

NGHIÊN CỨU LẬP PHÁP

ISSN 1859 - 2953

www.nclp.org.vn

VĂN PHÒNG QUỐC HỘI

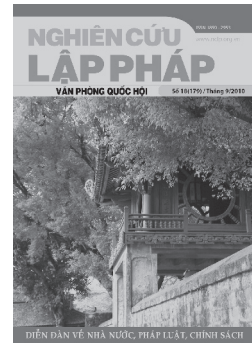
Số 18(179) / Tháng 9/2010



DIỄN ĐÀN VỀ NHÀ NƯỚC, PHÁP LUẬT, CHÍNH SÁCH

NGHIÊN CỨU LẬP PHÁP

www.nclp.org.vn



Mục lục

NHÀ NƯỚC VÀ PHÁP LUẬT

- 5** Hoàn thiện mô hình tổ tụng hình sự Việt Nam theo yêu cầu cải cách tư pháp

TS. Lê Hữu Thế - ThS. Nguyễn Thị Thủy

- 12** Quan niệm về một hệ thống pháp luật hoàn thiện

PGS, TS. Đinh Dũng Sĩ

- 19** Hoàn thiện pháp luật về trách nhiệm của người đứng đầu cơ quan hành chính nhà nước ở Việt Nam hiện nay

PGS, TS. Trịnh Đức Thảo

BÀN VỀ DỰ ÁN LUẬT

- 28** Hình thức văn bản, văn bản có chứng thực là điều kiện có hiệu lực của hợp đồng

TS. Dương Anh Sơn - ThS. Lê Minh Hùng

- 34** Quyền quản lý lao động và giải pháp hoàn thiện pháp luật quản lý nhà nước về lao động

ThS. Viên Thế Giang

CHÍNH SÁCH

- 41** Một số giải pháp nhằm nâng cao chất lượng giáo dục và đào tạo

Đinh Thị Phương Lan

THỰC TIỄN PHÁP LUẬT

- 46** Đánh giá chất lượng vụ việc là hình thức giám sát hiệu quả nhất về thi hành luật trợ giúp pháp lý

TS. Tạ Thị Minh Lý

- 53** Hoàn thiện dấu hiệu hành vi trong mặt khách quan của tội gián điệp

ThS. Nguyễn Anh Tuấn

KINH NGHIỆM QUỐC TẾ

- 57** Các chính sách an sinh xã hội trọng điểm của Trung Quốc

TS. Bùi Sĩ Lợi

HỘI ĐỒNG BIÊN TẬP:

TS. TRẦN ĐÌNH ĐÀN (CHỦ TỊCH)
TS. NGUYỄN SĨ DŨNG (PHÓ CHỦ TỊCH)
GS. TSKH. ĐÀO TRỌNG THI
GS. TS. TRẦN NGỌC ĐƯỜNG
PGS. TS. ĐINH VĂN NHẢ
PGS. TS. TRẦN ĐÌNH NHẢ
PGS. TS. PHAN TRUNG LÝ
PGS. TS. ĐẶNG VĂN THANH
TS. DƯƠNG NGỌC NGƯU
TS. NGÔ ĐỨC MẠNH
TS. PHẠM VĂN HÙNG

TỔNG BIÊN TẬP

TS. PHẠM VĂN HÙNG

PHÓ TỔNG BIÊN TẬP:

NGUYỄN QUANG MINH

TRỤ SỞ:

27A VÕNG THỊ - TÂY HỒ - HÀ NỘI
ĐT: 080-48486/ 44078
FAX: 080-48486
Email: nclp@qh.gov.vn
Website: www.nclp.org.vn

THIẾT KẾ:

NGUYỄN ANH VŨ

GIẤY PHÉP XUẤT BẢN:

Số 117/GP-NGÀY 30-3-2001
CỦA BỘ VH TT

PHÁT HÀNH:

HÀ NỘI: 080-43364
TP. HỒ CHÍ MINH: 080-83558

TÀI KHOẢN:

0011000467735
TẠP CHÍ NGHIÊN CỨU LẬP PHÁP
NGÂN HÀNG TM CỔ PHẦN
NGOẠI THƯƠNG VIỆT NAM

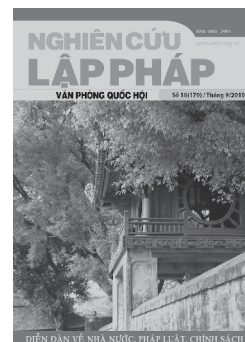
IN TẠI CÔNG TY CP IN KHKT

GIÁ: 12.500 ĐỒNG

Ảnh bìa: Khuê Văn Các tại Văn Miếu - Quốc Tử Giám.
Tác giả: Xuân Hải

NGHIÊN CỨU LẬP PHÁP

www.nclp.org.vn



Legis 9/2010

STATE AND LAW

- 5** Perfecting model of criminal procedure Vietnam at the request of judicial reform

Dr. Le Huu The - LL.M. Nguyen Thi Thuy

- 12** Conception of a perfect legal system

Prof, Dr. Dinh Dung Si

- 19** Perfecting the law on the responsibility of heads of state administrative agencies in Vietnam today

Prof, Dr. Trinh Duc Thao

DISCUSSION OF BILLS

- 28** Text formulation, authenticated text as a condition of contract validity

Dr. Duong Anh Son - LL.M. Le Minh Hung

- 34** Labour management right and solutions to improve laws on state management of labour

LL.M. Vien The Giang

POLICIES

- 41** Measures to improve the quality of education and training

Dinh Thi Phuong Lan

LEGAL PRACTICE

- 46** Assessing the quality of cases is the most effective monitoring form on the implementation of laws on legal aid

Dr. Ta Thi Minh Ly

- 53** Perfecting behavior factor in the objective aspects of the crime of spy

LL.M. Nguyen Anh Tuan

FOREIGN EXPERIENCE

- 57** The key social security policies of China

Dr. Bui Si Loi

EDITORIAL:

Dr. TRAN DINH DAN (Chairman)
Dr. NGUYEN SI DUNG (Vice Chairman)
Prof. Dr. DAO TRONG THI
Prof. Dr. TRAN NGOC DUONG
Prof. Dr. DINH VAN NHA
Prof. Dr. TRAN DINH NHA
Prof. Dr. PHAN TRUNG LY
Prof. Dr. DANG VAN THANH
Dr. DUONG NGOC NGUU
Dr. NGO DUC MANH
Dr. PHAM VAN HUNG

EDITOR-IN-CHIEF:

Dr. PHAM VAN HUNG

VICE EDITOR-IN-CHIEF:

NGUYEN QUANG MINH

OFFICE:

27A VONG THI - TAY HO - HA NOI
ĐT: 080-48486/ 44078
FAX: 080-48486
Email: nclp@qh.gov.vn
Website: www.nclp.org.vn

DESIGN:

NGUYEN ANH VU

LICENSE OF PUBLISHMENT:

N^o 117/GP-DATE 30-3-2001
MINISTRY OF CULTURE AND
INFORMATION

DISTRIBUTION:

HA NOI: 080-43364
HO CHI MINH CITY: 080-83558

ACCOUNT NUMBER:

0011000467735
LEGISLATIVE STUDY MAGAZINE
VIETCOMBANK

PRINTED IN SCIENCE TECHNOLOGY
PRINTING COMPANY

Price: 12,500 VND

HOÀN THIỆN MÔ HÌNH TỔ TỤNG HÌNH SỰ VIỆT NAM THEO YÊU CẦU CẢI CÁCH TƯ PHÁP

■ LÊ HỮU THỂ*
■ NGUYỄN THỊ THUY**

1. Những đặc điểm của mô hình tố tụng hình sự Việt Nam

Mô hình tố tụng hình sự (TTHS) nước ta - trong quá trình phát triển - chịu ảnh hưởng lớn từ mô hình TTHS Pháp và Xô viết (hai mô hình TTHS vốn bắt nguồn từ truyền thống luật Châu Âu lục địa) và đã tiếp thu đậm nét những yếu tố của mô hình TTHS thẩm vấn. Hệ thống pháp luật, hệ thống tư pháp của Pháp đã hiện diện ở nước ta trong gần 100 năm - bên cạnh hệ thống pháp luật và hệ thống tư pháp phong kiến bản xứ - đã ảnh hưởng sâu sắc đến truyền thống, tư duy pháp lý ở nước ta. Các Bộ luật TTHS được ban hành và áp dụng trong thời kỳ Pháp thuộc là sự sao chép cơ bản Bộ luật TTHS của Pháp thời đó. Sau năm 1945, từ Hiến pháp năm 1959 đến Hiến pháp năm 1980, tổ chức và hoạt động của hệ thống cơ quan tư pháp và hệ thống pháp luật nước ta chịu sự ảnh hưởng mạnh mẽ của mô hình Xô viết. Trong lĩnh vực TTHS, sự ảnh hưởng này được thể hiện đậm nét trong Bộ luật TTHS đầu tiên của nước ta ban hành năm 1988 và vẫn tiếp tục ảnh hưởng trong Bộ luật TTHS năm 2003.

Đến nay, tuy trong quá trình phát triển, chúng ta đã tiếp thu một số hạt nhân của mô

hình TTHS tranh tụng, phù hợp với điều kiện phát triển kinh tế - xã hội cụ thể của Việt Nam, nhưng mô hình TTHS ở nước ta về cơ bản vẫn là mô hình TTHS thẩm vấn. Đặc trưng của mô hình TTHS ở nước ta thể hiện qua những điểm cơ bản sau đây:

Thứ nhất, TTHS Việt Nam không coi vụ án hình sự là tranh chấp, xung đột pháp lý giữa các bên

Khác với mô hình TTHS tranh tụng, TTHS Việt Nam không coi vụ án hình sự là tranh chấp, xung đột pháp lý giữa các bên. Vụ án hình sự xảy ra bị xem là đã xâm hại tới trật tự công cộng, lợi ích chung của xã hội và Nhà nước phải có trách nhiệm giải quyết. Việc giải quyết vụ án hình sự hoàn toàn phụ thuộc vào ý chí của Nhà nước.

Do không coi vụ án hình sự là tranh chấp pháp lý giữa các bên nên TTHS nước ta không giải quyết vấn đề theo cách của mô hình TTHS tranh tụng là trang bị cho các bên “sự cân bằng về vũ khí” trong quá trình giải quyết vụ án, mà giải quyết theo hướng trao trọn vẹn trách nhiệm và thẩm quyền trong việc đi tìm sự thật của vụ án cho các cơ quan tiến hành tố tụng, người tiến hành tố tụng. Trong TTHS Việt

(*) TS. Phó Viện trưởng Viện Kiểm sát nhân dân tối cao.

(**) TS. Trưởng phòng Viện Khoa học kiểm sát, Viện Kiểm sát nhân dân tối cao.

Nam, không hình thành một cách rõ nét về các bên, mà thay vào đó là vai trò tích cực, chủ động của các cơ quan tiến hành tố tụng, người tiến hành tố tụng. Bị can, bị cáo có vai trò thụ động trong quá trình giải quyết vụ án, phụ thuộc rất lớn vào các cơ quan tiến hành tố tụng và gần như là đối tượng xem xét của các cơ quan tiến hành tố tụng. Người bị hại không có quyền lựa chọn cách thức giải quyết vụ việc. Khởi tố hay không khởi tố vụ án không phụ thuộc vào ý muốn của người bị hại, mà hoàn toàn phụ thuộc vào quyết định của các cơ quan tiến hành tố tụng (trừ một số ít vụ việc theo quy định của pháp luật).

Thứ hai, TTHS Việt Nam đặt mục tiêu tìm đến chân lý khách quan của sự việc

Mục tiêu xuyên suốt của TTHS nước ta là tìm ra sự thật, tìm đến chân lý khách quan của sự việc. Mục tiêu này chi phối mọi trình tự, thủ tục, cũng như thẩm quyền của các chủ thể trong TTHS.

Cách thức để đạt được mục tiêu này là pháp luật trao trọn vẹn trách nhiệm tìm kiếm chứng cứ, xác định sự thật của vụ án cho các cơ quan tiến hành tố tụng và người tiến hành tố tụng. Cũng xuất phát từ mục tiêu này, trong TTHS Việt Nam không tồn tại chế định “tuỳ nghi truy tố” hay “mặc cả thú tội” như trong mô hình TTHS tranh tụng. Việc phát hiện và xử lý tội phạm mang tính bắt buộc.

Thứ ba, về phương pháp tố tụng sử dụng trong quá trình giải quyết vụ án

TTHS Việt Nam xác định việc tìm kiếm sự thật vụ án bằng phương pháp điều tra, thẩm vấn. Trong giai đoạn điều tra, Điều tra viên thực hiện mọi biện pháp điều tra do pháp luật quy định để thu thập chứng cứ. Khi hồ sơ vụ án được chuyển sang cho Viện kiểm sát, đề nghị truy tố, Viện kiểm sát tiếp tục kiểm tra hồ sơ vụ án để ra quyết định truy tố hoặc không truy tố người phạm tội. Tại phiên toà, phương pháp điều tra, thẩm vấn vẫn là phương pháp chủ yếu được áp dụng, mà không phải là sự đối tụng, cạnh tranh giữa bên buộc tội và bên bào chữa. Phương pháp điều tra được thực hiện dưới hình thức xét hỏi. Hội đồng xét xử đặt

những câu hỏi về từng tình tiết của vụ án nhằm xác minh tính trung thực, tính đúng đắn của các chứng cứ có trong hồ sơ vụ án; thẩm tra các nhân chứng; xem xét những vật chứng liên quan... Sau việc xét hỏi của Hội đồng xét xử, pháp luật quy định thẩm quyền hỏi của Kiểm sát viên, người bào chữa, người bảo vệ quyền lợi của đương sự.

Thể chế hoá quan điểm của Đảng về tăng cường tranh tụng tại phiên toà, Bộ luật TTHS năm 2003 đã có những sửa đổi, bổ sung trong thủ tục tranh luận tại phiên toà. Phương pháp tố tụng áp dụng trong giai đoạn này là phương pháp tranh tụng. Việc tranh tụng, đối đáp chỉ diễn ra giữa Kiểm sát viên (đại diện cho bên buộc tội) và người bào chữa cùng những người tham gia tố tụng khác. Pháp luật quy định trách nhiệm Kiểm sát viên phải đưa ra những lập luận của mình đối với từng ý kiến. Chủ tọa phiên toà không được hạn chế thời gian tranh luận, tạo điều kiện cho những người tham gia tranh luận trình bày hết ý kiến.

Thứ tư, TTHS Việt Nam phân chia quá trình giải quyết vụ án thành các giai đoạn tố tụng

TTHS Việt Nam phân chia quá trình giải quyết vụ án hình sự thành các giai đoạn tố tụng (giai đoạn khởi tố, điều tra, truy tố, xét xử). Ở từng giai đoạn khác nhau, có những thành phần chủ thể khác nhau, nhưng đều hướng đến một mục tiêu chung là làm sáng tỏ sự thật khách quan, tìm đến chân lý của sự việc. Trong mỗi giai đoạn tố tụng có sự phân định tương đối rành mạch về quyền, nghĩa vụ, trách nhiệm của từng cơ quan tiến hành tố tụng, quy định cụ thể và chặt chẽ thời hạn của từng hoạt động tố tụng và thời hạn áp dụng từng biện pháp cưỡng chế tố tụng. Các giai đoạn tố tụng được tiến hành gắn liền và kế tiếp nhau, giai đoạn tố tụng trước làm tiền đề cho giai đoạn tố tụng sau, giai đoạn tố tụng sau kiểm nghiệm lại kết quả đạt được của giai đoạn tố tụng trước. Việc phân chia cụ thể các giai đoạn của TTHS, gắn nhiệm vụ, quyền hạn của từng chủ thể và ấn định thời hạn với từng hoạt động tố tụng tạo cho các chủ thể tiến hành tố tụng có tính chuyên nghiệp trong hoạt động tố tụng, là điều

kiện quan trọng tạo nên hiệu quả hoạt động tố tụng đáp ứng được yêu cầu điều tra, xử lý tội phạm phù hợp với điều kiện và hoàn cảnh của Việt Nam, hạn chế việc vi phạm quyền của bị can, bị cáo và những người tham gia tố tụng khác. Đặc biệt, sự tham gia của Viện kiểm sát ở tất cả các giai đoạn tố tụng với hai chức năng thực hành quyền công tố và kiểm sát hoạt động tư pháp đã góp phần quan trọng, bảo đảm cho các giai đoạn tố tụng tuân thủ đúng quy định của pháp luật, bảo vệ quyền con người trong quá trình giải quyết vụ án hình sự.

Thứ năm, vị trí, vai trò của các chủ thể trong TTHS

Mô hình TTHS tranh tụng phân chia các chủ thể tố tụng dựa vào tiêu chí là các chức năng cơ bản của TTHS: chức năng buộc tội, chức năng bào chữa và chức năng xét xử, trên cơ sở đó hình thành các bên trong quan hệ tố tụng: bên buộc tội, bên gỡ tội và Tòa án trung lập. TTHS Việt Nam phân chia các chủ thể tố tụng thành hai loại: chủ thể tiến hành tố tụng và chủ thể tham gia tố tụng. Chủ thể tiến hành tố tụng bao gồm: Cơ quan điều tra, Viện kiểm sát, Tòa án với các chức danh tố tụng: Thủ trưởng, Phó thủ trưởng Cơ quan điều tra, Điều tra viên; Viện trưởng, Phó Viện trưởng Viện kiểm sát, Kiểm sát viên; Chánh án, Phó Chánh án Tòa án, Thẩm phán, Hội thẩm, Thư ký Tòa án. Chủ thể tham gia tố tụng bao gồm: người bị tạm giữ, bị can, bị cáo, người bị hại, nguyên đơn dân sự, bị đơn dân sự, người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan đến vụ án, người bào chữa, người bảo vệ quyền lợi của đương sự, người làm chứng, người giám định, người phiên dịch.

Chủ thể tiến hành tố tụng được pháp luật trao trọn vẹn thẩm quyền chứng minh trong vụ án hình sự, được độc quyền trong việc thu thập chứng cứ. Những người tham gia tố tụng không có quyền thu thập chứng cứ của vụ án, chỉ có quyền cung cấp tài liệu, đồ vật, đưa ra yêu cầu. Trong toàn bộ quá trình giải quyết vụ án hình sự, cơ quan tiến hành tố tụng luôn ở thế chủ động, từ việc thu thập, kiểm tra, đánh giá các chứng cứ đến việc đưa ra các quyết định tố

tụng liên quan đến việc giải quyết vụ án.

Cơ quan điều tra được giao nhiệm vụ tiến hành điều tra, xác minh, thu thập chứng cứ và có vai trò quan trọng trong việc lập hồ sơ vụ án. Giai đoạn điều tra có ý nghĩa cực kỳ quan trọng trong TTHS. Thời hạn điều tra được pháp luật quy định tương đối dài, tạo điều kiện cho cơ quan điều tra tiến hành các hoạt động điều tra, thu thập đầy đủ các chứng cứ của vụ án. Giai đoạn điều tra tạo dựng “hệ thống cơ sở dữ liệu” làm cơ sở cho hoạt động truy tố và xét xử sau này. Cơ quan điều tra, Viện kiểm sát có nhiệm vụ xác định sự thật của vụ án, tìm kiếm cả chứng cứ buộc tội và gỡ tội.

Viện kiểm sát có vị trí, vai trò đặc biệt trong TTHS, không chỉ thực hiện chức năng công tố, truy tố người phạm tội ra toà, thực hiện việc buộc tội tại phiên toà, mà còn được giao thực hiện chức năng kiểm sát việc tuân theo pháp luật trong TTHS, nhằm bảo đảm mọi hành vi phạm tội đều phải được xử lý kịp thời, đúng pháp luật, không để lọt tội phạm và người phạm tội, không làm oan người vô tội. Viện kiểm sát có vai trò và thẩm quyền rất lớn trong hoạt động điều tra. Quan hệ giữa Viện kiểm sát với cơ quan điều tra là quan hệ chế ước và phối hợp. Viện kiểm sát được giao trách nhiệm phê chuẩn các quyết định bắt, tạm giữ, tạm giam trong giai đoạn điều tra và chịu trách nhiệm về các trường hợp oan, sai trong việc bắt, tạm giữ, tạm giam thuộc phạm vi thẩm quyền phê chuẩn của Viện kiểm sát.

Toà án có vai trò tích cực, chủ động trong việc xác định sự thật của vụ án. Toà án hoàn toàn không giữ vai trò trung gian, không phải là “trọng tài” trong “trận đối tụng” giữa bên buộc tội và bên bị buộc tội như trong mô hình TTHS tranh tụng. Việc xét xử tại Tòa án là giai đoạn tiếp theo của quá trình đi tìm sự thật vụ án. Tòa án đóng vai trò chủ động, tích cực, phối hợp chặt chẽ với Viện kiểm sát trong quá trình đi tìm sự thật khách quan của vụ án. Cũng như Cơ quan điều tra và Viện kiểm sát, Tòa án được giao trách nhiệm chứng minh tội phạm, bảo đảm cho việc xét xử được đúng người, đúng tội, đúng pháp luật. Theo quy định của

pháp luật, Toà án tiếp xúc với hồ sơ vụ án từ rất sớm; thời gian nghiên cứu hồ sơ vụ án của Toà án được pháp luật quy định tương đối dài. Qua nghiên cứu hồ sơ vụ án, Toà án có quyền trả lại hồ sơ vụ án cho Viện kiểm sát để điều tra bổ sung khi thấy cần xem xét thêm chứng cứ quan trọng đối với vụ án mà không thể bổ sung tại phiên toà được; khi có căn cứ để cho rằng bị cáo phạm một tội khác hoặc có đồng phạm khác; khi phát hiện có vi phạm nghiêm trọng thủ tục tố tụng. Tại phiên toà, Hội đồng xét xử đóng vai trò tích cực, chủ động trong việc thẩm tra các chứng cứ. Diễn biến tại phiên toà không phải là sự tranh tụng giữa bên buộc tội và gỡ tội mà thực chất là sự tiếp tục của hoạt động điều tra để đi tìm sự thật của vụ án.

Có thể thấy, cách thức tổ chức các cơ quan tư pháp hình sự ở nước ta hiện nay giống như một “đường trực”. Cơ quan điều tra, Viện kiểm sát, Toà án tuy có chức năng, nhiệm vụ riêng trong từng giai đoạn tố tụng, nhưng đều có chung nhiệm vụ phát hiện tội phạm, làm sáng tỏ sự thật của vụ án.

Tăng cường vị trí, vai trò của người bào chữa trong các thủ tục tố tụng tư pháp nói chung và tư pháp hình sự nói riêng là một trong những yêu cầu quan trọng của cải cách tư pháp được đề ra trong nhiều Nghị quyết của Đảng. Thể chế hoá chủ trương này, các văn bản pháp luật đã được sửa đổi, bổ sung theo hướng tăng cường các cơ chế bảo đảm để người bào chữa thực hiện ngày càng tốt hơn chức năng bào chữa của mình. Người bào chữa không chỉ bào chữa cho bị can, bị cáo như trước đây, mà còn bào chữa cho người bị tạm giữ. Thời điểm tham gia của người bào chữa được quy định sớm hơn (người bào chữa tham gia tố tụng từ khi khởi tố bị can; trong trường hợp bắt người theo quy định về bắt khẩn cấp hoặc bắt quả tang thì người bào chữa tham gia tố tụng từ khi có quyết định tạm giữ). Nhiều thẩm quyền mới đã được quy định bổ sung cho người bào chữa như: quyền có mặt khi hỏi cung người bị tạm giữ, bị can và có mặt trong các hoạt động điều tra khác; được xem các biên bản về hoạt động tố tụng có sự tham gia của mình và các quyết

định tố tụng liên quan đến người mà mình bào chữa...).

Đôi lập với vai trò tích cực, chủ động của các cơ quan tiến hành tố tụng là vai trò thụ động của người bị tạm giữ, bị can, bị cáo. Người bị tạm giữ, bị can, bị cáo không được xem là một bên trong quan hệ tố tụng như trong mô hình tố tụng tranh tụng và trên thực tế, nhiều trường hợp gần như là đối tượng xem xét của các cơ quan tiến hành tố tụng.

Thứ sáu, việc thực hiện các chức năng cơ bản của TTTHS

Dù áp dụng mô hình TTTHS nào thì trong TTTHS cũng luôn tồn tại ba chức năng cơ bản: buộc tội, bào chữa và xét xử. Vai trò của các chủ thể được phân định theo các chức năng tố tụng. Việc phân định hợp lý thẩm quyền của các chủ thể gắn với các chức năng cơ bản của TTTHS là điều kiện quan trọng bảo đảm mục tiêu, hiệu quả của TTTHS.

Giống với mô hình TTTHS nhiều nước trên thế giới, TTTHS Việt Nam quy định Cơ quan điều tra, Viện kiểm sát thực hiện chức năng buộc tội; chức năng bào chữa do người bị tạm giữ, bị can, bị cáo và người bào chữa của họ thực hiện; xét xử là chức năng thuộc về Tòa án. Song, trong các quy định cụ thể về thẩm quyền, trình tự, thủ tục TTTHS và thực tiễn giải quyết vụ án hình sự ở nước ta đang thể hiện sự mâu thuẫn, chồng lấn giữa các chức năng cơ bản của TTTHS; yêu cầu về sự bình đẳng giữa các bên trong việc thực thi các chức năng tố tụng của mình, nhất là sự bình đẳng giữa bên buộc tội và bên gỡ tội chưa được bảo đảm; Toà án là cơ quan xét xử, nhân danh công lý ra phán quyết về vụ án, song Toà án lại được giao cả những thẩm quyền khác thuộc chức năng buộc tội và chức năng gỡ tội.

Thứ bảy, trong TTTHS Việt Nam luôn tồn tại “hồ sơ vụ án hình sự”

Nếu như trong mô hình TTTHS tranh tụng không tồn tại một hồ sơ vụ án *chính thức* (bên buộc tội tự lập hồ sơ vụ án của mình để thực hiện chức năng buộc tội, bên bào chữa tự lập hồ sơ của mình để thực hiện chức năng gỡ tội), thì trong suốt các giai đoạn của TTTHS nước ta

luôn tồn tại một hồ sơ vụ án hình sự, được các cơ quan tiến hành tố tụng lập thống nhất từ giai đoạn điều tra. Hồ sơ vụ án hình sự chứa đựng toàn bộ các thông tin, chứng cứ về tội phạm và người phạm tội, được các cơ quan tiến hành tố tụng dựa vào đó để thực hiện các chức năng tố tụng của mình, đồng thời được bổ sung, hoàn thiện qua từng giai đoạn tố tụng.

2. Những ưu điểm, hạn chế của mô hình TTTHS Việt Nam

Với các đặc điểm nêu trên, mô hình TTTHS nước ta thời gian qua đã phát huy tác dụng tích cực trong công cuộc đấu tranh phòng, chống tội phạm và vi phạm pháp luật, bảo đảm trật tự an toàn xã hội và từng bước đáp ứng yêu cầu bảo đảm dân chủ, bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của công dân trong điều kiện trình độ dân trí cũng như kinh tế còn thấp. Cụ thể là:

- Việc phân chia quá trình giải quyết vụ án hình sự thành các giai đoạn tố tụng và tương ứng với mỗi giai đoạn tố tụng đó có sự phân định rành mạch về quyền, nghĩa vụ, trách nhiệm của từng cơ quan tiến hành tố tụng, cũng như quy định chặt chẽ thời hạn tố tụng của mỗi hoạt động tố tụng để cùng hướng đến một nhiệm vụ chung là tìm đến sự thật khách quan của vụ án đã làm cho các hoạt động tố tụng có tính chuyên nghiệp, giai đoạn tố tụng sau kiểm nghiệm lại kết quả của giai đoạn tố tụng trước.

- Việc quy định vai trò tích cực, chủ động của các cơ quan tiến hành tố tụng trong việc tìm kiếm chứng cứ, xác định sự thật khách quan của vụ án đã cho phép chúng ta kiểm soát được tình hình tội phạm, bảo đảm trật tự an toàn xã hội trong điều kiện kinh tế - xã hội nước ta còn gặp nhiều khó khăn. Tỷ lệ phát hiện tội phạm đạt cao (đạt trên 70%, trong đó án rất nghiêm trọng, đặc biệt nghiêm trọng đạt gần 95% số vụ phạm tội xảy ra). Việc bỏ lọt tội phạm và người phạm tội được hạn chế một cách căn bản.

- Sự tham gia của Viện kiểm sát ở tất cả các giai đoạn tố tụng với hai chức năng thực hành quyền công tố và kiểm sát hoạt động tư pháp

đã góp phần quan trọng bảo đảm cho các giai đoạn tố tụng tuân thủ đúng các quy định của pháp luật, bảo đảm quyền con người trong quá trình giải quyết vụ án hình sự trong điều kiện trình độ dân trí còn thấp, đội ngũ luật sư còn thiếu về lượng và hạn chế về chất lượng (theo thống kê, số vụ án hình sự có luật sư tham gia chỉ chiếm 20% tổng số vụ án đã giải quyết).

- Việc giải quyết vụ án hình sự được tiến hành khẩn trương, nhanh chóng, tiết kiệm thời gian và chi phí tố tụng.

Tuy nhiên, trong quá trình vận hành, mô hình TTTHS nước ta đã bộc lộ một số hạn chế, bất cập sau đây:

- Việc tổ chức các hoạt động TTTHS ở nước ta cho thấy, đang có sự mâu thuẫn, chồng lấn giữa các chức năng cơ bản của TTTHS. Cùng một chủ thể pháp luật, nhưng lại được giao thực hiện đồng thời nhiều chức năng tố tụng khác nhau. Xu hướng phát triển của nền tố tụng dân chủ đòi hỏi các cơ quan tiến hành tố tụng, đặc biệt là Tòa án phải là hiện thân của công lý, phải khách quan trong việc đưa ra các phán quyết. Tuy nhiên, Tòa án ở nước ta lại có vai trò quá chủ động, tích cực trong phiên tòa sơ thẩm và đang được giao thực hiện một số thẩm quyền không phù hợp với chức năng xét xử. Tòa án có thẩm quyền trả lại hồ sơ cho Viện kiểm sát để điều tra bổ sung khi thấy thiếu những chứng cứ quan trọng hoặc khi có căn cứ cho rằng bị cáo còn phạm một tội khác hoặc có đồng phạm khác; Hội đồng xét xử được quy định là người hỏi chính và hỏi đầu tiên tại thủ tục xét hỏi và hỏi về toàn bộ các vấn đề của vụ án; có quyền khởi tố vụ án; có quyền xét xử bị cáo vượt ra ngoài giới hạn truy tố của Viện kiểm sát; có quyền tiếp tục xét xử trong trường hợp Viện kiểm sát đã rút toàn bộ quyết định truy tố tại phiên tòa v.v..

- Về nguyên lý, bên nào thực hiện việc buộc tội, bên đó phải có trách nhiệm chứng minh, lập luận cho các cơ sở, lý lẽ của việc buộc tội. Tuy nhiên, tại phiên tòa sơ thẩm, pháp luật chuyển trách nhiệm chứng minh tội phạm từ bên buộc tội (Viện kiểm sát) sang bên Tòa án nên chưa tạo điều kiện để phát huy tính chủ động, tích

cực và trách nhiệm của cơ quan buộc tội (Viện kiểm sát) trong việc thực hiện chức năng tố tụng của mình.

- Tính thụ động và bị lệ thuộc của người bào chữa vào các cơ quan tiến hành tố tụng vẫn là điểm dễ nhận thấy trong TTTH nước ta. Pháp luật đang thiếu các cơ chế để người bào chữa thực hiện đầy đủ, có hiệu quả các quyền năng tố tụng đã được luật định và để người bào chữa bảo vệ quyền của mình trước sự vi phạm của các chủ thể khác, đặc biệt là sự vi phạm từ phía các cơ quan tiến hành tố tụng. Cả trên bình diện pháp lý và thực tiễn, người bào chữa chưa được bảo đảm các cơ hội để trở thành một bên bình đẳng với bên buộc tội trong việc thực hiện chức năng bào chữa của mình.

- Mỗi quan hệ giữa Viện kiểm sát với Cơ quan điều tra là quan hệ phối hợp và chế ước. Viện kiểm sát có vai trò và trách nhiệm quan trọng trong quá trình điều tra. Tuy nhiên, cơ chế để bảo đảm quan hệ phối hợp và chế ước này chưa được quy định chặt chẽ, nhiều yêu cầu của Viện kiểm sát chưa được Cơ quan điều tra thực hiện, song lại không có biện pháp chế tài để xử lý. Thực tế này dẫn đến tình trạng trả hồ sơ giữa các cơ quan tố tụng, kéo dài thời hạn tố tụng, ảnh hưởng đến việc thực hiện mục tiêu chống oan, chống lọt trong TTTH.

- Yêu cầu nâng cao chất lượng tranh tụng tại các phiên toà xét xử, lấy kết quả tranh tụng tại toà làm căn cứ quan trọng để phán quyết bản án ở nhiều lúc, nhiều nơi vẫn mang tính chủ trương, chưa được quán triệt thực hiện nghiêm túc trên thực tế. Ý kiến tranh tụng của luật sư ở một số phiên toà chưa thực sự được xem xét và ghi nhận một cách thoả đáng.

- Việc quá nhấn mạnh phương pháp điều tra, đặc biệt với việc tiếp tục ghi nhận một cách đậm nét phương pháp tố tụng này tại giai đoạn xét xử thông qua việc quy định Hội đồng xét xử là người hỏi chính, hỏi đầu tiên và hỏi về toàn bộ các vấn đề trong vụ án đã dẫn đến sự thụ động của Kiểm sát viên trong việc chứng minh quan điểm buộc tội của mình, hạn chế một cách căn bản tính tích cực của bên bào chữa trong việc lập luận các chứng cứ gỡ tội,

phản bác quan điểm của bên buộc tội; hạn chế sự cọ sát giữa chứng cứ, lập luận của bên buộc tội và bên bào chữa.

3. Phương hướng hoàn thiện mô hình TTTH Việt Nam

Thực tiễn vận hành các mô hình TTTH đã chỉ ra rằng, mỗi mô hình đều có những hạt nhân hợp lý của nó và đều có những hạn chế không tránh khỏi. Việc áp dụng mô hình TTTH thâm vấn ở nước ta trong suốt thời gian qua đó cho phép chúng ta kiểm soát được tình hình tội phạm, bảo đảm được trật tự, an toàn xã hội; từng bước đáp ứng yêu cầu bảo đảm dân chủ, bảo vệ quyền và lợi ích của những người tham gia tố tụng trong điều kiện trình độ dân trí cũng như kinh tế còn thấp. Nhưng trong điều kiện hiện nay, tình hình kinh tế - xã hội đó có những bước phát triển mới, đòi hỏi của công dân và xã hội đối với các cơ quan tư pháp ngày càng cao; các cơ quan tư pháp phải thật sự là chỗ dựa của nhân dân trong việc bảo vệ công lý, quyền con người, đồng thời phải là công cụ hữu hiệu bảo vệ pháp luật và pháp chế xã hội chủ nghĩa, đấu tranh có hiệu quả với các loại tội phạm và vi phạm pháp luật, những thay đổi này đòi hỏi phải có những cải cách trong TTTH.

