

# NGHIÊN CỨU LẬP PHÁP

ISSN 1859 - 2953

[www.nclp.org.vn](http://www.nclp.org.vn)

**VĂN PHÒNG QUỐC HỘI**

**Số 5(166) / Tháng 3/2010**



**DIỄN ĐÀN VỀ NHÀ NƯỚC, PHÁP LUẬT, CHÍNH SÁCH**

# NGHIÊN CỨU LẬP PHÁP

www.nclp.org.vn



## Mục lục

### NHÀ NƯỚC VÀ PHÁP LUẬT

- 5** Cương lĩnh chính trị - ngọn cờ tư tưởng lý luận chỉ đạo sự nghiệp cách mạng của chúng ta  
**GS, TS. Nguyễn Phú Trọng**
- 12** Tiếp tục đổi mới Quốc hội theo định hướng xây dựng Nhà nước pháp quyền xã hội chủ nghĩa  
**GS, TS. Trần Ngọc Đường**
- 20** Sự điều chỉnh của pháp luật về đạo đức công vụ ở Việt Nam  
**GS, TS. Phạm Hồng Thái**
- 27** Việt Nam với việc phê chuẩn Công ước Chống Tham nhũng của Liên hiệp quốc  
**TS. Hoàng Văn Nghĩa**

### BÀN VỀ DỰ ÁN LUẬT

- 32** Sửa đổi các điều khoản trong Dự thảo Luật Trọng tài thương mại  
**PGS, TS. Nguyễn Trung Tín**
- 37** Quyền thành lập, tham gia công đoàn trong luật quốc tế và luật Việt Nam  
**ThS. Cao Nhất Linh**

### CHÍNH SÁCH

- 41** Vì một biên giới đất liền Việt - Trung hòa bình, hữu nghị, ổn định và phát triển  
**PGS, TS. Nguyễn Hồng Thao**

### THỰC TIỄN PHÁP LUẬT

- 44** Những vướng mắc khi áp dụng điều 202 Bộ luật Hình sự  
**TS. Phạm Văn Beo**
- 48** Quyền dự họp đại hội cổ đông của cổ đông nhỏ công ty cổ phần hiện nay  
**ThS. Trương Vĩnh Xuân**

### KINH NGHIỆM QUỐC TẾ

- 52** Vai trò, chức năng của Bộ Tư pháp Liên bang Thụy Sĩ trong việc tham gia ký kết, gia nhập và thực hiện các điều ước quốc tế về hợp tác pháp luật và tư pháp  
**ThS. Đặng Hoàng Oanh**

### THÔNG TIN LẬP PHÁP

- 60** Gặp mặt cộng tác viên đầu năm

#### HỘI ĐỒNG BIÊN TẬP:

TS. TRẦN ĐÌNH ĐÀN (CHỦ TỊCH)  
TS. NGUYỄN SÍ 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:

ThS. NGUYỄN QUANG MINH

#### TRỤ SỞ:

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

#### THIẾT KẾ:

NGUYỄN ANH VŨ

#### GIẤY PHÉP XUẤT BẢN:

Số 117/GP-NGÀY 30-3-2001  
CỦA BỘ VH TT

#### PHÁT HÀNH:

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

#### TÀI KHOẢN:

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

IN TẠI CÔNG TY CP IN KHKT

**GIÁ: 12.500 ĐỒNG**

Ảnh bìa: Chủ tịch nước Nguyễn Minh Triết  
tại lễ hội Tịch Điền, Xuân Canh Dân  
(Hà Nam)

Tác giả: Trọng Đức-TTXVN.

# NGHIÊN CỨU LẬP PHÁP

www.nclp.org.vn



## Legis 3/2010

### STATE AND LAW

- 5** Political Platform – ideological and reasoning flag directed our revolutionary process

**Prof, Dr. Nguyen Phu Trong**

- 12** National Assembly continues to innovate in the orientation of constructing the Socialist State based on the rule of law

**Prof, Dr. Tran Ngoc Duong**

- 20** Law's adjustment on ethics of public service in Vietnam

**Prof, Dr. Pham Hong Thai**

- 27** Vietnam with the ratification of the Convention Against Corruption of the United Nations

**Dr. Hoang Van Nghia**

### DISCUSSION OF BILLS

- 32** Modify the terms of the Draft Commercial Arbitration law

**Prof, Dr. Nguyen Trung Tin**

- 37** Right to establish, participate in trade union in international laws and Vietnamese laws

**Prof, Dr. Cao Nhat Linh**

### POLICIES

- 41** For a peaceful, friendly, stable and developing mainland border between Vietnam and China

**Prof, Dr. Nguyen Hong Thao**

### LEGAL PRACTICE

- 44** Difficulties in applying Article 202 of the Criminal Code

**Dr. Pham Van Beo**

- 48** Rights of small shareholder to participate in all Shareholders' Meetings of the joint-stock company in present day

**LL.M. Truong Vinh Xuan**

### FOREIGN EXPERIENCE

- 52** The role and functions of the Federal Ministry of Justice of Switzerland in signing, joining and implementing international treaties on legal and judicial cooperation

**LL.M. Dang Hoang Oanh**

### LEGISLATIVE NEWS

- 60** New Year meeting of collaborators

#### 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:

LL.M. NGUYEN QUANG MINH

#### OFFICE:

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

#### DESIGN:

NGUYEN ANH VU

#### LICENSE OF PUBLISHMENT:

N<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: 12,500 VND

**Nhân kỷ niệm 80 năm ngày thành lập Đảng Cộng sản Việt Nam  
(3/2/1930 - 3/2/2010)**

# CƯƠNG LĨNH CHÍNH TRỊ - NGỌN CỜ TƯ TƯỞNG LÝ LUẬN CHỈ ĐẠO SỰ NGHIỆP CÁCH MẠNG CỦA CHÚNG TA

■ GS, TS. NGUYỄN PHÚ TRỌNG  
Ủy viên Bộ Chính trị, Chủ tịch Quốc hội

**Mỗi một chính đảng hoặc tổ chức chính trị, để có chính danh, định hướng hành động cho các thành viên của mình và tập hợp tổ chức quần chúng, thường cần phải có cương lĩnh hoặc những văn bản có tính cương lĩnh (như tuyên ngôn, tuyên bố, lời kêu gọi...), trong đó trình bày những quan điểm cơ bản về mục đích, đường lối, nhiệm vụ, cách thức hoạt động cho một giai đoạn lịch sử nhất định.**

Từ ngày thành lập đến nay, dưới những hình thức và tên gọi khác nhau, Đảng Cộng sản Việt Nam đã bốn lần ban hành cương lĩnh hoặc những văn bản có tính cương lĩnh.

1. Trước tiên phải kể đến *Chánh cương vắn tắt* của Đảng do lãnh tụ Nguyễn Ái Quốc soạn thảo và được Hội nghị thành lập Đảng (tháng 2/1930) thảo luận, thông qua. Tuy rất “vắn tắt”, ngắn gọn, chỉ có 282 chữ, nhưng *Chánh cương* đã xác định rõ ràng nhiều vấn đề cơ bản về chiến lược và sách lược của cách mạng Việt Nam.

Sau khi phân tích tình hình xã hội Việt Nam cuối thế kỷ XIX, đầu thế kỷ XX dưới ách thống trị của thực dân Pháp và triều đình phong kiến nhà Nguyễn, *Chánh cương* vạch ra đường lối của cách mạng Việt Nam là “làm tư sản dân quyền cách mạng và thổ địa cách mạng để đi tới xã hội cộng sản”. Nghĩa là làm cách mạng dân tộc dân chủ tiến lên chủ nghĩa xã hội và chủ nghĩa cộng sản. *Chánh cương* chỉ rõ, về chính trị: đánh đổ ách thống trị của thực dân Pháp và chế độ phong kiến, làm cho nước Việt Nam

hoàn toàn độc lập, dựng ra chính phủ công nông binh, tổ chức ra quân đội công nông. Về kinh tế: thủ tiêu hết các thứ quốc trái; tịch thu hết các sản nghiệp lớn (như công nghiệp, vận tải, ngân hàng...) của tư bản Pháp để giao cho chính phủ công nông binh quản lý; tịch thu ruộng đất của tư bản Pháp và đại địa chủ để làm của công chia cho dân cày nghèo, bỏ sưu thuế cho dân cày nghèo; mở mang phát triển công nghiệp và nông nghiệp; thi hành luật ngày làm 8 giờ. Về xã hội: dân chúng được tự do tổ chức, nam nữ bình quyền, thực hiện phổ thông giáo dục theo công nông hóa.

Cùng với *Chánh cương vắn tắt*, đồng chí Nguyễn Ái Quốc còn soạn thảo và được Hội nghị thành lập Đảng thông qua *Sách lược vắn tắt*, *Chương trình vắn tắt*, *Điều lệ vắn tắt* và *Lời kêu gọi* nhân dịp thành lập Đảng. Trong đó chỉ rõ: Đảng Cộng sản Việt Nam là đảng của giai cấp vô sản; Đảng được tổ chức ra để diu dắt giai cấp vô sản lãnh đạo quần chúng lao khổ đấu tranh giải phóng cho toàn thể anh chị em bị áp bức, bóc lột, tiêu trừ tư bản đế quốc, làm cho thực hiện xã hội cộng sản. Ai tin theo chủ nghĩa

cộng sản, chương trình của Đảng, hăng hái tranh đấu và dám hy sinh phục tùng mệnh lệnh Đảng và đóng kinh phí, chịu phần đấu trong một tổ chức Đảng thì được vào Đảng. Đảng viên có trách nhiệm tuyên truyền chủ nghĩa cộng sản và cổ động quần chúng theo Đảng; tham gia mọi sự tranh đấu về chính trị và kinh tế của công nông; thực hành cho được chính sách và Nghị quyết của Đảng... Tất cả những tài liệu này đã trở thành những văn kiện quan trọng có tính kinh điển của Đảng ta, xác lập đường lối chiến lược, sách lược cơ bản của cách mạng Việt Nam và tôn chỉ, mục đích, nguyên tắc tổ chức và hoạt động của Đảng Cộng sản Việt Nam.

2. *Luận cương chính trị của Đảng Cộng sản Đông Dương* (còn được gọi là *Luận cương cách mạng tư sản dân quyền*) do đồng chí Trần Phú khởi thảo và được Hội nghị Ban chấp hành Trung ương (tháng 10-1930) thảo luận, thông qua. *Luận cương* được soạn thảo trong hoàn cảnh hết sức khó khăn do bị địch khủng bố, truy lùng gắt gao và thiếu mọi phương tiện. *Luận cương* dài 16 trang (khổ giấy 15x22 cm).

*Luận cương* đã phân tích tình hình thế giới và cách mạng Đông Dương từ sau chiến tranh thế giới thứ nhất (1914-1918) đến năm 1930. *Luận cương* nhận định: ở Đông Dương, do tính chất chính trị và kinh tế chi phối, sự mâu thuẫn giai cấp ngày càng kịch liệt, một bên là thợ thuyền, dân cày và các tầng lớp lao khổ với một bên là địa chủ, phong kiến, đế quốc, tư bản chủ nghĩa. Để giải quyết các mâu thuẫn đó, Đông Dương chỉ có con đường làm cách mạng giải phóng dân tộc; cách mạng Đông Dương là một cuộc cách mạng tư sản dân quyền có tính chất phản đế và điền địa. Cách mạng tư sản dân quyền là thời kỳ dự bị để tiến lên cách mạng xã hội chủ nghĩa không qua giai đoạn phát triển tư bản chủ nghĩa.

Mục tiêu của cách mạng tư sản dân quyền ở Đông Dương là đánh đổ đế quốc và phong kiến, làm cho Đông Dương hoàn toàn độc lập. Cơ sở bảo đảm cho cách mạng thắng lợi là dựng lên chính phủ công nông. Giai cấp công nhân và giai cấp nông dân là hai động lực chính của cách mạng, trong đó giai cấp công nhân vừa là một động lực chính vừa là giai cấp lãnh đạo.

Nhiệm vụ cốt yếu của cách mạng tư sản dân quyền ở nước ta là đánh đổ đế quốc chủ nghĩa Pháp, phong kiến và địa chủ, lập ra chính phủ công nông, tịch thu ruộng đất của địa chủ nước ngoài, bản xứ và giáo hội trao cho nông dân; quyền sở hữu ruộng đất là chính phủ công nông; sung công tất cả các sản nghiệp lớn của tư bản nước ngoài; bãi bỏ các sưu thuế hiện thời, lập ra thuế lũy tiến, ngày làm công 8 giờ, cải thiện sinh hoạt cho thợ thuyền và những người lao động; xứ Đông Dương hoàn toàn độc lập, thừa nhận dân tộc tự quyết; lập quân đội công nông; thực hiện nam nữ bình quyền; ủng hộ Liên Xô, liên kết với giai cấp công nhân thế giới và phong trào cách mạng thuộc địa, bán thuộc địa.

Phương pháp đấu tranh của quần chúng là bãi công, bãi công thị oai, bãi công vũ trang, tổng bãi công bạo động; kết hợp đòi quyền lợi hàng ngày như tăng tiền lương, bớt giờ làm, giảm thuế, chống thuế,... với mục đích lớn của Đảng là đánh đổ đế quốc, địa chủ phong kiến, giành độc lập, lập chính phủ công nông. Vấn đề vũ trang bạo động phải được tính toán, cân nhắc kỹ, không được manh động hoặc vũ trang bạo động non. Trong cuộc đấu tranh sinh tử này, cần có mối liên hệ chặt chẽ với cách mạng thế giới.

Về vai trò lãnh đạo của Đảng, *Luận cương* chỉ rõ: điều kiện cốt yếu cho sự thắng lợi của cuộc cách mạng ở Đông Dương là cần phải có một đảng cộng sản có đường lối chính trị đúng, có kỷ luật tập trung, mật thiết liên lạc với quần chúng và từng trải tranh đấu mà trưởng thành. Đảng là đội tiên phong của vô sản giai cấp lấy chủ nghĩa Các Mác và Lênin làm gốc, đại biểu cho quyền lợi chính và lâu dài cho cả giai cấp vô sản, lãnh đạo tranh đấu để đạt mục đích cuối cùng là chủ nghĩa cộng sản.

Như vậy, toàn bộ nội dung *Luận cương chính trị của Đảng Cộng sản Đông Dương* là trình bày những tư tưởng cơ bản về mục tiêu, nhiệm vụ và phương pháp đấu tranh cách mạng của Đảng Cộng sản Đông Dương, tiếp tục khẳng định và bổ sung một số vấn đề cốt lõi về con đường cách mạng của Việt Nam mà *Chánh cương vắn tắt* đã nêu.

3. *Chính cương Đảng Lao động Việt Nam* do Chủ tịch Hồ Chí Minh và Tổng Bí thư Trường



Chủ tịch Quốc hội Nguyễn Phú Trọng với đồng bào dân tộc Êđê, Chăm H' Roi, xã Ea Chà Rang - Ảnh: Trí Dũng

Chính chi đạo soạn thảo và được Đại hội II của Đảng (tháng 2-1951) thảo luận, thông qua. *Chính cương* dài 15 trang (khổ giấy 15x22 cm) bao gồm 3 chương: Chương I phân tích tình hình thế giới và Việt Nam; Chương II nói về xã hội Việt Nam và cách mạng Việt Nam; Chương III trình bày chính sách của Đảng Lao động Việt Nam.

*Chính cương* nhận định, từ sau chiến tranh thế giới thứ hai, thế giới chia làm hai phe: phe dân chủ chống đế quốc do Liên Xô lãnh đạo và phe phản dân chủ do Mỹ cầm đầu. Nhiệm vụ trọng tâm của giai cấp công nhân và nhân dân thế giới lúc này là đấu tranh bảo vệ hòa bình; phong trào hòa bình phát triển mạnh chưa từng có trong lịch sử. Cách mạng dân tộc dân chủ nhân dân ngày càng có tính chất phổ biến, trở thành mục tiêu của các nước thuộc địa và phụ thuộc, làm lay chuyển tận gốc hệ thống đế quốc chủ nghĩa. Việt Nam là một tiền đồn của phe dân chủ ở Đông Nam Á; cách mạng Việt Nam là một bộ phận của phong trào giải phóng dân tộc, bảo vệ hòa bình và dân chủ trên thế giới.

Về tình hình xã hội Việt Nam, *Chính cương* chỉ rõ: trước khi thuộc Pháp, xã hội Việt Nam căn bản là một xã hội phong kiến, nông dân là giai cấp bị bóc lột nặng nề nhất. Từ khi thuộc Pháp, Việt Nam là một xã hội thuộc địa nửa

phong kiến; giai cấp công nhân Việt Nam hình thành và trưởng thành nhanh; tư bản Việt Nam ra đời nhưng bị tư bản độc quyền Pháp đè nén nên không phát triển được. Khi Nhật xâm chiếm Việt Nam, chế độ thuộc địa của Pháp ở Việt Nam cũng trở nên phát xít hóa, làm cho nhân dân Việt Nam càng thống khổ hơn.

Vì vậy, nhiệm vụ căn bản của cách mạng Việt Nam là đánh đuổi đế quốc xâm lược, giành độc lập thống nhất thật sự cho đất nước, xóa bỏ những di tích phong kiến và nửa phong kiến, làm cho người cày có ruộng, phát triển chế độ dân chủ nhân dân, gây cơ sở cho chủ nghĩa xã hội. Động lực của cách mạng Việt Nam lúc này là công nhân, nông dân, tiểu tư sản thành thị, tiểu tư sản trí thức, tư sản dân tộc, những thân sĩ yêu nước và tiến bộ; trong đó nền tảng là công nhân, nông dân, trí thức; lực lượng lãnh đạo là giai cấp công nhân. Từ đó *Chính cương* khẳng định: cách mạng Việt Nam hiện nay là một cuộc cách mạng dân tộc dân chủ nhân dân, tiến tới chủ nghĩa xã hội. Đây là một cuộc đấu tranh lâu dài, trải qua nhiều giai đoạn, mỗi giai đoạn có một nhiệm vụ trọng tâm, trước mắt là phải tập trung sức hoàn thành giải phóng dân tộc.

Về chính sách của Đảng, *Chính cương* chỉ rõ: hoàn thành sự nghiệp giải phóng dân tộc, xóa bỏ phong kiến, phát triển chế độ dân chủ

nhân dân, tiến lên chủ nghĩa xã hội. Chính sách kháng chiến là thực hiện một cuộc chiến tranh nhân dân toàn dân, toàn diện, trường kỳ, kháng chiến đến cùng để giành độc lập thống nhất cho Tổ quốc. Xây dựng chính quyền dân chủ nhân dân dựa vào Mặt trận dân tộc thống nhất trên cơ sở liên minh công nhân, nông dân, trí thức do giai cấp công nhân lãnh đạo.

Đảng Lao động Việt Nam đoàn kết với các đảng phái, các đoàn thể, các nhân sĩ trong Mặt trận dân tộc thống nhất theo nguyên tắc đoàn kết thành thực, thống nhất hành động, hợp tác lâu dài.

*Chính cương* còn nêu những quan điểm cơ bản về xây dựng quân đội, phát triển kinh tế tài chính, cải cách ruộng đất, phát triển văn hóa giáo dục, chính sách đối với tôn giáo, chính sách dân tộc, chính sách đối với vùng tạm chiếm, chính sách ngoại giao, chính sách đối với Việt kiều, ... Về ngoại giao, *Chính cương* khẳng định nguyên tắc “tôn trọng độc lập, chủ quyền lãnh thổ, thống nhất quốc gia của nhau và cùng nhau bảo vệ hòa bình, dân chủ thế giới, chống bọn gây chiến”; đoàn kết chặt chẽ với Liên Xô, Trung Quốc và các nước dân chủ nhân dân khác, đoàn kết chặt chẽ với hai dân tộc Miên, Lào, mở rộng ngoại giao nhân dân, giao thiệp thân thiện với Chính phủ nước nào tôn trọng chủ quyền của Việt Nam, đặt quan hệ ngoại giao với các nước đó theo nguyên tắc tự do, bình đẳng và có lợi cho cả hai bên, đấu tranh cho hòa bình thế giới.

4. *Cương lĩnh xây dựng đất nước trong thời kỳ quá độ lên chủ nghĩa xã hội* (gọi tắt là *Cương lĩnh năm 1991*) dài 22 trang (khổ giấy 13x19cm), được Đại hội VII của Đảng (tháng 6/1991) thảo luận và thông qua. Ra đời trong bối cảnh mô hình chủ nghĩa xã hội ở Liên Xô và các nước Đông Âu sụp đổ, nhiều Đảng cộng sản bế tắc, mất phương hướng, các thế lực thù địch tấn công quyết liệt; ở trong nước, kinh tế xã hội khủng hoảng, một bộ phận cán bộ, đảng viên và nhân dân dao động niềm tin, *Cương lĩnh* đã tổng kết quá trình cách mạng Việt Nam, rút ra những bài học kinh nghiệm, chỉ ra những phương hướng và giải pháp đổi mới toàn diện đất nước theo con đường xã hội chủ nghĩa.

Phân tích bối cảnh tình hình thế giới, *Cương*

*lĩnh* nhận định: đặc điểm nổi bật trong giai đoạn hiện nay của thời đại là cuộc đấu tranh giai cấp và dân tộc gay go, phức tạp của nhân dân các nước vì hòa bình, độc lập dân tộc, dân chủ và tiến bộ xã hội. Chủ nghĩa xã hội hiện đứng trước nhiều khó khăn, thử thách. Lịch sử thế giới đang trải qua những bước quanh co; song, loài người cuối cùng nhất định sẽ tiến tới chủ nghĩa xã hội vì đó là quy luật tiến hóa của lịch sử.

Về mục tiêu và đặc trưng của xã hội xã hội chủ nghĩa mà nhân dân ta xây dựng, *Cương lĩnh* chỉ rõ, đó là một xã hội: do nhân dân lao động làm chủ; có một nền kinh tế phát triển cao dựa trên lực lượng sản xuất hiện đại và chế độ công hữu về các tư liệu sản xuất chủ yếu; có nền văn hóa tiên tiến đậm đà bản sắc dân tộc; con người được giải phóng khỏi áp bức, bóc lột, bất công, làm theo năng lực, hưởng theo lao động, có cuộc sống ấm no, tự do, hạnh phúc, có điều kiện phát triển toàn diện cá nhân; các dân tộc trong nước bình đẳng, đoàn kết và giúp đỡ lẫn nhau cùng tiến bộ; có quan hệ hữu nghị và hợp tác với nhân dân tất cả các nước trên thế giới.

*Cương lĩnh* cũng xác định, quá độ lên chủ nghĩa xã hội ở nước ta là quá trình lâu dài, trải qua nhiều chặng đường. Mục tiêu tổng quát phải đạt tới khi kết thúc thời kỳ quá độ là xây dựng xong về cơ bản những cơ sở kinh tế của chủ nghĩa xã hội, với kiến trúc thượng tầng về chính trị và tư tưởng, văn hóa phù hợp, làm cho nước ta trở thành một nước xã hội chủ nghĩa phồn vinh.

Để thực hiện được mục tiêu, nhiệm vụ nêu trên, *Cương lĩnh* nhấn mạnh, chúng ta phải tiếp tục nâng cao ý chí tự lực tự cường, phát huy mọi tiềm năng vật chất và trí tuệ của dân tộc đồng thời mở rộng quan hệ hợp tác quốc tế, tìm tòi bước đi, hình thức và biện pháp thích hợp xây dựng thành công chủ nghĩa xã hội. Điều quan trọng nhất là phải cải biến căn bản tình trạng kinh tế - xã hội kém phát triển, chiến thắng những lực lượng cản trở việc thực hiện mục tiêu đó, trước hết là các thế lực thù địch chống độc lập dân tộc và chủ nghĩa xã hội.

Trong quá trình xây dựng chủ nghĩa xã hội và bảo vệ Tổ quốc, phải nắm vững những phương hướng cơ bản:

*Một là*, xây dựng nhà nước xã hội chủ nghĩa, nhà nước của nhân dân, do nhân dân, vì nhân dân, lấy liên minh giai cấp công nhân với giai cấp nông dân và tầng lớp trí thức làm nền tảng, do Đảng Cộng sản lãnh đạo. Thực hiện đầy đủ quyền dân chủ của nhân dân, giữ nghiêm kỷ cương xã hội, chuyên chính với mọi hành động xâm phạm lợi ích của Tổ quốc và của nhân dân.

*Hai là*, phát triển lực lượng sản xuất, công nghiệp hóa đất nước theo hướng hiện đại gắn liền với phát triển một nền nông nghiệp toàn diện là nhiệm vụ trung tâm nhằm từng bước xây dựng cơ sở vật chất kỹ thuật của chủ nghĩa xã hội, không ngừng nâng cao năng suất lao động xã hội và cải thiện đời sống nhân dân.

*Ba là*, phù hợp với sự phát triển của lực lượng sản xuất, thiết lập từng bước quan hệ sản xuất xã hội chủ nghĩa từ thấp đến cao với sự đa dạng về hình thức sở hữu. Phát triển nền kinh tế hàng hóa nhiều thành phần theo định hướng xã hội chủ nghĩa, vận hành theo cơ chế thị trường có sự quản lý của Nhà nước. Kinh tế quốc doanh và kinh tế tập thể ngày càng trở thành nền tảng của nền kinh tế quốc dân. Thực hiện nhiều hình thức phân phối, lấy phân phối theo kết quả lao động và hiệu quả kinh tế là chủ yếu.

*Bốn là*, tiến hành cách mạng xã hội chủ nghĩa trên lĩnh vực tư tưởng và văn hóa làm cho thế giới quan Mác-Lênin và tư tưởng, đạo đức Hồ Chí Minh giữ vị trí chỉ đạo trong đời sống tinh thần xã hội. Kế thừa và phát huy những truyền thống văn hóa tốt đẹp của tất cả các dân tộc trong nước, tiếp thu những tinh hoa văn hóa nhân loại, xây dựng một xã hội dân chủ, văn minh vì lợi ích chân chính và phẩm giá con người, với trình độ tri thức, đạo đức, thể lực và thẩm mỹ ngày càng cao. Chống tư tưởng, văn hóa phản tiến bộ, trái với những truyền thống tốt đẹp của dân tộc và những giá trị cao quý của loài người, trái với phương hướng đi lên chủ nghĩa xã hội.

*Năm là*, thực hiện chính sách đại đoàn kết dân tộc, củng cố và mở rộng Mặt trận dân tộc thống nhất, tập hợp mọi lực lượng phấn đấu vì sự nghiệp dân giàu nước mạnh. Thực hiện chính sách đối ngoại hòa bình, hợp tác và hữu nghị với tất cả các nước; trung thành với chủ nghĩa

quốc tế của giai cấp công nhân, đoàn kết với các nước xã hội chủ nghĩa, với tất cả các lực lượng đấu tranh vì hòa bình, độc lập dân tộc, dân chủ và tiến bộ xã hội trên thế giới.

*Sáu là*, xây dựng chủ nghĩa xã hội và bảo vệ Tổ quốc là hai nhiệm vụ chiến lược của cách mạng Việt Nam. Trong khi đặt lên hàng đầu nhiệm vụ xây dựng đất nước, nhân dân ta luôn luôn nâng cao cảnh giác, củng cố quốc phòng, bảo vệ an ninh chính trị, trật tự, an toàn xã hội, bảo vệ Tổ quốc và các thành quả cách mạng.

*Bảy là*, xây dựng Đảng trong sạch, vững mạnh về chính trị, tư tưởng và tổ chức ngang tầm nhiệm vụ, bảo đảm cho Đảng làm tròn trách nhiệm lãnh đạo sự nghiệp cách mạng xã hội chủ nghĩa ở nước ta. Đảng phải thường xuyên tự đổi mới, tự chỉnh đốn, ra sức nâng cao trình độ trí tuệ, năng lực lãnh đạo. Giữ vững truyền thống đoàn kết thống nhất trong Đảng, bảo đảm đầy đủ dân chủ và kỷ luật trong sinh hoạt Đảng. Thường xuyên tự phê bình và phê bình, đấu tranh chống chủ nghĩa cá nhân, chủ nghĩa cơ hội và mọi hành động chia rẽ, bè phái. Chăm lo xây dựng đội ngũ cán bộ, đảng viên trong sạch, có phẩm chất, năng lực, có sức chiến đấu cao. Bồi dưỡng, đào tạo lớp người kế tục sự nghiệp cách mạng của Đảng và của dân tộc.

\*

\* \*

Điểm lại những nội dung chủ yếu trong các bản Cương lĩnh chính trị của Đảng từ năm 1930 đến nay, chúng ta nhận thấy: mỗi bản Cương lĩnh tuy có yêu cầu cụ thể, phản ánh tình hình và phục vụ nhiệm vụ của cách mạng ở mỗi giai đoạn khác nhau, nhưng nhìn tổng thể, các bản Cương lĩnh đều thể hiện rõ ràng, nhất quán quan điểm cơ bản, tư tưởng xuyên suốt của Đảng ta về mục tiêu, nhiệm vụ chiến lược, phương hướng và phương pháp của cách mạng Việt Nam.

Đó là phải đấu tranh giành lại và bảo vệ vững chắc độc lập dân tộc, thống nhất Tổ quốc; xây dựng đất nước ngày càng dân chủ, giàu mạnh; xã hội ngày càng công bằng, văn minh; nhân dân có cuộc sống ấm no, tự do, hạnh phúc; sánh vai với các nước trong cộng đồng quốc tế. Phải nắm vững và kiên định



mục tiêu độc lập dân tộc và chủ nghĩa xã hội, coi đây là sợi chỉ đỏ xuyên suốt quá trình cách mạng nước ta; xây dựng chủ nghĩa xã hội và bảo vệ Tổ quốc luôn luôn là hai nhiệm vụ chiến lược có quan hệ hữu cơ với nhau.

Phải huy động được mọi nguồn lực và sức mạnh tổng hợp của tất cả các tầng lớp nhân dân trên cơ sở liên minh giữa công nhân, nông dân và trí thức, bởi chính nhân dân là người làm nên lịch sử. Sức mạnh của Đảng là ở sự gắn bó máu thịt với nhân dân; toàn bộ hoạt động của Đảng phải xuất phát từ lợi ích và nguyện vọng chính đáng của nhân dân. Không ngừng củng cố và tăng cường khối đại đoàn kết: đoàn kết toàn Đảng, đoàn kết toàn dân, đoàn kết dân tộc; đó là truyền thống quý báu và là nguồn sức mạnh, một động lực chủ yếu của cách mạng nước ta. Kết hợp sức mạnh dân tộc với sức mạnh thời đại, sức mạnh trong nước với sức mạnh quốc tế, phát huy cao độ nội lực đồng thời tranh thủ ngoại lực, kết hợp yếu tố truyền thống của dân tộc với tiếp thu tinh hoa văn hóa thế giới.

Phải bảo đảm và giữ vững sự lãnh đạo của Đảng; chăm lo xây dựng Đảng trong sạch, vững mạnh cả về chính trị, tư tưởng và tổ chức trên nền tảng tư tưởng là chủ nghĩa Mác-Lênin và tư tưởng Hồ Chí Minh, trên cơ sở nguyên tắc tổ chức là tập trung dân chủ và gắn bó chặt chẽ với nhân dân, coi đây là nhiệm vụ then chốt, có ý nghĩa sống còn của Đảng, nhân tố hàng đầu quyết định sự thành công của cách mạng. Phải phòng và chống nguy cơ sai lầm về đường lối, bệnh quan liêu và sự thoái hoá biến chất của cán bộ, đảng viên.

Mỗi bản Cương lĩnh chính trị của Đảng, ở những mức độ khác nhau, đều được xây dựng trên cơ sở quán triệt, vận dụng sáng tạo và bổ sung, phát triển các quan điểm cơ bản của chủ nghĩa Mác-Lênin, tư tưởng Hồ Chí Minh, truyền thống tinh hoa văn hoá dân tộc, phản ánh đúng thực tiễn Việt Nam và có tham khảo kinh nghiệm của thế giới. Chính vì vậy, nó vừa có tính lý luận khoa học vừa có tính thực tiễn sâu sắc, kết hợp tính giai cấp và tính dân tộc, đáp ứng đúng yêu cầu bức thiết của cách mạng ở

mỗi giai đoạn và nguyện vọng cháy bỏng của nhân dân.

Mỗi cương lĩnh của Đảng đều có ý nghĩa lịch sử trọng đại và giá trị chỉ đạo thực tiễn to lớn, định hướng cho sự phát triển của đất nước và chỉ đường cho mọi hoạt động của Đảng ta, nhân dân ta. Trong quá trình lãnh đạo cách mạng nói chung, chỉ đạo thực hiện cương lĩnh, đường lối của Đảng nói riêng, qua mỗi giai đoạn, mỗi kỳ Đại hội Đảng, tư duy, nhận thức của Đảng ta lại được phát triển; quan điểm, đường lối của Đảng từng bước được bổ sung, hoàn thiện, phù hợp với sự phát triển của thời đại, của thực tiễn cuộc sống. Cho đến nay, Đảng ta đã hình thành được trên những nét cơ bản một hệ thống quan điểm lý luận về cách mạng Việt Nam, về chủ nghĩa xã hội và con đường đi lên chủ nghĩa xã hội ở nước ta, góp phần bổ sung và phát triển quan điểm của chủ nghĩa Mác-Lênin và tư tưởng Hồ Chí Minh về vấn đề này.

Chính nhờ quán triệt và thực hiện nghiêm túc Cương lĩnh chính trị và các văn kiện quan trọng khác của Đảng mà ngay khi mới ra đời, Đảng ta đã “giương cao ngọn cờ cách mạng, đoàn kết và lãnh đạo toàn dân ta tiến lên đấu tranh giải phóng dân tộc, giải phóng giai cấp. Mào cờ đỏ của Đảng chói lọi như mặt trời mới mọc, xé tan cái màn đen tối soi đường dẫn lối cho nhân dân ta vững bước tiến lên con đường thắng lợi trong cuộc cách mạng phản đế, phản phong”<sup>1</sup>. Và trong suốt 80 năm qua, Đảng đã lãnh đạo nhân dân ta tiến hành cuộc đấu tranh dù lâu dài, gian khổ, phải vượt qua muôn vàn khó khăn, thử thách nhưng đã giành được nhiều thắng lợi vĩ đại. Đó là:

- Thắng lợi của Cách mạng Tháng Tám năm 1945, đập tan ách thống trị của thực dân phong kiến, lập nên nước Việt Nam Dân chủ Cộng hoà - một nhà nước kiểu mới, nhà nước công nông đầu tiên ở Đông Nam Á - làm thay đổi toàn bộ chế độ xã hội Việt Nam, đưa dân tộc ta tiến vào kỷ nguyên độc lập, tự do.

- Thắng lợi của các cuộc kháng chiến chống ngoại xâm, giải phóng dân tộc, bảo vệ Tổ quốc, đánh thắng các thế lực thực dân xâm lược, hoàn

(1) Hồ Chí Minh Toàn tập, Nxb. Chính trị quốc gia, Hà Nội, 2009, tập 10, tr. 3.

thành cách mạng dân tộc dân chủ, thống nhất Tổ quốc, góp phần quan trọng vào cuộc đấu tranh chung của nhân dân thế giới vì hoà bình, độc lập dân tộc, dân chủ và tiến bộ xã hội.

- Thắng lợi của công cuộc đổi mới, tiến hành công nghiệp hoá, hiện đại hoá, mở cửa, hội nhập, đưa đất nước từng bước quá độ lên chủ nghĩa xã hội với những nhận thức và tư duy mới đúng đắn, phù hợp với thực tiễn Việt Nam.

Với những thắng lợi giành được trong 80 năm qua, nước ta từ một xứ thuộc địa nửa phong kiến đã trở thành một quốc gia độc lập, tự do, phát triển theo con đường xã hội chủ nghĩa; nhân dân ta từ thân phận nô lệ đã trở thành người làm chủ đất nước, làm chủ xã hội; đất nước ta đã thoát khỏi tình trạng nghèo nàn, lạc hậu, đang đẩy mạnh công nghiệp hoá, hiện đại hoá, có quan hệ quốc tế rộng rãi, có vị thế ngày càng quan trọng trong khu vực và trên thế giới; dân tộc ta chưa bao giờ có được cơ đồ như ngày nay.

