

# NGHIÊN CỨU LẬP PHÁP

ISSN 1859 - 2953

www.nclp.org.vn

**VĂN PHÒNG QUỐC HỘI**

Số 8(193) / Tháng 4/2011

**XÂY DỰNG NHÀ NƯỚC PHÁP QUYỀN XHCN  
CỦA NHÂN DÂN, DO NHÂN DÂN, VÌ NHÂN DÂN**



**QUỐC HỘI KHÓA XIII**

**PHIẾU  
BẦU CỬ**

**22-5-2011**

**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** Cải cách chế định quyền và nghĩa vụ cơ bản của công dân trong Hiến pháp theo nguyên tắc tôn trọng quyền con người  
**GS, TS. Nguyễn Đăng Dung - ThS. Bùi Tiến Đạt**
- 11** Đổi mới mô hình bộ máy nhà nước đáp ứng vai trò của Nhà nước trong quá trình cải cách kinh tế  
**PGS, TS. Lê Minh Thông**
- 19** Bầu cử đại biểu Quốc hội khóa XIII và hội đồng nhân dân các cấp với công cuộc xây dựng Nhà nước pháp quyền  
**TS. Phạm Văn Hùng**

### BÀN VỀ DỰ ÁN LUẬT

- 24** Hoàn thiện quy định về trách nhiệm của người sử dụng lao động đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động trái pháp luật  
**TS. Trần Hoàng Hải - ThS. Đỗ Hải Hà**
- 31** Điều kiện để phát triển thương lượng tập thể  
**ThS. Hoàng Thị Minh**

### CHÍNH SÁCH

- 38** Văn hoá pháp lý và nghệ thuật áp dụng pháp luật trong đời sống xã hội  
**TS. Lê Quốc Hùng**

### THỰC TIỄN PHÁP LUẬT

- 44** Những vấn đề mang tính nguyên tắc trong Luật ban hành văn bản quy phạm pháp luật  
**TS. Bùi Thị Đào**
- 49** Giải quyết tranh chấp bằng Trọng tài thương mại Ad hoc ở Việt Nam - thực trạng và giải pháp  
**ThS. Phan Thông Anh**

### KINH NGHIỆM QUỐC TẾ

- 56** So sánh một số hệ thống bầu cử trên thế giới  
**ThS. Bùi Hải Thiêm**

### THÔNG TIN LẬP PHÁP

- 62** Nghị quyết Kỳ họp thứ chín, Quốc hội khóa XII

#### 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. ĐÌNH 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

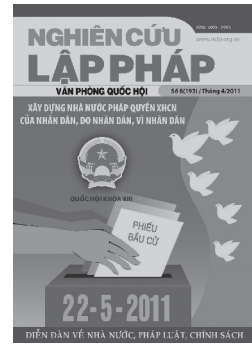
IN TẠI CÔNG TY CP IN KHKT

**GIÁ: 15.000 ĐỒNG**

Ảnh bìa: Tranh cổ động chào mừng bầu cử đại biểu Quốc hội khóa XIII.

# NGHIÊN CỨU LẬP PHÁP

www.nclp.org.vn



## Legis 4/2011

### STATE AND LAW

- 5** Reforming the regulations on basic rights and obligations of citizens in the Constitution based on the principle of respect for human rights

**Prof, Dr. Nguyen Dang Dung - LL.M. Bui Tien Dat**

- 11** Innovation of State apparatus model to meet the State's role in economic reform process

**Prof, Dr. Le Minh Thong**

- 19** Election of National Assembly deputies (XIIIth term) and of People's Council at all levels with the construction of a law-governed State

**Dr. Pham Van Hung**

### DISCUSSION OF BILLS

- 24** Improving the regulations on the responsibility of the employer to unlawfully unilaterally terminate labor contracts

**Dr. Tran Hoang Hai - LL.M. Do Hai Ha**

- 31** Conditions for collective bargaining

**LL.M. Hoang Thi Minh**

### POLICIES

- 38** Legal culture and the art of law application in social life

**Dr. Le Quoc Hung**

### LEGAL PRACTICE

- 44** The principal issues of the Law on the promulgation of legal documents

**Dr. Bui Thi Dao**

- 49** Settlement of disputes by Ad-hoc commercial arbitration in Vietnam – current situation and solution

**LL.M. Phan Thong Anh**

### FOREIGN EXPERIENCE

- 56** Comparison of several voting systems around the world

**LL.M. Bui Hai Thiem**

### FOREIGN EXPERIENCE

- 62** Resolution of the National Assembly (XIIth term) in the ninth session

#### 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 PUBLISMENT:

N<sup>o</sup> 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: 15,000 VND

# CẢI CÁCH CHẾ ĐỊNH QUYỀN VÀ NGHĨA VỤ CƠ BẢN CỦA CÔNG DÂN TRONG HIẾN PHÁP THEO NGUYÊN TẮC TÔN TRỌNG QUYỀN CON NGƯỜI

■ NGUYỄN ĐĂNG DUNG\*  
■ BÙI TIẾN ĐẠT\*\*

## 1. Triết lý về nguồn gốc quyền con người

Ngày 2/9/1945, Chủ tịch Hồ Chí Minh đã mở đầu bản Tuyên ngôn độc lập của nước Việt Nam Dân chủ cộng hòa bằng lời bắt hủ của bản Tuyên ngôn độc lập năm 1776 của nước Mỹ: “Tất cả mọi người đều sinh ra có quyền bình đẳng. Tạo hóa cho họ những quyền không ai có thể xâm phạm được; trong những quyền ấy có quyền được sống, quyền tự do và quyền mưu cầu hạnh phúc”.

Năm 1957, trong tác phẩm nổi tiếng “Atlas nhún vai” (Atlas Shrugged) của mình, nhà văn nổi tiếng người Mỹ Ayn Rand, kế thừa tư tưởng từ bản Tuyên ngôn độc lập của Mỹ, cũng khẳng định quan điểm về quyền con người vốn dĩ thuộc về con người mà không phải do thần thánh hay nhà nước ban cho. “Nguồn gốc của quyền con người không phải là luật thần thánh hay luật Quốc hội ban hành, mà là luật đồng nhất. A là A, và Con Người là Con Người. Quyền là điều kiện mà bản chất con người đòi hỏi để có thể tồn tại một cách thích đáng. Ngay khi xuất hiện trên trái đất, mỗi cá nhân đều có quyền sử dụng trí tuệ của mình, làm việc vì các giá trị của mình và giữ lấy sản phẩm do mình tạo ra. Nếu cuộc sống trên trái đất là mục đích

thì con người có quyền sống như một thực thể có lý trí: tự nhiên không cho phép con người phi lý trí”<sup>1</sup>.

Ayn Rand cũng đã nói rằng “Tất cả các chế độ trước đó đều coi con người như phương tiện hiến dâng cho mục đích của những người khác, và coi xã hội là mục đích của chính nó. Nước Mỹ thì coi mỗi con người là mục đích của chính mình, còn xã hội như phương tiện để đi đến một sự đồng tồn tại hòa bình, có trật tự, tự nguyện giữa các cá nhân. Tất cả các chế độ trước đó đều cho rằng đời sống của cá nhân thuộc về xã hội, xã hội có thể loại bỏ cá nhân theo bất kỳ cách nào nó muốn; tự do mà cá nhân được hưởng chỉ là nhờ sự ban ơn, sự cho phép của xã hội, và tự do ấy có thể bị rút lại bất cứ lúc nào. Mỹ cho rằng đời sống của mỗi con người thuộc về chính cá nhân đó, do quyền của cá nhân đó mang lại (nghĩa là: do nguyên tắc đạo đức và do chính bản chất con người của cá nhân mang lại), rằng quyền là tài sản thuộc sở hữu của mỗi cá nhân, xã hội do đó không có quyền gì, và mục đích đạo đức duy nhất của nhà nước là bảo vệ các quyền cá nhân... Tuyên ngôn nhân quyền được viết ra không phải để bảo vệ người ta trước các hành động của

(\*) GS.TS. Trưởng Bộ môn Hiến pháp - Hành chính, Khoa Luật, Đại học Quốc gia Hà Nội.

(\*\*) ThS. Giảng viên Khoa Luật, Đại học Quốc gia Hà Nội.

(1) Ayn Rand, *Quyền con người* (Phạm Đoàn Trang dịch), [http://www.chungta.com/Desktop.aspx/ChungTa-SuyNgam/Luan-Ly/Quyen\\_con\\_nguoi/](http://www.chungta.com/Desktop.aspx/ChungTa-SuyNgam/Luan-Ly/Quyen_con_nguoi/)

*tư nhân, mà là để chống các hành động của chính phủ”<sup>2</sup>.*

Cũng xuất phát từ triết lý đó, Tuyên ngôn thế giới về Quyền con người 1948 đã long trọng tuyên bố: “Điều 1: Mọi người sinh ra đều được tự do và bình đẳng về nhân phẩm, cũng như quyền lợi. Mọi người đều được phú bẩm về lý trí và lương tâm. Sự đối xử giữa con người với nhau phải được trên tinh thần bác ái. Điều 2: Mọi người đều được hưởng tất cả những quyền và tự do công bố trong Bản Tuyên ngôn này và không có một sự phân biệt nào, như chủng tộc, màu da, giới tính, ngôn ngữ, tôn giáo, quan điểm chính trị hay tất cả quan điểm khác, quốc tịch hay nguồn gốc xã hội, tài sản, nơi sinh, hay tất cả những hoàn cảnh khác. Hơn nữa, cũng không được có sự phân biệt nào đối với con người sống trên một quốc gia hay trên một lãnh thổ, căn cứ trên cơ chế chính trị, nền tảng luật pháp hay quy chế quốc tế của quốc gia hay lãnh thổ đó. Cho dù quốc gia hay lãnh thổ này độc lập hay dưới sự bảo hộ, không được tự trị hay ở trong tình trạng bị hạn chế về chủ quyền”.

### 2. Quyền con người và hiến pháp

Về mối quan hệ giữa nhân quyền và hiến pháp, GS. Hoàng Văn Hảo viết: “Chính vai trò giá trị của quyền con người, quyền công dân mà trong tư duy chính trị của nhân loại, vấn đề quyền con người, quyền công dân trở thành một nội dung chính của lịch sử lập hiến. Luật về các quyền của Anh sau Cách mạng 1689, Tuyên ngôn độc lập và Hiến pháp của Mỹ, Tuyên ngôn nhân quyền và dân quyền của Pháp, hiến pháp của tất cả các nước, dù ở chế độ xã hội nào (tư bản, xã hội chủ nghĩa, các nước đang phát triển) đều có chế định quyền con người, quyền công dân. Đó là nội dung cơ bản nhất của mỗi hiến pháp, nội dung quan trọng đến mức *nếu không có chế định quyền*

*con người, quyền công dân, thì cũng không thể có bản thân hiến pháp, nội dung đó chi phối kết cấu của bản hiến pháp, chế định quyền công dân thường được đặt lên hàng đầu trong hiến pháp của nhiều nước”<sup>3</sup>.*

Trên thế giới có ba cách quy định về quyền con người trong hiến pháp:

*Cách thứ nhất* là quyền con người được quy định trong một văn bản riêng gọi là bản Tuyên ngôn nhân quyền của các nhà nước tư bản phát triển, như Tuyên ngôn nhân quyền năm 1689 của Anh và Tuyên ngôn nhân quyền và dân quyền của Pháp năm 1789. Mặc dù các tuyên ngôn này không được nằm trong nội dung chính của bản văn hiến pháp, nhưng chúng đều được thừa nhận là một phần của nội dung hiến pháp. Tuyên ngôn nhân quyền của Anh là một nguồn quan trọng của hiến pháp bất thành văn của Anh quốc. Lời mở đầu của Hiến pháp năm 1958 hiện hành của Pháp trích trọng tuyên bố: “Nhân dân Pháp trung thành với bản Tuyên ngôn nhân quyền và dân quyền 1789”. Điều đó có nghĩa bản tuyên ngôn này như là một nội dung chính của hiến pháp.

*Cách thứ hai*, nhân quyền được quy định thành chương, điều trong nội dung của hiến pháp. Ví dụ: Chương 5 của Hiến pháp nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam năm 1992 về quyền và nghĩa vụ cơ bản của công dân; Chương 2 của Hiến pháp Trung Quốc về quyền và nghĩa vụ cơ bản của công dân; Chương 2 của Hiến pháp Nga về các quyền và tự do của con người và công dân.

*Cách thứ ba*, nhân quyền không được quy định thành bản Tuyên ngôn riêng rẽ, mà cũng không nằm trong nội dung chính của hiến pháp, mà nằm trong bản phụ trương của hiến pháp, như 10 Tu chính án của Hiến pháp Mỹ.

Dù quy định theo cách nào, các quốc gia đều coi quyền con người là nội dung quan trọng của hiến pháp.

(2) Ayn Rand, *Quyền con người* (Phạm Đoan Trang dịch), [http://www.chungta.com/Desktop.aspx/ChungTa-SuyNgam/Luan-Ly/Quyen\\_con\\_nguoi/](http://www.chungta.com/Desktop.aspx/ChungTa-SuyNgam/Luan-Ly/Quyen_con_nguoi/)

(3) Hoàng Văn Hảo, *Hiến pháp Việt Nam và vấn đề quyền con người, quyền công dân*, In trong: *Trung tâm Nghiên cứu quyền con người - Học viện Chính trị Quốc gia Hồ Chí Minh và Viện Raoul Wallenberg về Quyền con người và Luật nhân đạo – Đại học Lund – Thụy Điển: Hiến pháp, pháp luật và quyền con người – Kinh nghiệm Việt Nam và Thụy Điển, Hà Nội, 2001, tr. 148.*

### 3. Quyền con người trong Hiến pháp Việt Nam năm 1992: một số định hướng cải cách mang tính nguyên tắc

#### 3.1. Cải cách việc ghi nhận các quyền con người cơ bản trong Hiến pháp Việt Nam

Cải cách cách quy định nhân quyền và quyền con người trong Hiến pháp Việt Nam đang là một trong những nhiệm vụ cấp bách chuẩn bị cho công cuộc sửa đổi Hiến pháp sắp tới. Muốn vậy đòi hỏi phải rà soát lại các cách thức quy định hiện hành về quyền con người và quyền công dân trong Hiến pháp.

Cũng như các bản Hiến pháp trước đây, Hiến pháp Việt Nam hiện hành dành riêng Chương V quy định về quyền và nghĩa vụ cơ bản của công dân. Và cũng như nhiều nước trên thế giới, quyền công dân Việt Nam xuất phát từ quyền con người:

*“Ở nước Cộng hoà xã hội chủ nghĩa Việt Nam, các quyền con người về chính trị, dân sự, kinh tế, văn hoá và xã hội được tôn trọng, thể hiện ở các quyền công dân và được quy định trong Hiến pháp và luật” (Điều 50).*

Quy định này của Hiến pháp thể chế hóa quan điểm của Đảng “quyền công dân, quyền con người và tự do cá nhân được bảo đảm bằng pháp luật, được thực hiện trong khuôn khổ pháp luật và chỉ bị ràng buộc bởi pháp luật”<sup>4</sup>.

Nếu như các quyền con người thể hiện ở quyền công dân thì quyền công dân phải là những quyền vốn có của con người mà Nhà nước phải thừa nhận vì quyền con người là những quyền tự nhiên vốn có của con người. Các quy định của Hiến pháp năm 1992 của Việt Nam về quyền con người có thể “gây” cảm giác rằng quyền con người không phải là quyền vốn có do Tạo hoá ban cho con người với tư cách là con người mà do Nhà nước ban cho người dân. Quy định về quyền công dân thì phải đặt công dân ở vị trí chủ thể, nhưng nhiều quy định về dân quyền trong Hiến pháp Việt Nam hiện hành đa phần đặt Nhà nước ở vị trí chủ thể, còn công dân như là đối tượng được

ban cho quyền chứ không phải được thừa nhận quyền. Chẳng hạn, Điều 60 quy định: “Công dân có quyền nghiên cứu khoa học, kỹ thuật, phát minh, sáng chế, sáng kiến kỹ thuật...” . Điều này có nghĩa Nhà nước thừa nhận công dân có quyền nghiên cứu khoa học. Nếu Nhà nước không công nhận thì người dân không có quyền nghiên cứu khoa học?

Tổng quát hơn, Điều 51 Hiến pháp năm 1992 có nêu: “Quyền và nghĩa vụ của công dân do Hiến pháp và luật quy định”. Cách quy định này hoàn toàn khác với Tuyên ngôn Độc lập ngày 2/9/1945 của nước ta do Hồ Chủ tịch đọc tại Quảng trường Ba Đình lịch sử. Đó là những quyền thuộc về tạo hoá ban cho con người, không ai có thể vi phạm.

Trong 33 điều của Chương V về các quyền và nghĩa vụ cơ bản của công dân, “Nhà nước” với tư cách là chủ thể xuất hiện khá nhiều. Những công thức thường được áp dụng là: “Nhà nước bảo đảm...”; “Nhà nước có kế hoạch...”; “Nhà nước ban hành...”; “Nhà nước quy định...”; “Nhà nước giao...”; “Nhà nước có chính sách...”; “Nhà nước tạo điều kiện...”; “Nhà nước bảo hộ...”. Theo những công thức như vậy, Nhà nước như là chủ thể “sáng tạo” ra quyền con người chứ không phải là chủ thể “tôn trọng” quyền con người. Chúng ta cần hiểu rằng, Nhà nước không chỉ có nghĩa vụ bảo đảm, thực hiện, thúc đẩy quyền con người mà đầu tiên, Nhà nước phải có nghĩa vụ tôn trọng quyền con người. Nghĩa vụ tôn trọng đòi hỏi các Nhà nước phải kiềm chế không can thiệp vào việc thụ hưởng các quyền của cá nhân<sup>5</sup>.

Việc quy định quyền con người trong hiến pháp là để xác lập một ranh giới cho sự can thiệp của công quyền, tạo lập một khu vực cấm đối với công quyền. Nền như Nhà nước được đặt ở vị trí chủ thể trong các quy định về dân quyền theo Hiến pháp hiện hành thì công dân lại được đặt ở vị trí chủ thể trong Hiến pháp năm 1946, ví dụ: “tất cả công dân Việt Nam đều ngang quyền...”; “những quốc dân thiểu số

(4) Đảng Cộng sản Việt Nam, Văn kiện Đại hội Đảng thời kỳ đổi mới (Đại hội VI, VII, VIII, IX), Nxb. Chính trị Quốc gia, Hà Nội, 2005, tr. 339.  
(5) Viện Khoa học xã hội Việt Nam (Võ Khánh Vinh chủ biên), Quyền con người: Tiếp cận đa ngành và liên ngành khoa học xã hội, Nxb. Khoa học xã hội, H, 2009, tr. 58.

được giúp đỡ...”; “Đàn bà ngang quyền với đàn ông...”; “Công dân Việt Nam có quyền...”.

Muốn cho quyền hiến định của công dân có thể thực hiện được trên thực tế và được công dân sử dụng để bảo vệ mình thì việc quy định về dân quyền phải theo nguyên tắc xác định dân quyền là khu vực cấm đối với công quyền, công quyền phải thừa nhận dân quyền chứ không phải ban cho công dân quyền cơ bản, ví dụ như: “Tư pháp chưa quyết định thì không được bắt bớ và giam cầm người công dân Việt Nam” (Điều 11 Hiến pháp Việt Nam năm 1946). Nhìn chung, các quy định của Hiến pháp năm 1992 của nước ta về dân quyền thì phần quy định về quyền tự do cá nhân khả thi vì được ấn định theo nguyên tắc xác định các quyền này như là khu vực cấm đối với công quyền. Ví dụ: “Nghiêm cấm mọi hình thức truy bức, nhục hình, xúc phạm danh dự, nhân phẩm của công dân” (Điều 71); “Công dân có quyền bất khả xâm phạm về chỗ ở. Không ai được tự ý vào chỗ ở của người khác nếu người đó không đồng ý, trừ trường hợp được pháp luật cho phép” (Điều 73)...

Cách thể hiện quyền công dân và quyền con người của Hiến pháp Mỹ mang tư duy hoàn toàn khác Hiến pháp hiện hành của nước ta. Quyền con người không do nhà nước ban phát, mà luôn luôn là tồn tại mặc nhiên. Nhà nước phải có nghĩa vụ ngăn chặn sự vi phạm từ bất kể chủ thể nào. Ví dụ, về quyền tự do tôn giáo, tự do ngôn luận, Hiến pháp Mỹ quy định tại Tu chính án thứ nhất như sau: “Quốc hội sẽ không được ban hành một đạo luật nào nhằm thiết lập tôn giáo, hoặc ngăn cấm tự do tín ngưỡng, hạn chế tự do ngôn luận, tự do báo chí và quyền của dân chúng được hội họp ôn hoà và kiến nghị lên Chính phủ các điều thỉnh cầu, để bày tỏ những nỗi bất bình của họ”. Tu chính án này không nhằm mục đích ban cho người dân quyền tự do tín ngưỡng hay quyền tự do báo chí, mà chỉ ngăn cấm việc Quốc hội thông qua những đạo luật can thiệp vào quyền tự do ngôn luận, tự do tín ngưỡng. Cá nhân thì được tự do, chính quyền thì chỉ được làm những gì mà pháp luật cho phép.

Quyền bất khả xâm phạm thân thể và tài sản của họ được quy định tại Tu chính án thứ 3, 4: “Quyền của các công dân được bảo đảm về bản thân, nhà cửa, giấy tờ, và tài sản, chống mọi sự khám xét và tịch thu vô lý, sẽ không bị vi phạm, và không một trát khám nhà nào sẽ được cấp nếu không có lý do chính đáng, không được lời tuyên thệ hoặc xác nhận làm sáng rõ, và nếu trát đó không mô tả rõ ràng nơi cần khám xét và người và vật bị bắt giữ...”. “Không ai có thể buộc phải chịu trách nhiệm về một trọng tội, hay một tội xấu xa khác, nếu không có một quyết định cáo trạng do một bồi thẩm đoàn đưa ra, trừ trường hợp xảy ra trong lục quân, hải quân, hoặc trong lực lượng dân quân dự bị, khi đang thi hành công vụ trong thời chiến, hoặc trong tình trạng báo động. Không một ai có thể bị kết án hai lần về cùng một tội. Không một ai có thể bị ép buộc làm chứng chống lại bản thân mình trong một vụ án hình sự và bị tước đoạt sinh mạng, tự do hoặc tài sản, nếu không có một quá trình xét xử theo đúng luật. Không một tài sản tư hữu nào bị trưng dụng vào việc công mà không được bồi thường thích đáng”.

### **3.2. *Cải cách việc quy định nguyên tắc tôn trọng quyền con người***

Hiến pháp năm 1980 của nước ta mới quy định nguyên tắc tôn trọng quyền con người tại Điều 54: “Quyền và nghĩa vụ của công dân thể hiện chế độ làm chủ tập thể của nhân dân lao động, kết hợp hài hoà những yêu cầu của cuộc sống xã hội với tự do chân chính của cá nhân, bảo đảm sự nhất trí về lợi ích giữa Nhà nước, tập thể và cá nhân theo nguyên tắc mỗi người vì mọi người, mọi người vì mỗi người.

Quyền của công dân không tách rời nghĩa vụ của công dân.

Nhà nước bảo đảm các quyền của công dân; công dân phải làm tròn nghĩa vụ của mình đối với Nhà nước và xã hội”.

Hiến pháp năm 1992 tiếp tục ghi nhận nguyên tắc này một cách cô đọng hơn tại điều 50, 51 như đã nêu. Nguyên tắc tôn trọng quyền con người rất quan trọng, nó thể hiện thái độ, chính sách của nhà nước về quyền con người.

Nhưng rất đáng tiếc, như đã phân tích ở phần trên, cách ghi nhận của hai điều này mang tư duy “ban phát” quyền con người - đi ngược với triết lý về sự tồn tại của quyền con người.

Trong khi đó, Công ước quốc tế về các quyền dân sự, chính trị năm 1966 đã quy định theo một cách khác, khẳng định tại Điều 2: “1. Các quốc gia hội viên ký kết Công ước này cam kết tôn trọng và bảo đảm thực thi những quyền được nhìn nhận trong Công ước cho tất cả mọi người sống trong lãnh thổ và thuộc thẩm quyền quốc gia, không phân biệt chủng tộc, màu da, nam nữ, ngôn ngữ, tôn giáo, chính kiến hay quan niệm, nguồn gốc quốc gia hay xã hội, tài sản, dòng dõi hay bất cứ thân trạng nào khác”. Quy định ghi nhận nguyên tắc các quốc gia phải tôn trọng và bảo đảm thực thi quyền con người cho tất cả mọi người không có sự phân biệt.

Đối chiếu với Hiến pháp của một số nước khác, chúng ta thấy sự khác biệt rất lớn so với Việt Nam. Ví dụ, Hiến pháp Mỹ: Điều bổ sung sửa đổi thứ 9 Quyền của nhân dân có nêu: “Việc liệt kê một số quyền trong Hiến pháp không có nghĩa là phủ nhận hay hạ thấp những quyền khác của người dân”. Điều bổ sung sửa đổi thứ 14 Quyền công dân đã quy định tại Khoản 1 rằng: “Không một bang nào được ban hành hoặc thực thi bất cứ đạo luật nào nhằm hạn chế đặc quyền hoặc quyền bất khả xâm phạm của công dân Hoa Kỳ. Cũng không một bang nào có thể tước đoạt sinh mệnh, tự do hoặc tài sản của một cá nhân mà không theo một quy trình do luật định”.

Còn Điều 55 Hiến pháp Liên bang Nga quy định: “1. Việc liệt kê các quyền và tự do cơ bản trong Hiến pháp Liên bang Nga không có nghĩa vụ là phủ nhận hoặc xem nhẹ các quyền và tự do khác của con người và công dân đã được thừa nhận rộng rãi.

2. Ở Liên bang Nga không được ban hành những đạo luật tước bỏ hoặc xem nhẹ các quyền và tự do của con người và công dân”.

Như vậy, hai Hiến pháp trên đã khẳng định những nguyên tắc rất tiên bộ: việc liệt kê một số quyền trong Hiến pháp không có nghĩa là

phủ nhận hay hạ thấp những quyền khác của người dân và nhà nước không được ban hành những đạo luật tước bỏ quyền con người một cách bất hợp pháp.

Từ những sự phân tích và so sánh trên, chúng tôi cho rằng, nguyên tắc tôn trọng quyền con người trong Hiến pháp năm 1992 của nước ta cần thay đổi căn bản nhằm thể hiện tư duy đúng đắn hơn.

### **3.3. Bổ sung nguyên tắc giới hạn quyền con người**

Trong một số hoàn cảnh nhất định, để đảm bảo lợi ích chung, Nhà nước có thể hạn chế quyền con người ở mức độ chấp nhận được. Tuy nhiên, nhằm phòng tránh sự lạm dụng quyền lực của Nhà nước, Hiến pháp phải quy định nguyên tắc giới hạn quyền con người.

Tuyên ngôn thế giới về Quyền con người năm 1948 đề cập đến vấn đề này như sau: “Điều 29: (1) Mọi người đều có nhiệm vụ đối với cộng đồng nào mà chỉ trong đó mới thực hiện được việc phát triển toàn vẹn và tự do nhân cách của mình.

(2) Trong việc hành xử nhân quyền và thụ hưởng tự do, mọi người chỉ phải chịu những hạn chế do luật định - và những hạn chế này chỉ nhằm mục tiêu bảo đảm sự thừa nhận và tôn trọng nhân quyền, và quyền tự do của những người khác, cũng như nhằm thỏa mãn những đòi hỏi chính đáng về luân lý, trật tự công cộng, và nền an sinh chung trong một xã hội dân chủ.

(3) Trong bất cứ trường hợp nào, nhân quyền và những quyền tự do này cũng không được hành xử trái với những mục tiêu và nguyên tắc của Liên hiệp quốc.

Điều 30: Không một điều nào trong Bản Tuyên ngôn này cho phép một nước, một nhóm hay một cá nhân nào được quyền viện dẫn bất cứ lý do gì để có những việc làm hay hành động nhằm hủy diệt nhân quyền và tự do được thừa nhận trong bản Tuyên ngôn này”.

Như vậy, Tuyên ngôn đã khẳng định một nguyên tắc rất quan trọng: “Trong việc hành xử nhân quyền và thụ hưởng tự do, mọi người chỉ phải chịu những hạn chế do luật định - và



những hạn chế này chỉ nhằm mục tiêu bảo đảm sự thừa nhận và tôn trọng nhân quyền, và quyền tự do của những người khác, cũng như nhằm thỏa mãn những đòi hỏi chính đáng về luân lý, trật tự công cộng, và nền an sinh chung trong một xã hội dân chủ”.

Công ước quốc tế về các quyền dân sự, chính trị năm 1966 tại Điều 4 cũng nêu: “1. Trong khi tuyên bố tình trạng khẩn trương công cộng vì lý do quốc gia bị đe dọa, Các quốc gia hội viên ký kết Công ước này có thể ban hành một số biện pháp đình chỉ thi hành các nghĩa vụ của quốc gia ấn định trong Công ước này. Tuy nhiên, những biện pháp này phải có tính cách thật cần thiết vì nhu cầu của tình thế, và không vi phạm các nghĩa vụ của quốc gia phát sinh từ luật pháp quốc tế, và cũng không được dùng để kỳ thị chủng tộc, màu da, nam nữ, ngôn ngữ, tôn giáo hay nguồn gốc xã hội”.

Và cuối cùng, Điều 4 Công ước quốc tế về các quyền kinh tế, văn hóa, xã hội năm 1966 cũng quy định: “Các quốc gia hội viên ký kết Công ước này nhìn nhận rằng, về việc hành xử những quyền ghi trong Công ước, họ chỉ có thể ấn định các giới hạn luật định phù hợp với bản chất của những quyền này và chỉ nhằm mục đích phát huy sự an lạc chung trong một xã hội dân chủ”.

Hiến pháp Trung Quốc cũng khẳng định nguyên tắc này. Tuy nhiên, việc quy định chưa đầy đủ hàm ý như các điều ước quốc tế nêu trên: “Điều 51. Hạn chế quyền tự do và quyền lợi công dân

Công dân nước Cộng hòa nhân dân Trung Hoa khi thực hiện quyền tự do và quyền lợi của mình không được xâm hại đến tự do và quyền lợi hợp pháp của Nhà nước, xã hội, tập thể và công dân khác”.

Riêng Hiến pháp Nga đã ghi nhận khá tốt nguyên tắc này:

“Điều 17

(...) 3. Việc thực hiện các quyền và tự do của con người và công dân không được xâm phạm đến quyền và tự do của người khác.

Điều 55

(...) 3. Các quyền và tự do của con người và

công dân có thể bị giới hạn bởi pháp luật liên bang chỉ trong mức độ cần thiết đủ để bảo vệ nền tảng chế độ hiến pháp, đạo đức, sức khỏe, các quyền và lợi ích hợp pháp của người khác, bảo đảm quốc phòng và an ninh quốc gia.

Điều 56

1. Trong điều kiện tình trạng khẩn cấp, để bảo đảm an toàn cho công dân và bảo vệ chế độ hiến pháp, theo một đạo luật hiến pháp liên bang, có thể thiết lập những giới hạn nhất định đối với các quyền và tự do với điều kiện phải chỉ rõ phạm vi và thời hạn của những giới hạn đó.

2. Tình trạng khẩn cấp có thể được ban bố trên toàn bộ lãnh thổ Liên bang Nga hoặc một phần lãnh thổ nhất định khi xuất hiện bối cảnh và theo trình tự được quy định trong đạo luật hiến pháp liên bang.

3. Không được hạn chế các quyền và tự do được quy định tại các điều 20, 21, 23 (khoản 1), 24, 28, 34 (khoản 1), 46-54 của Hiến pháp liên bang Nga”.

Khác với các bộ luật quốc tế về quyền con người và Hiến pháp một số quốc gia nêu trên, Hiến pháp Việt Nam không có quy định về việc giới hạn quyền con người một cách trực tiếp. Chỉ có một số quy định hàm ý rằng việc thực hiện các quyền và tự do của con người và công dân không được xâm phạm đến quyền và tự do của người khác, như: “... Không ai được xâm phạm tự do tín ngưỡng, tôn giáo hoặc lợi dụng tín ngưỡng, tôn giáo để làm trái pháp luật và chính sách của Nhà nước” (Điều 70). “Mọi hành vi xâm phạm lợi ích của Nhà nước, quyền và lợi ích hợp pháp của tập thể và của công dân phải được kịp thời xử lý nghiêm minh... Nghiêm cấm việc trả thù người khiếu nại, tố cáo hoặc lợi dụng quyền khiếu nại, tố cáo để vu khống, vu cáo làm hại người khác” (Điều 74).

Hiến pháp Việt Nam sửa đổi cần quy định rõ nguyên tắc giới hạn quyền con người để tạo một khuôn khổ hiến định phòng tránh những lạm dụng quyền con người để xâm phạm quyền con người của các chủ thể khác. ■

# ĐỔI MỚI MÔ HÌNH BỘ MÁY NHÀ NƯỚC

## ĐÁP ỨNG VAI TRÒ CỦA NHÀ NƯỚC TRONG QUÁ TRÌNH CẢI CÁCH KINH TẾ

■ LÊ MINH THÔNG\*

### 1. Bộ máy nhà nước trong mô hình kinh tế kế hoạch hoá tập trung quan liêu bao cấp

Trước công cuộc đổi mới đất nước, nền kinh tế Việt Nam là nền kinh tế kế hoạch hoá tập trung bao cấp với bốn đặc điểm cơ bản: (i) là một nền kinh tế không có thị trường, việc phân bổ các nguồn lực thực hiện theo một kế hoạch tập trung mang tính mệnh lệnh của Nhà nước; (ii) vì không có thị trường nên không có sự phân công xã hội giữa các vùng trong nước, không tạo lập được một không gian kinh tế thống nhất và thông suốt, tạo nên tình trạng “ngăn sông, cấm chợ” giữa các vùng miền trong sự liên thông hàng hoá; (iii) chỉ có sở hữu Nhà nước hoặc sở hữu tập thể đối với các tư liệu, các yếu tố sản xuất; (iv) sự phân phối xã hội đối với sản phẩm thực hiện theo chế độ bao cấp cho từng loại đối tượng dân cư trong các lĩnh vực hoạt động khác nhau.

Với một nền kinh tế kế hoạch hoá tập trung bao cấp như vậy, Nhà nước được nhìn nhận không chỉ là một tổ chức công quyền thực hiện

quyền lực chính trị mà nhân dân giao phó, mà còn là một tổ chức siêu kinh tế theo kiểu “Nhà nước Thủ tướng - Tổng giám đốc” của nền kinh tế quốc dân.

Trong cơ chế kinh tế này, vai trò của Nhà nước trong đời sống kinh tế là vô cùng to lớn và gần như tuyệt đối. Nhà nước quyết định mọi vấn đề, mọi quá trình kinh tế từ kế hoạch - sản xuất, phân phối và tiêu dùng. Nhà nước nắm ngay trong các quá trình kinh tế, trực tiếp tổ chức và quản lý các hoạt động kinh tế của các doanh nghiệp theo các mục tiêu, kế hoạch có tính pháp lệnh được xây dựng và quyết định một cách tập trung. Quan hệ giữa Nhà nước và kinh tế về thực chất là quan hệ trực tiếp, các cơ quan nhà nước các cấp trực tiếp chỉ đạo, quản lý hệ thống các đơn vị sản xuất kinh doanh theo quan hệ hành chính lãnh thổ, kinh tế trung ương và kinh tế địa phương. Do vậy, về cơ bản các quan hệ quản lý hành chính nhà nước luôn bị lẫn lộn với các quan hệ sản xuất kinh doanh, dưới tác động của chế độ “cơ quan chủ quản”.

(\*) PGS, TS. Ban Tổ chức Trung ương.

Cơ chế kinh tế kế hoạch hoá tập trung, bao cấp đã đặt ra trước bộ máy nhà nước một trách nhiệm to lớn là phải bao trọn đời sống kinh tế - xã hội của đất nước, trở thành nguồn quyết định và đảm bảo cho mọi quá trình sản xuất, quyền lực của bộ máy nhà nước xuyên suốt mọi quan hệ kinh tế - xã hội, đặt các cơ cấu xã hội phụ thuộc vào bộ máy nhà nước. Để thực hiện được nhiệm vụ, trách nhiệm trước đời sống kinh tế - xã hội của đất nước, bộ máy nhà nước phải thực hiện nhiều nhiệm vụ, chức năng của người chủ sở hữu chủ yếu trong đời sống kinh tế. Bộ máy nhà nước phải làm, phải quyết định mọi việc, mọi quan hệ có liên quan đến kinh tế, vừa phải tổ chức các quá trình kinh tế vừa phải tiến hành sự phân phối sản phẩm xã hội tuân theo cơ chế bao cấp. Thực trạng này đã dẫn đến hệ quả là:

- Các chức năng, nhiệm vụ của bộ máy nhà nước được xác định không thật rõ ràng, rành mạch, vừa lẫn lộn chức năng quản lý hành chính kinh tế của cơ quan công quyền với chức năng quản lý sản xuất kinh doanh của doanh nghiệp.

- Bộ máy quản lý nhà nước (bộ máy các cơ quan hành chính - nhà nước) từ trung ương đến địa phương ngày càng trở nên chồng chéo, nhiều tầng nấc, chức năng, nhiệm vụ bị chồng chéo, trùng lặp.

