

**BÁO CÁO KINH NGHIỆM QUỐC TẾ VỀ
BẢO ĐẢM QUYỀN TIẾP CẬN THÔNG TIN**

HỒ SƠ DỰ ÁN LUẬT TIẾP CẬN THÔNG TIN TRÌNH QUỐC HỘI TẠI KỲ HỌP THỨ 10,
QUỐC HỘI KHÓA XIII (NGÀY 20/10/2015 – 27/11/2015)

I. PHÁP LUẬT QUỐC TẾ VỀ BẢO ĐẢM QUYỀN TIẾP CẬN THÔNG TIN

1. Sự phát triển của quyền tiếp cận thông tin theo pháp luật quốc tế, pháp luật khu vực và pháp luật quốc gia

Quyền tiếp cận thông tin (hay còn gọi là quyền tự do thông tin hoặc *quyền tiếp cận thông tin*) được ghi nhận như một trong những quyền cơ bản của con người và được các văn kiện pháp lý quốc tế xếp trong nhóm các quyền dân sự - chính trị. Dưới góc độ pháp lý, khái niệm “*quyền tiếp cận thông tin*” được sử dụng để biểu đạt một loại quyền rất căn bản mà mọi người ở tất cả các quốc gia đều có quyền được hưởng, dù theo cách thức trực tiếp hay gián tiếp, đó là quyền được biết thông tin của nhà nước để thỏa mãn các nhu cầu trong cuộc sống của mình cũng như để bảo vệ và thực hiện các quyền năng khác đã được pháp luật ghi nhận.

a) Pháp luật quốc tế về bảo đảm quyền tiếp cận thông tin:

Khái niệm quyền được thông tin xuất hiện lần đầu tiên vào năm 1766 tại Thụy Điển trong Luật về Tự do báo chí¹. Đạo luật này, một mặt, cho phép tự do ngôn luận “*trừ trường hợp báo cáo và chỉ trích Nhà nước*”, mặt khác, công nhận cho công dân có quyền được “*tiếp cận tài liệu công*”². Đây là hai khía cạnh cơ bản, quan trọng nhất trong nội hàm của khái niệm quyền tiếp cận thông tin. Về mặt lịch sử lập pháp, có lẽ trong suốt gần hai thế kỷ sau khi các nhà lập pháp Thụy Điển cho ra đời khái niệm quyền được thông tin nói trên, chưa ghi nhận được văn bản pháp lý nào chứa đựng những quy phạm tiến bộ hơn và sâu sắc hơn khái niệm quyền được thông tin của Luật về Tự do báo chí của Thụy Điển. Chỉ sang đến Thế kỷ XX, trong bối cảnh sau Chiến tranh thế giới thứ hai, các nhà lập pháp quốc tế mới phát triển khái niệm này đến một biên độ mới, đem đến cho nó những sắc thái mới của thời kỳ dân chủ và quyền bình đẳng của con người trên bình diện toàn thế giới. Đó chính là nền tảng để khái niệm này được chính thức ghi nhận trong hai công ước quốc tế là Tuyên ngôn toàn thế giới về quyền con người của Liên hợp quốc năm 1948³ và Công ước

¹ Luật Tự do báo chí của Thụy Điển năm 1766 là đạo luật về báo chí lâu đời nhất trên thế giới, trong đó lần đầu tiên quy định về quyền tiếp cận thông tin. Sau này, quyền tiếp cận thông tin còn được quy định trong Luật về Tự do ngôn luận năm 1991 của Thụy Điển. Đây là hai đạo luật chủ đạo liên quan đến quyền tiếp cận thông tin. Ngoài ra, một số quy định liên quan đến vấn đề này còn được quy định tại Bộ Quy tắc điều hành Chính phủ năm 1974.

² Hội Luật gia Việt Nam, *Nghiên cứu về Luật Tiếp cận thông tin của Bắc Âu*, Tài liệu tại Hội thảo quốc tế “*Xây dựng Luật Tiếp cận thông tin tại Việt Nam*” tổ chức tại Hà Nội ngày 06 – 07/5/2009, trang 26.

³ Việt Nam là thành viên của văn kiện này từ năm 1988. Điều 19 của Tuyên ngôn thế giới về quyền con người quy định: “*Mọi người đều có quyền tự do ngôn luận và bày tỏ ý kiến, kể cả tự do bảo lưu quan điểm mà không bị can thiệp, cũng như tự do tìm kiếm, tiếp nhận và truyền bá các ý tưởng và thông tin bằng bất cứ phương tiện thông tin nào và không có giới hạn về biên giới*”.

quốc tế về các quyền dân sự và chính trị năm 1966⁴. Đây chính là hai văn kiện pháp lý quốc tế có tính chất nền tảng ghi nhận các quyền pháp lý cơ bản của con người về dân sự, chính trị, mà quyền tiếp cận thông tin được coi là quyền cơ bản nhất trong nhóm các quyền dân sự, chính trị đó. Sau khi được chính thức ghi nhận trong hai văn kiện pháp lý quốc tế nêu trên, quyền tiếp cận thông tin tiếp tục được ghi nhận trong nhiều văn bản quốc tế quan trọng khác như Công ước của Liên Hợp quốc về chống tham nhũng năm 2003, Tuyên bố Rio về Môi trường và phát triển năm 1992, Công ước UNECE về tiếp cận thông tin môi trường⁵ v.v...

Cùng với Liên Hợp Quốc, Tổ chức vì An Ninh và Hợp tác của Châu Âu (OSCE), Tổ chức các quốc gia châu Mỹ cũng đã cùng nhau tuyên bố quyền tiếp cận thông tin là quyền con người đồng thời đưa ra những luận điểm và nguyên tắc chính cho quyền tiếp cận thông tin (Tuyên bố ngày 6/12/2004⁶).

Tự do thông tin cũng được đề cập trong các văn kiện pháp lý quốc tế khác như: Hiến chương Châu Phi về Quyền con người (Điều 9); Hiến chương Châu Mỹ về Quyền con người (Điều 13).

Hội Đồng Châu Âu cũng có Công ước về tiếp cận các tài liệu chính thức, thông qua ngày 17/11/2008, trong đó ghi nhận tính minh bạch của các cơ quan công quyền là yếu tố then chốt của quản trị nhà nước, là một biểu hiện của tính dân chủ và là công cụ giúp chống tham nhũng và tăng cường sự tham gia của công dân trong các vấn đề công.

Trong Nguyên tắc Johannesburg về An ninh quốc gia, Tự do ngôn luận và Tiếp cận thông tin năm 1995⁷ cũng ghi nhận quyền tự do ngôn luận và quyền tiếp cận thông tin, thẩm quyền của Chính phủ trong việc hạn chế quyền tiếp cận thông tin nhưng chỉ trong trường hợp cần thiết và chỉ khi ảnh hưởng tới quyền lợi và an ninh quốc gia một cách hợp pháp (cơ sở này là tiêu chuẩn của luật quốc tế và khu vực).

Kể từ đó đến nay, trên bình diện quốc tế cũng như ở phạm vi quốc gia, quyền tiếp cận thông tin ngày càng được công nhận rộng rãi. Nhiều điều ước, hiệp ước quốc tế, kế hoạch hành động, các tuyên bố quốc tế đã đưa ra

⁴ Việt Nam đã tham gia Công ước này năm 1982. Khoản 2 Điều 19 của Công ước Liên hợp quốc về các quyền dân sự, chính trị quy định: *"Mọi người đều có quyền tự do phát biểu quan điểm; quyền này bao gồm quyền tự do tìm kiếm, tiếp nhận và phổ biến mọi thông tin, ý kiến, bằng truyền khẩu, bút tự hay ấn phẩm dưới hình thức nghệ thuật, hay bằng bất kỳ phương tiện thông tin đại chúng nào tùy theo sự lựa chọn của họ"*.

⁵ Công ước này (còn gọi là Công ước Aarhus) có tên đầy đủ là *Công ước về tiếp cận thông tin, tham gia của công chúng và tiếp cận công lý đối với các vấn đề về môi trường*, được thông qua tháng 6 năm 1998, có hiệu lực tháng 10 năm 2001.

⁶ Nguồn: <http://www.cidh.org/Relatoria/showarticle.asp?artID=319&IID=1>.

⁷ Nguồn: <http://www.article19.org/pdfs/standards/joburgprinciples.pdf>.

những yêu cầu có tính ràng buộc hoặc khuyến nghị các quốc gia thành viên ban hành văn bản pháp luật ghi nhận quyền được thông tin. Ngày càng có nhiều quốc gia công nhận tầm quan trọng của tiếp cận thông tin không chỉ với tư cách là một trong những quyền cơ bản của con người mà còn là một công cụ quan trọng góp phần nâng cao khả năng điều hành của Chính phủ, tăng cường tính minh bạch, phòng và chống tham nhũng trong hoạt động của các cơ quan Chính phủ⁸.

b) Pháp luật khu vực về bảo đảm quyền tiếp cận thông tin

Ở khu vực Châu Á Thái Bình Dương, việc ban hành pháp luật trong lĩnh vực này có phần chậm hơn và hạn chế hơn. Ôxtralia và Newzeland là những quốc gia đầu tiên của châu Á ban hành Luật liên quan đến quyền tiếp cận thông tin nhưng Luật Tự do thông tin Liên bang của Ôxtralia phần lớn bị ảnh hưởng tiêu cực từ các Chính phủ kế nhiệm nên chưa thực sự phát huy tác dụng. Thái Lan cũng đã ban hành Luật Tự do thông tin nhưng ảnh hưởng của đạo luật này chưa được rõ ràng. Nhật Bản ban hành Luật Tự do thông tin vào năm 2000 và sau đó các chính quyền địa phương của Nhật Bản cũng đã ban hành văn bản pháp luật về tự do thông tin trong phạm vi địa phương mình.

Tại khu vực Trung Đông hiện nay mới chỉ có Israel đã ban hành Luật Tự do thông tin quốc gia. Hiện nay, Jordan, Palestine, và gần đây là Morocco và Hy Lạp đang trong quá trình xem xét ban hành Luật này.

Ở Châu Phi, Luật Tăng cường tiếp cận thông tin của Nam Phi có một số điểm tiến bộ so với Luật của bất kỳ nơi nào trên thế giới. Tuy nhiên, do thiếu ngân sách trong quá trình tổ chức thực hiện, hiện nay việc thi hành Luật này chưa đạt được hiệu quả thực tiễn. Gần đây nhất, Quốc hội Uganda đã ban hành Luật Tự do thông tin vào tháng 5 năm 2005 và đạo luật này mới có hiệu lực thi hành. Các nhà lãnh đạo của Kenya và Nigeria cũng đã cam kết sẽ ban hành Luật trong một tương lai gần. Rất nhiều các quốc gia khác ở châu Phi cũng đang trong quá trình xem xét để ban hành Luật này, đặc biệt là các quốc gia là thành viên Khối thịnh vượng chung.

Bên cạnh việc hiện diện một cách độc lập trong các đạo luật đơn hành, quyền tiếp cận thông tin hay quyền được thông tin – với tư cách là một trong những quyền cơ bản của công dân – đã được ghi nhận trong rất nhiều bản Hiến pháp của các quốc gia trên thế giới⁹. Trong vòng 10 năm qua, số lượng các bản Hiến pháp có các quy định về quyền tiếp cận thông

⁸ Xem: Báo cáo Tự do thông tin thế giới năm 2006.