Những thắng lợi đó chứng tỏ đường lối, quan điểm cơ bản của Đảng ta là đúng đắn, sáng tạo; các Cương lĩnh chính trị của Đảng có giá trị to lớn và có sức sống mãnh liệt; con đường đi lên của cách mạng nước ta là phù hợp với quy luật khách quan và đáp ứng đúng yêu cầu của thực tiễn Việt Nam.

Tuy nhiên, mỗi bản Cương lĩnh (cũng như nhiều tác phẩm lý luận khác) đều là sản phẩm nhận thức của một thời kỳ lịch sử cụ thể; so với ngày nay có thể có những điểm đã bị thực tiễn vượt qua. Đó là điều dễ hiểu, là biện chứng của sự phát triển. Trong lãnh đạo, chỉ đạo, Đảng có lúc cũng phạm sai lầm, khuyết điểm, có những sai lầm, khuyết điểm nghiêm trọng do mắc phải

giáo điều, chủ quan, duy ý chí, vi phạm quy luật khách quan; nhận thức của Đảng trên một số lĩnh vực còn hạn chế; không ít vấn đề lý luận và thực tiễn còn chưa đủ sáng tỏ, nhất là đối với những vấn đề mới và khó. Điều quan trọng là Đảng ta đã nhận ra, thẳng thắn tự phê bình và nghiêm túc sửa chữa, khắc phục có kết quả.

Hiện nay, nhân dân ta đang tiến hành công cuộc đổi mới, thực hiện công nghiệp hoá, hiện đại hoá, mở cửa, hội nhập, xây dựng và bảo vệ đất nước trong bối cảnh quốc tế có nhiều biến đổi to lớn và sâu sắc. Tình hình thế giới và trong nước, bên cạnh mặt thuận lợi, cũng có những khó khăn, thách thức; thậm chí có những diễn biến phức tạp, khó lường. Con đường quá độ lên chủ nghĩa xã hội ở nước ta là con đường mới mẻ, chưa có tiền lệ, chúng ta phải vừa đi vừa dò đường, vừa làm vừa rút kinh nghiệm; không ít vấn đề mới nảy sinh cần được nghiên cứu, tổng kết, làm sáng tỏ. Chính là với tinh thần đó mà Đại hội X của Đảng (tháng 4/2006) đã quyết định phải tiếp tục nghiên cứu, tổng kết, bổ sung, phát triển Cương lĩnh năm 1991 để Đại hội XI sắp tới xem xét, thông qua, tiếp tục làm nền tảng chính trị, tư tưởng cho mọi hoạt động của Đảng, Nhà nước và nhân dân trong quá trình đưa nước ta đi lên chủ nghĩa xã hội.

Hy vọng rằng, với những thành tựu và kinh nghiệm đã có, kế thừa và phát triển những di sản tư tưởng lý luận của Đảng ta trong 80 năm qua, tiếp thu, bổ sung những giá trị và nhận thức mới, chúng ta sẽ từng bước hoàn thiện quan điểm, đường lối chính trị của Đảng, đáp ứng yêu cầu của sự nghiệp cách mạng trong giai đoạn mới. ■

## **Đính chính**

Do sơ suất trong quá trình biên tập, bài viết “Đảng ta: Đảng của trí tuệ, bản lĩnh và khoa học” của tác giả Bùi Ngọc Thanh đăng trên NCLP số 3+4(164+165) tháng 02/2010 có lỗi sau: Tại chú thích 01 trang 06: Văn kiện Đảng toàn tập, tập 21, Nxb. Chính trị Quốc gia, Hà nội, 1960, tr. 30. Đính chính lại là: Văn kiện Đảng toàn tập, tập 21 (1960), tr. 30, Nxb. Chính trị Quốc gia.

*Thành thật xin lỗi Tác giả và quý bạn đọc.*

# Tiếp tục đổi mới Quốc hội

## theo định hướng xây dựng Nhà nước pháp quyền xã hội chủ nghĩa

■ TRẦN NGỌC ĐƯỜNG \*

### 1. Những đổi mới của Quốc hội nước ta

Từ “tập quyền” sang “phân công rành mạch” trong việc thực hiện ba quyền lập pháp, hành pháp và tư pháp có thể xem là bước tiến mới về tư duy lý luận xây dựng và hoàn thiện bộ máy nhà nước ta theo định hướng xây dựng Nhà nước pháp quyền XHCN của dân, do dân và vì dân. Dựa trên nền tảng tư duy lý luận đó, Quốc hội nước ta đã có những đổi mới sau đây:

#### **1.1. Đổi mới tư duy trong việc quy định một số nhiệm vụ và quyền hạn của Quốc hội phù hợp với định hướng xây dựng Nhà nước pháp quyền xã hội chủ nghĩa của dân, do dân và vì dân**

Hiến pháp năm 1992 (sửa đổi một số điều năm 2001) tiếp tục khẳng định Quốc hội đảm đương ba chức năng cơ bản là lập hiến, lập pháp, quyết định các vấn đề trọng đại của đất nước và giám sát tối cao đối với toàn bộ hoạt động của nhà nước. Với ba chức năng đó, Hiến pháp năm 1992 tại Điều 84 đã quy định Quốc hội có 14 nhiệm vụ và quyền hạn. Điểm đổi mới căn bản trong việc quy định nhiệm vụ và quyền hạn của Quốc hội theo Hiến pháp năm 1992 là đã bỏ quy định: “Quốc hội có thể tự mình đặt ra những nhiệm vụ và quyền hạn khác khi xét thấy cần thiết” của Hiến pháp

năm 1980. Sự thay đổi này thể hiện một tư duy pháp lý mới, tư duy xây dựng Nhà nước pháp quyền xã hội chủ nghĩa của dân, do dân và vì dân. Theo đó, dẫu còn quy định Quốc hội là cơ quan quyền lực nhà nước cao nhất, nhưng cũng phải hoạt động trong khuôn khổ của Hiến pháp, chỉ có thẩm quyền xem xét và quyết định những vấn đề đã được Hiến pháp quy định; trả về cho nhân dân chủ thể tối cao và duy nhất của quyền lực nhà nước quyền “quy định những nhiệm vụ quyền hạn khác” ngoài Hiến pháp. Cùng với sự đổi mới cơ bản đó, các quy định về thẩm quyền lập pháp, thẩm quyền quyết định và thẩm quyền giám sát tối cao đối với toàn bộ hoạt động của Nhà nước cũng có những điều chỉnh, minh bạch, cụ thể hơn như: “Quyết định chương trình xây dựng luật, pháp lệnh” (Khoản 1 điều 84); “Quốc hội quyết định kế hoạch phát triển kinh tế - xã hội của đất nước; quyết định chính sách tài chính, tiền tệ quốc gia... phân bổ ngân sách nhà nước...” (Khoản 3, 4 Điều 84); chuyển thẩm quyền quyết định việc trưng cầu dân ý thuộc cơ quan thường trực của Quốc hội thành thẩm quyền của Quốc hội như Hiến pháp năm 1946 đã quy định; chuyển thẩm quyền phê chuẩn hoặc bãi bỏ điều ước quốc tế chủ yếu

\* GS.TS. Viện Nghiên cứu Lập pháp, UBTVQH.

thuộc cơ quan thường trực của Quốc hội thành nhiệm vụ quyền hạn của Quốc hội khi có đề nghị của Chủ tịch nước; bổ sung quy định: Quốc hội phân bổ ngân sách trung ương còn việc phân bổ ngân sách địa phương thì được giao cho Hội đồng nhân dân cấp tỉnh; Quốc hội quyết định chính sách tôn giáo, phê chuẩn đề nghị của Chủ tịch nước về danh sách Hội đồng quốc phòng an ninh; bỏ phiếu tín nhiệm đối với những người giữ chức vụ do Quốc hội bầu hoặc phê chuẩn. Vai trò của Quốc hội còn được tăng cường trong việc giao toàn quyền cho Quốc hội xem xét và quyết định các vấn đề về nhân sự cấp cao (không giao cho Ủy ban thường vụ Quốc hội giữa hai kỳ họp như trước đây)... Theo đó, Quốc hội ngày càng có thực quyền hơn trong việc thực hiện các chức năng của mình.

**1.2. *Đổi mới cơ cấu tổ chức theo hướng nâng cao vai trò và trách nhiệm các cơ quan của Quốc hội trong việc thực hiện nhiệm vụ quyền hạn của Quốc hội***

Các cơ quan của Quốc hội bao gồm Ủy ban Thường vụ Quốc hội (UBTVQH), Hội đồng dân tộc và các Ủy ban của Quốc hội. Các cơ quan này cũng được Hiến pháp năm 1992 và Luật Tổ chức Quốc hội quy định nhiệm vụ và quyền hạn phù hợp hơn, minh bạch hơn với tư duy mới: Quốc hội muốn hoạt động có hiệu quả, các cơ quan của Quốc hội phải mạnh, làm đủ, làm đúng nhiệm vụ quyền hạn của mình.

**1. 2. 1. *Về Ủy ban thường vụ Quốc hội, Hiến pháp bổ sung nhiệm vụ quyền hạn:***

“Chỉ đạo, điều hoà, phối hợp hoạt động của Hội đồng dân tộc và các Ủy ban của Quốc hội”. Đây là một điểm bổ sung mới; phù hợp với vị trí và vai trò của cơ quan thường trực giữa hai kỳ họp của Quốc hội, nhằm đề cao trách nhiệm của UBTVQH trong việc đảm bảo cho Hội đồng dân tộc và các Ủy ban hoạt động nhịp nhàng, phục vụ đắc lực cho các kỳ họp của Quốc hội. Với tư cách là một thiết chế đặc thù của Quốc hội Việt Nam, UBTVQH, theo Hiến pháp năm 1992, tuy còn có quyền ra pháp lệnh nhưng chỉ được phép ra “các pháp lệnh về những vấn đề được Quốc hội giao”. Như vậy

quyền ban hành pháp lệnh của UBTVQH đã bị giới hạn và theo hướng giảm dần việc ra pháp lệnh. UBTVQH chỉ còn là cơ quan chủ yếu làm nhiệm vụ điều hoà, phối hợp hoạt động của Hội đồng dân tộc (HĐDT) và các Ủy ban nhằm chuẩn bị cho các kỳ họp của Quốc hội. Quốc hội khoá XI đã thành lập ba cơ quan chuyên môn trực thuộc giúp việc cho Ủy ban thường vụ Quốc hội. Đó là: Ban Công tác đại biểu giúp việc cho UBTVQH về công tác đại biểu Quốc hội từ tổ chức bầu cử đại biểu Quốc đến việc xem xét tư cách đại biểu, giải quyết chế độ chính sách cho đại biểu Quốc hội. Viện nghiên cứu Lập pháp có nhiệm vụ nghiên cứu khoa học và thông tin khoa học phục vụ cho UBTVQH, Hội đồng dân tộc, các Ủy ban của Quốc hội và đại biểu Quốc hội trong việc thực hiện các nhiệm vụ quyền hạn của mình; Ban Dân nguyện phục vụ UBTVQH thực hiện nhiệm vụ quyền hạn về công tác dân nguyện.

**1. 2. 2. *Về Hội đồng dân tộc và các Ủy ban:***

HĐDT và các Ủy ban là các cơ quan Hiến định, nhưng Hiến pháp 1992 không hạn chế số lượng các Ủy ban. Vì vậy theo Luật Tổ chức Quốc hội, Quốc hội các khoá IX (1992-1997); khoá X (1997-2002) và khoá XI (2002-2007) có 7 Ủy ban (Ủy ban Pháp luật, Ủy ban Kinh tế và ngân sách, Ủy ban Quốc phòng và an ninh, Ủy ban Văn hoá giáo dục, thanh niên thiếu niên và nhi đồng, Ủy ban Các vấn đề xã hội, Ủy ban Khoa học công nghệ và môi trường và Ủy ban Đối ngoại). Quốc hội khoá XII có thêm 2 Ủy ban: (Ủy ban Pháp luật được tách thành 2 Ủy ban: Ủy ban Pháp luật và Ủy ban Tư pháp; Ủy ban Kinh tế và ngân sách được tách thành 2 Ủy ban: Ủy ban Kinh tế và Ủy ban Tài chính - ngân sách). Hội đồng dân tộc và các Ủy ban ngày càng được củng cố và tăng cường cả về số lượng và chất lượng. Ngoài Chủ tịch Hội đồng dân tộc, Chủ nhiệm các Ủy ban, Phó Chủ tịch HĐDT và các Phó Chủ nhiệm các Ủy ban, còn có các đại biểu làm chuyên trách ở trung ương và địa phương.

HĐDT và các Ủy ban của Quốc hội có những nhiệm vụ và quyền hạn quan trọng như thẩm tra các dự án luật, kiến nghị về luật, dự

án pháp lệnh và các dự án khác, trình Ủy ban thường vụ Quốc hội ý kiến về chương trình xây dựng luật, pháp lệnh; thực hiện quyền giám sát trong phạm vi nhiệm vụ, quyền hạn do luật định, kiến nghị những vấn đề thuộc phạm vi hoạt động của Ủy ban và Hội đồng dân tộc.

Điểm khác biệt giữa HĐDT và các Ủy ban của Quốc hội là Chủ tịch Hội đồng dân tộc được mời tham dự các phiên họp của UBTVQH, các phiên họp của Chính phủ bàn về việc thực hiện các chính sách dân tộc. Như vậy, HĐDT không chỉ hoạt động trong phạm vi thẩm quyền của Quốc hội như các Ủy ban của Quốc hội mà còn được tham gia vào các hoạt động của Chính phủ khi quyết định các vấn đề liên quan đến chính sách dân tộc.

Điểm mới trong Luật Tổ chức Quốc hội hiện hành là đề cao vai trò và ý nghĩa của việc tăng cường mối quan hệ phối hợp giữa các cơ quan của Quốc hội trong việc thực hiện nhiệm vụ và quyền hạn của mình. Ví dụ như Luật quy định trách nhiệm của HĐDT và các Ủy ban tham gia hoạt động thẩm tra các vấn đề kinh tế và ngân sách với Ủy ban Kinh tế và Ủy ban Tài chính - ngân sách; tham gia với Ủy ban Pháp luật trong việc thẩm tra các đề án về thành lập, bãi bỏ các Bộ, cơ quan ngang Bộ, thành lập mới, điều chỉnh địa giới tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương; tham gia giám sát việc thực hiện ngân sách nhà nước thuộc lĩnh vực Hội đồng dân tộc, Ủy ban phụ trách.

Luật Tổ chức Quốc hội cũng đã quy định việc thành lập các tiểu ban trong các Ủy ban và HĐDT của Quốc hội để nghiên cứu và chuẩn bị các vấn đề thuộc lĩnh vực hoạt động của Hội đồng dân tộc và các Ủy ban. Quy định mới này nhằm nâng cao chất lượng hoạt động của Hội đồng dân tộc và các Ủy ban của Quốc hội.

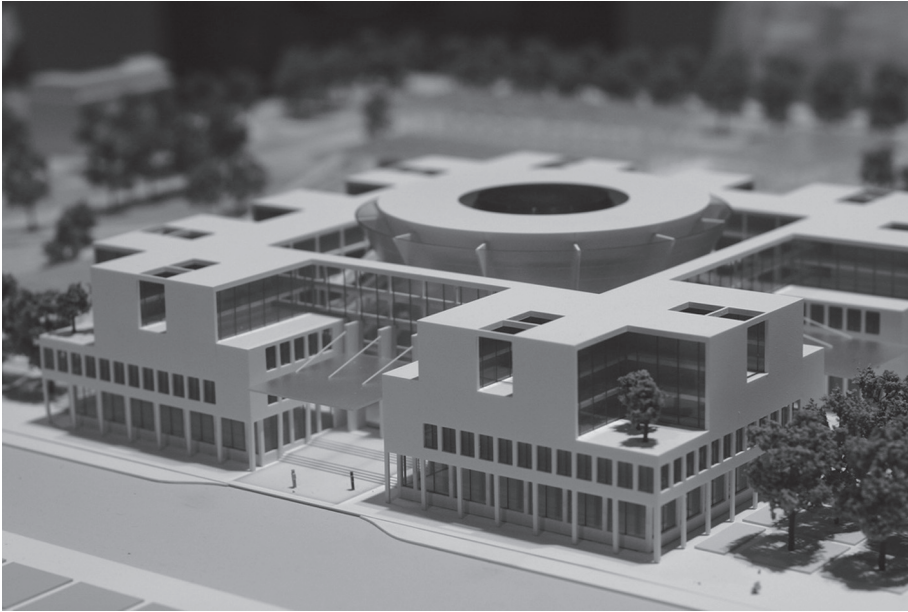
### **1.3. Tư duy về cơ cấu và tiêu chuẩn đại biểu Quốc hội đã có những thay đổi bước đầu**

Trước hết, về số lượng đại biểu Quốc hội các khóa gần đây tăng lên từ Khóa IX (1992-1997) có 395 đại biểu, Khóa X (1997-2002) có 450 đại biểu, Khóa XI (2002-2007) và Khóa XII (2007-2011) hiện nay có 500 đại biểu. Trong đó, số đại biểu nữ và trẻ tăng lên

đáng kể. Khóa IX: 73 đại biểu nữ, Khóa X: 118 đại biểu nữ, Khóa XI: 136 đại biểu nữ (chiếm gần 30% tổng số đại biểu) và Khóa XII: 132 đại biểu nữ. Cùng với số lượng đại biểu tăng lên, cơ cấu đại biểu cũng hợp lý hơn giữa các ngành, các giới, dân tộc, giữa đại biểu công tác ở trung ương và đại biểu hoạt động ở địa phương. Chất lượng đại biểu cũng được nâng lên, số đại biểu có trình độ chuyên môn sâu, có phẩm chất và bản lĩnh hoạt động cũng tăng lên đáng kể. Tự ứng cử lần đầu tiên được Luật Bầu cử quy định, tuy chưa thực chất, nhưng người tự ứng cử cũng ngày một đông hơn (Khóa XI có 13 người tự ứng cử trong số 763 người thuộc danh sách ứng cử đại biểu Quốc hội; Khóa XII có 30 người tự ứng cử trong tổng số 875 người thuộc danh sách ứng cử đại biểu Quốc hội).

Điểm nổi bật trong cơ cấu đại biểu Quốc hội thời kỳ này là có các đại biểu Quốc hội chuyên trách nhất là trong nhiệm kỳ Khóa XI và Khóa XII (Khóa XI có 119 đại biểu chuyên trách, chiếm 25%; Khóa XII có 145 đại biểu Quốc hội chuyên trách, chiếm 29,41%). Điều đó thể hiện tư duy mới trong việc từng bước chuyển dần Quốc hội sang hoạt động thường xuyên như Nghị viện của nhiều nước có nền dân chủ - pháp quyền trên thế giới. Lần đầu tiên, Luật Bầu cử Quốc hội năm 2001 đã quy định cần phải có ít nhất 25% tổng số đại biểu Quốc hội hoạt động chuyên trách. Theo hướng đó, đại biểu Quốc hội không chỉ hoạt động chuyên trách tại các cơ quan của Quốc hội mà còn hoạt động chuyên trách tại 63 tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương ở địa phương. Nhờ đó mà chất lượng hoạt động của Quốc hội nói chung, của các cơ quan của Quốc hội nói riêng được tăng cường.

Cùng với việc đổi mới cơ cấu đại biểu Quốc hội, Hiến pháp năm 1992 và các văn bản pháp luật về tổ chức và hoạt động của Quốc hội cũng đặc biệt nhấn mạnh mối quan hệ giữa đại biểu Quốc hội và cử tri. Điều 12 Quy chế hoạt động của đại biểu Quốc hội ghi rõ: “Đại biểu Quốc hội có trách nhiệm tiếp xúc cử tri theo chương trình tiếp xúc cử tri của Đoàn đại biểu Quốc



như tổ chức cho đại biểu Quốc hội tiếp xúc công dân, tiếp xúc cử tri, thảo luận dự án Luật, theo dõi đơn đốc việc giải quyết khiếu nại, tố cáo và kiến nghị của công dân. Nhờ đó hoạt động của đại biểu Quốc hội đi vào nề nếp, chất lượng hoạt động được nâng lên, quan hệ giữa đại biểu Quốc hội và địa phương ngày càng được tăng cường.

**1.4. Phương thức hoạt động được coi trọng và đổi mới theo định hướng phát huy dân chủ, minh bạch, hiệu quả**

hội. Trong trường hợp không thể tham gia tiếp tục tiếp xúc cử tri thì đại biểu Quốc hội báo cáo với Trưởng đoàn đại biểu Quốc hội”; “Đại biểu Quốc hội có thể tiếp xúc cử tri nơi cư trú, nơi làm việc. Đại biểu Quốc hội liên hệ với Ủy ban mặt trận tổ quốc địa phương nơi cư trú hoặc ban chấp hành công đoàn nơi làm việc để tổ chức cho đại biểu Quốc hội tiếp xúc cử tri”. Mỗi quan hệ giữa đại biểu Quốc hội và cử tri đã trở thành mối quan hệ pháp lý, là nghĩa vụ thường xuyên của đại biểu.

Tiêu chuẩn đại biểu Quốc hội trong các lần bầu cử các khoá Quốc hội gần đây như Khoá XI, Khoá XII cũng có sự đổi mới nhằm tăng cường chất lượng. Ngoài các tiêu chuẩn truyền thống như phẩm chất chính trị, đạo đức như trước đây, Luật Bầu cử quy định: để trúng cử vào Quốc hội, các ứng viên phải là những người có trình độ hiểu biết, năng lực tham gia quyết định các vấn đề trọng đại của đất nước.

Trong điều kiện đại biểu Quốc hội chưa có điều kiện hoạt động độc lập, lại kiêm nhiệm còn nhiều, Đoàn đại biểu Quốc hội đã ra đời. Tuy không phải là một cơ quan của Quốc hội, nhưng Đoàn đại biểu Quốc hội được coi là một hình thức tổ chức để giúp đại biểu Quốc hội thực hiện các nhiệm vụ, quyền hạn của mình

Phương thức hoạt động của Quốc hội là cách thức thực hiện các nhiệm vụ quyền hạn của Quốc hội, trong đó qui trình, thủ tục hoạt động có vị trí đặc biệt quan trọng. Có thể nói, các khóa Quốc hội gần đây rất coi trọng và có sự đổi mới mạnh mẽ về phương thức hoạt động, nhất là đổi mới các quy trình và thủ tục thực hiện các nhiệm vụ và quyền hạn về lập pháp, giám sát tối cao và quyết định các vấn đề trọng đại của đất nước. Nhờ đó mà hoạt động của Quốc hội được tiến hành nhịp nhàng, thống nhất, thông suốt, minh bạch và dân chủ hơn nhất là tại các kỳ họp Quốc hội. Chỉ tính riêng hoạt động lập pháp đã có ba lần thay đổi quy trình. Vì thế đã góp phần nâng cao chất lượng và số lượng các dự án luật được thông qua, Quốc hội khóa IX (1992 – 1997) đã ban hành được 41 Luật, Bộ luật và 43 Pháp lệnh trong đó có 2 Bộ luật lớn là Bộ luật Dân sự và Bộ luật Lao động; Quốc hội khóa X (1997 – 2002) đã ban hành được 34 Luật, Bộ luật và 40 Pháp lệnh. Quốc hội khóa XI (2002 – 2007) đã thông qua được 84 Luật, Bộ luật, hơn gấp đôi các khóa trước, trong đó có những đạo luật lần đầu tiên ra đời ở Việt Nam như Luật Hoạt động

giám sát của Quốc hội, Luật Kiểm toán nhà nước, Luật Xây dựng, Luật Thủy sản, Luật Ký kết, gia nhập và thực hiện điều ước quốc tế...

Cùng với đổi mới qui trình lập pháp, phương thức và cách thức tiến hành kỳ họp Quốc hội cũng thường xuyên được cải tiến, làm cho kỳ họp ngày càng sôi nổi, dân chủ và được nhân dân ngày càng đồng tình ủng hộ. Đặc biệt là hoạt động chất vấn và trả lời chất vấn được truyền hình trực tiếp, thu hút đông đảo nhân dân theo dõi, đánh giá, đã góp phần nâng cao trách nhiệm và chất lượng hoạt động của Quốc hội lẫn các cơ quan, cá nhân có thẩm quyền thuộc đối tượng chịu sự giám sát của Quốc hội. Lần đầu tiên ở nước ta có Luật Hoạt động giám sát của Quốc hội mà nội dung của nó là quy trình thủ tục thực hành quyền giám sát tối cao của Quốc hội, giám sát của các cơ quan của Quốc hội và Đại biểu Quốc hội. Nhờ đó mà hoạt động giám sát của Quốc hội đi vào nề nếp.

### 2. Những tồn tại

Tuy đã có một số đổi mới, nhưng so với đòi hỏi xây dựng Nhà nước pháp quyền XHCN của dân, do dân và vì dân, đang tồn tại một số vấn đề cần phải tiếp tục giải quyết để Quốc hội thực sự là một thiết chế của Nhà nước pháp quyền XHCN.

**2.1.** Trong Nhà nước pháp quyền XHCN, quyền lực nhà nước tập trung và thống nhất ở nhân dân. Nhân dân là chủ thể tối cao và duy nhất của quyền lực nhà nước. Do vậy, nhân dân trao quyền lực nhà nước của mình cho Quốc hội, cho Chính phủ và cho các cơ quan tư pháp, chứ không phải nhân dân trao hết thẩm quyền lực nhà nước của mình cho Quốc hội, rồi đến lượt mình, Quốc hội lại trao quyền cho Chính phủ và các cơ quan tư pháp. Theo Điều 84 Hiến pháp năm 1992, nhân dân trao cho Quốc hội ba nhóm quyền hạn và nhiệm vụ: quyền hạn về nhiệm vụ lập hiến, lập pháp; quyền hạn và nhiệm vụ về giám sát tối cao và quyền hạn và nhiệm vụ quyết định những vấn đề trọng đại của đất nước. Trong ba nhóm quyền hạn và nhiệm vụ này, nhóm quyền

hạn nhiệm vụ lập hiến là không phù hợp với nguyên tắc mà chính Hiến pháp đã quy định: “Tất cả quyền lực nhà nước thuộc về nhân dân”. Giao cho Quốc hội nhiệm vụ và quyền hạn là cơ quan duy nhất có quyền lập hiến, vô hình trung đã biến quyền lập pháp trở thành quyền lực gốc - quyền lực “đẻ” ra quyền hành pháp và quyền tư pháp; quyền lực đứng trên và cao hơn các quyền khác. Đây là quy định còn chịu ảnh hưởng của nguyên tắc tập quyền - nguyên tắc cơ bản trong tổ chức quyền lực nhà nước theo mô hình Xô viết được thể hiện trong Hiến pháp 1980. Nếu Quốc hội là cơ quan duy nhất có quyền lập hiến thì thành tựu của lý luận xây dựng Nhà nước pháp quyền XHCN mà Đảng ta đề ra thể hiện tập trung ở nguyên tắc: “Quyền lực nhà nước là thống nhất nhưng có phân công, phối hợp trong việc thực hiện ba quyền: lập pháp, hành pháp và tư pháp” trở nên không có ý nghĩa. Vì vậy phải chuyển quyền lập hiến từ Quốc hội về cho nhân dân thông qua trưng cầu dân ý (hay phúc quyết) bản Hiến pháp do Quốc hội lập hiến soạn thảo như Hiến pháp năm 1946 đã quy định.

Liên quan đến việc giao cho Quốc hội quyền lập hiến; Hiến pháp năm 1992 còn quy định Quốc hội là cơ quan quyền lực nhà nước cao nhất. Quy định này cũng không phù hợp với tổ chức quyền lực nhà nước trong Nhà nước pháp quyền XHCN. Giữa các quyền lập pháp, hành pháp và tư pháp không có quyền nào “cao” hơn quyền nào; không có quyền nào “mạnh” hơn quyền nào. Tất cả ba quyền đều phải “mạnh” và quan trọng như nhau trong Nhà nước pháp quyền XHCN ở nước ta.

**2.2.** Giám sát tối cao toàn bộ hoạt động của Nhà nước là chức năng vốn có của Quốc hội nước ta từ ngày ra đời cho đến nay. Nó lại càng đặc biệt quan trọng trong điều kiện xây dựng Nhà nước pháp quyền XHCN đang tiến hành ở nước ta. Tuy nhiên, chẳng những trước đây mà ngay trong thời kỳ đổi mới hiện nay, hoạt động giám sát tối cao của Quốc hội trong hầu hết đánh giá của các văn kiện của Đảng đều còn kém hiệu lực và hiệu quả. Vì sao hiệu lực và hiệu quả giám sát tối cao của Quốc hội còn thấp, theo

chúng tôi, vì các lý do cơ bản sau đây:

- *Một là*, cả chủ thể giám sát (Quốc hội, các cơ quan của Quốc hội và đại biểu Quốc hội) lẫn đối tượng giám sát của Quốc hội (chủ yếu là Chính phủ, và các Bộ) đều nhận thức không đúng đắn và đầy đủ về vai trò của giám sát. Thực chất là coi thường vai trò của kiểm soát quyền lực nhà nước, chưa coi giám sát là một phương tiện để hạn chế sự tha hoá của quyền lực, đảm bảo quyền lực nhà nước thuộc về nhân dân.

- *Hai là*, phạm vi giám sát tối cao quy định có thể chưa hợp lý. Việc giao cho Quốc hội, các cơ quan của Quốc hội và đại biểu Quốc hội giám sát hoạt động tư pháp và giám sát việc ban hành các văn bản quy phạm pháp luật là không phù hợp. Hoạt động của Quốc hội là hoạt động mang tính chất chính trị - pháp lý ở tầm vĩ mô, tầm quốc gia, thủ tục nghị trường với sự tranh luận phản biện dân chủ về những vấn đề trọng đại của quốc gia, tác động sâu rộng không những trong nước mà còn cả trên trường quốc tế. Trong khi đó, hoạt động giám sát tư pháp và giám sát ban hành văn bản quy phạm pháp luật là những hoạt động chuyên môn kỹ thuật ở tầm vi mô, mang tính chất tài phán theo thủ tục tư pháp và phải thông qua áp dụng pháp luật đối với các sự kiện pháp lý cụ thể. Do vậy, dầu có kêu gọi Quốc hội, các cơ quan của Quốc hội và đại biểu Quốc hội tăng cường giám sát hoạt động tư pháp và hoạt động ban hành văn bản quy phạm pháp luật thì trong thực tế, hiệu lực và hiệu quả giám sát vẫn thấp nếu không muốn nói là không tiến hành được hoặc tiến hành hình thức.

Ngoài ra, Quốc hội nước ta là Quốc hội hoạt động không chuyên trách, phần lớn đại biểu kiêm nhiệm, việc mở rộng phạm vi giám sát sang cả lĩnh vực tư pháp và lĩnh vực ban hành văn bản pháp quy của hành pháp là quá rộng, không phù hợp với tổ chức của Quốc hội nước ta.

- *Ba là*, tổ chức và hoạt động của Quốc hội nước ta trong điều kiện một Đảng, không có lực lượng đối lập trong Quốc hội. Đối tượng trực tiếp chịu sự giám sát của Quốc hội phổ biến là

những người giữ chức vụ cao trong Đảng và Nhà nước. Họ là những người vừa quyết định thân phận chính trị của bản thân đại biểu Quốc hội, lại vừa quyết định lợi ích kinh tế, tài chính của các địa phương nơi đại biểu tổ chức thành Đoàn. Đặc điểm đó không thể đảm bảo cho đại biểu Quốc hội thực hành được quyền giám sát của mình dầu có ngàn lần kêu gọi đại biểu rèn luyện bản lĩnh, nâng cao trình độ.

**2.3.** Trong lúc giám sát tối cao của Quốc hội hiệu lực và hiệu quả còn thấp thì ngay bản thân Quốc hội lại chưa có cơ chế hữu hiệu giám sát hoạt động của mình. Trong nhà nước pháp quyền thì bất kỳ một nhánh quyền lực nào cũng phải được kiểm soát để hạn chế sự lạm quyền, lạm quyền. Quốc hội là một thiết chế quyền lực nhà nước mà phạm vi tác động của nó trên toàn lãnh thổ quốc gia. Vì vậy, không kiểm soát được quyền lực của Quốc hội, như V.I.Lênin đã chỉ rõ: “Còn nguy hại hơn” sự vi hiến của hành pháp và tư pháp. Do đó, cùng với việc nâng cao hiệu lực và hiệu quả giám sát tối cao của Quốc hội, cần sớm hình thành cơ chế giám sát bản thân hoạt động của Quốc hội.

Liên quan đến việc hình thành cơ chế giám sát hoạt động của Quốc hội, việc Hiến pháp giao cho UBNDQH nhiệm vụ giải thích chính thức Hiến pháp, luật và pháp lệnh mà trên thực tế không thực hiện được, sẽ được giải quyết thông qua việc giao cho cơ chế này đảm nhận nhiệm vụ đó như nhiều quốc gia đã làm (Toà án bảo hiến hay Hội đồng bảo hiến).

**2.4.** Quốc hội quyết định những vấn đề trọng đại của đất nước - dầu đã có một số đổi mới nhưng vẫn còn hình thức, chưa thực quyền. Sở dĩ còn điều đó bởi quy trình quyết định những vấn đề trọng đại của đất nước ở nước ta chưa thật sự coi trọng việc phát huy trí tuệ của đông đảo nhân dân. Với vai trò là người lãnh đạo nhà nước và xã hội, Đảng ta thường là người khởi xướng và là người quyết định trước những vấn đề trọng đại của đất nước. Sau đó, Quốc hội chính thức hoá về phương diện nhà nước những quyết định quan trọng đó. Quy trình đó, đã dẫn Quốc hội quyết định lại vấn đề mà



Ban chấp hành Trung ương hoặc Bộ Chính trị đã quyết, không thể tránh khỏi Quốc hội dựa dẫm ý lại vào Đảng hoặc muốn có ý kiến khác cũng không có điều kiện để bày tỏ chính kiến của mình, nhất là các đại biểu là Đảng viên. Vì thế, đổi mới quy trình ban hành các quyết định quan trọng của Nhà nước đang là đòi hỏi bức thiết để Quốc hội thực hiện nhiệm vụ và quyền hạn này một cách thực chất. Đảng lãnh đạo Nhà nước không có nghĩa là Đảng phải quyết định trước Nhà nước, mà điều cơ bản là Đảng tập hợp được trí tuệ của đông đảo các tầng lớp nhân dân tham gia vào quá trình ra quyết định. Điều đó, đòi hỏi phải đổi mới phương thức lãnh đạo của Đảng. Trong quy trình ra quyết định các vấn đề quan trọng của đất nước, Đảng chỉ giữ vai trò khởi xướng, sau đó giao cho cơ quan có thẩm quyền (thường là Chính phủ) soạn thảo đề án chi tiết và cụ thể để đưa ra tham vấn ý kiến của nhân dân, huy động trí tuệ của các tầng lớp nhân dân đóng góp vào đề án. Sau một thời gian xác định lấy ý kiến nhân dân, toàn bộ ý kiến được tổng hợp đầy đủ vừa làm tài liệu để Đảng và Quốc hội xem xét, vừa làm tài liệu tham khảo hữu ích trong quá trình thực hiện quyết định sau này. Sau khi lấy ý kiến đóng góp của nhân dân, Đảng chỉ định hướng về chủ trương, không quyết định những nội dung cụ thể của dự án. Quốc hội phải thay mặt nhân dân quyết định những nội dung cụ thể. Ví dụ như Đảng chỉ quyết định phải mở rộng Hà Nội, nhưng mở rộng bao nhiêu, lấy đất của tỉnh nào, theo phương án nào thì do Quốc hội quyết định. Hay Đảng quyết định trong cơ cấu năng lượng ở Việt Nam, nhất định phải có năng lượng hạt nhân, còn làm nhà máy điện hạt nhân ở đâu, công suất bao nhiêu, công nghệ thế hệ thứ mấy phải do Quốc hội quyết định.