- Nền kinh tế được tổ chức trên cơ sở hệ thống các chủ trương, chính sách của Đảng, hệ thống kế hoạch tập trung và vận hành theo hệ thống các mệnh lệnh của các cơ quan quản lý nhà nước có thẩm quyền, vai trò luật pháp trong kinh tế không rõ ràng và ít được dùng để điều chỉnh các quan hệ kinh tế. Do vậy, vai trò của Quốc hội không được khẳng định trên thực tế, bộ máy Quốc hội được tổ chức đơn giản, hoạt động mang tính hình thức.

Các cơ quan tư pháp được tổ chức theo quan hệ hành chính - lãnh thổ, hoạt động chủ yếu trong lĩnh vực tư pháp hình sự. Các tranh chấp kinh tế nảy sinh giữa các đơn vị kinh tế về cơ bản được xem xét và giải quyết bởi hệ thống trọng tài kinh tế nhà nước. Do vậy, vai trò của các cơ quan tư pháp còn khá hạn chế

trong các mối quan hệ với kinh tế.

Tính không hiệu quả của mô hình kinh tế kế hoạch hoá tập trung bao cấp vừa là nguyên nhân tạo nên tính chồng chéo, kém hiệu quả và tình trạng quan liêu trong tổ chức và hoạt động của bộ máy nhà nước, đồng thời cũng là hệ quả từ sự yếu kém của bộ máy quản lý nhà nước.

Công cuộc đổi mới đất nước do Đại hội lần thứ VI của Đảng (1986) quyết định với đường lối cải cách chế độ kinh tế từ cơ chế kế hoạch hoá tập trung quan liêu, bao cấp sang cơ chế kinh tế thị trường có sự điều tiết của Nhà nước (nền kinh tế hàng hoá nhiều thành phần có sự quản lý của Nhà nước). Sự thay đổi mô hình kinh tế là đương nhiên kéo theo sự thay đổi vai trò kinh tế của Nhà nước.

## 2. Sự thay đổi vai trò kinh tế của Nhà nước trong quá trình chuyển đổi mô hình kinh tế

Vai trò của Nhà nước trong đời sống kinh tế luôn là mối quan tâm của mọi thời đại. Kinh tế học cổ điển mà đại diện là Adam Smith (1723-1790) với luận điểm về “bàn tay vô hình” trong mô hình kinh tế thị trường tự do đã bác bỏ sự can dự của Nhà nước vào đời sống kinh tế. Theo họ, Nhà nước chỉ nên thực hiện hai chức năng là đảm bảo an ninh và thiết lập hệ thống pháp lý để duy trì quyền tự do thương mại và tài sản tư nhân. Quan niệm về vai trò của Nhà nước với tính cách là “người lính gác dân” của trật tự kinh tế thị trường đã bị thay thế bằng quan điểm trong các lý thuyết kinh tế thị trường và mô hình kinh tế thị trường từ Keynes và sau Keynes. Với học thuyết kinh tế của J.M.Keynes (1883-1946) Nhà nước đã đóng vai trò quan trọng trong một trật tự kinh tế thị trường, đặc biệt là vai trò khắc phục các nhược điểm của thị trường và trên thực tế đã đưa các nền kinh tế thị trường châu Âu và Mỹ thoát ra cuộc đại khủng hoảng kinh tế. Các học thuyết kinh tế sau J.Keynes tiếp tục khẳng định vai trò điều tiết vĩ mô của Nhà nước đối với các mô hình kinh tế trên các phương diện can thiệp khác nhau vào các quá trình kinh tế của đất nước. Ngày nay, trong một thế giới đầy biến động với những biến đổi sâu sắc của đời

sống kinh tế thế giới, vấn đề vai trò kinh tế của Nhà nước một lần nữa lại được nêu lên với tất cả sự cấp bách trên cả phương diện lý luận và thực tiễn. Sự nhận thức về vai trò, chức năng của Nhà nước trong đời sống kinh tế toàn cầu và của từng đất nước đang đòi hỏi phải được tư duy lại. Không ngẫu nhiên mà Báo cáo hàng năm về tình hình kinh tế thế giới của Ngân hàng Thế giới năm 1997 lại tập trung về vấn đề: “Vai trò của Nhà nước trong một thế giới chuyển đổi”<sup>1</sup>. Một lần nữa, vai trò kinh tế của Nhà nước đang được đặt ra như một vấn đề có tính toàn cầu. Tuy nhiên trong thực tế quản lý, mỗi một Nhà nước đều có mức độ, phạm vi và các biện pháp can thiệp khác nhau đối với đời sống kinh tế đất nước.

Ở Việt Nam, vấn đề vai trò của Nhà nước trong mô hình kinh tế thị trường, nhiều thành phần theo định hướng xã hội chủ nghĩa (XHCH) đang đòi hỏi phải được làm sáng tỏ không chỉ đối với các khoa học kinh tế mà còn đối với các khoa học pháp lý, đặc biệt lĩnh vực nghiên cứu lý luận Nhà nước và pháp luật. Sự nhận thức lại vai trò kinh tế của Nhà nước ta trong điều kiện hiện nay không chỉ bắt nguồn từ xu thế có tính chất toàn cầu của vấn đề đã được Ngân hàng Thế giới trình bày trong Báo cáo về tình hình kinh tế thế giới năm 1997 mà còn bởi các nguyên nhân đặc thù của nền kinh tế nước ta. Ở đây có thể nêu ra ba đặc thù của nền kinh tế nước ta là:

*Thứ nhất*, đó là một mô hình kinh tế được xây dựng trong kết quả xoá bỏ mô hình kinh tế tập trung kế hoạch hoá và bao cấp sang cơ chế kinh tế thị trường, nhiều thành phần;

*Thứ hai*, mô hình kinh tế thị trường nhiều thành phần được xây dựng trong điều kiện ở nước ta là một mô hình kinh tế theo định hướng XHCH;

*Thứ ba*, nền kinh tế thị trường ở nước ta được xây dựng trước nhu cầu hội nhập vào kinh tế khu vực và nền kinh tế thế giới.

Trên phương diện lý luận và thực tiễn, ba đặc điểm của nền kinh tế ở Việt Nam quy định

tính chất của sự thay đổi trong vai trò kinh tế của Nhà nước ta kể từ khi Đảng ta khởi xướng đường lối đổi mới đến nay.

Quá trình xoá bỏ mô hình kinh tế kế hoạch hoá tập trung và bao cấp chuyển sang kinh tế hàng hoá theo cơ chế thị trường về thực chất làm thay đổi căn bản vai trò và chức năng kinh tế của Nhà nước Việt Nam. Nhà nước Việt Nam từ vai trò quyết định các quan hệ kinh tế với tính cách là người chủ sở hữu thông qua các biện pháp hành chính mệnh lệnh sang vai trò tác động, điều chỉnh với tính cách là tổ chức hành chính - quyền lực thông qua các quan hệ thị trường.

Vấn đề đặt ra ở đây là, Nhà nước không thể còn can thiệp trực tiếp vào các quan hệ kinh tế, bằng sức mạnh quyền lực để duy trì các quá trình kinh tế. Nhưng điều này không có nghĩa là vai trò kinh tế của Nhà nước bị suy yếu đi, ngược lại vai trò kinh tế của Nhà nước lại càng được khẳng định. Hơn nữa, quá trình chuyển đổi cơ chế kinh tế ở Việt Nam diễn ra khá đặc thù và hoàn toàn xa lạ với các biện pháp gây ra các cú sốc kinh tế như đã từng được đề xuất trong chủ trương cải cách kinh tế ở một số nước trên thế giới. Sự chuyển đổi cơ chế kinh tế từ kế hoạch hoá tập trung sang cơ chế thị trường không thể được tiến hành một cách vội vã với những biện pháp duy ý chí, nóng vội thông qua các kế hoạch tương chừng như đã được hoạch định chu đáo và cẩn kẽ, ví như chương trình cải cách kinh tế 500 ngày của J. Stalin, hay các biện pháp cải cách kinh tế đã từng được các học giả Xô viết trước đây đưa ra.

Nhà nước Việt Nam ý thức được một cách sâu sắc tính phức tạp và khó khăn của công cuộc cải cách kinh tế và càng ý thức về trách nhiệm nặng nề của mình trước việc tạo ra các biến đổi kinh tế thông qua các biện pháp cải cách. Bởi vậy, công cuộc cải cách kinh tế ở Việt Nam đòi hỏi ở Nhà nước những quyết tâm cải cách mạnh mẽ và nhất quán cơ chế kinh tế cũ, tạo ra các chuyển biến căn bản và tích cực trong đời sống kinh tế, đồng thời Nhà nước

(1) Xem: Nhà nước trong thế giới chuyển đổi, Ngân hàng thế giới. Nxb Chính trị Quốc gia (CTQG), 1997.

cần có thái độ thận trọng, không phiêu lưu trong các biện pháp cải cách của mình. Công cuộc cải cách kinh tế đòi hỏi phải đi đôi với sự ổn định chính trị, xã hội, bảo đảm không gây ra các đảo lộn dễ dẫn đến tình trạng mất khả năng kiểm soát của Nhà nước đối với các quá trình kinh tế. Trong quá trình cải cách này, Nhà nước vừa đóng vai trò của người tiến hành các biện pháp cải cách kinh tế, vừa đóng vai trò người đảm bảo an toàn và ổn định cho quá trình chuyển đổi cơ chế kinh tế ở Việt Nam.

Từ năm 1986 đến nay, nền kinh tế Việt Nam đã trải qua nhiều biến đổi quan trọng theo hướng phát triển tích cực và đang thật sự hướng tới một nền kinh tế thị trường. Trong quá trình ấy, Nhà nước thực hiện chủ trương tự do hoá kinh tế thông qua các bước chuyển đổi tạo điều kiện cho xã hội thích ứng dần dần với cơ chế kinh tế thị trường. Bước vào kinh tế thị trường trong điều kiện Việt Nam cuối những năm 1980, nền kinh tế Việt Nam đứng trước các thách thức: cơ cấu kinh tế thiếu cân đối, thiếu vốn, thiếu các cơ sở pháp lý cần thiết cho sự ra đời cơ chế kinh tế mới, thiếu kinh nghiệm điều hành một nền kinh tế chuyển đổi. Trong bối cảnh ấy, Nhà nước Việt Nam phải giải quyết hàng loạt vấn đề không chỉ trên phương diện chính sách, kinh tế, xây dựng luật pháp, mà cả trên phương diện điều hành cụ thể, từ việc cho ra đời các thành phần kinh tế thông qua các bước thực nghiệm, tổ chức lại các doanh nghiệp nhà nước, cải tiến và đổi mới bộ máy quản lý nhà nước đối với kinh tế nhà nước, kết hợp việc quản lý các quá trình kinh tế thông qua các biện pháp kế hoạch với các biện pháp khuyến khích thị trường. Ở đây, bàn tay “vô hình” của thị trường được kết hợp với bàn tay “hữu hình” của Nhà nước, nhờ vậy quá trình chuyển đổi cơ chế kinh tế ở Việt Nam diễn ra trong vòng trật tự. Ở Việt Nam, quá trình tự do hoá kinh tế gắn liền với quản lý của Nhà nước và việc mở cửa nền kinh tế là sự mở cửa có tính nguyên tắc. Nhà nước với tính cách là chủ sở hữu các tài sản quốc gia tiếp tục thực hiện sự quản lý các cơ sở kinh tế của mình và

thông qua sức mạnh kinh tế của mình - được xác định bởi tiềm năng kinh tế của các doanh nghiệp Nhà nước - mà chi phối các quan hệ kinh tế, làm chủ và kiểm soát linh hoạt các quá trình kinh tế. Trong quá trình chuyển đổi cơ chế kinh tế ở Việt Nam, thành phần kinh tế nhà nước tiếp tục đóng vai trò chủ đạo trong nền kinh tế quốc dân. Ở cơ chế này, Nhà nước phải có các giải pháp ứng xử với các thành phần kinh tế khác nhau để một mặt vừa đảm bảo sự bình đẳng của các thành phần kinh tế trong quá trình sản xuất kinh doanh, mặt khác đảm bảo vai trò chủ đạo của thành phần kinh tế nhà nước và kinh tế tập thể trong nền kinh tế quốc dân.

Sự ổn định về trật tự của quá trình chuyển đổi cơ chế kinh tế đòi hỏi Nhà nước phải đảm bảo quyền tự chủ của các doanh nghiệp; tôn trọng các quy luật của kinh tế thị trường và phải thiết lập một cơ chế kiểm soát có hiệu quả đối với trật tự kinh tế mới. Sự kiểm soát của Nhà nước đối với các quá trình kinh tế nhằm mục đích:

- Đảm bảo quá trình phá bỏ cơ chế kinh tế cũ, thiết lập các cơ sở của cơ chế kinh tế mới, diễn ra trong một trật tự được xác định. Ở đây, cuộc đấu tranh giữa cơ chế kinh tế cũ và trật tự kinh tế mới diễn ra gay gắt, trật tự cũ tìm mọi cách để tồn tại, trật tự mới còn non yếu, do vậy sự kiểm soát của Nhà nước đảm bảo tính không thể đảo ngược của quá trình cải cách; kịp thời loại bỏ các trở ngại, các mâu thuẫn; phát hiện các diễn biến không lành mạnh hay sự phục hồi cơ chế cũ dưới danh nghĩa cơ chế mới, củng cố các kết quả cải cách, ổn định quan hệ kinh tế mới.

- Đảm bảo một môi trường kinh tế lành mạnh, tạo điều kiện cho sự phát triển cạnh tranh, từng bước xoá bỏ sự độc quyền của một số doanh nghiệp nhà nước trong một số lĩnh vực sản xuất, kinh doanh và dịch vụ, xây dựng và phát triển các loại thị trường, ngăn ngừa và nhanh chóng loại bỏ các biểu hiện của tình trạng “ngăn sông, cấm chợ” vốn thường xuất hiện trong thời kinh tế bao cấp. Điểm đáng chú

ý ở đây là sự thiết lập một cơ chế kiểm soát thị trường từ phía các cơ quan nhà nước mà điển hình là cuộc đấu tranh chống buôn lậu qua biên giới đang nổi lên quyết liệt hiện nay ở Việt Nam. Chống buôn lậu đang là một trong những hoạt động hàng đầu của các cơ quan chức năng Việt Nam. Nhà nước xem đây là cuộc đấu tranh có ý nghĩa quyết định trong việc bảo đảm không chỉ cho sản xuất trong nước phát triển, chống thất thu thuế mà còn có ý nghĩa quan trọng trong việc ổn định thị trường giá cả, thực hiện sự kiểm soát có hiệu quả đối với thị trường hàng hoá trong nước, khẳng định vai trò và hiệu quả hoạt động của Nhà nước trong một trật tự kinh tế mới ở nước ta.

- Sự kiểm soát của Nhà nước đối với trật tự kinh tế thị trường không chỉ đảm bảo thực hiện các chương trình cải cách kinh tế của Nhà nước được thực hiện trong một trật tự có tổ chức và luật pháp, đảm bảo ổn định nền kinh tế và từng bước tăng trưởng, mà còn nhằm vào việc chống thất thu thuế. Trước đây, trong cơ chế tập trung bao cấp, việc thu thuế từ các doanh nghiệp không được thực hiện bởi chế độ thu quốc doanh. Do vậy, tâm lý và thói quen đóng thuế chưa trở thành phổ biến trong xã hội. Ngày nay chuyển sang cơ chế kinh tế thị trường, thuế trở thành nguồn thu cơ bản của ngân sách nhà nước. Vấn đề cốt lõi đối với Nhà nước không chỉ là việc xây dựng một chính sách thuế đúng đắn với việc định ra các loại thuế và thuế suất phù hợp đối với các loại hình sản xuất, kinh doanh và dịch vụ mà còn ở chỗ tổ chức việc thực hiện thu thuế, nhằm tận thu các nguồn thuế, chống thất thu. Để làm được việc này, ngoài việc tăng cường khả năng và hiệu quả làm việc của các cơ quan thuế, Nhà nước còn tích cực thực hiện các hoạt động tuyên truyền, giáo dục trong cộng đồng về chính sách thuế, đồng thời thiết lập và thực thi các biện pháp quản lý thị trường, quản lý các hoạt động sản xuất kinh doanh thông qua các biện pháp về kế toán, thống kê, kiểm toán; chế độ hoá đơn, chứng từ trong các hoạt động kinh doanh.

Vai trò kinh tế của Nhà nước có ý nghĩa quan trọng đối với sự đảm bảo cho định hướng XHCN trong sự phát triển kinh tế. Tính định hướng XHCN của nền kinh tế đất nước đòi hỏi phải kết hợp hài hoà tăng trưởng kinh tế với công bằng xã hội. Nền kinh tế thị trường bên cạnh các ưu điểm còn chứa đựng rất nhiều những nguy cơ làm phức tạp các quan hệ xã hội. Những “hội chứng” của kinh tế thị trường đặt ra trước Nhà nước những nhiệm vụ lớn lao trên phương diện kinh tế - xã hội, mà việc giải quyết đúng đắn các nhiệm vụ này không chỉ đảm bảo cho sự lành mạnh hoá đời sống kinh tế, thúc đẩy tăng trưởng mà còn củng cố xã hội, đảm bảo các cơ sở xã hội và đạo đức cho một nền kinh tế thị trường, theo định hướng XHCN. Nhà nước với vị trí, chức năng của mình đóng vai trò điều tiết và xử lý các vấn đề xã hội nảy sinh ngay trong các quá trình kinh tế. Các vấn đề như việc làm, thu nhập, bảo trợ xã hội, văn hoá, giáo dục, y tế đòi hỏi phải được kiểm soát từ phía Nhà nước. Trong một cơ chế kinh tế, khi mà yếu tố thị trường xâm nhập vào hầu hết các lĩnh vực xã hội, thì Nhà nước trở thành người đảm bảo quan trọng cho mọi tầng lớp dân cư thông qua việc hoạch định và thực thi chính sách xã hội. Đối với Nhà nước Việt Nam, kinh tế gắn liền với xã hội, chúng là hai tiền đề thúc đẩy lẫn nhau, chi phối lẫn nhau. Đương nhiên sự điều tiết của Nhà nước đối với các vấn đề xã hội trong cơ chế kinh tế thị trường hoàn toàn không thể giống vai trò bao cấp của Nhà nước trong cơ chế kinh tế bao cấp trước đây. Trên bình diện toàn xã hội, Nhà nước đóng vai trò của người tạo cơ hội, khuyến khích và thúc đẩy hỗ trợ theo phương ngôn “không cho cá mà cho cần câu”. Tức là Nhà nước tạo cơ hội và điều kiện cho mỗi một người, mỗi cộng đồng tự giải quyết các vấn đề của riêng mình, khuyến khích tính tích cực và năng lực hoạt động của mỗi người, mỗi cộng đồng. Đối với một bộ phận dân cư, do các đặc thù hạn chế của họ, không tự mình đối mặt một cách độc lập với nền kinh tế thị trường, Nhà nước trở thành người trợ giúp đặc lực, người động viên mọi cố gắng xã hội, giúp những

người khó khăn đứng vững và phát triển trong cơ chế kinh tế thị trường. Tính định hướng XHCN của nền kinh tế đòi hỏi Nhà nước phải thật sự kiểm soát được các vấn đề xã hội để một mặt, khắc phục được các mặt trái của kinh tế thị trường đối với đời sống xã hội, giải quyết kịp thời và chủ động các bức xúc xã hội, ngăn ngừa mọi nguy cơ tiềm ẩn khủng hoảng xã hội. Mặt khác, không để việc giải quyết các vấn đề xã hội cản trở cho quá trình phát triển và tăng trưởng kinh tế, làm ách tắc các quá trình cải cách. Để làm được điều đó, sự kiểm soát của Nhà nước đối với các vấn đề việc làm, thu nhập, tình trạng và nhu cầu tiêu thụ xã hội, bảo trợ, bảo hiểm xã hội, phúc lợi công cộng, văn hoá; giáo dục, y tế... đều phải được xác định và tiến hành với các phương pháp và hình thức thích hợp. Nhà nước thông qua hệ thống luật lệ trong lĩnh vực xã hội như luật về lao động, luật bảo trợ xã hội, luật dân sự, luật về bảo vệ sức khoẻ, giáo dục và đào tạo... để thiết lập một cơ chế pháp lý đối với việc giải quyết các vấn đề xã hội trong cơ chế kinh tế thị trường.

Điều quan trọng trong việc thực thi chức năng xã hội của Nhà nước trong cơ chế kinh tế thị trường cần được quán triệt là Nhà nước không thể giải quyết các vấn đề xã hội trong nền kinh tế thị trường chỉ bằng sức mạnh của riêng mình, mà phải huy động được sức mạnh của toàn xã hội. Hai quá trình “Nhà nước hoá” và “xã hội hoá” việc giải quyết các vấn đề xã hội của nền kinh tế này phải kết hợp với nhau, tạo thành các phong trào lôi kéo sự tham gia của tất cả các thể chế xã hội, để cho mọi người, mọi cộng đồng luôn có được sự an toàn, sự bảo trợ từ phía Nhà nước và xã hội.

Hơn nữa, sự kiểm soát các vấn đề xã hội trong nền kinh tế thị trường không thể được áp đặt có tính chất hành chính, mệnh lệnh từ phía các cơ quan nhà nước. Sự kiểm soát chỉ có thể được thực hiện với một hệ thống pháp luật đầy đủ và đồng bộ, và một khả năng tổ chức của chính các cơ quan nhà nước trong lĩnh vực này. Ở đây, Nhà nước không chỉ quy định (ban hành luật pháp), tổ chức thực hiện và kiểm soát việc thực thi pháp luật, mà Nhà

nước còn phải trực tiếp hành động, thông qua một hệ thống tổ chức dịch vụ công cộng của mình. Ngày nay, Nhà nước đóng vai trò to lớn trong việc đảm bảo các vấn đề xã hội, thông qua việc triển khai các hoạt động có tính dịch vụ công cộng. Như vậy, nền kinh tế thị trường có được các cơ sở xã hội và được đảm bảo bởi sức mạnh và trách nhiệm của chính Nhà nước.

Nhà nước Việt Nam hiện nay đang thực hiện nhất quán chính sách mở cửa nền kinh tế đất nước. Sự hội nhập khu vực và quốc tế của nền kinh tế đất nước đang là một tất yếu khách quan trước xu thế quốc tế hoá kinh tế. Tuy nhiên, sự mở cửa của nền kinh tế Việt Nam không có nghĩa là phá bỏ các cửa, mà là một sự mở cửa có tính nguyên tắc và được sự kiểm soát chặt chẽ của Nhà nước. Vì vậy, Nhà nước - thông qua các quy định pháp luật của mình - tạo mọi điều kiện cho sự hội nhập quốc tế của nền kinh tế đất nước, đồng thời đảm bảo an ninh kinh tế của mình, đảm bảo quá trình hội nhập diễn ra trong vòng “trật tự” và trong sự kiểm soát của Nhà nước. Do tính chất và trình độ phát triển của nền kinh tế Việt Nam còn thấp so với kinh tế khu vực và quốc tế, nên một mặt, Nhà nước tạo mọi điều kiện thông thoáng và một cơ chế pháp lý mềm dẻo cho việc thu hút vốn đầu tư nước ngoài vào Việt Nam, thực hiện một chính sách bảo vệ mậu dịch mềm dẻo trong các quan hệ thương mại quốc tế. Mặt khác, không cho phép bất cứ một lực lượng kinh tế nào làm nguy hại đến an ninh kinh tế đất nước. Do vậy các hoạt động đầu tư nước ngoài tại Việt Nam phải được đảm bảo thực hiện đúng luật pháp và tôn trọng luật pháp Việt Nam.

### **3. Đổi mới mô hình bộ máy nhà nước đáp ứng yêu cầu tiếp tục cải cách kinh tế ở nước ta**

Thực tiễn hơn 20 năm đổi mới đất nước cho thấy, mỗi một bước cải cách kinh tế là một bước đổi mới nhận thức về vai trò của Nhà nước trong các quá trình kinh tế và gắn liền với đổi mới tư duy về Nhà nước là những quan

điểm, chủ trương, giải pháp đổi mới tổ chức và hoạt động của bộ máy nhà nước, theo các yêu cầu, đòi hỏi của Nhà nước pháp quyền xã hội chủ nghĩa của dân, do dân, vì dân. Quá trình chuyển đổi cơ chế kinh tế từ kế hoạch hoá tập trung quan liêu, bao cấp sang cơ chế thị trường định hướng XHCN cũng chính là quá trình chuyển đổi từ vai trò, chức năng của nhà nước chuyên chính vô sản sang nhà nước pháp quyền XHCN của dân, do dân, vì dân. Trong quá trình chuyển đổi ấy, mô hình tổ chức bộ máy nhà nước cũng đã từng bước được đổi mới ngày càng tương thích hơn với yêu cầu, đòi hỏi của nền kinh tế thị trường.

Từ khi bắt đầu công cuộc đổi mới đến nay, Đảng ta đã có nhiều nghị quyết quan trọng, xác định quan điểm, mục tiêu, phương hướng đổi mới bộ máy nhà nước. Với quan điểm xây dựng nhà nước pháp quyền XHCN của dân, do dân, vì dân được nêu lên tại Hội nghị đại biểu toàn quốc giữa nhiệm kỳ khoá VII, việc đổi mới mô hình tổ chức bộ máy nhà nước đã được triển khai từng bước trong quá trình thực hiện các Nghị quyết của Ban chấp hành trung ương Đảng khoá VII, Nghị quyết Hội nghị trung ương lần thứ ba (khoá VIII), Nghị quyết Hội nghị trung ương lần thứ bảy (khoá VIII), Nghị quyết Hội nghị trung ương lần thứ bốn (khoá X).

Những đổi mới về nhận thức, tư duy và những giải pháp đổi mới tổ chức và hoạt động của bộ máy nhà nước được triển khai trên thực tế trong 20 năm qua đã làm cho bộ máy nhà nước trở nên hiệu quả hơn, phù hợp hơn với các yêu cầu, đòi hỏi của quá trình đổi mới kinh tế. Có thể thấy rằng, vai trò, chức năng, nhiệm vụ của bộ máy nhà nước đã được xác định rõ hơn; quyền lực nhà nước đã có những phân công, phối hợp rõ nét hơn giữa các cơ quan lập pháp, hành pháp và tư pháp. Bộ máy nhà nước đã có những đổi mới tích cực theo hướng bớt chồng chéo hơn, hiệu lực, hiệu quả hơn. Sự phân định giữa quản lý hành chính của Nhà nước đối với kinh tế và quản lý sản xuất kinh doanh của doanh nghiệp ngày càng rõ hơn, tạo cơ sở quan trọng để tiến tới xoá bỏ chế độ chủ

quản của các bộ, ngành và chính quyền địa phương đối với các doanh nghiệp nhà nước. Cũng dễ dàng nhận thấy rằng, mối quan hệ ba chiều: Nhà nước - thị trường - doanh nghiệp đã ngày càng trở nên tốt hơn, nhịp nhàng và hiệu quả hơn. Và những kết quả đổi mới mô hình bộ máy nhà nước nhằm tạo ra sự tương thích giữa Nhà nước và thị trường ở nước ta đã góp phần quan trọng vào việc đạt được các thành tựu có tính lịch sử trong sự nghiệp đổi mới đất nước hơn 20 năm qua.

Cũng cần nhận thấy rằng, sự đổi mới từng bước, từng bộ phận của bộ máy nhà nước thời gian qua là phù hợp với chiến lược cải cách kinh tế tiên tiến (gradualism Incrementalism) nghĩa là tùy theo khu vực kinh tế mà áp dụng biện pháp cải cách khác nhau để giữ ổn định chính trị, xã hội, từng bước hình thành và vận hành các cơ chế cần thiết cho kinh tế thị trường) Do vậy, Nhà nước đã thực hiện tốt vai trò giữ vững ổn định chính trị - xã hội, cởi trói các ràng buộc, tạo điều kiện để hình thành từng bước các thể chế kinh tế thị trường.

Không ít các nhà nghiên cứu kinh tế đã đánh giá chiến lược cải cách kinh tế tiên tiến được áp dụng ở nước ta trong 20 năm qua đã đưa lại nhiều thành công có tính lịch sử. Nhưng nếu duy trì chiến lược cải cách này quá lâu sẽ có nguy cơ phản tác dụng, làm kinh tế đất nước phát triển kém hiệu quả, mất khả năng thích ứng với yêu cầu của nền kinh tế hiện đại. Sau một thời gian phát triển và đã đạt được một số thành tựu, Việt Nam cần bước vào một giai đoạn cải cách kinh tế mới toàn diện hơn, sâu rộng hơn để làm tiền đề cho giai đoạn phát triển bền vững. Đặc biệt, khi nền kinh tế Việt Nam hội nhập mạnh vào nền kinh tế thế giới, nhiều vấn đề phức tạp nảy sinh đòi hỏi Việt Nam phải có cơ chế phù hợp để tận dụng cơ hội và ngăn ngừa bất ổn định. Có thể gọi đó là hệ thống *cơ chế chất lượng cao* (high quality institutions). Sở dĩ phải cần một cơ chế chất lượng cao trong giai đoạn phát triển mới của đất nước là do:

- Khác với giai đoạn phát triển trước - tăng trưởng chủ yếu do động viên, sử dụng các yếu



tổ sản xuất như lao động, tư bản, đất đai, tài nguyên - giai đoạn mới này đòi hỏi phải tăng năng suất tổng hợp đa yếu tố dựa trên việc áp dụng công nghệ tiên tiến, cải tiến quản lý, giảm phí giao dịch (transaction cost).

- Sang giai đoạn phát triển kinh tế mới, kinh tế thị trường phát triển sâu rộng hơn, hệ thống tài chính tiền tệ phức tạp hơn, dòng vốn lưu thông đa dạng hơn; nên vấn đề ổn định phải luôn được Nhà nước quan tâm hơn. Mặt khác, do sự tham gia phân công quốc tế và hội nhập với thế giới ngày càng mạnh hơn, sâu hơn, cạnh tranh quốc tế ngày càng quyết liệt hơn, nền kinh tế quốc gia dễ bị biến động theo những thay đổi trên thị trường thế giới. Do vậy, để phát triển bền vững, đòi hỏi phải xây dựng một hệ thống cơ chế, chính sách, chiến lược khác về chất và ở một trình độ cao hơn so với giai đoạn trước đây. Hệ thống cơ chế, chính sách này có thể phải bao gồm các điểm:

1) Tăng cường sự minh bạch (transparency), tăng khả năng dự báo (predictability) và năng lực quyền lực nhà nước của bộ máy nhà nước (governance) để vừa giảm sự bất xác định, giảm sự rủi ro đối với nhà đầu tư, vừa tránh đầu cơ, tránh tham nhũng và giảm các chi phí giao dịch.

2) Doanh nghiệp nhà nước phải tiếp tục được cải cách triệt để, tạo sân chơi bình đẳng giữa các chủ thể kinh tế.

3) Có chính sách công nghiệp tích cực để xây dựng các ngành công nghiệp có lợi thế so sánh động (tức là lợi thế so sánh tiềm năng, sẽ được khơi dậy trong tương lai) để vừa chuyển dịch cơ cấu kinh tế lên cao vừa cạnh tranh được trên thị trường thế giới.

4) Đồng bộ hoá các lợi thế thị trường, đặc biệt thị trường lao động, loại bỏ tình trạng manh mún, không ăn khớp trong cung cầu giữa các loại lao động hoặc giữa các vùng thông qua các chính sách về đào tạo, về hạ tầng xã hội.

5) Chấn hưng nền giáo dục, đào tạo, nghiên cứu khoa học, có chính sách, cơ chế để đẩy mạnh việc nghiên cứu và ứng dụng công nghệ cao vào các lĩnh vực kinh tế - xã hội.

Để xây dựng và vận hành được một hệ thống cơ chế, chính sách phát triển bền vững, chất lượng cao, đòi hỏi bộ máy nhà nước phải được tổ chức một cách khoa học, gọn nhẹ, hiệu quả, với một Quốc hội chuyên nghiệp, thực quyền; một Chính phủ mạnh có trách nhiệm cao, điều hành hiệu quả, nhanh chóng, phúc đáp kịp thời mọi biến động của thị trường; một hệ thống tư pháp độc lập; một đội ngũ công chức có tài, có đức; một chính sách thu chi ngân sách minh bạch có cơ chế giám sát chính sách đối với doanh nghiệp nhà nước và các hoạt động kinh tế công.

\*

Dù muốn hay không cũng phải thừa nhận một thực tế là sẽ không thể có được một nền kinh tế thị trường hiệu quả, lành mạnh nếu thiếu vai trò điều tiết và can thiệp của Nhà nước. Bàn tay của Nhà nước thật sự cần thiết không chỉ để bổ sung cho thị trường, sửa chữa những “hư hỏng” của thị trường mà còn cần thiết để hướng dẫn (dẫn dắt) thị trường. Điều này không có nghĩa là trở lại với mô hình quản lý kinh tế trước đây, khi Nhà nước can thiệp quá sâu vào kinh tế, nằm ngay trong các quá trình kinh tế.

Cuộc khủng hoảng kinh tế trên toàn cầu hiện nay và con đường vượt qua cuộc khủng hoảng này đang đòi hỏi ở Nhà nước những năng lực mới, những khả năng mới để tác động vào kinh tế, nhằm khôi phục và tiếp tục phát triển. Đồng thời, cuộc khủng hoảng kinh tế hiện tại cũng là một cơ hội mới cho các quốc gia cơ cấu lại nền kinh tế đất nước, tổ chức lại các quá trình kinh tế - xã hội để tạo đà cho một giai đoạn phát triển mới bền vững và lâu dài.

Để tranh thủ được cơ hội này, bộ máy nhà nước phải được cải cách mạnh mẽ, phải tạo được những bứt phá mới trong tổ chức và hoạt động, phải thật sự hiệu quả, phù hợp với yêu cầu, đòi hỏi của một nền kinh tế mới - một trật tự kinh tế mới khi nhân loại vượt qua cuộc khủng hoảng hiện nay. Trong ý nghĩa này, rõ ràng vấn đề đổi mới, cải cách mô hình bộ máy nhà nước đang là một trong những vấn đề có tính cấp thiết đối với nước ta. ■

# BẦU CỬ ĐẠI BIỂU QUỐC HỘI KHÓA XIII

## VÀ HỘI ĐỒNG NHÂN DÂN CÁC CẤP VỚI CÔNG CUỘC XÂY DỰNG NHÀ NƯỚC PHÁP QUYỀN

■ PHẠM VĂN HÙNG\*

Ngày 21/01/2011, Ủy ban Thường vụ Quốc hội (UBTVQH) đã ban hành Nghị quyết số 1018 NQ/UBTVQH 12 công bố ngày bầu cử đại biểu Quốc hội (ĐBQH) khóa XIII và đại biểu Hội đồng nhân dân (HĐND) các cấp nhiệm kỳ 2011-2016 tổ chức vào ngày chủ nhật 22/5/2011. Đây là sự kiện chính trị quan trọng, là lần đầu tiên cuộc bầu cử ĐBQH và đại biểu HĐND được thực hiện trong cùng một ngày, đồng thời là năm đầu tiên thực hiện kế hoạch 5 năm phát triển kinh tế - xã hội 2011-2015. Bài viết phân tích ý nghĩa của cuộc bầu cử và đưa ra một số giải pháp góp phần làm cho cuộc bầu cử thành công.

**K**ể từ cuộc Tổng tuyển cử đầu tiên của Quốc hội Khóa I ngày 6/1/1946 đến nay, Quốc hội nước ta đã trải qua 65 năm hoạt động với mười hai lần tổ chức bầu cử. Quốc hội đã có những đóng góp to lớn vào công cuộc củng cố nền độc lập dân tộc, xây dựng chủ nghĩa xã hội, cùng với cả hệ thống chính trị đưa nước ta ra khỏi tình trạng khủng hoảng kinh tế - xã hội kéo dài nhiều năm, để lại trong lòng nhân dân nhiều dấu ấn sâu sắc và bài học kinh nghiệm về tổ chức bộ máy nhà nước. Thực hiện Chỉ thị 50-CT/TW ngày 5/1/2011 của Bộ Chính trị về lãnh đạo cuộc bầu cử ĐBQH khóa XIII và bầu cử đại biểu HĐND các cấp nhiệm kỳ 2011-2016, ngày 21/1/2011 UBTVQH đã ban hành Nghị quyết số 1018 về công bố ngày bầu cử và thành lập Hội đồng bầu cử ĐBQH Khóa XIII và bầu cử đại biểu HĐND các cấp nhiệm kỳ 2011-2016 vào ngày Chủ nhật 22/5/2011.

