

# Hiến pháp và sửa đổi Hiến pháp: Nghiên cứu so sánh các tiêu chí và phương pháp

Đào Trí Úc\*

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

Nhận ngày 06 tháng 8 năm 2010

**Tóm tắt.** Bài viết đề cập đến bản chất và các đặc trưng của Hiến pháp, vai trò, chức năng của Hiến pháp trong đời sống xã hội và quốc gia, hành trình của chủ nghĩa lập hiến hiện đại và các mô hình Hiến pháp, mức độ và phương pháp điều chỉnh của Hiến pháp. Trên cơ sở đó, tác giả đề cập đến các hình thức và phương thức soạn thảo và sửa đổi Hiến pháp, cũng như những tiêu chí khả thi cho vấn đề này.

## 1. Hiến pháp và ý nghĩa của Hiến pháp trong đời sống xã hội và quốc gia

### 1.1. Bản chất và các đặc trưng của Hiến pháp

Các nhà Hiến pháp học trên thế giới đều có chung quan điểm là khái niệm hiện đại về Hiến pháp ra đời trong giai đoạn thế kỉ XVII - XVIII, thời kỳ chuẩn bị cho các cuộc cách mạng tư sản ở châu Âu. Các nhà tư tưởng lúc bấy giờ đã định nghĩa Hiến pháp như một văn bản có sức mệnh xác lập chế độ mới thay thế chế độ cũ và coi nó như là một bản khế ước xã hội của mọi người. Về sau này, người ta còn nói đó là bản khế ước của những người bị trị. Những tư tưởng lớn lúc đó đều nhằm hướng tới mục tiêu ghi nhận và đề cao các quyền tự nhiên của con người, bãi bỏ chế độ chuyên chế của vua chúa phong kiến và xác định giới hạn của quyền lực nhà nước, hình thành những nguyên tắc tổ chức quyền lực mới. Vì vậy, mặc dù đã qua hàng trăm năm nhưng những tư tưởng đó vẫn tiếp

tục thể hiện sức sống mãnh liệt và trở thành tài sản chung của nhân loại.

Hiến pháp của Hợp chúng quốc Hoa Kỳ năm 1787 được coi là bản Hiến pháp thành văn đầu tiên trong lịch sử lập hiến hiện đại. Trước đó là các bản hiến ước của một số tiểu bang và đặc biệt là Tuyên ngôn độc lập của nước Mỹ ngày 4 tháng 7 năm 1776. Chính vì vậy mà từ đó người ta thường gắn Hiến pháp với lập quốc và coi Hiến pháp là biểu tượng của nền độc lập. Đó cũng là cách hiểu về Hiến pháp của người sáng lập ra Nhà nước Việt Nam Dân chủ Cộng hòa (ĐCCH), Nhà nước dân chủ nhân dân đầu tiên ở Đông Nam Á. Hồ Chủ tịch đã nói: “Trước chúng ta đã bị chế độ quân chủ chuyên chế cai trị, rồi đến chế độ thực dân không kém phần chuyên chế, nên nước ta không có Hiến pháp, nhân dân ta không được hưởng quyền tự do dân chủ. Chúng ta phải có một Hiến pháp dân chủ”. Việc ban hành Hiến pháp của nước Việt Nam ĐCCH vào ngày 9 tháng 11 năm 1946 không lâu sau ngày Tuyên ngôn độc lập ngày 2 tháng 9 năm 1945 là sự khẳng định mãnh mẽ về mặt pháp lý chủ quyền quốc gia của nhân dân Việt Nam, sự độc lập và toàn vẹn lãnh thổ của nước Việt Nam ĐCCH.

\*ĐT: 84-903469393.  
E-mail: uclich@yahoo.com

Xét về bản chất, Hiến pháp vừa là văn bản pháp lý của Nhà nước, vừa là bản kế ước mang trong mình nó ý chí chung của xã hội. Vì vậy, khi nói đến Hiến pháp, chúng ta phải nhìn nhận ở cả hai mặt - bản chất pháp lý và bản chất xã hội của nó.

**Bản chất pháp lý của Hiến pháp được thể hiện ở vị trí của nó với tính cách là Luật cơ bản của Nhà nước**

*Tính cơ bản của Hiến pháp* trước hết thể hiện ở chỗ Hiến pháp không điều chỉnh mọi loại quan hệ xã hội hiện hữu mà chỉ điều chỉnh những quan hệ chủ đạo nhất, chính yếu nhất, có tính nguyên tắc và tính nền tảng nhất. Nói khác đi, Hiến pháp phải phản ánh, bảo đảm và bảo vệ những lợi ích sống còn của các lực lượng xã hội làm nền tảng pháp lý cho đường lối chính trị chủ đạo nhằm phát triển đất nước và xã hội.

Xem xét Hiến pháp của các nước trên thế giới cho thấy các quan hệ xã hội chủ đạo mà Hiến pháp điều chỉnh bao gồm: chế độ xã hội và chế độ nhà nước, vị trí pháp lý của con người, của công dân, vị trí của quốc gia trong cộng đồng quốc tế.

Ngoài những điểm chung và phổ biến nhất, mỗi một quốc gia sẽ xác định cho mình quan hệ xã hội nào là quan hệ mang tính nền tảng và cơ bản. Có thể, một loại quan hệ được coi là nền tảng, là cơ bản và trở thành đối tượng điều chỉnh của Hiến pháp ở một nước này lại không được coi là cơ bản và nền tảng ở một nước khác.

Tính cơ bản của Hiến pháp cũng có ý nghĩa rằng, Hiến pháp là nền tảng pháp lý, căn cứ chủ đạo đối với việc ban hành toàn bộ các văn bản pháp lý khác của Nhà nước, là cơ sở định hướng hoạt động của tất cả các cơ quan nhà nước, các tổ chức chính trị - xã hội cũng như hành vi và ý thức pháp luật của công dân. Vì vậy, Hiến pháp là văn bản có giá trị pháp lý cao nhất, tất cả các văn bản khác đều phải phù hợp với Hiến pháp. Một văn bản không phù hợp với Hiến pháp bị coi là vô hiệu và mất hiệu lực. Đó chính là lý do cho việc ra đời cơ chế bảo hiến nhằm mục đích giám sát và bảo đảm sự tuân thủ Hiến pháp.

