

VŨ CÔNG GIAO - LÃ KHÁNH TÙNG
(Đồng chủ biên)

MỘT SỐ VẤN ĐỀ
NHÂN QUYỀN HIỆN ĐẠI



NHÀ XUẤT BẢN KHOA HỌC XÃ HỘI

MỘT SỐ VẤN ĐỀ NHÂN QUYỀN HIỆN ĐẠI

**Cuốn sách này là một phần kết quả của đề tài nghiên cứu:
“Quản trị quốc gia tốt và việc chuyển đổi mô hình quản lý nhà nước ở Việt Nam”
(mã số 505.01-2021.07), do PGS.TS Vũ Công Giao là chủ nhiệm, được tài trợ thực
hiện bởi Quỹ Phát triển Khoa học và Công nghệ quốc gia (NAFOSTED)**

Vũ Công Giao - Lã Khánh Tùng
(Đồng chủ biên)

MỘT SỐ VẤN ĐỀ NHÂN QUYỀN HIỆN ĐẠI

NHÀ XUẤT BẢN KHOA HỌC XÃ HỘI
Hà Nội, 2023



Cuốn sách này được xuất bản với sự hỗ trợ của các cán bộ cũ và học trò của PGS.TS Nhà giáo ưu tú Chu Hồng Thanh - một trong hai nhà lãnh đạo đầu tiên của cơ quan nghiên cứu, giảng dạy đầu tiên về quyền con người ở Việt Nam (Viện Nhân quyền thuộc Học viện CTQG Hồ Chí Minh) - để kính tặng và tri ân những đóng góp to lớn của Thầy trong việc tạo lập và thúc đẩy hoạt động nghiên cứu, giáo dục quyền con người ở Việt Nam!

MỤC LỤC

GIỚI THIỆU	9
DANH MỤC CHỮ VIẾT TẮT TRONG SÁCH	11

Phần I MỘT SỐ VẤN ĐỀ CHUNG

1. CÁC XU HƯỚNG PHÁT TRIỂN CỦA QUYỀN CON NGƯỜI TRONG GIAI ĐOẠN HIỆN NAY Võ Khánh Vinh	14
2. NHỮNG THÁCH THỨC ĐỐI VỚI VIỆC BẢO VỆ QUYỀN CON NGƯỜI NGÀY NAY Michelle Bachelet (Lê Hồng Phúc dịch)	23
3. NHÂN QUYỀN, TỰ DO VÀ CHỦ NGHĨA XÃ HỘI Chu Hồng Thanh	31
4. QUẢN TRỊ TOÀN CẦU: THÁCH THỨC VÀ TÁC ĐỘNG CỦA NÓ ĐẾN VIỆC BẢO ĐẢM QUYỀN CON NGƯỜI TRÊN THẾ GIỚI Vũ Thành Cự - Vũ Công Giao	41
5. QUYỀN CON NGƯỜI TRONG NHÀ NƯỚC PHÁP QUYỀN Vũ Công Giao - Nguyễn Minh Tâm	54
6. CẢI CÁCH TRONG CƠ CHẾ NHÂN QUYỀN LIÊN HỢP QUỐC: THÀNH TỰU VÀ THÁCH THỨC Nguyễn Linh Giang	72
7. CHỈ SỐ ĐÁNH GIÁ VIỆC THỰC THI QUYỀN DÂN SỰ, CHÍNH TRỊ Lã Khánh Tùng	83
8. KHOA HỌC MỞ VÀ QUYỀN CON NGƯỜI Lê Trung Nghĩa	95
9. TÁC ĐỘNG CỦA KHOA HỌC, CÔNG NGHỆ ĐẾN NHÂN QUYỀN Đoàn Văn Nhật - Vũ Công Giao	103
10. TÁC ĐỘNG CỦA CÔNG NGHỆ SINH HỌC ĐẾN QUYỀN CON NGƯỜI Nguyễn Thuỳ Dương - Vũ Công Giao	123
11. QUYỀN ĐƯỢC LÃNG QUYỀN TRÊN MÔI TRƯỜNG INTERNET Nguyễn Thuỳ Dương - Vũ Công Giao	134
12. QUYỀN TỰ DO NGÔN LUẬN TRÊN MẠNG XÃ HỘI Vũ Minh Châu - Vũ Công Giao	150

13.	QUYỀN TỰ DO HỘI HỢP HOÀ BÌNH THEO LUẬT NHÂN QUYỀN QUỐC TẾ Lê Thị Thuý Hương - Vũ Công Giao	160
14.	QUYỀN BIỂU TÌNH THEO LUẬT NHÂN QUYỀN QUỐC TẾ Lê Thị Thuý Hương - Vũ Công Giao	173
15.	QUYỀN THAM GIA VÀO CÁC VẤN ĐỀ CÔNG CỘNG THEO LUẬT NHÂN QUYỀN QUỐC TẾ Nguyễn Phương Uyên	198
16.	QUYỀN ĐƯỢC CHĂM SÓC Y TẾ Ở NGOÀI LÃNH THỔ Trần Nguyễn Phước Thông	213
17.	QUYỀN VỀ TÌNH DỤC Nguyễn Minh Tâm - Vũ Công Giao	221
18.	QUYỀN AN TỬ Nguyễn Thị Kim Cúc - Cao Thị Thảo Nguyên	232
19.	QUYỀN VỀ AN SINH XÃ HỘI THEO LUẬT NHÂN QUYỀN QUỐC TẾ Lê Thị Thu Hương	255
20.	GIÀ HOÁ DÂN SỐ VÀ QUYỀN CỦA NGƯỜI CAO TUỔI Nguyễn Phương Nhung	267
21.	QUYỀN ĐƯỢC NGẮT KẾT NỐI CỦA NGƯỜI LAO ĐỘNG Nguyễn Thủy Nguyên, Nguyễn Thị Ngọc Mai, Trần Ngọc Phương Duyên	277
22.	QUYỀN ĐƯỢC ĐỐI XỬ BÌNH ĐẲNG CỦA NGƯỜI TỊ NẠN: NHÌN TỪ CUỘC XUNG ĐỘT NGÀ - UKRAINA Đặng Hồng Nga - Trịnh Bình Minh - Nguyễn Thị Phương Thảo	287

Phần II

MỘT SỐ VẤN ĐỀ GẮN VỚI VIỆT NAM

23.	PHÁP LUẬT VỀ QUYỀN CON NGƯỜI TRONG HỆ THỐNG KHOA HỌC PHÁP LÝ Ở VIỆT NAM HIỆN NAY Tường Duy Kiên	299
24.	GIÁO DỤC QUYỀN CON NGƯỜI TRONG CÁC TRƯỜNG ĐẠI HỌC Ở VIỆT NAM HIỆN NAY Trần Thị Hòe - Nguyễn Duy Sơn	309
25.	HIỆP ĐỊNH THƯƠNG MẠI TỰ DO LIÊN MINH CHÂU ÂU-VIỆT NAM (EVFTA): NHÌN TỪ GÓC ĐỘ QUYỀN CON NGƯỜI Vũ Ngọc Bình	321
26.	THIẾT CHẾ QUYỀN CON NGƯỜI QUỐC GIA KINH NGHIỆM QUỐC TẾ VÀ KHUYẾN NGHỊ VỚI VIỆT NAM Vũ Ngọc Bình	331
27.	BẢO ĐẢM QUYỀN CỦA CÁC DÂN TỘC THIỂU SỐ Ở VIỆT NAM TRONG BỐI CẢNH HIỆN NAY Nguyễn Duy Sơn	345
28.	BẢO ĐẢM QUYỀN TỰ DO TÍN NGƯỠNG, TÔN GIÁO Ở VIỆT NAM: NHÌN TỪ GÓC ĐỘ NHÀ NƯỚC THẾ TỤC Đậu Công Hiệp	357
29.	BẢO ĐẢM QUYỀN HIẾN MÔ, BỘ PHẬN CƠ THỂ NGƯỜI Ở VIỆT NAM Đặng Thị Loan	366

30.	BẢO ĐẢM QUYỀN TIẾP CẬN TƯ PHÁP VỀ MÔI TRƯỜNG Ở VIỆT NAM Nguyễn Thị Kim Cúc, Vương Ngọc Mai Phương, Đinh Như Diễm Quỳnh, Cao Thị Thảo Nguyên	379
31.	BẢO ĐẢM QUYỀN RIÊNG TƯ TRONG BỐI CẢNH KHẨN CẤP: NHÌN TỪ HOẠT ĐỘNG PHÒNG, CHỐNG ĐẠI DỊCH COVID - 19 TẠI VIỆT NAM VÀ MỘT SỐ QUỐC GIA Chu Hồng Thanh - Đỗ Thanh Hương	398
32.	TÁC ĐỘNG CỦA COVID - 19 ĐỐI VỚI QUYỀN CON NGƯỜI VÀ PHÁP QUYỀN TẠI VIỆT NAM Lê Quỳnh Mai	413
33.	CƠ CHẾ BẢO ĐẢM THỰC HIỆN QUYỀN CỦA NGƯỜI BỊ NGHI NGỜ MẮC BỆNH TRUYỀN NHIỄM TẠI VIỆT NAM Trần Trọng Hoàn	426
34.	GIỚI HẠN MỘT SỐ QUYỀN CON NGƯỜI THEO PHÁP LUẬT VIỆT NAM TRONG BỐI CẢNH COVID-19 Hồ Bảo	438
35.	QUYỀN PHÁT TRIỂN CỦA NGƯỜI LAO ĐỘNG THEO QUY ĐỊNH CỦA PHÁP LUẬT VIỆT NAM Nguyễn Thị Thanh	449
36.	HOÀN THIỆN PHÁP LUẬT VIỆT NAM VỀ QUYỀN CÓ VIỆC LÀM CỦA LAO ĐỘNG NỮ TRƯỚC TÁC ĐỘNG CỦA CÁCH MẠNG CÔNG NGHIỆP 4.0 Hoàng Văn Nghĩa - Phạm Văn Anh	457
37.	QUYỀN TIẾP CẬN TƯ PHÁP CỦA NGƯỜI LAO ĐỘNG VIỆT NAM ĐI LÀM VIỆC Ở NƯỚC NGOÀI Đoàn Minh Trang	468
38.	QUYỀN CỦA NGƯỜI LAO ĐỘNG DI TRÚ THEO PHÁP LUẬT NHẬT BẢN VÀ GỢI MỞ VỚI VIỆC BẢO VỆ QUYỀN CỦA NGƯỜI LAO ĐỘNG VIỆT NAM ĐANG LÀM VIỆC Ở NHẬT BẢN Bùi Bảo Ngọc, Đoàn Minh Trang	478
39.	TÁC ĐỘNG CỦA BẢO ĐẢM QUYỀN TIẾP CẬN CÔNG LÝ ĐẾN QUYỀN VỀ VIỆC LÀM VÀ GIÁO DỤC NGHỀ NGHIỆP CỦA NGƯỜI KHUYẾT TẬT: TRƯỜNG HỢP VIỆT NAM Nguyễn Minh Tâm - Vũ Công Giao	495
40.	SỬ DỤNG NĂNG LƯỢNG XANH, NĂNG LƯỢNG SẠCH, NĂNG LƯỢNG TÁI TẠO Ở VIỆT NAM TRONG THỜI ĐẠI CÔNG NGHIỆP 4.0: NHÌN TỪ KHÍA CẠNH BẢO ĐẢM QUYỀN CON NGƯỜI Doãn Hồng Nhung, Trần Văn Dũng	508
41.	TIN GIẢ TRÊN INTERNET THỰC TRẠNG VÀ GIẢI PHÁP Ở VIỆT NAM Phạm Hải Chung, Ngô Thị Minh Hương, Đỗ Thị Nụ	517

GIỚI THIỆU

Quynen con người là sự kết tinh những giá trị nhân văn cao quý của tất cả các dân tộc, được cộng đồng quốc tế thừa nhận, bảo vệ và thúc đẩy như là những mục tiêu chung, ngôn ngữ chung của toàn nhân loại.

Kể từ khi Liên hợp quốc ra đời (1945), quyền con người đã được thể chế hoá thành các tiêu chuẩn phổ quát trong luật nhân quyền quốc tế. Thông qua đó, các quyền con người được nội luật hoá trong pháp luật của các quốc gia và được thực thi trên toàn thế giới với phạm vi và mức độ ngày càng cao hơn.

Mặc dù vậy, quyền con người cũng là phạm trù rộng lớn, phức tạp, vì thế luật nhân quyền quốc tế và pháp luật của các quốc gia không thể bao quát hết tất cả những khía cạnh thực tế của quyền con người mà liên tục nảy sinh trong cuộc sống. Do đó, việc nghiên cứu, thảo luận để đề xuất giải pháp pháp lý cho những vấn đề mới nảy sinh trong lĩnh vực nhân quyền là rất cần thiết, đặc biệt trong bối cảnh Việt Nam đang hội nhập quốc tế ngày càng sâu rộng và Đảng Cộng sản, Nhà nước Việt Nam đang thúc đẩy việc đổi mới quản trị quốc gia theo hướng hiện đại, hiệu quả và xây dựng nhà nước pháp quyền mà trong đó tôn trọng, bảo vệ, bảo đảm quyền con người là một trong những đặc trưng, yêu cầu cơ bản.

Cuốn sách đề cập đến một số vấn đề mới nảy sinh về quyền con người mà hầu hết gắn liền với vấn đề quản trị quốc gia và xây dựng nhà nước pháp quyền. Sách được chia một cách tương đối thành hai phần: Phần 1 gồm những bài viết đề cập đến những vấn đề nảy sinh ở mọi quốc gia (một số bài có liên hệ đến Việt Nam), còn Phần 2 gồm những bài viết đề cập đến những vấn đề đang đặt ra cụ thể ở Việt Nam. So với những ấn phẩm khác về quyền con người từng được ấn hành ở Việt Nam, sách bổ sung nhiều vấn đề và dữ liệu, thông tin cùng những phân tích, đánh giá mới, cập nhật nhằm giúp độc giả mở rộng thêm sự hiểu biết trên lĩnh vực quyền con người. Mặc dù vậy, do quyền con người là những vấn đề rất rộng và phức tạp, chắc chắn vẫn còn những vấn đề khác chưa được đề cập hoặc đã được đề cập nhưng chưa được phân tích thấu đáo trong sách. Chúng tôi hy vọng cuốn sách có thể gợi mở những nghiên cứu sâu hơn về những vấn đề hiện đại khác của quyền con người trong thời gian tới ở Việt Nam.

Do giới hạn về nguồn lực và thời gian, chắc chắn cuốn sách này vẫn còn những hạn chế, thiếu sót. Chúng tôi mong nhận được sự góp ý chân tình của độc giả để có thể xuất bản những ấn phẩm tốt hơn về sau.

Hà Nội, tháng 4 năm 2023

DANH MỤC CHỮ VIẾT TẮT TRONG SÁCH

ACHR:	Công ước châu Mỹ về quyền con người
CERD:	Công ước về xóa bỏ mọi hình thức phân biệt đối xử chủng tộc
CESCR:	Ủy ban về các quyền kinh tế, xã hội và văn hóa
CRC:	Công ước về quyền trẻ em
ECHR:	Công ước châu Âu về quyền con người
EU:	Liên minh châu Âu
EVFTA:	Hiệp định thương mại tự do Liên minh châu Âu - Việt Nam
GDPR:	Quy định chung về bảo vệ dữ liệu (của Liên minh châu Âu)
ICCPR:	Công ước quốc tế về các quyền dân sự và chính trị
ICESCR:	Công ước quốc tế về các quyền kinh tế, xã hội và văn hóa
ICMW:	Công ước quốc tế về quyền của người lao động di trú và các thành viên trong gia đình họ
LGBT:	Người đồng tính, song tính, chuyển giới
MTTQ:	Mặt trận Tổ quốc
NKT:	Người khuyết tật
NLX, NLS, NLTE:	Năng lượng xanh, năng lượng sạch, năng lượng tái tạo
NT:	Đối xử quốc gia
ODA:	Hỗ trợ phát triển chính thức
OHCHR:	Văn phòng Cao ủy nhân quyền Liên hợp quốc
OSCE:	Tổ chức An ninh và Hợp tác châu Âu
RFS:	Tổ chức Phóng viên không biên giới
TBCN:	Tư bản chủ nghĩa

TTKC: Tình trạng khẩn cấp

UDHR: Tuyên ngôn Nhân quyền phổ quát

UNESCO: Tổ chức Giáo dục, Khoa học và Văn hóa Liên hợp quốc

UPR: Cơ chế Kiểm điểm định kỳ phổ quát

WHO: Tổ chức Y tế thế giới

XHCN: Xã hội chủ nghĩa

Phần I
MỘT SỐ VẤN ĐỀ CHUNG

CÁC XU HƯỚNG PHÁT TRIỂN CỦA QUYỀN CON NGƯỜI TRONG GIAI ĐOẠN HIỆN NAY

Võ Khánh Vinh*

Hiện nay, các xu hướng phát triển của quyền con người là một trong những vấn đề có ý nghĩa nhận thức luận, lý luận và thực tiễn quan trọng trong lĩnh vực quyền con người. Đặc biệt, vấn đề đó được đặt trong bối cảnh toàn cầu hóa, khu vực hóa và trong mối liên hệ với việc nhận thức, xây dựng và hoàn thiện nhà nước pháp quyền lại càng có ý nghĩa sâu sắc, toàn diện hơn. Vậy, trong bối cảnh toàn cầu hóa, khu vực hóa, hình thành và phát triển nhà nước pháp quyền, quyền con người có những xu hướng phát triển như thế nào? Các xu hướng đó được thể hiện như thế nào? Bài viết này bước đầu tìm hiểu vấn đề đó.

1. Trong suốt chiều dài lịch sử nhận thức về quyền con người, các xu hướng phát triển quyền con người đã và đang là vấn đề không chỉ liên quan đến trạng thái hiện nay của chúng, mà còn ở một mức độ nhất định, có liên quan đến các xu hướng phát triển của chúng trong tương lai.

Do mối liên hệ không thể tách rời của nhà nước pháp quyền với quyền con người, quyền công dân ở các giai đoạn phát triển trước đây của xã hội và hiện nay, vấn đề về các viễn cảnh và xu hướng phát triển của quyền con người, quyền công dân là một bộ phận cấu thành liên quan đến quá trình tiếp tục phát triển và hoàn thiện lý luận và thực tiễn của nhà nước pháp quyền trong tương lai.

Nghiên cứu cho thấy, rất quan trọng, nhưng rất khó để thấy trước được một cách chi tiết, cụ thể về sự tiến triển của quyền con người, và cùng với quyền con người cả lý luận về nhà nước pháp quyền và các xu hướng phát triển của chúng trong viễn cảnh ngắn hạn, do tính phức tạp, tính đa phương diện và tính mâu thuẫn của cả chính vấn đề đang được nói đến, được thể hiện dưới dạng quyền con người và nhà nước pháp quyền lẫn của môi trường xung quanh hình thành nên vấn đề đang được tìm hiểu. Nhưng đồng thời cần phải hiểu rằng, cũng có thể xác định được các xu hướng nhất định trong phát triển quyền con người, đặc biệt nếu như theo dõi sự

* GS.TS. Nguyên Phó Chủ tịch Viện Hàn lâm KHXH Việt Nam.

phát triển quyền con người và các sự kiện có quy mô toàn cầu đi cùng sự tiến triển đó đã diễn ra sau Chiến tranh thế giới lần thứ Hai, khi phần lớn các nước trên thế giới đã thừa nhận tầm quan trọng của vấn đề quyền con người¹, và nhiều quốc gia đã thừa nhận tầm quan trọng của những vấn đề về nhà nước pháp quyền.

Cùng với đó, điều quan trọng là cần phải cân nhắc cả sự chuyển đổi mang tính chất tất yếu trong nhiều trường hợp của quyền con người, sự chuyển đổi đôi khi được phát triển “trong định hướng không được dự báo” và không phải bao giờ cũng được đưa vào “các xu hướng đã được giả định”².

Và cuối cùng, điều có ý nghĩa quan trọng là cần phải có sự hiểu biết tốt và tiếp tục tích hợp môi trường kinh tế, chính trị, xã hội và môi trường khác bao quanh chúng, môi trường quyết định trạng thái và sự phát triển tiến bộ của quyền con người. Chính quyền con người, với tư cách là một hiện tượng cùng với các hiện tượng tương tự với nó, không xuất hiện ở vị trí trống không và không phát triển ở bên ngoài mối liên hệ và ở bên ngoài sự tương tác lẫn nhau với các hiện tượng, quá trình, chế định và các thiết chế khác. Nói cách khác, quyền con người được phát triển trong sự tương tác với môi trường quốc gia (bên trong quốc gia) và môi trường siêu quốc gia (toàn cầu).

Trước hết, chính môi trường xác định bản chất, tính chất và đồng thời cả các xu hướng phát triển của quyền con người, nhưng có lẽ điều đó không loại trừ sự phát triển “mang tính chất năng lượng” nhất định của quyền con người nhờ có các nguồn dự trữ pháp lý, đạo đức bên trong và các nguồn dự trữ khác của một hiện tượng độc lập tương đối, hiện tượng không chỉ được hình thành dưới tác động của các hiện tượng khác, mà còn chính nó cũng tác động ngược lại đến các hiện tượng khác đó.

Sự tác động ngược lại của quyền con người đến các hiện tượng khác được thể hiện ở chỗ, quyền con người khi đã tạo ra các điều kiện thuận lợi nhất cho sự phát triển toàn diện cá nhân và ở chừng mực đáng kể là tính chất đã được xác định trước của xã hội và nhà nước sinh ra chúng, đến lượt mình, tự nó cũng tác động ngược lại đến cả xã hội lẫn đến nhà nước. Tất nhiên, trước hết là đến nhà nước pháp quyền.

Do vậy, trong sách báo khoa học hoàn toàn có cơ sở khi chỉ ra rằng, quyền con người - đó là loại “động lực” đặc biệt của sự tiến bộ kinh tế và xã hội, rằng đó là một trong những yếu tố quan trọng nhất của sự phát triển có kết quả của xã hội và của

¹ Xem: Carpizo J. The current Tendencies of Human Rights//California, Western Intenersional Law journal. 1993. №2. tr.374.

² Quyền con người. Những thành tựu của thế kỷ, các xu hướng, các viễn cảnh/Tập thể tác giả và chủ biên E.A Lukasheva. Mátxcova 2003, tr.2 (bản tiếng Nga).

nhà nước, và rằng, đó là “người hạn chế đặc biệt quyền lực nhà nước”, cũng như là “chỉ số của sự trưởng thành, của tính văn minh” và là “thước đo các thành tựu của xã hội đó”¹.

Vấn đề như vậy được đặt ra không chỉ đối với quyền con người mà còn cả đối với các xu hướng phát triển của chúng. Các xu hướng đó, một mặt, nảy sinh và được thể hiện ra dưới sự tác động của môi trường nhất định, mặt khác, bằng sự tồn tại của mình, các xu hướng đó cũng tác động ngược trở lại đến môi trường bao quanh.

2. Vấn đề đặt ra là có thể nói về các xu hướng phát triển như thế nào của quyền con người và về môi trường quyết định các xu hướng phát triển đó trong giai đoạn hiện nay? Các xu hướng phát triển của quyền con người có các đặc trưng và được thể hiện như thế nào trong điều kiện toàn cầu hóa?

Khi nói về môi trường được hình thành trong quá trình toàn cầu hóa thế giới, cần lưu ý rằng, ở phương diện ảo, trong môi trường đó vốn có tiềm năng tích cực và sáng tạo (kiến tạo) khởi thủy vô cùng to lớn cả đối với quyền con người lẫn đối với các xu hướng phát triển của chúng. Suy đến cùng, ở đây muốn nói về sự liên kết toàn cầu trong kinh tế và trong các lĩnh vực khác nhau của đời sống xã hội, về sự xây dựng xã hội toàn cầu thống nhất và về sự liên kết các nỗ lực của tất cả các quốc gia dân tộc để giải quyết những vấn đề chung, trong đó có những vấn đề liên quan đến sự phát triển và hoàn thiện quyền con người, pháp quyền, nhà nước pháp quyền.

Tuy vậy, môi trường hiện thực, môi trường không ảo - môi trường quyết định trong thời đại toàn cầu hóa quá trình tiến triển của quyền con người cũng tác động trực tiếp đến sự hình thành các xu hướng phát triển của quyền con người, được hiện ra một cách khác. Trong sách báo khoa học xác nhận rằng, “trong kỷ nguyên mới, quyền con người được phát triển trong điều kiện của những mâu thuẫn rất gay gắt. Quá trình toàn cầu hóa được phát triển trên cái nền của những vấn đề tiêu cực có tính toàn cầu bao quát toàn bộ các nước trên thế giới”².

Trong số những vấn đề đó có những vấn đề liên quan đến “sự khủng hoảng nghiêm trọng của nền văn minh công nghiệp”; “sự biến dạng của các lý tưởng tinh thần” ở một bộ phận đáng kể dân cư; sự gia tăng dân số không được kiểm soát; sự gia tăng nghèo đói, vô gia cư và không có việc làm ở nhiều nước; sự gia tăng khoảng cách giữa những nước nghèo và những nước giàu; sự tăng cường của “chủ nghĩa

¹ Lý luận chung về quyền con người/Tập thể tác giả và chủ biên E.A Lukasheva Mátxcova 1996. tr.3-4 (bản tiếng Nga); Matvzov N.I. Những vấn đề cấp bách của lý luận pháp luật. Saratov 2003, tr.256 (bản tiếng Nga).