Đây là một sự kiện chính trị trọng đại của đất nước, có ý nghĩa về nhiều mặt:

Một là, cuộc bầu cử sẽ bầu ra những vị ĐBQH khóa XIII, thành viên của cơ quan quyền lực nhà nước cao nhất, cơ quan đại diện cao nhất của cả nước và bầu ra đại biểu HĐND các cấp, thành viên của cơ quan quyền lực nhà nước ở địa phương. Đây là tiền đề để Quốc hội bầu ra các thiết chế nhà nước như Chủ tịch nước, Chính phủ, Thủ tướng Chính phủ, Chánh án Tòa án nhân dân tối cao, Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân tối cao, Tổng Kiểm toán nhà nước; HĐND bầu ra Ủy ban nhân dân các cấp. Tại kỳ họp thứ 9 (từ ngày 21 đến ngày 29/3/2011), Quốc hội đã xem xét Báo cáo tổng kết nhiệm kỳ của các thiết chế nhà nước, đánh giá những công việc đã làm được và các bài học kinh nghiệm về thực thi quyền lực nhà nước. Tiếp tục sự nghiệp đổi mới đòi hỏi những người đại diện cho nhân dân cần phát huy dân chủ trong sinh hoạt của cơ quan dân cử, gắn

(\*) TS, Tổng Biên tập Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp.

bó mật thiết với nhân dân, trân trọng lắng nghe nguyện vọng của nhân dân để có những quyết sách đúng đắn, vì lợi ích của nhân dân, của đất nước. Như vậy, cuộc bầu cử lần này sẽ đánh dấu mốc son quan trọng trong việc hoàn thiện tổ chức bộ máy nhà nước từ trung ương đến chính quyền địa phương, góp phần củng cố hệ thống chính trị, đưa đất nước tiến nhanh trên con đường công nghiệp hoá, hiện đại hoá.

*Hai là*, cuộc bầu cử được tổ chức ngay sau thành công của Đại hội Đảng XI đã thông qua nhiều văn kiện quan trọng như Cương lĩnh xây dựng đất nước trong thời kỳ quá độ, Chiến lược phát triển kinh tế xã hội 2011-2020, Báo cáo Chính trị của Ban chấp hành Trung ương Đảng khóa X trình Đại hội XI nhằm thực hiện mục tiêu dân giàu, nước mạnh, dân chủ, công bằng, văn minh. Quốc hội với chức năng lập hiến, lập pháp, quyết định các vấn đề quan trọng và thực hiện quyền giám sát tối cao sẽ góp phần rất quan trọng thể chế nghị quyết của Đại hội Đảng XI để đưa nghị quyết vào cuộc sống. Bầu cử Quốc hội và HĐND là điều kiện thuận lợi để Đảng ta giới thiệu những đảng viên ưu tú của Đảng tham gia chính quyền một cách hợp hiến, hợp pháp. Tổ chức thành công cuộc bầu cử sẽ là biểu hiện sinh động của việc thể chế nghị quyết của Đại hội Đảng XI, tăng cường sự đồng thuận của nhân dân đối với công tác cán bộ của Đảng, củng cố vai trò lãnh đạo của Đảng đối với Nhà nước và toàn xã hội.

*Ba là*, công cuộc xây dựng Nhà nước pháp quyền (NNPQ) xã hội chủ nghĩa (XHCN) của dân, do dân, vì dân đang đặt ra vấn đề cần hoàn thiện cơ cấu tổ chức và hoạt động của bộ máy nhà nước, trong đó có Quốc hội và HĐND các cấp. Nguyên tắc tất cả quyền lực nhà nước thuộc về nhân dân mà nền tảng là liên minh giữa giai cấp công nhân với giai cấp nông dân, do Đảng lãnh đạo, cần được kế thừa và phát huy trong điều kiện mới. Nguyên tắc quyền lực nhà nước là thống nhất; có sự phối hợp và kiểm soát giữa các cơ quan trong việc thực hiện quyền lập pháp, hành pháp, tư pháp phải được đề cao. Nhân dân thực hiện quyền lực của mình một cách gián tiếp thông qua Quốc

hội và HĐND là một kênh quan trọng trong thể chế chính trị của nước ta, nhưng dân chủ trực tiếp vẫn là nguyện vọng chính đáng của nhân dân cần được hiến định rõ hơn để làm cho thể chế chính trị nước ta ngày càng vững mạnh. Tổ chức thành công cuộc bầu cử cũng là biểu hiện sinh động của việc thực hiện nguyên tắc tổ chức bộ máy nhà nước trong điều kiện đổi mới. Cuộc bầu cử lần này cũng là sự đổi mới nâng cao chất lượng hình thức dân chủ, kiểm soát quyền lực nhà nước, phát huy tinh thần yêu nước và vai trò chủ động của các tầng lớp nhân dân, của cử tri cả nước.

*Bốn là*, Quốc hội và HĐND các cấp là những cơ quan có nhiều cơ cấu đại diện đan xen như công nhân, nông dân, trí thức, thanh niên, phụ nữ, người dân tộc thiểu số, doanh nhân, đảng viên, người ngoài đảng, người tự ứng cử... Tất cả các đại biểu dù xuất phát từ cơ cấu nào cũng phải là người có đủ tiêu chuẩn đại biểu theo quy định của pháp luật và trên hết, phải là người công tâm, đức độ một lòng vì nước, vì dân. Tổ chức thành công cuộc bầu cử này sẽ góp phần tăng cường đại đoàn kết dân tộc, tăng sự đồng thuận trong xã hội. Thông qua cuộc bầu cử, Quốc hội và HĐND các cấp nhận được ủy quyền hợp hiến, hợp pháp của nhân dân, thực thi quyền lực công khai, minh bạch và luôn nhận được sự ủng hộ của nhân dân cả nước và các địa phương.

*Năm là*, trong điều kiện hiện nay, khi mà công cuộc hội nhập quốc tế đang tạo ra thời cơ mới cho nước ta phát triển về kinh tế thì cũng phải đối mặt với thách thức mới về chính trị - các thế lực thù địch vẫn tiếp tục lợi dụng hoàn cảnh quốc tế, yêu sách đa nguyên, đa đảng, sử dụng chiêu bài dân chủ, nhân quyền như điều kiện của hợp tác hàng làm suy yếu hệ thống chính trị của ta - tổ chức cuộc bầu cử công khai, minh bạch thắng lợi sẽ là sự biểu dương sức mạnh của nhân dân, của đất nước, phát huy dân chủ XHCN, củng cố nền độc lập tự chủ và bảo vệ chủ quyền quốc gia.

*Sáu là*, cuộc bầu cử lần này được tổ chức trong năm có nhiều sự kiện quan trọng khác như kỷ niệm 65 năm ngày Tổng tuyển cử đầu tiên

(6/1/1946-6/1/2011), kỷ niệm 121 năm ngày sinh của Chủ tịch Hồ Chí Minh (19/5/1890-19/5/2011), 100 năm ngày Bác Hồ ra đi tìm đường cứu nước (5/6/1911-5/6/2011), 70 năm ngày Bác Hồ về nước trực tiếp lãnh đạo cách mạng (28/1/1941-28/1/2011). Sinh thời, Chủ tịch Hồ Chí Minh luôn luôn là người đại biểu mẫu mực, không ham địa vị, không muốn quyền lực, chỉ một lòng, một dạ phục vụ nhân dân. Người rất coi trọng việc cầu người hiền tài ra gánh vác công việc giúp dân, giúp nước. Người cho rằng, làm đại biểu dân cử là dân thân vào con đường “công bộc”, không phải là “làm quan, phát tài”. Tổ chức thành công cuộc bầu cử Quốc hội và HĐND trong cùng một ngày là sẽ là điều kiện để cán bộ, nhân dân và cử tri cả nước có điều kiện kế thừa, phát huy những giá trị tư tưởng Hồ Chí Minh, sáng suốt lựa chọn người đủ tài đức ra làm đại biểu dân cử, đại diện cho ý chí, nguyện vọng của nhân dân.

Bầu cử là một hành vi chính trị, thực hiện quyền lực chính trị nhưng có những yêu cầu chặt chẽ về mặt pháp lý và kỹ năng tổ chức thực tiễn. Để cuộc bầu cử ĐBQH khóa XIII và đại biểu HĐND các cấp nhiệm kỳ 2011-2016 đạt hiệu quả, cần thực hiện một số giải pháp sau đây:

*Quán triệt và tổ chức thực hiện đúng các văn bản pháp luật, nghị quyết, kế hoạch về bầu cử*

Để chuẩn bị cho cuộc bầu cử ĐBQH khóa XIII và bầu cử đại biểu HĐND các cấp nhiệm kỳ 2011-2016, Quốc hội, UBTVQH đã ban hành nhiều văn bản quy phạm pháp luật điều chỉnh vấn đề này như: Luật Bầu cử ĐBQH năm 1997 đã được sửa đổi, bổ sung một số điều theo Luật số 31/2001/QH10, Quốc hội khoá X và Luật số 63/2010/QH12 ngày 24/11/2010 của kỳ họp thứ 8 Quốc hội khoá XII; Luật Bầu cử đại biểu HĐND đã được Quốc hội khoá XI, kỳ họp thứ 4 thông qua ngày 26/11/2003 và đã được sửa đổi, bổ sung một số điều theo Luật số 63/2010/QH12 ngày 24/11/2010; Nghị quyết 1018 NQ/UBTVQH ngày 21/01/2011 của UBTVQH công bố ngày



bầu cử và thành lập Hội đồng bầu cử ĐBQH khóa XIII và đại biểu HĐND các cấp nhiệm kỳ 2011-2016; Kế hoạch số 01/KH-HĐBC ngày 24/01/2011 của Hội đồng Bầu cử triển khai công tác bầu cử ĐBQH khóa XIII và bầu cử đại biểu HĐND các cấp nhiệm kỳ 2011-2016; Nghị quyết liên tịch số 01/2011/NQLT/UBTVQH-CP-ĐCTUBTWMTTQVN ngày 8/2/2011, giữa UBTVQH, Chính phủ, Đoàn Chủ tịch Ủy ban trung ương Mặt trận Tổ quốc (UBTWMTTQ) Việt Nam về ban hành Quy trình hiệp thương lựa chọn, giới thiệu những người ứng cử ĐBQH và những người ứng cử đại biểu HĐND; Nghị quyết liên tịch số 02/2011/NQLT/UBTVQH-CP-ĐCTUBTWMTTQVN ngày 8/2/2011 giữa UBTVQH, Chính phủ, Đoàn Chủ tịch UBTUMTTQ Việt Nam về việc tổ chức lấy ý kiến của cử tri nơi công tác và nơi cư trú về những người ứng cử ĐBQH và đại biểu HĐND.

Để đảm bảo tính pháp quyền của cuộc bầu cử, đòi hỏi Hội đồng bầu cử trung ương và các Ủy ban bầu cử địa phương phải nắm vững các văn bản pháp luật, chỉ đạo và tổ chức thực hiện, làm cho mỗi bước của tiến trình bầu cử phải thực sự dân chủ, tuân thủ nghiêm ngặt các quy trình, thủ tục, nhất là các mốc thời gian đã được xác định theo luật như việc tổ chức hiệp thương lần thứ nhất để thoả thuận về cơ cấu, thành phần và số lượng những người ứng cử; việc giới thiệu những người ứng cử; việc tổ chức hiệp thương lần thứ hai lập danh sách sơ bộ những người ứng cử; việc tổ chức lấy ý kiến

nhận xét và tín nhiệm của cử tri nơi cư trú và nơi công tác hoặc nơi làm việc về những người ứng cử; việc tổ chức hội nghị hiệp thương lần thứ ba để lập danh sách chính thức người ứng cử. Tiến trình chuẩn bị bầu cử đòi hỏi sự phối hợp chặt chẽ giữa chính quyền và các đoàn thể chính trị xã hội, đặc biệt là sự phối hợp giữa cơ quan bầu cử với Ủy ban Mặt trận Tổ quốc các cấp. Quá trình tổ chức các cuộc họp chuẩn bị bầu cử phải là một quá trình sinh hoạt dân chủ, lắng nghe và tiếp thu ý kiến của Ủy ban Mặt trận Tổ quốc, tổ chức công đoàn và cử tri nơi cư trú, nơi công tác, tránh biểu hiện hình thức trong sinh hoạt, thiếu tính phản biện hoặc hội nghị cử tri chỉ biểu quyết nhất trí hoặc không nhất trí một chiều, không phản ánh thực chất theo yêu cầu của của Luật Bầu cử.

### *Làm tốt công tác nhân sự*

Chuẩn bị tốt công tác nhân sự cho bầu cử có ý nghĩa quyết định đến thắng lợi của cuộc bầu cử. Trong hệ thống chính trị của ta, cần khẳng định việc giới thiệu đảng viên tham gia ứng cử ĐBQH, đại biểu HĐND một mặt cần thực hiện theo nguyên tắc tập trung dân chủ, đảm bảo sự lãnh đạo của Đảng đối với công tác bầu cử. Mặt khác, các ứng cử viên do tổ chức Đảng giới thiệu cũng phải đáp ứng yêu cầu của việc xây dựng NN PQ mà trước hết, phải đảm bảo đủ tiêu chuẩn theo quy định của Luật Bầu cử ĐBQH, Luật Bầu cử đại biểu HĐND. Các tiêu chuẩn phải đặc biệt chú trọng là lòng yêu nước, sự trung thành với Tổ quốc và Hiến pháp nước Cộng hòa XHCN Việt Nam, tiêu chuẩn về phẩm chất chính trị, đạo đức lối sống và trình độ năng lực thực tiễn, bản thân và vợ (chồng), con phải gương mẫu chấp hành pháp luật, được nhân dân tín nhiệm.

Hiện nay, Quốc hội đang trong tiến trình đổi mới theo hướng ngày càng chuyên nghiệp, đòi hỏi tăng cường đại biểu chuyên trách. Đó là các đại biểu phải dành toàn bộ thời gian làm việc cho hoạt động của Quốc hội. Do đó, các ứng cử viên dự kiến giới thiệu làm đại biểu chuyên trách một mặt phải đảm bảo tiêu chuẩn chung của ĐBQH, mặt khác còn phải là người có trình độ chuyên môn phù hợp để có thể tham

gia làm thành viên Hội đồng Dân tộc hoặc một Ủy ban của Quốc hội và đảm bảo độ tuổi theo quy định chung về công tác cán bộ.

Quốc hội là cơ quan đại diện không chỉ xét về bản chất quyền lực mà còn là thực thể sống động có cơ cấu thích hợp phản ánh được các giai tầng xã hội, gắn với mỗi cộng đồng dân cư, đồng thời còn phản ánh được mối quan hệ giữa các cơ quan trung ương và chính quyền địa phương trong một Nhà nước đơn nhất. Giải quyết hài hoà mối quan hệ tiêu chuẩn và cơ cấu đòi hỏi trách nhiệm chính trị, sự năng động, sáng tạo của cơ quan chuẩn bị nhân sự và trên hết, trong điều kiện xây dựng NN PQ phải lấy tiêu chuẩn theo quy định của pháp luật về bầu cử làm căn cứ, thước đo đối với mỗi ứng cử viên đại biểu.

Công tác chuẩn bị nhân sự cho bầu cử ĐBQH, HĐND trong điều kiện đổi mới theo quy định của pháp luật còn phải quan tâm đúng mức đến những người tự ứng cử. Về nguyên tắc, cần khuyến khích và tạo điều kiện cho công dân thực hiện quyền tự ứng cử. Người tự ứng cử cũng phải đáp ứng đủ tiêu chuẩn chung của đại biểu, đồng thời phải là người tiêu biểu, có uy tín trong cộng đồng dân cư. Việc chuẩn bị nhân sự có tỷ lệ thích hợp người tự ứng cử là sự phản ánh tinh thần đổi mới, cởi mở trong một xã hội dân chủ và pháp quyền.

Công tác chuẩn bị nhân sự cho bầu cử ĐBQH, HĐND trong điều kiện đổi mới theo quy định của pháp luật còn phải chuẩn bị có số dư cần thiết theo quy định của pháp luật về bầu cử. Số dư cũng phải đảm bảo tiêu chuẩn đại biểu và không phải là “quân xanh” để đảm bảo mỗi ứng cử viên phải là người thành tâm mong muốn vào cuộc đảm đương sứ mệnh vẻ vang, là gánh vác việc dân, việc nước.

### *Tổ chức tạo điều kiện thuận lợi cho cử tri thực hiện quyền bầu cử*

Bầu cử ĐBQH và HĐND theo nhiệm kỳ thực chất là cuộc vận động chính trị trong điều kiện hoà bình. Vì vậy, việc thu hút sự tham gia đông đảo cử tri là yếu tố quan trọng thể hiện sự ủng hộ của nhân dân đối với quyết sách của Đảng. Muốn thế, các cơ quan bầu cử phải tạo

điều kiện thuận lợi nhất cho cử tri thực hiện quyền và nghĩa vụ của mình. Nguyên tắc tất cả quyền lực thuộc về nhân dân chỉ có ý nghĩa khi lá phiếu của cử tri là yếu tố quyết định ai là đại biểu. Vì vậy, để cử tri có được quyết định đúng đắn, trước hết cử tri phải có được thông tin đầy đủ về các ứng cử viên, bởi lẽ quá trình chuẩn bị nhân sự, ở nhiều bước chỉ một số hạn hẹp cử tri biết được về nhân thân cũng như các yếu tố khác phản ánh năng lực, phẩm chất của ứng cử viên. Bất kỳ một vụ việc nào mà cử tri nơi công tác hoặc nơi làm việc phát hiện đối với người ứng cử (và cả người tự ứng cử) còn trong thời hạn luật định phải được cơ quan có thẩm quyền xác minh và trả lời bằng văn bản cho Ban Thường trực UBTTQ Việt Nam (đối với người do cơ quan, tổ chức, đơn vị ở trung ương giới thiệu ứng cử), cho Ban Thường trực UBTTQ Việt Nam (đối với người do cơ quan, tổ chức, đơn vị của địa phương giới thiệu ứng cử). Những người đã có tên trong danh sách ứng cử ĐBQH, đại biểu HĐND mà đến thời điểm bắt đầu bầu cử bị khởi tố về hình sự, bị bắt giữ vì phạm tội quả tang hoặc mất năng lực hành vi dân sự thì Hội đồng bầu cử xoá tên trong danh sách những người ứng cử ĐBQH, đại biểu HĐND.

Ngày tổ chức bầu cử phải là ngày hội lớn, ngày biểu dương sức mạnh của toàn dân. Do đó, địa điểm bỏ phiếu phải được trang trí trang nghiêm, tiết kiệm, thuận tiện cho cử tri đến bầu cử, có đầy đủ bàn ghế, bút, mực và các vật dụng khác phục vụ cho việc bầu cử. Việc bầu cử phải được thực hiện theo nguyên tắc phổ thông, bình đẳng, trực tiếp và bỏ phiếu kín. Hành vi viết phiếu bầu là quyết định thực hiện quyền chính trị thiêng liêng của mỗi cử tri, không ai được xem, kể cả thành viên Tổ bầu cử. Thành viên Tổ bầu phải là những người nhiệt tình, tận tâm, am hiểu quy trình, thủ tục hướng dẫn chu đáo và giải thích cho cử tri thực hiện hành vi bỏ phiếu theo đúng quy định của pháp luật. Đối với trường hợp cử tri ốm đau, già yếu, tàn tật không thể đến phòng bỏ phiếu được thì Tổ bầu cử mang hòm phiếu phụ và

phiếu bầu đến chỗ ở của cử tri để cử tri nhận phiếu và bầu.

*Tổ chức hoạt động có hiệu quả các tiểu ban phục vụ bầu cử*

Để góp phần tổ chức thực hiện có hiệu quả cuộc bầu cử, Hội đồng bầu cử trung ương đã thành lập các tiểu ban chỉ đạo bảo đảm an ninh trật tự, an toàn xã hội; tiểu ban chỉ đạo, giải quyết khiếu nại, tố cáo; tiểu ban tuyên truyền về bầu cử cử ĐBQH khóa XIII và đại biểu HĐND các cấp nhiệm kỳ 2011-2016, tổ chức các Đoàn kiểm tra của Hội đồng bầu cử trung ương về kiểm tra công tác chuẩn bị bầu cử ở các địa phương. Ở các tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương cũng đã thành lập các tiểu ban tương ứng. Mọi diễn biến của cuộc bầu cử cần được các tiểu ban nắm chắc, xử lý và báo cáo kịp thời cho cơ quan bầu cử. Các cơ quan báo chí phải phân công các phóng viên, biên tập viên theo sát diễn biến cuộc bầu cử để kịp thời đăng tải tin, bài viết, công trình nghiên cứu khoa học phục vụ công tác bầu cử. Hình thức tuyên truyền phải đa dạng, phong phú và hấp dẫn. Nội dung tuyên truyền phải bám sát vào các quy định của pháp luật về bầu cử, làm cho cử tri và nhân dân thấy rõ được vị trí, vai trò của Quốc hội, HĐND, tiêu chuẩn đại biểu, khẳng định bản chất dân chủ XHCN mà thể chế chính trị Việt Nam hướng tới, đấu tranh, phê phán những luận điệu xuyên tạc, uốn nắn những hành vi mất dân chủ, xâm phạm quyền bầu cử, ứng cử của công dân. Thời gian tuyên truyền bao gồm cả thời gian chuẩn bị trước bầu cử, trong quá trình bầu cử và tuyên truyền về kết quả bầu cử.

*Thực hiện đúng quy trình kiểm phiếu, tổng kết và công bố kết quả bầu cử*

Tính pháp quyền của cuộc bầu cử đặt ra yêu cầu phải thực hiện đúng quy trình kiểm phiếu để đảm bảo kết quả trúng cử phải là kết quả của những lá phiếu hợp lệ. Việc kiểm phiếu phải được tiến hành tại phòng bỏ phiếu ngay sau khi cuộc bỏ phiếu kết thúc. Trước khi mở

(Xem tiếp trang 30)

# HOÀN THIỆN QUY ĐỊNH VỀ TRÁCH NHIỆM CỦA NGƯỜI SỬ DỤNG LAO ĐỘNG ĐƠN PHƯƠNG CHẤM DỨT HỢP ĐỒNG LAO ĐỘNG TRÁI PHÁP LUẬT

■ TRẦN HOÀNG HẢI\*  
■ ĐỖ HẢI HÀ\*\*

Hợp đồng lao động (HĐLĐ) là một trong các chế định quan trọng nhất của pháp luật lao động<sup>1</sup>. Việc xây dựng và ban hành các quy định này có ý nghĩa quan trọng trong việc bảo vệ quyền và lợi ích chính đáng của người lao động (NLĐ) và người sử dụng lao động (NSDLĐ), giúp ổn định và hài hòa hóa QHLĐ trong doanh nghiệp. Tuy nhiên trên thực tế, rất nhiều các tranh chấp lao động mà Tòa án đã và đang giải quyết là những tranh chấp liên quan đến một vấn đề rất quan trọng của chế định này - trách nhiệm của NSDLĐ trong việc đơn phương chấm dứt HĐLĐ trái pháp luật. Bài viết phân tích một số bất hợp lý trong các quy định hiện hành về trách nhiệm của NSDLĐ đơn phương chấm dứt HĐLĐ trái pháp luật, đưa ra một số kiến nghị nhằm hoàn thiện các quy định về vấn đề này trong Dự thảo Luật sửa đổi bổ sung một số điều của Bộ luật Lao động (Dự thảo)<sup>2</sup>.

## 1. Những bất cập trong quy định hiện hành về trách nhiệm của NSDLĐ đơn phương chấm dứt HĐLĐ trái pháp luật

Theo Điều 41 Bộ luật Lao động năm 1994 đã được sửa đổi, bổ sung vào các năm 2002, 2006 và 2007 (BLLĐ), NSDLĐ đơn phương chấm dứt HĐLĐ trái pháp luật phải chịu những trách nhiệm pháp lý sau: “1. Trong trường hợp NSDLĐ đơn phương chấm dứt HĐLĐ trái pháp luật thì phải nhận NLĐ trở lại làm công việc theo hợp đồng đã ký và phải bồi thường một khoản tiền tương ứng với tiền lương và phụ cấp lương (nếu có) trong những ngày NLĐ không được làm việc cộng với ít nhất hai tháng tiền lương và phụ cấp lương (nếu có).

Trong trường hợp NLĐ không muốn trở lại làm việc, thì ngoài khoản tiền được bồi thường quy định tại đoạn 1 khoản này, NLĐ còn được trợ cấp theo quy định tại Điều 42 của Bộ luật này.

Trong trường hợp NSDLĐ không muốn nhận NLĐ trở lại làm việc và NLĐ đồng ý thì ngoài khoản tiền bồi thường quy định tại đoạn 1 khoản này và trợ cấp quy định tại Điều 42 của Bộ luật này, hai bên thỏa thuận về khoản tiền bồi thường thêm cho NLĐ để chấm dứt HĐLĐ...; 4. Trong trường hợp đơn phương chấm dứt HĐLĐ, nếu vi phạm quy định về thời hạn báo trước, bên vi phạm phải bồi thường cho bên kia một khoản tiền tương

(\*) TS luật học, Trường đại học Luật TP Hồ Chí Minh.

(\*\*) ThS luật học, Trường đại học Luật TP Hồ Chí Minh.

(1) Ở một số nước, HĐLĐ được xem là chế định trung tâm của pháp luật lao động; thậm chí ở Bỉ, Bồ Đào Nha, Úc-xăm-bua, Phần Lan còn có đạo luật riêng về HĐLĐ. Xem: Киселев И.Я. Сравнительное и Международное трудовое право. Изд. “Дело». М., 1999, с. 100.

(2) Bài viết này tham khảo Dự thảo Luật sửa đổi bổ sung một số điều của BLLĐ lần thứ ba.

ứng với tiền lương của NLĐ trong những ngày không báo trước”.

Quy định này có một số điểm không rõ ràng và chưa thực sự hợp lý. Cụ thể như sau:

*Thứ nhất*, quy định buộc NSDLĐ đơn phương chấm dứt HĐLĐ trái pháp luật, trong mọi trường hợp, phải nhận NLĐ trở lại làm việc theo hợp đồng đã ký là không phù hợp và không khả thi.

Trước hết, phải thừa nhận rằng, chế tài buộc NSDLĐ nhận NLĐ trở lại làm việc theo hợp đồng đã ký có ưu điểm là khôi phục tình trạng ban đầu của bên bị vi phạm - NLĐ, nhằm bảo vệ NLĐ và đồng thời ngăn ngừa tình trạng NSDLĐ chấm dứt HĐLĐ tràn lan. Chế tài này cũng phù hợp với tinh thần của các quy định hiện hành trong Bộ luật Dân sự năm 2005 (BLDS) về trách nhiệm dân sự mà theo đó, bên vi phạm nghĩa vụ dân sự phải thực hiện đúng nghĩa vụ của mình đối với bên bị vi phạm<sup>3</sup>. Tuy nhiên, chế tài này cũng chứa đựng một số điểm hạn chế:

- Trong một số trường hợp, việc nhận NLĐ trở lại làm việc theo hợp đồng đã ký là không thể thực hiện được.

Đơn cử như trường hợp NLĐ bị đơn phương chấm dứt hợp đồng vì lý do doanh nghiệp giải thể bộ phận mà NLĐ đó làm việc. Theo quy định hiện hành, NSDLĐ được phép chấm dứt HĐLĐ theo lý do này nhưng vẫn có thể bị xem là đơn phương chấm dứt HĐLĐ trái pháp luật nếu không thực hiện đúng những thủ tục luật định<sup>4</sup>. Đối với trường hợp như vậy, buộc NSDLĐ phải nhận NLĐ trở lại làm công việc cũ là không hợp lý và không thể thực hiện được vì bộ phận đó của doanh nghiệp đã không còn tồn tại.

- Ngay cả trong trường hợp công việc vẫn còn, thì việc buộc NSDLĐ bố trí NLĐ trở lại làm công việc cũ có thể dẫn đến một số hệ quả bất lợi cho NLĐ và NSDLĐ.

Sự tin cậy và hòa hợp về lợi ích giữa các bên là điều kiện tối cần thiết để có thể duy trì

một quan hệ lao động (QHLĐ) ổn định, lâu dài và hiệu quả. Bởi vậy, buộc NSDLĐ nhận lại NLĐ khi NSDLĐ không thực sự mong muốn, nhất là trong trường hợp NLĐ bị đơn phương chấm dứt HĐLĐ vì những lỗi nặng như thường xuyên không hoàn thành công việc, vi phạm nghiêm trọng kỷ luật lao động và NSDLĐ chỉ vi phạm thủ tục khi chấm dứt hợp đồng có thể gây ảnh hưởng tiêu cực đến môi trường làm việc, năng suất lao động và hiệu quả sản xuất, kinh doanh của doanh nghiệp. Điều này giải thích vì sao trong thực tế, có hiện tượng dù chấp nhận nhận lại NLĐ theo bản án của Tòa án, nhưng NSDLĐ lại gây nhiều khó khăn cho NLĐ để buộc NLĐ phải chấp thuận chấm dứt HĐLĐ hoặc tự làm đơn yêu cầu chấm dứt HĐLĐ trước thời hạn.

- Chế tài buộc nhận lại NLĐ có thể bị lạm dụng nhằm đòi hỏi những khoản bồi thường phi lý.

Như đã phân tích, vì nhiều lý do khác nhau, NSDLĐ thường không muốn nhận lại NLĐ khi đã quyết định chấm dứt hợp đồng với họ. Lợi dụng tâm lý này, nhiều NLĐ vẫn đưa ra yêu cầu được nhận lại làm việc dù không thực sự mong muốn để gây sức ép, buộc NSDLĐ phải chấp nhận những khoản bồi thường cao hơn so với mức mà pháp luật quy định. Xét ở một chừng mực nào đó, điều này là hợp lý vì nó giúp cho NLĐ tạo lập được thế quân bình trong thương lượng với NSDLĐ về các khoản bồi thường khi bị chấm dứt hợp đồng trái pháp luật. Vấn đề là ở chỗ, có những NLĐ lại lạm dụng điều này để đưa ra những đòi hỏi quá mức và phi lý.

Chúng tôi cho rằng, không nên bắt buộc trong mọi trường hợp NSDLĐ phải nhận lại NLĐ làm công việc theo hợp đồng đã ký, mà phải xét đến lý do dẫn đến quyết định của Tòa án yêu cầu NSDLĐ phải nhận lại NLĐ. Thiết nghĩ, trong trường hợp NSDLĐ vi phạm thời hạn báo trước hoặc không thực hiện đầy đủ trình tự luật định thì NSDLĐ được quyền thực

(3) Xem các Điều 7, 303 và 304 BLDS.

(4) Xem: Điều 17 BLLĐ, Điều 11 Nghị định 39/2003/NĐ-CP ngày 18/04/2003 quy định chi tiết và hướng dẫn thi hành một số điều của BLLĐ về việc làm.



hiện một trong các phương án: hoặc nhận lại NLĐ vào làm công việc cũ, hoặc nhận lại NLĐ vào làm một công việc khác với các điều kiện lao động tương tự (nếu có thể) hoặc bồi thường cho NLĐ một khoản tiền để chấm dứt hợp đồng<sup>5</sup>. Nói cách khác, không nên buộc NSDLĐ phải nhận lại NLĐ trong trường hợp việc nhận lại làm việc cũ không thể thực hiện được (chẳng hạn, công việc cũ của NLĐ không còn nữa) hoặc trong trường hợp NLĐ có lỗi dẫn đến hành vi (mặc dù trái pháp luật) của NSDLĐ.

*Thứ hai*, quy định NSDLĐ phải bồi thường một khoản tiền tương ứng với tiền lương và phụ cấp lương (nếu có) trong những ngày NLĐ không được làm việc là chưa phù hợp, cụ thể là:

- Quy định này đôi khi không phù hợp với nguyên tắc bên vi phạm chỉ phải bồi thường những thiệt hại thực tế mà mình đã gây ra. Nguyên tắc chung cho việc xác định mức bồi thường thiệt hại đã được ghi nhận cụ thể trong nhiều quy định khác nhau của BLDS<sup>6</sup>. Nếu buộc NSDLĐ phải bồi thường cho NLĐ tiền lương của những ngày không được làm việc thì có những trường hợp NSDLĐ phải bồi thường cao hơn thiệt hại thực tế mà NLĐ phải gánh chịu. Đã có những trường hợp, NLĐ bị đơn phương chấm dứt HĐLĐ trái pháp luật tìm được việc làm mới trong thời gian giải quyết tranh chấp<sup>7</sup>. Trong trường hợp này, rõ ràng là mức thiệt hại thực tế của NLĐ sẽ thấp hơn tiền lương của những ngày NLĐ không được làm việc. Tuy vậy, nếu căn cứ vào Điều 41 BLLĐ thì NSDLĐ vẫn phải bồi thường toàn bộ khoản tiền lương tương ứng với khoảng thời gian này.

- Quy định về tiền lương làm cơ sở xác định mức bồi thường có thể không bảo đảm bù đắp

các thiệt hại thực tế của NLĐ.

Theo Điều 15 Nghị định 114/2002/NĐ-CP<sup>8</sup>, tiền lương làm căn cứ tính tiền bồi thường do đơn phương chấm dứt HĐLĐ trái pháp luật “là tiền lương theo HĐLĐ, được tính bình quân của 6 tháng liền kề trước khi sự việc xảy ra, gồm tiền lương cấp bậc, chức vụ, phụ cấp khu vực, phụ cấp chức vụ (nếu có)”. Thực tế cho thấy, vì những lý do khác nhau<sup>9</sup>, thu nhập thực tế có tính thường xuyên của NLĐ thường cao hơn nhiều so với mức tiền lương ghi trong HĐLĐ. Hơn nữa, các khoản thu nhập có tính thường xuyên - là nguồn sống của NLĐ không chỉ bao gồm lương cơ bản, tiền lương cấp bậc, chức vụ, phụ cấp khu vực, phụ cấp chức vụ, mà còn có thể bao gồm các khoản khác như tiền chuyên cần, tiền ăn trưa, tiền hỗ trợ đi lại, phụ cấp gia đình v.v.. Bởi vậy, nếu tính mức bồi thường chỉ dựa trên lương cơ bản, tiền lương cấp bậc, chức vụ, phụ cấp khu vực, phụ cấp chức vụ thì khoản bồi thường cho NLĐ thường thấp hơn thiệt hại thực tế mà NLĐ phải gánh chịu. Chúng tôi cho rằng, Điều 15 Nghị định 114/2002/NĐ-CP nên được sửa đổi lại theo hướng: cơ sở để xác định mức bồi thường cho NLĐ bị đơn phương chấm dứt HĐLĐ trái pháp luật là mức thu nhập thực tế có tính thường xuyên của NLĐ. Mức thu nhập thường xuyên có thể được tính trên cơ sở thu nhập bình quân của 6 tháng liền tục bất kỳ trong suốt thời gian làm việc cho NSDLĐ (do NLĐ lựa chọn).

- Quy định NSDLĐ phải bồi thường một khoản tiền tương ứng với tiền lương và phụ cấp lương trong những ngày không được làm việc có thể bị lạm dụng bởi NLĐ không có thiện chí.

Do pháp luật không quy định rõ trách nhiệm của NLĐ bị đơn phương chấm dứt hợp đồng trái pháp luật trong việc tìm kiếm việc

(5) Theo pháp luật một số nước, NSDLĐ không nhất thiết phải nhận NLĐ trở lại làm công việc cũ trong mọi trường hợp đơn phương chấm dứt HĐLĐ trái pháp luật. Ví dụ, ở Mỹ, Pháp, Canada, Ý, Tây Ban Nha, Bỉ, NSDLĐ bị buộc nhận NLĐ làm công việc cũ chỉ trong một số trường hợp; ở Đan Mạch, Phần Lan, NSDLĐ chỉ phải bồi thường thiệt hại. Xem *I.A. Kuceliev. Sách đã dẫn*, tr. 163-164.

(6) Xem các Điều 307 và 608-611 BLDS.

(7) Tình huống xảy ra trong vụ tranh chấp giữa ông T. và Công ty Liên doanh V.S.S.G. (xem: *Bản án số 100/2005/LĐ-ST ngày 06/10/2005 của Tòa án nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh*).

(8) Nghị định 114/2002/NĐ-CP ngày 31/12/2002 quy định chi tiết và hướng dẫn thi hành một số điều của BLLĐ về tiền lương.

(9) Những lý do có thể là: để giảm mức đóng bảo hiểm xã hội cho NSDLĐ hoặc giảm mức chi trả của NSDLĐ đối với một số loại trợ cấp.

làm mới để hạn chế các thiệt hại xảy ra, nên quy định bồi thường nói trên có thể bị lạm dụng bởi một số NLD không thiện chí. Kinh nghiệm thực tế cho thấy đã có những NLD, mặc dù biết rõ quyền lợi của mình bị vi phạm, nhưng cố tình không tìm việc làm mới và chờ đến khi thời hiệu yêu cầu giải quyết tranh chấp lao động sắp hết mới khởi kiện để được hưởng khoản bồi thường cho những ngày không được làm việc trong thời gian dài. Thiết nghĩ, cần bổ sung vào BLLĐ quy định về trách nhiệm của NLD bị đơn phương chấm dứt HĐLĐ trái pháp luật trong việc tìm kiếm việc làm mới. Quy định bổ sung này nhằm bảo đảm nguyên tắc thiện chí trong quan hệ dân sự<sup>10</sup> và phù hợp với tinh thần của một số quy định cụ thể trong BLDS về trách nhiệm của bên bị vi phạm trong việc hạn chế các thiệt hại xảy ra<sup>11</sup>.

*Thứ ba*, quy định về trách nhiệm của NSDLĐ vi phạm thời hạn báo trước khi đơn phương chấm dứt HĐLĐ chưa thật rõ ràng.

