2017*”, Hà Nội, tr 92-101.

61. Trần Thái Dương (2009), “Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước: nhận diện và phân biệt với đền bù nhà nước”, Tạp chí Nghiên cứu lập pháp, Số 5, tr 30-35.

62. Trần Việt Hưng (2014), “Thực hiện pháp luật về trách nhiệm bồi thường của Nhà nước trong thi hành án dân sự ở Việt Nam hiện nay”, Luận văn Thạc sĩ Luật học, Học viện Chính trị quốc gia Hồ Chí Minh, Hà Nội.

63. Trần Hồng Nhung (2015), Trách nhiệm bồi thường của quan lại trong pháp luật phong kiến Việt Nam, Tạp chí Nhà nước và Pháp luật, Số 3 (323), Hà Nội, tr 34-41.

64. Trần Minh Trọng (2016), “Hoàn thiện chế định về cơ quan có trách nhiệm bồi thường theo hướng tinh gọn, chuyên nghiệp”, Tạp chí Dân chủ và Pháp luật, Số chuyên đề “*Dự án Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước (sửa đổi)*”, tr 112-128.

65. Trịnh Đức Thảo (2008), “Hai lý thuyết và hai loại trách nhiệm bồi thường nhà nước”, Tạp chí Nghiên cứu lập pháp số 1 (115), 2008, tr 32-36.

66. Trường Đại học Luật Hà Nội (2008), Báo cáo phúc trình Đề tài nghiên cứu khoa học cấp trường “Trách nhiệm dân sự của cơ quan, tổ chức về thiệt hại do hành vi của cán bộ, công chức gây ra - Vấn đề lý luận và thực tiễn”, Hà Nội.

67. Trường Đại học Luật Hà Nội (2011), Tập bài giảng “Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước”, Nxb Công an nhân dân, Hà Nội.

68. Viện khoa học pháp lý, Bộ Tư pháp (2006), “Từ điển Luật học”, Nhà xuất bản tư pháp, Hà Nội.

69. Viện Chính sách công và pháp luật (2018), Công lý và quyền tiếp cận công lý, một số vấn đề lý luận, thực tiễn, Đào Trí Úc và Vũ Công Giao (đồng chủ biên), Nxb Hồng Đức, Hà Nội.

70. Vụ Pháp luật Dân sự - Kinh tế, Báo cáo ngày 12 tháng 9 năm 2008 về kết quả Tọa đàm về “Luật Bồi thường nhà nước” trong khuôn khổ phối hợp với Viện KAS, Cộng hoà Liên bang Đức.

2.2. Công trình khoa học nước ngoài:

71. Arnel Cezar (2007), “Law and Policy on State responsibility in The Philippines”, Kỷ yếu Hội thảo “Pháp luật và chính sách về trách nhiệm bồi thường nhà nước ở một số nước”, Văn phòng Quốc hội, Hà Nội, tr 131-151.

72. Christian A. Brendel (2007), “Law and Policy on State responsibility in Germany, Liability of the German State for wrongful acts”, Kỷ yếu Hội thảo “Pháp luật và chính sách về trách nhiệm bồi thường nhà nước ở một số nước”, Văn phòng Quốc hội, Hà Nội, tr 36-47.

73. Inosentius Samsul (2007), “Law and Policy on State responsibility in the Republic of Indonesia”, Kỷ yếu Hội thảo “Pháp luật và chính sách về trách nhiệm bồi thường nhà nước ở một số nước”, Văn phòng Quốc hội, Hà Nội, tr 67-84.

74. Nguyen Minh Oanh (2015), Doctoral Thesis: “State liability for Compensation in the development of Vietnam: Proposals for further reform”, College of Law and Justice, Victoria University, Australia.

75. Pierre Devolve, Diễn văn dẫn đề Hội thảo, Kỷ yếu Hội thảo “Pháp luật về bồi thường nhà nước”, Nhà Pháp luật Việt Pháp (bản dịch của Nhà Pháp luật Việt Pháp), Hà Nội, 10-11/9/2007, tr 3-6.

76. Taro Morinaga (2007), “Law and Policy on State responsibility in Japan”, Kỷ yếu Hội thảo “Pháp luật và chính sách về trách nhiệm bồi thường nhà nước ở một số nước”, Văn phòng Quốc hội, Hà Nội, tr 94-99.

3. Các website

4. Các tài liệu tham khảo khác

4.1. Các tài liệu tham khảo khác ở Việt Nam

77. Bản án số 01/2019/DS-ST ngày 27/6/2019 của Tòa án nhân dân huyện Sông Lô giải quyết vụ án: “Tranh chấp bồi thường thiệt hại do người thi hành công vụ gây ra”.

78. Bộ Chính trị, Nghị quyết số 49-NQ/TW ngày 02/6/2005 về chiến lược cải cách tư pháp đến năm 2020.

79. Bộ Chính trị, Nghị quyết số 48-NQ/TW ngày 24/5/2005 về chiến lược xây dựng và hoàn thiện hệ thống pháp luật Việt Nam đến năm 2010, định hướng đến năm 2020.

80. Bộ Tư pháp (2008), Tờ trình số 37/TTr-BTP ngày 17/07/2008 trình Chính phủ dự án Luật Bồi thường nhà nước.

81. Bộ Tư pháp (2011), Báo cáo số 57/BC-BTP ngày 04/04/2011 về Sơ kết 01 năm thi hành Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước.

82. Bộ Tư pháp (2013), Báo cáo số 114/BC-BTP ngày 31/5/2013 về Sơ kết 3 năm thi hành Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước.

83. Bộ Tư pháp (2015), Quyết định số 1972/QĐ-BTP ngày 9/11/2015 về việc công bố thủ tục hành chính trong lĩnh vực bồi thường nhà nước thuộc thẩm quyền quản lý của Bộ Tư pháp;.

84. Bộ Tư pháp (2016), Tờ trình số 42/TTr-BTP ngày 15/07/2016 trình Chính phủ dự án Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước (sửa đổi).

85. Bộ Tư pháp (2016), Báo cáo số 47/BC-BTP ngày 14/03/2016 về những định hướng lớn xây dựng dự án Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước (sửa đổi).

86. Bộ Tư pháp (2016), Báo cáo số 181/BC-BTP ngày 15/07/2016 về Tổng kết 06 năm thi hành Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước.

87. Bộ Tư pháp (2016), Bản Thuyết minh chi tiết về dự thảo Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước (sửa đổi) - kèm theo Tờ trình số 290/TTr-CP ngày 06/09/2016 của Chính phủ trình Quốc hội dự án Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước (sửa đổi).

88. Bộ Tư pháp (2016), Bản Thuyết minh chi tiết về dự thảo Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước (sửa đổi) - kèm theo Tờ trình số 336/TTr-CP ngày 23/09/2016 của Chính phủ trình Quốc hội dự án Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước (sửa đổi).

89. Bộ Tư pháp (2017), Báo cáo số 386/BC-BTP ngày 28/12/2017 về công tác bồi thường nhà nước năm 2017, nhiệm vụ trọng tâm, giải pháp năm 2018.

90. Bộ Tư pháp (2018), Quyết định số 1442/QĐ-BTP ngày 26/6/2018 về việc công bố thủ tục hành chính được ban hành mới, thủ tục hành chính được thay thế, thủ tục hành chính bị bãi bỏ trong lĩnh vực bồi thường nhà nước thuộc phạm vi chức năng quản lý của Bộ Tư pháp.

91. Bộ Tư pháp (2019), Báo cáo số 38/BC-BTP ngày 12/02/2019 về công tác bồi thường nhà nước năm 2018, nhiệm vụ trọng tâm, giải pháp năm 2019.

92. Chính phủ (2008), Dự thảo Luật Bồi thường nhà nước - kèm theo Tờ trình số 161/TTr-CP ngày 13/10/2008 trình Quốc hội dự án Luật Bồi thường nhà nước.

93. Chính phủ (2008), Tờ trình số 112/TTr-CP ngày 15/08/2008 trình Ủy ban Thường vụ Quốc hội dự án Luật Bồi thường nhà nước.

94. Chính phủ (2008), Tờ trình số 161/TTr-CP ngày 13/10/2008 trình Quốc hội dự án Luật Bồi thường nhà nước.

95. Chính phủ (2012), Báo cáo số 300/BC-CP ngày 23/10/2012 về Công tác bồi thường của Nhà nước.

96. Chính phủ (2013), Báo cáo số 413/BC-CP ngày 17/10/2013 về Công tác bồi thường nhà nước năm 2013.

97. Chính phủ (2014), Báo cáo số 431/BC-CP ngày 17/10/2014 về Công tác bồi thường của Nhà nước năm 2014.

98. Chính phủ (2015), Báo cáo số 552/BC-CP ngày 20/10/2015 về Công tác bồi thường của Nhà nước năm 2015.

99. Chính phủ (2016), Báo cáo số 82/BC-CP ngày 21/3/2016 về Báo cáo công tác nhiệm kỳ 2011 - 2016 của Chính phủ, Thủ tướng Chính phủ.

100. Chính phủ (2016), Báo cáo số 424/BC-CP ngày 17/10/2016 về công tác bồi thường của Nhà nước năm 2016.

101. Cục Bồi thường nhà nước, Báo cáo số 509/BC-BTNN ngày 30/11/2012 về Kết quả khảo sát yêu cầu bồi thường và giải quyết yêu cầu bồi thường trong hoạt động thi hành án dân sự.

102. Cục Bồi thường nhà nước, Báo cáo số 102/BC-BTNN ngày 30/9/2013 của Cục Bồi thường nhà nước báo cáo kết quả kiểm tra công tác bồi thường nhà nước trong hoạt động quản lý hành chính và thi hành án dân sự tại tỉnh Bạc Liêu.

103. Cục Bồi thường nhà nước, Báo cáo số 146/BC-BTNN ngày 28/11/2013 của Cục Bồi thường nhà nước báo cáo kết quả kiểm tra công tác bồi thường nhà nước trong hoạt động quản lý hành chính và thi hành án dân sự tại tỉnh Hậu Giang.

104. Cục Bồi thường nhà nước, Công văn số 49/BTNN-NV ngày 21/02/2014 về hướng dẫn nghiệp vụ giải quyết bồi thường gửi Phòng Tư pháp thị xã Quảng Yên, tỉnh Quảng Ninh.

105. Cục Bồi thường nhà nước, Công văn số 316/BTNN-NV ngày 26/9/2014 về việc chuyển đơn của bà Nguyễn Thị Thu Hà.

106. Cục Bồi thường nhà nước, Công văn số 415/BTNN-NV ngày 08/12/2014 gửi Tổng cục Thi hành án dân sự về việc chuyển đơn của bà Nguyễn Thị Thu Hà.

107. Cục Bồi thường nhà nước, Công văn số 337/BTNN-NV ngày 18/9/2015 về phối hợp quản lý nhà nước về bồi thường gửi Tổng cục Thi hành án dân sự.

108. Cục Bồi thường nhà nước, Công văn số 161/BTNN-NV ngày 27/5/2015 gửi xin ý kiến Viện kiểm sát nhân dân tối cao và Tòa án nhân dân tối cao về việc thống nhất kế hoạch kiểm tra liên ngành công tác bồi thường nhà nước trong năm 2015.

109. Cục Bồi thường nhà nước, Báo cáo số 114/BC-BTNN ngày 05/09/2017 về vụ việc ông Trần Văn Hên yêu cầu Chi cục THADS huyện Tân Biên, tỉnh Tây Ninh bồi thường.

110. Cục Bồi thường nhà nước - Trung tâm Hỗ trợ thực hiện quyền yêu cầu bồi thường, Báo cáo ngày 12/01/2016 về nội dung vụ việc ông Phan Văn Lá yêu cầu Tòa án nhân dân huyện Châu Thành bồi thường.

111. Cục Bồi thường nhà nước - Trung tâm Hỗ trợ thực hiện quyền yêu cầu bồi thường, Báo cáo ngày 12/01/2016 về nội dung vụ việc ông Huỳnh Văn Nén yêu cầu bồi thường.

112. Cục Bồi thường nhà nước, Công văn số 199/BTNN-NV ngày 25/06/2014 về hướng dẫn nghiệp vụ giải quyết bồi thường gửi Sở Tư pháp tỉnh Thái Bình.

113. Cục Bồi thường nhà nước, Công văn số 67/BTNN-NV ngày 21/3/2013 gửi Văn phòng Bộ về theo dõi, nắm bắt tình hình vụ việc ông Đỗ Hữu Trí yêu cầu Ủy ban nhân dân huyện Sơn Tịnh, tỉnh Quảng Ngãi bồi thường.

114. Cục Bồi thường nhà nước - Phòng Nghiệp vụ giải quyết bồi thường, Báo cáo ngày 10/11/2013 về nội dung vụ việc ông Lâm Quang Lập yêu cầu Ủy ban nhân dân tỉnh An Giang bồi thường.

115. Cục Bồi thường nhà nước - Phòng Nghiệp vụ giải quyết bồi thường, Báo cáo ngày 31/07/2014 về nội dung vụ việc bà Trần Thị Tin yêu cầu bồi thường.

116. Cục Bồi thường nhà nước - Phòng Nghiệp vụ giải quyết bồi thường, Báo cáo ngày 20/02/2014 về nội dung vụ việc bà Đỗ Thị Rà yêu cầu bồi thường.

117. Cục Bồi thường nhà nước - Phòng Nghiệp vụ giải quyết bồi thường, Báo cáo ngày 25/06/2014 về nội dung vụ việc bà Đỗ Thị Quát yêu cầu bồi thường.

118. Cục Bồi thường nhà nước - Phòng Nghiệp vụ giải quyết bồi thường, Báo cáo ngày 31/07/2014 về nội dung vụ việc ông Nguyễn Ngọc Anh yêu cầu bồi thường.

119. Cục Bồi thường nhà nước - Phòng Nghiệp vụ giải quyết bồi thường, Báo cáo ngày 08/09/2014 về nội dung vụ việc ông Nguyễn Thanh Chấn yêu cầu bồi thường.

120. Cục Bồi thường nhà nước, Phòng Nghiệp vụ giải quyết bồi thường, Báo cáo ngày 09/08/2014 về nội dung vụ việc bà Nguyễn Thị Thu Hà yêu cầu bồi thường.

121. Cục Bồi thường nhà nước, Báo cáo số 142/BC-BTNN ngày 27/11/2013 về kết quả kiểm tra công tác bồi thường nhà nước trong hoạt động quản lý hành chính và thi hành án dân sự tại tỉnh Quảng Ninh.

122. Cục Bồi thường nhà nước, Báo cáo số 70/BC-BTNN ngày 26/06/2014 về nội dung vụ việc ông Phạm Thanh Hà yêu cầu Ủy ban nhân dân huyện Vân Đồn, tỉnh Quảng Ninh bồi thường.

123. Cục Bồi thường nhà nước, Báo cáo số 68/BC-BTNN ngày 03/07/2015 về Kết quả kiểm tra đột xuất công tác bồi thường nhà nước trong hoạt động quản lý hành chính năm 2015 tại Ủy ban nhân dân huyện Vân Đồn, tỉnh Quảng Ninh.

124. Cục Bồi thường nhà nước, Thông báo số 15/TB-BTNN ngày 06/08/2015 về kết quả Hội liên ngành giải quyết vụ việc yêu cầu bồi thường trong hoạt động tố tụng hình sự.

125. Cục Bồi thường nhà nước, Báo cáo số 114/BC-BTNN ngày 09/05/2017 về vụ việc ông Trần Văn Hên yêu cầu Chi cục Thi hành án dân sự huyện Tân Biên, tỉnh Tây Ninh bồi thường.

126. Cục Bồi thường nhà nước, Báo cáo số 98/BC-BTNN ngày 15/08/2017 về Kết quả kiểm tra đột xuất công tác bồi thường nhà nước trong hoạt động quản lý hành chính trên địa bàn tỉnh Bà Rịa - Vũng Tàu.

127. Cục Bồi thường nhà nước - Trung tâm Hỗ trợ thực hiện quyền yêu cầu bồi thường, Báo cáo ngày 10/06/2015 về nội dung vụ việc ông Nguyễn Văn Lâm yêu cầu Ủy ban nhân dân xã Đôn Thuận bồi thường.

128. Cục Bồi thường nhà nước, Công văn số 101/BTNN-NV1 ngày 13/4/2018 gửi Tổng cục THADS việc áp dụng thống nhất pháp luật về trách nhiệm bồi thường của Nhà nước, bảo đảm tài chính trong hoạt động thi hành án dân sự.

129. Cục Bồi thường nhà nước (2018), Báo cáo số 131/BC-BTNN ngày 25/9/2018 về Kết quả Hội nghị tập huấn kỹ năng, nghiệp vụ công tác bồi thường nhà nước tại tỉnh Quảng Bình trong khuôn khổ hoạt động Dự án quản trị nhà nước nhằm tăng trưởng toàn diện năm 2018 do GIG tài trợ.

130. Quyết định kháng nghị phúc thẩm số 01/QĐKNPT-VKS-DS ngày 12/7/2019 của Viện kiểm sát nhân dân huyện Sông Lô đối với Bản án số

01/2019/DS-ST ngày 27/6/2019 của Tòa án nhân dân huyện Sông Lô giải quyết vụ án: “Tranh chấp bồi thường thiệt hại do người thi hành công vụ gây ra”.

131. Sở Tư pháp thành phố Hồ Chí Minh, Báo cáo số 2793/STP-THPL ngày 28/5/2014 về Thống kê công tác bồi thường nhà nước 6 tháng đầu năm 2014.

132. Tổng cục Thi hành án dân sự, Thông báo số 369/BC-TCTHADS ngày 12/12/2016 kết luận cuộc họp giải quyết vụ ông Luyện Văn Thương - Nghệ An và bà Trần Thị Tin - Lâm Đồng.

133. Tổng cục Thi hành án dân sự, Báo cáo số 126/BC-TCTHADS ngày 30/05/2017 về tình hình thực hiện nhiệm vụ rà soát, tham mưu giải quyết các vụ việc khiếu nại, tố cáo về thi hành án dân sự được Lãnh đạo Bộ tiếp công dân.

134. Tổng cục Thi hành án dân sự, Báo cáo số 4577/BC-TCTHADS ngày 15/12/2017 về kết quả hoàn trả ngân sách nhà nước trong các vụ việc bồi thường và bảo đảm tài chính từ năm 2010 đến nay.

135. Trung tâm Hỗ trợ thực hiện quyền yêu cầu bồi thường, Công văn số 29/TT ngày 13/07/2015 trả lời ông Nguyễn Văn Lâm.

136. Ủy ban Pháp luật của Quốc hội (2008), Báo cáo số 530/BC-UBPL12 ngày 22/10/2008 thẩm tra dự án Luật Bồi thường nhà nước.

137. Ủy ban Pháp luật của Quốc hội (2014), Báo cáo số 2804/BC-UBPL13 ngày 14/11/2014 về giám sát kết quả giải quyết khiếu nại, tố cáo của công dân thuộc thẩm quyền của cơ quan hành chính nhà nước.

138. Ủy ban Pháp luật của Quốc hội (2016), Báo cáo số 112/BC-UBPL14 ngày 19/09/2016 về Thẩm tra sơ bộ dự án Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước (sửa đổi).

139. Ủy ban Thường vụ Quốc hội (2017), Báo cáo số 111/BC-UBTVQH14 ngày 17/05/2017 giải trình, tiếp thu, chỉnh lý dự thảo Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước (sửa đổi), trình Quốc hội tại kỳ họp thứ 3, Quốc hội khóa XIV.

140. Ủy ban Thường vụ Quốc hội (2017), Báo cáo số 147/BC-UBTVQH14 ngày 18/06/2017 về giải trình, tiếp thu, chỉnh lý dự thảo Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước (sửa đổi).

141. Ủy ban nhân dân tỉnh Bắc Kạn, Công văn số 5354/UBND-NCPC ngày 24/09/2019 gửi Cục Bồi thường nhà nước đề nghị xem xét về căn cứ pháp lý giải quyết chế độ, chính sách đối với viên chức.

4.2. Các tài liệu tham khảo tiếng nước ngoài khác

142. European Convention on the Compensation of Victims of Violent Crimes (European Treaty Series - No.116, Strasbourg, 24. XI. 1983) (Công ước Strasbourg ngày 24/11/1983 của Liên minh Châu Âu về bồi thường cho nạn nhân của tội phạm vũ lực).

143. Council Directive 2004/80/EC of 29 April 2004 relating to compensation to crime victims (Hướng dẫn của Hội đồng Châu Âu về bồi thường cho nạn nhân của tội phạm hình sự).

144. The State Compensation Law of Taiwan, 1980 (Luật Bồi thường nhà nước của Đài Loan, 1980).

145. The Federal Tort Claim Act of The United State of America, 1946 (Luật về trách nhiệm bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng của Hoa Kỳ, 1946).

146. The Crown Proceedings Act of The United Kingdom, 1947 (Luật Khởi kiện Hoàng gia của Vương quốc Anh, 1947).

147. The Government Proceedings Act of Singapore, 1956 (Luật Khởi kiện Nhà nước của Singapore, 1956).

148. The State Compensation Law of The People Republic of China, 1994 (Luật Bồi thường nhà nước của Cộng hòa nhân dân Trung hoa 1994).

149. The Crown Liability and Proceedings Act of Canada 1985 (Luật về Trách nhiệm và Khởi kiện Hoàng gia của Canada, 1985).

150. The Crown Proceedings Act of New Zealand, 1950 (Luật Khởi kiện Hoàng gia của New Zealand, 1950).

151. The Crown Proceedings Act of The South Australia, 1992 (Luật Khởi kiện Hoàng gia của bang Nam Úc, 1992).

152. Law on State Compensation Liability of Japan, 1947 (Luật Bồi thường nhà nước của Nhật Bản, 1947).

153. Law on State Compensation Liability of The Republic of Korea, 1967 (Luật Bồi thường nhà nước của Hàn Quốc, 1967).

154. The State Proceedings Act of Zambia, 1965 (Luật Khởi kiện Nhà nước của Zambia, 1965).

155. The State Proceedings Act of South Africa, 1965 (Luật Khởi kiện Nhà nước của Nam Phi, 1965).

156. The State Proceedings Act of Botswana, 1996 (Luật Khởi kiện Nhà nước của Botswana, 1996).

157. The State Proceedings Act of Ghana, 1998 (Luật Khởi kiện Nhà nước của Ghana, 1998).

158. Act on The Liability for Damage Incurred by the State and the Municipalities of Bulgaria, 2006 (Luật Trách nhiệm bồi thường thiệt hại do Nhà nước hoặc chính quyền đô thị tự trị gây ra của Bulgaria, 2006).

159. Tort laws for State Liability of Israel 1952 (Luật Bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng đối với Nhà nước của Israel, 1952).

160. Tort Liability Act of Finland, 1974 (Luật Bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng của Phần Lan, 1974).

161. The State Liability Act of Estonia, 2001 (Luật Bồi thường nhà nước của Estonia 2001).

162. Law on State Compensation for Victims of Latvia 2007 (Luật Bồi thường thiệt hại của Nhà nước cho các nạn nhân của Latvia, 2007).

163. The Protection of Human Rights Act of India 1993 (Luật Bảo vệ nhân quyền của Ấn độ, 1993).

164. The National Human Rights Commission Act of The Republic of Korea, 2001 (Luật Hội đồng nhân quyền quốc gia của Hàn Quốc, 2001).

165. Act Providing for The Functional and Structural Organization of The Office of The Ombudsman and for Other Purposes of The Philippines, 1989 (Luật Cơ quan nhân quyền của Philippines, 1989).

166. The Organic Act on Ombudsmen of Thailand, 2009 (Luật Cơ bản về Cơ quan thanh tra nhân quyền của Thái Lan, 2009).

167. Law on The Ombudsman of Turkey, 2003 (Luật Cơ quan thanh tra nhân quyền của Thổ Nhĩ Kỳ, 2003).

168. Law on The People Advocate of Albania, 1999 (Luật về Trưởng luật sư của công chúng của Albania, 1999).

169. The Ombudsman Act of Austria, 1982 (Luật Cơ quan thanh tra nhân quyền của Áo, 1982).

170. The Federal Ombudsmen Act of Belgium, 1995 (Luật Cơ quan thanh tra nhân quyền liên bang của Vương quốc Bỉ, 1995).

171. The Ombudsman Act of Bulgaria, 2003 (Luật Cơ quan thanh tra nhân quyền của Bulgaria, 2003).

172. The Act on The Public Defender of Rights of Czech, 1999 (Luật Cơ quan bảo hộ công dân của Czech, 1999).

173. The Ombudsman Act of Denmark, 1996 (Luật Cơ quan thanh tra nhân quyền của Vương quốc Đan Mạch, 1996).

174. The Chancellor of Justice Act of Estonia, 1999 (Luật về Pháp quan trưởng án của Estonia, 1999).

175. The Parliamentary Ombudsman Act of Finland, 2002 (Luật Cơ quan thanh tra nhân quyền của Nghị viện của Phần Lan, 2002).

176. The Ombudsman Law of Latvia, 2006 (Luật Cơ quan thanh tra nhân quyền của Latvia, 2006).

177. Law On The Ombudsman of Macedonia, 2003 (Luật Cơ quan thanh tra nhân quyền của Macedonia, 2003).

178. Law on Ombudsperson of Kosovo, 2015 (Luật Cơ quan thanh tra nhân quyền Kosovo, 2015).

179. Statute of The Ombudsman of Portugal, 1991 (Luật Cơ quan thanh tra nhân quyền của Bồ Đào Nha, 1991).

180. Ombudsman Law of Romania, 1997 (Luật Cơ quan thanh tra nhân quyền của Romania, 1997).

181. Law on The Protector of Citizens of Serbia, 2005 (Luật Cơ quan bảo hộ công dân của Serbia, 2005).

182. The Human Rights Ombudsman Act of Slovenia, 1993 (Luật Cơ quan thanh tra nhân quyền của Slovenia, 1993).

183. The Parliamentary Commissioner Act of The United Kingdom, 1967 (Luật Hội đồng nhân quyền nghị viện của Vương quốc Anh, 1967).

184. Law on The Ombudsman of Indonesia, 2008 (Luật Cơ quan thanh tra nhân quyền của Indonesia, 2008).

185. The National Ombudsman Act of Netherland, 1981 (Luật Cơ quan thanh tra nhân quyền quốc gia của Hà Lan, 1981).

186. The Ombudsman Act of Croatia, 2012 (Luật Cơ quan thanh tra nhân quyền của Croatia, 2012).

187. Public Protector Act of The Republic of South Africa, 1994 (Luật Cơ quan bảo vệ công dân của Cộng hòa Nam phi, 1994).

CÁC CÔNG TRÌNH KHOA HỌC CỦA TÁC GIẢ ĐÃ CÔNG BỐ CÓ LIÊN QUAN ĐẾN ĐỀ TÀI LUẬN ÁN

1. (2014), “Các cơ chế pháp lý điều chỉnh trách nhiệm bồi thường của Nhà nước”, Số chuyên đề “Thực tiễn thi hành Luật trách nhiệm bồi thường của Nhà nước”, Tạp chí Dân chủ và Pháp luật, Hà Nội, tr. 164-180;
2. (2014), “Thực tiễn giải quyết bồi thường trong hoạt động quản lý hành chính”, Số chuyên đề “Thực tiễn thi hành Luật trách nhiệm bồi thường của Nhà nước”, Tạp chí Dân chủ và Pháp luật, Hà Nội, tr. 92-107 (Đồng tác giả cùng tác giả Vũ Ngọc Anh).
3. (2014), “Hoàn thiện pháp luật về trách nhiệm bồi thường của Nhà nước”, Số chuyên đề “Bảo đảm quyền con người và quyền công dân bằng thiết chế tư pháp”, Tạp chí Dân chủ và Pháp luật, Hà Nội, tr. 136-147.
4. (2016), “Sửa đổi Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước bảo đảm tính thống nhất, đồng bộ với Hiến pháp năm 2013 và pháp luật hiện hành”, Số chuyên đề “Dự án Luật trách nhiệm bồi thường của Nhà nước (sửa đổi)”, Tạp chí Dân chủ và Pháp luật, Hà Nội, tr. 32-42 (Đồng tác giả cùng tác giả Nguyễn Thị Tố Hằng).
5. (2016), “Tổng quan pháp luật của một số quốc gia, vùng lãnh thổ trên thế giới về trách nhiệm bồi thường của Nhà nước”, Số chuyên đề “Dự án Luật trách nhiệm bồi thường của Nhà nước (sửa đổi)”, Tạp chí Dân chủ và Pháp luật, Hà Nội, tr.178-197.
6. (2018), “Kinh nghiệm pháp luật của một số nước trên thế giới về một số thiết chế bảo đảm quyền được bồi thường”, Số chuyên đề “Triển khai thi hành Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước năm 2017”, Tạp chí Dân chủ và Pháp luật, Hà Nội, tr.178-197.
7. (2018), “Sự hình thành và phát triển của chế định pháp luật về trách nhiệm bồi thường của Nhà nước”, Số 3/2018, Tạp chí Pháp luật về quyền con người, Viện Quyền con người, Học viện Chính trị Quốc gia Hồ Chí Minh, tr. 54-62.

PHỤ LỤC 1

TỔNG QUAN TÌNH HÌNH NGHIÊN CỨU ĐỀ TÀI

PHẦN 1: CÁC CÔNG TRÌNH NGHIÊN CỨU

1. Luận án, Luận văn

(1) Hoàng Xuân Hoan: Pháp luật Việt Nam và một số quốc gia trên thế giới về trách nhiệm bồi thường của Nhà nước, Luận văn Thạc sĩ Luật học, Hà Nội, 2013.

Trong nội dung Luận văn, tác giả đã nghiên cứu một số vấn đề chung về trách nhiệm bồi thường của Nhà nước như: lịch sử hình thành chế định pháp luật về trách nhiệm bồi thường của Nhà nước ở Việt Nam cũng như trên thế giới, một số quan điểm tiếp cận vấn đề trách nhiệm bồi thường của nhà nước và các lĩnh vực hoạt động của Nhà nước thuộc phạm vi điều chỉnh của pháp luật về trách nhiệm bồi thường của Nhà nước. Tiếp theo đó, tác giả nghiên cứu kinh nghiệm pháp luật của các nước trong mối tương quan với pháp luật Việt Nam trên các vấn đề: điều kiện phát sinh trách nhiệm bồi thường, phạm vi trách nhiệm bồi thường, cơ quan thực hiện giải quyết bồi thường, thủ tục giải quyết bồi thường, xác định thiệt hại và mức bồi thường, kinh phí bồi thường và trách nhiệm hoàn trả của công chức đối với Nhà nước. Trên cơ sở nghiên cứu kinh nghiệm của nước ngoài và Việt nam, tác giả cũng nhìn nhận, đánh giá thực trạng pháp luật, những hạn chế, bất cập của Luật TNBTCNN và đề xuất, kiến nghị hoàn thiện pháp luật.