⁹ Theo Báo cáo Tự do thông tin thế giới năm 2006 (đã dẫn ở trên), có trên 90 quốc gia có các quy định trong Hiến pháp ghi nhận quyền tiếp cận thông tin của công dân.

tin đã tăng nhanh một cách đáng kể. Hầu hết trong các bản Hiến pháp thành văn mới ban hành của các quốc gia đang chuyển đổi, đặc biệt là ở Đông Âu, Trung Âu và Châu Mỹ La tinh đều có quy định về quyền tiếp cận thông tin. Ngoài ra, ở một số quốc gia mà Hiến pháp đã được ban hành từ lâu đời như Phần Lan, Na Uy, gần đây đã có xu hướng sửa đổi Hiến pháp của mình để bổ sung một số quy định về quyền tiếp cận thông tin.

c) Pháp luật một số quốc gia về quyền tiếp cận thông tin

Sau đạo luật về Tự do báo chí được ban hành năm 1766 tại Thụy Điển, sang Thế kỷ 20, với việc thừa nhận rộng rãi quyền tự do dân chủ và quyền con người, đặc biệt sau sự ra đời của Tuyên bố toàn thế giới về nhân quyền năm 1948 và Công ước quốc tế về các quyền dân sự và chính trị năm 1966, một xu hướng thực sự về việc pháp luật hoá quyền tiếp cận thông tin đã hình thành trên phạm vi toàn cầu. Trong xu thế đó, từ 50 năm qua, đặc biệt là trong khoảng mười năm gần đây, nhiều đạo luật về tiếp cận thông tin đã được một số quốc gia ban hành.

Xu thế này, thoát tiên xuất phát từ các quốc gia phát triển ở phía Bắc địa cầu, nhưng hiện nay đã lan rộng trên toàn cầu và tại khắp các lục địa. Có thể kể đến một số quốc gia như Hoa Kỳ ban hành luật Tự do thông tin (năm 1966), Canada (1983), Hungary (1992), Anh (năm 2000), Nam Phi (năm 2000), Mêhicô ... Trên thế giới, tính đến thời điểm năm 2009, đã có 86 nước ban hành Luật về tiếp cận thông tin.

Ở Trung Quốc, một vài địa phương như Quảng Châu, Thượng Hải đã ban hành các văn bản pháp luật về tự do thông tin như là một biện pháp về phòng chống tham nhũng. Trong khi đó, Hồng Kông đã có một bộ luật về ứng xử từ năm 1996 trong đó có chứa các quy phạm liên quan đến quyền tiếp cận thông tin. Ở Indonexia, Malayxia và Campuchia, những người ủng hộ xã hội dân sự đang tích cực đề nghị ban hành Luật Tự do thông tin tại quốc gia mình.

Ở một số quốc gia¹⁰, Tòa án tối cao đã ra phán quyết rằng, quyền tiếp cận thông tin là quyền Hiến định và là một yếu tố điển hình của quyền tự do ngôn luận và quyền tự do báo chí. Khoảng một nửa trong số các quốc gia mà quyền tiếp cận thông tin được ghi nhận trong Hiến pháp đã ban hành các đạo luật đơn hành về tiếp cận thông tin hoặc tự do thông tin.

Ở một số quốc gia, tầm quan trọng của Luật Tiếp cận thông tin chỉ xếp sau Hiến pháp. Một số đạo luật về tự do thông tin hoặc tiếp cận thông tin nêu rõ, các quy định về quyền tiếp cận thông tin, tự nó, đã là các quy định

¹⁰ Như Ấn Độ, Nhật Bản, Hàn Quốc, Pakistan, Israel và Pháp.

Hiến định, như tại Thụy Điển, Luật Tự do báo chí là một trong bốn đạo luật nền tảng tạo thành Hiến pháp của Thụy Điển.

Một số quốc gia lại quy định Luật về Tiếp cận thông tin có địa vị pháp lý cao hơn các đạo luật khác. Ở Canada, Tòa án đã tuyên bố rằng Luật về Tiếp cận thông tin là quy định “*mang tính chất của Hiến pháp*”. Ở Newzeland, vào năm 1988, Tòa phúc thẩm đã phán quyết rằng “*tầm quan trọng của Luật Thông tin chính thức là ở chỗ các biện pháp trong Luật này có thể được coi là các biện pháp mang tính Hiến định*”.

Nhiều quốc gia khác cũng có quan điểm mở về tiếp cận thông tin và tự do thông tin. Đặc biệt ở các nước Bắc Âu với mô hình xã hội dân chủ và nhà nước phúc lợi, quyền tiếp cận thông tin hay quyền được biết được coi là một công cụ quan trọng để đảm bảo quyền dân chủ của công dân trong nhà nước pháp quyền.

2. Quan điểm tiếp cận và các nguyên tắc cơ bản đối với yêu cầu xây dựng Luật Tiếp cận thông tin của các quốc gia¹¹, Luật tiếp cận thông tin của Liên hợp quốc nhằm bảo đảm quyền tiếp cận thông tin

Về quan điểm tiếp cận, các quốc gia cần quy định trách nhiệm mà cơ quan nhà nước phải cung cấp thông tin cho công chúng, đó là, mọi thông tin tạo ra trong quá trình điều hành, quản lý nhà nước không phải là tài sản riêng của cơ quan công quyền, nó là một loại tài sản công được tạo ra bởi rất nhiều thiết chế trong xã hội mà cơ quan công quyền chỉ là một bộ phận trong thiết chế đó. Bởi vậy, về nguyên tắc, cơ quan nhà nước nắm giữ thông tin công đó (bao gồm cả thông tin pháp lý, các văn bản hành chính công v.v...) có trách nhiệm phải cung cấp thông tin công nói trên cho công chúng theo phương thức phi lợi nhuận. Các thiết chế khác trong xã hội, các tổ chức không thuộc nhà nước cũng có quyền được yêu cầu cung cấp và sử dụng thông tin công nếu việc sử dụng thông tin đó không nhằm mục đích kinh doanh.

Để có thể xây dựng một đạo luật trong đó quyền tiếp cận thông tin của công dân được bảo đảm, đặc biệt là khi thực thi các quyền này trên thực tiễn, hầu hết các quốc gia đã thiết lập một hệ thống quan điểm tiếp cận vấn đề này dựa trên các nguyên lý cơ bản sau đây:

Thứ nhất, các quy định về quyền tiếp cận thông tin và việc thực thi các quyền này trên thực tế phải được xây dựng dựa trên khái niệm “*mở*”, theo đó, về mặt pháp luật, cần hạn chế thấp nhất những phạm vi “*không được mở*” trên cơ sở cân đối giữa nhu cầu quản lý của nhà nước với nhu cầu

¹¹ Phần trình bày tại mục này được xây dựng trên cơ sở tham khảo Báo cáo *Nghiên cứu về Luật Tiếp cận thông tin của các nước Bắc Âu* của Hội Luật gia Việt Nam (đã dẫn ở trên).

thông tin của công chúng; về mặt thực thi pháp luật, nhất thiết phải có hành vi tích cực của các cơ quan công quyền. Ý nghĩa thực tiễn của nguyên lý này là ở chỗ, *một mặt*, công chúng cần được tiếp cận với “*Chính phủ mở*”¹² và các thông tin mà Chính phủ, các cơ quan hành chính nhà nước, toà án hay nghị viện đang nắm giữ; *mặt khác*, nhất thiết cần có sự chủ động, tích cực của các cơ quan nhà nước trong việc cung cấp thông tin cho công chúng.

Thứ hai, quyền tiếp cận thông tin là yếu tố gắn liền với quyền được biết thông tin và nó không thể tách rời quyền tự do ngôn luận; việc công dân được quyền yêu cầu cơ quan nhà nước cung cấp thông tin là nền tảng căn bản để hình thành và xây dựng niềm tin của công dân với nhà nước.

Thứ ba, để đảm bảo việc thực hiện hiệu quả và nghiêm túc việc cung cấp thông tin cho công chúng, cần có một cơ quan giám sát độc lập, nằm ngoài hệ thống tổ chức của các cơ quan nắm giữ thông tin, có trách nhiệm kiểm tra, giám sát quá trình cung cấp thông tin cho công chúng.

Những nguyên lý cơ bản nói trên đã được thể hiện rất rõ trong Điều 19 Tuyên ngôn toàn thế giới về nhân quyền năm 1948 và Điều 19 Công ước quốc tế về các quyền dân sự và chính trị của Liên Hợp Quốc năm 1966.

Trên cơ sở quan điểm tiếp cận đó, Liên Hợp Quốc đã xây dựng bộ Nguyên tắc về Luật Tự do thông tin và quyền được thông tin để thực hiện hai Điều khoản đều mang “mã số” 19 trong hai văn kiện quốc tế nêu trên. Nguyên tắc về Luật tự do thông tin và quyền được thông tin (hay còn gọi là quyền được biết)¹³ của công chúng đã được Ủy ban Nhân quyền của Liên Hợp Quốc thông qua tại Phiên họp thứ 56 (năm 2000), bao gồm 9 nguyên tắc cơ bản sau đây:

- *Nguyên tắc 1*: Mở thông tin tối đa (trên cơ sở luật và các nguyên tắc, quy định cụ thể).
- *Nguyên tắc 2*: Nghĩa vụ công bố (của các cơ quan công quyền).
- *Nguyên tắc 3*: Thúc đẩy Chính phủ mở (các cơ quan công quyền tích cực thực hiện cơ chế Chính phủ mở, xóa bỏ văn hóa bí mật trong quá trình điều hành đất nước).

¹² Thuật ngữ “*Chính phủ mở*” là một từ khoá quan trọng trong lĩnh vực tiếp cận thông tin hay tự do thông tin, theo đó, Chính phủ và các cơ quan nhà nước có nhiệm vụ phải công khai (mở) đối với các thông tin mà mình nắm giữ ở mọi cấp, điều này cho phép một sự kiểm soát và giám sát hiệu quả đối với hoạt động của Chính phủ và các cơ quan này (Theo Báo cáo *Nghiên cứu về Luật Tiếp cận thông tin của các nước Bắc Âu* của Hội Luật gia Việt Nam (đã dẫn ở trên), mục 5.1.

¹³ Nguồn: <http://www.article19.org/pdfs/standards/righttoknow.pdf>.

- *Nguyên tắc 4:* Hạn chế phạm vi các quy định về miễn trừ cung cấp thông tin, hạn chế danh mục mật (danh mục mật cần được quy định rõ ràng, minh bạch và phải bị hạn chế; thông tin bị hạn chế, nếu có, chỉ với mục đích bảo vệ quyền lợi chung của cộng đồng).
- *Nguyên tắc 5:* Đảm bảo tính khả thi của quá trình tiếp cận thông tin (cơ chế cung cấp thông tin nhanh, kịp thời, đầy đủ, hiệu quả và có đánh giá giám sát độc lập).
- *Nguyên tắc 6:* Chi phí tiếp cận thông tin (về cơ bản, người dân không phải trả chi phí, hoặc không phải trả chi phí quá cao cho việc yêu cầu cung cấp thông tin).
- *Nguyên tắc 7:* Công khai các cuộc họp (cho công chúng biết về các cuộc họp của các cơ quan công quyền bằng nhiều hình thức phù hợp như cung cấp văn bản, nói chuyện trực tiếp, cung cấp thông tin qua các phương tiện thông tin đại chúng, phương tiện truyền thông v.v...).
- *Nguyên tắc 8:* Sửa đổi, bổ sung các quy định để đảm bảo công khai thông tin (những luật, văn bản pháp luật không nhất quán với nguyên tắc về quyền tiếp cận thông tin cần được sửa đổi, bổ sung, chỉnh lý cho phù hợp với nguyên tắc này).
- *Nguyên tắc 9:* Bảo vệ người cung cấp thông tin.