Do tính chất pháp lý đặc biệt đó của Hiến pháp mà Hiến pháp có tính ổn định cao nhất so với tất cả các văn bản pháp lý khác. Việc ban hành, sửa đổi

Hiến pháp luôn luôn đòi hỏi những thủ tục chặt chẽ nhất, bảo đảm sự thận trọng nhất.

**Bản chất xã hội của Hiến pháp:** Chủ nghĩa Mác - Lê nin quan niệm về bản chất của pháp luật nói chung cũng như của Hiến pháp nói riêng trên cơ sở nhìn nhận bản chất giai cấp của nó: Hiến pháp là của ai? Phục vụ cho lợi ích của giai cấp (hoặc các giai cấp) nào? Hiến pháp được tạo ra vì một trật tự xã hội theo định hướng giai cấp nào? Đó chính là quan điểm phương pháp luận của các nhà kinh điển của chủ nghĩa Mác - Lênin mà các vị ấy đã sử dụng khi đánh giá về các bản Hiến pháp đương thời. Theo đó, mọi Hiến pháp đều là sản phẩm của đấu tranh giai cấp, đều là công cụ mà giai cấp hoặc liên minh chính trị sử dụng để khẳng định và duy trì sự thống trị của mình [1].

Quan điểm giai cấp về Hiến pháp của C.Mác và Ăng-ghe-n được Ph.Lassal, nhà cách mạng xã hội Đức (1825 - 1864) tiếp thu trên cơ sở đối chiếu giữa bản tính pháp lý và bản tính thực tế của Hiến pháp. Theo ông, bản chất xã hội của Hiến pháp là ở cái bản tính thực tế của nó, nói cách khác, đó là sự phản ánh sự tương quan của các lực lượng xã hội. Một bản Hiến pháp thành văn chỉ có sự vững chắc và có ý nghĩa khi nó là sự phản ánh chính xác mối tương quan thực tế của các lực lượng xã hội [2].

Cùng quan điểm với Ph.Lassal nhưng trực diện hơn, V.I.Lênin đã viết: "Bản chất của Hiến pháp là ở chỗ các đạo luật cơ bản của Nhà nước nói chung và các đạo luật về quyền bầu cử các cơ quan đại diện, về chức năng của các cơ quan đó v.v... đều thể hiện mối tương quan thực tế của các lực lượng trong đấu tranh giai cấp (V.I.Lênin, đã dẫn).

Quan điểm giai cấp của C.Mác, Ph. Ăng-ghe-n, V.I.Lênin và của các nhà cách mạng xã hội châu Âu đã phản ánh đúng thực chất sự ra đời của các Hiến pháp đương thời. Đồng thời với quan điểm tiếp cận mang tính giai cấp, các nhà sáng lập chủ nghĩa Mác cũng đã thấy rõ giá trị to lớn của những bản Hiến pháp dân chủ lúc bấy giờ trong quá trình đấu tranh chống chế độ chuyên chế, đề cao phẩm giá con người, các quyền về tự do cá nhân. Hiến pháp năm 1787 của nước Mỹ là sự ghi nhận việc giành chính quyền của giai cấp tư sản và các dân tộc ở một thuộc địa từ chế độ quân chủ Anh Quốc. Hiến pháp 1789 của nước Pháp đã phản ánh sự cáo

chung của các đặc quyền thuộc về tầng lớp quý tộc và nhà thờ. Hiến pháp năm 1918 của nước Nga Xô-Viết đã lập nên “nền chuyên chính của giai cấp vô sản”. Những bản Hiến pháp về sau này cũng là kết quả của những cuộc đấu tranh cách mạng chống lại ách áp bức của chủ nghĩa thực dân và ách thống trị phong kiến. Chính Hiến pháp 1946 của Việt Nam trong Lời nói đầu đã nói rất rõ điều đó: “Sau tám mươi năm tranh đấu, dân tộc Việt Nam đã thoát khỏi vòng áp bức của chính sách thực dân, đồng thời đã gạt bỏ chế độ vua quan. Nước nhà đã bước sang một quãng đường mới”. “Quốc hội nhận thấy rằng Hiến pháp Việt Nam phải ghi lấy những thành tích vẻ vang của cách mạng”.

Tuy nhiên, nhìn vào thực tiễn của lịch sử lập hiến trên thế giới có thể nhận thấy rằng, việc xác nhận bản chất xã hội của Hiến pháp chỉ từ góc độ lợi ích giai cấp là rất đúng đắn, nhưng chưa đủ. Hiến pháp ghi nhận và thể hiện những lợi ích cơ bản và sống còn của giai cấp thống trị hoặc của một tầng lớp xã hội nổi trội nhất trong xã hội. Nhưng Hiến pháp, cũng như bản thân quyền lực nhà nước, cũng luôn luôn là cơ sở pháp lý của toàn xã hội nhằm ghi nhận và thể hiện những lợi ích tương hợp của các tầng lớp xã hội, lợi ích chung của nhân dân, của dân tộc, đương nhiên ở đó luôn luôn có tính đến và trên thực tế phải tính đến lợi ích và ý chí của tầng lớp, của giai cấp là lực lượng xã hội chủ đạo trong từng thời kỳ lịch sử nhất định. Cũng vì thế mà những khái niệm “nhân dân”, “dân tộc” luôn luôn là những khái niệm mở đầu cho các bản Hiến pháp.

