

PHÁP QUYỀN VÀ CHỦ NGHĨA HIẾN PHÁP

Nguyễn Đăng Dung*

Vũ Thành Cự**

* GS. TS. Khoa Luật, Đại học Quốc gia Hà Nội

** Khoa Luật, Đại học Quốc gia Hà Nội

Thông tin bài viết:

Từ khóa: Pháp quyền; pháp luật; hiến pháp; chủ nghĩa hiến pháp.

Lịch sử bài viết:

Nhận bài : 13/12/2020

Biên tập : 27/12/2020

Duyệt bài : 04/01/2021

Tóm tắt:

Những năm gần đây, trên các diễn đàn khoa học, chủ nghĩa hiến pháp/chủ nghĩa hợp hiến được bàn luận nhiều, nhưng thực ra chủ nghĩa này có mối quan hệ mật thiết với pháp quyền. Trong bài viết này, các tác giả phân tích mối quan hệ khăng khít giữa nhà nước pháp quyền và chủ nghĩa hiến pháp/chủ nghĩa hợp hiến.

Article Infomation:

Keywords: Rule of law; law; constitution; constitutionalism.

Article History:

Received : 13 Dec. 2020

Edited : 27 Dec. 2020

Approved : 04 Jan. 2021

Abstract:

In recent years, the constitutionalism has been received several arguments on the scientific dialogues. In fact, this doctrine has a close relationship with the rule of law. In this article, the authors provide analysis of the association of these two ideas.

1. Pháp quyền là gì?

Ở Việt Nam, thuật ngữ “pháp quyền” thường được đồng nhất với “nhà nước pháp quyền” vốn là bản dịch từ tiếng Đức (*Rechtsstaat*) hay tiếng Pháp (*état de droit*). Xét về truyền thống văn hóa của thuật ngữ “pháp quyền” được hình thành ở nước Anh bắt đầu từ thế kỷ XII thì pháp quyền (*rule of law*) được hiểu là tinh thần “thượng tôn pháp luật”.

Pháp quyền (Rule of Law) được Aristotle đề cập lần đầu trong tác phẩm kinh điển Chính trị học (Politics) khi ông đặt ra câu hỏi luật hoàn chỉnh nhất hay cá

nhân xuất sắc nhất cai trị thì sẽ tốt hơn. Câu hỏi còn xem xét tính chất của luật và đặc tính của chính quyền ban hành và thực thi luật. Điều này có điểm tương đồng với học giả người Pháp Jacques Chevallier khi nhận định “luật pháp không chỉ là công cụ hoạt động của nhà nước mà còn là phương tiện giới hạn sức mạnh của chính quyền”¹. Aristotle cũng đặt vấn đề về *epieikeia* (thường được dịch là equity – lẽ công bằng) – một trong những ý niệm có ảnh hưởng lớn đến việc hình thành nhận thức về pháp quyền sau này. Plato đến Aristotle và sau đó là Thomas Aquinas đã tạo ra trường phái pháp quyền truyền thống cho

1. Chevallier J. (2010), L'État de droit, 5^e éd. Publishing House, Montchrestien, tr. 18.

rằng quyền công dân là gốc của mọi quyền khác. Quyền tự nhiên chỉ là quyền phái sinh của quyền công dân vì chỉ khi là công dân, con người mới được hưởng các quyền đó. Những quyền đó không tồn tại trong trạng thái dã man, nơi con người không được bảo vệ và vì vậy, các quyền đó không tồn tại.

John Locke trong tác phẩm *Khảo luận thứ hai về chính quyền* khi nhấn mạnh “cho dù là ai, khi có quyền lập pháp hay quyền lực tối cao của một công quốc, cũng luôn bị ràng buộc vào việc phải cai quản bằng các luật đã được thiết lập một cách ổn định, đã ban hành chính thức và được nhân dân biết đến”². Ông cho rằng các quyền tự nhiên là nguồn gốc của mọi quyền. Con người tham gia vào cộng đồng để bảo vệ các quyền đó. Sau đó, Hugo Crocius đã hợp lý hóa pháp quyền căn cứ vào các nguyên tắc của lý trí, kế ước và trở thành người sáng lập ra thuyết pháp quyền tự nhiên hiện đại³.