II. KINH NGHIỆM PHÁP LUẬT CÁC NƯỚC VỀ BẢO ĐẢM QUYỀN TIẾP CẬN THÔNG TIN

Trong các đạo luật về tiếp cận thông tin/luật về tự do thông tin của các quốc gia trên thế giới, các nội dung cơ bản sau đây được coi là không thể thiếu:

- *Trách nhiệm cung cấp thông tin thuộc về những chủ thể nào? Nghĩa là, Luật sẽ được áp dụng với các cơ quan công quyền nào? - Đối tượng áp dụng luật.*
- *Các cơ quan công quyền có trách nhiệm thực thi như thế nào để cung cấp thông tin và đáp ứng yêu cầu thông tin của công dân như thế nào? - Trình tự, thủ tục cung cấp thông tin.*
- *Những đối tượng nào cần thông tin? - Chủ thể của quyền tiếp cận thông tin.*

- *Có thể tiếp cận thông tin bằng cách nào? - Phương thức tiếp cận thông tin.*
- *Những thông tin nào có thể tiếp cận? Những thông tin nào không được tiếp cận? - Phạm vi cung cấp thông tin.*
- *Những hạn chế và thách thức của quyền tiếp cận thông tin - Liên quan đến phạm vi thông tin bí mật.*

1. Khái niệm thông tin, quyền thông tin/quyền tiếp cận thông tin

a. Khái niệm thông tin

Theo nguyên tắc thứ nhất của bộ nguyên tắc Luật tự do thông tin của tổ chức Article XIX về công khai thông tin một cách tối đa thì “thông tin bao gồm tất cả các tài liệu được nắm giữ bởi một số tổ chức, cơ quan nào đó. Thông tin không phân biệt hình thức và cách thức được lưu trữ (văn bản, băng, bản ghi âm điện tử...), nguồn gốc thông tin (bất kể có thể tạo ra thông tin, ở các cơ quan công hay những nơi khác) và ngày sản xuất. Pháp luật cũng cần áp dụng với những bản ghi âm đã được phân loại giống như tất cả những loại hồ sơ khác”

Luật các nước đều dành riêng một số điều khoản để định nghĩa “thông tin”. Theo Luật về quyền được thông tin của Ấn độ năm 2005, thông tin có nghĩa là bất kỳ hình thức nào, bao gồm các hồ sơ, tài liệu, bản ghi nhớ, thư điện tử, các quan điểm, các lời tư vấn, các thông cáo báo chí, thông tư, sắc lệnh, mô hình, tư liệu lưu giữ dưới dạng điện tử và bất kỳ thông tin nào liên quan đến bất kỳ chủ thể tư nhân nào mà có thể phải tiếp cận bởi một nhà chức trách công cộng theo như quy định trong bất kỳ Luật nào khác đang có hiệu lực (Điều 2). Pháp lệnh của nước Cộng hòa nhân dân Trung Hoa về công khai thông tin của chính quyền quy định: thông tin của chính quyền được nêu trong Pháp lệnh này được hiểu là bất cứ thông tin nào được tạo ra hoặc thu được trong quá trình thực thi chức năng nhiệm vụ chính thức của các cơ quan công quyền, mà được ghi chép hoặc lưu giữ dưới bất kỳ hình thức nào (Điều 2). Với cách hiểu như vậy, thông tin được khuyến khích mở một cách tối đa cho sự tiếp cận. Theo đó, khái niệm về “thông tin” có thể được tiếp cận trong các đạo luật về tự do thông tin, tiếp cận thông tin cũng được hiểu rộng hơn các “tài liệu hành chính” hoặc “tài liệu chính thức”, ví dụ tài liệu chính thức thì sẽ không bao gồm “tin tức”¹⁴.

b. Về quyền thông tin

¹⁴ Nguyễn Thị Kim Thoa, *Nội dung cơ bản của Luật tiếp cận thông tin một số nước*, Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp, Văn phòng Quốc hội, 2009

Quyền thông tin được hiểu là quyền của các chủ thể được tiếp cận các thông tin đang được cơ quan nhà nước quản lý hoặc kiểm soát. Quyền này bao gồm các quyền: được xem các tác phẩm, tài liệu, hồ sơ; được ghi chép, trích dẫn, sao chụp các tài liệu, hồ sơ đó; được thu thập thông tin dưới dạng các đĩa mềm, thẻ nhớ, băng ghi âm, băng hình hoặc bất kỳ dạng thiết bị điện tử nào khác v.v...¹⁵

Quyền thông tin là một quyền có giới hạn, có nghĩa là không được tự do tiếp cận tất cả các tin tức của nhà nước đang nắm giữ hoặc được tự do tìm kiếm, tiếp cận tất cả các loại hồ sơ, tài liệu lưu giữ thông tin ngay cả khi được gọi là "tự do thông tin". Công ước quốc tế về các quyền dân sự, chính trị năm 1966 ghi nhận việc thực hiện những quyền tự do ngôn luận, tiếp cận thông tin kèm theo những nghĩa vụ và trách nhiệm đặc biệt. Do đó, việc này có thể phải chịu một số hạn chế nhất định, tuy nhiên, những hạn chế này phải được quy định trong pháp luật và là cần thiết để tôn trọng các quyền hoặc uy tín của người khác; bảo vệ an ninh quốc gia hoặc trật tự công cộng, sức khỏe hoặc đạo đức của xã hội (khoản 3 Điều 19). Tuy nhiên, vấn đề đặt ra là chủ thể nào được hạn chế quyền thông tin?

Theo nội dung quy định trên, những giới hạn của quyền thông tin phải được "pháp luật cho phép hay quy định trước"¹⁶, có nghĩa là việc giới hạn thực hiện quyền này phải được quy định cụ thể trong pháp luật của quốc gia. Mỗi nước cần xác định rõ những loại thông tin nào là thông tin công cần phải được công khai, và những loại thông tin nào cần phải được bảo mật. Nguyên tắc chung là không cần thiết phải giữ kín nếu như việc tiết lộ các loại thông tin đó không gây phương hại đến an ninh quốc gia, trật tự, sức khỏe, đạo đức của công chúng; không phương hại tới quyền hoặc uy tín của người khác¹⁷.

Công ước về quyền trẻ em cũng đề cập tới nội dung và giới hạn của quyền thông tin và "việc thực hiện quyền này có thể phải chịu một số hạn chế nhất định, nhưng những hạn chế này phải được quy định bằng pháp luật là cần thiết để tôn trọng các quyền và danh dự của người khác, để bảo vệ an ninh quốc gia, trật tự công cộng, đạo đức và sức khỏe cộng đồng" - khoản 2 Điều 13 Công ước.

Tuy nhiên, vấn đề là các quốc gia quan niệm như thế nào về các khái niệm "an ninh quốc gia", "trật tự công cộng ("public order" hay "ordre public"). Ở Việt Nam, khái niệm "public order" còn khá xa lạ với nhiều người và gây nhiều tranh cãi. Ngay cả khái niệm "an ninh quốc gia" và "bí mật nhà

¹⁵ Mendel (2008), tr. 14

¹⁶ Học viện chính trị quốc gia Hồ Chí Minh, *Các văn kiện quốc tế về quyền con người*, Nhà xuất bản chính trị quốc gia, Hà Nội 1998, tr 187.

¹⁷ Xem Banisar (2006), tr.23; Mendel (2008).

nước” hiện cũng đang có một khoảng “sân” rất rộng cho quyền tự quyết của các cơ quan nhà nước, cơ quan thi hành pháp luật.

Nếu phạm vi thông tin không được tiếp cận càng lớn thì phạm vi, giới hạn quyền thông tin của cá nhân, tổ chức lại bị thu hẹp. Tùy thuộc vào môi trường chính trị, kinh tế, xã hội và các nhân tố khác trong từng giai đoạn lịch sử của quốc gia, dân tộc quyết định mà nhà nước, cơ quan, tổ chức công khai những thông tin được gọi là “bí mật”.

Nhằm thực hiện quyền thông tin, ngày càng có nhiều quốc gia trên thế giới ban hành luật có tên gọi phổ biến là Luật tự do thông tin, Luật Tiếp cận thông tin hoặc Luật về công khai thông tin.

2. Về chủ thể tiếp cận thông tin, chủ thể cung cấp thông tin

a. Về chủ thể tiếp cận thông tin:

Chủ thể mang quyền tiếp cận thông tin có thể được xác định trong các văn kiện quốc tế¹⁸, trong Hiến pháp hoặc trong các đạo luật về tiếp cận thông tin hay về công khai hoạt động của chính quyền.

Theo pháp luật của phần lớn các quốc gia, chủ thể của quyền thông tin có thể là cá nhân hay tổ chức. Đối với các chủ thể là cá nhân, một số Luật Tự do thông tin hoặc Luật Bảo vệ dữ liệu cho phép các cá nhân¹⁹ được tiếp cận tài liệu lưu trữ do các cá nhân và các tổ chức tư nhân nắm giữ, đồng thời cũng cho phép tiếp cận hoặc sửa đổi các tài liệu lưu trữ cá nhân²⁰. Cá nhân có thể là công dân, người không mang quốc tịch, người nước ngoài không cần tính đến việc họ có các lợi ích pháp lý liên quan hay không²¹; cụ thể hơn, có thể là trẻ em hay công chức nhà nước. Theo đó, các văn bản thường sử dụng các cụm từ như “mọi người”, “bất kể người nào”, “công chúng”²² để thể hiện tính phổ quát của quyền tiếp cận thông tin.

Bên cạnh đó, Hiến pháp và Luật một số nước quy định chủ thể là công dân: Hiến pháp Tây Ban Nha năm 1978 quy định công dân có quyền tiếp cận các tài liệu hành chính và hồ sơ của nhà nước, ngoại trừ trường hợp

¹⁸ Công ước của Liên Hợp quốc về Chống tham nhũng, Công ước về tiếp cận thông tin, sự tham gia của công chúng trong việc ra quyết định và tiếp cận tư pháp trong các vấn đề về môi trường năm 1998,...

¹⁹ Luật Tăng cường tiếp cận thông tin Nam Phi.

²⁰ Xem, Banisar (2006).

²¹ Mendel (2008).

²² Công ước về tiếp cận thông tin, sự tham gia của công chúng trong việc ra quyết định và tiếp cận tư pháp trong các vấn đề về môi trường (25/6/1998); Công ước của Liên Hợp quốc về Chống tham nhũng được Đại hội đồng Liên Hợp quốc thông qua vào tháng 10/2003 và có hiệu lực thi hành vào tháng 12/2005; Công ước của Liên minh Châu Phi về phòng, chống tham nhũng 6/2003; Hiến pháp Estonia Điều 44; Hiến pháp Anbani năm 1998 Điều 23, Điều 56; Luật về quyền tiếp cận thông tin trong các tài liệu chính thức của Anbani năm 1999; Luật tiếp cận thông tin của Canada năm 1985; Luật của Nhật Bản về tiếp cận thông tin của các cơ quan hành chính năm 2001; Luật Tự do thông tin Thụy Điển được ban hành vào năm 1949 và được sửa đổi vào năm 1976; Luật về tiếp cận hồ sơ hành chính Nhà nước của Đan Mạch năm 1985; Luật về công khai thông tin của các cơ quan chính quyền của Hàn Quốc năm 1996,...

ảnh hưởng tới an ninh quốc gia, điều tra tội phạm và vi phạm và bí mật (Điều 105 khoản b); hoặc Luật về quyền được thông tin của Ấn Độ quy định tất cả công dân có quyền được thông tin theo quy định của Luật này (Điều 3).

Ngoài các chủ thể trên, Luật của một số nước cũng thừa nhận chủ thể của quyền tiếp cận thông tin có thể là tổ chức, pháp nhân²³ hoặc một số chủ thể đặc biệt khác như trẻ em, những người có thể bị ảnh hưởng hay công chúng liên quan,...

b. Về chủ thể công khai thông tin:

Luật tiếp cận thông tin của các quốc gia thường quy định người yêu cầu cung cấp thông tin có thể gửi cho bất cứ cho cơ quan công quyền nào có liên quan. Hầu hết luật của các nước đều quy định trách nhiệm cung cấp thông tin đối với ba loại cơ quan hành pháp, lập pháp và tư pháp²⁴, tuy nhiên, các quốc gia đều tập trung điều chỉnh các cơ quan hành pháp và hành chính.. Mặc dù toà án được quy định là cơ quan có trách nhiệm cung cấp thông tin, nhưng chỉ giới hạn trong các thông tin không liên quan tới việc xét xử các vụ án. Cơ sở của việc quy định trách nhiệm cung cấp thông tin đối với cả ba nhánh quyền lực là các cơ quan này đều có thông tin mà người dân quan tâm và cần được công khai; còn việc bảo vệ những thông tin mật, qua đó, bảo vệ lợi ích chính đáng sẽ được thực hiện thông qua cơ chế ngoại lệ. Cũng có một số luật mở rộng phạm vi áp dụng đối với các doanh nghiệp nhà nước hoặc có luật quy định về trách nhiệm cung cấp thông tin của doanh nghiệp nhà nước²⁵. Ngoài ra, một số nước cũng quy định tổ chức tư nhân, cá nhân nắm giữ thông tin có trách nhiệm cung cấp thông tin²⁶. Xuất phát điểm của quy định này là để bảo đảm quyền thông tin- quyền con người thì tất cả các cơ quan, tổ chức sử dụng quyền lực công hoặc tài sản, ngân sách do người dân đóng góp đều phải có trách nhiệm cung cấp thông tin, dù cơ quan đó được hình thành dưới hình thức nào và hoạt động theo nguyên tắc nào.²⁷

Hầu như tất cả các luật đều quy định các cơ quan, tổ chức nắm giữ thông tin bố trí đầu mối tiếp nhận yêu cầu cung cấp thông tin. Nhiều luật quy định việc bổ nhiệm các công chức tận tụy với công việc đảm nhiệm nhiệm

²³ Ấn Độ, Luật về Tự do tiếp cận thông tin Cộng hoà Séc (được ban hành vào tháng 5 năm 1999 và có hiệu lực thi hành vào tháng 1 năm 2000), Luật Liên bang Nga về thông tin, công nghệ thông tin và bảo vệ thông tin năm 2006, Pháp lệnh nước Cộng hoà nhân dân Trung Hoa về công khai thông tin của chính quyền năm 2007 (có hiệu lực từ 1/5/2008),...