Theo khoản 4 Điều 41 BLLĐ, NSDLĐ vi phạm quy định về thời hạn báo trước khi đơn phương chấm dứt HĐLĐ phải bồi thường cho NLD một khoản tiền tương ứng với tiền lương của NLD trong những ngày không báo trước. Điểm không rõ ràng ở đây là, nếu NSDLĐ chỉ vi phạm thời hạn báo trước (theo khoản 4 Điều 41) mà không vi phạm căn cứ hay thủ tục chấm dứt do pháp luật quy định<sup>12</sup> có bị xem là đơn phương chấm dứt HĐLĐ trái pháp luật và phải chịu những trách nhiệm quy định tại khoản 1 Điều 41 BLLĐ (tức là phải nhận lại NLD, bồi thường tiền lương trong những ngày không được làm việc và hai tháng lương) hay không. Xung quanh vấn đề này, hiện có vẫn có hai quan điểm khác nhau.

Quan điểm thứ nhất cho rằng, NSDLĐ chỉ vi phạm thời hạn báo trước thì không bị xem là đơn phương chấm dứt HĐLĐ trái pháp luật vì quy định về vi phạm thời hạn báo trước, hậu

quả pháp lý của hành vi đó được quy định tại một khoản độc lập trong Điều 41 (khoản 4), và do đó, NSDLĐ chỉ phải bồi thường tiền lương trong những ngày không báo trước. Thực tế, kết cấu của Điều 41 BLLĐ cho thấy trách nhiệm do đơn phương chấm dứt HĐLĐ trái pháp luật và trách nhiệm do vi phạm thời hạn báo trước là những vấn đề riêng biệt.

Quan điểm thứ hai cho rằng, NSDLĐ chỉ vi phạm thời hạn báo trước cũng là đơn phương chấm dứt HĐLĐ trái pháp luật. Theo quan điểm này, NSDLĐ không những phải bồi thường tiền lương trong những ngày không báo trước, mà còn phải nhận NLD trở lại làm việc cũ, bồi thường tiền lương trong những ngày không được làm việc và hai tháng lương. Quan điểm này dựa trên lập luận rằng, vi phạm thời hạn báo trước do pháp luật quy định cũng là vi phạm pháp luật. Vì vậy, đơn phương chấm dứt HĐLĐ có cơ sở, nhưng không tuân thủ nghĩa vụ báo trước cũng là một trường hợp đơn phương chấm dứt HĐLĐ trái pháp luật.

Quan điểm thứ hai cũng phù hợp với nội dung của khoản 1 Điều 14 Nghị định 44/2003/NĐ-CP<sup>13</sup>, theo đó, NLD đơn phương chấm dứt HĐLĐ trái pháp luật là trường hợp “chấm dứt không đúng lý do quy định tại khoản 1 hoặc không báo trước quy định tại khoản 2 và khoản 3 Điều 37 của Bộ luật”. Như vậy, NLD vi phạm bất kỳ quy định pháp luật nào liên quan đến việc đơn phương chấm dứt HĐLĐ (quy định về lý do chấm dứt hay về thời hạn báo trước) đều bị xem là đơn phương chấm dứt HĐLĐ trái pháp luật. Vận dụng tương tự khoản 1 Điều 14 Nghị định 44/2003/NĐ-CP, có thể nói rằng, NSDLĐ cũng như NLD vi phạm bất kỳ quy định pháp luật nào khi đơn phương chấm dứt HĐLĐ (không lý do chấm dứt hợp pháp, vi phạm thời hạn báo trước hay không làm đúng các thủ tục luật định khác) đều bị xem là đơn phương chấm dứt HĐLĐ trái pháp luật.

(10) Xem Điều 6 BLDS.

(11) Xem các Điều 448 và 575 BLDS.

(12) Theo Điều 38 BLLĐ, NSDLĐ đơn phương chấm dứt HĐLĐ phải có một trong các lý do pháp luật quy định, phải thực hiện nghĩa vụ báo trước và một số thủ tục luật định khác.

(13) Nghị định 44/2003/NĐ-CP ngày 09/05/2003 quy định chi tiết và hướng dẫn thi hành một số điều của BLLĐ về HĐLĐ.

Có thể nói rằng, cả hai quan điểm trên đều có những cơ sở nhất định dù ở một mức độ nào đó, quan điểm thứ hai tỏ ra có cơ sở pháp lý rõ ràng hơn quan điểm thứ nhất. Thực tiễn xét xử cho thấy, dường như Tòa án tán thành quan điểm thứ hai. Trong một số vụ án, Tòa án đã dựa vào tình tiết NSDLĐ vi phạm thời hạn báo trước để kết luận rằng NSDLĐ đã đơn phương chấm dứt hợp đồng trái pháp luật<sup>14</sup>. Tuy nhiên, nếu theo quan điểm thứ hai thì cách giải quyết của Tòa án trong những vụ án này cũng có điểm cần bàn bạc. Mặc dù đây là những trường hợp NSDLĐ vừa vi phạm lý do chấm dứt, vừa vi phạm thủ tục báo trước, nhưng Tòa án chỉ buộc NSDLĐ nhận lại NLĐ, bồi thường tiền lương trong những ngày không được làm việc và hai tháng lương, chứ không buộc NSDLĐ bồi thường tiền lương trong những ngày không báo trước. Cách giải quyết này không phù hợp với quy định tại khoản 1 và khoản 4 Điều 41 BLLĐ. Nói cách khác, cách giải quyết đó không phù hợp cả theo quan điểm thứ nhất, cả theo quan điểm thứ hai. Chính sự không rõ ràng trong quy định của BLLĐ về trách nhiệm của NSDLĐ vi phạm thủ tục báo trước khi đơn phương chấm dứt HĐLĐ đã gây ra những khó khăn nhất định cho Tòa án.

## **2. Các quy định trong Dự thảo về trách nhiệm của NSDLĐ đơn phương chấm dứt HĐLĐ trái pháp luật và một số kiến nghị**

Nhằm khắc phục những hạn chế trong các quy định pháp luật hiện hành, Dự thảo đã đưa ra một số điểm sửa đổi, bổ sung quan trọng liên quan đến việc xác định trách nhiệm của NSDLĐ đơn phương chấm dứt HĐLĐ trái pháp luật.

*Thứ nhất*, Dự thảo đã làm rõ như thế nào là trường hợp NSDLĐ đơn phương chấm dứt HĐLĐ trái pháp luật. Điều 52 Dự thảo quy định, NSDLĐ đơn phương chấm dứt HĐLĐ trái pháp luật bao gồm hai trường hợp: (i) đơn

phương chấm dứt hợp đồng mà không có lý do luật định; hoặc (ii) đơn phương chấm dứt hợp đồng mà vi phạm thời hạn báo trước. Cũng theo Dự thảo, NSDLĐ đơn phương chấm dứt HĐLĐ mà vi phạm thời hạn báo trước phải chịu những trách nhiệm pháp lý như trường hợp đơn phương chấm dứt HĐLĐ mà vi phạm lý do chấm dứt<sup>15</sup>.

*Thứ hai*, Dự thảo quy định lại trách nhiệm của NSDLĐ đơn phương chấm dứt HĐLĐ trái pháp luật như sau:

- Phải nhận NLĐ trở lại làm công việc theo hợp đồng đã giao kết;

- Phải bồi thường một khoản tiền tương ứng với tiền lương và phụ cấp lương (nếu có) trong những ngày người lao động không được làm việc; và

- Phải trả hai tháng tiền lương theo HĐLĐ đối với NLĐ có HĐLĐ không xác định thời hạn và HĐLĐ xác định thời hạn hoặc một tháng tiền lương theo HĐLĐ đối với NLĐ có HĐLĐ theo mùa vụ hoặc theo một công việc nhất định có thời hạn dưới 12 tháng<sup>16</sup>.

Như vậy, trong khi BLLĐ hiện hành quy định NSDLĐ đơn phương chấm dứt HĐLĐ trái pháp luật phải bồi thường hai tháng tiền lương theo HĐLĐ, thì Dự thảo phân biệt hai mức bồi thường đối với hai loại hợp đồng lao động khác nhau, yêu cầu NSDLĐ bồi thường một tháng tiền lương nếu HĐLĐ bị chấm dứt là hợp đồng theo mùa vụ hoặc theo một công việc nhất định có thời hạn dưới 12 tháng. Bên cạnh đó, Dự thảo cũng bãi bỏ quy định về bồi thường tiền lương trong những ngày không báo trước trong trường hợp NSDLĐ vi phạm thời hạn báo trước.

*Thứ ba*, Dự thảo quy định trường hợp NSDLĐ không thể bố trí công việc, vị trí theo hợp đồng đã giao kết thì hai bên có thể thương lượng để sửa đổi, bổ sung hợp đồng. Dự thảo cũng quy định nếu các bên không thương lượng được thì NSDLĐ có thể chấm dứt HĐLĐ và

(14) Xem: Nguyễn Việt Cường (chủ biên), 72 vụ án tranh chấp lao động điển hình - Tóm tắt và bình luận (Nxb. Lao động - xã hội, H, 2004), Vụ án số 26 (tr. 138-151); Bản án số 181/2008/LĐ-PT ngày 03/03/2008 của Tòa án nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh.

(15) Xem Điều 53 Dự thảo.

(16) Xem Điều 53 Dự thảo.

khi đó, các bên sẽ thỏa thuận khoản tiền bồi thường thêm ít nhất là hai tháng lương theo HĐLĐ cho NLĐ để chấm dứt HĐLĐ.

Tuy đã có một số sửa đổi nhất định, nhưng các quy định trong Dự thảo về trách nhiệm của NSDLĐ đơn phương chấm dứt HĐLĐ trái pháp luật vẫn còn chứa đựng những điểm bất cập:

*Một là*, Dự thảo quy định về hướng xử lý cho trường hợp NSDLĐ không thể bố trí công việc, vị trí cũ cho NLĐ không rõ ràng. Như đã nêu trên, trong trường hợp này, NSDLĐ và NLĐ sẽ thương lượng về việc sửa đổi, bổ sung HĐLĐ. Nếu các bên không thỏa thuận được thì “NSDLĐ có thể chấm dứt HĐLĐ với NLĐ” và, khi đó, các bên sẽ thỏa thuận một khoản bồi thường thêm ít nhất là hai tháng lương “để chấm dứt HĐLĐ”. Quy định này có điểm không rõ ràng là: nếu các bên không thỏa thuận được về việc sửa đổi, bổ sung HĐLĐ thì NSDLĐ có được phép đơn phương chấm dứt HĐLĐ hay không. Một mặt, Dự thảo quy định “NSDLĐ có thể chấm dứt HĐLĐ với NLĐ” trong trường hợp này, mặt khác, Dự thảo lại quy định rằng các bên “thỏa thuận khoản tiền bồi thường thêm ít nhất là hai tháng lương theo HĐLĐ cho NLĐ để chấm dứt HĐLĐ”. Vấn đề ở đây là nếu các bên không thỏa thuận được về khoản bồi thường thêm thì NSDLĐ có thể tự trả thêm cho NLĐ ít nhất hai tháng lương để chấm dứt HĐLĐ hay không. Vấn đề này cần được làm rõ để tránh những khó khăn trong việc áp dụng pháp luật sau này. Theo chúng tôi, BLLĐ sửa đổi nên quy định theo hướng cho phép NSDLĐ được chấm dứt HĐLĐ với NLĐ nếu không thể nhận NLĐ trở lại làm việc. Như đã phân tích, buộc NSDLĐ phải nhận NLĐ trở lại làm việc theo hợp đồng đã giao kết là một quy định không phù hợp với thực tế và có thể tạo ra những khó khăn cho NSDLĐ, gây ra những tác động tiêu cực đối với môi trường làm việc, năng suất lao động, hiệu quả sản xuất, kinh doanh của doanh nghiệp. Thêm vào đó, quy định này có thể bị NLĐ lạm dụng để buộc NSDLĐ phải chấp nhận những khoản bồi thường phi lý.

*Hai là*, Dự thảo quy định cùng một hậu quả pháp lý (nhận lại NLĐ, bồi thường tiền lương của những ngày không được làm việc cộng thêm với một/hai tháng tiền lương) cho cả hai trường hợp đơn phương chấm dứt HĐLĐ: chấm dứt hợp đồng không có lý do được pháp luật quy định và trường hợp vi phạm thời hạn báo trước khi đơn phương chấm dứt hợp đồng. Quy định này là không hợp lý, bởi lẽ tính chất vi phạm trong hai trường hợp này hoàn toàn khác nhau. Trường hợp vi phạm thứ nhất nghiêm trọng hơn, vì NSDLĐ chấm dứt hợp đồng khi không được pháp luật cho phép. Đối với trường hợp thứ hai, NSDLĐ có quyền chấm dứt hợp đồng nhưng chỉ sai sót về mặt thủ tục mà thôi. Do đó, trách nhiệm của NSDLĐ trong những trường hợp này nên được quy định khác nhau.

*Ba là*, Dự thảo tiếp tục giữ lại quy định NSDLĐ phải bồi thường một khoản tiền tương ứng với tiền lương trong những ngày NLĐ không được làm việc. Như đã chỉ ra ở trên, công thức bồi thường này vừa xa rời nguyên tắc bên vi phạm nghĩa vụ dân sự phải bồi thường những thiệt hại thực tế cho bên bị vi phạm, vừa có thể bị lạm dụng bởi những NLĐ không thiện chí.

*Bốn là*, Dự thảo tiếp tục quy định tiền lương làm căn cứ xác định các khoản bồi thường là tiền lương theo HĐLĐ. Sẽ là hợp lý hơn nếu các khoản bồi thường cho NLĐ được tính trên cơ sở các khoản thu nhập thường xuyên trên thực tế của NLĐ.

Từ những phân tích trên, chúng tôi có một số ý kiến đóng góp nhằm hoàn thiện các quy định trong Dự thảo về việc xác định trách nhiệm của NSDLĐ đơn phương chấm dứt HĐLĐ trái pháp luật như sau:

*Thứ nhất*, quy định rõ trong Dự thảo các trường hợp cho phép NSDLĐ đơn phương chấm dứt HĐLĐ trái pháp luật (do vi phạm thời hạn báo trước) có thể không nhận lại NLĐ (ví dụ: khi công việc NLĐ đã thực hiện trước khi chấm dứt HĐLĐ không còn tồn tại trong doanh nghiệp; không thể thương lượng được với NLĐ về việc sửa đổi, bổ sung HĐLĐ;...).

*Thứ hai*, quy định trách nhiệm tài chính của NSDLĐ đơn phương chấm dứt HĐLĐ trái pháp luật trên nguyên tắc NSDLĐ phải bồi thường các thiệt hại thực tế gây ra cho NLĐ. Cụ thể là:

- Đối với trường hợp vi phạm thời hạn báo trước khi đơn phương chấm dứt HĐLĐ, buộc NSDLĐ bồi thường một khoản tiền tương ứng với tiền lương của NLĐ trong những ngày không báo trước vì đây mới là thiệt hại thực tế mà NLĐ phải gánh chịu.

- Đối với trường hợp đơn phương chấm dứt HĐLĐ không có lý do, nên buộc NSDLĐ phải bồi thường toàn bộ thiệt hại thực tế mà NLĐ phải gánh chịu. Thiệt hại thực tế này bao gồm các chi phí hợp lý để tìm việc làm mới và các khoản thu nhập thường xuyên mà NLĐ bị mất hoặc bị giảm sút do bị mất việc làm. Tùy từng trường hợp cụ thể, khoản thu nhập bị mất hoặc bị giảm sút này sẽ được xác định khác nhau. Đó có thể là toàn bộ thu nhập thường xuyên bị

mất từ khi NLĐ bị mất việc làm cho đến khi HĐLĐ hết hạn (nếu trong thời hạn còn lại của HĐLĐ, NLĐ không tìm được việc làm mới) hoặc toàn bộ thu nhập thường xuyên bị mất từ khi NLĐ bị mất việc làm cho đến khi NLĐ tìm được việc làm mới (nếu NLĐ tìm được việc làm mới trước khi HĐLĐ hết hạn) cộng thêm chênh lệch giữa thu nhập thường xuyên của việc làm mới và thu nhập thường xuyên của việc làm cũ (nếu có).

*Thứ ba*, bổ sung quy định về trách nhiệm của NLĐ bị chấm dứt HĐLĐ trái pháp luật trong việc tìm việc làm mới. Bên cạnh đó, để nâng cao trách nhiệm của NLĐ trong việc tìm việc làm mới, cần khống chế thời gian làm căn cứ tính các khoản thiệt hại mà NSDLĐ phải bồi thường tối đa là 12 tháng kể từ ngày NLĐ bị đơn phương chấm dứt HĐLĐ trái pháp luật. Thiết nghĩ, đây là khoảng thời gian hợp lý để NLĐ có thể tìm được việc làm mới. ■

## BẦU CỬ ĐẠI BIỂU QUỐC HỘI KHÓA XIII...

(Tiếp theo trang 23)

hòm phiếu, Tổ bầu cử phải thống kê, lập biên bản, niêm phong số phiếu không sử dụng đến và phải mời hai cử tri không phải là người ứng cử chứng kiến việc kiểm phiếu. Những người ứng cử được quá nửa số phiếu hợp lệ và được nhiều phiếu hơn thì trúng cử. Trường hợp có nhiều người được số phiếu bằng nhau thì người nhiều tuổi hơn là người trúng cử. Sau khi nhận và kiểm tra biên bản xác định kết quả bầu cử, Hội đồng bầu cử lập biên bản tổng kết cuộc bầu cử, trong đó phải ghi rõ tổng số cử tri đã tham gia bỏ phiếu, số phiếu hợp lệ, số phiếu không hợp lệ, số phiếu bầu cho mỗi ứng cử viên. Hội đồng bầu cử căn cứ vào biên bản tổng kết công bố kết quả bầu cử và danh sách người trúng cử.

Hội đồng bầu cử còn có thẩm quyền huỷ bỏ kết quả bầu cử ở đơn vị bầu cử nếu có vi phạm pháp luật nghiêm trọng và quyết định bầu cử lại ở đơn vị bầu cử đó.

Cách đây 65 năm, trước ngày Tổng tuyển cử đầu tiên, Chủ tịch Hồ Chí Minh đã viết thư kêu gọi cử tri cả nước hăng hái đi bầu cử. Ngày đó, chính quyền non trẻ của cách mạng đang trong vòng vây của chủ nghĩa đế quốc, thực dân, được ví như “ngàn cân treo sợi tóc” nên mỗi lá phiếu của cử tri có giá trị như một viên đạn ngăn bước tiến của quân thù. Cuộc Tổng tuyển cử đầu tiên đã để lại bài học sâu sắc về sự tin tưởng của chính quyền với nhân dân và sự ủng hộ của nhân dân đối với chính quyền. Nhờ đó, cách mạng đã vượt qua mọi cam go, thử thách để giành được thắng lợi trong cuộc đấu tranh bảo vệ Tổ quốc. Ngày 22/5/2011, cử tri cả nước sẽ phát huy truyền thống yêu nước, gửi cả trí tuệ và niềm tin vào lá phiếu của mình để sáng suốt lựa chọn những người có đủ tài năng, đức độ làm ĐBQH và đại biểu HĐND để xây dựng NNQP Việt Nam XHCN. ■

# ĐIỀU KIỆN ĐỂ PHÁT TRIỂN THƯƠNG LƯỢNG TẬP THỂ

■ HOÀNG THỊ MINH\*

**Thương lượng tập thể giúp khắc phục mặt trái của cơ chế thị trường, không chỉ thông qua việc áp dụng tiền lương và những điều kiện lao động bình đẳng, giúp đạt được sự phân phối thu nhập và lợi ích công bằng cho các bên, mà còn giúp bình ổn sản xuất, tạo ra tính linh hoạt của thị trường lao động ở nhiều quốc gia.**

## 1. Điều kiện phát triển thương lượng tập thể

Có một số điều kiện pháp lý và cơ chế có tính chất tiền đề để việc thương lượng tập thể được thực hiện hiệu quả. The ILO, đó là: *thứ nhất*, một nền dân chủ và khuôn khổ pháp lý thích hợp giúp đảm bảo tính độc lập và sự tham gia hiệu quả của các bên<sup>1</sup>; *thứ hai*, có thể có cơ chế mở rộng diện áp dụng của thoả ước tập thể (“*erga omnes*” mechanism) đến cả những bên không bao gồm trong thương lượng tập thể; *thứ ba*, một cơ chế thực thi thích hợp để thoả ước tập thể phát huy hiệu lực; thứ tư, về thể chế, các cơ quan đại diện (của các bên) hợp pháp, quyền năng, nhất quán và có tư duy thực tế (pragmatic) được phát triển bình đẳng, sẽ tạo ra thương lượng hiệu quả và công bằng<sup>2</sup>.

Nhưng không phải khi nào những điều kiện trên cũng được thoả mãn. Trong số các quốc gia có thoả ước tập thể, một số quốc gia dành sự ủng hộ hoàn toàn cho thương lượng tập thể bằng cả pháp luật của Nhà nước và cơ chế hỗ trợ cho các bên của quan hệ lao động, trong khi

một số quốc gia khác vẫn còn hạn chế quyền tự do lập hội, chỉ thừa nhận một số hoạt động của công đoàn hoặc thiếu cơ chế hỗ trợ để công đoàn hoạt động...

Quan niệm và hành động của các Nhà nước với vấn đề phát triển thương lượng tập thể khác nhau dẫn đến những kết quả khác nhau. Ở nhiều quốc gia châu Âu, các đối tác xã hội có điều kiện tốt để hoạt động, ví dụ quyền tự do liên kết và thương lượng tập thể được thừa nhận và bảo đảm<sup>3</sup>. Bởi vậy thương lượng tập thể được tiến hành có chất lượng, thoả ước tập thể trở thành phương tiện truyền thống để điều chỉnh thị trường lao động. Sự đa dạng về cấp thương lượng, tỷ lệ lao động được áp dụng thoả ước tập thể cao... là một vài nét nổi bật có thể nhận thấy ở những hệ thống này. Trong số đó, những quốc gia có nhiều cấp thương lượng là Slovenia (100% số lao động được áp dụng thoả ước tập thể), Bỉ (96%), Thụy Điển (90-92%), Pháp (90%), Đan Mạch (83-85%), Phần Lan (82%), Tây Ban Nha (81-85%), Niu Di-lân

(\*) **ThS, Giảng viên Khoa Pháp luật kinh tế - Đại học Luật Hà Nội.**

(1) Để thực hiện điều này ILO khuyến khích các quốc gia thành viên phê chuẩn các Công ước số 87 và 98 cũng như phê chuẩn, nghiên cứu một số công ước và khuyến nghị của ILO có liên quan để cung cấp cơ sở pháp lý cho thương lượng tập thể.

(2) Nguồn: ILO (2007), *Collective bargaining*, <http://www.ilo.org/public/english/dialogue/themes/cb.htm>

(3) Xem: Liên đoàn Giới chủ châu Âu (2008), “*Industrial relations across Europe*” 21.4.2008

(80-85%), Úc (80-90%), Na Uy (khoảng 70-77%), Ý (70%), Đức (65%), Hy Lạp (65%)<sup>4</sup>...

Ở một số quốc gia như Anh, Nhật và Mỹ, thương lượng tập thể chỉ được thực hiện chủ yếu ở cấp doanh nghiệp. Tỷ lệ lao động được áp dụng thỏa ước tập thể cũng thấp hơn nhiều so với nhóm trên. Ở Anh, tỷ lệ lao động được điều chỉnh bằng thỏa ước tập thể là 35% (2006)<sup>5</sup> trong khi ở Nhật, tỷ lệ này khoảng 20% (2006)<sup>6</sup>, và ở Mỹ, đối với khu vực tư nhân, chỉ khoảng 8,5% (2006)<sup>7</sup>. Điều đáng nói là thương lượng tập thể ở Mỹ dù ít ỏi nhưng vai trò của nó được xem là rất quan trọng vì kết quả của thương lượng tập thể thường đem lại sự khác biệt lớn trong chế độ của người lao động (NLĐ) là thành viên của công đoàn với những NLĐ khác: khoảng 8% đến 25% hoặc thậm chí cao hơn, ví dụ trong ngành xây dựng độ cách biệt là 51%<sup>8</sup>. Lý do của việc thương lượng diễn ra ở cấp cơ sở và tỷ lệ sử dụng thỏa ước tập thể thấp rất đa dạng.

Anh là trường hợp khá đặc biệt bởi sự thiếu vắng các văn bản pháp lý về lao động. Nhưng từ khoảng sau Thế chiến thứ I, Nhà nước đã có vai trò rất tích cực trong việc hỗ trợ cho hoạt động thương lượng tập thể. Thương lượng đã được tiến hành ở nhiều cấp. Ở thời kỳ hoàng kim của thương lượng tập thể, năm 1973, có đến 82,3% lao động chân tay trong nam giới và 71% số lao động làm trọn giờ (full-time employees) trong nữ giới được áp dụng thỏa ước tập thể<sup>9</sup>. Trong những năm 1980-1990, chính quyền của Đảng Bảo thủ đã tiến hành những sửa đổi lớn trong pháp luật về quan hệ lao động. Chính

phủ đã ban hành 06 đạo luật hạn chế mạnh và thắt chặt các hoạt động của công đoàn, do đó dẫn tới giảm số lượng thành viên công đoàn và sức mạnh thương lượng<sup>10</sup>. Một số hậu quả thực tế của chính sách này là sự phá bỏ toàn bộ hệ thống thương lượng tập thể của giáo viên năm 1987, xoá bỏ quyền được công nhận là chủ thể thương lượng, xoá bỏ quy trình mở rộng áp dụng thỏa ước tập thể... Tất cả những điều đó làm cho tỷ lệ lao động được điều chỉnh bằng thỏa ước tập thể, đặc biệt là trong khoảng từ năm 1984 đến năm 1998 giảm sút trầm trọng<sup>11</sup>. Từ năm 1997 trở đi, Nhà nước không còn thực hiện chính sách chống công đoàn. Chính quyền của Đảng Lao động thực hiện một số cải biến lớn trong quan hệ lao động, ví dụ, ban hành quy trình công nhận công đoàn trong những doanh nghiệp sử dụng từ 20 lao động trở lên, nới lỏng quy trình bỏ phiếu tán thành đình công... Quy định mới của luật pháp đem đến những hỗ trợ đáng kể cho thương lượng tập thể, dù rằng công đoàn vẫn chưa thể hồi phục về số thành viên<sup>12</sup>. Tuy nhiên, pháp luật của Anh rất có khả năng bảo vệ quyền của NLĐ, quy định về tiền lương tối thiểu đề cập hết mọi đối tượng và tỷ lệ lương được điều chỉnh vào tháng 10 hằng năm<sup>13</sup>.

Ở Nhật, quan hệ hợp tác giữa người sử dụng lao động (NSDLĐ) và NLĐ dựa trên nền tảng của lòng trung thành. NSDLĐ phải tuân theo những tiêu chuẩn ứng xử nghiêm ngặt<sup>14</sup> và có tương đối đầy đủ các thiết chế đại diện cho cả hai bên. Tuy nhiên, NSDLĐ vẫn muốn giải quyết mọi việc trên phương diện cá nhân và

(4) Xem: Liên đoàn Giới chủ châu Âu (2008), *Industrial relations across Europe*; Xem: Weiler, Anni; Newell, Helen; Carley, Mark (2007), *Industrial Relations Developments in Europe 2006*. Eurofound, tr. 53-65.

(5) Weiler, Anni; Newell, Helen; Carley, Mark (2007), *Industrial Relations Developments in Europe 2006*. Eurofound, tr. 65

(6) Roberto Pedersini (2007), *Industrial relations in the EU, Japan, US and other global economies, 2005-2006*, Eurofound (2007), tr. 11

(7) Tổ chức Giới chủ Quốc tế (2006), *Trend in collective bargaining*, Báo cáo từ một nghiên cứu được tiến hành từ tháng 7 đến tháng 9/2006, tr. 1

(8) Alvin L. Goldman (1996), *United States of America*, ELL, Kluwer, đoạn 350, 351

(9) Bob Hepple QC, Sandra Fredman and Glynis Truter (2002), *Great Britain*, ELL, Kluwer, đoạn 449

(10) Paul Davies and Mark Freeland (2005), *The evolving structure of Collective Bargaining in Europe 1990-2004*, United Kingdom, Báo cáo quốc gia, tr. 16

(11) Bob Hepple QC, Sandra Fredman and Glynis Truter (2002), *Great Britain*, ELL, Kluwer, đoạn 448 và 460.

(12) Paul Davies và Mark Freeland (2005), *The evolving structure of Collective Bargaining in Europe 1990-2004*, United Kingdom, Báo cáo quốc gia, tr. 27.

(13) *National Minimum Wage workers: Travel and subsistence expenses schemes, 2010*; [http://www.hm-treasury.gov.uk/d/consult\\_minimumwage\\_expenses.pdf](http://www.hm-treasury.gov.uk/d/consult_minimumwage_expenses.pdf)

(14) Reinhold Fahlbeck, *The Japanese miracle, some points of departure for a lecture on Japanese labour law and industrial relations*, tr. 2.

không cần đến sự hỗ trợ từ các tổ chức đó<sup>15</sup>. Hiến pháp và Luật lao động của Nhật bảo vệ quyền tự do lập hội và thương lượng tập thể. Có nhiều công đoàn khác nhau tồn tại ở Nhật. Tuy nhiên, mức độ gia nhập công đoàn không cao, có ý kiến cho rằng, việc mức độ gia nhập công đoàn thấp là do chính sách về lao động và trách nhiệm của công đoàn chưa được thực hiện hiệu quả. Ví dụ, công đoàn chưa làm tốt khâu phát triển đoàn viên trong bộ phận lao động không thường xuyên, một bộ phận lao động ngày càng được mở rộng trong thời gian gần đây nhưng vẫn bị bỏ ngỏ<sup>16</sup>. Nhưng việc thoả ước tập thể phát triển yếu cũng có thể còn do hoạt động này không quan trọng trong một xã hội - nơi thị trường lao động vận hành khá hiệu quả với những chính sách khôn ngoan về phát triển nguồn nhân lực kết hợp với các yếu tố có tính truyền thống khác có tác động đến quan hệ lao động. Nhờ có hệ thống giáo dục tốt, lực lượng lao động của Nhật được đào tạo kỹ lưỡng và hầu hết là lao động có kỹ năng. Tiền lương của NLD cao so với nhiều quốc gia, đủ để bảo đảm một cuộc sống tươm tất cho cả NLD và gia đình họ. Tuy vậy, thời gian làm việc mỗi năm của NLD Nhật vẫn cao hơn so với nhiều quốc gia đã phát triển bởi pháp luật về thời giờ làm việc thường không được thực hiện nghiêm ở nhiều doanh nghiệp nhỏ<sup>17</sup>.

Mỹ là một trong những quốc gia phát triển có tỷ lệ gia nhập công đoàn thấp nhất. Không có tổ chức nào của các bên quan hệ lao động đứng ra nói tiếng nói của toàn giới chủ hay toàn giới

thợ<sup>18</sup>. Ở cấp địa phương cũng không có tổ chức giới chủ nào. Về phía lao động, việc thành lập công đoàn mới chỉ ở mức độ không đáng kể<sup>19</sup>. Thị trường mang nặng hơi hướng chủ nghĩa cá nhân<sup>20</sup>. Một trong hậu quả của thị trường như vậy đó là thoả ước tập thể không phát triển và chỉ được xem là một trong nhiều giải pháp mà thông qua đó, giới lao động có thể tận dụng được sức mạnh tập thể để xác định vấn đề tiền lương, các lợi ích khác và điều kiện làm việc<sup>21</sup>. Có vẻ như chủ nghĩa cá nhân trên thị trường lao động Mỹ cũng có những mặt tích cực. Ví dụ, nó tạo cho NLD sự độc lập nhất định trong quan hệ với bên sử dụng lao động. So với các nền kinh tế phát triển ở châu Âu, NLD ở Mỹ được trả công thấp hơn và phải làm việc nhiều giờ hơn. Tuy nhiên, họ lại ở trong số những lao động năng suất nhất thế giới. Nhờ có các sắc thuế áp dụng ở mức thấp và chi phí sinh hoạt thấp hơn nhiều so với các quốc gia phát triển khác, thu nhập của một NLD trung bình Mỹ vẫn thuộc nhóm thu nhập cao nhất thế giới<sup>22</sup>.

Đối với hầu hết các nước đang phát triển, thoả ước tập thể phát triển yếu. Đặc điểm chung về thoả ước tập thể ở nhóm này là việc chỉ được ký kết ở cấp thấp (hầu như đều ở cấp doanh nghiệp) và tỷ lệ thị trường được điều chỉnh bởi thoả ước tập thể thấp. Ở Trung Quốc, hầu hết các các doanh nghiệp khu vực tư nhân và các doanh nghiệp liên doanh không có thoả ước tập thể<sup>23</sup>. Ở Malaysia, chỉ có 7,5% lực lượng lao động được áp dụng thoả ước tập thể<sup>24</sup>. Trong một số trường hợp, tỷ lệ thị trường được áp dụng

(15) Reinhold Fahlbeck (1996), *Guest Editorial Reflection on Industrial Relations, the International Journal of Comparative Labour Law and Industrial Relations*, Kluwer, tập 12: 4, 1996, tr. 292.

(16) Tadashi Hanami (2005), *Nothing fails like failure - trade unionism in Japan*, in trong B. Nystrom, A. Westregard, H. Vogel, *LiberAmicorum Reinhold Fahlbeck*, Juristförlaget i Lund 2005, tr. 285-295.

(17) Theo: *Japan - working conditions* (2010), [www.nationsencyclopedia.com/.../Japan-WORKING-CONDITIONS.html](http://www.nationsencyclopedia.com/.../Japan-WORKING-CONDITIONS.html); xem: Christine Genzberger (1994), *Japan business: the portable encyclopedia for doing business with Japan*, tr. 205-207.

(18) Reinhold Fahlbeck, *The American way of life, Some point of departure for a lecture on the American labour law and industrial relations vista*, tr. 1.

(19) Reinhold Fahlbeck (1996), *Guest Editorial Reflection on Industrial Relations, the International Journal of Comparative Labour Law and Industrial Relations*, Kluwer, tập 12:4, 1996, tr. 292

(20) Reinhold Fahlbeck, *The American way of life*, tr. 1

(21) Xem thêm: Rainsberger, Paul K. (2008) "Historical Models of Collective Bargaining in the U.S.," trong "Collective Bargaining." Chương trình đào tạo Luật lao động của trường Đại học Missouri (Mỹ)

(22) Theo "United States of America- working conditions", <http://www.nationsencyclopedia.com/economies/Americas/United-States-of-America-WORKING-CONDITIONS.html>; cũng xem: US Department of Labour (2007), *America's dynamic workforce*, tr. 15

(23) Tổ chức Giới chủ quốc tế (2006), *Trend in collective bargaining*, Báo cáo từ một nghiên cứu được Tổ chức Giới chủ quốc tế tiến hành từ tháng 7 đến tháng 9/2006, tr. 1.

(24) Tổ chức Giới chủ quốc tế (2006), *tlđđ*.



thỏa ước tập thể quá thấp, ví dụ ở Philippin tỷ lệ chỉ là 0,9%, ở Thái Lan là 0,5% vào năm 2003<sup>25</sup>. Hiện nay tỷ lệ đã tăng lên nhưng vẫn còn rất thấp. Theo một cáo cáo gần đây của Văn phòng Tổ chức Lao động Quốc tế (ILO) ở Khu vực châu Á - Thái Bình Dương, ở hầu hết các nước trong khu vực, tỷ lệ lao động được áp dụng thỏa ước tập thể vẫn dưới 15%<sup>26</sup>. Ở những quốc gia thuộc nhóm này, cơ sở pháp lý cho hoạt động của công đoàn và thương lượng tập thể còn nghèo nàn. Quyền tự do hiệp hội, tự do thương lượng tập thể không được khuyến khích, thậm chí còn bị hạn chế. Trong số các nước đang phát triển, ngoại trừ Ấn Độ, Băng-la-đét dành sự ủng hộ thật sự cho công đoàn cũng như hoạt động thương lượng tập thể<sup>27</sup>, còn với nhiều quốc gia khác thì cơ chế lại có tính chất cản trở, điều chỉnh một cách khắt khe nếu như không đàn áp thương lượng tập thể. Đôi khi công đoàn sẽ bị xử phạt nếu hoạt động với tư cách của một đại diện thương lượng<sup>28</sup>. Việc thành lập hay gia nhập công đoàn ở những khu vực kinh tế lớn sẽ bị cấm, nội dung của thỏa ước tập thể bị giới hạn, và đình công thường bị xem là bất hợp pháp<sup>29</sup>. Ở Honduras, thậm chí thương lượng tập thể hoàn toàn không được Chính phủ ủng hộ<sup>30</sup>. Ở Hàn Quốc, thương lượng tập thể không phải bất hợp pháp nhưng các hoạt động của công đoàn bị kiểm chế nặng nề, do vậy thỏa

ước tập thể không phát triển<sup>31</sup>. Ở Hồng Kông, nơi có nền kinh tế phát triển hơn, vẫn có tự do công đoàn, quyền đình công vẫn được pháp luật thừa nhận. Tuy nhiên, quyền này trên thực tế bị hạn chế bằng những quy định khác, ví dụ nó có thể bị vô hiệu hoá bởi những điều khoản của hợp đồng lao động cam kết rằng nghỉ việc là vi phạm hợp đồng và NLĐ có nguy cơ bị sa thải... Do thương lượng tập thể không được ghi nhận trên phương diện pháp lý, điều kiện làm việc của NLĐ hoàn toàn phụ thuộc vào thái độ của NSDLĐ có sẵn sàng tham gia thương lượng và thực hiện thỏa ước tập thể hay không<sup>32</sup>. Ở Thái Lan, Luật Lao động thiếu những quy định rõ ràng để bảo vệ công đoàn và các hoạt động tập thể tại cơ sở, hoặc đòi hỏi NSDLĐ phải thực hiện thỏa ước... khiến cho thương lượng tập thể không phát triển. Ở những doanh nghiệp nơi có thương lượng tập thể thì thỏa ước tập thể cũng sơ sài<sup>33</sup>.