Montesquieu đặt nền móng cho tư duy phân chia quyền lực – đặc biệt nhánh tư pháp phải độc lập với nhánh hành pháp và lập pháp. Những người làm ra luật không thể tự mình thực thi pháp luật bởi như vậy sẽ dễ dẫn đến tình trạng lạm quyền, xấu nhất có thể là bạo chúa (*tyranny*). Tư tưởng về tư pháp độc lập của Montesquieu đặc biệt đúng đắn nếu đặt vào bối cảnh của nước Mỹ. Trên thực tế, nhánh lập pháp và hành pháp có những tác động qua lại khi có sự xuất hiện của đảng phái. Tổng thống có thể có những lợi thế nhất định khi đảng chiếm đa số ở nghị viện là đảng của mình và pháp quyền vẫn được duy trì nhờ vào tính độc lập của nhánh tư pháp.

2. Chủ nghĩa hiến pháp là gì?

Chủ nghĩa hiến pháp trong tiếng Anh là constitutionalism, có người dịch là chủ nghĩa hợp hiến, có người dịch là “chủ nghĩa hiến pháp”, có người dịch là “chủ nghiệp lập hiến”. Theo tác giả bài viết nên dịch là “chủ nghĩa hiến pháp” thì sự chuyển tải bao quát và đầy đủ hơn. Các thuật ngữ hiến pháp trị, hay chủ nghĩa hiến pháp hầu như cũng có một nội hàm gần tương tự. Nội hàm của khái niệm “chủ nghĩa” đang là một trong những vấn đề rất lớn trong lý luận của khoa học pháp lý hiện nay ở Việt Nam. Từ điển tiếng Việt của Việt Nam định nghĩa: *Chủ nghĩa là hệ thống các quan niệm, đạo đức, văn học, nghệ thuật, được coi là lý luận cơ bản hướng dẫn mọi mặt hoạt động*⁴.

Từ điển chính quyền và chính trị Hoa Kỳ của Jay M. Shafritz ghi nhận: *Chủ nghĩa hiến pháp là sự phát triển của những tư tưởng hợp hiến qua nhiều thời đại. Trong khi lý luận cổ điển về hiến pháp thường phải quay về với những tư tưởng của Aristotle, thì của lý luận hiến pháp hiện đại lại xuất phát từ những tư tưởng kế ước xã hội thế kỷ XVII. Những biểu hiện đặc trưng của Hiến pháp là khái niệm về một chính phủ hữu hạn mà thẩm quyền tối hậu của nó luôn luôn phải tuân thủ sự đồng ý của người bị cai trị.*

Giáo sư Hamilton của Đại học Yale (Mỹ) cho rằng “chủ nghĩa hiến pháp là cách gọi niềm tin của con người vào ngôn từ được soạn trên giấy để ổn định nhà nước”⁵. Với cách định nghĩa hẹp như vậy thì học giả nhấn mạnh rằng “chủ nghĩa hiến pháp phát triển rực rỡ từ năm 1776”⁶. Nhiều luật gia cho rằng, năm 1776 (trước khi Hiến

2. John Locke, *Khảo luận thứ hai về chính quyền*, Nxb. Tri thức, 2019, tr. 178.

3. Adam B. Selligman, *The Idea of Civil Society*, Princeton University Press, p. 17.

4. Viện Ngôn ngữ học (2000), *Từ điển tiếng Việt*, Nxb. Đà Nẵng – Trung tâm Từ điển học, tr. 174.

5. Hamilton W.H., *Constitutionalism*, Encyclopedia of the Social Sciences, vol. 4 (London: Macmillan, 1930-1935), p. 255.