(2) Lê Thái Phương: Một số vấn đề lý luận và thực tiễn về trách nhiệm bồi thường thiệt hại của Nhà nước, Luận văn Thạc sĩ Luật học, Hà Nội, 2006.

Luận văn được tác giả nghiên cứu tương đối toàn diện các vấn đề liên quan đến trách nhiệm bồi thường nhà nước tại Việt Nam. Trong đó, quan điểm chính của tác giả thể hiện ở một số điểm cụ thể sau: (1) Xác định bản chất pháp lý của quan hệ pháp luật về bồi thường nhà nước, theo đó, quan hệ pháp luật về

bồi thường nhà nước là một loại quan hệ pháp luật dân sự đặc thù về bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng; (2) xây dựng khái niệm và chỉ ra một số đặc điểm pháp lý của trách nhiệm bồi thường nhà nước; (3) đánh giá thực trạng pháp luật của Việt Nam về bồi thường nhà nước (tính đến thời điểm trước khi có Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước năm 2009) và (4) đề xuất một số kiến nghị liên quan đến hoàn thiện thể chế và thực thi chế định pháp luật về trách nhiệm bồi thường nhà nước, trong đó, tác giả nhấn mạnh đến các vấn đề: những yêu cầu đối với việc hoàn thiện pháp luật, một số kiến nghị hoàn thiện pháp luật và một số kiến nghị về các điều kiện bảo đảm cho việc áp dụng pháp luật về trách nhiệm bồi thường của Nhà nước.

2. Đề tài nghiên cứu khoa học

(1) Đề tài nghiên cứu khoa học cấp trường “Trách nhiệm dân sự của cơ quan, tổ chức về thiệt hại do hành vi của cán bộ, công chức gây ra - vấn đề lý luận và thực tiễn”, Trường Đại học Luật Hà Nội, Hà Nội, 2008.

Đề tài là một trong những công trình nghiên cứu công phu, có hệ thống về các khía cạnh liên quan đến trách nhiệm bồi thường của cơ quan, tổ chức do hành vi gây ra thiệt hại của cán bộ, công chức gây ra, cụ thể là: (1) phân tích, chỉ rõ nhiều vấn đề làm cơ sở lý luận và thực tiễn để khẳng định sự cần thiết của chế định pháp luật về bồi thường thiệt hại của cơ quan, tổ chức do hành vi gây ra thiệt hại của cán bộ, công chức gây ra như: khẳng định trách nhiệm bồi thường là trách nhiệm dân sự về bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng.v.v.; (2) nghiên cứu pháp luật của một số quốc gia về trách nhiệm bồi thường nhà nước như Canada, Nhật Bản, Hoa kỳ.v.v.; (3) nghiên cứu, xác định địa vị pháp lý của cơ quan, tổ chức và của cán bộ, công chức trong quan hệ pháp luật về bồi thường thiệt hại do hành vi gây ra thiệt hại của cán bộ, công chức gây ra; (4) nghiên cứu, phân tích các yếu tố của quan hệ pháp luật về bồi thường thiệt hại của cơ quan, tổ chức do hành vi gây ra thiệt hại của cán bộ, công chức gây ra và (5) đề xuất, kiến nghị hoàn thiện pháp luật về bồi thường thiệt hại của cơ quan, tổ chức.

(2) *Đề tài nghiên cứu khoa học cấp bộ “Các biện pháp bảo đảm thi hành Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước”, Cục Bồi thường nhà nước, Hà Nội, 2012.*

Đề tài là một trong những công trình nghiên cứu công phu, bài bản, đánh giá một cách có hệ thống và toàn diện các mặt, các khía cạnh của thực tiễn triển khai thi hành Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước, những đặc thù của công tác thi hành Luật này ở Việt Nam để từ đó kiến nghị các biện pháp bảo đảm thi hành có hiệu quả Luật Trách nhiệm bồi thường ở Việt Nam, cụ thể, đề tài đã làm rõ được nhiều vấn đề như sau: (1) xây dựng khái niệm và đặc điểm của bảo đảm thi hành pháp luật nói chung và bảo đảm thi hành pháp luật về trách nhiệm bồi thường của Nhà nước nói riêng; (2) đề ra ở tầm vĩ mô những biện pháp thi hành Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước; (3) đề xuất các nhóm tiêu chí cơ bản trong việc đánh giá hiệu quả thi hành Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước; (4) đánh giá thực trạng thi hành pháp luật về trách nhiệm bồi thường nhà nước ở giai đoạn trước và sau khi có Luật và đánh giá thực trạng áp dụng các biện pháp bảo đảm thi hành Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước; (5) xác định những định hướng cơ bản nhằm nâng cao hiệu quả áp dụng các biện pháp bảo đảm thi hành Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước và (6) các kiến nghị nhằm hoàn thiện và nâng cao hiệu quả các biện pháp bảo đảm thi hành Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước.

3. Sách

- *Cuốn sách “Những vấn đề cơ bản của Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước năm 2009”, TS Đinh Trung Tụng chủ biên, Nhà xuất bản Tư pháp, Hà Nội, 2009.*

Cuốn sách đã nghiên cứu, đề cập tương đối toàn diện các vấn đề có liên quan về trách nhiệm bồi thường của Nhà nước bao gồm: sự cần thiết của việc ban hành Luật TNBTCNN, quan điểm chỉ đạo việc xây dựng Luật, sơ lược về kinh nghiệm pháp luật về trách nhiệm bồi thường nhà nước của một số nước,

những điểm mới của Luật TNBTCNN so với các quy định trước đây là những nội dung cơ bản của Luật.

- *Cuốn sách “Tìm hiểu pháp luật về trách nhiệm bồi thường của Nhà nước”, Nguyễn Thanh Tịnh chủ biên, Nhà xuất bản Tư pháp, Hà Nội, 2012.*

Cuốn sách đề cập tương đối đầy đủ về những vấn đề liên quan đến trách nhiệm bồi thường của Nhà nước kể từ khi Luật TNBTCNN 2009 có hiệu lực cho đến nay như đối tượng được bồi thường, phạm vi trách nhiệm bồi thường, thiệt hại được bồi thường và trách nhiệm bồi thường của Nhà nước trong từng lĩnh vực cụ thể. Bên cạnh đó, cuốn sách cũng cung cấp thông tin về quá trình hình thành và phát triển của chế định trách nhiệm bồi thường thiệt hại của Nhà nước tại Việt Nam, ý nghĩa của việc xác lập chế độ trách nhiệm bồi thường nhà nước.

4. Bài báo khoa học:

- *Alfredo Santos, Trách nhiệm bồi thường nhà nước ở Liên bang Thụy Sĩ, Kỷ yếu Hội thảo “Pháp luật về bồi thường nhà nước” - Nhà Pháp luật Việt Pháp, Hà Nội, 10, 11 tháng 9 năm 2007.*

Bài viết này, ngoài những nội dung cụ thể về pháp luật, còn thông tin về một số vấn đề liên quan đến pháp luật trách nhiệm bồi thường của Nhà nước của Thụy Sĩ như vấn đề phân chia thẩm quyền giữa liên bang và bang, sự tồn tại song song giữa Luật bồi thường nhà nước của liên bang và luật bồi thường nhà nước của từng bang và nguyên tắc hiệu lực cao hơn của pháp luật liên bang... Tiếp theo đó, bài viết đã tổng thuật các nội dung cơ bản của pháp luật bồi thường nhà nước của Thụy Sĩ như: bản chất của quan hệ pháp luật bồi thường nhà nước (là quan hệ pháp luật dân sự), thiệt hại được bồi thường, quan hệ nhân quả giữa hành vi gây thiệt hại và hậu quả, lỗi trong trách nhiệm bồi thường nhà nước, các quy định chung được áp dụng trên toàn liên bang và một số quy định đặc thù áp dụng tại từng bang...

- *Cao Đăng Vinh, Tìm hiểu pháp luật bồi thường nhà nước ở Canada, Tạp chí Dân chủ và Pháp luật (Số chuyên đề pháp luật bồi thường nhà nước) 2008.*

Bài viết này thông tin về quá trình hình thành và ra đời của chế định pháp luật về bồi thường nhà nước của Canada và phân tích những nội dung cơ bản của chế định pháp luật này, cụ thể: (1) thông tin về Luật về thủ tục và trách nhiệm bồi thường nhà nước của Canada, cơ chế pháp lý giữa Luật của liên bang và Luật của từng bang về bồi thường nhà nước và cơ chế pháp lý về đền bù cho nạn nhân của tội phạm hình sự; (2) phân tích một số nội dung cơ bản của pháp luật bồi thường nhà nước của Canada như: phạm vi các lĩnh vực hoạt động của Nhà nước chịu sự điều chỉnh của Luật bồi thường nhà nước, điều kiện phát sinh trách nhiệm bồi thường nhà nước, chủ thể của quan hệ bồi thường nhà nước, các loại thiệt hại được bồi thường, thủ tục thực hiện việc khởi kiện yêu cầu Nhà nước bồi thường, thủ tục yêu cầu đền bù hình sự, thủ tục yêu cầu đền bù từ quỹ đền bù nạn nhân của tội phạm và trách nhiệm hoàn trả của người thi hành công vụ.

- Dương Đăng Huệ, Thực trạng pháp luật hiện hành về bồi thường thiệt hại do cán bộ, công chức nhà nước gây ra và một số vấn đề cơ bản của dự án Luật trách nhiệm bồi thường của Nhà nước tại Việt Nam, Kỷ yếu Hội thảo “Pháp luật và chính sách về trách nhiệm bồi thường nhà nước” - Trung tâm Thông tin thư viện và nghiên cứu khoa học Văn phòng Quốc hội, Hà Nội, 2007.

Bài viết này đã hệ thống hóa một cách tương đối toàn diện, đầy đủ các văn bản quy phạm pháp luật hiện hành áp dụng để giải quyết các yêu cầu bồi thường nhà nước (tính đến trước khi ban hành Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước năm 2009). Tiếp theo đó, bài viết đánh giá, nhận định những ưu điểm, nhược điểm của pháp luật về bồi thường thiệt hại do cán bộ, công chức nhà nước gây ra. Trên cơ sở những nhận định nêu trên, bài viết đã nêu lên quan điểm chính thức của cơ quan soạn thảo dự thảo Luật bồi thường nhà nước về các vấn đề chính của dự thảo như: phạm vi trách nhiệm bồi thường nhà nước, căn cứ phát sinh trách nhiệm bồi thường, xác định thiệt hại và mức bồi thường, thủ tục giải quyết bồi thường, kinh phí bồi thường và trách nhiệm hoàn trả của cán bộ, công chức.

- *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 của Nhà nước) 2008.*

Trong bài viết này, tác giả đã giới thiệu một cách tổng quát những quan điểm lập pháp, định hướng xây dựng và những nội dung cơ bản của dự thảo Luật Bồi thường nhà nước. Ngoài ra, tác giả cũng đánh giá, phân tích thực trạng pháp luật và thực tiễn thi hành pháp luật hiện hành về bồi thường nhà nước, làm cơ sở cho việc đề xuất các phương án cụ thể trong dự thảo Luật.

- *Dương Văn Hậu: Một số vấn đề lý 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.*

Bài viết này phân tích về mối liên hệ giữa “bồi thường” và “đền bù” trong việc xác định tính trái pháp luật của hành vi và tính trái pháp luật của hậu quả cũng xu hướng trong hoàn thiện pháp luật về bồi thường nhà nước giữa hai vấn đề nêu trên. Cụ thể, tác giả trọng tâm vào một số vấn đề: (1) sự phát triển của lý thuyết về tính bất hợp pháp của hành vi từ phạm vi hẹp tới phạm vi hẹp, ưu điểm và nhược điểm của từng lý thuyết, hệ quả và ý nghĩa của nó khi lựa chọn định hướng lý luận cho việc thể chế hóa tại các quy định cụ thể. Từ đó, tác giả đi tới nhận định về ranh giới giữa “bồi thường” và “đền bù” đang ngày càng thu hẹp, thậm chí biến mất; (2) sự cân nhắc lựa chọn giữa các lý thuyết về trách nhiệm thay thế hoặc trách nhiệm độc lập của Nhà nước trong mối liên quan giữa sự ủy quyền của Nhà nước cho công chức trong thực hiện công vụ với yếu tố lỗi của công chức trong thi hành công vụ với tư cách là lỗi cá nhân để từ đó cho rằng, trong quan hệ bồi thường nhà nước, chừng nào hậu quả là thiệt hại đã xảy ra thì sẽ bị coi là bất hợp pháp; (3) tác giả xem xét lại một số vấn đề như tính bất hợp pháp của hành vi và yếu tố lỗi của công chức trong mối liên hệ với những cân nhắc lựa chọn định hướng lập pháp theo hướng có lợi cho người bị thiệt hại để từ đó khẳng định sự bất hợp pháp và lỗi của công chức là không nhất thiết phải bắt buộc để yêu cầu nhà nước bồi thường.

- Đặng Thanh Tùng: *Thực trạng pháp luật về bồi thường thiệt hại do cán bộ, công chức trong bộ máy hành chính gây ra và hướng hoàn thiện*, Kỷ yếu Hội thảo “*Pháp luật và chính sách về trách nhiệm bồi thường nhà nước*” - Trung tâm Thông tin thư viện và nghiên cứu khoa học Văn phòng Quốc hội, Hà Nội, 2007.

Bài viết này hệ thống hóa sơ lược về quá trình hình thành và phát triển của pháp luật về bồi thường thiệt hại do cán bộ, công chức của cơ quan hành chính gây ra và thực tiễn thi hành các quy định này trên thực tiễn. Bài viết của tác giả chủ yếu tập trung vào các quy định kể từ khi có Bộ luật dân sự 1995 đến thời điểm hiện tại (2007). Trên cơ sở đó, tác giả kiến nghị hướng hoàn thiện đối với dự thảo Luật bồi thường nhà nước.

- Đặng Vũ Huân, *Trách nhiệm hoàn trả trong giải quyết bồi thường nhà nước*, Tạp chí Dân chủ và Pháp luật (Số chuyên đề pháp luật về trách nhiệm bồi thường nhà nước của Nhà nước) 2011.

Trong bài viết này, tác giả đã hệ thống quá trình hình thành các quy định về trách nhiệm hoàn trả của công chức từ trước đến nay và phân tích các quy định hiện hành của Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước và văn bản hướng dẫn thi hành về trách nhiệm hoàn trả.

- Đỗ Văn Dương, *Phạm vi trách nhiệm bồi thường nhà nước trong hoạt động tố tụng hình sự*, Hội thảo “*Pháp luật về bồi thường nhà nước*” do Ủy ban Pháp luật của Quốc hội tổ chức, Quảng Ninh, 18, 19 tháng 12 năm 2008.

Trong bài viết này, tác giả hệ thống các quy định của pháp luật về tố tụng hình sự, Nghị quyết số 388 và văn bản hướng dẫn thi hành về bồi thường thiệt hại cho người bị oan trong hoạt động tố tụng hình sự, qua đó, tác giả phân tích, so sánh và đánh giá thực trạng thi hành các văn bản này trên thực tiễn để chỉ ra những điểm còn bất cập, đặc biệt là liên quan đến trách nhiệm bồi thường trong ngành kiểm sát nhân dân. Trên cơ sở đó, tác giả kiến nghị về phạm vi trách nhiệm bồi thường trong hoạt động tố tụng hình sự để hoàn thiện dự thảo Luật Bồi thường nhà nước.

- *Đinh Văn Thanh, Trách nhiệm hoàn trả của người thi hành công vụ gây thiệt hại, Hội thảo “Pháp luật về bồi thường nhà nước” do Ủy ban Pháp luật của Quốc hội tổ chức, Quảng Ninh, 18, 19 tháng 12 năm 2008.*

Trong bài viết này, tác giả phân tích về sự cần thiết và ý nghĩa của quy định về trách nhiệm hoàn trả của người thi hành công vụ, đưa ra các căn cứ để đánh giá, tính toán mức hoàn trả và trình tự thủ tục thực hiện việc hoàn trả. Trên cơ sở đó, tác giả đề xuất một số kiến nghị nhằm hoàn thiện dự thảo Luật Bồi thường nhà nước về trách nhiệm hoàn trả của người thi hành công vụ.

- *Hoàng Ngọc Cẩn, Một số vấn đề về thủ tục giải quyết bồi thường nhà nước qua một số vụ việc tại Viện Kiểm sát nhân dân thành phố Hà Nội, Tạp chí Dân chủ và Pháp luật (Số chuyên đề pháp luật bồi thường nhà nước của Nhà nước) 2008.*

Trong bài viết này, tác giả đã phân tích chuyên sâu về một số vụ việc bồi thường mà Viện kiểm sát nhân dân thành phố Hà Nội đã giải quyết, đồng thời, chỉ ra những khó khăn vướng mắc phát sinh trên thực tiễn cũng như những khó khăn, vướng mắc xuất phát từ chính những quy định của pháp luật. Trên cơ sở đó, tác giả đề xuất giải pháp hoàn thiện dự thảo Luật Bồi thường nhà nước.

- *Hoàng Xuân Hoan, Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước trong hoạt động quản lý hành chính, Tạp chí Dân chủ và Pháp luật (Số chuyên đề pháp luật về trách nhiệm bồi thường nhà nước của Nhà nước) 2011.*

Trong bài viết này, tác giả đã đánh giá, phân tích các quy định của Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước và văn bản hướng dẫn thi hành về trách nhiệm bồi thường trong hoạt động quản lý hành chính. Trong bài viết này, tác giả cho rằng lỗi vẫn là một yếu tố bắt buộc để cấu thành nên trách nhiệm bồi thường của Nhà nước, chỉ có điều là lỗi không được quy định trực tiếp và được quy định gián tiếp, nằm lẫn trong nhiều quy định khác nhau.

- *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) 2008.*

Bài viết này thông tin về quá trình hình thành và phát triển của chế định pháp luật về bồi thường nhà nước của Nhật Bản, phân tích một số nội dung cơ bản của chế định pháp luật này, cụ thể: (1) Thông tin về hệ thống các văn bản quy phạm pháp luật về bồi thường nhà nước của Nhật Bản và mối liên hệ giữa Luật Bồi thường nhà nước với Bộ luật Dân sự; (2) thông tin về cơ sở lý luận cho việc phân định rạch ròi giữa trách nhiệm bồi thường và trách nhiệm đền bù tổn thất trong pháp luật Nhật Bản; (3) phân tích một số nội dung cơ bản của chế định pháp luật này gồm: phạm vi các lĩnh vực hoạt động của Nhà nước chịu sự điều chỉnh của Luật Bồi thường nhà nước, điều kiện phát sinh trách nhiệm bồi thường nhà nước, chủ thể của quan hệ pháp luật bồi thường nhà nước, thủ tục giải quyết bồi thường, mô hình cơ quan thực hiện trách nhiệm bồi thường của Nhà nước, các loại thiệt hại được bồi thường, trách nhiệm hoàn trả của người thi hành công vụ và (4) phân tích về những nội dung cơ bản của Luật Đền bù hình sự Nhật Bản và mối liên hệ giữa Luật Đền bù hình sự và Luật Bồi thường nhà nước.

- *Lê Thái Phương, Trình tự, thủ tục giải quyết yêu cầu bồi thường nhà nước, Tạp chí Dân chủ và Pháp luật (Số chuyên đề pháp luật về trách nhiệm bồi thường nhà nước của Nhà nước) 2011.*

Trong bài viết này, tác giả đã phân tích, đánh giá các quy định của Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước và văn bản hướng dẫn thi hành về trình tự, thủ tục giải quyết bồi thường. Bên cạnh đó, tác giả cũng so sánh các quy định hiện hành với các quy định trước đây về thủ tục giải quyết bồi thường và những vấn đề đặc thù cần lưu ý khi thực hiện trên thực tiễn.

- *Lê Thái Phương, Thực tiễn giải quyết bồi thường trong hoạt động quản lý hành chính, Hội Thảo “Nhận diện những vướng mắc, bất cập của Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước” do Bộ Tư pháp tổ chức, Ninh Bình, tháng 5/2014.*

Trong bài viết này, tác giả đã phân tích, đánh giá tình hình yêu cầu bồi thường, giải quyết bồi thường trong hoạt động quản lý hành chính kể từ khi Luật TNBTCNN có hiệu lực đến nay (tháng 5/2014). Trong đó, tác giả đã lý giải lý do

vì sao số liệu được báo cáo về chưa phản ánh đúng thực chất của tình hình yêu cầu bồi thường, giải quyết bồi thường trong hoạt động quản lý hành chính. Những khó khăn, bất cập chủ yếu mà các cơ quan nhà nước, người bị thiệt hại gặp phải khi áp dụng cơ chế pháp lý về bồi thường nhà nước để yêu cầu bồi thường và giải quyết bồi thường và những bất cập, hạn chế của Luật TNBTCNN trong lĩnh vực quản lý hành chính.

- *Lương Đức Tuấn: Thực trạng pháp luật về bồi thường nhà nước trong hoạt động quản lý hành chính nhà nước, Tạp chí Dân chủ và Pháp luật (Số chuyên đề pháp luật bồi thường nhà nước) 2008.*

Trong bài viết này, tác giả đã phân tích, đánh giá các quy định của pháp luật hiện hành (trước khi có Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước) về bồi thường nhà nước trong hoạt động quản lý hành chính, đồng thời, tác giả cũng đánh giá thực tiễn thi hành các quy định này. Trên cơ sở đó, tác giả đề xuất một số kiến nghị nhằm hoàn thiện dự thảo Luật Bồi thường nhà nước.

- *Mai Anh Thông, Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước trong hoạt động tố tụng hình sự, Tạp chí Dân chủ và Pháp luật (Số chuyên đề pháp luật về trách nhiệm bồi thường nhà nước của Nhà nước) 2011.*

Trong bài viết này, bên cạnh việc phân tích các quy định của Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước về trách nhiệm bồi thường trong hoạt động tố tụng hình sự, tác giả đã hệ thống và phân tích sự phát triển của các quy định về bồi thường nhà nước trong tố tụng hình sự từ khi có Bộ luật tố tụng hình sự đến thời điểm có Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước và những ưu điểm, nhược điểm của các quy định hiện hành.

- *Mai Anh Thông, Những quy định của pháp luật và thực tiễn bồi thường cho người bị oan trong hoạt động tố tụng hình sự của Viện kiểm sát nhân dân, Tạp chí Dân chủ và Pháp luật (Số chuyên đề pháp luật bồi thường nhà nước của Nhà nước) 2008.*

Trong bài viết này, tác giả đã hệ thống hóa các quy định về bồi thường nhà nước trong hoạt động tố tụng hình sự liên quan đến trách nhiệm của ngành

kiểm sát nhân dân. Tiếp theo đó, tác giả đã đánh giá những hạn chế, vướng mắc trong quy định của Nghị quyết số 388 và văn bản hướng dẫn thi hành về bồi thường nhà nước trong tổ tụng hình sự, đặc biệt là phạm vi trách nhiệm bồi thường liên quan đến trách nhiệm của ngành kiểm sát và việc hiểu thống nhất các thuật ngữ “không thực hiện hành vi phạm tội” và “không thực hiện hành vi vi phạm pháp luật”. Trên cơ sở đó, tác giả đề xuất một số kiến nghị nhằm hoàn thiện dự thảo Luật Bồi thường nhà nước.

- *Nguyễn Đỗ Kiên: Pháp luật bồi thường nhà nước của Trung Quốc và một số ý kiến trong việc xây dựng Luật Bồi thường nhà nước của Việt Nam, Tạp chí Dân chủ và Pháp luật (Số chuyên đề pháp luật bồi thường nhà nước) 2008.*

Bài viết này thông tin về sự hình thành và phát triển của pháp luật về bồi thường nhà nước của Trung Quốc và giới thiệu, phân tích một số nội dung chính của Luật Bồi thường nhà nước Trung Quốc, cụ thể là: (1) sự hình thành Luật Bồi thường nhà nước năm 1994 trên cơ sở của Luật dân sự và Luật Tổ tụng hành chính; (2) một số nội dung chính của Luật Bồi thường nhà nước Trung Quốc như: Phạm vi bồi thường nhà nước, điều kiện phát sinh trách nhiệm bồi thường nhà nước, cơ quan có trách nhiệm bồi thường, phương thức bồi thường, thời hiệu yêu cầu bồi thường, trách nhiệm hoàn trả của người thi hành công vụ...; (3) kiến nghị một số vấn đề đối với việc xây dựng Luật Bồi thường nhà nước của Việt Nam.

- *Nguyễn Đăng Dung, Bồi thường thiệt hại của lập pháp, Kỷ yếu Hội thảo “Pháp luật và chính sách về trách nhiệm bồi thường nhà nước” - Trung tâm Thông tin thư viện và nghiên cứu khoa học Văn phòng Quốc hội, Hà Nội, 2007.*

Bài viết này phân tích vấn đề trách nhiệm bồi thường của Nhà nước trong mối liên hệ với sự tồn tại và phát triển của một nền dân chủ, một Nhà nước dân chủ và phân tích chuyên sâu nội dung về trách nhiệm bồi thường nhà nước trong lĩnh vực lập pháp. Cụ thể: (1) trên cơ sở đánh giá, phân tích sự hình thành và phát triển của một chế độ dân chủ, một Nhà nước dân chủ mà trong đó quyền lực nhà nước thuộc về nhân dân, Nhà nước ngày càng bình đẳng và có tính chịu

trách nhiệm cao trước nhân dân thì việc bồi thường thiệt hại do hành vi của Nhà nước gây ra là biểu hiện của một chế độ chính trị dân chủ; (2) cho rằng chế định bồi thường nhà nước còn là một cơ chế để hạn chế sự lạm dụng, tha hóa quyền lực nhà nước; (3) cho rằng lập pháp là một nhánh quyền lực nhà nước có nguồn gốc hình thành đặc thù hơn so với hành pháp và tư pháp, đó là trực tiếp do nhân dân bầu nên, ủy quyền cho, chính vì vậy, hành vi của nhánh quyền lực này thường mang tính chính sách, chủ trương, đường lối và do đó, nếu có sai sót thì việc gây thiệt hại sẽ mang tính chất là sai sót của chính sách, chủ trương, đường lối và tất yếu việc bồi thường thiệt hại cũng sẽ khác so với hành pháp và tư pháp. Trên cơ sở đó, tác giả đề xuất đến 3 nhóm việc cần làm đối với việc bồi thường thiệt hại, một là, thông qua những chủ trương, đường lối căn bản của việc bồi thường thiệt hại, trong đó bao gồm cả việc phải chỉ rõ những hành vi được hưởng quyền miễn trừ bồi thường thiệt hại, hai là, việc Quốc hội phải thay đổi thành phần chính phủ cùng các quan chức cấp cao trong trường hợp họ có chủ trương, chính sách gây thiệt hại cho người dân và ba là, kiểm tra, giám sát việc tiến hành bồi thường thiệt hại của các cơ quan quản lý và cơ quan tư pháp của Nhà nước.

- Nguyễn Công Long, *Phạm vi trách nhiệm bồi thường nhà nước trong hoạt động thi hành án, Hội thảo “Pháp luật về bồi thường nhà nước” do Ủy ban Pháp luật của Quốc hội tổ chức, Quảng Ninh, 18, 19 tháng 12 năm 2008.*

Trong bài viết này, tác giả hệ thống hóa các quy định có liên quan về bồi thường nhà nước trong hoạt động thi hành án (thi hành án hình sự và thi hành án dân sự) được quy định trong các văn bản quy phạm pháp luật về thi hành án cũng như các quy định về bồi thường nhà nước. Trên cơ sở đó, tác giả đề xuất về phạm vi trách nhiệm bồi thường trong hoạt động thi hành án.

- Nguyễn Hoài Nam, *Quản lý nhà nước và cơ quan quản lý nhà nước về bồi thường nhà nước, Hội thảo “Pháp luật về bồi thường nhà nước” do Ủy ban Pháp luật của Quốc hội tổ chức, Quảng Ninh, 18, 19 tháng 12 năm 2008.*

Trong bài viết này, tác giả phân tích, đánh giá các nội dung của dự thảo Luật Bồi thường nhà nước về quản lý nhà nước, cơ quan quản lý nhà nước về bồi thường nhà nước. Đồng thời, tác giả cũng đánh giá về sự cần thiết của hoạt động quản lý nhà nước về công tác bồi thường. Trên cơ sở đó, tác giả đề xuất một số kiến nghị nhằm hoàn thiện dự thảo Luật Bồi thường nhà nước về vấn đề này.

- *Nguyễn Kim Phụng, Pháp luật bồi thường nhà nước của Hàn Quốc, Tạp chí Dân chủ và Pháp luật (Số chuyên đề pháp luật bồi thường nhà nước) 2008.*

Bài viết này thông tin về sự hình thành và phát triển của pháp luật về bồi thường nhà nước của Hàn Quốc, phân tích một số nội dung cơ bản của chế định pháp luật này và mô hình cơ quan thực hiện trách nhiệm bồi thường nhà nước tại Hàn Quốc, cụ thể: (1) về bản chất, Luật Bồi thường nhà nước của Hàn Quốc thuộc hệ thống luật công, nhưng nội dung điều chỉnh lại có một phần thuộc về luật tư do đó, quan điểm chính thống ở Hàn Quốc cho rằng pháp luật về bồi thường nhà nước của Hàn Quốc là sự giao thoa giữa luật công và luật tư; (2) những nội dung cơ bản của pháp luật về bồi thường nhà nước của Hàn Quốc được đề cập, phân tích bao gồm: phạm vi trách nhiệm bồi thường nhà nước, bồi thường thiệt hại do tài sản của Nhà nước gây ra, khái niệm công chức, công vụ, mô hình cơ quan giải quyết bồi thường, trách nhiệm hoàn trả của người thi hành công vụ...; (3) những nội dung cơ bản của pháp luật về đền bù hình sự của Hàn Quốc cũng được phân tích, đề cập như: các trường hợp được đền bù, mức đền bù, thủ tục đền bù... và (4) Quỹ bồi thường nhà nước.