Chúng tôi nhận thức rằng, chủ trương tăng cường tranh tụng đề ra trong các Nghị quyết của Đảng là nhằm mở rộng và tăng cường hơn nữa môi trường dân chủ, tính công khai, minh bạch, công bằng của quá trình giải quyết vụ án hình sự; thiết lập các cơ chế để bảo vệ ngày càng tốt hơn quyền con người, bảo đảm quyền dân chủ cho bị can, bị cáo và người đại diện của họ, mở ra các khả năng và điều kiện tốt nhất để họ thực hiện quyền bào chữa; bảo đảm quá trình giải quyết vụ án được khách quan, toàn diện, triệt để, vô tư; bảo đảm việc giải quyết vụ án được đúng người, đúng tội, đúng pháp luật. Chủ trương tăng cường tranh tụng không đồng nhất với việc từ bỏ mô hình TTTH nước ta hiện nay để chuyển sang mô hình TTTH tranh tụng. Cần thiết tiếp tục duy trì và phát huy những ưu điểm vốn có của mô hình

TTHS thẩm vấn, tiếp thu những hạt nhân hợp lý của mô hình TTTH tranh tụng, phù hợp với điều kiện cụ thể của Việt Nam.

Trên cơ sở đó, cần tiếp tục khẳng định và phát huy những nội dung đặc trưng của TTTH thẩm vấn hiện đang phát huy tác dụng tích cực trong mô hình TTTH nước ta, phù hợp với các đặc điểm về chính trị, kinh tế, văn hoá, xã hội, truyền thống pháp lý của Việt Nam, cụ thể là:

- Tiếp tục xác định Toà án có trách nhiệm trong việc xác định sự thật vụ án. Theo đó, Toà án vẫn nghiên cứu hồ sơ vụ án trước khi mở phiên toà. Tại phiên toà, sau phần thẩm vấn của Kiểm sát viên và người bào chữa mà thấy còn những vấn đề chưa rõ, chưa đủ cơ sở cho việc ra phán quyết thì Thẩm phán yêu cầu Kiểm sát viên, người bào chữa thẩm vấn thêm hoặc trực tiếp tiến hành thẩm vấn bị cáo, nhân chứng và những người tham gia tố tụng khác...

- Tiếp tục khẳng định nhiệm vụ của Cơ quan điều tra và Viện kiểm sát là đi tìm sự thật vụ án, tìm kiếm cả chứng cứ buộc tội và chứng cứ gỡ tội.

- Tiếp tục khẳng định và tăng cường hơn nữa vai trò của Viện kiểm sát trong TTTH, đặc biệt là trong giai đoạn điều tra vụ án. Viện kiểm sát không chỉ đóng vai trò là một bên trong TTTH (bên buộc tội) như trong mô hình TTTH tranh tụng, mà Viện kiểm sát còn có trách nhiệm bảo đảm chống bỏ lọt tội phạm và người phạm tội, chống làm oan người vô tội, bảo đảm sự tuân thủ pháp luật của các cơ quan tiến hành tố tụng và người tiến hành tố tụng trong suốt quá trình giải quyết vụ án hình sự.

- Tiếp tục ghi nhận giá trị chứng minh của các chứng cứ viết nếu thoả mãn đầy đủ các yêu cầu của chứng cứ về tính khách quan, tính liên quan và tính hợp pháp.

Đồng thời, để tiếp tục thể chế hoá chủ trương của Đảng về tăng cường tranh tụng, cần tiếp thu những hạt nhân hợp lý của mô hình TTTH tranh tụng vào TTTH nước ta, đó là:

- Tạo lập cơ chế để bảo đảm sự bình đẳng thực sự giữa bên buộc tội và bên bào chữa trong việc thực thi các chức năng buộc tội và bào chữa. Đề cao vai trò của người bào chữa

trong các giai đoạn tố tụng.

- Quy định đầy đủ các quyền và xây dựng cơ chế bảo đảm thực hiện quyền của người bị tạm giữ, bị can, bị cáo trong TTTH; tạo các điều kiện về pháp lý và thực tiễn để bị can, bị cáo và người bào chữa của họ thực hiện quyền chứng minh sự vô tội hoặc giảm tội, giảm nhẹ hình phạt; có biện pháp chế tài để xử lý kịp thời, nghiêm minh hành vi vi phạm quyền của những người tham gia tố tụng, nhất là vi phạm từ phía các cơ quan tiến hành tố tụng, người tiến hành tố tụng.

- Phân định rành mạch các chức năng cơ bản của TTTH: buộc tội, bào chữa và xét xử. Đưa các chủ thể về đúng vị trí, vai trò tố tụng của mình.

- Cải tiến các thủ tục tố tụng tại phiên toà để bảo đảm tranh tụng dân chủ, bình đẳng giữa bên buộc tội và bên bào chữa. Phát huy vai trò, trách nhiệm của Viện kiểm sát, Kiểm sát viên trong việc thực hiện chức năng buộc tội thông qua việc xác định rõ chứng minh tội phạm là nghĩa vụ của bên buộc tội (Viện kiểm sát, Kiểm sát viên). Bên bào chữa được tạo cơ hội bình đẳng như Viện kiểm sát trong việc thực hiện chức năng bào chữa, chứng minh bị can, bị cáo không phạm tội hoặc giảm tội, giảm mức hình phạt. Toà án phải thực sự là hiện thân của công lý, của sự khách quan, vô tư trong quá trình xét xử vụ án. Toà án chỉ thực hiện chức năng xét xử, không thực hiện việc buộc tội bị cáo. Bất cứ thẩm quyền nào của Toà án mâu thuẫn với chức năng xét xử, ảnh hưởng đến tính khách quan của Toà án đều phải bị loại bỏ. Toà án có trách nhiệm tạo điều kiện để các bên tranh tụng dân chủ tại phiên toà; tôn trọng và lắng nghe đầy đủ ý kiến của các bên, ra phán quyết trên cơ sở kết quả tranh tụng dân chủ tại phiên toà.

- Nghiên cứu, tiếp thu một số nguyên tắc đặc trưng của tố tụng tranh tụng phù hợp với yêu cầu dân chủ hoá hoạt động TTTH ở nước ta, bảo đảm ngày càng tốt hơn các quyền con người trong quá trình giải quyết vụ án hình sự như: nguyên tắc tranh tụng, nguyên tắc suy đoán vô tội. ■

QUAN NIỆM VỀ MỘT HỆ THỐNG PHÁP LUẬT HOÀN THIỆN

■ ĐINH DŨNG SỸ*

Ngày 24/5/2005, Bộ Chính trị ra Nghị quyết số 48-NQ/TW về Chiến lược xây dựng và hoàn thiện hệ thống pháp luật Việt Nam đến năm 2010, định hướng đến năm 2020 (Nghị quyết 48). Ngày 21/3/2007, Ủy ban Thường vụ Quốc hội (UBTVQH) ban hành Kế hoạch số 900/UBTVQH11 về kế hoạch thực hiện Nghị quyết 48 (Kế hoạch 900). Đến nay, Chiến lược xây dựng và hoàn thiện hệ thống pháp luật Việt Nam đã được thực hiện một bước, cũng có thể nói là đã hoàn thành giai đoạn một, từ 2005-2010. Hiện tại, UBTVQH đang chỉ đạo việc sơ kết thực hiện Kế hoạch 900 về triển khai thực hiện Nghị quyết 48 của Bộ Chính trị. Để góp phần vào việc sơ kết, đánh giá, bài viết nêu một vài ý kiến về quan niệm hệ thống pháp luật hoàn thiện, nhằm tạo cơ sở cho những đánh giá về kết quả thực hiện giai đoạn một của Chiến lược xây dựng và hoàn thiện hệ thống pháp luật Việt Nam.

1. Quan niệm về hệ thống pháp luật

Về lý thuyết, theo quan điểm pháp luật truyền thống thì *hệ thống pháp luật* là “tổng thể các quy phạm pháp luật có mối liên hệ nội tại thống nhất với nhau, được phân định thành các chế định pháp luật, các ngành luật và được thể hiện trong các văn bản do Nhà nước ban hành theo những trình tự, thủ tục và hình thức nhất định”¹. Quan niệm này cho thấy, hệ thống pháp luật là một khái niệm chung gồm hai mặt:

Thứ nhất, tổng thể các quy phạm pháp luật là hệ thống cấu trúc (bên trong) của pháp luật, có mối quan hệ nội tại thống nhất với nhau. Hệ thống cấu trúc có ba thành tố: *quy phạm pháp luật* là thành tố nhỏ nhất; nhiều *quy phạm pháp*

luật có cùng tính chất, đặc điểm hình thành nên chế định pháp luật; tập hợp các chế định pháp luật có liên quan và gắn gũi với nhau tạo nên *ngành luật*.

Thứ hai, hệ thống các văn bản quy phạm pháp luật, được coi là hệ thống nguồn của pháp luật, là hình thức biểu hiện bên ngoài của pháp luật hay hình thức tồn tại của pháp luật. Quan điểm về nguồn luật của chúng ta hiện nay mới chỉ công nhận các văn bản pháp luật là nguồn luật nên hệ thống các văn bản pháp luật hay nguồn luật cũng chính là hệ thống pháp luật thực định.

Theo quan điểm nói trên thì khái niệm hệ thống pháp luật dù được phân tích và thể hiện thế nào (có cấu trúc bên trong và hình thức bên

(*) PGS,TS. *Vụ Pháp luật, Văn phòng Chính phủ.*

(1) Trường Đại học Luật Hà Nội, *Giáo trình Lý luận nhà nước và pháp luật*, Nxb. Công an nhân dân, H., 2009, tr. 401.

ngoài) vẫn không thoát khỏi cái nhìn về một hệ thống pháp luật thành văn. Nói cách khác, hệ thống pháp luật ở đây gần như đồng nghĩa với hệ thống các văn bản quy phạm pháp luật của một quốc gia.

Tuy nhiên gần đây, nhiều nhà nghiên cứu, người làm công tác thực tiễn trong giới luật học đã có một cách nhìn khác, một quan niệm khác về khái niệm hệ thống pháp luật (theo quan điểm hiện đại ở các nước phát triển). Luận bàn về khái niệm hệ thống pháp luật theo quan điểm hệ thống pháp luật chỉ bao gồm hệ thống các văn bản quy phạm pháp luật (bao gồm cả cấu trúc bên trong là hệ thống các quy phạm pháp luật) họ cho rằng, đây là quan điểm cũ kỹ, theo trường phái pháp luật Xô viết trước đây, hiểu hệ thống pháp luật với một nghĩa hẹp, chưa bao quát được hết những yếu tố có mối quan hệ biện chứng và logic với nhau xoay quanh hạt nhân trung tâm là hệ thống các văn bản pháp luật thành văn. Theo đó, nhiều người đã thừa nhận quan điểm mới cho rằng, hệ thống pháp luật bao gồm bốn bộ phận, nói cách khác, có bốn trụ cột trong cấu trúc hệ thống pháp luật, đó là: 1) hệ thống các văn bản quy phạm pháp luật; 2) các thiết chế bảo đảm cho việc thực thi pháp luật; 3) tổ chức thi hành pháp luật; 4) nguồn nhân lực và việc đào tạo nguồn nhân lực làm công tác pháp luật và nghề luật².

Trong bốn trụ cột nói trên thì hệ thống các văn bản quy phạm pháp luật là trụ cột quan trọng nhất, là xương sống của hệ thống pháp luật (theo quan điểm hiện đại, bộ phận này được gọi là hệ thống nguồn luật, bao gồm không chỉ hệ thống các văn bản pháp luật mà có án lệ, thậm chí gồm cả các học thuyết pháp lý). Nếu thiếu các yếu tố khác, có thể chúng ta vẫn có một hệ thống pháp luật dù không hoàn chỉnh nhưng nếu thiếu hệ thống các văn bản quy phạm pháp luật thì không thể nói đến sự tồn tại của một hệ thống pháp luật³.

Các thiết chế bảo đảm cho việc thực thi pháp luật là trụ cột thứ hai, gồm các tổ chức, các cơ quan hoặc các định chế cần thiết khác được hình thành một cách tương ứng với hệ thống văn bản pháp luật (hệ thống nguồn luật), để bảo đảm cho việc thực thi có hiệu quả hệ thống văn bản pháp luật. Nếu có một hệ thống các văn bản pháp luật đầy đủ nhưng thiếu các thiết chế cần thiết để thực thi các quy định của pháp luật, để đưa pháp luật vào cuộc sống thì hệ thống văn bản pháp luật đó cũng trở nên ít ý nghĩa và kém hiệu quả.

Thực tiễn tổ chức thi hành pháp luật là một trụ cột nữa của hệ thống pháp luật mà người ta thường ít để ý đến, nhưng cũng rất quan trọng. Nếu có một hệ thống văn bản pháp luật đầy đủ nhưng không hoặc ít chú ý đến việc tuyên truyền, giáo dục pháp luật, tổ chức thi hành pháp luật, đặc biệt là việc bảo đảm những nguồn lực cần thiết cho việc thực hiện pháp luật không tương xứng với những quy định của pháp luật, thì cũng làm giảm hiệu quả điều chỉnh của pháp luật.

Và cuối cùng, nguồn nhân lực và việc đào tạo nguồn nhân lực làm công tác pháp luật, nghề luật là trụ cột thứ tư trong khái niệm hệ thống pháp luật. Bộ phận này tưởng như chỉ là hệ quả tất yếu của các trụ cột nói trên nhưng trên thực tế, đào tạo nguồn nhân lực và việc bảo đảm nguồn nhân lực làm công tác pháp luật lại chính là cơ sở bảo đảm cho việc hiện thực hóa tất cả các trụ cột khác trong hệ thống pháp luật, từ đội ngũ các chuyên gia xây dựng pháp luật đến đội ngũ những người làm công tác giáo dục, tuyên truyền pháp luật, tổ chức thi hành pháp luật, những người làm công tác xét xử, hoạt động tư pháp khác, luật sư, công chứng...

Nhìn lại bốn trụ cột nói trên, chúng ta thấy rằng, quan niệm về một hệ thống pháp luật hiện đại có lẽ cần được hiểu như vậy, vì đây là bốn

(2) Trong phạm vi bài viết, chúng tôi chỉ đưa ra hai quan điểm phổ biến về hệ thống pháp luật gắn với thực tiễn Việt Nam hiện nay, chưa bàn đầy đủ về các quan điểm, khái niệm hệ thống pháp luật hoặc cách phân chia các hệ thống, dòng họ pháp luật. Xin được trở lại vấn đề này trong một dịp khác.

(3) Tất nhiên là chúng tôi đang nói theo quan niệm của hệ thống pháp luật châu Âu lục địa - hệ thống pháp luật thành văn chứ không phải theo hệ thống pháp luật Anh - Mỹ (Anglo-saxon) - hệ thống luật thông lệ.

yếu tố có mối quan hệ nội tại, biện chứng và logic với nhau, không thể tách rời nhau. Nếu thiếu đi một khâu, một mắt xích trong hệ thống thì hệ thống đó sẽ không còn là một chỉnh thể, mà yếu tố bản chất, trước hết của một hệ thống đó là tính chỉnh thể, là sự cùng tồn tại của các yếu tố có mối quan hệ nội tại, gắn bó mật thiết với nhau.

Từ quan niệm về một hệ thống pháp luật theo quan điểm hiện đại nói trên, chúng ta cần xây dựng một hệ thống pháp luật đồng bộ với đủ bốn yếu tố hay bốn trụ cột. Và khi đánh giá, xem xét về một hệ thống pháp luật phải đánh giá toàn diện trên cả bốn phương diện đó.

2. Quan niệm về sự hoàn thiện của hệ thống pháp luật

Nếu quan niệm hệ thống pháp luật như nói trên thì một hệ thống pháp luật hoàn thiện (hiểu theo nghĩa tương đối) là hệ thống có đủ bốn trụ cột nói trên, và điều quan trọng hơn, sự phát triển của bốn trụ cột ấy phải đạt đến một trình độ nhất định, phù hợp và đáp ứng các yêu cầu điều chỉnh bằng pháp luật đối với đời sống kinh tế - xã hội, đồng thời, cũng cần phải có sự phát triển hài hòa, tương xứng của cả bốn trụ cột.

Tuy nhiên, đó chỉ là trên phương diện lý thuyết về một hệ thống pháp luật hoàn thiện. Chiến lược của chúng ta là *xây dựng và hoàn thiện hệ thống pháp luật*, và để đánh giá về một giai đoạn triển khai thực hiện Chiến lược chúng ta cần tiếp cận vấn đề trên khía cạnh của *thực tiễn hoạt động xây dựng và hoàn thiện hệ thống pháp luật*. Với cách nhìn như vậy, ý kiến của chúng tôi dưới đây không đi sâu phân tích về sự hoàn thiện của hệ thống pháp luật Việt Nam theo bốn trụ cột nói trên mà phân tích ở khía cạnh thực tiễn xây dựng pháp luật để trả lời câu hỏi: *muốn đạt được một hệ thống pháp luật hoàn thiện như tinh thần của Nghị quyết 48 thì xét trên góc độ của thực tiễn xây dựng và thực thi pháp luật, chúng ta phải làm gì và đã làm được gì?*

Theo chúng tôi, một hệ thống pháp luật cần phải được xây dựng và hoàn thiện trên

cả ba phương diện (cũng có thể nói đây là ba giai đoạn cho việc soạn thảo, thông qua và thực thi một đạo luật): 1) *đề án hóa chính sách* - hình thành ý tưởng chính sách; 2) *quy phạm hóa chính sách* - thể chế hóa chính sách thành pháp luật; 3) *hiện thực hóa chính sách* - tổ chức thi hành pháp luật, đưa pháp luật vào đời sống xã hội.

Thực tiễn xây dựng và thực thi pháp luật ở Việt Nam thời gian qua cho thấy, chưa có sự đồng bộ thực sự và nhuần nhuyễn của cả ba hoạt động nói trên. Có thể nói, do quan niệm truyền thống về hệ thống pháp luật của chúng ta chỉ là hệ thống các văn bản quy phạm pháp luật đã dẫn đến sự tách bạch, rời rạc của các hoạt động liên quan. Tức là chúng ta mới chỉ quan tâm nhiều đến khâu giữa - khâu xây dựng hệ thống các văn bản pháp luật mà ít quan tâm đến khâu đầu - khâu phân tích chính sách, hình thành định hướng chính sách và khâu sau - khâu hiện thực hóa chính sách, đưa chính sách, pháp luật vào cuộc sống. Và do khâu đề án hóa chính sách kém dẫn đến sự thiếu khả thi của các chương trình xây dựng luật, pháp lệnh (buộc phải điều chỉnh nhiều: hoãn, rút, thêm, bớt); sự lúng túng, chậm trễ trong khâu soạn thảo, quy phạm hóa chính sách. Và khi văn bản pháp luật đã ra đời rồi thì cũng ít quan tâm đến việc tổ chức thi hành pháp luật, đến sức sống của văn bản trong thực tiễn. Tức là khâu hiện thực hóa chính sách cũng rất yếu, biểu hiện như: chậm trễ trong ban hành các văn bản quy định chi tiết thi hành luật; thiếu các thiết chế và các nguồn lực tương xứng để triển khai thi hành luật, dẫn đến hiệu quả điều chỉnh của pháp luật không cao.

Với cách nhìn nhận và đánh giá nói trên, chúng tôi đưa ra một nhận xét khái quát về thực trạng và mức độ hoàn thiện của hệ thống pháp luật Việt Nam hiện nay (về hình thức) là: chúng ta mới chỉ làm tương đối tốt ở khâu giữa là xây dựng hệ thống văn bản pháp luật, còn khâu đầu và khâu cuối là phân tích, định hướng chính sách và tổ chức thi hành pháp luật còn rất yếu kém.

3. Kiến nghị quy trình ba giai đoạn trong hoạt động xây dựng và thực thi pháp luật, bảo đảm cho việc xây dựng và hoàn thiện hệ thống pháp luật Việt Nam trong thời gian tới⁴

3.1. Giai đoạn Đề án hóa chính sách

Theo chúng tôi và cũng là kinh nghiệm xây dựng pháp luật của các nước trên thế giới, giai đoạn phân tích chính sách là rất quan trọng. Việc phân tích chính sách và xây dựng đề án chính sách để chuẩn bị cho việc thể chế hóa chính sách cũng tương tự như chúng ta xác định tư tưởng cho việc xây dựng một chiến lược, hình thành lộ trình cho một chuyến đi, lập bản vẽ thiết kế cho một công trình kiến trúc... Chúng ta không thể xây dựng chiến lược về một lĩnh vực mà không có tư tưởng hay ý tưởng ở tầm chiến lược về lĩnh vực đó, không thể xây dựng công trình kiến trúc mà không có bản vẽ thiết kế, xây dựng và hoàn thiện hệ thống pháp luật cho một thời kỳ mà không có chiến lược. Tương tự như vậy, việc xây dựng một đạo luật không đơn thuần như dựng một túp lều cỏ mà là xây dựng một công trình kiến trúc, và vì vậy, để chuẩn bị cho sự ra đời của một đạo luật, dứt khoát phải có các ý tưởng chính sách đã được phê duyệt.

Vậy, chính sách là gì và mối quan hệ giữa chính sách với pháp luật như thế nào?⁵ Chúng tôi quan niệm rằng, chính sách là cơ sở nền tảng để chế định nên pháp luật. Nói cách khác, pháp luật là kết quả của sự thể chế hóa chính sách. Có thể có chính sách chưa được luật pháp hóa (thể chế hóa), hoặc cũng có thể không bao giờ được luật pháp hóa vì nó không được lựa chọn để luật pháp hóa khi không còn phù hợp với tư tưởng hay thực tiễn, nhưng sẽ không có pháp luật phi chính sách hay pháp luật ngoài chính sách. Theo nghĩa đó, chính sách chính là linh

hồn, là nội dung “vật chất” của pháp luật, còn pháp luật là hình thức, là phương tiện thể hiện của chính sách. Và vì vậy, chính sách và pháp luật là hai phạm trù rất gần gũi và có những điểm giao nhau, là cơ sở tồn tại của nhau. Tuy nhiên, khi đã được thể chế hóa thì, vì chính sách là nội dung, pháp luật là hình thức nên chính sách có vai trò chi phối, quyết định đối với pháp luật. Khi tư tưởng chính sách thay đổi, pháp luật phải thay đổi theo. Ngược lại, pháp luật là công cụ hiện thực hóa chính sách, chính sách mà không được thể chế hóa thành pháp luật thì rất có thể sẽ chỉ là một thứ “bánh vẽ”, nằm trên giấy, khó có thể đi vào và phát huy hiệu quả trong cuộc sống.

Bởi vậy, trong hoạt động lập pháp, cần phải nhận thức và cư xử cho đúng mối quan hệ phụ thuộc và ràng buộc lẫn nhau giữa hai khái niệm, hai phạm trù: chính sách và pháp luật, trong đó có thể hiểu pháp luật là một phạm trù “hai trong một” - pháp luật là sự thể hiện của chính sách và cũng chính là chính sách. Tuy nhiên, thực tiễn hoạt động lập pháp của Việt Nam trong thời gian qua đã không xử lý tốt mối quan hệ này.

Chúng tôi cho rằng, một trong những nhược điểm lớn nhất của quy trình lập pháp hiện nay là chúng ta đã *đồng nhất quy trình hoạch định và xây dựng chính sách với quy trình làm luật* (quy trình soạn thảo và thông qua luật). Điều đó cũng có nghĩa chúng ta đồng nhất quy trình nội dung với quy trình hình thức (kỹ thuật), vì quy trình xây dựng chính sách thực chất là hình thành các nội dung “vật chất” cho một đạo luật, còn quy trình làm luật (soạn thảo luật) chỉ là một quy trình kỹ thuật - viết luật.

Thực tiễn pháp lý (các quy định của Luật Ban hành văn bản quy phạm pháp luật) và thực tiễn xây dựng luật, pháp lệnh ở nước ta

(4) Ở đây, chúng tôi muốn nói đến một quy trình ba giai đoạn trong xây dựng và tổ chức thực thi pháp luật với mục đích kiến nghị cho việc tiếp tục xây dựng và hoàn thiện một cách có hiệu quả hệ thống pháp luật Việt Nam trong giai đoạn tới chứ không có ý định coi giai đoạn đề án hoá chính sách là một giai đoạn trong quy trình xây dựng pháp luật. Hoạt động (giai đoạn) xây dựng định hướng nội dung chính sách có nên coi là một giai đoạn của quy trình xây dựng pháp luật hay không xin được trao đổi trong một dịp khác.

(5) Xin tham khảo thêm: TS. Đinh Dũng Sỹ, Chính sách và mối quan hệ giữa chính sách với pháp luật trong hoạt động lập pháp, Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp, số 11 (127), tháng 7/2008.

thời gian qua đã chỉ rõ việc lồng ghép hai quy trình, hai hoạt động nói trên. Sau khi dự án luật, pháp lệnh đã được Quốc hội quyết định đưa vào chương trình xây dựng luật, pháp lệnh thì Ban soạn thảo vừa phải thực hiện các hoạt động tổng kết đánh giá thực trạng pháp luật, thực tiễn thi hành luật; vừa phải khảo sát, tham khảo kinh nghiệm, thu thập và đánh giá thông tin; vừa phải định hướng phạm vi, nội dung điều chỉnh về mặt chính sách; vừa phải xây dựng (thiết kế) các điều luật (các quy phạm pháp luật); vừa phải dự báo đánh giá tác động của luật. Tất nhiên, nhà làm luật không thể không nghiên cứu chính sách, không phải chỉ biết thể chế hóa chính sách thành các quy phạm pháp luật, vấn đề mà chúng tôi muốn nhấn mạnh là thực hiện nó ở mức độ nào và điều quan trọng là không nên lồng ghép tất cả những hoạt động đó trong một quy trình, thậm chí là một giai đoạn.

Cơ sở pháp lý cũng như thực tiễn của quy trình lập pháp xét ở một vài khía cạnh trên đây cho thấy, chúng ta đang lồng ghép, đang đồng nhất hai quy trình, hai giai đoạn: xây dựng chính sách và xây dựng luật. Thực trạng này cùng với nhiều vấn đề tồn tại đáng bàn khác của quy trình lập pháp theo quy định của Luật Ban hành văn bản quy phạm pháp luật hiện hành đã đem đến hệ quả: việc hình thành chương trình xây dựng luật, pháp lệnh hàng năm còn mang yếu tố cảm tính, thiếu cơ sở là các đề án chính sách, dẫn đến chương trình thiếu tính khả thi, còn điều chỉnh, rút hoặc hoãn rất nhiều; việc soạn thảo luật kéo dài, không đáp ứng được yêu cầu đẩy nhanh tiến độ cũng như đòi hỏi ngày càng nhiều hơn số lượng các luật cần phải được ban hành, sửa đổi đáp ứng yêu cầu của thực tiễn; tình trạng lúng túng, không rõ định hướng chính sách gây chậm trễ

trong soạn thảo hoặc phải điều chỉnh chương trình xây dựng; đặc biệt là có khi luật được ban hành nhưng chưa thể đi vào cuộc sống hoặc không phù hợp với cuộc sống, do việc nghiên cứu xây dựng chính sách còn yếu, cũng tức là *chưa đưa được cuộc sống vào luật*. “Chúng ta thường chỉ quan tâm và băn khoăn về một vấn đề là tại sao luật không đi vào cuộc sống (tức là thường chỉ xem xét, đánh giá dưới góc độ thực thi pháp luật), theo chúng tôi, đó chỉ là hệ quả. Cái gốc của vấn đề chính là ở chỗ, chúng ta đã *không đưa được cuộc sống vào luật*, và nguyên nhân của lỗi làm đó chủ yếu thuộc về những yếu kém trong khâu nghiên cứu và hoạch định chính sách!”⁶.

Từ đó, xét trên góc độ của quy trình lập pháp, chúng tôi kiến nghị, cần bóc tách giai đoạn xây dựng chính sách ra khỏi giai đoạn soạn thảo luật. Chỉ xây dựng luật khi đã có những nghiên cứu chín muồi về mặt chính sách. Cần phải xây dựng *Đề án chính sách* hoàn chỉnh trước khi quyết định xây dựng một dự án luật. Cơ quan, tổ chức có đề nghị xây dựng luật phải xây dựng *Đề án chính sách* và bảo vệ đề án đó trước các cơ quan đệ trình luật, thậm chí trước các Ủy ban của Quốc hội và UBTVQH. Quốc hội *chỉ chấp nhận đưa vào chương trình xây dựng luật, pháp lệnh hàng năm đối với các dự án luật, pháp lệnh đã có Đề án chính sách* được xây dựng hoàn chỉnh theo đề nghị của UBTVQH⁷. Đề án chính sách phải được giao cho các cơ quan chức năng - là các cơ quan, tổ chức được giao nhiệm vụ quản lý nhà nước hoặc nắm vững các vấn đề thuộc lĩnh vực dự kiến ban hành luật nghiên cứu và xây dựng. Việc giao nghiên cứu xây dựng *Đề án chính sách* nên được bắt đầu sớm, ngay từ khi hình thành những ý tưởng chính sách hay yêu cầu của thực tiễn cuộc sống, chí ít cũng là

(6) Xem: TS. Đinh Dũng Sỹ, *Chính sách và mối quan hệ giữa chính sách với pháp luật trong hoạt động lập pháp*, Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp, số 11 (127), tháng 7/2008, tr. 41.

(7) Đây không phải là lần đầu tiên chúng tôi đưa ra đề xuất này. Chúng tôi đã có một nghiên cứu rất cơ bản với những giải pháp khá toàn diện tại kết quả nghiên cứu *Tiểu đề án 2 của Đề án 2* thuộc Chương trình 909 (đây là một chương trình rất lớn về đổi mới công tác xây dựng, ban hành và nâng cao chất lượng văn bản quy phạm pháp luật, được Thủ tướng Chính phủ phê duyệt tại Quyết định số 909/2003/QĐ-TTg ngày 14/8/2003 - gọi tắt là Chương trình 909 - do Bộ Tư pháp làm chủ Chương trình với sự tham gia của nhiều cơ quan của Quốc hội, Chính phủ và đã được nghiệm thu năm 2007).

ngay sau khi Quốc hội thông qua nghị quyết về chương trình xây dựng luật, pháp lệnh của cả khoá Quốc hội.

Đề án chính sách chỉ là kết quả cuối cùng của giai đoạn phân tích và định hướng chính sách. Giai đoạn này theo chúng tôi gồm các hoạt động sau: 1) Hình thành ý tưởng chính sách; 2) Phân tích chính sách; 3) Định hướng chính sách; 4) Lựa chọn chính sách và xử lý chính sách; 5) Đánh giá tác động của chính sách. Có rất nhiều phương án lựa chọn và xử lý chính sách, trong đó luật pháp hóa chính sách, tức là cần phải ban hành mới hay sửa đổi, bổ sung đạo luật, văn bản quy phạm pháp luật chỉ là một phương án được lựa chọn. Và chúng tôi cho rằng, các cơ quan quản lý nhà nước cần phải tập trung nhiều hơn vào các hoạt động phân tích và hoạch định chính sách, điều hành chính sách ở tầm vĩ mô hơn là chỉ quan tâm đến các hoạt động sự vụ ở tầm vi mô, như phê duyệt các đề án, dự án hay cấp phép, chấp thuận..., thậm chí can thiệp cụ thể vào đời sống dân sự một cách không cần thiết.

3.2. Giai đoạn quy phạm hóa chính sách

Đây là giai đoạn thể chế hóa chính sách thành các văn bản quy phạm pháp luật. Sau khi *Đề án chính sách* được xây dựng và phê duyệt, dự án luật, pháp lệnh đã được Quốc hội chấp nhận đưa vào chương trình xây dựng luật, pháp lệnh hàng năm thì hệ quả của vấn đề này là Ban soạn thảo dự án luật không phải mất nhiều thời gian, công sức và tiền bạc để đầu tư cho những hoạt động đánh giá và nghiên cứu xây dựng chính sách, như: tổng kết thực tiễn; đánh giá pháp luật; nghiên cứu kinh nghiệm, đánh giá thông tin; hoạch định ra những nguyên tắc, những định hướng về mặt chính sách... mà dành thời gian cho xây dựng dự thảo luật. Và nếu giai đoạn đề án hóa chính sách được làm tốt với đầy đủ năm hoạt động như nói trên, thì giai đoạn quy phạm hóa chính sách chỉ thuần túy là một hoạt động mang tính kỹ thuật. Dựa trên những định hướng chính sách đã được phân tích, lựa chọn và phê duyệt, các nhà làm luật sẽ thiết kế thành các điều luật và sản phẩm

cuối cùng là một dự thảo luật.

Việc bóc tách giai đoạn xây dựng Đề án chính sách ra khỏi giai đoạn soạn thảo luật, phân biệt rạch ròi hai giai đoạn như nói trên, theo chúng tôi sẽ đem lại nhiều ưu việt hơn quy trình hiện hành ở những điểm sau:

Thứ nhất, việc phân định rạch ròi hai giai đoạn nói trên giúp cho Quốc hội có đủ cơ sở trong việc lập chương trình xây dựng luật, pháp lệnh hàng năm. Chương trình sẽ khả thi hơn rất nhiều nếu Quốc hội nhất quán một nguyên tắc là *chỉ đưa vào chương trình xây dựng luật, pháp lệnh hàng năm các dự án luật, pháp lệnh có Đề án chính sách đã được phê duyệt*.

Thứ hai, sẽ rút ngắn được nhiều thời gian soạn thảo một dự án luật. Thông thường hiện nay, một dự án luật từ khi chuẩn bị soạn thảo đến khi thông qua phải mất vài ba năm, nhưng nếu bóc tách được hai quy trình, hai công đoạn nói trên thì việc soạn thảo (quy phạm hoá chính sách) và thông qua một dự án luật có lẽ chỉ cần đến một năm. Và nếu làm theo quy trình này, chúng tôi cho rằng, một dự án luật không cần thiết phải đưa ra xem xét ở hai kỳ họp Quốc hội như hiện nay, trừ những dự án có vấn đề về mặt thủ tục hay chưa bảo đảm về mặt chất lượng để xem xét và thông qua trong một kỳ họp. Và như vậy, Quốc hội có thể xem xét và thông qua được nhiều luật hơn trong một kỳ họp.