Thương lượng tập thể ở những quốc gia này phát triển yếu một phần do các thiết chế thiếu cơ chế vận hành hợp lý. Hoạt động của công đoàn nặng tính chính trị. Nhiều tổ chức công đoàn *tập trung vào các hoạt động chính trị hơn là để đại diện cho lợi ích của các thành viên của mình nơi doanh nghiệp*<sup>34</sup>. Thành viên của công đoàn có khi đồng đảng, tổ chức lớn, nhưng không thực hiện được những chức năng đích

(25) ILO (2006), "Labour and social trends in Asia and the Pacific 2006 - Progress to decent work", ấn phẩm của Văn phòng ILO khu vực châu Á-Thái Bình Dương.

(26) Sangheon Lee, *What's ahead for wages in Asia Pacific?*, Báo cáo về Tiền lương cấp toàn cầu 2008/9, tài liệu ấn hành bởi Văn phòng ILO khu vực châu Á-Thái Bình Dương.

(27) John H. Pencavel (1996), *The legal framework for collective bargaining in developing economies*, Stanford Institute for Economic Policy Research (SIEPR), tr. 6.

(28) John H. Pencavel (1996), *tlđđ*.

(29) John H. Pencavel (1996), *tlđđ*.

(30) Tổ chức Giới chủ quốc tế (2006), *tlđđ*, tr.2.

(31) Theo báo cáo của ITUC ngày 8-10/10/2008 (ở Geneva) với tên gọi: "Internationally recognized core labour standards in the Republic of Korea", quốc gia này đã không phê chuẩn bất cứ Công ước nền tảng nào của ILO về quyền công đoàn. Các quy định của Luật lao động không phù hợp với tiêu chuẩn lao động quốc tế. Nhà nước tiếp tục can thiệp, thậm chí đàn áp hoạt động của công đoàn. Sự đàn áp đình công của cảnh sát vẫn còn là một thực tế tồi tệ.

Có tác giả viết: "Bên cạnh thái độ thù địch với công đoàn, luật lao động hà khắc là một cản trở nghiêm trọng cho sự phát triển công đoàn... Những người lãnh đạo dám đứng ra tổ chức đình công hợp pháp thì sẽ bị xử lý về những quy định khác. Trong khoảng đầu những năm 1980, khi luật lao động độc tài đang ở thời kỳ mạnh mẽ nhất, có đến hơn 2000 lãnh đạo của công đoàn bị bỏ tù. Rất nhiều NLĐ trẻ tuổi vô tội, nam cũng như nữ, bị tổng giam hàng năm trời"... (Xem: Ho Keun Song (2002), *Labour unions in the Republic of Korea: Challenge and choice*, in trong tác phẩm "Organised Labour in the 21st Century", chủ biên A. V. Jose - Phát hành bởi ILO (Viện Khoa học lao động quốc tế, Geneva) tr. 199.

(32) Xem: Hong Kong Lacking Fundamental Employee Rights, 21/1/2006, [www.hrnguide.com](http://www.hrnguide.com).

(33) Earl V Brown Jr (2008), *Thailand: Labour and the Law*, Asia Monitor Resource Center (AMRC) 2008.

(34) John H. Pencavel (1996), *The legal framework for collective bargaining in developing economies*, Stanford Institute for Economic Policy Research (SIEPR), xem phần dẫn nhập (Abstract).

thực của mình<sup>35</sup>. Ở những quốc gia này, đời sống của lao động phụ thuộc chủ yếu vào việc tổ chức thực hiện pháp luật của Nhà nước. Một khi cơ chế thực hiện pháp luật không hiệu quả, quyền lợi của NLĐ sẽ trở nên bấp bênh, như lương thấp, điều kiện làm việc kém, thời giờ làm việc kéo dài, bị đối xử bất công...

## 2. Một số kiến nghị nhằm phát triển thương lượng tập thể ở Việt Nam

Nền kinh tế thị trường ở nước ta đang ngày càng phát triển, kéo theo một loạt những đòi hỏi về mặt pháp lý và thể chế để thị trường vận hành bình thường. Trong bối cảnh hội nhập quốc tế, khi việc đảm bảo các điều kiện lao động bền vững cho NLĐ trở thành một giá trị cạnh tranh trong xúc tiến thương mại, thương lượng tập thể sẽ ngày càng có vai trò quan trọng hơn<sup>36</sup>. Tiếp thu những kinh nghiệm quốc tế, có lẽ một số vấn đề sau cần được nghiên cứu và áp dụng cho thị trường lao động của Việt Nam:

*Thứ nhất*, đẩy nhanh quá trình chuẩn bị về mặt luật pháp và cơ chế để phê chuẩn và thực hiện các công ước của ILO về tự do lập hội và thương lượng tập thể (Công ước số 87 và Công ước số 98). Quyền tự do công đoàn là một trong những quyền nền tảng cơ bản nhất mà thiếu nó thì tất cả các quyền khác của NLĐ sẽ không thể được thực hiện đầy đủ. Do đó đây nên được coi là một điều kiện hàng đầu và là giải pháp lâu dài.

*Thứ hai*, tăng cường hoạt động của tổ chức công đoàn, trong đó ưu tiên phát triển công đoàn cơ sở. Trong những năm qua, công đoàn cấp trên đã tranh thủ một cách hiệu quả để ghi nhận các quyền của NLĐ trong luật. Nhưng

tất cả những cố gắng đó sẽ không còn nhiều ý nghĩa nếu quy định của pháp luật không được thực thi nghiêm chỉnh ở các đơn vị sử dụng lao động. Để tăng cường hoạt động của công đoàn cấp cơ sở, cần đồng thời thực hiện những hoạt động sau:

- *Đổi mới bộ máy nhân sự của công đoàn*. Hiện tại công đoàn chịu sự hạn chế về mặt tổ chức, do đó chưa có những điều kiện thực tế để hoạt động độc lập. Đây là thực tế không tránh khỏi bởi ngay từ ngày thành lập, công đoàn đã là một tổ chức chính trị - xã hội, sau đó tiếp tục là thành viên quan trọng trong hệ thống chính trị<sup>37</sup>. Về mặt tổ chức, có sự hợp nhất giữa công đoàn với các cơ quan Đảng, Nhà nước. Ở doanh nghiệp thì đó là hợp nhất về tổ chức (và cũng hợp nhất về lợi ích) giữa công đoàn và bên chủ doanh nghiệp. Qua khảo sát, một số chuyên gia ILO cho biết, Chủ tịch Ban chấp hành công đoàn trong hầu hết các trường hợp đồng thời là lãnh đạo doanh nghiệp, chẳng hạn, là Giám đốc nhân sự hoặc Giám đốc sản xuất<sup>38</sup>.

Để tạo điều kiện cho công đoàn hoạt động độc lập, biện pháp khắc phục trước mắt là sắp xếp cán bộ công đoàn chuyên trách và những cán bộ này nên hưởng lương từ nguồn thu của công đoàn cơ sở, gắn liền với hiệu quả hoạt động của công đoàn. Hiện nay Tổng Liên đoàn lao động Việt Nam (TLDLĐVN) đã có kế hoạch sắp xếp cán bộ chuyên trách ở những doanh nghiệp có sử dụng từ 500 lao động trở lên. Tuy nhiên, ở nước ta, hầu hết các doanh nghiệp chỉ có quy mô vừa và nhỏ. Lực lượng cán bộ công đoàn chuyên trách như vậy sẽ là quá mỏng để thực hiện nhiệm vụ của công đoàn. Vì nguồn thu của tổ chức công đoàn cơ sở bao gồm kinh

(35) Ying Zhu and Fahey (2000), *The Challenges and Opportunities for the Trade Union Movement in the Transition Era: Two Socialist Market Economies China and Vietnam*, *Asia Pacific Business Review*, tập 6, số 3-4, tháng 6/2000, Routledge, Part of the Taylor & Francis Group.

(36) Ở Việt Nam, ít có báo cáo về tỷ lệ lao động được áp dụng thỏa ước tập thể, nhưng tỷ lệ doanh nghiệp ký kết thỏa ước tập thể cũng chưa cao. Ví dụ, năm 2006 khu vực doanh nghiệp có vốn đầu tư nước ngoài ký kết đạt 21,27%, còn nhóm các doanh nghiệp hoạt động theo Luật Doanh nghiệp ký kết chỉ đạt 3,36%. Theo: Bộ Lao động - Thương binh và Xã hội (2007), Báo cáo tổng kết tình hình thực hiện quy định về thỏa ước lao động tập thể.

(37) Công đoàn được coi là một trong 4 tổ chức rường cột của hệ thống chính trị (Đảng, Nhà nước, Công đoàn và Đoàn thanh niên). Xem: chỉ thị của Tổng Bí Thư Đỗ Mười trong Đại hội của TLDLĐVN vào ngày 3/11/1993. Cũng xem: Anita Chan and Irene Norlund (1998), *Vietnamese and Chinese Labour Regimes: On The Road to Divergence*, *The China Journal*, số 40, tr. 190

(38) Xem: Clarke, S., Lee, C.H. and Do, Q.C (2007), 'From Rights to Interests: The Challenge of Industrial Relations in Vietnam', *Journal of Industrial Relations*, 49:4, tr. 553.

phí công đoàn (1% tổng quỹ lương), 70% tổng thu công đoàn phí của doanh nghiệp và các nguồn thu khác, theo tính toán ban đầu, cán bộ công đoàn chuyên trách hoàn toàn có thể bố trí được ở những doanh nghiệp sử dụng từ 300 lao động trở lên nếu quy định tỷ lệ chi tiêu hợp lý.

- *Củng cố mối liên kết giữa các cấp công đoàn.* Trách nhiệm của tổ chức công đoàn cấp trên trong việc hỗ trợ cấp dưới cần phải được quy định rõ trong Luật Công đoàn. Các tổ chức công đoàn cấp trên nên có những nhiệm vụ chính sau: (a) đại diện cho tổ chức thành viên ở bất cứ cơ sở sử dụng lao động nào trong địa bàn khi có yêu cầu của họ. Nhiệm vụ này bao gồm việc trao yêu cầu ký kết thoả ước tập thể, thương lượng và ký thoả ước tập thể khi NLD có nguyện vọng. Công đoàn cấp trên cũng giám sát quá trình thực hiện thoả ước tập thể do mình ký kết và có quyền thay mặt tập thể hoặc cá nhân NLD kiện hành vi vi phạm pháp luật, vi phạm cam kết của bên sử dụng lao động; (b) cung cấp đào tạo cho cán bộ công đoàn cấp dưới. Đào tạo thường kỳ nên được tổ chức cứ 5 năm 2 lần (theo nhiệm kỳ của công đoàn tuyến cơ sở), tập trung vào những công việc chính của tổ chức công đoàn. Đào tạo bất thường có thể được tổ chức khi nhu cầu đào tạo xuất hiện (hình thức đào tạo này có thể coi là một diễn đàn để trao đổi thông tin và có thể kết hợp với những chương trình đặc biệt của tổ chức công đoàn cấp trung ương, ví dụ, có sự tham gia của các chuyên gia của ILO).

- *Quy định rõ và bổ sung các quyền và nghĩa vụ của công đoàn trong luật.* Hiện nay quy định của pháp luật về quyền và nghĩa vụ của công đoàn còn chung chung, mập mờ và chồng chéo. Một số hoạt động cơ bản của một công đoàn đích thực chưa được nhắc đến trong luật. Vì vậy, cần thiết phải điều chỉnh hệ thống quy định hiện hành *tập trung hơn vào chức năng kinh tế của công đoàn*. Ít nhất, những quyền và nghĩa vụ sau đây nên được bổ sung và quy định chi tiết: (a) Khởi xướng việc thương lượng tập

thể. Trong bối cảnh cơ quan đại diện cho NLD chưa phát triển và còn yếu, vi phạm pháp luật nhiều, quyền lợi của NLD không đảm bảo..., nhấn mạnh quyền này trong luật là để tạo căn cứ rõ ràng cho công đoàn hoạt động. Công đoàn cấp trên cũng có quyền nêu yêu cầu thương lượng khi xét thấy cần thiết và có đề nghị từ phía NLD trong doanh nghiệp. Khi thực hiện quyền này, công đoàn cấp trên cũng có thể đẩy mạnh phát triển công đoàn ở nơi mình tới làm việc; (b) Đại diện *cho cả tập thể và cá nhân* NLD là thành viên của công đoàn trong quá trình giải quyết tranh chấp *không cần có sự uỷ quyền của họ và được bồi thường* khi xác định được NSDLĐ có vi phạm quyền lợi của NLD. Đây nên là *nhiệm vụ chính thức* của công đoàn, bởi điều này rất có ý nghĩa thực tiễn trong việc *tạo cho cá nhân NLD cơ hội được bảo vệ tốt hơn*. Khi công đoàn đại diện cho NLD, cả NLD và công đoàn đều được bồi thường nếu cơ quan giải quyết tranh chấp kết luận NSDLĐ đã vi phạm quyền của NLD. Mức độ bồi thường nên được xác định phù hợp có tính đến cả yêu cầu ngăn ngừa vi phạm lặp lại. Công đoàn cấp trên cũng có quyền này, tương tự như công đoàn cơ sở; (c) *Chịu trách nhiệm về đình công bất hợp pháp*. Hiện tại luật lao động chưa quy định nghĩa vụ này của công đoàn<sup>39</sup>, nhưng nếu có thì ý nghĩa sẽ rất lớn bởi vì nó thừa nhận *vai trò nền tảng và lâu đời nhất của thoả ước tập thể đó là “văn kiện hoà bình” của các bên quan hệ lao động* và khuyến khích các bên thiết lập thoả ước tập thể vì mục đích đó. Hơn nữa, việc quy định trách nhiệm này còn tạo ra áp lực nhất định cho công đoàn, buộc công đoàn giám sát thành viên chặt chẽ hơn, hoạt động tích cực hơn để bảo vệ lợi ích của thành viên và tránh để xảy ra đình công bất hợp pháp. Cụ thể, một khi thoả ước tập thể đã được ký kết và có hiệu lực, công đoàn phải đảm bảo không để cho đình công xảy ra trong đơn vị. Nếu có đình công bất hợp pháp xảy ra, phía doanh nghiệp có quyền kiện công đoàn đòi bồi thường. Mức bồi thường cần được

(39) Hiện nay pháp luật mới quy định trách nhiệm của công đoàn trong trường hợp công đoàn lãnh đạo đình công hợp pháp mà chưa quy định trách nhiệm của công đoàn trong trường hợp thành viên của công đoàn thực hiện hành vi đình công bất hợp pháp (xem Nghị định số 11/2008/NĐ-CP ngày 30 tháng 01 năm 2008 quy định về việc bồi thường thiệt hại trong trường hợp đình công bất hợp pháp gây thiệt hại cho NSDLĐ)

xác định cụ thể, tính đến cả thiệt hại vật chất và thiệt hại phi vật chất và các yếu tố liên quan.

Như vậy có nghĩa, bên lao động sẽ được đình công trong khoảng thời gian không có thoả ước tập thể và vào thời điểm cuộc thương lượng nhằm ký kết thoả ước tập thể đã đi vào bế tắc. Trong suốt những năm qua, 100% các cuộc đình công là bất hợp pháp, công đoàn luôn là người đứng ngoài cuộc và không có một vụ nào được sử dụng để hỗ trợ thương lượng tập thể. Đó là hiện tượng hết sức bất bình thường đối với một nền kinh tế thị trường. Để giúp NLD hiểu đúng về vai trò của đình công và sử dụng đình công đúng đắn, *pháp luật lao động nên quy định ngay vấn đề đình công trong Chương V của Bộ luật Lao động về thoả ước tập thể*. Điều kiện đình công cũng nên được đơn giản hoá.

- *Cải thiện tình hình tài chính của công đoàn*. Trong những năm qua, một phần chi tiêu quan trọng của bộ máy công đoàn được ngân sách nhà nước chi trả. Nhưng về lâu dài, công đoàn cần phải hoạt động với tư cách của một tổ chức kinh tế và phải độc lập về tài chính. Tài chính của công đoàn cấp cơ sở nên được quan tâm đặc biệt, bởi hoạt động của công đoàn cơ sở trực tiếp liên quan đến đời sống lao động. Hơn nữa, giải quyết tốt các vấn đề tài chính từ cấp cơ sở là đòi hỏi tất yếu nhằm gây dựng quỹ của bộ máy công đoàn nói chung.

Cải thiện tình hình tài chính của công đoàn cần tập trung vào vào hai vấn đề: cân đối lại cơ cấu chi tiêu của công đoàn cơ sở và tăng cường nguồn thu của công đoàn. Cấu trúc chi dùng của công đoàn cơ sở hiện nay chưa hợp lý. Việc chi tiêu thiên về các khoản phúc lợi lật vặt, chẳng hạn quà đám cưới, sinh nhật, văn nghệ, thể thao, tham quan... chứ không phải những khoản chi dùng cơ bản của một tổ chức công đoàn đích

thực, ví dụ, để trả lương cho cán bộ công đoàn, cho việc tổ chức và lãnh đạo đình công. Hiện nay, vẫn còn đến 95% số cán bộ công đoàn hoạt động kiêm nhiệm<sup>40</sup>, nghĩa là nhu cầu tài chính để chi lương còn rất lớn, vậy mà khoản chi lương cho cán bộ công đoàn chỉ được phân bổ 30% quỹ công đoàn trong khi chi phúc lợi lật vặt lại chiếm tới 60%<sup>41</sup>. Các hoạt động bảo vệ NLD cũng còn rất yếu. Do vậy cơ cấu chi tiêu trên nhất thiết phải được điều chỉnh lại.

Tăng cường quỹ công đoàn là tăng cường nguồn thu của công đoàn. Theo Luật Công đoàn 1990 (Điều 16) và các văn bản hướng dẫn, các nguồn thu của quỹ công đoàn cơ sở bao gồm: *công đoàn phí*<sup>42</sup>, *phí công đoàn* (thu từ NSDLĐ)<sup>43</sup> và các *nguồn thu khác*. Để tăng nguồn thu từ công đoàn phí, cần đẩy mạnh công tác phát triển đoàn viên. Hoạt động này đang rất khó khăn. Nhiều doanh nghiệp dối trá, trốn tránh, thậm chí công khai chống công đoàn... trong khi bản thân NLD cũng không thiết tha với việc gia nhập công đoàn. Trong những năm vừa qua, TLĐLĐVN đã có nhiều nỗ lực để phát triển đoàn viên. Nhưng số thành viên mất đi trong mỗi năm cũng rất lớn, bằng quá nửa so với số thành viên mới gia nhập<sup>44</sup>. Do vậy, một mặt cần *quy định rõ và xử lý nghiêm* những trường hợp cản trở việc thành lập công đoàn, mặt khác cần có các biện pháp bảo toàn thành viên của công đoàn, ví dụ, quản lý tư cách thành viên công đoàn như thế nào khi thành viên đó chuyển đến một doanh nghiệp nơi chưa có tổ chức công đoàn cơ sở? Công đoàn cấp trên có nên trực tiếp quản lý thành viên trong trường hợp này? Làm thế nào để bảo vệ quyền lợi của NLD ở nơi làm việc mới?... Hơn nữa phát triển đoàn viên bền vững cần chú trọng đến chất lượng. Công

(Xem tiếp trang 48)

(40) Ông Mai Đức Chính, Phó Chủ tịch TLĐLĐVN cung cấp thông tin này trong cuộc đối thoại trực tiếp giữa TLĐLĐVN, MOLISA, lãnh đạo Tỉnh Đồng Nai và đại diện của 335.000 công nhân làm việc trong tỉnh vào ngày 18/10/2009. (Đức Minh, *Sẽ có Cán bộ công đoàn chuyên trách*, Tiền Phong, 19/10/2009).

(41) Xem: Quyết định số 1375 của Đoàn Chủ tịch TLĐLĐVN ngày 16/10/2007 về Ban hành Quy định về nội dung và phạm vi thu - chi ngân sách công đoàn cơ sở; Quyết định số 212/QĐ-TLĐ của TLĐLĐVN ngày 16/2/2009 Ban hành quy định về nội dung và phạm vi thu, chi ngân sách công đoàn cơ sở doanh nghiệp có vốn đầu tư nước ngoài.

(42) Mục II, Thông tri số 58/TTR-TLĐ ngày 10/5/2004 của TLĐLĐVN hướng dẫn đóng và thu đoàn phí công đoàn, Điều 39 Điều lệ Công đoàn Việt Nam 2008.

(43) Quyết định số 1582/QĐ-TLĐ ngày 9/11/2000 của TLĐLĐVN về nội dung, phạm vi thu - chi quỹ công đoàn cơ sở.

(44) Báo cáo số 4, ngày 7/1/2010 của TLĐLĐVN về kết quả đạt được trong chương trình phát triển đoàn viên năm 2008, 2009.

# VĂN HOÁ PHÁP LÝ VÀ NGHỆ THUẬT ÁP DỤNG PHÁP LUẬT TRONG ĐỜI SỐNG XÃ HỘI

■ LÊ QUỐC HÙNG\*

Văn hoá được hiểu là tất cả những gì, kể cả bản thân con người, do con người từ thế hệ này đến thế hệ khác nối tiếp nhau thông qua lao động sáng tạo ra và xây dựng nên nhằm đáp ứng các nhu cầu về đời sống vật chất, tinh thần của mình. Mọi quốc gia, dân tộc đều có nền văn hoá riêng được xây dựng và phát triển trong suốt quá trình dựng nước và giữ nước. Trong quá trình toàn cầu hoá, văn hoá chính là nền tảng để dân tộc Việt Nam hội nhập nhưng không hoà tan. Văn hoá pháp lý là một bộ phận hợp thành của nền văn hoá dân tộc và hàm chứa trong nó ba yếu tố: ý thức pháp luật; hệ thống pháp luật và trình độ, kỹ năng, nghệ thuật áp dụng pháp luật trong đời sống xã hội.

## 1. Ý thức pháp luật

Ý thức pháp luật thuộc lĩnh vực đời sống của con người. Cấu trúc của ý thức pháp luật bao gồm các yếu tố và mối quan hệ chặt chẽ giữa chúng, như: trí tuệ pháp luật; tình cảm pháp luật và thói quen pháp luật.

### 1.1. Trí tuệ pháp luật

Trí tuệ pháp luật được thể hiện ở ba nội dung: nhận thức pháp luật; tri thức pháp luật; học thuyết pháp lý.

*Nhận thức pháp luật* của con người thể hiện ở trình độ hiểu biết nhiều hay ít, nông hay sâu về nội dung của các quy phạm pháp luật và quá trình điều chỉnh của pháp luật đối với các quan hệ xã hội. Nhận thức pháp luật có thể phân biệt thành ba mức độ khác nhau: chưa nhận thức được; nhận thức chưa đầy đủ và nhận thức tương đối toàn diện. Trí tuệ của con người là không có giới hạn. Từ nhận thức chưa

đầy đủ đến nhận thức ngày một rõ ràng hơn, sâu sắc hơn, toàn diện hơn về pháp luật là con đường tất yếu con người phải trải qua. Nhận thức đúng về pháp luật là bảo đảm quan trọng cho mỗi người hành động đúng theo yêu cầu của pháp luật. Không nhận thức được pháp luật hoặc nhận thức sai lệch về pháp luật sẽ dẫn đến vi phạm pháp luật. Vì vậy, Nhà nước ta dành phần ngân sách đáng kể, sử dụng phương tiện vật chất, kỹ thuật và luôn kiên trì, bền bỉ để tổ chức giáo dục, tuyên truyền, phổ biến pháp luật cho dân chúng.

*Tri thức pháp luật* thể hiện ở trình độ hiểu biết pháp luật một cách đầy đủ, sâu sắc, là kết quả của tính năng động, tìm tòi, khám phá trong hoạt động tư duy của con người. Tri thức pháp luật cần cho mọi người, mọi ngành. Để đảm bảo thành công cho sự nghiệp xây dựng Nhà nước pháp quyền xã hội chủ nghĩa Việt

(\*) TS. Giảng viên Trường Đại học Đông Đô.



Nam của dân, do dân và vì dân, Nhà nước cần đề ra hệ thống chỉ tiêu trình độ tri thức pháp luật cho công dân và cán bộ công chức, viên chức. Hệ thống chỉ tiêu đó có thể là: trình độ tri thức pháp luật phổ thông (có hiểu biết về quyền và nghĩa vụ cơ bản của công dân); trình độ tri thức pháp luật trung cấp (đối với công chức bình thường phải nắm được pháp luật về hành chính, bộ máy nhà nước...); trình độ tri thức pháp luật đại học (đối với công chức, viên chức ngành tư pháp phải có bằng cử nhân luật...); trình độ tri thức pháp luật trên đại học (đối với các giảng viên đại học chuyên về các môn khoa học pháp lý, các cán bộ quản lý các cơ sở đào tạo chuyên luật, các cơ sở nghiên cứu về luật...).

Trình độ tri thức pháp luật của công chức, viên chức ở cương vị nào phải tương xứng với cương vị đó, hoạt động ở lĩnh vực nào phải nắm vững pháp luật về lĩnh vực ấy. Đảng Cộng sản Việt Nam nhận thức rất rõ yêu cầu này nên khi đề ra đường lối đổi mới, Văn kiện Đại hội VI (tháng 12/1986) đã khẳng định: “Cán bộ quản lý hành chính nhà nước từ Bộ trưởng, Thứ trưởng, Chủ tịch các cấp, Cục, Vụ trưởng đều phải là những người hiểu biết nguyên tắc, chế độ quản lý hành chính, hiểu biết pháp luật,

hiểu biết chuyên môn... Các cán bộ lãnh đạo và quản lý ở các cương vị chủ chốt từ trung ương đến tỉnh, huyện, xã, từ Tổng giám đốc đến cán bộ quản lý cơ sở đều phải qua các lớp bồi dưỡng định kỳ có sát hạch theo chương trình thiết thực, có hệ thống về đường lối, chính sách, cơ chế quản lý và kiến thức quản lý mới về chuyên môn, nghiệp vụ và về pháp luật...”<sup>1</sup>. Hiện nay, trong điều kiện mới thì những yêu cầu trên của Đảng cần phải được nhấn mạnh hơn, kiên quyết hơn trong thực thi nhằm phục vụ tốt hơn sự nghiệp xây dựng và hoàn thiện Nhà nước pháp quyền Việt Nam xã hội chủ nghĩa của dân, do dân, vì dân. Tri thức pháp luật không tương xứng với cương vị công tác, với quyền hạn và trách nhiệm được giao là nguyên nhân tiềm ẩn của sự vi phạm pháp luật, lạm quyền, cửa quyền.

*Học thuyết pháp lý.* Cũng như mọi ngành khoa học khác, khoa học pháp lý trong quá trình phát triển về mặt lý luận đã phát sinh ra nhiều học thuyết khác nhau như học thuyết pháp trị, đức trị, kỹ trị, tam quyền phân lập... Các nhà khoa học pháp lý chân chính của Việt Nam cần quan tâm xây dựng ý thức hệ pháp luật quốc gia của mình trên cơ sở tư tưởng Hồ Chí Minh về Nhà nước và pháp luật. Nội dung

(1) Đảng Cộng sản Việt Nam, Văn kiện Đảng toàn tập, tập 47 (1986), Nxb. Chính trị Quốc gia, Hà Nội, 2006, tr. 456-457.

cốt lõi của học thuyết pháp luật Việt Nam phải bao hàm những vấn đề cơ bản sau: pháp luật là ý chí của nhân dân lao động Việt Nam; Nhà nước pháp quyền Việt Nam xã hội chủ nghĩa của dân, do dân, vì dân; nhân dân là chủ thể của quyền lực nhà nước; quyền lực nhà nước là thống nhất, có sự phân công và phối hợp giữa các cơ quan nhà nước trong việc thực hiện quyền lập pháp, hành pháp và tư pháp... Việc áp dụng một cách máy móc các học thuyết pháp lý của nước ngoài vào hoàn cảnh Việt Nam là điều cần tránh.

### **1.2. Tình cảm pháp luật**

Tình cảm con người là những rung động đặc thù về tâm hồn được biểu hiện thông qua các cung bậc của cảm xúc như vui mừng, sợ hãi, oán ghét, thán phục, niềm tin và hi vọng, sự chán chường, sự mất lòng tin... Tình cảm con người được thể hiện bằng những thái độ như ủng hộ hay phản đối, gần gũi hay xa lánh, quan tâm hay thờ ơ... Từ đó có thể hiểu tình cảm pháp luật là những rung động về tâm hồn của con người đối với pháp luật nói chung và đối với những hành vi cụ thể được pháp luật điều chỉnh. Tình cảm pháp luật là niềm tin hay mất niềm tin, là sự tôn trọng hay không tôn trọng đối với pháp luật và những việc liên quan đến pháp luật. Tình cảm pháp luật của mỗi người là khác nhau: có người rất tôn trọng pháp luật, sống có kỷ cương, nền nếp nhưng có người lại coi thường pháp luật, nói đến pháp luật là họ cảm thấy mất tự do.

Trong đời sống xã hội, tình cảm pháp luật của công dân chiếm vị trí đặc biệt quan trọng. Người có tình cảm pháp luật theo hướng tích cực sẽ tự nguyện tuân thủ pháp luật góp phần hoàn thành nghĩa vụ, nâng cao trách nhiệm của mình đối với gia đình, cộng đồng và Tổ quốc. Vì vậy, Nhà nước cần có các biện pháp phù hợp thường xuyên vun đắp, bồi dưỡng tình cảm pháp luật cho dân chúng.

### **1.3. Ý chí, thói quen pháp luật**

Tình cảm pháp luật lành mạnh luôn xuất hiện ở những người có ý chí pháp luật vững vàng. Người có ý chí pháp luật vững vàng luôn giữ vững được tình cảm pháp luật tích cực và

luôn có hành vi xử sự phù hợp với pháp luật. Ngay cả trong trường hợp bị mua chuộc, bị khống chế, bị đe dọa đến tính mạng thì người có ý chí pháp luật vững vàng cũng không thực hiện hành vi trái luật. Hơn thế nữa, người có ý chí pháp luật vững vàng không dung thứ, làm ngơ trước những hành vi vi phạm pháp luật của bất kỳ ai. Họ luôn đấu tranh ngăn chặn các hành vi phạm pháp nhằm bảo vệ pháp luật.

Quá trình tuân thủ pháp luật trong đời sống xã hội luôn hình thành các thói quen pháp luật và khó có thể cưỡng lại thói quen khi nó đã trở thành nếp sống của con người, trong đó có thói quen tích cực và thói quen tiêu cực. Người có thói quen tốt về pháp luật trước khi làm bất cứ việc gì đều tìm hiểu, tra cứu kỹ càng pháp luật; tham khảo đầy đủ ý kiến của các chuyên gia, lắng nghe đầy đủ các lập luận phản biện. Họ là lực lượng quan trọng trong việc nâng cao hiệu lực quản lý của Nhà nước. Nhà nước cần tuyên truyền, phổ biến, có biện pháp nhân rộng thói quen tích cực trong dân chúng. Ngoài ra, Nhà nước cũng đồng thời phải có kế hoạch khắc phục thói quen tiêu cực. Biểu hiện của thói quen tiêu cực về pháp luật trong quản lý là quản lý không theo pháp luật: lối quản lý tùy tiện, nghĩ sao làm vậy, không chịu tìm hiểu pháp luật trước khi ra quyết định, không muốn để người khác phản biện, chỉ muốn người khác tung hô, phụ họa ý kiến của mình. Người có thói quen pháp luật xấu trong quản lý thường chỉ chú ý đến lợi ích ngành mình, địa phương mình, xem nhẹ lợi ích đại cục, lợi ích chung của đất nước; khi không hoàn thành nhiệm vụ thường đổ lỗi cho sự bất cập của cơ chế, pháp luật.

Trí tuệ pháp luật, tình cảm pháp luật và ý chí, thói quen pháp luật là ba yếu tố hợp thành ý thức pháp luật. Khi nói đến việc nâng cao ý thức pháp luật thì phải có biện pháp đồng bộ nâng cao tất cả các yếu tố hợp thành.

## **2. Hệ thống pháp luật**

Lịch sử xã hội loài người cho thấy, khi nào pháp luật hợp lòng người, rõ ràng và được tuân thủ nghiêm minh thì lòng dân quy tụ vào một

mới, hiệu lực quản lý nhà nước được nâng cao và đạt hiệu quả, xã hội phát triển ổn định. Ngược lại, nếu pháp luật không rõ ràng, không minh bạch, lạc hậu, việc tuân thủ pháp luật bị buông lỏng thì công lý suy giảm, lòng dân không yên, xã hội lâm vào tình trạng mất ổn định. Như vậy, rối loạn trước hết là rối loạn kỷ cương, phép nước và lập lại trật tự, ổn định cũng bắt đầu từ việc sửa đổi chính sách, pháp luật. Muốn thúc đẩy xã hội phát triển phải xây dựng được một hệ thống pháp luật hoàn thiện. Hệ thống pháp luật của một quốc gia được coi là hoàn thiện nếu đạt được các tiêu chí sau:

*Một là*, phù hợp với trình độ phát triển và quy luật khách quan của xã hội. Pháp luật điều chỉnh các quan hệ xã hội, làm cơ sở pháp lý thống nhất cho sự phát triển mọi mặt của xã hội. Pháp luật sẽ tác động tích cực đến sự phát triển của xã hội khi nó được xây dựng phù hợp với quy luật kinh tế - xã hội, trình độ phát triển, thực tiễn của đời sống xã hội. Khi một quy phạm pháp luật nào đó không còn phù hợp với sự phát triển của xã hội thì cần phải sửa đổi, bổ sung.

*Hai là*, mang tính đồng bộ, thống nhất. Pháp luật bao gồm một hệ thống các văn bản luật và văn bản dưới luật. Pháp luật chỉ được phát huy tác dụng khi hệ thống các văn bản đó đồng bộ với nhau, các điều luật không mâu thuẫn, chòng chẹo mà phải thống nhất với nhau. Văn bản dưới luật phải phù hợp với văn bản luật. Các đạo luật phải phù hợp với Hiến pháp.

*Ba là*, mang tính ổn định cao. Sự ổn định của pháp luật thể hiện sự ổn định của xã hội. Nhà làm luật phải nhận thức được xu thế phát triển, dự kiến được các tình huống có thể xảy ra trong tương lai để định ra các đạo luật phù hợp với thực tiễn. Pháp luật ổn định đem lại lòng tin cho dân chúng, đặc biệt là các nhà đầu tư, các doanh nhân. Để pháp luật hay thay đổi là điều nên tránh.

*Bốn là*, được ban hành theo một trình tự, thủ tục chặt chẽ. Làm luật không phải là sáng kiến bất chợt mà là một quá trình nghiên cứu, nghiên cứu, khảo sát thực tiễn, đúc kết, thí nghiệm, thực nghiệm công phu. Trước hết,

nhà làm luật phải đề ra chương trình, kế hoạch, phân công cơ quan chủ trì và phối hợp soạn thảo, đưa ra các cơ quan và đoàn thể thảo luận, đưa ra toàn dân thảo luận, giai đoạn chỉnh sửa..., trước khi thông qua phải được phản biện nghiêm túc và đầy đủ của các cơ quan nghiên cứu có kinh nghiệm, các nhà khoa học pháp lý uy tín. Chừng nào còn thấy dự thảo luật chưa bảo đảm chất lượng thì chưa nên gượng ép ban hành. Không thể làm luật theo kiểu giao khoán hoặc chạy theo tiến độ.

*Năm là*, phải dễ hiểu và minh bạch. Ngôn ngữ pháp luật phải rõ ràng, chính xác, minh bạch, cụ thể, ngắn gọn để mọi người đều hiểu và làm đúng như nhau. Pháp luật được ban hành để áp dụng vào thực tiễn cuộc sống nên nội dung của pháp luật phải dễ hiểu, dễ nhớ và dễ thi hành đối với đông đảo nhân dân lao động. Dễ nhớ, dễ hiểu và dễ thi hành, đảm bảo tính khoa học và tính đại chúng trong làm luật và đòi hỏi tính sáng tạo cao của nhà làm luật.

Tiêu chí minh bạch của pháp luật còn thể hiện ở tính công khai rộng rãi của nó. Việc ban hành văn bản pháp luật, sửa đổi, bổ sung hoặc tuyên bố hết hiệu lực thi hành đều phải được thông báo rộng rãi đến tận người dân.

*Sáu là*, phải thường xuyên được hệ thống hoá, pháp điển hoá. Xã hội ngày càng phát triển và nội dung, lĩnh vực quản lý nhà nước cũng không ngừng được mở rộng nên hệ thống văn bản quy phạm pháp luật ngày càng nhiều. Trong đời sống xã hội, người bị quản lý cũng như người quản lý muốn có quyết định đúng luật phải tra cứu, tham khảo nhiều quy phạm pháp luật nằm rải rác trong các văn bản pháp luật. Muốn đầu tư vào bất cứ lĩnh vực nào, nhà đầu tư phải nghiên cứu kỹ lưỡng hàng loạt văn bản pháp luật như Luật Doanh nghiệp, Luật Đầu tư, Luật Đất đai, các luật thuế, Bộ luật Lao động,... Để giúp công dân và tổ chức tra cứu thuận tiện thì Nhà nước cần tổ chức tốt công tác hệ thống hoá pháp luật theo các lĩnh vực quản lý.