²⁴ Xem, Banisar (2004), (2006), Mendel (2008)

²⁵ Nhật Bản, Peru.

²⁶ Luật số 2 năm 2000 về thúc đẩy tiếp cận thông tin của Nam Phi, Luật số 572 năm 1985 của Đan Mạch về tiếp cận các tài liệu hành chính công, Peru.

²⁷ Xem: Toby Mendel, *Freedom of information: A comparative legal survey*, Second Edition, United Nations, UNESCO, Paris, 2008, trang 144.

vụ công chức thông tin nhằm hỗ trợ việc thực thi pháp luật²⁸. Các công chức này thực hiện hàng loạt các chức năng từ giải quyết các yêu cầu cung cấp thông tin, bảo đảm việc công bố phổ biến thông tin chủ động, hỗ trợ người nộp đơn, đề xuất các thủ tục nội bộ nhằm thực thi pháp luật, tổ chức đào tạo, báo cáo.... Tại Uganda và Nam Phi, người đứng đầu các cơ quan công chịu trách nhiệm thực hiện chức năng của công chức thông tin, mặc dù họ có thể chỉ định những người được uỷ quyền để thực hiện các công việc hàng ngày. Tại Hoa Kỳ, bên cạnh các Công chức cấp trưởng phụ trách vấn đề thông tin, cơ quan công quyền còn phải chỉ định các trung tâm hỗ trợ người yêu cầu cung cấp thông tin, các cơ quan này cung cấp thông tin theo yêu cầu và hoạt động như đầu mối liên lạc công về tiếp cận thông tin, công chức giám sát việc giải quyết các khiếu nại nội bộ. Tại Mexico, bộ phận liên lạc thực hiện phần lớn các chức năng của công chức thông tin, trong khi các uỷ ban thông tin có nhiệm vụ giám sát hoạt động phân loại thông tin và xây dựng các tiêu chí quản lý tài liệu hồ sơ.

3. Về thông tin được công khai, việc hạn chế công khai thông tin

a. Về thông tin được công khai:

Tính công khai, minh bạch trong hành chính công có nghĩa là những thông tin phù hợp được cung cấp kịp thời cho người dân dưới hình thức dễ sử dụng và đồng thời các quy định, quyết định của Chính phủ phải rõ ràng và được phổ biến đầy đủ.

Xuất phát từ trình độ phát triển của mình, các nước có cách quy định khác nhau về phạm vi, nội dung, các thông tin cần phải được công bố công khai trong luật của mỗi nước. Điều này phản ánh đặc điểm lịch sử cụ thể, sự phát triển kinh tế, xã hội, sự đa dạng về văn hoá, cũng như mối quan tâm khác nhau của công chúng đối với hoạt động của cơ quan nhà nước. Ví dụ: các nước có trình độ phát triển cao, có quá trình đô thị hoá, công nghiệp hoá từ lâu như Na Uy, Canada, luật tiếp cận thông tin không đề cập đến vấn đề đền bù, giải toả, cứu trợ... ngược lại, chúng lại là mối quan tâm của các nước đang phát triển, chẳng hạn như Trung Quốc.

Cách thức quy định phạm vi công khai thông tin cũng có sự khác nhau ở mỗi nước, có nước liệt kê danh mục thông tin cần phải công khai và tiếp đó là thông tin miễn trừ tiết lộ; một nhóm quốc gia lại thiên về liệt kê thông tin miễn trừ tiết lộ, hay thông tin hạn chế tiết lộ. Và như thế, những thông tin không thuộc phạm vi miễn trừ tiết lộ/hạn chế tiết lộ thì là thông tin được phép tiếp cận.

²⁸ Ấn độ.

Các Luật Tự do thông tin quốc gia sử dụng rất nhiều thuật ngữ khác nhau để mô tả các thông tin mà cá nhân có quyền tiếp cận. Các đạo luật được ban hành từ lâu đời nói chung đều quy định về quyền tiếp cận hồ sơ tài liệu, tài liệu chính thức hoặc tài liệu²⁹, trong khi các đạo luật mới được ban hành thì thường quy định về quyền thông tin. Trên thực tế, không có nhiều sự khác biệt bởi vì hiện nay hầu hết các đạo luật đã định nghĩa quyền thông tin theo nghĩa rộng nhằm bao hàm tất cả các loại thông tin mà không phụ thuộc vào hình thức chứa đựng các thông tin đó.

Luật của một số nước trên thế giới ghi nhận quyền thông tin chỉ áp dụng đối với các thông tin “được ghi và lưu trữ lại”³⁰, điều này có thể tạo ra một khoảng trống đối với các thông tin được chuyển tải bằng lời nói (như một cuộc họp) mà đã được sử dụng trong quá trình ra quyết định³¹. Nhiều nước quy định rõ trong Luật yêu cầu công khai tất cả các thông tin được biết đến.

Các tài liệu ghi, lưu trữ thông tin do cơ quan nhà nước hoặc tư nhân nắm giữ là thông tin dưới mọi hình thức lưu giữ, không phụ thuộc vào hình thức định dạng hoặc môi trường lưu giữ hiện do cơ quan đó chiếm hữu, không phụ thuộc vào việc thông tin có do cơ quan đó tạo ra hay không. Các quy định của Luật áp dụng đối với các thông tin mà không phụ thuộc vào thời điểm thông tin được tạo ra và thông tin được coi là thuộc quyền chiếm hữu của một cơ quan nào đó khi thông tin ở trong tầm kiểm soát hoặc chiếm hữu của cơ quan đó. Quy định tương tự đơn giản này nhưng đã bao hàm tất cả các thông tin dưới mọi định dạng do cơ quan nhà nước hoặc tư nhân nắm giữ và tạo cơ sở cho việc thực hiện nguyên tắc công khai hoá tối đa.

Thông tin được công khai bao gồm thông tin được cơ quan, tổ chức chủ động công khai, công bố và thông tin cung cấp theo yêu cầu, cụ thể:

Thông tin được chủ động công khai, công bố:

Hầu hết các nước đều có quy định chung đối với các cơ quan công quyền, đó là yêu cầu các cơ quan công quyền phải có nghĩa vụ công bố một số thông tin quan trọng, ngay cả khi không có yêu cầu. Thúc đẩy việc tiếp cận thông tin do các cơ quan công quyền nắm giữ sẽ hiệu quả hơn việc cung cấp thông tin thụ động khi có người yêu cầu³². Cách tiếp cận này

²⁹ Mendel (2008)

³⁰ Hàn Quốc, New Zealand, Bulgaria, Liên bang Nga, Thổ Nhĩ Kỳ, Đan Mạch.

³¹ Mendel (2008)

³² Xem, Virginia Wise (2008), Banisar (2006), Mendel (2008).

ngày càng được thừa nhận là một trong những biện pháp quan trọng nhất để thúc đẩy việc tiếp cận thông tin³³.

Luật tiếp cận thông tin của nhiều nước có quy định khuyến khích việc tiếp cận thông tin chủ động hoặc công bố thông tin đều đặn. Trong đó, phần lớn các quốc gia đều quy định một danh sách các loại thông tin/tài liệu phải công bố, phổ biến công khai hoặc cung cấp rộng rãi cho công chúng: thông tin về chức năng nhiệm vụ, hoạt động, cơ cấu tổ chức của cơ quan, tổ chức; thông tin về mục tiêu ngân sách, thông tin kiểm toán, kết quả đạt được trong hoạt động của cơ quan công quyền; thông tin hướng dẫn thủ tục, quy trình mà công chúng có thể áp dụng để sử dụng dịch vụ công do cơ quan cung cấp, hay để tham gia vào quá trình xây dựng chính sách hoặc đề xuất xây dựng luật pháp; các thông tin khác do cơ quan công quyền nắm giữ;... Danh sách cụ thể các thông tin cần được công bố tùy thuộc vào sự xem xét và cân nhắc của từng nước. Những văn bản thuộc diện phải công bố chủ động sẽ thuộc diện ngoại lệ không phải cung cấp theo yêu cầu³⁴. Ngoài ra, việc công khai cho công chúng biết về thông tin các cuộc họp của các cơ quan công quyền cũng được thực hiện bằng nhiều hình thức phù hợp.

Luật mẫu về tự do thông tin quy định các cơ quan nhà nước, vì lợi ích công phải công bố và phổ biến thông tin ít nhất theo định kỳ hàng năm các thông tin chủ yếu như: - Mô tả cơ cấu tổ chức, chức năng, nhiệm vụ và ngân sách hoạt động; - các thông tin chi tiết liên quan đến các dịch vụ mà cơ quan đó cung cấp cho công dân; - các yêu cầu trực tiếp hoặc cơ chế khiếu kiện liên quan đến công việc của cơ quan đó; tóm tắt các yêu cầu, khiếu kiện và tình hình giải quyết các yêu cầu, khiếu kiện đó; - hướng dẫn về hệ thống lưu giữ hồ sơ, các loại thông tin được lưu giữ và các hình thức lưu giữ thông tin, các loại thông tin cơ quan cung cấp và quy trình, thủ tục thực hiện một yêu cầu cung cấp thông tin; - bản mô tả thẩm quyền và trách nhiệm của các nhân viên chủ chốt trong cơ quan và quy trình thực hiện việc ra quyết định của cơ quan; - quy định, chính sách, pháp luật, pháp luật, cảm nang liên quan đến việc thực hiện chức năng của cơ quan; - nội dung của tất cả các quyết định, chính sách mà cơ quan đó thông qua có ảnh hưởng tới công chúng và lý do, căn cứ ban hành các quyết định, chính sách đó; - cơ chế, thủ tục để công dân có thể tác động, phản ánh về hoạch định chính sách hoặc thực hiện thẩm quyền của cơ quan đó.

³³ Đào Trí Úc, *Tổng quan về Luật tiếp cận thông tin và vai trò của các tổ chức xã hội dân sự trong việc thực hiện quyền tiếp cận thông tin ở các nước trên thế giới*, tài liệu Hội thảo “Luật tiếp cận thông tin – kinh nghiệm một số nước trên thế giới”, Hội Luật gia Việt Nam tổ chức, 12. 7. 2009.

³⁴ Mendel (2008)

Thông tin cung cấp theo yêu cầu:

Luật của nhiều nước đã quy định một danh sách các loại thông tin, tài liệu phải công bố và được cung cấp theo yêu cầu. Danh sách cụ thể các thông tin được tiếp cận tùy thuộc vào sự xem xét của từng nước. Về nguyên tắc, tất cả những yêu cầu thông tin đối với cơ quan công quyền cần phải đáp ứng cho người có nhu cầu, trừ khi cơ quan đó chứng minh được rằng, thông tin yêu cầu đó thuộc loại hạn chế miễn cung cấp.