**2.5.** Hoạt động của Quốc hội chưa ngang tầm với mong mỏi của cử tri cả nước một phần do chất lượng đại biểu Quốc hội. Luật Bầu cử ở nước ta không được đổi mới một cách căn bản, đã bao nhiêu năm nay vẫn tuân theo nguyên tắc “Đảng cử dân bầu” nên không phát huy được tính tích cực và mối quan hệ về trách

nhiệm qua lại giữa cử tri và đại biểu. Sự không gắn bó trách nhiệm của Đại biểu với cử tri đã bầu ra mình, không tạo ra động lực để đại biểu Quốc hội phát huy hết tài năng, nhiệt huyết và trách nhiệm trước cử tri. Vì thế, đổi mới một cách căn bản chế độ bầu cử đại biểu Quốc hội là một đòi hỏi bức thiết để nâng cao chất lượng đại biểu.

### **3. Định hướng tổng thể về việc tiếp tục đổi mới Quốc hội trong thời gian tới**

Định hướng tổng thể về việc tiếp tục đổi mới Quốc hội trong thời gian tới là: “Tiếp tục xây dựng một Quốc hội mạnh, thực thi đầy đủ nhiệm vụ và quyền hạn về lập pháp, giám sát tối cao và quyết định những vấn đề quan trọng của đất nước; xứng đáng với vai trò và vị trí là cơ quan đại biểu cao nhất của nhân dân, cơ quan quyền lực nhà nước của nước Cộng hòa XHCN Việt Nam”. Theo hướng đó, cần phải:

- Tiếp tục đổi mới tổ chức và hoạt động của Hội đồng dân tộc và các Ủy ban, chuyển trọng tâm hoạt động vào các cơ quan này. Ở đó, các công việc trước khi đưa trình Quốc hội phải được bàn bạc kỹ lưỡng, xem xét tập thể, quyết định theo đa số. Cần phải thành lập thêm một số Ủy ban của Quốc hội để tạo điều kiện cho các Ủy ban chuyên môn hóa hoạt động của mình theo hướng chuyên sâu về các lĩnh vực như tư pháp, tài chính ngân sách, văn hoá, giáo dục, nông nghiệp, công nghiệp... Đồng thời tiếp tục nâng cao chất lượng đại biểu Quốc hội, đặc biệt là các đại biểu Quốc hội chuyên trách có trình độ chuyên sâu, có trách nhiệm và bản lĩnh, có kỹ năng hoạt động đại biểu.

- Tiếp tục dân chủ hóa các hoạt động của Quốc hội, nhân tố cực kỳ quan trọng để nâng cao chất lượng và hiệu quả hoạt động của Quốc hội, làm cho Quốc hội mạnh và thực quyền. Vì vậy, phải tiếp tục đổi mới và tạo mọi điều kiện để các kỳ họp của Quốc hội diễn ra thật sự dân chủ, đúng pháp luật, cung cấp thông tin đầy đủ, đa dạng, nhiều chiều cho đại biểu Quốc hội; tăng cường tranh luận phản biện trong việc xem xét, quyết định các vấn đề tại các kỳ họp. Thu hút quần chúng nhân dân tham

gia ngày càng đông đảo vào các hoạt động của Quốc hội, tăng cường mối quan hệ gắn bó và trách nhiệm lẫn nhau giữa đại biểu Quốc hội và cử tri...

- Quốc hội đã và còn đứng trước đòi hỏi phải nhanh chóng xây dựng và hoàn thiện hệ thống pháp luật tốt về chất lượng, đầy đủ, đồng bộ về số lượng đáp ứng kịp thời các nhu cầu điều chỉnh các quan hệ kinh tế - xã hội trong điều kiện mở cửa, hội nhập và xây dựng nhà nước pháp quyền XHCN của dân, do dân và vì dân đang tiến hành ở nước ta. Để làm điều đó, phải tiếp tục tăng cường năng lực lập pháp của Quốc hội; phải định hướng chính sách pháp luật rõ ràng, minh bạch và cụ thể trước khi soạn thảo dự án luật. Đồng thời phải tiếp tục đổi mới qui trình lập pháp thật sự khoa học, chặt chẽ, hợp lý, đề cao trách nhiệm của các chủ thể.

- Tiếp tục hoàn thiện cơ sở pháp lý cho hoạt động giám sát mà trước hết là tiến hành sửa đổi bổ sung Luật Hoạt động giám sát của Quốc hội sao cho các qui định pháp lý cụ thể, thủ tục tiến hành rõ ràng, minh bạch hơn. Luật Hoạt động giám sát của Quốc hội sửa đổi cần xác định rõ phạm vi, nội dung và cơ chế giám sát của Quốc hội, các Ủy ban của Quốc hội. Cùng với việc hoàn thiện cơ sở pháp lý, trong tổ chức thực hiện hoạt động giám sát cần khắc phục tình trạng giám sát theo chiều rộng mà thiếu chiều sâu, tập trung giám sát chuyên đề, đặc biệt là giám sát việc sử dụng ngân sách nhà nước, đánh giá hiệu quả của việc sử dụng ngân sách nhà nước.

Tiếp tục đổi mới tổ chức và hoạt động của Quốc hội gắn bó mật thiết với đổi mới hệ thống chính trị. Một mặt vừa phải đảm bảo sự lãnh đạo của Đảng để không ngừng phát huy vị trí và vai trò của Quốc hội trong đời sống nhà nước. Mặt khác phải đổi mới một cách căn bản phương thức lãnh đạo của Đảng đối với Quốc hội. Đồng thời, sự đổi mới của Quốc hội có tác dụng sâu sắc đến đổi mới Chính phủ, Tòa án nhân dân tối cao, Viện kiểm sát nhân dân tối cao và các cơ quan tổ chức hữu quan khác trong hệ thống chính trị nước ta và ngược

lại. Vì thế, sự đổi mới đồng bộ của tất cả các thành tố cấu thành hệ thống chính trị là nhân tố đảm bảo cho Quốc hội trở thành một Quốc hội mạnh về lập pháp, giám sát tối cao và quyết định những vấn đề trọng đại của đất nước.

**4. Kiến nghị:**

- Đề nghị đưa vào Cương lĩnh ở mục IV (phần về Nhà nước) một đoạn xác định vị trí và vai trò của Quốc hội trong Nhà nước pháp quyền. Đoạn đó có thể viết như sau: “Quốc hội là cơ quan đại biểu cao nhất của nhân dân, cơ quan lập pháp của Nhà nước Cộng hoà XHCN Việt Nam” (xác định trong Cương lĩnh để tạo điều kiện cho việc thể chế hoá khi sửa Hiến pháp năm 1992);

- Đề nghị đưa vào Cương lĩnh (ở mục IV phần về Nhà nước) một câu về vai trò của Hiến pháp và xác định quyền lập hiến thuộc về nhân dân, để tạo điều kiện cho việc đổi mới quy trình lập hiến khác với quy trình lập pháp. Câu đó có thể viết như sau: “Hiến pháp là đạo luật gốc của Nhà nước phải được nhân dân trực tiếp phê chuẩn”;

- Sáng kiến lập hiến thuộc về Đại hội Đảng hoặc Ban Chấp hành Trung ương. Do vậy đề nghị đưa vào Báo cáo Chính trị trình Đại hội Đảng lần thứ XI một câu: “Để kịp thời thể chế hoá Cương lĩnh, cần sửa đổi Hiến pháp năm 1992 trong thời gian tới”;

- Đưa vào báo cáo Chính trị trình Đại hội XI một đoạn đánh giá Quốc hội và phương hướng đổi mới Quốc hội theo định hướng xây dựng Nhà nước pháp quyền (rút ra một số nhận định đánh giá ở mục 1 và mục 2 của bài viết này);

- Đề nghị đưa vào Báo cáo xây dựng Đảng trình Đại hội XI câu: “Cần phải trực tiếp tục đổi mới phương thức lãnh đạo của Đảng một cách căn bản đối với Nhà nước, đặc biệt là đối với Quốc hội”;

- Đề nghị ban hành Luật Phân biện xã hội và Tham vấn nhân dân (để thay đổi một cách căn bản quy trình ra các Nghị quyết quan trọng của đất nước) trong Chương trình xây dựng pháp luật của Quốc hội nhiệm kỳ tới. ■

# SỰ ĐIỀU CHỈNH CỦA PHÁP LUẬT VỀ ĐẠO ĐỨC CÔNG VỤ Ở VIỆT NAM

■ PHẠM HỒNG THÁI \*

## 1. Sự cần thiết điều chỉnh đạo đức công vụ bằng pháp luật

Những nguyên tắc, chuẩn mực đạo đức cán bộ, công chức cũng như đạo đức công vụ được “pháp luật hóa” ngày càng nhiều trong pháp luật Việt Nam. Đây cũng là sự thừa nhận chính thức về tính đúng đắn khách quan, hợp lý của các quan niệm về đạo đức cán bộ, công chức, đạo đức công vụ và cũng là cách thức hữu hiệu để Nhà nước bảo vệ, củng cố những giá trị đạo đức cán bộ, công chức và đạo đức công vụ, vốn hình thành và được củng cố qua nhiều thế hệ trước sự tác động tiêu cực của các quy luật kinh tế thị trường.

Giữa pháp luật với đạo đức công vụ có mối quan hệ chặt chẽ, tác động qua lại lẫn nhau, pháp luật như là phương tiện để thể chế hóa đạo đức công vụ. Ở đây thể hiện mối quan hệ giữa phạm trù nội dung và hình thức, *pháp luật là hình thức pháp lý của đạo đức công vụ, pháp luật về công vụ như là “vỏ bọc, áo khoác pháp lý” của đạo đức công vụ. Đạo đức công vụ thể hiện, xuyên suốt toàn bộ nội dung pháp luật công vụ.*

Việc ghi nhận các giá trị đạo đức công vụ trong các văn bản pháp luật dựa trên những lý do căn bản sau đây:

*Thứ nhất*, cùng với quá trình ra đời và hình thành nhà nước là sự hình thành đội ngũ những người phục vụ trong bộ máy nhà nước để thực hiện các công việc nhà nước (mà ngày nay

được gọi với thuật ngữ công vụ). Khi thực hiện các công việc nhà nước luôn làm phát sinh hai loại quan hệ: quan hệ giữa những người phục vụ nhà nước với nhau - quan hệ bên trong nền công vụ và quan hệ giữa họ với dân cư - quan hệ bên ngoài của nền công vụ, đồng thời trong mỗi quan hệ đó bộc lộ cách ứng xử, thái độ, hành vi của những người thực thi công việc nhà nước. Để bảo đảm tính thống nhất trong hành vi, cách xử sự, thái độ của những người phục vụ trong bộ máy nhà nước, không còn cách nào khác là nhà nước phải đặt ra những quy tắc mang tính bắt buộc chung, hoặc đối với những đối tượng nhất định - đó chính là pháp luật.

*Thứ hai*, công dân trước khi tham gia vào công vụ, ở họ đã định hình các quan niệm đạo đức của người cán bộ, công chức, đạo đức công vụ trong chính thể mà họ phục vụ. Những quan niệm đó họ tiếp nhận từ xã hội, từ thể hệ những người đi trước, từ những người thân trong gia đình, trường học hoặc qua quá trình tự nhận thức mà có. Chính vì lẽ đó mà mỗi người lại có những quan niệm, nhận thức khác nhau về đạo đức công vụ, do đó không thể mang vô số những quan niệm khác nhau đó vào công vụ nhà nước. Vì vậy, cần phải có sự thể chế hóa các quan niệm, quy tắc có tính phổ biến mà con người nhận thức được và được thừa nhận thành các quy tắc chính thống để áp dụng chung trong công vụ của cán bộ, công chức.

(\* GS, TS. Chủ nhiệm Khoa Luật, Đại học Quốc gia Hà Nội.

*Thứ ba*, đạo đức công vụ, dù được thể chế hóa hay chưa, đều được bảo đảm thực hiện bởi lương tâm, sự tự giác của cán bộ, công chức. Đây là sức mạnh vật chất từ bên trong của nó, mà pháp luật nhiều khi lại không có được. Ví dụ, nhà nước quy định “phải khai báo, nộp lại những quà biếu”, việc nộp lại hay không nộp lại tùy thuộc vào lương tâm đạo đức, đạo đức công vụ của cán bộ, công chức. Tuy nhiên không phải lúc nào cán bộ, công chức cũng tự giác thực hiện các nguyên tắc, quy tắc đạo đức công vụ, do đó, nhà nước phải thể chế hóa thành pháp luật, thành những quy tắc bắt buộc chung và bảo đảm cho những quy tắc đó được thực hiện trên thực tế bằng các biện pháp giáo dục, thuyết phục, tổ chức, pháp lý khác nhau và trong một số trường hợp bằng sức mạnh của công lực.

*Thứ tư*, luôn có sự xuống cấp, xói mòn đạo đức, sự tha hoá của một bộ phận cán bộ, công chức trong thực thi công vụ và trong đời sống xã hội. Nhiều hiện tượng tiêu cực phát sinh trong các cơ quan công quyền như: lãng phí của công, sử dụng tài sản công không đúng mục đích, lạm dụng chức vụ, quyền hạn để kiếm lợi cho cá nhân... Tình trạng tham nhũng trong cơ quan công quyền hiện nay ở nước ta đã không còn là cá biệt, mà trở nên có tính phổ biến, xảy ra ở nhiều cấp, nhiều ngành. Tình trạng “mua quan, bán tước” tưởng chừng chỉ có trong thời phong kiến, thì nay đã trở thành câu chuyện mà người ta bàn luận khá sôi nổi trong các cơ quan nhà nước, các tổ chức công. Hiện tượng này rất khó nhận diện rõ vì nó được “người bán và người mua” bao bọc, che đậy rất kỹ. Đây là sự biểu hiện của tham nhũng chính trị, nếu xảy ra trên quy mô lớn sẽ rất nguy hiểm cho xã hội. Vậy cái gì điều chỉnh những hành vi, cách xử sự này? Ở đây có thể nói, các quy tắc đạo đức không còn đủ sức mạnh, không còn khả năng để điều chỉnh nữa, mà cần phải dựa vào pháp luật, nhờ vào sức mạnh có tính cưỡng chế của quyền lực nhà nước để điều chỉnh các quan hệ nói trên bằng cách cấm việc thực hiện các hành vi, đặt các chế tài để trừng phạt đối với những cá nhân, tổ

chức đã thực hiện những hành vi bị cấm đó và buộc phải thực hiện các hành vi luật định.

*Thứ năm*, sự nhận thức, ý thức có tính vượt trước của các nhà làm luật về nhu cầu cần phải ghi nhận các giá trị đạo đức, đạo đức công vụ của cán bộ, công chức trong các quy phạm pháp luật. Khi các quy phạm đạo đức cán bộ, công chức, đạo đức công vụ được lồng vào các quy phạm pháp luật thì các quy phạm đó sẽ có sức sống lâu bền, được thực hiện một cách tự giác, tự nguyện hơn. Chính vì vậy, mà các nhà lập pháp đã ý thức được cần phải ghi nhận các quy tắc đó vào pháp luật.

Ở nước ta, các nguyên tắc, ý niệm, suy nghĩ, các chuẩn mực đạo đức cách mạng - đạo đức cán bộ, công chức được hình thành và phát triển từ khi có sự lãnh đạo của Đảng Cộng sản Việt Nam, đặc biệt từ khi thành lập Nhà nước Việt Nam dân chủ cộng hòa và được giữ gìn, lưu truyền đến ngày nay. Vì lẽ đó, để khơi dậy truyền thống đạo đức cách mạng đã hình thành, phát triển và cần được phát huy trong điều kiện mới, trong những năm gần đây, cả xã hội Việt Nam dấy lên phong trào “Học tập, rèn luyện theo gương đạo đức Chủ tịch Hồ Chí Minh”. Đây thực sự là một cuộc sinh hoạt chính trị, đạo đức rộng lớn nhất từ trước tới nay ở nước ta nhằm khơi dậy truyền thống đạo đức của cán bộ, công chức và mọi tầng lớp dân cư.

## **2. Nội dung điều chỉnh của pháp luật đối với đạo đức công vụ**

### **2.1. Sự điều chỉnh của Hiến pháp đối với đạo đức công vụ**

Hiến pháp với tư cách là Luật cơ bản có hiệu lực pháp lý tối cao đã gián tiếp hoặc trực tiếp điều chỉnh đạo đức công vụ.

Hiến pháp năm 1946 tuy không có những quy định cụ thể, trực tiếp về đạo đức công vụ, nhưng những quy định Hiến pháp về chế độ cộng hòa dân chủ nhân dân, ở đó “Tất cả quyền bính trong nước là của toàn thể nhân dân Việt Nam không phân biệt nòi giống, gái trai, giàu nghèo, giai cấp, tôn giáo” (Điều 1), về quyền lợi của công dân, chế độ trách nhiệm chính trị của Nghị viện, Chính phủ và về cơ quan tư

pháp đã đặt nền móng cho sự hình thành chế độ đạo đức công vụ thời đại mới - thời đại “cán bộ là công bộc của dân”. Trên cơ sở những tư tưởng đạo đức công vụ trong Hiến pháp năm 1946, sự điều chỉnh của pháp luật đối với đạo đức công vụ ở nước ta được hình thành và phát triển dần từng bước, trước hết kể đến Sắc lệnh số 76/SL ngày 20/5/1950 ban hành Quy chế công chức Việt Nam. Trong văn bản này, nội dung đạo đức công vụ được thể hiện rất rõ “Công chức Việt Nam phải đem tất cả sức lực và tâm trí, theo đúng đường lối của Chính phủ và nhằm lợi ích của nhân dân mà làm việc”. Tại Điều 2 Quy chế quy định “Công chức Việt Nam phải phục vụ nhân dân, trung thành với Chính phủ, tôn trọng kỷ luật, có tinh thần trách nhiệm và tránh những việc có hại đến thanh danh công chức hay đến sự hoạt động của bộ máy nhà nước. Công chức Việt Nam phải “cần, kiệm, liêm, chính, chí công vô tư”.

Như vậy, lòng trung thành với Chính phủ, với chính thể, tinh thần trách nhiệm phục vụ nhân dân, việc chấp hành pháp luật, tính kỷ luật được coi là những tiêu chí đầu tiên, quan trọng nhất, của đạo đức công vụ - đạo đức của những người phục vụ trong bộ máy nhà nước. Những quy tắc này là nền tảng cho sự hình thành, phát triển mối quan hệ giữa Nhà nước với công dân, giữa cán bộ, công chức với nhân dân trong quá trình thực thi công vụ.

Kế thừa những quy định trong Hiến pháp năm 1946, Hiến pháp năm 1959 đã bắt đầu hình thành những quy phạm Hiến pháp chuyên biệt quy định đạo đức cán bộ, công chức dưới hình thức quy định nghĩa vụ của các cơ quan nhà nước, nghĩa vụ các nhân viên nhà nước. Điều 6 quy định: Tất cả các cơ quan nhà nước đều phải dựa vào nhân dân, liên hệ chặt chẽ với nhân dân, lắng nghe ý kiến và chịu sự kiểm soát của nhân dân. Tất cả các nhân viên cơ quan nhà nước đều phải trung thành với chế độ dân chủ nhân dân, tuân theo Hiến pháp và pháp luật, hết lòng hết sức phục vụ nhân dân. Như vậy, Hiến pháp đã trực tiếp chỉ ra các tiêu chí cơ bản nhất để đánh giá đạo đức của cán bộ, công chức: gần gũi với nhân dân; trung

thành với chế độ - trung thành với chính thể; tuân theo Hiến pháp và pháp luật; hết lòng hết sức phục vụ nhân dân.

Tiếp tục kế thừa và phát huy những giá trị của Hiến pháp năm 1959, Hiến pháp năm 1980 đã quy định cụ thể, đầy đủ hơn những tiêu chí về đạo đức cán bộ, công chức thông qua việc quy định: Tất cả các cơ quan nhà nước và nhân viên nhà nước phải hết lòng hết sức phục vụ nhân dân, liên hệ chặt chẽ với nhân dân, lắng nghe ý kiến và chịu sự giám sát của nhân dân, phát huy dân chủ xã hội chủ nghĩa. Nghiêm cấm mọi biểu hiện quan liêu, hách dịch, cửa quyền (Điều 8). “Tất cả các cơ quan nhà nước, tổ chức xã hội, nhân viên nhà nước, nhân viên các tổ chức xã hội và mọi công dân đều phải chấp hành Hiến pháp, pháp luật” (Điều 12).

Hiến pháp năm 1992 (sửa đổi, bổ sung năm 2001) quy định: “Các cơ quan nhà nước, cán bộ, viên chức nhà nước phải tôn trọng nhân dân, liên hệ chặt chẽ với nhân dân, lắng nghe ý kiến và chịu sự giám sát của nhân dân; kiên quyết đấu tranh chống mọi biểu hiện quan liêu, hách dịch, cửa quyền, tham nhũng”. Điều 12 Hiến pháp năm 1992 nhấn mạnh quan điểm Nhà nước quản lý xã hội bằng pháp luật, đồng thời khẳng định: các cơ quan nhà nước, tổ chức kinh tế, tổ chức xã hội, đơn vị vũ trang nhân dân và mọi công dân phải nghiêm chỉnh chấp hành Hiến pháp, pháp luật, đấu tranh phòng ngừa và chống các tội phạm, các vi phạm Hiến pháp và pháp luật.

Các quy định này của Hiến pháp năm 1992 (đã được sửa đổi, bổ sung năm 2001) phản ánh bản chất, nguyên tắc của nền công vụ Việt Nam, đồng thời là những yêu cầu đòi hỏi đối với mọi cán bộ, công chức trong quá trình thực thi công vụ. Người cán bộ, công chức không chỉ có nghĩa vụ hoàn thành các yêu cầu công vụ, mà còn phải có thái độ đúng đắn khi quan hệ với nhân dân trong công vụ. Các quy định này của Hiến pháp là những nguyên lý căn bản trong ứng xử của cán bộ, công chức trong quan hệ với công dân khi tiếp xúc, giải quyết các công việc của công dân, của tổ chức.

Từ những quy định nói trên có thể nhận thấy,

các yêu cầu của Hiến pháp năm 1992 về đạo đức công vụ của cán bộ, công chức thể hiện qua thái độ của họ với nhân dân bao gồm:

- Tôn trọng nhân dân: Sự tôn trọng nhân dân thể hiện thái độ, quan hệ với nhân dân. Tôn trọng nhân dân không chỉ đơn thuần thể hiện cách ứng xử khi giải quyết các công việc của dân, mà phải tôn trọng các ý kiến, yêu cầu của công dân, các tổ chức của công dân về các vấn đề có ý nghĩa Nhà nước, xã hội, về các vấn đề chính trị, kinh tế, xã hội mà người dân quan tâm.

- Kiên quyết đấu tranh chống mọi biểu hiện quan liêu, hách dịch cửa quyền, tham nhũng. Điều này không chỉ thể hiện thái độ của Nhà nước đối với các hành vi này, mà còn là những yêu cầu đối với cán bộ, công chức phải có thái độ đấu tranh phòng, chống các hành vi đó. Trước những hiện tượng tiêu cực xảy ra trong cơ quan, tổ chức, người cán bộ, công chức phải thể hiện thái độ của mình như thế nào, họ lên án, tố cáo hay làm ngơ, điều này tùy thuộc vào ý thức pháp luật, ý thức đạo đức công vụ của cán bộ, công chức. Vì lẽ đó mà việc đấu tranh chống những hiện tượng tiêu cực này là thước đo đánh giá đạo đức công vụ của cán bộ, công chức.

- Liên hệ chặt chẽ với nhân dân, thể hiện sự liên kết giữa Nhà nước, cán bộ, công chức với nhân dân, sự liên kết này thể hiện bản chất của Nhà nước, sự gần gũi giữa Nhà nước với nhân dân. Thông qua sự liên hệ chặt chẽ với nhân dân, cán bộ, công chức sẽ có điều kiện nắm được tâm tư, ý nguyện của dân, chống được xu hướng quan liêu hóa trong hoạt động nhà nước.

- Lắng nghe ý kiến của nhân dân là lắng nghe những huấn thị, dư luận của nhân dân về chính sách, pháp luật, sự đánh giá của nhân dân về hoạt động của bộ máy nhà nước, thái độ công vụ của các cán bộ, công chức. Đây là nguồn thông tin quan trọng, qua đó mà các cơ quan nhà nước có được một thông tin ngược chiều phản ánh đầy đủ và khách quan nhất về hoạt động nhà nước, hoạt động của các cán bộ, công chức.

- Chịu sự giám sát của nhân dân. Nhân dân là chủ thể tối cao của quyền lực, nhân dân trực tiếp hoặc gián tiếp thông qua các cơ quan, tổ chức do mình sáng lập, tham gia giám sát mọi hoạt động nhà nước, hoạt động của cán bộ, công chức. Thông qua sự giám sát mà nhân dân chỉ ra được tình trạng chấp hành chính sách, pháp luật, các hoạt động của các cơ quan nhà nước, các tổ chức, cán bộ, công chức cũng như thái độ của họ trong việc giải quyết các công việc của cá nhân, tổ chức. Nhân dân là người đánh giá khách quan nhất về mọi hoạt động nhà nước, hoạt động của cán bộ, công chức - công dân là khách hàng của nền hành chính.

- Trong quá trình thực thi công vụ, cán bộ, công chức không chỉ tôn trọng pháp luật, mà còn phải có thái độ tích cực đấu tranh chống những hành vi vi phạm pháp luật, chống lại mọi sự biểu hiện của tình trạng quan liêu, hách dịch cửa quyền, tham nhũng.

Đây là những chuẩn mực đạo đức được hiến pháp hóa làm nền tảng cho việc xây dựng pháp luật về công vụ, đạo đức công vụ. Tuy vậy, cũng phải nhận thấy sự hạn chế của Hiến pháp năm 1992 so với những Hiến pháp trước đây khi quy định về đạo đức cán bộ, công chức, Hiến pháp năm 1992 bỏ qua quy định đã có trong những Hiến pháp trước đây như “trung thành với tổ quốc”, còn việc chấp hành Hiến pháp và pháp luật của cán bộ, công chức lại chỉ được quy định một cách gián tiếp, thông qua quy định nghĩa vụ chấp hành Hiến pháp và pháp luật của các chủ thể pháp luật.

## **2.2. Sự điều chỉnh của luật và các văn bản dưới luật đối với đạo đức công vụ**

Trên cơ sở quy định của Hiến pháp, nhiều văn bản quy phạm pháp luật tiếp theo đã cụ thể hoá về đạo đức công vụ. Trước hết, có thể kể đến Luật Phòng, chống tham nhũng; Luật Thực hành tiết kiệm, chống lãng phí; Pháp lệnh Cán bộ, công chức và nhiều văn bản quy phạm pháp luật khác.

Luật Phòng, chống tham nhũng không chỉ quy định về hành vi tham nhũng, các biện pháp phòng, chống tham nhũng mà còn có nhiều

quy định chứa đựng nội dung đạo đức công vụ. Lần đầu tiên trong pháp luật Việt Nam đưa ra định nghĩa về “Quy tắc ứng xử của cán bộ, công chức, viên chức” ở cấp độ luật. Quy tắc ứng xử của cán bộ, công chức, viên chức trong thi hành nhiệm vụ, công vụ và trong quan hệ xã hội, bao gồm những việc phải làm hoặc không được làm, phù hợp với đặc thù công việc của từng nhóm cán bộ, công chức, viên chức và từng lĩnh vực hoạt động công vụ, nhằm bảo đảm sự liêm chính và trách nhiệm của cán bộ, công chức, viên chức”; “Quy tắc đạo đức nghề nghiệp là chuẩn mực xử sự phù hợp với đặc thù của từng nghề bảo đảm sự liêm chính, trung thực và trách nhiệm trong việc hành nghề”.

Các quy định pháp luật này đã gián tiếp đưa ra định nghĩa đạo đức công vụ của cán bộ, công chức, viên chức - hệ thống những chuẩn mực xử sự của cán bộ, công chức, viên chức trong hoạt động công vụ. Tuy vậy, nội dung đạo đức căn bản của cán bộ, công chức, viên chức chưa được xác định đầy đủ, chưa được mô hình hóa thành những hành vi, cách xử sự cụ thể của cán bộ, công chức trong thực thi công vụ.

Luật Thực hành tiết kiệm, chống lãng phí không chỉ quy định các biện pháp thực hành tiết kiệm, chống lãng phí, các biện pháp xử lý đối với những vi phạm, mà còn gián tiếp điều chỉnh đạo đức công vụ của cán bộ, công chức, viên chức trong việc sử dụng, quản lý tài sản công.

Pháp lệnh Cán bộ, công chức năm 1998 (sửa đổi, bổ sung năm 2003), Luật Cán bộ, công chức năm 2008 với tư cách là nền tảng pháp lý trong lĩnh vực này đã xác định một trong những tiêu chí quan trọng bậc nhất của cán bộ, công chức là phải có “phẩm chất đạo đức” (Điều 23). “Cán bộ, công chức là công bộc của nhân dân, chịu sự giám sát của nhân dân, phải không ngừng rèn luyện phẩm chất đạo đức, học tập nâng cao trình độ và năng lực công tác để thực hiện tốt nhiệm vụ, công vụ được giao” (Điều 2). Đạo đức ở đây được hiểu

ở nhiều bình diện khác nhau: đạo đức của con người, đạo đức của cán bộ, công chức trong công vụ.

Điều đáng chú ý là việc “không ngừng học tập nâng cao trình độ và năng lực công tác để thực hiện tốt nhiệm vụ, công vụ được giao” phải được coi là đạo đức công vụ quan trọng của cán bộ, công chức. Do đó, không thể nói người có đạo đức công vụ tốt mà không có chuyên môn tốt.

Xuất phát từ bản chất nhà nước ta là của dân, do dân và vì dân, Luật Cán bộ, công chức quy định: “cán bộ, công chức phải tận tụy phục vụ nhân dân; liên hệ chặt chẽ với nhân dân, tham gia sinh hoạt với cộng đồng dân cư nơi cư trú, lắng nghe ý kiến và chịu sự giám sát của nhân dân”. Với những quy định này có thể nhận thấy đây là những quy phạm thuộc về đạo đức cán bộ, công chức cả trong công vụ và ngoài công vụ. Thêm vào đó, tại Điều này còn quy định về đạo đức công vụ của cán bộ, công chức “có nếp sống lành mạnh, trung thực, cần, kiệm, liêm, chính, chí công vô tư; không được quan liêu, hách dịch, cửa quyền, tham nhũng”. Nếp sống ở đây chính là lễ lối, tác phong, cách ứng xử trong công vụ và ngoài công vụ của cán bộ, công chức, sự trung thực của họ trong công vụ. Ngoài ra, Luật Cán bộ, công chức còn quy định những việc cán bộ, công chức không được làm, các nghĩa vụ, trách nhiệm của họ trong công vụ và ngoài công vụ<sup>1</sup>.

Những năm gần đây, có nhiều văn bản quy định về trách nhiệm của những người có chức vụ, quyền hạn trong cơ quan nhà nước, tổ chức<sup>2</sup>. Thêm vào đó, nhiều quyết định của Thủ tướng Chính phủ có quy định về những điều cấm trong công sở. Những văn bản này chứa đựng các yếu tố về đạo đức cán bộ, công chức - điều chỉnh cách ứng xử của cán bộ, công chức. Chẳng hạn, Quyết định số 129 về Quy chế văn hóa công sở tại các cơ quan hành chính nhà nước, quy định trong giao tiếp

(1) Điều 8, 9, 15 Luật Cán bộ, công chức.

(2) Điều 5, khoản 3 Luật Phòng, chống tham nhũng; Điều 9 Luật Thực hành tiết kiệm.

Ngoài ra, các quy định của pháp luật liên quan đến đạo đức cán bộ, công chức còn nằm trong nhiều văn bản quy phạm pháp luật khác, ở đây chúng tôi chỉ lấy một số ví dụ có tính chất minh họa.

và ứng xử, cán bộ, công chức, viên chức phải có thái độ lịch sự, tôn trọng; ngôn ngữ giao tiếp phải rõ ràng, mạch lạc; không nói tục, nói tiếng lóng, quá nặng. Đặc biệt trong giao tiếp và ứng xử với nhân dân, cán bộ, công chức phải nhã nhặn, lắng nghe ý kiến, giải thích, hướng dẫn rõ ràng, cụ thể không được có thái độ hách dịch, những nhiều, gây khó khăn, phiền hà khi thực hiện nhiệm vụ. Khi giao tiếp qua điện thoại, cán bộ, công chức, viên chức phải xưng tên, cơ quan, đơn vị công tác; trao đổi ngắn gọn, tập trung nội dung công việc; không ngắt điện thoại đột ngột...

Đây là những nội dung cơ bản về các quy định, chuẩn mực đạo đức cán bộ, công chức được thể chế hóa dưới hình thức văn bản quy phạm pháp luật. Trên cơ sở đó, các cơ quan nhà nước có thẩm quyền tiếp tục thể chế hóa thành nhiều văn bản quy phạm pháp luật khác để quản lý đội ngũ cán bộ, công chức.

Trong từng ngành nghề, lĩnh vực lại có các tiêu chuẩn đạo đức nghề nghiệp riêng. Ví dụ Điều 70 Luật Giáo dục năm 2005 quy định: “Nhà giáo phải có phẩm chất, đạo đức, tư tưởng tốt”. Trong các tiêu chí để được tuyển chọn làm thẩm phán, trước hết công dân phải có “phẩm chất đạo đức tốt, liêm khiết và trung thực” (Điều 5 Pháp lệnh Thẩm phán và Hội thẩm nhân dân năm 2002). Hoặc để trở thành thẩm định viên thẩm định giá tài sản, bên cạnh các tiêu chuẩn chuyên môn, người đó phải có “tiêu chuẩn đạo đức” bao gồm: “độc lập, chính trực, khách quan, bí mật, công khai, minh bạch”.

Ngoài ra cũng có nhiều văn bản dưới luật khác cũng gián tiếp điều chỉnh đạo đức, đạo đức công vụ của cán bộ, công chức thông qua việc quy định tiêu chuẩn để đánh giá công chức như Nghị định số 117/2003/NĐ-CP ngày 10/10/2003 của Chính phủ về việc tuyển dụng, sử dụng và quản lý cán bộ, công chức trong các cơ quan nhà nước. Nghị định này có quy định riêng một mục về đánh giá công chức nói chung, trong đó có 03 điều (từ Điều 37 đến Điều 39) quy định mục đích của đánh giá công chức là để làm rõ năng lực, trình độ, kết quả

công tác, phẩm chất đạo đức làm căn cứ để bố trí, sử dụng, bổ nhiệm, đề bạt, đào tạo, bồi dưỡng và thực hiện chính sách đối với công chức; việc đánh giá công chức phải căn cứ vào nhiệm vụ được phân công, kết quả hoàn thành nhiệm vụ và phẩm chất đạo đức của công chức; đối với công chức lãnh đạo, việc đánh giá, ngoài những căn cứ nêu tại Điều 38 Nghị định này, khi đánh giá công chức lãnh đạo phải căn cứ vào kết quả hoạt động của cơ quan, đơn vị và trách nhiệm của công chức giữ chức vụ lãnh đạo. Bên cạnh đó, để đánh giá công chức, Bộ trưởng, Trưởng ban Tổ chức - Cán bộ Chính phủ đã ban hành “Quy chế đánh giá công chức hàng năm” (Ban hành kèm theo Quyết định số 11/1998/QĐ-TCCP-CCVC ngày 5/12/1998 của Bộ trưởng, Trưởng ban Tổ chức - Cán bộ Chính phủ).