Đời sống xã hội diễn ra vô cùng phong phú, sống động và nhà làm luật không thể lường trước được mọi góc độ, khía cạnh của các vấn



đề, không thể dự báo được chính xác mọi tình huống sẽ xảy ra. Nhà làm luật trên cơ sở của thực tiễn sáng tạo ra đạo luật và đến khi đạo luật thâm nhập vào đời sống lại gặp muôn vàn tình huống mới. Điều này đòi hỏi pháp luật phải sửa đổi, bổ sung và nếu cần thiết phải hướng dẫn thi hành để áp dụng thống nhất. Việc sửa đổi, bổ sung, hướng dẫn thi hành pháp luật cần được thực hiện thường xuyên. Đây chính là công tác pháp điển hoá pháp luật. Nhà nước cần có kế hoạch nâng cao dần trình độ pháp điển hoá pháp luật cho cán bộ, công chức nhằm loại bỏ các mâu thuẫn, trùng lặp, chồng chéo, lỗi thời của pháp luật hiện hành, bổ sung những điều luật mới rồi hệ thống hoá chúng lại thành các bộ luật như Bộ luật Dân sự, Bộ luật Hình sự... để sau một thời gian nữa có thể xây dựng được Bộ Tổng luật cho quốc gia.

### **3. Trình độ, kỹ năng, nghệ thuật áp dụng pháp luật trong đời sống xã hội**

Nhà nước ban hành pháp luật để quản lý xã hội. Để quản lý xã hội có hiệu quả, Nhà nước phải đồng thời làm tốt hai hoạt động gắn chặt với nhau là xây dựng pháp luật và thực hiện pháp luật. Muốn phát huy tính hiệu quả của một công cụ nào đó đòi hỏi người sử dụng phải có trình độ, kỹ năng, nghệ thuật. Nghệ thuật sử dụng càng điêu luyện thì chức năng của công cụ càng được phát huy.

Thực hiện pháp luật được thể hiện qua các hình thức: tuân thủ pháp luật, thi hành pháp luật, sử dụng pháp luật và áp dụng pháp luật. Nếu mọi chủ thể pháp luật đều có thể thực hiện ba hình thức đầu thì áp dụng pháp luật là hình thức luôn luôn có sự tham gia của Nhà nước: Nhà nước thông qua các cơ quan có thẩm quyền hoặc nhà chức trách tổ chức cho các chủ thể thực hiện các quy định của pháp luật.

Áp dụng pháp luật là hoạt động thực hiện pháp luật của các cơ quan nhà nước, các công chức nhà nước và các tổ chức, cá nhân được Nhà nước giao quyền. Áp dụng pháp luật là hoạt động đòi hỏi tính sáng tạo cao. Người thực hiện áp dụng pháp luật đòi hỏi phải có kỹ

năng đạt đến trình độ nghệ thuật của nó. Cũng là một phiên toà xét xử về cùng một loại án, một tội danh, đối tượng phạm tội, hoàn cảnh phạm tội gần giống nhau nhưng kết quả xử không phải lúc nào cũng giống nhau, mà thậm chí còn trái ngược nhau. Dưới sự chủ toạ của Thẩm phán A, phiên toà diễn ra hết sức trang nghiêm, trật tự. Nội dung thẩm vấn công khai trước Toà đã làm sáng tỏ các tình tiết của vụ án và bản án được thông qua trước sự tâm phục, khẩu phục của bị cáo và những người chứng kiến cũng như dư luận. Tác dụng của bản án mang tính giáo dục sâu sắc. Nhưng với Thẩm phán B thì phiên toà diễn ra lộn xộn, các tình tiết vụ án không được soi xét kỹ lưỡng gây mất lòng tin của những người chứng kiến và bản án được thông qua tại phiên toà chưa thật đạt lý, thấu tình, dẫn đến kháng cáo, kháng nghị. Như vậy, vấn đề ở đây không phải do lỗi của bản thân pháp luật mà do kỹ năng áp dụng pháp luật giữa hai thẩm phán khác nhau, người đạt trình độ nghệ thuật, còn người khác tỏ ra yếu kém.

Áp dụng pháp luật trong tất cả các lĩnh vực: quản lý hành chính, quản trị kinh doanh, sản xuất, dịch vụ... đều đòi hỏi phải đạt trình độ nghệ thuật. Cũng là giải phóng mặt bằng để xây dựng các dự án quốc gia nhưng trường hợp này thì được nhân dân ủng hộ, trường hợp khác lại bị dân chúng phản đối. Rõ ràng hai Hội đồng giải phóng mặt bằng có trình độ áp dụng pháp luật khác nhau. Gần đây, tại Thủ đô Hà Nội xảy ra một số trường hợp lái xe chống lại một cách quyết liệt việc yêu cầu dừng xe của cảnh sát giao thông. Lẽ dĩ nhiên lái xe vi phạm luật giao thông thì phải xử lý nhưng cách xử lý của một số cảnh sát giao thông tỏ ra vụng về, không thuyết phục và thậm chí chưa đúng luật.

Áp dụng pháp luật đạt đến trình độ nghệ thuật khi đáp ứng được các tiêu chí:

*Phân tích kỹ lưỡng các tình tiết của vụ việc, tuyên truyền, giải thích pháp luật, biến tính bắt buộc của pháp luật thành tính tự nguyện, tự giác tuân thủ pháp luật của những người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan.*

Cơ quan, nhà chức trách có thẩm quyền áp dụng pháp luật cần xem xét một cách khách quan, toàn diện và đầy đủ tất cả những tình tiết của vụ việc, làm sáng tỏ những sự kiện có liên quan; xác định đặc trưng pháp lý của vụ việc và tuân thủ các thủ tục hành chính, tư pháp trong suốt quá trình xem xét vụ việc. Tiếp đó, nhà chức trách có nghĩa vụ lựa chọn các quy phạm pháp luật cụ thể phù hợp để giải quyết vụ việc. Người áp dụng pháp luật phải làm sáng tỏ nội dung và tư tưởng của quy phạm pháp luật được lựa chọn để bảo đảm áp dụng đúng pháp luật. Đây là quá trình đòi hỏi tư duy sáng tạo. Đối phó với pháp luật là phản ứng tự nhiên của nhiều người về mặt tâm lý khi pháp luật động chạm đến lợi ích riêng tư. Ví dụ như, trong việc giải phóng mặt bằng để thực hiện các dự án phát triển kinh tế của đất nước, có địa phương nhân dân ủng hộ và tích cực thực hiện việc bàn giao diện tích, di dời chỗ ở, nhưng cũng có nơi, dân phản đối, buộc chính quyền phải ban hành lệnh cưỡng chế và khi đương sự chống đối quyết liệt, điềm nóng phát sinh. Nếu người áp dụng pháp luật có trình độ đạt đến nghệ thuật, họ sẽ giải thích pháp luật rõ ràng và đầy đủ cho đương sự, làm cho đương sự hiểu được đâu là quyền và lợi ích hợp pháp, đến giới hạn nào là vi phạm thì hạn chế được các điềm nóng. Pháp luật là chung nhưng trình độ áp dụng pháp luật khác nhau, văn hoá pháp lý khác nhau nên kết quả trái ngược nhau.

Trong việc tuân thủ pháp luật đòi hỏi cơ quan nhà nước, các nhà chức trách phải làm gương mới có thể đưa pháp luật vào cuộc sống. Việc áp dụng pháp luật phải đúng đối tượng, đúng vụ việc, đúng pháp luật, công khai, minh bạch, khách quan, chí công vô tư. Người áp dụng pháp luật phải biết lắng nghe ý kiến của nhân dân, phải tìm hiểu tâm tư nguyện vọng của họ thì họ sẽ hợp tác với chính quyền và tự nguyện chấp hành pháp luật. Nhân dân không chấp hành pháp luật trước hết lỗi thuộc về các nhà chức trách, chúng ta cần đứng từ góc nhìn đó để đánh giá trình độ, khả năng áp dụng pháp luật, thực thi công vụ của các nhà chức trách và yêu cầu họ tu dưỡng đạo đức, học tập nâng

cao trình độ, kỹ năng áp dụng pháp luật

*Phải đảm bảo sự hài hoà giữa các quy phạm tập quán, đạo đức với pháp luật trong hoạt động lập pháp, hành pháp và tư pháp.*

Trong đời sống xã hội tồn tại năm loại quy phạm xã hội tiêu biểu: tập quán, đạo đức, tôn giáo, quy phạm của tổ chức chính trị - xã hội và pháp luật, trong đó mọi công dân thường phải tuân theo đầy đủ ba loại quy phạm là tập quán, đạo đức và pháp luật. Trên thực tế có nhiều trường hợp xảy ra xung đột giữa các loại quy phạm ấy. Đối với người dân, một nhà chức trách mẫu mực, biết xử sự là người vừa biết tôn trọng phong tục, tập quán của địa phương, vừa biết giữ gìn đạo đức tư cách của mình và gương mẫu trong việc chấp hành pháp luật. Khi tiến hành công tác lập pháp, hành pháp và tư pháp, việc đảm bảo tính hài hoà giữa các quy tắc phong tục, tập quán, đạo đức và pháp luật cần được đặc biệt chú ý mới giữ vững được ổn định xã hội. Trong công tác lập pháp phải bảo đảm cho các quy phạm pháp luật là chỗ dựa vững chắc vừa để bảo vệ, phát triển thuần phong, mỹ tục, đạo đức cao đẹp, vừa để phòng chống, ngăn chặn, xoá bỏ các hủ tục.

*Phải bảo đảm tính kịp thời trong hoạt động lập pháp, lập quy.*

Pháp luật đòi hỏi tính ổn định cao nhưng như thế không có nghĩa là nó bất biến, mà phải được kịp thời huỷ bỏ, sửa đổi các quy định đã lỗi thời, bổ sung và ban hành các văn bản quy phạm pháp luật mới nhằm điều chỉnh có hiệu quả các quan hệ xã hội đang biến đổi rất nhanh trong nền kinh tế thị trường. Lịch sử lập pháp của Việt Nam cho thấy, không hiếm trường hợp nhờ kịp thời ban hành pháp luật mới nên Nhà nước Việt Nam củng cố được vị thế vững chắc của mình về đối nội và đối ngoại, bảo đảm đất nước ổn định và phát triển bền vững. Trong công cuộc đổi mới, nhờ kịp thời sửa đổi, bổ sung nên hệ thống pháp luật Việt Nam ngày càng tương thích với các hệ thống pháp luật trên thế giới và điều đó bảo đảm nước ta hội nhập thành công vào khu vực và thế giới. ■

# NHỮNG VẤN ĐỀ MANG TÍNH NGUYÊN TẮC TRONG LUẬT BAN HÀNH VĂN BẢN QUY PHẠM PHÁP LUẬT

■ BÙI THỊ ĐÀO\*

**Luật Ban hành Văn bản Quy phạm pháp luật (Luật BHVBQPPL) được ban hành năm 1996. Qua các lần sửa đổi, bổ sung, thay thế, nội dung Luật đã có nhiều thay đổi. Về căn bản, các quy định trong Luật ngày càng đầy đủ, phù hợp hơn với khả năng xây dựng pháp luật của các cơ quan và nhu cầu quản lý của đời sống xã hội. Tuy nhiên, có một số vấn đề mang tính nguyên tắc chưa được Luật BHVBQPPL hiện hành (năm 2008) thể hiện một cách rõ ràng, hợp lý, nên hoạt động xây dựng pháp luật và áp dụng quy phạm pháp luật gặp những khó khăn nhất định.**

## 1. Vị trí thứ bậc của văn bản quy phạm trong hệ thống pháp luật

Hệ thống pháp luật Việt Nam là hệ thống các văn bản quy phạm pháp luật (QPPL) có mối quan hệ nội tại hữu cơ, nội dung của văn bản có hiệu lực pháp lý thấp không được trái với nội dung của văn bản có hiệu lực pháp lý cao. Để đảm bảo được tính thống nhất này thì yêu cầu đầu tiên là phải xác định chính xác mỗi văn bản QPPL có vị trí thứ bậc như thế nào trong hệ thống văn bản QPPL nói chung.

Văn bản QPPL là sản phẩm của quyền lực nhà nước, thể hiện khả năng của mỗi cơ quan trong việc tác động vào các lĩnh vực khác nhau của đời sống xã hội. Vì vậy, vị trí thứ bậc của văn bản quy phạm phụ thuộc vào vị trí của cơ quan ban hành văn bản trong bộ máy nhà nước theo quy tắc: cơ quan nào có vị trí cao trong bộ máy nhà nước thì văn bản quy phạm do cơ quan đó ban hành cũng có vị trí cao trong hệ thống pháp luật và ngược lại. Xác định được một văn bản có hiệu lực pháp lý cao hơn, thấp hơn sẽ định hướng cho việc đưa ra các quy định trong nội dung văn bản đó và là căn cứ để áp dụng

QPPL, để kiểm tra, xử lý sau khi văn bản được ban hành. Trong Luật BHVBQPPL năm 1996, mặc dù chưa hoàn toàn hợp lý nhưng với việc kê tên và sắp xếp các văn bản quy phạm theo một trật tự nhất định, việc quy định mỗi cơ quan khi ban hành văn bản thuộc thẩm quyền của mình phải căn cứ vào những văn bản quy phạm nào cũng đã góp phần xác định vị trí thứ bậc của từng văn bản. Luật BHVBQPPL năm 2008 không quy định mỗi cơ quan khi ban hành văn bản thuộc thẩm quyền của mình phải căn cứ vào những văn bản quy phạm nào nữa. Việc xác định vị trí thứ bậc của các văn bản được thể hiện trong một quy định duy nhất là Điều 2, với tên gọi “Hệ thống văn bản QPPL”. Tên Điều 2 của Luật không phải là “Các văn bản QPPL” mà là “Hệ thống văn bản QPPL” thể hiện, điều luật này không chỉ đơn giản là kê tên các văn bản QPPL mà còn sắp xếp các văn bản đó theo một trật tự nhất định thể hiện mối quan hệ giữa các văn bản đó trong một hệ thống thống nhất. Một cách tổng quát, có thể thấy nhà làm luật đã cố gắng sắp xếp các nhóm văn bản QPPL theo thứ tự hiệu lực từ

(\*) TS. Trường Đại học Luật Hà Nội

cao đến thấp. Tuy nhiên, vẫn có một số nhóm văn bản mà vị trí được sắp xếp trong Điều 2 của Luật chưa thể hiện chính xác vị trí thứ bậc của chúng trong hệ thống pháp luật.

*Một là, vị trí thứ bậc của nghị quyết liên tịch giữa Ủy ban thường vụ Quốc hội hoặc giữa Chính phủ và cơ quan trung ương của tổ chức chính trị - xã hội (khoản 10, Điều 2 Luật BHVBQPPL năm 2008).* Đây là các văn bản quy phạm được ban hành bởi sự phối hợp của một cơ quan nhà nước có thẩm quyền với cơ quan trung ương của một tổ chức chính trị - xã hội. Vì các tổ chức chính trị - xã hội không nằm trong cơ cấu bộ máy nhà nước nên không thể xác định hiệu lực của văn bản theo vị trí của các tổ chức này, nhưng điều đó cũng không có nghĩa là sự tham gia của tổ chức chính trị - xã hội vào việc ban hành văn bản sẽ làm cho hiệu lực của văn bản thấp đi. Vì thế, cần phải coi nghị quyết liên tịch do Ủy ban thường vụ Quốc hội và cơ quan trung ương của tổ chức chính trị - xã hội ban hành có hiệu lực bằng nghị quyết của Ủy ban thường vụ Quốc hội độc lập ban hành; nghị quyết liên tịch do Chính phủ và cơ quan trung ương của tổ chức chính trị - xã hội ban hành có hiệu lực bằng văn bản do Chính phủ độc lập ban hành. Như vậy, không nên gom các nghị quyết liên tịch thành một nhóm văn bản chung mà nên tách riêng nghị quyết liên tịch do Ủy ban thường vụ Quốc hội và nghị quyết liên tịch do Chính phủ phối hợp với cơ quan trung ương của tổ chức chính trị - xã hội ban hành thành hai nhóm và xếp chúng vào vị trí tương ứng. Nếu xếp chung trong một nhóm và đặt các văn bản này ở vị trí sau nghị định của Chính phủ, quyết định của Thủ tướng Chính phủ, thông tư của Bộ trưởng, Thủ trưởng cơ quan ngang bộ thì dễ bị hiểu lầm là các nghị quyết liên tịch có hiệu lực pháp lý thấp hơn các văn bản đó.

*Hai là, vị trí thứ bậc của các thông tư liên tịch giữa Chánh án Tòa án nhân dân tối cao với Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân tối cao; giữa Bộ trưởng, Thủ trưởng cơ quan ngang bộ với Chánh án Tòa án nhân dân tối cao, Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân tối*

*cao; giữa các Bộ trưởng, Thủ trưởng cơ quan ngang bộ (khoản 11, Điều 2 Luật BHVBQPPL năm 2008).* Quy định này cho thấy, trừ trường hợp thông tư liên tịch của các Bộ trưởng, Thủ trưởng cơ quan ngang bộ, còn lại các thông tư liên tịch khác được phối hợp ban hành bởi các chủ thể có vị trí khác nhau trong bộ máy nhà nước. Theo chúng tôi, trong bộ máy nhà nước, Chánh án Tòa án nhân dân tối cao, Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân tối cao có vị trí cao hơn Bộ trưởng, Thủ trưởng cơ quan ngang bộ. Vì vậy, các thông tư này cần được coi là có hiệu lực pháp lý thấp hơn hiệu lực của thông tư do Chánh án Tòa án nhân dân tối cao, Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân tối cao độc lập ban hành, nhưng lại có hiệu lực cao hơn thông tư do Bộ trưởng, Thủ trưởng cơ quan ngang bộ độc lập ban hành. Do đó, đề nghị phải được xếp trước nhóm thông tư của Bộ trưởng, Thủ trưởng cơ quan ngang bộ.

## 2. Nguyên tắc áp dụng quy phạm pháp luật

Ngoại trừ Hiến pháp là loại văn bản QPPL luôn luôn chỉ tồn tại một văn bản hiện hành duy nhất, các loại văn bản QPPL khác thường xuyên có nhiều văn bản do cùng một cơ quan ban hành cùng có hiệu lực ở một thời điểm nhất định. Vì cùng loại văn bản và cùng do một cơ quan ban hành nên các văn bản này có cùng vị trí thứ bậc trong hệ thống văn bản QPPL. Trong trường hợp các văn bản đó cùng quy định về một vấn đề nhưng nội dung khác nhau thì không thể đồng thời được áp dụng vào một vụ việc cụ thể. Vì vậy, lựa chọn quy phạm nào để áp dụng trong những trường hợp đó phải được quy định thành nguyên tắc áp dụng QPPL. Vấn đề này đã được quy định trong khoản 3 Điều 80 Luật BHVBQPPL năm 1996 “Trong trường hợp các văn bản QPPL do cùng một cơ quan ban hành mà có quy định khác nhau về cùng một vấn đề thì áp dụng quy định của văn bản được ban hành sau” và được giữ nguyên ở khoản 3 Điều 83 Luật BHVBQPPL năm 2008. Sở dĩ Luật quy định phải áp dụng văn bản được ban hành sau là để đảm bảo QPPL được chọn để áp dụng phù hợp nhất với các điều kiện thực

té. Tuy nhiên, việc nghiên cứu hệ thống pháp luật cũng cho thấy, có những trường hợp hai văn bản cùng quy định về một vấn đề, trong đó một văn bản quy định một cách chung nhất và một văn bản quy định mang tính chất chuyên sâu trong một lĩnh vực quản lý cụ thể (thường được gọi là văn bản chuyên ngành). Trong trường hợp này, thông thường văn bản quy định chuyên sâu phù hợp với điều kiện quản lý đặc thù của từng ngành, từng lĩnh vực hơn văn bản quy định chung. Vì thế, việc áp dụng văn bản chuyên ngành khi giải quyết các công việc cụ thể của từng ngành, từng lĩnh vực thường thuận lợi và mang lại hiệu quả điều chỉnh cao hơn. Nếu văn bản chuyên ngành ban hành sau văn bản quy định chung thì việc lựa chọn văn bản chuyên ngành để áp dụng không có gì trái với Luật, nhưng nếu văn bản chuyên ngành ban hành trước văn bản quy định chung thì lựa chọn văn bản nào để áp dụng là vấn đề khó khăn và tiềm ẩn khả năng áp dụng pháp luật không thống nhất. Chẳng hạn, điều quy định về giải quyết khiếu nại, Luật Khiếu nại, tố cáo quy định về khiếu nại quyết định hành chính, hành vi hành chính nói chung; Luật Đất đai quy định về khiếu nại quyết định hành chính, hành vi hành chính trong lĩnh vực đất đai. Hai luật này có những sự khác nhau nhất định:

- Về thời hiệu khiếu nại: Luật Khiếu nại, tố cáo quy định là 90 ngày kể từ ngày nhận được quyết định hành chính hay biết được có hành vi hành chính (Điều 31); Luật Đất đai quy định là 30 ngày kể từ ngày nhận được quyết định hành chính hay biết được có hành vi hành chính (khoản 2 Điều 138);

- Về quyền khiếu nại lần hai: Luật Khiếu nại, tố cáo quy định người khiếu nại nếu không đồng ý với quyết định giải quyết khiếu nại lần đầu hoặc hết thời hạn pháp luật quy định mà cơ quan giải quyết khiếu nại lần đầu không giải quyết thì có quyền khiếu nại lần hai (Điều 39); Luật Đất đai chỉ quy định người khiếu nại được khiếu nại lần hai khi không đồng ý với kết quả giải quyết khiếu nại lần đầu, tức là người khiếu nại không thể khiếu nại lần hai nếu người có

thẩm quyền giải quyết khiếu nại lần đầu không giải quyết khiếu nại (Điều 138);

- Về thời hạn khiếu nại lần hai: Luật Khiếu nại, tố cáo quy định là 30 ngày kể từ ngày nhận được quyết định giải quyết khiếu nại lần đầu hay kể từ ngày hết thời hạn giải quyết khiếu nại lần đầu mà người có thẩm quyền không giải quyết, nếu ở vùng sâu, vùng xa thì thời hạn nói trên là 45 ngày (Điều 39); Luật Đất đai quy định thời hạn khiếu nại lần hai là 45 ngày kể từ ngày nhận được quyết định giải quyết khiếu nại lần đầu (Điều 138).

Nếu theo nguyên tắc áp dụng QPPL được quy định tại khoản 3 Điều 83 Luật BHVBQPPL năm 2008 thì khi giải quyết khiếu nại trong lĩnh vực đất đai, về thời hiệu khiếu nại phải áp dụng Luật Đất đai (ban hành năm 2004) vì Luật này ban hành sau Luật Khiếu nại, tố cáo (ban hành năm 1998); về quyền khiếu nại lần hai và thời hạn khiếu nại lần hai phải áp dụng Luật Khiếu nại, tố cáo (quy định này được sửa đổi, bổ sung năm 2005) vì quy định này ban hành sau Luật Đất đai. Mặc dù vậy, có thể khẳng định chắc chắn rằng, việc giải quyết khiếu nại về đất đai trên thực tế hoàn toàn chỉ áp dụng Luật Đất đai. Vậy có nên coi trường hợp áp dụng quy định trong Luật Đất đai mà quy định đó ban hành trước Luật Khiếu nại, tố cáo là trái nguyên tắc áp dụng QPPL không?

Trong khi đó, Luật Doanh nghiệp ban hành năm 2005 quy định về nguyên tắc áp dụng Luật này như sau:

“Điều 3. Áp dụng Luật Doanh nghiệp, điều ước quốc tế và các luật có liên quan

1. Việc thành lập, tổ chức quản lý và hoạt động của doanh nghiệp thuộc mọi thành phần kinh tế áp dụng theo quy định của Luật này và các quy định khác của pháp luật có liên quan.

2. Trường hợp đặc thù liên quan đến việc thành lập, tổ chức quản lý và hoạt động của doanh nghiệp được quy định tại Luật khác thì áp dụng theo quy định của Luật đó”. Theo quy định này thì luật chuyên ngành lại được ưu tiên áp dụng, không kể luật đó ban hành trước hay sau Luật Doanh nghiệp.

Việc ưu tiên áp dụng văn bản chuyên ngành còn được thể hiện ở trong các văn bản khác. Ví dụ, khoản 1 Điều 53 Luật Cán bộ, công chức quy định “Thời hạn biệt phái không quá ba năm, trừ một số ngành, lĩnh vực do Chính phủ quy định”. Như vậy, ưu tiên áp dụng văn bản chuyên ngành là một nhu cầu thực sự tồn tại trong quản lý nhà nước. Nếu việc chọn quy định ban hành sau có mục đích bảo đảm sự phù hợp của pháp luật với điều kiện thực tế tại thời điểm áp dụng thì việc chọn quy định chuyên ngành cũng có mục đích bảo đảm sự phù hợp của pháp luật với những điều kiện đặc thù của từng lĩnh vực quản lý cụ thể. Chính vì vậy, để đảm bảo áp dụng pháp luật một cách thống nhất, cả hai trường hợp này đều phải được quy định thành nguyên tắc áp dụng QPPL trong Luật BHVBQPPL và khoản 3 Điều 8 nên sửa đổi là “Trong trường hợp các văn bản QPPL do cùng một cơ quan ban hành mà có quy định khác nhau về cùng một vấn đề thì áp dụng quy định của văn bản được ban hành sau, nếu văn bản chuyên ngành có quy định khác thì áp dụng văn bản chuyên ngành”.

### 3. Hiệu lực của văn bản cụ thể hóa, chi tiết hóa

Trong hệ thống pháp luật Việt Nam có nhiều văn bản có hiệu lực pháp lý cao như luật, pháp lệnh có chứa đựng những quy định mang tính chất chung, khó áp dụng trực tiếp vào đời sống nên thường cần được cụ thể hóa, chi tiết hóa bằng các văn bản có hiệu lực pháp lý thấp hơn. Các văn bản cụ thể hóa, chi tiết hóa đó là văn bản phái sinh từ một văn bản “gốc” nên về mặt lý thuyết, khi văn bản “gốc” bị mất hiệu lực thì văn bản đó cũng sẽ mất hiệu lực theo. Tuy nhiên, thực tế cho thấy, cho dù Luật BHVBQPPL đã quy định “Văn bản quy định chi tiết... phải được ban hành để có hiệu lực cùng thời điểm có hiệu lực của văn bản hoặc điều, khoản, điểm được quy định chi tiết” (khoản 2 Điều 8) nhưng có rất nhiều trường hợp văn bản mới có hiệu lực rồi nhưng văn bản quy định chi tiết vẫn chưa được ban hành.

Khoản 4, Điều 78 Luật BHVBQPPL năm 1996 quy định “Văn bản quy định chi tiết, hướng dẫn thi hành của văn bản hết hiệu lực cũng đồng thời hết hiệu lực cùng với văn bản đó, trừ trường hợp được giữ lại toàn bộ hoặc một phần vì còn phù hợp với các quy định của văn bản QPPL mới”. Quy định này đảm bảo luôn có các quy phạm cần thiết để điều chỉnh các quan hệ xã hội khi hoạt động xây dựng pháp luật chưa có những thay đổi đồng bộ từ văn bản có hiệu lực cao đến các văn bản quy định chi tiết. Do không hoàn toàn thỏa đáng về mặt lý luận, cho nên Luật BHVBQPPL năm 2008 đã bãi bỏ quy định này, điều đó có nghĩa là khi một luật, pháp lệnh bị mất hiệu lực thì mặc nhiên tất cả các văn bản cụ thể hóa, chi tiết hóa luật, pháp lệnh đó cũng mất hiệu lực theo. Cho dù đúng về mặt lý luận, nhưng Luật BHVBQPPL năm 2008 lại tạo ra những bất cập trong thực tiễn. Đơn cử, Luật Cán bộ, công chức bãi bỏ Pháp lệnh Cán bộ, công chức từ ngày 01/01/2010 và như vậy, tất cả các nghị định chi tiết hóa Pháp lệnh Cán bộ, công chức cũng mất hiệu lực từ ngày 01/01/2010, nhưng đến ngày 25/01/2010 nghị định đầu tiên chi tiết hóa Luật này - Nghị định quy định những người là công chức - mới được ban hành (có hiệu lực từ ngày 15/3/2010). Tiếp sau đó là Nghị định về đào tạo, bồi dưỡng công chức ban hành ngày 5/3/2010, Nghị định về quản lý biên chế công chức ban hành ngày 8/3/2010, Nghị định quy định về tuyển dụng, sử dụng và quản lý công chức ban hành ngày 15/3/2010. Các nghị định này đều có hiệu lực từ ngày 1/5/2010. Còn nhiều vấn đề khác như kỷ luật cán bộ, công chức, trách nhiệm vật chất của cán bộ, công chức... chắc chắn cần có văn bản quy định chi tiết nhưng cho đến nay, các văn bản đó vẫn chưa được ban hành. Như vậy, có một khoảng thời gian bắt đầu từ ngày 01/01/2010 sẽ có rất nhiều vấn đề liên quan đến cán bộ, công chức, nhưng do Luật Cán bộ, công chức không có quy định cụ thể nên không có đủ cơ sở pháp lý để giải quyết. Giả sử trường hợp công chức thực hiện hành vi vi phạm pháp luật cần phải xử lý kỷ luật thì

chỉ với quy định về các hình thức xử lý kỷ luật tại Điều 79 Luật Cán bộ, công chức, việc kỷ luật công chức sẽ không thể tiến hành được do không có cơ sở để xác định cần áp dụng hình thức kỷ luật nào, việc kỷ luật thực hiện theo thủ tục nào... vì chưa có nghị định chi tiết hướng dẫn thi hành. Nếu đến khi có nghị định chi tiết hướng dẫn, hành vi vi phạm kỷ luật của công chức kia đã hết thời hiệu xử lý kỷ luật thì việc kỷ luật sẽ không thể tiến hành được nữa. Tất nhiên, tình trạng này không chỉ xảy ra với Luật Cán bộ, công chức mà đã, đang và sẽ còn xảy ra với nhiều luật, pháp lệnh khác nữa. Vấn đề đặt ra là với khả năng xây dựng pháp luật của các cơ quan có thẩm quyền như hiện nay thì bãi bỏ quy định tại khoản 4 Điều 78 Luật 1996 đã thực sự hợp lý chưa, có hơi

vội vã không? Nên chăng, trước mắt vẫn duy trì quy định đó, khi nào điều kiện chín muồi, hoạt động xây dựng pháp luật thật sự đồng bộ thì sẽ bãi bỏ quy định này.

\*

Được mệnh danh là “Luật ban hành luật”, mặc dù không phải là một luật đứng trên các luật khác nhưng với vai trò đặc biệt của mình, Luật BHVBQPPL là cơ sở pháp lý chung nhất cho hoạt động xây dựng và áp dụng QPPL. Chính vì vậy, các vấn đề mang tính chất nguyên tắc trong xây dựng và áp dụng QPPL phải được tập trung trong Luật này, phải được quy định một cách khái quát, chính xác đảm bảo cho các hoạt động đó được thống nhất, hợp pháp và hợp lý. ■

## ĐIỀU KIỆN ĐỂ PHÁT TRIỂN THƯƠNG LƯỢNG TẬP THỂ

(Tiếp theo trang 37)

đoàn phải thu hút NLD bằng chính hoạt động hiệu quả của công đoàn. Hiện nay, dự thảo Luật Công đoàn cũng đề cập đến việc phát triển đoàn viên (Điều 18, dự thảo lần 4 Luật Công đoàn). Tuy nhiên, vẫn còn quy định chưa hợp lý. Ví dụ, theo khoản 2, việc thành lập công đoàn cơ sở hoặc chỉ định Ban chấp hành công đoàn lâm thời do Công đoàn cấp trên cơ sở quyết định là không chính xác. Việc thành lập công đoàn cơ sở phải được chính NLD trong đơn vị đó quyết định. Công đoàn cấp trên chỉ có thể là người công nhận, giúp đỡ họ xúc tiến các thủ tục cần thiết để thành lập tổ chức đại diện trong doanh nghiệp của họ mà thôi.

Về việc thu kinh phí công đoàn, hiện tại cũng còn rất khó khăn, do nhiều doanh nghiệp

cổ tình chây ì không nộp kinh phí công đoàn. Điểm thiếu sót trong luật pháp dẫn đến thực trạng đó chính là việc chưa có quy định về biện pháp xử phạt đối với loại vi phạm này. Do vậy, công đoàn và các cơ quan quản lý nhà nước về lao động không có căn cứ pháp lý để khiếu nại hoặc để áp dụng chế tài đối với những doanh nghiệp vi phạm. Thêm vào đó, các văn bản quy định và hướng dẫn thi hành thực hiện trích nộp kinh phí công đoàn cũng thiếu rõ ràng, dẫn đến việc hiểu và thực hiện không thống nhất. Ví dụ, có doanh nghiệp lấy mức lương cơ bản của NLD làm căn cứ tính kinh phí, có doanh nghiệp chỉ tính kinh phí trên tổng số quỹ lương của số lao động là thành viên công đoàn... dẫn đến thất thu cho công đoàn<sup>45</sup>. Do vậy để giải quyết vấn đề thu kinh phí công đoàn, cần tiến hành hai việc: quy định rõ biện pháp xử phạt đối với những doanh nghiệp không đóng kinh phí công đoàn, và hướng dẫn cụ thể căn cứ tính mức kinh phí doanh nghiệp phải nộp. ■

(45) Xem Báo cáo đánh giá tác động kinh tế xã hội - Luật Công đoàn, tháng 1/2010, TLDLĐVN, tr.16.

# GIẢI QUYẾT TRANH CHẤP BẰNG TRỌNG TÀI THƯƠNG MẠI AD HOC Ở VIỆT NAM - THỰC TRẠNG VÀ GIẢI PHÁP

■ PHAN THÔNG ANH\*

Tuy phương thức giải quyết tranh chấp hợp đồng thương mại bằng trọng tài có nhiều ưu điểm và được doanh nghiệp các nước áp dụng phổ biến, nhưng các doanh nghiệp Việt Nam thì còn ít dùng đến phương thức này bởi nhiều lý do. Còn đối với phương thức trọng tài vụ việc (ad hoc), hầu như các doanh nghiệp nước ta bị thụ động khi phía doanh nghiệp nước ngoài ép phải lựa chọn, và vì muốn thực hiện được hợp đồng mua bán hàng hóa hoặc cung cấp dịch vụ nên phía Việt Nam phải chấp nhận thỏa thuận điều khoản trọng tài vụ việc<sup>1</sup>. Thông qua một vụ kiện trọng tài vụ việc (ad hoc) đầu tiên, bài viết tìm hiểu những giới hạn, khuyến nghị của pháp luật trọng tài đối với trọng tài vụ việc (ad hoc).

## 1. Nội dung tranh chấp của vụ kiện

Ngày 08/10/2007, Công ty A (A) và Công ty B (B) ký hợp đồng số 888/GLC về việc giao nhận thầu xây dựng hồ bơi thuộc dự án Khách sạn 5 sao Việt Nam tại tỉnh Q. Theo hợp đồng, A có trách nhiệm thực hiện xây dựng hồ bơi và trên thực tế, nhà thầu đã hoàn thành mọi công việc của mình theo quy định của hợp đồng giao nhận thầu số 888/GLC và tiến hành bàn giao đưa công trình vào sử dụng ngày 26/4/2008.

Các bên cũng thống nhất rằng, A là đơn vị chịu trách nhiệm bảo hành công trình theo hợp đồng, thời gian bảo hành sẽ bắt đầu từ ngày 27/04/2008, kéo dài trong 365 ngày tiếp theo.

Trong suốt thời gian bảo hành, A đã nhiều lần tiến hành sửa chữa, khắc phục các sai sót của công trình theo đúng yêu cầu, với giải pháp kỹ thuật được thống nhất giữa các bên và được

các kỹ sư của B chứng nhận là đã hoàn thành công việc theo yêu cầu.

Thời gian bảo hành kết thúc, theo đúng thỏa thuận của các bên về điều khoản bảo hành, A đã nhiều lần gửi thư yêu cầu thanh toán chi phí bảo hành với số tiền là 200.000.000 đồng. Dù vậy, với nhiều lý do khác nhau, qua nhiều lần đàm phán, B vẫn từ chối thanh toán dứt điểm số tiền này.

*Yêu cầu của nguyên đơn:*

- Buộc B thanh toán dứt điểm cho A số tiền bảo hành là 200.000.000 đồng.

- Buộc B thanh toán cho A khoản tiền lãi do chậm thanh toán kể từ ngày 29/4/2009 trở về sau.