² Quyền con người: Những thành tựu của thế kỷ, các xu hướng, các viễn cảnh/Tập thể tác giả và chủ biên E.A Lukasheva, Mátxcova 2003, tr.7 (bản tiếng Nga).

trọng thương công ty (tập đoàn)”; sự mất mát “tính đồng nhất hóa của các công dân với quốc gia của mình”; sự tập trung hóa “quyền lực thế giới trong tay những người giàu có”; việc duy trì sự đe dọa chiến tranh và các xung đột giữa các dân tộc, quốc gia và những vấn đề khác¹.

3. Trong số các xu hướng phát triển của quyền con người trong điều kiện toàn cầu hóa, theo chúng tôi, có thể nêu ra các xu hướng sau đây:

Thứ nhất, xu hướng quốc tế hóa quyền con người.

Trước hết, về bên ngoài, xu hướng này thể hiện ở chỗ, các quốc gia - thành viên của Liên hợp quốc đã chính thức công nhận và ghi nhận về mặt văn bản trong giai đoạn sau Chiến tranh thế giới lần thứ Hai tầm quan trọng và tính chất giá trị của quyền con người không chỉ ở mức độ quốc gia mà còn ở mức độ quốc tế.

Bằng chứng của việc thừa nhận ý nghĩa, giá trị, tầm quan trọng của quyền con người ở mức độ quốc tế là các văn bản pháp lý quốc tế như: Tuyên ngôn Toàn thế giới về quyền con người năm 1948; Tuyên ngôn về sự độc lập của các nước và dân tộc thuộc địa năm 1960; Công ước quốc tế về xoá bỏ mọi hình thức phân biệt chủng tộc năm 1965; Công ước quốc tế về ngăn ngừa và trừng trị tội phạm Apacthai năm 1973; Công ước quốc tế về các quyền dân sự và chính trị năm 1966; Công ước quốc tế về các quyền kinh tế, xã hội và văn hóa năm 1966 và các văn bản khác.

Như đã rõ ràng, các quyền và tự do được ghi nhận trong các văn bản pháp luật quốc tế, thông thường, chỉ mang tính chất pháp lý - hình thức, chứ không mang tính chất hiện thực. Hơn nữa, không phải tất cả các quyền và tự do (đặc biệt các quyền kinh tế, xã hội) đều được thừa nhận với tư cách là quyền và tự do của con người, còn các văn bản chứa đựng các quyền và tự do đó từ trước đến nay vẫn bị phê phán, cho dù sự phê phán không phải bao giờ cũng có cơ sở lý luận.

Cho dù mang tính pháp lý - hình thức và bị phê phán nhưng các văn bản pháp luật quốc tế về quyền con người đã nói lên xu hướng quốc tế hóa các quyền và tự do của con người và đóng vai trò không kém phần quan trọng trong hiện thực thực tế.

Thứ hai, xu hướng khu vực hóa quyền con người.

Xu hướng khu vực hóa quyền con người được phát triển cùng với xu hướng quốc tế hóa quyền con người và bổ sung cho xu hướng quốc tế hóa quyền con người. Cũng như xu hướng quốc tế hóa quyền con người, xu hướng khu vực hóa quyền con

¹ Xem: *Quyền con người*. Giáo trình dành cho các trường đại học, tr.138-142 (bản tiếng Nga); Gluhareva L. I. Quyền con người trong thế giới đương đại. Mátxcova 2003, tr.51 (bản tiếng Nga) và những trang tiếp theo.

người có sự biểu hiện bên ngoài của mình, trước hết là ở hệ thống các văn bản có ý nghĩa pháp lý và đạo đức tương ứng được ban hành và có hiệu lực pháp luật ở mức độ các khu vực cụ thể.

Hiện nay, trong sách báo khoa học, các nhà nghiên cứu phân ra ba “hệ thống khu vực hóa” quyền con người. Các khu vực đó tồn tại độc lập một cách tương đối và có các bảo đảm tương ứng đối với quyền con người trong từng hệ thống. Đó là hệ thống châu Âu, hệ thống Bắc Mỹ và hệ thống châu Phi. Các hệ thống đó “cùng với nhiều giao điểm thâm nhập lẫn nhau” còn có cả những khác biệt nhất định¹.

Đương nhiên, toàn bộ hệ thống quốc tế về các quyền và tự do của con người không bị đóng khung, bị giới hạn bởi ba khu vực đó. Ngoài các hệ thống đó và cùng với các hệ thống đó còn có cả nhiều hệ thống khu vực khác, nhiều hệ thống các quyền và tự do có các đặc trưng của mình. Trong đó có các khu vực như: khu vực châu Mỹ La tinh, khu vực Cận đông (phần lớn là A-Rập), khu vực Đông - Nam, châu Á và các khu vực khác.

Trong từng khu vực có các văn bản pháp luật quốc tế khu vực thể hiện tính chất địa lý học và văn hóa học của mình. Đồng thời, trong từng vùng có các tổ chức bảo vệ quyền con người của mình và các thiết chế pháp lý, phi pháp lý bảo đảm quyền con người của mình².

Xuất phát từ điều cho rằng, các văn bản pháp luật quốc tế khu vực, chẳng hạn như: Công ước châu Âu về bảo vệ quyền con người và các tự do cơ bản được thông qua năm 1950, Công ước châu Mỹ về quyền con người được thông qua năm 1969, hoặc Hiến chương châu Mỹ về quyền con người và quyền của các dân tộc được soạn thảo và ban hành trên cơ sở và với việc cân nhắc những luận điểm cơ bản của Tuyên ngôn toàn thế giới về quyền con người năm 1948, Tuyên ngôn chứng minh tính quốc tế hóa của quyền con người ở phạm vi toàn cầu, với sự tin tưởng đầy đủ có thể nói rằng, khu vực hóa quyền con người là một bộ phận cấu thành không tách rời của toàn bộ quá trình liên kết toàn cầu và “phổ quát hóa” quyền con người.

Thứ ba, xu hướng mở rộng sự giám sát quốc tế đối với việc tuân thủ quyền con người với sự trợ giúp của các cơ quan tư pháp và các cơ quan, tổ chức phi nhà nước khác.

Đặc biệt, xu hướng này được thể hiện rất rõ sau Chiến tranh thế giới thứ Hai, khi dưới sự bảo trợ của Liên hợp quốc và các thiết chế khu vực khác nhau, các thiết chế

¹ Xem Caprizo J. Sách đã dẫn, tr.376.

² Xem: International Aspects of the Arab Human Rights Movement. Harvard 2002. P.17-29; Kenedy D. The International Human Rights Movement: Part of the Problem?//Harvard Human Rights journal.2002. Vol. 15.P.102-105; J. Interrin Mersures in International Human Rights: Evobetion and Harmonization//Vanderbilt journal of Transnational Law 2005. p.20-25.

được giao các chức năng giám sát được thành lập như: Ủy ban của Liên hợp quốc về quyền con người, Tòa án hình sự quốc tế, Tòa án Công lý châu Âu, Tòa án sơ thẩm Liên minh châu Âu, Tòa án châu Âu về quyền con người, Tòa án châu Mỹ về quyền con người và các thiết chế tương tự khác.

Trong quan hệ thiết chế, phần lớn các cơ quan, tổ chức đó không liên kết với nhau và hoạt động độc lập, không phụ thuộc lẫn nhau. Đương nhiên, ở phương diện chức năng, ở phương diện giải quyết những nhiệm vụ giống nhau và thực hiện các chức năng giống nhau (giám sát), có thể coi các cơ quan đó là các bộ phận cấu thành của hệ thống giám sát quốc tế đối với việc tuân thủ quyền con người cả ở mức độ khu vực lẫn ở mức độ toàn cầu.

Một trong những đặc điểm và đồng thời là một trong những mục tiêu của loại cơ chế giám sát đó như trong sách báo khoa học đã khẳng định, “thể hiện không phải ở việc cưỡng chế hoặc áp dụng các chế tài đối với các quốc gia vì việc không thực hiện các cam kết của mình, mà chỉ ở việc giám sát đối với việc đưa các luận điểm, quy định của các công ước quốc tế vào đời sống”¹.

Đặc biệt, cần khẳng định rằng, việc bảo đảm quyền con người và việc thực hiện quyền con người, nói chính xác hơn là việc tạo ra các điều kiện tối ưu, cần thiết để thực hiện chúng - đó đã là, vẫn là và sẽ là trách nhiệm, nghĩa vụ trực tiếp của Nhà nước. Theo mức độ gia tăng của quá trình toàn cầu hóa, hậu quả tất yếu của nó là “việc lôi kéo” giới kinh doanh vào tất cả các lĩnh vực của đời sống xã hội, việc tạo ra các điều kiện cần thiết để thực hiện quyền con người, thì với sự tất yếu cần đặt ra trách nhiệm, nghĩa vụ đối với doanh nghiệp trong việc bảo đảm thực hiện quyền con người.

Khi đề cập đến các thiết chế pháp luật quốc tế thực hiện những hoạt động liên quan đến quyền con người thì cần hiểu rằng, những thẩm quyền của các thiết chế đó, về cơ bản, được hạn chế ở các chức năng giám sát do các thiết chế đó thay mặt cộng đồng quốc tế hoặc cộng đồng khu vực thực hiện. Khi giải quyết những nhiệm vụ được đặt ra, các thiết chế đó đóng vai trò rất quan trọng, không thể thiếu trong việc thực hiện quyền con người. Tất nhiên, vai trò đó chỉ có thể được thực hiện khi có ít nhất hai điều kiện. Đó là: a) không được chính trị hóa một cách dư thừa hoạt động của mình và không được sử dụng quyền con người với tư cách tiêu chuẩn kép; b) thái độ phù hợp của từng quốc gia đối với các thiết chế tài phán và các thiết chế khác, đặc biệt các thiết chế được Liên hợp quốc bảo trợ nhằm mục tiêu thực hiện quyền con người.

¹ Quyền con người: Những thành tựu của thế kỷ, các xu hướng, các viễn cảnh, Mátxcova 2003 tr.192 (bản tiếng Nga).

Thứ tư, xu hướng dần dần đẩy quốc gia dân tộc “ra khỏi” lĩnh vực quyền con người và thay thế nó bằng thiết chế siêu quốc gia.

Khác với các xu hướng khác của phát triển quyền con người mà được thể hiện rất rõ trong giai đoạn hiện nay, xu hướng này đang ở trạng thái phôi thai.

Hiện nay, xu hướng này phần lớn được dự báo ở mức độ của lý luận toàn cầu hóa hơn là đang được thực hiện trong đời sống thực tiễn của cộng đồng thế giới. Tuy nhiên, theo mức độ phát triển của các quá trình toàn cầu hóa và sự hình thành trật tự thế giới theo kịch bản của các nước phương Tây, quá trình hiện thực hoá xu hướng này có thể xảy ra nhanh hơn. “Gánh nặng bảo đảm các quyền và tự do của người” ở lãnh thổ của một nước, trước hết ở các nước kém phát triển về công nghiệp và công nghệ, theo logic dần dần sẽ chuyển sang cho các nước phát triển hơn, và do vậy dẫn đến các nước thống trị thế giới, cũng như các thiết chế - doanh nghiệp siêu quốc gia do các nước đó thành lập dưới dạng các ngân hàng quốc tế, các tập đoàn xuyên quốc gia, v.v... Đương nhiên, ở đây không phải nói về mặt hình thức của sự việc, mà trước hết là nói về sự tác động vật chất - tài chính của các thiết chế đó đến trạng thái của các quyền và tự do ở các nước đó.

Xuất phát từ đặc điểm được phổ biến rộng rãi của các tập đoàn xuyên quốc gia và các tập đoàn khác ở phương Tây với tư cách là “các thiết chế có uy quyền”, đặc biệt với cơ cấu và “điều lệ bên trong” giống như những cái tương tự “chế độ phong kiến”¹, có thể khẳng định rằng, các thiết chế đó sẽ tác động đến quyền con người theo hướng dần dần đẩy quốc gia dân tộc “ra khỏi” lĩnh vực quyền con người. Tuy nhiên, cần lưu ý rằng, sự biểu hiện của nó hoàn toàn không chỉ bị hạn chế bởi các nước kém phát triển mà xu hướng này mang tính chất chung và có thể diễn ra ở tất cả mọi quốc gia và vùng lãnh thổ, không có ngoại lệ, trong đó có cả các quốc gia dân chủ, phát triển. Trong bối cảnh đó, như nhiều học giả đã chỉ ra, các quốc gia “đã mất địa vị của người độc quyền bảo vệ quyền con người”². Ở đây, ranh giới giữa các quốc gia yếu và quốc gia mạnh thể hiện ở chỗ, các quốc gia yếu mất đi “địa vị của người độc quyền bảo vệ quyền con người” của mình không chỉ do các nguyên nhân khách quan được sinh ra bởi toàn cầu hóa, mà còn do các nguyên nhân chủ quan từ sự can thiệp từ phía các quốc gia mạnh hơn vào công việc nội bộ của các quốc gia yếu hơn với mục đích “bảo vệ các quyền của dân cư nội tại”, còn các quốc gia mạnh, hay

¹ Fort T., Schipani C. An Overview of the Symposium//Vanderbilt Journal of Transnational Law. 2002. N0 2. p. 381.

² Rahmonova W.N. Toàn cầu hóa, quyền con người và tình hình tội phạm//Pháp luật và quyền con người. Tuyển tập các công trình khoa học của Khoa Luật Đại học tổng hợp quốc gia Lomonosov. Quyền 6. Mátxcova 2003, tr.40 (bản tiếng Nga).

các quốc gia phát triển, chỉ có thể mất đi sự độc quyền như vậy khi chịu áp lực của những tình tiết khách quan của quá trình toàn cầu hóa.

Thứ năm, xu hướng gia tăng sự không phù hợp giữa lý luận và thực tiễn thực hiện quyền con người, giữa tuyên bố mang tính hình thức về quyền con người và việc thực hiện chúng trong điều kiện toàn cầu hóa.

Trong sách báo khoa học, bản chất của xu hướng này được quy về các định đề nhất định rất rõ ràng và nhất quán rằng, “việc tuyên bố các quyền và tự do nhất định vẫn chưa đủ, cái chính là - vật chất hóa chúng, đưa chúng vào đời sống”, rằng “các quyền và tự do của con người dễ được định đề hóa trên giấy, nhưng rất khó khăn được thực hiện trong cuộc sống”¹.

Dựa vào hiện thực phát triển, có thể nói, quy luật phát triển của quyền con người, mọi người thừa nhận chung rằng, nhóm các quyền và tự do của con người từ thời điểm xuất hiện của chúng cho đến ngày nay thường xuyên được mở rộng và được bổ sung bằng các loại quyền mới và phần lớn trong các quyền và tự do đó “được công nhận chính thức và được ghi nhận về mặt pháp luật”². Tuy vậy, đó chỉ là mặt định lượng và thực chất đó là phương diện hình thức của hiện tượng được gọi là quyền con người. Mặt định lượng đó là rất quan trọng và cần thiết, trong đó có việc ghi nhận và xác nhận sự tiến bộ trong phát triển quyền con người. Nhưng quan trọng nhất là *phương diện sâu sắc, chất lượng, không hình thức, là hiện thực của quyền con người*. Bản chất của phương diện đó của quyền con người thể hiện không phải ở sự tuyên bố mang tính chất pháp lý - hình thức quyền con người, mà ở sự thể hiện chúng trong đời sống, trong thực tế.

Sự không phù hợp nhất định giữa lý luận và thực tiễn quyền con người diễn ra ở nhiều quốc gia, trong đó có các quốc gia phương Tây. Hiện tượng đó do những nguyên nhân khách quan và chủ quan, trong đó có nguyên nhân bởi chính quá trình toàn cầu hóa - một quá trình không chỉ hướng đến việc làm suy yếu, mà cùng với thời gian, suy xét theo động cơ, mục đích của quá trình đó, còn dẫn đến sự không tồn tại của các quốc gia dân tộc và việc san bằng các quyền con người.

Không được quên rằng, hiện nay tất cả các quyền của con người không chỉ tùy thuộc vào việc chúng được tuyên bố ở cấp độ quốc tế, khu vực hoặc quốc gia, mà còn phụ thuộc vào việc chúng được bảo đảm và được thực hiện thông qua cơ chế quốc gia dân tộc. Việc làm suy yếu hoặc hơn thế là “việc bãi bỏ” vai trò của quốc gia dân tộc

¹ Carpizo J.Op. cit. P.375.

² Xem: Marx S. The human Rights to Development: Between Rhetoric and Reality//Harvard Rights Journal. 2004.Vol.17.P.137-167.

tất yếu sẽ dẫn đến việc làm suy yếu hoặc “việc bãi bỏ” các quyền con người, cả trong nhà nước pháp quyền lẫn trong mọi dạng nhà nước khác. Theo mức độ gia tăng của các quá trình toàn cầu hóa, dần dần sẽ đẩy các quốc gia dân tộc “ra khỏi” lĩnh vực quyền con người, hậu quả là ý nghĩa xã hội và nội dung hiện thực của các quyền con người tất yếu sẽ bị tước bỏ. Quyền con người ngày càng có tính chất của những bóng ma kỹ thuật - pháp lý siêu quốc gia nào đó.

Ở phương diện khách quan và chủ quan cụ thể hơn, các nguyên nhân dẫn đến tình trạng xung đột giữa lý luận và thực tiễn quyền con người, giữa các quyền hình thức và các quyền hiện thực nằm sâu, bén rễ trong những yếu tố sau đây: a) sự sụt giảm ngày càng lớn chất lượng cuộc sống của dân cư ở nhiều nước và mâu thuẫn ngày càng tăng hơn giữa số ít (các nước, các dân tộc, các quốc gia, các cá nhân giàu có) và số đông nghèo khổ; b) việc chính trị hóa quyền con người ở một số quốc gia; c) việc các nước sử dụng các tiêu chuẩn kép trong việc đánh giá thực trạng quyền con người ở lãnh thổ của mình và ở các lãnh thổ khác¹. Ngoài ra, còn có một số nguyên nhân khác đó là: xu hướng phát triển vượt trước của các quyền tập thể so với các quyền cá nhân trong điều kiện toàn cầu hóa; các xu hướng xã hội hóa bao quát toàn bộ cộng đồng thế giới hiện nay và việc cá nhân hóa đời sống và các quyền của con người; xu hướng mở rộng khái niệm và quan niệm về các quyền của con người; xu hướng không chỉ quốc tế hóa và khu vực hóa mà còn phổ quát hóa quyền con người, v.v... Các xu hướng đã nêu không tự thân xuất hiện mà nảy sinh trong mối liên hệ rất chặt chẽ và phụ thuộc lẫn nhau với các xu hướng tiến triển của toàn bộ vấn đề pháp lý - nhà nước.

Như vậy, từ những phân tích trên cho thấy, quyền con người trong giai đoạn hiện nay phát triển theo các xu hướng cơ bản sau đây: xu hướng quốc tế hóa quyền con người; xu hướng khu vực hóa quyền con người; xu hướng mở rộng sự giám sát quốc tế đối với việc tuân thủ quyền con người với sự trợ giúp của các cơ quan tư pháp và các cơ quan, tổ chức phi nhà nước khác; xu hướng dần dần đẩy quốc gia dân tộc “ra khỏi” lĩnh vực quyền con người và thay thế nó bằng thiết chế siêu quốc gia; xu hướng gia tăng sự không phù hợp giữa lý luận và thực tiễn thực hiện quyền con người, giữa tuyên bố mang tính hình thức về quyền con người và việc thực hiện chúng trong điều kiện toàn cầu hóa. Các xu hướng đó có mối liên hệ chặt chẽ với nhau, bổ sung cho nhau và chịu sự tác động mạnh mẽ của quá trình toàn cầu hóa, khu vực hóa và gắn liền với pháp quyền, nhà nước pháp quyền.

¹ Xem: Chan St. Human Rights in china and the Unites States: Bompeting Vesions and Discrepant Performonees//Human Rights Quarterly. 2002. N0 4.P. 1036-1045.

NHỮNG THÁCH THỨC ĐỐI VỚI VIỆC BẢO VỆ QUYỀN CON NGƯỜI NGÀY NAY

Michelle Bachelet
(Lê Hồng Phúc dịch)

Bài phát biểu của Cao ủy Liên hợp quốc về Quyền con người Michelle Bachelet tại Trung tâm Nhân quyền và Luật Nhân đạo, Trường Luật, Đại học Washington Hoa Kỳ ngày 11 tháng 4 năm 2019.

Giáo sư Grossman, Các bạn sinh viên thân mến,

Cảm ơn đã mời tôi đến với các bạn ngày hôm nay.

Tôi sẽ cố gắng nói ngắn gọn, như tôi đã được yêu cầu, nhưng tôi cũng muốn nghe suy nghĩ của các bạn về cách chúng ta có thể bảo vệ quyền con người ngày nay.

Chúng ta đang sống trong một nghịch lý. Các công cụ kỹ thuật số, nền kinh tế toàn cầu và thậm chí cả nhân khẩu học đang đưa mọi người đến gần nhau hơn. Tuy nhiên, các nhà hoạch định chính sách, cộng đồng quốc tế và các thể chế đa phương thì lại phân tán hơn. Nhiều nhà lãnh đạo của các quốc gia dường như ít cam kết làm việc cùng nhau vì lợi ích chung hơn. Họ đang quay lưng lại với các nguyên tắc và giải pháp có tính chia sẻ cho các vấn đề chung, và tình trạng này đang dẫn đến tình trạng khổ đau và hỗn loạn ngày càng gia tăng.

Công lý mang lại hòa bình. Nó không loại bỏ bất đồng, nhưng khi mọi người tin tưởng vào một cấu trúc luật pháp và chuẩn mực có tính công bằng, họ biết rằng họ sẽ có thể giải quyết tranh chấp một cách hòa bình. Điều này đúng nội trong các quốc gia, vì tất cả các luật sư ở đó đều nhận thức rõ; và nó đúng với các tranh chấp giữa các quốc gia, miễn là nguyên tắc luật pháp quốc tế vẫn giữ được lòng tin của các bên liên quan.

Các giải pháp mang tính chia sẻ có hiệu quả. Cho dù chúng ta đang nói về luật chung, hay thỏa thuận về cùng hành động nhằm hướng tới một vấn đề chung dựa trên các nguyên tắc cùng chia sẻ, các chính sách dựa trên cơ sở đối thoại, được xây dựng trên cơ sở hòa nhập và được hướng dẫn bởi các mục tiêu vì quyền con người sẽ mang lại kết quả hiệu quả hơn và tốt hơn.

Các giải pháp này đã có hiệu quả trong quá khứ, khuyến khích hòa bình và phát triển, và các giải pháp này có thể phát huy hiệu quả trong tương lai - đó là tương lai của các bạn, một tương lai mà bạn sẽ chia sẻ với hàng tỷ người khác trên thế giới.

Tôi đã tự mình thấy được điều này. Khi tôi trở về đất nước của mình, Chi-lê, sau nhiều năm tha hương vì sự áp bức; khi tôi làm bác sĩ nhi khoa ở Santiago, với những đứa trẻ có cha mẹ bị tra tấn hoặc không còn nữa; khi tôi trở thành Bộ trưởng Bộ Y tế; khi tôi được bổ nhiệm làm Bộ trưởng Bộ Quốc phòng; Nguyên thủ quốc gia và người đứng đầu Chính phủ. Nói đi nói lại, trong tất cả những bối cảnh này, tôi thấy rằng các chính sách dựa trên quyền con người mang lại kết quả tốt hơn cho mọi người trên toàn bộ phạm vi kinh tế và xã hội, và không chỉ vậy - vượt ra ngoài biên giới của quốc gia. Các chính sách này khuyến khích sự hòa giải, ngăn chặn bất bình, xung đột, bất bình đẳng, đau khổ và phân biệt đối xử trên tất cả các lĩnh vực.

Các chính sách xây dựng công bằng xã hội và bảo trợ xã hội cũng thúc đẩy các nền kinh tế phát triển mạnh mẽ hơn. Các chính sách đó dẫn tới các khuôn khổ tốt hơn cho giáo dục, chăm sóc sức khỏe và các dịch vụ cơ bản khác - và các chính sách đó được đưa vào các hệ thống chính trị, vốn tích cực đón nhận loạt các tiếng nói đóng góp sôi nổi.

Các chính sách dựa trên quyền con người xây dựng lòng tin và sự hài hòa xã hội. Các chính sách đó làm sâu sắc thêm lòng tin, xây dựng hy vọng.

Điều này có thể được thực hiện. Tôi đã thấy như vậy. Tôi đã chứng kiến một đất nước bị chia rẽ cay đắng và suy giảm sự phát triển mọi mặt, đã ngày càng phát triển toàn diện hơn, trên diện rộng hơn và công bằng hơn. Trong cuộc đời của các bạn và trong cuộc đời của cha mẹ các bạn, điều này đã xảy ra lặp đi lặp lại, ở nhiều nơi trên thế giới, khi các chính sách dựa trên quyền con người hình thành nên công bằng, bình đẳng và phẩm giá cao hơn.

Và điều đó có thể được tái hiện. Hôm nay tôi sẽ nói về một số thách thức rất lớn mà chúng ta đang ngày càng phải đối mặt, trong thế giới ngày nay. Nhưng trong khi tôi nói, tôi yêu cầu bạn giữ vững suy nghĩ: cho dù những thách thức này có vẻ phức tạp và mang lại nỗi đau đến mức nào, chúng đều có thể được giải quyết.

Như vậy là đủ cho các giải pháp, vào lúc này. Hãy nói một chút về những vấn đề mà chúng ta phải đối mặt.

Tôi muốn bắt đầu với biến đổi khí hậu, một mối đe dọa toàn diện và tàn khốc đối với quyền con người - và thực sự là, với cuộc sống của con người.