Bản chất xã hội của các Hiến pháp ngày nay phản ánh một giai đoạn mới của chủ nghĩa lập hiến hiện đại. Theo đó các quốc gia cố gắng tìm kiếm những phương thức thể hiện lợi ích vì một *sự đồng thuận xã hội* để phát triển, nhất là trong bối cảnh xung đột sắc tộc, tôn giáo, kinh tế, chính trị đang có chiều hướng gia tăng ở nhiều khu vực trên thế giới. Vì vậy, Hiến pháp đã được trao trả lại sứ mệnh của một bản khế ước về mặt pháp lý của các lực lượng xã hội mà đối tượng điều chỉnh trọng tâm là sự thoả hiệp lợi ích giữa các giai tầng xã hội, các lực lượng xã hội. Mức độ của sự tương hợp lợi ích có thể rất khác nhau và đó là cơ sở để mỗi bản Hiến pháp xác định cho mình phương pháp điều chỉnh

hợp lý. Các mức độ đó có rất nhiều loại. Đó có thể là sự liên minh của các lực lượng tuy có khuynh hướng chính trị và lợi ích khác nhau nhưng thân thiện và hợp tác hữu nghị; cũng có thể đó là sự thoả hiệp ở những lợi ích nhất định của các lực lượng đối lập nhau và vì vậy sự thoả hiệp xã hội được hiến pháp ghi nhận là kết quả của quá trình vừa đấu tranh vừa hợp tác giữa các lực lượng xã hội. Lẽ đương nhiên, phản ánh mối quan hệ như vậy, Hiến pháp không thể chỉ đứng về phía lợi ích của một lực lượng mà luôn luôn phải tìm thế cân bằng về lợi ích, mặc dù trên thực tế ở bất kỳ quốc gia và dân tộc nào thì trong xã hội luôn luôn có những lực lượng, những lợi ích giữ vị trí ưu thế.

Bản chất xã hội của Hiến pháp còn thể hiện ở mức độ tương tác giữa các cá nhân với các phạm vi cộng đồng của họ. Đó là những mối liên hệ nền tảng của xã hội: cá nhân với tập thể, cá nhân với Nhà nước, cá nhân với xã hội, Nhà nước với xã hội. Ở nghĩa đó, Hiến pháp được coi là cơ sở pháp lý cho việc xác lập và thực hiện chế độ pháp quyền, cho việc hình thành và phát triển xã hội dân sự.

Bản chất xã hội của Hiến pháp thể hiện ở chỗ nó chính là *sự ghi nhận và thể hiện những giá trị xã hội* được toàn xã hội và nhân dân chấp nhận và chia sẻ.

Các giá trị xã hội đó thực chất là những nguyên tắc phổ biến giúp đánh giá đúng đắn về hoạt động của con người. Đó là các giá trị như Tự do, Công bằng, Bình đẳng, Dân chủ, Nhân quyền. Chủ nghĩa cá nhân, Chủ nghĩa tập thể, Chủ nghĩa dân tộc v.v.. Sự phát triển của văn minh nhân loại đã góp phần chuẩn hoá và kết tinh các giá trị xã hội giúp các quốc gia lựa chọn các giá trị ưu tiên trên con đường phát triển của mình. Chẳng hạn, trong những năm 60 - 70, kể đó là thời kỳ năm 80 - 90 của thế kỉ XX, cộng đồng quốc tế, thông qua các văn kiện của Liên hợp quốc, đã đặc biệt nhấn mạnh đến giá trị ưu tiên hàng đầu là quyền con người, nâng nó lên thành quan điểm: “Con người, các quyền tự do của con người là giá trị cao quý nhất” (Công ước năm 1966 của Liên hợp quốc về các quyền dân sự và chính trị). Quan điểm đó đã được phản ánh trong hầu hết các bản Hiến pháp ra đời hoặc được sửa đổi trong thời kỳ đó và các thời kỳ tiếp theo.

Ở Việt Nam, Hiến pháp cũng đã phát triển theo hướng phản ánh những giá trị cao quý của dân tộc, của nhân dân. Đó là truyền thống lao động cần cù, sáng tạo, chiến đấu anh dũng để dựng nước và giữ nước, truyền thống đoàn kết, nhân nghĩa, kiên cường bất khuất (Lời nói đầu, Hiến pháp 1992). Nếu xem bản Hiến pháp trước đó, Hiến pháp 1980 thì ở đó chưa được bổ sung các khái niệm như “sáng tạo”, “đoàn kết”, “nhân nghĩa” phản ánh những giá trị được nhân dân ta chia sẻ. Cũng theo đó, Điều 3 của Hiến pháp năm 1980 đã được sửa đổi vào năm 1992 với việc đề ra trong Hiến pháp những giá trị mới: “Quyền làm chủ về mọi mặt của nhân dân”, “dân giàu, nước mạnh, xã hội công bằng, dân chủ, văn minh”, “ấm no, tự do, hạnh phúc”, con người “có điều kiện phát triển toàn diện”.

### *1.2. Các đặc trưng chủ yếu và vai trò, chức năng của Hiến pháp trong đời sống xã hội và quốc gia*

Nói đến các đặc trưng chủ yếu của Hiến pháp, người ta phân biệt các đặc trưng về pháp lý, về chính trị, về tư tưởng.

**Về mặt pháp lý**, như đã nói ở trên, Hiến pháp được coi là luật cơ bản của Nhà nước, có giá trị và vị trí pháp lý cao nhất, việc ban hành và sửa đổi phải tuân theo một trình tự đặc biệt.

Khi nói đến Hiến pháp, một trong những tố chất thường được nhắc đến là *tính ổn định cao* của nó. Tuy nhiên, đặc trưng này cũng đã cho thấy những ngoại lệ. Chẳng hạn, từ năm 1811 đến nay, Venezuela đã lần lượt có 40 lần ban hành Hiến pháp, tức là cứ 5 - 6 năm thì có một Hiến pháp mới, thường là khi có Tổng thống mới, mặc dù nội dung Hiến pháp ít có gì mới. Thái Lan cũng là nước hay sửa đổi Hiến pháp. Ở Liên Xô trước đây, bản Hiến pháp 1977 cũng đã có hàng trăm sửa đổi. Hiến pháp năm 1958 của Cộng hòa Pháp, Hiến pháp 1949 của Cộng hòa Liên bang Đức cũng tương tự. Hiến Pháp Hoa Kỳ năm 1787 trong khoảng 220 năm tồn tại đã có 27 lần bổ sung và điều khoản thay thế. Chỉ có Hiến pháp năm 1946 của Nhật Bản là chưa có sự sửa đổi, bổ sung nào.

