

# HOÀN THIỆN DỰ THẢO LUẬT BIÊN PHÒNG VIỆT NAM

Nguyễn Mai Bộ\*

\* TS. Ủy ban Quốc phòng & An ninh của Quốc hội.

## Thông tin bài viết:

*Từ khóa:* Luật Biên phòng Việt Nam, Bộ đội biên phòng; biên giới Quốc gia; khu vực bảo vệ.

## Lịch sử bài viết:

Nhận bài : 04/03/2020

Biên tập : 06/03/2020

Duyệt bài : 07/03/2020

## Article Information:

*Keywords:* Law on Vietnam Border Guard; border guard; national border; protected zone.

## Article History:

Received : 04 Mar. 2020

Edited : 06 Mar. 2020

Approved : 07 Mar. 2020

## Tóm tắt:

Bài viết bàn về Tờ trình Dự án Luật Biên phòng Việt Nam, Dự thảo Luật Biên phòng Việt Nam (Dự thảo 5) và đưa ra kiến nghị hoàn thiện Tờ trình và Dự thảo Luật Biên phòng Việt Nam.

## Abstract:

This article provides discussions of the Statement of the Bill on Vietnam Border Guard and the Bill of Vietnam Border Guard (version #5) and also recommendations for further improvements of the Statement of the Bill on Vietnam Border Guard and the Bill of Vietnam Border Guard.

## 1. Tờ trình Dự án Luật Biên phòng Việt Nam

Tác giả cho rằng, Tờ trình Dự án Luật Biên phòng Việt Nam (Tờ trình) cần được hoàn thiện một số vấn đề sau:

**Thứ nhất**, trong bốn lý do cần thiết ban hành Luật Biên phòng Việt Nam (Luật Biên phòng), có tới ba lý do hoàn thiện hệ thống văn bản quy phạm pháp luật (QPPL); trong đó có Luật Biên giới quốc gia (BGQG), Luật Bộ đội biên phòng (BĐBP) về xây dựng, quản lý, bảo vệ BGQG để cụ thể hóa chủ trương của Đảng về “Chiến lược bảo vệ

BGQG”, còn một lý do (lý do thứ 4) chứng minh cho việc cần thiết nâng Pháp lệnh KBVG thành Luật BĐBP chứ không phải là lý do cần thiết ban hành Luật Biên phòng Việt Nam.

**Thứ hai**, tại trang 3 Tờ trình có nhận định: “.....hiện nay, hoạt động trên biên giới, KBVG (khu vực biên giới), cửa khẩu có nhiều chủ thể thuộc nhiều bộ, ngành Trung ương như: Chính quyền địa phương, Công an, BĐBP, Cảnh sát biển, Cảng vụ, Hải quan, Kiểm lâm, Kiểm dịch, Kiểm ngư, Quản lý thị trường... tham gia vào xây dựng, quản

lý, bảo vệ BGQG, KVBG nhưng nhiệm vụ, quyền hạn của các cơ quan này đang được quy định tại các văn bản pháp luật chuyên ngành nên dẫn đến những khó khăn, vướng mắc bất cập trong thi hành trên thực tế<sup>1</sup>.

Tác giả cho rằng, đánh giá như trên chưa chính xác, thiếu thuyết phục bởi lẽ với việc ban hành một loạt các văn bản QPPL về lực lượng (như Luật Công an nhân dân, Luật Cảnh sát biển Việt Nam, Luật Hải quan, Luật kiểm ngư, Luật Kiểm lâm...) thì chức năng, nhiệm vụ và quyền hạn của từng lực lượng nêu trên được quy định trong các văn bản pháp luật tương ứng là điều tất nhiên. Còn vấn đề "dẫn đến những khó khăn, vướng mắc bất cập trong thi hành trên thực tế" có chăng ở đây chỉ là khâu tổ chức thực hiện; đó là việc phối hợp thực hiện nhiệm vụ giữa các lực lượng ở biên giới, cửa khẩu, vùng biển. Do vậy, đây không thể là lý do để ban hành Luật Biên phòng. Bởi lẽ, nếu nhận định nêu trên là lý do để ban hành Luật Biên phòng, thì tại sao trong số 34 Điều của Dự thảo Luật Biên phòng có tới 14 Điều quy định trực tiếp về BDBP mà không có điều luật nào quy định về chức năng, nhiệm vụ của từng lực lượng (Luật Công an nhân dân, Luật Cảnh sát biển Việt Nam, Hải quan, Kiểm ngư, Kiểm lâm...).

Trong Tờ trình còn có nhận định: "...Bên cạnh đó, trong thời gian qua Nhà nước đã đầu tư vào các chương trình, mục tiêu quốc gia tại vùng sâu, vùng xa, vùng đặc biệt khó khăn trong đó có KVBG đã mang lại những hiệu quả nhất định về kinh tế - xã hội. Tuy nhiên, việc đầu tư của Nhà nước, địa phương vẫn còn dàn trải, hiệu quả chất lượng còn hạn chế, chưa đáp ứng yêu cầu

xây dựng BGQG, KVBG vững mạnh"<sup>2</sup> nhưng Dự thảo Luật Biên phòng lại không đề cập đến nội dung xây dựng BGQG, KVBG. Phải chăng đây là sự thiếu logic giữa Tờ trình và Dự thảo Luật.

**Thứ ba**, tại trang 4 Tờ trình có nêu:

"... Do Pháp lệnh ban hành từ năm 1997 nên một số quy định của Pháp lệnh liên quan đến hạn chế quyền con người, quyền công dân và xây dựng lực lượng vũ trang nhân dân làm nòng cốt trong thực hiện nhiệm vụ quốc phòng, bảo vệ an ninh quốc gia, bảo đảm trật tự an toàn xã hội (TTATXH), đấu tranh phòng, chống tội phạm chưa phù hợp với Hiến pháp năm 2013; đồng thời, hình thức, bố cục của Pháp lệnh chưa phù hợp với Luật Ban hành văn bản QPPL năm 2015. Bên cạnh đó, một số thuật ngữ trong Pháp lệnh không phù hợp với thuật ngữ trong các văn bản pháp luật chuyên ngành liên quan và nhiều nhiệm vụ, quyền hạn của BDBP đang được quy định tán mạn trong các luật chuyên ngành dẫn đến tình trạng khó theo dõi, thiếu thống nhất, thậm chí gây khó khăn cho quá trình thực thi nhiệm vụ của BDBP như: Nhiệm vụ của cơ quan chuyên trách bảo vệ an ninh quốc gia ở KVBG; kiểm tra, kiểm soát xuất nhập cảnh...;

- Quá trình tổng kết 20 năm thi hành Pháp lệnh BDBP, hầu hết các ban, bộ, ngành, Ủy ban nhân dân các tỉnh, thành phố trực thuộc Trung ương có biên giới đều thống nhất kiến nghị, đề xuất tiếp tục hoàn thiện hệ thống pháp luật về xây dựng, quản lý bảo vệ BGQG, KVBG và xây dựng BDBP đảm bảo thống nhất với Hiến pháp, văn bản pháp luật liên quan, các điều ước quốc tế mà nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa

1 Tờ trình số 70/TT-CP ngày 04/3/2020 của Chính phủ về Dự án Luật Biên Phòng Việt Nam, tr.3.

2 Tờ trình số 70/TT-CP ngày 04/3/2020 của Chính phủ về Dự án Luật Biên Phòng Việt Nam, tr.3-4.

*Việt Nam là thành viên; đồng thời khẩn trương thực hiện Nghị quyết số 33-NQ/TW ngày 28/9/2018 của Bộ Chính trị về Chiến lược bảo vệ BGQG, sớm báo cáo Quốc hội xây dựng Luật Biên phòng Việt Nam”*

Theo tác giả, đây là lý do để hoàn thiện (ban hành mới hoặc sửa đổi, bổ sung) các văn bản QPPL về xây dựng, quản lý, bảo vệ BGQG, KVBG; trong đó có việc sửa đổi Luật BGQG (nếu có) và ban hành Luật ĐBBP. Và đây hoàn toàn không phải là lý do để ban hành Luật Biên phòng theo hướng pháp điển hóa Nghị định số 140/2004 của Chính phủ quy định chi tiết một số Điều của Luật BGQG vào Luật Biên phòng Việt Nam (mà theo thống kê của Bộ Công an thì có tới 17/34 Điều của Dự thảo Luật Biên phòng Việt Nam quy định những nội dung đã được đề cập tại Luật BGQG và Nghị định số 140/2004 của Chính phủ)<sup>3</sup>.

**Thứ tư, tại Mục II “Mục đích, quan điểm chỉ đạo xây dựng Dự thảo”,** Tờ trình nêu mục đích của việc ban hành Luật Biên phòng Việt Nam là “... *đáp ứng yêu cầu nhiệm vụ quản lý, bảo vệ BGQG trong tình hình mới*” với quan điểm chỉ đạo “Đảm bảo tính hợp Hiến, hợp pháp, thống nhất, đồng bộ với hệ thống văn bản pháp luật chuyên ngành có liên quan đến *quản lý, bảo vệ BGQG và các điều ước quốc tế về BGQG mà nước CHXHCN Việt Nam là thành viên*”. Như vậy, mục đích và quan điểm chỉ đạo xây dựng Luật Biên phòng Việt Nam mới chỉ đề cập tới 2/3 nhiệm vụ công tác biên giới là “*quản lý, bảo vệ BGQG*” mà không đề cập tới một hoạt động cốt lõi là “*xây dựng BGQG*”?. Rõ ràng là Dự thảo Luật Biên phòng chưa bảo đảm tính toàn diện.