Thứ ba, nếu việc chuẩn bị tốt về mặt chính sách bằng một đề án được nghiên cứu và xây dựng công phu, bài bản thì chắc chắn sẽ nâng cao chất lượng của dự án luật, cuộc sống sẽ đi vào luật nhiều hơn và cũng tức là luật sẽ đi vào cuộc sống được tốt hơn. Đồng thời, nó kéo theo nhiều hệ quả tiến bộ khác, như: việc soạn thảo luật sẽ được linh hoạt hơn, Quốc hội không nhất thiết phải giao cho cơ quan đã chủ trì xây dựng Đề án chính sách hay cơ quan quản lý nhà nước về lĩnh vực đó soạn thảo luật mà có thể giao cho một cơ quan khác hoặc một ban soạn thảo độc lập được thành lập bởi UBTVQH hay Chính phủ mà không thuộc một bộ hay cơ quan nào, thậm chí có thể áp dụng cơ chế đấu thầu để các cơ quan, tổ chức,

các viện nghiên cứu, kể cả các công ty luật cũng có thể tham gia đấu thầu xây dựng các dự án luật; từ đó sẽ hạn chế được tình trạng “luật khung”; xóa bỏ được tính cục bộ lợi ích của ngành nọ, ngành kia vẫn thường tồn tại khá phổ biến trong các luật như hiện nay.

3.3. Giai đoạn hiện thực hóa chính sách

Ở đây, chúng tôi muốn đề cập đến giai đoạn tổ chức thi hành pháp luật. Một văn bản pháp luật được ban hành mới chỉ là công đoạn thể chế hóa chính sách thành pháp luật, để văn bản pháp luật đi vào cuộc sống, phát huy hiệu quả trong cuộc sống cần phải tổ chức thi hành pháp luật. Có thể nói, hình như từ trước tới nay mỗi khi thông qua, ban hành được một đạo luật, một văn bản quy phạm pháp luật là chúng ta đã cảm thấy thành công, đã cảm thấy thỏa mãn. Xét rộng ra, chúng ta cứ tưởng rằng hoàn thiện hệ thống pháp luật chỉ cần xây dựng và hoàn thiện hệ thống các văn bản quy phạm pháp luật là đủ, là đã chạm được tay mình vào “đỉnh vinh quang” của pháp luật! Việc ít quan tâm đến tổ chức thi hành pháp luật có lẽ chính là sai lầm của chúng ta, dẫn đến một loạt hệ quả là: luật đi vào cuộc sống chậm hoặc không đi vào cuộc sống; hiệu quả điều chỉnh của pháp luật nói chung còn thấp; tính tuân thủ pháp luật không cao, vi phạm pháp luật nhiều nhưng xử lý không nghiêm hoặc ít bị xử lý, trường hợp xử lý có khi thiếu khách quan, không đúng luật hoặc tư lợi, tham nhũng gây mất lòng tin, từ đó nảy sinh tình trạng người vi phạm pháp luật “nhờn luật” như con bệnh nhờn thuốc kháng sinh trở nên đáng báo động, người dân thờ ơ với những hành vi vi phạm pháp luật hoặc không dám ra tay can thiệp hay tố cáo những hành vi vi phạm pháp luật.

Các biểu hiện cụ thể của tình trạng tổ chức thi hành pháp luật kém là:

- Việc ban hành các văn bản quy định chi tiết và hướng dẫn thi hành luật chậm. Đây có lẽ là một căn bệnh kinh niên trong tổ chức triển

khai thi hành luật, pháp lệnh lâu nay. Tình trạng nợ đọng văn bản quy định chi tiết thi hành luật, pháp lệnh có thời điểm (như giữa năm 2006) lên đến 60% số lượng các văn bản cần ban hành nhưng chưa được ban hành khi luật, pháp lệnh đã có hiệu lực thi hành. Sau những nỗ lực của Văn phòng Chính phủ trong việc tham mưu cho Thủ tướng và Chính phủ khắc phục tình trạng này thì đến đầu năm 2008, tỷ lệ này đã giảm xuống còn hơn 10%. Thời gian gần đây, số văn bản nợ đọng lại có chiều hướng gia tăng. Vấn đề nợ đọng văn bản quy định chi tiết thi hành luật, pháp lệnh vì thế thường được đặt ra, chất vấn trong các kỳ họp Quốc hội, đôi khi trở thành vấn đề bức xúc trên nghị trường.

- Thiếu các thiết chế tương ứng với các quy định của luật để có thể tổ chức triển khai thi hành luật hoặc để thực hiện những nội dung của luật. Ví dụ như cần có các cơ quan, tổ chức (thậm chí là phải được thành lập mới) để đảm nhận trách nhiệm tổ chức triển khai luật hoặc để bảo đảm hiện thực hóa những quy định của luật mà thiếu các cơ quan, tổ chức này thì không triển khai, không thi hành được hoặc hiệu quả thi hành không cao⁸.

- Thiếu các nguồn lực cần thiết, tương xứng với quy định của luật để triển khai thi hành luật. Ví dụ như: nguồn tài chính không có hoặc không đủ bảo đảm; nguồn nhân lực thiếu về số lượng hoặc không đáp ứng được yêu cầu về chất lượng.

Nguyên nhân của tình trạng nói trên là do: 1) tình trạng duy ý chí trong xây dựng pháp luật ở cả giai đoạn phân tích, định hướng chính sách đến xây dựng chương trình và soạn thảo ban hành pháp luật; thiếu các nghiên cứu đầy đủ và đặc biệt là thiếu kinh nghiệm và hiểu biết thực tiễn (tình trạng xây dựng chính sách kiểu “chính sách phòng lạnh”) dẫn đến chính sách, pháp luật không phù hợp với thực tiễn, với trình độ phát triển kinh tế - xã hội, ý thức

(Xem tiếp trang 33)

(8) Ngay cả việc triển khai thực hiện Nghị quyết 48 cũng rơi vào tình trạng tương tự: Tháng 5/2005, Bộ Chính trị ra Nghị quyết nhưng đến tháng 3/2007, UBTVQH mới có Kế hoạch triển khai, và đến nay vẫn chưa thành lập được Ban chỉ đạo quốc gia về triển khai thực hiện Chiến lược như đã ghi nhận trong Nghị quyết 48.

HOÀN THIÊN PHÁP LUẬT

VỀ TRÁCH NHIỆM CỦA NGƯỜI ĐỨNG ĐẦU CƠ QUAN HÀNH CHÍNH NHÀ NƯỚC Ở VIỆT NAM HIỆN NAY

■ TRỊNH ĐỨC THẢO*

1. Vai trò và trách nhiệm của người đứng đầu các cơ quan, tổ chức, đặc biệt là người đứng đầu cơ quan hành chính nhà nước luôn là một trong những mối quan tâm hàng đầu của Đảng và Nhà nước ta

Nghị quyết Hội nghị lần thứ 9 Ban Chấp hành Trung ương khóa IX của Đảng đã nêu rõ: “đòi hỏi cao đối với cán bộ lãnh đạo, nhất là các đồng chí giữ cương vị trọng trách trong bộ máy của Đảng, Nhà nước ở trung ương và địa phương, các đồng chí Ủy viên trung ương, Bí thư tỉnh, thành ủy, bộ trưởng, người đứng đầu các ngành, địa phương, đơn vị và các cán bộ lãnh đạo khác phải tự giác rèn luyện, nêu gương cho cấp dưới về sự giác ngộ về chính trị, giữ gìn phẩm chất đạo đức, lối sống, sự hy sinh phấn đấu vì lý tưởng của Đảng, vì hạnh phúc của nhân dân. Các đồng chí đó phải chịu trách nhiệm trước khuyết điểm tham nhũng, lãng phí, quan liêu trong ngành, địa phương, đơn vị mình. Những cơ quan, đơn vị có sai phạm gây hậu quả nghiêm trọng, thì người đứng đầu cơ quan, đơn vị đó dù không trực

tiếp vi phạm cũng phải chịu trách nhiệm và hình thức kỷ luật thích hợp”. Văn kiện Đại hội X cũng xác định một trong những nhiệm vụ trọng tâm của cải cách hành chính là: “tiếp tục cải cách mạnh mẽ thủ tục hành chính, phân cấp và làm rõ quyền hạn, trách nhiệm của từng cấp, từng ngành, từng đơn vị và người đứng đầu cơ quan”; “tăng cường trách nhiệm của cán bộ, đảng viên là thủ trưởng cơ quan nhà nước. Cơ quan nào vi phạm chính sách, pháp luật, để xảy ra tình trạng tiêu cực, mất đoàn kết nội bộ thì người đứng đầu phải chịu trách nhiệm”. Nghị quyết Hội nghị lần thứ 3 Ban Chấp hành trung ương khóa X của Đảng về tăng cường sự lãnh đạo của Đảng đối với công tác phòng, chống tham nhũng, lãng phí tiếp tục nhấn mạnh vai trò của người đứng đầu: “thực hiện nghiêm quy định về xử lý trách nhiệm người đứng đầu cơ quan, đơn vị để xảy ra tham nhũng, lãng phí nghiêm trọng”. Nghị quyết Hội nghị lần thứ 5 Ban Chấp hành Trung ương khóa X của Đảng về đẩy mạnh cải cách hành chính, nâng cao hiệu lực, hiệu

(*) PGS.TS, Phó viện trưởng Viện Nhà nước và Pháp luật - Học viện Chính trị - Hành chính quốc gia Hồ Chí Minh.

quả quản lý của bộ máy nhà nước tiếp tục chỉ rõ: “Thủ trưởng cơ quan hành chính các cấp chịu trách nhiệm kiểm tra, thanh tra việc thực hiện công vụ và chịu trách nhiệm về những vi phạm trong thực thi công vụ của cán bộ, công chức thuộc phạm vi mình quản lý”; “để khắc phục tình trạng quá nhiều cấp phó trong cơ quan hành chính, trước hết cần tập trung đổi mới phương thức, lề lối làm việc của các cơ quan; giảm hội họp, phân định rõ trách nhiệm của tập thể và người đứng đầu cơ quan”.

Để thể chế hoá các quan điểm, chủ trương của Đảng, Nhà nước ta đã ban hành nhiều văn bản quy phạm pháp luật quy định về nhiệm vụ, quyền hạn; sự phân công, phân nhiệm, uỷ quyền cũng như trách nhiệm của người đứng đầu trong quản lý, điều hành và về những vi phạm pháp luật của cán bộ, công chức thuộc phạm vi thẩm quyền quản lý của mình. Cụ thể như: Luật Cán bộ, công chức (năm 2008); Luật Phòng, chống tham nhũng, có hiệu lực từ ngày 01/6/2006 (từ Điều 54 đến Điều 58 quy định trách nhiệm của người đứng đầu các cơ quan, tổ chức, đơn vị khi để xảy ra tham nhũng); Luật Thực hành tiết kiệm, chống lãng phí, có hiệu lực từ ngày 01/6/2006; Nghị định số 103/2007/NĐ-CP ngày 14/6/2007 của Chính phủ quy định trách nhiệm của người đứng đầu cơ quan, tổ chức, đơn vị về trách nhiệm của cán bộ, công chức, viên chức trong việc thực hành tiết kiệm, chống lãng phí; Nghị định số 107/2006/NĐ-CP ngày 22/9/2006 của Chính phủ quy định xử lý trách nhiệm của người đứng đầu cơ quan, tổ chức, đơn vị khi để xảy ra tham nhũng trong cơ quan, tổ chức, đơn vị do mình quản lý, phụ trách; Nghị định số 157/2007/NĐ-CP ngày 27/10/2007 của Chính phủ quy định chế độ trách nhiệm đối với người đứng đầu cơ quan, tổ chức, đơn vị của Nhà nước trong thi hành nhiệm vụ, công vụ; Thông tư số 08/2007/TT-BNV ngày 01/10/2007 của Bộ Nội vụ hướng dẫn thực hiện Nghị định số 107/2006/NĐ-CP ngày 22/9/2006 của Chính phủ quy định xử lý trách nhiệm của người đứng đầu cơ quan, tổ chức, đơn vị khi để xảy ra tham nhũng trong cơ quan, tổ chức, đơn vị

do mình quản lý, phụ trách đối với các đơn vị sự nghiệp, doanh nghiệp của Nhà nước và các tổ chức xã hội, xã hội - nghề nghiệp có sử dụng ngân sách, tài sản của Nhà nước;

Những văn bản quy phạm pháp luật trên đây, trong chừng mực nhất định đã tạo cơ sở pháp lý điều chỉnh quan hệ phát sinh về trách nhiệm của người đứng đầu các cơ quan hành chính nhà nước hiện nay.

Tuy nhiên, hệ thống pháp luật về trách nhiệm của người đứng đầu cơ quan hành chính nhà nước còn bộc lộ nhiều hạn chế và bất cập sau:

Một là, hệ thống pháp luật này vẫn chưa đáp ứng được những yêu cầu của thực tiễn hiện nay. Pháp luật chưa vươn tới điều chỉnh đầy đủ được các quan hệ phát sinh về trách nhiệm của người đứng đầu cơ quan hành chính nhà nước theo nguyên tắc đề cao trách nhiệm cá nhân người đứng đầu.

Hai là, trong hệ thống pháp luật về trách nhiệm của người đứng đầu cơ quan hành chính nhà nước hiện hành vẫn còn một số quy phạm pháp luật đã lỗi thời của thời kỳ trước đó, không còn phù hợp nhưng chưa sửa đổi, bổ sung hoặc hủy bỏ. Một số văn bản quy phạm pháp luật mới ban hành cũng đã có nhu cầu phải sửa đổi bổ sung vì có những qui định không phù hợp. Một số văn bản mới chỉ dừng lại ở những quy định chung, đòi hỏi phải có giải thích bằng những văn bản cụ thể hóa và hướng dẫn thực hiện, nhưng việc ban hành các văn bản đó còn chậm và không đầy đủ, do đó việc triển khai thực hiện gặp nhiều khó khăn.

Ba là, thiếu tính đồng bộ và cụ thể giữa các văn bản và ngay trong từng văn bản và vẫn tồn tại những khoảng trống chưa có quy phạm pháp luật điều chỉnh, gây khó khăn cho việc thi hành. Cơ chế xây dựng pháp luật còn nhiều bất cập. Hiện nay, các quan hệ pháp luật liên quan đến trách nhiệm của người đứng đầu cơ quan hành chính nhà nước mới dừng lại ở một số qui phạm nhất định ở trong các luật chuyên biệt như Luật Phòng chống tham nhũng; Luật Thực hành tiết kiệm và chống lãng phí

Bốn là, kỹ thuật pháp điển hóa hệ thống



người dân và không ít cán bộ, tình trạng buông lỏng, không coi trọng nguyên tắc Nhà nước quản lý xã hội bằng pháp luật, muốn dùng chính sách, quan điểm, và các phương tiện khác để thay thế cho pháp luật đã diễn ra khá phổ biến và còn ảnh hưởng không nhỏ tới quá trình đổi mới đất nước nói chung và xác định đúng đắn vai trò, trách nhiệm của người đứng đầu cơ quan hành chính nhà nước nói riêng.

Ba là, chưa có sự đầu tư đúng mức cho việc nghiên cứu một cách cơ bản có hệ thống cả lý luận và thực tiễn về người đứng đầu và pháp luật điều chỉnh người đứng đầu ở Việt Nam. Còn lúng túng về lý luận xác định như thế nào là người đứng đầu, người đứng đầu cơ quan hành chính nhà nước; trách nhiệm tập thể và trách nhiệm cá nhân người đứng đầu mối quan hệ giữa tập thể lãnh đạo và cá nhân người đứng đầu... phạm vi điều chỉnh pháp luật về trách nhiệm người đứng đầu chưa đầy đủ và rõ ràng...

Bốn là, qui trình xây dựng pháp luật, công tác tổ chức soạn thảo các chương trình, dự án, dự thảo đối với pháp luật về trách nhiệm của người đứng đầu chưa được đầu tư thích đáng về thời gian, công sức và điều kiện tài chính; chưa thu hút được sự tham gia đúng đắn của các nhà chuyên môn, các nhà khoa học và chưa có sự khảo sát đầy đủ điều kiện thực tiễn để xây dựng pháp luật cho phù hợp và đưa pháp luật vào thực tiễn.

2. Quan điểm hoàn thiện pháp luật về trách nhiệm của người đứng đầu các cơ quan hành chính nhà nước

Một là, hoàn thiện pháp luật về trách nhiệm của người đứng đầu các cơ quan hành chính nhà nước phải đảm bảo thể chế hóa kịp thời, đầy đủ, đúng đắn đường lối của Đảng về trách

pháp luật về trách nhiệm của người đứng đầu cơ quan hành chính nhà nước còn hạn chế và chưa được quan tâm đúng mức. Vì vậy, hiệu quả sử dụng và áp dụng pháp luật chưa cao.

Những hạn chế tồn tại pháp luật trên đây có những nguyên nhân khách quan và chủ quan như sau:

Một là, nước ta đang trong thời kỳ quá độ tiến lên chủ nghĩa xã hội từ một nước thuộc địa nửa phong kiến, lực lượng sản xuất phát triển kém, nền kinh tế chủ yếu vẫn là sản xuất nhỏ, năng suất lao động thấp kém. Những tàn dư của thực dân phong kiến sót lại còn nhiều, tư tưởng cục bộ, coi nhẹ luật nước “phép vua thua lệ làng” đã tồn tại trong thời gian dài có ảnh hưởng tiêu cực đến ý thức pháp luật của người dân nói chung và cả cán bộ, công chức nói riêng. Vì vậy, xây dựng thói quen ứng xử theo pháp luật cũng phải đòi hỏi có thời gian và nhiều nỗ lực.

Hai là, đất nước trải qua chiến tranh nhiều năm, hậu quả để lại nặng nề trên nhiều lĩnh vực, trong đó ảnh hưởng không nhỏ tới cách tư duy và hành động của con người. Cách tư duy thời chiến với sự điều hành của Nhà nước chủ yếu bằng mệnh lệnh hành chính đã dẫn đến thái độ coi nhẹ giá trị xã hội của pháp luật, xem nhẹ vai trò của pháp luật từ phía

nhiệm của người đứng đầu các cơ quan, tổ chức đơn vị nói chung và cơ quan hành chính nhà nước nói riêng.

Theo đó, thể chế hoá chủ trương của Đảng về trách nhiệm của người đứng đầu cơ quan hành chính nhà nước cần phải đảm bảo yêu cầu sau:

- Pháp luật về trách nhiệm người đứng đầu cơ quan hành chính nhà nước phải xác định rõ vị trí, vai trò, chức năng, nhiệm vụ, thẩm quyền... của người đứng đầu theo hướng đề cao vai trò trách nhiệm cá nhân người đứng đầu.

- Pháp luật phải tạo được hành lang pháp lý toàn diện, đồng bộ và đảm bảo tính minh bạch, rõ ràng, cụ thể về trách nhiệm của người đứng đầu cơ quan hành chính nhà nước. Đồng thời là cơ sở pháp lý cho người đứng đầu phát huy tối đa khả năng lãnh đạo, quản lý và thực hiện chức năng, nhiệm vụ của mình trong thực hiện công việc.

Hai là, hoàn thiện pháp luật về trách nhiệm của người đứng đầu các cơ quan hành chính nhà nước xuất phát từ thực tiễn Việt Nam, đồng thời tiếp thu có chọn lọc kinh nghiệm quốc tế về xây dựng và tổ chức thi hành pháp luật về trách nhiệm của người đứng đầu trong các cơ quan hành chính nhà nước; bảo đảm tính kế thừa và tính hiện đại.

Công cuộc đổi mới do Đảng ta khởi xướng và lãnh đạo từ năm 1986 tới nay đã đạt được những thành tựu nhất định trong đó có cải cách hành chính, xây dựng đội ngũ cán bộ, công chức có đủ năng lực phẩm chất đáp ứng yêu cầu của sự nghiệp đổi mới đất nước. Tuy nhiên, cải cách hành chính là một vấn đề hết sức mới mẻ, chưa có tiền lệ ở nước ta. Chính vì vậy, trong quá trình cải cách hành chính nói chung, hoàn thiện pháp luật về trách nhiệm của người đứng đầu các cơ quan hành chính nhà nước nói riêng, cần có những bước đi thích hợp xuất phát từ thực tiễn Việt Nam. Bên cạnh đó, tiếp thu có chọn lọc kinh nghiệm quốc tế về xây dựng và đặc biệt là kinh nghiệm trong tổ chức thi hành pháp luật về trách nhiệm của người đứng đầu các cơ quan hành chính. Đồng

thời, phải kế thừa được những giá trị pháp lý của các thời kỳ trước đây về địa vị pháp lý của người đứng đầu.

Ba là, hoàn thiện pháp luật về trách nhiệm của người đứng đầu các cơ quan hành chính nhà nước dựa trên cơ sở phát huy dân chủ, tăng cường pháp chế trong quá trình xây dựng và tổ chức thi hành pháp luật về trách nhiệm của người đứng đầu cơ quan hành chính nhà nước.

Dân chủ và pháp chế XHCN là các nguyên tắc cơ bản trong xây dựng và tổ chức thực thi pháp luật ở Việt Nam. Vì vậy, để đảm bảo và phát huy dân chủ, tăng cường pháp chế XHCN trong xây dựng và thực thi pháp luật về trách nhiệm của người đứng đầu cần đảm bảo một số yêu cầu sau:

Thứ nhất, khi tiến hành soạn thảo văn bản quy phạm pháp luật phải tạo mọi sự thuận lợi cho sự tham gia rộng rãi của cán bộ, công chức và các đối tượng liên quan đến phạm vi điều chỉnh và áp dụng pháp luật về trách nhiệm của người đứng đầu cơ quan hành chính nhà nước. Sự tham gia của các đối tượng này tích cực và đông đảo bao nhiêu thì quy phạm pháp luật càng sát với yêu cầu thực tiễn, càng có tính khả thi và hiệu lực thi hành cao.

- Phải thu hút sự tham gia tích cực của các tổ chức chính trị - xã hội và các tổ chức khác vào quá trình soạn thảo văn bản quy phạm pháp luật.

- Sự tham gia của cá nhân và tổ chức trên đây vào đa phần các khâu của quy trình soạn thảo.

Thứ hai, các văn bản phải được ban hành đúng thẩm quyền và tuân theo trình tự, thủ tục, hình thức luật định. Văn bản quy phạm pháp luật về trách nhiệm của người đứng đầu được ban hành phải bảo đảm tính hợp hiến, hợp pháp và tính thống nhất của từng văn bản và của cả hệ thống pháp luật.

Bốn là, hoàn thiện pháp luật về trách nhiệm của người đứng đầu các cơ quan hành chính nhà nước quán triệt nguyên tắc tập trung dân chủ và chế độ thủ trưởng trong các cơ quan hành chính.

Nguyên tắc tập trung dân chủ là một trong những nguyên tắc cơ bản trong tổ chức và hoạt động của bộ máy nhà nước, tổ chức và hoạt động của các cơ quan hành chính nhà nước cũng dựa trên nguyên tắc cơ bản này. Đề cao trách nhiệm của người đứng đầu các cơ quan hành chính nhà nước không có nghĩa là tuyệt đối hóa vai trò và trách nhiệm của người đứng đầu dẫn tới biểu hiện chuyên quyền, độc đoán trong hoạt động quản lý điều hành của người đứng đầu cơ quan hành chính. Mặt khác, nếu không phân định rõ trách nhiệm của tập thể và trách nhiệm của cá nhân người đứng đầu sẽ dẫn tới tình trạng né tránh, đùn đẩy trách nhiệm khi có khó khăn hoặc xử lý sai phạm trong hoạt động quản lý hành chính nhà nước. Bảo đảm dân chủ và trao thực quyền cho người đứng đầu cơ quan hành chính nhà nước từ việc bổ nhiệm, giao trách nhiệm cho người đứng đầu cơ quan hành chính nhà nước tới thực thi nhiệm vụ, công vụ của người đứng đầu cơ quan hành chính nhà nước là yêu cầu trong quá trình hoàn thiện pháp luật về trách nhiệm của người đứng đầu các cơ quan hành chính nhà nước hiện nay.

Năm là, hoàn thiện pháp luật về trách nhiệm của người đứng đầu các cơ quan hành chính nhà nước cần được tiến hành đồng bộ với cải cách hành chính và xây dựng hoàn thiện hệ thống pháp luật chung.

Pháp luật về trách nhiệm của người đứng đầu các cơ quan hành chính nhà nước là cơ sở pháp lý quan trọng trong quá trình cải cách hành chính, trong đó cải cách bộ máy hành chính và xây dựng đội ngũ cán bộ, công chức hành chính. Các quy định về trách nhiệm của người đứng đầu các cơ quan hành chính nhà nước góp phần bảo đảm hiệu lực, hiệu quả của của bộ máy hành chính. Chính vì vậy, hoàn thiện pháp luật về trách nhiệm của người đứng đầu trở thành nội dung của cải cách hành chính, cũng như hoàn thiện hệ thống pháp luật nói chung, không tách rời.

Sáu là, hoàn thiện pháp luật về trách nhiệm của người đứng đầu các cơ quan hành chính nhà nước dựa trên cơ sở cá thể hóa trách nhiệm

người đứng đầu theo hướng đề cao trách nhiệm cá nhân người đứng đầu các cơ quan hành chính nhà nước.

Đề cao trách nhiệm của người đứng đầu cơ quan hành chính nhà nước là việc quy định cụ thể về trách nhiệm của từng chức danh đứng đầu của bộ máy hành chính từ trung ương tới cơ sở trên cả hai phương diện: các quy định về trách nhiệm của người đứng đầu cơ quan hành chính trong thực thi nhiệm vụ công vụ và trách nhiệm cá nhân khi vi phạm pháp luật.

Cá thể hóa trách nhiệm của người đứng đầu cơ quan hành chính nhà nước nhằm khắc phục những biểu hiện “núp bóng” tập thể khi có sai phạm hoặc khó khăn trong thực thi nhiệm vụ, công vụ. Trên cơ sở đó, phát huy được hết khả năng, năng lực của người đứng đầu các cơ quan hành chính nhà nước trong thực thi nhiệm vụ, công vụ. Xây dựng chế độ công vụ đề cao tính chịu trách nhiệm trong hoạt động công vụ của đội ngũ công chức nói chung và công chức lãnh đạo nói riêng là một xu thế khách quan trong điều kiện cải cách hành chính ở nước ta hiện nay cũng như nhiều nước trên thế giới trong bối cảnh hội nhập và phát triển.

3. Giải pháp hoàn thiện pháp luật trách nhiệm của người đứng đầu cơ quan hành chính nhà nước

Nhóm giải pháp về nội dung

Một là, hoàn thiện chức năng, nhiệm vụ, thẩm quyền của người đứng đầu các cơ quan hành chính nhà nước nhằm bảo đảm nguyên tắc tập trung dân chủ và chế độ thủ trưởng theo hướng đề cao vai trò trách nhiệm cá nhân người đứng đầu.

- Đối với Chủ tịch Ủy ban nhân dân là người đứng đầu cơ quan hành chính, chịu trách nhiệm trước Hội đồng nhân dân cùng cấp và cơ quan hành chính cấp trên. Quy định rõ trong luật về thẩm quyền, trách nhiệm của Chủ tịch Ủy ban nhân dân và tập thể Ủy ban nhân dân theo hướng phân định rõ những loại việc bắt buộc phải thảo luận và biểu quyết của Ủy ban nhân dân, những loại việc thuộc thẩm quyền quyết định của Chủ tịch Ủy ban nhân dân.

Người đứng đầu cơ quan hành chính có trách nhiệm đề xuất, giới thiệu nhân sự cấp phó và các thành viên của cơ quan hành chính để cấp ủy có thẩm quyền xem xét, quyết định, sau đó giới thiệu cho cơ quan dân cử để bầu hoặc bổ nhiệm và chịu trách nhiệm về việc đề xuất, giới thiệu của mình.

Chủ tịch Ủy ban nhân dân tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương, Chủ tịch Ủy ban nhân dân thị xã, thành phố thuộc tỉnh do Hội đồng nhân dân cùng cấp bầu, cấp trên phê chuẩn. Trường hợp cần thay đổi Chủ tịch Ủy ban nhân dân mà nhân sự là người phải điều động từ nơi khác đến thì sau khi trao đổi với cấp ủy cùng cấp và được cấp có thẩm quyền quản lý cán bộ đồng ý, Thủ tướng Chính phủ bổ nhiệm Chủ tịch Ủy ban nhân dân cấp tỉnh, Chủ tịch Ủy ban nhân dân cấp trên bổ nhiệm Chủ tịch Ủy ban nhân dân cấp dưới trực tiếp.

- Thí điểm việc nhân dân bầu trực tiếp Chủ tịch Ủy ban nhân dân xã, Chủ tịch Ủy ban nhân dân cấp trên trực tiếp quyết định phê chuẩn; trên cơ sở tổng kết thí điểm xem xét thực hiện chính thức chủ trương này cùng với việc xem xét sửa đổi, bổ sung Hiến pháp về việc nhân dân trực tiếp bầu Chủ tịch Ủy ban nhân dân xã.

- Đổi mới và hoàn thiện các quy định pháp luật về tổ chức và hoạt động của cơ quan hành chính nhà nước ở địa phương trong đó quy định mô hình Thị trường đối với chính quyền đô thị. Trong đó, quy định Thị trường là người đứng đầu chịu trách nhiệm toàn bộ trước Nhà nước về mặt hành chính, chứ không phải là cơ quan tập thể Ủy ban nhân dân như hiện nay.

Về nhiệm vụ quyền hạn của Thị trường, Thị trường phải có trách nhiệm ra quyết định, phải chịu trách nhiệm về các quyết định của mình, phải căn cứ vào nghị quyết của Hội đồng nhân dân, nghị quyết của cấp ủy để mà hành động.

Giúp Thị trường là cả một bộ máy hành chính, hoạt động theo chỉ huy điều hành của Thị trường.

- Cần đổi mới căn bản, toàn diện hơn phương thức làm việc và sự chỉ đạo, điều hành của Chính phủ, Thủ tướng Chính phủ, các bộ

và cơ quan hành chính địa phương các cấp nhằm theo kịp và đi đầu trong cải cách hành chính. Coi đó là yếu tố thúc đẩy mạnh tiến trình cải cách hành chính.

- Trên cơ sở hoàn thiện Quy chế làm việc của Chính phủ, của mỗi cơ quan hành chính để vừa phải làm việc theo Quy chế, vừa loại bỏ những công việc không thuộc chức trách của mình nhằm khắc phục tình trạng bao biện làm thay hoặc đùn đẩy trách nhiệm giữa các cấp hành chính.

- Đưa nhanh việc áp dụng công nghệ thông tin vào quản lý hành chính, hình thành từng bước “Chính phủ điện tử” để nâng cao hiệu lực, hiệu quả chỉ đạo, điều hành tập trung, thống nhất của Chính phủ và hệ thống hành chính các cấp.

- Chính phủ, Thủ tướng Chính phủ và người đứng đầu cơ quan hành chính các cấp cần tập trung nhiều hơn vào sự chỉ đạo, điều hành đối với cải cách hành chính một cách kiên quyết và chịu trách nhiệm hàng đầu về kết quả cải cách hành chính trước Đảng, trước toàn dân. Đổi mới tổ chức và chỉ đạo thực hiện của Ban chỉ đạo cải cách hành chính của Chính phủ theo hướng tăng cường hiệu lực và hiệu quả.

- Chính phủ, các Bộ, Ủy ban nhân dân các cấp thực hiện vai trò chức năng quản lý nhà nước trong nền kinh tế thị trường định hướng xã hội chủ nghĩa với các nội dung hoạch định chiến lược, quy hoạch, kế hoạch phát triển kinh tế - xã hội; xây dựng và ban hành thể chế, chính sách; hướng dẫn việc tổ chức thực hiện; thanh tra, kiểm tra và xử lý vi phạm. Kiên quyết thực hiện việc chuyển giao mạnh các chức năng, nội dung công việc không thuộc chức năng của hệ thống hành chính cho các tổ chức xã hội, tổ chức phi Chính phủ, tổ chức sự nghiệp dịch vụ công, tổ chức doanh nghiệp, tư nhân đảm nhiệm ngày càng nhiều hơn theo hướng đẩy mạnh xã hội hoá.

Chính phủ, các bộ thực hiện quản lý vĩ mô trong phạm vi cả nước đối với các lĩnh vực kinh tế - xã hội; tiếp tục đẩy mạnh việc phân cấp quản lý hành chính giữa trung ương và địa phương, giữa chính quyền địa phương một

cách đồng bộ trên từng ngành, lĩnh vực; quy định rõ thẩm quyền quyết định và chịu trách nhiệm đối với những vấn đề phân cấp để các địa phương chủ động tổ chức thực hiện được sát thực, nhanh chóng, kịp thời, có hiệu quả. Đồng thời, tăng cường quản lý nhà nước sau phân cấp của các bộ, ngành trung ương để đảm bảo tính thống nhất quản lý ngành, lĩnh vực trong cả nước.

Hai là, hoàn thiện các quy định về nội dung trách nhiệm của người đứng đầu cơ quan hành chính nhà nước.

Hoàn thiện các quy định xác định rõ trách nhiệm của người đứng đầu cơ quan hành chính nhà nước đối với từng nhóm quan hệ thuộc phạm vi điều chỉnh của pháp luật về trách nhiệm của người đứng đầu. Bao gồm các quy định pháp luật về các nhóm quan hệ sau:

- Trách nhiệm trong việc chấp hành đường lối, chủ trương, chính sách của Đảng, pháp luật của Nhà nước và chỉ đạo của cấp trên; tổ chức, điều hành cơ quan, tổ chức, đơn vị thực hiện đúng chức năng, nhiệm vụ, quyền hạn, có chất lượng và đúng thời hạn được giao; quyết định chủ trương, giải pháp cần thiết để hoàn thành nhiệm vụ và chịu trách nhiệm về quyết định đó.

- Trách nhiệm về việc ban hành hoặc trình cơ quan, người có thẩm quyền ban hành văn bản pháp luật bảo đảm tính hợp pháp của văn bản (bao gồm: văn bản quy phạm pháp luật, văn bản cá biệt, công văn chỉ đạo, điều hành và nội quy, quy chế, điều lệ, quy định áp dụng trong nội bộ cơ quan, tổ chức, đơn vị thuộc quyền quản lý).