Tất cả các quy định này của pháp luật là cơ sở pháp lý để điều chỉnh hành vi, cách xử sự của cán bộ, công chức trong thực hiện nhiệm vụ, công vụ. Thông qua đó, tạo nên thói quen chấp hành pháp luật, thói quen trong thực hiện bổn phận, nghĩa vụ, trách nhiệm của cán bộ, công chức. Chính vì lẽ đó, pháp luật là cơ sở pháp lý cho việc hình thành đạo đức công vụ và đánh giá đạo đức công vụ.

Thông qua sự điều chỉnh của pháp luật đối với đạo đức công vụ, có thể nhận thấy một số điều sau đây: pháp luật là công cụ, phương tiện để ghi nhận và bảo vệ đạo đức công vụ; pháp luật là nhân tố điều chỉnh bên ngoài đối với hành vi công vụ, còn đạo đức công vụ là sự điều chỉnh từ bên trong, nội tâm cán bộ, công chức trong hoạt động công vụ; sự điều chỉnh của pháp luật đối với đạo đức công vụ thể hiện mối liên hệ của pháp luật đối với đạo đức công vụ.

### **3. Kịp thời thể chế hoá các chuẩn mực đạo đức công vụ thành pháp luật**

Trong quá trình xây dựng, ban hành pháp luật về công vụ cần phải chú trọng:

*Thứ nhất*, để pháp luật điều chỉnh một cách đầy đủ, toàn diện các quan hệ công vụ, cần phải thường xuyên rà soát, bổ sung, ban hành



mới các văn bản pháp luật điều chỉnh các quan hệ công vụ, đặc biệt là việc ban hành Luật Công vụ (Luật Công vụ chứ không phải Luật Cán bộ, công chức). Trong Luật Công vụ cần phải có những phần quy định về đạo đức công vụ. Trên cơ sở những quy định đạo đức công vụ trong Hiến pháp, các chuẩn mực đạo đức cán bộ “Trí - Tín - Nhân - Dũng - Liêm; cần, kiệm, liêm, chính, chí công vô tư” phải được thể chế hóa thành pháp luật.

Khi xây dựng các văn bản quy phạm pháp luật về công vụ, về cán bộ, công chức cần phải tạo cơ chế thuận lợi để các chuyên gia, các nhà văn hoá, các nhà nghiên cứu đạo đức tham gia đóng góp ý kiến, phản biện văn bản quy phạm pháp luật từ góc nhìn đạo đức. Qua đó, văn bản pháp luật về công vụ, cán bộ, công chức sẽ không chỉ đảm bảo tính hợp pháp mà còn được đảm bảo tính hợp lý, tính nhân văn, sự công bằng. Thực tế cho thấy, nếu các văn bản pháp luật về công vụ, công chức không phản ánh được những yếu tố đạo đức công vụ thì sẽ làm cho các tranh chấp hành chính gia tăng, mâu thuẫn giữa người dân và công quyền càng trở nên phức tạp và sâu sắc. Bởi vì trong hoạt động công vụ, nếu không bị ràng buộc bởi các chuẩn mực đạo đức công vụ - từ trong tâm khảm của con người - thì cán bộ, công chức, đặc biệt những người có chức vụ, quyền hạn dễ lợi dụng những lỗ hổng, hay sự hạn chế của pháp luật để có những hành vi vụ lợi, tham nhũng, những nhiều các cá nhân, tổ chức, hoặc là không thực hiện các nghĩa vụ thuộc bổn phận công vụ của mình một cách tự giác, gây thiệt hại cho Nhà nước, xã hội, cá nhân, tổ chức. Bên cạnh đó, ngoài những quy định chung đã được ban hành, cần phải kịp thời ban hành các văn bản quy định quy tắc ứng xử của cán bộ, công chức trong từng cơ quan nhà nước, đặc biệt phải cụ thể hóa kịp thời những chuẩn mực ứng xử đã được quy định trong Luật Phòng, chống tham nhũng, Luật Thực hành tiết kiệm và chống lãng phí. Mỗi ngành, mỗi nghề cần phải thể chế hóa các chuẩn mực đạo đức nghề nghiệp.

Theo đánh giá của nhiều chuyên gia nước

ngoài thì GDP của nước ta có thể tăng lên khoảng 11% năm, nhưng chỉ đạt mức như hiện nay là do tình trạng lãng phí, tham nhũng, chừa quyền gây nên. Như vậy, việc nâng cao đạo đức cán bộ, công chức còn là một khả năng đảm bảo cho sự tăng trưởng kinh tế.

*Thứ hai*, muốn cho văn bản pháp luật phản ánh được những chuẩn mực, những giá trị đạo đức công vụ đã được xã hội, các cán bộ, công chức thừa nhận và sự ảnh hưởng của chúng đối với hoạt động công vụ, thì cần phải thiết lập được những kênh thông tin đa chiều, hữu hiệu để các nhà hoạch định chính sách, các nhà làm luật nắm được những diễn biến đời sống xã hội, đời sống nhà nước, những mong mỏi của người dân, cán bộ, công chức một cách chính xác, đầy đủ và kịp thời. Khi đó các văn bản pháp luật sẽ có được sự ủng hộ của xã hội và tính khả thi của nó sẽ được bảo đảm. Hiện nay ở nước ta, cơ chế này đã được hình thành ở những mức độ nhất định, nhưng yêu cầu đặt ra là phải tiếp tục hoàn thiện nó, mở rộng hơn nữa sự tham gia của nhân dân, cán bộ, công chức vào việc xây dựng các dự án pháp luật, đồng thời đẩy mạnh việc nghiên cứu và áp dụng cơ chế “phản biện xã hội” đối với các chính sách, văn bản pháp luật. Pháp luật càng hoàn thiện bao nhiêu, đặc biệt là pháp luật liên quan tới quản lý nhà nước trên mọi lĩnh vực càng chặt chẽ, phù hợp thì sự vi phạm pháp luật của cán bộ, công chức càng giảm bấy nhiêu. Có nghĩa là, pháp luật tạo hành lang pháp lý trong công vụ của cán bộ, công chức càng chặt chẽ, khoa học, phù hợp bao nhiêu thì càng làm giảm khả năng vi phạm, lợi dụng của họ bấy nhiêu.

*Thứ ba*, tăng cường công tác kiểm tra, giám sát việc thực hiện pháp luật đối với cán bộ, công chức thông qua các thể chế xã hội dân sự, đồng thời thường xuyên tiến hành rà soát, kịp thời phát hiện những bất cập của văn bản pháp luật về quản lý nhà nước để sửa đổi, bổ sung cho phù hợp với thực tiễn đời sống nhà nước và xã hội. Thực tiễn cuộc sống là thước đo tính hợp lý của pháp luật. Pháp luật hợp lý, phù hợp với quy luật tự nhiên và xã hội sẽ có khả năng điều chỉnh tốt hơn các quan hệ xã hội. ■

# VIỆT NAM

## VỚI VIỆC PHÊ CHUẨN CÔNG ƯỚC CHỐNG THAM NHŨNG CỦA LIÊN HIỆP QUỐC

■ HOÀNG VĂN NGHĨA \*

### 1. Việt Nam và việc phê chuẩn Công ước Chống tham nhũng

Việt Nam đã phê chuẩn Công ước Chống tham nhũng của Liên hiệp quốc (Công ước UNCAC). Bằng việc phê chuẩn Công ước này, Việt Nam đã trở thành thành viên đầy đủ của Công ước và là quốc gia thứ 136 phê chuẩn (trên tổng số hơn 140 quốc gia đã ký kết). Công ước đã có hiệu lực từ 14/12/2005 sau khi có đủ 30 quốc gia thành viên phê chuẩn<sup>1</sup>.

Ngay sau khi ký kết Công ước vào năm 2003, Việt Nam đã bắt đầu nội luật hoá những quy định của pháp luật quốc tế về phòng, chống tham nhũng. Đáng chú ý là Quốc hội đã thông qua Luật về Phòng, chống tham nhũng năm 2005 và Luật sửa đổi, bổ sung một số điều của Luật Phòng, chống tham nhũng năm 2007.

Việt Nam bảo lưu khoản 2, Điều 66 của Công ước, theo đó Việt Nam sẽ hoàn toàn không chịu sự ràng buộc bởi cơ chế phán xử theo trọng tài quốc tế và toà án công lý quốc tế đối với những vụ tranh chấp liên quan đến vấn đề tham nhũng. Khoản 3 của Điều 66 này cho phép các quốc gia thành viên bảo lưu hoặc tuyên bố không chịu sự ràng buộc theo quy định tại khoản 2, Điều 66.

Quy định tại Điều 66 khẳng định rằng, trong trường hợp tranh chấp giữa hai hay nhiều quốc gia thành viên liên quan đến việc giải thích hay áp dụng Công ước này mà không giải quyết

được thông qua thương lượng trong một thời hạn hợp lý, thì theo yêu cầu của một trong các quốc gia thành viên đó, sẽ được đưa ra trọng tài phân xử. Nếu sau 6 tháng kể từ ngày có yêu cầu đưa tranh chấp ra trọng tài mà các quốc gia đó không thể thoả thuận được về tổ chức trọng tài, thì bất kỳ quốc gia nào trong số các quốc gia tranh chấp đều có thể đưa vụ tranh chấp ra Toà án công lý quốc tế theo quy chế của Toà án này.

Với việc phê chuẩn Công ước UNCAC, công cuộc phòng chống tham nhũng không còn là vấn đề nội bộ của Việt Nam, mà là vấn đề được quan tâm đặc biệt của cộng đồng quốc tế, nhất là của Liên hiệp quốc (LHQ) và các tổ chức thành viên, bao gồm Chương trình hỗ trợ phát triển của LHQ (UNDP). Việc phê chuẩn Công ước sẽ làm tăng hiệu quả của hoạt động phòng, chống tham nhũng thông qua việc tăng cường điều phối quốc gia, sự hợp tác chặt chẽ với các tổ chức quốc tế, nâng cao năng lực thực thi chính sách, pháp luật về phòng, chống tham nhũng của Chính phủ. Bởi tham nhũng làm tổn hại nghiêm trọng đến lợi ích quốc gia, đến sự thụ hưởng các quyền và lợi ích của người nghèo, làm xói mòn niềm tin của cộng đồng quốc tế vào các dự án, chương trình hỗ trợ phát triển cho Việt Nam, đặc biệt là các dự án, chương trình hướng tới người nghèo, làm

(\*) TS. Viện Nghiên cứu quyền con người, Học viện Chính trị - Hành chính Quốc gia Hồ Chí Minh.

(1) Việt Nam là một trong những nước tham gia đầu tiên ký kết Công ước này.

suy giảm khả năng cung cấp các dịch vụ cơ bản của Nhà nước, là một trong những nguyên nhân trực tiếp dẫn đến đói nghèo vì nó làm kiệt quệ ngân sách công chi tiêu cho người nghèo, gia tăng sự bất bình đẳng, bất công trong xã hội.

Ngay sau khi trở thành thành viên đầy đủ của Công ước UNCAC, Chính phủ Việt Nam đã đưa ra lộ trình minh bạch (roadmap of transparency) nhằm tăng cường khả năng minh bạch của Chính phủ, một trong những nhiệm vụ trọng tâm của quá trình cải cách hành chính nhà nước. Điều này cho thấy cam kết mạnh mẽ của Chính phủ Việt Nam đối với việc thực thi các cam kết quốc tế về phòng, chống tham nhũng. Lộ trình minh bạch hoá toàn bộ hoạt động nhà nước, đặc biệt là của hệ thống hành chính nhà nước, là một trong những ưu tiên hàng đầu của cuộc chiến phòng, chống tham nhũng. Tính minh bạch của thể chế là một điều kiện tiên quyết để ngăn ngừa hành vi tham nhũng cũng như đưa những hành vi tham nhũng ra trước công luận và pháp luật.

Hiệu quả của cuộc đấu tranh phòng, chống tham nhũng phụ thuộc rất nhiều vào các cơ quan báo chí, truyền thông, tổ chức xã hội, xã hội dân sự, nghiệp đoàn... Vì vậy, Công ước đặc biệt nhấn mạnh đến vai trò của các cơ quan này trong việc phối hợp cùng với cơ quan quyền lực nhà nước trung ương và địa phương trong công tác xây dựng và triển khai các chương trình, kế hoạch phòng, chống tham nhũng. Nhận thức rõ tầm quan trọng của vấn đề này, Đảng và Nhà nước Việt Nam đã phát huy được sức mạnh của toàn dân, các cơ quan báo chí, truyền thông và tổ chức xã hội, nghề nghiệp và đã đạt được những kết quả rõ rệt trong việc đấu tranh phòng, chống tham nhũng. Chỉ tính 10 năm trở lại đây, hầu hết các vụ án tham nhũng lớn bị phát hiện và xử lý đều có công đóng góp đáng kể của báo chí và nhân dân.

## 2. Tác động của Công ước đối với việc đấu tranh phòng, chống tham nhũng ở Việt Nam

Ngay từ khi thành lập nước Việt Nam Dân chủ Cộng hoà, Nhà nước Việt Nam đã thực thi chính sách nhất quán là tiết kiệm và tuyên

chiến với mọi hình thức tham ô, lãng phí, tham nhũng, tệ quan liêu, hách dịch của bộ máy nhà nước. Trước khi tham gia vào Công ước Chống tham nhũng, hệ thống pháp luật Việt Nam đã có những điều khoản quy định về việc nghiêm cấm mọi hành vi tham nhũng, lãng phí và những hành vi này được coi là những tội danh nghiêm trọng và đặc biệt nghiêm trọng cho sự phát triển kinh tế - xã hội, ổn định chính trị và cơ hội thụ hưởng thành quả phát triển của người dân, hiện thực hoá và bảo đảm các quyền con người. Chính vì vậy, các tội danh liên quan đến tham nhũng có thể lĩnh hình phạt cao nhất là tử hình. Tuy nhiên, bên cạnh những kết quả đáng khích lệ trong cuộc chiến chống tham nhũng, vẫn có những hạn chế và bất cập trong việc đấu tranh phòng, chống tham nhũng mà Việt Nam phải tiếp tục khắc phục, như tính chất, phạm vi và quy mô của tham nhũng ngày càng lớn cùng với hệ quả tất yếu của những tác động tiêu cực của quá trình phát triển nền kinh tế thị trường định hướng xã hội chủ nghĩa, xây dựng và hoàn thiện hệ thống pháp luật và nhà nước pháp quyền. Cũng giống như những vấn đề mang tính toàn cầu khác, tham nhũng chỉ có thể được giải quyết hiệu quả thông qua quá trình hợp tác quốc tế chặt chẽ, trao đổi và chia sẻ kinh nghiệm của cộng đồng quốc tế và các quốc gia trong khu vực và trên thế giới. Vì vậy, yêu cầu gia nhập Công ước UNCAC là một logic tất yếu và chắc chắn sẽ góp phần quan trọng vào việc nâng cao năng lực phối kết hợp giữa các bộ, ban, ngành hữu quan từ trung ương xuống địa phương, cũng như năng lực chuyên môn và tính hiệu quả của toàn bộ hệ thống chính trị trong việc đấu tranh phòng, chống tham nhũng. Hơn nữa, việc gia nhập Công ước UNCAC đã cải thiện đáng kể hình ảnh của Việt Nam trước cộng đồng quốc tế, thể hiện quyết tâm của Chính phủ trong cuộc chiến chống tham nhũng, nâng cao các chỉ số về minh bạch hoá và hiệu quả của hệ thống hành chính nhà nước, thể hiện thiện chí của Chính phủ Việt Nam đối với các quốc gia và cộng đồng quốc tế trong việc góp phần vào cuộc chiến chống tham nhũng toàn cầu, giải quyết một trong những căn nguyên của đói nghèo, kém phát triển và mất dân chủ.



*Hội nghị cộng tác viên phía Bắc 2009, Tạp chí NCLP - Ảnh: Đình Nam*

Mặc dù Việt Nam chỉ bảo lưu duy nhất khoản 2 Điều 66 của Công ước liên quan đến việc thừa nhận giải quyết tranh chấp về việc giải thích hay áp dụng Công ước thông qua hệ thống trọng tài quốc tế, Việt Nam vẫn chịu sự ràng buộc nhất định về nguyên tắc giải quyết tranh chấp thông qua thương lượng giữa các quốc gia có liên quan. Điều này cho thấy tính chất quan trọng của cơ chế hợp tác quốc tế trong việc đấu tranh phòng, chống tham nhũng cũng như nghĩa vụ của quốc gia thành viên cần phải phối hợp chặt chẽ với các quốc gia thành viên khác trong việc thực thi các cam kết của mình. Việc bảo lưu khoản 2 này hoàn toàn không có nghĩa là mọi tranh chấp phát sinh giữa Việt Nam với các quốc gia thành viên khác của Công ước, trong việc giải thích hay áp dụng Công ước, sẽ không được giải quyết, trái lại nó vẫn có thể được giải quyết thông qua cơ chế thương lượng (như quy định tại khoản 1 của Điều 66) hay qua cơ chế hợp tác quốc tế (Điều 43-49) và cơ chế thoả thuận, dàn xếp song phương (Điều 59).

### **3. Một số nhận xét chung**

- Việc tham gia Công ước UNCAC thể hiện cam kết chính trị mạnh mẽ, quan điểm và lập trường nhất quán của Đảng và Nhà nước Việt Nam đối với sự nghiệp xây dựng nhà nước pháp quyền xã hội chủ nghĩa vững mạnh, đấu tranh

kiên quyết, không khoan nhượng với tệ nạn tham nhũng, tôn trọng, bảo đảm và thúc đẩy sự thụ hưởng các quyền và tự do cơ bản của người dân, thành quả của quá trình phát triển kinh tế - xã hội của đất nước. Vấn đề tham nhũng và việc đấu tranh phòng, chống tham nhũng luôn được Đảng và Nhà nước ta xem là một trong những nhiệm vụ chính trị trọng tâm, được đặc biệt nhấn mạnh trong các văn kiện Đại hội của Đảng từ rất sớm, trước khi Việt Nam trở thành thành viên của Công ước UNCAC. Vì vậy, sự tham gia của Việt Nam đối với Công ước này là sự cụ thể hoá quan điểm và đường lối nhất quán của Đảng và Nhà nước trong việc giải quyết triệt để vấn đề tham nhũng.

- Để nâng cao hiệu quả ngăn ngừa và chống tham nhũng, cần đẩy mạnh công tác giáo dục, tuyên truyền và phổ biến pháp luật quốc tế và quốc gia về vấn đề này, đặc biệt là Công ước UNCAC và Luật Phòng, chống tham nhũng năm 2005, Luật sửa đổi, bổ sung một số điều của Luật Phòng, chống tham nhũng năm 2007 cho đội ngũ công chức và cho mọi tầng lớp nhân dân trong xã hội.

- Góp phần vào việc thực thi hiệu quả Công ước cũng như Luật Phòng, chống tham nhũng năm 2005, Việt Nam cần phải đẩy mạnh hơn nữa việc cải cách hành chính để cải thiện tình trạng quản lý yếu kém và thiếu hiệu quả của

các cơ quan hành chính nhà nước ở nhiều địa phương, đặc biệt là trong lĩnh vực quản lý tài chính công. Việc minh bạch hoá, dân chủ hoá và công khai hoá mọi hoạt động của cơ quan quyền lực nhà nước nói chung cũng như việc chi tiêu tài chính công nói riêng đóng vai trò cực kỳ quan trọng trong việc đấu tranh phòng, chống tham nhũng.

- Như là một nghĩa vụ quốc gia trong việc tôn trọng và thực hiện công ước quốc tế, Nhà nước phải có trách nhiệm thực thi tổng thể các biện pháp về lập pháp, tư pháp, hành pháp và các biện pháp khác. Trong việc thực thi biện pháp tư pháp, cần tiếp tục đổi mới phương thức lãnh đạo của Đảng đối với hoạt động tư pháp và đẩy mạnh việc cải cách hệ thống tư pháp để đáp ứng được với việc đưa ra truy tố, xét xử những hành vi tham nhũng. Trong công tác lập pháp, yêu cầu về sự hoàn thiện hệ thống pháp luật cùng với cơ chế giám sát việc thực thi nó phải được đặc biệt chú trọng. Tăng cường sự minh bạch hoá nền hành chính nhà nước và tính hiệu quả, quản lý tốt của Chính phủ, là yêu cầu tất yếu của biện pháp hành pháp.

- Cần phát huy tổng lực sức mạnh của hệ thống chính trị (Đảng, Nhà nước, các tổ chức xã hội, ...) và toàn dân trong việc đấu tranh phòng, chống tham nhũng. Đặc biệt cần tăng cường vai trò kiểm tra, giám sát của nhân dân thông qua các kênh thông tin mà nhân dân có thể sử dụng như thông qua hoạt động của Mặt trận Tổ quốc, Hội Nông dân, Hội Phụ nữ, Hội người Cao tuổi, Hội Cựu chiến binh,...

- Phát huy dân chủ ở cơ sở là một trong những điều kiện tiên quyết để đấu tranh phòng, chống tham nhũng. Thực tiễn cho thấy, rất nhiều vụ việc tham nhũng đã được nhân dân phát hiện ra ngay từ cấp cơ sở hay do phát huy hiệu quả cơ chế dân chủ ở cơ sở.

#### 4. Một số kiến nghị

Tham nhũng là một dạng thức tha hoá của quyền lực nhà nước, vì vậy, trước hết cần phải tăng cường sức mạnh của chính quyền lực nhà nước, của bộ máy nhà nước (đặc biệt là quyền lực tư pháp như toà án và viện kiểm sát nhân dân) đóng vai trò như là sức đề kháng tối ưu và

hiệu quả nhất để phòng, chống sự xâm nhập và nhân bản của loại vi rút tham nhũng vốn luôn thường trực trong cơ thể bộ máy nhà nước và chỉ chờ cơ hội khi cơ thể ấy yếu ớt hoặc bị tổn thương để tấn công, nảy nở và sinh sôi. Tăng cường sức mạnh của hệ thống quyền lực nhà nước là giải pháp hàng đầu. Song, đây chưa phải là giải pháp duy nhất, mà giải pháp tổng thể cho vấn đề này sẽ là việc không ngừng nâng cao và hoàn thiện sức mạnh, kiện toàn tổ chức, phương thức lãnh đạo, quản lý và điều hành của toàn bộ hệ thống chính trị (bao gồm các cấp uỷ đảng, chính quyền, tổ chức chính trị - xã hội). Đồng thời, cần phải tăng cường vai trò giám sát của mọi tầng lớp nhân dân. Ngay từ Đại hội Đảng toàn quốc lần thứ VI, Đảng ta đã chủ trương thực hiện phương châm “*dân biết, dân bàn, dân làm, dân kiểm tra*”. Phương châm này, hơn bao giờ hết, cần phải được đặc biệt nhấn mạnh và phát huy.

Một trong những nguyên nhân của tình trạng tham nhũng không được kiểm soát và giải quyết hiệu quả đó chính là việc thiếu hụt khung khổ pháp luật cần thiết và đồng bộ cũng như cơ chế giám sát và thực thi. Chẳng hạn, tuy đã có Luật Phòng, chống tham nhũng, nhưng hệ thống pháp luật quốc gia vẫn chưa đầy đủ và hoàn thiện để hỗ trợ cho việc triển khai và thực thi tốt Luật này. Một trong những yếu tố nền tảng, quan trọng nhất của cuộc chiến chống tham nhũng chính là một nền hành chính nhà nước minh bạch. Để có điều ấy, trước hết phải cần đến sự cởi mở về thông tin và mức độ công khai hoá sâu rộng của các cơ quan công quyền. Vì vậy, việc xây dựng và thông qua Luật Tiếp cận thông tin là hết sức cần thiết cho sự thiết lập một chính phủ minh bạch. Luật này sẽ giúp cho toàn bộ hoạt động của khu vực công cũng như khu vực tư cần phải có nghĩa vụ cung cấp thông tin cần thiết và theo luật định, cũng như sự minh bạch hoá cho bất kỳ cơ quan có thẩm quyền nào cũng như mọi tầng lớp nhân dân có thể dễ dàng tiếp cận mà không có bất cứ sự cản trở nào (trừ những thông tin thuộc bí mật quốc gia, đời tư cá nhân hay các hạn chế cần thiết khác theo luật định). Cần thúc đẩy quá trình xây dựng và lấy ý kiến về Luật Tiếp cận thông tin để sớm thông qua được Luật này. Vai trò giám sát

của nhân dân chỉ thực sự có hiệu quả khi người dân được trao quyền tiếp cận thông tin đầy đủ và kịp thời. Chỉ số tham nhũng thấp nhất thế giới hay gần như bằng 0 ở những quốc gia như Thụy Điển, Phần Lan, Đan Mạch, Na Uy... có được chính là nhờ một phần quan trọng của việc thực thi hiệu quả Luật Tiếp cận thông tin. Các quốc gia này luôn được coi là nước có mức độ minh bạch hoá cao nhất thế giới.

Cần tiếp tục cải cách hơn nữa hệ thống tư pháp nhằm xây dựng một nền tư pháp độc lập, hiệu quả. Khái niệm độc lập của tư pháp ở đây chỉ ra sự không can thiệp vào các phán quyết của tòa án hay các quyết định truy tố của viện kiểm sát, nhưng vai trò lãnh đạo, kiểm tra, giám sát chính hoạt động tư pháp ấy lại cần có sự hiện diện của các cấp ủy đảng. Độc lập tư pháp trong điều kiện xây dựng nhà nước pháp quyền xã hội chủ nghĩa ở nước ta chỉ ra sự độc lập của hệ thống tư pháp khỏi hệ thống hành pháp, đồng thời khẳng định vai trò giám sát tối cao của Quốc hội và kiểm tra, giám sát của các cấp ủy đảng đối với các cơ quan và hoạt động tư pháp.

Minh bạch hoá nền hành chính công nói riêng và toàn bộ hệ thống quyền lực công nói chung (đặc biệt là về mặt tài chính công) là chưa đủ, mà điều quan trọng hơn chính là việc cần phải minh bạch hoá tài chính (hay thu nhập) của toàn bộ công chức và người dân. Khi thu nhập cá nhân và tài sản cá nhân được công khai khoá, việc chi trả lương và thu nhập qua hệ thống thanh toán tài khoản ngân hàng cùng với việc thu thuế thu nhập cá nhân, mọi hành vi tham nhũng sẽ dễ dàng được kiểm soát. Vì vậy, cần có xây dựng và triển khai sớm những quy định về việc hạn chế (và tiến dần đến xoá bỏ hoàn toàn) hệ thống thanh toán trực tiếp bằng tiền mặt, thúc đẩy việc thanh toán qua hệ thống ngân hàng và giám sát hiệu quả thông qua hệ thống này. Bên cạnh đó là việc tăng cường cơ chế công khai hoá tài sản cá nhân của mọi công dân và cá nhân.

Thực tiễn cho thấy, các vụ tham nhũng, tiêu cực đều liên quan đến cán bộ, công chức chính quyền các cấp và là đảng viên chiếm tỷ lệ khá lớn. Vì vậy, một trong những nhiệm vụ trọng tâm của việc đấu tranh phòng chống tham nhũng

là cần phải đặc biệt chú trọng đến công tác xây dựng cán bộ, công tác xây dựng đảng; kiện toàn, đổi mới hệ thống thanh tra, giám sát, kiểm tra đảng từ trung ương xuống địa phương. Tăng cường tính hiệu quả của cơ chế kiểm tra, giám sát trong toàn bộ hệ thống chính trị nói chung và hệ thống hành chính nhà nước nói riêng là nhiệm vụ then chốt của cuộc chiến chống tham nhũng. Cần đổi mới phương thức hoạt động kiểm tra, thanh tra, giám sát và kiện toàn bộ máy của cơ quan Thanh tra Chính phủ, các ban thanh tra trực thuộc Bộ và các cơ quan ngang bộ và trong các cơ quan hành chính sự nghiệp. Công tác phòng, chống tham nhũng của Chính phủ chỉ thực sự đạt hiệu quả khi được hỗ trợ và đặt dưới sự giám sát tối cao của cơ chế giám sát, kiểm tra của các cấp ủy đảng và đặc biệt là đặt dưới sự giám sát tối cao của Quốc hội.

Báo chí và các tổ chức xã hội, nghề nghiệp và quần chúng nhân dân đóng vai trò hết sức quan trọng trong việc đấu tranh phòng, chống tham nhũng. Vì vậy cần tăng cường và phát huy hơn nữa sự tham gia tích cực, chủ động và sâu rộng của các thành phần này vào quá trình kiểm tra, giám sát toàn bộ hoạt động của các cơ quan quyền lực nhà nước, khu vực tư và của mọi công dân thông qua biện pháp tuyên truyền, phổ biến, phát hiện và đưa ra công luận những hành vi tham nhũng.

Mặc dù tham nhũng là một vấn đề quốc nạn và việc tham gia Công ước UNCAC là thiết thực, nhưng vẫn luôn tiềm ẩn nguy cơ sử dụng Công ước như là công cụ để can thiệp vào công việc nội bộ của nước ta, gây mất ổn định chính trị, xã hội và phá vỡ khối đại đoàn kết dân tộc, giữa Đảng, chính quyền với nhân dân của những thế lực thù địch hay không thiện chí. Chính vì thế, trong khi thực hiện các nghĩa vụ của Công ước, chúng ta cần phải lưu ý đến những tác động tiêu cực và bất lợi của một số quy định nhất định và trong trường hợp cần thiết sẽ ra tuyên bố bảo lưu hoặc rút khỏi sự ràng buộc một phần hay toàn bộ phạm vi và thẩm quyền điều chỉnh của Công ước. Điều này cũng hoàn toàn phù hợp với tinh thần của Công ước (như quy định tại Điều 69 và 70), theo đó, cho phép việc sửa đổi hoặc bãi bỏ thẩm quyền của Công ước. ■

# Sửa đổi các điều khoản trong Dự thảo Luật Trọng tài thương mại

■ NGUYỄN TRUNG TÍN \*

Vừa qua, Dự án Luật Trọng tài thương mại đã được trình tại kỳ họp thứ 6, Quốc hội khóa XII cho ý kiến. Dù đã được đưa ra trình trước Quốc hội, nhưng Dự án còn rất nhiều điểm cần hoàn thiện. Nhằm góp phần hoàn thiện Dự án, bài viết đưa ra một vài ý kiến về các điều khoản cụ thể của Dự thảo Luật.

## 1. Thẩm quyền của trọng tài (Điều 2)

Thẩm quyền của trọng tài được đề cập tại Điều 2 với hai phương án sau:

### *Phương án 1*

Trọng tài thương mại có thẩm quyền giải quyết các tranh chấp sau đây:

1. Tranh chấp giữa các bên phát sinh từ hoạt động thương mại. Hoạt động thương mại áp dụng theo quy định của Luật Thương mại; 2. Tranh chấp phát sinh giữa các bên trong đó ít nhất một bên có hoạt động thương mại; 3. Tranh chấp giữa các bên phát sinh không từ hoạt động thương mại đã được quy định ở các Luật khác.

Chúng tôi cho rằng, quy định như vậy là quá dài dòng và không rõ nghĩa. Bởi vì, đã là phát sinh trong hoạt động thương mại thì đương nhiên phải hiểu là hoạt động thương mại được quy định trong Luật Thương mại (vì đây là luật chuyên ngành). Do vậy, cần quy định Phương án 1 với sự chỉnh sửa như sau:

1. Tranh chấp giữa các bên phát sinh từ hoạt động thương mại của ít nhất một trong các bên;

2. Tranh chấp giữa các bên phát sinh không từ hoạt động thương mại đó được quy định ở các luật khác.

Cách quy định này vừa ngắn gọn mà vẫn rõ nghĩa. Bởi, theo chuẩn mực được thừa nhận chung trong kỹ thuật lập pháp, câu chữ trong văn bản càng rõ ràng, ngắn gọn thì càng tốt.

Còn theo *Phương án 2*, thẩm quyền giải quyết các tranh chấp của Trọng tài bao gồm:

1. Tranh chấp liên quan đến quyền và lợi ích của các bên phát sinh từ nghĩa vụ hợp đồng hoặc nghĩa vụ ngoài hợp đồng có thể được giải quyết bằng Trọng tài; 2. Các tranh chấp sau đây không thuộc thẩm quyền của Trọng tài: a) Tranh chấp liên quan đến các quyền nhân thân, tranh chấp liên quan đến quan hệ hôn nhân, gia đình và thừa kế theo quy định của pháp luật dân sự và hôn nhân gia đình; Tranh chấp liên quan đến việc phá sản theo quy định của pháp luật về phá sản; Tranh chấp về bất động sản; Tranh chấp giữa các Chính phủ, trừ trường hợp các điều ước quốc tế mà Việt Nam là thành viên có quy định khác; Tranh chấp thuộc thẩm quyền

(\*) PGS, TS. Phó Tổng biên tập Tạp chí Nhà nước và pháp luật - Viện KHXH Việt Nam.

giải quyết của cơ quan khác theo quy định của pháp luật”.

Chúng tôi cho rằng, quy định rộng như Phương án 2 là chưa phù hợp với điều kiện hiện nay của nước ta (tổ chức trọng tài chưa có nhiều kinh nghiệm về trọng tài). Do vậy, rủi ro mà các bên gánh chịu khi đưa tranh chấp ra trọng tài sẽ nhiều hơn, các ưu điểm của trọng tài không được phát huy.

Hơn nữa, với phạm vi rộng như Phương án 2, nhiều quyết định của trọng tài Việt Nam không được công nhận và thi hành ở nước ngoài vì các quốc gia thành viên Công ước New York năm 1958 về vấn đề công nhận và cho thi hành các quyết định của Trọng tài nước ngoài<sup>1</sup> có thể bảo lưu chỉ công nhận và thi hành quyết định của trọng tài nước ngoài về các tranh chấp thương mại như khái niệm của Công ước. Khoản 3, Điều 1 của Công ước có đoạn nêu rõ: “Các quốc gia thành viên có thể tuyên bố chỉ áp dụng Công ước cho tranh chấp phát sinh từ các quan hệ phát sinh trong hợp đồng hay ngoài hợp đồng được pháp luật nước họ coi là quan hệ thương mại”. Vì vậy, quy định theo Phương án 1 với những sửa đổi như trên là hợp lý.

## 2. Giải thích các thuật ngữ (Điều 3)

Các thuật ngữ được quy định tại Điều 3 của Dự luật. Theo chúng tôi, việc giải thích các thuật ngữ tại khoản 4, 5, 7 là chưa rõ và chưa hợp lý.

Khoản 4, Điều 3 của Dự luật ghi nhận: “Tranh chấp có yếu tố nước ngoài là tranh chấp phát sinh trong quan hệ dân sự có yếu tố nước ngoài được quy định tại Bộ luật Dân sự”. Chúng tôi cho rằng, việc quy định như vậy là không chuẩn vì khái niệm trên được dùng để chỉ các quan hệ dân sự được ghi nhận trong Bộ luật Dân sự có yếu tố nước ngoài. Trong khi đó, các tranh chấp có yếu tố nước ngoài ở đây là các tranh chấp thuộc thẩm quyền của trọng tài. Vì vậy, thuật ngữ này cần phải được giải thích theo hướng sau: “Tranh chấp có yếu

tố nước ngoài được đề cập trong Luật này là tranh chấp thuộc lĩnh vực quan hệ mà trọng tài có thẩm quyền và có ít nhất một trong ba yếu tố nước ngoài sau: một hoặc các bên có quốc tịch hoặc nơi cư trú ở nước ngoài; tài sản là đối tượng của quan hệ ở nước ngoài, sự kiện pháp lý làm phát sinh, thay đổi hoặc chấm dứt quan hệ xảy ra ở nước ngoài”.