6. đđ.

pháp Hợp chúng quốc Hoa Kỳ ra đời một năm) là một mốc đánh dấu cho sự xuất hiện của chủ nghĩa hiến pháp hiện đại (modern constitutionalism). Điều này xuất phát từ bối cảnh lịch sử thay đổi thời điểm bấy giờ tại Hoa Kỳ khi chủ nghĩa hiến pháp xuất hiện đồng thời với chủ nghĩa cộng hòa (republicanism)⁷.

Cách diễn giải có thể khác nhau nhưng nội hàm của chủ nghĩa hiến pháp bản chất là lý thuyết về giới hạn quyền lực nhà nước mà có thể được thể hiện dưới dạng cân bằng hoặc phân chia quyền lực⁸.

Chủ nghĩa hiến pháp bắt nguồn từ ý tưởng chính trị tự do của Tây Âu và Hoa Kỳ là hình thức bảo vệ quyền cá nhân đối với sinh mạng và tài sản, tự do tôn giáo và ngôn luận. Để đảm bảo những quyền này, những người soạn thảo Hiến pháp đã nhấn mạnh kiểm soát đối với quyền lực của mỗi ngành trong chính phủ, bình đẳng trước pháp luật, tòa án công bằng và tách biệt nhà thờ khỏi nhà nước. Những đại biểu điển hình của truyền thống này là nhà thơ John Milton, luật gia Edward Coke và William Blackstone, các chính khách như Thomas Jefferson và James Madison, và những triết gia như Thomas Hobbes, John Locke, Adam Smith, Baron de Montesquieu, John Stuart Mill⁹.

Hiến pháp là bản văn quy định thể chế nhà nước, có tác dụng làm cho mọi người hạnh phúc hơn. Đó là vị trí, vai trò, chức năng quan trọng hàng đầu của nhà nước. Sự xuất hiện của nhà nước như là một cứu cánh cho sự diệt chủng của loài người, nếu loài người vẫn đi theo con đường của chế độ xã

hội thị tộc nguyên thủy. Nhưng với tư cách là công cụ duy nhất của việc gìn giữ trật tự công cộng, việc vi phạm nằm ngay ở trách nhiệm, khả năng phải thi hành nhiệm vụ giữ gìn trật tự công cộng của nhà nước. Vì vậy, bên cạnh việc có trách nhiệm làm cho người dân hạnh phúc hơn, cũng có lúc nhà nước làm cho người dân chưa hài lòng, thậm chí là đau khổ hơn. Holmes là một trong những Thẩm phán nổi tiếng của Hợp chúng quốc Hoa Kỳ cuối thế kỷ XIX và đầu thế kỷ XX có một cách đặt vấn đề sắc sảo làm nổi bật lên bản chất của chủ nghĩa hiến pháp: Làm sao thoát khỏi tình trạng vô chính phủ mà lại không sa vào sự chuyên chế? Làm cách nào ấn định đủ quyền lực cho người cầm quyền, mà vẫn không sa vào việc lạm dụng quyền lực nhà nước. Giải pháp cho vấn nạn này là thuyết Hiến pháp trị tức chủ nghĩa hiến pháp¹⁰.

Hayek, mặc dù là một nhà kinh tế học, nhưng đã có công trong việc đặt nền móng cho yếu tố “tự do” trong pháp quyền. Ông là kiến trúc sư trưởng của chủ nghĩa tự do trên bình diện tư tưởng và hành động. Tác động của ông đối với kinh tế học và chính trị học là suối nguồn của tân chủ nghĩa hiến pháp (*neo-constitutionalism*). Khi kết thúc Chiến tranh lạnh và cần có một trật tự thế giới mới, tân chủ nghĩa hiến pháp xuất hiện để thúc đẩy thị trường tự do (free market) và hạn chế sự can thiệp của nhà nước đối với nền kinh tế cũng như quyền tự chủ của các doanh nghiệp cũng như tạo khuôn khổ hiến định cho sự phát triển¹¹.