- Trách nhiệm trong việc ban hành văn bản quy định cụ thể chức năng, nhiệm vụ, quyền hạn, trách nhiệm của các cấp phó, các cơ quan, tổ chức, đơn vị cấu thành hoặc từng cán bộ, công chức, viên chức thuộc quyền; không để tình trạng chùng chéo, trùng lặp về nhiệm vụ hoặc trách nhiệm không rõ ràng; bảo đảm cán bộ, công chức, viên chức thuộc quyền thực hiện đúng chức năng, nhiệm vụ, quyền hạn được giao và đúng pháp luật trên cơ sở căn cứ các quy định về phân công, phân cấp và nhiệm

vụ, quyền hạn được giao,

- Trách nhiệm trong việc tuyển dụng, sử dụng, đánh giá, đào tạo, bồi dưỡng, nâng lương, cử dự thi nâng ngạch, quyết định nâng ngạch, bổ nhiệm, khen thưởng, kỷ luật, cho nghỉ chế độ và quản lý đội ngũ cán bộ, công chức, viên chức theo đúng chủ trương, chính sách của Đảng và pháp luật của Nhà nước.

- Trách nhiệm trong việc quản lý, sử dụng có hiệu quả tài sản công được giao; phòng, chống cháy nổ và bảo đảm an toàn lao động tại cơ quan, tổ chức, đơn vị. Khi sử dụng các nguồn tài chính, các tài sản, trang thiết bị phải thực hiện đúng chế độ, chính sách và đúng quy định của pháp luật; quản lý, kiểm tra thường xuyên, không để xảy ra tham nhũng, lãng phí, hư hỏng, mất mát, thất thoát.

- Trách nhiệm trong việc thực hiện đúng quy định của pháp luật về văn hóa công sở; không để xảy ra tình trạng cán bộ, công chức, viên chức thuộc thẩm quyền quản lý có thái độ hách dịch, cửa quyền, gây phiền hà cho công dân, doanh nghiệp trong quá trình thực hiện nhiệm vụ, công vụ.

- Trách nhiệm trong việc tổ chức thực hiện Quy chế dân chủ trong cơ quan, tổ chức, đơn vị; giải quyết khiếu nại, tố cáo trong phạm vi thẩm quyền theo đúng quy định của pháp luật.

- Trách nhiệm trong việc thực hiện đúng các quy định của pháp luật về bảo vệ bí mật nhà nước; về phát ngôn, khai thác, quản lý và sử dụng mạng Internet trong cơ quan, tổ chức, đơn vị.

- Các chế độ trách nhiệm khác theo quy định của pháp luật.

Ba là, hoàn thiện các bảo đảm pháp lý đối với việc thực hiện chế độ trách nhiệm đối với người đứng đầu cơ quan, tổ chức, đơn vị nhà nước cần có quy định theo nguyên tắc:

- Cấp có thẩm quyền khi quyết định bổ nhiệm hoặc phân công nhiệm vụ cho người đứng đầu phải quy định quyền hạn của người đứng đầu tương xứng với chức trách và nhiệm vụ được giao;

Quyền hạn, chức trách và nhiệm vụ giao

cho người đứng đầu phải rõ ràng, cụ thể.

- Cấp có thẩm quyền bổ nhiệm hoặc phân công nhiệm vụ cho người đứng đầu phải có trách nhiệm bảo đảm các điều kiện về nguồn nhân lực, tài chính, trang thiết bị, thời gian cho người đứng đầu để thực hiện chức trách, quyền hạn và nhiệm vụ được giao.

Để có thể phát huy tốt vai trò của người đứng đầu các cơ quan hành chính nhà nước và đồng thời có thể quy trách nhiệm cá nhân với họ, trước hết, Nhà nước cho họ quyền bổ nhiệm và cách chức các vị trí cấp dưới. Theo cơ chế hiện nay, những vị trí như cấp phó thường do cấp trên bổ nhiệm, điều đó gây nhiều khó khăn trong quản lý và điều hành công việc.

Thứ đến là quy định cụ thể chặt chẽ quy chế làm việc, báo cáo công tác sao cho tránh tối đa tình trạng báo cáo vượt cấp, “thì thụt” với cấp trên vượt cấp (chẳng hạn ông Trưởng phòng nếu muốn báo cáo trình bày điều gì thì đầu tiên phải báo cáo người phụ trách trực tiếp, nếu không được ủng hộ mới được báo cáo lên cấp trên nữa để bảo lưu ý kiến, cấp trên sẽ làm việc với hai người để lắng nghe ý kiến bảo lưu của họ để quyết định cuối cùng). Việc này được các cơ quan của nước ngoài làm rất nghiêm túc, tạo nên kỷ cương và sự thống nhất điều hành trong đơn vị (nhân viên thường không được trực tiếp báo cáo giám đốc nếu anh ta chưa thông qua trưởng phòng). Sau khi trao quyền rồi thì tất nhiên người đứng đầu cơ quan phải chịu trách nhiệm cá nhân trước mọi hoạt động của cơ quan. Nếu để xảy ra sai phạm thì tùy mức độ anh ta phải chịu trách nhiệm cá nhân.

Trước mắt, cần có một cơ chế thích hợp để quản lý đội ngũ công chức, đồng thời nâng cao được trách nhiệm của người đứng đầu.

- Bốn là, hoàn thiện pháp luật quy định rõ các hình thức trách nhiệm đối với người đứng đầu hành chính nhà nước.

Người đứng đầu cơ quan hành chính nhà nước vi phạm chế độ trách nhiệm tùy theo tính chất và mức độ của hành vi vi phạm, phải chịu một hoặc nhiều hình thức sau đây: trách nhiệm kỷ luật, trách nhiệm dân sự; trách nhiệm vật

chất; trách nhiệm hình sự; trách nhiệm khác theo qui định của pháp luật.

Nhóm giải pháp hoàn thiện hình thức pháp luật

Pháp điển hóa hệ thống pháp luật về trách nhiệm người đứng đầu cơ quan hành chính nhà nước.

Phương án 1: ban hành Luật công vụ. Bao gồm các chương, mục, Điều, khoản:

- Qui định về những vấn đề chung xác định rõ: phạm vi điều chỉnh; đối tượng áp dụng; nguyên tắc hoạt động công vụ, giải thích từ ngữ.

- Qui định hoạt động công vụ của cán bộ, công chức và viên chức.

- Qui định về trách nhiệm của cán bộ, công chức, viên chức trong hoạt động công vụ

- Qui định trách nhiệm của người đứng đầu cơ quan, tổ chức, đơn vị nhà nước (trong nhóm qui định này có mục riêng về trách nhiệm của người đứng đầu cơ quan hành chính nhà nước)

- Qui định trách nhiệm pháp lý của người đứng đầu.

- Văn hóa công sở và đạo đức công vụ.

- Qui định thanh tra, kiểm tra hoạt động công vụ của cán bộ, công chức, viên chức

- Khen thưởng và kỷ luật

- Qui định về các điều kiện bảo đảm hoạt động công vụ

- Hiệu lực văn bản.

Phương án 2: ban hành Nghị định về trách nhiệm của người đứng đầu cơ quan hành chính nhà nước. Bao gồm các chương:

Chương 1: Qui định chung. Gồm các qui định xác định rõ:

- Phạm vi điều chỉnh

- Đối tượng áp dụng

- Giải thích từ ngữ

- Căn cứ xác định chế độ trách nhiệm đối với người đứng đầu cơ quan hành chính nhà nước.

Chương 2: Chế độ trách nhiệm trong công sở đối với người đứng đầu cơ quan hành chính nhà nước.

- Nội dung trách nhiệm

- Trách nhiệm của cấp có thẩm quyền bộ phận phân công nhiệm vụ cho người đứng đầu.

Chương 3: Chế độ trách nhiệm trong thi hành công vụ

- Nội dung trách nhiệm
- Các hình thức trách nhiệm pháp lý.

Chương 4: Khen thưởng và xử lý vi phạm pháp luật.

Chương 5: Điều khoản thi hành

- Hiệu lực, hướng dẫn kiểm tra việc thi hành.

- Trách nhiệm thi hành

Nhóm giải pháp tổ chức thực hiện

Một là, đẩy mạnh công tác tuyên truyền, giáo dục pháp luật về trách nhiệm của người đứng đầu. Pháp luật về trách nhiệm của người đứng đầu được coi là hoàn thiện không chỉ được thể hiện ở chỗ được ban hành dưới hình thức một đạo luật mang tính pháp điển cao, mà quan trọng hơn là đạo luật đó phải đi vào cuộc sống, phải làm cho nhân dân nắm được một cách đầy đủ và hiểu được nội dung của các văn bản pháp luật về trách nhiệm của người đứng đầu được ban hành qua các giai đoạn. Muốn vậy, phải “coi trọng công tác giáo dục, tuyên truyền, giải thích pháp luật” và “cần phải sử dụng nhiều hình thức và biện pháp để giáo dục và nâng cao ý thức pháp luật... cho nhân dân.

Hai là, đào tạo đội ngũ cán bộ, công chức. Pháp luật về trách nhiệm của người đứng đầu được coi là hoàn thiện còn phải được thể hiện thông qua hoạt động thực hiện và áp dụng pháp luật, trong đó đội ngũ cán bộ, công chức hành chính, do vậy phải nâng cao trình độ, năng lực, phẩm chất cho đội ngũ cán bộ, công chức hành chính, trước hết là các công chức giữ vị trí lãnh đạo. Muốn vậy, phải có kế hoạch đào tạo, bồi dưỡng thường xuyên về chuyên môn nghiệp vụ cho đội ngũ cán bộ, công chức hành chính, đẩy mạnh tiêu chuẩn hoá đội ngũ công chức lãnh đạo, trong đó xác định rõ cả về tiêu chuẩn chuyên môn, nghiệp vụ và tiêu chuẩn về tác phong, đạo đức, lối sống.

Ba là, đẩy mạnh công tác kiểm tra, xử lý trong quá trình thực hiện pháp luật về trách

nhiệm của người đứng đầu.

Pháp luật về trách nhiệm của người đứng đầu được coi là hoàn thiện còn được thể hiện thông qua hiệu quả việc kiểm tra, giám sát việc thực hiện pháp luật về trách nhiệm của người đứng đầu, xử lý vi phạm pháp luật. Phân định rõ chức năng, thẩm quyền của các cơ quan làm công tác kiểm tra, giám sát việc thực hiện pháp luật về trách nhiệm của người đứng đầu. Nâng cao năng lực và phẩm chất cho những người làm công tác này, mở rộng dân chủ, xây dựng cơ chế kiểm tra, giám sát của các tổ chức chính trị - xã hội và nhân dân, phát hiện kịp thời những khiếm khuyết, yếu kém, xử lý nghiêm mọi vi phạm pháp luật của cán bộ, công chức nói chung, công chức lãnh đạo nói riêng.

Bốn là, mở rộng việc áp dụng các phương pháp khoa học trong việc đánh giá chất lượng, hiệu quả của công chức hành chính, trong đó có người đứng đầu các cơ quan hành chính nhà nước.

Trách nhiệm của thủ trưởng các cơ quan, đơn vị là ban hành cụ thể và chính xác những quy định phận sự như vậy cho từng cán bộ, công chức. Mở rộng việc áp dụng các phương pháp khoa học (như ISO) vào việc đánh giá chất lượng, hiệu quả công việc của từng cá nhân, từng đơn vị. Đây cũng là cơ sở để đánh giá kết quả công tác của cán bộ, công chức hàng năm, khắc phục được việc đánh giá, bình bầu cán bộ, công chức một cách chung chung, đa phần hoàn thành tốt công việc, trong khi cơ quan, tổ chức còn nợ nhiều công việc trước cấp trên, nhân dân và doanh nghiệp phàn nàn, không bằng lòng với thái độ và trách nhiệm giải quyết công việc của cơ quan hành chính.

Năm là, nghiên cứu tổng kết việc thực hiện thí điểm thi tuyển các chức danh người đứng đầu các cơ quan hành chính nhà nước ở địa phương. Đồng thời, tăng cường công tác giám sát đối với người đứng đầu các cơ quan hành chính. Trong đó, chú trọng công tác giám sát của Quốc hội, Hội đồng nhân dân và tăng cường hoạt động giám sát, phản biện nhân dân trong điều kiện mở rộng và phát huy dân chủ ở nước ta hiện nay. ■

HÌNH THỨC VĂN BẢN, VĂN BẢN CÓ CHỨNG THỰC LÀ ĐIỀU KIỆN CÓ HIỆU LỰC CỦA HỢP ĐỒNG

■ DƯƠNG ANH SƠN *

■ LÊ MINH HÙNG **

Bộ luật Dân sự năm 2005 (BLDS 2005), sau hơn 4 năm có hiệu lực đã bộc lộ khá nhiều bất cập, đặc biệt là các quy định liên quan đến chế định quyền sở hữu và hợp đồng. Đối với chế định hợp đồng, một trong những vấn đề được giới nghiên cứu cũng như giới thực tiễn quan tâm là hình thức của hợp đồng là điều kiện có hiệu lực của hợp đồng.

1. Vai trò, ý nghĩa của hình thức hợp đồng

Về vai trò, ý nghĩa của hình thức hợp đồng, cụ thể ở đây là hình thức văn bản, văn bản có chứng thực, có nhiều ý kiến khác nhau. Có quan điểm cho rằng, hình thức hợp đồng có hai chức năng: (i) là điều kiện có hiệu lực của hợp đồng và (ii) là bằng chứng giao kết hợp đồng¹. Ý kiến khác lại cho rằng, “lý do hạn chế về hình thức hợp đồng rất khác nhau, tùy quan điểm của mỗi quốc gia. Nhưng tựu trung lại có ba lý do chủ yếu sau đây: để bảo toàn chứng cứ; để khẳng định “tính nghiêm túc, tính chắc chắn” của sự thể hiện ý chí các bên, và để bảo vệ trật tự pháp luật, trật tự công cộng”². Theo Vũ Văn Mẫu, vai trò của hình thức hợp đồng có thể tóm tắt trong bốn điểm: (i) các hình thức trọng thể được ấn định cho một số hành vi quan trọng, cốt để các đương sự chú trọng đặc biệt việc mình sắp làm; (ii) các hình thức chứng cứ để dẫn chứng trước pháp luật (luật tố tụng trong trường hợp này chỉ chấp nhận hai cách dẫn chứng: “chứng thư hợp

đồng” và “sự thú nhận của đương sự”); (iii) các hình thức cấp-tư-năng nhằm đảm bảo quyền định đoạt của những người chưa hoàn toàn có tư cách chủ thể độc lập để tự mình xác lập các giao dịch dân sự (ví dụ người chưa thành niên từ đủ 15 tuổi đến dưới 18 tuổi khi xác lập, thực hiện các giao dịch liên quan đến tài sản của mình); (iv) các hình thức công bố trong trường hợp có liên quan đến người thứ ba³. Một số tác giả khác, ngoài các vai trò và ý nghĩa nói trên còn đề cập đến một số vai trò khác nữa của hình thức hợp đồng⁴.

Từ những quan điểm nói trên, chúng tôi cho rằng, hình thức của hợp đồng, cụ thể là hình thức văn bản và văn bản có chứng thực của hợp đồng đảm nhận ba vai trò cơ bản sau đây: i) là bằng chứng tồn tại của hợp đồng; ii) là điều kiện để hợp đồng có hiệu lực và; iii) có giá trị đối kháng với người thứ ba. Tuy nhiên, việc coi trọng chức năng nào trong ba chức năng trên nên tùy thuộc vào từng điều kiện, hoàn cảnh

(*) TS. Khoa Luật, trường Đại học Kinh tế luật, ĐHQG TP. HCM.

(**) ThS. Đại học Luật TP. HCM

(1) Xem Phạm Hoàng Giang, *Quyền tự do hợp đồng trong hoạt động thương mại ở Việt Nam - Những vấn đề lý luận và thực tiễn*, Luận án Tiến sĩ Luật học, Hà Nội, 2007.tr.

(2) Nguyễn Ngọc Khánh, *Chế định hợp đồng trong BLDS 2005.*, tr. 178-179.

(3) Vũ Văn Mẫu, *Việt Nam Dân luật Khái luận*, Nxb. Bộ Quốc gia Giáo dục, Sài Gòn, 1958.

(4) Xem Lê Minh Hùng, *Sự ảnh hưởng của yếu tố hình thức đối với hợp đồng*, Tạp chí Khoa học Pháp lý, số 1, tháng 1/2009, tr.12 – 22.

cụ thể.

Hợp đồng là sự thoả thuận nhằm xác lập, thay đổi hoặc chấm dứt quyền và nghĩa vụ dân sự giữa các bên. Trong quá trình đàm phán, thương thảo để ký kết hợp đồng, mỗi chủ thể đều có ý chí của mình. Khi ý chí của các bên có sự trùng hợp thì coi là có sự thoả thuận và hợp đồng được ký kết. Sự trùng hợp ý chí, hay nói cách khác sự thoả thuận của các bên được thể hiện bằng những hình thức khác nhau tùy thuộc vào ý chí của họ: có thể bằng lời nói, có thể bằng hành vi và có thể bằng văn bản. Các hình thức thể hiện ý chí đó được gọi là hình thức của hợp đồng. Theo nguyên tắc thì các bên có quyền lựa chọn hình thức thể hiện ý chí của họ và đó được coi là một trong những nội dung của tự do hợp đồng - tự do lựa chọn hình thức của hợp đồng. Tùy điều kiện, hoàn cảnh, giá trị, sự phức tạp của hợp đồng mà các bên lựa chọn hình thức phù hợp. Tuy nhiên trong nhiều trường hợp, vì nhiều lý do khác nhau mà pháp luật khuyến nghị hoặc bắt buộc hình thức của hợp đồng phải bằng văn bản, văn bản có chứng thực.

Liên quan đến hình thức là điều kiện có hiệu lực của hợp đồng trong khoa học pháp lý của Việt Nam có nhiều ý kiến khác nhau. Một số tác giả cho rằng, nên quy định hình thức là một điều kiện bắt buộc để giao dịch có hiệu lực trong những trường hợp cần thiết, và nếu hợp đồng không tuân thủ hình thức luật định thì có thể bị tuyên bố vô hiệu⁵. Có thể nhận thấy, ý kiến này có vẻ như coi trọng yếu tố hình thức của hợp đồng. Rõ ràng, hợp đồng là sự thoả thuận và nếu quá coi trọng yếu tố hình thức trong việc công nhận hiệu lực của hợp đồng sẽ dẫn tới sự can thiệp quá sâu của Nhà nước, xâm phạm nghiêm trọng nguyên tắc tự do hợp đồng và làm cản trở sự phát triển của các quan hệ pháp luật tư vì đã hạn chế sự tự do ý chí của các bên. Tự do ý chí không chỉ là tự do tự nguyện thoả thuận xác lập các điều khoản của

hợp đồng mà còn là tự do trong việc lựa chọn hình thức biểu hiện của tự do ý chí đó. Một số tác giả khác lại cho rằng, không nên quy định hình thức là điều kiện có hiệu lực của giao dịch, thậm chí nên bỏ hẳn các quy định về hình thức⁶. Quan điểm này có vẻ như coi nhẹ hình thức của hợp đồng là điều kiện có hiệu lực của hợp đồng. Việc coi nhẹ tới mức bỏ hẳn yếu tố hình thức là điều kiện có hiệu lực của hợp đồng trong nhiều trường hợp có thể dẫn đến việc thiếu cơ chế để bảo vệ quyền lợi của bên yếu hơn trong quan hệ hợp đồng, thiếu chứng cứ chứng minh tồn tại của hợp đồng, khó có thể bảo đảm trật tự công cộng cũng như an toàn pháp lý cho các bên và cả người thứ ba.

2. Quy định của pháp luật một số nước về hình thức của hợp đồng

Pháp luật của các nước có sự đánh giá hình thức văn bản của hợp đồng không giống nhau, có những yêu cầu về hình thức văn bản của hợp đồng, và không có pháp luật của nước nào quy định mọi trường hợp vi phạm hình thức mà pháp luật quy định là điều kiện có hiệu lực của hợp đồng - đều làm cho hợp đồng vô hiệu nhưng cũng không có hệ thống pháp luật nào miễn trừ hoàn toàn các yêu cầu về hình thức⁷.

Pháp luật của Pháp coi trọng chức năng chứng cứ của hình thức văn bản hơn là căn cứ để xác định hiệu lực của hợp đồng, tức là thực hiện chức năng chứng cứ⁸. Không tuân thủ hình thức văn bản do luật định không dẫn đến sự vô hiệu của hợp đồng mà chỉ làm cho việc chứng minh sự tồn tại của hợp đồng trở nên khó khăn hơn, hay nói cách khác là xác định hiệu lực của hợp đồng trở nên khó khăn.

Pháp luật của Đức và các nước thuộc gia đình pháp luật Đức dường như khắt khe hơn pháp luật của Pháp khi quy định hình thức của hợp đồng. Có thể nói rằng, pháp luật của Đức coi việc tuân thủ hình thức văn bản do luật định là điều kiện có hiệu lực của hợp đồng. Không

(5) Xem: Hà Thị Mai Hiền, Sửa đổi Bộ luật Dân sự Việt Nam và vấn đề hoàn thiện chế định hợp đồng, Tạp chí Nhà nước và Pháp luật, số 3/(2013) tháng 3/2005.

(6) Xem: Phạm Công Lạc, Thời điểm có hiệu lực của hợp đồng, Báo Pháp luật Việt Nam, chuyên đề số 1-11/2004.

(7) Xem: Lê Thị Bích Thọ, Hình thức của hợp đồng kinh tế và điều kiện có hiệu lực của hợp đồng, Tạp chí Luật học, số 02/2002.

(8) Xem: Konrad Zweigert, Hein Kotz, Pháp luật so sánh trong lĩnh vực luật tư, NXB "Quan hệ quốc tế", Matxcova 1998, tr. 69.

tuân thủ hình thức văn bản có thể dẫn tới sự vô hiệu của hợp đồng. Tuy nhiên, thực tiễn xét xử ở Đức cho thấy, quy định về hình thức bắt buộc của hợp đồng không được áp dụng một cách máy móc mà tùy thuộc vào hành vi của các bên. Trong thực tiễn giải quyết tranh chấp liên quan đến mua bán bất động sản, toà án Đức thường xem xét hành vi của các bên có phù hợp với nguyên tắc thiện chí hay không xuất phát từ những điều kiện và hoàn cảnh cụ thể⁹.

Trong thực tiễn xét xử ở Anh hình thành học thuyết “không thừa nhận quyền chối từ của chủ sở hữu” (proprietary estoppel), theo đó chủ sở hữu đất, một cách trực tiếp hay gián tiếp đã hứa chuyển quyền sở hữu cho người khác thì không được quyền viện dẫn đến sự vô hiệu của lời hứa nếu người được hứa một cách có cơ sở tin vào lời hứa đó nên đã thực hiện một số hành vi và vì thực hiện những hành vi đó nên phải chịu thiệt hại¹⁰.

Pháp luật của Hoa Kỳ, Điều 2-201 UCC quy định, hợp đồng mua bán có giá trị từ 5.000 USD phải được ký kết bằng văn bản, nếu không tuân thủ hình thức văn bản thì hợp đồng vẫn có thể có giá trị pháp lý nhưng các bên khó có thể bảo vệ được quyền lợi của mình tại toà, bởi lẽ không có chứng cứ. Từ năm 1982 trong pháp luật Hoa Kỳ hình thành nguyên tắc: hợp đồng về chuyển quyền sở hữu đối với đất đai vi phạm yêu cầu về hình thức có thể không bị coi vô hiệu, nếu nguyên đơn có đầy đủ cơ sở tin rằng hợp đồng đã được ký kết và đã làm phát sinh hiệu lực, và trong trường hợp này, để đảm bảo sự công bằng, việc yêu cầu thực hiện hợp đồng phải được chấp nhận¹¹.

Về mối liên hệ giữa hình thức văn bản, văn bản có chứng thực với hiệu lực của hợp đồng, pháp luật Liên bang Nga có lẽ được xây dựng trong sự kết hợp hài hoà giữa các hệ thống pháp luật. Nghiên cứu cho thấy, luật Nga có phần coi trọng chức năng chứng cứ của hình thức văn bản hơn là chức năng là điều kiện để hợp đồng

có hiệu lực. Điều 162 BLDS Liên bang Nga quy định, i) hợp đồng không tuân thủ hình thức văn bản thông thường thì trong trường hợp có tranh chấp các bên mất quyền viện dẫn đến sự tồn tại của hợp đồng và các điều kiện của hợp đồng, tuy nhiên không làm các bên mất quyền sử dụng các chứng cứ bằng văn bản và các chứng cứ khác, và ii) không tuân thủ hình thức văn bản đơn giản làm cho hợp đồng vô hiệu nếu pháp luật có quy định hoặc các bên có thoả thuận. Điều 165 BLDS Liên bang Nga quy định, hợp đồng không tuân thủ hình thức văn bản có chứng thực và yêu cầu đăng ký nếu pháp luật có quy định thì vô hiệu; tuy nhiên nếu một trong các bên đã thực hiện một phần hoặc toàn bộ giao dịch, mà theo quy định của pháp luật phải công chứng, chứng thực, và bên kia từ chối chứng thực, toà án có quyền theo yêu cầu của bên đã thực hiện, công nhận hợp đồng có hiệu lực. Trong trường hợp này hợp đồng không cần phải công chứng¹². Nếu hợp đồng cần phải đăng ký và đã được ký kết đúng hình thức, nhưng một trong các bên từ chối đăng ký, theo yêu cầu của bên kia, toà án có quyền ra quyết định về việc đăng ký hợp đồng. Trong trường hợp này hợp đồng được đăng ký trên cơ sở quyết định của toà án, bên từ chối chứng thực hoặc đăng ký hợp đồng không có căn cứ phải bồi thường thiệt hại cho bên kia. Có thể nhận thấy quy định của pháp luật Liên bang Nga có nhiều điểm tương thích với pháp luật các nước và trong một chừng mực nhất định, rõ ràng và cụ thể hơn.

Từ việc xem xét phân tích quy định pháp luật và án lệ của một số nước, có thể kết luận rằng, ở đa số các nước, rất ít khi hợp đồng bị tuyên vô hiệu do không tuân thủ hình thức do luật định, mà chỉ gây khó khăn trong việc xác định chứng cứ chứng minh sự tồn tại của hợp đồng. Khi pháp luật có quy định hợp đồng phải được lập thành văn bản hoặc văn bản có công chứng, chứng thực, thì hình thức trong trường

(9) Xem: Konrad Zweigert, Hein Kotz, *Pháp luật so sánh trong lĩnh vực luật tư*, NXB “Quan hệ quốc tế”, Matxcova 1998, tr. 75-76.

(10) Xem: Konrad Zweigert, Hein Kotz, *tłđđ tr. 76*, http://www.opsi.gov.uk/acts/acts1989/Ukpga_19890034_en_1, <http://www.inhouselawyer.co.uk/index.php/real-estate/5882-developer-loses-millions-after-failing-to-prove-proprietary-estoppel>.

(11) Xem: Konrad Zweigert, Hein Kotz, *Pháp luật so sánh trong lĩnh vực luật tư*, NXB “Quan hệ quốc tế”, Matxcova 1998, tr. 77.

(12) Xem: Khoản 2 Điều 165 Bộ luật Dân sự Liên bang Nga.

hợp đó có vai trò chủ yếu là bằng chứng của hợp đồng.

3. Mối liên hệ giữa hình thức với hiệu lực của hợp đồng theo pháp luật Việt Nam

Về mối quan hệ giữa hình thức với hiệu lực của hợp đồng, có ý kiến cho rằng, quy định của BLDS 2005 hợp lý hơn so với Bộ luật Dân sự năm 1995¹³. Mối liên hệ này được quy định tại khoản 2 Điều 122 BLDS 2005: “hình thức giao dịch dân sự là điều kiện có hiệu lực của giao dịch trong trường hợp pháp luật có quy định”, Điều 134 BLDS 2005: “trong trường hợp pháp luật quy định hình thức giao dịch dân sự là điều kiện có hiệu lực của giao dịch mà các bên không tuân theo thì theo yêu cầu của một hoặc các bên, Tòa án, cơ quan nhà nước có thẩm quyền khác quyết định buộc các bên thực hiện quy định về hình thức của giao dịch trong một thời hạn; quá thời hạn đó mà không thực hiện thì giao dịch vô hiệu”, khoản 2 Điều 401: “trong trường hợp pháp luật có quy định hợp đồng phải được thể hiện bằng văn bản có công chứng hoặc chứng thực, phải đăng ký hoặc xin phép thì phải tuân theo các quy định đó. Hợp đồng không bị vô hiệu trong trường hợp có vi phạm về hình thức, trừ trường hợp pháp luật có quy định khác”.

Các quy định nói trên cho thấy, mặc dù pháp luật có quy định một loại hợp đồng nào đó phải được ký kết bằng văn bản, văn bản có chứng thực, tuy nhiên hợp đồng sẽ không bị coi là vô hiệu nếu các bên không tuân thủ hình thức, trừ trường hợp pháp luật có quy định. Pháp luật quy định như vậy, tuy nhiên khi nghiên cứu các quy định của Bộ luật Dân sự và các văn bản pháp luật khác thì không thể tìm thấy bất kỳ quy định nào, theo đó hợp đồng không tuân thủ hình thức văn bản, văn bản có chứng thực thì vô hiệu, mà trong nhiều trường hợp pháp luật chỉ quy định hợp đồng phải được ký kết bằng văn bản. Ví dụ, theo Điều 450 BLDS 2005, hợp đồng mua bán nhà ở phải được lập thành văn bản, có công chứng hoặc chứng thực, trừ trường hợp

pháp luật có quy định khác, hay theo Điều 492, hợp đồng thuê nhà ở phải được lập thành văn bản, nếu thời hạn thuê từ sáu tháng trở lên thì phải có công chứng hoặc chứng thực và phải đăng ký, trừ trường hợp pháp luật có quy định khác...

Chúng tôi cho rằng, cách quy định về hình thức của hợp đồng là điều kiện có hiệu lực của hợp đồng trong pháp luật Việt Nam nói chung và BLDS nói riêng là không rõ ràng. Sự không rõ ràng này được hợp thức hoá bởi Nghị quyết số 01/2003 của Hội đồng thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao (Nghị quyết số 01/2003). Cụ thể, hợp đồng mua bán nhà ở không được công chứng và một trong các bên yêu cầu Tòa án tuyên bố vô hiệu, thì Tòa án áp dụng Nghị quyết số 01/2003, sẽ bị tuyên bố vô hiệu, nếu hợp đồng không được công chứng, chứng thực trong thời hạn một tháng (thời gian có sự kiện bất khả kháng hoặc có trở ngại khách quan không tính vào thời hạn một tháng đó) kể từ ngày có Quyết định của Tòa án (Quyết định yêu cầu thực hiện công chứng, chứng thực).

Theo chúng tôi, cách giải quyết các tình huống nói trên là quá máy móc và không hợp lý. Bởi lẽ, thứ nhất, như đã phân tích ở trên, hợp đồng là sự thoả thuận và hình thức của hợp đồng chỉ là hình thức thể hiện ý chí của các bên ra bên ngoài; thứ hai, rõ ràng hợp đồng không được công chứng, chứng thực là do một trong các bên không muốn, vậy thì Quyết định của Tòa án cũng không thể thay đổi được ý chí của họ. Mặt khác, theo quy định của Điều 126 và Điều 409 BLDS 2005, khi hợp đồng có điều khoản không rõ ràng thì không chỉ dựa vào ngôn từ của hợp đồng mà còn phải căn cứ vào ý chí chung của các bên để giải thích điều khoản đó. Rõ ràng, ý chí chung của các bên được đánh giá cao hơn hình thức biểu hiện ra bên ngoài. Ý chí của các bên được hiểu là ý chí được biểu hiện tại thời điểm ký kết hợp đồng. Trong khi đó, nếu theo Điều 134 BLDS 2005 và Nghị quyết số 01/2003 thì pháp luật có vẻ như tôn trọng ý chí được biểu hiện sau thời điểm hợp

(13) Xem: Trương Duy Lượng, *Bản vẽ điều kiện hình thức của giao dịch theo quy định của Bộ luật Dân sự 2005*. Tạp chí *Nghề luật*, số 5/2007.

đồng được ký kết. Điều này có vẻ trái với lý thuyết về tự do ý chí cũng như nguyên tắc giải thích hợp đồng.

Một số tác giả lại cho rằng, quy định tại Điều 121 và 136 của BLDS 2005 là rõ ràng. Nếu trường hợp đương sự yêu cầu Toà án tuyên bố giao dịch vô hiệu do vi phạm về hình thức thì theo quy định tại Điều 136 Bộ luật Dân sự, thời gian tuyên bố giao dịch dân sự vô hiệu do vi phạm về hình thức chỉ có hai năm kể từ ngày giao dịch dân sự được xác lập, quá thời hạn này đương sự mới yêu cầu thì Toà án không chấp nhận yêu cầu đó. Theo quy định tại Điều 121 Bộ luật Dân sự thì giao dịch dân sự là hợp đồng dân sự, nên các vụ án về hợp đồng dân sự đương nhiên áp dụng Điều 136 Bộ luật Dân sự¹⁴. Cũng theo quan điểm trên, nếu một bên yêu cầu Toà án tuyên bố hợp đồng mua bán nhà đất vô hiệu sau hai năm kể từ ngày xác lập giao dịch thì Toà án bác yêu cầu của họ, công nhận hợp đồng mua bán. Tuy nhiên, nếu trong thời hạn hai năm một bên có đơn yêu cầu Toà án tuyên bố giao dịch dân sự vô hiệu về hình thức thì Toà án căn cứ Điều 134 Bộ luật Dân sự năm 2005 ra quyết định buộc các bên thực hiện quy định về hình thức giao dịch trong thời hạn một tháng. Quá thời hạn đó mà không thực hiện thì Toà án tuyên bố giao dịch vô hiệu¹⁵. Chúng tôi không đồng tình với cách giải thích này. Bởi lẽ, thứ nhất, ví dụ, sau khi ký hợp đồng mua bán nhà, người mua đã thanh toán cho người bán toàn bộ hoặc phần lớn giá trị hợp đồng nhưng hợp đồng chưa được công chứng thì giá trị căn nhà tăng nhiều lần và người bán không muốn bán. Trong trường hợp này, chính người bán sẽ yêu cầu Toà án tuyên bố hợp đồng vô hiệu. Hành vi của người bán không thể được coi là trung thực. Rõ ràng, trong trường hợp này pháp luật đứng về bên không trung thực, thiện chí; thứ hai, theo cách giải thích trên, hết thời hạn hai năm kể từ ngày ký kết, hợp đồng nói trên mặc nhiên có giá trị pháp lý, nhưng người bán lại không muốn hợp đồng được công chứng hoặc chứng thực vì không muốn bán nhà. Theo

quy định của pháp luật hiện hành, nếu hợp đồng mua bán nhà đất không có công chứng, chứng thực thì người mua không thể hoàn thành thủ tục đăng ký quyền sở hữu. Vậy thì pháp luật sẽ xử lý như thế nào trong trường hợp này? Làm thế nào để bắt buộc đương sự chứng thực hợp đồng? Chúng tôi cho rằng, các vấn đề nói trên chỉ có thể được giải quyết triệt để khi pháp luật cho phép Toà án ra phán quyết công nhận hiệu lực của hợp đồng mà không cần phải công chứng, chứng thực như pháp luật và thực tiễn của các nước.