- *Nguyễn Như Phát, Bùi Nguyên Khánh, Pháp luật về bồi thường nhà nước ở Cộng hòa liên bang Đức (Số chuyên đề pháp luật bồi thường nhà nước) 2008.*

Bài viết này thông tin về sự hình thành và phát triển của pháp luật về bồi thường nhà nước của CHLB Đức, phân tích nội dung cơ bản của pháp luật về bồi thường nhà nước của Đức và liên hệ với thực tiễn Việt Nam để đề xuất, kiến nghị các giải pháp đối với dự thảo Luật Bồi thường nhà nước của Việt Nam, cụ

thể: (1) sự hình thành và phát triển của pháp luật về bồi thường nhà nước của CHLB Đức trên cơ sở các quy định của Hiến pháp, BLDS và Luật tổ tụng hành chính, qua đánh giá, tác giả nhận định pháp luật về bồi thường nhà nước của CHLB Đức là phức tạp, tản mát, không có tính hệ thống; (2) phân tích và mô hình hóa cấu trúc pháp luật về bồi thường nhà nước của CHLB Đức bao gồm: trách nhiệm bồi thường với cơ quan hành pháp, cơ quan tư pháp và cơ quan lập pháp, trong đó, phức tạp nhất là cấu trúc pháp luật của trách nhiệm bồi thường trong lĩnh vực hành pháp, đặc biệt, pháp luật của CHLB Đức còn quy định cả trách nhiệm bồi thường của Nhà nước trong quan hệ nghĩa vụ xuất phát từ hợp đồng theo Luật công và (3) kiến nghị các vấn đề pháp lý cần hoàn thiện trong dự thảo Luật Bồi thường nhà nước của Việt Nam, trong đó, đặc biệt nhấn mạnh đến mô hình cơ quan chuyên trách giải quyết bồi thường.

- Nguyễn Như Phát: Một số vấn đề lý luận về trách nhiệm bồi thường nhà nước, Tạp chí Nhà nước và Pháp luật, số 4/2007.

Bài viết này phân tích một số vấn đề về cơ sở lý luận của trách nhiệm bồi thường của Nhà nước, trong đó, đặc biệt nhấn mạnh đến mối liên hệ giữa chế định pháp luật về bồi thường nhà nước với những yêu cầu, đòi hỏi của việc xây dựng một Nhà nước dân chủ, pháp quyền, một Nhà nước có trách nhiệm với công dân. Dưới góc độ chính sách pháp lý, bài viết này còn đề cập đến phạm vi trách nhiệm bồi thường của Nhà nước trong tương quan với phạm vi công quyền của Nhà nước và chính sách pháp lý của mỗi quốc gia. Ngoài ra, bài viết cũng đề cập đến các dạng của trách nhiệm bồi thường nhà nước, trong đó cho rằng, trách nhiệm bồi thường do vi phạm công vụ là phổ biến nhất.

- Nguyễn Thanh Tịnh: Những vấn đề cơ bản về pháp luật bồi thường nhà nước của Hoa Kỳ, liên hệ với thực tiễn Việt Nam, Chuyên đề phục vụ Chương trình đổi mới công tác xây dựng, ban hành và nâng cao chất lượng văn bản quy phạm pháp luật (Phê duyệt bởi Quyết định số 909/QĐ-TTg ngày 14/8/2003 của Thủ tướng Chính phủ).

Bài viết này thông tin về quá trình hình thành và phát triển của pháp luật về bồi thường nhà nước của Hoa Kỳ, đặc biệt, nhấn mạnh đến sự kiện mà Quốc hội Hoa Kỳ đã phủ quyết nguyên tắc “miễn trừ quốc gia” trong lĩnh vực hành pháp để ban hành đạo luật bồi thường liên bang (FTCA) năm 1946. Tiếp theo đó, bài viết đã phân tích những nội dung cơ bản của FTCA bao gồm: bản chất của chế định trách nhiệm bồi thường của Nhà nước, chủ thể của quan hệ bồi thường nhà nước, các lĩnh vực hoạt động của Nhà nước chịu sự điều chỉnh của FTCA, các điều kiện phát sinh trách nhiệm bồi thường của Nhà nước, thủ tục giải quyết bồi thường, mô hình cơ quan thực hiện trách nhiệm bồi thường của Nhà nước, xác định thiệt hại và mức bồi thường và Quỹ bồi thường. Thông qua việc nghiên cứu những nội dung cơ bản của Luật bồi thường liên bang Hoa Kỳ, bài viết đã đề xuất nhiều kiến nghị nhằm phục vụ cho việc xây dựng và ban hành Luật Bồi thường nhà nước của Việt Nam.

- *Nguyễn Thanh Tịnh: Bàn về việc cần thiết quy định trách nhiệm bồi thường nhà nước tại Việt Nam, Tạp chí Dân chủ và Pháp luật, số 10 (175) - 2006.*

Bài viết này thông tin sơ lược về sự hình thành và phát triển của pháp luật về trách nhiệm bồi thường của Nhà nước nói chung, trong đó, nhấn mạnh đến sự thay đổi quan niệm của nguyên tắc “miễn trừ quốc gia” tại nhiều nước trên thế giới hiện đã có pháp luật về bồi thường nhà nước. Tiếp theo đó, bài viết cũng phân tích những yêu cầu, đòi hỏi của thực tiễn để khẳng định sự cần thiết phải phải quy định trách nhiệm bồi thường nhà nước tại Việt Nam như việc quy định trách nhiệm bồi thường nhà nước là biểu hiện rõ rệt bản chất Nhà nước pháp quyền Việt Nam xã hội chủ nghĩa của dân, do dân và vì dân, pháp luật hiện hành về thực hiện quyền yêu cầu bồi thường thiệt hại do cán bộ nhà nước gây ra có nhiều bất cập, thiếu tính khả thi, quy định trách nhiệm bồi thường nhà nước nhằm đáp ứng yêu cầu hội nhập quốc tế...

- *Nguyễn Thanh Tịnh, Tăng cường hiệu quả quản lý nhà nước nhằm bảo đảm tính khả thi của cơ chế bồi thường nhà nước, Tạp chí Dân chủ và Pháp luật*

(Số chuyên đề pháp luật về trách nhiệm bồi thường nhà nước của Nhà nước) 2011.

Trong bài viết này, tác giả đã đề cập và phân tích các quy định của pháp luật về quản lý nhà nước về công tác bồi thường với tư cách là một trong những nội dung quản lý nhà nước rất mới hiện nay. Trong đó, tác giả phân tích, đánh giá tính tất yếu phải có quản lý nhà nước về công tác bồi thường trong cơ chế bồi thường nhà nước hiện nay, đặc biệt là đối với các yêu cầu đối với mô hình cơ quan giải quyết bồi thường có tính chất phân tán, hay tính chất bảo đảm lợi ích của Nhà nước, hạn chế tình trạng trục lợi từ cơ chế bồi thường nhà nước... Tiếp theo đó, tác giả đã phân tích, đánh giá thực trạng quản lý nhà nước về công tác bồi thường trong thời gian qua cũng như thực trạng áp dụng các biện pháp bảo đảm thi hành Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước. Trên cơ sở đó, tác giả đề xuất phương hướng tăng cường quản lý nhà nước về công tác bồi thường trong thời gian tiếp theo.

- Nguyễn Thanh Tịnh, Đánh giá chung tình hình thi hành Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước, những khó khăn, vướng mắc và đề xuất, kiến nghị, Hội Thảo “Nhận diện những vướng mắc, bất cập của Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước” do Bộ Tư pháp tổ chức, Ninh Bình, tháng 5/2014.

Trong bài viết này, tác giả đã đánh giá một cách toàn diện các mặt công tác tổ chức thi hành Luật TNBTCNN, các biện pháp bảo đảm thi hành Luật và những khó khăn, vướng mắc, bất cập của Luật TNBTCNN. Trong bài viết, tác giả đã kiến nghị nhiều vấn đề như: mở rộng phạm vi trách nhiệm bồi thường của Nhà nước, hoàn thiện thủ tục giải quyết bồi thường để tạo thuận lợi hơn cho người bị thiệt hại thực hiện quyền yêu cầu bồi thường, đề xuất mô hình cơ quan thực hiện trách nhiệm bồi thường nhà nước theo hướng tập trung, mở rộng các thiệt hại được bồi thường và đổi mới cơ chế quản lý, cấp phát kinh phí bồi thường.

- Nguyễn Thái Bình, *Những nội dung cơ bản của Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước, Tạp chí Dân chủ và Pháp luật (Số chuyên đề pháp luật về trách nhiệm bồi thường nhà nước của Nhà nước) 2011.*

Trong bài viết này, tác giả phân tích và đánh giá những nội dung chính của Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước năm 2009 như đối tượng được bồi thường (trong phần này tác giả chưa đề cập được đến nguyên tắc có đi có lại trong quan hệ giữa các quốc gia liên quan đến đối tượng được bồi thường, thời hiệu yêu cầu bồi thường, căn cứ xác định trách nhiệm bồi thường, phạm vi trách nhiệm bồi thường của Nhà nước, cơ quan có trách nhiệm bồi thường, thủ tục giải quyết bồi thường, thiệt hại được bồi thường và trách nhiệm hoàn trả của người thi hành công vụ.

- Nguyễn Thị Thu Vân, *Chế định trách nhiệm bồi thường nhà nước trong pháp luật Cộng hòa Pháp, Tạp chí Dân chủ và Pháp luật (Số chuyên đề pháp luật bồi thường nhà nước) 2008.*

Bài viết này thông tin về sự hình thành và phát triển của pháp luật về bồi thường nhà nước của Cộng hòa Pháp, trong đó phản ánh, tại Pháp, chế định này đã manh nha hình thành từ rất sớm và trước hết phát sinh trong lĩnh vực quản lý hành chính. Đi sâu phân tích từng vấn đề cụ thể, bài viết cũng đề cập đến nhiều yếu tố trong hoạt động công vụ có liên quan đến trách nhiệm bồi thường nhà nước như phân biệt giữa lỗi công vụ và lỗi cá nhân người thi hành công vụ. Tiếp đó, bài viết cũng phân tích những nội dung cơ bản của pháp luật của Cộng hòa Pháp về bồi thường nhà nước như các điều kiện xác định trách nhiệm bồi thường, thiệt hại và đặc điểm của thiệt hại được bồi thường, quan hệ nhân quả giữa hành vi gây thiệt hại và thiệt hại xảy ra, cơ quan có thẩm quyền giải quyết bồi thường, thủ tục giải quyết bồi thường...

- Nguyễn Thị Tố Hằng, *Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước trong hoạt động thi hành án dân sự, Tạp chí Dân chủ và Pháp luật (Số chuyên đề pháp luật về trách nhiệm bồi thường nhà nước của Nhà nước) 2011.*

Trong bài viết này, tác giả đã hệ thống hóa các quy định về bồi thường trong hoạt động thi hành án dân sự từ trước đến khi có Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước. Tiếp theo đó, tác giả phân tích một số đặc thù của hoạt động thi hành án dân sự so với các hoạt động khác của cơ quan nhà nước. Trên cơ sở đó, tác giả cũng đánh giá một số quy định về bồi thường trong hoạt động thi hành án dân sự, đặc biệt là các quy định về thiệt hại được bồi thường.

- *Nguyễn Tuấn Khanh, Thực tiễn bồi thường cho người bị oan và một số kiến nghị, Tạp chí Dân chủ và Pháp luật (Số chuyên đề pháp luật bồi thường nhà nước của Nhà nước) 2008.*

Trong bài viết này, tác giả đã hệ thống hóa các quy định về bồi thường nhà nước trong hoạt động tố tụng hình sự. Tiếp theo đó, tác giả đã đánh giá những hạn chế, vướng mắc trong quy định của Nghị quyết số 388 và văn bản hướng dẫn thi hành về bồi thường nhà nước trong tố tụng hình sự, đồng thời, tác giả cũng cung cấp và phân tích chuyên sâu một số vụ việc bồi thường thiệt hại phức tạp trên thực tế. Trên cơ sở đó, tác giả đề xuất một số kiến nghị nhằm hoàn thiện dự thảo Luật Bồi thường nhà nước.

- *Nguyễn Văn, Vấn đề oan trong tố tụng hình sự và phạm vi trách nhiệm bồi thường, Tạp chí Dân chủ và Pháp luật (Số chuyên đề pháp luật về trách nhiệm bồi thường nhà nước của Nhà nước) 2011.*

Trong bài viết này, tác giả đã phân tích một số đặc thù của hoạt động tố tụng hình sự so với các hoạt động khác của cơ quan nhà nước. Trên cơ sở đó, tác giả đánh giá, phân tích về vấn đề “oan” trong tố tụng hình sự cả dưới góc độ thuật ngữ và góc độ luật thực định. Trên cơ sở phân tích các quy định của pháp luật hiện hành cũng như các khía cạnh khác có liên quan, tác giả đưa ra quan điểm của mình về việc hiểu như thế nào là “oan” trong tố tụng hình sự. Cũng tại bài viết, tác giả cũng phân tích về quá trình hình thành các quan điểm lập pháp về các quy định về “oan” trong các văn bản quy phạm pháp luật từ trước đến nay trong tố tụng hình sự.

- Nguyễn Văn Cường, *Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước trong hoạt động tố tụng dân sự, tố tụng hành chính, Tạp chí Dân chủ và Pháp luật (Số chuyên đề pháp luật về trách nhiệm bồi thường nhà nước của Nhà nước) 2011.*

Trong bài viết này, tác giả đã phân tích một số đặc thù của hoạt động tố tụng dân sự, tố tụng hành chính so với các hoạt động khác của cơ quan nhà nước. Trên cơ sở đó, tác giả đánh giá, phân tích về trách nhiệm bồi thường của Nhà nước trong hoạt động tố tụng dân sự, tố tụng hành chính, sự hình thành và phát triển các quy định về bồi thường nhà nước trong tố tụng dân sự, tố tụng hành chính và các quan điểm lập pháp trong dự thảo Thông tư liên tịch hướng dẫn thực hiện trách nhiệm bồi thường của Nhà nước trong hoạt động tố tụng dân sự, tố tụng hành chính.

- Nguyễn Văn Nghĩa, *Bồi thường nhà nước trong lĩnh vực thi hành án dân sự, thực trạng và giải pháp hoàn thiện, Tạp chí Dân chủ và Pháp luật (Số chuyên đề pháp luật bồi thường nhà nước của Nhà nước) 2008.*

Trong bài viết này, tác giả đã thông tin sơ lược về sự hình thành và phát triển của ngành thi hành án dân sự kể từ khi chuyển từ Tòa án nhân dân tối cao sang Bộ Tư pháp, đánh giá thực trạng công tác thi hành án dân sự, những sai phạm chủ yếu trong lĩnh vực này làm phát sinh trách nhiệm bồi thường. Trên cơ sở đó, tác giả tiếp tục đánh giá thực trạng pháp luật và thực tiễn giải quyết bồi thường trong hoạt động thi hành án dân sự để từ đó đề xuất một số kiến nghị nhằm hoàn thiện dự thảo Luật Bồi thường nhà nước.

- Nguyễn Văn Hợi, *Bồi thường thiệt hại do tài sản của Nhà nước gây ra, Hội thảo “Nhận diện những vướng mắc, bất cập của Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước” do Bộ Tư pháp tổ chức, Ninh Bình, tháng 5/2014.*

Trong bài viết này, tác giả đã đánh giá thực trạng bồi thường thiệt hại do tài sản của Nhà nước gây ra, trong đó, cho rằng, hệ thống pháp luật chưa thật sự rõ ràng dẫn đến người bị thiệt hại không biết mình có quyền khởi kiện hay không, khởi kiện ai và phải yêu cầu cơ quan nào bồi thường, người có trách nhiệm quản lý thì đưa ra nhiều lý do để đùn đẩy, thoái thác trách nhiệm cho

nhau. Bên cạnh đó, pháp luật chưa có quy định rõ ràng về việc xác định trách nhiệm của cơ quan quản lý tài sản Nhà nước, dẫn đến thiệt hại xảy ra, người bị thiệt hại yêu cầu bồi thường, nhưng cơ quan có trách nhiệm quản lý tài sản tìm đủ mọi lý do để trốn tránh trách nhiệm của mình. Về cơ chế giải quyết, việc giải quyết vấn đề bồi thường thiệt hại cho người bị thiệt hại còn chậm chạp và chưa đảm bảo được nguyên tắc bồi thường kịp thời như Điều 605 Bộ luật dân sự năm 2005 đã quy định. Trong bài viết, tác giả cũng cung cấp thông tin về kinh nghiệm pháp luật của một số nước trên thế giới như Đức, Anh, Hoa kỳ... Trên cơ sở đó, tác giả kiến nghị cần bổ sung quy định về bồi thường thiệt hại do tài sản của Nhà nước gây ra vào Luật TNBTCNN.

- *Nguyễn Văn Luật, Phạm vi trách nhiệm bồi thường nhà nước trong hoạt động tố tụng dân sự, tố tụng hành chính, Hội thảo “Pháp luật về bồi thường nhà nước” do Ủy ban Pháp luật của Quốc hội tổ chức, Quảng Ninh, 18, 19 tháng 12 năm 2008.*

Trong bài viết này, tác giả đã hệ thống các quy định của pháp luật về bồi thường thiệt hại trong hoạt động tố tụng dân sự, tố tụng hành chính hiện hành (tính đến trước khi có Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước) và đánh giá thực trạng áp dụng các quy định đó trong giải quyết bồi thường trên thực tiễn. Tiếp theo đó, tác giả đánh giá các quy định của dự thảo Luật Bồi thường nhà nước về phạm vi trách nhiệm bồi thường nhà nước trong hoạt động tố tụng dân sự, tố tụng hành chính để kiến nghị hoàn thiện.

- *Nguyễn Văn Tuấn, Vấn đề oan trong tố tụng hình sự và trách nhiệm bồi thường thiệt hại, Tạp chí Dân chủ và Pháp luật (Số chuyên đề pháp luật bồi thường nhà nước của Nhà nước) 2008.*

Trong bài viết này, tác giả đã hệ thống hóa các quy định từ trước đến nay (trước khi có Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước) về trách nhiệm bồi thường trong hoạt động tố tụng hình sự. Tác giả đánh giá ở góc độ luật định và học thuật về khái niệm oan trong tố tụng hình sự. Trên cơ sở đó, tác giả đề xuất một số kiến nghị nhằm hoàn thiện dự thảo Luật Bồi thường nhà nước.

- *Phạm Hồng Thái: Một số vấn đề về bồi thường nhà nước, Báo cáo tại Hội thảo “Pháp luật về bồi thường nhà nước” do Ủy ban Pháp luật của Quốc hội tổ chức, Quảng Ninh, 18, 19 tháng 12 năm 2008.*

Bài viết này đi sâu phân tích một số yếu tố cơ bản của hoạt động công vụ, đặc thù của yếu tố chủ thể công quyền - Nhà nước - trong quan hệ công vụ để từ đó xác định những vấn đề cơ bản của trách nhiệm bồi thường của Nhà nước, theo đó, khẳng định, trách nhiệm bồi thường nhà nước về bản chất là quan hệ công vụ. Tiếp theo đó, tác giả cũng cho rằng, về nguyên tắc, không loại trừ bất kỳ hoạt động công vụ nào ra khỏi phạm vi trách nhiệm bồi thường của Nhà nước, có hay chăng là chỉ đối với hoạt động lập pháp. Trên cơ sở coi bồi thường nhà nước là quan hệ hành chính, tác giả cho rằng, mức bồi thường cũng nên thấp hơn với mức bồi thường thông thường trong quan hệ dân sự. Ngoài ra, tác giả cũng cho rằng, để xác định đúng đắn trách nhiệm bồi thường nhà nước cũng cần phân biệt giữa lỗi của nền công vụ và lỗi cá nhân của người thi hành công vụ.

- *Phạm Quý Tỵ: Những điểm mới của Hiến pháp năm 2013 về trách nhiệm bồi thường của Nhà nước, Hội thảo “Nhận diện những vướng mắc, bất cập của Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước” do Bộ Tư pháp tổ chức, Ninh Bình, tháng 5/2014.*

Bài viết đề cập đến những quy định của Hiến pháp 1992 liên quan đến trách nhiệm bồi thường của Nhà nước, sơ lược về quá trình thể chế hóa ở các văn bản có hiệu lực thấp hơn và sơ lược về tình hình yêu cầu bồi thường, giải quyết bồi thường kể từ khi Luật TNBTCNN có hiệu lực. Đồng thời, tác giả cũng đề cập đến những điểm mới của Hiến pháp 2013 trên các khía cạnh liên quan đến trách nhiệm bồi thường nhà nước như: phạm vi trách nhiệm bồi thường trong tố tụng hình sự, quyền khiếu nại, tố cáo, về phạm vi trách nhiệm bồi thường, về thiệt hại được bồi thường. Trên cơ sở đó, tác giả kiến nghị cần mở rộng các thiệt hại được bồi thường cũng như phạm vi trách nhiệm bồi thường.

- *Từ Ninh, Một số vấn đề lý luận về trách nhiệm bồi thường của Nhà nước, Tạp chí Dân chủ và Pháp luật (Số chuyên đề pháp luật về trách nhiệm bồi thường nhà nước của Nhà nước) 2011.*

Bài viết này đề cập và phân tích một số vấn đề lý luận về trách nhiệm bồi thường của Nhà nước, cụ thể là: (1) cơ sở lý luận về trách nhiệm bồi thường của Nhà nước, trong đó, bài viết phân tích sự phát triển của Nhà nước theo hướng ngày càng mở rộng dân chủ, hiện đại, Nhà nước ngày càng bình đẳng hơn với người dân để từ đó khẳng định việc thừa nhận trách nhiệm bồi thường của Nhà nước là một điều tất yếu, phải có, biểu hiện của một Nhà nước dân chủ; (2) các giai đoạn hình thành và phát triển của khái niệm về trách nhiệm bồi thường và trách nhiệm bồi thường của Nhà nước; (3) phân biệt giữa trách nhiệm bồi thường của Nhà nước với trách nhiệm bồi thường dân sự khác và (4) hệ thống hóa sự hình thành và phát triển của pháp luật về bồi thường nhà nước kể từ thời điểm thành lập nước đến trước khi ban hành Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước 2009.

- *Trần Minh Trọng, Hướng dẫn áp dụng các quy định chuyển tiếp trong giải quyết yêu cầu bồi thường nhà nước, Tạp chí Dân chủ và Pháp luật (Số chuyên đề pháp luật về trách nhiệm bồi thường nhà nước của Nhà nước) 2011.*

Trong bài viết này, tác giả đã phân tích, đánh giá ý nghĩa, vai trò của quy định về điều khoản chuyển tiếp trong Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước và hướng dẫn việc áp dụng quy định này trong thực tiễn giải quyết yêu cầu bồi thường.

- *Trần Văn Trung: Thực tiễn áp dụng Nghị quyết số 388 về bồi thường thiệt hại cho người bị oan trong tố tụng hình sự của ngành kiểm sát và một số đề xuất, kiến nghị. Kỷ yếu Hội thảo “Pháp luật và chính sách về trách nhiệm bồi thường nhà nước” - Trung tâm Thông tin thư viện và nghiên cứu khoa học Văn phòng Quốc hội, Hà Nội, 2007.*

Bài viết này thông tin sơ lược về sự hình thành và phát triển của pháp luật về bồi thường thiệt hại cho người bị oan trong tố tụng hình sự của Việt Nam.

Tiếp theo đó, tác giả đánh giá kết quả thi hành Nghị quyết số 388 trên các mặt như số vụ việc yêu cầu bồi thường, số tiền chi trả, những khó khăn, vướng mắc gặp phải trên thực tiễn. Trên cơ sở đó, tác giả kiến nghị một số nội dung nhằm hoàn thiện dự thảo Luật Bồi thường nhà nước.

- *Trần Thái Dương: các yếu tố phát sinh trách nhiệm bồi thường nhà nước, Tạp chí Nhà nước và Pháp luật số 5/2009.*

Bài viết này phân tích sâu về các yếu tố, điều kiện làm phát sinh trách nhiệm bồi thường của Nhà nước. Đặc biệt, bài viết có liên hệ, tham khảo kinh nghiệm pháp luật của một số nước để trên cơ sở đó, kiến nghị hoàn thiện các quy định về điều kiện phát sinh trách nhiệm bồi thường nhà nước của dự thảo Luật Bồi thường nhà nước.

- *Trần Thế Quân, Thực trạng áp dụng pháp luật về bồi thường thiệt hại cho người bị oan trong hoạt động tố tụng của lực lượng công an nhân dân, Tạp chí Dân chủ và Pháp luật (Số chuyên đề pháp luật bồi thường nhà nước) 2008.*

Trong bài viết này, tác giả đã phân tích, đánh giá các quy định của pháp luật hiện hành (trước khi có Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước) về bồi thường nhà nước trong lực lượng công an nhân dân, đồng thời, tác giả cũng đánh giá thực tiễn thi hành các quy định này. Trên cơ sở đó, tác giả đề xuất một số kiến nghị nhằm hoàn thiện dự thảo Luật Bồi thường nhà nước.

- *Trần Thị Hiền: Trách nhiệm bồi thường nhà nước khi công chức thi hành công vụ gây thiệt hại trong lĩnh vực hành pháp, Kỷ yếu Hội thảo “Pháp luật và chính sách về trách nhiệm bồi thường nhà nước” - Trung tâm Thông tin thư viện và nghiên cứu khoa học Văn phòng Quốc hội, Hà Nội, 2007.*

Bài viết này đề cập và phân tích chuyên sâu về trách nhiệm bồi thường nhà nước trong lĩnh vực hành pháp, cụ thể là: (1) nêu lên khái niệm về trách nhiệm bồi thường nhà nước, trong đó cho rằng, ở mức độ khái quát thì trách nhiệm bồi thường nhà nước có thể đặt ra trong hai trường hợp, một là trách nhiệm trong trường hợp tai nạn lao động xảy ra đối với công chức thi hành công vụ và hai là, trách nhiệm trong trường hợp công chức thi hành công vụ gây thiệt

hại tài sản với người thứ ba; (2) tính tất yếu của việc phải xác định trách nhiệm bồi thường nhà nước; (3) các điều kiện phát sinh trách nhiệm bồi thường nhà nước; (4) thủ tục truy cứu trách nhiệm bồi thường nhà nước trong lĩnh vực hành pháp, trong đó cho rằng, có hai phương án có thể cân nhắc về quy định thủ tục truy cứu trách nhiệm bồi thường nhà nước, một là, nếu coi trách nhiệm bồi thường nhà nước là một dạng trách nhiệm bồi thường thiệt hại đặc biệt thì thẩm quyền truy cứu trách nhiệm nên quy định cho cơ quan quản lý sử dụng công chức và thủ tục truy cứu trách nhiệm sẽ là thủ tục hành chính và hai là, nếu coi trách nhiệm bồi thường nhà nước là dạng trách nhiệm bồi thường thiệt hại thông thường, xác định nghĩa vụ nhà nước phải bồi thường theo nguyên tắc ngang bằng giá trị, không tách riêng khỏi trách nhiệm bồi thường thiệt hại dân sự thì sẽ được truy cứu theo thủ tục tư pháp, giải quyết vụ việc bồi thường thiệt hại theo thủ tục tố tụng dân sự luật định.

- *Trần Văn Quảng và Nguyễn Hoàng Giang, Quản lý nhà nước đối với công tác bồi thường, Tạp chí Dân chủ và Pháp luật (Số chuyên đề pháp luật về trách nhiệm bồi thường nhà nước của Nhà nước) 2011.*

Trong bài viết này, các tác giả đề cập và phân tích các quy định của Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước và văn bản hướng dẫn thi hành về quản lý nhà nước về công tác bồi thường như vai trò, ý nghĩa của quản lý nhà nước về công tác bồi thường, nội dung quản lý nhà nước về công tác bồi thường và trách nhiệm của các cơ quan trong quản lý nhà nước về công tác bồi thường. Trên cơ sở đó, các tác giả kiến nghị một số giải pháp để hoàn thiện và nâng cao hiệu quả quản lý nhà nước về công tác bồi thường trong thời gian tới.

- *Trịnh Đức Thảo: Hai lý thuyết và hai loại trách nhiệm bồi thường nhà nước, Tạp chí nghiên cứu lập pháp số 1 (115), tháng 1/2008.*

Bài viết này thông tin sơ lược về sự hình thành và phát triển của chế định pháp luật về trách nhiệm bồi thường của Nhà nước nói chung. Tiếp theo đó, bài viết đề cập đến hai lý thuyết về trách nhiệm bồi thường nhà nước và lý thuyết về trách nhiệm trực tiếp và lý thuyết về trách nhiệm thay thế. Theo đó, tác giả cho

rằng, mỗi lý thuyết đều có những ưu điểm, nhược điểm nhất định, ví dụ, ở lý thuyết trách nhiệm trực tiếp thì có ưu điểm là trực tiếp thừa nhận rằng Nhà nước có thể sai, qua đó, phủ nhận tư tưởng “vua không thể làm sai” hoặc có thể quy định miễn trừ trách nhiệm hoàn trả của công chức. Ở lý thuyết về trách nhiệm thay thế thì có nhược điểm là có thể dẫn tới cách suy diễn là vẫn có sự tồn tại của tư tưởng “vua không thể làm sai”...Ngoài ra, tại bài viết này, tác giả cũng phân tích và so sánh sự tương đồng và khác biệt giữa hai loại hình trách nhiệm: bồi thường thiệt hại và đền bù tổn thất cả trên phương diện căn cứ phát sinh lẫn căn cứ áp dụng.

- *Trương Minh Thắng, Một số vấn đề về kinh phí bồi thường trong giải quyết yêu cầu bồi thường nhà nước, Tạp chí Dân chủ và Pháp luật (Số chuyên đề pháp luật về trách nhiệm bồi thường nhà nước của Nhà nước) 2011.*

Trong bài viết này, tác giả đã thông tin sơ lược về cơ chế tài chính và kinh phí bồi thường để thực hiện trách nhiệm bồi thường của Nhà nước từ trước khi có Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước, đánh giá tính hợp lý cũng như hạn chế của cơ chế này. Tiếp theo đó, tác giả phân tích và hướng dẫn áp dụng các quy định của Luật và văn bản hướng dẫn thi hành về cơ chế tài chính và kinh phí bồi thường trong giải quyết yêu cầu bồi thường nhà nước.