Biến đổi khí hậu đang dẫn đến sự dịch chuyển, do phá hủy khả năng kiếm sống ổn định của người dân ở những nơi họ sinh ra. Từ tình trạng đói nghèo gia tăng và

mất an ninh lương thực, đến căng thẳng về nước ngày càng tăng và sự hủy hoại môi trường ngày càng nhanh, đó là một mối đe dọa rõ ràng và ngày càng hiện hữu đối với nhân phẩm và những lợi ích đã đạt được trong việc xây dựng phát triển toàn diện và bền vững. Biến đổi khí hậu cũng làm gia tăng căng thẳng và bất bình đẳng trong các xã hội, dẫn đến xung đột - bao gồm cả xung đột bạo lực.

Điều đó đưa đến một thách thức khác: chiến tranh. Sự tàn phá của các cuộc xung đột ngày nay, cùng với chi phí kinh tế và nhân đạo khổng lồ do các tàn phá này, tạo ra những tác hại lớn và lâu dài, mà trẻ em và thế hệ tiếp theo phải gánh chịu. Không có chiến thắng, không có người chiến thắng, trong một cuộc xung đột phá hủy cuộc sống, đất đai, cơ sở hạ tầng, nền kinh tế và hy vọng.

Chúng ta đang chứng kiến ít dần cuộc chiến giữa các quốc gia, nhưng có nhiều hơn các cuộc xung đột nội bộ và kéo dài - với sự can thiệp của nước ngoài.

Chúng ta rất cần những nỗ lực lớn hơn để làm hợp lý và kiểm soát việc phổ biến vũ khí, việc tiến hành và nguy cơ xung đột. Vào tháng 2, Tổng thư ký Liên hợp quốc phát biểu tại Hội nghị Giải trừ quân bị ở Geneva: "Tôi sẽ nói thẳng. Các thành phần chính của bộ máy kiểm soát vũ khí quốc tế đang sụp đổ... Các công nghệ vũ khí mới đang gia tăng rủi ro theo những cách mà chúng ta chưa hiểu và thậm chí không thể tưởng tượng được."

Nhưng thay vào đó, các quốc gia đang làm xói mòn các thỏa thuận hiện có. Đã 70 năm trôi qua kể từ khi Công ước Geneva đặt ra những quy tắc tối thiểu, cơ bản để tất cả các bên tham gia xung đột tôn trọng, nhằm bảo toàn tính mạng và phẩm giá của dân thường, chiến binh và tù nhân chiến tranh... Nhưng các bên trong cuộc xung đột ngày nay ngày càng không tôn trọng ngay cả những cam kết tối thiểu này.

Các cuộc bao vây được thực hiện để cố tình bỏ đói thường dân, và những trở ngại khác đối với hỗ trợ nhân đạo tước đi các dịch vụ và chăm sóc cơ bản cho họ. Các địa điểm y tế bị đánh bom liên tục, theo những hình thức có chủ ý. Trong một số trường hợp, các cuộc tấn công vào phụ nữ, bao gồm cả việc sử dụng cưỡng hiếp như một vũ khí chiến tranh, dường như được sử dụng trong một số trường hợp như một chính sách, nhằm phá vỡ mối quan hệ gia đình và cộng đồng, đồng thời làm mất tinh thần của đối thủ. Trẻ em bị tra tấn và giết chết trước mặt cha mẹ của chúng, để tạo ra nỗi sợ hãi lan rộng; các em bị bắt cóc và bị sử dụng như binh lính, hoặc làm nô lệ tình dục; các em bị tước đoạt việc học hành.

Và mặc dù các biện pháp để xác định những vi phạm này và buộc những người có trách nhiệm phải chịu trách nhiệm đang được thực hiện - bao gồm cả Văn phòng của tôi - nhưng các biện pháp này không được các quốc gia trên thế giới nhất trí ủng

hộ. Các chính phủ cần phải làm tốt hơn nữa để hỗ trợ trách nhiệm giải trình đối với các hành vi vi phạm luật nhân đạo quốc tế.

Xung đột làm nghèo các quốc gia và dẫn đến sự di dân. Theo UNHCR 44.400 (bốn mươi bốn nghìn bốn trăm) người bị buộc phải rời bỏ ngôi nhà của chính mình mỗi ngày vì xung đột hoặc áp bức. Phần lớn là di dân nội bộ, số còn lại sẽ cố gắng tìm kiếm sự an toàn vượt biên quốc tế trong tuyệt vọng. Những người di cư khác nữa thì lại đang chạy trốn khỏi sự tước đoạt - họ chỉ đơn giản là mất hy vọng rằng họ sẽ có thể được hưởng những yêu cầu cơ bản về phẩm giá con người ở chính quê hương của họ. Những người di cư này là phụ nữ, đàn ông và trẻ em giống hệt như bạn và tôi. Biết đâu, nếu chúng ta ở trong hoàn cảnh của họ, có lẽ chúng ta sẽ đưa ra quyết định giống nhau và bắt tay vào những cuộc hành trình tương tự. Họ bình đẳng với chúng ta, nhưng càng ngày, thay vì các biện pháp hỗ trợ và bảo vệ họ, họ lại bị chào đón bởi các rào cản; bị đẩy trở về vòng nguy hiểm; và bị làm nhục, bị đe dọa, bị giam giữ và chịu rủi ro không cần thiết.

Có thể nói nhiều hơn về ba thách thức này, tất cả đều có mối liên hệ với nhau - biến đổi khí hậu thúc đẩy di cư và xung đột; xung đột cũng thúc đẩy di cư - nhưng ngày nay có một số thách thức khác, rất quan trọng đối với quyền con người cũng đang gia tăng về phạm vi và cường độ.

Mất an toàn vệ sinh thực phẩm. Sau nhiều năm mà tình trạng thiếu dinh dưỡng và mất an ninh lương thực đã giảm, số người bị coi là “thiếu dinh dưỡng” đã tăng từ 777 triệu người năm 2015 lên 815 triệu người vào năm 2016 - chủ yếu do xung đột, cũng như hạn hán và các thảm họa liên quan đến khí hậu khác. 815 triệu là 11% nhân loại: nói cách khác, cứ 9 phụ nữ, đàn ông và trẻ em trên khắp thế giới thì có một người vẫn đang trong tình trạng thiếu lương thực.

Sự bất bình đẳng về kinh tế cũng ngày càng gia tăng. Nhiều của cải đang được sản xuất hơn bao giờ hết trong lịch sử loài người; trên phạm vi toàn cầu, năng suất lao động tăng hơn 2% trong năm 2017. Nhưng sự giàu có này không được chia sẻ một cách công bằng. Như ILO đã chỉ ra, tỷ trọng lao động trong GDP đã giảm trong 25 năm và xu hướng này vẫn tiếp tục.

Tôi chắc rằng mọi người trong phòng này đã nghe về phân tích của Oxfam khẳng định rằng 82% của cải tạo ra trong năm 2016 thuộc về 1% dân số toàn cầu giàu nhất, trong khi một nửa nghèo nhất của nhân loại không thấy thay đổi gì về thu nhập của họ - bỏ lại họ phía sau xa hơn nữa.

Tuần trước, một báo cáo lớn mới do Liên hợp quốc chủ trì - có sự tham gia của hơn 60 tổ chức quốc tế - cho thấy hầu hết người dân thế giới hiện đang sống ở các

quốc gia có sự bất bình đẳng về thu nhập ngày càng gia tăng. Báo cáo Tài chính cho Phát triển bền vững năm 2019 cho biết tăng trưởng lương thấp, bất bình đẳng gia tăng và hành động không đủ để thúc đẩy việc tuân thủ các Mục tiêu Phát triển Bền vững đe dọa phá hoại Chương trình Nghị sự 2030 về Phát triển Bền vững - một nỗ lực đột phá hứa hẹn mang lại lợi ích to lớn cho toàn nhân loại.

Ở nhiều quốc gia, luật và chính sách hạn chế và trong nhiều trường hợp, hình sự hóa hoạt động dân sự đang ngày càng được áp dụng. Các biện pháp này bao gồm hạn chế quyền tự do ngôn luận và tham gia biểu tình ôn hòa; hạn chế đối với các nguồn truyền thông độc lập và tự do; hạn chế khả năng đăng ký với các tổ chức phi chính phủ về quyền con người và nhận tài trợ nước ngoài; và luật chống khủng bố có từ ngữ mơ hồ có thể bị lạm dụng để nhắm vào hầu hết mọi hình thức phê bình.

Việc giết hại ít nhất một nhà bảo vệ nhân quyền mỗi ngày, bao gồm các nhà báo và các thành viên công đoàn, đã trở thành một sự thật mới và gây sốc kể từ năm 2015. Thông thường, những người bảo vệ quyền con người này là những nhà hoạt động môi trường chống lại các dự án phát triển hoặc liên hợp. Họ thường ít hoặc không nhận được sự bảo vệ từ nhà nước. Và những vụ giết người như vậy có thể không bao giờ được điều tra một cách hiệu quả.

Sự tham gia của người dân vào quá trình ra quyết định là động lực quan trọng để thúc đẩy trách nhiệm giải trình và duy trì mọi loại chính sách dựa trên nhu cầu thực tế của xã hội. Khi các chính phủ đóng cửa mọi tiếng nói phê bình, họ không còn lắng nghe sự đóng góp của tất cả người dân - và từ chính sách nhà ở, đến chính sách giáo dục, y tế, phát triển, quốc phòng, mọi lĩnh vực hoạt động của nhà nước - họ có thể sẽ quên mất rằng quản trị tốt là quản trị phục vụ nhân dân. Điều đó cũng làm suy giảm hy vọng đạt được các Mục tiêu Phát triển Bền vững của chúng ta.

Một lĩnh vực khác mà tất cả chúng ta có trách nhiệm phải quan tâm là quyền của phụ nữ. Những tiến bộ đạt được trong những thập kỷ trước đã bị đình trệ ở một số nơi - và trong một số trường hợp, đang bị thụt lùi. Thật là vô cùng đáng lo ngại khi chúng kiến sự đảo ngược gần đây đối với nhiều vấn đề cơ bản ở một số quốc gia. Các quốc gia này được củng cố bởi những gì dường như là một nỗi ám ảnh mới về việc kiểm soát và hạn chế các quyết định của phụ nữ đối với cơ thể và cuộc sống của họ, và bởi quan điểm rằng vai trò của người phụ nữ về cơ bản chỉ nên giới hạn trong sinh sản và gia đình. Nhìn chung, phụ nữ vẫn nghèo hơn nhiều so với nam giới. Họ có ít tài sản hơn, ít cơ hội hơn, ít tiếp cận với các dịch vụ cơ bản hơn và ít tự do hơn để lên tiếng và đưa ra lựa chọn của riêng mình.

Nhiều người trong chúng ta cũng rất lo ngại trước sự gia tăng toàn cầu về sự thù hận nhắm vào các thành viên của các nhóm chủng tộc, sắc tộc và tôn giáo, cũng như

chống lại người nước ngoài và các nhóm thiểu số khác. Ở nhiều quốc gia, những tư tưởng từng là cực đoan giờ đây đã trở thành xu hướng chính trị, song song với một thế giới quan chủ nghĩa, bài trừ và không khoan nhượng, cũng tấn công những nỗ lực duy trì các thỏa thuận đa phương và các biện pháp nhằm đảm bảo công bằng xã hội hơn. Và thế giới quan này làm trầm trọng thêm sự bất ổn toàn cầu bằng cách trốn tránh, thay vì chia sẻ các gánh nặng toàn cầu.

Có lẽ bạn đã lưu tâm rằng những thách thức này dường như được kết nối với nhau như thế nào. Khí hậu thay đổi; dân thường không thể chịu đựng nỗi đau khổ trong xung đột; sự dịch chuyển không tự nguyện; bất bình đẳng và nghèo đói cùng cực; các mối đe dọa đối với không gian dân sự; sự áp bức phụ nữ; sự gia tăng hận thù trên toàn cầu nhằm vào đối tượng thiểu số và người di cư; và một thế giới quan bao quát làm suy yếu việc tìm kiếm thỏa thuận về hành động chung. Tất cả những xu hướng tiêu cực này, ăn mòn sâu sắc đến hy vọng của chúng ta về một tương lai tốt đẹp, dường như đang thúc giục và nhấn mạnh lẫn nhau.

Nhưng các giải pháp cũng được kết nối với nhau. Một số quốc gia - không phải lúc nào cũng là các quốc gia giàu nhất, về thu nhập hoặc tài nguyên - đang chọn áp dụng các chính sách có tính nguyên tắc cho thấy có hiệu quả hơn. Bởi vì các chính sách này có căn cứ dựa trên đầy đủ các quyền con người - cùng nhau thực hiện các bước để thúc đẩy các quyền dân sự, văn hóa, kinh tế, chính trị và xã hội - chúng tạo ra một động lực củng cố lẫn nhau, trong đó công lý và quyền tự do công dân lớn hơn xây dựng các chính sách phát triển hợp lý và các biện pháp để bảo trợ xã hội tạo nên sự hài hòa xã hội và tin cậy ngày càng cao.

Ethiopia là một ví dụ gần đây mà chúng tôi thấy những tiến bộ đáng khích lệ. Một điều khác, được biết đến nhiều hơn nhưng lâu đời hơn, là sự can thiệp của Liên hợp quốc đã giúp chấm dứt 300 năm phân biệt chủng tộc và một cuộc xung đột gay gắt kéo dài ở Nam Phi, hiện được thay thế bằng các thể chế dân chủ. Văn phòng của Liên hợp quốc về quyền con người do tôi đứng đầu đã có kinh nghiệm về nhiều hoạt động can thiệp như vậy ở Guinea, Nepal, Togo và các nơi khác. Đây không phải là việc vấy một chiếc đĩa thần và mọi thứ đột nhiên trở nên hoàn hảo: đó là về quá trình tiến bộ. Chúng ta có thể ngăn chặn xung đột - và trên thực tế, chúng ta đang làm.

Chúng ta sẽ không bao giờ thấy một phóng viên truyền hình tuyên bố vào micro của cô ấy rằng, cô ấy đang “đưa tin trực tiếp đến bạn từ một đất nước không xảy ra chiến tranh”. Tin tức không hoạt động theo cách đó. Nhưng thế giới vẫn thường như vậy.

Có vẻ không phải như vậy, giữa sự hỗn loạn và tàn bạo của các sự kiện thế giới. Nhưng cho đến nay, ở phần lớn các quốc gia, tranh chấp đã giảm leo thang trước khi chúng đạt đến điểm sôi trào. Hoặc, sau khi xung đột nổ ra, họ được hòa giải và kiểm soát. Có thể hòa giải lâu dài.

Công việc này không chỉ phù hợp - nó rất hiệu quả về mặt chi phí. Bởi vì khi quyền con người đi sai hướng - khi sự vi phạm và lạm dụng tạo ra những cuộc khủng hoảng và xung đột bùng nổ - thì cái giá phải trả cho đổ máu, cho các nền kinh tế bị tàn phá và viện trợ nhân đạo có thể rất lớn.

Tất cả các văn phòng hiện trường của chúng tôi dành một phần đáng kể thời gian cho việc đào tạo - đối với các quan chức chính phủ, các thành viên của lực lượng an ninh và cảnh sát, và các nhóm các tổ chức xã hội. Việc giám sát các tình huống cụ thể của chúng tôi dẫn đến việc chúng tôi đề xuất các thay đổi chính sách có mục tiêu. Chúng tôi cũng làm việc trong dài hạn, để tăng cường luật pháp và thể chế cần bảo vệ các quyền, bao gồm tòa án, quốc hội, hội đồng khu vực, trường học và các nhóm cộng đồng. Và chúng tôi tìm cách trao quyền cho các nhà bảo vệ nhân quyền và các nhà hoạt động các tổ chức xã hội thuộc mọi loại - bao gồm các nhà hoạt động vì quyền của các nhóm thiểu số - để họ có thể đối đầu với định kiến một cách hiệu quả và tự tin.

Mỗi hoàn cảnh đều có những đặc điểm khác nhau, nhưng động lực cốt lõi là chuyển quyền con người thành các biện pháp thiết thực. Làm thế nào để thẩm vấn mà không cần dùng đến tra tấn. Làm thế nào để quản lý các cuộc biểu tình ôn hòa mà không có bạo lực. Làm thế nào để đảm bảo rằng các nhóm thiểu số có thể cất lên tiếng nói của mình và tham gia đầy đủ vào đời sống của một quốc gia. Làm thế nào để đảm bảo rằng phụ nữ - và các nhóm bị phân biệt đối xử khác - có thể yêu cầu các quyền của họ từ các hệ thống tư pháp tiếp tục được vận hành phần lớn bởi nam giới. Công việc thực tế này có thể không phải là điều chúng ta nghĩ đến khi chúng ta lần đầu tiên nói về quyền con người. Suy nghĩ đầu tiên của một người là về những lý tưởng cao cả - nhưng những lý tưởng đó được duy trì bằng một loạt các hành động rất thiết thực.

Tại sao tôi nói với các bạn điều này? Bởi vì đây không chỉ là việc của chúng tôi. Bảo vệ quyền con người cũng là việc của các bạn. Hành tinh này thuộc về tất cả chúng ta, và việc này đơn giản là quá quan trọng nên được giao cho một số ít nhân viên của Liên hợp quốc.

Để đạt được sự phát triển bền vững và giải quyết vấn đề biến đổi khí hậu một cách hiệu quả, các quốc gia cần tôn trọng quyền con người.

Để chấm dứt bất bình đẳng và nghèo đói, các quốc gia cần đón nhận tiếng nói của các tổ chức xã hội và tôn trọng quyền và sự lựa chọn của mọi thành viên trong xã hội.

Để cải thiện quản trị, chống khủng bố hiệu quả và hình thành xã hội ổn định, an toàn, chúng ta cần công lý.

Chúng ta cần một viễn cảnh không chỉ nhìn hôm nay mà còn cả ngày mai. Chúng tôi cần các bạn - thế hệ của các bạn, có thể là một trong những thế hệ quan trọng nhất trong lịch sử nhân loại, xét về sự tồn tại của nhân loại trong một hệ sinh thái tử tế.

Thực tế là, những vi phạm quyền con người - từ kinh hoàng đến kéo dài và gần như vô hình - không phải ngẫu nhiên, không phải bất ngờ, và những vi phạm đó hiếm khi xảy ra đột ngột.

Chúng hầu như luôn luôn là hậu quả của những bất bình đẳng về chính trị, kinh tế, xã hội và văn hóa lâu dài tạo ra những cản trở đối với việc chia sẻ công bằng các cơ hội và nguồn lực, đồng thời hạn chế quyền tự do và sự tham gia.

Và chúng ta, tất cả chúng ta, có thể đóng góp vào việc hình thành các chính sách tốt hơn và kết quả tốt hơn. Chúng ta có thể đến với nhau để bảo vệ những thành quả quan trọng trong quá khứ; và tiến tới công bằng hơn, nhân phẩm cao hơn, tôn trọng sự bình đẳng của con người - và các giải pháp tốt hơn cho thế giới.

Hãy nhớ điều này: một quốc gia ổn định là một quốc gia nơi người dân tin tưởng vào chính phủ và tin tưởng lẫn nhau. Nếu không có pháp quyền, quy trình hợp pháp và tôn trọng quyền con người, không thể có bất kỳ hình thức an ninh lâu dài nào có ý nghĩa. Đồng thời, tăng trưởng kinh tế tạo ra bất bình đẳng rõ rệt sẽ tạo ra sự thất vọng thường trực và do đó tiềm ẩn bạo lực.

Các quốc gia phải sẵn sàng bảo vệ các quyền con người của người dân của họ, và người dân phải có khả năng buộc Nhà nước phải chịu trách nhiệm: đây là nghĩa vụ pháp lý của chúng ta, một điều cần thiết về mặt đạo đức và cũng là cách duy nhất để đạt được sự an toàn mà thế hệ của bạn sẽ cần, để thực hiện mọi điều bạn mơ ước đạt được.

Tôi không sẵn sàng nhượng bộ chủ nghĩa phòng thủ và xem xét một cách thụ động khi các cấu trúc duy trì hòa bình và an ninh, và sự phát triển lành mạnh, sụp đổ.

Chúng ta có cơ hội. Thế hệ các nhà lãnh đạo thế giới này có khả năng đảm bảo phúc lợi lớn hơn cho người dân của họ. Các công cụ như Chương trình Nghị sự 2030 về Phát triển bền vững có thể mang tính chuyển đổi; các nguyên tắc cơ bản có thể làm nền tảng cho những cải cách cần thiết.

Cảm ơn bạn đã chú ý theo dõi; bây giờ đến lượt tôi lắng nghe tiếng nói của bạn.

NHÂN QUYỀN, TỰ DO VÀ CHỦ NGHĨA XÃ HỘI

Chu Hồng Thanh*

Nhân quyền, nói gọn nhất là tự do. Tự do và CNXH sẽ không đối lập nhau, không loại trừ nhau nếu tự do là nội hàm, là đích đi tới của CNXH. Định hướng phát triển kinh tế-xã hội Việt Nam được xác định trong đường lối, trong Nghị quyết của Đảng và trong Hiến pháp Việt Nam là định hướng Xã hội chủ nghĩa, là “đưa đất nước đi lên Chủ nghĩa xã hội” (CNXH)¹. Tuy nhiên định hướng Xã hội chủ nghĩa là gì nếu không phải là các quyền và tự do cơ bản của con người? Muốn khẳng định CNXH là ưu việt đích thực thì quyền con người và tự do, hạnh phúc cho con người cần phải thực sự vừa là mục tiêu vừa là hiện thực của CNXH. Phần đầu cho tự do, hạnh phúc của con người phải là sứ mệnh của CNXH. Định hướng CHXH phải là vươn tới tự do, hạnh phúc cho con người cao hơn và tốt hơn Chủ nghĩa Tư bản, nếu không phải là như vậy thì mọi khẩu hiệu về CHXH sẽ mang nặng tính hình thức và không thể phản ánh yêu cầu thực tế có tính quy luật của sự phát triển.

Ngày 10 tháng 12 năm 1948, tại Palais de Chaillot ở Paris (Pháp), một văn kiện quốc tế mang tầm vóc lịch sử rộng lớn và bền lâu đã chính thức được Đại hội đồng Liên hợp quốc thông qua: Tuyên ngôn Nhân quyền phổ quát (Universal Declaration on Human right- UDHR). UDHR là tuyên ngôn chính thức mang tính pháp lý đầu tiên của toàn thể nhân loại về các quyền và tự do cơ bản của con người, cho đến nay đã được dịch ra ít nhất 375 ngôn ngữ, đã được thể hiện trong các công ước quốc tế, thỏa ước nhân quyền khu vực, hiến pháp và luật pháp của các quốc gia trên thế giới. 30 điều của UDHR liệt kê các quyền và tự do cơ bản mà mọi cá nhân được hưởng, không phân biệt chủng tộc, màu da, giới tính, ngôn ngữ, tôn giáo, quan điểm chính trị, quốc tịch hay nguồn gốc xã hội, tài sản, nơi sinh, hay tất cả những hoàn cảnh khác². Chủ tịch Hồ Chí Minh là người đã thấm nhuần rất sớm tư tưởng này ngay từ khi nó được ghi nhận trong những Tuyên ngôn và Hiến pháp đầu tiên của các quốc gia tiên phong trong xã hội hiện đại và được long trọng công bố trong Tuyên ngôn

* PGS.TS, Trường Đại học Luật - Đại học Quốc gia Hà Nội.

¹ Lời nói đầu Hiến pháp nước CHXHCN Việt Nam 2013.

² Điều 2 của UDHR.

Độc lập năm 1945 khai sinh ra nước Việt Nam mới: Việt Nam dân chủ cộng hòa, độc lập, tự do, hạnh phúc. Cần lưu ý rằng Tuyên ngôn Độc lập năm 1945 của Việt Nam thấm đẫm tư tưởng nhân quyền đã ra đời trước Tuyên ngôn Nhân quyền phổ quát năm 1948.

Tự do là khát vọng đời đời của nhân loại ngay từ bình minh lịch sử, gắn liền với cuộc sống xã hội ngay từ khi xuất hiện loài người. Tự do của con người tồn tại như một tất yếu, vốn có, do tạo hóa ban tặng cho mỗi người. Từ khi con người được sinh ra vốn đã có quyền được tự do, tự do là quyền thiêng liêng của mỗi con người, con người sinh ra phải được tự do, có quyền tự làm chủ bản thân mình. Dù ở thời đại nào, ở chế độ nào cũng vậy, tự do bao giờ cũng là mong muốn hàng đầu của con người, là quyền chính đáng của mỗi người. Quyền con người trước hết và tóm lại là tự do. Khi vượt qua đói khát, bất công, tù ngục, áp bức và chết chóc, con người ta sẽ thấm thía về tự do và có nhu cầu trước hết là tự do, sẽ cảm nhận được tự do là hạnh phúc lớn nhất, không có gì quý hơn tự do. Trong xã hội nô lệ, người nô lệ bị tước mất quyền tự do, họ bị coi như công cụ, phương tiện do chủ nô cai quản và sử dụng. Người nô lệ có thể bị đem làm vật bán mua, đổi chác như các vật khác và có thể bị đánh, bị giết chết bất cứ lúc nào, nghĩa là nô lệ không có quyền làm người, không có quyền tự do. Con người trong xã hội phong kiến tự do hơn trong xã hội nô lệ, tuy nhiên chế độ phong kiến với quyền lực vô biên của vương triều đã quản lý hà khắc và trói buộc tự do của con người. Xã hội tư bản trực tiếp giương cao lá cờ tự do, bình đẳng bác ái và đưa con người từ “thần dân” lên vị trí “công dân”, coi tự do của con người với các quyền sống, tự do và mưu cầu hạnh phúc là các quyền đương nhiên, do tạo hóa sinh ra, đồng thời xác định trách nhiệm của các chính phủ phải tôn trọng, bảo vệ và bảo đảm thực hiện các quyền và tự do cơ bản của mỗi con người. Sự phân hóa giàu nghèo và tác động tiêu cực của kinh tế thị trường với những mâu thuẫn cơ bản đã ảnh hưởng không nhỏ tới việc hưởng thụ các quyền và tự do cơ bản của con người. Các hạn chế về quyền và tự do của con người phải được khắc phục trong CNXH, nếu không như vậy thì CNXH sẽ mất đi ý nghĩa. Nhà triết học vĩ đại G.W.T.Hegen đã tuyên bố: Lịch sử thế giới là sự tiến bộ không ngừng nghỉ trong ý thức về tự do.