Theo Khoản 5, Điều 3 của Dự luật thì “Trọng tài viên là người có đủ các điều kiện quy định tại Điều 16 của Luật này, có tên trong danh sách của Trung tâm trọng tài, được các bên chọn hoặc được Trung tâm trọng tài hoặc Tòa án có thẩm quyền chỉ định để giải quyết vụ tranh chấp”. Quy định này chưa hợp lý; bởi cách giải thích trên đã không bao gồm cả trọng tài viên của trọng tài vụ việc. Theo cách hiểu chung, trọng tài viên của trọng tài vụ việc có thể là cá nhân có đủ điều kiện được quy định tại Điều 16 của Luật này và được các bên chọn. Hơn nữa, theo thông lệ quốc tế hiện nay, quy chế của nhiều trung tâm trọng tài cho phép các bên có thể chọn trọng tài viên ngoài danh sách của trung tâm. Trong khi đó, cách giải thích của Dự luật lại theo hướng một trong các điều kiện cần của trọng tài viên là phải “có tên trong danh sách của trung tâm trọng tài”. Do vậy, chúng tôi cho rằng, thuật ngữ này nên sửa đổi thành: “Trọng tài viên là người có đủ các điều kiện quy định tại Điều 16 của Luật này được các bên chọn hoặc được Trung tâm trọng tài hoặc Tòa án có thẩm quyền chỉ định để giải quyết vụ tranh chấp”.

Khoản 7, Điều 3 của Dự luật quy định: “Trọng tài quy chế là hình thức trọng tài được tiến hành tại một Trung tâm Trọng tài và theo quy tắc tố tụng của Trung tâm Trọng tài” là không hợp lý. Theo thông lệ quốc tế hiện nay, các bên có thể lựa chọn địa điểm giải quyết tranh chấp và quy tắc tố tụng trọng tài. Nếu quy định như Dự luật, trọng tài quy chế luôn luôn là hình thức giải quyết tranh chấp tại trung tâm trọng tài và phải tuân thủ quy tắc tố tụng của trung tâm trọng tài đó. Bởi vậy, theo chúng

(1) Việt Nam đã ký kết và tham gia công ước này.



tôi, mục này cần sửa như sau: “Trọng tài quy chế là hội đồng trọng tài được thành lập từ các trung tâm trọng tài”.

### 3. Nguyên tắc giải quyết tranh chấp bằng trọng tài (Điều 4)

Khoản 1, Điều 4 của Dự thảo đưa ra nguyên tắc: “Khi xét xử tranh chấp Trọng tài viên phải tôn trọng thoả thuận của các bên và quy định của pháp luật”. Chúng tôi cho rằng, nên bỏ nguyên tắc này vì khi đưa tranh chấp ra trọng tài là các bên phải chịu rủi ro khi Trọng tài không tuân thủ pháp luật và thoả thuận của các bên. Để nâng cao uy tín trọng tài, các Trọng tài viên phải tuân thủ pháp luật và thoả thuận của các bên, song nếu không phải như vậy thì các bên cũng không thể yêu cầu bác quyết định trọng tài được, bởi Toà án không thể xét xử lại vụ việc. Do vậy, ở đây không nên quy định vấn đề này là nguyên tắc. Hơn nữa, đã là nguyên tắc thì không thể vi phạm nhưng chúng ta đều biết rằng không phải trong mọi trường hợp trọng tài viên không tôn trọng thoả thuận của các bên và quy định của pháp luật thì quyết định trọng tài sẽ có thể bị huỷ hoặc không được công nhận và thi hành ở nước ngoài.

### 4. Trọng tài và thương lượng, hòa giải (Điều 8)

Khoản 1, Điều 8 của Dự luật quy định: “Các bên có thể giải quyết tranh chấp thông qua thương lượng, hoà giải trước khi đưa ra giải quyết bằng Trọng tài. Trong trường hợp thương lượng hoặc hòa giải không thành, nếu có thoả thuận trọng tài, tranh chấp được giải quyết theo quy định của Luật này”.

Theo chúng tôi, quy định này là không cần thiết bởi việc thương lượng và hòa giải trước khi đưa ra giải quyết bằng trọng tài là quyền định đoạt của các bên. Nếu quy định như Dự luật, chúng ta có thể đặt ra một câu hỏi hợp lý là, nếu Luật Trọng tài thương mại tương lai của chúng ta không có Khoản 1 Điều 8 thì các bên không thể giải quyết tranh chấp bằng thương lượng và hòa giải trước khi đưa tranh chấp ra trọng tài. Câu trả lời là các bên vẫn có quyền

đó (xuất phát từ quyền tự định đoạt của đương sự và các đặc điểm của thương lượng và hòa giải), thì rõ ràng, Khoản 1, Điều 8 của Dự luật là thừa, không cần thiết. Vì vậy, chúng ta nên bỏ Khoản 1, Điều 8 của Dự luật.

### 5. Luật áp dụng giải quyết tranh chấp (Điều 11)

Điều 11 của Dự luật quy định:

“1. Đối với tranh chấp không có yếu tố nước ngoài, Hội đồng trọng tài áp dụng pháp luật Việt Nam để giải quyết vụ tranh chấp, trừ trường hợp pháp luật chuyên ngành có quy định khác.

2. Đối với tranh chấp có yếu tố nước ngoài, Hội đồng trọng tài áp dụng luật do các bên lựa chọn; nếu các bên không có thoả thuận về luật áp dụng thì Hội đồng trọng tài quyết định áp dụng luật mà Hội đồng trọng tài cho là phù hợp nhất.

3. Trường hợp pháp luật nêu tại Khoản 1 và Khoản 2 Điều này không có quy định cụ thể về vấn đề liên quan đến nội dung tranh chấp thì các thông lệ, tập quán quốc tế có thể được Hội đồng trọng tài áp dụng để giải quyết tranh chấp, nếu việc áp dụng hoặc hậu quả của việc áp dụng đó không trái với các nguyên tắc cơ bản của pháp luật nước Cộng hoà xã hội chủ nghĩa Việt Nam”.

Chúng tôi cho rằng, quy định của Điều 11 là không phù hợp với việc chọn luật áp dụng để giải quyết tranh chấp bằng con đường trọng tài. Theo quan điểm phổ biến hiện nay trên thế giới (được thể hiện trong pháp luật về trọng tài ở các quốc gia và Luật mẫu của Liên hợp quốc về Trọng tài thương mại), luật nội dung được áp dụng để giải quyết thực chất vụ tranh chấp là luật nội dung của quốc gia mà các bên thoả thuận chọn, trong trường hợp các bên không thoả thuận chọn thì Hội đồng trọng tài áp dụng pháp luật theo cách mà mình cho là thích hợp. Ví dụ, đối với tranh chấp không có yếu tố nước ngoài, Hội đồng trọng tài áp dụng theo quy định của pháp luật thực chất của Việt Nam; đối với tranh chấp có yếu tố nước ngoài, Hội đồng trọng tài áp dụng pháp luật theo các nguyên



(Ảnh do Văn phòng Trung ương Hội Luật gia cung cấp)

tắc giải quyết xung đột pháp luật của tư pháp quốc tế của Việt Nam. Trong mọi trường hợp, Hội đồng trọng tài phải căn cứ vào các điều khoản của hợp đồng giữa các bên (nếu tranh chấp phát sinh từ hợp đồng).

Các quy định như Điều 11 cho thấy:

Theo Khoản 2, đối với tranh chấp có yếu tố nước ngoài, hội đồng trọng tài áp dụng pháp luật do các bên lựa chọn. Quy định này cũng không rõ, bởi đối với một tranh chấp có rất nhiều vấn đề được pháp luật điều chỉnh, ví dụ: trong lĩnh vực hợp đồng có hình thức hợp đồng, nội dung hợp đồng, tư cách pháp lý các bên. Lý luận và thực tiễn điều chỉnh pháp luật của các quốc gia trong lĩnh vực điều chỉnh các quan hệ dân sự theo nghĩa rộng có yếu tố nước ngoài cho thấy ý chí của các bên trong việc chọn luật áp dụng chỉ chấp nhận đối với thực chất vụ tranh chấp, ví dụ: đối với lĩnh vực hợp đồng, chỉ chấp nhận với vấn đề nội dung hợp đồng.

Ngoài ra, Khoản 3 còn ghi nhận điều bảo lưu trật tự công cộng trong tư pháp quốc tế. Việc ghi nhận theo cách này cũng xa lạ với khoa học tư pháp quốc tế hiện nay. Hơn nữa, cách quy định như Khoản 3 cũng rất khó hiểu, mục đích của các nhà làm luật ở đây là gì? Thực tiễn áp dụng điều bảo lưu trật tự công cộng trong tư pháp quốc tế cho thấy việc có áp dụng pháp luật nước ngoài hay không là

quyền của mỗi quốc gia. Một quốc gia có thể nhân danh chủ quyền quốc gia để chỉ áp dụng pháp luật của mình, từ chối áp dụng pháp luật của bất kỳ quốc gia nào. Tuy nhiên, chính sách đó là bàng quan, vô trách nhiệm và thực tế không thể chấp nhận trong thế giới văn minh ngày nay. Bởi lẽ, việc áp dụng pháp luật nước ngoài cần thiết để bảo vệ lợi ích chính đáng của các bên, thúc đẩy các quan hệ hợp tác cùng có lợi, phát triển và

cũng vì vậy mà nâng cao uy tín của trật tự pháp lý quốc gia áp dụng.

Chính sách tư pháp quốc tế của mỗi quốc gia thường ghi nhận các căn cứ để chọn pháp luật nước ngoài áp dụng nhằm các mục đích trên (trong đó có căn cứ là sự thoả thuận của các bên). Tuy nhiên, thực tiễn cũng cho thấy có trường hợp hậu quả của việc áp dụng pháp luật nước ngoài mâu thuẫn với các nguyên tắc cơ bản của pháp luật quốc gia có Toà án và trọng tài áp dụng. Điều này chẳng khác gì quốc gia đó tự chà đạp lên các giá trị đạo đức mà chính quốc gia ấy theo đuổi. Nhưng ở đây chúng ta cần hiểu là “hậu quả của việc áp dụng” chứ không phải là việc “chọn” hay “việc áp dụng”. Ví dụ, có một đôi vợ chồng, chồng là người nước ngoài, vợ là người Việt Nam, kết hôn ở nước ngoài. Người chồng trước khi kết hôn với người Việt Nam đã có vợ. Người chồng và người vợ Việt Nam cùng với con của họ trở về Việt Nam. Nếu cơ quan có thẩm quyền của Việt Nam áp dụng pháp luật nước ngoài (nơi thừa nhận chế độ đa thê) thì trái với trật tự công cộng của Việt Nam (nguyên tắc chế độ một vợ, một chồng). Tuy nhiên, nếu không áp dụng, chúng ta lại phải tuyên bố rằng, người con trên là người sinh ngoài giá thú. Do vậy, hậu quả của việc áp dụng pháp luật nước ngoài ở đây là không mâu thuẫn với trật tự công cộng. Hay vào thời kỳ chiến tranh lạnh, pháp

luật về quyền sở hữu của các nước xã hội chủ nghĩa và các nước tư bản chủ nghĩa là rất mâu thuẫn với nguyên tắc cơ bản của nhau, nhưng các quốc gia vẫn áp dụng pháp luật nước ngoài một cách bình thường. Bởi một lẽ đơn giản là thương mại quốc tế không tồn tại được nếu người mua không thừa nhận quyền sở hữu của người bán đối với tài sản được hình thành trên cơ sở pháp luật nước ngoài.

Từ đó cho phép chúng ta rút ra kết luận rằng, cần không áp dụng pháp luật nước ngoài khi hậu quả của việc áp dụng mâu thuẫn với trật tự công cộng chứ không phải là việc áp dụng (và càng không phải là việc lựa chọn).

Bởi vậy, theo chúng tôi, Điều 11 cần được sửa như sau: “1. Hội đồng trọng tài giải quyết tranh chấp theo pháp luật mà các bên lựa chọn về nội dung tranh chấp. Sự lựa chọn pháp luật của các bên ở đây được hiểu là pháp luật về nội dung chứ không phải là pháp luật xung đột; 2. Nếu các bên không thỏa thuận lựa chọn thì Hội đồng trọng tài áp dụng pháp luật mà Hội đồng trọng tài cho là thích hợp; 3. Hội đồng trọng tài giải quyết theo lẽ công bằng hoặc với tư cách là nhà hòa giải chỉ khi cả hai bên cho phép một cách rõ ràng như vậy; 4. Trong mọi trường hợp, Hội đồng trọng tài giải quyết tranh chấp theo các điều khoản của hợp đồng và có tính đến các thông lệ thương mại phổ biến được áp dụng trong giao dịch”.

Cách quy định này gần giống như Luật mẫu của Liên hợp quốc về trọng tài thương mại. Nó phù hợp với xu hướng tiến bộ trên thế giới và cũng rất quen thuộc với các doanh nghiệp của các quốc gia. Việc quy định rõ như trên có hai ý nghĩa: *thứ nhất*, giúp các bên có thể dự đoán được quyết định tương lai của trọng tài nếu như các bên am hiểu pháp luật và nhìn nhận vụ việc một cách khách quan; *thứ hai*, nếu trọng tài tuân thủ pháp luật như đã kiến nghị, chắc chắn lợi ích chính đáng của các bên được bảo vệ, uy tín trọng tài vì thế mà được nâng cao.

### 6. Tiêu chuẩn trọng tài viên (Điều 17)

Tiêu chuẩn trọng tài viên được quy định tại Khoản 1, Điều 17 của Dự luật. Chúng tôi cho

rằng, một trong các tiêu chuẩn được quy định tại mục b, Khoản 1: “Có trình độ đại học và đã qua thực tế công tác theo ngành đó học từ năm năm trở lên” là không phù hợp với thực tế vì nó hạn chế ý chí của các bên trong việc lựa chọn trọng tài. Do vậy, theo chúng tôi, cần bỏ mục này.

### 7. Việc vắng mặt của các bên (Điều 55)

Về trường hợp vắng mặt của nguyên đơn, Khoản 1 Điều 55 của Dự thảo Luật quy định: “Nguyên đơn đã được triệu tập hợp lệ tham dự phiên họp giải quyết tranh chấp mà vắng mặt không có lý do chính đáng hoặc rời phiên họp giải quyết tranh chấp mà không được Hội đồng trọng tài chấp thuận thì bị coi là đã rút đơn kiện. Trong trường hợp này, Hội đồng trọng tài tiếp tục xét xử vụ tranh chấp nếu bị đơn có yêu cầu hoặc có đơn kiện lại”. Chúng tôi cho rằng, quy định này là không hợp lý. Cách quy định như Dự thảo sẽ xuất hiện tình huống là trong vụ tranh chấp nguyên đơn không muốn kiện nữa vắng mặt, hội đồng trọng tài hỏi ý kiến bị đơn xem có yêu cầu không hoặc có kiện lại không và bị đơn đã yêu cầu hoặc có đơn kiện lại, thì việc tiếp tục xét xử vẫn là vô lý. Nếu bị đơn yêu cầu hội đồng trọng tài tiếp tục xét xử, trong khi quyết định chỉ có thể liên quan đến giải quyết yêu cầu của nguyên đơn, thì rõ ràng, điều này là không chấp nhận được. Trong trường hợp bị đơn kiện lại mà hội đồng trọng tài giải quyết không có mặt của nguyên đơn vì nguyên đơn không biết về đơn kiện lại, điều này cũng là điều xa lạ với quy tắc tổ tụng dân sự.

Do vậy, Khoản 1 cần phải sửa lại là “Nguyên đơn đã được triệu tập hợp lệ tham dự phiên họp giải quyết tranh chấp mà vắng mặt không có lý do chính đáng hoặc rời phiên họp giải quyết tranh chấp mà không được hội đồng trọng tài chấp thuận thì bị coi là đã rút đơn kiện. Trong trường hợp này, hội đồng trọng tài đình chỉ xét xử vụ tranh chấp trừ trường hợp trước đó bị đơn đã có đơn kiện lại”. ■

# QUYỀN THÀNH LẬP, THAM GIA CÔNG ĐOÀN TRONG LUẬT QUỐC TẾ VÀ LUẬT VIỆT NAM

■ CAO NHẤT LINH \*

Sau gần 20 năm được ban hành và áp dụng, nhiều quy định của Luật Công đoàn năm 1990 đã trở nên hạn chế, bất cập so với điều kiện kinh tế, xã hội và các quan hệ lao động đa dạng trong thời kỳ hội nhập hiện nay. Ngoài những hạn chế về sự vắng mặt của các chế tài, các quyền của công đoàn cơ sở quá nhiều dẫn đến việc thực hiện một số quyền chỉ mang tính hình thức..., Luật Công đoàn còn thể hiện một số hạn chế so với các quy định ở cấp độ quốc tế trong việc trao quyền thành lập, tự nguyện gia nhập và hoạt động công đoàn của người lao động.

Quyền tự do công đoàn là quyền cơ bản của người lao động. Quyền này là một trong những yếu tố thể hiện nền dân chủ và sự phát triển của một quốc gia. Nói cách khác, nền dân chủ và sự phát triển bền vững về kinh tế của một quốc gia sẽ không tồn tại nếu một bộ phận dân cư bị tước đi quyền được tự thành lập các tổ chức để bảo vệ quyền và lợi ích của mình. Do đó, tôn trọng nguyên tắc tự do công đoàn là việc làm hàng đầu để các mối quan hệ trong hoạt động nghề nghiệp được vận hành tốt và để cho nền dân chủ của một quốc gia được phát huy tích cực.

Trong luật lao động quốc tế, tôn trọng quyền tự do công đoàn được xem như là một nguyên tắc cơ bản trong lao động. Quyền này bao gồm quyền của mọi người lao động được tự do thành lập, tham gia hoặc không tham gia vào các công đoàn khác nhau. Do đó, theo các công ước quốc tế của Liên hợp quốc và Tổ chức lao động quốc tế, tất cả người lao động đều có quyền tự do thành lập, tham gia vào các công đoàn, nếu việc thành lập, tham gia

đó không trái với trật tự công cộng hoặc xâm phạm an ninh, lợi ích của quốc gia sở tại.

Tại Việt Nam, do nhiều nguyên nhân nên việc phê chuẩn những công ước quốc tế liên quan đến công đoàn, đặc biệt là các công ước của Tổ chức lao động quốc tế, chưa thể thực hiện được. Do đó, người lao động tại Việt Nam, bao gồm cả lao động Việt Nam và lao động là người nước ngoài, chưa có cơ hội thực hiện quyền tham gia thành lập và gia nhập vào các công đoàn một cách đầy đủ như những quyền được ghi nhận trong các công ước quốc tế của hai tổ chức quốc tế nói trên.

## 1. Quyền thành lập, tham gia công đoàn trong luật quốc tế

Ở cấp độ quốc tế, quyền tự do công đoàn được bảo vệ chủ yếu bởi các điều ước quốc tế đa phương của Liên hợp quốc và Tổ chức lao động quốc tế.

Trong khuôn khổ của Liên hợp quốc, quyền tự do công đoàn được thể hiện và đảm bảo bởi các văn kiện quan trọng về quyền con người

(\*) ThS. Phó trưởng bộ môn, Khoa Luật - Đại học Cần Thơ.

nói chung và quyền của người lao động nói riêng. Trước tiên, chúng ta phải kể đến một văn kiện mang tính chất khuyến nghị, đó là Tuyên ngôn toàn thế giới về nhân quyền năm 1948. Dù không có giá trị pháp lý bắt buộc, nhưng văn kiện này có thể được xem như là một học thuyết pháp lý làm cơ sở cho việc xây dựng các văn bản pháp lý quốc tế về những quyền cơ bản của con người, trong đó có quyền tự do công đoàn.

Trong nhóm các quyền liên quan đến lao động được ghi nhận tại Điều 23 của Tuyên ngôn nói trên, quyền tự do công đoàn được xem như là một quyền không thể tách rời và không thể chối cãi của người lao động. Khoản 4, Điều 23 quy định: “Tất cả mọi người đều có quyền, cùng với người khác, thành lập các công đoàn hay gia nhập vào các công đoàn để bảo vệ lợi ích của mình”.

Để đảm bảo giá trị pháp lý quốc tế của quyền tự do công đoàn nêu trên, Liên hợp quốc đã có hàng loạt các công ước, trong đó có những điều khoản buộc các quốc gia thành viên, khi phê chuẩn công ước, phải tôn trọng và tạo điều kiện cho tất cả người lao động tham gia, thành lập công đoàn để bảo vệ lợi ích của họ trong quan hệ lao động với giới chủ.

Điều 22, khoản 1 của Công ước quốc tế về các quyền dân sự và chính trị năm 1966<sup>1</sup> quy định: “Mọi người đều có quyền tự do lập hội với những người khác, kể cả quyền lập và gia nhập các công đoàn để bảo vệ lợi ích của mình”. Cùng thời điểm với Công ước này, Điều 8, khoản 1 Công ước quốc tế về các quyền kinh tế, xã hội và văn hoá năm 1966<sup>2</sup> cũng thừa nhận quyền tự do công đoàn của tất cả mọi người. Theo đó, “Các quốc gia thành viên của Công ước cam kết đảm bảo quyền của mọi người được thành lập và gia nhập công đoàn mà mình lựa chọn, để thúc đẩy và bảo vệ các lợi ích kinh tế và xã hội của mình, với điều kiện là chỉ phải tuân theo quy chế của tổ chức

công đoàn đó”.

Như vậy, cả hai công ước nêu trên đều cho phép việc thực hiện quyền tự do công đoàn một cách không hạn chế, ngoại trừ những trường hợp pháp luật của quốc gia thành viên quy định hạn chế đối với những đối tượng nhất định, nhằm mục đích đảm bảo cho một xã hội dân chủ, vì lợi ích, an ninh quốc gia và trật tự công cộng hoặc vì mục đích bảo vệ các quyền và tự do của những người khác.

Ngoài hai văn kiện quốc tế có giá trị pháp lý nêu trên, năm 1990, Liên hợp quốc cũng cho ra đời thêm một công ước trong lĩnh vực lao động, nhằm bảo vệ quyền lợi cho người lao động di trú. Trong công ước này, quyền công đoàn của người lao động di trú lao động trên lãnh thổ của quốc gia thành viên cũng được đảm bảo giống như quyền của người lao động trong nước. Với quy định tại Điều 7 về “bảo vệ không phân biệt đối xử” giữa những người lao động có quốc tịch khác nhau, Công ước năm 1990 của Liên hợp quốc về bảo vệ người lao động di trú và thành viên gia đình của họ<sup>3</sup> đã buộc các quốc gia thành viên phải đảm bảo quyền tự do công đoàn của người lao động trong nước ngoài như quyền của người lao động trong nước. Nói cách khác, Công ước này cũng đã gián tiếp thừa nhận quyền tự do công đoàn của tất cả mọi người lao động trên lãnh thổ của quốc gia thành viên. Điều 26, Công ước nêu trên quy định: “Các quốc gia thành viên thừa nhận quyền của người lao động di trú tham gia vào những cuộc họp và các hoạt động của các công đoàn và các đoàn thể hợp pháp khác, nhằm để bảo vệ quyền và lợi ích kinh tế, văn hoá, xã hội và các quyền khác, theo quy định của các tổ chức nói trên”. Quyền này được cụ thể rõ ràng tại Điều 40 của cùng Công ước: “Người lao động di trú có quyền, cùng với những người khác, thành lập các hội và các công đoàn tại đất nước họ đang lao động nhằm thực hiện và bảo vệ các lợi ích kinh tế, văn

(1) Công ước có hiệu lực ngày 23/3/1976. Việt Nam gia nhập ngày 24/9/1982.

(2) Công ước có hiệu lực ngày 03/01/1976. Việt Nam gia nhập ngày 24/9/1982.

(3) Công ước này có hiệu lực vào tháng 7/2003. Việt Nam chưa phê chuẩn Công ước này.

hoá, xã hội và các lợi ích khác của họ”.

Như vậy, theo quy định của các văn kiện quốc tế của Liên hợp quốc, vì mục đích đảm bảo cho lợi ích kinh tế, văn hoá, xã hội của mình, tất cả người lao động, kể cả người lao động nước ngoài, đều có quyền thành lập và tham gia các công đoàn theo sự lựa chọn của họ.

Ngoài Liên hợp quốc, quyền tự do công đoàn của người lao động cũng luôn là tâm điểm được bảo vệ bởi Tổ chức lao động quốc tế. Điều 2, Công ước số 87 về quyền tự do công đoàn và bảo vệ quyền công đoàn của Tổ chức lao động quốc tế (năm 1948)<sup>4</sup> quy định: “Tất cả người lao động và người sử dụng lao động đều có quyền thành lập và gia nhập các tổ chức theo sự lựa chọn của họ với điều kiện tuân thủ Điều lệ của các tổ chức đó”.

Như vậy, quyền tự do công đoàn của người lao động, theo Tổ chức lao động quốc tế, cũng bao gồm quyền được thành lập và gia nhập công đoàn theo sự lựa chọn của họ. Có nghĩa là, những người lao động có thể thành lập nhiều công đoàn khác nhau trong một cơ sở lao động. Trên cơ sở đó, những người lao động khác có quyền tự do lựa chọn tham gia vào công đoàn này, hay công đoàn khác để bảo vệ lợi ích của mình một cách tốt nhất.

Nhằm đảm bảo cho quyền này được thực hiện một cách triệt để, Điều 1 Công ước số 98 của Tổ chức lao động quốc tế về quyền tổ chức và thoả ước lao động tập thể và các thoả ước liên quan (năm 1949)<sup>5</sup> quy định: “Những người lao động phải hưởng được sự bảo vệ thích đáng chống lại tất cả các hành vi phân biệt đối xử nhằm xâm phạm đến quyền tự do công đoàn trong lĩnh vực lao động”. Quy định này được xem như là quy định nhằm phát triển và cụ thể hoá các nguyên tắc và quy định của Công ước số 87 về quyền tự do công đoàn nêu trên.

Như vậy, chúng ta thấy, Công ước số 87 và Công ước số 98 nêu trên đã xác định một cách rõ ràng nghĩa vụ của các quốc gia thành viên

trong việc đảm bảo các nguyên tắc tự do công đoàn, nhằm bảo đảm quyền tham gia, thành lập công đoàn của tất cả người lao động. Theo đó, quốc gia thành viên của các công ước phải trao quyền cho tất cả người lao động thành lập và gia nhập vào các tổ chức công đoàn theo sự lựa chọn của họ. Các quốc gia, trên thực tế và trong các văn bản quy phạm pháp luật, phải đảm bảo tránh xâm phạm đến quyền tự do công đoàn và việc thực hiện quyền này của những người lao động. Ngoài ra, các quốc gia còn phải thực hiện các biện pháp cần thiết để đảm bảo cho người lao động thực hiện quyền tự do công đoàn, tránh những hành vi phân biệt đối xử vì lý do người lao động tham gia, thành lập công đoàn...

Liên quan đến lao động di trú, Tổ chức lao động quốc tế cũng có những công ước nhằm đảm bảo quyền của người lao động thuộc đối tượng này. Điều 6, Công ước số 97 về người lao động di trú (năm 1949)<sup>6</sup> quy định: “Các quốc gia thành viên của Công ước cam kết áp dụng, không phân biệt về quốc tịch của người lao động (...) về quyền tham gia công đoàn và thừa hưởng những lợi ích về thoả ước lao động tập thể”. Tuy nhiên, để được hưởng chế độ không phân biệt nói trên, người lao động di trú phải được phép cư trú hợp pháp trên lãnh thổ của quốc gia sở tại. Công ước này được phát triển thêm bởi Công ước số 143 về người lao động di trú (năm 1975)<sup>7</sup>. Điều 10, Công ước số 143 quy định: “Người lao động di trú phải được hưởng quyền bình đẳng về cơ hội và đối xử, nhất là trong các quyền liên quan đến công đoàn, tự do cá nhân và tập thể khi họ cư trú hợp pháp trên lãnh thổ của quốc gia tiếp nhận”.

Ngoài các Công ước có giá trị pháp lý bắt buộc đối với các quốc gia thành viên phê chuẩn, Tổ chức lao động quốc tế còn có những văn kiện mang tính tuyên bố, khuyến nghị tất cả các quốc gia thành viên của Tổ chức lao động

(4) Công ước này có hiệu lực ngày 4/7/1950. Việt Nam chưa phê chuẩn Công ước này.

(5) Công ước này có hiệu lực ngày 18/7/1951. Việt Nam chưa phê chuẩn Công ước này.

(6) Công ước có hiệu lực ngày 22/7/1952. Việt Nam chưa phải là thành viên của Công ước này.

(7) Công ước có hiệu lực ngày 09/12/1978. Việt Nam chưa phải là thành viên của Công ước này.

quốc tế bảo vệ quyền tự do công đoàn không hạn chế của người lao động. Ví dụ, Tuyên bố năm 1998 về các nguyên tắc và quyền cơ bản trong lao động xác định nghĩa vụ các nước thành viên của Tổ chức lao động quốc tế (kể cả các nước không phê chuẩn những công ước về quyền tự do công đoàn liên quan) phải tôn trọng quyền tự do công đoàn của những người lao động. Như vậy, dù không tham gia, phê chuẩn những công ước của Tổ chức quốc tế về quyền tự do công đoàn, nhưng ít nhất, các quốc gia thành viên của Tổ chức này phải đảm bảo cho tất cả mọi người lao động phải có quyền tham gia, thành lập các công đoàn.

### 2. Quyền thành lập, tham gia công đoàn trong pháp luật Việt Nam

Cho đến nay, Việt Nam vẫn chưa phải là thành viên của bất kỳ Công ước nào của Tổ chức lao động quốc tế về quyền tự do công đoàn nêu trên. Do đó, về mặt pháp lý, chúng ta không buộc phải tuân theo quy định của các Công ước này. Tuy nhiên, trong khuôn khổ Liên hợp quốc, Việt Nam đã tham gia hai Công ước năm 1966 về các quyền dân sự, chính trị và các quyền về văn hoá xã hội, trong đó có quyền tham gia, thành lập các công đoàn của tất cả mọi người. Tuy vậy, so với quy định về quyền tự do công đoàn trong hai Công ước năm 1966 nêu trên, Luật Công đoàn Việt Nam vẫn chưa đảm bảo hết quyền tham gia thành lập và gia nhập công đoàn của người lao động bởi một số hạn chế có tính đặc thù.

Điều 1, Luật Công đoàn của Việt Nam quy định: “Những người lao động Việt Nam làm việc trong các đơn vị sản xuất kinh doanh thuộc các thành phần kinh tế, xí nghiệp có vốn đầu tư nước ngoài, đơn vị sự nghiệp, cơ quan nhà nước, tổ chức xã hội đều có quyền thành lập và gia nhập công đoàn trong khuôn khổ Điều lệ Công đoàn Việt Nam”.

Từ quy định nêu trên, chúng ta có thể kết luận rằng, quyền tham gia thành lập và gia nhập công đoàn trong pháp luật Việt Nam vẫn

được đảm bảo. Thế nhưng, như đã nói, quyền này vẫn còn một số hạn chế nhất định so với quy định của các Công ước quốc tế.

*Thứ nhất*, Công ước quốc tế về các quyền dân sự và chính trị năm 1966 quy định cho “Mọi người đều có quyền tự do lập hội với những người khác, kể cả quyền lập và gia nhập các công đoàn để bảo vệ lợi ích của mình”. Quy định này cho phép tất cả mọi người lao động, không phân biệt đối xử, đều có quyền tham gia thành lập và gia nhập công đoàn để bảo vệ lợi ích cho mình. So sánh với luật Việt Nam, chúng ta thấy Luật Công đoàn năm 1990 chỉ cho phép “người lao động Việt Nam” tham gia, thành lập công đoàn. Hay nói cách khác, chỉ có người lao động có quốc tịch Việt Nam mới có thể thành lập và trở thành công đoàn viên tại Việt Nam. Hậu quả pháp lý là, người lao động nước ngoài và người không có quốc tịch lao động tại Việt Nam sẽ không thể tham gia thành lập hay gia nhập công đoàn cùng với người lao động có quốc tịch Việt Nam. Nguyên nhân của sự hạn chế nêu trên xuất phát từ mục đích và vai trò của công đoàn được Nhà nước Việt Nam ấn định. Theo đó, “Công đoàn là tổ chức chính trị - xã hội rộng lớn của giai cấp công nhân và của người lao động Việt Nam tự nguyện lập ra dưới sự lãnh đạo của Đảng cộng sản Việt Nam; là thành viên trong hệ thống chính trị của xã hội Việt Nam, là trường học chủ nghĩa xã hội của người lao động”<sup>8</sup>. Với định nghĩa này thì quy định về quyền của mọi người đều được tham gia thành lập và gia nhập công đoàn của các Công ước quốc tế sẽ không được áp dụng một cách triệt để tại Việt Nam.

*Thứ hai*, ngoài việc thừa nhận quyền tự do công đoàn của tất cả mọi người, cả hai Công ước quốc tế năm 1966 của Liên hợp quốc còn buộc các quốc gia thành viên cam kết đảm bảo quyền của mọi người được “thành lập và gia nhập các công đoàn mà mình lựa chọn”. Điều này có nghĩa là, nếu một quốc gia chấp nhận chế độ đa nguyên công đoàn, người lao động

(Xem tiếp trang 47)

(8) Điều 1, Luật Công đoàn năm 1990.

# VÌ MỘT BIÊN GIỚI ĐẤT LIỀN VIỆT - TRUNG

## HOÀ BÌNH, HỮU NGHỊ, ỔN ĐỊNH VÀ PHÁT TRIỂN

NGUYỄN HỒNG THAO\*

Tiếp theo Tuyên bố chung ngày 31/12/2008, về hoàn thành Phân giới cắm mốc Việt - Trung, ngày 19/11/2009, được sự uỷ quyền của Chính phủ CHXHCN Việt Nam và Chính phủ CHND Trung Hoa, hai Thứ trưởng ngoại giao Hồ Xuân Sơn và Vũ Đại Vỹ đã ký 03 văn kiện pháp lý quan trọng: Nghị định thư về Phân giới cắm mốc (PGCM), Hiệp định về quy chế quản lý biên giới; Hiệp định về cửa khẩu và quy chế quản lý cửa khẩu trên biên giới đất liền Việt Nam - Trung Quốc. Các văn bản này sẽ có hiệu lực sau khi hai Bên thông báo cho nhau bằng văn bản qua đường ngoại giao về việc đã hoàn thành các thủ tục pháp lý trong nước và ngày văn bản thông báo cuối cùng được gửi đi sẽ là ngày bắt đầu tính hiệu lực, nếu không có quy định khác. Nghị định thư PGCM, bản đồ và các Phụ lục đính kèm sẽ được đăng ký và nộp lưu chiểu lên Liên hợp quốc. Ước mơ ngàn đời của các thế hệ Việt - Trung “Tiệt nhiên định phận tại thiên thư” (Sách trời định phận rõ non sông” đã được thực hiện bằng một đường biên giới hoàn chỉnh từ Đông sang Tây, được đánh dấu bằng các cột mốc hiện đại, được xác định chính xác bằng các biện pháp kỹ thuật cao (hệ thống định vị toàn cầu GPS, hệ thống thông tin địa lý GIS, giao cảm RS), ghi nhận bằng các bản đồ và mô tả chi tiết hướng đi.