**Đặc trưng về chính trị** của Hiến pháp phản ánh tính chất của những quan hệ được Hiến pháp điều chỉnh. Tính chất chính trị của Hiến pháp phụ

thuộc trước hết vào đặc điểm của đường lối chính trị của đất nước, đặc điểm của hệ thống chính trị, tổ chức của quyền lực nhà nước. Ở các quốc gia khác nhau, tính chất chính trị của Hiến pháp thường phụ thuộc nhiều vào vai trò của các đảng chính trị trong xã hội cũng như của các chế định dân chủ trực tiếp quan trọng như chế độ bầu cử, trưng cầu ý dân, vị trí, vai trò của các tổ chức xã hội dân sự trong cơ cấu xã hội.

**Đặc trưng tư tưởng** của Hiến pháp thể hiện ở chế hầu hết đều mang trong nội dung của nó một hệ tư tưởng nhất định. Tính tư tưởng hệ đó được thể hiện thông qua các nguyên tắc được Hiến pháp ghi nhận, trong những quy phạm mang tính định hướng mục tiêu và cương lĩnh hoặc thậm chí Hiến pháp xác định một cách rõ ràng một hệ tư tưởng chủ đạo. Tuy nhiên, phần lớn nội dung và định hướng tư tưởng của Hiến pháp chỉ có thể thấy được trên cơ sở phân tích những ý niệm được cài đặt vào các nguyên tắc, quy phạm của Hiến pháp. Chẳng hạn, khi nói về Hiến pháp Hoa Kỳ, nhiều tác giả thường gọi đó là một bản Hiến pháp “phi tư tưởng điển hình”. Thế nhưng, tính chất tư tưởng hệ của nó được bộc lộ trong các tuyên bố về chủ quyền của nhân dân và chế độ cộng hoà (mà không phải là quân chủ), việc duy trì chế độ nô lệ đối với người da đen; v.v...

Có thể nói, bất kỳ một bản Hiến pháp nào cũng đều có vị trí dẫn dắt quan trọng đối với nhận thức của những người lãnh đạo quốc gia và đối với công dân. Đó chính là giá trị tư tưởng của nó.

Hiến pháp có những chức năng cực kỳ quan trọng đối với quốc gia và xã hội.

**Chức năng chung nhất** của Hiến pháp là **hợp pháp hoá ở mức cao nhất** cơ sở tồn tại của một chế độ xã hội, chế độ nhà nước, một trật tự các quan hệ xã hội. Hiến pháp nào cũng vậy, dù đó là Hiến pháp tốt hay Hiến pháp xấu, dân chủ hay phi dân chủ, đều có chức năng bảo đảm tính hợp pháp cao nhất cho chế độ xã hội và chế độ nhà nước, xác định địa vị pháp lý chung nhất của cá nhân, của tập thể.

Chức năng thứ hai của Hiến pháp là quy định cơ sở xuất phát điểm và định hướng cho quá trình phát triển và hoàn chỉnh các chế định pháp lý, tạo khuôn khổ pháp lý chung cho toàn bộ hệ thống

pháp lý. Có thể gọi đó là chức năng sáng tạo và phát triển của Hiến pháp. Những quy định của Hiến pháp về mục tiêu phát triển đất nước, những bảo đảm pháp lý cho quyền và tự do của con người và của công dân có khả năng định hướng cho hoạt động của Nhà nước và hành vi của cá nhân, làm cơ sở chung cho việc bảo vệ các quyền và lợi ích hợp pháp và chính đáng của cá nhân và tập thể.

Chức năng thứ ba của Hiến pháp là chức năng ổn định hoá các quan hệ xã hội. Bản thân Hiến pháp là văn bản có tính ổn định cao, do vậy khả năng của nó trong việc bảo đảm sự ổn định của các quan hệ xã hội, các thiết chế chính trị và nhà nước cũng như các định chế xã hội và sự an toàn pháp lý cho cá nhân, cho xã hội là rất lớn.

### *1.3. Hành trình của chủ nghĩa lập hiến hiện đại và các mô hình Hiến pháp*

Sự phát triển của các tư tưởng dân chủ và tiến bộ của loài người đến một giai đoạn nhất định đã dẫn đến sự ra đời của các bản Hiến pháp. Vì vậy, có thể nói rằng, sự hiện diện của một Hiến pháp luôn luôn là hiện thân của những tư tưởng lập hiến nhất định, là kết quả của sự phát triển những tư tưởng đó. Đó là những đòi hỏi về dân chủ, về quyền con người, về tính chất của quyền lực và giới hạn của quyền lực, về cách thức tổ chức quyền lực hợp lý, về vai trò và mối liên hệ giữa nhà nước và xã hội, nhà nước và cá nhân, về vị trí của quốc gia trong cộng đồng quốc tế.

Chủ nghĩa lập hiến đòi hỏi sự hiện diện của Hiến pháp và vai trò điều chỉnh của Hiến pháp đối với các quá trình và quan hệ xã hội.

Theo đó, Hiến pháp chỉ cần thiết và phải "có mặt" trong những bước ngoặt của quá trình phát triển xã hội nhằm khẳng định, hợp pháp hoá một giai đoạn mới của sự phát triển đó (tiến bộ hoặc kém hơn). Đồng thời, sự ra đời của Hiến pháp cũng phản ánh một thế giới quan hay một mức độ khác hơn của ý thức chính trị và pháp lý về tiến trình phát triển đất nước. Nó tạo ra những định hướng cho tương lai, "vẽ" nên sơ đồ của các định hướng phát triển mới.

Ra đời trong những bước ngoặt như vậy, Hiến pháp không thể đóng vai trò một văn bản của bất kỳ sự thay đổi nào đơn lẻ hay ở một hay một số

lĩnh vực nào của đời sống xã hội mà là của một quá trình thay đổi lớn lao, có ý nghĩa quan trọng đối với nhân dân, đối với dân tộc, đối với đất nước và giai đoạn ổn định hoá của nó đã đến, đã đặt ra nhu cầu về một bản văn có giá trị sự ổn định hoá cao là Hiến pháp.

Trong phạm vi toàn thế giới, với nhận thức như trên về thời điểm lịch sử của Hiến pháp và sứ mệnh lịch sử của nó, chúng ta có thể chứng kiến một hành trình phát triển của các mô hình hiến pháp.