Trong “Tuyên ngôn của Đảng Cộng sản”¹, C.Mác đã khẳng định mục đích của xã hội tương lai mà ông theo đuổi là giải phóng con người, đem lại tự do cho con người, để con người được phát triển tự do và toàn diện; rằng tự do cho mỗi người là điều kiện để có tự do cho tất cả mọi người. Có thể nhận xét rằng trong cốt lõi của Chủ nghĩa Mác, tự do là vấn đề bản chất của CNXH, là đặc trưng quan trọng nhất của CNXH, tự do và CNXH là cặp bài trùng, như hình với bóng, không thể tách rời. Tự

¹ C.Mác “Tuyên ngôn của Đảng Cộng sản” năm 1848.

do và CNXH đều tất yếu như nhau, khi nào và ở đâu mà lãng quên tự do, hạn chế tự do cũng có nghĩa là vô tình hoặc cố ý rời bỏ mục tiêu XHCN. Trong phát triển CNXH, con người phải được tự do hơn, tự do cao nhất so với tất cả các chế độ xã hội trước nó, nếu không như vậy thì CNXH sẽ là vô nghĩa. Mục tiêu cao nhất của CNXH không có gì khác ngoài tự do và hạnh phúc của con người, cho con người. Khi nào xã hội phát triển đạt được mức độ tự do và hạnh phúc của con người cao hơn tự do của xã hội tư bản phát triển thì khi ấy mới có thể khẳng định về một CNXH hiện thực, như V.Lê Nin đã từng khẳng định: Dân chủ XHCN phải gấp vạn lần dân chủ tư sản. Tuy nhiên khái niệm “dân chủ” khác với khái niệm “Tự do”, mặc dù cùng loại và gần gũi nhưng dân chủ chủ yếu được hiểu là sự ban phát chính sách từ cơ quan nắm quyền lực tới số đông, tới cộng đồng; còn tự do luôn gắn với quyền con người, quyền của cá nhân con người và từng thành viên xã hội. Định hướng XHCN chính là định hướng về một xã hội mà trong đó con người được tự do, hạnh phúc. Chìa khóa, bí quyết của hạnh phúc của con người chính là tự do của mỗi người và tự do của tất cả mọi người. Trong tư tưởng Hồ Chí Minh, giành độc lập cũng nhằm đem lại tự do hạnh phúc cho nhân dân, tự do là mục đích chính của độc lập, độc lập là để có tự do và hạnh phúc cho nhân dân, không có gì quý hơn độc lập tự do. Độc lập, bản thân nó là quyền tự do cho dân tộc và quyền tự do cho nhân dân. Tự do và hạnh phúc cho nhân dân là mục tiêu của độc lập dân tộc. Hồ Chí Minh đã từng nhắc nhở rằng, nếu nước độc lập rồi mà dân không được tự do, hạnh phúc thì độc lập cũng chẳng có ý nghĩa gì. Ngay sau khi lập nước, Chủ tịch Hồ Chí Minh đã đưa các thành tố “Dân chủ”, “Độc lập”, “Tự do” và “Hạnh phúc” vào tên gọi của nước Việt Nam mới, và ngày nay gắn với CNXH thành quốc hiệu “*Cộng hòa Xã hội chủ nghĩa Việt Nam, Độc lập-Tự do-Hạnh phúc*”. Như vậy theo định hướng phát triển của Việt Nam thể hiện qua danh xưng quốc gia thì Tự do và CNXH là cặp song trùng, tự do và hạnh phúc là bản chất của CNXH, mục đích của CNXH phải là tự do, hạnh phúc cho con người.

Trong tiến trình hội nhập quốc tế, quan điểm về tự do của Việt Nam cần thiết và có thể phải có sự phù hợp với quan điểm về các quyền và tự do của con người trong Hiến chương Liên hợp quốc, Tuyên ngôn Nhân quyền phổ quát (UDHR) và các công ước quốc tế về quyền con người. Là thành viên tích cực của Liên hợp quốc, Việt Nam cùng cộng đồng quốc tế thừa nhận rằng “*việc thừa nhận phẩm giá bẩm sinh và những quyền bình đẳng bất khả chuyển nhượng của tất cả các phần tử trong đại gia đình nhân loại là nền tảng của tự do, công lý và hoà bình thế giới*”¹. Đại hội đồng Liên hợp quốc công bố UDHR như một tiêu chuẩn thực hiện chung cho tất cả các dân tộc và quốc gia, sao cho mỗi cá nhân và tổ chức luôn nhớ tới bản tuyên ngôn này, nỗ lực phát huy sự tôn trọng các quyền tự do của con người bằng học vấn và giáo dục, và bằng những biện

¹ Lời mở đầu Tuyên ngôn Nhân quyền phổ quát (UDHR, 1948).

pháp lũy tiến trên bình diện quốc gia và quốc tế, bảo đảm sự thừa nhận và thực thi trên toàn cầu các quyền tự do cho tất cả mọi người, các dân tộc thuộc tất cả các quốc gia.

Nội dung các quyền và tự do cơ bản của con người được xác định khá rõ ràng, toàn diện và đầy đủ trong UDHR. Tuyên ngôn khẳng định mọi người sinh ra tự do và bình đẳng về phẩm cách và quyền lợi, có lý trí và lương tri, và phải đối xử với nhau trong tình bác ái. Ai cũng được hưởng những quyền tự do ghi trong bản Tuyên ngôn không phân biệt đối xử vì bất cứ lý do nào, như chủng tộc, màu da, nam nữ, ngôn ngữ, tôn giáo, chính kiến hay quan niệm, nguồn gốc dân tộc hay xã hội, tài sản, dòng dõi hay bất cứ thân trạng nào khác; không được phân biệt về quy chế chính trị, pháp lý hay quốc tế của quốc gia hay lãnh thổ mà người đó trực thuộc, dù là nước độc lập, bị giám hộ, mất chủ quyền hay bị hạn chế chủ quyền. Ai cũng có quyền được sống, tự do, và an toàn thân thể. Không ai có thể bị bắt làm nô lệ hay nô dịch; chế độ nô lệ và sự mua bán nô lệ dưới mọi hình thức đều bị cấm. Không ai có thể bị tra tấn hay bị những hình phạt hoặc những đối xử tàn ác, vô nhân đạo, làm hạ thấp nhân phẩm. Ai cũng có quyền được công nhận là con người trước pháp luật bất cứ tại đâu. Mọi người đều bình đẳng trước pháp luật và được pháp luật bảo vệ bình đẳng không kỳ thị. Mọi người đều được bảo vệ chống lại mọi kỳ thị hay xúi giục, kỳ thị trái với Tuyên ngôn này. Ai cũng có quyền yêu cầu tòa án quốc gia có thẩm quyền can thiệp chống lại những hành động vi phạm những quyền căn bản được hiến pháp và luật pháp thừa nhận. Không ai có thể bị bắt giữ, giam cầm hay lưu đầy một cách độc đoán. Ai cũng có quyền, trên căn bản hoàn toàn bình đẳng, được một tòa án độc lập và vô tư xét xử một cách công khai và công bằng để phán xử về những quyền lợi và nghĩa vụ của mình, hay về những tội trạng hình sự mà mình bị cáo buộc. UDHR xác định¹): i) Bị cáo về một tội hình sự được suy đoán là vô tội cho đến khi có đủ bằng chứng phạm pháp trong một phiên xử công khai với đầy đủ bảo đảm cần thiết cho quyền biện hộ. ii) Không ai có thể bị kết án về một tội hình sự do những điều mình đã làm hay không làm, nếu những điều ấy không cấu thành tội hình sự chiếu theo luật pháp quốc gia hay luật pháp quốc tế hiện hành; mà cũng không bị tuyên phạt một hình phạt nặng hơn hình phạt được áp dụng trong thời gian phạm pháp. Về quyền riêng tư, UDHR xác định: không ai có thể bị xâm phạm một cách độc đoán vào đời tư, gia đình, nhà ở, thư tín, hay bị xúc phạm đến danh dự hay thanh danh. Ai cũng có quyền được luật pháp bảo vệ chống lại những xâm phạm ấy. Ai cũng có quyền tự do đi lại và cư trú trong lãnh thổ quốc gia. Ai cũng có quyền rời khỏi bất cứ quốc gia nào, kể cả quốc gia của mình, và có quyền hồi hương. Khi bị đàn áp, ai cũng có quyền tìm nơi tị nạn và được hưởng quyền tị nạn tại các quốc gia khác, quyền này không được

¹ Điều 11 của UDHR.

viện dẫn trong trường hợp sự truy tố thực sự chỉ căn cứ vào những tội trạng không có tính cách chính trị hay vào những hành động trái với mục đích và tôn chỉ của Liên hợp quốc. Ai cũng có quyền có quốc tịch, không ai có thể bị tước quốc tịch hay tước quyền thay đổi quốc tịch một cách độc đoán. Đến tuổi thành hôn, thanh niên nam nữ có quyền kết hôn và lập gia đình mà không bị ngăn cấm vì lý do chủng tộc, quốc tịch hay tôn giáo. Họ có quyền bình đẳng khi kết hôn, trong thời gian hôn thú cũng như khi ly hôn. Hôn thú chỉ có giá trị nếu có sự thuận tình hoàn toàn tự do của những người kết hôn. Gia đình là đơn vị tự nhiên và căn bản của xã hội, và phải được xã hội và quốc gia bảo vệ. Ai cũng có quyền sở hữu, hoặc riêng tư hoặc hùn hiệp với người khác. Không ai có thể bị tước đoạt tài sản một cách độc đoán. Ai cũng có quyền tự do tư tưởng, tự do lương tâm và tự do tôn giáo; quyền này bao gồm cả quyền tự do thay đổi tôn giáo hay tín ngưỡng và quyền tự do biểu thị tôn giáo hay tín ngưỡng qua sự giảng dạy, hành đạo, thờ phụng và nghi lễ, hoặc riêng mình hoặc với người khác, tại nơi công cộng hay tại nhà riêng. Ai cũng có quyền tự do quan niệm và tự do phát biểu quan điểm; quyền này bao gồm quyền không bị ai can thiệp vì những quan niệm của mình, và quyền tìm kiếm, tiếp nhận cùng phổ biến tin tức và ý kiến bằng mọi phương tiện truyền thông không kể biên giới quốc gia. Ai cũng có quyền tự do hội họp và lập hội có tính cách hoà bình. Không ai bị bắt buộc phải gia nhập một hội đoàn. Ai cũng có quyền tham gia chính quyền của quốc gia mình, hoặc trực tiếp hoặc qua các đại biểu do mình tự do lựa chọn. Ai cũng có quyền bình đẳng tham gia công vụ trong nước. Ý nguyện của quốc dân phải được coi là căn bản của mọi quyền lực quốc gia; ý nguyện này phải được biểu lộ qua những cuộc tuyển cử có định kỳ và trung thực, theo phương thức phổ thông đầu phiếu kín, hay theo các thủ tục tuyển cử tự do tương tự. Với tư cách là một thành viên của xã hội, ai cũng có quyền được hưởng an sinh xã hội, cũng như có quyền đòi được hưởng những quyền kinh tế, xã hội và văn hoá cần thiết cho nhân phẩm và sự tự do phát huy cá tính của mình, nhờ những nỗ lực quốc gia, sự hợp tác quốc tế, và theo cách tổ chức cùng tài nguyên của quốc gia. Ai cũng có quyền được làm việc, được tự do lựa chọn việc làm, được hưởng những điều kiện làm việc công bằng và thuận lợi và được bảo vệ chống thất nghiệp. Cùng làm việc ngang nhau, mọi người được trả lương ngang nhau, không phân biệt đối xử. Người làm việc được trả lương tương xứng và công bằng, đủ để bảo đảm cho bản thân và gia đình một đời sống xứng đáng với nhân phẩm, và nếu cần, sẽ được bổ sung bằng những biện pháp bảo trợ xã hội khác. Ai cũng có quyền thành lập nghiệp đoàn hay gia nhập nghiệp đoàn để bảo vệ quyền lợi của mình. Ai cũng có quyền nghỉ ngơi và giải trí, được hưởng sự hạn định hợp lý số giờ làm việc và những ngày nghỉ định kỳ có trả lương. Ai cũng có quyền được hưởng một mức sống khả quan về phương diện sức khỏe và an lạc cho bản thân và gia đình kể cả thức ăn, quần áo, nhà ở, y tế và những dịch vụ cần thiết; ai cũng có quyền được hưởng an sinh xã

hội trong trường hợp thất nghiệp, đau ốm, tật nguyền, góa bụa, già yếu, hay thiếu phương kế sinh nhai do những hoàn cảnh ngoài ý muốn. Sản phụ và trẻ em được đặc biệt săn sóc và giúp đỡ. Tất cả các con, dầu là chính thức hay ngoại hôn, đều được hưởng bảo trợ xã hội như nhau. Ai cũng có quyền được hưởng giáo dục. Giáo dục phải được miễn phí ít nhất ở cấp sơ đẳng và căn bản. Giáo dục sơ đẳng có tính cách cưỡng bách. Giáo dục kỹ thuật và chuyên nghiệp phải được phổ cập. Giáo dục cao đẳng phải được phổ cập cho mọi sinh viên trên căn bản bình đẳng, lấy thành tích làm tiêu chuẩn. Giáo dục phải nhằm phát huy đầy đủ nhân cách, tăng cường sự tôn trọng nhân quyền và những quyền tự do căn bản; phải đề cao sự thông cảm, bao dung và hữu nghị giữa các quốc gia, các cộng đồng sắc tộc hay tôn giáo, đồng thời yểm trợ những hoạt động của Liên hợp quốc trong việc duy trì hoà bình. Cha mẹ có quyền ưu tiên lựa chọn giáo dục cho các con. Ai cũng có quyền tự do tham gia vào đời sống văn hoá của cộng đồng, thưởng ngoạn nghệ thuật, được hưởng các tiến bộ khoa học và lợi ích của những tiến bộ ấy. Ai cũng được bảo vệ bởi những quyền lợi tinh thần và vật chất phát sinh từ những sản phẩm khoa học, văn học hay nghệ thuật của mình. Ai cũng có quyền được hưởng một trật tự xã hội và trật tự quốc tế trong đó những quyền tự do ghi trong bản Tuyên ngôn này có thể được thực hiện đầy đủ. Như vậy khái niệm “Các quyền và tự do cơ bản của con người” không còn là khẩu hiệu, khái niệm trừu tượng hay chung chung không rõ ràng mà đã được xác định những nội dung rất cụ thể trong Bộ Luật nhân quyền quốc tế mà tất cả các quốc gia thành viên Liên hợp quốc có trách nhiệm phải ghi nhận, tôn trọng, bảo vệ và bảo đảm thực hiện.

Đồng thời với ghi nhận các quyền và tự do cơ bản của con người, UDHR cũng chỉ ra những nghĩa vụ và những hạn chế, giới hạn cần thiết trong quá trình thực hiện quyền và tự do cơ bản của con người. UDHR xác định ¹: Ai cũng có nghĩa vụ đối với cộng đồng trong đó nhân cách của mình có thể được phát triển một cách tự do và đầy đủ. Trong khi hành xử những quyền tự do của mình, ai cũng phải chịu những giới hạn do luật pháp đặt ra để bảo đảm lợi ích cộng đồng và bảo đảm rằng những quyền tự do của người khác cũng được thừa nhận và tôn trọng, những đòi hỏi chính đáng về đạo lý, trật tự công cộng và an lạc chung trong một xã hội dân chủ cũng được thỏa mãn. Trong mọi trường hợp, những quyền tự do này không thể bị hành xử lạm quyền trái với những mục tiêu và tôn chỉ của Liên hợp quốc.

Các quyền liệt kê trong UDHR đã được Hiến pháp nước CHXHCN Việt Nam năm 2013 hiến định khá đầy đủ tại Chương 2, đã thể hiện đúng Điều 30 của UDHR: *“Không một điều khoản nào trong Tuyên ngôn này có thể giải thích để cho phép một quốc gia, một đoàn thể, hay một cá nhân nào được quyền hoạt động hay làm những hành*

¹ Điều 29 của UDHR.

vi nhằm tiêu hủy những quyền tự do liệt kê trong Tuyên ngôn này”¹. Việt Nam trên con đường phát triển định hướng CNXH hiện vẫn đang tiếp tục phải vượt qua các khó khăn thách thức không nhỏ để phấn đấu vì hạnh phúc của nhân dân, xây dựng một xã hội pháp quyền (Rule of Law) của nhân dân, do nhân dân và vì nhân dân, thực hiện mục tiêu “Dân giàu, nước mạnh, xã hội công bằng, dân chủ, văn minh”. Định hướng XHCN là định hướng phát triển vì tự do hạnh phúc cho con người. Phấn đấu vì tự do và hạnh phúc của con người, hơn bao giờ hết, đang là vấn đề cần quan tâm hàng đầu, mang tính thời sự cao, luôn là vấn đề của thời đại, hợp quy luật, hợp lòng người, hợp tâm lý xã hội, chắc chắn được toàn thể nhân dân đồng tình ủng hộ.

Đảng Cộng sản Việt Nam xác định mục tiêu phát triển đất nước là: dân giàu, nước mạnh, công bằng, dân chủ, văn minh, đó cũng chính là một trong những nội dung cốt lõi của quyền và tự do cơ bản của con người là rất đúng đắn, nhưng cần bổ sung mục tiêu quan trọng là “Tự do, hạnh phúc” - một cụm từ đã được xác định trong Quốc hiệu Việt Nam từ năm 1946 đến nay. Bảo đảm các quyền và tự do cơ bản của con người không chỉ là nguồn cổ vũ động viên mà thực sự là động lực khơi dậy tiềm năng, phát huy sáng tạo, thúc đẩy phát triển mạnh và bền vững, đem đến dân giàu nước mạnh và hạnh phúc yên vui cho mỗi con người và xã hội Việt Nam. Tự do sẽ giải phóng năng lực, trước hết là năng lực tư duy đổi mới, tạo ra sức sống và sức năng động sáng tạo của từng người, của cộng đồng; làm cho năng lực và sức mạnh trí tuệ Việt Nam không ngừng phát triển, chấn hưng dân tộc Việt Nam XHCN hùng cường. Tự do đặt con người vào vị trí hạt nhân phát triển, con người làm chủ nhân xứng đáng của sự nghiệp đổi mới. Lịch sử nhân loại đã chứng minh sức mạnh của tự do đã đem đến những bước tiến nhảy vọt không chỉ về lực lượng sản xuất, năng suất lao động, khoa học và công nghệ mà phát triển toàn diện trên tất cả mọi mặt đời sống xã hội. Tự do sáng tạo thời Minh Trị Duy Tân đã làm nên một quốc gia Nhật Bản phát triển thần kỳ. Tự do trong các thời kỳ Phục hưng, Khai sáng đã làm nên một châu Âu rực rỡ với những bước tiến nhảy vọt. Trước những thách thức của cách mạng khoa học công nghệ lần thứ tư, quyền và tự do của con người sẽ đem đến cho đất nước Việt Nam tương lai tươi sáng. Xã hội Việt Nam chỉ có thể phát triển được nếu con người Việt Nam thực sự là chủ thể của tự do sáng tạo.

Mở đầu tác phẩm “Khế ước xã hội” nổi tiếng, J.J. Rutxo đã nhận xét rằng: con người ta vốn sinh ra là tự do, nhưng ở khắp nơi con người bị xiềng xích. Một mặt, tự do bao giờ cũng có giới hạn, đó là giới hạn ở việc tự do cá nhân không xâm phạm tự do của người khác, không gây hại cho cộng đồng, cho quốc gia, tự do cá nhân gắn với trách nhiệm xã hội. Như vậy tự do bị giới hạn bởi chính tự do, để bảo đảm tự do.

¹ Điều 30 của UDHR.

Mặt khác, tự do tác động đến hoàn cảnh và ngược lại, hoàn cảnh đặt ra những hạn chế tự do. Không thể có tự do tuyệt đối khi có bất công xã hội, chiến tranh, bạo lực, xung đột tràn lan và tội ác, nghèo đói, thiên tai địch họa, độc đoán chuyên quyền... Một xã hội bất an không thể đem lại tự do chân chính cho con người và ngược lại, quyền và tự do căn bản của con người không được bảo đảm sẽ là căn nguyên của bất công xã hội, suy yếu cộng đồng. Trong một khái niệm khác, tự do là nhận thức được cái tất yếu. Để có được tự do cần có năng lực hưởng thụ quyền tự do bằng cách nhận biết được quy luật tồn tại và vận động, phát triển của sự vật và hành động trên cơ sở tôn trọng những cái "tất yếu". Tự do và tất yếu không tách rời nhau, không mâu thuẫn và không loại trừ nhau. F. Anghen cho rằng khi nhận thức đúng quy luật thì cũng là lúc bước từ vương quốc của tất yếu sang vương quốc của tự do. Trong CNXH tự do là tất yếu, tất yếu phải tự do, tự do gắn với tất yếu, tất yếu để bảo đảm cho tự do, tự do và tất yếu cùng song song tồn tại và phát triển. Cái tất yếu và quy luật, đòi hỏi tự nhiên, khách quan được ghi nhận trong pháp luật chính là những giới hạn của tự do. Chính vì thế, pháp luật không thể là ý chí chủ quan của các nhà làm luật mà phải là công cụ của tự do, là sự đòi hỏi khách quan của tôn trọng, bảo vệ và bảo đảm các quyền và tự do cơ bản của con người, là cốt lõi của nguyên tắc pháp quyền (Rule of Law), là công cụ hạn chế và giới hạn quyền lực nhà nước để bảo vệ quyền con người. Nguyên tắc pháp quyền coi pháp luật là tối thượng, với điều kiện đó phải là pháp luật của tự do, pháp luật công bằng, không vụ lợi, pháp luật hạn chế quyền lực nhà nước, pháp luật bảo vệ quyền con người chứ không thể là pháp luật chỉ bênh vực quyền lực của nhà nước.

Trong một quốc gia công bằng, dân chủ, văn minh, xã hội được quản lý bằng pháp luật với tư tưởng pháp quyền tối thượng, mọi người đều phải tuân theo, không ai, không tổ chức nào được đứng trên pháp luật. Đó cũng là mặt "tất yếu" của tự do. Mặt khác, pháp quyền phải là công cụ bảo vệ tự do, vì mục tiêu giải phóng con người, làm cho con người ngày càng được tự do và phát triển. Chủ tịch Hồ Chí Minh nói không có gì quý hơn độc lập, tự do. Mục tiêu của độc lập cũng là để có tự do hạnh phúc cho dân. Độc lập cho tổ quốc, tự do cho nhân dân, cho mỗi con người Việt Nam. Đem lại tự do và hạnh phúc cho con người là phần đầu cho các giá trị nhân văn cao đẹp, cho dân tộc Việt Nam phát triển định hướng XHCN với những gì tốt đẹp thật sự chứ không phải chỉ là trên danh nghĩa, và phải được bảo đảm bằng pháp luật và một xã hội pháp quyền (Rule of Law). Trong "Phụ đính 1" kèm theo UDHR, các thành viên đại gia đình Liên hợp quốc đã xác định mục tiêu của tổ chức này là: "... phát huy, khuyến khích sự tôn trọng nhân quyền và những quyền tự do căn bản cho tất cả mọi người không phân biệt chủng tộc, nam nữ, ngôn ngữ hay tôn giáo."¹ Mục tiêu mà Việt Nam

¹ "Phụ đính 1" kèm theo UDHR.

đã lựa chọn để phấn đấu và phát triển là một quốc gia Việt Nam XHCN. Tự do là mục tiêu, là thuộc tính bên trong, là bản chất, là đặc trưng hàng đầu của CNXH, là vấn đề trọng tâm của CNXH. CNXH đem lại tự do hạnh phúc cho con người, đồng thời con người tự do là chủ nhân đích thực và sáng tạo trong xây dựng xã hội công bằng, dân chủ, văn minh. Cả về tư duy lý luận và đòi hỏi thực tế của cuộc sống cho thấy không thể không xác định rõ ràng và minh bạch mục tiêu: Tự do và CNXH.