Đường biên giới Việt - Trung từ thế kỷ thứ X là đường biên giới vùng, mang tính tập quán, chưa được xác định bằng các văn bản pháp lý quốc tế. Với Công ước Pháp - Thanh 1887 và

1895, Pháp và Nhà Thanh đã xác định biên giới, đánh dấu bằng 314 cột mốc, ghi nhận trên bản đồ tỷ lệ 100.000. Tuy nhiên vẫn còn nhiều khu vực còn để trống, chưa cắm mốc, chưa được giải quyết triệt để như thác Bản Giốc, cửa sông Bắc Luân, nhiều cột mốc qua thời gian và chiến tranh đã bị hư hại, dịch chuyển, địa hình tại thực địa nhiều nơi không phù hợp với bản đồ gây khó khăn cho việc quản lý. Đường biên giới được thể hiện trong Nghị định thư PGCM và các bản đồ, phụ lục kèm theo ký trong tháng 11/2009 là thành quả của hơn nửa thế kỷ quan tâm giải quyết của Đảng và Chính phủ hai nước (tính từ ngày 02/11/1957, Ban Bí thư Trung ương Đảng Lao động Việt Nam gửi thư cho Ban Chấp hành Trung ương Đảng Cộng sản Trung Quốc đề nghị hai bên giải quyết vấn đề biên giới trên cơ sở tôn trọng Đường biên giới lịch sử do hai Công ước Pháp - Thanh 1887 và 1895 để lại và mọi tranh chấp có thể bằng đàm phán và thư tháng 4/1958 của Trung ương Đảng Cộng sản Trung Quốc trả lời đồng ý), là 35 năm với 04 đợt đàm phán lớn (từ 1974 đến 2009), trong đó đợt đàm phán cuối cùng dài nhất với 18 năm nỗ lực liên tục trên đàm phán và thực địa nhằm hoạch định và PGCM biên giới Việt Nam - Trung Quốc (1991 - 1999: đàm phán, ký Hiệp ước biên giới trên đất liền; 2000 - 2008 đàm phán, phân giới, cắm mốc trên thực địa, 2008 - 2009 đàm phán xây dựng Nghị định thư PGCM). Toàn bộ đường biên giới dài 1.449,566km, (trong đó đường biên giới trên đất liền là 1.065,652km, đường biên giới nước là 383,914km) được đánh dấu

(\*) PGS, TS. Đại học Quốc gia Hà Nội.



bằng 1971 cột mốc cho 1378 vị trí mốc chính và 402 vị trí mốc phụ (một vị trí trên thực địa có thể được đánh dấu bằng 1, 2 hoặc 3 mốc tùy theo quy định và thực địa). Mốc số 0 là giao điểm đường biên giới ba nước Việt Nam - Lào - Trung Quốc là mốc lớn được làm bằng đá hoa cương, có ba mặt, gắn quốc huy của ba nước, đặt trên đỉnh núi Khoan La San (Shi Ceng Da Shan), có độ cao là 1.866,23m, tọa độ địa lý 22° 24' 02,295" vĩ độ Bắc, 102° 08' 38,109" kinh độ Đông, theo Hiệp định về ngã ba biên giới năm 2007 ký giữa CHXHCN Việt Nam, CHDCND Lào và CHND Trung Hoa. Mốc cuối cùng 1378 là mốc đơn, loại trung, làm bằng đá hoa cương, đặt trên phía Đông Nam bãi Dầu Gót (Heng Shi Sha Zhou), có độ cao là - 1,01m, tọa độ địa lý 21° 30' 15,244" vĩ độ Bắc, 108° 04' 08,974" kinh độ Đông. Mốc được thiết kế đặt trên đế mốc bằng bê tông hình tròn cao gần 10 m bảo đảm khi thủy triều lên (4-5m), mốc vẫn nổi trên mặt nước. Từ mốc cuối cùng này biên giới theo trung tuyến sông kéo đến giới điểm 62 và cũng là điểm bắt đầu của biên giới biển trong Vịnh Bắc Bộ. Mô tả chi tiết hướng đi của đường biên giới được ghi ở Phần II của Nghị định thư PGCM, đồng thời đường biên giới được thể hiện trên "Bản đồ biên giới trên đất liền giữa nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam và nước Cộng hòa nhân dân Trung Hoa", tỷ lệ 1: 50.000. Nghị định thư PGCM cũng lần đầu tiên quy định rõ ràng các cồn bãi trên sông suối quy thuộc giữa hai nước. Phù hợp với luật pháp quốc tế, sau khi Nghị định thư này có hiệu lực, bất kỳ sự thay đổi của địa hình, sông suối thực địa đều không làm thay đổi vị trí của đường biên giới đã phân giới, trừ khi hai Bên có thỏa thuận khác. Đường biên giới sẽ được tiến hành kiểm tra liên hợp 10 năm một lần để bảo dưỡng duy trì sửa chữa mốc giới. Hai khu vực thác Bản Giốc và Cửa sông Bắc Luân sẽ có quy chế pháp lý đặc thù. Nhằm tạo sự thuận lợi cho tàu thuyền hai bên qua lại khu vực cửa sông Bắc Luân và hợp tác khai thác tiềm năng du lịch khu vực thác Bản Giốc, hai bên tiến hành đàm phán và sẽ ký kết Hiệp định về quy chế tự do đi lại của tàu thuyền ở khu vực cửa sông Bắc Luân và Hiệp định hợp

tác khai thác tiềm năng du lịch thác Bản Giốc trong năm 2010.

Nghị định thư và các văn kiện đính kèm gồm bộ bản đồ địa hình khu vực biên giới Việt - Trung, có thể hiện đường biên giới và vị trí các mốc giới (35 mảnh); tập "Bảng đăng ký mốc giới"; tập "Bảng tọa độ, độ cao mốc giới" và tập "Bảng quy thuộc các cồn, bãi trên sông suối biên giới" có khối lượng khoảng hơn 2.200 trang văn bản. Đây là Hiệp định biên giới đầy đủ nhất, lớn nhất mà Việt Nam ký với một nước láng giềng trong lịch sử của mình.

Tiếp theo Nghị định thư PGCM, việc ký chính thức Hiệp định về Quy chế quản lý biên giới, Hiệp định về cửa khẩu và quản lý cửa khẩu mở đầu cho thời kỳ mới trong quản lý biên giới hai nước. Hai văn kiện này sau khi có hiệu lực sẽ thay thế "Hiệp định tạm thời về việc giải quyết các công việc trên vùng biên giới hai nước giữa Chính phủ nước CHXHCN Việt Nam và nước CHND Trung Hoa" ký ngày 07/11/1991. Hiệp định về cửa khẩu và quản lý cửa khẩu quy định rõ hệ thống cửa khẩu song phương và cửa khẩu quốc tế cùng chế độ pháp lý của chúng. Hai bên xác nhận 09 cặp cửa khẩu quốc tế đã được mở trên vùng biên giới gồm Ma Lò Thành - Kim Thủy Hà, Lào Cai - Hà Khẩu (đường bộ), Lào Cai - Hà Khẩu (đường sắt), Thanh Thủy - Thiên Bảo, Trà Lĩnh - Long Bang, Tà Lùng - Thủy Khẩu, Đồng Đăng - Bằng Tường (đường sắt), Hữu Nghị - Hữu Nghị Quan, Móng Cái - Đông Hưng và tên 13 cửa khẩu khác sẽ được mở khi có đủ điều kiện, thời gian và thể thức mở cụ thể sẽ do hai Bên thỏa thuận qua đường ngoại giao. Hiệp định quy chế quản lý biên giới với 11 Chương và 54 Điều quy định cụ thể nội dung các hoạt động trên biên giới, các công trình biên giới, chế độ qua lại biên giới, chế độ kiểm tra, hợp tác giải quyết các vụ việc biên giới. Hiệp định đã tiếp thu các kinh nghiệm quản lý biên giới giữa hai nước trong thời gian qua, các Hiệp định quy chế quản lý biên giới hai nước đã ký với các nước láng giềng như Hiệp định quy chế quản lý biên giới Việt - Lào 1977, Hiệp định quy chế quản lý biên giới Trung - Nga 2008. Nội dung của Hiệp định mang tính hiện đại,

đáp ứng được các yêu cầu mới, đặc biệt các quy định mới về cơ chế tổ chức quản lý thông qua các Đại diện biên giới.

Ngoài ý nghĩa lần đầu tiên xác định rõ ràng một đường biên giới giữa hai nước nêu trên, việc ký kết 3 văn kiện lần này đã góp phần củng cố và thúc đẩy quan hệ hữu nghị hợp tác truyền thống Việt - Trung. Như đánh giá của Ban đối ngoại Trung ương Đảng Cộng sản Trung Quốc đã viết trong Tạp chí Thế giới đương đại số 4/2009: “Trong thế kỷ XX, quan hệ này đã một thời xấu đi, trong đó tranh chấp lãnh thổ và xung đột biên giới là một trong những nhân tố quan trọng dẫn đến những căng thẳng trong quan hệ song phương. Vì thế việc giải quyết ổn thỏa vấn đề biên giới, kết thúc lịch sử “có biên không có giới”, xây dựng biên giới Trung - Việt thành biên giới hoà bình ổn định lâu dài không những là nguyện vọng tha thiết của nhân dân hai nước, mà còn là vấn đề lớn trong quá trình hai nước giải quyết đầu tiên và có được bước đột phá triệt để kể từ khi bình thường hoá quan hệ đến nay”. Hoàn thành PGCM và ký kết các văn bản pháp lý quản lý biên giới đất liền cho thấy mối quan hệ láng giềng đoàn kết hữu nghị giữa hai nước đã bước thêm một bước vững chắc trên tinh thần khép lại quá khứ, hướng tới tương lai và trên cơ sở tin cậy lẫn nhau. Hai trong ba vấn đề biên giới do lịch sử để lại trong quan hệ Việt - Trung là đường biên giới đất liền và Vịnh Bắc Bộ đã được giải quyết. Các bài học trong giải quyết phân định Vịnh Bắc Bộ và biên giới đất liền sẽ là kinh nghiệm quý báu cho hai nước cũng như các nước có liên quan hợp tác tìm một giải pháp cơ bản lâu dài cho vấn đề biển Đông trên cơ sở tôn trọng chủ quyền và toàn vẹn lãnh thổ của nhau, tôn trọng luật pháp quốc tế, đặc biệt là Công ước luật biển của Liên hợp quốc năm 1982.

Các Hiệp định này tạo điều kiện thuận lợi cho các ngành chức năng của cả hai Bên tiến hành quản lý biên giới một cách khoa học, hiệu quả, trên cơ sở tôn trọng chủ quyền của nhau, ngăn ngừa hiện tượng xâm canh, xâm cư, vượt biên trái phép, và các vi phạm khác do thiếu hiểu biết về đường biên giới. Việc thực hiện 3

văn kiện sẽ mở ra cơ hội mới cho công cuộc phát triển của mỗi nước, tạo điều kiện cho các địa phương hai bên biên giới mở rộng hợp tác, phát triển kinh tế, tăng cường giao lưu hữu nghị. Năm 1991 kim ngạch thương mại Việt - Trung chỉ chiếm 30 triệu USD. Năm 2008 trong bối cảnh khủng hoảng kinh tế tài chính quốc tế, kim ngạch hai nước đạt gần 20 tỷ USD, tăng 600 lần trong 17 năm. Một đường biên giới ổn định sẽ tạo điều kiện cho hai nước thực hiện các kế hoạch hợp tác phát triển kinh tế lớn hơn như Dự án đường cao tốc Vân Nam - Lào Cai - Xuyên Á, chương trình một trục hai cánh, Vịnh Bắc Bộ mở rộng...

Việc ký kết Hiệp ước hoạch định biên giới trên đất liền Việt Nam - Trung Quốc 1999, Nghị định thư về Phân giới cắm mốc, Hiệp định về quy chế quản lý biên giới; Hiệp định về cửa khẩu và quy chế quản lý cửa khẩu trên biên giới đất liền Việt Nam - Trung Quốc 2009. Các Hiệp định phân định biển Việt - Thái 1997, Hiệp định về khai thác chung Việt - Malaysia 1992, phân định thềm lục địa Việt - Indonesia 2003, Hiệp ước bổ sung Hiệp ước hoạch định biên giới Việt Nam - Campuchia năm 1985 ký ngày 10/10/2005, Hiệp định phân định Vịnh Bắc Bộ 2000, hoạch định biên giới trên đất liền Việt Nam - Trung Quốc 1999, Nghị định thư về Phân giới cắm mốc, Hiệp định về quy chế quản lý biên giới; Hiệp định về cửa khẩu và quy chế quản lý cửa khẩu trên biên giới đất liền Việt Nam - Trung Quốc 2009 cho thấy thiện chí và quyết tâm của Việt Nam sẵn sàng giải quyết mọi tranh chấp về biên giới lãnh thổ, các vùng biển và thềm lục địa với các nước láng giềng trên cơ sở tôn trọng độc lập chủ quyền, toàn vẹn lãnh thổ, phù hợp với luật pháp và thực tiễn quốc tế.

Việc hoàn thành các văn kiện trên là món quà có ý nghĩa trước thềm năm 2010, một ngàn năm Thăng Long Hà Nội và 60 năm quan hệ ngoại giao Trung - Việt, “năm hữu nghị Trung Quốc - Việt Nam”, đóng góp yêu cầu giữ gìn hoà bình, ổn định ở khu vực Đông Nam Á, cũng như trong phạm vi thế giới. ■

# NHỮNG VƯỚNG MẮC KHI ÁP DỤNG ĐIỀU 202 BỘ LUẬT HÌNH SỰ

■ PHẠM VĂN BEO\*

**Trong những năm qua, cả nước đã có nhiều nỗ lực trong công tác quản lý giao thông đường bộ (GTĐB) nhằm bảo đảm an toàn GTĐB. Tuy nhiên, số hành vi vi phạm các quy định về an toàn GTĐB, các vụ tai nạn GTĐB, số người chết và bị thương do tai nạn GTĐB vẫn còn cao. Tình trạng này xuất phát từ nhiều nguyên nhân như hạ tầng cơ sở của nước ta còn chưa theo kịp nhu cầu tham gia giao thông của người dân, ý thức pháp luật của người dân còn kém... Và còn có cả nguyên nhân từ những vướng mắc trong việc áp dụng Điều 202 của Bộ luật Hình sự năm 1999 (đã được sửa đổi, bổ sung năm 2009 - BLHS) về Tội phạm vi phạm các quy định về điều khiển phương tiện GTĐB.**

Điều 202 của BLHS quy định:

“1. Người nào điều khiển phương tiện GTĐB mà vi phạm quy định về an toàn GTĐB gây thiệt hại cho tính mạng hoặc gây thiệt hại nghiêm trọng cho sức khỏe, tài sản của người khác, thì bị phạt tiền từ năm triệu đồng đến năm mươi triệu đồng, cải tạo không giam giữ đến ba năm hoặc phạt tù từ sáu tháng đến năm năm.

2. Phạm tội thuộc một trong các trường hợp sau đây, thì bị phạt tù từ ba năm đến mười năm:

a) Không có giấy phép hoặc bằng lái xe theo quy định;

b) Trong khi say rượu hoặc say do dùng các chất kích thích mạnh khác;

c) Gây tai nạn rồi bỏ chạy để trốn tránh trách nhiệm hoặc cố ý không cứu giúp người bị nạn;

d) Không chấp hành hiệu lệnh của người đang làm nhiệm vụ điều khiển hoặc hướng dẫn giao thông;

đ) Gây hậu quả rất nghiêm trọng.

Quy định trên của BLHS là đã đầy đủ, nhưng vẫn có thể gây ra những cách hiểu khác

nhau dẫn đến khó khăn cho công tác xét xử. Thực tiễn xét xử ở các Tòa án cho thấy, Điều 202 còn những vướng mắc sau:

## 1. Sử dụng xe máy chuyên dùng vi phạm quy định về an toàn GTĐB gây thiệt hại cho tính mạng hoặc gây thiệt hại nghiêm trọng cho sức khỏe, tài sản của người khác có thuộc phạm vi điều chỉnh của Điều 202 BLHS?

Theo quy định tại Khoản 17, Điều 3 của Luật GTĐB năm 2008, phương tiện GTĐB gồm phương tiện giao thông cơ giới đường bộ, phương tiện giao thông thô sơ đường bộ (khoản 12, Điều 3 của Luật GTĐB năm 2001 cũng quy định tương tự). Phương tiện giao thông cơ giới đường bộ (sau đây gọi là xe cơ giới) gồm xe ô tô; máy kéo; rơ-moóc hoặc sơ-mi rơ-moóc được kéo bởi xe ô tô, máy kéo; xe mô tô hai bánh; xe mô tô ba bánh; xe gắn máy (kể cả xe máy điện) và các loại xe tương tự. Phương tiện giao thông thô sơ đường bộ (sau đây gọi là xe thô sơ) gồm xe đạp (kể cả xe đạp máy), xe xích lô, xe lăn dùng cho người khuyết tật, xe súc vật kéo và các loại xe tương tự. Còn

(\*) TS, Khoa Luật Đại học Cần Thơ.

xe máy chuyên dùng gồm xe máy thi công, xe máy nông nghiệp, lâm nghiệp và các loại xe đặc chủng khác sử dụng vào mục đích quốc phòng, an ninh có tham gia GTĐB (Khoản 18, 19, 20 của Luật GTĐB năm 2008). Như vậy, theo Luật GTĐB, phương tiện GTĐB không bao gồm xe máy chuyên dùng. Trong khi đó, khoản 1, Điều 202 của BLHS quy định là tội phạm đối với người nào điều khiển phương tiện GTĐB mà vi phạm quy định về an toàn GTĐB gây thiệt hại cho tính mạng hoặc gây thiệt hại nghiêm trọng cho sức khỏe, tài sản của người khác. Do sự khác nhau này, thực tiễn điều tra, truy tố, xét xử các vụ án về tai nạn giao thông phát sinh một số vướng mắc liên quan đến người điều khiển xe chuyên dùng vi phạm các quy định về điều khiển phương tiện GTĐB gây thiệt hại cho tính mạng, thiệt hại nghiêm trọng cho sức khỏe hoặc tài sản của người khác.

Trong thực tiễn, có hai quan điểm trái ngược nhau về vấn đề này. Quan điểm thứ nhất cho rằng nếu người điều khiển xe máy chuyên dùng gây tai nạn giao thông làm chết người thì bị truy cứu trách nhiệm hình sự về Tội vô ý làm chết người (Điều 98, BLHS); nếu gây thương tích với tỷ lệ thương tật từ 31% trở lên thì có thể truy cứu trách nhiệm hình sự về Tội vô ý gây thương tích hoặc gây tổn hại cho sức khỏe của người khác (Điều 108, BLHS). Truy cứu trách nhiệm hình sự theo các tội này bởi xe máy chuyên dùng là phương tiện chỉ được sử dụng vào các công việc cụ thể (thi công, phục vụ sản xuất nông nghiệp), không có chức năng vận tải người và hàng hoá. Vì vậy, Luật GTĐB không xem đây là phương tiện GTĐB. Do đó, nếu người điều khiển xe máy chuyên dùng gây chết người, gây thương tích nặng sẽ không bị truy cứu trách nhiệm hình sự theo Điều 202.

Quan điểm khác cho rằng, người điều khiển xe máy chuyên dùng cũng phải nghiêm chỉnh chấp hành các quy định về an toàn GTĐB. Nếu người điều khiển xe máy chuyên dùng vi phạm các quy định của pháp luật về an toàn GTĐB gây tai nạn cũng có thể bị truy cứu trách nhiệm hình sự theo Điều 202.

Theo chúng tôi, quan điểm thứ hai là hợp lý hơn cả. Bởi lẽ, bất kỳ phương tiện nào tham gia lưu thông trên đường bộ vi phạm các quy định về điều khiển phương tiện GTĐB gây thiệt hại cho tính mạng, thiệt hại nghiêm trọng cho sức khỏe hoặc tài sản của người khác thì đều phải chịu trách nhiệm về hành vi này. Nhưng nếu theo quy định của Khoản 3, Điều 17 của Luật GTĐB, đối chiếu với Điều 202 của BLHS, người điều khiển xe máy chuyên dùng khó thể bị truy cứu trách nhiệm hình sự theo Điều 202 nếu gây tai nạn làm chết người hoặc gây thương tích nặng cho người khác. Để khắc phục bất cập này, chúng tôi cho rằng, khoản 3, Điều 17 của Luật GTĐB nên được sửa đổi thành: “Phương tiện GTĐB gồm phương tiện giao thông cơ giới đường bộ, phương tiện giao thông thô sơ đường bộ, xe máy chuyên dùng”.

## 2. Tình tiết không có giấy phép lái xe hoặc bằng lái xe theo quy định

Tình tiết này được quy định tại điểm a, Khoản 2, Điều 202. Tình tiết này khi áp dụng trên thực tế có một số trường hợp dẫn đến cách hiểu không thống nhất, áp dụng pháp luật rất khác nhau, cụ thể:

Trường hợp thứ nhất, người điều khiển phương tiện GTĐB gây ra hậu quả chết người trong khi họ đang bị mất bằng lái xe (có xác nhận của cơ quan có thẩm quyền) thì có trường hợp Toà án áp dụng tình tiết này đối với bị cáo, có trường hợp Toà án lại không áp dụng mà chỉ xét xử như người vi phạm theo khoản tương ứng mà điều luật quy định.

Ví dụ, A bị mất giấy phép lái xe. Việc A mất giấy phép lái xe được cơ quan có thẩm quyền xác nhận và A đang chờ thi lại để được cấp giấy phép lái xe mới. Tuy nhiên, trong thời gian này, A lái xe mô tô có dung tích xi lanh 100 cm<sup>3</sup> gây tai nạn giao thông làm chết B. Lỗi trong vụ tai nạn thuộc về A do chạy quá tốc độ quy định. Trong trường hợp này, có Toà án đã áp dụng điểm a, Khoản 2, Điều 202 đối với A, nhưng có Toà án lại đưa ra quan điểm là nên xét xử A theo Khoản 1 của Điều 202.

Trường hợp thứ hai, một người đã được

học tập trung tại trường đào tạo lái xe, đã thi sát hạch xong (đã đỗ), đang chờ cấp bằng lái nhưng đã điều khiển phương tiện tham gia giao thông gây hậu quả nghiêm trọng. Trong trường hợp này, có Tòa án chấp nhận người này đã được phép lái xe, có Tòa án cho rằng họ chưa được phép vì chưa có giấy phép lái xe.

Theo Điều 59 của Luật GTĐB, thì căn cứ vào kiểu loại, công suất động cơ, tải trọng và công dụng của xe cơ giới, giấy phép lái xe được phân thành giấy phép lái xe không thời hạn và giấy phép lái xe có thời hạn. Người được cấp giấy phép lái xe Hạng B2, C, D, E và Hạng F phải được đào tạo tập trung tại cơ sở đào tạo và đạt kết quả kỳ thi sát hạch, trúng tuyển mới được cấp giấy phép lái xe đúng hạng. Trường hợp giấy phép lái xe có thời hạn, trước khi hết thời hạn sử dụng thì người lái xe phải đi khám sức khỏe và làm các thủ tục theo quy định để được đổi giấy phép lái xe. Giấy phép lái xe có thể bị thu hồi có thời hạn hoặc thu hồi vĩnh viễn theo quy định của Chính phủ (Điều 61 của Luật GTĐB). Như vậy, về bản chất, giấy phép hoặc bằng lái xe là một văn bản của cơ quan có thẩm quyền cho phép một người có đủ điều kiện điều khiển phương tiện tham gia giao thông theo đúng quy định của pháp luật.

Như vậy, trong trường hợp người đang chờ cấp bằng lái nhưng đã điều khiển phương tiện tham gia giao thông gây hậu quả nghiêm trọng thì cơ quan tiến hành tố tụng phải xác định rõ: tại thời điểm xảy ra thiệt hại, người điều khiển phương tiện GTĐB chưa được cấp giấy phép hoặc bằng lái xe theo quy định, nên họ không được lái xe.

Trong trường hợp người điều khiển phương tiện tham gia GTĐB đã có giấy phép hoặc bằng lái xe nhưng giấy phép hoặc bằng lái xe đã bị mất, thì cơ quan tiến hành tố tụng phải xác minh họ có giấy phép hoặc bằng lái xe theo quy định hay không để đưa ra những quyết định phù hợp với pháp luật.

Để thống nhất trong áp dụng pháp luật, theo chúng tôi, chỉ áp dụng tình tiết không có giấy phép hoặc bằng lái xe theo quy định trong các trường hợp sau đây:

- Không có (hoặc chưa được cấp) giấy phép

hoặc bằng lái xe do cơ quan có thẩm quyền cấp đối với loại phương tiện đó;

- Đã bị cơ quan có thẩm quyền thu hồi giấy phép hoặc bằng lái xe;

- Điều khiển phương tiện tham gia GTĐB trong thời gian bị cơ quan nhà nước có thẩm quyền cấm điều khiển phương tiện.

### **3. Gây tai nạn rồi bỏ chạy để trốn tránh trách nhiệm**

Điều c, Khoản 2, Điều 202 BLHS có quy định về tình tiết gây tai nạn rồi bỏ chạy để trốn tránh trách nhiệm. Tình tiết này chưa được giải thích rõ ràng nên việc áp dụng cũng có những tranh cãi khác nhau. Vì vậy, cần phải giải thích rõ như thế nào là bỏ chạy để trốn tránh trách nhiệm. Trên thực tế, có những trường hợp bỏ chạy vì lý do bị đe dọa đến tính mạng nhưng lại đến cơ quan công an gần nhất để khai báo, thì cũng là bỏ chạy nhưng không phải để trốn tránh trách nhiệm. Như vậy, tình tiết này cần được giải thích như sau: “Bỏ chạy vì lý do bị đe dọa đến tính mạng mà đến trình báo ngay với cơ quan công an nơi gần nhất; cung cấp thông tin xác thực về vụ tai nạn cho cơ quan công an, hoặc không đến trình báo ngay sau khi bỏ chạy nhưng chứng minh được có sự ảnh hưởng của yếu tố khách quan, thì không phải là để trốn tránh trách nhiệm”.

### **4. Lỗi trong tình tiết không chấp hành hiệu lệnh của người đang làm nhiệm vụ điều khiển hoặc hướng dẫn giao thông**

Tình tiết không chấp hành hiệu lệnh của người đang làm nhiệm vụ điều khiển hoặc hướng dẫn giao thông được quy định tại điểm d, Khoản 2, Điều 202 cũng gây khó khăn trong áp dụng. Cụm từ này đã đánh đồng giữa hành vi cố ý không chấp hành và vô ý không chấp hành. Hai hành vi này có ý chí chủ quan hoàn toàn trái ngược nhau, vì vậy trách nhiệm hình sự áp dụng cho chúng cũng phải khác nhau. Nếu đánh đồng trách nhiệm hình sự của hai hành vi này cùng vào điểm d, Khoản 2, Điều 202 là không phù hợp. Vì vậy, theo chúng tôi, đối với tình tiết không chấp hành hiệu lệnh của người đang làm nhiệm vụ điều khiển hoặc

hướng dẫn giao thông, chúng ta cần sửa đổi thành:

- Nếu cố ý không chấp hành sẽ phải chịu trách nhiệm hình sự theo điểm d, Khoản 2, Điều 202.

- Nếu vô ý không chấp hành thì sẽ chịu trách nhiệm hình sự theo Khoản 1, Điều 202.

### 5. Truy cứu trách nhiệm hình sự đối với người che giấu người tội phạm theo Điều 202

Trên thực tế, các cơ quan tiến hành tố tụng gặp không ít khó khăn khi tiến hành điều tra, truy tố và xét xử đối với người phạm Tội vi phạm các quy định về điều khiển GTĐB. Theo Khoản 1, Điều 313, người nào không hứa hẹn trước mà che giấu một trong các tội phạm quy định tại Khoản 2, Điều 313 thì bị cho là phạm tội và phải chịu mức chế tài là cải tạo không giam giữ đến ba năm hoặc phạt tù từ sáu tháng đến năm năm. Trong Khoản 2, Điều 313 không có quy định dẫn chiếu Điều 202, nên những người che giấu người thực hiện hành vi phạm tội được quy định tại Điều 202 sẽ không bị coi là tội phạm. Vì vậy, trên thực tế có trường hợp người điều khiển phương tiện GTĐB gây tai nạn làm chết người rồi bỏ trốn và sau đó nhờ người khác nhận tội thay. Người nhận tội thay đã được người phạm tội mô tả lại chi tiết hành vi phạm tội nên các cơ quan tiến hành tố tụng khó thể phát hiện ra. Sự thật vụ án bị xuyên

tạc. Trong khi đó, chúng ta cũng không thể xác định người nhận tội thay phạm Tội khai báo gian dối (Điều 307 của BLHS) vì không thỏa mãn yếu tố chủ thể. Nếu bỏ qua yếu tố oan, sai thì sự thật này cũng tạo điều kiện thuận lợi cho người phạm tội vi phạm các quy định về điều khiển phương tiện GTĐB thoát tội.

Để hoàn thiện pháp luật hình sự, tạo cơ sở pháp lý truy cứu trách nhiệm hình sự người nhận tội thay những người phạm Tội vi phạm các quy định về điều khiển phương tiện GTĐB, theo chúng tôi, Khoản 2, Điều 313 nên bổ sung trường hợp người che giấu người phạm tội theo Khoản 2, 3, Điều 202 cũng bị truy cứu trách nhiệm hình sự. Có như vậy, tình trạng nhận tội thay đối với tội phạm này mới được ngăn chặn, hạn chế người phạm tội vi phạm các quy định về điều khiển phương tiện GTĐB trốn tránh trách nhiệm.

\*\*\*

Trên đây là một số vướng mắc khi áp dụng Điều 202 của BLHS mà các cơ quan tiến hành tố tụng thường gặp phải. Để việc áp dụng Điều luật thật sự chính xác và hiệu quả, những giải pháp trên cần được nghiên cứu, cân nhắc để luật hóa. Có như vậy, Điều 202 mới thật sự góp phần có hiệu quả trong công tác đấu tranh phòng, chống Tội vi phạm các quy định về điều khiển phương tiện GTĐB nói riêng và hành vi vi phạm an toàn GTĐB nói chung. ■

## QUYỀN THÀNH LẬP, THAM GIA CÔNG ĐOÀN ...

(Tiếp theo trang 40)

sẽ có quyền tham gia thành lập hoặc gia nhập một trong các công đoàn mà họ cảm thấy có lợi và bảo vệ được mình trong quá trình lao động. Theo Luật Công đoàn của Việt Nam thì quyền này không tồn tại, bởi chúng ta không chấp nhận chế độ đa nguyên công đoàn. Do đó, người lao động không có cơ hội để tham gia vào một trong các công đoàn theo sự lựa chọn của họ, mà họ chỉ có thể tự do thành lập,

tham gia vào một công đoàn duy nhất trong hệ thống tổ chức công đoàn Việt Nam, dưới sự lãnh đạo của Đảng cộng sản Việt Nam.

Tóm lại, quyền tham gia, thành lập công đoàn của người lao động được Luật Công đoàn năm 1990 đảm bảo. Tuy nhiên, so với quy định của các công ước quốc tế, Luật Công đoàn Việt Nam vẫn còn một số hạn chế nhất định. Những hạn chế này sẽ không có khả năng khắc phục nếu chúng ta không chấp nhận đa nguyên công đoàn và không chấp nhận cho người nước ngoài thành lập và gia nhập công đoàn khi họ lao động trên lãnh thổ Việt Nam. ■

# QUYỀN DỰ HỌP ĐẠI HỘI CỔ ĐÔNG CỦA CỔ ĐÔNG NHỎ CÔNG TY CỔ PHẦN HIỆN NAY

■ TRƯƠNG VĨNH XUÂN \*

Hiện nay, cổ đông có tỷ lệ vốn góp cổ phần nhỏ trong công ty cổ phần (CTCP) chiếm số lượng rất lớn, đặc biệt là từ khi xuất hiện thị trường chứng khoán ở Việt Nam. Song song với mức phát triển về số lượng của cổ đông nhỏ là sự vi phạm quyền lợi của họ trong CTCP, trong đó quan trọng là quyền dự họp Đại hội cổ đông. Thông qua thực tiễn đã xảy ra tại các CTCP hiện nay, chúng tôi mong muốn sẽ có những phân tích và đánh giá đem lại tính khách quan khi xem xét vấn đề này.

## 1. Cổ đông nhỏ là ai?

Cổ đông là những người góp vốn vào công ty. Muốn trở thành cổ đông CTCP, cá nhân hoặc tổ chức hoặc góp vốn thành lập công ty hoặc mua cổ phần từ cổ đông khác. Cổ đông có nhiều loại, tùy từng tiêu chí mà chúng ta có các loại cổ đông khác nhau. Dựa vào khối lượng vốn góp, chúng ta có cổ đông nhỏ và cổ đông lớn<sup>1</sup>. Việc xác định cổ đông nhỏ hay cổ đông lớn không có ý nghĩa khi góp vốn, mà chỉ có ý nghĩa khi các cổ đông thực hiện quyền, nghĩa vụ.

Luật Doanh nghiệp 2005 (Luật DN) xác định cổ đông hoặc nhóm cổ đông sở hữu 10% tổng số cổ phần trở lên sẽ có thêm một số quyền khác so với cổ đông phổ thông<sup>2</sup>. Đồng thời, Luật DN cũng quy định mức cổ đông sở hữu 5% tổng số vốn điều lệ có thể tham gia Hội đồng quản trị<sup>3</sup> và mức này cũng là cơ sở để cổ đông phải đăng ký/báo cáo với cơ quan đăng ký kinh doanh có thẩm quyền kể từ ngày có được tỷ lệ sở hữu đó<sup>4</sup>.

Luật Chứng khoán 2007 quy định: Cổ đông lớn là cổ đông sở hữu trực tiếp hoặc gián tiếp từ 5% trở lên số cổ phiếu có quyền biểu quyết của

tổ chức phát hành<sup>5</sup>. Theo quy định của luật này, cổ đông nhỏ là cổ đông sở hữu dưới 5% tổng số cổ phần của công ty.

Như vậy, ở đây có sự chênh nhau giữa quy định của Luật DN và Luật Chứng khoán. Nhưng xét về mặt thời gian ban hành luật và tính hợp lý, chúng ta thấy tỷ lệ sở hữu 5% tổng số cổ phần là mức hợp lý để xác định cổ đông nhỏ hay cổ đông lớn. Luật DN định tỷ lệ cổ phần sở hữu 10% (1/10 vốn điều lệ) là khá lớn, ngay cả tỷ lệ cổ phần sở hữu 5% (1/20 vốn điều lệ) theo Luật Chứng khoán cũng không phải nhỏ trong CTCP, đặc biệt là các công ty đại chúng. Bởi chúng ta thấy, các CTCP hiện nay vốn điều lệ rất lớn. Ví dụ: tỷ lệ sở hữu 0,1% cổ phần trong công ty PVFC Land đã là 500 triệu đồng và tỷ lệ 5% sẽ phải rất lớn; tỷ lệ 5% của CTCP nhựa Bình Minh là hơn 7 tỷ đồng...

Do vậy, chúng ta chấp nhận cổ đông nhỏ là cổ đông sở hữu tỷ lệ vốn góp dưới 5% tổng số cổ phần của CTCP mà cổ đông là thành viên.

Luật DN quy định quyền và nghĩa vụ của cổ đông phổ thông và một số đặc thù của những cổ đông hoặc nhóm cổ đông phổ thông có tỷ lệ vốn

(\* ) *ThS, Học viện Chính trị - Hành chính Quốc gia khu vực IV.*

(1) Một số tài liệu còn được gọi là: cổ đông thiểu số và cổ đông đa số.

(2) Điều 79, khoản 2, 3, 4 Luật Doanh nghiệp 2005.

(3) Điều 110, khoản 1, điểm b Luật Doanh nghiệp 2005.

(4) Điều 86, khoản 4 Luật Doanh nghiệp 2005; Điều 29 Luật Chứng khoán 2007.

(5) Khoản 9 điều 6 Luật Chứng khoán.

góp trên 10%. Luật không quy định cổ đông phổ thông nắm giữ bao nhiêu phần trăm tổng số cổ phần mà tất cả các cổ đông không thuộc các cổ đông ưu đãi là cổ đông phổ thông có quyền biểu quyết. Do vậy, cổ đông phổ thông sẽ bao gồm cả cổ đông nhỏ và cổ đông lớn. Các quyền và nghĩa vụ của cổ đông phổ thông là như nhau, bất kể họ là cổ đông nhỏ hay lớn.

Việc xác định cổ đông nhỏ và cổ đông lớn có ý nghĩa pháp lý rất to lớn để thực hiện và bảo vệ quyền của cổ đông nhỏ trong CTCP thông qua hình thức dự họp và tham gia biểu quyết tại Đại hội cổ đông.