Nói về tân chủ nghĩa hiến pháp, không thể không nhắc đến triết gia, luật gia người

7. Dry Murray (1986), *Constitutionalism and Republicanism in the American Founding: 1776-1787*, Teaching Political Science, 14(1), 5-10.

8. McIlwain, Charles H. 1947 (1940), *Constitutionalism: Ancient and Modern*, Cornell University Press.

9. Greg Russell: Chủ nghĩa hợp hiến/Về pháp quyền và chủ nghĩa hợp hiến, biên tập Nguyễn Đăng Dung, Phạm Hồng Thái và Vũ Công Giao, Khoa Luật, Đại học Quốc gia Hà Nội, 2012, tr. 57.

10. Holmes: Tuyển tập, 1995, tr. 270-271.

11. Gill S., Cutler A.C. (2014), *New Constitution and World Order*, Cambridge University Press.

Mỹ Lon Fuller khi ông bàn về pháp quyền. Theo ông, tám yếu tố của pháp quyền - “nội hàm đạo đức của luật” là: tính phổ biến, tính công khai, tính tương lai, tính hiệu được, tính thống nhất, tính thực tiễn, tính ổn định và tính phù hợp.

3. Mối quan hệ giữa pháp quyền và chủ nghĩa hiến pháp

- *Xã hội nguyên thủy*

Pháp quyền trong chính quyền hiến định là một giải pháp cũ đối với vấn đề muôn thuở của xã hội loài người – vấn đề kiểm soát những người cai trị và chủ nghĩa hiến pháp chính là ngành khoa học để kiểm chế quyền lực. Các nghiên cứu về hệ thống chính trị nguyên thủy nhận thấy rằng, các quy định của hiến pháp được thiết kế để phòng ngừa sự xuất hiện của bạo chúa (tyrant) dù dưới tư cách cá nhân hay một nhóm, đồng thời trao quyền lực cần thiết cho chính quyền để đưa ra những quyết định có lợi cho quần chúng.

Việc kiểm soát chính quyền dựa trên sự đồng thuận của các vị thần. Hội đồng linh mục sẽ tham vấn các nhà tiên tri hoặc giải thích các hiện tượng thiên nhiên hay xã hội để hiểu được sự bất đồng thuận của các vị thần và sẽ áp dụng những hình phạt khả thi để hỗ trợ cho sự trừng phạt thần học đối với sự bất kính.

Đối với hầu hết các xã hội nguyên thủy, quyền lực chính trị được cân bằng và thẩm quyền được chia cho các cộng đồng khác nhau tùy thuộc vào quyết định cần đưa ra. Các nghi lễ công phu được thực hiện trong một số xã hội quân chủ để nhắc nhở vị vua về sự phụ thuộc của mình vào dân chúng. Vua, thủ lĩnh và hội đồng không được phép thay

đổi luật và tập quán của người dân¹². Tương tự, tộc Zulu ở Nam Phi cũng có nghi lễ khiêu chiến mà vua phải trần truồng, không mặc giáp hoặc mang theo vũ khí để nhắc nhở về tính tạm thời của ngôi vua cũng như một cuộc nổi loạn thực sự có thể giết chết ông ta và đảo chính. Do đó, ông vua được cảnh báo rằng luôn phải chú trọng đến sự âm no của quần chúng¹³. Như vậy, người nguyên thủy cho rằng luật hoặc các quy định cũng phải không chế những người cai trị.