Việc bảo đảm quyền và tự do cho con người trước hết là trách nhiệm của nhà nước, đó là mệnh đề có tính tiên quyết trong Bộ luật nhân quyền quốc tế. Các nhà nước tư bản nhận thức được vấn đề này ngay trong các tuyên ngôn và Hiến pháp đầu tiên của mình và không thể thoái thác trách nhiệm này trong suốt quá trình tồn tại, phát triển. Các nhà nước XHCN càng phải thực hiện tốt hơn trách nhiệm này, nếu không thì không thể xứng đáng với tên gọi là “chủ nghĩa xã hội”. Nhân quyền và tự do luôn cần đến vai trò của nhà nước, đến hoạt động hiệu lực và hiệu quả của nhà nước, nhưng đó phải là một nhà nước phục vụ, nhà nước của dân, do dân và vì dân, nhà nước của nhân quyền và tự do, nhà nước được tổ chức và hoạt động theo nguyên tắc pháp quyền (Rule of Law), nhà nước quản trị tốt và loại trừ tham nhũng—một nhà nước như vậy được kỳ vọng ở CNXH, nhà nước đó không phải và không thể là nhà nước thống trị, bóc lột hoặc cai trị xã hội, phản lại các quyền và tự do cơ bản của con người. Cần thấy rằng nguyên tắc Rule of Law trong tổ chức và hoạt động của xã hội và nhà nước không phải là sản phẩm riêng có của chủ nghĩa tư bản mà là một thành tựu, một bước tiến của văn minh nhân loại, trong đó bảo đảm quyền và tự do cho con người là một mục tiêu và nội dung cốt lõi của một xã hội ưu việt khi thực hiện nguyên tắc này. Tiếp thu tư tưởng thấm đẫm tính nhân văn của các nhà khai sáng vĩ đại về Rule of Law, Chủ tịch Hồ Chí Minh nói đến “trăm điều phải có thần linh pháp quyền” trong xây dựng xã hội tương lai ở Việt Nam.

Hiện nay, chủ trương xây dựng Nhà nước pháp quyền XHCN Việt Nam đã được Đảng và Nhà nước khẳng định cả trong các văn kiện của Đảng và Hiến pháp 2013. Nhà nước pháp quyền XHCN Việt Nam cần tính đến đặc thù của đất nước, song đồng thời phải phù hợp với những nguyên tắc, giá trị pháp quyền phổ quát của nhân loại. Trong cuốn sách “Pháp quyền và chủ nghĩa hợp hiến”¹ tập hợp các công trình nghiên cứu của 23 học giả có uy tín nước ngoài đã đưa ra một số nội dung cơ bản nhất của Rule of Law, trong đó đầu tiên là ghi nhận, tôn trọng, bảo vệ và bảo đảm quyền và tự do cơ bản của con người.

Như vậy các nguyên tắc pháp quyền (rule of law) xem tôn trọng, bảo vệ và bảo đảm quyền và tự do con người là một trong những nguyên tắc trung tâm hàng đầu,

¹ “Pháp quyền và chủ nghĩa hợp hiến”, Nxb. Lao động xã hội Hà Nội, 2012.

cần được thể hiện rõ trong mục tiêu và định hướng CNXH. Cả về lý thuyết, pháp luật và thực tiễn cho thấy cần xác định một cách rõ ràng và minh bạch rằng: Định hướng XHCN và bản chất của CNXH là vì các quyền và tự do cơ bản của con người. Tôn trọng, bảo vệ quyền và tự do con người sẽ là tiêu chí đánh giá bản chất, tính hiệu quả của nhà nước XHCN Việt Nam, một nhà nước của dân, do dân và vì dân trong hiện thực chứ không phải chỉ là tiêu chí phấn đấu và khẩu hiệu hoạt động.

QUẢN TRỊ TOÀN CẦU: THÁCH THỨC VÀ TÁC ĐỘNG CỦA NÓ ĐẾN VIỆC BẢO ĐẢM QUYỀN CON NGƯỜI TRÊN THẾ GIỚI

Vũ Thành Cự* - Vũ Công Giao**

1. DẪN NHẬP

Quản trị toàn cầu và các quyền con người phổ quát đều là những phạm trù tương đối mới ở Việt Nam. Mặc dù vậy, trong khi quyền con người đã được nghiên cứu khá toàn diện và chuyên sâu từ ba thập kỷ trở lại đây, thì quản trị toàn cầu vẫn là vấn đề khá mới mẻ ở nước ta.

Đại dịch Covid-19 diễn ra từ đầu năm 2020 và cuộc xung đột vũ trang giữa Nga và Ukraina diễn ra từ đầu năm 2022 đã tác động mạnh mẽ đến tổ chức và hoạt động của nhiều cơ chế quốc tế, kể cả Liên hợp quốc. Điều này đặt ra yêu cầu cần phải nghiên cứu sâu về cơ chế quản trị toàn cầu hiện hành, những thách thức mà nó đang đối mặt và viễn cảnh của nó trong những năm sắp tới, đặc biệt trong mối liên hệ với việc bảo vệ và thúc đẩy nhân quyền trên thế giới.

Bài viết này bước đầu khảo sát và góp phần nghiên cứu vấn đề kể trên. Thông qua việc phân tích một số tài liệu học thuật, văn kiện quốc tế và sự kiện quốc tế có liên quan diễn ra trên thế giới trong thời gian gần đây, các tác giả xác định những đặc điểm chính của quản trị toàn cầu, những thách thức chủ yếu hiện nay và dự đoán tác động của nó với việc bảo vệ và thúc đẩy các quyền con người trên thế giới trong thời gian tới.

2. NHẬN THỨC VỀ QUẢN TRỊ, QUẢN TRỊ TOÀN CẦU

2.1. Nhận thức về quản trị

Để tìm hiểu về “quản trị toàn cầu”, đầu tiên cần làm rõ khái niệm “quản trị”. Thuật ngữ quản trị (*governance*) có nguồn gốc từ tiếng Hi Lạp cổ là “*kubernân*”, dùng

* Sinh viên Trường Đại học Luật - ĐHQG Hà Nội.

** PGS.TS, Giám đốc Trung tâm Nghiên cứu QCN-QCD, Trường Đại học Luật - ĐH Quốc gia Hà Nội.

để chỉ việc điều khiển một con tàu hoặc một cỗ xe¹. Thuật ngữ này sau đó được tiếp nhận và thể hiện trong tiếng La-tinh (*gubernare*) và trong nhiều ngôn ngữ châu Âu, trong đó bao gồm tiếng Pháp ("*gouvernance*"), tiếng Anh ("*governance*")². Theo dòng thời gian, ngày nay, *governance* được hiểu theo nghĩa phổ biến là "quản trị"³.

Có nhiều định nghĩa về quản trị. Theo Daniel Kaufmann, Aart Kraay, Massimo Mastruzzi, quản trị là "các truyền thống và thể chế mà dựa vào đó để thực hiện quyền lực ở một quốc gia"⁴. Theo Ngân hàng thế giới (WB), quản trị là "... cách thức mà quyền lực được thực thi thông qua các thể chế chính trị, kinh tế, xã hội của một quốc gia"⁵. Theo Chương trình phát triển Liên hợp quốc (UNDP), quản trị là "việc thực thi quyền lực chính trị, hành chính, kinh tế để quản lý các vấn đề của quốc gia ở mọi cấp độ. Nó bao gồm các cơ chế, quy trình, và thiết chế mà thông qua đó các công dân và các nhóm biểu thị sự quan tâm và thực hiện các quyền hợp pháp và nghĩa vụ của mình, cũng như cho thấy sự khác biệt của họ"⁶. Theo Ngân hàng phát triển châu Á (ADB), quản trị là "cách thức mà nhờ đó quyền lực được thực hiện để quản lý các nguồn lực kinh tế, xã hội cho sự phát triển của một quốc gia. Nó đề cập đến chất lượng hoạt động của các thể chế có nhiệm vụ xây dựng, thực hiện và bảo đảm thực thi các chính sách tốt dựa trên cách thức hiệu lực, hiệu quả, công bằng và toàn diện"⁷. Theo nghĩa rộng, "quản trị nói đến môi trường thể chế mà ở đó các công dân tương tác với nhau và với các cơ quan, quan chức nhà nước"⁸. Theo Hội đồng Quản trị toàn cầu (*Commission on Global Governance*), thì quản trị là "tập hợp của rất nhiều cách thức mà trong đó các cá nhân và thiết chế, kể cả công và tư, giải quyết các vấn đề chung của họ. Đó

¹ Sabri Boubaker and Duc Khuong Nguyen (eds), *Corporate Governance and Corporate Social Responsibility: Emerging Markets Focus* (World Scientific Co Pte Ltd 2014). dẫn theo Nguyễn Văn Quân, "Nguồn Gốc và sự phát triển của quản trị tốt", trong cuốn *Quản trị tốt: Lý luận và thực tiễn* (Nxb. Chính trị Quốc gia - Sự thật 2017).

² Sabri Boubaker and Duc Khuong Nguyen (eds), tài liệu đã dẫn.

³ Xem Vũ Công Giao, "Một số vấn đề lý luận về quản trị tốt" trong *Quản trị tốt: Lý luận và thực tiễn* (Nxb. Chính trị Quốc gia - Sự thật 2017).

⁴ Daniel Kaufmann, Aart Kraay and Massimo Mastruzzi, "The Worldwide Governance Indicators: Methodology and Analytical Issues" (2011). Hague Journal on the Rule of Law.

⁵ Ursula Miller and Stefanie Ziegler, "Making PRSP Inclusive (English)" (World Bank Group 2006) Working Paper 123975.

⁶ UNDP, *Governance for Sustainable Human Development: A UNDP Policy Document* (United Nations Development Programme 1997).

⁷ ADB, "Governance: Sound Development Management" <<https://www.adb.org/sites/default/files/institutional-document/32027/govpolicy.pdf>>.

⁸ ADB, "Governance: Sound Development Management". Tài liệu đã dẫn.

là một quá trình liên tục mà thông qua đó những lợi ích đa dạng và xung đột với nhau có thể được giải quyết và các hành động hợp tác có thể được thực hiện. Nó bao gồm các thiết chế và cơ chế chính thức được trao quyền để bảo đảm sự tuân thủ những thỏa thuận chính thức cũng như không chính thức mà người dân và các tổ chức đã nhất trí hoặc chấp nhận để đạt được lợi ích của họ"¹.

Từ những định nghĩa nêu trên, có thể thấy về bản chất, quản trị chính là quá trình ra quyết định và tổ chức thực hiện quyết định để quản lý, giải quyết các vấn đề chính trị, kinh tế, xã hội ở một quốc gia². Như thế, quản trị là một thuật ngữ chủ yếu gắn với tổ chức và hoạt động của bộ máy nhà nước (quản trị công, quản trị nhà nước hay quản trị quốc gia - mà về bản chất có thể và đôi khi được sử dụng thay thế cho nhau), mặc dù trong thực tế, khái niệm này cũng được sử dụng trong một số bối cảnh khác, chẳng hạn như quản trị doanh nghiệp (*corporate governance*)³, quản trị toàn cầu (*global governance*)...

2.2. Nhận thức về quản trị toàn cầu

Thuật ngữ “quản trị toàn cầu” (*global governance*) lần đầu xuất hiện trong thập niên 1970 và được cho là “sản phẩm của Chiến tranh Lạnh”⁴. Trong trật tự thế giới hai cực của thời kỳ Chiến tranh Lạnh, vấn đề được quan tâm là làm thế nào để xử lý các vấn đề có liên quan đến toàn thế giới (toàn cầu) trong bối cảnh cạnh tranh địa chính trị giữa phe Tư bản chủ nghĩa (TBCN) và phe Xã hội chủ nghĩa (XHCHN). Tuy nhiên, sau sự sụp đổ của hệ thống XHCHN ở Liên Xô - Đông Âu đầu thập kỷ 1990, thuật ngữ “quản trị toàn cầu” vẫn tồn tại, nhưng mang một ý nghĩa khác. Trong trật tự thế giới thiên về đơn cực, câu hỏi làm thế nào để quản trị các vấn đề toàn cầu vẫn tiếp tục được đặt ra kể cả khi hai khối quốc gia ngừng xung đột,⁵ bởi lẽ việc giải quyết những vấn đề toàn cầu mang tính chất truyền thống như xung đột vũ trang, bảo vệ nhân quyền... vẫn cần nỗ lực chung của các quốc gia. Bên cạnh đó, có nhiều vấn đề phức tạp mới nảy sinh như biến đổi khí hậu, toàn cầu hoá, di dân, di tản, buôn người... tiếp tục đặt ra những thách thức lớn với quản trị toàn cầu.

¹ Commission on Global Governance (ed), *Our Global Neighborhood: The Report of the Commission on Global Governance* (Oxford University Press 1995).

² Xem Vũ Công Giao, tài liệu đã dẫn.

³ Xem Herman Siebens, “Concepts and Working Instruments for Corporate Governance” (2002). *Journal of Business Ethics*.

⁴ Roberto Domínguez and Rafael V Flores, “Global Governance”, *Oxford Research Encyclopedia, International Studies* (Oxford University Press 2018).

⁵ Xem Paul R Viotti and Mark V Kauppi, *International Relations Theory* (5th ed, Longman 2012); Henry Kissinger, *World Order* (Penguin Press 2014).

Lawrence S. Finkelstein định nghĩa quản trị toàn cầu là “*quản trị không có chủ quyền quốc gia với các quan hệ xuyên biên giới*”¹. Với tính chất như vậy, quản trị toàn cầu đòi hỏi có các cơ chế được chính thức hóa giải quyết các vấn đề quốc tế, chẳng hạn như các quy tắc cứng (hiệp ước)² và cả các quy tắc mềm (các thỏa thuận, bộ quy tắc, bộ tiêu chuẩn quốc tế).

Tác giả R. Thakur và T.G. Weiss cho rằng hiện chưa có chính quyền cho toàn thế giới nhưng những hoạt động xuyên biên giới như du lịch, vận chuyển hàng hóa và dịch vụ vẫn đang diễn ra, với những yêu cầu chính đáng về an toàn và an ninh cho người dân, các nhóm, quốc gia và chính phủ liên quan. Câu hỏi đặt ra là làm thế nào để quản lý những vấn đề đó khi không có chính phủ thế giới? Quản trị toàn cầu chính là câu trả lời, vì nó là tổng thể các luật, quy phạm, chính sách và thể chế quốc tế cấu thành và đóng vai trò trung gian giữa các mối quan hệ giữa công dân, xã hội, thị trường và các quốc gia trong hệ thống quốc tế³.

Kenneth Waltz, nhà nghiên cứu nổi tiếng về chính trị quốc tế cho rằng, có sự phân biệt về cấu trúc giữa chính trị nội địa và chính trị quốc tế⁴. Cụ thể hơn, hệ thống chính trị nội địa mang tính tập trung hóa và phân định cấp bậc rõ ràng, trong khi hệ thống chính trị quốc tế (hay hệ thống quản trị toàn cầu) mang tính phi tập trung và bình đẳng⁵. Điều đó không đồng nghĩa với bạo lực hay hỗn loạn mà trên thực tế không có một chính quyền toàn cầu nào có thể áp đặt quyền lực một cách tuyệt đối lên các quốc gia, kể cả trong những vấn đề lớn như chiến tranh và hòa bình⁶.

3. CÁC Ý TƯỞNG, MÔ HÌNH QUẢN TRỊ TOÀN CẦU TRONG LỊCH SỬ NHÂN LOẠI

Ý tưởng về một hệ thống ra quyết định và quản trị toàn cầu không phải mới xuất hiện. Ngay từ thời Hy Lạp cổ đại, triết gia Diogenes đã từng đề cập đến chủ nghĩa thế giới (*cosmopolitanism*). Khi được hỏi về xuất thân của mình, ông trả lời rằng “tôi là một công dân của thế giới”⁷. Đến thế kỷ XIV, tác giả Dante Alighieri khẳng định

¹ Lawrence S Finkelstein, “What Is Global Governance?” (1995) 1 Global Governance, tr. 367, 369.

² Thomas G Weiss and Rorden Wilkinson, “Rethinking Global Governance? Complexity, Authority, Power, Change” (2014) 58 International Studies Quarterly, tr. 207, 208.

³ R Thakur and TG Weiss, “Framing Global Governance: Five Gaps” in M Steger (ed), *The Global Studies Reader* (Oxford University Press 2015).

⁴ Kenneth Waltz, *Lý thuyết chính trị quốc tế* (Hoàng Như Thanh Nguyễn tr, Nxb. Thế giới 2021), tr. 97.

⁵ Kenneth Waltz. Tài liệu đã dẫn, tr.107.

⁶ Kenneth Waltz. Tài liệu đã dẫn, tr.121-152.

⁷ PaulineKleingeldandEricBrown, “Cosmopolitanism” inEdwardNZalta(ed), *The Stanford Encyclopedia of Philosophy* (2019) <https://plato.stanford.edu/archives/win2019/entries/cosmopolitanism/> dẫn theo Global Challenges Foundation, “Global Governance Models in History”, tr. 4.

sự cần thiết của chính quyền thế giới trong việc bảo vệ nhân loại khỏi chiến tranh và duy trì hòa bình¹.

Mô hình tổ chức siêu quốc gia lần đầu tiên được Émeric Crucé đề xuất vào thế kỷ XVII². Ông kiến nghị thành lập một hội đồng hòa bình, bao gồm các đại sứ của mọi quốc gia, có chức năng giải quyết mọi xung đột giữa các nước thành viên. Các nước thành viên buộc phải tuân theo các quyết định của hội đồng này. Hội đồng cũng có lực lượng cảnh sát quốc tế và có quyền sử dụng vũ lực để thực thi quyết định của mình.

Một thế kỷ sau, triết gia người Đức Immanuel Kant ủng hộ một liên minh quốc gia với nền pháp luật chung. Ý tưởng cốt lõi của Kant là chỉ có thể đạt được hòa bình dài lâu nếu mọi quốc gia đều tuân thủ pháp luật quốc tế và kiềm chế sự gây hấn và can thiệp vào công việc của quốc gia khác³. Tuy nhiên, Kant bác bỏ ý tưởng về chính quyền thế giới vì ông cho rằng nó phi thực tế và có nguy cơ trở thành bạo chúa toàn cầu.

Hans Kelsen, một trong những luật gia có ảnh hưởng lớn trong thế kỷ XX nhấn mạnh tầm quan trọng của việc củng cố pháp luật quốc tế để gìn giữ hòa bình. Đóng góp lớn nhất của Kelsen là mô hình tòa án quốc tế có thẩm quyền xét xử đối với mọi quốc gia. Ông xem cốt lõi của việc duy trì hòa bình là giải quyết mọi xung đột giữa các quốc gia bằng các biện pháp pháp lý⁴. Kelsen lập luận rằng tòa án quốc tế ưu việt hơn nghị viện hay cơ quan hành pháp quốc tế, bởi lẽ sự phản đối của các quốc gia đối với cơ quan tài phán trong việc áp dụng pháp luật quốc tế ít hơn rất nhiều so với cơ quan lập pháp và hành pháp.

Clarence Streit, nhà báo của tờ New York Times thì cho rằng, việc thiết lập một chính quyền dân chủ toàn cầu với pháp luật và quân đội thống nhất là giải pháp duy nhất để ngăn chặn những thảm họa toàn cầu⁵. Tôn chỉ của chính quyền dân chủ toàn cầu là bảo vệ quyền và lợi ích của công dân chứ không phải là bảo vệ chủ quyền của các quốc gia. Vì vậy, chính quyền này phải có hệ thống pháp luật độc lập để có thể áp dụng pháp luật chung mà không cần sự chấp thuận của các quốc gia. Tuy nhiên, mô hình này của Streit chỉ tập trung vào các nền dân chủ ổn định chứ không bao gồm mọi quốc gia.

Grenville Clark và Louis Sohn thì đề xuất một mô hình liên minh thế giới, với quan niệm rằng hòa bình thực sự và dài lâu đòi hỏi việc giải trừ quân bị của mọi quốc

¹ Dante Alighieri, *On World-Government or De Monarchia* (Wildside Press 2009).

² Émeric Crucé, *The New Cyneas* (Allen, Lane and Scott 1909).

³ Immanuel Kant, *Zum Ewigen Frieden. Ein Philosophischer Entwurf* (Königsberg 1795).

⁴ Hans Kelsen, *Peace through Law* (Lawbook Exchange 2000).

⁵ Clarence K Streit, *Union Now : A Proposal for a Federal Union of the Democracies of the North Atlantic* (Cape 1939).

gia, và pháp luật quốc tế cần có hệ thống tòa án và cảnh sát quốc tế để có hiệu lực pháp lý mạnh mẽ¹. Ngoài ra, theo các ông, việc làm giảm sự chia rẽ về kinh tế cũng rất cần thiết vì điều đó dẫn tới sự bất ổn và các xung đột. Một sáng kiến tương tự là dự thảo hiến pháp toàn cầu được các học giả Đại học Chicago phác thảo trong thập niên 1890, trong đó đề xuất mô hình tổ chức một nền cộng hòa liên bang thế giới với nhiệm vụ gìn giữ hòa bình, bảo đảm nhân quyền và thực thi pháp luật trên toàn cầu². Dự thảo hiến pháp toàn cầu cũng quy định về việc điều tiết để bảo đảm công lý về kinh tế, việc cấm phân biệt chủng tộc và chủ nghĩa thuộc địa trên thế giới, thông qua việc thiết lập tiền tệ chung, nền tài chính chung và ngân sách liên bang. Dự thảo đặc biệt nhấn mạnh vào việc thúc đẩy và bảo vệ nhân quyền khi phần mở đầu đề cập đến các quyền như tự do hội họp, tự do tư tưởng, cấm tra tấn và nô lệ cũng như quyền được giáo dục.

Sau hai cuộc chiến tranh thế giới diễn ra vào nửa đầu thế kỷ XX, ý tưởng về liên bang thế giới được nhiều học giả ủng hộ như là thiết chế duy nhất có thể ngăn ngừa một cuộc chiến tranh mới mà có thể hủy diệt toàn bộ nhân loại. Với sự xuất hiện của vũ khí hạt nhân, Albert Einstein nhấn mạnh sự cần thiết của chính quyền thế giới dựa trên một bản hiến pháp được mọi quốc gia thông qua với sự độc quyền về quân đội và có thẩm quyền giải quyết xung đột giữa các quốc gia. Vai trò chủ yếu của các quốc gia sẽ chỉ là điều tiết quan hệ trong nước mà không liên quan đến an ninh quốc tế³.

Sau Chiến tranh Thế giới thứ 2, Liên hợp quốc ra đời đóng vai trò là thiết chế hàng đầu phụ trách quản trị toàn cầu cho đến hiện nay⁴. Với 193 quốc gia thành viên tính đến thời điểm hiện tại, Liên hợp quốc thường đưa ra khuyến nghị thông qua Đại Hội đồng. Liên hợp quốc có nhiệm vụ chính là đảm bảo an ninh toàn cầu, chủ yếu thông qua Hội đồng Bảo an. Ngoài ra, Liên hợp quốc có thể giải quyết vấn đề pháp lý quốc tế thông qua Tòa án Công lý Quốc tế và thực thi các quyết định chủ chốt thông qua Ban Thư ký mà đứng đầu là Tổng thư ký Liên hợp quốc.

Ngoài Liên hợp quốc, các thiết chế khác cũng có vai trò quan trọng đối với quản trị toàn cầu, ví dụ như các thiết chế trong hệ thống Bretton Woods (World Bank và IMF) mà có chức năng điều tiết kinh tế và thị trường tín dụng toàn cầu⁵. Tuy nhiên,

¹ Grenville Clark and Louis B Sohn, "World Peace through World Law".

² GA Borgese and others, *Preliminary Draft of a World Constitution* (University of Chicago Press 1948).

³ Albert Einstein, *Out of My Later Years* (Philosophical library 1950).

⁴ Xem Nigel Dower, "The United Nations and Global Governance", *An Introduction to Global Citizenship* (Edinburgh University Press 2003).

⁵ Diana Tussie and Gabriel Casaburi, "From Global to Local Governance: Civil Society and the Multilateral Development Banks" (2000).

cần thấy rằng những thiết chế này cũng bị chỉ trích là đồng thời cũng đóng vai trò nguyên nhân dẫn đến bất bình đẳng về kinh tế.

Ngoài ra, quản trị toàn cầu cũng được thực thi thông qua các tổ chức trung gian, bao gồm các tổ chức khu vực mang tính địa chính trị như EU và ASEAN¹. Cuối cùng, quản trị toàn cầu còn dựa vào các diễn đàn quốc tế có quy phạm linh hoạt hơn, chẳng hạn như G20, G7, Diễn đàn Kinh tế Thế giới. Những diễn đàn này không ký kết các hiệp ước nhưng tạo ra không gian để thu thập, thảo luận ý tưởng, điều chỉnh chính sách và thiết lập các chuẩn mực cho quản trị toàn cầu.

Mặc dù vậy, quản trị toàn cầu hiện vẫn đang là chủ đề tranh luận của các học giả, đặc biệt trong bối cảnh nó rơi vào khủng hoảng ngày càng trầm trọng hơn trong vài thập kỷ gần đây. Tranh luận tập trung vào việc cải cách các thiết chế quốc tế về quản trị toàn cầu, đặc biệt là Liên hợp quốc, để phù hợp hơn với tình hình mới. Ví dụ, David Held cho rằng nền dân chủ thế giới phải trở thành dạng thức tổ chức ưu việt nhất trên thế giới và đưa ra một vài nguyên tắc trọng tâm cho nền dân chủ đó như bình đẳng, đại diện chủ động, đồng thuận². Held lấy cá nhân làm gốc rễ của trật tự pháp lý toàn cầu trong tương lai. Trong nghiên cứu của mình, Held chỉ ra rằng quan hệ giữa nhà nước và dân chủ càng suy yếu khi quan hệ giữa chủ nghĩa thế giới và dân chủ càng vững mạnh. Vì vậy, nội hàm về dân chủ trong tương lai cần phải được đặt trong hệ hình của chủ nghĩa thế giới. George Monbiot thì đề cao quản trị dân chủ và nhấn mạnh vào sự cần thiết của quy trình ra quyết định dân chủ toàn cầu. Monbiot đề xuất 4 yếu tố sau: (i) Nghị viện thế giới được bầu cử dân chủ; (ii) Đại Hội đồng Liên hợp quốc được dân chủ hóa; (iii) Liên minh quốc tế tự động bù đắp thâm hụt thương mại và nợ công và (iv) Tổ chức quốc tế thúc đẩy thương mại công bằng³. Một số học giả khác cũng đề xuất cải cách cơ chế hoạt động của Liên hợp quốc thông qua bầu cử để có thể xử lý các vấn đề toàn cầu một cách dân chủ và minh bạch hơn⁴.