Để xác định hình thức văn bản có chứng thực là điều kiện để hợp đồng, ví dụ, hợp đồng mua bán nhà ở hoặc hợp đồng thuê nhà với thời hạn trên sáu tháng, có hiệu lực thì cần phải xác định: i) tại sao pháp luật bắt buộc hợp đồng mua bán nhà ở phải được lập thành văn bản và có chứng thực? ii) ý nghĩa của việc công chứng hoặc chứng thực hợp đồng mua bán nhà ở.

Pháp luật quy định hợp đồng mua bán nhà ở hoặc thuê nhà với thời hạn trên sáu tháng phải được ký kết bằng văn bản có chứng thực hoặc công chứng có lẽ là vì những lý do sau đây: i) tạo điều kiện thuận lợi cho hoạt động quản lý nhà nước trong lĩnh vực này. Rõ ràng, nhà ở là loại tài sản đặc biệt nên cần phải có sự quản lý chặt chẽ hơn so với các loại tài sản khác; ii) vì mục đích thu thuế. Việc thu các loại thuế và lệ phí liên quan đến mua bán chuyển nhượng hay thuê nhà chỉ có thể thực hiện được một cách có hiệu quả khi và chỉ khi Nhà nước có thể quản lý được các giao dịch. Nếu như chỉ vì những mục đích nói trên thì có lẽ sẽ hiệu quả hơn nhiều nếu pháp luật quy định áp chế tài hành chính đối với hợp đồng không tuân thủ hình thức văn bản có chứng thực hoặc công chứng; iii) để tránh rủi ro pháp lý cho các bên và của người thứ ba. Liên quan đến điều này, chúng tôi cho rằng, có lẽ các nhà làm luật dự liệu rằng, với hợp đồng mua bán nhà ở nếu không được lập bằng văn bản thì khi giải quyết tranh chấp phát sinh sẽ gặp rất nhiều khó khăn trong việc xác định chứng cứ. Điều này sẽ làm cho quá trình giải quyết tranh

(14) Xem: *Tường Duy Lượng, t.lđđ.*

(15) Xem: *Tường Duy Lượng, t.lđđ.*

chấp kéo dài, không hiệu quả.

Công chứng hoặc chứng thực chỉ là sự làm chứng của người thứ ba về sự tồn tại thoả thuận của các bên. Khác với người làm chứng thông thường, cơ quan công chứng hoặc Uỷ ban nhân dân phường, xã là nơi có thẩm quyền nên sự làm chứng của họ có giá trị chứng cứ cao hơn. Như vậy, sự chứng thực của công chứng hoặc Uỷ ban nhân dân phường, xã chỉ có vai trò là xác nhận ý chí của các bên. Vì những lý do đó, chúng tôi cho rằng, không nên quá máy móc khi áp dụng các quy định của pháp luật nói trên để gắn hiệu lực của hợp đồng với hình thức.

Từ những phân tích trên, chúng tôi đề xuất:

i) các quy định của pháp luật Việt Nam liên quan đến hình thức là điều kiện để hợp đồng có

hiệu lực cần phải được quy định rõ ràng hơn, cụ thể hơn. Nếu theo hướng này thì thiết nghĩ các nhà làm luật nên tham khảo các quy định tại Điều 162 và Điều 165 Bộ luật Dân sự Liên bang Nga, theo đó, nếu hợp đồng không tuân thủ hình thức văn bản, văn bản có chứng thực theo quy định của pháp luật thì Toà án có thể ra quyết định công nhận hiệu lực của hợp đồng trong trường hợp một trong các bên đã thực hiện toàn bộ hoặc một phần đáng kể nghĩa vụ hợp đồng; ii) Hội đồng thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao cần có sự giải thích việc áp dụng các quy định về hình thức là điều kiện có hiệu lực của hợp đồng tương tự án lệ và thực tiễn giải quyết tranh chấp của các nước trên cơ sở nguyên tắc trung thực, thiện chí. ■

QUAN NIỆM VỀ MỘT HỆ THỐNG...

(Tiếp theo trang 18)

pháp luật; 2) sự bất tương xứng của các lĩnh vực chính sách, pháp luật có liên quan hay của các cơ sở hạ tầng về kinh tế, kỹ thuật, về xã hội khác, như về tài chính, thông tin, công nghệ, về nhận thức của cơ quan, người tổ chức thi hành pháp luật và cả người chấp hành pháp luật; 3) ý thức trách nhiệm của các cơ quan có liên quan trong tổ chức thi hành pháp luật chưa cao, kỷ luật, kỷ cương hành chính còn thấp. Và cuối cùng, 4) chúng tôi cho rằng, việc tổ chức thi hành pháp luật kém còn do chúng ta chưa có một văn bản pháp luật quy định, điều chỉnh về vấn đề này.

Giải pháp thúc đẩy tổ chức thực thi pháp luật có nhiều và cũng đã bàn đến nhiều nhưng tại sao lĩnh vực này vẫn chưa có những chuyển biến tích cực? Theo chúng tôi, nguyên nhân chính vẫn là chúng ta còn thiếu một nhận thức đầy đủ về tầm quan trọng của vấn đề và vì vậy, còn thiếu một quyết tâm ở tầm chính trị - pháp lý để tìm ra và triển khai những giải pháp toàn diện về vấn đề. Chúng tôi mạnh dạn đề xuất

giải pháp là cần có *đạo luật về tổ chức thi hành pháp luật*. Trong hoạt động xây dựng pháp luật, chúng ta đã có Luật Ban hành văn bản quy phạm pháp luật, đưa ra được những quy trình cũng như trách nhiệm của các cơ quan, tổ chức có liên quan trong đề xuất sáng kiến pháp luật, trong soạn thảo, thẩm định, thẩm tra và thông qua một dự án luật, một văn bản quy phạm pháp luật, nhưng chúng ta lại không có một đạo luật, thậm chí một văn bản ở cấp thấp hơn về tổ chức thi hành pháp luật. Chúng tôi cho rằng, cần phải sớm nghiên cứu *ban hành đạo luật về tổ chức thi hành pháp luật*. Đạo luật này sẽ quy định trách nhiệm trong tổ chức triển khai thi hành pháp luật của các cơ quan, tổ chức có liên quan, đặc biệt là trong hệ thống cơ quan hành pháp từ trung ương đến địa phương; quy định về quy trình, thủ tục trong tổ chức thi hành pháp luật và điều quan trọng hơn là đạo luật phải chế định rõ các chế tài xử phạt. Nếu chỉ quy định trách nhiệm, nghĩa vụ, quyền hạn, quy trình, thủ tục mà không quy định chế tài xử phạt đối với những hành vi thiếu trách nhiệm, vi phạm pháp luật; hoặc vi phạm mà không bị xử lý thì cũng sẽ rơi vào tình trạng “đánh trống bỏ dùi”. ■

QUYỀN QUẢN LÝ LAO ĐỘNG VÀ GIẢI PHÁP HOÀN THIỆN PHÁP LUẬT QUẢN LÝ NHÀ NƯỚC VỀ LAO ĐỘNG

■ VIÊN THẾ GIANG*

Vấn đề quản lý, sử dụng nguồn lao động như thế nào luôn thu hút sự quan tâm không chỉ của các chủ sử dụng lao động mà còn của cả Nhà nước - chủ thể có trách nhiệm lớn nhất trong việc tổ chức thực hiện các hoạt động kinh tế, xã hội, trong đó việc bảo vệ nguồn lực lao động luôn được quan tâm, bởi tình trạng sử dụng lãng phí, bóc lột quá đáng của người sử dụng lao động (NSDLĐ) đã làm phát sinh các tiêu cực trong quá trình đào tạo, sử dụng và bảo vệ nguồn lao động. Việc làm rõ sự khác biệt giữa quyền quản lý lao động (QLLĐ) của NSDLĐ với quyền QLLĐ của Nhà nước có ý nghĩa rất quan trọng trong hoạt động xây dựng, tổ chức thực hiện pháp luật cũng như việc bảo vệ pháp luật lao động, đồng thời làm cơ sở góp phần vào việc hoàn thiện pháp luật về QLLĐ ở nước ta hiện nay.

1. Sự khác biệt giữa quyền quản lý lao động của Nhà nước với quyền quản lý lao động của người sử dụng lao động

1.1. Cơ sở của việc thiết lập quyền quản lý lao động

Quyền quản lý nhà nước (QLNN) về lao động thực chất là sự thể hiện quyền lực nhà nước trong lĩnh vực lao động nhằm bảo vệ tốt nhất cho các chủ thể tham gia quan hệ lao động (QHLĐ). Nhà nước phải thực hiện bốn phạm đảm bảo gìn giữ, bảo vệ, sử dụng hợp lý và có hiệu quả nguồn nhân lực. Bởi lẽ, nhân lực là yếu tố không thể thiếu để thực hiện các hoạt động lao động - hoạt động quan trọng nhất của con người nhằm tạo ra của cải vật chất và các giá trị tinh thần của xã hội. Nhà nước phải có trách nhiệm lớn nhất trong việc tổ chức các hoạt động kinh tế - xã hội, trong đó có việc sử dụng lao động trong các doanh nghiệp và các đơn vị sử dụng lao động khác. Về phương

diện kinh tế - xã hội, việc QLLĐ của Nhà nước có vai trò đặc biệt trong việc quản lý nguồn nhân lực quốc gia, khắc phục những khía cạnh tiêu cực của lao động, làm cho các QHLĐ, quá trình lao động trở nên có tổ chức và có hiệu quả hơn. Về phương diện pháp lý, Nhà nước là chủ thể có quyền lực pháp lý lớn nhất, có quyền ban hành và thực thi pháp luật, áp dụng các trách nhiệm pháp lý đối với tổ chức, cá nhân vi phạm pháp luật¹.

Như vậy, cơ sở của việc thiết lập quyền QLLĐ của Nhà nước trước hết xuất phát từ vị trí, vai trò của Nhà nước trong xã hội, đó là thiết lập, củng cố và duy trì trật tự xã hội trên thị trường lao động, bảo đảm việc bảo vệ liên minh giữa giai cấp công nhân với giai cấp nông dân và đội ngũ trí thức - những người lao động trong xã hội - thông qua quyền quản lý nguồn nhân lực và QLLĐ bằng pháp luật để có chính sách phát triển, phân bổ nguồn nhân lực,

(*) ThS. GV Học viện Ngân hàng - Phân viện Phú Yên.

(1) Trường Đại học Luật Hà Nội. Giáo trình Luật lao động, NXB. Công an nhân dân, Hà Nội, 2009, tr. 119, 120.

phát triển đa dạng các hình thức sử dụng lao động và giới thiệu việc làm thông qua hệ thống cơ quan QLNN về lao động các cấp; khuyến khích việc QLLĐ dân chủ, công bằng, văn minh trong doanh nghiệp và mọi biện pháp, kể cả việc trích thưởng từ lợi nhuận của doanh nghiệp, làm cho người lao động quan tâm đến hiệu quả hoạt động của doanh nghiệp, nhằm đạt hiệu quả cao trong QLLĐ, sản xuất của doanh nghiệp; hướng dẫn người lao động và NSDLĐ xây dựng môi QHLD hài hòa và ổn định, cùng nhau hợp tác vì sự phát triển của doanh nghiệp...

Là chủ sử dụng lao động, NSDLĐ có quyền quản lý người lao động. NSDLĐ là người tổ chức, theo dõi, giám sát việc thực hiện các nhiệm vụ của người lao động trong quá trình lao động. Bởi lẽ, khi tham gia QHLD, mỗi người lao động thực hiện các nghĩa vụ từ hợp đồng lao động mang tính cá nhân, đơn lẻ, song hoạt động lao động của người lao động là hoạt động mang tính xã hội, vì thế hiệu quả của hoạt động lao động phụ thuộc vào sự phối hợp, tương tác qua lại của cả tập thể người lao động dưới sự điều hành của NSDLĐ. NSDLĐ là người được hưởng lợi từ kết quả lao động của người lao động, có nghĩa vụ trả lương và các quyền lợi khác cho người lao động kể từ thời điểm hợp đồng lao động có hiệu lực pháp luật. Quyền QLLĐ của NSDLĐ là quyền không thể thiếu trong quá trình duy trì môi QHLD đã được thiết lập giữa các bên tham gia QHLD.

Như vậy, hoạt động QLLĐ của NSDLĐ là quyền mà Nhà nước dành cho các chủ sử dụng lao động. Quá trình thực hiện QLLĐ, NSDLĐ phải tuân thủ các quy định về tuyển dụng, bố trí, sắp xếp việc sử dụng lao động, bảo đảm môi trường làm việc an toàn cho người lao động. Quyền QLLĐ của NSDLĐ là sự ràng buộc, kiểm soát sự quản lý của NSDLĐ trong khuôn khổ pháp luật và tương quan với sự bình đẳng có tính bản chất của QHLD trong nền kinh tế thị trường.

1.2. Mục đích của việc quản lý lao động

Nhà nước thực hiện việc QLLĐ trong nền kinh tế thị trường trước hết là để bảo vệ các bên tham gia QHLD, bảo đảm quyền tự do của các bên tham gia QHLD, phát hiện, ngăn chặn các hành vi vi phạm pháp luật các bên tham gia QHLD. Mục đích việc QLLĐ của Nhà nước thể hiện sự điều hành cả ở tầm vĩ mô và vi mô đối với quá trình QLLĐ, tổ chức thanh tra, kiểm tra việc thi hành chính sách, pháp luật lao động và giải quyết các vấn đề phát sinh trong quá trình lao động². QLNN về lao động có tác động trực tiếp đến mọi mặt của đời sống xã hội, đặc biệt là các chính sách của Nhà nước đối với xã hội. Trong các giai đoạn phát triển khác nhau, Nhà nước buộc phải giải quyết hài hòa giữa mục tiêu tăng trưởng kinh tế với giải quyết các vấn đề xã hội, do vậy, phải coi trọng chính sách xã hội là động lực để phát triển kinh tế, nhưng đồng thời lại phải coi phát triển kinh tế là cơ sở và tiền đề để thực hiện các chính sách xã hội. Việc đưa ra các bảo đảm cho người lao động, nhất là về chính sách xã hội là điều hết sức cần thiết, nhưng phải cân nhắc mức độ phù hợp theo từng thời kỳ để nâng dần từng bước, có tính đến các khả năng kinh tế chung của đất nước và khả năng chi trả của NSDLĐ, cần xét tới phạm vi, biện pháp và bước đi nếu không sẽ có thể gây thiệt hại cho chính bản thân người lao động, trước hết là về việc làm, sau là không đạt được mục tiêu của chính sách, không bảo vệ được người lao động trong thực tế.

Việc thực hiện QLLĐ của NSDLĐ trước hết là sự thể hiện quyền của NSDLĐ trong QHLD, thể hiện quan hệ lệ thuộc của người lao động vào NSDLĐ, là một trong những đặc điểm cơ bản của quan hệ pháp luật lao động³. Thông qua hoạt động QLLĐ của NSDLĐ sẽ bảo đảm việc tổ chức thực hiện quá trình lao động, theo dõi, giám sát người lao động trong quá trình lao động theo ý đồ của họ. Bằng các hành vi quản lý, NSDLĐ tiến hành việc tuyển

(2) *Tlđđ*, tr. 127.

(3) *Tlđđ*, tr. 70,71.

chọn người lao động, phân công, sắp xếp công việc, bảo đảm điều kiện làm việc, tổ chức quản lý quá trình lao động...

Như vậy, mục đích của việc QLLĐ của NSDLĐ chính là bảo đảm cho quá trình lao động diễn ra có trật tự, tránh tổn thất tài sản của NSDLĐ và kiểm soát hiệu quả việc sử dụng sức lao động của người lao động nhằm đạt được lợi nhuận tối đa. Bên cạnh đó, thông qua hoạt động QLLĐ, NSDLĐ có thể nắm bắt được tâm tư, nguyện vọng của người lao động để có biện pháp bảo vệ quyền, lợi ích hợp pháp của người lao động hữu hiệu nhất và thông qua đó, thực hiện tốt các nghĩa vụ mà pháp luật quy định trong quá trình lao động.

1.3. Hình thức thể hiện quyền quản lý lao động

Nhà nước thực hiện quyền QLLĐ trên cả ba mặt: ban hành cơ chế, chính sách, pháp luật về lao động; tổ chức thực hiện pháp luật lao động; theo dõi, kiểm tra, giám sát NSDLĐ trong việc tuân thủ pháp luật lao động trong quá trình lao động; xử lý các hành vi vi phạm pháp luật lao động của các bên tham gia QHLD. Đây là hoạt động QLLĐ của Nhà nước nhằm tạo lập môi trường pháp lý thuận lợi cho các bên tham gia QHLD bằng việc quy định cụ thể các quyền, nghĩa vụ của các bên tham gia QHLD cũng như các thiết chế thực thi quyền và nghĩa vụ đó trong thực tiễn; quy định cụ thể nội dung, phương thức QLNN về lao động, các biện pháp xử lý đối với các hành vi vi phạm pháp luật lao động của các bên tham gia QHLD. Đến nay, hệ thống các văn bản pháp luật về QLLĐ ở nước ta có thể nói là tương đối đầy đủ, ở nhiều cấp độ văn bản pháp luật khác nhau. Cụ thể là:

- Hiến pháp năm 1992 (đã sửa đổi, bổ sung năm 2001) đã tạo cơ sở để xác định các nguyên tắc, nội dung định hướng cơ bản của pháp luật lao động như: quyền – nghĩa vụ cơ bản của công dân (người lao động và chủ sử dụng lao động cũng là công dân), quyền – nghĩa vụ cơ bản của các tổ chức, cá nhân sản xuất, kinh doanh (doanh nghiệp là tổ chức sản xuất, kinh doanh), tổ chức và hoạt động công đoàn và của tổ chức đại diện NSDLĐ... Nhà nước ban hành

chính sách, chế độ bảo hộ lao động. Nhà nước quy định thời gian lao động, chế độ tiền lương, chế độ nghỉ ngơi và chế độ bảo hiểm xã hội đối với viên chức Nhà nước và những người làm công ăn lương; khuyến khích phát triển các hình thức bảo hiểm xã hội khác đối với người lao động (Điều 56).

- Bộ luật Lao động hiện hành điều chỉnh một lĩnh vực rộng lớn có tác động sâu rộng tới toàn bộ đời sống xã hội, tất cả các thành phần kinh tế, mọi doanh nghiệp, các tổ chức, cơ sở sản xuất kinh doanh dịch vụ và mọi người lao động. Cùng với Bộ luật Lao động, Nhà nước còn ban hành một số luật liên quan đến lĩnh vực lao động, như Luật Công đoàn năm 1990, Luật Người lao động Việt Nam đi làm việc ở nước ngoài theo hợp đồng năm 2006, Luật Bảo hiểm xã hội năm 2006; Luật Bảo hiểm y tế năm 2008, Luật Dạy nghề năm 2006...

- Cụ thể hóa Bộ luật Lao động và các đạo luật trên, Chính phủ đã ban hành hơn 40 Nghị định, các Bộ, Bảo hiểm xã hội Việt Nam, Tổng liên đoàn Lao động Việt Nam... cũng ban hành hoặc phối hợp ban hành khoảng 100 Thông tư, Thông tư liên tịch quy định chi tiết, hướng dẫn cụ thể việc thi hành các quy định về pháp luật lao động như Nghị định 39/2003/NĐ-CP ngày 18/4/2003 quy định chi tiết và hướng dẫn thi hành một số điều của Bộ luật Lao động về việc làm; Nghị định 139/2006/NĐ-CP ngày 20/11/2006 quy định chi tiết và hướng dẫn thi hành một số điều của Bộ luật Lao động và Luật Giáo dục về dạy nghề; Nghị định 126/2007/NĐ-CP ngày 01/8/2007 quy định chi tiết và hướng dẫn thi hành một số điều của Luật Người Việt Nam đi làm việc ở nước ngoài theo hợp đồng;...

NSDLĐ thực hiện quyền QLLĐ của mình thông qua các hoạt động cơ bản là tuyển chọn, sắp xếp, bố trí lao động; ban hành nội quy, quy chế, mệnh lệnh, quyết định nhằm bảo đảm việc sắp xếp, bố trí lao động; tổ chức, điều hành các hoạt động của người lao động; kiểm tra, giám sát việc thực hiện các nhiệm vụ đã giao cho người lao động; xử lý vi phạm của người lao động... Thông qua các hình thức này, hoạt

động QLLĐ của NSDLĐ có liên quan trực tiếp đến việc tạo lập môi trường lao động cho người lao động. Các hình thức thực hiện quyền QLLĐ của NSDLĐ phải thực hiện trên cơ sở quy định của pháp luật. Trong quá trình QLLĐ nếu NSDLĐ có hành vi vi phạm pháp luật sẽ bị cơ quan nhà nước có thẩm quyền xử lý.

1.4. Biện pháp thực hiện quản lý lao động

Hoạt động QLLĐ của Nhà nước được bảo đảm thực hiện bằng quyền lực nhà nước thông qua hệ thống các cơ quan QLLĐ. Pháp luật lao động hiện hành quy định trách nhiệm, quyền hạn của các cơ quan nhà nước có thẩm quyền trong QLNN về lao động. Theo đó, Ủy ban QHLD có chức năng tư vấn cho Thủ tướng Chính phủ về cơ chế, chính sách, giải pháp xây dựng QHLD lành mạnh; xây dựng cơ chế phối hợp giữa các cơ quan, tổ chức liên quan đến việc phòng ngừa, giải quyết tranh chấp lao động, đình công. Bộ Lao động - Thương binh và Xã hội thực hiện chức năng QLNN về các lĩnh vực việc làm, dạy nghề, lao động, tiền lương, tiền công, bảo hiểm xã hội, an toàn lao động... trong phạm vi cả nước theo quy định tại Nghị định 186/2006/NĐ-CP ngày 25/12/2007 của Chính phủ. Công tác QLNN về lao động ở địa phương do Ủy ban nhân dân các cấp thực hiện thực hiện theo quy định của Thông tư liên tịch số 10/2008/TTLT-LĐTBXH-BNV ngày 10/07/2008 giữa Bộ Lao động - Thương binh và Xã hội với Bộ Nội vụ hướng dẫn thực hiện chức năng, nhiệm vụ, quyền hạn và cơ cấu tổ chức của cơ quan chuyên môn thuộc Ủy ban nhân dân cấp tỉnh, huyện và nhiệm vụ QLNN về lao động của Ủy ban nhân dân cấp xã. Một đặc điểm đáng chú ý khi đề cập đến cơ quan QLLĐ, đó là sự tham gia của tổ chức công đoàn trong công tác QLNN về lao động trong doanh nghiệp và tổ chức đại diện của người lao động là Phòng Thương mại và Công nghiệp Việt Nam, Liên minh hợp tác xã Việt Nam.

NSDLĐ thực hiện quyền QLLĐ của mình thông qua hợp đồng lao động, sổ lao động, hệ thống thang bảng lương, nội quy, kỷ luật lao

động và thỏa ước lao động tập thể và các biện pháp khác. Các quy định pháp luật hiện hành đã tạo điều kiện và trao quyền cho người lao động, NSDLĐ thỏa thuận những điều kiện lao động thuận lợi cho người lao động như giảm giờ làm việc trong tuần, tăng số ngày nghỉ hàng năm, ngày nghỉ vì việc riêng, tiền lương, thưởng hàng tháng, thưởng lương tháng thứ 13, thưởng từ lợi nhuận của doanh nghiệp; nghỉ học tập, hội họp đoàn thể tính vào giờ làm việc; hỗ trợ tiền ăn giữa ca, tiền xăng xe, tiền tàu xe khi nghỉ hàng năm, tiền thuê nhà trọ; gửi lao động đi bồi dưỡng nâng cao trình độ; mua bảo hiểm thương mại, bảo hiểm nhân thọ cho một số người lao động...⁴.

Như vậy, khác với biện pháp QLLĐ của Nhà nước thông qua các biện pháp mang tính cưỡng chế nhà nước như xử lý hình sự, xử phạt vi phạm hành chính, tạo môi trường thuận lợi cho các bên thỏa thuận xây dựng QHLD hài hòa cả ở tầm vĩ và vi mô, thì biện pháp QLLĐ của NSDLĐ mang tính chất tác động đến hành vi xử sự cụ thể của người lao động trong quá trình lao động. Các biện pháp tác động QLNN của NSDLĐ vừa mang tính cưỡng chế trên cơ sở pháp luật, vừa mang tính động viên, khuyến khích người lao động trong quá trình lao động.

2. Giải pháp hoàn thiện pháp luật quản lý nhà nước về lao động ở Việt Nam hiện nay

Một là, hoạt động QLNN về lao động phải tạo điều kiện thuận lợi cho các bên tham gia QHLD, không can thiệp trực tiếp vào quyền tự chủ sản xuất - kinh doanh của doanh nghiệp, quyền thương lượng và tự định đoạt của các bên QHLD theo quy định của pháp luật lao động. Nhà nước quy định hành lang pháp luật hợp lý và mềm dẻo để cả người lao động và NSDLĐ có thể thực hiện được; hạn chế tối đa sự can thiệp hành chính vào QHLD của hai bên, bảo đảm hài hoà lợi ích của các chủ thể trong QHLD; tạo điều kiện để các bên cùng nhau thương lượng, đạt được thỏa thuận về

(4) Bộ Lao động-Thương binh và Xã hội (2009), Dự thảo Báo cáo tổng kết đánh giá 13 năm thi hành Bộ luật Lao động.

những điều kiện thuận lợi hơn cho người lao động so với quy định pháp luật lao động. Đồng thời, hướng dẫn hai bên xây dựng mối QHLD mới, hài hoà và ổn định vì sự phát triển của doanh nghiệp và sự phồn vinh của đất nước.

Hai là, QLNN về lao động phải phù hợp với sự phát triển của thị trường lao động ở hiện tại và tương lai, nhất là công tác thông tin, quy hoạch phát triển thị trường lao động.

Thời gian qua, công tác hệ thống dự báo ở cấp quốc gia cũng như ở từng địa phương và thông tin thị trường lao động chưa được quan tâm thích đáng đã dẫn đến công tác hướng dẫn, định hướng hoạt động thị trường lao động còn bị động, hiệu quả thấp; đào tạo chưa gắn với nhu cầu; người lao động và người thất nghiệp thiếu thông tin về việc làm; NSDLĐ thiếu thông tin về cung cầu trên thị trường lao động, ảnh hưởng đến đầu tư, phát triển sản xuất; cơ quan QLNN thiếu thông tin để phân tích, đánh giá và xây dựng chính sách thị trường lao động phù hợp với nhu cầu phát triển ngày càng cao của nền kinh tế.

Không những thế, quy hoạch, phát triển kinh tế - xã hội, đô thị chưa đồng bộ, chưa tính đến phát triển nguồn nhân lực của từng tỉnh, từng vùng. Công nghiệp hóa, hiện đại hóa kéo theo hiện tượng đô thị hóa khá tập trung, không đồng đều giữa các tỉnh, các vùng và phát triển không đồng bộ đã gây nên sự chênh lệch ở các địa phương. Nơi tập trung quá nhiều khu công nghiệp, khu chế xuất lại là nơi dân số ít, nguồn lao động không nhiều. Một số địa phương tập trung thu hút đầu tư để phát triển kinh tế, không tính toán đến cung cầu lao động cũng như hạ tầng cơ sở đáp ứng yêu cầu dịch chuyển lao động.

Do vậy, trong công tác QLNN về lao động, Nhà nước cần xây dựng hệ thống thông tin thị trường lao động, dự báo xu hướng việc làm, nhu cầu của NSDLĐ, chi phí đào tạo, tỷ lệ hoàn trả của đào tạo,... Đồng thời cung cấp đầy đủ các thông tin về dự báo kinh tế, triển

vọng đầu tư, các dự án phát triển, trên cơ sở đó các doanh nghiệp sẽ dự kiến phát triển kinh tế, nhu cầu nguồn nhân lực và chủ động xây dựng các kế hoạch nhân lực của mình. Đặc biệt cần đầu tư công tác thống kê, phân tích dữ liệu thông tin thị trường lao động ở các tỉnh, thành phố và thiết lập hệ thống thông tin giữa các tỉnh nhằm cung cấp, điều phối lao động. Nói khác đi, QLNN về lao động cần có sự kết hợp hài hòa giữa các quy định pháp luật, cơ quan QLĐ, các phương pháp QLNN với công tác thống kê, xây dựng chiến lược, quy hoạch sử dụng lao động, nhất là định hướng và dự báo nhu cầu lao động trong xã hội để người lao động và NSDLĐ chủ động trong việc điều chỉnh quan hệ cung cầu lao động tránh sử dụng nguồn nhân lực lãng phí, bóc lột nhân công.

Ba là, QLNN về lao động phải giải quyết hài hòa giữa tăng trưởng kinh tế và giải quyết các vấn đề xã hội, nhất là việc bảo vệ quyền lợi cho người lao động.

Số lượng lao động nước ta hàng năm đều tăng, song chất lượng, trình độ học vấn của người lao động còn khá thấp. Đến năm 2008, tỷ lệ lao động chưa biết chữ là 4%, chưa tốt nghiệp tiểu học là 12,01%, tốt nghiệp tiểu học là 28,34%, tốt nghiệp THCS là 32,08% và tốt nghiệp THPT là 23,56%; năm 2008, tỷ lệ lao động qua đào tạo khoảng 37% và qua đào tạo nghề khoảng 26%⁵. Có thể nói, thị trường lao động nước ta đa phần là lao động phổ thông, lao động chưa qua đào tạo. Do vậy, cùng với việc nâng cao chất lượng nguồn nhân lực thì việc tạo lập các công cụ, biện pháp bảo vệ hữu hiệu cho người lao động cũng cần phải được quan tâm. Công tác QLNN phải tạo điều kiện thuận lợi cho người lao động tìm kiếm việc làm qua các kênh thông tin thị trường, hội chợ việc làm, các biện pháp hỗ trợ người lao động về vật chất và tinh thần...

Thời gian qua, Nhà nước ta đã có những nỗ lực nhằm từng bước cải thiện mức sống và môi trường làm việc cho người lao động như

(5) Bộ Lao động-Thương binh và Xã hội, Báo cáo số 133/BC-LĐTĐBXH ngày 15/12/2009 về thực trạng cung cầu lao động và những giải pháp.

chính sách nhà ở cho người có thu nhập thấp, chế độ bảo hiểm thất nghiệp, chế độ làm thêm giờ, chính sách riêng cho lao động nữ, người lao động khuyết tật, chăm lo đời sống người lao động khi có biến động về kinh tế - xã hội; chính sách đưa người lao động đi làm việc ở nước ngoài, huy động các nguồn lực xã hội cùng chung tay đào tạo nghề cho người lao động... thực sự đã bảo đảm sự phát triển hài hòa giữa tăng trưởng kinh tế và giải quyết các vấn đề xã hội. Tuy vậy, các thiết chế bảo vệ quyền cho người lao động chưa thật sự phát huy hết vai trò, tác dụng của nó. Chẳng hạn, chưa ngăn chặn được tình trạng NSDLĐ cố tình ký các hợp đồng lao động dưới ba tháng nhằm trốn tránh đóng bảo hiểm xã hội cho người lao động; môi trường làm việc không bảo đảm; số lượng thanh tra viên lao động thấp mới chỉ đạt khoảng 40% yêu cầu so với số doanh nghiệp (theo tiêu chí của Tổ chức Lao động quốc tế, thì cả nước cần phải có số lượng khoảng 800 đến 1.000 thanh tra viên lao động); với số lượng thanh tra viên hiện có, hàng năm cũng chỉ thanh tra được khoảng 3,4% tổng số doanh nghiệp trong cả nước...

Bốn là, nâng cao vị trí, vai trò của Nhà nước trong việc định hướng, điều tiết thị trường lao động ở Việt Nam hiện nay.

Vai trò của Nhà nước trong nền kinh tế thị trường không phải là thay thế thị trường, mà là cải thiện các chức năng của nền kinh tế thị trường. Hơn nữa, bất cứ quyết định nào nhằm quy định hoặc can thiệp vào hoạt động của các lực lượng thị trường (cung và cầu) đều phải được cân nhắc cẩn thận giữa cái hại do các quy định đó đưa ra với lợi ích mà các can thiệp đó đem lại⁶. Điều này càng có ý nghĩa đặc biệt hơn trong việc quản lý QHLD, bởi việc sử dụng, khai thác nguồn nhân lực quốc gia có tác động trực tiếp tới việc thực hiện chính sách xã hội của Nhà nước. Với mục tiêu “dân giàu, nước mạnh, xã hội công bằng dân chủ văn minh”,

con người có điều kiện phát triển toàn diện thì việc Nhà nước bảo đảm môi trường pháp lý, thể chế thuận lợi cho việc xác lập QHLD là vấn đề cốt lõi. Do đó, việc xác định cụ thể những nội dung nào Nhà nước cần quản lý, nội dung nào Nhà nước giao cho các chủ sử dụng lao động quản lý, tức là Nhà nước cần hạn chế đến mức thấp nhất sự can thiệp không cần thiết vào các QHLD. Để làm được điều này, Nhà nước cần chủ động xây dựng một bộ máy chuyên trách làm nhiệm vụ QLNN về lao động, đồng thời sử dụng có hiệu quả các thiết chế tự quản của người lao động và NSDLĐ trong quá trình sử dụng lao động.

Thực chất của việc phát huy vai trò của Nhà nước trong QHLD chính là việc Nhà nước phát huy vai trò của bên thứ ba trong cơ chế ba bên, bởi lẽ, trong nền kinh tế thị trường, cơ chế ba bên được coi là phương thức tổ chức quan trọng nhằm tăng cường đối thoại xã hội để hướng tới mục tiêu căn bản là xây dựng mối QHLD hài hòa, ổn định và giữ gìn hòa bình công nghiệp⁷. Về bản chất, cơ chế ba bên là một quá trình dân chủ hoá mối QHLD, là cơ chế hợp tác, chia sẻ quyền lực và trách nhiệm giữa Nhà nước, người lao động và NSDLĐ. Nhà nước không chỉ đứng ở vị trí chủ thể quản lý xã hội để áp đặt quyền lực của mình lên hành vi của các chủ thể khác, mà cần có sự tôn trọng, lắng nghe ý kiến của các bên tham gia QHLD. Nhà nước phải chấp nhận “chuyển” một phần quyền lực của mình sang cho các đối tác xã hội khác. Về phía NSDLĐ, trở thành một đối tác bình đẳng với người lao động cũng có nghĩa NSDLĐ chia sẻ một phần quyền lực của mình cho người lao động. Và như vậy, Nhà nước sẽ không “một mình” hoạch định, ban hành chính sách, pháp luật về lao động và những vấn đề có liên quan thuộc NSDLĐ và người lao động chấp hành. NSDLĐ cũng sẽ không hành xử theo lối áp đặt quyền lực của mình cho người lao động. Ngược lại, những

(6) Michael Watts, *Chính phủ trong nền kinh tế thị trường*, <http://www.tapchiketoan.com/ngan-hang-tai-chinh/tai-chinh-cong/ chinh-phu-trong-nen-kinh-te-thi-tr.html>.