## 2. Dự thảo Luật Biên phòng Việt Nam

### 2.1. Tên luật “Luật Biên phòng Việt Nam”

Tác giả cho rằng, tên gọi của Luật phải bao quát nội dung của Luật. Xuất phát từ khái niệm “*Biên phòng là công cuộc xây dựng, quản lý, bảo vệ BGQG, KVBG bằng sức mạnh tổng hợp của toàn dân tộc, trong đó các bộ, cơ quan ngang bộ, chính quyền địa phương, lực lượng vũ trang nhân dân làm nòng cốt*”<sup>4</sup> thì nội dung của Luật Biên phòng Việt Nam phải quy định về *xây dựng, quản lý, bảo vệ BGQG, KVBG*. Việc quy định những vấn đề về xây dựng, quản lý, bảo vệ BGQG, KVBG trong Dự thảo Luật này phải thỏa mãn yêu cầu của khoản 2 Điều 8 Luật Ban hành văn bản QPPL là “không được quy định lại những nội dung đã được quy định trong văn bản QPPL khác (Luật BGQG); trường hợp cần sửa đổi nội dung của luật đã ban hành thì phải có điều khoản sửa đổi trong luật mới (khoản 2 Điều 12 Luật ban hành văn bản QPPL). Tuy nhiên, với khái niệm “Biên phòng” nêu trên, phạm vi điều chỉnh của Luật Biên phòng Việt Nam lại trùng với phạm vi điều chỉnh của Luật BGQG (là quy định về xây dựng, quản lý, bảo vệ BGQG và KVBG)<sup>5</sup>. Mặt khác, qua nghiên cứu toàn bộ Dự thảo Luật Biên phòng Việt Nam, tác giả nhận thấy, trong số 7 chương với 34 điều thì: nội dung “xây dựng BGQG, KVBG lại không được đề cập tới; có tới 2/6 chương và 16/34 điều luật quy định trực tiếp liên quan đến vị trí, chức năng, nhiệm vụ của ĐBBP và chế độ chính sách đối với ĐBBP. Mặc dù, tên gọi của Luật đã được đặt ra trong quá trình xây dựng Dự thảo Luật Biên phòng Việt Nam (Dự thảo

3 Xem Phiếu xin ý kiến Thành viên Chính phủ biểu quyết đối với Dự án Luật Biên phòng Việt Nam (tr.2 Tài liệu Hồ sơ dự án Luật Biên phòng Việt Nam về ý kiến của Đại tướng Tô Lâm).

4 Xem Điều 2 Dự thảo Luật Biên phòng Việt Nam.

5 Xem Điều 2 Luật Biên giới quốc gia.

Luật) và đã có 6 bộ (Bộ Tư pháp, Bộ Công an, Bộ Nội vụ, Bộ Tài chính, Bộ Nông nghiệp và Phát triển nông thôn, Bộ Kế hoạch và Đầu tư) và 1 tỉnh (Thanh Hóa) đề nghị đặt tên là “Luật ĐBĐP” với những lập luận thuyết phục. Tuy nhiên, để giữ nguyên tên Dự thảo Luật, thì “*Dự thảo luật đã được chỉnh sửa theo hướng quy định về ĐBĐP ít hơn so với quy định chung về biên phòng theo hướng giảm số điều khoản quy định về Lực lượng biên phòng và kết cấu riêng 1 chương (Chương 5) quy định về Lực lượng biên phòng để bảo đảm hàm lượng chủ yếu tập chung cho các quy định về biên phòng, phù hợp, thống nhất với tên gọi của Luật*”<sup>6</sup>. Tuy nhiên, thực trạng Dự thảo Luật lại không như giải trình, bởi lẽ trong Dự thảo Luật được trình để thẩm tra, báo cáo Ủy ban thường vụ Quốc hội có 2 chương (chứ không phải 1 chương) và 16/34 điều quy định về ĐBĐP. Mặt khác, về phương pháp luận, nếu để đạt được mục đích giữ nguyên tên gọi của Luật mà phải *giảm số điều khoản quy định về Lực lượng biên phòng* thì lại không đạt được mục đích và quan điểm chỉ đạo xây dựng Luật này là “*Thể chế đầy đủ quan điểm, đường lối, chính sách của Đảng về xây dựng lực lượng ĐBĐP*”.

Trở lại một vấn đề có liên quan trực tiếp đến tên Dự thảo Luật là “*Phạm vi điều chỉnh*”. Theo quy định tại Điều 1 Dự thảo Luật Biên phòng, “*Luật này quy định chính sách, nguyên tắc, lực lượng nòng cốt, chuyên trách, biện pháp thi hành nhiệm vụ biên phòng, nền biên phòng toàn dân; trách nhiệm của cơ quan, tổ chức, cá nhân có liên quan về biên phòng*”. Quy định này có một số bất cập sau:

- Một là, “Luật này quy định chính sách, nguyên tắc...” nhưng nội dung Dự thảo Luật không rõ là chính sách, nguyên tắc gì, mặc dù Điều 3 Dự thảo Luật quy định về “*Chính sách của Nhà nước về biên phòng*”, Điều 6 quy định về “*Nguyên tắc thực thi nhiệm vụ biên phòng và một chương (Chương 5) quy định về “Bảo đảm và chế độ, chính sách về biên phòng*”.

- Hai là, với khẳng định “*Luật này quy định... lực lượng nòng cốt, chuyên trách, biện pháp thi hành nhiệm vụ biên phòng, nền biên phòng toàn dân*” thì đó là quy định về vị trí, chức năng, nhiệm vụ của ĐBĐP. Bởi lẽ, theo quy định của Luật BGQG, “*ĐBĐP là lực lượng nòng cốt, chuyên trách, phối hợp với các lực lượng Công an nhân dân, các ngành hữu quan và chính quyền địa phương trong hoạt động quân lý, bảo vệ BGQG, giữ gìn an ninh, trật tự, an toàn xã hội ở KVBG theo quy định của pháp luật*”<sup>7</sup>.

Như vậy, nếu giữ nguyên tên Dự thảo “Luật Biên phòng Việt Nam” thì phải bổ sung rất nhiều nội dung liên quan đến “xây dựng BGQG, KVBG” và “chức năng, nhiệm vụ của các lực lượng thực thi pháp luật ở biên giới”. Trong khi quy định về “xây dựng BGQG, KVBG” đã được quy định từ Điều 25 đến Điều 30 Luật BGQG; quy định về “chức năng, nhiệm vụ của các lực lượng thực thi pháp luật ở biên giới” đã được quy định trong các văn bản QPPL về từng lực lượng (Luật Công an nhân dân, Luật Cảnh sát biển Việt Nam, Hải quan, Kiểm ngư, Kiểm lâm...). Điều này là không khả thi, nếu có làm thì sẽ dẫn tới sự chông chéo giữa các văn bản QPPL. Do vậy, tác giả đề nghị đặt

6 Xem Mục II “Tiếp thu, giải trình ý kiến đóng góp đối với dự thảo Luật Biên phòng Việt Nam” của Bản Tổng hợp ý kiến tham gia của các bộ, ngành, UBND tỉnh, thành phố có biên giới với hồ sơ Dự án Luật Biên phòng Việt Nam.

7 Xem khoản 2 Điều 31 Luật Biên giới quốc gia.

*Việt Nam là thành viên; đồng thời khẩn trương thực hiện Nghị quyết số 33-NQ/TW ngày 28/9/2018 của Bộ Chính trị về Chiến lược bảo vệ BGQG, sớm báo cáo Quốc hội xây dựng Luật Biên phòng Việt Nam”*

Theo tác giả, đây là lý do để hoàn thiện (ban hành mới hoặc sửa đổi, bổ sung) các văn bản QPPL về xây dựng, quản lý, bảo vệ BGQG, KVBG; trong đó có việc sửa đổi Luật BGQG (nếu có) và ban hành Luật ĐBBP. Và đây hoàn toàn không phải là lý do để ban hành Luật Biên phòng theo hướng pháp điển hóa Nghị định số 140/2004 của Chính phủ quy định chi tiết một số Điều của Luật BGQG vào Luật Biên phòng Việt Nam (mà theo thống kê của Bộ Công an thì có tới 17/34 Điều của Dự thảo Luật Biên phòng Việt Nam quy định những nội dung đã được đề cập tại Luật BGQG và Nghị định số 140/2004 của Chính phủ)<sup>3</sup>.

*Thứ tư, tại Mục II “Mục đích, quan điểm chỉ đạo xây dựng Dự thảo”,* Tờ trình nêu mục đích của việc ban hành Luật Biên phòng Việt Nam là “... *dáp ứng yêu cầu nhiệm vụ quản lý, bảo vệ BGQG trong tình hình mới*” với quan điểm chỉ đạo “*Đảm bảo tính hợp Hiến, hợp pháp, thống nhất, đồng bộ với hệ thống văn bản pháp luật chuyên ngành có liên quan đến quản lý, bảo vệ BGQG và các điều ước quốc tế về BGQG mà nước CHXHCN Việt Nam là thành viên*”. Như vậy, mục đích và quan điểm chỉ đạo xây dựng Luật Biên phòng Việt Nam mới chỉ đề cập tới 2/3 nhiệm vụ công tác biên giới là “*quản lý, bảo vệ BGQG*” mà không đề cập tới một hoạt động cốt lõi là “*xây dựng BGQG*”?. Rõ ràng là Dự thảo Luật Biên phòng chưa bảo đảm tính toàn diện.

## 2. Dự thảo Luật Biên phòng Việt Nam

### 2.1. Tên luật “Luật Biên phòng Việt Nam”

Tác giả cho rằng, tên gọi của Luật phải bao quát nội dung của Luật. Xuất phát từ khái niệm “*Biên phòng là công cuộc xây dựng, quản lý, bảo vệ BGQG, KVBG bằng sức mạnh tổng hợp của toàn dân tộc, trong đó các bộ, cơ quan ngang bộ, chính quyền địa phương, lực lượng vũ trang nhân dân làm nòng cốt*”<sup>4</sup> thì nội dung của Luật Biên phòng Việt Nam phải quy định về *xây dựng, quản lý, bảo vệ BGQG, KVBG*. Việc quy định những vấn đề về xây dựng, quản lý, bảo vệ BGQG, KVBG trong Dự thảo Luật này phải thỏa mãn yêu cầu của khoản 2 Điều 8 Luật Ban hành văn bản QPPL là “không được quy định lại những nội dung đã được quy định trong văn bản QPPL khác (Luật BGQG); trường hợp cần sửa đổi nội dung của luật đã ban hành thì phải có điều khoản sửa đổi trong luật mới (khoản 2 Điều 12 Luật ban hành văn bản QPPL). Tuy nhiên, với khái niệm “Biên phòng” nêu trên, phạm vi điều chỉnh của Luật Biên phòng Việt Nam lại trùng với phạm vi điều chỉnh của Luật BGQG (là quy định về xây dựng, quản lý, bảo vệ BGQG và KVBG)<sup>5</sup>. Mặt khác, qua nghiên cứu toàn bộ Dự thảo Luật Biên phòng Việt Nam, tác giả nhận thấy, trong số 7 chương với 34 điều thì: nội dung “xây dựng BGQG, KVBG lại không được đề cập tới; có tới 2/6 chương và 16/34 điều luật quy định trực tiếp liên quan đến vị trí, chức năng, nhiệm vụ của ĐBBP và chế độ chính sách đối với ĐBBP. Mặc dù, tên gọi của Luật đã được đặt ra trong quá trình xây dựng Dự thảo Luật Biên phòng Việt Nam (Dự thảo

3 Xem Phiếu xin ý kiến Thành viên Chính phủ biểu quyết đối với Dự án Luật Biên phòng Việt Nam (tr.2 Tài liệu Hồ sơ dự án Luật Biên phòng Việt Nam về ý kiến của Đại tướng Tô Lâm).