3. NHỮNG THÁCH THỨC VỚI QUẢN TRỊ TOÀN CẦU HIỆN NAY

Thách thức đầu tiên là sự đối đầu giữa các cường quốc, đặc biệt là Mỹ với Trung Quốc và Mỹ với Nga. Sự đối đầu ngày càng tăng này đang đe dọa hòa bình và an

¹ Fraser Cameron, "After Iraq: The EU and Global Governance" (2004); Helen ES Nesadurai, "ASEAN/East Asia and Global Economic Governance" (2013).

² David Held, *Democracy and the Global Order: From the Modern State to Cosmopolitan Governance* (1995).

³ George Monbiot, *The Age of Consent: A Manifesto for a New World Order* (Flamingo 2003).

⁴ Erskine Childers and Marjolijn Snippe, *For a Democratic United Nations and the Rule of Law* (Dag Hammarskjöld Centre 2011); Andreas Bummel, "A World Parliament and the Transition from International Law to World Law" (2014) 2 *Cadmus* 121; Joseph E Schwartzberg, *Transforming the United Nations System: Designs for a Workable World* (Brookings Institution Press 2016).

ninh quốc tế, khi mà đã diễn ra xung đột vũ trang giữa Nga và Ukraine (đứng đằng sau là Mỹ và NATO), cũng như căng thẳng giữa Trung Quốc và Đài Loan, Nhật Bản ở khu vực Đông Bắc Á. Tất cả khiến cho các quy tắc của quản trị toàn cầu trong nhiều vấn đề quốc tế bị ảnh hưởng nghiêm trọng.

Từ sự đối đầu nêu trên, nguy cơ sử dụng vũ khí hạt nhân đang trở thành một thách thức hiện hữu trên thế giới, trong bối cảnh sự kiện Hoa Kỳ thả bom hạt nhân ở Hiroshima năm 1945 vẫn còn gây sốc cho nhân loại khi ngay lập tức tước đi 150.000 sinh mạng¹. Trong suốt cuộc Chiến tranh Lạnh, mặc dù có sự căng thẳng thường trực giữa hai phe TBCN và XHCN nhưng cũng ít khi nguy cơ sử dụng vũ khí hạt nhân thể hiện rõ ràng như ở thời điểm hiện nay. Vũ khí hạt nhân không chỉ gây ra sự hủy diệt đối với con người mà còn với hệ sinh thái, vì khi bị nhiễm phóng xạ nặng, các vùng đất sẽ dần trở thành hoang phế, không thể cải tạo.

Ngoài vấn đề hoà bình và an ninh quốc tế, quản trị toàn cầu hiện đang phải đối mặt với nhiều thách thức lớn khác có liên quan, như biến đổi khí hậu, sụp đổ sinh thái, trí tuệ nhân tạo, đại dịch. Về biến đổi khí hậu, đây được xem là một vấn đề “siêu nguy hại” vì nó liên quan đến mọi vấn đề quan trọng khác của thế giới như năng lượng, sử dụng đất, thực phẩm, nước, giao thông vận tải, thương mại, phát triển, nhà ở, đầu tư, an ninh². Để giải quyết vấn đề này đòi hỏi hành động của tập thể ở quy mô lớn và chưa từng có của các quốc gia với lợi ích, sự ưu tiên và hoàn cảnh rất khác biệt. Do đó, việc chia sẻ trách nhiệm trong việc giảm nhẹ biến đổi khí hậu là một thách thức trọng tâm trong các cuộc đàm phán quốc tế. Tuy nhiên, nỗ lực quản trị toàn cầu để chống biến đổi khí hậu hiện đang gặp phải một số thách thức sau:³

Đầu tiên là bộ não của con người được thiết kế để xử lý các mối tương quan tuyến tính, chứ không phải là những thay đổi đột ngột, nhanh chóng và theo cấp số nhân; tinh thần của con người bị suy yếu bởi sự không chắc chắn và phi tuyến tính của các hệ thống sinh thái-xã hội. Ngoài ra, hệ thống chính trị-pháp lý của nhân loại được phát triển để giải quyết các vấn đề nhân quả có cấu trúc, ngắn hạn, trực tiếp (hoàn toàn ngược lại với vấn đề khí hậu), vì vậy, xét chung, các thiết chế của nhân loại thường chỉ có khả năng đưa ra các giải pháp đơn giản với hiệu quả tức thì. Trong khi đó, việc quản lý các rủi ro thảm họa đòi hỏi sự chủ động để dự đoán các mối đe dọa mới xuất hiện, huy động sự hỗ trợ để hành động chống lại các tác hại có thể xảy

¹ Xem Ward Wilson, “The Winning Weapon?: Rethinking Nuclear Weapons in Light of Hiroshima” (2007) 31 *International Security*, tr. 162.

² Joana Castro Pereira, “Governance of Climate Change” (*Global Challenges Foundation*) <<https://globalchallenges.org/global-risks/climate-change/governance-of-climate-change/>>.

³ Joana Castro Pereira. Tài liệu đã dẫn.

ra trong tương lai và đưa ra các phản ứng đủ chính xác, vì những rủi ro đó hầu như không mang lại kinh nghiệm và cơ hội sửa đổi chính sách. Tuy nhiên, ngoài thực tế là rất ít thể chế hiện tại có khả năng hành động theo cách này, cách tiếp cận chủ động đó có nguy cơ chuyển thành các hành vi áp bức và các biện pháp an ninh.

Thứ hai là khả năng “thuốc nặng hơn bệnh”. Ví dụ, việc triển khai năng lượng sinh học với việc thu giữ và lưu trữ carbon để giúp ngăn chặn biến đổi khí hậu thảm khốc có thể làm xói mòn môi trường sống tự nhiên và làm mất đa dạng sinh học, do đó ngày càng dẫn tới gia tăng nguy cơ sụp đổ sinh thái.

Thứ ba là việc giảm thiểu nguy cơ thảm họa khí hậu đòi hỏi các thể hệ hiện tại phải bỏ qua những lợi ích cá nhân ngắn hạn với mục đích cải thiện tương lai xa hơn của nền văn minh nhân loại, tuy nhiên, rất ít người có động lực để xây dựng tương lai xa hơn.

Thứ tư là việc các thiết chế trên thế giới đang dần mất đi sự tín nhiệm của người dân trong những tình huống cần huy động dân chúng. Ngoài ra, mọi người có xu hướng trải nghiệm cảm xúc mạnh mẽ, gắn kết với các sự kiện gần gũi, hữu hình và phát triển lòng trắc ẩn, đặc biệt khi đối mặt với vấn đề đó. Vì thế giới chưa bao giờ trải qua thảm họa khí hậu toàn cầu và thiên nhiên là một chủ thể rộng lớn và trừu tượng, sự quan tâm của công chúng và các chính quyền đối với viễn cảnh này là thấp. Liệu đại dịch Covid-19 có khiến mọi nhân loại quan tâm hơn đến việc xem xét các tình huống đột ngột, có tác động lớn hay không hiện vẫn là một câu hỏi nghiên cứu chưa được giải đáp.

Sụp đổ sinh thái (*ecological collapse*) - là thuật ngữ dùng để chỉ trạng thái mà hệ sinh thái đạt đến điểm bùng phát (*tipping point*). Nói cách khác, hệ sinh thái đã bị con người tác động tiêu cực vượt quá ngưỡng có thể tự phục hồi được như những trường hợp thông thường. Trong trạng thái này, chất lượng đất, nguồn cung cấp nước ngọt và đa dạng sinh học giảm mạnh, trong khi năng suất nông nghiệp và điều kiện sống hàng ngày của con người suy giảm đáng kể. Các yếu tố do con người gây ra ảnh hưởng đến sức sống của hệ sinh thái có thể được phân loại như sau: (i) Những thay đổi trong sự cân bằng của đa dạng sinh học do sự can thiệp của con người, đặc biệt là do du nhập các loài mới hoặc khai thác quá mức thực vật và động vật; (ii) Thay đổi cân bằng hóa học trong môi trường đất, nước và không khí do ô nhiễm; (iii) Sự thay đổi nhiệt độ địa phương và chu trình nước do biến đổi khí hậu; (iv) Mất môi trường sống, cho dù do phá hủy hoặc phân mảnh hệ sinh thái trong các hệ thống trên cạn và nước/biển. Nhân loại hiện nay đã vượt qua 4/9 giới hạn để ổn định hệ sinh thái toàn cầu và dường như chưa có dấu hiệu dừng lại. Trong bối cảnh đó, các cơ chế quản trị toàn cầu có vai trò đặc biệt quan trọng để bảo tồn các hệ sinh thái và giảm thiểu ô nhiễm, đặc biệt trong việc

đề ra các cách tiếp cận tích hợp hơn giữa quản trị toàn cầu của các hệ sinh thái với kinh tế và thương mại, vì nhiều hệ sinh thái nằm ngoài biên giới quốc gia và phát triển kinh tế là một nguyên nhân chính dẫn đến sự sụp đổ hệ sinh thái.¹

Không chỉ vũ khí hạt nhân, hóa chất độc hại và các vi sinh vật truyền nhiễm đã từng được nhân loại vũ khí hóa trong nhiều thiên niên kỷ và hiện cũng trở thành một thách thức thực tế trên thế giới. Từ tập tục cổ xưa là đầu độc giếng của kẻ thù và ném xác người nhiễm bệnh dịch hạch qua tường thành của các thành phố đang bị bao vây, cho đến việc sử dụng vũ khí vi trùng trong Chiến tranh thế giới thứ hai ở Châu Á hay việc sử dụng khí độc trong Chiến tranh Iran-Iraq... những cuộc tấn công sinh học và hóa học không chỉ gây ra bệnh tật và chết chóc mà còn tạo ra sự hoảng loạn. Đến nay, khả năng hủy diệt của chúng đã được kiểm chế cục bộ, tuy nhiên, những tiến bộ công nghệ mới lại làm dấy lên nhiều lo ngại. Đặc biệt, sự phát triển của ngành sinh học tổng hợp và kỹ thuật di truyền giúp con người có thể sửa đổi các đặc tính của vi sinh vật. Các mầm bệnh biến đổi gen mới, được phát tán do cố tình hoặc vô tình, có thể tạo ra đại dịch với tỷ lệ chưa từng có tiền lệ.²

Cuối cùng, trí tuệ nhân tạo (AI), bên cạnh những lợi ích không thể phủ nhận, cũng đang đặt ra thách thức với quản trị toàn cầu³. Ví dụ, các thuật toán đề xuất trên mạng xã hội có thể được sử dụng để lan truyền tin giả. Không chỉ vậy, các nhà nghiên cứu lo lắng hơn với sự gia tăng của DeepFakes, trong đó các chương trình AI sửa đổi video một cách mượt mà mà con người không thể nhận ra được. Mặt khác, các hệ thống AI được triển khai để xác định hình ảnh, phân tích cú pháp các đơn xin việc... đã vô tình củng cố sự phân biệt chủng tộc, tạo ra nguy cơ về việc làm và làm trầm trọng thêm tình trạng bất bình đẳng. Thách thức mà AI đặt ra có thể tăng lên nhanh chóng nếu những đột phá công nghệ phát triển đến mức khiến các quốc gia và tổ chức quốc tế không đủ thời gian để điều chỉnh cơ chế quản trị rủi ro, đặc biệt là khi quá trình phát triển AI được tự động hóa.⁴

4. TÁC ĐỘNG CỦA KHỦNG HOẢNG QUẢN TRỊ TOÀN CẦU ĐẾN QUYỀN CON NGƯỜI

Khái niệm về thẩm quyền phổ quát của luật quốc tế dựa trên hai nguyên tắc là quy phạm mệnh lệnh bắt buộc chung (*jus cogens*) và nghĩa vụ đối với tất cả (*erga omnes*). *Jus*

¹ "Ecological Collapse" (Global Challenges Foundation) <<https://globalchallenges.org/global-risks/ecological-collapse/>>.

² Global Challenges Foundation, "Weapons of Mass Destruction" (Global Challenges Foundation) <<https://globalchallenges.org/global-risks/weapons-of-mass-destruction/>>.

³ Anna Jobin, Marcello Ienca and Effy Vayena, "The Global Landscape of AI Ethics Guidelines" (2019) 1 Nature Machine Intelligence, tr.389.

⁴ "Artificial Intelligence" (Global Challenges Foundation) <<https://globalchallenges.org/global-risks/artificial-intelligence/>>.

cogens lần đầu được đề cập vào năm 1969¹ và hiện được xem là có hiệu lực pháp lý cao nhất trong hệ thống quy phạm của luật quốc tế, ở góc độ nào đó có tính chất tương tự như trật tự công hoặc chính sách công của pháp luật quốc gia². *Erga omnes* cũng có hiệu lực pháp lý đối với mọi chủ thể của luật quốc tế, nó bao gồm các nguyên tắc và quy định liên quan đến nhân quyền theo Tòa án Công lý Quốc tế (ICJ)³.

Kể từ khi thành lập Liên hợp quốc, nhân quyền đã trở thành một mục tiêu và tiêu chuẩn chung cho hành động của các quốc gia, có tác động chi phối đến luật quốc tế và các thiết chế của quản trị toàn cầu⁴. Hệ thống các tiêu chuẩn quốc tế về nhân quyền do Liên hợp quốc ban hành bao gồm các quyền dân sự, chính trị, kinh tế, xã hội, văn hoá và quyền của các nhóm xã hội khác nhau. Trong mấy thập kỷ vừa qua, nội hàm và phạm vi của nhân quyền trong môi trường chính trị quốc tế liên tục được Liên hợp quốc mở rộng. Việc bảo vệ và thúc đẩy nhân quyền cũng được ghi nhận trong các điều ước quốc tế khu vực và được bảo vệ bằng các thiết chế tài phán khu vực, ví dụ Tòa án Nhân quyền châu Âu, Tòa án Nhân quyền Liên Mỹ...

Trong bối cảnh nêu trên, tất yếu dẫn đến những xung đột giữa quan điểm truyền thống về sự bất khả xâm phạm của chủ quyền quốc gia và quan điểm về sự cần thiết có sự can thiệp của các thiết chế và cộng đồng quốc tế để bảo vệ các giá trị nhân quyền phổ quát trên thế giới. Trong thực tế, các thiết chế quản trị toàn cầu đã và đang thực thi các quyết định làm hạn chế đến mức độ nhất định chủ quyền quốc gia trong nhiều lĩnh vực, trong đó có nhân quyền, thông qua các điều ước và thoả thuận quốc tế.

Có quan điểm cho rằng quản trị toàn cầu là một bước tiến lớn khi chuyển dịch từ thể thức chủ quyền cổ điển thành chủ quyền được quốc tế hóa⁵. Theo cách tiếp cận đó, quản trị toàn cầu cũng được xem là một bước tiến lớn trong việc tăng cường khả năng của nhân loại trong việc hiện thực hoá các tiêu chuẩn nhân quyền phổ quát ở mọi quốc gia. Dù vậy, cũng cần thấy rằng trong thực tế các thiết chế quản trị toàn cầu hiện nay đôi khi tỏ ra bất lực trong việc áp dụng các biện pháp thúc đẩy và bảo vệ nhân quyền ở một số quốc gia, đồng thời có thể bị lợi dụng bởi một số quốc gia khác nhằm can thiệp vào công việc nội bộ của nước khác, hoặc dùng để củng cố thể chế chính trị phi dân chủ của nước mình.

¹ Convention de Vienne sur le droit des traités 1969, Article 53.

² Malcolm N Shaw, *International Law* (6th ed., Cambridge University Press 2008), tr.125.

³ *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited (Belgium v Spain)* (International Court of Justice).

⁴ Kevein Bloor, *Understanding Global Politics* (E-International Relations Publishing 2022), tr. 124.

⁵ David Held and others, *Global Transformations: Politics, Economics and Culture* (Stanford University Press 1999); David Held and A McGrew (eds), *Governing Globalization: Power, Authority and Global Governance* (Polity Press 2002).

Những thách thức với quản trị toàn cầu hiện nay đang đồng thời đặt ra những thách thức với việc bảo đảm quyền con người trên thế giới, cụ thể như sau:

Thứ nhất, thách thức về sự suy yếu các cơ chế quốc tế về bảo vệ nhân quyền. Toàn cầu hóa tạo ra xã hội hiện đại có tính liên kết xã hội rất nhanh chóng, dẫn đến sự “bùng nổ quan hệ xã hội” như nhà quản trị học người Pháp Michel Crozier nhận định¹. Từ đó, quan hệ giữa chủ thể và khách thể quản lý là nhà nước và xã hội có những đặc điểm tiêu biểu như sau: (i) Các thiết chế chính trị mà tiêu biểu là nhà nước bị phá vỡ thể độc tôn trong các vấn đề như kinh tế, chính trị, văn hóa, xã hội; (ii) Nguyên tắc về nắm giữ thông tin bị thay đổi, làn sóng thông tin và sự đa chiều trong quan hệ xã hội khiến quyền lực dựa trên thông tin dần dần được dịch chuyển thành nguồn lực có khả năng kiến tạo - tạo ra tri thức mới, thể thức quản trị mới². Ngoài ra, toàn cầu hóa tạo điều kiện cho sự hình thành và phát triển của các chủ thể mới trong quan hệ pháp luật³.

Trong bối cảnh quản trị toàn cầu phải đối mặt với nhiều thách thức lớn như ở thời điểm hiện nay, các cơ chế quốc tế về thúc đẩy và bảo vệ nhân quyền cũng chịu nhiều ảnh hưởng bất lợi từ sự thay đổi cấu trúc, sự suy giảm hoặc vô hiệu hoá của nhiều cơ quan, tổ chức nhân quyền quốc tế. Ngày nay, các chủ thể quốc tế tham gia quản trị toàn cầu có xu hướng ngày càng đa dạng hơn, sự phụ thuộc lẫn nhau mang tính toàn cầu ngày càng phức tạp hơn, vì vậy, các vấn đề nhân quyền quốc tế có xu hướng ngày càng ít được quan tâm hơn, cũng như chất lượng giải quyết các vấn đề về nhân quyền quốc tế có xu hướng ngày càng hạn chế hơn. Xét chung, bức tranh về quyền con người toàn cầu trong bối cảnh quản trị toàn cầu có nhiều điểm tối hơn điểm sáng, báo hiệu một cuộc khủng hoảng song hành giữa quản trị toàn cầu và nhân quyền trên thế giới trong thời gian tới.

4. KẾT LUẬN

Quản trị toàn cầu là một thuật ngữ còn gây tranh luận, song nếu xét theo nghĩa rộng của nó, đây là một cơ chế hiện hữu không thể phủ nhận trong thế giới hiện đại. Cũng giống như quản trị (governance) không đồng nghĩa với cai trị hay chính phủ (government), quản trị toàn cầu không đồng nghĩa với chính phủ toàn cầu, mà chỉ là cơ chế phối hợp giữa các chính phủ trong việc quản lý, giải quyết những vấn đề toàn cầu mà ảnh hưởng đến mọi quốc gia.

¹ Michel Crozier, *Le Phénomène Bureaucratique: Essai Sur Les Tendances Bureaucratiques Des Systèmes d'organisation Modernes et Sur Leurs Relations En France Avec Le Système Social et Culturel* (Ed du Seuil 1985) tr.204.

² Đào Trí Úc, “Nhà nước kiến tạo - Mô hình hiệu quả quản trị quốc gia hiện đại”, trong cuốn *Nhà nước kiến tạo phát triển: Lý luận, thực tiễn trên thế giới và ở Việt Nam* (Nxb. Lý luận Chính trị, 2017).

³ Nguyễn Văn Quân, *Nhà nước và pháp luật trong bối cảnh toàn cầu hóa* (Nxb. Tư pháp, 2021), tr.31.

Kể từ sau Chiến tranh thế giới thứ 2, cơ chế quản trị toàn cầu đã dần được thiết lập trên thế giới với vai trò nòng cốt của Liên hợp quốc. Mặc dù vậy, cơ chế này đã rơi vào khủng hoảng từ vài thập kỷ gần đây, chủ yếu từ sự đối đầu gay gắt giữa một số cường quốc. Điều này đặt ra những thách thức lớn với việc giải quyết một loạt vấn đề toàn cầu, trong đó có vấn đề bảo vệ và thúc đẩy nhân quyền.

Để đổi mới, qua đó duy trì quản trị toàn cầu, không có cách nào khác là phải đổi mới cơ chế hiện có, tức là đổi mới Liên hợp quốc. Về vấn đề này, Chương trình phát triển của Liên hợp quốc (UNDP) nêu ra 03 nguyên tắc để đổi mới thành công quản trị toàn cầu: (i) Sự phát triển của “chủ nghĩa đa nguyên chặt chẽ” hướng đến hàng hóa tập thể mang tính toàn cầu hơn là đơn thuần sản xuất hàng hóa trong khối các quốc gia siêu cường; (ii) “Chủ nghĩa đa biên chuyển đổi” dựa trên hệ thống thiết chế đa biên với quyền lực chính trị đương đại và chuyên môn chuyên sâu trong nhiều lĩnh vực; (iii) “Trách nhiệm giải trình cách tân” đối với các giới hạn hiến định, tác động chính trị và giám sát tài chính từ các cơ quan liên quan khác nhau¹. Dù vậy, những nguyên tắc này dường như quá nghiêng về khía cạnh thương mại, trong khi có nhiều khía cạnh khác về chính trị, văn hoá... cũng cần được giải quyết phù hợp.

Xét tổng quát, tương lai của quản trị toàn cầu (và tương ứng với nó là tương lai của cơ chế bảo vệ, thúc đẩy nhân quyền trên toàn thế giới) trong thời gian tới vẫn phụ thuộc nhiều vào sự phân cực giữa các quốc gia phát triển và quốc gia đang phát triển, cũng như sự cạnh tranh giữa các siêu cường trên thế giới. Từ cách tiếp cận đó, có thể thấy thách thức với quản trị toàn cầu, và gắn liền với đó là với việc bảo vệ và thúc đẩy các giá trị nhân quyền phổ quát, trong thời gian tới là rất lớn. Ví dụ nổi bật cho thách thức này là sự nổi lên của chủ nghĩa dân tộc vắc xin (*vaccine nationalism*) trong đại dịch Covid-19, trong đó nhìn nhận vắc xin như một loại hàng hóa thị trường (mang tính thương mại) hơn là một hàng hóa công cộng (mang tính đạo đức)². Điều này, cùng với chủ nghĩa dân tộc hẹp hòi đã dẫn tới việc vô hiệu hoá cơ chế quản trị toàn cầu về dịch bệnh và sự xâm phạm nghiêm trọng quyền tiếp cận vắc xin của hàng tỷ người trên thế giới³. Nhìn rộng hơn, sự đối đầu ngày càng tăng về chính trị và thương mại giữa Hoa Kỳ và Trung Quốc và xung đột quân sự giữa Nga và Ucraina cũng có thể khiến nỗ lực cải tổ cơ chế quản trị toàn cầu thất bại, vì lợi ích quốc gia đang được ưu tiên hàng đầu thay vì đề cao sự hài hòa mang tính toàn cầu.

¹ UNDP, *Transforming Global Governance for the 21st Century* (UNDP 2013).

² Ingrid T Katz and others, “From Vaccine Nationalism to Vaccine Equity — Finding a Path Forward” (2021). *New England Journal of Medicine*, tr.1281.

³ Nicole Hassoun, “Against Vaccine Nationalism” (2021). *Journal of Medical Ethics*; Lynn Eaton, “Covid-19: WHO Warns against “Vaccine Nationalism” or Face Further Virus Mutations” [2021], tr.292.

QUYỀN CON NGƯỜI TRONG NHÀ NƯỚC PHÁP QUYỀN

Vũ Công Giao* - Nguyễn Minh Tâm**

1. NHẬN THỨC VỀ NHÀ NƯỚC PHÁP QUYỀN

Để tìm hiểu về nhà nước pháp quyền, cần bắt đầu bằng thuật ngữ bản nguyên của nó là *pháp quyền* (tiếng Anh: *the rule of law*).