- *Chủ nghĩa hiến pháp cổ điển (classical constitutionalism)*

Plato đã nhìn nhận được chức năng tối hậu của nhà nước là bảo vệ và duy trì pháp luật của người dân¹⁴. Ông đã bảo vệ ý niệm về pháp quyền là một tư tưởng thích hợp đối với xã hội loài người trong những bức thư và hầu hết mọi cuộc đối thoại của mình. Plato luận bàn về một vài cách thức thiết kế bộ máy nhà nước để đạt được pháp quyền như chế độ quân chủ, quý tộc và dân chủ. Ông cho rằng nguồn gốc của tham nhũng chính ra thất bại trong việc duy trì nền pháp quyền vào tay của những kẻ bạo chúa (tyranny). Luật gia Bentham đã tiếp nối tư tưởng này vào thế kỷ XIX khi nhận định rằng, chỉ có Hiến pháp Anh - Mỹ mới tạo ra sự đáng tin để trường tồn¹⁵.

Học trò của Plato là Aristotle đề xuất về mô hình nhà nước hỗn hợp của chế độ dân chủ, quý tộc và quân chủ để tạo ra sự cân bằng quyền lực hiến định. Ý tưởng này là nền tảng cho lý thuyết chủ nghĩa hiến pháp cổ điển liên kết với sự cam kết thực hiện nguyên tắc pháp quyền¹⁶. Tư tưởng này một lần nữa được tái hiện ở nước Anh và là kim chỉ nam của những vị cha đẻ nước Mỹ khi

12. Mair L. (1962), *Primitive Government*, Harmondsworth: Pelican.

13. Gluckman M. (1954), *Rituals of Rebellion in South-East Africa*, Manchester University Press.

14. Reynolds N.B., *Plato's Defense of Rule of Law*.

15. Bentham J. (1823), *Leading Principles of a Constitutional Code for any State*, The Pamphleteer, No. 44.

16. Mansfield H.C.Jr. (1985), *Constitutionalism and the Rule of Law*, Harvard Journal of Law and Public Policy, pp. 323-326.

phải đối mặt với vấn đề cân bằng quyền lực của các cơ quan, dù nước này không theo chế độ quý tộc hoặc quân chủ.

Nhà thơ cổ Pindar đã thể hiện tư tưởng của Hy Lạp cổ về việc không thể thay đổi luật khi viết “Luật là vua của tất cả”¹⁷. Những cam kết trong hiến pháp của người Hy Lạp có sự vay mượn nhất định từ luật La Mã. Luật tư chính là nguồn của tất cả các luật khác của người La Mã. Luật công do đó là một dạng hợp đồng dân sự được khái quát hóa ở cấp độ cao hơn. Hiến pháp bản chất là bản khế ước xã hội mà công dân ký kết và đồng thuận để được đảm bảo một số quyền và lợi ích hiến định. Học thuyết của người La Mã thời Trung cổ cho rằng dân chúng là nguồn của mọi luật và bất cứ luật công nào, đặc biệt về thuế cần phải dựa trên sự ưng thuận. Học giả McIlwain khẳng định “dù luật hiện đại của chúng ta là gì, La Mã vẫn là cội nguồn của nền tài phán và dù chúng ta theo hình thức chính thể nào, Hy Lạp đã đặt nền móng cho nền khoa học chính trị”¹⁸.

- *Chủ nghĩa hiến pháp thời Trung cổ (Medieval Constitutionalism)*

Ở góc độ quốc tế, giáo hoàng đấu tranh với hoàng đế còn trong nước thì vua đấu tranh với chính dân chúng. Thậm chí giáo hoàng trong cuộc chiến với vua đã thắng và giành được quyền bổ nhiệm cũng như cai trị giám mục trong lãnh thổ của mình¹⁹. John of Paris chỉ ra rằng, giáo hoàng chỉ là người quản lý cộng đồng Cơ đốc và tài sản của họ còn Aquinas nhận thức được việc phân chia nhà nước và nhà thờ là một vấn đề hiến định. Chính quyền tốt nhất trong cả nhà thờ và nhà nước đều đại diện cho người dân, chịu trách nhiệm trước họ và bảo hộ cho quyền của họ.