4 Xem Điều 2 Dự thảo Luật Biên phòng Việt Nam.

5 Xem Điều 2 Luật Biên giới quốc gia.

Luật) và đã có 6 bộ (Bộ Tư pháp, Bộ Công an, Bộ Nội vụ, Bộ Tài chính, Bộ Nông nghiệp và Phát triển nông thôn, Bộ Kế hoạch và Đầu tư) và 1 tỉnh (Thanh Hóa) đề nghị đặt tên là “Luật ĐBĐP” với những lập luận thuyết phục. Tuy nhiên, để giữ nguyên tên Dự thảo Luật, thì “*Dự thảo luật đã được chỉnh sửa theo hướng quy định về ĐBĐP ít hơn so với quy định chung về biên phòng theo hướng giảm số điều khoản quy định về Lực lượng biên phòng và kết cấu riêng 1 chương (Chương 5) quy định về Lực lượng biên phòng để bảo đảm hàm lượng chủ yếu tập chung cho các quy định về biên phòng, phù hợp, thống nhất với tên gọi của Luật*”<sup>6</sup>.

Tuy nhiên, thực trạng Dự thảo Luật lại không như giải trình, bởi lẽ trong Dự thảo Luật được trình để thẩm tra, báo cáo Ủy ban thường vụ Quốc hội có 2 chương (chứ không phải 1 chương) và 16/34 điều quy định về ĐBĐP. Mặt khác, về phương pháp luận, nếu để đạt được mục đích giữ nguyên tên gọi của Luật mà phải *giảm số điều khoản quy định về Lực lượng biên phòng* thì lại không đạt được mục đích và quan điểm chỉ đạo xây dựng Luật này là “*Thể chế đầy đủ quan điểm, đường lối, chính sách của Đảng về xây dựng lực lượng ĐBĐP*”.

Trở lại một vấn đề có liên quan trực tiếp đến tên Dự thảo Luật là “*Phạm vi điều chỉnh*”. Theo quy định tại Điều 1 Dự thảo Luật Biên phòng, “*Luật này quy định chính sách, nguyên tắc, lực lượng nòng cốt, chuyên trách, biện pháp thi hành nhiệm vụ biên phòng, nền biên phòng toàn dân; trách nhiệm của cơ quan, tổ chức, cá nhân có liên quan về biên phòng*”. Quy định này có một số bất cập sau:

- Một là, “Luật này quy định chính sách, nguyên tắc...” nhưng nội dung Dự thảo Luật không rõ là chính sách, nguyên tắc gì, mặc dù Điều 3 Dự thảo Luật quy định về “*Chính sách của Nhà nước về biên phòng*”, Điều 6 quy định về “*Nguyên tắc thực thi nhiệm vụ biên phòng và một chương (Chương 5) quy định về “Bảo đảm và chế độ, chính sách về biên phòng*”.

- Hai là, với khẳng định “*Luật này quy định... lực lượng nòng cốt, chuyên trách, biện pháp thi hành nhiệm vụ biên phòng, nền biên phòng toàn dân*” thì đó là quy định về vị trí, chức năng, nhiệm vụ của ĐBĐP. Bởi lẽ, theo quy định của Luật BGQG, “*ĐBĐP là lực lượng nòng cốt, chuyên trách, phối hợp với các lực lượng Công an nhân dân, các ngành hữu quan và chính quyền địa phương trong hoạt động quản lý, bảo vệ BGQG, giữ gìn an ninh, trật tự, an toàn xã hội ở KVBG theo quy định của pháp luật*”<sup>7</sup>.

Như vậy, nếu giữ nguyên tên Dự thảo “Luật Biên phòng Việt Nam” thì phải bỏ sung rất nhiều nội dung liên quan đến “xây dựng BGQG, KVBG” và “chức năng, nhiệm vụ của các lực lượng thực thi pháp luật ở biên giới”. Trong khi quy định về “xây dựng BGQG, KVBG” đã được quy định từ Điều 25 đến Điều 30 Luật BGQG; quy định về “chức năng, nhiệm vụ của các lực lượng thực thi pháp luật ở biên giới” đã được quy định trong các văn bản QPPL về từng lực lượng (Luật Công an nhân dân, Luật Cảnh sát biển Việt Nam, Hải quan, Kiểm ngư, Kiểm lâm...). Điều này là không khả thi, nếu có làm thì sẽ dẫn tới sự chông chéo giữa các văn bản QPPL. Do vậy, tác giả đề nghị đặt

6 Xem Mục II “Tiếp thu, giải trình ý kiến đóng góp đối với dự thảo Luật Biên phòng Việt Nam” của Bản Tổng hợp ý kiến tham gia của các bộ, ngành, UBND tỉnh, thành phố có biên giới với hồ sơ Dự án Luật Biên phòng Việt Nam.

7 Xem khoản 2 Điều 31 Luật Biên giới quốc gia.

*Việt Nam là thành viên; đồng thời khẩn trương thực hiện Nghị quyết số 33-NQ/TW ngày 28/9/2018 của Bộ Chính trị về Chiến lược bảo vệ BGQG, sớm báo cáo Quốc hội xây dựng Luật Biên phòng Việt Nam”*

Theo tác giả, đây là lý do để hoàn thiện (ban hành mới hoặc sửa đổi, bổ sung) các văn bản QPPL về xây dựng, quản lý, bảo vệ BGQG, KVBG; trong đó có việc sửa đổi Luật BGQG (nếu có) và ban hành Luật BDBP. Và đây hoàn toàn không phải là lý do để ban hành Luật Biên phòng theo hướng pháp điển hóa Nghị định số 140/2004 của Chính phủ quy định chi tiết một số Điều của Luật BGQG vào Luật Biên phòng Việt Nam (mà theo thống kê của Bộ Công an thì có tới 17/34 Điều của Dự thảo Luật Biên phòng Việt Nam quy định những nội dung đã được đề cập tại Luật BGQG và Nghị định số 140/2004 của Chính phủ)<sup>3</sup>.

**Thứ tư, tại Mục II “Mục đích, quan điểm chỉ đạo xây dựng Dự thảo”,** Tờ trình nêu mục đích của việc ban hành Luật Biên phòng Việt Nam là “... *đáp ứng yêu cầu nhiệm vụ quản lý, bảo vệ BGQG trong tình hình mới*” với quan điểm chỉ đạo “Đảm bảo tính hợp Hiến, hợp pháp, thống nhất, đồng bộ với hệ thống văn bản pháp luật chuyên ngành có liên quan đến *quản lý, bảo vệ BGQG và các điều ước quốc tế về BGQG mà nước CHXHCN Việt Nam là thành viên*”. Như vậy, mục đích và quan điểm chỉ đạo xây dựng Luật Biên phòng Việt Nam mới chỉ đề cập tới 2/3 nhiệm vụ công tác biên giới là “*quản lý, bảo vệ BGQG*” mà không đề cập tới một hoạt động cốt lõi là “*xây dựng BGQG*”? Rõ ràng là Dự thảo Luật Biên phòng chưa bảo đảm tính toàn diện.

## 2. Dự thảo Luật Biên phòng Việt Nam

### 2.1. Tên luật “Luật Biên phòng Việt Nam”

Tác giả cho rằng, tên gọi của Luật phải bao quát nội dung của Luật. Xuất phát từ khái niệm “*Biên phòng là công cuộc xây dựng, quản lý, bảo vệ BGQG, KVBG bằng sức mạnh tổng hợp của toàn dân tộc, trong đó các bộ, cơ quan ngang bộ, chính quyền địa phương, lực lượng vũ trang nhân dân làm nòng cốt*”<sup>4</sup> thì nội dung của Luật Biên phòng Việt Nam phải quy định về *xây dựng, quản lý, bảo vệ BGQG, KVBG*. Việc quy định những vấn đề về xây dựng, quản lý, bảo vệ BGQG, KVBG trong Dự thảo Luật này phải thỏa mãn yêu cầu của khoản 2 Điều 8 Luật Ban hành văn bản QPPL là “không được quy định lại những nội dung đã được quy định trong văn bản QPPL khác (Luật BGQG); trường hợp cần sửa đổi nội dung của luật đã ban hành thì phải có điều khoản sửa đổi trong luật mới (khoản 2 Điều 12 Luật ban hành văn bản QPPL). Tuy nhiên, với khái niệm “Biên phòng” nêu trên, phạm vi điều chỉnh của Luật Biên phòng Việt Nam lại trùng với phạm vi điều chỉnh của Luật BGQG (là quy định về xây dựng, quản lý, bảo vệ BGQG và KVBG)<sup>5</sup>. Mặt khác, qua nghiên cứu toàn bộ Dự thảo Luật Biên phòng Việt Nam, tác giả nhận thấy, trong số 7 chương với 34 điều thì: nội dung “xây dựng BGQG, KVBG lại không được đề cập tới; có tới 2/6 chương và 16/34 điều luật quy định trực tiếp liên quan đến vị trí, chức năng, nhiệm vụ của BDBP và chế độ chính sách đối với BDBP. Mặc dù, tên gọi của Luật đã được đặt ra trong quá trình xây dựng Dự thảo Luật Biên phòng Việt Nam (Dự thảo

3 Xem Phiếu xin ý kiến Thành viên Chính phủ biểu quyết đối với Dự án Luật Biên phòng Việt Nam (tr.2 Tài liệu Hồ sơ dự án Luật Biên phòng Việt Nam về ý kiến của Đại tướng Tô Lâm).