Ý tưởng về *the rule of law* có từ thời Hy Lạp-La Mã cổ đại, thể hiện một số tác phẩm của Aristotle, và sau đó là của một số nhà tư tưởng nổi tiếng của phương Tây thời Khai sáng như Hobbes, Locke, Rousseau, Montesquieu... Tuy nhiên, khái niệm *the rule of law* được A.V. Dicey trình bày một cách có hệ thống lần đầu tiên trong tác phẩm *Giới thiệu về nghiên cứu luật hiến pháp* (*Introduction to the Study of the Law of Constitution*, 1885), trong đó ông cho rằng, các nguyên tắc cốt lõi của *the rule of law* là sự bình đẳng trước pháp luật và trước quyền tài phán của tòa án¹, sự hạn chế (hay ngăn cấm) quyền lực tùy tiện,² và việc bảo vệ các quyền con người, đặc biệt là bởi tòa án.³

Hiện nay, có thể tìm thấy nhiều định nghĩa về *the rule of law* trong các từ điển và tài liệu của các tổ chức quốc tế, trong đó tiêu biểu như sau: “*the rule of law*... là sự hạn chế việc sử dụng quyền lực tùy tiện bằng cách ràng buộc quyền lực vào những đạo luật được xây dựng rõ ràng, chặt chẽ” (Từ điển Oxford)⁴. “*the rule of law*... là trạng thái tuyệt đối rằng luật pháp đứng trên mọi công dân bất chấp sự khác biệt về quyền lực giữa các công dân” (Black’s Law Dictionary).⁵ “*the rule of law*... là một hệ thống/ cơ chế mà trong đó không một chủ thể nào, kể cả nhà nước, được đứng trên pháp

* PGS.TS, Giám đốc Trung tâm Nghiên cứu QCN-QCD, Trường Đại học Luật, Đại học Quốc gia Hà Nội. Email: giaovc@vnu.edu.vn

** TS, Giảng viên Trường Đại học Luật, Đại học Quốc gia Hà Nội. NCS, Đại học Đông Nam (Trung Quốc). Email: 233227014@seu.edu.cn

¹ Xem: A.V. Dicey (1979 [1885]), *Introduction to the Study of Law of the Constitution* (A.V. Dicey With an Introduction by E.C.S. Wade), The MacMillan Press, London, tr. 193

² Xem: A. V. Dicey (1979), tài liệu đã dẫn, tr.188.

³ Xem: A. V. Dicey (1979), tài liệu đã dẫn, tr.195-196.

⁴ Xem: https://en.oxforddictionaries.com/definition/rule_of_law, [truy cập: 7/5/2018].

⁵ Xem: Bryan A. Garner (ed. in chief) (2014), *Black’s Law Dictionary*, 10th Edition, tr.692.

luật; nơi mà pháp luật bảo vệ các quyền cơ bản và tất cả mọi người đều có thể tiếp cận với công lý” (theo WJP).¹

Liên hợp quốc có một khái niệm bao trùm hơn cả về *the rule of law*, theo đó, đây là “...một nguyên tắc quản trị mà trong đó tất cả mọi cá nhân, tổ chức, thiết chế, cả công và tư, kể cả các nhà nước, đều phải tuân thủ pháp luật mà được công bố công khai, được áp dụng bình đẳng và được phán định một cách độc lập, phù hợp với các nguyên tắc và tiêu chuẩn nhân quyền quốc tế”². Không chỉ vậy, theo Liên hợp quốc: “Pháp quyền đồng thời đòi hỏi các biện pháp bảo đảm tuân thủ các nguyên tắc thượng tôn pháp luật, bình đẳng trước pháp luật, công bằng trong áp dụng pháp luật, phân chia quyền lực, sự tham gia của người dân vào quá trình ra quyết định, tính tin cậy pháp lý, phòng chống sự tùy tiện và tính minh bạch của pháp luật và thủ tục”.³

Như vậy, có thể thấy các định nghĩa về pháp quyền nêu trên có sự khác nhau ít nhiều về diễn đạt và nội hàm, nhưng trọng tâm đều xoay quanh các yếu tố đó là vị trí, mục đích và tính chất của pháp luật trong xã hội. Cụ thể hơn, có sự đồng thuận phổ biến về các thuộc tính cốt lõi của pháp quyền đó là: (1) *Vị trí của pháp luật* - pháp luật có tính tối thượng mà mọi chủ thể trong xã hội, bao gồm cả người dân và nhà nước, đều bị điều chỉnh bởi pháp luật và đều phải tuân thủ pháp luật; (2) *Mục đích của pháp luật* - pháp luật phải bảo vệ công lý và quyền con người⁴; (3) *Tính phù hợp của pháp luật* - pháp luật cần phải được xây dựng một cách dân chủ và nội dung của pháp luật phải phản ánh những quy tắc dân chủ cơ bản được cộng đồng quốc tế thừa nhận rộng rãi.⁵

Tóm lại, từ những phân tích ở trên, có thể kết luận, *the rule of law* là một nguyên tắc về quản trị nhà nước và xã hội, có tính phổ quát, được áp dụng phổ biến trên toàn cầu, cả ở cấp độ quốc gia và quốc tế.⁶ Cốt lõi của *the rule of law* là việc lấy thượng tôn pháp luật làm yếu

¹ Xem: <https://worldjusticeproject.org/about-us/overview/what-rule-law>, [truy cập: 7/5/2018].

² Xem: UN Security Council (2004), *The rule of law and transitional justice in conflict and post-conflict societies: report of the Secretary-General*, đoạn 6, tại: <http://www.refworld.org/docid/45069c434.html>, [truy cập: 7/5/2018].

³ Xem: UN Security Council (2004), *The rule of law and transitional justice in conflict and post-conflict societies: report of the Secretary-General*, đoạn 6, tại: <http://www.refworld.org/docid/45069c434.html>, [truy cập: 7/5/2018].

⁴ Cụm từ *quyền con người* được tác giả in nghiêng, đậm để nhấn mạnh.

⁵ Xem thêm cuốn: Geoffrey de Q. Walker (1988), *The Rule of Law: Foundation of Constitutional Democracy*, Melbourne: Melbourne University Press.

⁶ The rule of law hiện đóng vai trò nền tảng cho các quan hệ quốc tế (giải quyết các tranh chấp quốc tế, bảo vệ nhân quyền, bảo vệ hòa bình, an ninh và thúc đẩy sự phát triển của các quốc gia và cộng đồng quốc tế). Xem Lời nói đầu, Điều 1 Hiến chương Liên hợp quốc; Lời nói đầu Tuyên ngôn phổ quát về nhân quyền; Tuyên bố về Rule of Law được thông qua theo một nghị quyết của Đại hội đồng ngày 30/11/2012 (A/RES/67/1).

tổ cơ sở, định hướng, chi phối hoạt động của mọi chủ thể, nhằm bảo vệ những giá trị cơ bản mà Liên hợp quốc ủng hộ, trong đó có hoà bình, dân chủ và quyền con người.

Cần phân biệt *the rule of law* cũng khác với một thuật ngữ khác là *the rule by Law* (thường được dịch là “pháp trị”). Như đã phân tích, giữa *the rule of law* và *the rule by law* có điểm chung là xã hội có pháp luật và được quản lý bằng pháp luật, nhưng khác nhau về mục đích và cách thức. Trong khi *the rule of law* được cho là đặt pháp luật trên chính trị, pháp luật là tối cao đối với tất cả chính quyền và các cá nhân trong xã hội, thì *the rule by law* chỉ có nghĩa là sử dụng pháp luật như một công cụ của quyền lực chính trị: nhà nước dùng pháp luật để kiểm soát người dân nhưng không cho phép pháp luật được sử dụng để kiểm soát nhà nước (nhà nước đứng trên pháp luật).

The rule of law được xem là nền tảng của *Rechtsstaat* - thuật ngữ được xem là xuất phát của khái niệm “nhà nước pháp quyền” ở Việt Nam. *Rechtsstaat* được xem là “phiên bản Đức” của *the rule of law* (hoặc là hình thức biểu hiện trên thực tế của *the rule of law*). Tuy nhiên, cần thấy rằng, nội hàm của *Rechtsstaat* không hoàn toàn tương đồng với *the rule of law*. Cụ thể, nếu như *the rule of law* là một nguyên tắc hay hệ thống chi phối hoạt động của cả nhà nước và xã hội, thì *Rechtsstaat* chủ yếu tập trung vào nhà nước. Mục đích của *the rule of law* là tạo ra “luật chơi” chung cho mọi chủ thể trong đó lấy pháp luật làm tiêu chuẩn, trong đó nhân quyền được bảo vệ, thì mục đích của *Rechtsstaat* chỉ là hạn chế quyền lực của Nhà nước bằng luật pháp¹, qua đó kiềm chế những vi phạm nhân quyền. Trong một xã hội dựa trên *the rule of law*, pháp luật là giá trị tối thượng, có thể xem là khách quan, mà mọi chủ thể, cả nhà nước và người dân, đều phải tuân thủ và tôn trọng, còn trong một xã hội theo mô hình *Rechtsstaat*, nhà nước cũng bị đặt dưới luật pháp, chỉ được hành động theo những quy định của luật pháp, nhưng luật pháp là giá trị chủ quan của nhà nước, tức là nhà nước phải tự tôn trọng chính những giá trị do mình đặt ra.² Chính vì vậy, có tác giả không dịch *Rechtsstaat* là “nhà nước pháp quyền”, mà thành “nhà nước luật pháp” để phù hợp với cả nội hàm và ý nghĩa chiết tự của nó (trong tiếng Đức, *Recht* là luật pháp, *Staat* là Nhà nước).³

Tư tưởng về pháp quyền thực chất không phải là mới lạ ở Việt Nam. Người Việt Nam đầu tiên đề cập đến pháp quyền một cách cụ thể và rõ ràng có lẽ là Chủ tịch Hồ Chí Minh. Trong “Bản yêu sách của nhân dân An Nam” gửi đến Hội nghị Véc-xây từ năm 1919, Chủ tịch Hồ Chí Minh (lúc đó lấy tên là Nguyễn Ái Quốc) đã đề cập đến

¹ Xem thêm Cao Huy Thuần, tài liệu đã dẫn.

² Theo Cao Huy Thuần, đây là điểm khác biệt căn bản giữa Nhà nước luật pháp (*Rechtsstaat*) và Nhà nước cảnh sát (*Polizeistaat*) - một mô hình nhà nước mà có các dấu hiệu của *the rule by law*. Xem thêm Cao Huy Thuần, tài liệu đã dẫn.

³ Xem Cao Huy Thuần, tài liệu đã dẫn.

mục tiêu xây dựng một nền pháp quyền như là một trong (“Bảy xin hiến pháp ban hành/Trăm điều phải có thần linh pháp quyền”).¹

Sau một thời gian ít được chú ý, các nhà luật học Việt Nam bắt đầu tiếp cận lại với khái niệm *the rule of law* một cách gián tiếp qua khái niệm *Rechtsstaat* (có quan điểm cho rằng đồng thời thông qua thuật ngữ tiếng Nga “*Pravovoe gosudarstvo*” - là “phiên bản Nga” của *Rechtsstaat*²). bởi kể từ thập kỷ 1980. Tại Hội nghị lần thứ hai Ban chấp hành Trung ương khóa VII (1991), thuật ngữ “nhà nước pháp quyền” lần đầu tiên đã được đề cập đến trong bài phát biểu của nguyên Tổng Bí thư Đỗ Mười (ngày 29/11/1991).³ Đến Hội nghị đại biểu toàn quốc giữa nhiệm kỳ khóa VII (1994) của Đảng, thuật ngữ “nhà nước pháp quyền” chính thức được sử dụng và những quan điểm, nguyên tắc, nội dung xây dựng nhà nước pháp quyền lần đầu tiên được xác định một cách khá toàn diện, cụ thể, trong đó nêu rằng: nhà nước pháp quyền Việt Nam là “... nhà nước của nhân dân, do nhân dân, vì nhân dân, quản lý mọi mặt đời sống xã hội bằng pháp luật...”.⁴ Tại Hội nghị Ban chấp hành Trung ương lần thứ tám (khóa VII) (1995), năm (05) quan điểm cơ bản về xây dựng nhà nước pháp quyền XHCN đã được xác định, bao gồm: (1) Xây dựng nhà nước XHCN của dân, do dân và vì 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 làm 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; (2) Quyền lực nhà nước là thống nhất, có sự phân công và phối hợp chặt chẽ giữa các cơ quan nhà nước trong việc thực hiện ba quyền: lập pháp, hành pháp, tư pháp; (3) Quán triệt nguyên tắc tập trung dân chủ trong tổ chức và hoạt động của Nhà nước Cộng hòa XHCN Việt Nam; (4) Tăng cường pháp chế XHCN; xây dựng nhà nước pháp quyền Việt Nam quản lý xã hội bằng pháp luật, đồng thời coi trọng giáo dục, nâng cao đạo đức XHCN; (5) Tăng cường vai trò lãnh đạo của Đảng đối với Nhà nước.⁵ Các quan điểm nêu trên về xây dựng nhà nước pháp quyền XHCN tiếp tục được khẳng định và ít nhiều được cụ thể

¹ Nguyễn Sĩ Dũng, *Thần linh pháp quyền*, <http://vpdf.org.vn/ngghien-cuu-trao-doi/than-linh-phap-quyen.html>

² Ví dụ, xem Đinh Ngọc Vượng, *Tính pháp quyền của hệ thống pháp luật trong nhà nước pháp quyền*, tại <https://luatminhkhue.vn/tinh-phap-quyen-cua-he-thong-phap-luat-trong-nha-nuoc-phap-quyen.aspx>. Cũng xem Nguyễn Xuân Tùng, Nguyễn Sĩ Dũng (các trích dẫn dưới đây).

³ Xem: Đảng Cộng sản Việt Nam (2007), *Văn kiện Đảng toàn tập*, Tập 51, Nxb. Chính trị quốc gia, Hà Nội, tr.462-468.

⁴ Xem: Đảng Cộng sản Việt Nam (2006), tài liệu đã dẫn, tr.329.

⁵ Xem: Đảng Cộng sản Việt Nam (1995), *Văn kiện Hội nghị lần thứ tám Ban chấp hành Trung ương khóa VII*, Nxb. Chính trị quốc gia, Hà Nội, tr.23-27.

hóa trong các Đại hội Đảng VIII (1996), IX (2002), X (2006), XI (2011), XII (2016), XIII (2021). Trong Cương lĩnh xây dựng đất nước được bổ sung và phát triển thông qua tại Đại hội XI xác định, việc xây dựng “nhà nước pháp quyền XHCN” là một trong tám (08) phương hướng để đạt các mục tiêu được đề ra trong Cương lĩnh xây dựng đất nước của Đảng.

Phù hợp với những đổi mới trong quan điểm, nhận thức của Đảng về nhà nước pháp quyền, Hiến pháp năm 1992 trong lần sửa đổi năm 2001, đã bổ sung Điều 2, trong đó nêu rõ: “Nhà nước Cộng hòa XHCN Việt Nam là Nhà nước pháp quyền XHCN của nhân dân, do nhân dân, vì nhân dân. Tất cả quyền lực Nhà nước thuộc về nhân dân mà nền tảng là liên minh giai cấp công nhân với giai cấp nông dân và đội ngũ trí thức. Quyền lực nhà nước là thống nhất, có sự phân công phối hợp trong việc thực hiện các quyền lập pháp, hành pháp, tư pháp”. Đây là lần đầu tiên thuật ngữ “nhà nước pháp quyền”, cũng như bản chất pháp quyền XHCN của nhà nước Việt Nam, được chính thức khẳng định trong Hiến pháp. Hiến pháp năm 2013 tiếp tục tái khẳng định quy định nêu trên của Hiến pháp năm 1992, cũng trong Điều 2, với một bổ sung đặc biệt quan trọng, theo đó: “Nhà nước Cộng hòa XHCN Việt Nam là nhà nước pháp quyền XHCN của nhân dân, do nhân dân, vì nhân dân. Nước Cộng hòa XHCN Việt Nam do Nhân dân làm chủ; tất cả quyền lực nhà nước thuộc về Nhân dân mà nền tảng là liên minh giữa giai cấp công nhân với giai cấp nông dân và đội ngũ trí thức. Quyền lực nhà nước là thống nhất, có sự phân công, phối hợp, kiểm soát giữa các cơ quan nhà nước trong việc thực hiện các quyền lập pháp, hành pháp, tư pháp”.

Qua những trình bày ở trên, có thể thấy từ khi thành lập đến nay, Đảng Cộng sản Việt Nam luôn quan tâm đến việc tìm kiếm và thử nghiệm xây dựng mô hình nhà nước và pháp luật phù hợp với mục tiêu chính trị của Đảng là xây dựng chế độ XHCN ở Việt Nam, đồng thời phù hợp với điều kiện phát triển kinh tế - xã hội và xu thế phát triển của các nhà nước hiện đại. Nhận thức, quan điểm và chính sách của Đảng về vấn đề này đã có nhiều thay đổi theo thời gian, trong đó những chuyển biến mạnh mẽ nhất diễn ra liên tục từ khi Đảng phát động công cuộc Đổi mới (1986). Cho đến nay, qua các văn kiện Đảng, quan điểm của Đảng và Nhà nước Việt Nam về nhà nước pháp quyền XHCN đã định hình khá rõ ràng, theo đó, nhà nước pháp quyền XHCN bao gồm các đặc trưng cơ bản (hay các yếu tố cấu thành) đó là:¹ (1) Nhà nước của nhân dân, do nhân dân, vì nhân dân, thể hiện quyền làm chủ của nhân dân. (2)

¹ Xem: Đào Trí Úc (chủ biên) (2006), *Mô hình tổ chức và hoạt động của Nhà nước pháp quyền xã hội chủ nghĩa Việt Nam*, Nxb. Tư pháp, Hà Nội, tr.233-315. Cũng xem: Đào Trí Úc (2015), *Giáo trình Nhà nước pháp quyền*, Nxb. Đại học quốc gia Hà Nội, tr.123.

Nhà nước được tổ chức và hoạt động dựa trên cơ sở Hiến pháp, tôn trọng và bảo vệ Hiến pháp. (3) Nhà nước quản lý xã hội bằng pháp luật, bảo đảm vị trí tối thượng của pháp luật trong đời sống xã hội. (4) Tôn trọng và bảo vệ quyền con người, các quyền và tự do của công dân. (5) Quyền lực nhà nước là thống nhất, có sự phân công, phối hợp, và kiểm soát lẫn nhau giữa các cơ quan nhà nước trong việc thực hiện các quyền lập pháp, hành pháp, tư pháp; có sự kiểm tra, giám sát chặt chẽ việc thực hiện quyền lực nhà nước của nhân dân thông qua các tổ chức xã hội. (6) Nhà nước và xã hội do một đảng duy nhất lãnh đạo là Đảng Cộng sản Việt Nam.

Về mặt học thuật, có thể thấy những đặc trưng nêu trên cho thấy quan điểm, nhận thức của Đảng và Nhà nước Việt Nam đã tiệm cận với quan điểm về pháp quyền theo nhận thức phổ biến của cộng đồng quốc tế. Bên cạnh thuật ngữ “nhà nước pháp quyền”, trong một số văn kiện của Đảng gần đây còn đề cập đến một thuật ngữ chính trị - pháp lý nữa đó là “nguyên tắc pháp quyền”. Thuật ngữ này được đề cập lần đầu tiên ngay ở đoạn thứ nhất trong Nghị quyết số 48-NQ/TW ngày 24/5/2005 của Đảng về chiến lược xây dựng và hoàn thiện hệ thống pháp luật, và trong Báo cáo tổng kết 30 năm đổi mới của Đảng. Trong các văn kiện Đại hội Đảng XI và XII, thuật ngữ này cũng được đề cập tới nhưng dưới dạng rút gọn là “pháp quyền”.¹

Nghị quyết số 48-NQ/TW dù chưa xác định cụ thể nhưng đã gián tiếp đề cập đến một số yếu tố có thể xem như là cấu thành của nguyên tắc pháp quyền XHCN, trong đó bao gồm: (1) *Chất lượng của pháp luật*: thể hiện qua mục tiêu “xây dựng và hoàn thiện hệ thống pháp luật đồng bộ, thống nhất, khả thi, công khai, minh bạch” (Mục 1 Phần I), và định hướng “nâng cao chất lượng hoạt động lập pháp, bảo đảm tốt hơn tính dân chủ, pháp chế, công khai, minh bạch của hệ thống pháp luật” (Mục 1.3 Phần II). (2) *Hiệu lực của pháp luật*: thể hiện qua mục tiêu “đổi mới căn bản cơ chế xây dựng và thực hiện pháp luật; phát huy vai trò và hiệu lực của pháp luật để góp phần quản lý xã hội (Mục 1 Phần I), và định hướng “xây dựng và hoàn thiện pháp luật về quốc phòng và an ninh quốc gia, trật tự, an toàn xã hội” (Mục 5 Phần II). (3) *Bảo vệ quyền con người*: thể hiện qua mục tiêu “xây dựng nhà nước trong sạch, vững mạnh, thực hiện quyền con người, quyền tự do, dân chủ của công dân (Mục I Phần I), và định hướng “xây dựng và hoàn thiện pháp luật về bảo đảm quyền con người, quyền tự do, dân chủ của công dân” (Mục 2 Phần II). (4) *Giới hạn và kiểm soát quyền lực nhà nước*: thể hiện qua các định hướng: cụ thể hóa đầy đủ nguyên tắc hiến định “quyền lực nhà nước là thống nhất, có sự phân công và phối hợp giữa các cơ quan

¹ Xem: Nguyễn Xuân Tùng (2017), “Khái niệm, nội dung của nguyên tắc pháp quyền xã hội chủ nghĩa”, tham luận tại Tọa đàm khoa học: *Một số vấn đề lý luận về thực hiện nguyên tắc pháp quyền*, tổ chức ở Viện Nhà nước và Pháp luật, ngày 27/02/2017, tại Hà Nội.

nhà nước trong việc thực hiện các quyền lập pháp, hành pháp, tư pháp” (Mục 1.2 Phần II); thúc đẩy sự tham gia của người dân, xây dựng cơ chế bảo vệ luật và Hiến pháp (Mục 1.3 Phần II); cải cách hành chính theo hướng đơn giản hóa và công khai, minh bạch các thủ tục hành chính (Mục 1.4 Phần II).

So sánh với nhận thức phổ quát trên thế giới, những định hướng nêu trên của Nghị quyết số 48-NQ/TW khá tương đồng với quan điểm của WJP, trong đó xác định 9 yếu tố (factors) để đánh giá mức độ pháp quyền của các quốc gia (mà có thể xem là các nguyên tắc cấu thành của một chế độ pháp quyền), bao gồm: (1) *Quyền lực của chính quyền bị giới hạn*; (2) *Không tham nhũng*; (3) *Chính quyền mở*; (4) *Quyền con người cơ bản*; (5) *Trật tự và an ninh*; (6) *Thực thi pháp luật*; (7) *Tư pháp dân sự*; (8) *Tư pháp hình sự*; và (9) *Tư pháp không chính thức*.

Tóm lại, qua các nội dung trình bày trên, có thể thấy rằng cho đến nay, Đảng Cộng sản Việt Nam đã khẳng định mục tiêu xây dựng mô hình nhà nước pháp quyền XHCN của nhân dân, do nhân dân, và vì nhân dân ở Việt Nam, trong đó xác định việc bảo vệ quyền con người là một nguyên tắc cơ bản. Những chủ trương và định hướng này đã được hiến định trong Hiến pháp năm 2013, thông qua các khía cạnh như: phân công, phối hợp và kiểm soát quyền lực; tổ chức và hoạt động theo Hiến pháp và pháp luật; [thực hiện] nguyên tắc tập trung dân chủ; [bảo đảm] quyền con người,... So sánh với nhận thức phổ quát của cộng đồng quốc tế về the rule of law, có thể thấy điểm chung là trong quan niệm về nhà nước pháp quyền ở Việt Nam, một trong những nguyên tắc cơ bản đó là nhà nước phải được tổ chức và hoạt động theo pháp luật, và các quyền con người, quyền công dân phải được tôn trọng và bảo vệ.

Quan điểm kể trên tiếp tục được khẳng định và nhấn mạnh trong Nghị quyết số 27-NQ/TW ngày 9/11/2022 Hội nghị lần thứ 6 Ban Chấp hành Trung ương Đảng khóa XIII về “Tiếp tục xây dựng và hoàn thiện Nhà nước pháp quyền xã hội chủ nghĩa Việt Nam trong giai đoạn mới”, Đảng Cộng sản Việt Nam đã khẳng định, mục tiêu tổng quát bao gồm “tôn trọng, bảo đảm, bảo vệ hiệu quả quyền con người, quyền công dân” và một trong các mục tiêu cụ thể đến năm 2030 là “Hoàn thiện cơ bản các cơ chế bảo đảm quyền làm chủ của nhân dân, bảo đảm và bảo vệ quyền con người, quyền công dân”¹. Không chỉ vậy, Nghị quyết số 27-NQ/TW còn xác định một trong 10 nhóm nhiệm vụ, giải pháp xây dựng và hoàn thiện Nhà nước pháp quyền xã hội chủ nghĩa Việt Nam trong giai đoạn mới bao gồm “Bảo đảm quyền làm chủ của Nhân dân, thượng tôn Hiến pháp và pháp luật, tôn trọng, bảo đảm và bảo vệ quyền con người, quyền công dân”.²

¹ Nghị quyết số 27-NQ/TW, Mục II.

² Nghị quyết số 27-NQ/TW, Mục IV, 2.

2. VỊ TRÍ CỦA NHÂN QUYỀN TRONG NHÀ NƯỚC PHÁP QUYỀN

Từ những phân tích ở mục trên, có thể thấy rằng dù tiếp cận dưới góc độ pháp quyền hay nhà nước pháp quyền thì nhân quyền vẫn là một trong những yếu tố trọng tâm.

Với tính chất là những “tiêu chuẩn chung”, “giá trị chung¹”, “ngôn ngữ chung”² của nhân loại, nhân quyền là những giá trị bẩm sinh, vốn có của mỗi cá nhân con người, được pháp luật quốc tế và pháp luật của các quốc gia ghi nhận và bảo vệ. Sở dĩ nhân quyền có vai trò trọng tâm trong nhà nước pháp quyền là bởi đó là đặc trưng đồng thời là công cụ để bảo vệ chủ quyền nhân dân trong mối quan hệ với các nhà nước. Trong xã hội hiện đại, nhà nước không phải là thần thánh, mà chỉ là một thiết chế quyền lực công do người dân lập ra, để phục vụ nhân dân (nhà nước của dân, do dân, vì dân). Nhân dân là chủ thể duy nhất có quyền lực nguyên thủy và tuyệt đối, quyền lực nhà nước chỉ là phái sinh, không phải là quyền lực nguyên thủy và tuyệt đối. Thực chất nhà nước chỉ được nhân dân Ủy thác một số (không phải tất cả) quyền lực để có thể thay mặt người dân quản lý xã hội. Nhà nước không chỉ bị hạn chế quyền lực, mà việc sử dụng quyền lực của nhà nước còn bị người dân giám sát, vì bản chất của quyền lực là rất dễ tha hoá (Lord Acton: Quyền lực có xu hướng tha hoá, quyền lực tuyệt đối dẫn tới tha hoá tuyệt đối³). Có nhiều cách thức để nhân dân kiểm soát việc sử dụng quyền lực của nhà nước trong đó quan trọng nhất là chế độ bầu cử và quyền con người.