Bên cạnh đó, Luật của một số nước còn quy định thông tin theo yêu cầu cần phải có sẵn dưới dạng điện tử để thuận tiện cho việc cung cấp³⁵.

b. Về hạn chế cung cấp thông tin:

Bảo đảm quyền thông tin không loại trừ việc hạn chế cung cấp thông tin trong một số trường hợp đặc biệt. Gần như tất cả các Luật Tự do thông tin đều có quy định về các loại thông tin có thể giữ bí mật, không công bố. Một số trường hợp ngoại lệ được quy định giống nhau ở hầu hết các đạo luật. Các ngoại lệ này bao gồm các thông tin về bảo vệ an ninh quốc gia và quan hệ quốc tế, quyền riêng tư cá nhân, bí mật thương mại, thi hành pháp luật và trật tự công cộng.

Cũng có những nước quy định miễn trừ thông tin đang trong quá trình thảo luận, chưa có quyết định chính thức về chính sách của các cơ quan công quyền³⁶ hoặc các tài liệu lưu trữ về các phiên họp Nội các được giữ bí mật trong một thời gian nhất định. Tuy nhiên, cũng có nước quy định³⁷ tài liệu của Nội các lại thường được công bố theo yêu cầu mà không bị trì hoãn. Về loại thông tin này hiện nay cũng còn có nhiều tranh cãi. Hầu hết các đạo luật đều quy định rằng, khi thiệt hại đã được giảm bớt thì thông tin cần được công bố. Các đạo luật khác cũng đặt ra các thời hạn cố định về giữ bí mật thông tin³⁸.

Tuy nhiên, những trường hợp hạn chế cung cấp thông tin phải được coi như những ngoại lệ và các ngoại lệ này không nên được mở rộng. Khi đứng trước khả năng hạn chế cung cấp thông tin, các cơ quan Chính phủ cần thiết phải xem xét đến lợi ích công cộng trong việc công bố thông tin và phải chứng minh các thiệt hại có thể xảy ra nếu như muốn giữ bí mật thông tin. Yêu cầu phải chứng minh thiệt hại nói chung là khác nhau tùy theo loại thông tin được bảo hộ. Quyền riêng tư, bảo vệ quá trình ra quyết

³⁵ Mexico và Hoa Kỳ.

³⁶ Một số quốc gia như là Thụy Điển, thuật ngữ “tài liệu chính thức” không bao gồm các tài liệu đang trong quá trình chuẩn bị hoặc các dự thảo không được sử dụng trong quá trình ra quyết định cuối cùng, do vậy đã thu hẹp khá nhiều phạm vi thông tin thuộc đối tượng điều chỉnh - Nguyễn Thị Kim Thoa, *Nội dung cơ bản của Luật tiếp cận thông tin một số nước*, Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp, Văn phòng Quốc hội, 2009.

³⁷ New Zealand

³⁸ Ở Mexico, Luật Minh bạch liên bang yêu cầu các trường hợp ngoại lệ chỉ được áp dụng trong thời hạn 12 năm.

định nội bộ và an ninh quốc gia thường được hưởng mức độ bảo hộ cao nhất.

Danh mục thông tin hạn chế cung cấp hoặc từ chối không cung cấp được quy định tùy theo luật từng quốc gia và phải được lập luận thông qua minh chứng rằng thông tin đó thuộc danh mục hạn chế cung cấp. Tuy nhiên, phạm vi hoặc danh mục thông tin “mật” không công bố nói trên về nguyên tắc càng ít càng tốt. Bên cạnh đó, danh mục này cần được luật hóa một cách minh bạch trong luật Tự do thông tin hoặc trong một số luật liên quan khác. Cơ quan công quyền chỉ được từ chối không cung cấp thông tin nếu thông tin đó nằm trong danh mục này.

Theo Nguyên tắc thứ tư của Bộ Nguyên tắc của Liên Hợp Quốc, một số thông tin thuộc loại sau đây có thể được đưa vào danh mục miễn trừ: thông tin liên quan đến an ninh quốc gia, quốc phòng và quan hệ quốc tế; thông tin về việc phòng ngừa, điều tra và khởi tố hành vi phạm tội và hình sự; thông tin về bí mật thương mại, lợi ích kinh tế; liên quan đến chính sách kinh tế, tiền tệ, tỷ giá và những thông tin mà việc miễn trừ, không cung cấp chính là để đảm bảo sự an toàn của công chúng.

Luật Tiếp cận thông tin của Canada quy định khả năng từ chối cung cấp thông tin của người đứng đầu cơ quan Chính phủ: thông tin mà nếu tiết lộ sẽ ảnh hưởng xấu đến hoạt động của Chính phủ, đến việc thực hiện công việc quốc tế, phòng vệ của Canada; tài liệu có chứa đựng thông tin mà việc tiết lộ có thể làm nguy hại đến an ninh cá nhân...

Luật của Hàn Quốc dành Điều 7 quy định “thông tin không công khai” như thông tin chứa bí mật hoặc được Luật khác quy định không công khai; thông tin nếu tiết lộ sẽ gây nguy hại lớn đến quyền lợi quốc gia như an ninh quốc gia, quốc phòng, sự thống nhất hoặc quan hệ ngoại giao...

4. Hình thức công khai thông tin

Thông tin ngày nay không còn được coi là quyền sở hữu của người nắm giữ thông tin nữa, mà còn được coi là tài sản quốc gia³⁹. Chủ thể nắm giữ thông tin chủ yếu là các cơ quan công quyền và nhất là các cơ quan hành chính nhà nước. Do đó, người dân chỉ có thể tiếp cận thông tin nếu như các cơ quan nhà nước sẵn sàng và luôn luôn công bố thông tin, công khai thông tin và cung cấp theo yêu cầu của người dân. Luật của các nước đều quy định cơ quan nhà nước có nghĩa vụ phải chủ động công bố thông tin do mình nắm giữ và phải cung cấp thông tin theo yêu cầu của công dân, tổ chức. Theo đó, người dân được tiếp cận thông tin qua hai kênh chủ yếu đó

³⁹<http://phapluattp.vn/260169p0c1013/du-an-luat-tiep-can-thong-tin-doi-thong-tin-phat-sinh-khieu-kiem.htm>

là chủ động tiếp cận thông tin do cơ quan nhà nước công bố công khai và tiếp cận thông tin theo yêu cầu. Hai phương thức tiếp cận này xuất phát từ việc nhằm bảo đảm đến mức tối đa trong phạm vi có thể cho người dân tiếp cận thông tin và đặt ra yêu cầu đối với cơ quan nhà nước trong việc phải đăng tải và phổ biến rộng rãi những tài liệu liên quan nhiều đến lợi ích chung và chấp nhận yêu cầu cung cấp những thông tin mà người dân quan tâm, có nhu cầu được tiếp cận. Hơn nữa, nếu chỉ quy định cơ quan nhà nước chỉ cung cấp thông tin theo phương thức chủ động công khai thông tin do mình nắm giữ thì sẽ dẫn đến tình trạng việc cung cấp thông tin chỉ một chiều, xuất phát từ ý chí chủ quan của cơ quan nhà nước mà chưa nhằm để đáp ứng nhu cầu về thông tin của người dân. Khi đó, các cơ quan nhà nước chỉ chủ động công bố công khai những thông tin mà theo quy định phải công bố, còn những thông tin mà về nguyên tắc người dân có quyền tiếp cận, nhưng không có trong danh sách các loại thông tin phải chủ động công bố thì không được tiếp cận. Như vậy, nếu thiếu đi phương thức tiếp cận thông tin theo yêu cầu thì quyền tiếp cận thông tin của người dân có thể coi là chưa đầy đủ, toàn diện.

a. Chủ động công khai thông tin ngay cả khi không có yêu cầu:

Pháp luật của nhiều nước quy định các cơ quan Chính phủ có nghĩa vụ phải cung cấp một số loại thông tin nhất định một cách tích cực. Các thông tin này thường bao gồm chi tiết về cơ cấu tổ chức và các quan chức chủ yếu của Chính phủ, nội dung của các đạo luật và quy định các đề xuất và chính sách hiện hành, các biểu mẫu và quyết định. Các đạo luật về tiếp cận thông tin mới ban hành có xu hướng quy định cụ thể danh mục các loại thông tin cần phải công bố. Việc công khai thông tin có thể bằng nhiều hình thức: đăng tải trên trang thông tin điện tử, trên các phương tiện thông tin đại chúng, qua người phát ngôn. Luật mẫu về tự do thông tin dành một điều riêng về “trách nhiệm công bố thông tin”. Theo đó, các cơ quan nhà nước, vì lợi ích công phải công bố và phổ biến thông tin ít nhất theo định kỳ hàng năm các thông tin chủ yếu của mình.

Việc công khai thông tin một cách chủ động và tích cực như trên, ngoài việc bảo đảm cho công dân được chủ động tiếp cận với các thông tin cần thiết, còn mang lại những lợi ích nhất định cho cơ quan nhà nước, như: làm giảm gánh nặng hành chính khi phải trả lời trực tiếp những câu hỏi và yêu cầu cung cấp thông tin thông dụng. Việc công bố thông tin khi không có yêu cầu này có thể trực tiếp cải thiện tính hiệu quả của các cơ quan bởi vì các tài liệu mà công chúng có thể tiếp cận trực tiếp càng tăng lên thì số

lượng các yêu cầu tiếp cận tài liệu sẽ càng giảm đi⁴⁰. Do đó, nhiều cơ quan Chính phủ đã làm giảm đáng kể các yêu cầu cung cấp thông tin thông qua việc đăng công khai các tài liệu mà công chúng quan tâm trên trang tin điện tử của mình⁴¹.

Trong các hình thức chủ động công khai thông tin thì hình thức đăng tải thông tin trên trang thông tin điện tử là một trong những phương thức hữu hiệu để đăng tải thông tin nhanh nhất, ít tốn kém và hiệu quả nhất. Do đó, nhiều Luật tiếp cận thông tin của các quốc gia quy định các cơ quan Chính phủ phải có nghĩa vụ công bố các loại thông tin nhất định trên trang thông tin điện tử của mình theo định kỳ. Biện pháp này cho phép việc tiếp cận thông tin được thực hiện nhanh chóng và đỡ tốn kém cả về phía người dân lẫn cơ quan nắm giữ thông tin.

Các cơ quan công quyền công khai thông tin của các cuộc họp bằng nhiều hình thức phù hợp như họp báo, cung cấp văn bản, nói chuyện trực tiếp, cung cấp thông tin qua các phương tiện thông tin đại chúng, phương tiện truyền thông v.v...

b. Cung cấp thông tin theo yêu cầu:

Phần lớn các đạo luật tại các quốc gia đều hướng tới việc quy định các hình thức đơn giản nhất mà người dân có thể sử dụng khi yêu cầu cung cấp thông tin, thông thường, là các yêu cầu dưới dạng một văn bản, kể cả dưới hình thức văn bản điện tử (Nhật Bản, Ấn Độ, Canada, Mêhico). Một số đạo luật chấp nhận cả việc yêu cầu cung cấp thông tin qua điện thoại hoặc lời nói (Slovenia, Nauy,...).

Luật của các nước về cơ bản quy định chung rằng yêu cầu cung cấp thông tin phải được trả lời theo cách thức phù hợp với người nộp đơn. Người nộp đơn phải viết rõ các hình thức tiếp cận như nhận bản sao của một tài liệu hoặc cung cấp bản sao có xác nhận, sao chép lại thông tin, cung cấp thông tin qua phương tiện thông tin điện tử, qua hệ thống cơ sở dữ liệu mở của cơ quan công quyền, như hệ thống dữ liệu thống kê, thư viện, các hệ thống cơ sở dữ liệu của từng cơ quan cụ thể, chỉ rõ nguồn mở của tài liệu, hoặc cung cấp nội dung của tài liệu tùy theo quy định phân loại tài liệu trong luật của từng quốc gia, nhất là đối với những tài liệu thuộc danh mục mật. Nhiều nước cho phép người nộp đơn lựa chọn một trong các hình thức tiếp cận như xem tài liệu, bản sao, bản sao điện tử hoặc một bản chính thức. Hình thức cụ thể thường bị từ chối trong một số trường hợp như có thể làm hỏng hồ sơ, có thể làm sai lệch hồ sơ gốc của cơ quan

⁴⁰ Hội đồng liên minh Châu Âu, Báo cáo thường niên 2003

⁴¹ Bộ Tư pháp Hoa Kỳ, Tóm tắt các báo cáo thường niên về Luật tự do thông tin cho năm tài chính 2002.

công quyền. Một số nước quy định cụ thể việc cung cấp thông tin theo yêu cầu của người nộp đơn nếu hồ sơ được lưu bằng ngôn ngữ đó (Nam Phi và Azerbaijan). Luật của Uganda quy định về việc tiếp cận đặc biệt dành cho người khuyết tật và không thu thêm phụ phí.