## 2. Thực trạng quyền dự họp Đại hội cổ đông của cổ đông nhỏ trong CTCP hiện nay

Tuy pháp luật đã quy định quyền dự họp Đại hội cổ đông của các cổ đông nhỏ cụ thể và chi tiết, nhưng việc thực hiện và đảm bảo thực hiện trên thực tế chưa được nghiêm chỉnh. Những điều tưởng chừng như vô lý, thiếu công bằng đã và đang diễn ra, bất chấp những quy định pháp luật và nỗi bức xúc của cổ đông nhỏ, trở thành những vấn đề nổi cộm hiện nay.

Điều 78, Điều 101 Luật DN quy định: Cổ đông phổ thông có quyền tham dự và phát biểu trong các Đại hội cổ đông...; mỗi cổ phần phổ thông có một phiếu biểu quyết;

Pháp luật quy định minh thị như vậy nhưng không ít CTCP đưa ra các yêu sách bắt buộc cổ đông phải có tỷ lệ sở hữu số cổ phần tối thiểu mới được tham gia Đại hội cổ đông. Chẳng hạn như PVFC Land yêu cầu phải sở hữu từ 0,1% vốn điều lệ trở lên (tương đương khoảng 500 triệu đồng) mới được tham dự. Một số đơn vị khác cũng yêu cầu cổ đông phải sở hữu tối thiểu hàng trăm triệu đồng mệnh giá cổ phiếu mới được tham dự Đại hội cổ đông thường niên như CTCP Dược phẩm TW2 (hơn 5.000 cổ phần), Licogi 18 (hơn 15.000 cổ phần), Lilama 18 (hơn 35.000 cổ phần), CTCP Đầu tư PV-Inconess (hơn 100.000 cổ phần, tương đương gần 1 tỷ đồng), Công ty Bia Thanh Hóa (hơn 5.000 cổ phần), CTCP Thương mại Bia Hà Nội (hơn 20.000 cổ phần)

. Trường hợp gần đây nhất là CTCP Chế biến Xuất khẩu Thủy sản Minh Hải yêu cầu điều kiện tham dự Đại hội cổ đông phải sở hữu từ 5.000 cổ phần trở lên, các cổ đông sở hữu dưới 5.000 cổ phần phải tập hợp lại cử đại diện tham dự<sup>6</sup>.

Các cổ đông nhỏ bị hạn chế họp Đại hội cổ đông “đương nhiên” bị tước đi quyền cao quý nhất của cổ đông là quyết định một số nội dung Nghị quyết của Đại hội đồng cổ đông. Dấu biệt rằng quyền tham gia đại hội cổ đông không đồng nhất với quyền biểu quyết có tính chất quyết định. Biểu quyết thông qua có tính chất quyết định dựa trên tỷ lệ cổ phần vốn góp. Nhưng đó là quyền theo quy định của pháp luật mà Hội đồng quản trị phải thực hiện, để họ thấy mình cũng là thành viên công ty, thấy mình là chủ sở hữu. Dự họp Đại hội cổ đông họ có quyền được nắm bắt thông tin, có ý kiến, có các quyền khác... và biểu quyết góp phần hình thành quyết định trong công ty.

Cổ đông nhỏ bị hạn chế quyền tham dự đại hội cổ đông, đồng nghĩa với việc mất đi quyền tiếp cận, trao đổi, chất vấn ban lãnh đạo thì không thể đảm bảo tính khách quan, công bằng. Dự họp Đại hội cổ đông, chỉ ít cổ đông cũng được nghe báo cáo về hoạt động hiện tại, nói lên nguyện vọng của cổ đông; đồng thời, những người điều hành công ty sẽ nghe tâm tư nguyện vọng của những ông chủ để xây dựng kế hoạch hoạt động của công ty. Không được quyền dự họp diễn ra thường xuyên sẽ làm cho các nhà đầu tư mất lòng tin vào những quy định của pháp luật, ngán ngại khi có ý định đầu tư và dần dần làm cho nguồn vốn nhàn rỗi trong xã hội. Đồng tiền nhàn rỗi không được đầu tư để phát triển kinh tế là điều không một nhà điều hành tài chính nào mong muốn. Nó sẽ ảnh hưởng không nhỏ đến nền kinh tế.

Một hệ quả khác của việc không được dự họp Đại hội cổ đông là các cổ đông nhỏ không được chia sẻ ý kiến của mình đối với những người điều hành công ty. Đặc biệt liên quan đến việc chào bán cổ phần/cổ phiếu. *Nếu các cổ đông nhỏ biết liên kết để hình thành nhóm cổ đông sở hữu đạt tỷ lệ 10% tổng số cổ phần, họ có quyền cử người vào Hội đồng quản trị. Có người là thành*

(6) <http://www.kinhnongthon.com.vn/Story/kinhte-thitruong/thitruong/2009/6/18643.html>;

<http://www.tinnhanhchungkhoan.vn/tintuc.php?nid=20312>; <http://www.tinnhanhchungkhoan.vn/tintuc.php?nid=18181>



viên hội đồng quản trị, họ nắm bắt được thông tin và tham gia quyết định giá cổ phần chào bán ra bên ngoài – vấn đề nổi cộm hiện nay. Giá cổ phần chào bán liên quan đến lợi ích kinh tế. Do đó, có rất nhiều công ty quyết định giá cổ phần/cổ phiếu thấp hơn giá thị trường sao cho có lợi cho những cổ đông lớn, thành viên Hội đồng quản trị... Ví dụ như trong các công ty CTCP Giao nhận vận tải & thương mại (Vinalink), CTCP dịch vụ Sài Gòn - Savico (SVC),... Liên quan đến giá cổ phần/cổ phiếu, một số công ty cho phép cổ đông nhỏ mua cổ phần/cổ phiếu của công ty nhưng quy định giá mua của cổ đông nhỏ cao hơn nhiều lần giá mua của cổ đông lớn như CTCP vận tải xăng dầu (VIPCO)<sup>7</sup>. Những cổ đông nhỏ bị mất quyền lợi của mình ngay chính tại công ty mà mình là chủ sở hữu.

Theo Luật Chứng khoán của Australia, Ủy ban Chứng khoán và đầu tư (Australian Securities and Investments Commission - ASIC) sẽ xem xét những trường hợp ưu ái cổ đông lớn. Nếu sự ưu ái đó bị những cổ đông nhỏ phản đối, ASIC sẽ phải vào cuộc để đòi lại sự công bằng cho cổ đông<sup>8</sup>. Tuy nhiên, cho đến thời điểm này, ở Việt Nam chưa có vụ việc nào được đưa ra phân xử, tạo ra tiền lệ xấu cho các doanh nghiệp lợi dụng để trục lợi cho một nhóm cổ đông lớn.

Ngược lại, một số CTCP như Ngân hàng Sacombank và Quỹ Đầu tư VF1 cho phép các cổ đông tham gia Đại hội cổ đông nhưng Ban điều hành hạn chế quyền chất vấn dưới nhiều hình thức khác nhau như: hạn chế thời gian chất vấn, chất vấn bằng ghi câu hỏi ra giấy và gửi lên bàn chủ tọa hoặc gửi và được trả lời công khai trên website của công ty... Trong khi các công ty khác như ACB, PDM... với hàng nghìn cổ đông đã đến dự Đại hội cổ đông đều được quyền chất vấn, trực tiếp đặt câu hỏi, không giới hạn thời gian. Bởi thời gian chất vấn của cổ đông nhanh hay chậm phụ thuộc vào cách trả lời của lãnh đạo doanh nghiệp có thuyết phục hay không và Ban lãnh đạo doanh nghiệp có tiếp thu ý kiến cổ đông một cách dân chủ hay không<sup>9</sup>. Không

những thế, các cổ đông thường không yêu cầu cung cấp thông tin về giấy tờ, hồ sơ kế toán của công ty... hoặc cũng có thể họ chưa biết mình có quyền đó.

Quyền của cổ đông nhỏ hiện nay chưa được quan tâm, hoặc đôi khi bị vi phạm nhưng luật không quy định quyền cổ đông trực tiếp khởi kiện HĐQT – cơ quan triệu tập Đại hội cổ đông, nếu xét thấy cần thiết; cũng không quy định quyền của cổ đông yêu cầu Tòa án xem xét miễn nhiệm thành viên HĐQT hoặc BKS trong trường hợp cần thiết. Luật hiện hành chỉ dành cho cổ đông phổ thông có 2 quyền tư pháp liên quan là: (1) có quyền yêu cầu Tòa án có thẩm quyền giải quyết tranh chấp giữa công ty với các thành viên của công ty,... liên quan đến việc thành lập, hoạt động, giải thể, sáp nhập, hợp nhất, chia, tách, chuyển đổi hình thức tổ chức của công ty<sup>10</sup>; và (2) quyền yêu cầu Tòa án hoặc Trọng tài xem xét, huỷ bỏ quyết định của Đại hội đồng cổ đông trong một số trường hợp<sup>11</sup>. Bộ luật Tố tụng dân sự và Luật DN quy định chỉ mang tính chung chung, chưa cụ thể. Hoạt động của doanh nghiệp rất nhiều và phức tạp, có bao gồm hoạt động triệu tập tham dự Đại hội cổ đông không? Quy định như vậy dẫn đến các cơ quan tiến hành tố tụng gây khó khăn, trở ngại cho các cổ đông nhỏ khi thực hiện quyền khởi kiện, khiếu nại.

**Tóm lại:** Quyền lợi của cổ đông nhỏ theo quy định của pháp luật tại Điều 79 Luật DN rất nhiều nội dung, nhưng quan trọng là quyền dự họp Đại hội cổ đông thường niên của cổ đông. Bảo vệ quyền lợi của cổ đông nhỏ là quyền và nghĩa vụ của chính cổ đông, và còn là nghĩa vụ của các cơ quan bảo vệ pháp luật. Không thực hiện tốt việc bảo vệ quyền của cổ đông nhỏ ảnh hưởng lớn đến nền kinh tế, trước hết là hạn chế nguồn vốn đầu tư của xã hội, quan trọng hơn, đây là một trong mười tiêu chí mà WB đánh giá môi trường kinh doanh của Việt Nam. Bảo vệ quyền lợi của cổ đông nhỏ là từng bước lành mạnh hoá môi trường kinh doanh ở Việt Nam.

(7) <http://vietbao.vn/The-gioi-giai-tri/Ai-bao-ve-co-dong-nho/50786424/411/>

(8) <http://vietbao.vn/The-gioi-giai-tri/Ai-bao-ve-co-dong-nho/50786424/411/>

(9) <http://www.tinnhanhchungkhoan.vn/tintuc.php?nid=18632>

(10) Điều 29, khoản 3, Bộ luật Tố tụng dân sự 2003.

### 3. Một số nội dung hoàn thiện pháp luật về quyền dự họp của cổ đông nhỏ

Dự họp Đại hội cổ đông là quyền của cổ đông, bất kể là cổ đông nhỏ hay cổ đông lớn. Hội đồng quản trị CTCP không được viện dẫn lý do Điều lệ công ty quy định mức cổ phần đang nắm giữ của cổ đông để hạn chế triệu tập dự họp Đại hội cổ đông. Việc quy định bất kỳ mức tối thiểu nào cũng vi phạm quy định tại điểm a, Khoản 1, Điều 79 của Luật DN. Do đó, việc đầu tiên là các CTCP phải sửa đổi Điều lệ công ty cho phù hợp với quy định của Luật DN. Các Cơ quan đăng ký kinh doanh cấp tỉnh phải thể hiện trách nhiệm của mình khi xem xét hồ sơ đăng ký kinh doanh hoặc hồ sơ thay đổi nội dung Bản điều lệ; đối với các Công ty đại chúng, Ủy ban Chứng khoán nhà nước yêu cầu các CTCP đảm bảo quyền lợi cho tất cả các cổ đông và có các kiến nghị cần thiết đến cơ quan nhà nước có thẩm quyền. Một số công ty cho rằng đã thông qua ý kiến của các cổ đông khi áp dụng mức cổ phần tối thiểu, nhưng mọi thoả thuận trái với quy định của pháp luật đều không có giá trị pháp lý.

Khi các CTCP thực hiện theo đúng quy định của pháp luật thì quyền lợi của cổ đông nhỏ cũng chưa được thể hiện rõ nét trên thực tế. Bởi CTCP là công ty đối vốn, quyền quyết định thuộc cổ đông hoặc nhóm cổ đông có vốn chiếm tỷ lệ cao. Cổ đông góp vốn nhiều, chịu nhiều rủi ro thì đương nhiên họ sẽ được hưởng nhiều quyền lợi hơn. Đây là quy định hợp lý cả về mặt lý luận lẫn mặt thực tế nhưng phải có biện pháp bảo vệ quyền của cổ đông nhỏ trong CTCP. Vấn đề này, theo TS Nguyễn Đình Cung, Trưởng ban Nghiên cứu chính sách kinh tế vĩ mô (Viện Nghiên cứu quản lý kinh tế Trung ương), các cổ đông có thể tập hợp nhau lại thành Câu lạc bộ của nhà đầu tư thiểu số, nhằm trao đổi, học hỏi kinh nghiệm lẫn nhau, cùng nhau góp tiếng nói chung, nâng cao sức mạnh của mình<sup>12</sup>.

Tỷ lệ cổ phần/cổ phiếu của nhóm cổ đông thể hiện sức mạnh của mình là từ 10% trở lên. Với tỷ lệ này, nhóm cổ đông sẽ có các quyền quy định tại khoản 2, Điều 79, Luật DN:

- Đề cử người vào Hội đồng quản trị và Ban kiểm soát (nếu có);

- Xem xét và trích lục sổ biên bản và các nghị quyết của Hội đồng quản trị, báo cáo tài chính giữa năm và hàng năm theo mẫu của hệ thống kế toán Việt Nam và các báo cáo của Ban kiểm soát;

- Yêu cầu triệu tập họp Đại hội đồng cổ đông trong trường hợp quy định tại khoản 3 Điều này;

- Yêu cầu Ban kiểm soát kiểm tra từng vấn đề cụ thể liên quan đến quản lý, điều hành hoạt động của công ty khi xét thấy cần thiết.

- Và các quyền khác do điều lệ công ty quy định.

Nếu tỷ lệ cổ phần của nhóm cổ đông đạt hơn 20% tổng số cổ phần trong thời gian liên tục ít nhất 6 tháng, nhóm cổ đông còn có thể thực hiện các quyền quyết định quan trọng hơn nữa, có quyền nộp đơn yêu cầu mở thủ tục phá sản đối với CTCP lâm vào tình trạng phá sản.

Chúng ta đã đề cập phần đầu, với tỷ lệ vốn góp 10% để có các quyền tại khoản 2, Điều 79, Luật DN là khá cao. Trong thời gian tới, Luật DN nên được sửa đổi, điều chỉnh tỷ lệ này xuống còn 5%, vừa phù hợp với thực tế nguồn vốn điều lệ của các CTCP hiện nay, vừa tương đồng với quy định của Luật Chứng khoán ban hành năm 2007.

Quyền dự họp Đại hội cổ đông của cổ đông nhỏ phải được đảm bảo bằng những biện pháp khác nhau, trong đó có biện pháp tư pháp. Bộ luật Tố tụng dân sự 2003 quy định: Cổ đông có quyền yêu cầu Toà án hoặc Trọng tài xem xét, huỷ bỏ quyết định của Đại hội đồng cổ đông trong các trường hợp: (1) Trình tự và thủ tục triệu tập họp Đại hội đồng cổ đông không thực hiện đúng theo quy định của pháp luật và Điều lệ công ty; (2) Trình tự, thủ tục ra quyết định và nội dung quyết định vi phạm pháp luật hoặc Điều lệ công ty<sup>13</sup>. Cổ đông nhỏ sẽ khởi kiện đến Toà án có thẩm quyền nếu Hội đồng quản trị không triệu tập họp dự họp. Nhưng các cơ quan có thẩm quyền phải hướng dẫn cụ thể để Các cơ quan tiến hành tố tụng thực thi quyền của cổ đông nhỏ.

Các cổ đông nhỏ tham gia CTCP với vốn góp ít phải nghiên cứu kỹ càng về công ty, Bản

(Xem tiếp trang 59)

(11) Điều 107 Luật Doanh nghiệp.

(12) <http://vneconomy.vn/67371P0C7/lap-cau-lac-bo-cac-co-dong-thieu-so.htm>

(13) Điều 107 Luật Doanh nghiệp.

# VAI TRÒ, CHỨC NĂNG

## CỦA BỘ TƯ PHÁP LIÊN BANG THỤY SỸ TRONG VIỆC THAM GIA KÝ KẾT, GIA NHẬP VÀ THỰC HIỆN CÁC ĐIỀU ƯỚC QUỐC TẾ VỀ HỢP TÁC PHÁP LUẬT VÀ TƯ PHÁP

■ ĐẶNG HOÀNG OANH \*

**Tham gia ký kết, gia nhập và thực hiện các điều ước quốc tế về hợp tác pháp luật và tư pháp là một trong các chức năng, nhiệm vụ phổ biến của Bộ Tư pháp hầu hết các quốc gia. Bài viết giới thiệu tóm tắt các chức năng của Bộ Tư pháp Liên bang Thụy Sĩ trong lĩnh vực nêu trên, hy vọng sẽ đóng góp phần nào cho việc nghiên cứu, tăng cường chức năng của Bộ Tư pháp Việt Nam trong công tác hợp tác pháp luật, tư pháp nói chung và công tác ký kết, gia nhập và thực hiện điều ước quốc tế về tương trợ tư pháp nói riêng.**

**B**ộ Tư pháp và Cảnh sát Liên bang Thụy Sĩ (Federal Department of Justice and Police- FDJP) có rất nhiều chức năng khác nhau. Bộ xử lý các vấn đề chính trị-xã hội, như cùng chung sống hoà bình giữa công dân Thụy Sĩ và công dân nước ngoài, cư trú chính trị, an ninh trong nước và phòng chống tội phạm. Đối với FDJP thì các vấn đề về hôn nhân và quốc tịch cũng quan trọng như các vấn đề về quản trị công ty, giám sát hoạt động cờ bạc hay soạn thảo các luật và văn kiện về tương trợ tư pháp quốc tế và hợp tác cảnh sát.

Bộ có bốn văn phòng Liên bang: Văn phòng Tư pháp Liên bang, Văn phòng Cảnh sát Liên bang, Văn phòng di cư Liên bang và Văn phòng đo lường Liên bang.

### 1. Văn phòng Tư pháp Liên bang (Federal Office of Justice - FOJ)

Văn phòng Tư pháp Liên bang là cơ quan của Bộ Tư pháp và Cảnh sát Liên bang, chịu trách nhiệm về các vấn đề lập pháp liên quan đến luật hiến pháp và hành chính, luật tư và luật hình sự. Đây là cơ quan cố vấn cho các cơ quan khác trong Chính phủ Thụy Sĩ về mọi vấn đề lập pháp và

soạn thảo ý kiến tư vấn. Với tư cách là cơ quan giám sát, Văn phòng Tư pháp Liên bang giám sát đăng ký thương mại, đăng ký hộ tịch và đăng ký đất đai, cũng như việc thủ đắc bất động sản của những người cư trú ở bên ngoài Thụy Sĩ.

Ở tầm quốc tế, FOJ đại diện cho Thụy Sĩ trước Toà án Nhân quyền châu Âu và trước nhiều tổ chức quốc tế. Bên cạnh đó, FOJ là cơ quan trung ương trong các vụ việc liên quan đến bắt cóc trẻ em quốc tế và hợp tác với các cơ quan có thẩm quyền quốc gia và quốc tế trong những vấn đề liên quan đến tương trợ tư pháp và dẫn độ.

Ở tầm quốc gia, FOJ chuẩn bị dự thảo các nghị định trình Hội đồng Liên bang trong những vấn đề liên quan đến kháng cáo hành chính.

Văn phòng Tư pháp Liên bang cũng tư vấn cho các cơ quan khác của Chính quyền Liên bang về tất cả các vấn đề lập pháp.

### 2. Phòng Tư pháp quốc tế

Phòng Tư pháp quốc tế là cơ quan chuyên môn của Chính phủ Thụy Sĩ khi Thụy Sĩ tham gia tư pháp quốc tế và thủ tục tố tụng dân sự quốc tế, kể cả liên quan đến luật phá sản. Phòng

(\*) *ThS. Phó Vụ trưởng Vụ Hợp tác quốc tế, Bộ Tư pháp.*

này cũng ra các tuyên bố về lập trường đối với những vấn đề này để các cơ quan Liên bang khác làm căn cứ. Phòng Tư pháp quốc tế còn là cơ quan trung ương về tương trợ tư pháp dân sự và thu hồi tiền cấp dưỡng quốc tế; tham gia các tổ chức quốc tế trong việc soạn thảo điều ước quốc tế và các luật mẫu, đặc biệt là tại Hội nghị La Hay về Tư pháp quốc tế và Ủy ban LHQ về Luật thương mại quốc tế (UNCITRAL) và trong việc chuẩn bị văn bản quy phạm pháp luật của Thụy Sĩ liên quan đến tư pháp quốc tế và thủ tục tố tụng dân sự quốc tế. Phòng Tư pháp quốc tế là cơ quan của Thụy Sĩ chịu trách nhiệm báo cáo với UNCITRAL. Phòng Tư pháp quốc tế tổ chức và chủ tọa các uỷ ban thường trực liên quan đến Công ước Lugano về quyền tài phán và thi hành các bản án dân sự và thương mại.

Phòng Tư pháp quốc tế có hai cơ quan trung ương xử lý những vấn đề liên quan đến bảo vệ trẻ em quốc tế. Nếu một đứa trẻ bị bỏ, mẹ hoặc một thành viên khác trong gia đình trẻ em đó bắt cóc và giam giữ ở nước ngoài thì cơ quan trung ương về xử lý các trường hợp bắt cóc trẻ em quốc tế sẽ làm việc với các đối tác ở các quốc gia ký kết để bảo đảm trẻ em đó được trả lại sớm nhất. Liên quan đến nhận con nuôi quốc tế, được giải quyết theo Công ước La Hay về con nuôi quốc tế, cơ quan trung ương về con nuôi quốc tế là đầu mối liên lạc giữa các cơ quan có thẩm quyền của bang và của nước ngoài. Hồ sơ con nuôi do các bang chuẩn bị sẽ được cơ quan trung ương của Liên bang Thụy Sĩ kiểm tra trước khi gửi cho cơ quan có thẩm quyền của nước ngoài. Ngược lại, cơ quan trung ương về con nuôi quốc tế cũng chấp nhận các quyết định và tài liệu từ các cơ quan trung ương của nước ngoài và gửi quyết định, tài liệu đó cho các cơ quan trung ương cấp bang để giải quyết.

### 3. Phòng Pháp luật châu Âu và Nhân quyền quốc tế

Phòng Pháp luật châu Âu và Nhân quyền quốc tế có những nhiệm vụ chính sau đây: một mặt, Phòng soạn thảo và trình các báo cáo định kỳ của Thụy Sĩ cho Ủy ban LHQ về Công ước về các quyền dân sự và chính trị và mặt khác giúp người đứng đầu các cơ quan khác trong

việc soạn thảo và trình các báo cáo về việc thực hiện các công ước quốc tế khác về nhân quyền. Phòng này tham gia vào công việc của các uỷ ban chuyên môn trong các tổ chức quốc tế về nhân quyền và hợp tác pháp luật, đặc biệt là các uỷ ban của Hội đồng châu Âu và chuẩn bị cho Bộ trưởng Bộ Tư pháp Thụy Sĩ tham dự các hội nghị Bộ trưởng Tư pháp châu Âu. Trưởng Phòng đại diện cho Chính phủ Thụy Sĩ (với tư cách là người đại diện của Chính phủ Thụy Sĩ) tại Tòa án Nhân quyền châu Âu (ECHR) và tại Ủy ban chống tra tấn của LHQ (CAT).

Bên cạnh đó, Phòng Pháp luật châu Âu và Nhân quyền quốc tế còn xử lý các vấn đề pháp lý phát sinh trong quá trình hội nhập của châu Âu. Phòng này kiểm tra các dự thảo luật và pháp lệnh của Hội đồng Liên bang để bảo đảm phù hợp với luật của châu Âu (đặc biệt là luật của Cộng đồng châu Âu và luật của Hội đồng châu Âu). Ngoài ra, Phòng Pháp luật châu Âu và Nhân quyền quốc tế còn chuẩn bị ý kiến tư vấn và tham gia soạn thảo các đạo luật Liên bang, cũng như các báo cáo và văn bản của Hội đồng Liên bang liên quan đến luật của Cộng đồng châu Âu. Khi thực hiện nhiệm vụ này, Phòng Pháp luật châu Âu và Nhân quyền quốc tế phối hợp chặt chẽ với các văn phòng có liên quan của Chính phủ Liên bang, nhất là Văn phòng Hội nhập và Phòng Pháp luật quốc tế, cũng như với chính quyền bang.

Cuối cùng, Phòng Pháp luật châu Âu và Nhân quyền quốc tế hỗ trợ đại diện được uỷ quyền tại Bộ Tư pháp và Cảnh sát Liên bang (FDJP) trong việc tiếp tục phát triển Công ước Schengen/Dublin.

### 4. Phòng Điều ước quốc tế

Nhiệm vụ chính của Phòng Điều ước quốc tế là mở rộng khuôn khổ điều ước của Thụy Sĩ liên quan đến tương trợ tư pháp về hình sự. Phòng này thẩm tra dự thảo điều ước mà nước ngoài gửi cho Thụy Sĩ hoặc tự soạn thảo điều ước của nước mình.

Khuôn khổ về điều ước đang được mở rộng trên toàn thế giới. Ngoài các nước châu Âu lục địa, Thụy Sĩ đang đàm phán với các nước thuộc hệ thống pháp luật Anh-Mỹ (như Hoa Kỳ, Canada, Úc), các nước Nam Phi (như Peru và Ecuador),

châu Á (như Hồng Kông và Philippines) và châu Phi (như Ai Cập và Ma-rốc). Danh sách các nước ưu tiên đàm phán, ký kết đã được chuẩn bị nhằm giúp xác định nước nào cần phải tiến hành đàm phán trong tương lai.

Ngoài điều ước quốc tế, còn có các công cụ khác dưới luật quốc tế có thể sử dụng, như trao đổi công hàm hoặc thư từ và các bản ghi nhớ chính trị. Những công cụ này được thực hiện ở tầm chính phủ và không cần phải có sự phê chuẩn của Nghị viện Thụy Sĩ. Chúng ngày càng được ưu tiên lựa chọn, đặc biệt là trong quan hệ với những nước chưa sẵn sàng tiến hành đàm phán chính thức. Các công cụ kể trên thường là giai đoạn khởi đầu cho một điều ước và bởi vậy đó là sự thể hiện mong muốn mở rộng hợp tác.

Ngoài việc mở rộng khuôn khổ điều ước song phương, Phòng Điều ước quốc tế còn tham gia soạn thảo các văn bản tương trợ tư pháp đa phương và các thoả thuận trên cơ sở từng vụ việc theo quy định của luật hình sự có chứa đựng các quy định về tương trợ tư pháp. Phòng Điều ước quốc tế theo dõi tất cả các vấn đề liên quan đến tương trợ tư pháp quốc tế trong lĩnh vực hình sự, đặc biệt là các vấn đề đã được thảo luận trong khuôn khổ Hội đồng châu Âu, Liên minh châu Âu và LHQ.

Ngoài ra, Phòng Điều ước quốc tế còn thực hiện các dự án lập pháp liên quan đến tương trợ tư pháp hình sự quốc tế. Phòng thực hiện các dự án này từ giai đoạn khởi động cho đến khi được Nghị viện Thụy Sĩ phê duyệt. Thí dụ về các dự án loại này bao gồm dự án sửa đổi, bổ sung Luật Liên bang về Tương trợ tư pháp hình sự quốc tế hoặc việc soạn thảo Nghị quyết Liên bang về việc tham gia các toà án quốc tế về truy tố các hành vi vi phạm nhân quyền quốc tế nghiêm trọng nhất, cũng như Luật Liên bang về Hợp tác với Toà án quốc tế.

Cơ sở pháp lý cho tương trợ tư pháp về hình sự là Luật Liên bang ngày 20/03/1981 về Tương trợ tư pháp hình sự quốc tế (IMAC) và Pháp lệnh ngày 24/02/1982 về Tương trợ tư pháp hình sự quốc tế (O-IMAC).

### 5. Thủ tục đàm phán, ký kết điều ước quốc tế ở Thụy Sĩ

#### a) Các điều ước quốc tế song phương

Sáng kiến đàm phán điều ước quốc tế song phương xuất phát từ các bang. Nếu Phòng Điều ước quốc tế muốn đàm phán một điều ước quốc tế thì trước tiên phải đề nghị Bộ trưởng Bộ Tư pháp và Cảnh sát cấp giấy uỷ quyền. Giấy uỷ quyền chính thức thường không được cấp cho việc đàm phán liên quan đến tương trợ tư pháp. Nếu chủ đề đàm phán chưa được thống nhất thì cần có thảo luận để xác định việc đàm phán, ký kết điều ước đó có khả thi hay không. Thông thường bước đầu tiên dành cho quốc gia muốn đàm phán đưa ra một đề nghị (dự thảo) làm cơ sở cho việc thảo luận sau khi đã có sự tiếp xúc chính thức với đối tác kia. Trong một số trường hợp, bên đối tác kia sẽ đưa ra một bản đề nghị của mình (đề nghị ngược trở lại).

Vòng đàm phán thứ nhất thảo luận về đề nghị và đề nghị ngược trở lại, cũng như các đề nghị tiếp theo. Rất ít khi các khác biệt giữa hai bên được giải quyết xong trong vòng đàm phán đầu tiên, vì vậy cần phải có các vòng đàm phán tiếp theo. Các vòng đàm phán được tiến hành luân phiên tại hai nước hữu quan. Sau khi hai bên thống nhất về một bản dự thảo điều ước chung, lãnh đạo hai đoàn thường sẽ ký vào từng trang của điều ước. Điều ước sẽ được ký chính thức sau khi dự thảo điều ước được Chính phủ chấp thuận. Ở Thụy Sĩ, điều ước còn đòi hỏi phải có sự uỷ quyền của Hội đồng Liên bang. Việc ký điều ước thường được tiến hành nhân dịp chuyên thăm chính thức của một thành viên Hội đồng Liên bang hoặc một đại diện của Chính phủ nước ngoài.

Sau khi điều ước được ký, các quốc gia ký sẽ tiến hành thủ tục phê chuẩn trong nước. Thủ tục này liên quan đến việc dịch nội dung của điều ước ra tất cả các ngôn ngữ chính thức và soạn thảo ý kiến của Hội đồng Liên bang về việc chấp thuận điều ước và trình lên Nghị viện Thụy Sĩ. Chỉ sau khi được Hội đồng quốc gia và Hội đồng các bang chấp thuận, điều ước đó mới có thể được phê chuẩn thông qua trao đổi văn kiện phê chuẩn hoặc thông báo rằng các thủ tục phê chuẩn trong nước đã hoàn tất.

#### b) Các điều ước đa phương

Các điều ước đa phương được xây dựng, đàm

phán theo sáng kiến của nhiều tổ chức quốc tế khác nhau, thường bằng một nghị quyết của Đại hội đồng LHQ hoặc bằng một đề nghị gửi cho Hội đồng châu Âu. Dự thảo điều ước được đưa ra bởi chính tổ chức đó hoặc một hoặc nhiều quốc gia đã được hoàn chỉnh qua một số lần đàm phán. Tất cả các quốc gia đều có quyền đưa ra đề nghị và nêu rõ quan điểm của mình. Văn bản cuối cùng của điều ước thường được thông qua chính thức tại một hội nghị cấp bộ trưởng. Trong khuôn khổ Hội đồng châu Âu, đây là nhiệm vụ của các uỷ ban Bộ trưởng, họp mỗi năm hai lần. Sau khi được thông qua, điều ước phải đi qua quy trình ký, chấp thuận và phê chuẩn.

## 7. Hợp tác của Thụy Sĩ với các Toà án hình sự quốc tế

### a) Hợp tác với các toà án lâm thời

Trong bối cảnh xung đột tại Nam Tư cũ và Ru-an-đa, Thụy Sĩ đã ban hành các quy định về hợp tác với các toà án lâm thời tại La Hay và Arusha (Tanzania) vào năm 1995 trong Nghị quyết Liên bang về Hợp tác với các toà án hình sự quốc tế truy tố các hành vi vi phạm Luật nhân đạo quốc tế nghiêm trọng nhất (SR 351.20). Năm 2003, phạm vi điều chỉnh Nghị quyết này được mở rộng để bao hàm cả việc hợp tác với Toà án đặc biệt về Sierra Leone ở Freetown. Nghị quyết quy định các hình thức hợp tác sau đây

### b) Hợp tác với Toà án hình sự quốc tế (Internatinal Criminal Court - ICC)

Cần phải phân biệt giữa các toà án lâm thời chỉ có thẩm quyền xét xử trong một lãnh thổ hay đối với một cuộc xung đột nào đó với Toà án hình sự quốc tế thường trực tại Ha Hay, bắt đầu hoạt động từ 01/7/2002.

Ngày 17/7/1998, một Hội nghị ngoại giao của LHQ gồm các đại sứ đặc mệnh toàn quyền đã thông qua Quy chế Rome thành lập một Toà án hình sự quốc tế thường trực (ICC) có trụ sở tại La Hay. ICC chịu trách nhiệm truy tố và xét xử các vụ án liên quan đến diệt chủng, tội ác chống nhân loại và tội ác chiến tranh. Toà án chỉ tiến hành xét xử khi một quốc gia thành viên không muốn hoặc không đủ khả năng truy tố các tội phạm đó được thực hiện trên lãnh thổ của mình hoặc do công dân mình thực hiện.

Với truyền thống nhân đạo và vai trò của mình với tư cách là nước lưu chiều các Công ước Geneva, Thụy Sĩ đóng vai trò quan trọng trong việc thành lập một toàn án có uy tín và độc lập. Thụy Sĩ đã phê chuẩn Quy chế Rome về ICC vào năm 2001 và đồng thời tiến hành sửa đổi pháp luật cần thiết để chuyển hoá quy định của Quy chế Rome vào pháp luật trong nước (ban hành pháp luật Liên bang về Hợp tác với ICC (ZISG, SR 351.6), có hiệu lực từ ngày 01/7/2002). Bước tiếp theo là hiện nay đang tiến hành sửa đổi toàn diện Luật hình sự của Thụy Sĩ nhằm bảo đảm cho luật này phù hợp với Quy chế Rome. Đã thành lập một văn phòng trung ương thuộc Văn phòng Tư pháp nhằm bảo đảm việc hợp tác được thực hiện một cách suôn sẻ.

## 8. Mở rộng khuôn khổ điều ước quốc gia về tương trợ tư pháp hình sự quốc tế

Công nghệ tiên tiến hiện nay đang khiến cho tội phạm ngày càng mang tính quốc tế sâu sắc. Thông thường, chứng cứ hoặc nghi can không có mặt tại nước hoặc vùng lãnh thổ có thẩm quyền truy tố. Điều này có nghĩa là sự thành công của bất kỳ cuộc điều tra tầm quốc gia nào đều có thể bị ảnh hưởng nếu thiếu sự hỗ trợ của các quốc gia khác. Vì vậy, sự tương trợ giữa các cơ quan truy tố ngày càng trở nên quan trọng.

Hơn nữa, trong nhiều trường hợp, không thể tiến hành thủ tục tố tụng hình sự tại một nước cụ thể hoặc thi hành các bản án tại nước đã ra bản án đó. Do đó, các cơ quan xét xử và thi hành án trong các trường hợp như vậy cũng phải dựa vào sự hợp tác với các nước khác.

## 9. Lý do soạn thảo điều ước quốc tế về tương trợ tư pháp hình sự

Theo quy định của Luật Liên bang về tương trợ tư pháp hình sự quốc tế, Thụy Sĩ có thể hợp tác với các nước khác thậm chí khi không có điều ước theo pháp luật quốc tế. Tuy nhiên, các điều ước quốc tế về tương trợ tư pháp cần phải được ký kết.