(7) Trường Đại học Luật Hà Nội, *Giáo trình Luật Lao động Việt Nam*, NXB. Công an nhân dân, Hà Nội 2009, tr. 101.

vấn đề liên quan đến nghĩa vụ và quyền lợi sẽ được giải quyết một cách hài hòa nhất nếu được ba bên cùng trao đổi, bàn bạc, thương lượng và quyết định, trong đó Nhà nước đóng vai trò quan trọng nhất.

Năm là, hoạt động QLNN về lao động phải tạo điều kiện thuận lợi cho tổ chức công đoàn tham gia có hiệu quả vào hoạt động QLLĐ.

Theo Báo cáo của Tổng liên đoàn Lao động Việt Nam, cả nước đã có khoảng 93.000 công đoàn cơ sở, nghiệp đoàn với khoảng 6,1 triệu đoàn viên, trong đó 71.000 công đoàn cơ sở thuộc khu vực nhà nước, với khoảng 3,8 triệu đoàn viên, 22.000 công đoàn cơ sở thuộc khu vực ngoài nhà nước với khoảng 2,3 triệu đoàn viên. Công đoàn đã phối hợp với doanh nghiệp trong việc tổ chức tuyên truyền, phổ biến, giáo dục pháp luật và tư vấn pháp luật cho người lao động. Công đoàn đã thành lập được 47 trung tâm và văn phòng tư vấn pháp luật, 394 tổ tư vấn pháp luật tại 56 Liên đoàn lao động cấp tỉnh, công đoàn ngành với gần 1.000 tư vấn viên pháp luật và đã tư vấn thực hiện miễn phí cho 50.000 lượt công nhân lao động. Công đoàn thường xuyên tham gia, phối hợp tổ chức kiểm tra việc thực hiện pháp luật lao động, luật công đoàn tại các địa phương, doanh nghiệp⁸. Hàng năm ngành Lao động - Thương binh và Xã hội đã phối hợp với công đoàn tổ chức kiểm tra liên ngành việc thực hiện pháp luật lao động, Luật Công đoàn tại các địa phương, doanh nghiệp nhằm phát hiện, uốn nắn, xử lý kịp thời các vi phạm pháp luật và kịp thời phát hiện những khó khăn, vướng mắc trong thực tế để kiến nghị hoàn thiện pháp luật về QLLĐ của NSDLĐ. Trong thời gian từ năm 2003 đến năm 2007, Tổng liên đoàn Lao động Việt Nam đã tham gia với Nhà nước xây dựng 84 dự án luật, pháp lệnh, nghị định và thông tư⁹. Ngoài ra, Công đoàn còn tham gia nhiều văn bản quy phạm nội bộ của địa phương, ngành. Trong các văn bản pháp luật đó, có nhiều văn bản liên

quan đến người lao động, NSDLĐ như Luật Bảo hiểm xã hội; Luật Dạy nghề, Luật đưa Người lao động Việt Nam đi làm việc ở nước ngoài theo hợp đồng, Bộ luật Lao động hiện hành và các văn bản hướng dẫn thi hành.

Tuy nhiên, số lượng công đoàn cơ sở được thành lập còn thấp, hiện còn 80% doanh nghiệp dân doanh và 60% doanh nghiệp có vốn đầu tư nước ngoài chưa thành lập được công đoàn cơ sở. Năng lực, kỹ năng của cán bộ làm công các công đoàn cơ sở vừa thiếu, vừa yếu, chưa được đào tạo về nghiệp vụ. Do đó, đa số công đoàn cơ sở chưa làm tốt vai trò là tổ chức đại diện, bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của người lao động thông qua các hoạt động như giám sát việc thực hiện pháp luật, yêu cầu doanh nghiệp giải quyết các kiến nghị của người lao động; công đoàn cơ sở chưa làm tốt vai trò là “người chủ thực sự” khi tham gia xây dựng thỏa ước lao động tập thể, thỏa thuận thang bảng lương, đề nghị doanh nghiệp cung cấp thông tin và tình hình sản xuất kinh doanh của doanh nghiệp, nhất là những khó khăn để kịp thời thông báo với người lao động. Nội dung hoạt động của tổ chức công đoàn còn đơn giản, mới chỉ tập trung vào việc thăm hỏi, động viên người lao động lúc ốm đau, ma chay, hiếu hỉ¹⁰; môi trường và điều kiện làm việc của người làm tổ chức công đoàn tại các doanh nghiệp rất khó khăn, phần lớn là các cán bộ kiêm nhiệm, chưa thoát ly khỏi quyền lợi của chủ doanh nghiệp...

Do đó, để nâng cao vai trò của tổ chức công đoàn trong QLNN về lao động hiện nay, Nhà nước cần tăng cường công tác đào tạo, bồi dưỡng chuyên môn, nghiệp vụ cho cán bộ công đoàn; cho phép tổ chức công đoàn được phép thanh tra hoặc tham gia vào các hoạt động thanh tra của cơ quan QLLĐ; tạo cơ chế phối hợp giữa tổ chức công đoàn với cơ quan QLNN về lao động trong việc phát hiện, ngăn chặn các hành vi vi phạm pháp luật lao động của NSDLĐ để có biện pháp xử lý kịp thời. ■

(8) Bộ Lao động-Thương binh và Xã hội (2009), Dự thảo Báo cáo tổng kết đánh giá 13 năm thi hành Bộ luật Lao động.

(9) Tổng Liên đoàn Lao động Việt Nam, Báo cáo đánh giá pháp luật về QHLD và vai trò của các bên trong QHLD, tháng 8/2008, tr. 13.

(10) Bộ lao động Thương binh và Xã hội (2009), Dự thảo Báo cáo tổng kết đánh giá 13 năm thi hành Bộ luật Lao động.

MỘT SỐ GIẢI PHÁP

NHẪM NÂNG CAO CHẤT LƯỢNG GIÁO DỤC VÀ ĐÀO TẠO

■ ĐINH THỊ PHƯƠNG LAN *

“Một dân tộc không được giáo dục - dân tộc đó sẽ bị đào thải, một cá nhân không được giáo dục - cá nhân đó sẽ bị xã hội đó loại bỏ” A. Toffler.

1. Xã hội hiện đại và những thách thức đặt ra cho giáo dục và đào tạo

Ở thế kỷ XXI, nhân loại đứng trước một bối cảnh lịch sử mới và đối mặt với những thách thức chưa từng có. Sự chuyển biến từ thời kỳ công nghiệp sang thời kỳ phát triển của khoa học công nghệ, của nền kinh tế tri thức, xu thế toàn cầu hóa diễn ra sâu rộng đã tác động đến tất cả các lĩnh vực, làm biến đổi nhanh chóng và sâu sắc đời sống vật chất và tinh thần của nhân loại, dẫn đến sự thay đổi căn bản các đặc tính văn hóa và giáo dục đã được hình thành qua nhiều thế hệ ở từng quốc gia và trên toàn thế giới. Giáo dục và đào tạo (GD&ĐT) cung cấp nguồn nhân lực và nhân tài cho sự phát triển của khoa học công nghệ, mặt khác sự phát triển của khoa học công nghệ lại tác động vào toàn bộ cơ cấu hệ thống giáo dục, đòi hỏi GD&ĐT phải luôn tự mình vận động và phát triển đáp ứng yêu cầu của nền kinh tế - xã hội. Trong báo cáo tổng kết “Học tập - của cải nội sinh” của Ủy ban Quốc tế về giáo dục của UNESCO đã nêu lên những vấn đề mà giáo dục toàn cầu phải đương

đầu để giải quyết là: (1) mối quan hệ toàn cầu và cục bộ, con người dần trở thành công dân toàn cầu, mang tính quốc tế, nhưng vẫn là thành viên tích cực của cộng đồng, của quốc gia mình; (2) mối quan hệ giữa toàn cầu và văn hóa của nhân loại, văn hóa của từng dân tộc, từng khu vực, đồng thời phải tạo điều kiện phát triển cá tính của từng con người; (3) mối quan hệ giữa truyền thống và hiện đại, thích ứng với những yêu cầu của thời đại mới nhưng không làm mất đi truyền thống tốt đẹp của dân tộc, tiến lên cập nhật những tiến bộ mới nhưng không quay lưng lại với quá khứ; (4) mối quan hệ giữa cách nhìn dài hạn và cách nhìn ngắn hạn. Thực tiễn giáo dục đòi hỏi cần có những giải pháp mang tính bức thiết, trong khi đó, nhiều vấn đề gặp phải lại cần có những sách lược cải cách lâu dài; (5) mối quan hệ giữa cạnh tranh cần thiết và bình đẳng; (6) mối quan hệ giữa gia tăng vô hạn của tri thức và khả năng tiếp thu của con người; (7) mối quan hệ giữa vật chất và tinh thần, trí tuệ đồng thời phải quan tâm giáo dục lý tưởng và các giá trị đạo đức.

(*) Đại biểu Quốc hội, Đoàn Đại biểu Quốc hội tỉnh Quảng Ngãi

2. Định hướng phát triển giáo dục thế kỷ XXI

Trước yêu cầu cấp thiết của thời đại về nguồn nhân lực, những thách thức to lớn mà giáo dục phải đương đầu, UNESCO đã chủ trương đẩy mạnh phát triển giáo dục với chiến lược bao gồm 21 điểm với một số tư tưởng chính: (i) giáo dục thường xuyên là điểm chủ đạo của mọi chính sách giáo dục; hướng tới nền giáo dục suốt đời, giáo dục bằng mọi hình thức, xây dựng một xã hội học tập. Giáo dục phải làm cho mỗi người trở thành người dạy và người kiến tạo nên sự tiến bộ văn hóa của bản thân mình; (ii) giáo dục không chỉ dạy để có học vấn mà phải thực hành thực nghiệm để có tay nghề, để vào đời có thể lao động ngay được, không bỡ ngỡ; (iii) phát triển giáo dục gắn liền với phát triển kinh tế xã hội, đặc biệt chú ý đến giáo dục hướng nghiệp để giúp người học tập lập thân, lập nghiệp; (iv) giáo dục trẻ em trước tuổi đến trường phải là mục tiêu lớn trong chiến lược phát triển giáo dục; (v) giáo viên được đào tạo để trở thành những nhà giáo dục hơn là những chuyên gia truyền đạt kiến thức. Việc giảng dạy phải phù hợp với người học chứ không phải là sự áp đặt máy móc bắt người học phải tuân theo.

Ủy ban quốc tế về giáo dục của UNESCO cũng đã đề ra sáu nguyên tắc cơ bản cho các nhà quản lý giáo dục, các lực lượng giáo dục:

- Giáo dục là quyền cơ bản của con người và cũng là giá trị chung nhất của nhân loại

- Giáo dục chính quy và không chính quy đều phải phục vụ xã hội, giáo dục là công cụ để sáng tạo, tăng tiến và phổ biến tri thức khoa học, đưa tri thức khoa học đến với mọi người.

- Các chính sách giáo dục phải chú ý phối hợp phải hòa cả ba mục đích là: công bằng, thích hợp và chất lượng.

- Muốn tiến hành cải cách giáo dục cần phải xem xét kỹ lưỡng và hiểu biết sâu sắc về thực tiễn, chính sách và các điều kiện cũng như những yêu cầu của từng vùng.

- Cần có cách tiếp cận phát triển giáo dục

thích hợp với từng vùng, tuy nhiên cần phải chú ý đến các giá trị chung, các mối quan tâm của cộng đồng quốc tế như: quyền con người, sự khoan dung, hiểu biết lẫn nhau, dân chủ, trách nhiệm, bản sắc dân tộc, môi trường, chia sẻ tri thức, giảm đói nghèo, dân số, sức khỏe...

- Giáo dục là trách nhiệm của toàn xã hội, của tất cả mọi người.

Thế giới hiện đại đã khẳng định vai trò lớn lao của giáo dục, giáo dục được coi là chiếc chìa khóa tiến tới một thế giới tốt đẹp hơn, vai trò của giáo dục là phát triển tiềm năng con người, giáo dục là đòn bẩy mạnh mẽ nhất để tiến vào tương lai, giáo dục cũng là điều kiện cơ bản nhất để thực hiện nhân quyền, hợp tác, dân chủ, bình đẳng và tôn trọng lẫn nhau. Ở Việt Nam, trên cơ sở thực hiện mục tiêu nâng cao dân trí, giáo dục còn hướng vào quá trình đào tạo nhân lực - đây là đội ngũ nòng cốt có trình độ khoa học, nắm vững công nghệ sản xuất hiện đại, các phẩm chất cần thiết của người lao động trong xã hội văn minh trên mọi lĩnh vực kinh tế, văn hóa xã hội đáp ứng yêu cầu hội nhập và phát triển¹.

3. Thực trạng giáo dục và đào tạo và một số giải pháp cơ bản nhằm nâng cao chất lượng giáo dục và đào tạo Việt Nam

3.1. Thực trạng

Sau 65 năm dưới chế độ xã hội chủ nghĩa, Việt Nam đã đạt được một số thành tựu quan trọng trong lĩnh vực GD&ĐT. Quy mô giáo dục và mạng lưới trường lớp phát triển rộng khắp trên toàn quốc, đáp ứng tốt hơn nhu cầu học tập của xã hội. Chất lượng GD&ĐT ngày một nâng cao. Hiện nay, chi cho GD&ĐT đã chiếm tới 20% tổng chi ngân sách nhà nước. Công tác xã hội hoá và việc huy động nguồn lực cho giáo dục đạt được những kết quả rất khả quan. Những thành tựu của giáo dục đã và đang góp phần quan trọng vào sự phát triển kinh tế - xã hội, văn hóa trong xu thế đất nước đang hội nhập và phát triển ngày một sâu rộng.

Tuy nhiên, bên cạnh những thành tựu đã

(1) Xem thêm: Trần Thị Tuyết Oanh (Chủ biên), *Giáo dục học*, Nxb. Sư phạm, Hà Nội, 2009.



Giáo dục phải lấy người học làm trung tâm - Ảnh: S.T

đạt được thì GD&ĐT chưa thực sự đáp ứng được yêu cầu phát triển kinh tế - xã hội, còn bộc lộ một số hạn chế như: cơ cấu hệ thống giáo dục quốc dân chưa đồng bộ, thiếu tính liên thông, giáo dục nghề nghiệp chưa được quan tâm đúng mức. Cách thức tổ chức phân luồng còn nhiều lúng túng. Chưa giải quyết được mâu thuẫn giữa phát triển số lượng với nâng cao chất lượng. Nội dung chương trình ở các cấp học và trình độ đào tạo chậm đổi mới, nặng về lý thuyết, chưa phù hợp với nhu cầu và khả năng học tập của học sinh theo từng vùng miền, chưa thực sự đáp ứng yêu cầu phát triển chung của xã hội. Phương pháp dạy học về cơ bản vẫn theo lối truyền thụ một chiều, đòi hỏi người học phải ghi nhớ máy móc. Không ít cán bộ quản lý, giảng viên, giáo viên chưa đáp ứng yêu cầu nhiệm vụ trong thời kỳ mới. Các chế độ chính sách đối với nhà giáo chưa thỏa đáng. Cơ sở vật chất, trang thiết bị kỹ thuật phục vụ cho giảng dạy, học tập còn thiếu thốn và lạc hậu.

Có nhiều nguyên nhân dẫn đến một số hạn chế nêu trên, tuy nhiên, có thể nêu một số nguyên nhân cơ bản như sau:

- Quan điểm “Giáo dục và đào tạo cùng với khoa học công nghệ là quốc sách hàng đầu, là động lực của quá trình phát triển” trong thực tiễn chưa được quán triệt đúng mức và triển khai hiệu quả ở mọi lĩnh vực.

- Quản lý nhà nước về GD&ĐT hiện tại còn nhiều bất cập, chưa thực sự phát huy tính tích cực và trách nhiệm của các đơn vị cơ sở. Hệ thống luật pháp và các chính sách về giáo dục chưa hoàn chỉnh. Sự không thống nhất, chông chéo trong quản lý giữa các bộ, ngành đã làm giảm hiệu quả của công tác này. Vẫn còn lãng phí trong một số hạng mục đầu tư của Nhà nước cho GD&ĐT, chẳng hạn không ít đề án cải cách giáo dục không mang lại hiệu quả đích thực. Cơ

sở vật chất thiếu thốn, chất lượng đội ngũ, chất lượng giáo trình còn nhiều hạn chế là những vấn đề không phải một sớm một chiều có thể khắc phục được. Tâm lý khoa cử, bằng cấp vẫn chi phối mạnh việc dạy, học và thi cử.

- Quá trình hội nhập quốc tế đã mang tới những cơ hội lớn nhưng cũng không ít thách thức. Mặt trái của kinh tế thị trường có nhiều ảnh hưởng tiêu cực đến giáo dục. Nhu cầu học tập của nhân dân ngày càng cao trong khi khả năng đáp ứng của ngành còn hạn chế. Việt Nam vừa tiếp cận với nền kinh tế thị trường, các ngành, nghề chưa được chuyên môn hóa sâu sắc, tất yếu tác động trở lại, tạo sức ép đối với hệ thống GD&ĐT.

3.2. Một số giải pháp

Để đạt mục tiêu đến năm 2020, GD&ĐT Việt Nam có thể ngang tầm khu vực, cần có những giải pháp mang tính thực tế, toàn diện nhưng có trọng điểm, tránh dàn trải.

Nâng cao hiệu lực, hiệu quả quản lý

Quản lý là một khâu cực kỳ quan trọng nếu như không nói là yếu tố then chốt đảm bảo sự thành công cho cả tiến trình đổi mới, nâng cao chất lượng GD&ĐT. Vì vậy, phải nâng cao chất lượng công tác quản lý một cách toàn diện. Cần đổi mới cơ bản về tư duy và phương thức quản lý theo hướng nâng cao hiệu lực, hiệu quả. Thực hiện cải cách hành chính, thể chế hóa vai trò, chức năng, nhiệm vụ, quyền hạn, trách nhiệm quản lý GD&ĐT ở các cấp,

các ban ngành. Để có thể quản lý một cách toàn diện nhưng vẫn tránh áp lực quá tải vì ôm đồm những nhiệm vụ quá cụ thể, cần xây dựng một hệ thống kiểm định chất lượng GD&ĐT có hiệu lực, hiệu quả. Quản lý chất lượng tại các cơ sở GD&ĐT phải do chính các cơ sở này chịu trách nhiệm. Nhà quản lý ở tầm vĩ mô chỉ nên đóng vai trò của một nhạc trưởng, thông qua đó kiểm soát, vận hành và kịp thời khắc phục những tồn tại, bất cập của hệ thống.

Đa dạng hóa nguồn lực tài chính

Đa dạng hóa nguồn lực tài chính là một trong những giải pháp cơ bản để đảm bảo nguồn lực vật chất cho việc nâng cao chất lượng GD&ĐT. Có thể thực hiện đa dạng hóa nguồn lực tài chính thông qua việc xây dựng chính sách học phí phù hợp. Hiện nay, ở nhiều quốc gia đang có xu hướng đa dạng hóa mức học phí theo từng mục tiêu, đối tượng, môn học, nội dung, ngành nghề, các cách thức, phương tiện và dịch vụ hỗ trợ giáo dục. Với đặc điểm về điều kiện tự nhiên, về kinh tế - xã hội như Việt Nam, cần xây dựng một chính sách học phí hợp lý không cào bằng, có phân biệt vùng miền, theo từng nhóm đối tượng, đa dạng hóa các loại hình trường lớp, đảm bảo thực hiện tốt nhiệm vụ phổ cập giáo dục, đáp ứng yêu cầu giáo dục tiến tới toàn dân nhưng đồng thời tạo điều kiện để người học có nhiều cơ hội lựa chọn. Tại các cơ sở GD&ĐT, các viện nghiên cứu có thể chủ động khai thác tiềm lực tài chính thông qua các dự án nghiên cứu khoa học, hợp đồng chuyển giao công nghệ, hợp tác với doanh nghiệp... Ngoài ra, có thể khai thác nguồn lực xã hội thông qua việc thực hiện tốt công tác xã hội hóa. Tuy nhiên, các biện pháp nhằm tăng cường năng lực tài chính sẽ kém hiệu quả nếu như thiếu đi những biện pháp chống lãng phí trong GD&ĐT.

Phân luồng hiệu quả trong GD&ĐT

Phân luồng là một nội dung được xem là quan trọng và vẫn đang được tiến hành từ trung ương đến địa phương. Trên thực tế ở nhiều nước phát triển, người dân đến với giáo dục đôi khi chỉ vì muốn mở mang tri thức. Trong khi đó, ở các nước đang phát triển, đặc biệt là các nước

nghèo như Việt Nam, người dân buộc phải tính đến lợi ích khi chi phí cho giáo dục. Để giảm thiểu chi phí của xã hội, cần thực hiện phân luồng hiệu quả. Phân luồng trong GD&ĐT không có nghĩa là hạn chế cơ hội của người học mà là gắn nhu cầu của người học với nhu cầu của xã hội. Giải pháp này không nên thực hiện một cách khiên cưỡng, duy ý chí. Phải chuyển nhiệm vụ phân luồng cho chính chủ thể sử dụng dịch vụ GD&ĐT. Họ phải là người tự phân định được GD&ĐT đem lại lợi ích gì? Khả năng của họ đến đâu? Ngành nghề nào thì phù hợp? Muốn vậy, trước hết các chủ thể sử dụng dịch vụ GD&ĐT phải được cung cấp đầy đủ thông tin, họ phải nhận được những bản cam kết mang tính thực tiễn rằng chất lượng dịch vụ đảm bảo đúng với “nhãn mác”. Nhằm giảm thiểu rủi ro, tối ưu hóa lợi ích của cả xã hội, cần phải thực hiện nghiêm kiểm định chất lượng, tạo điều kiện kiểm soát và vận hành hệ thống các cơ sở GD&ĐT hiệu quả. Chính sự minh bạch trong quản lý sẽ không những đảm bảo lợi ích kinh tế, chất lượng cho chủ thể sử dụng dịch vụ GD&ĐT, mà còn tạo ra một cơ chế cạnh tranh công bằng, buộc các cơ sở GD&ĐT không thể không tự mình hoàn thiện nhằm đáp ứng nhu cầu xã hội ngày một tốt hơn.

Từng bước cải thiện chất lượng GD&ĐT miền núi

Nền giáo dục của một quốc gia không thể cất cánh nếu giáo dục ở khu vực miền núi vẫn còn yếu kém, chậm phát triển. Đảng và Nhà nước ta đã có nhiều chính sách quan tâm, ưu đãi đặc biệt, nhưng phải khẳng định rằng, việc có thể san bằng khoảng cách về chất lượng GD&ĐT giữa miền núi và miền xuôi là cực kỳ khó khăn, nếu như không nói là không thể. Theo báo cáo của Bộ GD&ĐT về GD&ĐT miền núi, tỷ lệ học sinh đỗ vào đại học, cao đẳng ở khu vực miền núi còn thấp. Trong 4 năm (2003-2007), tỷ lệ học sinh đỗ vào đại học, cao đẳng là 41,3%, vào trung cấp chuyên nghiệp và dạy nghề là 20%, trở về địa phương chưa được đào tạo nghề chiếm tới 38,7%. Nhiều em không thi đậu tốt nghiệp, không

được đào tạo nghề, không có việc làm, thiếu hiểu biết về khoa học kỹ thuật phù hợp với yêu cầu lao động tại địa phương mình. Các em gần như “tay trắng” và phải chấp nhận làm những nghề sinh nhai với kỹ năng lao động giản đơn mà không cần tới 12 năm đèn sách cũng có thể làm được. Đây là một trong những nguyên nhân căn bản làm cho động cơ học tập không được định hình rõ và hệ quả là tỷ lệ học sinh người dân tộc thiểu số ở các bậc học cao hơn giảm đi một cách rõ rệt. Năm học 2006 - 2007, trong tổng số 2.522.568 học sinh dân tộc, bậc tiểu học chiếm 50,83%, bậc trung học cơ sở chiếm 36,43%, bậc trung học phổ thông chỉ còn 12,73%. Vì vậy, bên cạnh những giải pháp đồng bộ khác, bên cạnh việc tạo nhiều cơ hội có việc làm hơn nữa, nên kết hợp xây dựng những chương trình GD&ĐT thiết thực, phù hợp với từng vùng miền để nếu các em không thể tiếp tục học tập thì vẫn có thể chủ động tham gia lao động sản xuất, góp phần phát triển kinh tế - xã hội.

Ngoài ra, việc dần thay đổi cách nhìn nhận về khả năng học tập của các em học sinh là người thuộc các dân tộc ít người vốn vẫn được định vị trên một mặt bằng dân trí thấp kém, là rất quan trọng. Thực tế, không ít các em có tư chất tốt, có nỗ lực phấn đấu học tập. Các em hoàn toàn có quyền mong ước về những cơ hội thuận lợi hơn cho việc học tập. Vấn đề là nhiều em còn thiếu một môi trường thực sự tốt ngay ở trong nước chứ chưa dám nói đến việc đi du học nước ngoài. Vì vậy, cần có những chính sách mang tính đột phá cho GD&ĐT miền núi nhằm tạo nguồn nhân lực chất lượng cao. Chính nguồn nhân lực ấy sẽ là đòn bẩy thúc đẩy sự phát triển kinh tế - xã hội của các vùng miền này.

Xây dựng trường đại học đạt chuẩn khu vực

Định hướng từng bước xây dựng một số trường đại học đạt tiêu chuẩn khu vực, tiến đến đạt tiêu chuẩn quốc tế nhằm dần khẳng định vị thế về GD&ĐT của Việt Nam trên trường quốc tế là hết sức cần thiết. Chúng ta không chỉ dừng lại với việc xây dựng một chiến

lược phát triển GD&ĐT mà không có những quyết sách mang tính đột phá. Đây cũng một nội dung phù hợp với xu thế chung của thời đại. Tuy nhiên, để thực hiện thành công, cần có bước đi chắc chắn, lộ trình phù hợp. Trước hết, cần có cơ chế chính sách phù hợp. Tiếp đến, nguồn lực tài chính phải đảm bảo. Đặc biệt, một trường đạt chuẩn khu vực và tiến tới đạt chuẩn quốc tế không thể không đạt chuẩn về chất lượng nguồn nhân lực. Nguồn nhân lực ở đây không chỉ là đội ngũ cán bộ quản lý, giảng viên mà cả sinh viên. Hiện nay, Việt Nam không thực sự thiếu các nhà khoa học, cán bộ quản lý, giảng viên có chuyên môn sâu, có kinh nghiệm và tâm huyết nhưng thiếu cơ chế, chính sách phù hợp, tạo điều kiện thuận lợi để họ an tâm cống hiến cho sự nghiệp phát triển GD&ĐT nước nhà. Trước mắt, buộc phải tách mục tiêu hiệu quả kinh tế ra khỏi mục tiêu đảm bảo chất lượng vượt trội thông qua việc chỉ tuyển chọn những sinh viên thực sự ưu tú. Về lâu dài, đây mới là sự đầu tư đúng hướng, bởi việc nghiêm ngặt, chuẩn hóa ngay từ khâu tuyển chọn không những tạo điều kiện thuận lợi cho cả quá trình GD&ĐT, mà chính những sinh viên này khi ra trường sẽ là những căn cứ thực tiễn minh chứng mô hình mới là hiệu quả, sớm khẳng định vị thế của Việt Nam về GD&ĐT trên trường quốc tế. Trong điều kiện còn chưa đủ những kinh nghiệm về giáo dục chất lượng cao (high education), có thể liên kết với các trường đại học có danh tiếng trên thế giới và dần dần nội lực hóa mục tiêu nêu trên.

*

Có thể thấy, GD&ĐT nước nhà hiện còn đang phát triển trên nền một hiện trạng kinh tế - xã hội còn nhiều yếu kém. Khắc phục những tồn tại về chất lượng GD&ĐT không chỉ phụ thuộc vào ý chí, nỗ lực của ngành GD&ĐT mà cần sự vào cuộc của các ngành, các cấp, của cả xã hội. Chúng ta phải có giải pháp mang tính toàn diện nhưng không thể không có những quyết sách mang tính đột phá, có trọng điểm và kiên trì thực hiện đến cùng mới có thể đem lại những chuyển biến thực sự tích cực cho sự nghiệp GD&ĐT của nước nhà. ■

ĐÁNH GIÁ CHẤT LƯỢNG VỤ VIỆC LÀ HÌNH THỨC GIÁM SÁT HIỆU QUẢ NHẤT VỀ THI HÀNH LUẬT TRỢ GIÚP PHÁP LÝ

■ TẠ THỊ MINH LÝ*

Cơ sở lý luận của việc cần giám sát thực hiện Luật Trợ giúp pháp lý

Luật Trợ giúp pháp lý được Quốc hội thông qua tháng 6/2006 và có hiệu lực thi hành vào 01/1/2007. Luật Trợ giúp pháp lý là một bước tiến dài của công tác lập pháp khi đúc kết kinh nghiệm của việc thực hiện một quyết định của Thủ tướng Chính phủ về chính sách trợ giúp pháp lý (TGPL), một lĩnh vực hoạt động pháp luật tương đối mới mẻ được thể chế ổn định trong văn bản có hiệu lực cao. Luật này còn là tuyên ngôn nhân quyền của Nhà nước Việt Nam về vấn đề công lý khi khẳng định quyền được TGPL của người nghèo và các nhóm dân cư thiệt thòi, dễ bị tổn thương được Nhà nước có trách nhiệm bảo đảm để họ có quyền bình đẳng tiếp cận dịch vụ pháp lý có chất lượng như các công dân khác. Việc giám sát thực hiện Luật này có vị trí rất quan trọng vì thông qua số vụ việc và lĩnh vực pháp luật người dân thường có vướng mắc, cơ quan lập pháp có cơ sở để xem lại các quy định pháp luật hiện hành ở các lĩnh vực này, cơ quan quản lý cũng có căn cứ để xem lại đội ngũ công chức đang có trách nhiệm giải quyết việc của dân, không để “cái sây nảy cái ung”. Ở nhiều quốc gia khác (Anh, Úc, Mỹ...), việc giám sát và theo dõi vụ việc TGPL đã giúp hình thành nhiều chính sách sát thực tế, phục vụ tốt cho người dân và loại bỏ được các công chức lộng quyền, vi phạm pháp

luật và quy chế công vụ. Giám sát về thực hiện Luật này có thể được xem xét từ nhiều góc độ như: theo thẩm quyền của các chủ thể có trách nhiệm tổ chức thực hiện Luật; việc hình thành các tổ chức thực hiện TGPL và các tổ chức này có tuân thủ luật hay không; việc các đối tượng thuộc diện có được bảo đảm nhận dịch vụ dễ dàng và đúng đắn; nhu cầu TGPL của người dân tăng hay giảm, tập trung nhiều ở lĩnh vực pháp luật nào (ví dụ, nếu số lượng lớn vụ việc tập trung ở lĩnh vực đất đai thì phải xem lại các quy định và chính sách, xem lại đội ngũ cán bộ có thẩm quyền và trực tiếp giải quyết vấn đề đất đai...); người thực hiện TGPL có được hình thành và đáp ứng yêu cầu của người dân hay chưa; chất lượng dịch vụ TGPL so với chất lượng dịch vụ ngoài thị trường tự do như thế nào...

Trong phạm vi nghiên cứu các cách tiếp cận để giám sát thi hành luật, chúng tôi thấy, nếu tập trung việc giám sát đầu ra và cũng là mục tiêu mà Luật này hướng tới là xem các vụ việc trợ giúp đã được thực hiện có đạt chất lượng hay không, để từ đó nhìn nhận lại toàn bộ đầu vào là thể chế, cán bộ, quy trình thực hiện, các điều kiện bảo đảm v.v., sẽ rút ngắn được nhiều khâu đoạn và tập trung, không bị dàn trải. Đồng thời, qua đó còn có cơ sở để đánh giá tính hiệu quả và tính thực tiễn của Luật này.

(*) TS. Cục trưởng Cục Trợ giúp pháp lý, Bộ Tư pháp.



Hoạt động trợ giúp pháp lý lưu động được tăng cường và đang cho thấy tính hiệu quả - Ảnh: S.T

Việc giám sát chất lượng vụ việc TGPL ở một phạm vi nhất định cho phép có được những hiểu biết sâu và rộng hơn về thực trạng đời sống pháp luật (vấn đề gì dân có nhiều vướng mắc nhất? Ở lĩnh vực nào cán bộ hay có sai sót nhất? Văn bản nào còn nhiều điểm dễ bị lợi dụng làm trái?...); quan điểm, sự tuân thủ và nhận thức của người dân về pháp luật; quan điểm và thực trạng vận dụng pháp luật để giải quyết vụ việc của dân; tính thực tiễn và những khiếm khuyết của pháp luật cũng như các quy định của pháp luật đang tác động đến đời sống của nhân dân ở mức độ nào...?

Cơ sở lý luận của việc cần trợ giúp pháp lý có chất lượng

Để ghi nhận những quyền cơ bản và yêu cầu các Chính phủ, đại diện lãnh thổ thành viên có nghĩa vụ tôn trọng và bảo đảm nhân quyền của các cá nhân sinh sống tại quốc gia mình, Tuyên ngôn thế giới về nhân quyền long trọng tuyên bố: “Tất cả mọi người đều bình đẳng trước pháp luật và có quyền được pháp luật bảo vệ một cách bình đẳng mà không có bất kỳ sự phân biệt đối xử nào”. Do hoạt động xét xử về hình sự gắn với việc áp dụng các hình phạt về tước tính mạng, tự do thân thể, danh dự, tước quyền về tài sản... của cá nhân nên Công ước quốc tế về các quyền dân sự và chính trị (điểm d khoản 3 Điều 14) xác định, trong quá trình xét xử về một tội hình sự, mỗi người đều có quyền đòi hỏi một cách

hoàn toàn bình đẳng bảo đảm tối thiểu sau: “được có mặt trong khi xét xử và được tự bào chữa hoặc nhờ sự giúp đỡ về pháp lý do mình chọn; nếu chưa có sự giúp đỡ về pháp lý thì phải được thông báo về quyền này; trong trường hợp do lợi ích của công lý đòi hỏi, phải bố trí cho người đó một sự giúp đỡ về pháp lý mà không phải trả tiền nếu người đó không có đủ điều kiện trả”. Điều 132 Hiến pháp của Việt Nam quy định: “Quyền bào chữa của bị can, bị cáo được bảo đảm. Bị can, bị cáo có thể tự mình

bào chữa hoặc nhờ người khác bào chữa cho mình. Tổ chức luật sư được thành lập để giúp bị can, bị cáo”.