Ngoài ra, để tiếp cận thông tin, công dân có quyền được biết, hoặc trong một số trường hợp, được quyền tham dự cuộc họp, cuộc tường trình của cơ quan công quyền, được tham dự phiên tòa v.v.... Một số hình thức khác để công khai thông tin đó là các cuộc tường trình, thảo luận của cơ quan công quyền như Quốc hội, phiên tòa của tòa án cũng được ghi chép, ghi âm hay quay phim lưu trữ hoặc chiếu trên phương tiện thông tin đại chúng hoặc truyền tải trên internet.

5. Trình tự, thủ tục, thời hạn công khai thông tin

Để bảo đảm cho người dân thực sự thực hiện quyền tiếp cận các thông tin công thì một trong các yêu cầu cơ bản là phải xây dựng được một trình tự, thủ tục đơn giản, công khai, minh bạch để người dân dựa vào đó có thể nhanh chóng thực hiện được quyền của mình, vì sự trì hoãn cung cấp thông tin nhiều khi đồng nghĩa với việc từ chối cung cấp thông tin và nếu thông tin không được cung cấp nhanh chóng thì có khả năng gây thiệt hại đến quyền và lợi ích hợp pháp của công dân và có thể dẫn tới khiếu nại, khiếu kiện. Bởi vậy, nhìn chung, luật của các quốc gia đều quy định khi nhận yêu cầu cung cấp thông tin từ công dân, những yêu cầu này cần được cơ quan nắm giữ thông tin xử lý nhanh và theo đúng trình tự pháp luật quy định⁴². Ngoài ra, luật của các nước cũng quy định một số nguyên tắc sau khi đáp ứng yêu cầu cung cấp thông tin⁴³: người yêu cầu thông tin không phải đưa ra lý do giải thích động cơ của yêu cầu cung cấp thông tin; việc trả lời yêu cầu cung cấp thông tin, kể cả việc cung cấp văn bản tài liệu, cần được xử lý trong một thời hạn nhất định và thời hạn này là khác nhau tùy theo quy định của từng quốc gia dựa trên tính khả thi của cơ sở hạ tầng thông tin tại quốc gia đó (thường trong khoảng 15 – 30 ngày cho cơ quan nhà nước xem xét và giải quyết yêu cầu cung cấp thông tin. Luật một số quốc gia còn quy định khi nhận được yêu cầu cung cấp phải trả lời trong vòng 24 giờ hoặc 48 giờ đối với những trường hợp cung cấp thông tin đơn giản hoặc liên quan đến cuộc sống và tự do cá nhân; trường hợp phức tạp, cần thêm thời gian thì có thể gia hạn), ví dụ như đối với trường hợp yêu cầu phức tạp, đòi hỏi phải tìm hồ sơ tài liệu không sẵn có tại cơ

⁴² Luật Liên bang Nga về thông tin, công nghệ thông tin và bảo vệ thông tin quy định nguyên tắc “thông tin trung thực, kịp thời” (Điều 3).

⁴³ Hội Luật gia Việt Nam, “*Luật tiếp cận thông tin – kinh nghiệm một số nước trên thế giới*”, Kỳ yếu Hội thảo, Nhà xuất bản Hồng Đức, Hà Nội, 2009, Nguyễn Thị Kim Thoa, *Nội dung cơ bản của Luật tiếp cận thông tin một số nước*, Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp, Văn phòng Quốc hội, 2009.

quan cung cấp mà để ở các nơi khác hoặc phải tham vấn ý kiến của các cơ quan, tổ chức/cá nhân khác. Thông thường thì, thời gian mà người nộp đơn phải trả lời các câu hỏi liên quan đến làm rõ hơn một số chi tiết liên quan đến thông tin hoặc để trả lệ phí sẽ không được tính vào thời hạn yêu cầu trả lời. Ở nhiều nước, việc không trả lời được yêu cầu cung cấp thông tin trong thời gian hạn định được coi như việc từ chối yêu cầu cung cấp thông tin.

Luật ở phần lớn các nước không quy định nghĩa vụ của người yêu cầu phải nêu lý do trong yêu cầu cung cấp thông tin, thậm chí không phải khai các chi tiết về cá nhân mà chỉ khai những chi tiết nhằm mục đích liên hệ với người nộp đơn⁴⁴. Nhiều luật quy định cụ thể rằng yêu cầu phải nộp tới các công chức cụ thể, ví dụ như các công chức phụ trách thông tin được bổ nhiệm, trong khi một số nước chỉ quy định đơn giản là yêu cầu có thể gửi tới cơ quan công quyền nơi nắm giữ thông tin.

Tại một số nước, đơn yêu cầu sẽ phải được thừa nhận một cách chính thức, người yêu cầu được cung cấp biên nhận để phòng trường hợp có vấn đề xảy ra hoặc để phục vụ mục đích khiếu nại (Slovenia). Phần lớn các luật đều quy định cụ thể về việc hỗ trợ cho những người có đơn yêu cầu, ví dụ như khi người yêu cầu gặp khó khăn trong việc mô tả thông tin đầy đủ thông tin cần tìm hoặc họ không thể tự viết đơn yêu cầu do mù chữ hay tàn tật. Ở Ấn Độ, luật còn quy định hỗ trợ người tàn tật tiếp cận các thông tin đã được công khai. Mức độ hỗ trợ có khác nhau song nhiều luật quy định một cách đơn giản là hỗ trợ “một cách hợp lý”.

Phần lớn các nước đều quy định việc chuyển giao yêu cầu, hoặc người nộp đơn sẽ được thông báo về việc thông tin do một cơ quan khác nắm giữ. Mức độ thực hiện việc chuyển giao này rất đa dạng, chuyển từ cơ quan ban đầu (mà người nộp đơn yêu cầu) nơi không giữ thông tin tới nơi mà thông tin có liên quan chặt chẽ nhất tới công việc của cơ quan khác - trường hợp của Anh và Ấn Độ - tới nơi mà việc chuyển giao là “hợp lý” - trường hợp của Nhật Bản.

Ngoài việc cung cấp thông tin, các cơ quan công quyền còn có trách nhiệm hướng dẫn cho người dân tiếp cận được thông tin bằng nhiều cách khác và tới các nguồn thông tin chính thức khác trong khả năng có thể; nếu không đáp ứng và không cung cấp được thông tin, cơ quan công quyền cần đưa ra lý do xác đáng của việc từ chối cung cấp thông tin đó.

Luật mẫu thiết kế quy định về trả lời yêu cầu cung cấp thông tin, thông báo trả lời. Luật của nhiều nước cũng yêu cầu các cơ quan công quyền gửi

⁴⁴ Ấn độ.

thông báo trả lời bằng văn bản cho người yêu cầu. Đối với các đơn yêu cầu được đáp ứng, thông báo có thể sẽ ghi cả số lệ phí phải nộp, dạng thông tin được đáp ứng, một số quy định liên quan đến quyền khiếu nại. Khi yêu cầu bị từ chối, thông báo sẽ thường ghi rõ lý do từ chối, có thể viện dẫn điều khoản cụ thể trong luật về lý do từ chối, đồng thời cũng có thể ghi cả quyền khiếu nại.

6. Về chi phí tiếp cận thông tin

Việc tiếp cận thông tin về nguyên tắc, Luật của các nước đều quy định là miễn phí, chỉ trong một số trường hợp, việc yêu cầu cung cấp thông tin phải trả một khoản chi phí và đảm bảo rằng chi phí không làm cản trở việc cung cấp thông tin, không phải là một công cụ để tìm kiếm lợi nhuận. Các loại lệ phí thường gặp là lệ phí nộp đơn, tìm kiếm, sao chép và lệ phí khiếu nại. Quy định về phí tiếp cận thông tin là cần thiết nhằm bảo đảm bù đắp chi phí hoạt động cho các cơ quan nhà nước, để tránh tình trạng công dân yêu cầu cung cấp thông tin một cách tùy tiện, không cần thiết làm ảnh hưởng đối với hoạt động bình thường của các cơ quan nhà nước và tránh tình trạng quá tải đối với ngân sách nhà nước. Tuy nhiên, Luật các nước cũng đồng thời cũng có chính sách miễn hoặc giảm phí trong những trường hợp đặc biệt. Đối với bất kỳ quốc gia nào và thủ tục tiếp cận thông tin được quy định như thế nào thì một nguyên tắc tối quan trọng là phải giữ cho mức lệ phí thấp để không làm cản trở việc yêu cầu cung cấp thông tin. Nếu chi phí quá cao thì sẽ là một trở ngại cho người yêu cầu cung cấp thông tin, có khả năng làm giảm các yêu cầu cung cấp thông tin từ phía các cơ quan Chính phủ⁴⁵. Nếu người yêu cầu cung cấp thông tin thấy rằng cơ quan cung cấp thông tin thu phí quá cao thì được khiếu nại. Các khoản lệ phí cũng có thể tạo ra các rào cản hành chính không cần thiết⁴⁶ và cũng có thể bị lạm dụng⁴⁷.

Giải pháp tối ưu đối với vấn đề lệ phí còn tùy thuộc vào hoàn cảnh của từng nước và phụ thuộc vào nhiều yếu tố như mức độ thịnh vượng của Chính phủ, mức độ cam kết của khu vực công... Trên thực tế, hầu hết các quốc gia đều có quy định cho phép thu lệ phí và trong phần lớn các trường

⁴⁵ Ở Ireland, sau khi các khoản lệ phí mới được ban hành đối với việc yêu cầu cung cấp thông tin và khiếu nại, số các yêu cầu giảm hơn 50%.

⁴⁶ Ở Ấn Độ, nhiều cơ quan đã yêu cầu phải nộp các hồi phiếu ngân hàng có giá trị gấp đôi khoản tiền lệ phí nộp đơn hoặc từ chối việc tiếp cận thông tin bằng việc đặt ra các thủ tục hành chính rườm rà trong việc thu lệ phí.

⁴⁷ Ở Canada, các cơ quan trung ương và tỉnh thường yêu cầu các khoản lệ phí khá lớn khi tiếp nhận yêu cầu và đây là một thách thức đối với người yêu cầu khi muốn nhận được thông tin. Người này chỉ có thể nhận được thông tin nếu như có đủ tiền để trả lệ phí hoặc các dịch vụ trợ giúp pháp lý khác để khiếu nại về mức chi phí quá cao này thì mới có thể đảm bảo được quyền tiếp cận thông tin của mình. Ở Australia, các chi phí pháp lý để thực hiện khiếu nại hoặc khởi kiện ra tòa quá cao, nên chỉ có vài người có khả năng chi trả để thực hiện quyền của mình.

hợp yêu cầu, các khoản lệ phí thường không được đặt ra bởi vì chi phí cho việc cung cấp thông tin nhỏ hơn chi phí hành chính cho việc thu và tiếp nhận các khoản lệ phí.

Lệ phí tiếp cận thông tin phải được thông báo một cách rõ ràng cho người có yêu cầu nhằm bảo đảm tính minh bạch, rõ ràng cho các tổ chức, cá nhân khi yêu cầu cung cấp thông tin để có thể dự đoán trước khả năng chi trả khi yêu cầu tiếp cận thông tin. Cơ quan nhà nước chỉ có nghĩa vụ cung cấp thông tin sau khi người yêu cầu đã thực hiện nghĩa vụ nộp phí hoặc nộp tạm ứng (đặt cọc) phí trong thời hạn đã thông báo.