4 Xem Điều 2 Dự thảo Luật Biên phòng Việt Nam.

5 Xem Điều 2 Luật Biên giới quốc gia.

Luật) và đã có 6 bộ (Bộ Tư pháp, Bộ Công an, Bộ Nội vụ, Bộ Tài chính, Bộ Nông nghiệp và Phát triển nông thôn, Bộ Kế hoạch và Đầu tư) và 1 tỉnh (Thanh Hóa) đề nghị đặt tên là “Luật BDBP” với những lập luận thuyết phục. Tuy nhiên, để giữ nguyên tên Dự thảo Luật, thì “*Dự thảo luật đã được chỉnh sửa theo hướng quy định về BDBP ít hơn so với quy định chung về biên phòng theo hướng giám số điều khoản quy định về Lực lượng biên phòng và kết cấu riêng 1 chương (Chương 5) quy định về Lực lượng biên phòng để bảo đảm hàm lượng chủ yếu tập chung cho các quy định về biên phòng, phù hợp, thống nhất với tên gọi của Luật*”<sup>6</sup>. Tuy nhiên, thực trạng Dự thảo Luật lại không như giải trình, bởi lẽ trong Dự thảo Luật được trình để thẩm tra, báo cáo Ủy ban thường vụ Quốc hội có 2 chương (chứ không phải 1 chương) và 16/34 điều quy định về BDBP. Mặt khác, về phương pháp luận, nếu để đạt được mục đích giữ nguyên tên gọi của Luật mà phải *giảm số điều khoản quy định về Lực lượng biên phòng* thì lại không đạt được mục đích và quan điểm chỉ đạo xây dựng Luật này là “*Thể chế đầy đủ quan điểm, đường lối, chính sách của Đảng về xây dựng lực lượng BDBP*”.

Trở lại một vấn đề có liên quan trực tiếp đến tên Dự thảo Luật là “*Phạm vi điều chỉnh*”. Theo quy định tại Điều 1 Dự thảo Luật Biên phòng, “*Luật này quy định chính sách, nguyên tắc, lực lượng nòng cốt, chuyên trách, biện pháp thi hành nhiệm vụ biên phòng, nền biên phòng toàn dân; trách nhiệm của cơ quan, tổ chức, cá nhân có liên quan về biên phòng*”. Quy định này có một số bất cập sau:

- Một là, “Luật này quy định chính sách, nguyên tắc...” nhưng nội dung Dự thảo Luật không rõ là chính sách, nguyên tắc gì, mặc dù Điều 3 Dự thảo Luật quy định về “*Chính sách của Nhà nước về biên phòng*”, Điều 6 quy định về “*Nguyên tắc thực thi nhiệm vụ biên phòng và một chương (Chương 5) quy định về “Bảo đảm và chế độ, chính sách về biên phòng*”.

- Hai là, với khẳng định “*Luật này quy định... lực lượng nòng cốt, chuyên trách, biện pháp thi hành nhiệm vụ biên phòng, nền biên phòng toàn dân*” thì đó là quy định về vị trí, chức năng, nhiệm vụ của BDBP. Bởi lẽ, theo quy định của Luật BGQG, “*BDBP là lực lượng nòng cốt, chuyên trách, phối hợp với các lực lượng Công an nhân dân, các ngành hữu quan và chính quyền địa phương trong hoạt động quản lý, bảo vệ BGQG, giữ gìn an ninh, trật tự, an toàn xã hội ở KVBG theo quy định của pháp luật*”<sup>7</sup>.

Như vậy, nếu giữ nguyên tên Dự thảo “Luật Biên phòng Việt Nam” thì phải bổ sung rất nhiều nội dung liên quan đến “*xây dựng BGQG, KVBG*” và “*chức năng, nhiệm vụ của các lực lượng thực thi pháp luật ở biên giới*”. Trong khi quy định về “*xây dựng BGQG, KVBG*” đã được quy định từ Điều 25 đến Điều 30 Luật BGQG; quy định về “*chức năng, nhiệm vụ của các lực lượng thực thi pháp luật ở biên giới*” đã được quy định trong các văn bản QPPL về từng lực lượng (Luật Công an nhân dân, Luật Cảnh sát biển Việt Nam, Hải quan, Kiểm ngư, Kiểm lâm...). Điều này là không khả thi, nếu có làm thì sẽ dẫn tới sự chồng chéo giữa các văn bản QPPL. Do vậy, tác giả đề nghị đặt

6 Xem Mục II “Tiếp thu, giải trình ý kiến đóng góp đối với dự thảo Luật Biên phòng Việt Nam” của Bản Tổng hợp ý kiến tham gia của các bộ, ngành, UBND tỉnh, thành phố có biên giới với hồ sơ Dự án Luật Biên phòng Việt Nam.

7 Xem khoản 2 Điều 31 Luật Biên giới quốc gia.



*Việt Nam là thành viên; đồng thời khẩn trương thực hiện Nghị quyết số 33-NQ/TW ngày 28/9/2018 của Bộ Chính trị về Chiến lược bảo vệ BGQG, sớm báo cáo Quốc hội xây dựng Luật Biên phòng Việt Nam”*

Theo tác giả, đây là lý do để hoàn thiện (ban hành mới hoặc sửa đổi, bổ sung) các văn bản QPPL về xây dựng, quản lý, bảo vệ BGQG, KVBG; trong đó có việc sửa đổi Luật BGQG (nếu có) và ban hành Luật BDBP. Và đây hoàn toàn không phải là lý do để ban hành Luật Biên phòng theo hướng pháp điển hóa Nghị định số 140/2004 của Chính phủ quy định chi tiết một số Điều của Luật BGQG vào Luật Biên phòng Việt Nam (mà theo thống kê của Bộ Công an thì có tới 17/34 Điều của Dự thảo Luật Biên phòng Việt Nam quy định những nội dung đã được đề cập tại Luật BGQG và Nghị định số 140/2004 của Chính phủ).

*Thứ tư, tại Mục II “Mục đích, quan điểm chỉ đạo xây dựng Dự thảo”,* Tờ trình nêu mục đích của việc ban hành Luật Biên phòng Việt Nam là “... *đáp ứng yêu cầu nhiệm vụ quản lý, bảo vệ BGQG trong tình hình mới*” với quan điểm chỉ đạo “Đảm bảo tính hợp Hiến, hợp pháp, thống nhất, đồng bộ với hệ thống văn bản pháp luật chuyên ngành có liên quan đến *quản lý, bảo vệ BGQG và các điều ước quốc tế về BGQG mà nước CHXHCN Việt Nam là thành viên*”. Như vậy, mục đích và quan điểm chỉ đạo xây dựng Luật Biên phòng Việt Nam mới chỉ đề cập tới 2/3 nhiệm vụ công tác biên giới là “*quản lý, bảo vệ BGQG*” mà không đề cập tới một hoạt động cốt lõi là “*xây dựng BGQG*”? Rõ ràng là Dự thảo Luật Biên phòng chưa bảo đảm tính toàn diện.

## 2. Dự thảo Luật Biên phòng Việt Nam

### 2.1. Tên luật “Luật Biên phòng Việt Nam”

Tác giả cho rằng, tên gọi của Luật phải bao quát nội dung của Luật. Xuất phát từ khái niệm “*Biên phòng là công cuộc xây dựng, quản lý, bảo vệ BGQG, KVBG bằng sức mạnh tổng hợp của toàn dân tộc, trong đó các bộ, cơ quan ngang bộ, chính quyền địa phương, lực lượng vũ trang nhân dân làm nòng cốt*”<sup>3</sup> thì nội dung của Luật Biên phòng Việt Nam phải quy định về *xây dựng, quản lý, bảo vệ BGQG, KVBG*. Việc quy định những vấn đề về xây dựng, quản lý, bảo vệ BGQG, KVBG trong Dự thảo Luật này phải thỏa mãn yêu cầu của khoản 2 Điều 8 Luật Ban hành văn bản QPPL là “không được quy định lại những nội dung đã được quy định trong văn bản QPPL khác (Luật BGQG); trường hợp cần sửa đổi nội dung của luật đã ban hành thì phải có điều khoản sửa đổi trong luật mới (khoản 2 Điều 12 Luật ban hành văn bản QPPL). Tuy nhiên, với khái niệm “Biên phòng” nêu trên, phạm vi điều chỉnh của Luật Biên phòng Việt Nam lại trùng với phạm vi điều chỉnh của Luật BGQG (là quy định về xây dựng, quản lý, bảo vệ BGQG và KVBG)<sup>4</sup>. Mặt khác, qua nghiên cứu toàn bộ Dự thảo Luật Biên phòng Việt Nam, tác giả nhận thấy, trong số 7 chương với 34 điều thi: nội dung “xây dựng BGQG, KVBG lại không được đề cập tới; có tới 2/6 chương và 16/34 điều luật quy định trực tiếp liên quan đến vị trí, chức năng, nhiệm vụ của BDBP và chế độ chính sách đối với BDBP. Mặc dù, tên gọi của Luật đã được đặt ra trong quá trình xây dựng Dự thảo Luật Biên phòng Việt Nam (Dự thảo

3 Xem Phiếu xin ý kiến Thành viên Chính phủ biểu quyết đối với Dự án Luật Biên phòng Việt Nam (tr.2 Tài liệu Hồ sơ dự án Luật Biên phòng Việt Nam về ý kiến của Đại tướng Tô Lâm).