Anh Quốc là một ví dụ điển hình bởi trước chế độ phong kiến được thiết lập, nhiều khu vực rộng lớn đều được quy hoạch mà không cần có nhà vua. Nhà vua không đếm xỉa nhiều đến quyền thu thuế cho đến thế kỷ XIX và các tòa án có trách nhiệm thực thi pháp luật như một ban hòa giải tư nhân. Như vậy, chức năng chính trị của nhà vua rất hạn chế và mờ nhạt, luật của dân chúng mới là nguồn chính yếu để trị an.

Sau khi những vị vua phong kiến cố gắng để tái định nghĩa quan hệ chính trị liên quan đến việc chia đất và hợp pháp tư cách hoàng đế của mình, họ được coi là người cai trị với tư cách cá nhân nhưng quyền lực bị hạn chế. Tài sản vẫn giữ được sự tự chủ vốn có nên việc đánh thuế chưa bao giờ trở thành một đặc quyền hoàng gia nhưng bằng hình thức tự nguyện cống nộp qua nghị viện đến nhà vua. Với quyền lực của mình, nhà vua ra vẻ có thể quản lý luật pháp nhưng các vị thẩm phán chỉ có thể thực thi luật hiện hành và loại suy luật đất đai chứ cũng không thể thực hiện những yêu cầu xung đột với pháp luật của nhà vua. Luật gia người Anh, John Fortescue cho rằng đây là sự kết hợp của “quy định hoàng gia và hiến định” hay ngắn gọn hơn là nền quân chủ mà nhà vua trị vì và ban hành luật chỉ khi có sự phê chuẩn của nhân dân. Một học giả hiện đại khác về học thuyết chính trị Trung cổ thì nhận định đây là “nhà vua kép”²⁰. Về bản chất, việc luật và quyền cai trị xuất phát từ nhân dân tương thích với các nguyên tắc của luật La Mã.

Gót chân Achilles của chính quyền bị giới hạn ở Anh quốc là sự thiếu vắng các cơ quan để kiểm chế nhà vua. Học giả McIlwain giải thích về sự tan rã của hiến pháp Trung cổ là kết quả của cuộc đấu tranh

17. Tiếng Hy Lạp là “nomos ho panton basileus ».

18. McIlwain C.H (1932), *The Growth of Political Thought in the West*, Macmillan, pp. 3.

19. Tierney B. (1964), *The Crisis of Church and State*, Prentice-Hall, Englewood Cliffs.

20. Gierke O. (1990), *Political Theories of the Middle Age*, Cambridge University Press.

NHÀ NƯỚC VÀ PHÁP LUẬT

trường kỳ giữa nền quân chủ và nhân dân trong việc mở rộng địa vị của mỗi bên trong việc phân chia quyền lực.

- *Chủ nghĩa hiến pháp hiện đại (Modern constitutionalism)*

Học giả Francis Wormuth đã phân tích thấu đáo hai mươi năm nghiên cứu hiến pháp đến từ những cuộc nội chiến của Anh quốc²¹. Những năm tháng chinh phạt của Cromwellian đã được khắc họa với việc thử nghiệm và thảo luận về những ý tưởng xoay quanh chủ quyền phổ biến, hiến pháp thành văn, giới hạn hiến định, phân chia quyền lực, kiểm chế đối trọng và cơ quan lập pháp lưỡng viện. Trong thời kỳ này, cuốn “The Commonwealth of Oceana” của chính trị gia James Harrington đã là nguồn cảm hứng chính cho những vị cha đẻ của nước Mỹ, đặc biệt là John Adams. Những ý niệm hiến định đó đã được áp dụng thành công ở Hợp chúng quốc Hoa Kỳ dù chưa hoàn thiện và toàn diện ở thời điểm đầu khi được công bố.