- *Vũ Đức Khiển, Nguyên tắc xác định cơ quan giải quyết bồi thường, Hội thảo “Pháp luật về bồi thường nhà nước” do Ủy ban Pháp luật của Quốc hội tổ chức, Quảng Ninh, 18, 19 tháng 12 năm 2008.*

Trong bài viết này, tác giả đánh giá các quy định của pháp luật hiện hành (tính đến trước khi có Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước) về cơ quan giải quyết bồi thường cả trên phương diện luật thực định cũng như thuật ngữ. Ngoài ra, tác giả cũng phân tích, so sánh mô hình cơ quan giải quyết bồi thường của Việt Nam với một số quốc gia trên thế giới, đánh giá một số ưu điểm, nhược điểm của từng mô hình. Trên cơ sở đó, tác giả đề xuất về mô hình cơ quan giải quyết bồi thường nhằm hoàn thiện dự thảo Luật Bồi thường nhà nước.

4. Giáo trình, sách, tập bài giảng

- *Trường Đại học Luật Hà Nội, Giáo trình Luật Dân sự Việt Nam tập II, NXB Công an nhân dân, Hà Nội, 2013.*

Giáo trình có đưa nội dung phần về trách nhiệm bồi thường nhà nước vào phần giảng về trách nhiệm bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng. Như vậy, ngoài việc nhìn nhận dưới góc độ luật thực định thì dưới góc độ nghiên cứu, tài liệu này cũng cho rằng trách nhiệm bồi thường nhà nước là một loại trách nhiệm dân sự về bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng. Về pháp luật áp dụng, quan điểm thể hiện trong tài liệu này cho rằng, về nguyên tắc chung đối với trách nhiệm bồi thường thiệt hại, Điều 619 sẽ áp dụng chung cho mọi trường hợp thiệt hại phát sinh, còn đối với các trường hợp thiệt hại phát sinh trong các hoạt động quản lý hành chính, tố tụng và thi hành án thì việc xác định trách nhiệm bồi thường của Nhà nước sẽ áp dụng theo quy định của Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước 2009.

- *Trường Đại học Luật Hà Nội: Tập bài giảng Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước, NXB Công an nhân dân, Hà Nội, 2011.*

Nội dung của Tập bài giảng đã đề cập một cách toàn diện đến các vấn đề liên quan đến các nội dung của Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước năm 2009. Trong đó, bên cạnh việc phân tích, đánh giá các quy định hiện hành của Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước và các văn bản hướng dẫn thi hành về trách nhiệm bồi thường nhà nước trong từng lĩnh vực cụ thể, Tập bài giảng cũng đi sâu phân tích một số vấn đề lý luận cơ bản về trách nhiệm bồi thường của Nhà nước như: khái niệm, đặc điểm pháp lý của trách nhiệm bồi thường của Nhà nước, các yếu tố của quan hệ pháp luật về trách nhiệm bồi thường của Nhà nước...

5. Tài liệu tiếng nước ngoài

- *Arnel Cezar, Pháp luật và chính sách về trách nhiệm bồi thường nhà nước ở Phi-Líp-Pin, Kỷ yếu Hội thảo “Pháp luật và chính sách về trách nhiệm bồi thường nhà nước” - Trung tâm Thông tin thư viện và nghiên cứu khoa học Văn phòng Quốc hội, Hà Nội, 2007.*

Bài viết này thông tin sơ lược về sự hình thành và phát triển của chế định pháp luật về bồi thường của Philipine. Tiếp theo đó, tác giả đánh giá chung về hệ thống pháp luật của Philippine, cụ thể là sự ảnh hưởng của hệ thống thông luật tới hệ thống pháp luật của Philippine cũng như giới hạn của nguyên tắc quyền miễn trừ xét xử của Nhà nước cũng như việc áp dụng nguyên tắc này trong thực hiện trách nhiệm bồi thường của Nhà nước tại Philippine.

- *Christian A. Brendel, Law and Policy on State responsibility in Germany, Kỷ yếu Hội thảo “Pháp luật và chính sách về trách nhiệm bồi thường nhà nước” - Trung tâm Thông tin thư viện và nghiên cứu khoa học Văn phòng Quốc hội, Hà Nội, 2007.*

Bài viết này thông tin sơ lược về sự hình thành và phát triển của chế định pháp luật về trách nhiệm bồi thường nhà nước tại CHLB Đức. Tiếp theo đó, tác giả đã khái quát 3 nội dung chính thuộc trách nhiệm bồi thường nhà nước của CHLB Đức đã được thừa nhận trong hệ thống tư pháp của Đức, bao gồm: một là, trách nhiệm pháp lý trong quan hệ hợp đồng, hai là, trách nhiệm pháp lý đối với các hành vi trái pháp luật của công chức nhà nước và ba là, trách nhiệm pháp lý đối với hành vi chiếm đoạt. Ngoài ra, tác giả cũng đề cập đến vấn đề trách nhiệm bồi thường nhà nước ở góc độ cao hơn đó là trách nhiệm của liên minh châu âu đối với hành vi vi phạm pháp luật của liên minh châu âu và trách nhiệm của liên minh châu âu đối với các hành vi trái pháp luật của công chức, tổ chức.

- *Inosentius Samsul, Law and Policy on State responsibility in the Republic of Indonesia, Kỷ yếu Hội thảo “Pháp luật và chính sách về trách nhiệm bồi thường nhà nước” - Trung tâm Thông tin thư viện và nghiên cứu khoa học Văn phòng Quốc hội, Hà Nội, 2007.*

Bài viết này thông tin sơ lược về quá trình hình thành và phát triển của chế định pháp luật về trách nhiệm bồi thường nhà nước tại Indonesia. Tiếp theo đó, bài viết đề cập đến trách nhiệm bồi thường nhà nước dưới các góc độ khác nhau tại Indonesia, cụ thể là: một là, trách nhiệm bồi thường nhà nước dưới góc độ pháp luật dân sự theo quy định của Bộ luật dân sự Indonesia, hai là, trách

nhệm bồi thường nhà nước theo quy định của Luật hành chính nhà nước của Indonesia, ba là, trách nhiệm bồi thường của Nhà nước đối với những thiệt hại cho xã hội do hậu quả của những quyết định/văn bản do Nhà nước ban hành, năm là, trách nhiệm bồi thường và phục hồi trong các vụ việc vi phạm nhân quyền nghiêm trọng, bồi thường do quyết định mang tính chính trị của chính quyền và sáu là, trách nhiệm đối với những thiệt hại mà Nhà nước phải gánh chịu (trách nhiệm của cá nhân, tổ chức đối với Nhà nước).

- *Taro Morinaga, Law and Policy on State responsibility in Japan, Kỷ yếu Hội thảo “Pháp luật và chính sách về trách nhiệm bồi thường nhà nước” - Trung tâm Thông tin thư viện và nghiên cứu khoa học Văn phòng Quốc hội, Hà Nội, 2007.*

Bài viết này đề cập và phân tích một số vấn đề lý luận và thực tiễn về trách nhiệm bồi thường của Nhà nước tại Nhật Bản, cụ thể bao gồm: (1) khái niệm về bồi thường nhà nước tại Nhật Bản. Về nội dung này, tác giả có đề cập đến sự tồn tại của hai lý thuyết về trách nhiệm thay thế và trách nhiệm trực tiếp tại Nhật Bản. Dưới góc độ học thuật và án lệ thì trách nhiệm bồi thường nhà nước được coi là trách nhiệm thay thế và bản chất của trách nhiệm bồi thường nhà nước là trách nhiệm bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng; (2) phạm vi trách nhiệm bồi thường của Nhà nước, theo đó, ở Nhật Bản ngoài trách nhiệm do hành vi trái pháp luật khi thực thi công vụ thì còn có trách nhiệm bồi thường nhà nước do tài sản của Nhà nước gây ra thiệt hại; (3) thiệt hại được bồi thường; (4) mô hình cơ quan có trách nhiệm bồi thường và thủ tục giải quyết bồi thường; (5) trách nhiệm hoàn trả của công chức; (6) kinh phí bồi thường, trong đó, tại Nhật Bản, kinh phí này được lấy trực tiếp từ ngân sách mà không có một quỹ riêng về bồi thường nhà nước và (7) mối quan hệ giữa Luật bồi thường nhà nước và Bộ luật dân sự.

PHẦN 2: ĐÁNH GIÁ CÁC KẾT QUẢ NGHIÊN CỨU

1. Cơ sở lý luận và thực tiễn của trách nhiệm bồi thường nhà nước

Việc nghiên cứu cơ sở lý luận và thực tiễn của trách nhiệm bồi thường nhà nước có ý nghĩa quan trọng trong việc lý giải một cách có căn cứ, có cơ sở cho việc pháp luật cần thiết và tất yếu phải quy định trách nhiệm bồi thường nhà nước.

Các nghiên cứu gần đây đã phần nào chỉ ra một số căn cứ và cơ sở hình thành của trách nhiệm bồi thường của Nhà nước, trong đó, chủ yếu là tiếp cận dưới góc độ tính dân chủ - một trong những yếu tố của Nhà nước pháp quyền hiện đại. Ví dụ, có quan điểm cho rằng, Nhà nước bồi thường thiệt hại cho nhân dân là biểu hiện của một Nhà nước dân chủ, một Nhà nước chịu trách nhiệm trước nhân dân mà những biểu hiện này chưa hề được đề cập đến trong điều kiện của Nhà nước chuyên chế phong kiến¹. Ở góc độ quyền hiến định, có quan điểm cho rằng với những nguyên tắc pháp lý về bảo hộ quyền và lợi ích hợp pháp của cá nhân, tổ chức được ghi nhận trong Hiến pháp thì việc thể chế hóa thành cơ chế pháp lý cụ thể là điều cần thiết và là biểu hiện rõ rệt của bản chất Nhà nước pháp quyền Việt Nam xã hội chủ nghĩa của dân, do dân và vì dân².

Tiếp cận ở góc độ kiểm soát và hạn chế quyền lực nhà nước, có cho rằng chế định pháp luật về trách nhiệm bồi thường của Nhà nước là một trong những cơ chế để kiểm soát và giới hạn quyền lực nhà nước, qua đó, ngăn ngừa tình trạng lạm dụng quyền lực nhà nước³. Tiếp cận ở góc độ nền tảng của học thuyết tam quyền phân lập và sự ra đời của học thuyết Nhà nước pháp quyền, có quan

¹ Nguyễn Đăng Dung, Bồi thường thiệt hại của lập pháp, Kỷ yếu Hội thảo “Pháp luật và chính sách về trách nhiệm bồi thường nhà nước” - Trung tâm Thông tin thư viện và nghiên cứu khoa học Văn phòng Quốc hội, Hà Nội, 2007.

² Nguyễn Thanh Tịnh, Bàn về việc cần thiết quy định trách nhiệm bồi thường nhà nước tại Việt Nam, Tạp chí Dân chủ và Pháp luật, số 10 (175), 2006, Trang 18.

³ Nguyễn Đăng Dung, Bồi thường thiệt hại của lập pháp, Kỷ yếu Hội thảo “Pháp luật và chính sách về trách nhiệm bồi thường nhà nước” - Trung tâm Thông tin thư viện và nghiên cứu khoa học Văn phòng Quốc hội, Hà Nội, 2007, Trang 207, 208.

điểm cho rằng, về phương diện chính trị, quyền lực nhà nước cần được kiểm soát và giới hạn bởi pháp luật, về phương diện tư pháp, mọi hoạt động của Nhà nước (lập pháp, hành pháp và tư pháp) cần được kiểm tra lại bằng con đường tòa án và về phương diện vật chất thì những hoạt động công quyền, nhân danh Nhà nước và của Nhà nước đều có thể kéo theo hậu quả pháp lý bất lợi mà khoa học pháp lý gọi là trách nhiệm vật chất. Quan điểm này cũng cho rằng, ngày nay, trong một xã hội hiện đại, mối quan hệ giữa Nhà nước và công dân (giữa kẻ mạnh và kẻ yếu) là những mối quan hệ được điều chỉnh bằng pháp luật mà ở đó, vị thế của các bên là không bình đẳng về mọi phương diện. Vì vậy, một trật tự pháp luật nhân đạo phải “ưu tiên” bảo vệ kẻ yếu. Trong trường hợp này, đó là những đối tượng của quản lý nhà nước. Công dân và lợi ích của họ là những đối tượng thiêng liêng, bất khả xâm phạm và phải được bảo vệ trước mọi xâm hại trái pháp luật. Trên cơ sở đó, quan điểm này cho rằng “đặt vấn đề trách nhiệm dân sự của Nhà nước trong khi thực hiện công quyền là điều hiển nhiên trong một trật tự Nhà nước pháp quyền”⁴.

Dưới góc độ đánh giá tính trực tiếp hay gián tiếp của việc sử dụng quyền lực Nhà nước - có coi hành vi của công chức nhà nước là hành vi của Nhà nước hay không - thì có quan điểm cho rằng có hai lý thuyết về trách nhiệm bồi thường của Nhà nước: (i) Lý thuyết về trách nhiệm trực tiếp và (ii) Lý thuyết và trách nhiệm thay thế. Lý thuyết về trách nhiệm trực tiếp cho rằng, hành vi của công chức là hành vi của Nhà nước. Vì vậy, nếu công chức có hành vi gây hại thì chính là Nhà nước gây hại và đương nhiên, trong trường hợp đó trách nhiệm thuộc về Nhà nước. Lý thuyết về trách nhiệm thay thế coi hành vi của công chức không phải hành vi của Nhà nước. Vì thế, trách nhiệm của Nhà nước là trách nhiệm thay thế. Điều đó có nghĩa, công chức có hành vi sai nên công chức đó phải bồi thường thiệt hại nếu có thiệt hại xảy ra. Nhưng vì Nhà nước có trách nhiệm hiến định là bảo vệ quyền công dân nên Nhà nước thừa nhận trách nhiệm

⁴ Nguyễn Như Phát, Một số vấn đề lý luận về trách nhiệm bồi thường nhà nước, Tạp chí Nhà nước và Pháp luật, số 4/2007, Trang 25.

của công chức và trả tiền bồi thường. Mặt khác, công chức hành động vì lợi ích của Nhà nước chứ không vì bản thân họ, vì vậy, người hưởng lợi là Nhà nước cũng phải có trách nhiệm. Và lại, hành vi của công chức là hành vi công vụ thực hiện quyền lực nhà nước. Hành vi này luôn tiềm ẩn rủi ro. Trong khi đó, Nhà nước quy định cho công chức thực hiện hoạt động tiềm ẩn rủi ro, vì thế Nhà nước cũng phải gánh chịu rủi ro và phải bồi thường thiệt hại. Ngoài ra, nếu quy định công chức phải bồi thường thì khả năng tài chính của công chức khó bảo đảm, kéo theo đó là tính lo ngại của công chức trong thực thi công vụ, ảnh hưởng tiêu cực đến tính lành mạnh trong hoạt động của Nhà nước nên Nhà nước cũng phải có trách nhiệm⁵. Như vậy, theo quan điểm này thì dù nhìn nhận trách nhiệm bồi thường nhà nước là trách nhiệm trực tiếp hay thay thế, thì Nhà nước luôn được hưởng lợi từ việc công chức thực thi công vụ, do đó, Nhà nước không thể “vô can” nếu có việc gây ra thiệt hại cho tổ chức, cá nhân từ việc thực hiện công vụ.

2. Bản chất của trách nhiệm bồi thường nhà nước

Có thể nói, đa số các nghiên cứu đều chỉ ra trách nhiệm bồi thường nhà nước là một loại trách nhiệm dân sự về bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng. Trong khi một số ít quan điểm thì cho rằng quan hệ pháp luật này là quan hệ hành chính hoặc “nửa hành chính nửa dân sự”. Ở một góc độ khác, có nghiên cứu thì cho rằng cần phân biệt giữa trách nhiệm bồi thường thiệt hại do hành vi trái pháp luật và trách nhiệm bồi thường thiệt hại do hành vi đúng luật gây ra, mà hệ quả của nó là thể hiện ở hai loại trách nhiệm là “bồi thường thiệt hại” và “đền bù tổn thất”. Ví dụ, theo Nguyễn Thanh Tịnh thì “nghiên cứu pháp luật các nước về trách nhiệm bồi thường nhà nước cho thấy, trách nhiệm bồi thường nhà nước là một dạng đặc biệt của trách nhiệm bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng. Phân tích, tham khảo quy định về trách nhiệm bồi thường nhà nước thì, trách nhiệm bồi thường nhà nước là việc Nhà nước thừa nhận và thực hiện trách nhiệm bồi

⁵ Trịnh Đức Thảo, Hai lý thuyết và hai loại trách nhiệm bồi thường nhà nước, Tạp chí nghiên cứu lập pháp số 1 (115), tháng 1/2008, Trang 33.

thường thiệt hại do hành vi vi phạm pháp luật của cán bộ nhà nước gây ra khi thi hành công vụ”⁶. Quan điểm này còn cho rằng, “theo khái niệm này, trách nhiệm bồi thường nhà nước sẽ hình thành khi công dân bị thiệt hại do cán bộ nhà nước thực hiện hành vi vi phạm pháp luật gây ra trong khi thi hành công vụ. Cơ chế bồi thường này có đặc điểm là trách nhiệm bồi thường thiệt hại được dịch chuyển từ cá nhân cán bộ nhà nước có hành vi trái pháp luật sang cho Nhà nước”⁷.

Dưới góc độ đánh giá tính chất của quan hệ pháp luật mà Nhà nước là một bên chủ thể, có quan điểm cho rằng, đối với loại quan hệ pháp luật mà Nhà nước ở vị thế bình đẳng (về quyền lực) với chủ thể khác thì không cần có quy định riêng của pháp luật để điều chỉnh riêng rẽ. Đối với quan hệ pháp luật mà Nhà nước xuất hiện với tư cách là chủ nhân của quyền lực công cộng (pháp luật công) thì mới cần có pháp luật về trách nhiệm bồi thường nhà nước để điều chỉnh vấn đề bồi thường của Nhà nước khi Nhà nước thực hiện hành vi công quyền⁸.

Dưới góc độ các yếu tố phát sinh trách nhiệm bồi thường của Nhà nước, có quan điểm cho rằng, trách nhiệm bồi thường nhà nước là một quan hệ về bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng vì so sánh giữa yếu tố phát sinh trách nhiệm bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng thì có nhiều điểm giống, tuy nhiên, vẫn có những điểm đặc thù riêng⁹.

Cũng có quan điểm thì cho rằng, công chức là người thực thi chức trách của Nhà nước và vì lợi ích của Nhà nước nên Nhà nước phải có trách nhiệm bồi thường. Ngoài ra, quan điểm này cũng viện dẫn một lý do khác đó là, trong hệ thống chính trị của Việt Nam, có nhiều người được coi là cán bộ và được cử

⁶ Nguyễn Thanh Tịnh, Bàn về việc cần thiết quy định trách nhiệm bồi thường nhà nước tại Việt Nam, Tạp chí Dân chủ và Pháp luật, số 10 (175) – 2006, Trang 17.

⁷ Nguyễn Thanh Tịnh, Bàn về việc cần thiết quy định trách nhiệm bồi thường nhà nước tại Việt Nam, Tạp chí Dân chủ và Pháp luật, số 10 (175) – 2006, T18.

⁸ Nguyễn Như Phát, Một số vấn đề lý luận về trách nhiệm bồi thường nhà nước, Tạp chí Nhà nước và Pháp luật, số 4/2007, Trang 26.

⁹ Trần Thái Dương: các yếu tố phát sinh trách nhiệm bồi thường nhà nước, Tạp chí Nhà nước và Pháp luật số 5/2009, Trang 65.

sang làm việc tại một số tổ chức chính trị xã hội. Những tổ chức này không phải là cơ quan nhà nước và do đó nếu gây ra thiệt hại thì sẽ làm phát sinh quan hệ bồi thường thiệt hại do pháp luật dân sự điều chỉnh. Ngoài ra, thiệt hại gây ra là trong quá trình thi hành công vụ mà không phát sinh trên cơ sở một quan hệ hợp đồng nào, vì vậy, trách nhiệm bồi thường nhà nước là trách nhiệm bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng¹⁰.

Ngược lại với các quan điểm nêu trên, có quan điểm lại cho rằng bản chất của trách nhiệm bồi thường là quan hệ hành chính vì việc gây thiệt hại về vật chất hay tinh thần cho cá nhân, tổ chức do cán bộ, công chức hay những người khác gây nên đều gắn với hoạt động công vụ, gắn với quan hệ hành chính, do đó trách nhiệm bồi thường nhà nước xuất hiện gắn liền với hoạt động công vụ của nhà nước, vì lý do công vụ mà có quan hệ bồi thường nhà nước, mà không gắn với quan hệ hợp đồng trên nguyên tắc bình đẳng dân sự nào cả nên bản chất của quan hệ bồi thường nhà nước là quan hệ hành chính¹¹.

Tiếp cận dưới góc độ xem xét, đánh giá tính trái pháp luật hay không trái pháp luật của hành vi gây ra thiệt hại, có nghiên cứu chỉ ra kinh nghiệm pháp luật của nước ngoài theo hướng tách bạch rõ ràng hai loại trách nhiệm là trách nhiệm bồi thường nhà nước do hành vi trái pháp luật gây ra thiệt hại - trách nhiệm bồi thường nhà nước và trách nhiệm bồi thường nhà nước do hành vi đúng pháp luật gây ra thiệt hại - trách nhiệm đền bù tổn thất. Trong đó, trách nhiệm bồi thường nhà nước chỉ xảy ra khi Nhà nước đã thực hiện một hành vi trái pháp luật và gây ra thiệt hại còn trách nhiệm đền bù tổn thất xảy ra khi Nhà nước đã thực hiện những hành vi hoàn toàn hợp pháp và vì lợi ích chung. Tuy vậy, những hành vi này của Nhà nước lại không thể tránh khỏi gây ra thiệt hại cho một số đối tượng nhất định. Mặc dù những hành vi mà Nhà nước thực hiện là hoàn toàn đúng pháp luật và cũng rất cần thiết, nhưng từ phía người bị thiệt

¹⁰ Đề tài nghiên cứu khoa học cấp trường “Trách nhiệm dân sự của cơ quan, tổ chức về thiệt hại do hành vi của cán bộ, công chức gây ra - vấn đề lý luận và thực tiễn”, Trường Đại học Luật Hà Nội, Hà Nội, 2008, Trang 8, 9.

¹¹ Phạm Hồng Thái: Một số vấn đề về bồi thường nhà nước, Báo cáo tại Hội thảo “Pháp luật về bồi thường nhà nước” do Ủy ban Pháp luật của Quốc hội tổ chức, Quảng Ninh, 18, 19 tháng 12 năm 2008.

hại thì lợi ích của họ sẽ bị tổn thất. Cho nên, việc xem xét để đền bù một cách hợp lý, thỏa đáng cho người bị hại là việc làm cần thiết (không phải là nghĩa vụ bắt buộc) của Nhà nước¹².

3. Khái niệm trách nhiệm bồi thường của Nhà nước

Hiện nay khái niệm trách nhiệm bồi thường của Nhà nước đã được một số nghiên cứu xây dựng như:

- “Trách nhiệm bồi thường của nhà nước” là trách nhiệm pháp lý trong đó, Nhà nước có trách nhiệm bồi thường thiệt hại do hành vi trái pháp luật của người thi hành công vụ gây ra trong một số lĩnh vực hoạt động của Nhà nước¹³.

- “Trách nhiệm bồi thường thiệt hại của Nhà nước” là trách nhiệm khôi phục những tổn thất về tài sản, bù đắp những tổn thất về tinh thần trong trường hợp cán bộ, công chức nhà nước có hành vi trái pháp luật trong khi thi hành công vụ gây thiệt hại về tài sản, sức khỏe, danh dự, nhân phẩm của cá nhân, tài sản, uy tín của tổ chức, quyền và lợi ích hợp pháp của các chủ thể khác¹⁴.

4. Các yếu tố phát sinh trách nhiệm bồi thường nhà nước

Nhìn chung, các nghiên cứu đều đánh giá, phân tích về các yếu tố phát sinh trách nhiệm bồi thường nhà nước dưới góc độ coi trách nhiệm bồi thường nhà nước là trách nhiệm bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng.

Một số nghiên cứu, do trước đó đã đánh giá, nghiên cứu trách nhiệm bồi thường nhà nước dưới góc độ là trách nhiệm bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng nên tiếp tục phân tích các yếu tố phát sinh trách nhiệm bồi thường nhà nước giống như trách nhiệm bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng thông thường theo pháp luật dân sự, cụ thể, bao gồm 4 yếu tố là: thiệt hại, hành vi gây thiệt hại trái

¹² Trịnh Đức Thảo, Hai lý thuyết và hai loại trách nhiệm bồi thường nhà nước, Tạp chí nghiên cứu lập pháp số 1 (115), tháng 1/2008, Trang 35.

¹³ Trường Đại học Luật Hà Nội: Tập bài giảng Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước, NXB Công an nhân dân, Hà Nội, 2011.

¹⁴ Lê Thái Phương: Một số vấn đề lý luận và thực tiễn về trách nhiệm bồi thường thiệt hại của Nhà nước, Luận văn Thạc sĩ Luật học, Hà Nội, 2006.

“Tìm hiểu pháp luật về trách nhiệm bồi thường của Nhà nước”, Nguyễn Thanh Tịnh chủ biên, Nhà xuất bản Tư pháp, Hà Nội, 2012.

pháp luật, lỗi của người gây ra thiệt hại và mối quan hệ nhân quả giữa hành vi trái pháp luật và thiệt hại xảy ra¹⁵.

Một số nghiên cứu cũng chỉ ra kinh nghiệm pháp luật của nước ngoài coi việc đánh giá tính chất hoạt động công vụ phải gắn liền với tính chất công việc, ví dụ, coi “quá trình thi hành công vụ được hiểu theo 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..”¹⁶.

Trong đánh giá, nghiên cứu tính trái pháp luật của hành vi gây thiệt hại, một số nghiên cứu cũng chỉ ra xu hướng mở rộng việc đánh giá tính trái pháp luật của hành vi. Ví dụ, “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”, nghiên cứu này cho rằng, 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 không¹⁷.

Có nghiên cứu thì cho rằng bên cạnh chế độ trách nhiệm phụ thuộc vào lỗi, cũng có thể có quyền yêu cầu xuất phát từ chế độ trách nhiệm đối với nguồn nguy hiểm theo pháp luật công, quyền yêu cầu này không đòi hỏi phải có yếu tố lỗi (ví dụ: tai nạn do các đèn đường đồng thời báo hiệu xanh)”¹⁸.

Để đánh giá yếu tố lỗi trong trách nhiệm bồi thường nhà nước, có nghiên cứu cho rằng, khi có hành vi trái pháp luật dẫn tới gây thiệt hại mà cán bộ, công

¹⁵ Đề tài nghiên cứu khoa học cấp trường “Trách nhiệm dân sự của cơ quan, tổ chức về thiệt hại do hành vi của cán bộ, công chức gây ra - vấn đề lý luận và thực tiễn”, Trường Đại học Luật Hà Nội, Hà Nội, 2008, Trang 29.

¹⁶ 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).

¹⁷ Trần Thái Dương: các yếu tố phát sinh trách nhiệm bồi thường nhà nước, Tạp chí Nhà nước và Pháp luật số 5/2009, Trang 46.

¹⁸ Nguyễn Như Phát, Một số vấn đề lý luận về trách nhiệm bồi thường nhà nước, Tạp chí Nhà nước và Pháp luật, số 4/2007.

chức không có lỗi thì có thể suy đoán rằng nguyên nhân chính là do “lỗi hệ thống”, tức là do khiếm khuyết hay do lỗ hổng nào đó của hệ thống pháp luật hiện hành¹⁹.

Dưới góc độ lỗi theo hướng suy đoán, có nghiên cứu cho rằng “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”²⁰.

Trong mối liên hệ giữa lỗi công vụ và lỗi cá nhân người thi hành công vụ, có nghiên cứu cho rằng “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 được coi là độc lập với công vụ khi công chức phạm lỗi đó trong 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

¹⁹ Đề tài nghiên cứu khoa học cấp trường “Trách nhiệm dân sự của cơ quan, tổ chức về thiệt hại do hành vi của cán bộ, công chức gây ra - vấn đề lý luận và thực tiễn”, Trường Đại học Luật Hà Nội, Hà Nội, 2008, Trang 33.

²⁰ Dương Văn Hậu: Một số vấn đề lý 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.

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 thiệt 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”²¹.

Tương tự như trên, có nghiên cứu cho rằng “cần phân biệt lỗi của nền công vụ lỗi nhà nước với lỗi của người thực thi công vụ. Hoạt động hành chính thể hiện qua việc ban hành quyết định hành chính, thực hiện hành vi hành chính để thực hiện các quyết định hành chính”²².

Về mối quan hệ nhân quả giữa hành vi trái pháp luật và thiệt hại xảy ra, có nghiên cứu cho rằng, 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 lí 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 là sự thiệt hại về tài sản và tổn thất tinh thần cho con người²³.

5. Phạm vi trách nhiệm bồi thường nhà nước

Các nghiên cứu có xu hướng tiếp cận khá khác nhau về phạm vi trách nhiệm bồi thường của Nhà nước.

Có nghiên cứu cho rằng có 4 dạng của trách nhiệm vật chất của Nhà nước tương ứng với từng dạng quan hệ pháp luật mà Nhà nước tham gia, cụ thể là: (i) bồi hoàn theo pháp luật công; (ii) bồi thường thiệt hại từ quan hệ trái vụ theo pháp luật công; (iii) trách nhiệm công vụ và (iv) đền bù do quốc hữu hóa. Trong

²¹ Trần Thái Dương: các yếu tố phát sinh trách nhiệm bồi thường nhà nước, Tạp chí Nhà nước và Pháp luật số 5/2009, T49, 50.

²² Phạm Hồng Thái: Một số vấn đề về bồi thường nhà nước, Báo cáo tại Hội thảo “Pháp luật về bồi thường nhà nước” do Ủy ban Pháp luật của Quốc hội tổ chức, Quảng Ninh, 18, 19 tháng 12 năm 2008.

²³ Trần Thái Dương: các yếu tố phát sinh trách nhiệm bồi thường nhà nước, Tạp chí Nhà nước và Pháp luật số 5/2009, Trang 48.