4 Xem Điều 2 Dự thảo Luật Biên phòng Việt Nam.

5 Xem Điều 2 Luật Biên giới quốc gia.

Luật) và đã có 6 bộ (Bộ Tư pháp, Bộ Công an, Bộ Nội vụ, Bộ Tài chính, Bộ Nông nghiệp và Phát triển nông thôn, Bộ Kế hoạch và Đầu tư) và 1 tỉnh (Thanh Hóa) đề nghị đặt tên là “Luật BDBP” với những lập luận thuyết phục. Tuy nhiên, để giữ nguyên tên Dự thảo Luật, thì “*Dự thảo luật đã được chỉnh sửa theo hướng quy định về BDBP ít hơn so với quy định chung về biên phòng theo hướng giảm số điều khoản quy định về Lực lượng biên phòng và kết cấu riêng 1 chương (Chương 5) quy định về Lực lượng biên phòng để bảo đảm hàm lượng chủ yếu tập chung cho các quy định về biên phòng, phù hợp, thống nhất với tên gọi của Luật*”<sup>6</sup>. Tuy nhiên, thực trạng Dự thảo Luật lại không như giải trình, bởi lẽ trong Dự thảo Luật được trình đề thẩm tra, báo cáo Ủy ban thường vụ Quốc hội có 2 chương (chứ không phải 1 chương) và 16/34 điều quy định về BDBP. Mặt khác, về phương pháp luận, nếu để đạt được mục đích giữ nguyên tên gọi của Luật mà phải *giảm số điều khoản quy định về Lực lượng biên phòng* thì lại không đạt được mục đích và quan điểm chỉ đạo xây dựng Luật này là “*Thế chế đầy đủ quan điểm, đường lối, chính sách của Đảng về xây dựng lực lượng BDBP*”

Trở lại một vấn đề có liên quan trực tiếp đến tên Dự thảo Luật là “*Phạm vi điều chỉnh*”. Theo quy định tại Điều 1 Dự thảo Luật Biên phòng, “*Luật này quy định chính sách, nguyên tắc, lực lượng nòng cốt, chuyên trách, biện pháp thi hành nhiệm vụ biên phòng, nền biên phòng toàn dân; trách nhiệm của cơ quan, tổ chức, cá nhân có liên quan về biên phòng*”. Quy định này có một số bất cập sau:

- Một là, “Luật này quy định chính sách, nguyên tắc...” nhưng nội dung Dự thảo Luật không rõ là chính sách, nguyên tắc gì, mặc dù Điều 3 Dự thảo Luật quy định về “*Chính sách của Nhà nước về biên phòng*”, Điều 6 quy định về “*Nguyên tắc thực thi nhiệm vụ biên phòng và một chương (Chương 5) quy định về “Bảo đảm và chế độ, chính sách về biên phòng*”.

- Hai là, với khẳng định “*Luật này quy định... lực lượng nòng cốt, chuyên trách, biện pháp thi hành nhiệm vụ biên phòng, nền biên phòng toàn dân*” thì đó là quy định về vị trí, chức năng, nhiệm vụ của BDBP. Bởi lẽ, theo quy định của Luật BGQG, “*BDBP là lực lượng nòng cốt, chuyên trách, phối hợp với các lực lượng Công an nhân dân, các ngành hữu quan và chính quyền địa phương trong hoạt động quản lý, bảo vệ BGQG, giữ gìn an ninh, trật tự, an toàn xã hội ở KVBG theo quy định của pháp luật*”<sup>7</sup>.

Như vậy, nếu giữ nguyên tên Dự thảo “Luật Biên phòng Việt Nam” thì phải bổ sung rất nhiều nội dung liên quan đến “xây dựng BGQG, KVBG” và “chức năng, nhiệm vụ của các lực lượng thực thi pháp luật ở biên giới”. Trong khi quy định về “xây dựng BGQG, KVBG” đã được quy định từ Điều 25 đến Điều 30 Luật BGQG; quy định về “chức năng, nhiệm vụ của các lực lượng thực thi pháp luật ở biên giới” đã được quy định trong các văn bản QPPL về từng lực lượng (Luật Công an nhân dân, Luật Cảnh sát biển Việt Nam, Hải quan, Kiểm ngư, Kiểm lâm...). Điều này là không khả thi, nếu có làm thì sẽ dẫn tới sự chồng chéo giữa các văn bản QPPL. Do vậy, tác giả đề nghị đặt

6 Xem Mục II “Tiếp thu, giải trình ý kiến đóng góp đối với dự thảo Luật Biên phòng Việt Nam” của Báo Tổng hợp ý kiến tham gia của các bộ, ngành, UBND tỉnh, thành phố có biên giới với hồ sơ Dự án Luật Biên phòng Việt Nam.

7 Xem khoản 2 Điều 31 Luật Biên giới quốc gia.

tên của Luật là “Luật BDBP” và sửa quy định của Điều 1 “Phạm vi điều chỉnh” theo hướng “*Luật này quy định về vị trí, chức năng, nhiệm vụ, quyền hạn, tổ chức và hoạt động của BDBP; chế độ, chính sách đối với BDBP; trách nhiệm của cơ quan, tổ chức, cá nhân có liên quan*”

## 2.2. Điều 2 “Giải thích từ ngữ”

Điều 2 Dự thảo Luật giải thích từ “biên phòng” và “thực thi nhiệm vụ biên phòng”. Theo tác giả, nếu giải thích “*biên phòng là công cuộc xây dựng, quản lý, bảo vệ biên giới, KVBG...*” thì xây dựng, quản lý, bảo vệ biên giới, KVBG phải là sự nghiệp của toàn dân do Nhà nước thống nhất quản lý; và là nhiệm vụ của Nhà nước và của toàn dân, trước hết là của chính quyền và nhân dân KVBG và các lực lượng vũ trang nhân dân như quy định tại Điều 10 và khoản 1 Điều 31 Luật BGQG. Như vậy, giải thích từ “Biên phòng” của Dự thảo Luật không đồng bộ với quy định tại Điều 10 và khoản 1 Điều 31 Luật BGQG.

Về cụm từ “*thực thi nhiệm vụ biên phòng*”, một câu hỏi rất cần được trả lời là có cần thiết phải giải thích cụm từ này hay không. Bởi lẽ, “*thực thi nhiệm vụ biên phòng*” là một khái niệm thuộc nội hàm và là một trong bốn hình thức “*thực hiện pháp luật*”. Theo đó, thực hiện pháp luật là việc các chủ thể quan hệ pháp luật (tuân theo, thi hành, sử dụng và áp dụng) pháp luật trong đời sống xã hội. Trong đó, tuân theo pháp luật là một hình thức thực hiện pháp luật một cách thụ động, theo đó các chủ thể quan hệ pháp luật kiểm chế không thực hiện hành vi mà pháp luật cấm; thi hành pháp luật là một hình thức thực hiện pháp luật một cách chủ động, theo đó các chủ thể quan hệ pháp luật tự giác thực hiện hành vi mà pháp luật bắt buộc; sử dụng pháp luật là một hình thức thực hiện pháp luật, theo đó các chủ thể quan

hệ pháp luật thực hiện hành vi được pháp luật cho phép để bảo vệ quyền và lợi ích của mình, của xã hội; áp dụng pháp luật là một hình thức thực hiện pháp luật thể hiện ở việc Nhà nước, cơ quan nhà nước có thẩm quyền đứng ra tổ chức cho các chủ thể quan hệ pháp luật thực hiện pháp luật, giải quyết các tranh chấp giữa các chủ thể quan hệ pháp luật hoặc xử lý vi phạm pháp luật.

Hơn nữa, nội dung giải thích cụm từ “*thực thi nhiệm vụ biên phòng*” tại khoản 2 Điều 2 Dự thảo Luật lại thiếu một nhiệm vụ quan trọng của BDBP ở KVBG mà khoản 2 Điều 31 Luật BGQG đã quy định là “*giữ gìn/duy trì an ninh, trật tự, an toàn xã hội ở KVBG*”. Vì vậy, theo tác giả, không cần thiết phải giải thích cụm từ “*thực thi nhiệm vụ biên phòng*”.

## 2.3. Điều 3 “Chính sách của Nhà nước về biên phòng”

Về tổng thể, nội dung các khoản 1, 2 và 3 Điều 3 Dự thảo Luật không đầy đủ và cũng không đồng bộ với Điều 11 Luật BGQG. Bởi lẽ, ý thứ nhất của Điều 11 Luật BGQG khẳng định chính sách biên giới của Nhà nước ta là xây dựng BGQG hòa bình, hữu nghị và ổn định lâu dài với các nước láng giềng; còn quy định tại khoản 1 Điều 3 Dự thảo Luật lại thiếu yếu tố “*ổn định lâu dài*” với các nước láng giềng; ý thứ hai của Điều 11 Luật BGQG khẳng định chính sách “*giải quyết các vấn đề về BGQG thông qua đàm phán trên cơ sở tôn trọng độc lập, chủ quyền, toàn vẹn lãnh thổ và lợi ích chính đáng của nhau*”, trong khi đó, khoản 2 Điều 3 Dự thảo Luật chỉ giới hạn “*Giải quyết tranh chấp, bất đồng về biên giới bằng biện pháp hòa bình*” và thiếu cơ sở quan trọng là “*tôn trọng độc lập, chủ quyền, toàn vẹn lãnh thổ và lợi ích chính đáng của nhau*”. Bên cạnh đó, nội dung của khoản 1 và 3 Điều 3 Dự thảo Luật gần giống nhau, hầu như không có sự phân biệt nội dung chính sách.

#### 2.4. Điều 4 “Các hành vi bị nghiêm cấm”

- Về tổng thể, trong 6 nhóm hành vi bị nghiêm cấm, chỉ có 2 nhóm hành vi bị nghiêm cấm (quy định tại khoản 1 và 2) là quy định cấm liên quan đến việc giữ gìn an ninh, trật tự, an toàn xã hội ở KVBG mà không có nhóm hành vi cấm nào liên quan tới việc xây dựng, quản lý, bảo vệ biên giới, cột mốc biên giới, KVBG; trong khi BGQG (trong đó có cột mốc biên giới) và KVBG là hai đối tượng tác động chính của Luật này.

- Nội dung của cả Điều này cũng không đồng bộ với nội dung Điều 14 “Các hành vi bị nghiêm cấm” Luật BGQG. Việc không đồng bộ giữa các văn bản QPPL cùng quy định về một, một nhóm vấn đề sẽ dẫn tới khó khăn trong việc áp dụng pháp luật và không đáp ứng yêu cầu của Luật ban hành văn bản QPPL.

#### 2.5. Điều 5 “Nhiệm vụ biên phòng”

Tên gọi của Điều 5 Dự thảo Luật là chưa hợp lý. Bởi lẽ, xuất phát từ việc giải thích từ “*Biên phòng là công cuộc xây dựng, quản lý, bảo vệ biên giới, KVBG...*” thì đây là nhiệm vụ công tác biên phòng. Đó là nhiệm vụ của Nhà nước và của toàn dân, trước hết là của chính quyền, nhân dân KVBG và các lực lượng vũ trang nhân dân trong công cuộc xây dựng, quản lý, bảo vệ biên giới và KVBG<sup>8</sup>. Hay nói cách khác, biên phòng là đối tượng chứ không phải là chủ thể quan hệ pháp luật nên không có nhiệm vụ. Vì vậy, cũng không cần thiết phải quy định Điều 6 “Nguyên tắc thực thi nhiệm vụ biên phòng” trong Dự thảo Luật.