“Sự giúp đỡ về pháp lý” trong các trường hợp bị đưa ra xét xử hoặc để bảo vệ quyền lợi là rất cần thiết vì pháp luật có vai trò rất quan trọng, gần như là cơ sở duy nhất để bảo vệ quyền công dân. Phải được giúp đỡ pháp lý khi vụ việc hoặc các vấn đề cụ thể của một cá nhân được các cơ quan hành chính công giải quyết (ví dụ, đề nghị cấp Giấy chứng nhận quyền sử dụng đất, đề nghị miễn hoãn nghĩa vụ quân sự cho con, xác định về mức bồi thường giải toả...), hoặc vụ việc của họ được các cơ quan tiến hành tố tụng giải quyết (về hình sự, dân sự, hành chính, hôn nhân, gia đình, lao động, việc làm...), hoặc trong các quan hệ, giao dịch xã hội của họ với các công dân, tổ chức khác (ký kết hợp đồng mua bán, hợp đồng dịch vụ, việc làm...). Điều này là thực tế vì các lý do: pháp luật rất công kênh, nhiều tầng nấc, phức tạp, khó hiểu, khó sử dụng, trong khi hoạt động công vụ (tiếp dân, các hành vi hành chính, quyết định hành chính, giải quyết khiếu nại, xét xử,...) vẫn còn bất cập, quan liêu, nhiều khi còn tiêu cực; trình độ “quan trí” pháp lý chưa bảo đảm ngang tầm khi áp dụng, tuân thủ pháp luật trong hoạt động công vụ; “dân trí” pháp lý chưa đủ để tiếp cận và sử dụng các quy định cụ thể trong quan hệ ứng xử đời sống thường nhật nên vi phạm luật “hồn nhiên” và đôi khi

roi vào tình trạng bi thảm, rất đáng tiếc, trong khi đó, các khiếu kiện, kết quả xử lý các vướng mắc của dân nói chung còn chưa thoả đáng, chưa bảo đảm “tâm phục, khẩu phục”. Vì vậy, nhu cầu được giúp đỡ của người dân về mặt pháp lý là khách quan để hiểu rõ vấn đề của họ pháp luật quy định thế nào? Cơ quan có thẩm quyền giải quyết đã thoả đáng chưa? Nếu thoả đáng rồi thì “chấm dứt luôn cho đỡ căng thẳng thần kinh, tốn tiền tàu xe, đi lại...”, nếu chưa thì họ cần yêu cầu nơi nào? Ai là người họ phải gặp? Và họ phải có các giấy tờ, tài liệu gì? Chứng cứ gì?... Pháp luật ban hành càng nhiều, các quan hệ xã hội được pháp luật điều chỉnh càng rộng thì nhu cầu giúp đỡ pháp lý càng tăng hơn, đa dạng, phức tạp hơn, liên quan đến thẩm quyền giải quyết của nhiều cơ quan hơn, đồng nghĩa với nguồn lực để cung ứng dịch vụ này phải cao hơn, ngang tầm hơn.

Việc Nhà nước tổ chức thực hiện TGPL là phù hợp quy luật phát triển chung với thế giới và với xã hội Việt Nam để đáp ứng nhu cầu khách quan của quản lý, hỗ trợ bảo vệ quyền công dân, làm giảm các vụ khiếu kiện không cần thiết, giảm vụ việc phải đưa ra Tòa án, tăng cường mối quan hệ thân thiện giữa người dân với chính quyền, giữ gìn khối đoàn kết cộng đồng và tăng niềm tin của người dân vào vai trò pháp luật. Cũng như các hoạt động dịch vụ pháp luật khác, TGPL được đặt dưới sự lãnh đạo của Đảng, thể hiện bản chất Nhà nước pháp quyền XHCN của nhân dân, do nhân dân, vì nhân dân, thay mặt Nhà nước, thành chỗ dựa tin cậy cho người nghèo, đối tượng chính sách khi cần hỗ trợ pháp luật; góp phần đưa pháp luật vào cuộc sống, tăng cường hiệu lực quản lý xã hội theo pháp luật và không ngừng tăng cường pháp chế XHCN; góp phần ổn định chính trị, trật tự, an toàn xã hội.

Thực tiễn hoạt động TGPL cho thấy, thông qua tư vấn pháp luật, đại diện, bào chữa, đại diện ngoài tố tụng, giúp đỡ về thủ tục khiếu nại, hành chính, hoà giải,... với các phương thức phong phú (tại trụ sở, lưu động về các vùng xa xôi, sinh hoạt Câu lạc bộ tại cộng đồng...), gần dân, thân dân, gắn với cơ sở,

TGPL đã góp phần giải quyết vướng mắc pháp luật, giải tỏa bức xúc, tranh chấp trong cộng đồng cho trên 1.479.000 vụ việc (từ tháng 10/1997 đến nay), truyền thông pháp luật cho hàng triệu lượt người. Trong đó có 1.146.652 vụ tư vấn, 75.774 đại diện bào chữa, 14.666 vụ kiến nghị, còn lại là thực hiện đại diện ngoài tố tụng, hoà giải... cho 1.522.974 đối tượng, trong đó có 558.527 người nghèo, 194.368 đối tượng có công, 210.498 người dân tộc, 62.944 người chưa thành niên và 496.637 người thuộc các diện khác.

Làm thế nào để bảo đảm chất lượng vụ việc trợ giúp pháp lý

Do đối tượng phục vụ của TGPL rất đặc thù, là người nghèo và các đối tượng chính sách nên đòi hỏi TGPL phải theo quy chuẩn nhất định, để tránh tình trạng “làm miễn phí thì thế nào cũng được”, hoặc kiểu ban ơn, nhận thức đơn giản như làm từ thiện, hình thức, không đem lại hiệu quả. Làm TGPL *khó hơn cung cấp dịch vụ pháp lý cho những người dân khác* có trình độ và sống ở môi trường thuận lợi. Vì người dân khá giả thông thường có trình độ cao hơn thì biết cách lưu giữ chứng cứ, tài liệu, biết khai thác thông tin, biết trình bày đơn, từ... còn người nghèo thì vừa thiếu thông tin, không biết lưu giữ tài liệu, lại vừa không biết trình bày, lo lắng, thiếu niềm tin, hay tự ti và người dân tộc thiểu số còn bị khó khăn hơn khi bắt đầu ngôn ngữ... Do đó, bên cạnh việc trình tự, thủ tục tiếp nhận và giải quyết vụ việc liên quan đến quyền lợi của người dân đã được Luật quy định theo hướng công khai, minh bạch, dễ hiểu, đơn giản hóa tới mức tối đa, linh hoạt, tránh phiền hà; địa điểm tiếp dân thuận lợi, dễ tiếp cận; Luật còn đặt ra một yêu cầu rất cao là TGPL phải có chất lượng, sai phải bồi thường.

Thế nào là vụ việc TGPL được thực hiện có chất lượng? Người được TGPL và những người liên quan có cho vụ việc đã được TGPL là có chất lượng hay không? Tiêu chí nào để trả lời cho câu hỏi “chất lượng” này? Đây là vấn đề khó nhưng cũng rất lý thú. Vì chất lượng vụ việc TGPL không thể đong, đo, đếm... như

các hoạt động khác, không thể đơn thuần là thắng, thua kiện..., ngay giá trị xã hội mà nó đem lại dù rất lớn (ví dụ: lấy lại niềm tin pháp luật cho một cộng đồng, một dòng họ...) nhưng sự đánh giá lại tùy thuộc mức độ nhận thức của xã hội và người thụ hưởng. Chất lượng phụ thuộc vào nhiều yếu tố, chủ quan và khách quan, như năng lực, kỹ năng và tinh thần trách nhiệm của người thực hiện; tính thời hiệu; bản chất vụ việc; tài liệu, thông tin và chứng cứ; năng lực thông tin của đối tượng; sự phối hợp của người có trách nhiệm; tính tương thích của pháp luật thực định... Ngoài ra, chất lượng cũng phụ thuộc vào nhận thức của cộng đồng, dư luận, sự đánh giá của xã hội, sự tin cậy của đối tượng, quan điểm của các cấp lãnh đạo, sự hỗ trợ từ các cơ quan, Chính phủ, tổ chức quốc tế, cơ chế bảo đảm về nguồn nhân lực, tài lực phù hợp...

Việc bảo đảm chất lượng vụ việc được Luật TGPL quy định gắn với nhiều nguyên tắc quan trọng xuyên suốt quá trình thực hiện TGPL như: người thực hiện TGPL phải “tôn trọng sự thật khách quan” (phải trên cơ sở nghiên cứu toàn diện, đầy đủ và khách quan các tình tiết của vụ việc, tránh chủ quan, chỉ nghe một bên vì nhiều đối tượng giấu giếm sự thật chỉ nói ra những điều có lợi cho mình); *áp dụng đầy đủ các biện pháp phù hợp* với quy định của pháp luật để bảo vệ tốt nhất quyền và lợi ích hợp pháp của người được TGPL (ở đây lại phải nắm rõ những biện pháp phù hợp là biện pháp nào? Áp dụng thế nào là đầy đủ...; ví dụ: khi nghiên cứu về nhân thân và hoàn cảnh của bị can cho thấy có thể đề nghị cho tại ngoại theo điều kiện bảo lãnh tại ngoại nhưng nếu nếu bị can tại ngoại bên ngoài có nguy cơ bị trả thù... thì không nên đề nghị tại ngoại; hoặc thấy kết quả giám định không đầy đủ thì yêu cầu giám định bổ sung... có nghĩa là phải cân nhắc cụ thể về quyền trong tố tụng và từng biện pháp cần áp dụng và các bước tiến hành); *tuân thủ và chịu trách nhiệm trước pháp luật* về nội dung TGPL (phải tuân thủ pháp luật, các quy định về thủ tục, quy trình, lấy pháp luật làm công cụ để bảo vệ đối tượng, đồng thời bảo

vệ pháp luật; nếu TGPL sai gây thiệt hại cho đối tượng phải chịu trách nhiệm bồi thường). Luật TGPL (khoản 5 Điều 11) cũng quy định quyền của người được TGPL: “được lựa chọn, thay đổi người thực hiện TGPL”, “được bồi thường thiệt hại theo quy định của pháp luật” tương ứng với nghĩa vụ của tổ chức thực hiện TGPL: “Bồi thường thiệt hại do lỗi của mình gây ra trong khi thực hiện TGPL”. Như vậy, nếu người thực hiện TGPL kém, thiếu tinh thần trách nhiệm, vụ lợi, không tận tụy... thì vụ việc dễ bị kém chất lượng, bị sai hoặc gây thiệt hại cho đối tượng, đối tượng có quyền đề nghị thay đổi, có quyền kiện đòi bồi thường. Luật cũng quy định người thực hiện phải từ chối hoặc không tiếp tục thực hiện trong các trường hợp có lợi ích liên quan hoặc có các điều kiện có thể làm ảnh hưởng đến chất lượng vụ việc. Luật quy định về việc lập Quỹ TGPL nhằm hỗ trợ tài chính, tăng cường năng lực của người thực hiện và tổ chức TGPL, tạo điều kiện tăng các kênh kiểm tra, giám sát... “để hỗ trợ nâng cao chất lượng hoạt động nghiệp vụ TGPL”. Ngoài ra, còn rất nhiều các quy định của Luật đã toát lên tư tưởng, tinh thần của Công ước quốc tế, đánh giá cao vấn đề bảo đảm chất lượng TGPL và coi đó là trách nhiệm quốc gia thành viên phải giúp đỡ pháp luật với mục tiêu rất lớn vì “lợi ích của công lý”.

Để xác định vụ việc TGPL đã được thực hiện đạt chất lượng, Nghị định số 07/2007/NĐ-CP ngày 12/1/2007 hướng dẫn thi hành Luật TGPL đã giao Bộ Tư pháp quy định về Bộ tiêu chuẩn đánh giá chất lượng vụ việc; xác định rõ: Tiêu chí đánh giá chất lượng vụ việc TGPL là *căn cứ để kiểm tra, đánh giá lại* quá trình thực hiện, việc tuân thủ quy tắc nghề nghiệp và việc áp dụng pháp luật của người thực hiện TGPL; tạo cơ sở để xác định trách nhiệm của người thực hiện đối với vụ việc; riêng đối với cộng tác viên còn để xem xét mức trả bồi dưỡng (căn cứ vào thời gian, công sức và kết quả thực hiện vụ việc).

Việc giám sát cần dựa vào các tiêu chí đánh giá chất lượng vụ việc TGPL với các *nội dung chủ yếu* như sau: 1) Nội dung vụ việc TGPL

bảo đảm tính hợp pháp, không trái đạo đức xã hội, khách quan, trung thực, toàn diện và hướng tới bảo vệ tốt nhất các quyền, lợi ích hợp pháp của người được TGPL; 2) Sự tuân thủ pháp luật, đạo đức xã hội và quy tắc nghề nghiệp TGPL của người thực hiện TGPL; 3) Các hình thức văn bản thể hiện quá trình TGPL bao gồm Phiếu thực hiện, văn bản tư vấn pháp luật, bản bào chữa, bản bảo vệ quyền lợi cho người được TGPL, bản báo cáo về những công việc đã thực hiện trong phạm vi đại diện ngoài tổ tụng, biên bản về việc thực hiện TGPL, biên bản hoà giải hoặc các văn bản khác; 4) Thời gian thực hiện TGPL bao gồm thời gian: nghiên cứu hồ sơ, tài liệu có liên quan đến vụ việc; thu thập, xác minh các tình tiết có liên quan đến vụ việc, tiếp xúc với người được TGPL hoặc thân nhân của họ; làm việc tại các cơ quan, tổ chức, cá nhân có liên quan đến vụ việc TGPL; nghiên cứu các quy định của pháp luật phục vụ cho việc thực hiện vụ việc TGPL; 5) Sự hài lòng của người được TGPL về kết quả vụ việc, về thái độ phục vụ của người thực hiện vụ việc; sự phản hồi từ các cơ quan, tổ chức, cá nhân có liên quan và hậu quả pháp lý phát sinh từ nội dung vụ việc TGPL (thực chất cũng là *sự hài lòng* của các cơ quan, tổ chức, cá nhân có liên quan).

Ngoài ra, để giám sát xem người được TGPL có “hài lòng” về chất lượng trong cả quá trình TGPL cần căn cứ vào các quy định rất cụ thể của Luật TGPL để người được TGPL giám sát chất lượng hoạt động giúp đỡ pháp luật trong vụ việc của họ, hoặc để có quyền khiếu nại đối với các hành vi: *Từ chối* thụ lý vụ việc; *không thực hiện* TGPL; *thay đổi* người thực hiện TGPL của Trung tâm TGPL nhà nước, Trợ giúp viên pháp lý, cộng tác viên khi có căn cứ cho rằng hành vi đó là trái pháp luật, xâm phạm quyền, lợi ích hợp pháp của người được TGPL.

Phạm vi các hoạt động trợ giúp pháp lý cần giám sát chất lượng

Qua việc rà soát, hệ thống hoá các hoạt động giúp đỡ pháp luật đang hiện hành cho thấy, nhóm các quan hệ xã hội về TGPL (hoạt

động cung ứng dịch vụ pháp lý miễn phí hoặc có giảm phí cho công dân) đều thuộc phạm vi điều chỉnh của pháp luật. Nhóm hoạt động này cần được giám sát để bảo đảm có chất lượng, bao gồm: Chỉ định người bào chữa của cơ quan tiến hành tố tụng cho người bị tạm giữ, bị can, bị cáo hiện đang được điều chỉnh bởi Bộ luật Tố tụng hình sự và Luật Luật sư năm 2006; TGPL của Nhà nước dành cho người nghèo, đối tượng chính sách đang được điều chỉnh bởi Luật TGPL; dịch vụ pháp lý miễn hoặc giảm phí cho khách hàng của luật sư đang được điều chỉnh bởi Luật Luật sư năm 2006; tư vấn pháp luật miễn phí của các Trung tâm tư vấn pháp luật thuộc các tổ chức xã hội đang được điều chỉnh bởi pháp luật về tổ chức, hoạt động tư vấn pháp luật; hòa giải của tổ hòa giải ở cơ sở theo quy định của Pháp lệnh về tổ chức và hoạt động hoà giải ở cơ sở năm 1998 và các văn bản hướng dẫn thi hành; trả lời bạn đọc không thu phí của các cơ quan báo chí truyền thông theo quy định của pháp luật về báo chí; hướng dẫn, giải đáp pháp luật theo công vụ của các cơ quan nhà nước trong phạm vi chức năng nhiệm vụ liên quan đến quyền và nghĩa vụ của công dân.

Ngoài ra, theo kinh nghiệm của nhiều quốc gia, việc miễn án phí cũng là hình thức TGPL cho các đối tượng cụ thể, hiện đang được điều chỉnh bởi Nghị định của Chính phủ về án phí, lệ phí Tòa án. Tuy nhiên, trong thực tế, hiện mới chỉ có hoạt động TGPL được pháp luật quan tâm, quy định cụ thể về chất lượng, còn chất lượng của hầu hết các hoạt động đã nêu trên chưa được quy định.

Các điều kiện cần và đủ để bảo đảm vụ việc trợ giúp pháp lý có chất lượng

Chất lượng vụ việc TGPL bị phụ thuộc vào các điều kiện chung và riêng. Điều kiện chung như: mức độ hoàn thiện của hệ thống pháp luật, trình độ dân trí pháp lý, mức độ sử dụng pháp luật trong điều hành và quản lý xã hội của các cơ quan, tổ chức, cá nhân và cơ sở vật chất bảo đảm cho TGPL. Các điều kiện cụ thể, riêng để bảo đảm chất lượng TGPL như: *người thực hiện TGPL; các quyền và nghĩa vụ*

của chủ thể, thủ tục, quy trình để thực hiện, và trách nhiệm của các cơ quan, tổ chức, cá nhân trong cung cấp thông tin, phối hợp giải quyết vụ việc... Tất cả các điều kiện trên là cần thiết để bảo đảm TGPL có chất lượng. Tuy nhiên, vấn đề quyết định vẫn là con người. Năng lực, trách nhiệm, kỹ năng và kinh nghiệm nghề nghiệp của người thực hiện TGPL có vị trí tiên quyết để vụ việc TGPL được thực hiện có chất lượng. Không thể có chất lượng nếu người thực hiện là người yếu kém về năng lực, thiếu tinh thần trách nhiệm, không có trình độ pháp luật, hoặc thiếu đạo đức nghề nghiệp và nhận thức xã hội. Do đó, chỉ các chủ thể với chức danh, tiêu chuẩn, trình độ nghiệp vụ, thâm niên làm việc, cơ chế trách nhiệm theo nghề cụ thể mới được thực hiện TGPL. Những người không có các tiêu chuẩn, không được bổ nhiệm vào các chức danh Trợ giúp viên pháp lý, luật sư, tư vấn viên pháp luật hoặc cộng tác viên TGPL không được tham gia các hoạt động này. Chế độ Trợ giúp viên pháp lý kế thừa các quy định về luật sư hưởng lương nhà nước trong lịch sử tư pháp của Việt Nam trong giai đoạn 1946-1981, bảo đảm có người làm TGPL ở các địa bàn thiếu luật sư, khắc phục sự phát triển luật sư chậm chạp, phân bố không đồng đều. Đồng thời, cũng tạo sự cạnh tranh trong thị trường dịch vụ pháp lý giữa lực lượng của Nhà nước với các luật sư tự do và các lực lượng tư vấn viên pháp luật thuộc tổ chức xã hội, nhằm nâng cao chất lượng dịch vụ, tạo thêm nhiều địa chỉ cho người dân lựa chọn. TGPL do Nhà nước thực hiện, đã xác lập một loại chức danh tham gia tạo thị phần của Nhà nước trong thị trường dịch vụ pháp lý. Ngoài việc thiết thực giúp đỡ pháp luật cho người dân, khi “xông trận”, TGPL phát hiện, giúp Nhà nước nắm bắt được những khó khăn, bất cập của hệ thống pháp luật, bất cập của hoạt động công vụ, cũng như vướng mắc trong thực tiễn hành nghề của luật sư tự do, hình thành chính sách phù hợp, đa dạng nguồn lực, giữ ổn định, bảo đảm cho thị trường này phát triển lành mạnh, tránh sự độc quyền, tăng vai trò và đóng góp của nghề luật trong cơ chế kinh tế thị trường, thúc đẩy

quá trình xây dựng xã hội công

Luật sư là “người” được hành nghề tự do, chỉ tuân theo pháp luật và quy chế nghề nghiệp, tự do trong việc nhận khách hàng, thỏa thuận mức phí, được từ chối... Do đó, Nhà nước không thể can thiệp, chi phối vào hoạt động của luật sư và giao việc cho họ như đối với viên chức Chính phủ, không thể “bắt buộc” họ phải thực hiện TGPL. Luật sư thực hiện TGPL theo quy định của Luật Luật sư, cụ thể theo Điều lệ của Liên đoàn luật sư (đến nay chưa ban hành), hoặc theo tư cách cộng tác viên (tự nguyện), hoặc thuộc tổ chức có đăng ký tham gia TGPL. Hiện có 875 luật sư là cộng tác viên và đã có 81 Văn phòng đăng ký tham gia TGPL. Tuy nhiên, cho đến nay hầu hết các vụ tham gia TGPL luật sư đều nhận thù lao từ Trung tâm TGPL nhà nước, ngay cả các vụ việc theo chỉ định của cơ quan tổ tụng. Trong khi đó, TGPL lại không phải là hoạt động tạo ra sản phẩm vật chất, không có thu và lợi nhuận, chỉ có giá trị xã hội là bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp cho đối tượng, bảo vệ tính tôn nghiêm của pháp luật và công bằng xã hội, do đó, các tổ chức TGPL cũng đang rất khó khăn khi Dự án của nước ngoài kết thúc, không có kinh phí thuê luật sư. Luật TGPL đã quy định Nhà nước có trách nhiệm bảo đảm có lực lượng Trợ giúp viên pháp lý (luật sư nhà nước) cho các đối tượng đặc biệt mà Luật đã xác định.

Theo quy định của Luật TGPL, Trợ giúp viên pháp lý có chức năng của luật sư nhà nước, thực hiện nghề nghiệp của luật sư nhưng lại là một ngạch viên chức nhà nước, thực hiện TGPL theo phân công của Trung tâm TGPL nhà nước mà không được nhận đối tượng tự do hoặc từ chối như luật sư. Hiện nay, trong 63 Trung tâm TGPL, 123 Chi nhánh trên toàn quốc mới có 712 cán bộ thuộc biên chế nhà nước trong đó có 189 Trợ giúp viên pháp lý. Vì vậy, còn nhiều vấn đề đặt ra đối với các Trợ giúp viên pháp lý như số lượng cần có bao nhiêu để phân bổ gắn với tỷ lệ dân và đặc thù địa lý, vấn đề tính độc lập trong hành nghề, chế độ trách nhiệm trong bồi thường do lỗi, chế độ đãi ngộ để thu hút các chuyên gia giỏi

làm việc trong các Trung tâm TGPL nhà nước. Ngoài ra, cần bổ sung trong pháp luật tổ tụng về chế định người bào chữa, bảo đảm cho Trợ giúp viên pháp lý có thể tham gia tổ tụng với tư cách là một chủ thể độc lập như một luật sư mà không phải chỉ ở tư cách người đại diện hợp pháp. Vị trí, khái niệm Trợ giúp viên pháp lý trong hệ thống các chức danh tư pháp nói chung cũng cần được làm rõ. Vấn đề đào tạo, bồi dưỡng chuyên môn và kỹ năng nghề nghiệp cho Trợ giúp viên pháp lý cần tương ứng với chức danh. Thực tiễn tham gia tổ tụng hiện nay cho thấy cần chuyển đổi chức danh Trợ giúp viên pháp lý thành luật sư công (luật sư nhà nước), bảo đảm bình đẳng về quyền và nghĩa vụ như luật sư hành nghề tự do. Từ đó, xác định vị trí pháp lý, tiêu chuẩn, quyền hạn của luật sư công thực hiện TGPL ngang bằng luật sư hành nghề tự.

Bên cạnh đó, các cộng tác viên TGPL (ngoài 875 luật sư được cấp Thẻ cộng tác viên, các Trung tâm đang có 7.988 cộng tác viên khác) là những người có bằng đại học luật hoặc chuyên ngành khác, có bằng Trung cấp luật ở những vùng đặc biệt khó khăn hoặc có kiến thức pháp luật) tình nguyện và được cấp thẻ cộng tác viên đang tham gia sinh hoạt và tư vấn pháp luật cho các đối tượng tại 3.451 Câu lạc bộ, 281 Tổ TGPL. Tuy nhiên, việc phân loại cộng tác viên để xác định rõ các nội dung, chương trình cần bồi dưỡng kỹ năng TGPL và các yêu cầu về chất lượng vụ việc ở các địa phương còn chưa kịp thời và đồng đều. Trong khi đó, cộng tác viên là những người đang làm các công việc khác, tham gia TGPL chỉ là kiêm nhiệm nên các yêu cầu về chất lượng vụ việc đang là một thách thức lớn, vì chẳng ai muốn làm TGPL với thù lao rất nhỏ lại phải gánh một trách nhiệm lớn và nếu sai phải bồi thường. Do đó, bên cạnh việc tăng cường bồi dưỡng, nâng cao năng lực và kỹ năng thực hiện vụ việc cho cộng tác viên, cũng cần nghiên cứu để có chế độ, chính sách phù hợp để khuyến khích cộng tác viên tham gia TGPL có chất lượng.

TGPL là hoạt động nghề luật của các chuyên gia pháp luật, những người chuyên thực hiện tư

vấn pháp luật, tham gia đại diện, bào chữa, bảo vệ quyền lợi cho đối tượng tại Toà án và các cơ quan, tổ chức, cá nhân. Các tranh chấp, vướng mắc, các khiếu kiện, các thủ tục pháp luật phức tạp không phải bất kỳ người nào cũng có năng lực hướng dẫn giải quyết vì vừa phải biết pháp luật và còn phải biết phân tích cụ thể tình huống và vận dụng pháp luật. Một chuyên gia giỏi, một luật sư giỏi cũng chỉ có thể chuyên sâu ở một vài lĩnh vực, (ví dụ chuyên về đất đai hay chuyên về nhà ở, hoặc chuyên về lao động việc làm, chuyên bào chữa hay chuyên đại diện theo lĩnh vực nào đó... giống như các bác sỹ chuyên khoa mà không thể làm đại trà) đặc biệt khi pháp luật ban hành ngày càng nhiều, càng phức tạp và đa dạng, lại nhiều tầng nấc, hay sửa đổi. Cùng với sự đa dạng, nhiều biến động của các quan hệ xã hội, sự tiến bộ vượt bậc lại không đồng đều của truyền thông, sự liên kết sâu, tinh vi, rộng có tính toàn cầu của các quan hệ pháp luật, quan hệ kinh tế, đặc biệt là đa dạng về đối tượng được TGPL đang đặt vấn đề chất lượng vụ việc TGPL nằm trong yêu cầu chung là phải luôn đổi mới và phải thực chất để đáp ứng nhu cầu và mong mỏi về kết quả vụ việc của người dân.

Việc ban hành luật là quan trọng nhưng việc luật đó có đạt được mục tiêu đề ra hay không và có được tuân thủ trong cuộc sống hay không lại là vấn đề dài lâu và qua giám sát việc thực thi có thể biết được phần nào kết quả đó. TGPL là hoạt động đang phản ánh trung thực các quy định của toàn bộ hệ thống pháp luật đang diễn ra trong cuộc sống qua nhận thức của cán bộ và người dân ở các vụ việc cụ thể (tranh chấp, vướng mắc, khiếu kiện...) về dân sự, hành chính, đất đai, hôn nhân, lao động việc làm, y tế, giáo dục, HIV, hình sự, bắt giam giữ v.v.. Các luật khác có đi vào cuộc sống hay không? Vào như thế nào và thực tiễn pháp luật đang được các công chức ở từng lĩnh vực tuân thủ thế nào? Người dân có tôn trọng pháp luật hay không? Thiết nghĩ, việc giám sát chất lượng vụ việc TGPL sẽ ít nhiều cho chúng ta một bức tranh tương đối rõ ràng về công tác đưa pháp luật vào cuộc sống. ■

HOÀN THIỆN DẤU HIỆU HÀNH VI TRONG MẶT KHÁCH QUAN CỦA TỘI GIÁN ĐIỆP

■ NGUYỄN ANH TUẤN *

Mặt khách quan của tội phạm là mặt bên ngoài của tội phạm, bao gồm những biểu hiện của tội phạm diễn ra hoặc tồn tại bên ngoài thế giới khách quan¹. Trong đó, hành vi khách quan nguy hiểm cho xã hội là một dấu hiệu quan trọng. Vì vậy, hoàn thiện dấu hiệu hành vi trong mặt khách quan của các tội phạm, trong đó có Tội gián điệp là rất cần thiết.

1. Quy định của pháp luật

Theo Khoản 1, Điều 80 của Bộ luật Hình sự năm 1999 (BLHS), hành vi trong mặt khách quan của Tội gián điệp bao gồm: hoạt động tình báo, phá hoại hoặc gây cơ sở để hoạt động tình báo, phá hoại chống nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa (CHXHCN) Việt Nam; gây cơ sở để hoạt động tình báo, phá hoại theo sự chỉ đạo của nước ngoài; hoạt động thám báo, chỉ điểm, chứa chấp, dẫn đường hoặc thực hiện hành vi khác giúp nước ngoài hoạt động tình báo, phá hoại; cung cấp hoặc thu thập nhằm cung cấp bí mật nhà nước cho nước ngoài; thu thập, cung cấp tin tức, tài liệu khác nhằm mục đích để nước ngoài sử dụng chống nước CHXHCN Việt Nam.

2. Hoàn thiện dấu hiệu hành vi trong mặt khách quan của Tội gián điệp

Trên cơ sở nghiên cứu, phân tích quy định của BLHS về yếu tố mặt khách quan của Tội gián điệp và tham khảo kinh nghiệm lập pháp hình sự của một số nước trên thế giới về tội này,

chúng tôi cho rằng, trong quá trình sửa đổi, bổ sung quy định của BLHS về dấu hiệu hành vi trong mặt khách quan của Tội gián điệp, một mặt các nhà lập pháp cần mô tả hành vi phản ánh tính đặc trưng của loại tội này, mặt khác cũng cần quan tâm đến tính thống nhất về kỹ thuật lập pháp đối với Tội gián điệp trong mối quan hệ với các tội xâm phạm an ninh quốc gia trong BLHS. Theo đó, dấu hiệu hành vi trong mặt khách quan của Tội gián điệp cần hoàn thiện theo hướng sau đây:

Một là, không mô tả hành vi phá hoại hoặc gây cơ sở để hoạt động tình báo, phá hoại; gây cơ sở để hoạt động tình báo, phá hoại theo sự chỉ đạo của nước ngoài, hoạt động thám báo trong mặt khách quan của Tội gián điệp

Về hành vi phá hoại.

Trong pháp luật hình sự nước ta, ngoài hành vi hoạt động tình báo, hai mặt hoạt động khác của gián điệp là phá hoại và gây cơ sở được nhà làm luật quy định trong cấu thành Tội gián điệp, còn những mặt hoạt động khác không được quy định trong cấu thành tội phạm này

(*) *ThS. Bộ môn Pháp luật, Học viện An ninh nhân dân.*

(1) *Trường Đại học Luật Hà Nội, Giáo trình Luật hình sự Việt Nam, tập I, Nxb. Công an nhân dân, Hà Nội, tr. 91.*

mà quy định trong các điều luật khác tương ứng trong Chương các tội xâm phạm an ninh quốc gia. Đối với hoạt động của gián điệp biệt kích, BLHS quy định thành một tội độc lập là Tội xâm phạm an ninh lãnh thổ (Điều 81).

Theo quy định của BLHS hiện hành, tên gián điệp thực hiện hành vi phá hoại sẽ chỉ bị truy tố, xét xử về một tội là Tội gián điệp còn trường hợp ngoài hoạt động tình báo, tên gián điệp thực hiện thêm những hành vi khác như khủng bố, tổ chức bạo loạn, phá rối an ninh, tuyên truyền chống Nhà nước CHXHCN Việt Nam... thì sẽ phải chịu trách nhiệm hình sự (TNHS) về hai tội. Hơn nữa, trong các Điều 85, 86, 87, 88 tại chương Các tội phạm xâm phạm an ninh quốc gia đều đề cập hành vi phá hoại, và như vậy, nếu giữ nguyên như quy định trong BLHS hiện hành thì nội dung của các điều luật có sự trùng lặp. Điều đó không hợp lý cả về lý luận và thực tiễn. Vì vậy, chúng tôi cho rằng, trong mặt khách quan của Tội gián điệp không nên mô tả hành vi phá hoại. Người nào thực hiện hành vi phá hoại sẽ bị truy cứu TNHS về một trong các tội phạm tương ứng quy định tại các điều luật nêu trên tùy theo tính chất của hành vi phạm tội. Điều này có ý nghĩa quan trọng đối với thực tiễn áp dụng quy định của BLHS trong quá trình điều tra các vụ án xâm phạm an ninh quốc gia nói chung và điều tra các vụ án gián điệp nói riêng, cụ thể là việc xác định phạm vi giới hạn chứng minh sẽ hẹp và rõ ràng hơn. Khi hành vi “phá hoại” được thực hiện thì cơ quan điều tra chỉ cần xác định đối tượng tác động cụ thể sẽ xác định được tội danh, mà không phải mở rộng thêm nhiều giả thiết chứng minh trong quá trình điều tra.

Và lẽ dĩ nhiên, khi người nào thực hiện hành vi nhận làm việc cho tổ chức tình báo và thực hiện các nhiệm vụ do tổ chức tình báo giao, trong đó có thể thực hiện việc phá hoại thì tùy từng trường hợp cụ thể, họ có thể bị truy cứu trách nhiệm hình sự về Tội gián điệp hoặc bị truy cứu thêm về các tội phạm tương ứng.

Về hành vi gây cơ sở để hoạt động tình báo, phá hoại; gây cơ sở để hoạt động tình báo, phá hoại theo sự chỉ đạo của nước ngoài.