đó, quan điểm này khẳng định, trách nhiệm bồi thường nhà nước phát sinh từ trách nhiệm công vụ là “dạng trách nhiệm phổ biến và quan trọng nhất trong nội dung trách nhiệm bồi thường của Nhà nước”²⁴.

Trong khi đó, tiếp cận dưới góc độ dấu hiệu trái pháp luật của hành vi gây ra thiệt hại thì có nghiên cứu cho rằng có 2 dạng chủ yếu của trách nhiệm vật chất của Nhà nước, cụ thể là: (i) bồi thường thiệt hại và (ii) đền bù. Quan điểm này cho rằng, trong tiếng Việt thì bồi thường được hiểu là sự đền bù những tổn hại đã gây ra còn đền bù là trả lại tương xứng với giá trị²⁵.

Dưới góc độ xem xét từng lĩnh vực cụ thể thuộc chức năng công quyền của Nhà nước thì một số nghiên cứu cho rằng, riêng hoạt động lập pháp có nhiều đặc thù hơn so với hành pháp và tư pháp trong việc xem xét phạm vi trách nhiệm bồi thường nhà nước. Nghiên cứu này cho rằng, trong một Nhà nước dân chủ không thể có một thiết chế nào được hưởng quyền miễn trừ về vấn đề bồi thường thiệt hại do Nhà nước gây ra. Sự bồi thường thiệt hại của lập pháp phải có, chỉ khác là sự bồi thường này rất đặc thù so với sự bồi thường của hành pháp và tư pháp. Vì nói đến lập pháp là nói đến các chủ trương, đường lối, chính sách. Nghĩa là nói đến đường lối, chủ trương, chính sách của Đảng cầm quyền. Do đó, trong hoạt động lập pháp, trách nhiệm bồi thường thể hiện ở trách nhiệm chính trị nên thường là rất khó tính toán cụ thể việc bồi thường²⁶.

Cũng dưới góc độ xem xét từng lĩnh vực cụ thể thuộc chức năng công quyền của Nhà nước, có nghiên cứu cho rằng “theo học thuyết về phân chia quyền lực, Nhà nước được nhìn nhận thông qua ba loại quyền lực: lập pháp, hành pháp và tư pháp. Như vậy, về lý thuyết, khi thực thi cả ba loại quyền lực

²⁴ Nguyễn Như Phát, Một số vấn đề lý luận về trách nhiệm bồi thường nhà nước, Tạp chí Nhà nước và Pháp luật, số 4/2007, Trang 29.

²⁵ Trịnh Đức Thảo, Hai lý thuyết và hai loại trách nhiệm bồi thường nhà nước, Tạp chí nghiên cứu lập pháp số 1 (115), tháng 1/2008, T 35.

²⁶ Nguyễn Đăng Dung, Bồi thường thiệt hại của lập pháp, Kỷ yếu Hội thảo “Pháp luật và chính sách về trách nhiệm bồi thường nhà nước” - Trung tâm Thông tin thư viện và nghiên cứu khoa học Văn phòng Quốc hội, Hà Nội, 2007, T 208, 209.

nhà nước đều có “nguy cơ” phát sinh bồi thường nhà nước”²⁷. Trên cơ sở đó, quan điểm này đề nghị “trước mắt, không nên áp dụng chế định bồi thường nhà nước trong hoạt động lập pháp ở Việt Nam, vì hoạt động lập pháp là hoạt động chính trị, hậu quả của nó là tác động đến toàn xã hội, đến mọi người trong xã hội chứ không nhằm cụ thể vào một cá nhân hay tổ chức nào và như thế khó có thể xác định được thiệt hại và không thể bồi thường. Mặt khác, hoạt động chính trị sẽ kéo theo trách nhiệm chính trị chứ không thể “buộc tội” cho những hoạt động này. Chế tài cho những trường hợp này phải đặc thù hơn chứ không thuần túy là trách nhiệm dân sự thông thường”²⁸.

Cũng tương tự như vậy, có nghiên cứu cho rằng, hoạt động lập pháp có thể gây tổn hại về vật chất, tinh thần cho cá nhân, tổ chức công dân do đó về nguyên tắc cũng phải bồi thường. Tuy nhiên “một thực tế là những văn bản quy phạm pháp luật không hợp pháp lại không gây thiệt hại cho một công dân, tổ chức cụ thể, mà gây thiệt hại cho một đối tượng công dân, tổ chức nhất định, hay cả một cộng đồng xã hội nên thường không gây khiếu nại cụ thể, mà gây sự phản ứng của những đối tượng bị thiệt hại ở quy mô lớn hơn và thường dẫn đến những phản ứng từ phía các công dân, tổ chức - sự phản ứng chính trị (chính trị là tất cả những gì mà khi giải quyết nó đều động chạm tới lợi ích quốc gia, dân tộc, cá nhân, tổ chức), thì nhà nước thường xử lý bằng cách sửa đổi hay bãi bỏ văn bản đã ban hành. Nhưng việc thực hiện văn bản quy phạm pháp luật đã ban hành một cách hợp pháp (không vi phạm các quy định đã ban hành) mà gây thiệt hại về tinh thần thì nhà nước bồi thường về tinh thần (phục hồi lại danh dự, nhân phẩm của người bị thiệt hại), còn thiệt hại về vật chất thì rất ít các quốc gia trên thế giới đặt vấn đề bồi thường mà đặt “vào tình thế đã rồi” – sự đã rồi của hoạt động chính trị vì pháp luật là chính trị hay một phần của chính trị. Chính vì lẽ đó người ta thường loại hoạt động lập pháp, lập quy ra khỏi phạm vi bồi thường

²⁷ Nguyễn Như Phát, Một số vấn đề lý luận về trách nhiệm bồi thường nhà nước, Tạp chí Nhà nước và Pháp luật, số 4/2007, T 26.

²⁸ Nguyễn Như Phát, Một số vấn đề lý luận về trách nhiệm bồi thường nhà nước, Tạp chí Nhà nước và Pháp luật, số 4/2007.

nhà nước. Điều này tùy thuộc vào lý do chính trị, sự cân nhắc chính trị, kinh tế - xã hội mà các quốc gia lựa chọn”²⁹. Đối với hoạt động hành pháp, Phạm Hồng Thái cho rằng hoạt động hành pháp là “hoạt động tổ chức thực hiện pháp luật bằng các hoạt động hành chính cụ thể do cán bộ, công chức nhà nước, hay những người khác được ủy quyền thực hiện. Hoạt động hành chính được thể hiện cụ thể quan việc ra các quyết định hành chính cá biệt cụ thể, hay thực hiện hành vi hành chính – hành vi công vụ của cán bộ, công chức nhà nước và cả những người khác được ủy quyền có thể gây thiệt hại cho cá nhân, tổ chức (đây là trường hợp phổ biến nhất) thì phải bồi thường. Như vậy, cơ quan nhà nước, cán bộ, công chức nhà nước tham gia gián tiếp, hay trực tiếp vào quan hệ với cá nhân, tổ chức là hành chính vì có lý do công vụ mới có quan hệ này. Khi thực thi công vụ, cán bộ, công chức nhà nước nhân danh quyền lực nhà nước, đại diện cho quyền lực hành chính họ tham gia vào quan hệ với cá nhân, tổ chức chịu sự ràng buộc bởi các quy tắc hành chính – một loại thể chế chứa đựng yếu tố mệnh lệnh – quyền lực phục tùng. Nhưng yếu tố này lại được ràng buộc bởi pháp luật, nên người thực thi công vụ không thể tùy tiện thực hiện theo ý thức chủ quan của mình mà phải dựa vào các chuẩn mực của thể chế. Khi vi phạm các quy định thể chế gây thiệt hại phải bồi thường, người vi phạm có thể là cố ý hay vô ý, về nguyên tắc chung nhà nước phải bồi thường. Nhưng ở đây cũng phải phân biệt hai trường hợp, người cán bộ, công chức vi phạm do cố ý nếu bước qua giới hạn của quan hệ hành chính sẽ bước sang quan hệ hình sự, họ phải chịu trách nhiệm hình sự, nhưng việc bồi thường thì lại thuộc về nhà nước phải gánh chịu, trừ khi người thực thi công vụ vi phạm vì mục đích vụ lợi. Như vậy, việc gây thiệt hại về vật chất hay tinh thần cho cá nhân, tổ chức do cán bộ, công chức hay những người khác gây nên đều gắn với hoạt động công vụ, gắn với quan hệ hành chính, do đó trách nhiệm bồi thường nhà nước xuất hiện gắn liền với hoạt động công vụ của nhà nước, vì lý do công vụ mà có quan hệ bồi thường nhà nước, mà không gắn

²⁹ Phạm Hồng Thái: Một số vấn đề về bồi thường nhà nước, Báo cáo tại Hội thảo “Pháp luật về bồi thường nhà nước” do Ủy ban Pháp luật của Quốc hội tổ chức, Quảng Ninh, 18, 19 tháng 12 năm 2008.

với quan hệ hợp đồng trên nguyên tắc bình đẳng dân sự nào cả”³⁰. Đối với hoạt động tư pháp, Phạm Hồng Thái cho rằng “hoạt động tư pháp - Hiểu theo nghĩa rộng của từ này gồm hoạt động điều tra, truy tố, công tố, xét xử, thi hành án. Trong quá trình này các cán bộ, công chức, những người tiến hành tố tụng vì nhiều những nguyên nhân khác nhau cũng đều có thể vi phạm pháp luật mà gây thiệt hại cho cá nhân, tổ chức. Xét về bản chất thì những hoạt động này cũng là hoạt động công vụ, nhân danh quyền lực, đại diện cho quyền lực nhà nước mà thực hiện, ở đây không hề có quan hệ hợp đồng trên nguyên tắc bình đẳng nào cả. Quan hệ ở đây là quan hệ có tính quyền lực, vì lý do thực hiện quyền lực mà gây tổn hại về vật chất, tinh thần cho cá nhân, tổ chức, do đó đều phải bồi thường”³¹.

Trong mối quan hệ giữa phạm vi trách nhiệm bồi thường nhà nước với phạm vi khái niệm hành vi trái pháp luật, có nghiên cứu cho rằng, nếu xem xét tính trái pháp luật của hành vi gây thiệt hại theo nghĩa rộng hơn thì cũng có thể dẫn tới mở rộng phạm vi trách nhiệm bồi thường nhà nước³².

Ngoài góc độ bồi thường thiệt hại do hành vi gây ra thiệt hại, cũng có nghiên cứu cho rằng, cần nghiên cứu để quy định trách nhiệm bồi thường thiệt hại do tài sản thuộc sở hữu của Nhà nước gây ra vào Luật TNBTCNN³³.

6. Thủ tục giải quyết bồi thường

Trong các nghiên cứu, chưa có nhiều nghiên cứu đề cập đến thủ tục giải quyết bồi thường.

Đối với quan điểm coi quan hệ bồi thường nhà nước là quan hệ hành chính thì cũng cho rằng thủ tục giải quyết bồi thường là thủ tục hành chính và Tòa hành chính là Tòa án có thẩm quyền giải quyết yêu cầu bồi thường³⁴.

³⁰ Phạm Hồng Thái: Một số vấn đề về bồi thường nhà nước, Báo cáo tại Hội thảo “Pháp luật về bồi thường nhà nước” do Ủy ban Pháp luật của Quốc hội tổ chức, Quảng Ninh, 18, 19 tháng 12 năm 2008.

³¹ Phạm Hồng Thái: Một số vấn đề về bồi thường nhà nước, Báo cáo tại Hội thảo “Pháp luật về bồi thường nhà nước” do Ủy ban Pháp luật của Quốc hội tổ chức, Quảng Ninh, 18, 19 tháng 12 năm 2008.

³² Trần Thái Dương: các yếu tố phát sinh trách nhiệm bồi thường nhà nước, Tạp chí Nhà nước và Pháp luật số 5/2009, T47, 48.

³³ Nguyễn Văn Hợi, Bồi thường thiệt hại do tài sản của Nhà nước gây ra, Hội thảo “Nhận diện những vướng mắc, bất cập của Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước” do Bộ Tư pháp tổ chức, Ninh Bình, tháng 5/2014.

Đối với một số nghiên cứu coi trách nhiệm bồi thường nhà nước là quan hệ dân sự thuộc điều chỉnh của luật tư thì cũng chưa có nhiều nghiên cứu đối với vấn đề này, ví dụ, *Đề tài nghiên cứu khoa học cấp trường “Trách nhiệm dân sự của cơ quan, tổ chức về thiệt hại do hành vi của cán bộ, công chức gây ra - vấn đề lý luận và thực tiễn”*, Trường Đại học Luật Hà Nội, Hà Nội, 2008, tiếp cận vấn đề này theo hướng phân tích các quy định của Nghị định số 47/CP năm 1997 về thủ tục giải quyết bồi thường và cho rằng, thủ tục này nặng về mặt hành chính, kém khả thi.

7. Về thực trạng thi hành pháp luật về trách nhiệm bồi thường nhà nước

Hiện nay mới chỉ có một số nghiên cứu về vấn đề này (nếu tính từ thời điểm Luật TNBTCNN có hiệu lực thi hành đến nay). Còn lại đa số các nghiên cứu chỉ đề cập đến đánh giá thực trạng thi hành pháp luật trước khi có Luật TNBTCNN.

Dưới góc độ đánh giá tình hình yêu cầu bồi thường và giải quyết bồi thường, có nghiên cứu đã đánh giá một cách tương đối toàn diện về thực trạng thi hành pháp luật về trách nhiệm bồi thường nhà nước trong lĩnh vực quản lý hành chính. Trong nghiên cứu này, tác giả đã lý giải nhiều vấn đề như: tại sao số liệu báo cáo về tình hình yêu cầu bồi thường và giải quyết bồi thường trong hoạt động quản lý hành chính chưa phản ánh đúng thực chất, hoặc, những khó khăn, bất cập mà các cơ quan nhà nước, các tổ chức và cá nhân thường gặp phải khi yêu cầu bồi thường hoặc khi giải quyết bồi thường³⁴.

Dưới góc độ tổ chức thi hành Luật, có nghiên cứu đã đánh giá tương đối toàn diện về thực trạng tổ chức thi hành Luật TNBTCNN, đặc biệt là nhấn mạnh đến các mặt công tác quản lý nhà nước về công tác bồi thường như tuyên truyền,

³⁴ Phạm Hồng Thái: Một số vấn đề về bồi thường nhà nước, Báo cáo tại Hội thảo “Pháp luật về bồi thường nhà nước” do Ủy ban Pháp luật của Quốc hội tổ chức, Quảng Ninh, 18, 19 tháng 12 năm 2008.

³⁵ Lê Thái Phương, Thực tiễn giải quyết bồi thường trong hoạt động quản lý hành chính, “Nhận diện những vướng mắc, bất cập của Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước” do Bộ Tư pháp tổ chức, Ninh Bình, tháng 5/2014.

phổ biến Luật, hướng dẫn nghiệp vụ, hỗ trợ thực hiện quyền yêu cầu bồi thường, xây dựng và hoàn thiện thể chế³⁶.v.v..

8. Về các biện pháp bảo đảm thi hành pháp luật về trách nhiệm bồi thường nhà nước

Đến nay, việc nghiên cứu về các biện pháp bảo đảm thi hành pháp luật về trách nhiệm bồi thường của Nhà nước là rất ít.

- Có nghiên cứu đã đánh giá tương đối toàn diện về việc áp dụng các biện pháp bảo đảm thi hành Luật TNBTCNN, bao gồm: kiện toàn tổ chức bộ máy và biên chế làm công tác bồi thường, bố trí kinh phí bồi thường, hoàn thiện thể chế³⁷ ...

- Có nghiên cứu đã xây dựng khái niệm và đặc điểm của bảo đảm thi hành pháp luật nói chung và bảo đảm thi hành pháp luật về trách nhiệm bồi thường của Nhà nước nói riêng; đề xuất ở tầm vĩ mô những biện pháp thi hành Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước và đề xuất các nhóm tiêu chí cơ bản trong việc đánh giá hiệu quả thi hành Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước; đánh giá thực trạng thi hành pháp luật về trách nhiệm bồi thường nhà nước ở giai đoạn trước và sau khi có Luật và đánh giá thực trạng áp dụng các biện pháp bảo đảm thi hành Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước; xác định những định hướng cơ bản nhằm nâng cao hiệu quả áp dụng các biện pháp bảo đảm thi hành Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước và kiến nghị cá giải pháp nhằm hoàn thiện và nâng cao hiệu quả các biện pháp bảo đảm thi hành Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước³⁸.

PHẦN 3: HỆ THỐNG CÁC VẤN ĐỀ

³⁶ Nguyễn Thanh Tịnh, Đánh giá chung tình hình thi hành Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước, những khó khăn, vướng mắc và đề xuất, kiến nghị, Hội Thảo “Nhận diện những vướng mắc, bất cập của Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước” do Bộ Tư pháp tổ chức, Ninh Bình, tháng 5/2014.

³⁷ Nguyễn Thanh Tịnh, Đánh giá chung tình hình thi hành Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước, những khó khăn, vướng mắc và đề xuất, kiến nghị, Hội Thảo “Nhận diện những vướng mắc, bất cập của Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước” do Bộ Tư pháp tổ chức, Ninh Bình, tháng 5/2014.

³⁸ Đề tài nghiên cứu khoa học cấp bộ “Các biện pháp bảo đảm thi hành Luật Trách nhiệm bồi thường của Nhà nước”, Cục Bồi thường nhà nước, Hà Nội, 2012.

THUỘC PHẠM VI NGHIÊN CỨU CỦA LUẬN ÁN

1. Cơ sở lý luận của trách nhiệm bồi thường nhà nước

Qua tổng hợp tình hình nghiên cứu có thể thấy, nhiều nghiên cứu đã đưa ra một số cơ sở lý luận cho vấn đề trách nhiệm bồi thường của Nhà nước như: trách nhiệm bồi thường nhà nước là biểu hiện của một chế độ dân chủ, hay là biểu hiện rõ rệt bản chất của Nhà nước Việt Nam pháp quyền xã hội chủ nghĩa, là sự thể chế hóa của các quyền hiến định. Ở góc độ tổ chức quyền lực nhà nước, có nghiên cứu cho rằng trách nhiệm bồi thường nhà nước là cơ chế để kiểm soát và giới hạn quyền lực nhà nước. Dưới góc độ quyền con người thì việc bảo vệ quyền con người là yêu cầu tối quan trọng và do đó, cần điều chỉnh trách nhiệm bồi thường của Nhà nước. Dưới góc độ đánh giá tính trực tiếp hay gián tiếp của việc sử dụng quyền lực Nhà nước - có coi hành vi của công chức nhà nước là hành vi của Nhà nước hay không - thì có quan điểm cho rằng có hai lý thuyết về trách nhiệm bồi thường của Nhà nước: Lý thuyết về trách nhiệm trực tiếp và Lý thuyết về trách nhiệm thay thế

Như vậy, có thể thấy, đa số các nghiên cứu đều cho rằng việc quy định trách nhiệm bồi thường nhà nước là một điều tất yếu. Tuy nhiên, những lý do để lập luận cho tính tất yếu của trách nhiệm bồi thường của Nhà nước vẫn chỉ mang tính hình thức. Ví dụ: “là biểu hiện của một Nhà nước dân chủ” chỉ là sự thể hiện về mặt hình thức của một Nhà nước mà trong đó chế độ bồi thường nhà nước được thiết lập, hoặc, “việc giới hạn và kiểm soát quyền lực nhà nước” chỉ là một biểu hiện của ý nghĩa, vai trò của chế định trách nhiệm bồi thường của Nhà nước, hoặc, “yêu cầu của việc bảo vệ quyền con người” mới chỉ thể hiện được một khía cạnh của tính tất yếu trong mối quan hệ tương quan giữa Nhà nước và công dân của mình.

Chưa nghiên cứu nào chỉ ra được những quan điểm có tính lý luận làm cơ sở cho việc định hướng hoàn thiện pháp luật về trách nhiệm bồi thường của Nhà

nước cũng như những kiến nghị cụ thể hoàn thiện cho việc hoàn thiện pháp luật TNBTCNN.

Với tình hình như trên, Luận án sẽ tiếp tục nghiên cứu để hoàn thiện những vấn đề về cơ sở lý luận của trách nhiệm bồi thường của Nhà nước, trong đó, trọng tâm là phải chỉ ra những quan điểm có tính chất lý luận làm cơ sở cho việc hoàn thiện pháp luật TNBTCNN.

2. Bản chất của trách nhiệm bồi thường nhà nước

Có thể nói, đa số các nghiên cứu đều có xu hướng đánh giá, lập luận để chỉ ra bản chất của trách nhiệm bồi thường nhà nước là trách nhiệm dân sự hay trách nhiệm hành chính hoặc nửa hành chính, nửa dân sự.

Tuy nhiên, nếu chỉ xoay quanh việc giải quyết vấn đề là thuần túy xác định trách nhiệm bồi thường là trách nhiệm hành chính hay trách nhiệm dân sự thì sẽ không bảo đảm tính toàn diện vì một trong những đặc thù của trách nhiệm bồi thường nhà nước là phải xuất phát từ hành vi công vụ và không tách khỏi yếu tố công vụ. Ví dụ: nếu coi quan hệ bồi thường nhà nước là quan hệ hành chính thì đặc trưng của quan hệ hành chính là quan hệ mệnh lệnh phục tùng? Vậy ai là người phải phục tùng và ai là người đưa ra mệnh lệnh trong quan hệ pháp luật hành chính này? Phải chăng biểu hiện của quan hệ pháp luật này là việc Nhà nước muốn bồi thường bao nhiêu thì tùy, còn người bị thiệt hại phải phục tùng, phải chấp nhận việc bồi thường đó? Ngược lại, nếu chỉ thuần túy coi trách nhiệm bồi thường nhà nước là quan hệ dân sự thì sẽ không có cơ sở để giới hạn trách nhiệm của Nhà nước trong một số trường hợp ngoại lệ (ví dụ như lý do an ninh, quốc phòng....).

Với tình hình như trên, Luận án sẽ nghiên cứu, làm rõ hơn nữa bản chất trách nhiệm bồi thường nhà nước theo hướng không chỉ nhìn nhận bản chất của loại hình trách nhiệm này với tư cách là một trách nhiệm pháp lý thuần túy mà phải tìm ra những điểm đặc thù khác thể hiện bản chất trách nhiệm bồi thường nhà nước, trong đó, chú trọng đến những đặc thù gắn liền với yếu tố công quyền.

3. Khái niệm trách nhiệm bồi thường của Nhà nước

Có thể nói, đa số các nghiên cứu chỉ hướng tới việc chỉ ra các yếu tố cấu thành nên trách nhiệm bồi thường của Nhà nước trên cơ sở xác định bản chất của loại hình trách nhiệm này. Chính vì vậy, ít có nghiên cứu xây dựng khái niệm này một cách hoàn chỉnh.

Nghiên cứu cho rằng “Trách nhiệm bồi thường của nhà nước là trách nhiệm pháp lý trong đó, Nhà nước có trách nhiệm bồi thường thiệt hại do hành vi trái pháp luật của người thi hành công vụ gây ra trong một số lĩnh vực hoạt động của Nhà nước” đã chỉ ra một số đặc điểm của trách nhiệm bồi thường của Nhà nước như: (i) là trách nhiệm pháp lý do hành vi trái pháp luật gây ra thiệt hại, (ii) là loại trách nhiệm pháp lý có giới hạn... Tuy nhiên, khái niệm này chưa làm rõ “trong một số lĩnh vực hoạt động của Nhà nước” là bao gồm những lĩnh vực hoạt động này, lĩnh vực hoạt động thuộc phạm vi điều chỉnh của luật công hay luật tư, hoạt động thuộc chức năng công quyền hay chức năng phi công quyền của Nhà nước...

Nghiên cứu cho rằng “Trách nhiệm bồi thường thiệt hại của Nhà nước là trách nhiệm khôi phục những tổn thất về tài sản, bù đắp những tổn thất về tinh thần trong trường hợp cán bộ, công chức nhà nước có hành vi trái pháp luật trong khi thi hành công vụ gây thiệt hại về tài sản, sức khỏe, danh dự, nhân phẩm của cá nhân, tài sản, uy tín của tổ chức, quyền và lợi ích hợp pháp của các chủ thể khác” đã chỉ ra một số đặc điểm như (i) là trách nhiệm pháp lý do hành vi trái pháp luật gây ra thiệt hại, (ii) là trách nhiệm phát sinh từ việc gây ra thiệt hại trong khi thi hành công vụ, (iii) là trách nhiệm không giới hạn...

Cả hai khái niệm nêu trên đều chưa đề cập đến vấn đề là trách nhiệm bồi thường nhà nước có phát sinh hay không nếu hành vi gây ra thiệt hại là hành vi hợp pháp hoặc Nhà nước hoàn toàn không có lỗi trong việc để xảy ra thiệt hại.

Chính vì vậy, Luận án sẽ tiếp tục nghiên cứu để xây dựng một khái niệm hoàn chỉnh hơn về trách nhiệm bồi thường nhà nước theo hướng mở rộng hơn khái niệm trách nhiệm bồi thường của Nhà nước đối với cả hành vi hợp pháp hoặc hành vi không có lỗi mà vẫn gây ra thiệt hại.

4. Các yếu tố phát sinh trách nhiệm bồi thường nhà nước

Về vấn đề này, đa số các nghiên cứu đều cho rằng, các yếu tố phát sinh trách nhiệm bồi thường nhà nước có nhiều điểm tương đồng với các yếu tố phát sinh trách nhiệm bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng. Một số nghiên cứu đã chỉ ra rằng cần phân biệt “lỗi công vụ” với “lỗi cá nhân”, phân biệt “lỗi hệ thống” với “lỗi cá nhân”. Một số nghiên cứu còn cho rằng, không nên quy định lỗi là một yếu tố bắt buộc khi xác định trách nhiệm bồi thường của Nhà nước.

Tuy nhiên, vấn đề có nên quy định lỗi là một yếu tố bắt buộc khi xác định trách nhiệm bồi thường của Nhà nước hay không thì chưa nghiên cứu nào lý giải lý do có tính bản chất để làm cơ sở cho việc xác định trách nhiệm bồi thường nhà nước cả trong trường hợp không có lỗi gây ra thiệt hại.

Chính vì vậy, logic với vấn đề nghiên cứu, xây dựng một khái niệm hoàn chỉnh hơn về trách nhiệm bồi thường nhà nước theo hướng mở rộng hơn khái niệm trách nhiệm bồi thường của Nhà nước đối với cả hành vi hợp pháp hoặc hành vi không có lỗi (như nêu trên) Luận án sẽ tiếp tục nghiên cứu, tìm ra vấn đề có tính bản chất để lý giải, ủng hộ cho việc không nên coi lỗi là yếu tố bắt buộc khi xác định trách nhiệm bồi thường nhà nước.

5. Phạm vi trách nhiệm bồi thường nhà nước

Đa số các nghiên cứu đều cho rằng phạm vi trách nhiệm bồi thường của Nhà nước đều cho rằng, các trường hợp được bồi thường phổ biến nhất là thiệt hại do hành vi thi hành công vụ gây ra, trong đó, hoạt động lập pháp là hoạt động có tính đặc thù nhất bởi tính tập thể trong việc ra các quyết sách và phạm vi tác động rất rộng của hoạt động này. Đồng thời, hoạt động lập pháp cũng là hoạt động mang nhiều chính trị nhất do đó, việc quy định trách nhiệm bồi thường cũng phải phù hợp. Có nghiên cứu đã đề xuất việc cần quy định trách nhiệm bồi thường thiệt hại do tài sản thuộc sở hữu của Nhà nước gây ra do thực tế cho thấy, cơ chế pháp lý hiện nay không bảo vệ tốt quyền và lợi ích hợp pháp của người bị thiệt hại.

Tuy nhiên, hiện nay, các nghiên cứu nêu trên chủ yếu xem xét phạm vi trách nhiệm bồi thường dưới góc độ các hoạt động cụ thể của Nhà nước mà chưa nghiên cứu về một số vấn đề khác như: phạm vi trách nhiệm bồi thường dưới các góc độ khác nhau được hiểu như thế nào? Những yếu tố nào tác động đến phạm vi trách nhiệm bồi thường của Nhà nước? Mối quan hệ giữa luật thực định và án lệ ra sao khi xác định phạm vi trách nhiệm bồi thường của Nhà nước.v.v.. Bên cạnh đó, các nghiên cứu đều chưa chỉ ra vấn đề có tính lý luận làm cơ sở lý giải cho việc mở rộng hay thu hẹp phạm vi trách nhiệm bồi thường nhà nước cũng như chưa có nghiên cứu nào chỉ ra mối liên hệ giữa Luật TNBTCNN và các luật có liên quan về phạm vi trách nhiệm bồi thường, đặc biệt là trong bối cảnh Hiến pháp năm 2013 được ban hành đã quy định rõ nét về vấn đề bảo vệ hơn nữa quyền con người, quyền công dân.

Do đó, Luận án sẽ tiếp tục nghiên cứu để làm rõ một số vấn đề như: cơ sở lý luận cho việc mở rộng phạm vi trách nhiệm bồi thường của Nhà nước để bảo đảm tốt hơn quyền con người theo tinh thần Hiến pháp 2013, những yếu tố tác động đến phạm vi trách nhiệm bồi thường và những yếu tố loại trừ trách nhiệm nhà nước ra khỏi phạm vi trách nhiệm bồi thường nhà nước.

6. Thủ tục giải quyết bồi thường

Nhìn chung, về vấn đề này chưa có nhiều nghiên cứu đề cập. Trong đó, chủ yếu là nhìn nhận vấn đề thủ tục giải quyết bồi thường trong mối liên hệ với việc xác định bản chất của trách nhiệm bồi thường nhà nước.

Chính vì vậy, Luận án sẽ tiếp tục nghiên cứu về vấn đề này theo hướng:

Thứ nhất, làm rõ đặc thù của từng lĩnh vực hoạt động cụ thể thuộc phạm vi trách nhiệm bồi thường của Nhà nước để qua đó, đánh giá cơ chế pháp lý trong thủ tục giải quyết bồi thường theo quy định hiện nay.

Thứ hai, nghiên cứu, làm rõ những yêu cầu mới đặt ra hiện nay trong bối cảnh nhiều đạo luật mới được ban hành như Luật Khiếu nại 2011, Luật Tổ tụng hành chính 2010, Bộ luật tố tụng dân sự 2004 được sửa đổi, bổ sung năm 2011... mà trong đó, có nhiều quy định mới về trình tự, thủ tục để người dân kiến nghị

những phản ánh của mình đối với các quyết định, hành vi của cơ quan nhà nước, người có thẩm quyền mà họ cho là trái pháp luật để qua đó, đánh giá về thực trạng thủ tục giải quyết bồi thường hiện nay mà pháp luật quy định.