*Quan điểm của bị đơn:*

Theo “Bài bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp” ngày 10/8/2010 gửi cho Hội đồng Trọng

(\*) *Trọng tài viên Trung tâm Trọng tài Quốc tế Việt Nam, NCS Đại học Luật TP Hồ Chí Minh*

(1) Đây là ý kiến của nguyên đơn trong vụ kiện trọng tài vụ việc đầu tiên tại Việt Nam khi chúng tôi tiếp cận để viết bài này.



tài, B trình bày quan điểm của mình như sau:

- Giữ lại số tiền bảo hành 200.000.000 đồng không thanh toán cho A vì số tiền đó đã được dùng cho việc khắc phục sửa chữa dứt điểm các lỗi xây dựng do A gây ra như đã đề cập trong các thông báo trước đây, như thư đề ngày 09/05/2009 thể hiện: *A không có phương thức khắc phục nào cụ thể để sửa chữa việc thấm nước và rút nước. Mặc dù đã đưa ra nhiều chỉ thị nhưng vẫn không khắc phục.*

- Bên cạnh đó, B yêu cầu Hội đồng Trọng tài bác bỏ yêu cầu thanh toán tiền bảo hành của A, và có yêu cầu phản tố như sau: Xuất phát từ việc A không thực hiện việc bảo hành, bảo trì theo quy định của hợp đồng và quy định của pháp luật, B đã nhờ các nhà thầu khác tiến hành sửa chữa, bảo hành các phần thi công không đạt chất lượng của A. Số tiền bỏ ra để thực hiện công việc trên là 450.000.000 đồng. Trong khi đó, số tiền mà B giữ lại của A là 200.000.000 đồng, nên số tiền chênh lệch 250.000.000 đồng và lãi phát sinh từ số tiền chênh lệch trên (tính từ thời điểm B thanh toán cho các nhà thầu đến thời điểm hiện tại theo mức lãi suất cơ bản do ngân hàng nhà nước công bố) là  $250.000.000đ \times 1,2\% \times 8 = 24.000.000$  đồng.

## **2. Thành lập hội đồng trọng tài vụ việc**

### **2.1. Nguyên đơn mời Trọng tài viên cho mình**

Sau khi gửi đơn kiện trọng tài cho bị đơn là B, nguyên đơn A có thư mời Trọng tài viên 01 làm Trọng tài viên cho mình theo thư mời đề ngày 30/11/2009.

### **2.2. Tòa án cử Trọng tài viên cho Bị đơn**

Hết thời hạn 30 ngày, kể từ ngày nhận được đơn khởi kiện trọng tài; B không lựa chọn và thông báo về trọng tài viên mà mình lựa chọn. Căn cứ Điều 26 Pháp lệnh Trọng tài thương mại 2003 (Pháp lệnh TTTM), A làm đơn yêu cầu Tòa án nhân dân (TAND) tỉnh Q chỉ định trọng tài viên cho bị đơn và đến ngày 06/04/2010, TAND tỉnh Q đã ra Quyết định chỉ định trọng tài viên số 01/2010/QĐKDTM-ST, chỉ định Trọng tài viên 02 làm trọng tài

viên cho bị đơn.

### **2.3. Bị đơn khiếu nại quyết định cử Trọng tài viên cho Bị đơn**

Ngày 05/05/2010 bị đơn B làm đơn khiếu nại quyết định chỉ định trọng tài viên số 01/2010/QĐKDTM-ST ngày 06/04/2010 với hai lý do:

(i) *B cho rằng, mình không ký bất kỳ hợp đồng nào với A như thông báo thụ lý mà TAND tỉnh Q đã nêu, nên việc thụ lý của tòa án là trái với quy định tại điểm c, khoản 1 Điều 192 Bộ luật Tố tụng dân sự (BLTTDS) 2004 “Người khởi kiện không có quyền khởi kiện”. Do đó, căn cứ vào khoản 1 Điều 391 BLTTDS hiện hành, B yêu cầu TAND tỉnh Q ra quyết định hủy bỏ Quyết định số 01/2010/QĐKDTM-ST ngày 06/04/2010;*

(ii) *B cho rằng, B không nhận được đơn khởi kiện của A trước khi A có đơn yêu cầu chỉ định Trọng tài viên nên yêu cầu của A là trái với quy định tại điểm đ, khoản 1 Điều 168 BLTTDS và mục 7.3 Nghị quyết 02/2006/NQ-HĐTP ngày 12/05/2006 của Hội đồng Thẩm phán TAND tối cao hướng dẫn Điều 168 của BLTTDS.*

### **2.4. Việc thành lập Hội đồng Trọng tài vụ việc sau khi có công văn trả lời đơn khiếu nại của Chánh án TAND đối với quyết định cử Trọng tài viên của Tòa án**

Ngày 29/06/2010 Chánh án TAND tỉnh Q có công văn số 28/CV-TA trả lời đơn khiếu nại cho B với nội dung như sau:

Vấn đề thứ nhất, B cho rằng, *B không ký bất kỳ hợp đồng nào với A như thông báo thụ lý mà TAND tỉnh Q đã nêu, TAND tỉnh Q cho rằng: (i) A là công ty được đổi tên từ Công ty ABC, chính là công ty đã ký kết hợp đồng số 888/GLC về việc giao nhận thầu xây dựng hồ bơi (gói thầu 888.1) và việc thông báo tên này đã có thông báo cho B biết; (ii) Sau khi đổi tên, A có nhiều lần gửi văn bản đến B để yêu cầu thanh toán tiền bảo hành công trình và B có phản hồi bằng nhiều văn bản cho A, điều đó cho thấy rằng, B đã mặc nhiên thừa nhận tư cách pháp lý của A trong hợp đồng này. Do đó, TAND tỉnh Q thụ lý vụ án việc*

kinh doanh thương mại theo đơn yêu cầu của A là có cơ sở.

Vấn đề thứ hai, B cho rằng, B không nhận được đơn khởi kiện của A trước khi A có đơn yêu cầu chỉ định Trọng tài viên, TAND tỉnh Q cho rằng: (i) Trong hồ sơ vụ kiện, A có đơn kiện “yêu cầu giải quyết tranh chấp tiền bảo hành” gửi đến B ngày 30/11/2009, có thư báo phát nhanh vào ngày 01/12/2009. Song song đó (ii) trong văn bản đề ngày 22/12/2009 gửi đến B, A cũng nêu rõ “Chúng tôi cũng đã gửi hồ sơ khởi kiện để bắt đầu quá trình tố tụng trọng tài ngày 30/11/2009”. Điều này cho thấy, A đã gửi đơn kiện đến để B biết và lựa chọn trọng tài viên trong thời hạn 30 ngày.

Từ hai nhận định trên, TAND tỉnh Q khẳng định: Việc chỉ định trọng tài viên cho vụ kiện nêu trên là có căn cứ và đúng theo khoản 1 Điều 26 Pháp lệnh TTTM. Do đó, khiếu nại của B đề nghị hủy quyết định chỉ định trọng tài viên số 01/KDTM của Tòa kinh tế TAND tỉnh Q là không có cơ sở để chấp nhận.

Sau khi nhận được công văn số 28/CV-TA ngày 29/06/2010 của Chánh án TAND tỉnh Q trả lời đơn khiếu nại cho B, hai trọng tài viên 01 và 02 đã họp và bầu trọng tài viên 03 làm Chủ tịch Hội đồng Trọng tài vụ kiện A-B vào ngày 11/07/2010.

Luật Trọng tài thương mại năm 2010 (Luật TTTM) chưa dự liệu trường hợp quyết định chỉ định trọng tài viên cho bị đơn bị khiếu nại, nên chỉ quy định tại khoản 3 Điều 41 Luật TTTM: Trong thời hạn 15 ngày, kể từ ngày được các bên chọn hoặc được Tòa án chỉ định, các Trọng tài viên bầu một Trọng tài viên khác làm Chủ tịch Hội đồng trọng tài. Trong trường hợp không bầu được Chủ tịch Hội đồng trọng tài và các bên không có thỏa thuận khác thì các bên có quyền yêu cầu Tòa án có thẩm quyền chỉ định Chủ tịch Hội đồng Trọng tài; và khi có sự khiếu nại quyết định chỉ định trọng tài viên của Tòa án như trường hợp nêu trên thì trong thời hạn bao lâu, hai trọng tài viên phải bầu Chủ tịch Hội đồng Trọng tài vụ việc sau khi có quyết định giải quyết khiếu nại của Tòa án? Thời hạn thực tế trong vụ kiện này là 13

ngày (từ ngày 29/06/2010 TAND tỉnh Q có công văn bác khiếu nại cho đến 11/07/2010 hai trọng tài viên bầu Chủ tịch Hội đồng Trọng tài) có phù hợp không? Vấn đề này, Luật TTTM vẫn còn bỏ ngõ.

### 3. Vấn đề phát sinh trong quá trình thụ lý và giải quyết vụ kiện

#### 3.1. Việc lựa chọn quy tắc tố tụng trọng tài vụ việc

Chọn quy tắc tố tụng giải quyết vụ kiện là hết sức quan trọng đối với trọng tài vụ việc. Nếu các bên tranh chấp không đồng ý chọn một bản Quy tắc tố tụng trọng tài của một trong các Trung tâm Trọng tài đã có sẵn, thì Hội đồng Trọng tài phải soạn thảo một bản quy tắc tố tụng riêng để các bên tranh chấp có ý kiến chọn làm quy tắc tố tụng trọng tài và nếu các bên cũng không đồng ý với bản quy tắc đó thì việc giải quyết vụ kiện sẽ bế tắc vì Pháp lệnh TTTM không quy định vấn đề này và tại khoản 7 Điều 3 Luật TTTM thì quy định: “Trọng tài vụ việc là hình thức giải quyết tranh chấp theo quy định của Luật này và trình tự, thủ tục do các bên thỏa thuận”. Do đó, nếu các bên không thỏa thuận được về trình tự, thủ tục giải quyết tranh chấp vụ kiện thì tố tụng trọng tài vụ việc này sẽ bị dừng lại bởi sự khiếm khuyết của pháp luật trọng tài.

Sau đó, Hội đồng trọng tài phát hành Thông báo với nội dung: “Do hai bên không có thỏa thuận quy tắc tố tụng trọng tài nên Hội đồng Trọng tài đề nghị hai bên xem xét chọn Bản Quy tắc tố tụng của Trung tâm Trọng tài quốc tế Việt Nam (VIAC) bên cạnh Phòng Thương mại và Công nghiệp Việt Nam làm quy tắc giải quyết vụ kiện”. Hai bên đều đồng ý theo đề nghị của Hội đồng Trọng tài, nên tố tụng trọng tài được tiếp tục.

#### 3.2. Các bên thay đổi địa điểm và ngôn ngữ giải quyết tranh chấp vụ kiện

Trong hợp đồng, A và B đã thỏa thuận địa điểm giải quyết tranh chấp tại thành phố H và ngôn ngữ sử dụng là tiếng Anh. Nhưng sau đó, khi Hội đồng Trọng tài đề nghị hai bên xác định lại địa điểm và ngôn ngữ giải quyết tranh chấp

thì hai bên có văn bản gửi Hội đồng Trọng tài, thỏa thuận lại địa điểm là thành phố Đ và ngôn ngữ sử dụng là tiếng Việt để thuận tiện cho các bên giải quyết tranh chấp.

Ý kiến đề nghị thay đổi này làm cho Hội đồng Trọng tài vụ kiện phân vân, bởi lẽ trong Hội đồng Trọng tài có ý kiến khác nhau về sự thay đổi này có hợp pháp để chấp nhận hay không?

*Quan điểm thứ nhất* cho rằng, sự thay đổi trên là hợp pháp vì đây là vẫn là sự thỏa thuận ý chí của các bên tranh chấp, cần chấp nhận theo đề nghị của hai bên.

*Quan điểm thứ hai* cho rằng, sự thay đổi trên là không hợp pháp vì mâu thuẫn với chính sự thỏa thuận ý chí bằng văn bản trước đây của hai bên. Nếu không được xem là hợp pháp mà Hội đồng Trọng tài vụ kiện chấp nhận cho thay đổi thì sẽ vi phạm thủ tục tố tụng trọng tài và đây là căn cứ để Tòa án hủy quyết định trọng tài này;

Tuy vậy, sau khi bàn bạc, trao đổi, Hội đồng Trọng tài vụ kiện đã đi đến thống nhất tuyệt đối 3/3 thành viên (100%) chấp nhận ý kiến đề nghị thay đổi của các bên tranh chấp. Hội đồng Trọng tài vụ kiện đã phát hành văn bản chấp nhận theo đề nghị của các bên tranh chấp để đảm bảo tính ưu việt của Trọng tài là tôn trọng sự thỏa thuận ý chí của các bên tranh chấp.

### **3.3. Bị đơn phản tố nhưng không nộp Trọng tài phí**

Việc bị đơn B đã gửi “Đơn yêu cầu phản tố” ngày 19/08/2010 đối với nguyên đơn A cho Hội đồng Trọng tài vụ kiện làm phát sinh nghĩa vụ nộp trọng tài phí theo quy định tại Điều 25 Pháp lệnh Án phí và lệ phí Tòa án số 10/2009/PL-UBTVQH12 ngày 27/02/2009 của Ủy ban Thường vụ Quốc hội khóa XII về nghĩa vụ nộp tiền tạm ứng án phí dân sự sơ thẩm: “Nguyên đơn, bị đơn có yêu cầu phản tố đối với nguyên đơn, người có quyền lợi, nghĩa vụ liên quan có yêu cầu độc lập trong vụ án về tranh chấp dân sự, hôn nhân và gia đình, kinh doanh, thương mại và lao động phải nộp tiền tạm ứng án phí dân sự sơ thẩm, trừ trường hợp không phải nộp tiền tạm ứng án phí hoặc được miễn nộp

tiền tạm ứng án phí theo quy định của Pháp lệnh này” và Điều 11 khoản 3 Bản Quy tắc tố tụng trọng tài của VIAC về đơn kiện: “Kèm theo Đơn kiện lại, bị đơn phải gửi bản chính hoặc bản sao có chứng thực hợp lệ thỏa thuận trọng tài, các tài liệu, chứng cứ có liên quan và chứng từ nộp tạm ứng phí trọng tài” (do các bên tranh chấp đã chọn bản Quy tắc tố tụng trọng tài VIAC làm thủ tục giải quyết vụ tranh chấp nên việc xem xét trọng tài phí phát sinh do đơn kiện lại được dẫn chiếu theo quy tắc tố tụng của VIAC). Ngày 06/09/2010, Hội đồng Trọng tài đã phát hành văn bản yêu cầu bị đơn nộp trọng tài phí cho đơn kiện lại, nhưng sau đó, bị đơn đã không nộp trọng tài phí cho đơn kiện lại. Do vậy, nếu vụ tranh chấp mà hai bên không tự hòa giải được thì Hội đồng Trọng tài sẽ không xem xét giải quyết đơn kiện lại của bị đơn khi xem xét giải quyết đơn kiện của nguyên đơn.

### **3.4. Việc hoãn thời gian giải quyết vụ tranh chấp theo đề nghị của bị đơn**

Hội đồng Trọng tài vụ kiện đưa thông báo là phiên họp giải quyết vụ tranh chấp sẽ được tổ chức vào lúc 08 giờ 30 ngày 27/09/2010 (thông báo được triệu tập trước 30 ngày gửi cho các bên). Đến ngày 01/09/2010, bị đơn đã gửi đơn đề nghị hoãn phiên họp giải quyết tranh chấp cho đến tháng 11/2010, vì không có người đại diện hợp pháp và để cho bị đơn có thời gian mời các nhân chứng tham gia vụ kiện và thu thập thêm chứng cứ liên quan để cung cấp cho Hội đồng Trọng tài.

Hội đồng Trọng tài vụ kiện phát hành Thông báo chấp nhận yêu cầu của bị đơn, thay đổi ngày họp giải quyết tranh chấp vào lúc 08 giờ 30 ngày 01/11/2010. Về thời gian, Hội đồng Trọng tài vụ kiện ra Quyết định hoãn phiên họp giải quyết tranh chấp là 05 ngày (từ ngày nhận được đơn).

Đến ngày 11/10/2010, bị đơn lại có “đơn đề nghị hoãn phiên họp giải quyết tranh chấp” và “yêu cầu đình chỉ giải quyết tranh chấp”. Hội đồng Trọng tài vụ kiện đã phát hành Thông báo không chấp nhận “đơn yêu cầu hoãn phiên họp giải quyết tranh chấp” của bị đơn và yêu



cầu có văn bản thể hiện việc tự hòa giải giữa các bên trước ngày 23/10/2010, nếu không đáp ứng được yêu cầu này thì phiên họp giải quyết tranh chấp vẫn được tổ chức vào ngày 01/11/2010.

### **3.5. Hai bên hòa giải thành công vụ tranh chấp**

Căn cứ vào văn bản “Thanh lý hợp đồng” giữa A và B (mới được bên A ký tên và đóng dấu đề ngày 12/10/2010, bên B chưa ký tên đóng dấu), B đã ký đơn yêu cầu đình chỉ giải quyết vụ tranh chấp đề ngày 11/10/2010 gửi cho Hội đồng Trọng tài vụ kiện đề nghị đình chỉ giải quyết vụ tranh chấp, nhưng Hội đồng Trọng tài vụ kiện đã phát hành Thông báo từ chối vì không có đủ cơ sở pháp lý để ra quyết định đình chỉ giải quyết tranh chấp.

Ngày 22/10/2010 A và B cùng ký “Bản thỏa thuận chấm dứt giải quyết vụ kiện hợp đồng số 888/GLC ngày 08/10/2007” gửi cho Hội đồng Trọng tài và ngày 23/10/2010, A có “Thư đề nghị đình chỉ giải quyết vụ tranh chấp hợp đồng số 888/GLC” gửi cho Hội đồng Trọng tài.

Căn cứ vào các văn kiện nêu trên, ngày 29/10/2010 Hội đồng Trọng tài vụ kiện ra Quyết định “Đình chỉ giải quyết vụ kiện” và hoàn trả 20% số tiền tạm ứng trọng tài phí cho A.

### **3.6. Thủ tục đề nghị Hội đồng Trọng tài vụ việc ra quyết định đình chỉ giải quyết vụ kiện**

Hội đồng Trọng tài luôn vận động các bên hòa giải nhằm giải quyết tranh chấp một cách nhanh chóng và giữ mối quan hệ hợp tác kinh doanh sau này và các bên tranh chấp đã tiến hành hòa giải thành công. Lúc này, các bên tranh chấp phải thực hiện những văn bản pháp lý nào để đảm bảo đúng trình tự tố tụng trọng tài vụ việc khi Pháp lệnh TTTM và Luật TTTM còn chưa có quy định về các thủ tục này?

Thực tế, Hội đồng Trọng tài đã hướng dẫn các bên tranh chấp làm ba văn bản gồm: (i) Biên bản thanh lý hợp đồng đang tranh chấp; (ii) Thỏa thuận chấm dứt giải quyết tranh chấp vụ kiện và (iii) Thư đề nghị đình chỉ giải quyết tranh chấp vụ kiện của nguyên đơn gửi cho Hội đồng Trọng tài xem xét ra quyết định đình chỉ giải quyết tranh chấp. Khi hướng dẫn như vậy, Hội đồng Trọng tài cũng không biết là mình có làm đúng quy tắc tố tụng hay không? Nhưng ba văn bản trên là cơ sở để làm căn cứ cho Hội đồng Trọng tài ban hành quyết định đình chỉ giải quyết tranh chấp Trọng tài.

### **3.7. Việc nộp trọng tài phí và hoàn lại trọng tài phí sau khi Hội đồng Trọng tài ra quyết định đình chỉ giải quyết vụ kiện**

Việc thu phí trọng tài vụ kiện, Hội đồng Trọng tài đã tham khảo biểu phí trọng tài của VIAC để thỏa thuận với nguyên đơn thực hiện. Khi nộp trọng tài phí vụ kiện này thì bên nguyên đơn yêu cầu Hội đồng Trọng tài vụ kiện phải cung cấp cho bên nguyên đơn Hóa đơn (phiếu thu tiền) và bên bị đơn phản tố yêu cầu cho số tài khoản để chuyển khoản số tiền trọng tài phí do kiện lại.

Thực tế, Hội đồng Trọng tài không thể có phiếu thu cho bên nguyên đơn, nên đại diện Hội đồng Trọng tài phải nhận trọng tài phí bằng phiếu chi tiền của bên nguyên đơn và nhận bằng tiền mặt. Khi bị đơn phản tố kiện lại, yêu cầu Hội đồng Trọng tài cung cấp số tài khoản để chuyển khoản nộp số tiền phí trọng tài do kiện lại, thì Hội đồng Trọng tài hết sức lúng túng, phải sử dụng tài khoản của cá nhân Chủ tịch Hội đồng Trọng tài cho bị đơn chuyển khoản số tiền phí trọng tài do kiện lại, nhưng sau đó, bên bị đơn đã không nộp số tiền phí trọng tài do không thực hiện việc kiện lại. Sự lúng túng này của Hội đồng Trọng tài vụ kiện đã cho thấy, *khung pháp lý vận hành thủ tục trọng tài vụ việc còn nhiều vấn đề cần xem xét bổ sung.*

Hoàn lại một phần phí trọng tài: Sau khi đình chỉ giải quyết tranh chấp bằng trọng tài theo thỏa thuận của các bên tranh chấp, Hội đồng Trọng tài đã hoàn lại cho nguyên đơn 20% số tiền trọng tài phí đã tạm ứng. Việc hoàn phí trọng tài cho nguyên đơn được Hội đồng Trọng tài vụ kiện thực hiện hoàn tất ngày 20/11/2010 chuyển khoản vào tài khoản của A theo văn bản thông báo số tài khoản ngày 19/11/2010.

### **3.8. Việc chuyển giao hồ sơ cho Tòa án lưu trữ theo quy định của Pháp lệnh Trọng tài**

Theo khoản 2 Điều 48 Pháp lệnh TTTM, *đối với việc giải quyết vụ tranh chấp tại Hội đồng Trọng tài do các bên thành lập, trong thời hạn 15 ngày kể từ ngày công bố Quyết định trọng tài hoặc Biên bản hòa giải, Hội đồng Trọng tài phải gửi Quyết định trọng tài, Biên bản hòa giải kèm theo hồ sơ giải quyết vụ tranh chấp cho Tòa án cấp tỉnh nơi Hội đồng Trọng tài*

*ra Quyết định trọng tài hoặc lập Biên bản hòa giải để lưu trữ, nên sau khi kết thúc giải quyết vụ tranh chấp, Hội đồng Trọng tài đã tiến hành đóng gói hồ sơ vụ kiện và chuyển giao hồ sơ vụ kiện cho Phòng Văn thư lưu trữ TAND tỉnh Q lưu trữ vào ngày 20/12/2010.*

### **4. Kiến nghị hoàn thiện pháp luật trong tài vụ việc**

Qua vụ việc trên, có thể thấy Luật TTTM mới ban hành và có hiệu lực từ ngày 01/01/2011 vẫn còn nhiều khiếm khuyết, cần được xem xét thêm để bổ sung, nhất là về chế định trọng tài vụ việc “ad hoc”.

#### **4.1. Cần quy định về thời gian thành lập Hội đồng Trọng tài vụ việc trong trường hợp có khiếu nại quyết định chỉ định trọng tài viên cho bị đơn**

Việc quy định thời hạn bao lâu hai trọng tài viên phải bầu Chủ tịch Hội đồng Trọng tài sau khi có quyết định giải quyết khiếu nại của Tòa án có ý nghĩa hết sức quan trọng về tính hợp pháp liên tục của tổ tụng trọng tài, bởi lẽ, nếu hai trọng tài viên không thể tự mình bầu được Chủ tịch Hội đồng Trọng tài thì các bên phải đề nghị TAND có thẩm quyền chỉ định Chủ tịch Hội đồng Trọng tài cho mình theo quy định tại khoản 3 Điều 41 Luật TTTM chứ không thể kéo dài tổ tụng. Theo chúng tôi, Luật TTTM cần quy định bổ sung: “Trường hợp có khiếu nại quyết định chỉ định trọng tài viên cho các bên, thì trong vòng 15 ngày kể từ ngày Tòa án có thẩm quyền có văn bản giải quyết khiếu nại, hai trọng tài viên phải bầu Chủ tịch Hội đồng Trọng tài để giải quyết vụ kiện.”

#### **4.2. Cần quy định bổ sung trao cho Hội đồng Trọng tài vụ việc các thẩm quyền quyết định liên quan đến trình tự, thủ tục tổ tụng trọng tài**

Tình huống vụ kiện cho thấy, quyết định quy tắc tổ tụng là vấn đề mấu chốt để trọng tài vụ việc được tiếp tục. Giả định trong tình huống này bị đơn thiếu thiện chí, không chấp nhận bất kỳ một quy tắc tổ tụng nào thì buộc lòng, vụ kiện phải dừng lại vì cả Pháp lệnh TTTM và Luật TTTM chỉ trao thẩm quyền

này cho hai bên thỏa thuận (kể cả Tòa án cũng không có thẩm quyền hỗ trợ này). Về địa điểm giải quyết tranh chấp và ngôn ngữ giải quyết tranh chấp chủ yếu là do các bên tranh chấp thỏa thuận, nhưng các bên đã thỏa thuận bằng văn bản rồi, nay lại thay đổi thì có hợp pháp đương nhiên không?

Theo chúng tôi, Luật TTTM cần quy định bổ sung, trao thẩm quyền này cho “Hội đồng Trọng tài vụ việc được quyền quyết định các trình tự, thủ tục giải quyết vụ tranh chấp nếu các bên tranh chấp không tự thỏa thuận được”.

Còn nếu *sự thay đổi thủ tục tố tụng của các bên về địa điểm và ngôn ngữ giải quyết tranh chấp điều hợp pháp* thì nên bổ sung trong Luật TTTM như sau: “Mọi sự thay đổi về trình tự, thủ tục tố tụng trọng tài trước và sau khi xảy ra tranh chấp đều phải được lập thành văn bản và do Hội đồng Trọng tài quyết định sự thay đổi”.

#### **4.3. Cần quy định bổ sung về trọng tài phí và thuế thu nhập cá nhân của trọng tài viên**

Nguyên vọng của các bên tranh chấp có được hóa đơn tài chính để khấu trừ thuế giá trị gia tăng (GTGT) và hạch toán chi phí phát sinh trong quá trình giải quyết tranh chấp kinh doanh trong tổng chi phí của công ty là chính đáng. Đồng thời, Luật Thuế GTGT quy định về điều kiện để được khấu trừ thuế GTGT cho những khoản chi phí trên 20.000.000 đồng thì phải thanh toán bằng chuyển khoản thì mới được khấu trừ thuế (*điểm b khoản 2 điều 12/ LTGTGT/2009*), mà khoản trọng tài phí khởi điểm của các vụ kiện trọng tài vụ việc - nếu áp dụng theo bảng trọng tài phí của VIAC - là 2.000 USD (trên 20.000.000 đồng). Do vậy, theo chúng tôi, cần bổ sung hướng dẫn việc thực hiện trọng tài phí bằng một văn bản hướng dẫn áp dụng pháp luật (có thể là Nghị định của Chính phủ hoặc Thông tư của Bộ Tài chính), trong đó quy định Hội đồng Trọng tài vụ việc (i) *cần phải mở một tài khoản cho vụ kiện trọng tài; (ii) cơ quan thuế cần cấp cho Hội đồng Trọng tài vụ việc hóa đơn tài chính để Hội đồng Trọng tài cấp cho các bên tranh chấp; (iii) quy định cụ thể việc thực hiện thủ*

*tục tạm nộp thuế thu nhập cá nhân của Trọng tài viên hay cuối năm, trọng tài viên phải tự thực hiện việc kê khai nộp thuế thu nhập cá nhân.*

#### **4.4. Cần quy định bổ sung về hồ sơ thủ tục hòa giải**

Việc các bên tự thỏa thuận, hòa giải được tranh chấp là thành công lớn nhất của trọng tài, ngoài ý nghĩa tạo điều kiện cho các bên tranh chấp tự giải quyết các tranh chấp còn giúp giữ được mối quan hệ hợp tác kinh doanh sau khi tự nguyện thực hiện nội dung hòa giải. Do vậy, cần quy định thủ tục khi Hội đồng Trọng tài ra quyết định đình chỉ giải quyết tranh chấp bằng trọng tài. Theo chúng tôi, nên quy định: khi Hội đồng Trọng tài ra quyết định đình chỉ giải quyết tranh chấp bằng trọng tài cần phải có các hồ sơ sau (i) Biên bản thanh lý hợp đồng các bên đang tranh chấp (ii) Biên bản thỏa thuận đình chỉ giải quyết tranh chấp trọng tài và (iii) Văn bản đề nghị chấm dứt giải quyết tranh chấp bằng trọng tài của nguyên đơn.

#### **4.5. Lưu trữ hồ sơ trọng tài**

Điều 64 Luật TTTM quy định như sau: “Hồ sơ vụ tranh chấp do Trọng tài vụ việc giải quyết được các bên hoặc các Trọng tài viên lưu trữ;... lưu trữ hồ sơ trọng tài trong thời gian là 05 năm”, nhưng với quy định các bên hoặc các Trọng tài viên lưu trữ là hết sức chung chung. Bởi “các bên” hay “Trọng tài viên” sẽ lưu trữ? Nếu cả “các bên” và “Trọng tài viên” không thực hiện việc lưu trữ thì sao? Nếu cơ quan Tòa án có thẩm quyền cần xem xét hồ sơ vụ kiện thì bên nào cung cấp? Nếu như không cung cấp cho Tòa án, thì việc chế tài sẽ như thế nào?

Theo chúng tôi, cần có văn bản hướng dẫn áp dụng (có thể là Nghị định của Chính phủ hoặc Thông tư của Bộ Tư pháp) quy định: “Chủ tịch Hội đồng Trọng tài vụ việc phải thực hiện việc đóng gói và lưu trữ hồ sơ vụ kiện trong thời gian 05 năm và có trách nhiệm cung cấp cho cơ quan TAND có thẩm quyền khi có yêu cầu”. ■

# SO SÁNH

## MỘT SỐ HỆ THỐNG BẦU CỬ TRÊN THẾ GIỚI

■ BÙI HẢI THIÊM\*

**Đ**ối với một công dân bình thường ở tuổi trưởng thành của một quốc gia dân chủ hiện đại, bầu cử đã trở thành một khái niệm quen thuộc và thường xuyên được nhắc đến. Ở nghĩa gốc nguyên thủy, “bầu cử” được hiểu đơn giản là “lựa chọn” hoặc “ra quyết định”. Trên thực tế, trong các nền dân chủ đại diện hiện đại, bầu cử là cơ chế phổ biến nhất để chọn lựa ra người đại diện vào nắm giữ vị trí công quyền, thực thi quyền lực nhà nước. Do đó, bầu cử có ý nghĩa vô cùng quan trọng đối với các công dân. Trong “Tinh thần pháp luật”, Montesquieu cho rằng trong bầu cử, cử tri thay đổi vị trí từ người bị cai trị thành người cai trị, tức là thông qua hành vi bầu cử, người dân thực hiện chủ quyền của mình với tư cách là người chủ để lựa chọn ra chính quyền của mình. Với ý nghĩa đó, hệ thống bầu cử là một trong những thiết chế quan trọng hàng đầu đối với bất cứ nền dân chủ nào. Hơn nữa, hệ thống bầu cử được coi là một thiết chế chính trị vô cùng quan trọng bởi lẽ nó tạo lập ra luật chơi trong các nền dân chủ. Nhưng cũng chính vì vậy mà hệ thống bầu cử lại là thiết chế chính trị dễ bị điều khiển và lợi dụng nhất. Thông qua bầu cử, những lá phiếu của người dân được chuyển

thành những ghế trong cơ quan quyền lực nhà nước, nên kiểm soát hệ thống bầu cử tức là hình thức trực tiếp kiểm soát quyền lực. Ngày nay, để tránh sự lạm quyền và thao túng quyền lực, các hệ thống bầu cử dân chủ hiện đại được thiết kế nhằm đạt hai giá trị cơ bản đồng thời là phổ quát của bầu cử trên thế giới là “tự do” và “công bằng”, đó cũng là những giá trị mơ ước của mỗi con người nói chung. Trong sự phát triển của nhân loại, mục tiêu chiến lược của các cải cách hệ thống bầu cử trên thế giới phải để phát huy dân chủ ngày càng mạnh mẽ, tạo điều kiện cho nhân dân thực hiện chủ quyền của mình hiệu quả hơn và hiệu lực hơn. Và chỉ có thế mới đạt được hai giá trị cơ bản là “tự do” và “công bằng”.

Xét tổng quan trên thế giới, các hệ thống bầu cử rất đa dạng và khác nhau tùy theo từng quốc gia. Tuy nhiên, dù có sự đa dạng như vậy, nhưng về đại thể, các hệ thống bầu cử có thể được phân loại thành hai nhóm lớn là hệ thống bầu cử theo quy tắc tỷ lệ đại diện và hệ thống bầu cử theo quy tắc lấy đa số. Lẽ dĩ nhiên trên thực tế, có sự giao thoa lẫn nhau và tồn tại hệ thống hỗn hợp hai loại trên. Để có một cách nhìn so sánh toàn diện, cần phân tích các hệ thống bầu cử phổ biến trên thế giới hiện nay.

(\*) *ThS, Viện Nghiên cứu lập pháp*

## 1. Hệ thống bầu cử theo quy tắc số nhiều/đa số

Đặc điểm nổi bật nhất để phân biệt hệ thống bầu cử này là người chiến thắng là người giành nhiều phiếu nhất, hoặc giành được đa số phiếu. Ở những nước phân chia khu vực/đơn vị bầu cử với quy định mỗi khu vực/đơn vị bầu cử chỉ được bầu lấy một đại diện duy nhất thường áp dụng phổ biến nhất là hệ thống bầu cử theo quy tắc ai nhiều phiếu nhất là thắng (First Past the Post - FPTP). Nguyên tắc “ai nhiều phiếu nhất là thắng” chỉ có thể được áp dụng đối với đơn vị bầu cử chỉ bầu lấy một đại diện và người chiến thắng là người nhận được nhiều phiếu bầu hợp lệ nhất, bất kể là có đạt đa số hay không (trong khái niệm “đa số” phiếu, có “đa số thường”, tức là lớn hơn 50%, và “đa số tuyệt đối” - lớn hơn 75%). Đây là nguyên tắc đơn giản nhất và dễ dàng nhất để chọn được người đại diện bởi cách thức bỏ phiếu lấy người ứng cử viên làm trung tâm. Mỗi cử tri được nhận một lá phiếu trên đó có ghi tên của tất cả các ứng cử viên và cử tri chỉ được chọn lấy một cái tên duy nhất trong đó. Ngày nay, hệ thống bầu cử theo nguyên tắc “ai nhiều phiếu nhất là thắng” thuần túy chủ yếu còn tồn tại ở Vương quốc Anh và các quốc gia vốn từng là thuộc địa của Anh như Ca-na-đa, Ấn Độ và Hoa Kỳ. Theo thống kê về hệ thống bầu cử các nước do một tổ chức của Liên hợp quốc tiến hành, ở châu Á hiện nay có tất cả 5 nước thực hiện hệ thống bầu cử theo nguyên tắc “ai nhiều phiếu nhất là thắng”, gồm có Băng-la-đét, Mi-an-ma, Ma-lai-xi-a, Nê-pan và Ấn Độ; còn ở châu Phi, có 15 nước. Trong tổng số 213 quốc gia và vùng lãnh thổ được điều tra, thì có 22% số nước sử dụng hệ thống bầu cử theo nguyên tắc “ai nhiều phiếu nhất là thắng”. Tính phổ biến của hệ thống bầu này bắt nguồn từ những lợi thế của nó, chủ yếu là từ sự đơn giản và xu hướng chọn người chiến thắng là đại diện theo khu vực địa lý. Một số điểm lợi của hệ thống này là trong các nước theo chế độ đa đảng, hệ thống này giúp tạo lập chính phủ một đảng cầm quyền ổn định trong suốt nhiệm kỳ mà

không phải liên minh với các đảng nhỏ khác. Hệ thống này là một trong những nhân tố góp phần tạo ra tình hình hai đảng lớn thay nhau cầm quyền tại Mỹ (Cộng hòa và Dân chủ), hay tại Anh (Công đảng và Bảo thủ), góp phần loại bỏ đại diện các đảng cực hữu ra khỏi cơ quan lập pháp. Do hệ thống này bầu ra người chiến thắng đại diện cho một khu vực địa lý nhất định nên nó cũng tạo ra mối quan hệ gắn bó khăng khít giữa đại biểu được bầu với cử tri của khu vực bầu cử. Một số nhà bình luận cho rằng, đây là đặc tính “giải trình trách nhiệm theo khu vực địa lý”, có ý nghĩa đặc biệt quan trọng ở các xã hội nông nghiệp và các nước đang phát triển.