Trong số các lý do ký kết có các lý do sau đây:

- Một số quốc gia không thể yêu cầu / thực hiện tương trợ tư pháp nếu thiếu điều ước quốc tế

- Cách thức duy nhất để giải quyết vấn đề tương trợ tư pháp là thông qua kênh hợp tác song phương

- Việc tương trợ tư pháp quy mô lớn, đặc biệt là đối với những nước có mối quan hệ chặt chẽ, đòi hỏi thủ tục tương trợ đơn giản

- Các tiêu chuẩn quốc gia sẽ được hài hoà hoặc quy định có hiệu quả hơn trong các điều ước đa phương.

### 10. Các lĩnh vực tương trợ tư pháp hình sự quốc tế

Hợp tác quốc tế trong lĩnh vực hình sự được chia thành các lĩnh vực sau đây:

- Dẫn độ
- Tương trợ về các vấn đề nhỏ hoặc phụ (đặc biệt là phỏng vấn nhân chứng hoặc bị cáo, tổng đạt giấy triệu tập hoặc bản án, thu thập chứng cứ hoặc giao tài sản)
- Truy tố thay mặt cho quốc gia khác
- Thi hành quyết định của cơ quan tư pháp (kể cả trục xuất người bị kết án về nước gốc)

### 11. Tương trợ tư pháp

Đơn đề nghị tương trợ tư pháp quốc tế do Văn phòng Tư pháp nhận, kiểm tra sơ bộ và sau đó được chuyển cho các cơ quan có thẩm quyền bang hoặc liên bang thực hiện. Văn phòng Tư pháp tự mình có thể quyết định chấp nhận và thi hành các biện pháp tương trợ tư pháp nếu đó là vụ án phức tạp hoặc đặc biệt quan trọng hoặc nếu đơn đề nghị tương trợ yêu cầu tiến hành điều tra tại nhiều bang. Bản án đã có hiệu lực pháp luật có thể bị kháng cáo lên Toà án tối cao Liên bang Thụy Sĩ.

### 12. Các biện pháp điều tra đặc biệt

Theo các quy định của Thụy Sĩ về hợp tác tư pháp song phương, có rất ít cơ hội cho cơ quan yêu cầu tiến hành các cuộc điều tra dự định (như lấy lời khai của người làm chứng) một cách trực tiếp và độc lập trên lãnh thổ chủ quyền của Thụy Sĩ. Nghị quyết Liên bang năm 1995 có thoáng hơn trong vấn đề này và quy định Bộ Tư pháp và Cảnh sát Liên bang (FDJP) cho phép thực hiện những hành vi tố tụng đó trên lãnh thổ Thụy Sĩ. Đến nay, FDJP đã thực hiện tất cả các yêu cầu

hợp tác của các toà án lâm thời. Cách tiếp cận này cho phép đáp ứng tốt hơn các yêu cầu chính thức của các toà án quốc tế trong khi vẫn bảo vệ được quyền lợi của người làm chứng.

### 13. Chuyển giao

FOJ ra lệnh bắt và lệnh chuyển giao (dẫn độ) và quyết định có chuyển giao hay không chuyển giao người bị yêu cầu dẫn độ cho Toà án hình sự quốc tế. Ở Thụy Sĩ, chỉ được kháng cáo bản án phạt tù trong quá trình tiến hành thủ tục chuyển giao không được quyền kháng cáo đối với quyết định chuyển giao. Người bị yêu chuyển giao chỉ có thể khiếu nại về thẩm quyền xét xử của Toà án hình sự quốc tế khi họ xuất hiện trước Toà. Nếu công dân Thụy Sĩ được chuyển giao cho Toà án thì FOJ sẽ đề nghị trao trả lại người đó cho Thụy Sĩ để chấp hành hình phạt của họ sau khi việc xét xử tại Toà án kết thúc.

### 14. Dẫn độ

#### a) Định nghĩa:

Dẫn độ là việc quốc gia được yêu cầu giao nộp bằng biện pháp cưỡng chế người bị truy nã cho quốc gia yêu cầu. Dẫn độ nhằm mục đích:

#### • Truy tố

Ví dụ: Cơ quan điều tra đang tiến hành điều tra đối với một người phạm tội cổ cồn trắng. Nếu người đó không có mặt tại cơ quan điều tra thì sẽ bị đưa vào danh sách truy nã ở trong nước và ở nước ngoài. Nếu người này bị bắt ở nước ngoài thì việc dẫn độ người đó có thể được yêu cầu nhằm mục đích kết thúc việc khởi tố và đưa ra toà xét xử,

#### • hoặc để thi hành hình phạt tước quyền tự do

Ví dụ: Một người buôn bán ma tuý, bị kết án và phạt tù giam nhưng đã bỏ trốn khỏi nơi giam giữ. Người đó đã bị đưa vào danh sách truy nã ở trong nước và ở nước ngoài. Nếu bị bắt ở nước ngoài thì quốc gia liên quan có thể yêu cầu dẫn độ người đó để chấp hành hình phạt tù còn lại.

Dẫn độ cần được phân biệt với trục xuất và đẩy đuổi:

- Trục xuất là biện pháp nghiêm khắc nhất được áp dụng đối với người nước ngoài theo lệnh của Cảnh sát về người nước ngoài và có

nghĩa là người đó không còn được phép lưu lại lãnh thổ Thụy Sĩ. Trục xuất được áp dụng nhằm bảo đảm an ninh của nước nơi người bị trục xuất cư trú và được quyết định không cần có yêu cầu của một nước thứ ba.

- Nếu người nước ngoài đã bị trục xuất nhưng không chấp hành nghĩa vụ rời khỏi Thụy Sĩ thì có thể bị đẩy đuổi; tức là cảnh sát tổ chức và giám sát việc người đó rời khỏi Thụy Sĩ.

### **b) Thủ tục dẫn độ ở Thụy Sĩ**

#### **• Căn cứ pháp lý**

Thủ tục dẫn độ ở Thụy Sĩ được quy định trong Luật Liên bang về tương trợ tư pháp hình sự quốc tế (IMAC, SR 351.1). Thụy Sĩ đã ký kết hiệp định dẫn độ với hầu hết các nước châu Âu và nhiều nước khác. IMAC cho phép dẫn độ khi giữa Thụy Sĩ và nước ngoài chưa có điều ước.

Các điều ước trước đây về dẫn độ chứa đựng một danh sách các tội phạm bị dẫn độ. Ngược lại, các điều ước hiện nay, như Công ước châu Âu về dẫn độ quy định việc dẫn độ chỉ được phép nếu tội phạm nêu trong yêu cầu dẫn độ có thể bị xử phạt tước quyền tự do trong một thời hạn tối thiểu nào đó (trên một năm) và hình phạt đã tuyên phải có thời hạn tối thiểu nào đó (bốn tháng).

Bị coi là tội phạm bị dẫn độ nếu hành vi mà người phạm tội đã thực hiện có thể bị xử phạt ở cả nước yêu cầu và nước được yêu cầu dẫn độ (nguyên tắc phạm tội kép hay còn gọi là nguyên tắc cùng hình sự hoá). Tên tội (tội danh) không nhất thiết phải như nhau ở hai quốc gia; ví dụ: Tội trộm cắp tài sản được thực hiện ở nước ngoài có thể có tên gọi là tội tham ô hay biển thủ trong Bộ luật hình sự của Thụy Sĩ).

Theo quy tắc đặc biệt (the rule of speciality), quyết định cho phép dẫn độ chỉ có hiệu lực đối với những tội nêu trong yêu cầu dẫn độ. Vì vậy, người bị dẫn độ chỉ có thể bị truy tố, giam giữ hoặc bị dẫn độ cho quốc gia thứ ba về các tội được thực hiện trước khi người đó bị giao nộp nếu có sự đồng ý của quốc gia được yêu cầu. Pháp luật của nhiều quốc gia cho phép người bị yêu cầu dẫn độ từ bỏ quy tắc đặc biệt.

Nếu nhiều quốc gia yêu cầu dẫn độ cùng một người thì người đó có thể bị dẫn độ cho tất cả các quốc gia đó với điều kiện đáp ứng đầy đủ các

điều kiện. Không có quy định cụ thể trong các điều ước dẫn độ về thứ tự ưu tiên dẫn độ trong trường hợp nhiều nước yêu cầu dẫn độ cùng một người. Khi quyết định sẽ dẫn độ cho nước nào, quốc gia được yêu cầu cân nhắc tính chất nghiêm trọng của các tội phạm, nơi thực hiện tội phạm, ngày gửi yêu cầu dẫn độ và khả năng dẫn độ tiếp theo. Nước mà người đó mang quốc tịch là điểm cuối cùng cần cân nhắc nếu đó là nước không dẫn độ công dân của mình.

#### **• Khám xét và bắt người**

Theo nguyên tắc, thủ tục dẫn độ ở Thụy Sĩ bắt đầu sau khi nhận được yêu cầu khám xét của Văn phòng Interpol quốc gia hoặc Bộ Tư pháp nước ngoài. Văn phòng Tư pháp (Phòng dẫn độ) kiểm tra tính hợp lệ của yêu cầu dẫn độ. Nếu biết được nơi ở của người bị dẫn độ tại Thụy Sĩ, Văn phòng Tư pháp (FOJ) ra lệnh cho lực lượng cảnh sát có thẩm quyền bắt người bị truy nã. Nếu không biết thì FOJ ghi tên người bị yêu cầu dẫn độ vào hệ thống tìm kiếm được vi tính hoá “RIPOL” để bắt.

Cảnh sát bắt người bị truy nã và thông báo ngay cho FOJ. Khi tiến hành bắt, cảnh sát đồng thời thu giữ chứng cứ và tài sản do phạm tội mà có.

Có thể tiến hành thủ dẫn độ tục đơn giản nếu người bị bắt tuyên bố tại cuộc họp xem xét việc dẫn độ rằng người đó đồng ý bị dẫn độ ngay. FOJ được thông báo ngay về sự đồng ý đó của người bị yêu cầu dẫn độ và FOJ có thể, căn cứ vào sự đồng ý đó, cho phép dẫn độ và ra lệnh giao nộp người đó. Trong những trường hợp nhanh nhất, thủ tục dẫn độ đơn giản có thể được thực hiện chỉ trong vài giờ.

#### **• Xử lý yêu cầu dẫn độ**

Nếu người bị yêu cầu dẫn độ phản đối việc dẫn độ thì FOJ sẽ ra lệnh dẫn độ. Cùng lúc đó FOJ đề nghị quốc gia yêu cầu gửi yêu cầu dẫn độ chính thức. Theo quy định, quốc gia yêu cầu phải gửi yêu cầu dẫn độ chính thức cho FOJ trong thời hạn 18 ngày ngày. Thời hạn này có thể được gia hạn đến 40 ngày.

Thẩm phán điều tra hoặc cảnh sát bang xuất trình lệnh dẫn độ của FOJ cho người bị yêu cầu dẫn độ và ghi biên bản cuộc họp xem xét dẫn độ (thủ tục bằng lời - procès-verbal). Người bị yêu cầu dẫn độ có quyền liên hệ với đại diện cơ quan



lãnh sự nước mình. Người đó có thể khiếu nại lệnh dẫn độ của Thụy Sĩ lên Toà án hình sự Liên bang; quyết định của Toà này có thể bị kháng cáo tiếp lên Toà án tối cao Liên bang. Người bị yêu cầu dẫn độ cũng có thể làm đơn xin trả tự do bất cứ lúc nào.

Nếu FOJ nhận được yêu cầu dẫn độ chính thức đúng thời hạn thì thời hạn tạm giam chờ dẫn độ được gia hạn cho đến khi kết thúc thủ tục dẫn độ. Nếu chấp nhận yêu cầu dẫn độ thì FOJ sẽ gửi yêu cầu dẫn độ cho bang có thẩm quyền để xem xét việc dẫn độ. Cơ quan có thẩm quyền của bang sẽ nghe người bị yêu cầu dẫn độ trình bày ý kiến của mình, sau đó giải thích cho người bị yêu cầu dẫn độ về thủ tục dẫn độ và ghi biên bản cuộc họp xem xét yêu cầu dẫn độ (procès-verbal).

Căn cứ vào biên bản cuộc họp và ý kiến của người bào chữa cho người bị yêu cầu dẫn độ, FOJ có thể ra quyết định dẫn độ. FOJ kiểm tra xem các điều kiện chính thức và cần thiết đã được đáp ứng hay chưa. FOJ sẽ xác định rõ là hành vi mà người bị yêu cầu dẫn độ bị cáo buộc có bị xử phạt theo pháp luật Thụy Sĩ hay không. Việc có tội hay vô tội và các tình tiết của vụ án sẽ không được quyết định trong thủ tục dẫn độ, có nghĩa là FOJ không kiểm tra xem người bị yêu cầu dẫn độ đã thực sự phạm tội nêu trong yêu cầu dẫn độ hay không.

Sau đó FOJ sẽ chính thức xuất trình quyết định dẫn độ của mình cho người bị yêu cầu dẫn độ. Nếu trong thời hạn 5 ngày mà người đó không tuyên bố sẽ khiếu nại thì việc dẫn độ được tiến hành. Người bị yêu cầu dẫn độ có thể kháng nghị lên Toà án hình sự Liên bang trong thời hạn 30 ngày, kể từ ngày được tổng đạt quyết định dẫn độ. Toà án hình sự Liên bang xem xét, quyết định về khiếu nại sau khi FOJ gửi ý kiến bằng văn bản của mình. Trong các trường hợp đặc biệt quan trọng, quyết định của Toà án hình sự Liên bang bị kháng cáo lên Toà án tối cao Liên bang.

### • *Thi hành*

Nếu việc dẫn độ được cho phép thì FOJ ra lệnh thi hành. Liên quan đến các quốc gia láng giềng, theo quy định, người bị dẫn độ sẽ bị giao nộp tại biên giới. Việc giao nộp cho các quốc gia khác được thực hiện bằng đường hàng không;

trong trường hợp này, người đó sẽ bị giao nộp cho hai sỹ quan cảnh sát của quốc gia yêu cầu tại một sân bay Thụy Sĩ.

Quốc gia yêu cầu phải nhận người đó trong thời hạn 10 ngày; trong các trường hợp ngoại lệ, thời hạn này có thể kéo dài thêm đến 30 ngày sau khi gửi thông báo về lệnh thi hành dẫn độ. Đồ vật và tài sản là chứng cứ hoặc do phạm tội mà có có thể được chuyển giao cùng lúc với việc giao nộp người bị dẫn độ.

Trong trường hợp xấu - nhất là trong các vụ án đặc biệt phức tạp liên quan đến tội phạm còn trắng và khi tất cả các thủ tục kháng nghị, kháng cáo đã được sử dụng, thủ tục dẫn độ bình thường có thể kéo dài hơn một năm.

### • *Yêu cầu dẫn độ của Thụy Sĩ*

Các cơ quan có thẩm quyền của Thụy Sĩ, như FOJ (Phòng Dẫn độ) theo đề nghị của một cơ quan truy tố của bang hoặc Công tố viên của Liên bang, có thể bắt đầu thủ tục dẫn độ bằng một yêu cầu khám xét. Yêu cầu này do Interpol gửi đi và có thể được gửi trực tiếp cho nước nơi biết hoặc khả nghi là người bị truy nã đang có mặt.

Yêu cầu dẫn độ chính thức phải được gửi cho quốc gia được yêu cầu trong thời hạn quy định nếu người bị truy nã đã bị bắt. Thời hạn này dao động từ 18 ngày (Công ước châu Âu về Dẫn độ) đến 40 ngày (Hiệp định mới về Dẫn độ với Hoa Kỳ). FOJ lập yêu cầu dẫn độ của Thụy Sĩ dựa trên đề nghị của cơ quan có thẩm quyền của bang hoặc của Phòng Công tố Liên bang chịu trách nhiệm về nội dung của yêu cầu dẫn độ. FOJ hướng dẫn các cơ quan có thẩm quyền đó về nội dung và hình thức yêu cầu dẫn độ và là cơ quan trung gian làm việc với các cơ quan có thẩm quyền nước ngoài.

Yêu cầu dẫn độ gồm một công hàm ngoại giao của Đại sứ quán Thụy Sĩ tại quốc gia được yêu cầu (trong trường hợp liên hệ trực tiếp: Thư của FOJ gửi cho Bộ Tư pháp nước ngoài) và các tài liệu kèm theo yêu cầu: Lệnh bắt hoặc bản án, tài liệu riêng trình bày về tính tiết vụ án, các điều luật được áp dụng của Bộ luật hình sự v.v Ngoài ra, nhiều nước theo hệ thống pháp luật án lệ còn yêu cầu phải có hồ sơ chứng cứ trong đó bao gồm mọi lời khai của nhân chứng và các chứng cứ khác về nguyên nhân phạm tội của người bị

yêu cầu dẫn độ.

Thủ tục dẫn độ ở nước ngoài được quy định trong pháp luật của quốc gia được yêu cầu. Có nhiều điểm khác biệt trong thủ tục này ở các nước khác nhau: tại một số nước thủ tục dẫn độ hoàn toàn do toà án tiến hành, nhưng ở các nước khác có sự phân chia vai trò giữa toà án và các cơ quan hành chính. Thủ tục thi hành dẫn độ (giao nộp) thì giống như ở Thụy Sĩ.

#### • **Từ chối Dẫn độ**

Thụy Sĩ không cho phép dẫn độ đối với các tội phạm chính trị (ví dụ, thành viên trong một đảng bất hợp pháp). Diệt chủng, không tặc hoặc bắt cóc con tin không được coi là tội phạm chính trị. Dẫn độ cũng bị từ chối nếu thủ tục tố tụng ở nước ngoài trái với các nguyên tắc của Công ước châu Âu về Nhân quyền hoặc được tiến hành nhằm truy tố hoặc trừng phạt một người vì lý do chính kiến, thành phần xã hội, quốc tịch, chủng tộc hoặc tôn giáo của người đó. Mặc dù vấn đề tội phạm chính trị đã được kiểm tra trong thủ tục dẫn độ nhưng các cơ quan chức năng quyết định vấn đề cư trú chính trị sẽ ra một quyết định riêng biệt.

Tội phạm chính trị thuần túy được loại trừ khỏi việc dẫn độ. Tội phạm quân sự cũng vậy, ví dụ không tuân lệnh hoặc đào ngũ. Tội phạm hình sự thông thường (ví dụ như hiếp dâm) được thực hiện bởi một thành viên thuộc lực lượng vũ trang không được coi là tội phạm quân sự.

Dẫn độ cũng bị từ chối đối với tội phạm về tài chính khi tội phạm đó được thực hiện nhằm mục đích giảm tiền thuế phải nộp. Gian lận để

được hưởng trợ cấp (ví dụ nhận được khoản tiền thanh toán bất hợp pháp từ Nhà nước bằng thủ đoạn khai man) không được coi là tội phạm về tài chính.

Giống như hầu hết các quốc gia châu Âu khác, Thụy Sĩ bảo lưu quyền từ chối dẫn độ công dân của mình.

Theo nguyên tắc, thủ tục tố tụng hình sự đã bị đình chỉ đối với cùng tội phạm đó tại quốc gia được yêu cầu sẽ có hiệu lực hơn so với việc dẫn độ. Nếu tội phạm đó đã bị kết án tại quốc gia được yêu cầu (nguyên tắc không xét xử hai lần về cùng một tội phạm “non bis in idem”), thì việc dẫn độ cũng bị từ chối. Ngoài ra, dẫn độ sẽ bị từ chối nếu người bị yêu cầu dẫn độ không thể bị truy tố do hết thời hiệu truy cứu trách nhiệm hình sự.

### 15. Các hình thức hợp tác khác

FOJ đã nhận được đề nghị về các hình thức hợp tác khác (ghi băng, ghi hình chứng cứ, kể cả lời khai của người làm chứng, hỏi bị can, khám xét và thu giữ, tổng đạt giấy tờ v.v). FOJ sẽ xác định việc hợp tác có được phép hay không, tiến hành các công việc cần thiết và uỷ quyền cho một cơ quan có thẩm quyền của bang hoặc của Liên bang thực hiện đề nghị hợp tác. Những người bị cáo buộc trước Toà án không được quyền đòi bồi thường. Chỉ những người khác bị ảnh hưởng bởi các biện pháp tương trợ tư pháp quốc tế mới có quyền khiếu nại quyết định cuối cùng của FOJ. Bản thân FOJ có thể cho phép tiến hành điều tra trên lãnh thổ chủ quyền của Thụy Sĩ. ■

## QUYỀN DỰ HỢP ĐẠI HỘI CỔ ĐÔNG ...

(Tiếp theo trang 51)

điều lệ công ty và xác định mục đích của mình (cổ tức và lãi vốn chẳng hạn). Cổ đông nhỏ được luật pháp trao cho quyền nhất định để tự bảo vệ mình, nhưng cũng đừng quên quyền chỉ giới hạn trong số vốn góp.

Tóm lại, khi chúng ta có những cơ chế đảm bảo quyền dự họp Đại hội cổ đông của cổ đông

nhỏ là chúng ta bước đầu thực hiện quyền của họ. Bởi quyền dự họp Đại hội cổ đông là nền tảng để cổ đông nhỏ thực hiện các quyền khác của mình. Nhưng thực tế, quyền dự họp đang trở thành vấn đề nóng bỏng do các CTCP đang vi phạm. Thiết nghĩ, chúng ta cần chấn chỉnh lại việc thực thi Luật DN, sau đó phải có định hướng cho các cổ đông nhỏ biết liên kết, tự bảo vệ quyền của mình. Cuối cùng, quyền đó phải được bảo đảm từ phía các cơ quan bảo vệ pháp luật. Như thế, môi trường kinh doanh của Việt Nam chắc chắn sẽ được cải thiện trong thời gian tới. ■

# GẶP MẶT CỘNG TÁC VIÊN ĐẦU NĂM

**Ngày 04/02/2010, tại Hà Nội, Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp đã tổ chức cuộc gặp mặt đầu năm với các cộng tác viên của Tạp chí. Đến dự có đông đảo các đại biểu Quốc hội, các nhà nghiên cứu, các luật gia, những người đã gắn bó thân thiết với Tạp chí trong nhiều năm qua. TS. Trần Đình Đán, Ủy viên Ủy ban Thường vụ Quốc hội, Chủ nhiệm Văn phòng Quốc hội, TS. Nguyễn Sĩ Dũng, Phó Chủ nhiệm Văn phòng Quốc hội, TS. Bùi Ngọc Thanh, nguyên Chủ nhiệm Văn phòng Quốc hội, GS, TS. Trần Ngọc Đường, nguyên Tổng biên tập Tạp chí đã đến dự và phát biểu ý kiến.**

**B**áo cáo về kết quả hoạt động của Tạp chí năm 2009 vừa qua - với 24 số tạp chí được xuất bản (02 số/tháng), trong đó đăng tải 235 bài viết - TS Phạm Văn Hùng, Tổng biên tập Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp đã khẳng định sự nỗ lực và quyết tâm rất cao của toàn thể phóng viên, biên tập viên, nhân viên Tạp chí cùng với sự ủng hộ nhiệt tình của các cộng tác viên thân thiết trong cả nước. Chất lượng của Tạp chí cũng không ngừng được tăng lên, thể hiện qua ba phương diện chính bao gồm: uy tín chính trị, chất lượng nghiên cứu của các bài viết và tính chuyên nghiệp của Tạp chí. Về uy tín chính trị, trong năm vừa qua, nội dung của Tạp chí đã bám sát đường lối, chủ trương, chính sách của Đảng và Nhà nước, chương trình xây dựng luật, pháp lệnh của Quốc hội, bám sát thực tiễn và thể hiện được những vấn đề bức xúc của cuộc sống. Ngày càng có nhiều đồng chí lãnh đạo của Đảng và Nhà nước tìm đến Tạp chí và coi đây như một địa chỉ tin cậy để công bố các kết quả nghiên cứu của mình. Chất lượng nghiên cứu của các bài viết ngày một nâng cao. Các bài viết đã bàn sâu về những vấn đề lớn như nội dung các bản Hiến pháp và sửa đổi Hiến pháp, cơ chế phân công, kiểm soát quyền lực, về tổ chức, hoạt động của Quốc hội, địa vị pháp lý của đại biểu Quốc hội, so sánh các vấn đề về Nhà nước và pháp luật của Việt Nam với các nước trên thế giới, kiến nghị xây dựng và thực thi các chính sách... Các nhà khoa học cũng đã bám sát thực tiễn hoạt động của Quốc hội, tham gia đóng góp

ý kiến xây dựng các dự án luật, pháp lệnh. Trong năm 2009, tính chuyên nghiệp trong hoạt động báo chí của Tạp chí cũng được nâng cao, thể hiện ở công tác tổ chức bộ phận thư ký tòa soạn, hoàn thiện quy trình biên tập. Việc liên hệ với tác giả, trao đổi với các tác giả về nội dung bài viết, trả lời tác giả về bài viết... đã trở thành công việc thường xuyên; hình thức trình bày của Tạp chí đã được cải tiến; công tác phát hành được chú trọng và đảm bảo đúng thời hạn.

Trang thông tin điện tử của Tạp chí, sau khi nâng cấp một số chuyên mục, số lượng độc giả truy cập đã tăng lên đáng kể, góp phần tạo ra một kênh thông tin bổ ích giúp cho bạn đọc ngày càng tiếp cận nhiều hơn tới những vấn đề lý luận và thực tiễn về Nhà nước, pháp luật, chính sách.

Hầu hết các ý kiến phát biểu của các cộng tác viên đều cho rằng, Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp đã có sắc thái riêng khá rõ nét. GS, TS. Hồ Trọng Ngũ, Ủy viên chuyên trách Ủy ban Quốc phòng và an ninh của Quốc hội đánh giá, với nhiệm vụ cung cấp cho các cơ quan của Quốc hội, các đại biểu Quốc hội những thông tin lý luận về Nhà nước và pháp luật cũng như các vấn đề từ thực tiễn pháp luật, Tạp chí đã có vai trò trội hơn hẳn và có vị trí đặc biệt so với các tạp chí khác cùng chuyên ngành.

GS, TSKH. Đỗ Văn Đĩnh đánh giá cao công tác biên tập các bài viết, sự công phu và nghiêm túc của từng biên tập viên thể hiện rõ qua cách đặt sapô, sửa tít, sắp xếp lại bài, cách làm hộp, cách nhấn mạnh nội dung bài... đã làm tăng tính



Lãnh đạo VPQH chúc mừng các cộng tác viên Tạp chí NCLP được phong giáo sư, phó giáo sư năm 2009 - Ảnh: Đình Nam

hấp dẫn của mỗi bài viết, đồng thời thể hiện sự tôn trọng các bài viết gửi đến tạp chí và các tác giả. GS, TS. Nguyễn Đăng Dung, cộng tác viên đã gắn bó với Tạp chí từ những ngày đầu thành lập, đồng thời vừa được Hội đồng Chức danh giáo sư nhà nước phong hàm Giáo sư, cho rằng hầu hết các ý tưởng của các cộng tác viên gửi đến Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp luôn luôn được Tạp chí trân trọng và nâng cấp lên thành các bài viết hoàn thiện hơn. Chính vì vậy, theo GS, TS. Nguyễn Đăng Dung, Tạp chí luôn là địa chỉ tin cậy để các cộng tác viên công bố các ý tưởng của mình, đồng thời, những bài viết được đăng trên tạp chí đều được Hội đồng Chức danh giáo sư nhà nước đánh giá cao.

TS. Bùi Ngọc Thanh, nguyên Chủ nhiệm Văn phòng Quốc hội, đánh giá Tạp chí qua mười năm hình thành và phát triển với ba giai đoạn: giai đoạn thử nghiệm, giai đoạn hoàn thiện và giai đoạn khởi sắc, phát triển đi lên. Theo TS. Bùi Ngọc Thanh, sau một thời gian củng cố về bộ máy nhân sự, Tạp chí đang phát triển vượt bậc với đội ngũ cộng tác viên có chất lượng cao, đồng đều, sung sức. TS. Bùi Ngọc Thanh cũng nhắc nhở Tạp chí phải luôn gắn lý luận với thực tiễn, đồng thời, cấu trúc các phần lý luận và thực tiễn trong mỗi bài viết như thế nào là điều Tạp chí cần cân nhắc. Ngoài ra, mặc dù đội ngũ biên tập viên đã có nhiều cố gắng nhưng vẫn phải tăng cường về chất lượng, do đội ngũ cộng tác viên của Tạp chí ngày càng nâng cao về trình độ.

PGS, TS. Nguyễn Minh Đuan, Đại học Luật

Hà Nội bày tỏ sự cảm ơn đối với Tạp chí đã là cầu nối giúp cho các quan điểm, ý tưởng của các tác giả bài viết đến được với các đại biểu Quốc hội và bạn đọc trong cả nước.

Nhân dịp này, thay mặt lãnh đạo Văn phòng Quốc hội, TS. Trần Đình Đán, Chủ nhiệm Văn phòng Quốc hội, Chủ tịch Hội đồng biên tập Tạp chí đã tặng hoa và chúc mừng các cộng tác viên của Tạp chí mới được Nhà nước phong hàm Phó Giáo sư, Giáo sư. TS. Trần Đình Đán khẳng định, hoạt động Quốc hội năm vừa qua đã được đông đảo cử tri cả nước đánh giá rất cao. trong thành tựu đó có sự đóng góp của Văn phòng Quốc hội nói chung, Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp - với các cộng tác viên của mình - nói riêng.

Năm 2010 đánh dấu mười năm ngày thành lập Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp, hy vọng rằng các cộng tác viên sẽ có nhiều bài viết hay hơn, sâu sắc hơn đóng góp cho Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp nói riêng và hoạt động lập pháp của Quốc hội nói chung.

\*  
\*   \*  
\*

Trước đó, ngày 21/1/2010 tại thành phố Hồ Chí Minh, Tạp chí cũng đã tổ chức gặp gỡ để tri ân những đóng góp trong một năm qua của các Cộng tác viên các tỉnh phía Nam. Các cộng tác viên thân thiết của Tạp chí đã tham dự và tham gia đóng góp ý kiến về định hướng phát triển của Tạp chí trong thời gian tới, phân tích, đánh giá về chất lượng Tạp chí trong năm qua.

TS. Nguyễn Ngọc Điện, người đã “đồng cảm,

đồng nghị” với Tạp chí từ những ngày đầu thành lập, đã chân thành đánh giá về các bước “phát triển có tổ chức, định hướng” của Tạp chí, đặc biệt là trong năm 2009. Theo Tiến sĩ, Tạp chí đã có phong cách riêng, có nhiều chuyên đề có ý nghĩa về khoa học lập pháp và thực tiễn pháp lý. Một vấn đề quan trọng khi xác định hướng đi của Tạp chí là phản ánh nghiên cứu khoa học pháp lý theo hướng hàn lâm, giàu tính học thuật hay chú trọng đến thực tiễn lập pháp đã được Ban Biên tập Tạp chí giải quyết thành công, đó là kết hợp hài hòa cả hai hướng đi. Tuy nhiên, vì là một tạp chí khoa học, nên tiến sĩ mong muốn các bài viết trên Tạp chí nên chú trọng hơn nữa đến tính hàn lâm, tính học thuật. Đồng thời, về hình thức, Tạp chí nên định hình một phong cách trình bày riêng, ổn định bền lâu. Nên xây dựng một logo biểu trưng. Giao diện Website cũng nên định hình rõ nét. Đồng tình với kiến nghị này, GS, TS. Nguyễn Ngọc Trân cũng đề nghị Tạp chí nên xây dựng một định dạng riêng, một logo riêng, để có “thương hiệu” riêng.

Về tính hàn lâm của các công trình công bố trên Tạp chí, TS. Phạm Duy Nghĩa cho rằng, mức độ hàn lâm như đã và đang có trong các bài viết “như thể là vừa đủ đối với người Việt Nam mình”. TS. đề nghị, trong thời gian tới, Tạp chí nên chú trọng đặt và đăng các bài viết bình luận án, sự phản hồi pháp luật từ đời sống, từ các địa phương, tình trạng luật làm ra nhưng không đi vào được đời sống và tình trạng coi thường pháp luật do chính chất lượng các đạo luật làm ra không đảm bảo. GS, TS. Nguyễn Ngọc Trân đề nghị các bài viết nên gắn lý luận với thực tiễn và tổng kết công tác xây dựng pháp luật. Đồng thời, nên đưa các ví dụ cụ thể về các vụ việc mà trong đó, pháp luật không được tôn trọng. Cần lưu ý đến tính bền vững của các đạo luật trước khi ban hành nó. “Tôi chưa từng thấy một đạo luật nào về giáo dục trên thế giới mà mới ban hành được năm năm đã phải sửa. Sửa xong vẫn còn đầy lỗ hổng, cái gì cũng đòi đưa về để Bộ trưởng Bộ Giáo dục quyết định. Cả ngành giáo dục bây giờ ngổn ngang như một đại công trường với quá nhiều hạng mục xây dựng mà xây dựng cái gì cũng thấy thiếu cơ sở. Vậy, vai trò của các nhà luật học ra sao đối với đạo luật giáo dục này?” Giáo sư nói và đặt câu hỏi.

TS. Hồ Bá Thâm đánh giá cao tính khoa học và bản lĩnh chính trị của Tạp chí trong các công trình đã đăng tải. Tiến sĩ đề nghị Tạp chí tiếp tục bám sát các nội dung văn kiện chuẩn bị cho Đại hội Đảng sắp tới, có các bài viết tốt, mang tính xây dựng và tính phản biện cao, để giúp Đảng ta có được nhiều thông tin trước khi có các chủ trương, đường lối lớn.

TS. Vũ Văn Nhiệm đề nghị Tạp chí nên phối hợp với các trung tâm đào tạo luật lớn của cả nước để tiến hành các hội thảo về khoa học lập pháp. PGS, TS. Phạm Duy Nghĩa đồng tình với đề xuất này và đề nghị Tạp chí nên chú trọng hơn đến công tác đào tạo luật gia, luật sư trong cả nước, nhằm có được một thể hệ luật gia, luật sư có chất lượng. Tạp chí cũng nên có các Hội thảo về công tác đào tạo của các trường luật, tạo ra sự tương tác giáo dục vì mục đích đào tạo luật gia. Nên có cơ chế thông tin về các công trình, sách hay luận án luật để bạn đọc biết và tìm kiếm.

ThS. Nguyễn Ngọc Sơn đánh giá cao công tác biên tập và năng lực biên tập của Tạp chí. ThS. cũng bày tỏ sự cảm kích khi mối quan hệ giữa các biên tập viên Tạp chí với các tác giả viết bài là “rất tốt, rất chân tình”. Những bài đăng trên Tạp chí là “động lực” để các tác giả tiếp tục viết bài đăng trên Tạp chí.

Bên hành lang, các ý kiến của các cộng tác viên vẫn rất sôi nổi. TS. Đỗ Văn Đại, TS. Nguyễn Thị Thủy, Dư Huy Quang... và các tác giả khác tiếp tục hiến kế cho sự phát triển của Tạp chí trong thời gian tới. Có tác giả đề nghị Tạp chí nên thường xuyên mở các Diễn đàn chuyên đề như “Sự cần thiết xây dựng Luật về sự phân hóa giàu nghèo”; “Nên sửa đổi gì trong Luật Bầu cử hiện hành” hoặc các nội dung về cạnh tranh lành mạnh, hiện thực hóa vấn đề hai quốc tịch cho Việt kiều...

TS. Phạm Văn Hùng, Tổng Biên tập Tạp chí đã ghi nhận các ý kiến đóng góp chân tình, giàu trí tuệ của các cộng tác viên. Tổng Biên tập tỏ ý tin tưởng “Với các cộng tác viên đồng đạo và thân thiết của mình, trong đó có các anh các chị góp mặt hôm nay, Tạp chí nhất định sẽ ngày càng lớn mạnh, ngày càng có chất lượng và sẽ phát triển bền vững trong tương lai”. ■

**PV.**