**Mô hình thứ nhất** ra đời trong kết quả của bão táp cách mạng tư sản chống cường quyền và giành chính quyền từ tay giai cấp phong kiến. Nền tảng chủ đạo của nó là tư tưởng đấu tranh chống chế độ chuyên chế chà đạp con người và các quyền cơ bản của con người, đòi hỏi thực hiện các quyền và tự do mang bản chất tự nhiên và không thể tước đoạt của con người; đòi hỏi về một chế độ cai trị dân chủ dưới hình thức chính thể cộng hoà, chế độ đại nghị, thực hiện quyền bầu cử hạn chế. Cốt lõi của tư tưởng lập hiến chủ đạo lúc bấy giờ là mối liên hệ quyền lực - quyền con người - nền dân chủ hạn chế. Bên cạnh đó, là những đòi hỏi về giới hạn của quyền lực trong việc can thiệp vào đời sống của xã hội dân sự, ghi nhận những giá trị được khẳng định là tự do, bình đẳng, quyền tư hữu, quyền tự nhiên của con người. Những văn kiện có tính hiến ước của cách mạng Pháp lúc đó còn có khái niệm "tinh hữu ái của mọi người trong cuộc đấu tranh chung chống chế độ chuyên chế". Mô hình Hiến pháp của thời kỳ này có thể được coi là mô hình Hiến pháp tư sản tự do, tập trung chủ yếu vào việc chế định các quyền con người, hạn chế quyền lực thông qua việc quy định về tổ chức quyền lực nhà nước. Các quy định mang màu sắc dân chủ về mặt chính trị chiếm vị trí rõ nét và chủ đạo. Chưa có bóng dáng của lĩnh vực dân chủ về xã hội cũng như các quyền và tự do về kinh tế - xã hội như quyền về lao động, nghỉ ngơi, hưu trí, trợ cấp, giáo dục, y tế, văn hóa; v.v...

**Mô hình thứ hai** của Hiến pháp ra đời sau thắng lợi của Cách mạng tháng Mười Nga năm 1917 với sự thành lập Nhà nước Xô - Viết. Dưới ảnh hưởng của các tư tưởng xã hội ở châu Âu và Mỹ - latin đã xuất hiện trào lưu của một chủ nghĩa lập hiến xã hội. Theo đó, Hiến pháp của nhiều quốc

gia đã quan tâm đặt ra mục tiêu nâng cao đời sống về kinh tế, xã hội và văn hóa cho nhân dân, xác định những đòi hỏi về công bằng xã hội, về chức năng xã hội của chế độ tư hữu. Do vậy, có thể gọi đây là mô hình Hiến pháp dân chủ theo định hướng xã hội.

**Mô hình thứ ba** của Hiến pháp là mô hình của giai đoạn phát triển hiện nay của chủ nghĩa lập hiến hiện đại. Mô hình đó phản ánh đặc điểm chủ yếu của một thời đại mới: thời kỳ hậu công nghiệp, thời đại thông tin với những đòi hỏi về một xã hội cởi mở, dân chủ và tiến bộ, công bằng hơn. Những đòi hỏi đó không chỉ phản ánh bước tiến mới của nhân loại, cách nhìn nhận mới của các dân tộc mà còn nhằm tạo ra những khả năng và những bảo đảm chắc chắn hơn trước những thách thức mới của thời đại với những “căn bệnh” mới của xã hội hiện đại như sự phân hóa giàu nghèo, tệ quan liêu, nạn tham nhũng và tội phạm.

Đứng trước tình hình đó, Hiến pháp đóng vai trò khẳng định những giá trị bất biến và tiến bộ mà các thể hệ con người đã khó khăn lắm mới giành và tạo được như chế độ đa sở hữu, tự do kinh doanh, dân chủ và quyền lực của nhân dân, các quyền kinh tế - xã hội, đặc biệt là quyền của các nhóm xã hội yếu thế và thiểu số; nguyên tắc phân quyền và sự kiểm soát đối với quyền lực, khả năng tiếp cận thông tin và tiếp cận công lý, sự độc lập và vai trò nổi trội của Tòa án; chế độ tự quản và tự trị địa phương.

#### 1.4. Mức độ và phương pháp điều chỉnh của Hiến pháp

Có thể nói rằng, mức độ điều chỉnh của các hiến pháp trước hết do mô hình Hiến pháp quyết định, Nói cách khác, quan niệm về sứ mệnh của Hiến pháp ở mỗi thời kì là yếu tố quyết định phạm vi đối tượng điều chỉnh của nó.

Hiến pháp là luật cơ bản - điều đó không có ai tranh luận và có ý kiến khác. Tuy nhiên, trong các hệ thống pháp luật khác nhau thì không phải mọi quan hệ xã hội mang tính cơ bản, nền tảng đều chỉ do Hiến pháp điều chỉnh. Như vậy, có nghĩa rằng, bên cạnh Hiến pháp và cùng với Hiến pháp còn có thể có những văn bản khác điều chỉnh các quan hệ mang tính hiến ước. Ở đây dường như có một sự “phân công” điều chỉnh giữa các đạo luật lớn. Tất

nhiên sự “phân công” ấy chắc chắn là do điều kiện lịch sử cụ thể của thời điểm ra đời của Hiến pháp quyết định và, như đã nói ở trên nó được quyết định bởi những quan niệm về sứ mệnh và chức năng của Hiến pháp trong đời sống xã hội và Nhà nước.

Do đó, các bản Hiến pháp có thể được chia thành hai loại: loại Hiến pháp có phạm vi điều chỉnh hẹp và loại Hiến pháp có phạm vi điều chỉnh rộng. Loại thứ nhất đặc trưng cho các Hiến pháp lâu đời như Hiến pháp Hoa Kỳ, Hiến pháp Na - uy. Chẳng hạn, Hiến pháp Hoa Kỳ năm 1787 cùng với 27 bản tu chính án cũng chỉ hạn chế trong phạm vi điều chỉnh các vấn đề về tổ chức nhà nước (hình thức chính thể, chế độ liên bang, tổ chức, hoạt động và chức năng, thẩm quyền của các cơ quan nhà nước) và các quyền con người, quyền công dân. Các nhà Hiến pháp học gọi đó là loại “Hiến pháp công cụ” (Instrumental constitution). Trong những trường hợp đó, bên cạnh Hiến pháp còn có khá nhiều đạo luật chủ yếu khác điều chỉnh các vấn đề quan trọng của đời sống xã hội, nhất là các vấn đề xã hội.