Thứ ba, nghiên cứu, đánh giá để kiến nghị việc nên quy định thống nhất một cơ chế pháp lý trong giải quyết bồi thường hay nên quy định các cơ chế pháp lý riêng biệt để giải quyết bồi thường trong từng lĩnh vực cụ thể.

7. Về thực trạng thi hành pháp luật về trách nhiệm bồi thường nhà nước

Nhìn chung, chưa có nhiều nghiên cứu về vấn đề này. Trong các lĩnh vực hoạt động thuộc phạm vi trách nhiệm bồi thường thì mới chỉ có một nghiên cứu đánh giá tương đối toàn diện về thực trạng thi hành pháp luật về trách nhiệm bồi thường nhà nước trong hoạt động quản lý hành chính. Một nghiên cứu khác cũng đã đánh giá về thực trạng này ở bình diện bao quát hơn nhưng chưa đánh giá được thực chất của tình hình. Đặc biệt, chưa có nghiên cứu nào đánh giá chuyên sâu về thực trạng thi hành pháp luật về trách nhiệm bồi thường nhà nước trong hoạt động: thi hành án dân sự, tố tụng dân sự, tố tụng hành chính và thi hành án hình sự.

Trên cơ sở đó, Luận án sẽ tiếp tục nghiên cứu, đánh giá về thực trạng thi hành pháp luật về trách nhiệm bồi thường nhà nước trong các hoạt động thi hành án dân sự, tố tụng dân sự, tố tụng hành chính và thi hành án hình sự, cụ thể như sau:

Thứ nhất, đánh giá thực chất tình hình yêu cầu bồi thường và giải quyết bồi thường.

Thứ hai, những vướng mắc, bất cập chủ yếu của thủ tục giải quyết bồi thường.

Thứ ba, những hạn chế của Luật TNBTCNN và ảnh hưởng của những hạn chế đó đối với việc thi hành Luật trong những lĩnh vực nêu trên.

Thứ tư, một số đặc thù của các lĩnh vực hoạt động nêu trên và tác động của những yếu tố đặc thù đó đến việc thi hành Luật TNBTCNN trong các lĩnh vực đó.

8. Về các biện pháp bảo đảm thi hành pháp luật về trách nhiệm bồi thường nhà nước

Nhìn chung chưa có nhiều nghiên cứu về vấn đề này và trong số ít các nghiên cứu đó, có một số hạn chế sau đây: (i) vẫn chưa có sự tách bạch rõ ràng giữa việc nghiên cứu các biện pháp bảo đảm thi hành pháp luật và việc tổ chức thi hành Luật, (ii) đa số các biện pháp bảo đảm thi hành Luật TNBTCNN được kiến nghị chưa được thể chế hóa mà chủ yếu là các hoạt động có tính chất phối hợp, (iii) trong số các biện pháp bảo đảm thi hành Luật TNBTCNN được kiến nghị chưa thấy có kiến nghị về tính lộ trình hay tính thí điểm trong việc áp dụng các biện pháp cụ thể mà mới chỉ kiến nghị chung chung về các biện pháp...

Trên cơ sở đó, Luận án sẽ tiếp tục nghiên cứu theo hướng như sau:

Thứ nhất, từ những khó khăn, vướng mắc được rút ra từ thực trạng thi hành Luật TNBTCNN nêu trên, Luận án sẽ kiến nghị tổng thể các biện pháp bảo đảm thi hành Luật TNBTCNN.

Thứ hai, Luận án sẽ xác định rõ biện pháp nào cần áp dụng có tính chất lộ trình hay tính chất thí điểm trong tổng thể các biện pháp bảo đảm thi hành Luật.

PHỤ LỤC 2

Số liệu về tình hình thực hiện trách nhiệm bồi thường của Nhà nước

Theo số liệu sơ kết 01 năm thi hành Luật TNBTCNN năm 2009 của Bộ Tư pháp, từ thời điểm có hiệu lực đến tháng 10 năm 2010, các cơ quan đã tiếp nhận 308 vụ việc, trong đó, đã thụ lý giải quyết khoảng 220 vụ việc (Số liệu này chưa bao gồm các vụ việc mà người bị thiệt hại khởi kiện theo thủ tục giải quyết vụ án hành chính hoặc thủ tục giải quyết vụ án dân sự của Toà án) [81; tr. 12]. Số liệu sơ kết 01 năm thi hành Luật TNBTCNN năm 2009 chưa có sự phân tách cụ thể số liệu vụ việc trong từng lĩnh vực phát sinh TNBTCNN.

Theo số liệu tổng hợp từ khi Luật TNBTCNN 2009 có hiệu lực đến ngày 30/09/2012 của Chính phủ, các cơ quan đã thụ lý 165 vụ việc, trong đó, đã giải quyết được 122 vụ việc, còn lại 43 vụ việc đang tiếp tục giải quyết, với tổng số tiền bồi thường là 15.945.673.056 đồng. Trong 03 năm, Viện Kiểm sát các cấp đã thụ lý, giải quyết 65 vụ việc. Tòa án các cấp đã thụ lý 25 vụ việc, trong đó, có 17 vụ việc trong lĩnh vực TTHS và 8 vụ việc trong lĩnh vực TTDS. Trong hoạt động THADS, cơ quan THADS các cấp đã thụ lý, giải quyết 24 vụ việc. Tổng số tiền mà các cơ quan đã chi trả là 15.945.673.056 đồng (gần 16 tỷ đồng), trong đó, số tiền bồi thường trong lĩnh vực QLHC là 6.454.987.805 đồng (gần 6,5 tỷ đồng), trong lĩnh vực TT là 7.972.306.251 đồng (gần 8 tỷ đồng) và trong lĩnh vực THADS là 1.518.379.000 đồng (hơn 1,5 tỷ đồng) [95; tr. 6-9]. Trong gần 3 năm thi hành Luật TNBTCNN năm 2009 không phát sinh vụ việc trong các hoạt động TTHC và THAHS.

Theo số liệu tổng hợp từ ngày 01/10/2012 đến 30/09/2013 của Chính phủ, các cơ quan đã nhận được 82 vụ việc, trong đó, đã thụ lý 61 vụ việc, có 21 vụ việc không đủ điều kiện thụ lý và tiếp tục giải quyết 21 vụ việc đã thụ lý từ năm 2012 chuyển sang. Trong tổng số 82 vụ việc được thụ lý, giải quyết có 19 vụ việc trong hoạt động QLHC, 46 vụ việc trong hoạt động TT, 17 vụ việc trong hoạt động THA và số tiền Nhà nước phải bồi thường là 15.687.581 nghìn đồng

(hơn 15,5 tỷ đồng). Đối với giải quyết bồi thường theo thủ tục tố tụng tại Tòa án, đã có 20 vụ việc người bị thiệt hại khởi kiện yêu cầu Tòa án giải quyết bồi thường theo quy định tại Điều 22 Luật TNBTCNN năm 2009 (theo thủ tục TTDS), trong đó, Tòa án cấp sơ thẩm thụ lý 18 trường hợp, đã giải quyết 11 vụ án, với số tiền bồi thường là 22.700.790 nghìn đồng (hơn 22,5 tỷ đồng). Như vậy, tổng số tiền Nhà nước phải bồi thường được xác định trong các văn bản giải quyết bồi thường đã có hiệu lực pháp luật là 38.467.392 nghìn đồng (gần 38,5 tỷ đồng). Không có vụ việc phát sinh trong các hoạt động TTHC và THAHS. So với số liệu tổng hợp các năm trước, số liệu của năm 2013 đã có sự phân tách cụ thể số liệu trong từng lĩnh vực, cụ thể: trong hoạt động QLHC, có 19 vụ việc được giải quyết (bao gồm 6 vụ việc phát sinh mới và 13 vụ việc đã thụ lý từ năm 2012 chuyển sang), đã giải quyết xong 10 vụ việc với số tiền phải bồi thường là 6.989.594 nghìn đồng (gần 7 tỷ đồng); trong hoạt động TTHS, Tòa án các cấp đã thụ lý 03 vụ việc, trong đó, đã giải quyết xong 02 vụ việc với số tiền phải bồi thường là 333.021 nghìn đồng (gần 350 triệu đồng); Viện kiểm sát các cấp đã thụ lý 37 vụ việc, trong đó, đã giải quyết xong 8 vụ việc với tổng số tiền phải bồi thường 1.433.415 nghìn đồng (gần 1,5 tỷ đồng), cơ quan Công an các cấp đã thụ lý 02 vụ việc, đã giải quyết xong 01 vụ việc với số tiền phải bồi thường là 123.855 nghìn đồng (hơn 120 triệu đồng; trong hoạt động TTDS, TTHC, Tòa án các cấp đã thụ lý 04 vụ việc; trong hoạt động THADS, cơ quan THADS các cấp đã giải quyết 17 vụ việc (bao gồm: 09 vụ việc phát sinh mới và 08 vụ việc thụ lý từ năm 2012 chuyển sang), trong đó, đã giải quyết xong 16 vụ việc với tổng số tiền phải bồi thường là 6.886.717 nghìn đồng (gần 7 tỷ đồng) [96; tr. 1-4]. Năm 2013, không phát sinh vụ việc trong hoạt động THAHS.

Theo số liệu tổng hợp từ ngày 01/10/2013 đến 30/09/2014 của Chính phủ, các cơ quan đã thụ lý, giải quyết tổng số 94 vụ việc (trong đó, có 50 vụ việc thụ lý mới và 44 vụ việc chuyển từ năm), trong đó, đã giải quyết xong 53 vụ việc với số tiền là 8 tỷ 776 triệu 371 nghìn đồng (hơn 8,5 tỷ đồng). Đối với giải quyết bồi thường theo thủ tục tố tụng tại Tòa án, trong số các vụ việc được thụ lý, giải

quyết, có 23 vụ việc mà người bị thiệt hại khởi kiện và đã được Tòa án các cấp thụ lý để giải quyết theo quy định tại Điều 22 Luật TNBTCNN 2009 (theo thủ tục TTDS), tăng 05 vụ việc so với cùng kỳ năm trước, đã giải quyết xong 17 vụ việc, với số tiền là 4 tỷ 153 triệu 837 nghìn đồng, còn 06 vụ việc đang giải quyết. Trong từng lĩnh vực cụ thể như sau : trong hoạt động QLHC, có 24 vụ việc (có 16 vụ việc thụ lý mới), trong đó, đã giải quyết xong 14/24 với tổng số tiền phải bồi thường là 924 triệu 649 nghìn đồng (hơn 900 triệu đồng); trong hoạt động TTHS, Tòa án các cấp đã thụ lý, giải quyết 12 vụ việc (có 11 vụ việc thụ lý mới), đã giải quyết xong 06 vụ việc, với số tiền phải bồi thường là 1 tỷ 134 triệu 561 nghìn đồng (hơn 1,1 tỷ đồng), còn 06 vụ việc đang giải quyết; ; Viện kiểm sát các cấp đã thụ lý, giải quyết 46 vụ việc (có 17 vụ việc thụ lý mới), trong đó, đã giải quyết xong 26 với tổng số tiền phải bồi thường là 1 tỷ 951 triệu 023 nghìn đồng (gần 2 tỷ đồng), còn 20 vụ việc đang giải quyết; cơ quan Công an các cấp đã thụ lý, giải quyết 03 vụ việc (có 01 vụ việc thụ lý mới), đã giải quyết xong 02 vụ việc với số tiền phải bồi thường là 262 triệu 301 nghìn đồng (hơn 260 triệu đồng); cơ quan tiến hành tố tụng trong Quân đội đã thụ lý, giải quyết 01 vụ việc với số tiền bồi thường là 350 triệu đồng; trong hoạt động TTDS: Tòa án các cấp đã thụ lý, giải quyết 05 vụ việc (có 01 vụ việc thụ lý mới), trong đó, đã giải quyết xong 04 vụ việc, còn 01 vụ việc đang giải quyết; trong hoạt động THADS, cơ quan THADS các cấp đã thụ lý, giải quyết 03 vụ việc (có 02 vụ việc thụ lý mới) và cả 03 vụ việc đang trong quá trình giải quyết [97; tr. 1-3]. Trong năm 2014, không phát sinh vụ việc trong hoạt động TTHC và THAHS.

Theo số liệu tổng hợp từ ngày 01/10/2014 đến 30/09/2015 của Chính phủ, các cơ quan đã thụ lý, giải quyết tổng số 94 vụ việc (tương đương với số vụ việc năm 2014 - trong đó có 44 vụ việc thụ lý mới và 50 vụ việc chuyển từ năm 2014 sang), trong đó, đã giải quyết xong 41 vụ việc với tổng số tiền bồi thường là 42 tỷ 536 triệu 450 nghìn đồng (hơn 42,5 tỷ đồng - trong đó riêng vụ ông Nguyễn Thanh Chấn, Bắc Giang số tiền phải bồi thường là 7,2 tỷ đồng). Đối với giải quyết bồi thường theo thủ tục tố tụng tại Tòa án, trong số các vụ việc được thụ lý giải quyết,

số vụ việc mà người bị thiệt hại không đồng ý với quyết định giải quyết bồi thường và khởi kiện ra Tòa án và đã được Tòa án các cấp thụ lý là 21 vụ việc. Trong từng lĩnh vực cụ thể: trong hoạt động QLHC có 24 vụ việc (trong đó có 14 vụ việc thụ lý mới), trong đó, đã giải quyết xong 9 vụ việc, với số tiền Nhà nước phải bồi thường là 1 tỷ 368 triệu 029 nghìn đồng (gần 1,4 tỷ đồng); trong hoạt động TTHS, Tòa án các cấp đã thụ lý, giải quyết 14 vụ việc (trong đó có 07 vụ việc thụ lý mới), trong đó, đã giải quyết xong 12 vụ việc, với số tiền phải bồi thường là 9 tỷ 661 triệu 120 nghìn đồng (hơn 9,5 tỷ đồng), còn 02 vụ việc đang giải quyết; Viện kiểm sát các cấp đã thụ lý, giải quyết 36 vụ việc (trong đó có 17 vụ việc thụ lý mới), trong đó, đã giải quyết xong 15 vụ việc, với tổng số tiền phải bồi thường là 03 tỷ 984 triệu 475 nghìn đồng (tăng gần 4 tỷ đồng), còn 21 vụ việc đang giải quyết; cơ quan Công an các cấp đã thụ lý, giải quyết 6 vụ việc (trong đó có 03 vụ việc thụ lý mới), trong đó, đã giải quyết xong 02 vụ việc với tổng số tiền phải bồi thường là 711 triệu 153 nghìn đồng (hơn 700 triệu đồng); trong hoạt động THADS, cơ quan THADS các cấp đã thụ lý, giải quyết 14 vụ việc, trong đó đã giải quyết xong 03 vụ việc với số tiền phải bồi thường là 713 triệu 010 nghìn đồng (hơn 700 triệu đồng), còn 11 vụ việc đang giải quyết [98; tr. 1-3].

Theo số liệu tổng hợp từ ngày 01/10/2015 đến 30/09/2016 của Chính phủ, các cơ quan đã thụ lý, giải quyết 105 vụ việc (có 53 vụ việc thụ lý mới), trong đó, đã giải quyết 44 vụ việc, còn 61 vụ việc đang tiếp tục giải quyết. Đối với giải quyết bồi thường theo thủ tục tố tụng tại Tòa án, trong số các vụ việc đã thụ lý, giải quyết, số vụ việc mà người bị thiệt hại không đồng ý với quyết định giải quyết bồi thường và khởi kiện yêu cầu Tòa án giải quyết và được Tòa án các cấp thụ lý, giải quyết theo quy định tại Điều 22 Luật TNBTCNN 2009 (theo thủ tục TTDS) là 30 vụ việc. Tổng số tiền bồi thường là 53 tỷ 649 triệu 701 nghìn đồng (hơn 53,5 tỷ đồng). Cụ thể trong từng lĩnh vực: trong hoạt động QLHC, đã thụ lý, giải quyết 25 vụ việc (có 11 vụ việc thụ lý mới), trong đó, đã giải quyết xong 12 vụ, với số tiền Nhà nước phải bồi thường là 2 tỷ 111 triệu 164 nghìn (hơn 2,1 tỷ đồng), còn 13 vụ việc đang tiếp tục giải quyết; trong hoạt động TTHS, Tòa án

các cấp đã thụ lý, giải quyết 09 vụ việc (có 07 vụ việc thụ lý mới), trong đó, đã giải quyết xong 02 với số tiền phải bồi thường là 93 triệu 572 nghìn đồng (gần 94 triệu đồng), còn 07 vụ việc đang tiếp tục giải quyết; Viện kiểm sát các cấp đã thụ lý, giải quyết 41 vụ việc (có 20 vụ việc thụ lý mới), trong đó, đã giải quyết xong 14 với tổng số tiền phải bồi thường là 4 tỷ 913 triệu 675 nghìn đồng (gần 5 tỷ đồng), còn 27 vụ việc đang giải quyết; cơ quan Công an các cấp đã thụ lý, giải quyết 7 vụ việc (có 03 vụ việc thụ lý mới), trong đó, đã giải quyết xong 4 vụ việc với tổng số tiền phải bồi thường là 1 tỷ 390 triệu 492 nghìn đồng (gần 1,4 tỷ đồng); trong hoạt động THADS, cơ quan THADS các cấp đã thụ lý, giải quyết 23 vụ việc (có 12 vụ việc thụ lý mới), trong đó đã giải quyết xong 12 với số tiền phải bồi thường là 17 tỷ 842 triệu 307 nghìn đồng (gần 18 tỷ đồng), còn 11 vụ việc đang tiếp tục giải quyết [100; tr. 1-3].

Tổng hợp chung theo số liệu tổng kết 06 năm thi hành Luật TNBTCNN 2009 thì từ khi Luật TNBTCNN 2009 có hiệu lực đến ngày 31/12/2015, các cơ quan đã thụ lý, giải quyết 258 vụ việc yêu cầu bồi thường thiệt hại, trong đó, đã giải quyết được 204/258 vụ việc với tổng số tiền nhà nước phải bồi thường là 111 tỷ 149 triệu 416 nghìn đồng, còn lại 54 vụ việc đang tiếp tục giải quyết [86; tr. 14].

Theo số liệu tổng hợp từ ngày 01/10/2016 đến 30/09/2017 của Bộ Tư pháp, các cơ quan có trách nhiệm bồi thường trên cả nước đã thụ lý, giải quyết tổng số 109 vụ việc, trong đó có 54 vụ việc thụ lý mới, đã giải quyết xong 40/109 vụ việc, đạt tỉ lệ 36,6% (giảm 5,3% so với cùng kỳ năm 2016) với số tiền Nhà nước phải bồi thường trong các quyết định giải quyết bồi thường đã có hiệu lực pháp luật là 29 tỷ 141 triệu 607 nghìn đồng, còn 69 vụ việc đang tiếp tục giải quyết. Bên cạnh đó, Tòa án nhân dân các cấp đã thụ lý giải quyết 23 vụ án dân sự đối với các vụ việc người bị thiệt hại không đồng ý với quyết định giải quyết bồi thường của cơ quan có trách nhiệm bồi thường và khởi kiện yêu cầu Tòa án giải quyết bồi thường, có 13 vụ án thụ lý mới (giảm 04 vụ án so với năm 2016), trong đó, hoạt động quản lý hành chính có 05 vụ án, hoạt động tố tụng hình sự có

16 vụ án, hoạt động thi hành án dân sự có 02 vụ án). Đã giải quyết xong 09 vụ, đạt tỷ lệ 39,1% (giảm 14,2% so với cùng kỳ năm 2016) với số tiền Nhà nước phải bồi thường là 3 tỷ 684 triệu 072 nghìn đồng (giảm 23 tỷ 614 triệu 420 nghìn đồng), còn 14 vụ đang tiếp tục giải quyết. Như vậy, tổng số tiền Nhà nước phải bồi thường được xác định trong các quyết định giải quyết bồi thường, bản án, quyết định của Tòa án giải quyết các vụ án dân sự về bồi thường nhà nước có hiệu lực pháp luật là 32 tỷ 825 triệu 679 nghìn đồng (giảm 20 tỷ 824 triệu 022 nghìn đồng so với cùng kỳ năm 2016) (xin xem chi tiết tại Phụ lục 1 kèm theo).

Kết quả giải quyết bồi thường trong từng lĩnh vực cụ thể như sau, trong hoạt động QLHC, các cơ quan có trách nhiệm bồi thường đã thụ lý, giải quyết 25 vụ việc, trong đó có 13 vụ việc thụ lý mới (tăng 02 vụ việc so với cùng kỳ năm 2016), đã giải quyết xong 13/25 vụ việc, đạt tỷ lệ 52% (tăng 4% so với cùng kỳ năm 2016), với số tiền Nhà nước phải bồi thường là 12 tỷ 506 triệu 976 nghìn đồng (tăng 10 tỷ 395 triệu 812 nghìn đồng so với cùng kỳ năm 2016), còn 12 vụ việc đang tiếp tục giải quyết. Lĩnh vực phát sinh nhiều vụ việc bồi thường là: thuế, đất đai, xử lý vi phạm hành chính. Trong hoạt động tố tụng, đã thụ lý, giải quyết 62 vụ việc, trong đó có 28 vụ việc thụ lý mới (giảm 02 vụ việc so với cùng kỳ năm 2016), đã giải quyết xong 19/62 vụ việc, đạt tỷ lệ 30,6% (giảm 4,4% so với cùng kỳ năm 2016), với tổng số tiền Nhà nước phải bồi thường là 13 tỷ 796 triệu 313 nghìn đồng (tăng 07 tỷ 398 triệu 574 nghìn đồng so với cùng kỳ năm 2016), còn 43 vụ việc đang giải quyết. Cụ thể: *trong hoạt động tố tụng hình sự*, Tòa án các cấp đã thụ lý, giải quyết 10 vụ việc (có 06 vụ việc thụ lý mới), đã giải quyết xong 02/10 vụ việc, đạt tỷ lệ 20%, với số tiền phải bồi thường là 10 tỷ 024 triệu 670 nghìn đồng, còn 08 vụ việc đang tiếp tục giải quyết; Viện kiểm sát nhân dân các cấp đã thụ lý, giải quyết 46 vụ việc (có 19 vụ việc thụ lý mới), đã giải quyết xong 17/46 vụ việc đạt tỷ lệ 36,9%, với tổng số tiền phải bồi thường là 3 tỷ 771 triệu 643 nghìn đồng, còn 29 vụ việc đang giải quyết; Ngành Công an đã thụ lý, giải quyết 06 vụ việc (có 03 vụ việc thụ lý mới). Hiện 06 vụ việc đang trong quá trình giải quyết. Các cơ quan tố tụng thuộc phạm vi quản lý của Bộ

Quốc phòng không phát sinh vụ việc yêu cầu bồi thường. *Trong hoạt động tố tụng dân sự, tố tụng hành chính* không phát sinh vụ việc yêu cầu bồi thường. Trong hoạt động thi hành án, cơ quan THADS các cấp đã thụ lý, giải quyết 22 vụ việc, trong đó có 13 vụ việc thụ lý mới (tăng 01 vụ việc so với cùng kỳ năm 2016), đã giải quyết xong 08/22 vụ việc, đạt tỷ lệ 36,3% (giảm 15,8% so với cùng kỳ năm 2016) với số tiền phải bồi thường là 2 tỷ 838 triệu 318 nghìn đồng (giảm 15 tỷ 003 triệu 989 nghìn đồng so với cùng kỳ năm 2016), còn 14 vụ việc đang giải quyết. Bên cạnh đó, trong năm 2017 có 10 vụ việc đã giải quyết xong có quyết định giải quyết bồi thường từ năm 2016 trở về trước, hiện đang hoàn thiện các thủ tục để đề nghị Bộ Tài chính cấp kinh phí. Trong hoạt động thi hành án hình sự không phát sinh vụ việc yêu cầu bồi thường [89; tr. 4-5].

Theo số liệu tổng hợp thông tin từ báo cáo của các bộ, ngành và UBND cấp tỉnh (từ ngày 01/10/2017 đến ngày 30/6/2018), các cơ quan có trách nhiệm bồi thường trên cả nước đã thụ lý, giải quyết tổng số 94 vụ việc, trong đó có 32 vụ việc thụ lý mới, đã giải quyết xong 45/94 vụ việc, đạt tỉ lệ 47,9% (tăng 11,3% so với năm 2017) với số tiền Nhà nước phải bồi thường trong các quyết định giải quyết bồi thường đã có hiệu lực pháp luật là 20 tỷ 767 triệu 563 nghìn đồng, còn 49 vụ việc đang tiếp tục giải quyết. Tòa án các cấp đã thụ lý giải quyết 25 vụ án dân sự đối với các vụ việc người bị thiệt hại không đồng ý với quyết định giải quyết bồi thường của cơ quan có trách nhiệm bồi thường và khởi kiện yêu cầu Tòa án giải quyết bồi thường, có 11 vụ án thụ lý mới. Đã giải quyết xong 14 vụ, đạt tỷ lệ 56% (tăng 16,9% so với năm 2017) với số tiền Nhà nước phải bồi thường là 7 tỷ 563 triệu 809 nghìn đồng, còn 14 vụ đang tiếp tục giải quyết. Như vậy, tổng số tiền Nhà nước phải bồi thường được xác định trong các quyết định giải quyết bồi thường, bản án, quyết định của Tòa án giải quyết các vụ án dân sự về bồi thường nhà nước có hiệu lực pháp luật là 28 tỷ 331 triệu 372 nghìn đồng. Kết quả giải quyết bồi thường trong từng lĩnh vực cụ thể như sau, trong hoạt động QLHC, các cơ quan có trách nhiệm bồi thường đã thụ lý, giải quyết 17 vụ việc, trong đó có 07 vụ việc thụ lý mới, đã giải quyết xong 11/17 vụ

việc, đạt tỷ lệ 64,7%, với số tiền Nhà nước phải bồi thường là 4 tỷ 438 triệu 692 nghìn đồng, còn 06 vụ việc đang tiếp tục giải quyết. Trong hoạt động tố tụng, các cơ quan tố tụng đã thụ lý, giải quyết 54 vụ việc, trong đó có 15 vụ việc thụ lý mới, đã giải quyết xong 29/54 vụ việc, đạt tỷ lệ 53,7%, với tổng số tiền Nhà nước phải bồi thường là 16 tỷ 243 triệu 372 nghìn đồng, còn 25 vụ việc đang giải quyết. Cụ thể: trong hoạt động TTHS, Tòa án các cấp đã thụ lý, giải quyết 11 vụ việc (có 05 vụ việc thụ lý mới), đã giải quyết xong 06/11 vụ việc, đạt tỷ lệ 54,5%, với số tiền phải bồi thường là 9 tỷ 363 triệu 296 nghìn đồng, còn 05 vụ việc đang tiếp tục giải quyết; Viện kiểm sát các cấp đã thụ lý, giải quyết 38 vụ việc (có 10 vụ việc thụ lý mới), đã giải quyết xong 23/38 vụ việc đạt tỷ lệ 60,5%, với tổng số tiền phải bồi thường là 6 tỷ 880 triệu 076 nghìn đồng, còn 15 vụ việc đang giải quyết; cơ quan Công an các cấp đã thụ lý, giải quyết 05 vụ việc (đều là các vụ việc chuyển từ năm 2017 sang). Hiện 05 vụ việc đều đang trong quá trình giải quyết. Các cơ quan tố tụng thuộc phạm vi quản lý của Bộ Quốc phòng không phát sinh vụ việc yêu cầu bồi thường. Trong hoạt động TTDS, TTHC, không phát sinh vụ việc yêu cầu bồi thường. Trong hoạt động thi hành án, cơ quan THADS các cấp đã thụ lý, giải quyết 23 vụ việc, trong đó có 07 vụ việc thụ lý mới, đã giải quyết xong 05/23 vụ việc, đạt tỷ lệ 21,7% với số tiền phải bồi thường là 85 triệu 500 nghìn đồng, còn 18 vụ việc đang giải quyết. Trong hoạt động THAHS không phát sinh vụ việc yêu cầu bồi thường. *Từ ngày 01/7/2018 (thời điểm Luật TNBTCNN năm 2017 có hiệu lực) đến ngày 31/10/2018*, các cơ quan có trách nhiệm bồi thường trên cả nước đã thụ lý, giải quyết tổng số 04 vụ việc, trong đó, 03 vụ việc trong hoạt động QLHC, 01 vụ việc trong hoạt động tố tụng. Các vụ việc hiện đang trong quá trình giải quyết [91; tr. 7-8].

Qua các số liệu thống kê nêu trên, NCS cho rằng, tình hình yêu cầu bồi thường, giải quyết bồi thường không phản ánh đúng thực chất của việc thực hiện TNBTCNN nói chung cũng như không phản ánh đúng thực chất tình hình giải quyết bồi thường tại Tòa án theo thủ tục tố tụng trên thực tế, không phản ánh đúng thực chất tình hình vi phạm pháp luật của đội ngũ cán bộ, công chức, người thi hành

công vụ, đồng thời, cũng không thể hiện tính chính xác. Đây cũng là vấn đề mà cơ quan có thẩm quyền đã nêu ra trong quá trình xây dựng dự án Luật TNBTCNN (sửa đổi) khi kiến nghị rằng “với số liệu giải quyết bồi thường thiệt hại theo báo cáo và số liệu các vụ việc nêu trên, đề nghị Cơ quan soạn thảo đánh giá kỹ hơn về thực trạng giải quyết bồi thường của Nhà nước cũng như trách nhiệm của Nhà nước trong việc bồi thường cho người dân ” [138; tr. 2].

NCS cho rằng, có một số căn cứ để minh chứng và lý giải cho sự không thực chất và chính xác của số liệu nêu trên:

Thứ nhất, ngay bản thân giữa các số liệu thống kê về công tác bồi thường nhà nước giữa các năm, các kỳ báo cáo đã có sự không ăn khớp. Ví dụ: theo số liệu sơ kết 01 năm thi hành Luật TNBTCNN 2009 (từ 01/01/2010 đến tháng 10/2010) thì số vụ việc đã thụ lý, giải quyết là 220 vụ việc, trong khi đó, theo số liệu thống kê về công tác bồi thường của Nhà nước năm 2012 (từ 01/01/2010 đến 30/09/2012) thì số vụ việc đã thụ lý, giải quyết lại là 165 vụ việc.