#### 2.6. Điều 7 “Lực lượng thực thi nhiệm vụ biên phòng”

Điều 7 Dự thảo Luật có một số bất cập sau:

*Thứ nhất*, quy định lực lượng nòng cốt gồm cơ quan chỉ đạo, chỉ huy và các đơn vị thuộc bộ, cơ quan ngang bộ... ở KVBG, của khẩu (khoản 2) chỉ đúng với Bộ Quốc Phòng, Bộ Công an (nhưng các đơn vị của hai Bộ này đã được quy định tại khoản 3) và một số ít Bộ có Tổng cục, cục mà không đúng với rất nhiều bộ, cơ quan ngang bộ khác. Bởi lẽ, cơ cấu bên trong của nhiều bộ, cơ quan ngang bộ chỉ gồm vụ, viện là cơ quan tham mưu cho bộ, cơ quan ngang bộ trong việc quản lý nhà nước về ngành, lĩnh vực.

*Thứ hai*, khoản 2 và 3 Điều này mới chỉ đề cập rất chung chung là đơn vị thuộc Bộ Quốc phòng mà không đề cập trực diện tới BDBP là lực lượng nòng cốt, chuyên trách thi hành nhiệm vụ biên phòng. Do vậy, không đồng bộ với quy định của khoản 4 Điều 14 Dự thảo Luật, thậm chí có điểm xung đột với khoản 2 Điều 31 Luật BGQG vì theo khoản 2 Điều 31 Luật BGQG, BDBP là lực lượng nòng cốt, chuyên trách nhưng chỉ trong hai nhóm nhiệm vụ (1) quản lý, bảo vệ BGQG, (2) giữ gìn an ninh, trật tự, an toàn xã hội ở KVBG chứ không phải trong tất cả các nhiệm vụ công tác biên phòng.

#### 2.7. Điều 8 “Nền biên phòng toàn dân”

Theo tác giả, Điều 8 Dự thảo Luật có một số bất cập cần nghiên cứu, hoàn thiện:

*Thứ nhất*, về mặt ngôn ngữ thì cụm từ “*Nền biên phòng toàn dân... được xây dựng trên nền tảng... toàn dân, toàn diện, độc lập, tự chủ, tự cường...*” ở khoản 1 là không chính xác mà là “*mang tính chất toàn dân, toàn diện, độc lập, tự chủ, tự cường...*” như quy định của khoản 1 Điều 7 Luật Quốc phòng.

*Thứ hai*, cũng về mặt ngôn ngữ, cụm từ

8 Xem khoản 1 Điều 31 Luật Biên giới quốc gia.

tên của Luật là “Luật BDBP” và sửa quy định của Điều 1 “Phạm vi điều chỉnh” theo hướng “*Luật này quy định về vị trí, chức năng, nhiệm vụ, quyền hạn, tổ chức và hoạt động của BDBP; chế độ, chính sách đối với BDBP; trách nhiệm của cơ quan, tổ chức, cá nhân có liên quan*”.

### 2.2. Điều 2 “Giải thích từ ngữ”

Điều 2 Dự thảo Luật giải thích từ “biên phòng” và “thực thi nhiệm vụ biên phòng”. Theo tác giả, nếu giải thích “*biên phòng là công cuộc xây dựng, quản lý, bảo vệ biên giới, KVBG...*” thì xây dựng, quản lý, bảo vệ biên giới, KVBG phải là sự nghiệp của toàn dân do Nhà nước thống nhất quản lý; và là nhiệm vụ của Nhà nước và của toàn dân, trước hết là của chính quyền và nhân dân KVBG và các lực lượng vũ trang nhân dân như quy định tại Điều 10 và khoản 1 Điều 31 Luật BGQG. Như vậy, giải thích từ “Biên phòng” của Dự thảo Luật không đồng bộ với quy định tại Điều 10 và khoản 1 Điều 31 Luật BGQG.

Về cụm từ “*thực thi nhiệm vụ biên phòng*”, một câu hỏi rất cần được trả lời là có cần thiết phải giải thích cụm từ này hay không. Bởi lẽ, “*thực thi nhiệm vụ biên phòng*” là một khái niệm thuộc nội hàm và là một trong bốn hình thức “*thực hiện pháp luật*”. Theo đó, thực hiện pháp luật là việc các chủ thể quan hệ pháp luật (tuân theo, thi hành, sử dụng và áp dụng) pháp luật trong đời sống xã hội. Trong đó, tuân theo pháp luật là một hình thức thực hiện pháp luật một cách thụ động, theo đó các chủ thể quan hệ pháp luật kiểm chế không thực hiện hành vi mà pháp luật cấm; thi hành pháp luật là một hình thức thực hiện pháp luật một cách chủ động, theo đó các chủ thể quan hệ pháp luật tự giác thực hiện hành vi mà pháp luật bắt buộc; sử dụng pháp luật là một hình thức thực hiện pháp luật, theo đó các chủ thể quan

hệ pháp luật thực hiện hành vi được pháp luật cho phép để bảo vệ quyền và lợi ích của mình, của xã hội; áp dụng pháp luật là một hình thức thực hiện pháp luật thể hiện ở việc Nhà nước, cơ quan nhà nước có thẩm quyền đứng ra tổ chức cho các chủ thể quan hệ pháp luật thực hiện pháp luật, giải quyết các tranh chấp giữa các chủ thể quan hệ pháp luật hoặc xử lý vi phạm pháp luật.

Hơn nữa, nội dung giải thích cụm từ “*thực thi nhiệm vụ biên phòng*” tại khoản 2 Điều 2 Dự thảo Luật lại thiếu một nhiệm vụ quan trọng của BDBP ở KVBG mà khoản 2 Điều 31 Luật BGQG đã quy định là “*giữ gìn/duy trì an ninh, trật tự, an toàn xã hội ở KVBG*”. Vì vậy, theo tác giả, không cần thiết phải giải thích cụm từ “*thực thi nhiệm vụ biên phòng*”.

### 2.3. Điều 3 “Chính sách của Nhà nước về biên phòng”

Về tổng thể, nội dung các khoản 1, 2 và 3 Điều 3 Dự thảo Luật không đầy đủ và cũng không đồng bộ với Điều 11 Luật BGQG. Bởi lẽ, ý thứ nhất của Điều 11 Luật BGQG khẳng định chính sách biên giới của Nhà nước ta là xây dựng BGQG hòa bình, hữu nghị và ổn định lâu dài với các nước láng giềng; còn quy định tại khoản 1 Điều 3 Dự thảo Luật lại thiếu yếu tố “*ổn định lâu dài*” với các nước láng giềng; ý thứ hai của Điều 11 Luật BGQG khẳng định chính sách “*giải quyết các vấn đề về BGQG thông qua đàm phán trên cơ sở tôn trọng độc lập, chủ quyền, toàn vẹn lãnh thổ và lợi ích chính đáng của nhau*”, trong khi đó, khoản 2 Điều 3 Dự thảo Luật chỉ giới hạn “*Giải quyết tranh chấp, bất đồng về biên giới bằng biện pháp hòa bình*” và thiếu cơ sở quan trọng là “*tôn trọng độc lập, chủ quyền, toàn vẹn lãnh thổ và lợi ích chính đáng của nhau*”. Bên cạnh đó, nội dung của khoản 1 và 3 Điều 3 Dự thảo Luật gần giống nhau, hầu như không có sự phân biệt nội dung chính sách.

#### 2.4. Điều 4 “Các hành vi bị nghiêm cấm”

- Về tổng thể, trong 6 nhóm hành vi bị nghiêm cấm, chỉ có 2 nhóm hành vi bị nghiêm cấm (quy định tại khoản 1 và 2) là quy định cấm liên quan đến việc giữ gìn an ninh, trật tự, an toàn xã hội ở KVBG mà không có nhóm hành vi cấm nào liên quan tới việc xây dựng, quản lý, bảo vệ biên giới, cột mốc biên giới, KVBG; trong khi BGQG (trong đó có cột mốc biên giới) và KVBG là hai đối tượng tác động chính của Luật này.

- Nội dung của cả Điều này cũng không đồng bộ với nội dung Điều 14 “Các hành vi bị nghiêm cấm” Luật BGQG. Việc không đồng bộ giữa các văn bản QPPL cùng quy định về một, một nhóm vấn đề sẽ dẫn tới khó khăn trong việc áp dụng pháp luật và không đáp ứng yêu cầu của Luật ban hành văn bản QPPL.

#### 2.5. Điều 5 “Nhiệm vụ biên phòng”

Tên gọi của Điều 5 Dự thảo Luật là chưa hợp lý. Bởi lẽ, xuất phát từ việc giải thích từ “*Biên phòng là công cuộc xây dựng, quản lý, bảo vệ biên giới, KVBG...*” thì đây là nhiệm vụ công tác biên phòng. Đó là nhiệm vụ của Nhà nước và của toàn dân, trước hết là của chính quyền, nhân dân KVBG và các lực lượng vũ trang nhân dân trong công cuộc xây dựng, quản lý, bảo vệ biên giới và KVBG<sup>8</sup>. Hay nói cách khác, biên phòng là đối tượng chứ không phải là chủ thể quan hệ pháp luật nên không có nhiệm vụ. Vì vậy, cũng không cần thiết phải quy định Điều 6 “Nguyên tắc thực thi nhiệm vụ biên phòng” trong Dự thảo Luật.

#### 2.6. Điều 7 “Lực lượng thực thi nhiệm vụ biên phòng”

Điều 7 Dự thảo Luật có một số bất cập sau:

*Thứ nhất*, quy định lực lượng nòng cốt gồm *cơ quan chỉ đạo, chỉ huy và các đơn vị thuộc bộ, cơ quan ngang bộ... ở KVBG, cửa khẩu* (khoản 2) chỉ đúng với Bộ Quốc Phòng, Bộ Công an (nhưng các đơn vị của hai Bộ này đã được quy định tại khoản 3) và một số ít Bộ có Tổng cục, cục mà không đúng với rất nhiều bộ, cơ quan ngang bộ khác. Bởi lẽ, cơ cấu bên trong của nhiều bộ, cơ quan ngang bộ chỉ gồm vụ, viện là cơ quan tham mưu cho bộ, cơ quan ngang bộ trong việc quản lý nhà nước về ngành, lĩnh vực.