Trong khi đó, loại Hiến pháp thứ hai có phạm vi rộng nhằm điều chỉnh không chỉ các vấn đề tổ chức nhà nước, quyền con người, quyền công dân mà cả các vấn đề kinh tế - xã hội. Người ta gọi đó là các “Hiến pháp xã hội”. Những bản Hiến pháp này ra đời từ sau Thế chiến lần thứ I và đặc biệt là sau Thế chiến lần II. Khởi đầu là Hiến pháp Mexico năm 1917, sau đó là Hiến pháp Vaimor của Cộng hòa Liên bang Đức năm 1919, điều chỉnh các vấn đề kinh tế - xã hội, như đất đai, vấn đề độc quyền, lao động, các thiết chế như Nhà thờ, trường học; v.v... Sự điều chỉnh ở một phạm vi rộng như vậy xuất phát từ đòi hỏi ghi nhận và củng cố những thành quả của cách mạng mang màu sắc chống phong kiến và đế quốc ngoại bang.

Sau Thế chiến thứ II, các bản Hiến pháp, trước hết là Hiến pháp của các nước xã hội chủ nghĩa (XHCHN) hầu hết có phạm vi điều chỉnh rộng. Cách tiếp cận ấy làm thỏa mãn đòi hỏi và mong muốn của quảng đại các tầng lớp nhân dân. Bởi vì trên thực tế, người dân ít quan tâm hơn đến các vấn đề tổ chức và hoạt động của các cơ quan nhà nước so với các vấn đề xã hội, các vấn đề dân sinh của họ.

*Phương pháp điều chỉnh của Hiến pháp* cũng là dấu hiệu đặc thù, qua đó ta có thể thấy được rõ hơn tính chất đặc biệt của Hiến pháp với tính cách là Luật cơ bản của Nhà nước. Để điều chỉnh các quan hệ xã hội ở đúng tầm của nó, Hiến pháp thường sử dụng các quy phạm có tính khái quát cao phản ánh mối quan hệ chung giữa cá nhân, tập thể, nhà nước và xã hội, xử lý mối quan hệ ấy bằng các quy phạm nguyên tắc vì thực chất của những mối liên hệ ấy là những mối liên hệ mang tính nguyên tắc. Chẳng hạn, Điều 2 của Hiến pháp nước Cộng hòa XHCN Việt Nam năm 1992 là một quy phạm mang tính nguyên tắc nói lên mối quan hệ giữa nhân dân và nhà nước, theo đó nhân dân là chủ thể của quyền lực nhà nước. Điều 2 của Hiến pháp cũng đưa ra một nguyên tắc cho việc tổ chức quyền lực nhà nước: “Quyền lực nhà nước là thống nhất, có sự phân công và phối hợp giữa các cơ quan nhà nước trong việc thực hiện các quyền lập pháp, hành pháp, tư pháp”.

Ở một mức độ khái quát gần với quy phạm nguyên tắc là các quy phạm mục tiêu cũng được sử dụng khá phổ biến trong các Hiến pháp. Chẳng hạn, Hiến pháp Nhật Bản năm 1946 xác định: “Chúng ta muốn có một vị trí xứng đáng trong cộng đồng quốc tế”. Lời nói đầu của Hiến pháp Cộng hòa Nhân dân Trung Hoa khẳng định mục tiêu đưa đất nước “thành một quốc gia xã hội chủ nghĩa có trình độ văn minh và dân chủ cao”. Hiến pháp năm 1992 của Việt Nam tại Điều 3 đã đưa ra cam kết “không ngừng phát huy quyền làm chủ về mọi mặt của nhân dân, thực hiện mục tiêu dân giàu, nước mạnh, xã hội công bằng, dân chủ, văn minh, mọi người có cuộc sống ấm no, tự do, hạnh phúc, có điều kiện phát triển toàn diện”.

Tuyệt đại đa số các quy phạm được sử dụng trong Hiến pháp là các *quy phạm mang tính quy tắc*. Đó là quy tắc về mối quan hệ về quyền con người, về quyền và nghĩa vụ của công dân; quy tắc về thẩm quyền của các cơ quan và cá nhân như Tổng thống, Nghị viện, Chính phủ, v.v... Có hai loại quy tắc: quy tắc vật chất và quy tắc thủ tục. Quy tắc vật chất có vị trí chủ yếu, bao gồm quy tắc về thẩm quyền hoặc về trách nhiệm như quyền phủ quyết của Tổng thống, quyền chất vấn của Nghị viện, trách nhiệm của Tổng thống ký và công bố luật khi

quyền phủ quyết của mình đã không được Quốc hội chấp thuận căn cứ theo kết quả thảo luận lại và bỏ phiếu lần hai đó với dự luật v.v... Các quy tắc thủ tục thường được quy định đối với các trường hợp quan trọng như thủ tục luận tội, thủ tục chất vấn, điều trần trước Quốc hội; các thủ tục khác thường do Quy chế làm việc điều chỉnh.