Hiến pháp Mỹ không hề đưa ra bất cứ nguyên tắc nào của luật tự nhiên hay học thuyết chính trị mà chỉ cụ thể hóa chức năng, quyền hạn và giới hạn của một số cơ quan nhà nước. Hiến pháp Mỹ không phải là một bản khế ước theo quan niệm của John Locke mà David Hume mới là người tạo ra những lý luận nền tảng ẩn sâu trong cách thiết kế hiến pháp Mỹ. Để đạt được sự cân bằng quyền lực giữa các cơ quan và thượng tôn pháp luật trong bối cảnh nước Mỹ lúc bấy giờ, có lẽ những người cha đẻ của bản hiến pháp đã lấy cảm hứng từ hai cuốn sách của Hume mang tên “History of England and Political Essays”²². Xuất phát từ quan điểm của Hume, nhận định của

Madison rằng, con người không phải thiên thần đã trở nên nổi tiếng tại Mỹ. Madison không khẳng định rằng mọi người đều lạm dụng quyền lực khi có cơ hội nhưng nhìn từ khía cạnh thông kê, ông nhận định bất cứ cơ quan nào được cho phép hoặc có thể lạm dụng quyền lực đều có thể bị biến chất, trở thành bạo chúa.

- *Học thuyết chính trị và chủ nghĩa hiến pháp*

Từ bản chất của con người, pháp luật chính là hình thức tổ chức xã hội cao nhất mà chúng ta cần phải đạt được. Do đó, sự kiểm chế quyền lực của các cơ quan nhà nước là rất quan trọng để phòng ngừa khả năng làm ô uế nền pháp quyền. Hiến pháp Mỹ đã thành công trong việc thiết kế sự cân bằng nội bộ và tính phức tạp trong việc ra quyết định để ngăn chặn sự tập trung quyền lực vào tay của một cá nhân hay một phe nhóm.

Francis Wormuth là một trong những người giúp các học giả đương đại nhìn được trọng tâm của chủ nghĩa hiến pháp là “sự phòng ngừa bổ trợ” hay James Madison gọi đó là “sự trừu tượng không đủ để miêu tả sự kiểm chế đối với chính quyền nhưng ít nhất trong các hoạt động thường nhật”²³. Hayek nhà kinh tế học đã tiệm cận được quan niệm này khi ông định nghĩa luật hiến pháp là siêu cấu trúc được tạo ra để bảo đảm thực thi pháp luật hơn là nguồn của mọi luật khác²⁴. Học giả Tom Paine thì cho rằng, “hiến pháp là tiền đề của chính quyền” và tin rằng “chính quyền chỉ là tay sai của hiến pháp”²⁵.

Hiến pháp thực chất được soạn ra để bảo vệ người dân bị đe dọa bởi chính những người cai trị họ. Nhớ lại về Hiến chương

21. Wormuth F.D. (1949), *The Origins of Modern Constitutionalism*, Harper.

22. Whelan F.G. (1985), *Order and Artifice in Hume's Political Philosophy*, Princeton University Press, pp. 348-373.

23. Wormuth, *The Origins of Modern Constitutionalism*, pp. 3.

24. Hayek F.A. (1976), *Law, Legislation, and Liberty*, University of Chicago Press.

25. McIlwain, *Constitutionalism*, pp. 21.

“Magna Carta” khi người dân khởi nghĩa nhưng không phải để đảo chính, mà họ bắt nhà vua phải cam kết duy trì và thượng tôn pháp luật hoặc “tự do của dân chúng”. Cách định nghĩa chủ nghĩa hiến pháp hẹp nhất là thực hành học thuyết đạo đức chính trị trong việc khám phá các nguyên tắc nền tảng để điều hòa tự do và bình đẳng. Bản Tuyên ngôn Nhân quyền và Dân quyền của Pháp năm 1789 đã phân biệt “quyền con người” và “quyền công dân” là hai khái niệm khác nhau làm mất đi tính phổ quát (universality) của quyền con người. Anh quốc không đề cập đến chữ tự do nhiều như nước Pháp láng giềng nhưng nguyên tắc “cắt bánh” trên thực tế lại đạt hiệu quả tốt hơn. Nguyên tắc đó đơn giản là “người cắt bánh phải lấy phần của mình sau cùng”. Ở Mỹ, học giả Ronald Dworkin đã có nhiều đóng góp lớn khi ông công khai thúc giục Tối cao pháp viện và các thẩm phán phải thấu rõ trách nhiệm của mình trong việc đưa công lý đạt được những nguyên tắc hiển nhiên của bình đẳng trong những vụ án hóc búa²⁶.