*Thứ hai*, khoản 2 và 3 Điều này mới chỉ đề cập rất chung chung là đơn vị thuộc Bộ Quốc phòng mà không đề cập trực diện tới BDBP là lực lượng nòng cốt, chuyên trách thi hành nhiệm vụ biên phòng. Do vậy, không đồng bộ với quy định của khoản 4 Điều 14 Dự thảo Luật, thậm chí có điểm xung đột với khoản 2 Điều 31 Luật BGQG, BDBP là lực lượng nòng cốt, chuyên trách nhưng chỉ trong hai nhóm nhiệm vụ (1) quản lý, bảo vệ BGQG, (2) giữ gìn an ninh, trật tự, an toàn xã hội ở KVBG chứ không phải trong tất cả các nhiệm vụ công tác biên phòng.

#### 2.7. Điều 8 “Nền biên phòng toàn dân”

Theo tác giả, Điều 8 Dự thảo Luật có một số bất cập cần nghiên cứu, hoàn thiện:

*Thứ nhất*, về mặt ngôn ngữ thì cụm từ “*Nền biên phòng toàn dân... được xây dựng trên nền tảng... toàn dân, toàn diện, độc lập, tự chủ, tự cường...*” ở khoản 1 là không chính xác mà là “*mang tính chất toàn dân, toàn diện, độc lập, tự chủ, tự cường...*” như quy định của khoản 1 Điều 7 Luật Quốc phòng.

*Thứ hai*, cũng về mặt ngôn ngữ, cụm từ

8 Xem khoản 1 Điều 31 Luật Biên giới quốc gia.

“*Xây dựng... nhân dân*” ở điểm a khoản 2 cũng không rõ nghĩa mà phải là “*Xây dựng... khối đại đoàn kết toàn dân*” như quy định ở điểm a khoản 2 Điều 7 Luật Quốc phòng.

*Thứ ba*, nội dung “*xây dựng lực lượng chuyên trách, lực lượng nông cốt quản lý, bảo vệ BGQG, KVBG; ưu tiên xây dựng lực lượng vũ trang hoạt động tại KVBG vững mạnh*” ở điểm a trùng với nội dung “*Xây dựng... sức mạnh của lực lượng vũ trang nhân dân... ở KVBG*” ở điểm b khoản 2 Điều luật này.

- *Thứ tư*, cụm từ “*xây dựng tiềm lực về... pháp luật (hay xây dựng pháp luật)*” ở điểm b khoản 2 cũng không chính xác. Bởi lẽ, xây dựng pháp luật về Biên phòng hay pháp luật về ĐBBP thuộc nội hàm của “*quản lý nhà nước về Biên phòng hay pháp luật về ĐBBP*”.

### 2.8. Điều 9 “*Biện pháp thực thi nhiệm vụ biên phòng*”

Theo tác giả, nội dung Điều 9 của Dự thảo Luật là quá chung chung, ít tính quy phạm và chưa gắn với việc thực hiện nhiệm vụ *xây dựng, quản lý, bảo vệ BGQG; giữ gìn an ninh, trật tự, an toàn xã hội ở KVBG*. Mặt khác, có cần thiết phải để Chính phủ quy định chi tiết biện pháp thực thi nhiệm vụ biên phòng hay không? Theo tác giả, đây là biện pháp công tác biên phòng (hay biện pháp công tác của ĐBBP) thì đúng hơn. Bởi lẽ, đó là những biện pháp mà ĐBBP áp dụng để thực hiện nhiệm vụ quản lý, bảo vệ BGQG; giữ gìn an ninh, trật tự, an toàn xã hội ở KVBG. Cho nên, sẽ là hợp lý nếu đổi tên điều luật là “*Biện pháp công tác biên phòng*” và giao cho Tư lệnh Bộ Tư lệnh biên phòng quyết định áp dụng biện pháp công tác biên phòng.

### 2.9. Điều 10 “*Phối hợp thực thi nhiệm vụ biên phòng*”

Về nguyên tắc, theo tác giả, xuất phát từ giải thích từ ngữ “*Thực thi nhiệm vụ biên*

*phòng ta hoạt động của các chủ thể cơ bản quyền tiến hành xây dựng, quản lý, bảo vệ biên giới, KVBG trên cơ sở chức năng, nhiệm vụ, quyền hạn theo quy định của Luật này và pháp luật có liên quan (khoản 2 Điều 2)*” và lực lượng thực thi nhiệm vụ biên phòng của khoản 2 và 3 Điều 7 Dự thảo Luật là các cơ quan chỉ đạo, chỉ huy và các đơn vị thuộc bộ, cơ quan ngang bộ... (nghĩa là không phải là bộ, cơ quan ngang bộ” cho nên quy định tại khoản 1 Điều 10 Dự thảo Luật (bộ, cơ quan ngang bộ) là những chủ thể phối hợp thực thi nhiệm vụ biên phòng là không chính xác.

- Quy định tại các điểm a, b khoản 1 không rõ ràng về mặt quy phạm và cũng không bảo đảm nguyên tắc một công việc do nhiều chủ thể thực hiện nhưng chỉ do một chủ thể chủ trì. Bởi lẽ, theo quy định tại điểm a, Bộ Quốc phòng *chủ trì, phối hợp* với các bộ, cơ quan ngang bộ, chính quyền địa phương cấp tỉnh thực hiện quản lý, bảo vệ BGQG; và theo quy định tại điểm b, các bộ, cơ quan ngang bộ, chính quyền địa phương cấp tỉnh, tổ chức có liên quan trong phạm vi, nhiệm vụ, quyền hạn của mình *cũng lại chủ trì, phối hợp với Bộ Quốc phòng* trong thực thi nhiệm vụ biên phòng. Quy định này dẫn tới xung đột với nguyên tắc “*Bảo đảm sự điều hành tập trung, thống nhất ...*” của điểm b khoản 2 Điều này.

Mặt khác, với nguyên tắc “*bảo đảm sự điều hành ... bí mật*” tại điểm b khoản 2 Điều 10, một vấn đề rất lớn đặt ra là cần quy định nội dung khoản 2 và 3 Điều 17 của Luật này hay không. Bởi lẽ, nội dung quy định tại khoản 2 và 3 Điều 17 của Dự thảo Luật là những tình huống quân sự, quốc phòng. Theo tác giả, Luật này cũng chỉ nên dừng lại ở việc quy định chức năng, nhiệm vụ, quyền hạn hoạt động công khai của ĐBBP là *quản lý, bảo vệ BGQG; giữ gìn an ninh, trật tự, an toàn xã hội ở KVBG; xử phạt vi*

phạm hành chính; và điều tra một số loại tội phạm xảy ra ở KVBG mà không nên đề cập tới nhiệm vụ tác chiến quân sự của BDBP với tư cách là một thành phần của Quân đội nhân dân Việt Nam. Cho nên, sẽ là hợp lý nếu bỏ nguyên tắc “Bảo đảm sự điều hành ... bí mật” tại điểm b khoản 2 Điều này.

- Quy định tại điểm d khoản 2 cũng có bất cập sau:

+ Thứ nhất, đoạn đầu quy định, “đối với vụ việc liên quan đến chức năng, nhiệm vụ, quyền hạn của nhiều cơ quan, tổ chức, lực lượng:” nhưng nội dung được đề cập ở phần còn lại, từ sau dấu (: ) lại đề cập tới việc làm của cơ quan, tổ chức không có (tức không liên quan đến) thẩm quyền giải quyết vụ việc “trường hợp cơ quan, tổ chức, lực lượng phát hiện mà không có thẩm quyền giải quyết, xử lý thì phải lập biên bản và thông báo ngay và phối hợp với cơ quan, tổ chức, lực lượng có thẩm quyền theo quy định của pháp luật để giải quyết vụ việc”.

+ Thứ hai, quy định, “trong tình huống cấp thiết, để ngăn chặn hành vi vi phạm pháp luật thì cơ quan, tổ chức, lực lượng phát hiện sau khi áp dụng các biện pháp khẩn cấp phải chuyển giao hồ sơ, người, phương tiện, tang vật vi phạm pháp luật cho cơ quan, tổ chức, lực lượng có thẩm quyền chủ trì giải quyết” là không rõ nghĩa. Bởi lẽ, quy định cho phép cơ quan, tổ chức, lực lượng phát hiện hành vi vi phạm pháp luật áp dụng các biện pháp khẩn cấp nhưng không rõ biện pháp khẩn cấp ở đây là biện pháp gì? Bên cạnh đó, quy định này còn không phù hợp với quy định tại Điều 110, 145 Bộ luật Tố tụng hình sự về “Giữ người trong trường hợp khẩn cấp”, khoản 4, 5 và

6 Điều 40 Luật Tổ chức cơ quan điều tra hình sự.

+ Thứ ba, quy định tại điểm d khoản 3 cũng chỉ mới dừng lại ở nguyên tắc phối hợp trong việc “xử lý tình huống quốc phòng, an ninh” mà chưa đề cập tới nguyên tắc phối hợp trong hoạt động giữ gìn/duy trì an ninh, trật tự, an toàn xã hội ở KVBG. Theo đó: Bộ Quốc phòng (BQP) chủ trì phối hợp với Bộ Công an duy trì an ninh, trật tự, an toàn xã hội ở KVBG<sup>9</sup>; BDBP là lực lượng nòng cốt, chuyên trách, phối hợp với các lực lượng Công an nhân dân, các ngành hữu quan và chính quyền địa phương trong hoạt động quản lý, bảo vệ BGQG, giữ gìn an ninh, trật tự, an toàn xã hội ở KVBG theo quy định của pháp luật<sup>10</sup>; Công an nhân dân phối hợp với Quân đội nhân dân trong hoạt động quản lý, bảo vệ biên giới quốc gia và thực hiện nhiệm vụ bảo vệ an ninh quốc gia, bảo đảm trật tự, an toàn xã hội ở KVBG<sup>11</sup>.

+ Thứ tư, quy định tại khoản 4: “Chính phủ quy định chi tiết về phối hợp giữa các bộ, cơ quan ngang bộ, chính quyền địa phương trong thực thi nhiệm vụ biên phòng” cũng không ổn và xung đột với quy định tại Điều 36 Luật BGQG. Bởi lẽ, theo quy định tại Điều 36 Luật BGQG, Chính phủ chỉ có quy định nhiệm vụ, quyền hạn, phạm vi trách nhiệm phối hợp giữa các bộ, cơ quan ngang bộ, Ủy ban nhân dân tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương nơi có biên giới trong thực hiện quản lý nhà nước về BGQG chứ không trong thực thi nhiệm vụ biên phòng.