Theo quy định của BLHS, đây là một dạng hành vi độc lập và như vậy, khi đối tượng gián điệp thực hiện hành vi này thì tội phạm được coi là hoàn thành. Hành vi gây cơ sở, xét về bản chất là hành vi tìm kiếm, lựa chọn, tuyển mộ người vào tổ chức. Hành vi này thể hiện mặt hoạt động rất quan trọng của gián điệp vì gây cơ sở là yếu tố sống còn đối với sự tồn tại, phát triển của mạng lưới gián điệp và hoạt động của tổ chức gián điệp. Hành vi gây cơ sở thể hiện mối quan hệ giữa hai loại người, đó là người gây cơ sở và người được tuyển dụng. Sau khi được tuyển dụng vào tổ chức gián điệp thì người được tuyển dụng trở thành thành viên của tổ chức, hoạt động theo sự chỉ đạo của nước ngoài. Việc quy định hành vi gây cơ sở trong Tội gián điệp tại Điều 80 của BLHS thể hiện tinh thần kiên quyết và chủ động phòng ngừa trong đấu tranh chống gián điệp. Pháp luật trừng trị người phạm tội ngay từ lúc thực hiện hành vi gây cơ sở và chỉ cần thực hiện hành vi này thì Tội gián điệp đã hoàn thành. Mặc dù vậy, về mặt khoa học chúng tôi cho rằng, việc quy định hành vi gây cơ sở trong tội gián điệp là không cần thiết, bởi lẽ:

- Theo tinh thần nội dung của điều luật thì hành vi gây cơ sở có thể được thực hiện bởi người nước ngoài, người không quốc tịch hoặc do công dân Việt Nam thực hiện theo sự chỉ đạo của nước ngoài. Điều này thể hiện sự trùng lặp về hành vi trong một cấu thành tội phạm. Hơn nữa, đối với người thực hiện hành vi gây cơ sở thì họ đã là tên gián điệp được giao nhiệm vụ hoạt động chống Nhà nước CHXHCN Việt Nam. Khi nhận làm việc cho tổ chức tình báo, họ đã phạm Tội gián điệp và tội phạm đã ở giai đoạn hoàn thành. Và như vậy, người đã nhận làm việc cho tổ chức tình báo dù đã thực hiện hay chưa thực hiện hành vi gây cơ sở thì cũng đã phạm Tội gián điệp.

Điều bất hợp lý này sẽ được khắc phục nếu Tội gián điệp quy định hành vi “nhận làm việc cho tổ chức tình báo”. Hành vi nhận làm việc cho tổ chức tình báo có thể do công dân Việt Nam, người nước ngoài và người không quốc tịch thực hiện. Người đó có thể thực hiện bất

kỳ nhiệm vụ gì của tổ chức tình báo giao cho đều phạm Tội gián điệp chứ không chỉ thực hiện hành vi gây cơ sở. Cách quy định này vừa phục vụ tốt yêu cầu phòng ngừa và đấu tranh chống gián điệp, vừa đảm bảo tính khoa học về kỹ thuật lập pháp hình sự.

- Thực chất hành vi “gây cơ sở” quy định tại điểm a và b, Khoản 1 Điều 80 của BLHS là hành vi tuyển mộ người, phát triển lực lượng, củng cố tổ chức nhằm tiến hành các hoạt động chống Nhà nước CHXHCN Việt Nam, mà trước hết là tiến hành hoạt động tình báo, phá hoại. Loại hành vi này không chỉ là hành vi phản ánh mặt khách quan của Tội gián điệp mà còn có thể được phản ánh trong mặt khách quan của nhiều cấu thành tội phạm các tội xâm phạm an ninh quốc gia khác. Trong các tội xâm phạm an ninh quốc gia khác, nhà làm luật đã không quy định hành vi này trong mặt khách quan của các cấu thành tội phạm đó. Và như vậy, theo chúng tôi, việc quy định hành vi “gây cơ sở” trong cấu thành tội phạm Tội gián điệp là chưa hợp lý, không bảo đảm tính thống nhất và khoa học về kỹ thuật lập pháp.

- Việc quy định thuật ngữ “theo sự chỉ đạo của nước ngoài” trong điều luật đã dẫn đến một thực trạng là các nhà nghiên cứu cũng như một số tác giả đã cố gắng phân biệt nó với thuật ngữ “câu kết với nước ngoài” trong Tội phản bội Tổ quốc (Điều 78) nhằm xác định tội danh cho phù hợp. Tuy nhiên, chúng tôi cho rằng, việc phân biệt Tội phản bội Tổ quốc với Tội gián điệp bằng cách giải thích thuật ngữ thì chưa thật sự thuyết phục. Bởi lẽ, sự khác biệt giữa Tội phản bội Tổ quốc và Tội gián điệp không phải là ở tính chất của “mối liên hệ với nước ngoài” mà chính là do tính chất của hành vi phạm tội, tính chất của khách thể và mục đích của người phạm tội. Hơn nữa, trên thực tế, các cơ quan có thẩm quyền chưa có giải thích chính thức về thuật ngữ “nước ngoài” trong các tội xâm phạm an ninh quốc gia nói chung và trong Tội gián điệp nói riêng, nên đã dẫn đến những cách hiểu khác nhau về thuật ngữ này, gây không ít khó khăn cho quá trình điều tra, chứng minh hành vi phạm tội.

Vì vậy, việc không quy định hành vi gây cơ sở nói chung và hành vi gây cơ sở theo sự chỉ đạo của nước ngoài nói riêng, một mặt sẽ bảo đảm tính thống nhất về kỹ thuật lập pháp; mặt khác góp phần bảo đảm nhận thức đúng đắn về hành vi trong mặt khách quan của tội gián điệp, qua đó nâng cao hiệu quả của hoạt động áp dụng pháp luật hình sự trong quá trình điều tra các vụ án xâm phạm an ninh quốc gia.

Về hành vi hoạt động thám báo.

Chúng ta biết rằng, các mặt hoạt động của thám báo chủ yếu là thu thập tình báo chiến thuật và phá hoại cơ sở vật chất, kho tàng, thiết bị quân sự của đối phương. Khi thám báo hoạt động thu thập tình báo thì về bản chất đó là hoạt động tình báo - đây là hành vi đặc trưng của Tội gián điệp, còn trường hợp xâm nhập lãnh thổ và có hành vi làm phương hại cho an ninh lãnh thổ (hoạt động kiểu gián điệp biệt kích) lại là hành vi xâm phạm an ninh lãnh thổ. Như vậy, nếu vẫn quy định hoạt động thám báo là hành vi khách quan của Tội gián điệp sẽ dẫn đến sự trùng lặp. Mặt khác, hoạt động thám báo không phải khi nào cũng phản ánh được đặc trưng, bản chất của Tội gián điệp. Từ sự phân tích trên, theo chúng tôi, nhà làm luật không nên quy định hành vi hoạt động thám báo trong cấu thành Tội gián điệp.

Hai là, không mô tả hành vi của người đồng phạm trong mặt khách quan của Tội gián điệp, bởi lẽ:

Hành vi “chỉ điểm, chứa chấp, dẫn đường hoặc hành vi khác giúp người nước ngoài hoạt động tình báo phá hoại”, về bản chất là hành vi giúp sức. Xét về kỹ thuật lập pháp, các hành vi này đã được mô tả trong chế định đồng phạm (Điều 20 của BLHS) - một chế định bổ sung của chế định tội phạm nên không cần phải mô tả cụ thể các hành vi này trong mặt khách quan của Tội gián điệp mà vẫn có thể truy cứu TNHS đối với người thực hiện một trong các hành vi đó. Hơn nữa, xét về mức độ nguy hiểm cho xã hội của hành vi phạm tội thì hành vi giúp sức thường thấp hơn hành vi của người thực hành. Đặc biệt, do đặc điểm, tính chất của hoạt động gián điệp là bí mật, đơn tuyến nên

người giúp sức đối với người hoạt động gián điệp thường chỉ biết về người mà mình giúp đỡ một cách chung chung. Mặt khác, trong nhiều trường hợp, người giúp sức mặc dù biết người mà mình chứa chấp, dẫn đường là gián điệp nhưng việc giúp đỡ của họ không phải vì căm thù chế độ, muốn gây thiệt hại cho chính quyền mà có thể do tình cảm, vật chất... Trong những trường hợp đó mà xác định hành vi giúp sức là hành vi khách quan của Tội gián điệp và áp dụng khung hình phạt như người thực hành (phạt tù từ 12 năm đến 20 năm, tù chung thân hoặc tử hình) là chưa bảo đảm nguyên tắc công bằng cũng như nguyên tắc phân hóa trách nhiệm hình sự đối với người phạm tội. Bên cạnh đó, trong các tội xâm phạm an ninh quốc gia, hành vi giúp sức được nhà làm luật mô tả là hành vi thuộc mặt khách quan của cấu thành tội phạm chỉ trong một tội duy nhất là Tội gián điệp; còn trong các tội khác, hành vi giúp sức không được coi là hành vi khách quan của cấu thành tội phạm cơ bản mà nó có thể được quy định trong cấu thành tội phạm giảm nhẹ với mức hình phạt được quy định thấp hơn như các tội được nêu tại điều 79, 81, 82, 83, 89 của BLHS.

Ba là, không nên quy định hành vi cung cấp hoặc thu thập nhằm cung cấp bí mật nhà nước cho nước ngoài; thu thập, cung cấp tin tức, tài liệu khác nhằm mục đích để nước ngoài sử dụng chống Nhà nước CHXHCN Việt Nam.

Theo chúng tôi, không quy định các hành vi trên trong cấu thành tội phạm Tội gián điệp vì: 1) những hành vi quy định tại điểm c, Khoản 1 Điều 80 của BLHS thực chất chính là hành vi “hoạt động tình báo” đã được quy định tại điểm a, Khoản 1 Điều 80 của BLHS. Theo quy định của BLHS thì hai hành vi này được phân biệt với nhau ở yếu tố chủ thể. Hành vi quy định tại điểm a, Khoản 1 do người nước ngoài, người không quốc tịch thực hiện, còn hành vi quy định tại điểm c, Khoản 1 do công dân Việt Nam thực hiện. Tuy nhiên, Tội gián điệp có thể do công dân Việt Nam, người nước ngoài, người không quốc tịch thực hiện thì việc giữ nguyên quy định như BLHS hiện hành là có sự

trùng lặp không cần thiết. Người nào thực hiện hành vi “cung cấp hoặc thu thập nhằm cung cấp bí mật nhà nước cho nước ngoài; thu thập, cung cấp tin tức, tài liệu khác nhằm mục đích để nước ngoài sử dụng chống nước CHXHCN Việt Nam” đều được coi là thực hiện hoạt động tình báo và người đó sẽ bị truy cứu TNHS về Tội gián điệp; 2) thực tiễn điều tra, truy tố và xét xử các vụ án gián điệp cho thấy, việc xử lý một số đối tượng đã thực hiện hành vi “thu thập, cung cấp tin tức, tài liệu khác nhằm mục đích để nước ngoài sử dụng chống nước CHXHCN Việt Nam” trong thời gian qua ở nước ta không thật sự thuyết phục được dư luận trong nước cũng như ở nước ngoài. Điều này là yếu tố không thuận lợi khi Việt Nam đang thực hiện đường lối đối ngoại rộng mở với các quốc gia trên thế giới; 3) cách quy định như BLHS sẽ gây khó khăn cho quá trình điều tra, chứng minh “mục đích để nước ngoài sử dụng chống nước CHXHCN Việt Nam”, thậm chí có những trường hợp cơ quan điều tra đã không chứng minh được, do người thực hiện hành vi đó chỉ biết cung cấp cho nước ngoài hoặc chỉ vì được trả tiền hậu hĩnh, được cho ra nước ngoài tham quan, du lịch, chữa bệnh, giúp đỡ khi gặp khó khăn trong đời sống gia đình, công tác. Việc nước ngoài có sử dụng tin tức, tài liệu đó hay không, sử dụng vào việc gì thì họ cũng không biết, thậm chí không thể biết. Hơn nữa, tại điểm c, Khoản 1 Điều 80 của BLHS, nhà làm luật tiếp tục sử dụng thuật ngữ “nước ngoài” với tần suất hai lần, trong khi đó lại không có sự giải thích chính thức về thuật ngữ này, do đó đã ảnh hưởng không nhỏ đến hiệu quả của hoạt động điều tra các vụ án gián điệp trong thực tế.

Như vậy, trên cơ sở lập luận khoa học về dấu hiệu hành vi trong mặt khách quan của Tội gián điệp theo quy định của BLHS hiện hành, chúng tôi cho rằng, cần hoàn thiện quy định của BLHS hiện hành về dấu hiệu hành vi trong mặt khách quan của tội gián điệp như sau:

(Xem tiếp trang 61)

CÁC CHÍNH SÁCH AN SINH XÃ HỘI TRỌNG ĐIỂM CỦA TRUNG QUỐC

■ BÙI SỸ LỢI*

Trải qua hơn ba thập kỷ nỗ lực cải cách hệ thống an sinh xã hội (ASXH), đến nay, với quan điểm xây dựng xã hội hài hòa, Trung Quốc đã đặt ra mục tiêu đến năm 2020 thực hiện ASXH toàn dân. Với nhiều điểm tương đồng về chế độ kinh tế xã hội, văn hóa, chính trị, những kinh nghiệm cải cách hệ thống ASXH của Trung Quốc có ý nghĩa rất hữu ích, cần được tham khảo trong quá trình xây dựng và hoàn thiện chính sách ASXH của nước ta. Chúng tôi giới thiệu một số chính sách ASXH trọng điểm, thể hiện rõ dấu ấn cải cách, đột phá của hệ thống ASXH Trung Quốc.

Từ khi giành được độc lập (1949) đến nay, hệ thống ASXH của Trung Quốc được chia làm hai thời kỳ chính: (i) thời kỳ trước cải cách (từ năm 1949-1978), trong cơ chế kinh tế kế hoạch tập trung, hệ thống ASXH có bốn hạn chế chủ yếu là phạm vi bao phủ hẹp; cấp độ bảo hiểm đơn nhất, thiếu sự chăm lo của toàn xã hội và các hạng mục bảo hiểm chưa đầy đủ; (ii) thời kỳ cải cách (1978 đến nay) hệ thống ASXH Trung Quốc bắt đầu được cải cách để thích ứng với quá trình hình thành và phát triển nền kinh tế thị trường xã hội chủ nghĩa mang màu sắc Trung Quốc. Tuy chưa có một khái niệm thống nhất về ASXH, nhưng hệ thống ASXH chủ yếu của Trung Quốc bao gồm:

Hệ thống bảo hiểm xã hội: bảo hiểm hưu trí (BHHT), bảo hiểm thất nghiệp, bảo hiểm y tế BHYT, bảo hiểm thai sản, bảo hiểm tai nạn lao động;

Hệ thống phúc lợi xã hội: phúc lợi xã hội (cứu trợ, cứu tế), trợ cấp công chức, viên chức;

Hệ thống ưu đãi xã hội: chế độ đãi ngộ đối với người có công với đất nước;

Với quan điểm xây dựng xã hội hài hòa, Trung Quốc đặt mục tiêu đến năm 2020 thực hiện ASXH toàn dân và phân cấp trách nhiệm cụ thể giữa trung ương và địa phương. Trung ương xác định khung pháp luật chung về ASXH, chỉ đạo thực hiện và cung cấp ngân sách, lập và duy trì quỹ rủi ro bảo hiểm xã hội. Chính quyền địa phương chịu trách nhiệm: i) tổ chức thực hiện pháp luật về ASXH, ii) xây dựng chính sách và pháp luật của địa phương để đảm bảo thực hiện ASXH của địa phương; iii) thực hiện chính sách bảo hiểm trên cơ sở có nguồn hỗ trợ ngân sách từ trung ương và từ ngân sách địa phương; iv) trách nhiệm thu, chi các bảo hiểm; v) thành lập các cơ quan chuyên môn đảm bảo thực hiện chính sách và pháp luật về ASXH.

Một số chính sách ASXH cơ bản của Trung Quốc như sau:

(*) TS. Phó Chủ nhiệm Ủy ban về Các vấn đề xã hội của Quốc hội.

1. Bảo hiểm hưu trí

Đây là hạt nhân của chính sách ASXH. Cùng với chế độ bảo hiểm hưu trí BHHT cho cán bộ, công chức, trong những năm gần đây Trung Quốc đã hình thành thêm nhiều loại hình BHHT để mở rộng độ bao phủ tới mọi đối tượng dân cư.

- *BHHT đối với người lao động tại các doanh nghiệp ở đô thị*: Chế độ bảo hiểm xã hội đối với người lao động tại các doanh nghiệp ở đô thị bao gồm BHHT, bảo hiểm thất nghiệp, BHYT, bảo hiểm tai nạn lao động, và thai sản. Đối với BHHT, người sử dụng lao động đóng 20%, người lao động đóng 8%¹. Tuy nhiên, đối với lao động di cư thì người sử dụng chỉ đóng 12% (bắt buộc), cá nhân đóng 8% (linh hoạt, có thể nộp, không nộp hoặc nộp ít hơn quy định). Bắt đầu từ ngày 01/1/2010, Trung Quốc cho phép chuyển BHHT khi người lao động di chuyển sang tỉnh khác, đồng thời chấm dứt việc cho phép người lao động di cư nhận trọn gói phần đã đóng vào BHHT khi chuyển nơi làm việc. Tính đến cuối năm 2009, đã có 240 triệu người tham gia BHHT (bao gồm cả người nghỉ hưu).

- *BHHT mới cho nông thôn*: Tháng 10/2009, Trung Quốc thí điểm chế độ BHHT mới cho nông dân (áp dụng đối với người dân có hộ khẩu thường trú ở nông thôn). Ước tính đến cuối 2010, 50% tổng số huyện trên toàn quốc sẽ thực hiện BHHT mới cho nông dân. Với tiến độ này thì đến năm 2014 sẽ áp dụng trên toàn quốc BHHT mới cho nông dân, có thể bao phủ tới 80% dân số cả nước.

Chế độ BHHT mới cho nông dân được hình thành từ ba nguồn: đóng góp của cá nhân, hỗ trợ của tập thể và trợ cấp của Chính phủ (trước đây hoàn toàn do người nông dân tự chi trả và không có bất kỳ trợ cấp nào từ Chính phủ).

Mức nộp phí cá nhân và tiền hỗ trợ của tập thể đều được ghi vào tài khoản cá nhân, thuộc sở hữu cá nhân.

Theo quy định của Chính phủ, nông dân nộp phí BHHT tối thiểu 100 NDT/tháng. Địa phương có thể điều chỉnh mức đóng tùy theo điều kiện kinh tế địa phương². Đối với người khuyết tật, người mất sức lao động thì thấp hơn 100 nhân dân tệ (NDT) hoặc miễn. Mức nộp phí trung bình của nông dân khoảng 500 NDT/năm, chỉ chiếm khoảng 8% thu nhập năm của nông dân (năm 2009, GDP của Trung Quốc là 4.500 NDT).

Mặc dù BHHT nông thôn là chế độ bảo hiểm tự nguyện, nhưng khi áp dụng thì có thể coi là “bắt buộc”, đặc biệt đối với những đối tượng có thu nhập. Thực tiễn tại các địa phương đang thực hiện thí điểm, hầu hết nông dân đã tham gia đóng bảo hiểm. Đối với người nghèo, thu nhập quá thấp, không thể đóng bảo hiểm thì địa phương có thể giảm xuống dưới mức tối thiểu (100 NDT/tháng).

Theo chế độ BHHT mới, đến năm 60 tuổi, với thời gian tham gia đóng bảo hiểm tối thiểu là 15 năm, nông dân tham gia bảo hiểm theo chương trình mới sẽ được hưởng lương hưu gồm hai phần: phần lớn do Chính phủ trả, phần còn lại là do cá nhân đã đóng góp và nếu có, là hỗ trợ tập thể (thôn/làng). Hiện nay mức hưởng BHHT trung bình là 1.320 NDT/năm, trong đó mức trợ cấp tối thiểu của Nhà nước là 55 NDT/tháng vào tài khoản cá nhân, địa phương bổ sung tùy theo điều kiện kinh tế của địa phương (ví dụ Bắc Kinh là 280 NDT/tháng)³.

Chính quyền trung ương trả toàn bộ BHHT cho nông dân trên cơ sở tọa thu tọa chi (PAYGO) ở các khu vực kém phát triển ở miền Trung và miền Tây, 50% cho khu vực phía Đông vốn phát triển hơn, còn lại do chính

(1) Bên cạnh hình thức BHHT bắt buộc này, tại các doanh nghiệp còn có Quỹ hưu trí bổ sung (tự nguyện), trong đó chủ doanh nghiệp đóng góp 1/12 tổng chi quỹ lương của năm trước liền kề và đóng góp của người lao động (nếu có). Tổng đóng góp của chủ doanh nghiệp và người lao động không vượt quá 1/6 tổng chi quỹ lương của năm trước liền kề. Quỹ này được chính quyền giao cho các nhà đầu tư tài chính chuyên nghiệp, có uy tín quản lý và đầu tư. Đến tuổi nghỉ hưu, người lao động có thể linh tiền hàng tháng hoặc một lần từ tài khoản của mình.

(2) Ở một số địa phương mức đóng bảo hiểm có thể cao hơn, cao nhất là 2.500 NDT/năm, như Bắc Kinh là hơn 2.000 NDT/năm.

(3) Đối với những người đủ 60 tuổi trở lên mà chưa đóng BHHT thì chỉ nhận được khoản trợ cấp 55 NDT/tháng của Nhà nước.

quyền địa phương chi trả. Riêng năm 2009, Chính quyền trung ương dành ba tỷ NDT để thí điểm chương trình này.

Nếu như theo chương trình BHHT cũ, chính quyền địa phương được phép sử dụng quản lý phí, thì theo chương trình BHHT nông thôn mới, chính quyền địa phương không được phép trích bất kỳ một khoản quản lý phí nào. Tất cả các chi phí hành chính và vận hành chương trình mới sẽ được phân bổ từ ngân sách trung ương.

2. Bảo hiểm y tế

Cho đến cuối năm 2009, các chế độ bảo hiểm y tế BHYT đã bao phủ trên 1,2 tỷ người dân. Trung Quốc đang phấn đấu đạt mục tiêu BHYT toàn dân trong năm 2010, với ba chế độ: BHYT đối với người lao động đô thị; BHYT đối với cư dân đô thị không hưởng lương; BHYT hợp tác nông thôn mới. Trong đó, BHYT đối với cư dân đô thị không hưởng lương và BHYT hợp tác nông thôn mới là những hình thức BHYT mới được áp dụng, đã thúc đẩy mạnh mẽ công tác thực hiện BHYT toàn dân.

BHYT đối với người dân đô thị không hưởng lương: Bảo hiểm chăm sóc sức khỏe ban đầu cho người dân đô thị không có lương lần đầu tiên được thí điểm tại 88 thành phố trong năm 2007

và trong năm 2008 được mở rộng tới 229 thành phố, chiếm hơn một nửa các thành phố trên toàn quốc. Chương trình bảo hiểm được mở rộng tới 80% các thành phố trong năm 2009 và triển khai thực hiện trên toàn quốc vào năm

2010 với khoảng 240 triệu người dân đô thị không có lương (khoảng 18% dân số) được hưởng lợi từ chương trình.

Quỹ bảo hiểm được hình thành trên cơ sở đóng góp của cá nhân người tham gia bảo hiểm và trợ cấp của chính quyền trung ương và địa phương. Ngân sách trung ương cấp cho BHYT chủ yếu cho các khu vực vùng sâu vùng xa, miền Tây Bắc và một số huyện khó khăn thuộc các tỉnh miền Đông. Mức hỗ trợ của Nhà nước, chính quyền địa phương ở các địa phương có sự khác nhau⁴.

Năm 2009, Bộ Nguồn nhân lực và ASXH, Bộ Tài chính và Bộ Y tế đã ban hành “Hướng dẫn thực hiện thí điểm tính các chi phí chăm sóc ngoại trú vào BHYT cho dân đô thị không có lương”. Trước đó, điều trị ngoại trú chỉ được thanh toán ở một số nơi, còn tại đa số các địa phương, bảo hiểm chỉ chi trả chi phí điều trị một số bệnh và điều trị nội trú, mặc dù thực tế là BHYT cơ bản cho người lao động đô thị chi trả cho cả điều trị nội trú và ngoại trú.

Trung Quốc đang tập trung phát triển y tế cơ sở, nâng cao trình độ phục vụ, cung cấp các dịch vụ y tế ở các tỉnh, thành phố, huyện, và ở các chung cư để người dân có thể điều trị ở gần nơi cư trú nhằm giảm chi phí.

Hiện nay áp dụng cơ chế cứu trợ/ trợ cấp y tế đối với những đối

tượng không có điều kiện nộp phí BHYT.

BHYT hợp tác nông thôn mới: Những năm 1960, Trung Quốc thực hiện hợp tác y tế nông thôn, theo đó nông dân đóng góp một chút chi phí y tế cho thôn, xã. Khi mắc bệnh đơn giản

Một số mốc phát triển chính của BHYT hợp tác nông thôn mới:

Năm 2002, Trung Quốc bắt đầu thí điểm BHYT hợp tác nông thôn mới. Đến đầu năm 2004, thí điểm tại 333 huyện, bao phủ 80 triệu nông dân. Năm 2005: 768 huyện. 2008: 100% huyện nông thôn. Năm 2009: 2716 huyện, thành phố áp dụng chương trình BHYT mới với số người tham gia là 833 triệu người, bao phủ 94% dân số nông thôn.

(4) Đối với dân đô thị không lương, Nhà nước (ngân sách trung ương, tỉnh, huyện) cấp 120 NDT/năm để mua BHYT. Người dân đóng 180 NDT/năm; đối với những tỉnh, thành phố phát triển hơn mức đóng có thể là 300 NDT/năm (ví dụ như ở Bắc Kinh).

thì được điều trị ở thôn, xã miễn phí. Bệnh nặng hơn cần điều trị ở nơi khác ngoài thôn xã thì người dân phải tự bỏ tiền túi ra chi trả. Thời kỳ cải cách, khi kinh tế tập thể nông thôn giải thể, y tế tập thể nông thôn bị phá vỡ, nông dân phải tự chi trả chi phí y tế.

Năm 2002, Chính phủ quyết định trở lại mô hình hợp tác y tế trước đây nhưng có đổi mới cho phù hợp với tình hình mới gọi là BHYT hợp tác nông thôn mới, theo đó Nhà nước tăng cường đầu tư vào y tế, chính quyền trung ương, địa phương và cá nhân cùng đóng góp.

Về mức đóng, hưởng BHYT hợp tác nông thôn mới, Chính phủ có lộ trình tăng mức đóng BHYT thích hợp. Giai đoạn 2003-2005, mức đóng bảo hiểm là 30 NDT, trong đó trung ương, địa phương, cá nhân mỗi bên đóng 10 NDT/năm. Giai đoạn 2006-2007, nâng mức đóng bảo hiểm lên 50 NDT, trong đó trung ương đóng 20 NDT, địa phương đóng 20 NDT, cá nhân đóng 10 NDT. Đến năm 2008 - 2009, mức đóng bảo hiểm là 100 NDT, trong đó trung ương đóng 40 NDT, địa phương đóng 40 NDT, cá nhân đóng 20 NDT. Mức đóng năm 2010 là 150 NDT, trong đó trung ương đóng 60 NDT, địa phương đóng 60 NDT, cá nhân đóng 30 NDT. Nguyên tắc thu phí theo hộ gia đình.

Hiện nay, các bệnh nặng có thể điều trị ở bệnh viện cấp huyện, xã. Bảo hiểm thanh toán 50% chi phí điều trị (mức thanh toán tối đa 1.300 NDT), cá nhân thanh toán 50%.

Nhà nước khuyến khích chữa bệnh tại cơ sở Trung y bằng biện pháp tăng 10% mức bảo hiểm thanh toán khi khám, chữa bệnh tại cơ sở Trung y.

Đối với nông dân nghèo, không có khả năng đóng bảo hiểm thì được cứu trợ y tế (do Bộ Dân chính phụ trách), được chi trả chi phí chăm sóc y tế.

Quỹ BHYT do bộ phận phụ trách tài chính cấp huyện quản lý và nộp Ngân hàng Nhà nước. Việc quản lý quỹ có sự tham gia của cơ quan y tế, cơ quan bảo hiểm, cơ quan bảo đảm an sinh. Chi phí quản lý quỹ do Nhà nước chi

trả. Theo quy định, các khoản chi BHYT lớn phải công khai cho người dân để giám sát. Ở một số vùng phát triển, đã tự phát thành lập một số hội tham gia quản lý quỹ này⁵.

Do mức đóng còn thấp và mức đóng không đồng đều giữa các khu vực, nên Trung Quốc áp dụng chiến lược “mức chi thấp, diện bao phủ rộng” và quy định thu và chi bảo hiểm phải dùng hết trong năm. Số kết dư cuối năm không được quá 15% số thu trong năm; số kết dư lũy tích không được vượt quá 25% số thu trong năm. Quỹ bảo hiểm dùng hết trước khi hết năm thì ngân sách địa phương phải bù cho quỹ.

3. Chương trình trợ cấp sinh hoạt phí tối thiểu

Chương trình đảm bảo mức sống tối thiểu được thành phố Thượng Hải tiên phong áp dụng vào năm 1993 với mục đích cung cấp cứu trợ xã hội hàng tháng cho dân nghèo đô thị có thu nhập bình quân đầu người thấp hơn mức sống tối thiểu.

Tháng 9/1997, Hội đồng Nhà nước yêu cầu áp dụng chương trình này tại tất cả các thành phố trên toàn quốc. Mức trợ cấp tối thiểu căn cứ theo tình hình địa phương. Ngân sách trung ương chỉ hỗ trợ cho miền Trung và miền Tây. Mức trợ cấp tương đối thấp, có nơi vài chục NDT/tháng, nơi vài trăm NDT/tháng. Trung bình mỗi người được nhận trợ cấp 82,90 NDT/tháng.

Kể từ năm 1997, một số tỉnh có điều kiện kinh tế đã dần mở rộng Chương trình đảm bảo mức sống tối thiểu cho khu vực nông thôn. Đến năm 2007, Chương trình đảm bảo mức sống tối thiểu được triển khai rộng khắp khu vực nông thôn trên toàn quốc. Hiện nay, có khoảng 40 triệu người hưởng trợ cấp tối thiểu.

4. Chính sách đối với lao động di cư

Năm 2009, toàn quốc có 230 triệu lao động di cư, trong đó, 140 triệu lao động di cư rời quê hương trên nửa năm.

(5) Ví dụ huyện Thạch Trụ, thành phố Trùng Khánh có Hội Nông dân.

Lao động di cư là một trong những vấn đề được Đảng và Nhà nước Trung Quốc rất coi trọng. Kỳ họp thứ ba Nhân Đại đã nêu rõ những chủ trương, chính sách cơ bản liên quan đến lao động di cư cụ thể là sắp xếp lao động di cư, tăng cường đảm bảo xã hội cho lao động di cư, tiến hành quản lý chung lao động thành thị và lao động di cư.

Hiện nay, 90% thành phố và 80% vùng nông thôn có các văn phòng giải quyết việc làm cho lao động di cư. Hầu hết các thành phố đều thành lập trung tâm tạo việc làm cho lao động di cư, các trung tâm này đi sâu vào hoạt động tại các khu phố, chung cư. Có internet giới thiệu việc làm cho lao động. Ngoài ra, hệ thống đào tạo nghề cho lao động di cư cũng được thành lập. Mục lục ngân sách của chính quyền địa phương hàng năm có mục chi đào tạo nghề cho lao động di cư. Nhà nước khuyến khích lao động di cư tìm việc làm gần nơi cư trú và tạo điều kiện cho lao động di cư hồi hương để làm việc.

Hiện nay Trung Quốc thực hiện hai biện pháp để lao động di cư được hưởng BHHT:

- Cho phép người lao động di cư lựa chọn hình thức BHHT phù hợp với thu nhập của mình. Khuyến khích người lao động di cư tham gia chế độ BHHT mới cho nông dân;

- Cho phép chuyển BHHT khi người lao động di chuyển sang tỉnh khác, đồng thời chấm dứt việc cho phép người lao động di cư nhận trọn gói phần đã đóng vào BHHT khi chuyển nơi làm việc.

Mặc dù chế độ bảo hiểm tai nạn lao động tại các doanh nghiệp⁶ đã được thực hiện từ năm 1996, song chỉ tới năm 2004, chế độ này mới bắt đầu thực hiện đối với lao động di cư. Để thực hiện bảo hiểm tai nạn cho lao động di cư tại một số ngành nghề có nguy cơ tai nạn lao động cao như khai thác mỏ, xây dựng, Trung Quốc quy định chủ đầu tư phải đóng vào quỹ tai nạn lao động trước khi tiến hành dự án khai thác, xây dựng. ■

(6) Quỹ bảo hiểm tai nạn lao động được quản lý ở cấp quận. Quỹ này chỉ do chủ sử dụng lao động đóng góp theo hai mức: mức phân biệt và mức thả nổi. Mức phân biệt (0,5% đối với ngành ít có nguy cơ tai nạn; 1% đối với ngành có nguy cơ trung bình; 2% đối với ngành có nguy cơ cao. Mức thả nổi do doanh nghiệp tự xác định và sẽ được điều chỉnh 1-3 năm một lần theo tỷ lệ tai nạn. Mức thả nổi không áp dụng đối với ngành ít có nguy cơ tai nạn.

HOÀN THIỆN DẤU HIỆU HÀNH VI...

(Tiếp theo trang 56)

“Điều 80. Tội gián điệp

1. Người nào nhằm chống Nhà nước CHXHCN Việt Nam mà nhận làm việc cho tổ chức tình báo, hoạt động tình báo thì bị phạt tù từ mười hai năm đến hai mươi năm, tù chung thân hoặc tử hình;...”.

Quy định như trên có ý nghĩa quan trọng ở những phương diện sau đây:

Thứ nhất, bảo đảm được sự nhận thức và áp dụng thống nhất pháp luật hình sự của các cơ quan và người có thẩm quyền đối với một số

vấn đề trong BLHS còn bất cập và hạn chế, cụ thể là: xác định những hành vi mang tính đặc trưng nhất của hoạt động gián điệp để phản ánh trong mặt khách quan của Tội gián điệp; qua đó giúp cho việc xác định thời điểm hoàn thành của tội phạm phù hợp với lý luận và thực tiễn;

Thứ hai, thể hiện tính chính xác về mặt khoa học vì dựa trên cơ sở lý luận đúng đắn và các nguyên tắc của pháp luật hình sự như nguyên tắc pháp chế, phân hóa trách nhiệm hình sự, công bằng, nhân đạo.

Thứ ba, cách quy định như vậy sẽ chặt chẽ, chính xác và rõ ràng hơn, góp phần giúp cho các cơ quan và người tiến hành tố tụng xử lý đúng người, đúng tội, không bỏ lọt tội phạm, làm oan người vô tội. ■