*Quy phạm định nghĩa* cũng là quy phạm đặc trưng của Hiến pháp. Chẳng hạn, tất cả các điều đầu tiên của các quy phạm về các cơ quan quyền lực Nhà nước đều phải sử dụng định nghĩa. Ví dụ, Điều 109 Hiến pháp Việt Nam xác định: “Chính phủ là cơ quan chấp hành của Quốc hội, cơ quan hành chính nhà nước cao nhất của nước Cộng hòa XHCN Việt Nam”

Có thể nói rằng, về số lượng, các quy phạm định nghĩa, quy phạm quy tắc luôn chiếm đa số các quy phạm của Hiến pháp. Nhưng về mặt vai trò và ý nghĩa thì trước hết thuộc về các quy phạm nguyên tắc, quy phạm mục tiêu. Đây chính là các quy phạm có khả năng nêu bật được tính chất và ý nghĩa của Hiến pháp, bởi vì đại đa số dân chúng cần đến Hiến pháp bởi những quy định đó nhiều hơn so với những điều cần biết về cơ cấu của Nghị viện, thời hạn ký và ban bố luật, v.v... Tuy nhiên, xử lý mức độ cần và đủ của các loại quy phạm là rất cần thiết để một mặt bảo đảm Hiến pháp là văn bản chính trị, pháp lý cơ bản nhất, khái quát nhất, mặt khác không biến nó thành một bản cương lĩnh với những quy định mang tính tuyên ngôn mà vẫn là một đạo luật của Nhà nước.

Việc sử dụng đúng mức các quy phạm nói trên của Hiến pháp còn được lý giải bởi nhu cầu áp dụng Hiến pháp và giải thích Hiến pháp. Đòi hỏi của nền dân chủ, mong muốn của dân chúng và nói chung là nguyên tắc pháp quyền đặt ra nhu cầu Hiến pháp cần phải được áp dụng trực tiếp. Chính vì vậy, các quy định của nó phải đáp ứng được yêu cầu cho việc áp dụng trực tiếp và bảo đảm để sự giải thích được chính xác.

Xét từ phương diện tính chất của các quy phạm, Hiến pháp, với tính cách là một đạo luật tổng quát mang đầy đủ trong mình nó những phương pháp điều chỉnh của pháp luật: phương pháp khuyến khích, phương pháp cho phép, phương pháp bảo vệ, phương pháp buộc thực hiện, phương

pháp yêu cầu, phương pháp cấm, phương pháp truy cứu trách nhiệm.

*Phương pháp khuyến khích* được sử dụng nhằm khuyến khích phát triển một loại quan hệ hay hoặc động nhất định mà nhà lập hiến mong muốn thông qua việc đặt ra những điều kiện có lợi cho người áp dụng. Chẳng hạn, Điều 38 Hiến pháp Việt Nam năm 1992 quy định: “Nhà nước đầu tư và khuyến khích tài trợ cho khoa học bằng nhiều nguồn vốn khác nhau, ưu tiên cho những hướng khoa học, công nghệ mũi nhọn”.

*Phương pháp cho phép* cũng có tính chất khuyến khích, nhưng ở một mức độ không cao như phương pháp khuyến khích. Mục đích của việc đưa ra các quy phạm này là tạo những điều kiện cho cá nhân và tổ chức tự thực hiện các quy định của Hiến pháp và pháp luật. Các quy định thường được áp dụng là thông qua các khái niệm: “có thể”, “có quyền”, “được”, v.v... làm một điều gì đó, chẳng hạn, công dân có quyền tự do lập hội, tự do ngôn luận.

*Phương pháp bảo vệ* nhằm mục đích thể hiện chức năng bảo vệ của Nhà nước đối với những lĩnh vực cụ thể. Các quy phạm bảo vệ thường được bắt đầu từ các từ “bảo vệ”, “bảo đảm”, “bảo hộ”. Chẳng hạn, Điều 51 Hiến pháp Việt Nam ghi: “Nhà nước bảo đảm các quyền của công dân”; Điều 64: “Nhà nước bảo vệ hôn nhân và gia đình”.

*Phương pháp bắt buộc* được thực hiện khi Hiến pháp đặt ra trách nhiệm cho cá nhân, cơ quan, tổ chức phải hành động theo cách này hay cách khác trong những điều kiện nhất định. Chẳng hạn, quy định bậc tiểu học là bắt buộc đối với công dân; công dân có nghĩa vụ đóng thuế và lao động công ích; người nước ngoài cư trú ở nước sở tại phải tuân thủ theo Hiến pháp và pháp luật của nước đó v.v...

*Phương pháp yêu cầu* thể hiện qua các quy phạm quy định rất cụ thể yêu cầu của Nhà nước đòi hỏi phải có những hành vi nhất định và nếu không thực hiện thì phải chịu những chế tài pháp lý. Khác với quy phạm bắt buộc, quy phạm yêu cầu có mức độ gay gắt hơn, thể hiện sự đòi hỏi cao hơn đối với đối tượng thực hiện Hiến pháp. Chẳng hạn, Điều 54 Hiến pháp năm 1946 của Việt Nam quy định: “Bộ trưởng nào không được Nghị viện tín nhiệm thì phải từ chức”. Sau cuộc biểu quyết tại lần thảo

luận thứ 2 về việc Nghị viện biểu quyết không tín nhiệm thì Nội các mất tín nhiệm phải từ chức. Trong những trường hợp như vậy, các thuật ngữ dùng trong Hiến pháp phải rất rõ ràng, dễ hiểu để tránh những cách hiểu khác nhau.

*Phương pháp cấm* là phương pháp được sử dụng rất hạn hữu trong các Hiến pháp. Hiến pháp thường phải sử dụng đến phương pháp này sau khi đã xác định rõ không úp mở thái độ đối với những hành vi và hiện tượng được coi là nguy hại cho xã hội. Chẳng hạn, Hiến pháp cấm không được giải tán Nghị viện trong những thời kỳ nhất định, ví dụ, trong năm đầu tiên sau bầu cử. Cấm việc trả thù người khiếu nại, tố cáo hoặc lợi dụng người khiếu nại, tố cáo để vu khống, vu cáo làm hại người khác.

## 2. Soạn thảo, ban hành và sửa đổi Hiến pháp

### 2.1. Các hình thức và phương thức soạn thảo và sửa đổi Hiến pháp

Yêu cầu phổ biến và được thừa nhận rộng rãi đối với việc soạn thảo và sửa đổi Hiến pháp là sự tham gia của nhân dân.

Tuy nhiên, mức độ và hình thức tham gia lại rất khác nhau ở các nước. Nhiều nước xem Quốc hội hoặc Quốc hội lập hiến chính là nhân dân. Nhưng ở đa số nước, việc soạn thảo là do Quốc hội tổ chức soạn thảo rồi sau đó đưa ra toàn dân thảo luận để rồi bản dự thảo được tiếp thu, chỉnh lý và thông qua tại Quốc hội hoặc đưa ra trưng cầu ý dân (phúc quyết).