2.10. Điều 11 “Nguyên tắc hợp tác quốc tế”

- Quy định tại khoản 1 Điều 11 Dự thảo Luật chưa thể hiện rõ mục đích: để các quốc

9 Xem khoản 3 Điều 35 Luật Quốc phòng.

10 Xem khoản 2 Điều 31 Luật Biên giới quốc gia.

11 Xem khoản 5 Điều 16 Luật Công an nhân dân.



gia khác, nhất là các nước có chung đường biên giới thủy tuyên ngôn pháp lý của Việt Nam về vấn đề biên giới. Về nội dung cụ thể, quy định tại khoản 1 Điều 11 không rõ nghĩa về 2 vấn đề là xây dựng biên giới và giải quyết vấn đề biên giới như quy định tại Điều 11 Luật BGQG. Bởi lẽ, theo quy định tại Điều 11 Luật BGQG, “*Nước CHXHCN Việt Nam thực hiện chính sách xây dựng biên giới hòa bình, hữu nghị, ổn định lâu dài với các nước láng giềng; giải quyết các vấn đề về biên giới thông qua đàm phán trên cơ sở tôn trọng độc lập, chủ quyền, toàn vẹn lãnh thổ và lợi ích chính đáng của nhau*”. Nếu Điều 11 Dự thảo Luật Biên phòng được thông qua, theo khoản 3 Điều 156 Luật ban hành văn bản QPPL, Điều 11 Luật BGQG sẽ không được áp dụng mà phải áp dụng Điều 11 Luật Biên phòng Việt Nam.

- Quy định “*Bảo đảm đường đường lối, chính sách đối ngoại của Đảng, Nhà nước*” chỉ mang tính chất tuyên ngôn mà không có tính quy phạm. Do vậy, không đáp ứng yêu cầu là một QPPL trong một văn bản QPPL chuyên ngành.

Nguyên nhân của những bất cập trong các quy định tại Điều 11 Dự thảo Luật Biên phòng Việt Nam xuất phát từ việc đặt tên Luật không chính xác và xác định không đầy đủ phạm vi điều chỉnh của Luật và chưa thật khoa học, thuyết phục trong việc giải thích cụm từ “*Thực thi nhiệm vụ biên phòng*”.

## 2.11. Điều 12 “*Nội dung hợp tác quốc tế*”

Quy định tại khoản 2 Điều 12 Dự thảo Luật: “*Quản lý, bảo vệ BGQG...*” là không chính xác về mặt ngôn ngữ pháp lý. Bởi lẽ, BGQG không thể là đối tượng hợp tác quốc tế, mà phải là “*hợp tác quốc tế trong việc quản lý, bảo vệ BGQG*”, tương tự quy định tại khoản 9 Điều 35 Luật BGQG là “*Hợp tác quốc tế trong việc xây dựng, quản lý, bảo vệ BGQG*”.

## 2.12. Điều 14 *Tổ chức biên phòng* “*BĐBP*”

- Quy định tại khoản 1 Điều 14 Dự thảo Luật “*BĐBP là lực lượng chuyên trách làm công tác thực thi nhiệm vụ biên phòng*” là không thống nhất với quy định tại khoản 2 Điều 31 Luật BGQG; theo đó, “*BĐBP là lực lượng công tác, chuyên trách... trong hoạt động quản lý, bảo vệ biên giới, giữ gìn an ninh, trật tự, an toàn xã hội ở KVBG...*”

- Quy định tại khoản 2 Điều 14 Dự thảo Luật “*BĐBP... thực hiện quản lý nhà nước về quản lý, bảo vệ BGQG*” là không chính xác vì BĐBP không phải là cơ quan quản lý nhà nước mà chỉ là lực lượng (một bộ phận của Quân đội nhân dân Việt Nam), Bộ Tư lệnh biên phòng một đơn vị cấp quân chủng thuộc cơ cấu tổ chức của Bộ Quốc phòng. Mặt khác, vấn đề quản lý, bảo vệ BGQG đã được Luật BGQG quy định tại khoản 2 Điều 36; theo đó, Bộ Quốc phòng là cơ quan chịu trách nhiệm trước Chính phủ thực hiện quản lý nhà nước về BGQG.

- Quy định tại khoản 9 Điều 14 Dự thảo Luật: BĐBP “*Tham gia... sắp xếp dân cư, xây dựng hệ thống kết cấu hạ tầng kinh tế - xã hội ở KVBG...*” là không thống nhất với quy định tại Điều 26 Luật BGQG. Bởi lẽ, theo quy định tại Điều 26 Luật BGQG, nhiệm vụ lập kế hoạch đầu tư xây dựng các dự án phát triển kinh tế - xã hội, xây dựng kết cấu hạ tầng, điều chỉnh dân cư KVBG... là nhiệm vụ của bộ, cơ quan ngang bộ, cơ quan thuộc Chính phủ, Ủy ban nhân dân cấp tỉnh; còn việc triển khai các dự án phải theo Luật Đầu tư công, thậm chí phải đấu thầu...

## 2.13. Điều 16 “*Quyền hạn của BĐBP*”

Thứ nhất, nội dung quy định tại khoản 1 Điều 16 Dự thảo Luật là không thống nhất với quy định tại khoản 2. Bởi lẽ, khoản 1 quy định về việc “*Bố trí, sử dụng lực lượng, phương tiện, biện pháp nghiệp vụ để... phát hiện, xử lý vi phạm pháp luật (của con người*

và phương tiện) ở biên giới. Tuy nhiên, khoản 2 quy định “Áp dụng các biện pháp thực thi nhiệm vụ biên phòng để kiểm tra, kiểm soát, xử lý phương tiện (mà không có con người) vi phạm pháp luật ở KVBG.

*Thứ hai*, khoản 3 quy định: “*Trường hợp vì lý do đảm bảo an ninh quốc gia, an toàn tính mạng của nhân dân, đảm bảo sức khỏe cộng đồng, Đồn trưởng đồn Biên phòng, Chi huy trưởng Biên phòng cấp tỉnh được quyền quyết định hạn chế hoặc tạm dừng các hoạt động ở KVBG, cửa khẩu, qua lại biên giới...*” không thống nhất với quy định tại Điều 21 Luật BGQG ở những điểm sau:

Về lý do hạn chế hoặc tạm ngừng, Điều 21 Luật BGQG quy định bốn lý do là lý do quốc phòng, lý do an ninh, lý do đặc biệt khác biệt khác và lý do theo đề nghị của nước hữu quan; trong khi đó, khoản 3 Điều 16 Dự thảo Luật chỉ nêu một lý do đã được Luật BGQG quy định (lý do an ninh quốc gia) và bổ sung thêm một lý do nữa là lý do an toàn tính mạng của nhân dân, bảo đảm sức khỏe của cộng đồng.

Về đối tượng bị hạn chế hoặc tạm ngừng, Điều 21 Luật BGQG chỉ quy định là “qua lại BGQG”; còn quy định tại khoản 3 Điều 16 Dự thảo Luật lại bổ sung thêm “các hoạt động ở KVBG, cửa khẩu”.

- Về thẩm quyền, Điều 21 Luật BGQG quy định thẩm quyền quyết định việc hạn chế, tạm ngừng do Chính phủ quy định; khoản 3 Điều 16 Dự thảo Luật quy định người có thẩm quyền hạn chế hoặc tạm ngừng các hoạt động ở KVBG, cửa khẩu, qua lại biên giới là Đồn trưởng Đồn Biên phòng, Chi huy trưởng Biên phòng cấp tỉnh.

*Thứ ba*, khoản 6 quy định thẩm quyền trưng dụng tài sản và người sử dụng, điều khiển phương tiện như sau: “*6. Trong chiến đấu, truy lùng, truy đuổi người phạm tội qua tang, người đang có quyết định truy nã, người có quyết định đưa vào trường giáo*

*dưỡng, cơ sở giáo dục bắt buộc, cơ sở cai nghiện bắt buộc, ngăn chặn hành vi phạm tội, tìm kiếm cứu nạn thì cán bộ, chiến sỹ BDBP được huy động, trưng dụng theo quy định của pháp luật đối với phương tiện thông tin, phương tiện giao thông, phương tiện khác và người sử dụng, điều khiển phương tiện...*”. Quy định này mâu thuẫn với quy định tại Điều 5 “về điều kiện trưng dụng tài sản”, Điều 24 “về thẩm quyền trưng dụng tài sản” Luật Trưng mua, trưng dụng tài sản.

*Thứ tư*, khoản 8 quy định theo hướng luật hóa quyền của BDBP “*Trực tiếp, tham gia đàm phán, xây dựng các điều ước, thỏa thuận quốc tế và giải quyết các sự kiện về biên giới, cửa khẩu...*” vừa không có căn cứ, vừa không bảo đảm tính khả thi; bởi lẽ, quy định nêu trên không phù hợp với quy định của Luật Điều ước quốc tế.

*Thứ năm*, quy định tại khoản 10 “*Chính phủ quy định chi tiết khoản 3 Điều này; quy định việc quản lý, sử dụng và danh mục các phương tiện, thiết bị kỹ thuật nghiệp vụ của BDBP trong thực thi nhiệm vụ biên phòng*” vừa không cần thiết và vừa mâu thuẫn với các điều khác của Dự thảo Luật này. Bởi lẽ, nếu khoản 3 Điều 16 quy định Đồn trưởng Đồn Biên phòng, Chi huy trưởng Biên phòng cấp tỉnh có thẩm quyền quyết định việc hạn chế hoặc tạm dừng các hoạt động ở KVBG, cửa khẩu, qua lại biên giới thì khoản 3 Điều 16 không còn nội dung gì để Chính phủ quy định chi tiết. Quy định “*Chính phủ quy định việc quản lý, sử dụng và danh mục các phương tiện, thiết bị kỹ thuật nghiệp vụ của BDBP trong thực thi nhiệm vụ biên phòng*” đã bị vô hiệu bởi quy định tại khoản 2 Điều 19 Dự thảo Luật (Bộ trưởng Bộ Quốc phòng quy định chi tiết trang bị tàu thuyền, máy bay, ô tô và phương tiện khác; các loại vũ khí, vật liệu nổ, công cụ hỗ trợ và thiết bị kỹ thuật nghiệp vụ để BDBP thực hiện chức năng, nhiệm vụ, quyền hạn được giao) ■