Tuy nhiên, hệ thống bầu cử theo nguyên tắc “ai nhiều phiếu nhất là thắng” cũng có nhiều khiếm khuyết, thường bị chỉ trích vì thiếu sự “công bằng” và thiếu tính chính đáng. Trong các chế độ đa đảng, hệ thống này loại bỏ các đảng nhỏ ra khỏi cuộc chơi quyền lực, và các đảng nhỏ không có được tỷ lệ đại diện công bằng mà họ đáng được có trong cơ quan lập pháp. Ví dụ như trong cuộc bầu cử liên bang năm 1993 của Ca-na-đa, Đảng Bảo thủ tiến bộ giành được 16% số phiếu bầu nhưng chỉ có được 0,7% số ghế trong Quốc hội. Hệ thống này còn có xu hướng loại bỏ tỷ lệ đại diện công bằng của các nhóm sắc tộc thiểu số và của phụ nữ ra khỏi Quốc hội. Theo thống kê năm 2004 của Liên minh Nghị viện thế giới, các bằng chứng cho thấy hệ thống này làm giảm khả năng thắng cử của phụ nữ và tỷ lệ phụ nữ trong các cơ quan dân cử tại những nước theo hệ thống bầu cử này thấp hơn so với các nước theo hệ thống bầu cử theo tỷ lệ. Ngoài ra, hệ thống này lại tạo điều kiện cho các đảng chính trị phát triển dựa trên sự cố kết về dòng họ, sắc tộc, tôn giáo, có nguy cơ tạo ra các “lãnh địa” riêng, khiến các đảng nhỏ hơn, các nhóm thiểu số, yếu thế khó có cơ hội chen chân vào cơ quan quyền lực. Thêm nữa, hệ thống này còn có điểm yếu là tình trạng phân tán phiếu bầu, khiến ứng cử viên thắng cử thường khó có thể có được đa số phiếu, làm giảm tính chính đáng đối với việc nắm quyền của người đó.



Một điểm yếu cơ bản nữa của hệ thống này là sự phụ thuộc quá lớn vào cách phân chia ranh giới khu vực bầu cử. Hệ quả chính trị là lực lượng nào thao túng được việc phân chia ranh giới khu vực bầu cử thì sẽ chiến thắng, khiến mục đích tìm kiếm sự “công bằng” sẽ khó đạt được.

Trong hệ thống bầu cử theo quy tắc đa số, còn có một nguyên tắc ít phổ biến hơn, được áp dụng cho những nước, những vùng cho phép mỗi khu vực/đơn vị bầu cử được bầu lấy nhiều hơn một đại biểu, đó là nguyên tắc bầu theo cả khối (Block Vote). Theo nguyên tắc này, cử tri có thể bầu tối đa số lượng đại biểu theo hạn mức số ghế được phân chia cho đơn vị bầu cử của mình, thường là tự do bỏ phiếu cho cá nhân các ứng cử viên mà ít quan tâm đến đảng phái của họ. Do đó, trong các nước theo chế độ đa đảng, nguyên tắc bầu cử này chỉ được áp dụng tại một số nước mà đảng chính trị yếu, ví dụ như Li-băng, Cô-oét, Lào và một số quốc đảo ở Thái Bình Dương. Một số nước khác như Gióc-đa-ni, Mông Cổ, Phillipin và Thái Lan cũng đã từng sử dụng nhưng sau đó đã thay đổi. Chẳng hạn như ở Thái Lan, nguyên tắc bầu cử này đã tạo ra tình trạng chia rẽ trong đảng, tình trạng tham nhũng, vì trong một đơn vị bầu cử, các đảng viên của cùng một đảng phải cạnh tranh lẫn nhau để giành giật sự ủng hộ của cử tri, nảy sinh tình trạng mua phiếu và dẫn đến sự phát triển không lành mạnh của các đảng chính trị.

Ngoài hai nguyên tắc trên, trong hệ thống bầu cử theo số nhiều hoặc đa số, còn có một số nguyên tắc khác cũng có nơi, có thời điểm áp dụng như bầu theo khối đảng (Party Block Vote) được dùng ở một số nước như Xê-nê-gan, Tuy-ni-di, Xingapo, Djibouti; hoặc bầu thứ tự thay thế (Alternative Vote) được áp dụng ở Ôt-xtrây-li-a, Phigi, Papua Niu Ghi-nê; và nguyên tắc bầu cử hai vòng (Two-round system).

Trong các nguyên tắc đó, đáng chú ý phân tích nhất là nguyên tắc bầu cử hai vòng, vẫn nằm trong hệ thống bầu cử theo số nhiều hoặc đa số, cho phép tổ chức cuộc bầu cử vòng hai

nếu một ứng cử viên hoặc một đảng nào đó đạt được một số phiếu nhất định trong vòng bầu cử đầu tiên nhưng chưa đủ quá bán để thắng ngay vòng đầu thì vòng hai, người nào cao phiếu nhất sẽ chiến thắng, không cần phải giành được đa số quá bán trở lên nữa. Vòng một được thực hiện giống như cách bầu “ai nhiều phiếu nhất là thắng”, ứng cử viên nào hoặc đảng nào (nếu bầu theo danh sách đảng) nhận được một số phiếu nhất định theo quy định thì thắng cử ngay vòng một mà không cần bỏ phiếu lần hai nữa. Tỷ lệ phiếu quy định này thường là quá bán, mặc dù có một số nước quy định các tỷ lệ khác nhau. Nếu không có ứng cử viên nào hoặc đảng nào được quá nửa số phiếu hợp lệ thì tiến hành vòng bầu cử thứ hai. Phổ biến nhất cho cách bầu ở vòng hai là chọn ra hai ứng cử viên cao phiếu nhất tại vòng một để bỏ phiếu, người thắng cử sẽ chắc chắn đạt được quá bán số phiếu. Phương pháp khác là tại vòng hai chọn nhiều hơn hai ứng cử viên với quy định tỷ lệ phiếu tối thiểu một ứng cử viên phải đạt được để vượt qua vòng một. Ví dụ, bầu cử cơ quan lập pháp ở Pháp, ứng cử viên nào nhận được nhiều hơn 12,5% số phiếu hợp lệ ở vòng một là được vào vòng hai. Tại vòng hai, ứng cử viên nào được cao phiếu nhất thì thắng cử, bất kể là có giành được quá bán hay không. Phương pháp bầu cử hai vòng được sử dụng cho bầu cử Nghị viện tại 22 nước và là phương pháp được sử dụng phổ biến nhất trên thế giới cho bầu cử Tổng thống trực tiếp. Ngoài Pháp, còn các quốc gia trước đây là thuộc địa của Pháp hoặc chịu ảnh hưởng của Pháp sử dụng cách bầu cử hai vòng, ví dụ Cộng hòa Trung Phi, Công gô, Gabon, Ai cập... và một số nước cộng hòa thuộc Liên Xô cũ như Bê-la-rút, Kiéc-ghi-xtan, Tuốc-mê-ni-xtan, U-dơ-bê-ki-xtan.

Phương pháp bầu cử hai vòng có những điểm lợi và bất lợi. Những điểm lợi đó là: cho phép cử tri có cơ hội lựa chọn lần hai, khuyến khích sự thỏa thuận giữa các đảng phái và nhóm lợi ích để đạt được kết quả phù hợp ở vòng hai, giảm thiểu vấn đề phân tán phiếu. Tuy nhiên, phương pháp này cũng có những

khuyết như: gây áp lực đối với cơ quan tổ chức bầu cử vì phải tiến hành hai cuộc bầu cử trong một khoảng thời gian ngắn, tăng chi phí, tăng sự bất định và dễ mất ổn định; gây áp lực đối với cử tri, dễ dẫn đến tỷ lệ cử tri đi bầu sụt giảm ở vòng hai. Trên thực tế, khuyết nghiêm trọng nhất đối với phương pháp bầu cử này được quan sát và phân tích ở các nước kém phát triển như Ăng-gô-la, Công-gô và An-giê-ri, với hệ lụy là xã hội bị chia rẽ sâu sắc, thậm chí là nội chiến.

## 2. Hệ thống bầu cử theo tỷ lệ đại diện (Proportional Representation-PR)

Nguyên lý chung của hệ thống bầu cử theo tỷ lệ đại diện là việc chuyển số phiếu mà một đảng chính trị nhận được trong bầu cử thành số ghế tương ứng trong cơ quan lập pháp cho đảng đó. Có hai phương pháp bầu cử phổ biến theo tỷ lệ đại diện là phương pháp tỷ lệ đại diện theo danh sách (List PR) và phương pháp bầu cử lá phiếu duy nhất có thể chuyển nhượng (Single Transferable Vote -STV). Một nguyên tắc chung đối với hệ thống bầu cử theo tỷ lệ đại diện là mỗi khu vực bầu cử phải được bầu nhiều hơn một đại biểu. Ở một số nước nhỏ, dân số ít, như Ixrael và Hà Lan, cả nước là một đơn vị bầu cử, được bầu nhiều đại biểu. Ở một số nước khác, ví dụ như Ăc-hen-ti-na và Bồ Đào Nha, đơn vị bầu cử được lấy căn cứ theo tỉnh. Hệ thống bầu cử theo tỷ lệ đại diện được nhiều nước Mỹ Latin, châu Phi và châu Âu sử dụng, và đại bộ phận những nước đó áp dụng phương pháp tỷ lệ đại diện theo danh sách. Có một số yếu tố quan trọng tác động đến hiệu quả hoạt động trên thực tế của hệ thống bầu cử theo tỷ lệ đại diện như số lượng đại biểu được phân bổ cho mỗi đơn vị bầu cử, phạm vi lựa chọn của cử tri giữa các đảng phái chính trị và cá nhân các ứng cử viên. Hệ thống bầu cử theo tỷ lệ đại diện có nhiều điểm thuận lợi và cả điểm bất lợi.

Điểm thuận lợi là: Kết quả bầu cử sẽ cho phép có một cơ quan lập pháp có tính đại diện cao hơn hệ thống bầu cử theo quy tắc số nhiều hay đa số. Lợi ích rõ ràng của nó là tại những

nước vốn có sự chia rẽ xã hội sâu sắc, việc bao gồm các nhóm xã hội khác nhau, không loại trừ nhóm yếu thế trong cơ quan lập pháp là điều kiện cần thiết để đảm bảo hòa hợp dân tộc và ổn định. Hệ thống này được nhiều nhà phân tích ca ngợi là tránh được kết quả bất công hay nguy cơ bất ổn do giảm thiểu khả năng chi phối tuyệt đối của các đảng lớn, vẫn tạo cơ hội tiếp cận quyền lực nhà nước cho các đảng nhỏ. Để làm được như vậy, đòi hỏi phải có sự nhất trí của các đảng chính trị khi nộp danh sách ứng cử viên của đảng, những người thể hiện ý chí và tư tưởng của đảng. Hệ thống này cũng tránh được lãng phí phiếu bầu, bởi lẽ, bất kỳ lá phiếu nào cũng đóng góp vào kết quả cuối cùng và có khả năng là thay đổi kết quả bầu cử, dù là nhỏ. Do hệ thống này khuyến khích tính đại diện, tính bao gồm, nên các đảng nhỏ, các lực lượng thiểu số đều có cơ hội, nó hạn chế được đáng kể tình trạng “lãnh địa bầu cử”, dẫn đến tính liên tục và ổn định cao hơn của chính sách, khuyến khích hoạt động chia sẻ quyền lực giữa các đảng phái chính trị và các nhóm lợi ích.

Tuy nhiên, hệ thống bầu cử theo tỷ lệ đại diện cũng có những điểm bất lợi đáng kể. Hệ thống này có xu hướng dẫn đến các chính phủ liên hiệp và hệ thống đảng phái bị manh mún, bất ổn định. Hệ thống này cũng tạo điều kiện cho các đảng cực hữu hoặc cực tả có đất sống. Kết quả của hệ thống bầu cử này thường là có một chính phủ liên hiệp nhưng lại thiếu cơ sở liên minh vững chắc là những điểm đồng thuận về chính sách, tư tưởng và cơ sở ủng hộ, nên hay mất ổn định và dễ đổ vỡ. Thêm vào đó, hệ thống này cũng tạo ra nhiều quyền lực cho các đảng nhỏ trong cuộc mặc cả thành lập chính phủ liên hiệp với các đảng lớn, gây áp lực lớn đối với các đảng lớn và cử tri rất khó có thể loại bỏ hoàn toàn được đảng nào ra khỏi quyền lực nhà nước.

Trong hệ thống bầu cử theo tỷ lệ đại diện, như đã nêu trên, có hai phương pháp phổ biến là tỷ lệ đại diện theo danh sách và bầu cử lá phiếu duy nhất có thể chuyển nhượng. Điểm phân biệt giữa hai phương pháp này là một bên



lấy trọng tâm là bầu theo đảng phái, một bên lấy trọng tâm là bầu theo ứng cử viên cụ thể. Phương pháp bầu cử tỷ lệ đại diện theo danh sách cho phép mỗi đảng được trình một danh sách các ứng cử viên tại mỗi đơn vị bầu cử, cử tri bỏ phiếu cho một đảng nào đó và đảng này nhận được số ghế tương ứng với tỷ lệ phiếu bầu mà họ nhận được. Người thắng cử được lấy từ danh sách theo trật tự thứ tự của danh sách. Số ghế được phân bổ được tính toán theo công thức lấy trị số trung bình cao nhất hoặc tính số dư lớn nhất. Công thức tính toán thế nào ảnh hưởng khá lớn đến tỷ lệ ghế của mỗi đảng. Rõ ràng, lợi thế lớn nhất của phương pháp bầu cử tỷ lệ đại diện theo đảng phái tạo cơ hội lớn cho các đảng nhỏ, nhóm thiểu số, và đặc biệt là gia tăng cơ hội trúng cử của phụ nữ. Tuy nhiên, vì tập trung vào tính đại diện và danh sách đảng, nên điểm yếu cơ bản của nó là mối quan hệ thiếu gắn bó và tương đối lỏng lẻo giữa đại biểu được bầu và khu vực bầu cử của họ, cử tri biết rất ít về cá nhân các ứng cử viên mà chỉ bỏ phiếu theo đảng phái mà họ yêu thích. Điều này dễ tạo ra quyền lực chi phối của giới lãnh đạo cao cấp của đảng chính trị vì họ quyết định danh sách đảng đưa ra bầu cử. Chính vì vậy, cơ hội được thắng cử của một ứng cử viên phụ thuộc nhiều hơn vào việc được lãnh đạo đảng

đề cử vào danh sách, chứ không phải là cử tri, nên rõ ràng, mối quan hệ đại biểu - cử tri có ít sự liên kết gắn bó.

Phương pháp bầu cử lá phiếu duy nhất có thể chuyển nhượng (STV) được giới học giả hàn lâm và khoa học chính trị đưa ra để thiết kế hệ thống bầu cử, nhưng việc áp dụng lại tương đối hạn chế. Phương pháp này được nhà khoa học chính trị người Anh tên là Thomas Hare và người Đan Mạch Carl Andrea đưa ra từ thế kỷ thứ 19, được áp dụng tại Cộng hòa Ai-len bắt đầu từ năm 1921, tại Man-ta từ năm 1947, áp dụng cho bầu cử thượng viện liên bang Ôt-xtrây-li-a và một số bang của nước này. Phương pháp bầu này cũng tương tự như bầu thứ tự thay thế (AV) của hệ thống bầu cử theo quy tắc số nhiều/đa số, tức là cử tri lựa chọn ứng cử viên theo thứ tự ưu tiên từ trên xuống và ứng cử viên nào đạt được số phiếu bầu chọn ưu tiên số 1 nhiều nhất sẽ thắng cử ngay. Sau đó, từ người thắng cử thứ hai sẽ tính số phiếu bầu được phân phối lại từ người có số phiếu được ưu tiên thấp nhất và số phiếu dư từ người đã thắng cử trước người đó. Theo phương pháp đó, lấy người thắng cử cho đủ số hạn mức đại biểu được bầu của đơn vị bầu cử đó. Phương pháp này do các học giả chính trị đưa ra, nên tính toán kiểm phiếu tương đối

phức tạp và đòi hỏi cử tri phải có hiểu biết, ở trình độ dân trí nhất định, do đó mức độ áp dụng tương đối hạn chế.

### 3. Hệ thống bầu cử hỗn hợp hoặc song song

Có thể thấy, hai hệ thống bầu cử phổ biến trên thế giới đều có điểm lợi thế và khiếm khuyết nhất định. Do đó, nhiều nước đã cố gắng thiết kế hệ thống bầu cử của mình bằng cách khai thác tối đa những lợi thế của cả hai hệ thống và giảm thiểu điểm khiếm khuyết của chúng. Các hệ thống bầu cử - nếu không nằm hoàn toàn vào một trong hai hệ thống đã đề cập - thì sẽ là loại hỗn hợp, phái sinh từ hai loại cơ bản trên. Hệ thống song song cũng là một dạng hệ thống hỗn hợp, cử tri lựa chọn bầu đại biểu của mình thông qua hai hệ thống bầu cử tỷ lệ đại diện theo danh sách và hệ thống bầu cử theo số nhiều/đa số.

### 4. Một số nhận xét và gợi ý cho thiết kế hệ thống bầu cử

Có thể thấy, việc thiết kế hệ thống bầu cử như thế nào ảnh hưởng to lớn đến hoạt động quản trị quốc gia, ra chính sách và ổn định chính trị. Mỗi một hệ thống bầu cử khác nhau đều có những hệ lụy khác nhau, đều có điểm lợi và các khiếm khuyết, chưa thể có một hệ thống hoàn hảo ở bất kỳ nước nào. Tuy nhiên, để hướng đến một hệ thống bầu cử tốt hơn, ít khiếm khuyết hơn, khiến cho người dân phát huy được quyền làm chủ của mình lớn hơn, cần phải lưu ý một số kinh nghiệm đã được các chuyên gia quốc tế đúc rút từ việc thiết kế các hệ thống bầu cử trên thế giới để áp dụng cho hệ thống bầu cử tại Việt Nam:

- Thiết kế hệ thống bầu cử sao cho đơn giản và rõ ràng, như vậy sẽ tăng tính hiệu quả và bền vững, dễ được cử tri và các nhà chính trị chấp nhận. Hệ thống bầu cử càng phức tạp thì càng khó hiểu, và do đó, làm cử tri thiếu tin tưởng vào kết quả.

- Khi thiết kế hệ thống bầu cử, phải khuyến khích tư duy đổi mới, thay đổi cách làm cũ đối

với những vấn đề khiếm khuyết cụ thể đã được xác định rõ ràng; chú ý các nhân tố thuộc về hoàn cảnh cụ thể và tạm thời;

- Cần chú ý tính bao gồm và đại diện của các nhóm sắc tộc thiểu số, yếu thế và phụ nữ để được bầu vào cơ quan lập pháp, đặc biệt tại những nước đang phát triển, những nước nghèo bởi hệ quả trực tiếp của việc loại bỏ các nhóm này ra khỏi quyền lực nhà nước tại những nước kém phát triển là chia rẽ xã hội, gây xung đột.

- Hệ thống bầu cử phải được thiết kế sao cho cử tri thấy rằng, bầu cử đem lại cho họ một biện pháp gây ảnh hưởng đối với chính phủ và các chính sách của chính phủ, rằng lá phiếu của họ thực sự có ý nghĩa tác động đến đời sống chính trị và quyền lực nhà nước, trực tiếp thông qua kết quả bầu cử. Điều đó thể hiện tính dân chủ và chủ quyền của nhân dân được thực thi.

- Hệ thống bầu cử có ảnh hưởng đáng kể đến hệ thống chính trị, giúp tạo lập sự ổn định, tăng cường trách nhiệm giải trình của chính phủ... nhưng cũng không phải là thần dược để chữa tất cả các căn bệnh của hệ thống chính trị. Những khiếm khuyết lớn của hệ thống bầu cử hiện tại không phải có thể dễ dàng sửa đổi bởi hệ lụy của việc sửa đổi đó là sự thay đổi cả môi trường chính trị và những hệ quả ngoài mong muốn (phản ứng phụ). Do đó, bất cứ sự thay đổi nào cũng cần tìm kiếm những kinh nghiệm quốc tế của các nước láng giềng, các nước có hoàn cảnh tương tự để so sánh, đánh giá một cách thấu đáo những tác động của một hệ thống mới. Thường các hệ thống bầu cử được thiết kế với tư duy tránh các sai lầm trong quá khứ, nhất là những sai lầm gần nhất. Tư duy đó có thể là một cái bẫy dễ mắc phải, khiến hệ thống được sửa đổi lại trượt sang những khiếm khuyết khác, thậm chí còn không đáng mong muốn hơn. Do đó, trong khi cố gắng khắc phục những khiếm khuyết của hệ thống bầu cử hiện tại, cũng cần thận trọng để không có phản ứng thái quá, tạo lập một hệ thống mới đi quá xa so với việc sửa chữa khiếm khuyết cũ. ■

QUỐC HỘI

Nghị quyết số: 59/2011/QH12

CỘNG HÒA XÃ HỘI CHỦ NGHĨA VIỆT NAM

Độc lập - Tự do - Hạnh phúc

## NGHỊ QUYẾT

*Kỳ họp thứ chín, Quốc hội khoá XII  
(Từ ngày 21 đến ngày 29 tháng 3 năm 2011)*

### QUỐC HỘI NƯỚC CỘNG HÒA XÃ HỘI CHỦ NGHĨA VIỆT NAM

*Căn cứ Hiến pháp nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam năm 1992 đã được sửa đổi, bổ sung một số điều theo Nghị quyết số 51/2001/QH10;*

*Căn cứ Luật tổ chức Quốc hội, Nội quy kỳ họp Quốc hội;*

*Trên cơ sở xem xét Báo cáo của các cơ quan của Quốc hội, Chủ tịch nước, Chính phủ, Thủ tướng Chính phủ, Tòa án nhân dân tối cao, Viện kiểm sát nhân dân tối cao, các cơ quan hữu quan và ý kiến của các vị đại biểu Quốc hội;*

#### QUYẾT NGHỊ:

##### I. VỀ KINH TẾ - XÃ HỘI VÀ NGÂN SÁCH NHÀ NƯỚC

1. Quốc hội cơ bản tán thành báo cáo của Chính phủ và các cơ quan hữu quan về đánh giá bổ sung kết quả thực hiện kế hoạch phát triển kinh tế - xã hội, ngân sách nhà nước năm 2010 và việc triển khai thực hiện kế hoạch phát triển kinh tế - xã hội, ngân sách nhà nước những tháng đầu năm 2011.

Năm 2010, tình hình kinh tế - xã hội đã có những chuyển biến tích cực, mục tiêu tổng quát và 16 trong 21 chỉ tiêu chủ yếu đạt kế hoạch đề ra, trong đó một số chỉ tiêu đạt kết quả cao như tốc độ tăng trưởng kinh tế, tổng kim ngạch xuất khẩu, tạo việc làm, xóa đói giảm nghèo, thu ngân sách nhà nước... Tuy nhiên, trong hai tháng cuối năm 2010 và những tháng đầu năm 2011, chỉ số giá tiêu dùng, lạm phát tăng ở mức cao; lãi suất, tỷ giá biến động mạnh; thị trường vàng, ngoại tệ diễn biến phức tạp, làm tăng nguy cơ mất ổn định kinh tế vĩ mô, gây khó khăn cho sản xuất, kinh doanh, ảnh hưởng không nhỏ đến đời sống của người dân, tác động không tốt đến tâm lý xã hội.

Trước tình hình đó, Chính phủ, các ngành, các cấp, nhân dân và cộng đồng doanh nghiệp đã nỗ lực phấn đấu đạt được những kết quả bước đầu trên nhiều lĩnh vực của đời sống xã hội trong những tháng đầu năm 2011.

2. Quốc hội yêu cầu Chính phủ tập trung vào một số nhiệm vụ trọng tâm trong thời gian tới nhằm thực hiện mục tiêu ưu tiên hàng đầu là kiềm chế lạm phát, ổn định kinh tế vĩ mô, bảo đảm an sinh xã hội:

- Tăng cường sự chỉ đạo, điều hành, quản lý và phối hợp của các cơ quan nhà nước, các cấp, các

ngành bảo đảm thực hiện đồng bộ, hợp lý, quyết liệt, hiệu quả các giải pháp chính sách tiền tệ và chính sách tài khóa theo định hướng đã đề ra trong Kết luận số 02-KL/TW ngày 16 tháng 3 năm 2011 của Bộ Chính trị về tình hình kinh tế - xã hội năm 2011 và Nghị quyết số 11/NQ-CP ngày 24 tháng 2 năm 2011 của Chính phủ về những giải pháp chủ yếu tập trung kiềm chế lạm phát, ổn định kinh tế vĩ mô, bảo đảm an sinh xã hội. Thường xuyên kiểm tra, thanh tra, phát hiện và xử lý kịp thời những phát sinh mới bất lợi về kinh tế - xã hội trong quá trình thực hiện đề bổ sung, điều chỉnh cơ chế, chính sách giải pháp cho phù hợp.

- Cắt giảm hợp lý đầu tư công; quản lý chặt chẽ các khoản chi có nguồn gốc ngân sách; nghiêm chỉnh thực hiện tiết kiệm chi thường xuyên, các khoản chi khác không cấp thiết, giảm bội chi ngân sách nhà nước xuống dưới 5% GDP.

- Thực hiện các biện pháp quyết liệt giảm nhập siêu cả về số tuyệt đối và tỷ lệ so với tổng kim ngạch xuất khẩu. Tăng cường kiểm tra, giám sát, hạn chế tối đa nhập khẩu những thiết bị, vật tư, hàng hóa đã sản xuất được trong nước.

- Tập trung tháo gỡ khó khăn, vướng mắc để hạn chế thấp nhất những rào cản, tác động bất lợi đối với đầu tư, sản xuất kinh doanh.

- Kiên quyết thiết lập và thực hiện các biện pháp hữu hiệu quản lý thị trường chính thức về vàng và ngoại tệ theo quy định của pháp luật hiện hành. Áp dụng mạnh mẽ các biện pháp quản lý thị trường, đấu tranh ngăn chặn kịp thời, có hiệu quả tình trạng buôn lậu vàng, ngoại tệ, xăng dầu, gian lận thương mại, đầu cơ, tăng giá bất hợp lý.

- Khẩn trương thực hiện định hướng, xác định rõ lộ trình chuyển đổi mô hình tăng trưởng và cơ cấu lại nền kinh tế, nhất là cơ cấu lại việc phân bổ các nguồn lực cho các ngành, các lĩnh vực trong nền kinh tế một cách hợp lý, hoàn thiện cơ chế chính sách xã hội hóa đầu tư; đẩy mạnh sắp xếp, cổ phần hóa các doanh nghiệp nhà nước; công khai, minh bạch thông tin về tình hình tài chính, hoạt động sản xuất kinh doanh của các doanh nghiệp nhà nước.

- Triển khai có hiệu quả các chương trình bảo đảm an sinh xã hội, trong đó quan tâm biện pháp hỗ trợ các hộ mới thoát nghèo, cận nghèo. Tiếp tục hoàn thiện và thực hiện nghiêm túc chính sách đối với người có công, chính sách trợ cấp xã hội. Mở rộng quy mô đi đôi với nâng cao chất lượng dạy nghề. Chú trọng giải quyết việc làm cho lao động nông thôn, các vùng đô thị hóa và thanh niên hoàn thành nghĩa vụ quân sự.

- Thực hiện hệ thống giải pháp đồng bộ, kiên quyết để giảm ùn tắc, tai nạn giao thông. Nâng cao chất lượng và hiệu quả công tác phòng, chống tham nhũng, thực hành tiết kiệm, vi phạm pháp luật và tội phạm. Tăng cường công tác quản lý nhà nước về quốc phòng, an ninh, nhất là trên các địa bàn trọng điểm, vùng biên giới, biên đảo.

- Chú trọng đầu tư cơ sở vật chất, trang thiết bị, nguồn nhân lực cho các cơ sở nghiên cứu, dự báo về thiên tai, biến đổi khí hậu; nâng cao năng lực dự báo thời tiết, khí tượng thủy văn phục vụ sản xuất, kinh doanh và đời sống.

3. Quốc hội nhất trí với phương án phân bổ 3.500 tỷ đồng đầu tư trở lại cho Tập đoàn Dầu khí Việt Nam theo Tờ trình của Chính phủ. Trong quá trình triển khai, đề nghị Chính phủ chỉ đạo thực hiện đúng quy trình thủ tục, sử dụng đúng mục đích và đạt hiệu quả cao; tăng cường thanh tra, kiểm tra nguồn vốn đầu tư này, bảo đảm đúng quy định của Luật đầu tư và Luật ngân sách nhà nước.

## **II. VỀ TỔNG KẾT CÔNG TÁC NHIỆM KỲ KHÓA XII**

Quốc hội cơ bản nhất trí với dự thảo Báo cáo công tác cả nhiệm kỳ của Quốc hội do Ủy ban thường vụ Quốc hội trình; các báo cáo nhiệm kỳ của các cơ quan của Quốc hội, Chủ tịch nước,

Chính phủ, Thủ tướng Chính phủ, Chánh án Tòa án nhân dân tối cao, Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân tối cao; đồng thời nhấn mạnh:

1. Quốc hội, các cơ quan của Quốc hội, các Đoàn đại biểu Quốc hội và đại biểu Quốc hội khóa XII đã kế thừa, phát huy những thành quả, bài học kinh nghiệm của Quốc hội các khóa trước luôn nêu cao tinh thần trách nhiệm, đoàn kết, tiếp tục đổi mới toàn diện và mạnh mẽ cả về tổ chức và phương thức hoạt động, thực hiện tốt chức năng, nhiệm vụ, đạt được nhiều kết quả quan trọng, đóng góp to lớn vào những thành tựu chung của đất nước. *Hoạt động lập pháp* có nhiều tiến bộ, cơ bản đáp ứng yêu cầu xây dựng, đổi mới, phát triển và bảo vệ đất nước, góp phần thể chế hóa kịp thời, đúng đắn đường lối của Đảng, nâng cao hiệu lực, hiệu quả quản lý, điều hành của Nhà nước. *Hoạt động giám sát* được tăng cường, có nhiều đổi mới, đạt hiệu quả thiết thực, tập trung vào những vấn đề bức xúc được cử tri và nhân dân quan tâm. *Quyết định các vấn đề quan trọng của đất nước* về kinh tế-xã hội, ngân sách nhà nước và dự án, công trình quan trọng quốc gia ngày càng có chất lượng hơn, bám sát và cơ bản đáp ứng kịp thời yêu cầu của thực tiễn. *Hoạt động đối ngoại* đạt nhiều kết quả tích cực, góp phần quan trọng nâng cao vị thế của nước ta trên trường quốc tế. *Bộ máy tham mưu, giúp việc* được củng cố, kiện toàn từng bước ổn định, thực hiện có hiệu quả chức năng, nhiệm vụ được giao. *Phương thức, chế độ làm việc* có nhiều cải tiến theo hướng khoa học, nền nếp hơn, phát huy dân chủ, tăng tính chủ động, sáng tạo.

*Chủ tịch nước* đã thực hiện tốt nhiệm vụ, quyền hạn, đóng góp quan trọng vào thành tựu chung của đất nước. Hoạt động của Chủ tịch nước đã thể hiện rõ vai trò của người đứng đầu Nhà nước trong đối nội, đối ngoại, góp phần thúc đẩy quan hệ hợp tác về nhiều mặt giữa Việt Nam với các quốc gia và vùng lãnh thổ trên thế giới; tạo được mối quan hệ chặt chẽ với các cơ quan lập pháp, hành pháp, tư pháp, Mặt trận Tổ quốc và các tổ chức chính trị, tổ chức chính trị - xã hội...; thực hiện tốt các nhiệm vụ quyền hạn khác theo quy định của Hiến pháp và pháp luật.

*Chính phủ và Thủ tướng Chính phủ* đã kế thừa những thành quả và kinh nghiệm quý báu của hơn 20 năm đổi mới, khắc phục khó khăn, nâng cao hiệu lực, hiệu quả quản lý, điều hành, triển khai thực hiện có kết quả các kế hoạch phát triển kinh tế - xã hội; phản ứng tương đối kịp thời, chỉ đạo quyết liệt trước những vấn đề cấp bách, bảo đảm phát huy sức mạnh tổng hợp của khối đại đoàn kết toàn dân tộc, giữ vững ổn định chính trị, trật tự, an toàn xã hội, duy trì nhịp độ tăng trưởng kinh tế khá, bảo đảm an sinh xã hội. Thủ tướng Chính phủ có nhiều cố gắng thực hiện quyền hạn, nhiệm vụ được giao, về cơ bản đã hoàn thành tốt trách nhiệm của mình, bảo đảm hoạt động của Chính phủ đáp ứng yêu cầu phát triển kinh tế - xã hội, quốc phòng - an ninh và đối ngoại trong tình hình mới. Chính phủ, Thủ tướng Chính phủ đã đóng góp quan trọng vào thành tựu chung của đất nước.

*Chánh án Tòa án nhân dân tối cao và Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân tối cao* đã thực hiện có hiệu quả chức năng, nhiệm vụ của mình, đóng góp tích cực vào thành tựu chung của đất nước; cải cách tư pháp được chú trọng và đẩy mạnh; tính công khai, dân chủ trong hoạt động xét xử có chuyển biến tích cực; việc thực hiện quyền công tố và kiểm sát tư pháp được thực thi tốt hơn.

2. Quốc hội đề nghị, trong thời gian tới, các cơ quan của Quốc hội, Chính phủ, Thủ tướng Chính phủ, Chánh án Tòa án nhân dân tối cao và Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân tối cao nghiên cứu, tiếp thu ý kiến đóng góp xác đáng của đại biểu Quốc hội để nâng cao hiệu quả hoạt động; đồng thời quan tâm một số vấn đề sau đây:

- Tiếp tục đổi mới quy trình lập pháp, bảo đảm đồng bộ, hợp lý, nâng cao trách nhiệm của cơ quan trình dự án, cơ quan tham gia soạn thảo, thẩm tra, chỉnh lý. Khẩn trương ban hành mới hoặc sửa đổi, bổ sung các luật điều chỉnh một số lĩnh vực xã hội bức xúc. Sửa đổi, bổ sung, cụ thể hóa một số quy định của Luật hoạt động giám sát của Quốc hội, Luật tổ chức Quốc hội. Tăng cường công tác thông tin phục vụ Quốc hội xem xét, quyết định các vấn đề quan trọng của đất nước. Bỏ

sung cơ chế chính sách, bảo đảm điều kiện hoạt động của các cơ quan của Quốc hội, đại biểu Quốc hội, nhất là đại biểu Quốc hội chuyên trách.

- Nâng cao chất lượng công tác thi đua-khen thưởng, công tác đặc xá, phê chuẩn các Điều ước quốc tế...

- Tổ chức thực hiện tốt các nghị quyết của Quốc hội, nhất là các nghị quyết về kinh tế - xã hội, ngân sách nhà nước, nghị quyết sau giám sát và các quy định của pháp luật về chế độ báo cáo. Đẩy nhanh tiến độ cải cách hành chính, tăng cường hơn nữa kỷ cương, kỷ luật hành chính trong chỉ đạo, điều hành; chú trọng chất lượng tăng trưởng kinh tế gắn với phát triển bền vững, bảo vệ môi trường và bảo đảm an sinh xã hội; chỉ đạo kiên quyết, tạo chuyển biến rõ rệt công tác đấu tranh phòng, chống tham nhũng, thực hành tiết kiệm, giải quyết khiếu nại, tố cáo, ngăn chặn tệ nạn xã hội... Coi trọng tổng kết thực tiễn, qua đó xây dựng mô hình kinh tế phù hợp gắn với hoàn thiện thể chế kinh tế thị trường định hướng xã hội chủ nghĩa.

- Xây dựng kế hoạch và biện pháp triển khai có hiệu quả các đề án về đổi mới tổ chức và hoạt động của Tòa án, Viện kiểm sát theo Nghị quyết số 49-NQ/TW ngày 02 tháng 6 năm 2005 của Bộ Chính trị về chiến lược cải cách tư pháp đến năm 2020, các Nghị quyết của Quốc hội, Ủy ban thường vụ Quốc hội liên quan tới tổ chức, hoạt động của ngành Tòa án nhân dân, Viện kiểm sát nhân dân. Hoàn thiện pháp luật về giám định tư pháp và cơ chế tăng cường trách nhiệm của Viện kiểm sát đối với hoạt động điều tra, kiểm sát các hoạt động tư pháp; đổi mới và nâng cao chất lượng hoạt động xét xử của Tòa án; sự phối hợp hoạt động giữa hai ngành Tòa án và Kiểm sát.

Thực hiện khẩn trương hơn các giải pháp về tổ chức và đào tạo, bồi dưỡng đội ngũ cán bộ. Tiếp tục thực hiện quy hoạch, đào tạo, bồi dưỡng và xây dựng đội ngũ cán bộ ngành Tòa án và Kiểm sát trong sạch, vững mạnh, có bản lĩnh chính trị, đạo đức nghề nghiệp, nâng cao trình độ chuyên môn, đáp ứng yêu cầu ngày càng cao của tiến trình cải cách tư pháp và hội nhập quốc tế.

**III.** Quốc hội kêu gọi đồng bào và chiến sĩ cả nước nêu cao truyền thống yêu nước và cách mạng, năng động và sáng tạo, nắm bắt thời cơ, vượt qua thách thức, nỗ lực phấn đấu thực hiện thắng lợi Nghị quyết Đại hội toàn quốc lần thứ XI của Đảng, các Nghị quyết của Quốc hội, trước mắt là hoàn thành toàn diện kế hoạch phát triển kinh tế - xã hội năm 2011, tổ chức thành công cuộc bầu cử đại biểu Quốc hội khóa XIII và đại biểu Hội đồng nhân dân các cấp nhiệm kỳ 2011 – 2016, góp phần xây dựng và củng cố, hoàn thiện bộ máy nhà nước ta trong thời gian tới.

*Nghị quyết này đã được Quốc hội nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam, khóa XII, kỳ họp thứ chín thông qua ngày 29 tháng 3 năm 2011.*

**CHỦ TỊCH QUỐC HỘI**

*(Đã ký)*

**Nguyễn Phú Trọng**