Đối với Hiến pháp, việc đưa ra thảo luận toàn dân là điều hết sức quan trọng. Thứ nhất, nếu việc thảo luận có chất lượng, nó sẽ bảo đảm để Hiến pháp ghi nhận và phản ánh được ý chí chung của các giai tầng và nhóm xã hội. Thứ hai, thảo luận toàn diện là nhân tố tâm lý tạo nên ý thức về sự gắn bó của dân chúng với Hiến pháp.

Để soạn thảo và ban hành Hiến pháp có thể có hai hình thức tổ chức thực hiện là: a) Thành lập Quốc hội (hay Hội nghị) lập hiến; b) giao cho Quốc hội (Nghị viện đương nhiệm).

Quốc hội hay Hội nghị lập hiến là một cơ quan dân bầu với thời hạn và mục đích rất cụ thể và



được xác định là soạn thảo và ban hành Hiến pháp. Hình thức này được tổ chức đầu tiên ở Mỹ dưới tên gọi là Hội đồng lập hiến Philadelphia để soạn thảo và ban hành Hiến pháp năm 1787 của Hợp chúng quốc Hoa Kỳ. Hiến pháp Italy năm 1947, Hiến pháp Bồ Đào Nha năm 1976, Hiến pháp Rumani 1991, Hiến pháp Estonia năm 1992, Hiến pháp Campuchia, v.v... đều được soạn thảo và ban hành theo cách đó.

Quốc hội lập hiến bao gồm những người được bầu, nhưng Hội nghị lập hiến thì có thể có những thành viên được bầu là chủ yếu cộng với những thành viên theo cơ cấu quyền lợi, cơ cấu xã hội hoặc các chuyên gia lớn trong lĩnh vực Hiến pháp (Italia, Nga, Brazil, Ucraina, Campuchia, v.v...)

Quốc hội hoặc Hội nghị lập hiến ở các nước trên thế giới có phạm vi thẩm quyền không giống nhau theo 2 mức độ của trình tự soạn thảo và ban hành Hiến pháp.

Ở mức độ thứ nhất, Quốc hội lập hiến vừa là cơ quan soạn thảo, vừa là cơ quan ban hành Hiến pháp. Trong trường hợp đó, Quốc hội lập hiến là cơ quan có toàn quyền lập hiến.

Ở mức độ thứ hai, Quốc hội lập hiến có chức năng soạn thảo Hiến pháp, còn việc ban hành Hiến pháp sẽ do một cơ quan khác hoặc do kết quả trưng cầu ý dân quyết định. Ở trường hợp này Quốc hội lập hiến có thẩm quyền hạn chế.

Hình thức thứ hai của việc soạn thảo và ban hành Hiến pháp thường thấy là hình thức do Quốc hội đương nhiệm thực hiện. Trong những trường hợp như vậy, thường lập ra các Ủy ban soạn thảo Hiến pháp gồm các thành phần hết sức đa dạng, từ đại diện của cơ quan lập pháp, hành pháp, tư pháp cho đến đại diện của tổ chức, đảng phái, các chuyên gia có tên tuổi, những Ủy ban đó do Quốc hội chỉ đạo. Ban soạn thảo Hiến pháp có tính lâm thời, hoạt động có mục đích và giải tán sau khi trình được dự thảo Hiến pháp. Kế đó là thủ tục thảo

luận và thông qua ở quốc hội. Việc thảo luận bao giờ cũng gồm hai vòng. Vòng thứ nhất được tổ chức và thực hiện để thảo luận về dự thảo của Ban soạn thảo, quyết định đưa dự thảo Hiến pháp ra thảo luận toàn dân. Vòng thứ hai là trên cơ sở kết quả thảo luận toàn dân và quyết định thông qua Hiến pháp, hoặc, nếu Hiến pháp quy định, đưa kết quả ra để cử tri phúc quyết.

## 2.2. Tiêu chí

Để đánh giá về hiệu quả và tính ưu việt của các hình thức và thủ tục soạn thảo và ban hành Hiến pháp, cần có các tiêu chí. Tiêu chí khách quan đầu tiên là phải dựa vào điều kiện lịch sử cụ thể của việc áp dụng hình thức này hay hình thức khác ở mỗi nước. Những tiêu chí chung nhất có thể kể đến là tính dân chủ của thủ tục, mức độ hợp pháp và chính đáng của phương pháp thực hiện, tính hoàn chỉnh, mức độ phức tạp và thời gian của việc áp dụng các hình thức và thủ tục. Trong số đó, đáng chú ý nhất phải là các yếu tố về tính dân chủ của thủ tục làm sao để thu hút được nhân dân tham gia, khả năng bảo đảm tính hợp pháp và tính chính đáng (uy tín) của Hiến pháp trong con mắt của nhân dân.

## Tài liệu tham khảo

- [1] C. Mác: 1/ Đấu tranh giai cấp ở Pháp; 2/ Hiến pháp Anh. Ph.Ăng-ghen: Thư gửi I.Bloch ngày 21, 22/9/1890; V.I.Lênin: Các nhà cách mạng xã hội sẽ tổng kết cuộc các mạng như thế nào và cuộc cách mạng đã chỉ ra những bài học gì cho các nhà cách mạng xã hội?
- [2] Ten years of Democratic Constitutionalism in Central and Eastern Europe, Budapesht, 2001 (*Mười năm của chủ nghĩa hiến pháp dân chủ ở Trung và Đông Âu*, Budapest, 2001).

## Constitution and amending constitution: Comparative study of methods and criterion

Dao Tri Uc

*School of Law, Vietnam National University, Hanoi,  
144 Xuan Thuy, Cau Giay, Hanoi, Vietnam*

The paper analyses nature and characteristics of constitution, role and function of constitution in society and country, development process of modern constituent doctrine, models of constitution, levels and the ways constitution effecting on the society. Based on the analysed, the author examines methods and courses as well as proposes feasible criterion for drafting and amending constitution.