Trong cách tiếp cận của người Mỹ, do đặc điểm đặc thù của họ phải thành lập một nhà nước liên bang với một văn bản Hiến pháp có hiệu lực pháp luật tối cao, không ít các học giả của họ đều có nhận định rằng, chủ nghĩa hiến pháp tương đương với nhà nước pháp quyền²⁷.

- Kết luận

Pháp quyền khi du nhập vào các nước theo truyền thống pháp luật dân luật (civil law) như Pháp và Đức đều xuất hiện thêm chữ “nhà nước” theo cách dịch của các nước này. Đức dịch là “Rechtsstaat” trong đó “Staat” là nhà nước, Pháp dịch là “état de droit” trong đó “état” cũng là nhà nước. Họ cho rằng nền pháp quyền chỉ được duy trì khi gắn nó với nhà nước. Nhà nước chính là thiết chế bảo đảm pháp quyền. Nhà nước

pháp quyền được xem là một nguyên tắc hiến định, một nguyên tắc mang tính thực định, trung tâm của luật công. Sau đó, quan niệm này được du nhập sang Liên Xô và Việt Nam. Ở Việt Nam, chúng ta luôn nhắc đến khái niệm “nhà nước pháp quyền” chứ ít bàn đến hai chữ “pháp quyền” khi chúng đứng độc lập. Ngược lại, hai nước Anh và Mỹ là biểu tượng của truyền thống pháp luật Thông luật (common law) đều giữ lại nguyên bản hai chữ “pháp quyền”. Hiến pháp của các quốc gia thuộc hệ thống pháp luật này cũng hiếm khi ghi nhận trực tiếp “rule of law”, nhưng việc tổ chức, vận hành của hệ thống chính trị và pháp luật các nước này lại đáp ứng các tiêu chuẩn, đòi hỏi và chuẩn mực của “nhà nước pháp quyền” theo cách hiểu của các quốc gia châu Âu lục địa: phân quyền; bảo đảm nhân quyền; tư pháp độc lập; tài phán hiến pháp...

Theo cách hiểu của hệ thống pháp luật châu Âu lục địa hay Dân luật thì địa vị của hiến pháp, nhà nước và nền pháp quyền được xếp lần lượt theo chiều dọc. Hiến pháp là đạo luật tối cao của quốc gia, quy định cách tổ chức bộ máy nhà nước và thông qua nhà nước thì nền pháp quyền mới được đảm bảo và thực thi. Ngược lại, các quốc gia theo hệ thống pháp luật Anglo-saxon cho rằng chủ nghĩa hiến pháp là hiện thân của pháp quyền và chính là pháp quyền. Như vậy, có thể hình dung nhà nước sẽ bị kiểm chế đối trọng giữa hiến pháp và pháp quyền. Nhà nước chỉ là “tay sai” của hiến pháp và phải chịu sự phối hợp giám sát của cả hiến pháp và pháp quyền.

Pháp quyền đưa ra những nguyên tắc của một nhà nước tốt và chủ nghĩa hiến pháp cụ thể hóa việc đó bằng việc kiểm soát quyền lực của nhà nước để bất cứ ai đều thượng tôn pháp luật ■

26. Dworkin R. M. (1980), Political Judges and the Rule of Law, The British Academy, pp. 282.

27. Greg Russell, sdd.