Xu thế có ảnh hưởng lớn tại tất cả các nước là làm sao để càng ngày càng có nhiều thông tin được tiếp cận theo hướng chủ động, cụ thể là đưa thông tin trực tuyến⁴⁸. Thông tin trực tuyến là cách công bố thông tin chủ động dễ dàng, ít tốn kém trên internet, thúc đẩy phát triển thông tin trực tuyến sẽ rất có ý nghĩa bởi lẽ thông tin trực tuyến chính là phương tiện để giảm bớt số lượng yêu cầu cung cấp thông tin và giảm bớt được các chi phí đi kèm⁴⁹.

7. Cơ chế theo dõi, kiểm tra và giám sát việc thực thi luật tiếp cận thông tin, khiếu nại, khiếu kiện

Về cơ chế theo dõi, kiểm tra và giám sát việc thực thi luật tiếp cận thông tin:

Trong số các quốc gia đã ban hành Luật Tiếp cận thông tin, cơ chế kiểm tra, giám sát, hỗ trợ thực hiện quyền tiếp cận thông tin được quy định rất khác nhau. Có quốc gia quy định việc theo dõi, giám sát được thực hiện bằng cơ chế giám sát hành chính, có quốc gia thực hiện việc giám sát qua con đường tòa án, ở một số quốc gia khác thì việc kiểm tra, giám sát quyền tiếp cận thông tin được thực hiện bởi một cơ quan độc lập⁵⁰. Hiệu quả của các cơ chế này là rất khác nhau. Tuy nhiên, các Ủy ban độc lập là cơ chế giám sát hữu hiệu nhất. Bên cạnh các thiết chế giám sát có tính chất nhà nước, ở nhiều quốc gia, việc giám sát bằng các thiết chế khác của xã hội dân sự cũng tỏ ra hiệu quả.

⁴⁸ Mendel (2008)

⁴⁹ Mendel (2008)

⁵⁰ Trong số hơn 40 quốc gia có cơ quan độc lập thực hiện việc kiểm tra, giám sát quyền tiếp cận thông tin, khoảng trên 20 quốc gia có cơ quan giám sát Ombudsman- thuộc Quốc hội, được thực hiện sau khi giải quyết khiếu nại hành chính đối với các quyết định do cơ quan hành chính ban hành và chỉ có tính khuyến nghị, không có tính cưỡng chế (*Arménia, Albanie, Angola, Ôxtralia, Azerbaizan, Belize, Bosnia và Herzegovina, Croatia, Cộng hoà Séc, Đan Mạch, Ecuador, Phần Lan, Hy Lạp, Kosovo, Niu Dilân, Pakistan, Panama, Peru, Philippine, Ba Lan, Rumania, Tây Ban Nha, Thụy Điển, Trinada và Tobago*). Trong số các quốc gia có cơ quan độc lập thực hiện việc kiểm tra, giám sát, có trên 20 quốc gia không có thiết chế Ombudsman mà có xu hướng thành lập một Ủy ban thông tin độc lập, có thể trực thuộc Quốc hội, Văn phòng Thủ tướng hoặc độc lập hoàn toàn, quyết định của UB mang tính cưỡng chế thực hiện và là cấp giải quyết khiếu nại cuối cùng (Slovenia, Serbia, Ireland, Anh,...). Tuy nhiên, có một số ít quốc gia (như Đan Mạch) có cả hai thiết chế là Ombudsman và Ủy ban Thông tin.

Về khiếu nại, khiếu kiện: trong trường hợp bị từ chối cung cấp thông tin hoặc cung cấp thông tin không đúng theo quy định pháp luật, pháp luật hầu hết các quốc gia đều cho phép công dân có quyền khiếu nại, khiếu kiện đến cơ quan có thẩm quyền.

Một quy trình giải quyết tranh chấp đối với yêu cầu cung cấp thông tin cần được quy định cụ thể ở ba cấp độ: - trong nội bộ cơ quan công quyền⁵¹; - khiếu nại lên một cơ quan hành chính độc lập; - khiếu kiện ra toà án. Một số quốc gia khác thì quy trình giải quyết khiếu nại, khiếu kiện chỉ bao gồm hai bước: - giải quyết khiếu nại trong phạm vi nội bộ cơ quan hành chính rồi; - khởi kiện ra toà án mà không có quy trình giải quyết khiếu nại trước một cơ quan độc lập trước khi khởi kiện ra toà án. Trường hợp cá biệt, Bulgaria không quy định việc khiếu nại trong phạm vi nội bộ hoặc theo trình tự khiếu nại hành chính, mà công dân khi bị từ chối cung cấp thông tin thì ngay lập tức có thể kiện ra toà án.

Việc được kiện thẳng ra toà án cho phép vụ việc được giải quyết triệt để và khả năng thi hành án cao hơn, nhưng con đường qua toà án thường tốn kém và mất nhiều thời gian, khiến quyền của công dân bị ảnh hưởng và vì vậy, cơ chế này tỏ ra không hiệu quả. Việc giải quyết khiếu nại bằng con đường hành chính (lên cơ quan cấp trên của cơ quan bị khiếu nại) được nhìn nhận là một cơ chế nhanh chóng và không tốn kém nhưng thực tiễn không có hiệu quả do có xu hướng ủng hộ việc từ chối cung cấp thông tin các cơ quan thuộc hệ thống hành chính.

Pháp luật một số quốc gia gần đây có xu hướng đi theo cơ chế giải quyết khiếu nại ba bước. Cơ chế này cho phép vụ việc khiếu nại được đưa ra giải quyết trước một cơ quan độc lập⁵², sau khi đương sự không thoả mãn với cách giải quyết trong phạm vi nội bộ của cơ quan hành chính. Chỉ sau khi ngay cả việc giải quyết trước cơ quan độc lập này vẫn chưa thoả mãn yêu cầu của đương sự, thì vụ việc mới được đưa ra trước toà án.

Các chế tài: gần như tất cả các luật tiếp cận thông tin đều có quy định áp dụng các chế tài đối với các cơ quan nhà nước và các công chức trong trường hợp từ chối công bố thông tin một cách bất hợp pháp. Nói chung các trường hợp này thường là cơ quan, công chức từ chối cung cấp thông tin hoặc sửa đổi, phá hủy tài liệu một cách trái phép. Các chế tài có thể đặt

⁵¹ Thực tiễn khiếu nại hành chính ở nhiều quốc gia cho thấy, các hệ thống hành chính nội bộ thường có xu hướng ủng hộ việc từ chối cung cấp thông tin và dẫn đến tình trạng trì hoãn việc cung cấp thông tin. Ở Vương quốc Anh, 77% đơn khiếu nại nội bộ gửi cho các cơ quan Chính phủ đã bị từ chối hoàn toàn vào năm 2005.

⁵² Pháp và Bồ Đào Nha thì có tên gọi là Ủy ban tiếp cận tài liệu hành chính, ở Ireland là Văn phòng Ủy viên thông tin, ở Đức là Ủy ban liên bang về bảo vệ dữ liệu v.v...

ra đối với chính cơ quan từ chối cung cấp thông tin hoặc áp dụng các chế tài hình sự hoặc hành chính đối với các công chức cụ thể⁵³.

Các chế tài là cần thiết của bất kỳ đạo luật nào để thể hiện mức độ nghiêm trọng và trừng phạt các hành vi không tuân thủ luật. Tuy nhiên, các cơ quan Chính phủ thường tỏ ra khá lưỡng lự trong việc áp dụng chế tài đối với cán bộ, công chức của mình, đặc biệt là trong trường hợp vi phạm là do tuân thủ chính sách chung của cơ quan. Các bản án phạt tù nói chung ít khi xảy ra⁵⁴. Các chế tài nhằm bồi thường thiệt hại cho người cung cấp thông tin cũng có thể được áp dụng đối với cơ quan đã từ chối cung cấp thông tin⁵⁵.

III. CÁC CAM KẾT CỦA VIỆT NAM LIÊN QUAN ĐẾN TIẾP CẬN THÔNG TIN

Trên cơ sở rà soát 10 Hiệp định hợp tác trong khuôn khổ WTO, 14 Thỏa thuận hợp tác trong khuôn khổ ASEAN và 4 Thỏa thuận hợp tác song phương với Hoa Kỳ, Nhật Bản, EU và Trung Quốc (các Hiệp định và thỏa thuận này chủ yếu trong lĩnh vực thương mại) cho thấy, về cơ bản các văn bản này đều có quy định về minh bạch hóa thông tin, kết quả rà soát như sau:

1. Về chủ thể cung cấp thông tin

- Các nước (Chính phủ) là thành viên ký kết các Hiệp định
- Mỗi Bên phải công khai tên và địa chỉ của cơ quan có thẩm quyền chịu trách nhiệm về các luật, quy định, quy trình, thủ tục hành chính, phản hồi các thắc mắc khi được yêu cầu (Hiệp định hợp tác kinh tế toàn diện ASEAN – Nhật bản, Điều 4); cung cấp địa chỉ liên hệ tại mỗi cơ quan mà từ đó có thể nhận được các thông tin liên quan (Hiệp định giữa CHXHCN Việt Nam và Hợp chủng quốc Hoa Kỳ về quan hệ thương mại).

2. Đối tượng được cung cấp thông tin

Tùy từng văn bản quy định về việc công bố hoặc thông tin (đối tượng của việc công bố là tất cả cơ quan, tổ chức, cá nhân; đối tượng của việc thông tin có thể hẹp hơn tùy từng trường hợp cụ thể), thường bao gồm: Chính phủ, các doanh nghiệp, các bên hữu quan của các nước thành viên (Hiệp

⁵³ Luật Tiếp cận thông tin nhà nước của Ba Lan quy định rằng: “Bất kỳ người nào, không kể chức trách cương vị của mình mà từ chối việc tiếp cận các thông tin nhà nước sẽ có thể bị phạt tiền, bị hạn chế tự do hoặc phạt tù tối đa một năm”.

⁵⁴ Trong vài năm qua, chỉ có một vài trường hợp phạt tù ở Hoa Kỳ ở các địa phương khác nhau. Ở Ấn Độ, Ủy viên Thông tin đã bắt đầu phạt tiền các quan chức thông tin đã từ chối hoặc trì hoãn việc cung cấp thông tin một cách vô cớ theo quy định của Luật về Quyền thông tin

⁵⁵ Ở Hoa Kỳ, tòa án có thể ra phán quyết bồi thường các chi phí pháp lý cho người yêu cầu nếu như tòa án thấy rằng các tài liệu yêu cầu đã bị từ chối một cách không hợp lý.

định số 211 WTO/VB về hàng rào kỹ thuật trong thương mại – Điều 2.9.), các cơ quan chính phủ, xí nghiệp và các cá nhân tham gia hoạt động thương mại (Hiệp định giữa CHXHCN Việt Nam và Hợp chủng quốc Hoa Kỳ về quan hệ thương mại) hoặc hạn chế chỉ thông tin đối với Ủy ban thực hiện Hiệp định (Hiệp định 217/WTO/ VB về trợ cấp và các biện pháp đối kháng – Điều 25).

3. Về phạm vi và nội dung cung cấp thông tin

- Các thông tin được tiếp cận bao gồm: các luật, quy định dưới luật, quyết định tư pháp và hành chính (Điều X Hiệp định chung về thuế quan và thương mại GATT, Điều 2g, Điều 3e Hiệp định 214/WTO/VB về quy tắc xuất xứ, Hiệp định giữa CHXHCN Việt Nam và Hợp chủng quốc Hoa Kỳ về quan hệ thương mại, Hiệp định giữa Nhật Bản và CHXHCN Việt Nam về đối tác kinh tế v.v...); luật, quy định, quy trình và thủ tục hành chính có tính áp dụng chung liên quan (Hiệp định thương mại tự do Việt Nam - Trung Quốc).

Như vậy, các phán quyết và quyết định hành chính cũng là đối tượng phải cung cấp thông tin.

.- Ngoài ra, tại Hiệp định các biện pháp đầu tư liên quan đến thương mại TRIMS (Điều 6), các biện pháp đầu tư liên quan đến thương mại, bao gồm cả các biện pháp được chính quyền khu vực hoặc chính quyền địa phương áp dụng tại địa phương mình cũng phải được thông báo cho Ban Thư ký thông qua các ấn phẩm dễ tiếp cận.