Thứ hai, TNBTCNN xuất phát từ việc gây thiệt hại do vi phạm pháp luật do cán bộ, công chức, người thi hành công vụ gây ra. Tuy nhiên, giữa các số liệu thống kê về công tác bồi thường nhà nước với các số liệu thống kê về tình hình vi phạm pháp luật lại có “độ vênh” rất lớn. Cụ thể, liên quan đến tình hình khiếu nại, tố cáo và giải quyết khiếu nại, tố cáo thì trong 5 năm (2011-2015), các cơ quan đã tiếp nhận và giải quyết 214.113 vụ việc khiếu nại, tố cáo; kiến nghị xử lý kỷ luật hành chính 3.054 cá nhân; chuyển cơ quan điều tra 187 vụ, 445 người [99; tr. 17]. Riêng trong hoạt động QLHC, chỉ tính riêng trong năm 2013 cả nước đã giải quyết trên 40 nghìn vụ việc khiếu nại, tố cáo, trong đó, có gần 40% khiếu nại và trên 50% tố cáo được cơ quan có thẩm quyền giải quyết cho rằng khiếu nại, tố cáo đúng hoặc đúng một phần - tức là tương đương với khoảng gần 20 nghìn (~ 50%) số vụ khiếu nại, tố cáo là có cơ sở. Trong khi đó, so sánh số liệu này với số liệu về yêu cầu bồi thường và giải quyết bồi thường trong hoạt động quản lý hành chính như đã nêu trên thì có thể thấy hai con số này là rất “khập khiễng”. Sự khập khiễng này thể hiện ở hai khía cạnh: một là, số lượng vụ việc đã yêu cầu bồi

thường và giải quyết bồi thường là quá ít so với số lượng khiếu nại, tố cáo hàng năm; hai là, lý do để người dân khiếu nại hoặc tố cáo là bởi quyền và lợi ích của họ bị xâm phạm bởi quyết định hành chính hoặc hành vi hành chính trái pháp luật, thế nhưng, khi khiếu nại hoặc tố cáo của họ được xác định là có căn cứ thì lý do gì mà chỉ có 19 vụ việc yêu cầu bồi thường trong số gần 20 nghìn vụ việc khiếu nại, tố cáo được xác định là có căn cứ [35; tr. 3]. Thêm vào đó, nếu so sánh với Báo cáo kết quả giám sát việc giải quyết khiếu nại, tố cáo của công dân thuộc thẩm quyền của cơ quan hành chính nhà nước do UBPL thực hiện thì trong thời gian 03 năm từ 2011-2013, riêng trong lĩnh vực QLHC đã tiếp nhận 536.789 đơn, thư, yêu cầu các loại; trong đó, lĩnh vực đất đai chiếm 74,76%. Trong số đơn, thư, yêu cầu nhận được thì số vụ việc được giải quyết là 107.890 vụ, có 41.288 vụ khiếu nại đúng và có đúng có sai (38,3%), 66.602 vụ việc khiếu nại sai (61,7%), có 9.546 tố cáo đúng và có đúng có sai (44,1%), 12.100 tố cáo sai (55,%) [137; tr. 6-9]. Các con số nêu trên đã đặt ra vấn đề là công dân khiếu nại, tố cáo đúng, nghĩa là cơ quan nhà nước, cán bộ công chức nhà nước đã ban hành quyết định hành chính hoặc có hành vi hành chính trái pháp luật. Vậy mà trong 06 năm, trên phạm vi cả nước mới chỉ thụ lý một con số rất nhỏ nhoi là 258 vụ bồi thường nhà nước.

NCS cho rằng, một số nguyên nhân sau đây có thể lý giải cho tính không thực chất và chính xác của số liệu thống kê về công tác bồi thường nhà nước [36; tr. 92-96]:

Thứ nhất, nhận thức pháp luật về TNBTCNN của một bộ phận người dân còn chưa đầy đủ, thậm chí nhiều người dân còn chưa biết đến có Luật TNBTCNN. Có thể nói đến nguyên nhân sâu xa hơn của tình trạng này là chính bởi hoạt động tuyên truyền, phổ biến chưa thực sự đầy đủ và toàn diện. Đến nay, hoạt động tuyên truyền, phổ biến Luật TNBTCNN mới chủ yếu được thực hiện đến đối tượng là cán bộ, công chức mà còn thực hiện rất hạn chế đến đối tượng là người dân [82; tr. 23]. Thậm chí tại một số địa phương, do hiểu chưa đúng đắn về các quy định của Luật TNBTCNN cũng như chưa thực sự nắm bắt được những tinh thần đổi mới của Luật so với các văn bản quy phạm pháp luật trước

đó nên phát sinh tâm lý e ngại và cho rằng nếu tuyên truyền, phổ biến Luật TNBTCNN đến người dân thì sẽ làm phát sinh nhiều khiếu kiện yêu cầu bồi thường. Do đó, trên thực tế, còn một số địa phương không thực hiện việc phổ biến, tuyên truyền Luật TNBTCNN đến người dân hoặc có thực hiện nhưng mang tính hình thức [82; tr. 24]. Hệ quả của tình trạng này là đến nay, vẫn còn một bộ phận lớn người dân không biết đến Luật TNBTCNN để thực hiện quyền yêu cầu bồi thường của mình, hoặc đến khi biết đến Luật và thực hiện quyền của mình thì lại đã hết thời hiệu yêu cầu bồi thường mà Luật quy định. Trong một khảo sát năm năm 2012, khi tiến hành khảo sát về tình hình yêu cầu bồi thường và giải quyết bồi thường trong một số lĩnh vực tại một số tỉnh, thành phố, đã có tới gần 20% đối tượng là người dân, tổ chức và doanh nghiệp trả lời là vẫn không biết đến Luật TNBTCNN [101; tr. 19]. Dưới góc độ quản lý nhà nước về công tác bồi thường, thực trạng này đã được nhiều cơ quan quản lý nhà nước về công tác bồi thường thừa nhận (trên địa bàn tỉnh Hậu Giang, nhiều trường hợp người dân chỉ yêu cầu khiếu nại, tố cáo của họ được giải quyết mà không yêu cầu bồi thường do chưa biết đến quyền yêu cầu bồi thường theo Luật TNBTCNN [103; tr. 5]).

Thứ hai, về đặc điểm tâm lý của một bộ phận người Việt Nam, thực tiễn đã cho thấy, người dân coi trọng việc cơ quan nhà nước có trách nhiệm tiếp nhận và xử lý kịp thời những khiếu nại, phản ánh và kiến nghị của người dân hơn là việc yêu cầu bồi thường bởi chỉ cần được giải quyết khiếu nại và xem xét giải quyết kiến nghị về thiệt hại là có thể xem xét lại chính yêu cầu của mình mà không tiếp tục yêu cầu bồi thường theo Luật TNBTCNN [102; tr. 5]. Chính bởi đặc điểm tâm lý này mà nhiều người dân mặc dù thực tế đã bị thiệt hại nhưng họ đã không khởi kiện yêu cầu Nhà nước bồi thường [102; tr. 5].

Thứ ba, việc thống kê số liệu vụ việc yêu cầu bồi thường chưa đầy đủ, toàn diện theo các cơ chế giải quyết bồi thường đã được Luật TNBTCNN 2009 quy định. Cụ thể, trong hoạt động QLHC, việc yêu cầu bồi thường và giải quyết bồi thường có thể được thực hiện theo 3 cách thức là (i) yêu cầu bồi thường và

giải quyết bồi thường theo quy định của Luật TNBTCNN, (ii) yêu cầu bồi thường và giải quyết bồi thường theo quy định của Luật KN và (iii) yêu cầu bồi thường và giải quyết bồi thường theo quy định của Luật TTHC. Tuy nhiên, đến nay, việc thống kê số liệu mới chủ yếu được thực hiện đối với các vụ việc yêu cầu bồi thường và giải quyết bồi thường theo quy định của Luật TNBTCNN mà rất hạn chế được thực hiện đối với các vụ việc yêu cầu bồi thường trong quá trình khiếu nại và yêu cầu bồi thường trong quá trình khởi kiện vụ án hành chính [35; tr. 2].

Thứ tư, nhiều vụ việc yêu cầu bồi thường đã được giải quyết thông qua thương lượng trực tiếp giữa người thi hành công vụ đã gây ra thiệt hại và người bị thiệt hại, trong đó, người thi hành công vụ đã bỏ tiền của chính mình ra để chi trả cho những thiệt hại của người bị thiệt hại. Chính việc làm này đã khiến người bị thiệt hại không yêu cầu cơ quan hành chính bồi thường theo thủ tục đã được Luật TNBTCNN và những vụ việc như vậy đã không được thống kê để báo cáo cơ quan nhà nước có thẩm quyền [103; tr. 4]. Thực trạng “tự bỏ tiền túi” ra thương lượng với người bị thiệt hại đã được phản ánh qua các báo cáo của một số hoạt động của cơ quan có thẩm quyền, tuy nhiên, phải đến năm 2014 thì lần đầu tiên mới được ghi nhận chính thức trong văn bản của cơ quan quản lý nhà nước. Cụ thể là, trên địa bàn thành phố Hồ Chí Minh, trong năm 2013, thành phố có phát sinh một vụ việc bồi thường nhà nước trong lĩnh vực xử lý vi phạm hành chính xảy ra tại UBND Phường 1 quận Gò Vấp. Ngày 15/11/2013, TAND quận Gò Vấp đã có bản án sơ thẩm tuyên UBND Phường 1 quận Gò Vấp bồi thường cho bà Trần Thị Man. Số tiền bồi thường là 76.400.000 đồng và đã được các cán bộ, công chức UBND Phường 1 có liên quan trực tiếp đến vụ việc chủ động chi trả. UBND Phường 1 không sử dụng kinh phí của cơ quan để chi trả bồi thường, do đó, không làm phát sinh trách nhiệm hoàn trả [131; tr. 3].

Thứ năm, số liệu thống kê chưa thống kê được các vụ việc mà sau khi có văn bản xác định hành vi trái pháp luật của người thi hành công vụ thì người bị thiệt hại khởi kiện ngay ra Tòa án theo thủ tục TTDS mà không yêu cầu cơ quan

trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại giải quyết. Cụ thể, theo Luật TNBTCNN năm 2009 thì việc yêu cầu và giải quyết bồi thường phải được thực hiện trước hết tại cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại trước khi người bị thiệt hại có quyền khởi kiện yêu cầu Tòa án giải quyết. Tuy nhiên, nhiều Tòa án đã thụ lý, giải quyết yêu cầu bồi thường theo đơn khởi kiện mà trước đó, vụ việc chưa được giải quyết bồi thường thông qua thương lượng bắt buộc giữa người bị thiệt hại và cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại. Nguyên nhân dẫn tới sự tồn tại đồng thời hai cơ chế pháp lý: (i) Cơ chế pháp lý điều chỉnh trách nhiệm bồi thường của các cơ quan nhà nước, cơ quan tiến hành tố tụng theo quy định của BLDS 2005 và (ii) Cơ chế pháp lý điều chỉnh trách nhiệm bồi thường của Nhà nước theo quy định của Luật TNBTCNN 2009. Chính tình trạng này đã khiến cho một số Tòa án khi thụ lý yêu cầu bồi thường của người dân đã có sự nhầm lẫn trong áp dụng pháp luật để giải quyết bồi thường. Cụ thể là, thay vì bác đơn yêu cầu bồi thường đối với những vụ việc chưa được giải quyết bồi thường thông qua thương lượng bắt buộc giữa người bị thiệt hại và cơ quan có trách nhiệm bồi thường, thì một số Tòa án đã thụ lý và giải quyết vụ án ngay và cơ sở pháp lý để áp dụng lại là BLDS chứ không phải là Luật TNBTCNN. Hệ quả của việc nhầm lẫn trong áp dụng pháp luật đó là những vụ việc giải quyết bồi thường theo quy định của BLDS sẽ không được thống kê vào những vụ việc yêu cầu bồi thường theo quy định của Luật TNBTCNN.

PHỤ LỤC 3

Một số vụ việc yêu cầu bồi thường và giải quyết bồi thường

1. Một số trường hợp điển hình mà người bị thiệt hại không thể yêu cầu bồi thường do những thiếu sót trong quy định về “văn bản làm căn cứ yêu cầu bồi thường” trong Luật TNBTCNN năm 2009

Trường hợp 1: vụ việc ông NNA yêu cầu UBND tỉnh NT bồi thường [118; tr. 1-3].

Trong vụ việc này, ông NNA là đại diện cho hộ gia đình bà CTK (chồng là ông NT đã chết) yêu cầu UBND tỉnh NT bồi thường do có sai phạm trong quá trình tổ chức cưỡng chế, giải phóng mặt bằng. Khi ông NNA khiếu nại Quyết định cưỡng chế của UBND tỉnh NT, thay vì phải GQKN và ra quyết định GQKN theo quy định của Luật Khiếu nại 2011 thì UBND tỉnh lại ra một quyết định thu hồi Quyết định cưỡng chế nêu trên. Đối chiếu với các quy định tại thời điểm thu hồi Quyết định cưỡng chế thì Quyết định thu hồi một Quyết định hành chính không được coi là văn bản xác định hành vi trái pháp luật của người thi hành công vụ. Do đó, ông NNA không thể thực hiện được quyền YCBT của mình. Tuy nhiên sau đó, nhờ sự tư vấn của Luật sư, thay vì khiếu nại Quyết định cưỡng chế, ông NNA đã khiếu nại hành vi ban hành Quyết định cưỡng chế và yêu cầu UBND tỉnh GQKN và ra quyết định GQKN theo đúng thủ tục mà Luật Khiếu nại 2011 quy định thì lúc đó, UBND tỉnh NT mới ban hành Quyết định GQKN, trong đó, thừa nhận sai phạm của hành vi ban hành Quyết định cưỡng chế.

Trường hợp 2: vụ việc bà LTH yêu cầu Chi cục THADS thành phố CM, tỉnh CM bồi thường [39; tr. 4].

Trong vụ việc nêu trên, bà LTH yêu cầu Chi cục THADS thành phố CM, tỉnh CM bồi thường do có sai phạm của Chấp hành viên trong quá trình tổ chức kê biên, bán đấu giá tài sản để thi hành án. Trong vụ việc này, trước đó đã có Kết luận thanh tra của Thanh tra Bộ Tư pháp, trong đó, xác định rõ hành vi trái pháp luật của người thi hành công vụ là Chấp hành viên tổ chức thi hành án trong vụ

việc. Khi bà LTH yêu cầu bồi thường thì Chi cục THADS thành phố CM đã từ chối thụ lý với lý do Kết luận Thanh tra không phải là văn bản xác định hành vi trái pháp luật theo quy định tại Điều 3 Luật TNBTCNN 2009 cũng như theo quy định tại Điều 3 TSLT 24.

2. Một số trường hợp điển hình có sự tranh chấp về trách nhiệm giải quyết bồi thường do những thiếu sót trong quy định cơ quan giải quyết bồi thường là cơ quan trực tiếp quản lý người thi hành công vụ gây thiệt hại trong Luật TNBTCNN năm 2009

Trường hợp 3: vụ việc ông PVL yêu cầu bồi thường do bị oan trong hoạt động TTHS [110; tr. 1-2].

Trong vụ việc nêu trên, ông PVL yêu cầu TAND huyện CT, tỉnh LA bồi thường vì năm 1991, TAND huyện CT đã xét xử sơ thẩm, ra bản án hình sự sơ thẩm số 16/HSST tuyên phạt ông PVL 04 năm tù giam nhưng sau đó, năm 1992, TAND tỉnh LA tuyên hủy toàn bộ bản án sơ thẩm, giao toàn bộ hồ sơ để điều tra xét xử theo thủ tục chung. Tính từ lúc ông PVL bị bắt để tạm giam đến khi được trả tự do là 446 ngày. Kể từ khi TAND tỉnh LA trả hồ sơ để điều tra lại, từ năm 1992 đến ngày 12/9/2013, Cơ quan cảnh sát điều tra Công an huyện CT ra Quyết định đình chỉ điều tra bị can đối với ông PVL do hết thời hạn điều tra mà không chứng minh được bị can đã thực hiện tội phạm. Khi ông PVL yêu cầu TAND huyện CT bồi thường thì đã có sự đùn đẩy TNBT giữa 02 cơ quan tiến hành tố tụng là TAND huyện CT và cơ quan Công an huyện CT. TAND huyện CT thì cho rằng, từ 1992 đến 2013, Công an huyện CT đã thiếu trách nhiệm trong việc tổ chức điều tra lại (hồ sơ để lưu gần 21 năm), do đó, TNBT phải thuộc về cơ quan Công an huyện CT. Ngược lại, cơ quan Công an huyện CT thì căn cứ quy định tại điểm a khoản 1 Điều 32 Luật TNBTCNN 2009 để cho rằng TAND huyện CT là cơ quan có TNBT. Trong vụ việc nêu trên, do có sự tranh chấp trách nhiệm bồi thường nên liên ngành trung ương gồm: TANDTC, VKSNDTC, Bộ Công an, Bộ Tư pháp đã phải thống nhất xác định cơ quan có TNBT để

hướng dẫn các cơ quan tiến hành tố tụng huyện CT, tỉnh Long An. Cuối cùng, trong vụ việc nêu trên, Công an huyện CT đã nhận trách nhiệm GQBT về mình.

Trường hợp 4: Vụ việc ông LQL yêu cầu UBND tỉnh AG bồi thường do bị thu hồi đất [114; tr. 1-3].

Trong vụ việc nêu trên, cơ quan THADS huyện TC (nay là Chi cục THADS huyện TC) ra Quyết định số 67/THA ngày 23/5/1994 về việc cưỡng chế nhà, đất của bà LTKĐ để thi hành Bản án số 80/DSPT ngày 4/4/1994 của TAND tỉnh AG trả cho ông HVL 32.684.000đ và 500.000đ án phí. Ông LQL là người mua trúng đấu giá với số tiền là 54.840.000đ và nộp đủ số tiền mua trúng đấu giá cho Cơ quan THADS tỉnh AG (nay là Cục THADS tỉnh AG) vào ngày 15/5/1995. Ngày 6/6/1995 bà LTKĐ gửi đơn tới TAND tỉnh và Cơ quan THADS tỉnh AG xin đóng tiền thi hành án là 39.743.000đ và ngày 28/6/1995, Cơ quan quản lý THADS (nay là Tổng cục THADS - Bộ Tư pháp) có CV số 125/THA chấp nhận cho bà Đồi chuộc lại tài sản do ông Lập chưa hoàn tất thủ tục chuyển quyền sở hữu nhà và chưa có Giấy chứng nhận quyền sử dụng đất. Vài ngày sau, ngày 10/7/1995, UBND tỉnh AG ra Quyết định số 168/QĐ.UB công nhận quyền sử dụng diện tích 204m² cho ông LQL. Ngày 29/8/1995 Bộ Tư pháp có CV số 753/THA gửi Sở Tư pháp tỉnh AG công nhận việc cơ quan THADS cho bà LTKĐ nộp tiền chuộc lại tài sản là có căn cứ. Đồng thời gửi CV số 210/TP-THA ngày 16/9/2002 cho ông LQL khẳng định việc cho bà LTKĐ chuộc lại tài sản là đúng pháp luật. Ngày 10/6/1999 VKSNDTC có CV số 1165/KSTHA gửi VKSND tỉnh AG yêu cầu ra văn bản hủy Quyết định bán đấu giá tài sản cho ông LQL để thi hành án theo thủ tục chung. Trên cơ sở văn bản nêu trên của VKSNDTC, ngày 13/8/1999, UBND tỉnh AG có Quyết định 1807/QĐ.UB.KN thu hồi Quyết định công nhận quyền sử dụng đất cho ông LQL. Không đồng ý, ông LQL đã khiếu nại Quyết định thu hồi Quyết định công nhận quyền sử dụng đất của mình và yêu cầu UBND tỉnh AG bồi thường. Ngày 01/6/2011, Thanh tra Chính phủ đã ra Báo cáo kết luận số 1348/BC-TTTP về việc GQKN của ông LQL, trong đó, kết luận sai phạm thuộc về cơ quan

THADS. Trong vụ việc này, đối chiếu với quy định của Luật TNBTCNN 2009 thì thiệt hại của ông LQL - là việc bị thu hồi Quyết định công nhận quyền sử dụng đất - có nguyên nhân sâu xa là từ sai phạm trong hoạt động THADS, nhưng quyết định trực tiếp gây thiệt hại cho ông LQL lại là một Quyết định QLHC - Quyết định thu hồi Quyết định công nhận quyền sử dụng đất của UBND tỉnh AG. Chính từ cách hiểu khác nhau về nguyên nhân để gây ra thiệt hại mà giữa UBND tỉnh AG và Cục THADS tỉnh AG có cách hiểu khác nhau về cơ quan có TNBT. UBND tỉnh AG thì cho rằng, sai phạm thuộc về cơ quan THADS do đó TNBT thuộc cơ quan THADS. Cơ quan THADS thì cho rằng, việc gây thiệt hại cho ông Lập là bởi một Quyết định QLHC - Quyết định thu hồi Quyết định công nhận quyền sử dụng đất, do đó UBND tỉnh AG mới là cơ quan có TNBT.

Trường hợp 5: vụ việc ông NKC yêu cầu TAQS KV2 QK3 bồi thường do bị oan trong hoạt động TTTHS.

Trong vụ việc nêu trên, ông NKC bị bản án sơ thẩm của TAQS KV2 QK3 tuyên phạm tội vi phạm quy định về điều khiển phương tiện giao thông đường bộ nhưng sau đó, tại phiên tòa phúc thẩm, TAQS QK3 đã tuyên hủy bản án sơ thẩm để điều tra lại. Quá trình xét xử sơ thẩm lần 2, ông NKC đã được tuyên là không phạm tội. Ông NKC sau đó có yêu cầu TAQS KV2 QK3 bồi thường, tuy nhiên, có sự tranh chấp trách nhiệm GQBT giữa TAQS KV2 QK3 và VKSQS KV33, cụ thể: TAQS căn cứ quy định tại khoản 4 Điều 31 Luật TNBTCNN 2009: “Đã có quyết định truy tố bị can nhưng Tòa án cấp sơ thẩm tuyên bị cáo không có tội vì không thực hiện hành vi phạm tội và bản án sơ thẩm đã có hiệu lực pháp luật” để cho rằng TNBT thuộc VKSQS. Tuy nhiên, VKSQS thì cho rằng, quy định nêu trên chỉ áp dụng đối với vòng sơ thẩm lần 1. Còn trong vụ án này, bị cáo NKC đã chuyển sang vòng xét xử sơ thẩm lại - tức là xét xử sơ thẩm lần 2. Do đó, VKSQS căn cứ quy định tại điểm a khoản 1 Điều 32 Luật TNBTCNN 2009: “Tòa án cấp sơ thẩm tuyên bị cáo có tội nhưng Tòa án cấp phúc thẩm hủy bản án sơ thẩm, tuyên bị cáo không có tội và đình chỉ vụ án vì người đó không phạm tội hoặc hủy bản án sơ thẩm để điều tra lại mà sau đó bị

can được đình chỉ điều tra, đình chỉ vụ án vì không thực hiện hành vi phạm tội hoặc huỷ bản án sơ thẩm để xét xử lại mà sau đó bị cáo được tuyên là không có tội vì không thực hiện hành vi phạm tội” để cho rằng trách nhiệm bồi thường thuộc TAQS. Trong vụ việc này, các cơ quan có liên quan thuộc BQP và liên ngành trung ương đã phải phối hợp xác định TNBT thuộc về cơ quan nào.

3. Một số trường hợp điển hình về xác định phạm vi trách nhiệm bồi thường của Nhà nước

Trường hợp 6: Vụ việc ông TVH yêu cầu Chi cục THADS huyện TB tỉnh TN bồi thường do bị thiệt hại trong hoạt động THADS [125; tr. 1-5].

Quá trình tổ chức thi hành Bản án hôn nhân và gia đình sơ thẩm số 53/2009/HNGĐ-ST ngày 16/12/2009 của TAND huyện TB, tỉnh TN thì bà PTH được nhận một phần diện tích đất và phải trả lại cho ông TVH số tiền 336.799.299 đồng. Quá trình tổ chức thi hành án, do bà PTH không có khả năng để thi hành án nên Chấp hành viên đã kê biên, bán đấu giá tài sản của bà PTH để bảo đảm thi hành án. Tài sản được kê biên, bán đấu giá là nhà và đất mà bà PTH được nhận theo Bản án số 53 nêu trên. Ông TVH là người mua trúng đấu giá tài sản với số tiền là 690.900.000 đồng. Sau khi bán đấu giá thành, bà PTH tự nguyện giao tài sản cho ông TVH. Tuy nhiên, khi thực hiện việc đo đạc đất để giao cho ông TVH thì hai bên không thống nhất được hướng đo bởi hướng đo khác nhau thì kết quả vị trí căn nhà sẽ khác nhau. Vì lý do trên, Chấp hành viên lập biên bản về việc không thể tiến hành giao tài sản cho người mua trúng đấu giá. Do nhận định căn nhà của bà PTH cất sai vị trí so với đất được cấp GCN QSDĐ, Chấp hành viên làm việc với ông TVH để vận động ông nhận lại số tiền đã nộp mua tài sản bán đấu giá, nhưng ông TVH không đồng ý nhận lại tiền và đã có nhiều đơn khiếu nại, tố cáo, yêu cầu bồi thường. Sau đó, Chấp hành viên đã khởi kiện tại TAND tp TN, tỉnh TN yêu cầu hủy kết quả bán đấu giá. Qua hai cấp xét xử sơ thẩm và phúc thẩm của Tòa án, đều công nhận kết quả bán đấu giá của Trung tâm dịch vụ bán đấu giá tài sản TN là đúng trình tự thủ tục quy định của pháp luật nên án tuyên giữ nguyên kết quả bán đấu giá tài sản của bà PTH

giữa Trung tâm Dịch vụ bán đấu giá tài sản tỉnh TN với ông TVH (Bản án sơ thẩm số 39/2015/DSST ngày 04/5/2015 của TAND TP Tây Ninh và Bản án phúc thẩm số 172/2015/DSPT ngày 13/7/2015 của TAND tỉnh Tây Ninh). Trước đó, do không nhận được tài sản trúng đấu giá, ngày 21/5/2012, ông TVH có đơn khiếu nại Chi cục THADS huyện TB không giao tài sản trúng đấu giá cho ông và yêu cầu tổ chức giao tài sản theo như kết quả bán đấu giá. Ngày 12/6/2012, Chi cục THADS huyện TB ban hành Quyết định GQKN số 13/QĐ-CCTHA không chấp nhận toàn bộ đơn khiếu nại của ông TVH. Không đồng ý với Quyết định GQKN số 13, ông TVH tiếp tục có đơn gửi Cục THADS tỉnh TN. Ngày 19/7/2012, Cục THADS tỉnh TN ban hành Quyết định GQKN số 734/QĐ-GQKNTHA chấp nhận khiếu nại của ông TVH đối với Quyết định GQKN số 13 của Chi cục trưởng Chi cục THADS huyện TB với lý do: Chấp hành viên khi tiến hành các thủ tục trình tự thi hành án kê biên, định giá và bán đấu giá tài sản của bà H không thực hiện đúng theo trình tự được quy định tại khoản 3 Điều 111 Luật THADS. Ngày 12/1/2017, ông TVH đã có đơn yêu cầu bồi thường tới Chi cục THADS huyện TB. Trong vụ việc này, có quan điểm cho rằng, YCBT của ông TVH là không thuộc phạm vi TNBTCNN vì việc chậm giao tài sản trúng đấu giá tài sản của cơ quan THADS không thuộc phạm vi TNBTCNN mà là vi phạm nghĩa vụ hợp đồng dân sự về mua bán tài sản đấu giá giữa cơ quan THADS với Trung tâm DVBDGTS và ông TVH.

Trường hợp 7: Vụ việc bà ĐTQ yêu cầu Sở Xây dựng tỉnh TB bồi thường thiệt hại do chuyển xếp lương trái pháp luật [117; tr. 1-3].

Cụ thể, ngày 3/1/2014, bà ĐTQ có đơn YCBT Sở Xây dựng tỉnh TB vì lý do Sở Xây dựng tỉnh TB đã chuyển xếp ngạch và hệ số lương của bà ĐTQ không đúng vào năm 1993, dẫn tới việc bà không được hưởng lương hưu theo đúng hệ số, ngạch bậc. Do không có sự thống nhất trong việc xác định phạm vi TNBTCNN để làm căn cứ GQBT, Sở Tư pháp tỉnh TB đã có Công văn số 324/STP-HCTP ngày 17/06/2014 đề xin ý kiến cơ quan có thẩm quyền về việc trường hợp của bà ĐTQ có thuộc phạm vi TNBTCNN theo quy định của pháp

luật hay không? Đối chiếu với quy định tại Điều 13 Luật TNBTCNN 2009, cơ quan có thẩm quyền đã xác định “trường hợp của bà ĐTQ không thuộc phạm vi điều chỉnh của Luật TNBTCNN và văn bản hướng dẫn thi hành” [112; tr. 1].

Trường hợp 8: Vụ việc ông NVL yêu cầu UBND xã ĐT, huyện TB, tỉnh TN bồi thường do can thiệp trái pháp luật vào quá trình giải quyết tranh chấp về quyền sử dụng đất [127; tr. 1-2].