- Những Hiệp định quốc tế có liên quan hoặc tác động đến thương mại dịch vụ mà các Thành viên tham gia cũng phải được công bố (Hiệp định chung về thương mại dịch vụ GATS – Điều 3).

- Theo quy định tại Điều 63 Hiệp định về các khía cạnh liên quan tới thương mại của quyền sở hữu trí tuệ (TRIPS): Thành viên nào có lý do để tin rằng tồn tại một quyết định xét xử hoặc quyết định hành chính hoặc thoả thuận song phương trong lĩnh vực quyền sở hữu trí tuệ ảnh hưởng đến các quyền của mình theo Hiệp định này, cũng có thể yêu cầu bằng văn bản để được tiếp cận với hoặc được thông tin chi tiết về những quyết định xét xử hoặc quyết định hành chính hoặc các thoả thuận song phương như vậy.

- Nội dung thông tin phải đủ chi tiết cụ thể để các Thành viên khác có thể đánh giá tác động thương mại của nó và hiểu về hoạt động của chương trình nội dung được thông báo. Nếu các tiêu chí thông tin không được đề cập trong thông báo, thì cần có giải thích lý do ngay trong thông báo đó (Hiệp định 217/WTO/ VB về trợ cấp và các biện pháp đối kháng – Điều

25). Thông tin sẽ được cung cấp chi tiết đến mức có thể cho phép Thành viên yêu cầu có thể đánh giá được tính phù hợp với nội dung của Hiệp định này (Hiệp định 217/WTO/ VB về trợ cấp và các biện pháp đối kháng – Điều 25). Việc công bố cần bao gồm thông tin về ngày có hiệu lực của biện pháp, các sản phẩm (theo dòng thuế) hoặc dịch vụ bị tác động bởi biện pháp đó, thông tin về tất cả các cơ quan xét duyệt hoặc phải được tham vấn trong quá trình thực thi các biện pháp đó. Mỗi Bên cho phép các công dân và công ty của Bên kia được tiếp cận dữ liệu về nền kinh tế quốc dân và từng khu vực kinh tế, kể cả những thông tin về ngoại thương (Hiệp định giữa CHXHCN Việt Nam và Hợp chủng quốc Hoa Kỳ về quan hệ thương mại).

4. Mục đích, hậu quả pháp lý của việc cung cấp thông tin

Một số Hiệp định có nêu rõ mục đích, hậu quả pháp lý của việc cung cấp thông tin:

- Nhằm tránh việc các nội dung, quy định không phù hợp với các tiêu chuẩn quốc tế có liên quan, và có thể gây ảnh hưởng nghiêm trọng đến thương mại của các Thành viên khác (Hiệp định số 211 WTO/VB về hàng rào kỹ thuật trong thương mại – Điều 2.9);
- Chỉ những luật, quy định và thủ tục hành chính có tính áp dụng chung mà đã được công bố và có sẵn cho các cơ quan chính phủ và các cá nhân tham gia vào hoạt động thương mại mới được thi hành và có khả năng thực thi (Điều 4 Hiệp định giữa CHXHCN Việt Nam và Hợp chủng quốc Hoa Kỳ về quan hệ thương mại);
- Bảo đảm cơ hội khiếu kiện mà không bị trừng phạt cho người bị ảnh hưởng bởi quyết định có liên quan (Điều 7 Hiệp định giữa CHXHCN Việt Nam và Hợp chủng quốc Hoa Kỳ về quan hệ thương mại). Đồng thời Điều này cũng quy định các Bên duy trì các cơ quan tài phán và thủ tục hành chính và tư pháp nhằm mục đích, ngoài những điều khác, xem xét và sửa đổi nhanh chóng theo yêu cầu của người bị ảnh hưởng các quyết định hành chính liên quan đến các vấn đề được qui định tại Hiệp định này.

5. Về hình thức cung cấp thông tin, thời điểm cung cấp thông tin:

- Thông tin phải được công bố khẩn trương bằng cách nào đó để các chính phủ hay các doanh nghiệp biết; công bố trên một ấn phẩm vào thời điểm đủ sớm để các bên hữu quan ở các nước thành viên khác được biết rằng mình dự định đưa vào áp dụng một quy định kỹ thuật cụ thể nào đó (Hiệp định số 211 WTO/VB về hàng rào kỹ thuật trong thương mại – Điều 2.9.) hoặc Các Bên có hoặc giao cho một hoặc một số tạp chí chính thức đăng tất cả các biện pháp có tính áp dụng chung; xuất bản định kỳ các tạp chí

này và có sẵn các bản của chúng cho công chúng (Điều 5 Hiệp định giữa CHXHCN Việt Nam và Hợp chủng quốc Hoa Kỳ về quan hệ thương mại); công bố hoặc công khai không chậm trễ và phù hợp với pháp luật trong nước, bao gồm cả định dạng điện tử nếu có thể (Hiệp định thương mại tự do Việt Nam - Trung Quốc).

- Mỗi Bên phải cung cấp thông tin bằng tiếng Anh cho các Bên khác khi được yêu cầu (Hiệp định hợp tác kinh tế toàn diện ASEAN – Nhật bản, Điều 4, Hiệp định về đầu tư trong khuôn khổ Hiệp định khung về hợp tác kinh tế toàn diện ASEAN – Hàn Quốc).

- Các Thành viên khi được yêu cầu sẽ cung cấp thông tin được yêu cầu một cách đầy đủ và khẩn trương nhất có thể, và khi được yêu cầu sẽ sẵn sàng cung cấp bổ sung thông tin cho Thành viên có yêu cầu. Bất kỳ Thành viên nào thấy rằng những thông tin này chưa được cung cấp thì có thể đưa vấn đề ra trước Ủy ban (Hiệp định 217/WTO/ VB về trợ cấp và các biện pháp đối kháng – Điều 25).

- Khi được yêu cầu, phải cung cấp cho các Thành viên khác bản sao của quy định và, khi cần thiết, làm rõ những phần nội dung của quy định đó có sự khác biệt với các tiêu chuẩn quốc tế có liên quan (Hiệp định số 211 WTO/VB về hàng rào kỹ thuật trong thương mại – Điều 2.9).

- Các Thành viên phải nhanh chóng và ít nhất mỗi năm một lần thông báo cho Hội đồng thương mại dịch vụ về các văn bản pháp luật mới hoặc bất kỳ sửa đổi nào trong các luật, quy định hoặc hướng dẫn hành chính có tác động cơ bản đến thương mại dịch vụ thuộc các cam kết cụ thể theo Hiệp định này (GATS).

- Việc công bố thông tin phải được thực hiện chậm nhất trước khi văn bản, biện pháp có liên quan hoặc tác động đến việc thi hành Hiệp định có hiệu lực thi hành, trừ những trường hợp khẩn cấp. Trong trường hợp việc công bố trên không thể thực hiện được, các thông tin đó phải được công khai theo cách thức khác (Hiệp định chung về thương mại dịch vụ GATS – Điều 3); được tiến hành sao cho các cơ quan chính phủ, xí nghiệp và các cá nhân tham gia hoạt động thương mại có thể làm quen với chúng trước khi chúng có hiệu lực và áp dụng chúng theo đúng qui định (Hiệp định Việt Nam – Hoa Kỳ về quan hệ thương mại); trong phạm vi khả năng và tùy theo luật và quy định của nước mình, cố gắng cung cấp, trừ các tình huống khẩn cấp, một khoảng thời gian hợp lý từ khi các luật và quy định được ban hành hay điều chỉnh được công bố hoặc công khai cho tới khi có hiệu lực (Hiệp định thương mại tự do Việt Nam – Trung Quốc).

- Ở mức độ có thể, mỗi Bên cho phép Bên kia và các công dân của Bên kia cơ hội đóng góp ý kiến đối với việc xây dựng luật, quy định và thủ tục hành chính có tính áp dụng chung mà có thể ảnh hưởng đến việc tiến hành các hoạt động thương mại qui định trong Hiệp định này (Hiệp định Việt Nam – Hoa Kỳ về quan hệ thương mại, Điều 3)

6. Về yêu cầu, các giới hạn của việc cung cấp thông tin

- Việc thông báo không làm tổn hại đến tính chất pháp lý của nội dung đó (Hiệp định GATT 1994).

- Nếu không có khả năng thực hiện công bố thông tin thì phải tiếp cận được một cách công khai, bằng ngôn ngữ quốc gia, theo cách thức để các chính phủ và những người có liên quan có thể biết rõ về các Văn bản đó (Hiệp định về các khía cạnh liên quan tới thương mại của quyền sở hữu trí tuệ (TRIPS) – Điều 63).

- *Các quy định về cung cấp thông tin sẽ không yêu cầu bất cứ một bên ký kết nào phải điếm lộ thông tin mật có thể gây trở ngại cho: (1) việc thực thi pháp luật, hoặc (2) trái với quyền lợi chung hoặc (3) gây tổn hại quyền lợi thương mại chính đáng của một doanh nghiệp nào đó dù là quốc doanh hay tư nhân (GATT 1994, TRIPS, TRIMS, Hiệp định khung về khu vực đầu tư ASEAN, Hiệp định Việt Nam – Hoa Kỳ về quan hệ thương mại, Nghị định thư ASEAN về thủ tục thông báo yêu cầu về bảo mật thông tin...).*

- Không phải mọi quyết định hành chính hay phán quyết đều thuộc đối tượng để thông tin. Điều 10 khoản 1 Hiệp định thương mại tự do Việt Nam Trung Quốc có quy định loại trừ đối với các quyết định, phán quyết trong các trường hợp cụ thể, bao gồm: (a) một quyết định hoặc quy định được đưa ra trong một thủ tục hành chính áp dụng với một cá nhân, hàng hóa hoặc dịch vụ của một Bên khác trong một trường hợp cụ thể; hoặc (b) phán quyết liên quan tới một hành vi hoặc tập quán cụ thể.

7. Về quản lý thông tin

- Mỗi bên ký kết phải quản lý luật pháp, quy tắc, các quyết định hay quy chế - các thông tin cung cấp một cách thống nhất, khách quan và hợp lý (Hiệp định chung về thuế quan và thương mại GATT – Điều X).

- Mỗi Thành viên sẽ thành lập một hoặc nhiều điểm cung cấp thông tin cụ thể theo yêu cầu của các Thành viên khác về những vấn đề thuộc đối tượng được yêu cầu. Các điểm cung cấp thông tin không nhất thiết phải là nơi lưu trữ các văn bản pháp luật (GATS – Điều 3).

- Thành lập hoặc chỉ định các điểm hỏi đáp thông tin nhằm cung cấp ngay lập tức theo yêu cầu của thể nhân, pháp nhân hoặc các Bên còn lại thông

tin liên quan tới các biện pháp được yêu cầu công bố hoặc công khai (Hiệp định về đầu tư trong khuôn khổ hiệp định khung về hợp tác kinh tế toàn diện ASEAN-Trung Quốc – Điều 19).

8. Một số vấn đề khác

- Lưu ý về sự khác nhau giữa thủ tục công bố (đối với công chúng) và thông tin (tùy từng trường hợp có thể chỉ một nhóm nhất định hoặc chỉ cơ quan có thẩm quyền) đặc biệt quy định tại các thỏa thuận ASEAN;

- GATT 1994 là văn bản quy định nguyên tắc về minh bạch hóa thông tin, được nhiều Hiệp định khác dẫn chiếu đến, kể cả các hiệp định trong khuôn khổ WTO lẫn ASEAN và Hiệp định về thương mại hàng hóa trong khuôn khổ hiệp định khung về hợp tác kinh tế toàn diện giữa ASEAN và Trung Quốc, giữa ASEAN và Ấn Độ, Hàn Quốc v.v...

SOURCE: HỒ SƠ DỰ ÁN LUẬT TIẾP CẬN THÔNG TIN TRÌNH QUỐC HỘI TẠI KỲ HỌP THỨ 10, QUỐC HỘI KHÓA XIII (NGÀY 20/10/2015 –27/11/2015)