Cụ thể, ông NVL và ông NVM cùng sử dụng chung diện tích đất 14.291 m² từ trước năm 2008. Theo Bản án số 230/2008/DSPT ngày 07/07/2008 của TAND tỉnh TN đã tuyên hủy bỏ việc chuyển nhượng quyền sử dụng đất giữa ông NVL và ông NVM với ông NVS và bà TTM. Sau khi Bản án có hiệu lực thi hành, ông NVL và ông NVM đã có thỏa thuận, theo đó, ông NVL trả toàn bộ số tiền phải trả theo Bản án cho ông NVS và bà TTM còn ông NVL được quản lý, sử dụng toàn bộ diện tích đất và cây cao su trên đất tính từ năm 2004. Tuy nhiên, đến thời điểm này thì diện tích đất trên có tranh chấp di sản thừa kế do ông NVH đứng nguyên đơn nên đã được Tòa án thụ lý giải quyết. Trong thời gian chờ Tòa án xét xử, Tòa án không có quyết định áp dụng biện pháp khẩn cấp tạm thời nào đối với diện tích đất và tài sản trên đất do ông NVL đang quản lý và sử dụng nhưng những người có liên quan trong vụ kiện thừa kế đã có hành vi đập phá, ngăn cản, không cho ông NVL thực hiện quyền sử dụng, khai thác tài sản trên đất của mình. Ngày 10/06/2011 UBND xã ĐT do Chủ tịch BVN chủ trì giải quyết vụ việc, theo đó, ông BVN đã có kết luận tại cuộc họp và được ghi nhận tại Biên bản làm việc với nội dung: “Việc tranh chấp đất giữa ông NVH và ông NVL do Tòa thụ lý không bàn đến, về tiền thi hành án nếu gia đình không thỏa thuận được thì tiếp khởi kiện, về phần cây cao su trước đây do ông M và ông L cùng trồng mỗi người một nửa thì bây giờ ông M và ông L mỗi người được quyền cạo mỗi người một nửa. Giao Công an xã trực tiếp xử lý, nếu bên nào vi phạm. Giao địa chính xác định phần đất và cây cao su cho ông L và ông M để thu hoạch” (Biên bản làm việc ngày 30/6/2011). Theo ông NVL trình bày, việc giải quyết của Chủ tịch UBND xã ĐT đã tạo điều kiện cho các đương sự đang

tranh chấp tài sản thừa kế, trong đó có ông NVM thực hiện các hành vi cản trở việc khai thác sản phẩm trên đất, thường xuyên đập phá, quấy nhiễu, làm thiệt hại đến tài sản của gia đình Ông. Do đó, ông NVL đã có đơn YCBT tới UBND xã ĐT, đồng thời, có đơn đề nghị giải đáp vướng mắc pháp luật về phạm vi TNBTCNN tới cơ quan có thẩm quyền. Đối chiếu với quy định tại Điều 13 Luật TNBTCNN 2009, cơ quan có thẩm quyền đã xác định “việc Ông YCBT do Chủ tịch UBND xã ĐT, huyện TB, tỉnh TN không chấp hành chỉ đạo của cấp trên, có Biên bản làm việc với nội dung phân chia quyền thu hoạch hoa lợi trên đất đang tranh chấp gây thiệt hại cho Ông không thuộc trường hợp được Nhà nước bồi thường” [135; tr. 1].

Trường hợp 9: vụ việc ông HVC, nhân viên Văn thư Trường TH&THCS V.M, huyện N.R tỉnh B.K yêu cầu bồi thường do bị tinh giản biên chế viên chức trái pháp luật (*trong vụ việc này, ông HVC không được bồi thường theo Luật TNBTCNN do không thuộc phạm vi TNBTCNN*)

Trong vụ việc nêu trên, thực hiện Nghị định số 108/2014/NĐ-CP ngày 20/11/2014 của Chính phủ về chính sách tinh giản biên chế, UBND tỉnh B.K đã chỉ đạo thực hiện theo quy định. Trên cơ sở tham mưu của Sở Nội vụ, ngày 30/11/2015, UBND tỉnh B.K đã ban hành Quyết định số 1960/QĐ-UBND phê duyệt danh sách cán bộ, công chức, viên chức nghỉ hưu trước tuổi, thôi việc ngay theo Nghị định số 108 nêu trên. Trong danh sách đó có ông HVC nhân viên Văn thư Trường TH&THCS V.M, huyện N.R tỉnh B.K và lý do tinh giản đối với ông HVC là dôi dư do sắp xếp lại vị trí việc làm. Ông HVC sau đó đã khiếu nại và trên cơ sở xác minh, giải quyết, Chủ tịch UBND tỉnh B.K ban hành Quyết định số 351/QĐ-UBND ngày 07/3/2018 giải quyết khiếu nại lần đầu, trong đó, kết luận việc các cơ quan, đơn vị thực hiện tinh giản biên chế đối với ông HVC là sai. Sau đó, UBND tỉnh B.K đã ban hành Quyết định số 495/QĐ-UBND ngày 02/4/2019 về việc rút danh sách tinh giản biên chế đối với ông HVC và giao các cơ quan liên quan xem xét, bố trí sắp xếp vị trí việc làm, thực hiện chế độ chính sách đối với ông HVC từ ngày 01/10/2015 đến nay [141; tr. 1-2]. Trường hợp

nêu trên của ông HVC được xác định là không thuộc phạm vi TNBTCNN trong hoạt động quản lý hành chính.

4. Một số trường hợp điển hình về xác định thiệt hại được bồi thường

Trường hợp 10: vụ việc bà ĐTR yêu cầu UBND thị xã QY, tỉnh QN bồi thường do thu tiền sử dụng đất trái pháp luật [116; tr. 1-2] (*trong vụ việc này, bà ĐTR không được bồi thường do loại thiệt hại mà bà yêu cầu chưa được Luật TNBTCNN năm 2009 quy định là thiệt hại được bồi thường*)

Trong vụ việc nêu trên, hai trong số các thiệt hại mà bà ĐTR YCBT là: thiệt hại do phải thuê in vi tính đơn, phô tô tài liệu, tem thư gửi đơn khiếu nại và thiệt hại do phải mất tiền đi đường để đến UBND thị xã QY và Sở Tài nguyên và Môi trường tỉnh QN để đối thoại, làm việc theo yêu cầu của cơ quan GQKN. Do có vướng mắc liên quan đến xác định thiệt hại được bồi thường trong vụ việc này đối với hai loại thiệt hại nêu trên, Phòng Tư pháp thị xã QY, tỉnh QN đã có Công văn số 06/CV-TP ngày 08/01/2014 đề nghị giải đáp pháp luật liên quan đến việc bà ĐTR. Đối chiếu với các quy định từ Điều 45 đến Điều 49 Luật TNBTCNN 2009, cơ quan có thẩm quyền đã xác định “thiệt hại mà người bị thiệt hại có yêu cầu đều không thuộc các thiệt hại được bồi thường theo quy định của Luật TNBTCNN và các văn bản hướng dẫn thi hành” [104; tr. 3].

Trường hợp 11: về việc trả lại tài sản trong vụ việc ông ĐHT yêu cầu UBND huyện ST, tỉnh QN bồi thường do có sai phạm trong quá trình cưỡng chế thu hồi đất [113; tr. 1-4] (*trong vụ việc này, cơ quan có trách nhiệm bồi thường có vướng mắc khi lựa chọn áp dụng pháp luật về trả lại tài sản*).

UBND huyện ST ra Quyết định cưỡng chế hành chính số 928/QĐ-CCHC làm căn cứ tiến hành việc cưỡng chế đối với ông ĐHT đối với phần đất diện tích: 10.427,3 m² nằm trong Dự án xây dựng đường ven biển DQ được giao lại cho các đơn vị chức năng lập phương án bồi thường và san ủi làm đường giao thông vào tháng 10/2011. Sau 02 lần khiếu nại tới UBND huyện ST và UBND tỉnh QN, ngày 12/7/2012, Chủ tịch UBND tỉnh QN ra Quyết định giải quyết khiếu nại số 1060/QĐ/UBND trong đó, công nhận một phần khiếu nại của ông ĐHT

liên quan đến việc cưỡng chế tài sản trên phần diện tích đất 10.427,3 m², đồng thời, chỉ đạo UBND huyện ST bồi thường cho ông ĐHT về đất và tài sản trên đất. Căn cứ Quyết định giải quyết khiếu nại 1060, ông ĐHT đã làm đơn YCBT khoảng 46 tỷ đồng. Vụ việc đã được giải quyết xong với số tiền là hơn 4,6 tỷ đồng. Tuy nhiên, đối với việc trả lại các tài sản đã thu giữ trong quá trình cưỡng chế đối với ông ĐHT thì UBND huyện ST có vướng mắc trong việc lựa chọn pháp luật áp dụng thì việc trả lại tài sản liên quan đến việc xử lý vi phạm hành chính vừa được Pháp lệnh xử lý vi phạm hành chính 2002 quy định lại vừa được quy định trong Luật TNBTCNN 2009.

5. Một số trường hợp điển hình về áp dụng quy định về thủ tục giải quyết yêu cầu bồi thường

Trường hợp 12: vụ việc ông NTC yêu cầu Tòa PT TANDTC tại Hà Nội (nay là TANDCC tại Hà Nội) bồi thường [119; tr. 1-2].

Ông NTC yêu cầu Tòa PT TANDTC tại Hà Nội bồi thường do bị xét xử oan vì tội giết người (bị hại là NTH) và thực tế ông NTC đã chấp hành án tù chung thân được 10 năm. Sau này khi hung thủ của vụ án là LNC ra đầu thú thì khi đó HĐTP TANDTC đã hủy bản án phúc thẩm xét xử ông Chấn có tội để điều tra lại. Ngày 25/01/2014, Cơ quan CSĐT BCA đã ban hành quyết định đình chỉ điều tra bị can, ông NTC chính thức được cơ quan tiến hành tố tụng xác định là vô tội. Ngày 17/4/2014, ông NTC đã có đơn yêu cầu bồi thường tới Tòa PT TANDTC tại Hà Nội tuy nhiên, do chưa có các tài liệu, chứng cứ chứng minh cho yêu cầu bồi thường của mình nên yêu cầu bồi thường của ông NTC chưa được thụ lý ngay. Trong vụ việc này, gia đình ông NTC đã phải mất một khoảng thời gian dài để thu thập tài liệu, chứng cứ chứng minh cho các thiệt hại của mình.

Trường hợp 13: vụ việc ông TVH yêu cầu Chi cục THADS huyện TB, tỉnh TN bồi thường [109; tr. 1-4].

Trong vụ việc nêu (đã nêu tại trường hợp 6 nêu trên), ngày 19/07/2012, Cục THADS tỉnh TN ban hành Quyết định GQKN số 734/QĐ-GQKNTHA (Quyết định

số 734) chấp nhận khiếu nại của ông TVH đối với Quyết định GQKN số 13 của Chi Cục trưởng Chi cục THADS huyện TB với lý do: “Chấp hành viên khi tiến hành các thủ tục trình tự thi hành án kê biên, định giá và bán đấu giá tài sản của bà Hiền không thực hiện đúng theo trình tự được quy định tại khoản 3 Điều 111 Luật THADS quy định: “Việc kê biên quyền sử dụng đất phải được lập biên bản ghi rõ vị trí, diện tích, ranh giới thửa đất được kê biên, có chữ ký của những người tham gia kê biên...”. Cho nên không phát hiện căn nhà cất sai vị trí so với đất. Đến khi giao tài sản mới phát hiện căn nhà cất sai vị trí đất từ đó dẫn đến việc không giao được tài sản cho người mua trúng đấu giá. Khi ông TVH khiếu nại Chi cục THADS huyện TB không chấp nhận khiếu nại của ông với lý do đã có văn bản kiến nghị tòa án xem xét giám đốc thẩm lại bản án là không có thỏa đáng. Đối với việc xử lý kết quả bán đấu giá tài sản, Chi cục THADS huyện Tân Biên căn cứ theo Điều 102 Luật THADS và Điều 48 Nghị định số 17/2010/NĐ-CP của Chính phủ về bán đấu giá tài sản. Vì vậy, việc ông Hên khiếu nại là có cơ sở chấp nhận.”. Ngày 12/1/2017, ông TVH đã có đơn yêu cầu bồi thường tới Chi cục THADS huyện TB. Quá trình xem xét hồ sơ GQBT của ông TVH, giữa Cục BTNN và Tổng cục THADS có quan điểm khác nhau về việc xác định Quyết định số 734 có phải là văn bản xác định hành vi trái pháp luật hay không. Sự khác nhau về quan điểm này là xuất phát từ phía Tổng cục THADS vì cho rằng, Quyết định số 734 xác định Chấp hành viên có sai phạm trong việc kê biên dẫn đến không giao được tài sản cho người mua trúng giá trong khi thực tế thì sai phạm của Chấp hành viên chỉ là chậm giao tài sản cho người mua trúng giá (thực tế thì ông Hên đã được nhận tài sản mà mình mua trúng đấu giá) và không đủ cơ sở để xác định Quyết định số 734 là văn bản xác định hành vi trái pháp luật.

Trường hợp 14: vụ việc ông HVN đề nghị tạm ứng kinh phí bồi thường khi yêu cầu TAND tỉnh BT bồi thường do bị xét xử oan [111; tr. 1-4].

Ông HVN là nạn nhân trong vụ án hình sự nổi tiếng - vụ án vườn điều - cụ thể: năm 1993, bà DTM (ngụ xã TM) bị giết chết tại một vườn điều (còn gọi là vụ án vườn điều) thuộc xã TM. Sau một thời gian không tìm ra thủ phạm,

Công an (CA) tỉnh BT đã ra quyết định đình chỉ vụ án. Tới năm 1998, bà LTB (xã TM) bị giết. Năm 1998, Công an CA tỉnh BT bắt tạm giam ông HVN, vì nghi ông Nén là thủ phạm giết chết bà Bông. Sau khi bị bắt thì ông Nén khai là cùng với 9 người khác giết bà DTM. Ngày 21/8/2000, TAND tỉnh BT tiến hành xét xử sơ thẩm tuyên mức án chung thân đối với ông HVN. Đến năm 2005, trải qua nhiều phiên tòa không kết tội được các bị cáo trong vụ giết bà DTM, cơ quan điều tra đã đình chỉ vụ án và đình chỉ điều tra bị can. Các cơ quan tố tụng đã phải xin lỗi công khai và bồi thường oan sai cho 9 người (riêng ông HVN chưa được xin lỗi và bồi thường do đang phải chịu hình phạt chung thân trong vụ án giết bà LTB). Tháng 10/2014, Tòa hình sự TAND tối cao hủy bản án chung thân của ông HVN, giao cơ quan điều tra điều tra lại. Ngày 28/11/2015, cơ quan điều tra CA tỉnh BT ra quyết định đình chỉ điều tra bị can đối với ông HVN. Trên cơ sở đó ông HVN yêu cầu TAND tỉnh BT bồi thường. Trong vụ việc nêu trên, ông HVN đã đề nghị TAND tỉnh BT tạm ứng trước 1 tỷ đồng để trang trải cho những khó khăn trước mắt về kinh tế của gia đình do phải ngồi tù trong một khoảng thời gian dài (17 năm). Mặc dù yêu cầu của ông HVN là rất chính đáng, tuy nhiên, tại thời điểm mà ông đưa ra yêu cầu, Luật TNBTCNN 2009 và TTLT 71 đều không có quy định về việc tạm ứng kinh phí cho người bị thiệt hại.

Trường hợp 15: vụ việc ông PTH yêu cầu UBND huyện VĐ, tỉnh QN bồi thường [121; tr. 6].

Trong vụ việc nêu trên, ông PTH khiếu nại UBND huyện VĐ về việc thu hồi đất trái pháp luật. Ngày 21/12/2009, UBND huyện VĐ đã ban hành Quyết định số 2205/QĐ-UBND về việc giải quyết đơn khiếu nại của ông PTH, trong đó, bác khiếu nại của ông PTH. Ông PTH không đồng ý và tiếp tục khiếu nại tới UBND tỉnh QN. Ngày 11/10/2010, UBND tỉnh QN đã ban hành Quyết định số 3033/QĐ-UBND về việc GQKN của ông PTH, trong đó, chấp nhận nội dung khiếu nại và chỉ đạo UBND huyện VĐ khắc phục những sai sót trước đây. Quá trình GQBT đối với ông PTH, do không vững về kiến thức pháp luật và kỹ năng thực hiện công tác BTNN nên vụ việc này đã bị kéo dài từ năm 2013 cho đến năm 2015, về phía cơ

quan có thẩm quyền đã phải nhiều lần đôn đốc nhắc nhở [122; tr. 1]. Trong vụ việc này, về phía Cục BTNN đã phải tổ chức hỗ trợ, hướng dẫn trực tiếp cho UBND huyện VĐ, tỉnh QN thực hiện việc xác minh thiệt hại với người bị thiệt hại [123; tr. 8-9].

Trường hợp 16: vụ việc Hộ kinh doanh HT yêu cầu Chi cục ATVSTP, tỉnh BRVT bồi thường [126; tr. 5-6].

Trong vụ việc nêu trên, Hộ kinh doanh HT yêu cầu Chi cục ATVSTP tỉnh BRVT bồi thường do không cấp giấy chứng nhận đủ tiêu chuẩn an toàn vệ sinh thực phẩm để bán sản phẩm là bánh trung thu trong dịp tết trung thu năm 2015. Trong vụ việc này, Cục BTNN đã phải tổ chức hỗ trợ, hướng dẫn trực tiếp cho Chi cục An toàn vệ sinh thực phẩm thực hiện việc xác minh thiệt hại để thúc đẩy quá trình giải quyết vụ việc.

Trường hợp 17: vụ việc bà TTT yêu cầu Chi cục THADS huyện DL, tỉnh LD bồi thường [115; tr. 1-2].

Trong vụ việc nêu trên, bà TTT là người phải thi hành án theo Bản án số 44/DSST ngày 20/10/2007 của TAND huyện DL, tỉnh LD, trong đó bà TTT có trách nhiệm trả nợ cho bà NTL số tiền là 48.289.936đ. Quá trình tổ chức thi hành án, Chi cục THADS huyện DL đã có nhiều sai phạm dẫn tới gây thiệt hại về tài sản trên đất và thu nhập thực tế của bà TTT. Do bức xúc với những sai phạm trong quá trình tổ chức thi hành án, cộng với những bức xúc từ bản án trước đây của TAND huyện DL nên trong quá trình thương lượng việc bồi thường, bà TTT nhất quyết yêu cầu giải quyết đồng thời 02 nội dung là GQBT và đề nghị hủy bản án của TAND huyện DL. Cơ quan GQBT đã gặp nhiều khó khăn trong quá trình thương lượng và không thể thống nhất được nội dung thương lượng với bà TTT. Trên cơ sở đó, Cục BTNN đã phải cử đại diện tham gia cùng Chi cục THADS huyện DL để thương lượng với bà TTT. Trong quá trình thương lượng, được giải thích từ phía Cục BTNN về các quyền và nghĩa vụ của mình theo Luật TNBTCNN, bà TTT đã đồng ý với các nội dung thương lượng.

Trường hợp 18: vụ việc bà NTTH yêu cầu Chi cục THADS huyện NH, tỉnh KT bồi thường [105; tr. 2].

Trong vụ việc nêu trên, bà NTTH là người được thi hành án, bà NTTH yêu cầu Chi cục THADS huyện NH, tỉnh KT bồi thường do chậm thụ lý đơn yêu cầu thi hành án của mình, dẫn tới người phải thi hành án tẩu tán tài sản và Chấp hành viên không thực hiện được việc xử lý tài sản của người phải thi hành án để chi trả cho bà NTTH. Trong vụ việc nêu trên, Chi cục THADS có rất nhiều sai phạm, từ khâu chậm thụ lý đơn YCBT cho tới né tránh, đùn đẩy trách nhiệm GQBT. Đến khi cơ quan nhà nước có thẩm quyền đôn đốc mới chịu thực hiện trách nhiệm GQBT. Tuy nhiên, trong quá trình GQBT thì cơ quan này lại chây ỳ ở khâu ra quyết định GQBT khiến cho người bị thiệt hại không có cơ sở để khởi kiện yêu cầu TAND có thẩm quyền để GQBT theo thủ tục TTDS.

Trường hợp 19: vụ việc ông NNA yêu cầu UBND tỉnh NT bồi thường (đã nêu ở trường hợp thứ 1) [118; tr. 3].

Trong vụ việc nêu trên, UBND tỉnh NT đã gặp nhiều khó khăn trong quá trình GQBT đối với ông NNA, cụ thể là, khi tổ chức thương lượng lần 1 vào ngày 09/7/2014 với ông NNA thì trong quá trình thương lượng ông NNA đã tự ý bỏ về. Ngày 11/7/2014, UBND tỉnh có Giấy mời số 308/GM-UBND về việc tổ chức thương lượng lần 2. Tuy nhiên, ông NNA và người thân không nhận giấy mời. Đồng thời, ngày 11/07/2014, người bị thiệt hại đã có đơn gửi cơ quan có trách nhiệm bồi thường, trong đó, có ý kiến không đồng ý với nội dung thương lượng ngày 09/07/2014. Ngày 25/7/2014, UBND tỉnh Ninh Thuận ra Quyết định GQBT số 253/QĐ-UBND đối với YCBT của ông NNA. Tuy nhiên, khi thực hiện chuyển giao quyết định GQBT thì ông NNA đã từ chối nhiều lần không nhận. UBND tỉnh NT đã gặp khó khăn bởi vụ việc bị bế tắc khi ông NNA không chịu nhận quyết định GQBT. Sự khó khăn là ở chỗ Luật TNBTCNN 2009 cũng như các văn bản hướng dẫn thi hành đều không quy định hậu quả pháp lý của việc bất hợp tác trong quá trình GQBT.

Trường hợp 20: vụ việc ông NVT yêu cầu Cơ quan Công an huyện HN, tỉnh ĐT bồi thường [39; tr. 2].

Trong vụ việc nêu trên, ông NVT bị khởi tố, bắt tạm giam và bị xử phạt một năm tù giam về tội vi phạm quy định về quản lý đất và bảo vệ đất đai (theo quy định tại Điều 180 BLHS 1985). Tại phiên tòa phúc thẩm, TAND tỉnh ĐT đã tuyên hủy bản án sơ thẩm, trả hồ sơ vụ án để điều tra, xét xử lại. Cơ quan cảnh sát điều tra Công an huyện HN đã ra quyết định đình chỉ điều tra vụ án và đình chỉ điều tra bị can. Trên cơ sở quyết định đình chỉ điều tra vụ án và đình chỉ điều tra bị can của Công an huyện HN, ông NVT đã yêu cầu Công an huyện HN, tỉnh ĐT bồi thường. Do không đồng ý với kết quả GQBT của Công an huyện HN, ông NVT đã khởi kiện yêu cầu TAND thị xã TC, tỉnh AG (nơi cư trú của ông NVT) để yêu cầu GQBT. Theo Bản án số 87/2014/DS-ST ngày 02/7/2014 của TAND thị xã TC và Bản án phúc thẩm số 319/2014/DS-PT của TAND tỉnh AG thì cơ quan Công an huyện HN phải bồi thường số tiền 411.746.705 đồng. Ngày 22/10/2014, Chi cục THADS thị xã TC, tỉnh AG ra Quyết định thi hành số 128/QĐ-CCTHA. Ngày 24/10/2014, Chi cục THADS thị xã TC ra Quyết định thu hồi Quyết định thi hành án số 05/QĐ-CCTHA và Quyết định ủy thác số 06/QĐ-CCTHA cho Chi cục THADS huyện HN, tỉnh ĐT tiếp tục thi hành án đối với Công an huyện HN. Ngày 21/11/2014, Chi cục THADS huyện HN ra Quyết định thi hành án số 155/QĐ-CCTHA theo đơn yêu cầu của ông NVT [39; tr. 2-4]. Tuy nhiên, cơ quan THADS không thể tiến hành kê biên tài sản của Cơ quan Công an huyện HN bởi không khả thi và nếu kê biên thì trái quy định của Điều 87 Luật THADS 2008.

Trường hợp 21: vụ việc bà TTT yêu cầu Chi cục THADS huyện DL, tỉnh LĐ bồi thường (đã nêu ở trường hợp thứ 17) [132; tr. 12-13].

Trong vụ việc này, ngoài khó khăn trong quá trình thương lượng việc bồi thường, thì Chi cục THADS huyện DL, tỉnh LĐ còn gặp khó khăn bởi không thể chi trả tiền bồi thường cho người bị thiệt hại vì bà TTT nhất định không chịu nhận tiền bồi thường. Lý do mà bà TTT không chịu nhận tiền sau nhiều lần được

thông báo vì bà cho rằng, cần giải quyết tổng thể quyền lợi của bà liên quan đến bản án dân sự sơ thẩm trước đó đã tuyên buộc bà phải trả tiền cho người được thi hành án là bà NTL. Do đương sự không chịu nhận tiền nhưng thiếu cơ sở pháp lý để xử lý số tiền nêu trên, vì vậy, Chi cục THADS huyện Di Linh buộc phải gửi ngân hàng tính lãi hàng tháng mà không thể trả lại cho ngân sách nhà nước.

6. Một số trường hợp điển hình về áp dụng quy định về quản lý nhà nước về công tác bồi thường nhà nước

Trường hợp 22: việc tổ chức kiểm tra liên ngành công tác BTNN trên phạm vi toàn quốc năm 2015 [108; tr. 1].

Trong năm 2015, để tổ chức kiểm tra liên ngành công tác BTNN trên phạm vi toàn quốc, cơ quan đầu mối giúp Chính phủ thực hiện quản lý nhà nước về công tác BTNN chỉ xin ý kiến 02 cơ quan về dự thảo kế hoạch kiểm tra liên ngành là TANDTC và VKSNDTC, trong khi hoạt động kiểm tra liên ngành là hoạt động kiểm tra có phạm vi tác động cả đến lĩnh vực TTHS thuộc phạm vi quản lý của Bộ Công an. Chính do việc không có sự trao đổi, thống nhất ý kiến với Bộ Công an nên trong năm 2015, sau khi kế hoạch kiểm tra liên ngành được ban hành, đoàn kiểm tra không thể tiến hành kiểm tra liên ngành đối với công tác BTNN trong phạm vi quản lý của Bộ Công an.

7. Một số trường hợp điển hình về các cách hiểu khác nhau trong việc áp dụng pháp luật để giải quyết bồi thường nhà nước

Trường hợp 23: cách hiểu khác nhau giữa VKSND và TAND huyện SL, tỉnh VP đối với vụ việc bà T.T.H yêu cầu UBND xã ĐT, huyện SL, tỉnh VP bồi thường

Trong vụ việc nêu trên, bà T.T.H yêu cầu bồi thường do bị ép đưa ra khỏi Hội trường khi tổ chức đại hội nông dân nhiệm kỳ 2018 – 2023, theo đó, khi đại hội nông dân diễn ra đến phần thảo luận, bà T.T.H không phải là đại biểu hay khách mời của đại hội, tự ý đi vào hội trường nơi đang diễn ra đại hội xin phát biểu ý kiến về phòng, chống tham nhũng. Đoàn chủ tịch đã thuyết phục, vận động bà H ra ngoài nhưng bà H không ra nên đã yêu cầu lực lượng công an xã

bảo vệ đại hội, mời và vận động bà H ra khỏi hội trường để đại hội tiếp tục làm việc. Tuy nhiên bà H kiên quyết ngồi lại ở hội trường do vậy ông A và ông C được phân công nhiệm vụ bảo vệ đại hội, vận động và thuyết phục nhiều lần không được nên đã dùng tay không để nắm tay đưa bà H ra khỏi hội trường. Ngày 28/5/2018 và ngày 24/7/2018, bà H có văn bản yêu cầu bồi thường nhà nước gửi đến UBND xã ĐT đồng thời gửi đến TAND huyện SL, yêu cầu UBND xã ĐT bồi thường cho bà tổng số tiền 132.245.000 đồng. Trong quá trình giải quyết tại xã, UBND xã ĐT và ông A, ông C đã tiến hành làm việc, thương lượng nhiều lần và chỉ đồng ý hỗ trợ cho bà Hồng tổng số tiền 15.870.000 đồng. Bà H không đồng ý với số tiền trên nên đã làm đơn khởi kiện UBND xã ĐT đến TAND huyện SL. Trong vụ việc nêu trên, TAND huyện SL đã căn cứ vào cả BLDS năm 2015 và căn cứ cả vào Luật TNBTCNN năm 2017 khi tuyên phán bồi thường cho bà H. Theo đó, TAND quyết định:

“Căn cứ vào Điều 584; Điều 585 và Điều 590; Điều 592; Điều 598; khoản 2 Điều 357, khoản 2 Điều 468 của Bộ luật dân sự năm 2017; Điều 3; Điều 7; Điều 8; Điều 24; Điều 26; Điều 27 và Điều 28 của Luật trách nhiệm bồi thường của nhà nước năm 2017; Điều 147 của Bộ luật tố tụng dân sự; điểm d khoản 1 Điều 12, khoản 4 Điều 26 Nghị quyết: 326/2016/UBTVQH14 ngày 30 tháng 12 năm 2016 của Ủy ban thường vụ quốc hội quy định về mức thu, miễn, giảm, thu, nộp, quản lý và sử dụng án phí và lệ phí Tòa án.

[1]. Buộc Ủy ban nhân dân xã Đồng Thịnh, huyện Sông Lô, tỉnh Vĩnh Phúc có trách nhiệm phải bồi thường thiệt hại cho bà Trần Thị Hồng số tiền 18.476.000 đồng (mười tám triệu bốn trăm bảy mươi sáu nghìn đồng).

[2]. Về án phí dân sự sơ thẩm: Bà Trần Thị Hồng được miễn nộp tiền án phí dân sự sơ thẩm. Ủy ban nhân dân xã Đồng Thịnh phải chịu 923.000 đồng (chín trăm hai mươi ba nghìn đồng) tiền án phí dân sự sơ thẩm” [77; tr. 12].

Tuy nhiên, VKSND huyện SL cho rằng việc TAND huyện SL đồng thời áp dụng cả hai văn bản nêu trên là không phù hợp, theo đó, cho rằng: *“TAND huyện Sông Lô xác định quan hệ tranh chấp là tranh chấp bồi thường thiệt hại*

do người thi hành công vụ gây ra. Trong phần nhận định và quyết định của Bản án, TAND huyện Sông Lô áp dụng đồng thời các quy định của Bộ luật dân sự và Luật trách nhiệm bồi thường của Nhà nước để xác định các thiệt hại, chi phí theo yêu cầu của nguyên đơn. Tại phần nhận định của Bản án, TAND huyện Sông Lô áp dụng Luật trách nhiệm bồi thường của Nhà nước để phân tích chấp nhận yêu cầu của nguyên đơn về chi phí soạn thảo, gửi đơn khiếu nại (Điều 28), tuy nhiên lại áp dụng Bộ luật dân sự để phân tích chấp nhận yêu cầu thiệt hại về tổn thất tinh thần của nguyên đơn theo quy định tại Điều 592 Bộ luật dân sự. Việc áp dụng đồng thời Bộ luật dân sự và Luật trách nhiệm bồi thường của Nhà nước của TAND huyện Sông Lô để giải quyết các yêu cầu bồi thường của bà Hồng là vi phạm Điều 598 Bộ luật dân sự.” [130; tr. 5].