Vị trí của nhân quyền trong nhà nước pháp quyền thể hiện rõ hơn thông qua những phân tích về mối quan hệ giữa nhân quyền và pháp quyền.

Mối liên hệ giữa pháp quyền (suy rộng ra gồm nhà nước pháp quyền) với nhân quyền được thể hiện ngay trong Tuyên ngôn toàn thế giới về nhân quyền năm 1948, trong đó nêu rằng “Xét rằng điều cốt yếu là nhân quyền phải được một chế độ pháp quyền bảo vệ để con người khỏi bị dồn vào thế cùng, phải nổi dậy chống áp bức và bạo quyền”.⁴ Vấn đề này sau đó tiếp tục được đề cập trong Tuyên bố Thiên niên kỷ năm 2000 của Liên hợp quốc, qua cam kết của các quốc gia về “..thúc đẩy sự tôn trọng

¹ Universal Declaration of Human Rights 1948, Preamble. Cũng xem Gudmundur Alfredsson (1999), *The Universal Declaration of Human Rights :A Common Standard of Achievement* Springer; 1st edition (March 31, 1999).

² Kofi Annan (1988), “Human rights: Common language of humanity”<https://www.un.org/press/en/1998/19980130.SGSM6450.html>.

³ Lord Acton, *Dollinger on the Temporal Power*, CreateSpace Independent Publishing Platform (October 7, 2014).

⁴ The Universal Declaration of Human Rights, 1948, Preamble.

pháp quyền trong các quan hệ ở cả cấp độ quốc gia và quốc tế...”¹ để bảo đảm sự thừa nhận các quyền và tự do cơ bản của con người.

Như đã đề cập ở mục trên, trong định nghĩa về pháp quyền, Tổng thư ký Liên hợp quốc đã nêu rõ, đó là một nguyên tắc quản trị mà trong đó mọi chủ thể, bao gồm nhà nước, đều phải tuân thủ pháp luật, và pháp luật đó phải phù hợp các nguyên tắc và tiêu chuẩn nhân quyền quốc tế.² Định nghĩa này đã đặt nhân quyền vào trung tâm của khái niệm pháp quyền, xem đó vừa là một tiêu chí, vừa là một yêu cầu của nhà nước pháp quyền, và phần nào phản ánh mối quan hệ gắn bó giữa hai phạm trù này. Tiếp đó, trong Hội nghị thượng đỉnh thế giới năm 2005, các quốc gia thành viên cũng thừa nhận pháp quyền và nhân quyền là những giá trị và nguyên tắc cốt lõi phổ quát của Liên hợp quốc³. Đi sâu hơn về mối quan hệ đó, trong Tuyên bố thông qua tại Cuộc họp cấp cao của Đại hội đồng Liên hợp quốc về pháp quyền ở cấp độ quốc gia và quốc tế đã “tái khẳng định rằng quyền con người, pháp quyền và dân chủ có mối liên kết chặt chẽ, củng cố lẫn nhau và chúng đều thuộc về các giá trị và nguyên tắc phổ quát, cốt lõi, không thể chia cắt của Liên hợp quốc”⁴. Tuyên bố cũng nêu rõ “... sự tiến bộ của pháp quyền ở cấp độ quốc tế và quốc gia là điều cốt yếu cho tăng trưởng kinh tế bền vững và bao trùm, cho sự phát triển bền vững, xóa đói, giảm nghèo và việc hiện thực hoá đầy đủ các quyền và tự do cơ bản của con người, bao gồm cả quyền phát triển; và đến lượt nó, sự phát triển của các quyền đó lại củng cố pháp quyền.”⁵ Từ những nhận định như vậy, Tuyên bố khẳng định “... mối quan hệ tương hỗ [giữa pháp quyền và nhân quyền] cần được xem xét trong chương trình nghị sự phát triển quốc tế sau năm 2015⁶. Trong một văn kiện khác, Liên hợp quốc cũng khẳng định: “Ở cấp độ quốc gia, pháp quyền là trọng tâm của khế ước xã hội giữa Nhà nước và các cá nhân dưới quyền tài phán của mình, có tác dụng đảm bảo rằng công lý thấm vào xã hội ở mọi cấp độ. Pháp quyền đảm bảo việc bảo vệ đầy đủ các quyền con người, mang lại cho công dân và cả những người không phải là công dân những cách thức hợp pháp để tìm

¹ United Nations Millennium Declaration, General Assembly resolution 55/2 of 8 September 2000, section 8.

² Xem: UN Security Council (2004), tài liệu đã dẫn, đoạn 6.

³ 2005 World Summit Outcome. Resolution adopted by the General Assembly on 16 September 2005. A/RES/60/1.

⁴ United Nations (2012), *Declaration of the High-level Meeting of the General Assembly on the Rule of Law at the National and International Levels*. Resolution adopted by the General Assembly, A/RES/67/1, 30 November 2012, đoạn 5, tại <https://www.un.org/ruleoflaw/files/A-RES-67-1.pdf>

⁵ United Nations (2012). Tài liệu đã dẫn, đoạn 7.

⁶ United Nations (2012). Tài liệu đã dẫn, đoạn 7.

công lý trong trường hợp là nạn nhân của sự lạm dụng quyền lực và cho phép giải quyết các tranh chấp một cách hòa bình và công bằng”¹.

Gần đây, Hội đồng Nhân quyền Liên hợp quốc (the UN Human Rights Council) đã thông qua một số nghị quyết đề cập một cách trực tiếp đến mối quan hệ giữa nhân quyền và pháp quyền, song chủ yếu hướng vào các hoạt động tư pháp. Hội đồng cũng đã thiết lập một số cơ chế đặc biệt để gắn kết pháp quyền với nhân quyền, chẳng hạn như thiết lập Báo cáo viên đặc biệt về tính độc lập của thẩm và luật sư (the Special Rapporteur on the independence of judges and lawyers), Báo cáo viên đặc biệt về thúc đẩy sự thật, công lý, sự hàn gắn và bảo đảm không tái diễn [những vi phạm nhân quyền] (the Special Rapporteur on the promotion of truth, justice, reparation and guarantees of non-recurrence); Báo cáo viên đặc biệt về thúc đẩy và bảo vệ nhân quyền trong phòng chống khủng bố (the Special Rapporteur on the promotion and protection of human rights while countering terrorism) hoặc Chuyên gia độc lập về thúc đẩy một trật tự pháp lý bình đẳng và dân chủ (the Independent Expert on the promotion of a democratic and equitable international order).²

3. CÁC TIÊU CHÍ BẢO ĐẢM QUYỀN CON NGƯỜI TRONG NHÀ NƯỚC PHÁP QUYỀN

Những phân tích ở hai mục trên đã khẳng định mối quan hệ gắn bó, tác động lẫn nhau khăng khít không thể tách rời giữa pháp quyền và nhân quyền. Tuy nhiên, cần thấy rằng trong khi nhân quyền hiện đã được thể chế hoá thành các nguyên tắc và tiêu chuẩn phổ quát có hiệu lực toàn cầu, được tất cả các quốc gia chấp nhận, thì pháp quyền hiện vẫn là một khái niệm tương đối trừu tượng, phụ thuộc nhiều vào điều kiện, hoàn cảnh của các quốc gia. Các nguyên tắc hay tiêu chí đánh giá mức độ pháp quyền của các quốc gia hiện hầu hết mới chỉ được nêu ra dưới dạng đề xuất của giới học thuật, mang tính chất tham khảo, hoặc dưới hình thức khuyến nghị của các tổ chức quốc tế, chứ chưa phải là những quy tắc, tiêu chuẩn chung mang tính chất bắt buộc của luật pháp quốc tế. Đây chính là khoảng trống mà các chuyên gia pháp luật quốc tế vẫn đang tiếp tục khoả lấp. Khoảng trống này tạo ra những trở ngại nhất định trong việc gắn kết nhân quyền vào quá trình xây dựng nhà nước pháp quyền ở các quốc gia.

Dù vậy, xem xét từ vị trí của pháp quyền như là một yếu tố chính cung cấp bối cảnh và các điều kiện cho việc bảo đảm nhân quyền, có thể xác định một số tiêu chí

¹ United Nations (2012), *Delivering justice: programme of action to strengthen the rule of law at the national and international levels*: Report of the Secretary-General, A/66/749, đoạn 4, tại <https://undocs.org/en/A/66/749>.

² United Nations, Rule of Law and Human Rights, <https://www.un.org/ruleoflaw/rule-of-law-and-human-rights/>

cụ thể với việc bảo đảm nhân quyền trong quá trình xây dựng nhà nước pháp quyền như sau:

3.1. Các tiêu chí chung

Các tiêu chí chung nói đến trách nhiệm của nhà nước trong việc bảo đảm nhân quyền trong nhà nước pháp quyền. Theo quan điểm của Liên hợp quốc, bảo đảm nhân quyền là trách nhiệm của các quốc gia, vì thế tất cả các cơ quan trong bộ máy nhà nước của các quốc gia đều có trách nhiệm trong vấn đề này. Bên cạnh đó, các chủ thể khác trong xã hội mà bên ngoài bộ máy nhà nước, ví dụ như các tổ chức xã hội, doanh nghiệp, và người dân nói chung, cũng có nghĩa vụ trong bảo đảm nhân quyền.¹

Trong hệ thống các văn kiện quốc tế về nhân quyền, Liên hợp quốc đã chỉ ra trách nhiệm của các quốc gia trong việc bảo đảm các quyền con người nói chung, và quyền của những nhóm xã hội dễ bị tổn thương nói riêng. Mặc dù không quy định trách nhiệm của các cơ quan nhà nước cụ thể, song thông qua trách nhiệm chung của nhà nước, có thể hình dung ra trách nhiệm về bảo đảm nhân quyền của từng thiết chế trong bộ máy nhà nước của các quốc gia. Riêng trong một số lĩnh vực dễ vi phạm nhân quyền như thực thi và bảo vệ pháp luật, một số văn kiện của Liên hợp quốc đã nêu ra những yêu cầu và nghĩa vụ cụ thể của một số thiết chế như toà án, cơ quan công tố, cơ quan thực thi pháp luật...²

¹ OHCHR, Frequently asked questions on a human rights-based approach to development cooperation, tr.2-4, tại <https://unsdg.un.org/sites/default/files/FAQen2.pdf>

² Ví dụ, xem các văn kiện sau đây: United Nations Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners (the Nelson Mandela Rules); Basic Principles for the Treatment of Prisoners; Body of Principles for the Protection of All Persons under Any Form of Detention or Imprisonment; United Nations Rules for the Protection of Juveniles Deprived of their Liberty; Principles of Medical Ethics relevant to the Role of Health Personnel, particularly Physicians, in the Protection of Prisoners and Detainees against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment; Principles on the Effective Investigation and Documentation of Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment; Safeguards guaranteeing protection of the rights of those facing the death penalty; Code of Conduct for Law Enforcement Officials; Basic Principles on the Use of Force and Firearms by Law Enforcement Officials; Guidelines for Action on Children in the Criminal Justice System; United Nations Guidelines for the Prevention of Juvenile Delinquency (The Riyadh Guidelines); Basic Principles on the Independence of the Judiciary; Basic Principles on the Role of Lawyers; Guidelines on the Role of Prosecutors; Principles on the Effective Prevention and Investigation of Extra-legal, Arbitrary and Summary Executions; United Nations Rules for the Treatment of Women Prisoners and Non-custodial Measures for Women Offenders (the Bangkok Rules)...tại <https://www.ohchr.org/en/professionalinterest/pages/universalhumanrightsinstruments.aspx>.

Dù vậy, trên đây mới chỉ là những quy định chung, chưa gắn trực tiếp với những yêu cầu của việc xây dựng nhà nước pháp quyền. Để xác định những tiêu chí về bảo đảm nhân quyền trong xây dựng nhà nước pháp quyền, cần dựa trên khung những nguyên tắc và yếu tố đánh giá về pháp quyền của một quốc gia.

Liên quan đến vấn đề trên, hiện tại đã có một số khung đánh giá về nhà nước pháp quyền, trong đó nổi bật là của Dự án Công lý thế giới (WJP). Như đã đề cập, WJP xem pháp quyền là một hệ thống gắn kết của các luật, thể chế, chuẩn mực và cam kết cộng đồng xoay xung quanh bốn nguyên tắc phổ quát (universal principles) đó là¹:

- Trách nhiệm giải trình (*accountability*): Bản thân nhà nước cùng các quan chức và cơ quan của nhà nước cũng như các cá nhân và các chủ thể tư nhân trong xã hội đều phải tuân thủ pháp luật. Đây có thể xem chính là thể hiện rõ rệt nhất của tinh thần thượng tôn pháp luật.

- Pháp luật công bằng (*just law*): Luật pháp phải rõ ràng, công khai, công bằng, ổn định, được áp dụng một cách bình đẳng và bảo vệ các quyền cơ bản của con người, bao gồm các quyền về an ninh, tài sản và các quyền khác.

- Khả năng tiếp cận và bảo đảm công lý khách quan (*Accessible and Impartial Justice*): Người dân có thể tiếp cận công lý một cách kịp thời; công lý được thực thi bởi những cơ quan có thẩm quyền, có đạo đức, có tính độc lập và trung lập; có đủ nguồn lực, và được xây dựng phù hợp với mục tiêu phục vụ cộng đồng.

- Chính quyền mở (*Open Government*): Các quy trình xây dựng, tổ chức thực thi, bảo đảm thực hiện và xử lý vi phạm pháp luật đều có thể tiếp cận và phải công bằng, hiệu quả.

Bốn nguyên tắc phổ quát nêu trên cấu thành nội dung biểu hiện của pháp quyền trong thực tế. Chúng được WJP phát triển theo các tiêu chuẩn và quy tắc được cộng đồng quốc tế chấp nhận, đồng thời đã được kiểm tra và hoàn thiện với sự tham vấn của nhiều chuyên gia trên toàn thế giới². Dựa trên 4 nguyên tắc phổ quát đó, WJP phát triển bộ chỉ số pháp quyền (WJP Rule of Law Index) để thực hiện đo lường, đánh giá mức độ pháp quyền của các quốc gia (thông qua các chuyên gia và người dân). Bộ chỉ số và đánh giá này hiện được xem là một trong những nguồn tham khảo hàng đầu trên thế giới, cung cấp những dữ liệu độc lập, nguyên bản về tình hình pháp quyền ở các nước³.

¹ WJP, *What is the Rule of Law? The Four Universal Principles*, tại <https://worldjusticeproject.org/about-us/overview/what-rule-law>

² WJP, tài liệu đã dẫn.

³ WJP, tài liệu đã dẫn.

Đi sâu hơn, các chỉ số pháp quyền của WJP chia thành 8 nhóm yếu tố (factors) chính của pháp quyền, bao gồm: Sự hạn chế quyền lực của chính quyền (Constraints on Government Powers), Không có tham nhũng (Absence of Corruption), Chính quyền mở (Open Government), Các quyền con người cơ bản (Fundamental Rights), Xã hội trật tự và an ninh (Order and Security), Thực thi pháp luật (Regulatory Enforcement), Tư pháp dân sự (Civil Justice) và Tư pháp hình sự (Criminal Justice).

Từ các quy định của Liên hợp quốc và khung khổ những nguyên tắc và yếu tố để đánh giá pháp quyền của WJP, có thể xác định những yêu cầu chung với nhà nước trong việc bảo đảm quyền con người trong nhà nước pháp quyền như sau:

Thứ nhất: Nhà nước pháp quyền đòi hỏi áp đặt nghĩa vụ tôn trọng, bảo vệ và thực thi nhân quyền với mọi thiết chế trong bộ máy nhà nước, và rộng ra là cả hệ thống chính trị và toàn thể xã hội. Tùy theo vị trí, vai trò, chức năng, nhiệm vụ, quyền hạn, các chủ thể khác nhau trong xã hội đều có nghĩa vụ tôn trọng, bảo vệ và phải đóng góp vào việc thực thi nhân quyền một cách phù hợp.

Thứ hai, trong các chủ thể có nghĩa vụ nêu trên, bộ máy nhà nước có nghĩa vụ hàng đầu, quan trọng và quyết định nhất. Nghĩa vụ của bộ máy nhà nước trong việc bảo đảm nhân quyền gắn với tất cả các nguyên tắc phổ quát của pháp quyền, cụ thể như sau:

- Trách nhiệm giải trình (*accountability*) (hay thượng tôn pháp luật). Đây là trách nhiệm chung của toàn thể bộ máy nhà nước. Nhà nước phải tôn trọng, bảo vệ và thực hiện các quyền con người đã được hiến định và luật định, đồng thời phải giải trình trước người dân và cộng đồng quốc tế về việc thực hiện nghĩa vụ đó của mình.

- Pháp luật công bằng (*just law*): Đây là trách nhiệm chủ yếu của cơ quan lập pháp. Luật pháp do nhà nước xây dựng về tất cả các lĩnh vực, trong đó có lĩnh vực nhân quyền, đều phải rõ ràng, công khai, công bằng, ổn định, được áp dụng một cách bình đẳng với mọi chủ thể. Luật pháp quốc gia về nhân quyền phải phù hợp với các nguyên tắc và tiêu chuẩn về quyền con người hàm chứa trong các tập quán và điều ước quốc tế mà quốc gia đã tham gia. Trong vấn đề này, nguyên tắc và tiêu chuẩn quốc tế về quyền con người cần được xem là *những chuẩn mực bắt buộc, tối thiểu* mà quốc gia cần phải thể chế hoá đầy đủ trong pháp luật nước mình và nếu ở mức độ cao hơn càng tốt.

- Khả năng tiếp cận và bảo đảm công lý khách quan (*Accessible and Impartial Justice*): Đây là trách nhiệm chủ yếu của cơ quan tư pháp, nhưng có liên đới bởi cả cơ quan lập pháp. Để bảo đảm người dân khi bị vi phạm nhân quyền có thể tiếp cận công lý một cách kịp thời, và công lý được thực thi một cách công minh, cần thiết lập

được một hệ thống cơ quan tài phán độc lập, trung lập, phù hợp với bối cảnh cộng đồng, và phải bảo đảm các cơ quan đó có đủ nguồn lực và nhân sự là những thẩm phán có đủ năng lực chuyên môn và có đạo đức cao.

- Chính quyền mở (*Open Government*): Đây là trách nhiệm chung của các cơ quan trong bộ máy nhà nước, song chủ yếu là của cơ quan hành pháp. Để bảo đảm chính quyền hoạt động công khai, minh bạch thì các quy trình xây dựng, tổ chức thực thi, bảo đảm thực hiện và xử lý vi phạm pháp luật đều có thể tiếp cận và phải công bằng, hiệu quả.

3.2. Các tiêu chí cụ thể

Bên cạnh các tiêu chí có tính chất chung, khái quát nêu ở mục trên, có thể xác định các tiêu chí cụ thể về bảo đảm nhân quyền trong nhà nước pháp quyền, mà gắn với 8 nhóm yếu tố đánh giá pháp quyền của WJP, cụ thể như sau

Thứ nhất: Sự hạn chế quyền lực của chính quyền (Constraints on Government Powers)

Việc hạn chế quyền lực của chính quyền là một biểu hiện của nguyên tắc chủ quyền nhân dân, thể hiện mối quan hệ giữa người dân (là chủ) và nhà nước (chủ thể phục vụ).

Hạn chế quyền lực của chính quyền chính là để kiểm soát việc sử dụng quyền lực của chính quyền, bảo đảm rằng việc đó diễn ra trong giới hạn hiến định và luật định. Chính vì vậy, đây chính là bảo vệ nhân quyền, vì một khi quyền lực của chính quyền không bị kiểm soát, sẽ xảy ra lạm dụng quyền lực, vi phạm các quyền con người, quyền công dân. Như vậy, trong nhà nước pháp quyền, cần xây dựng các cơ chế bên trong, bên ngoài bộ máy nhà nước để kiểm soát quyền lực, và cần phải quy định rõ ràng, hợp lý chức năng, nhiệm vụ, quyền hạn của các thiết chế của bộ máy nhà nước trong hiến pháp và luật, cũng như cần có cơ quan bảo hiến để xử lý những hành vi lạm dụng quyền lực của các cơ quan nhà nước. Về vấn đề này, bộ chỉ số pháp quyền của WJP xác định 6 chỉ số chính liên quan đến các yêu cầu bảo đảm việc giám sát hiệu quả quyền lực của nghị viện, toà án, các tổ chức xã hội và báo chí, việc xử lý nghiêm minh vi phạm pháp luật của công chức, và cơ chế bầu cử tự do và công bằng¹.

Thứ hai: Không có tham nhũng (Absence of Corruption)

Bản chất của tham nhũng là lạm dụng quyền lực để thu lợi riêng, trong đó thủ phạm chủ yếu là công chức. Tham nhũng không chỉ ảnh hưởng đến sự phát triển

¹ <https://worldjusticeproject.org/rule-of-law-index/factors/2020/Constraints%20on%20Government%20Powers/>.

mọi mặt của quốc gia mà còn là sự vi phạm nhân quyền theo nghĩa làm thất thoát các nguồn lực dành cho việc bảo đảm các quyền kinh tế, xã hội, văn hoá, và dẫn đến sự bóp nghẹt hay đàn áp các quyền dân sự, chính trị. Vì vậy, trong nhà nước pháp quyền cần phải chống tham nhũng để vừa bảo đảm sự liêm chính và hiệu quả của bộ máy nhà nước, vừa ngăn ngừa những vi phạm nhân quyền.

Trong bộ Chỉ số Pháp quyền của WJP, việc đo lường mức độ tham nhũng ở các quốc gia được thực hiện dựa trên xem xét ba hình thức tham nhũng chính đó là: hối lộ, gây ảnh hưởng không chính đáng của các chủ thể công hoặc tư, và biến thủ công quỹ hoặc các nguồn lực khác. Ba hình thức tham nhũng này có thể thực hiện bởi các quan chức nhà nước làm việc trong các cơ quan hành pháp, lập pháp, tư pháp, quân đội và cảnh sát. Các yêu cầu cụ thể đặt ra gắn với việc kiểm soát tài sản công, bao gồm cả mua sắm, đấu thầu; kiểm soát tham nhũng trong hoạt động tư pháp; kiểm soát tham nhũng trong bầu cử và xây dựng chính sách, pháp luật.¹

Thứ ba: Chính quyền mở (Open Government)

Sự công khai, minh bạch trong tổ chức và hoạt động của chính quyền là một yêu cầu không thể thiếu trong nhà nước pháp quyền, vì thông qua đó các hoạt động của chính quyền mới có thể được giám sát và pháp luật mới có thể thượng tôn.

Trong bộ Chỉ số pháp quyền của WJP, vấn đề trên được đo lường qua đánh giá mức độ mà chính quyền chia sẻ thông tin và trao quyền cho người dân giám sát chính quyền qua các công cụ mà có thể buộc chính quyền phải có trách nhiệm giải trình về hoạt động của mình, cũng như khuyến khích sự tham gia của người dân vào các cuộc thảo luận chính sách công. Những điều này đòi hỏi các nhà nước phải có các luật về tự do hoặc tiếp cận thông tin, trong đó bao gồm quy định về những thông tin mà chính quyền phải công bố rộng rãi, đánh giá chất lượng của thông tin được chính quyền công bố, quyền của nhân dân được yêu cầu chính quyền cung cấp những thông tin có thể công khai...²

Thứ tư: Xã hội trật tự và an ninh (Order and Security)

Bảo đảm trật tự và an ninh của xã hội là một tiêu chí đánh giá nhà nước pháp quyền. Điều đó là bởi nhà nước pháp quyền đòi hỏi mọi chủ thể phải tôn trọng và tuân thủ pháp luật - là những quy tắc cư xử giúp cho các quan hệ xã hội được xử lý một cách hài hoà. Bảo đảm trật tự và an ninh của xã hội là chức năng cơ bản của mọi nhà nước, và cũng là một điều kiện để bảo đảm nhân quyền. Không thể có sự tôn trọng, bảo vệ hay thực hiện hiệu quả quyền con người trong một xã hội rối loạn.

¹ <https://worldjusticeproject.org/rule-of-law-index/factors/2020/Absence%20of%20Corruption/>

² <https://worldjusticeproject.org/rule-of-law-index/factors/2020/Open%20Government/>

Trong bộ Chỉ số pháp quyền của WJP, vấn đề trên được đo lường từ các góc độ đảm bảo an ninh cho con người và tài sản, thể hiện qua các tiêu chí cụ thể bao gồm: Kiểm soát tội phạm hiệu quả; Bảo vệ hiệu quả người dân trước các cuộc xung đột vũ trang và khủng bố; Giải quyết hiệu quả các mâu thuẫn/tranh chấp dân sự để không xảy ra bạo lực.¹

Thứ năm: Thực thi pháp luật (Regulatory Enforcement)

Thực thi pháp luật cũng là chức năng cơ bản của các nhà nước. Trong nhà nước pháp quyền, chức năng này lại càng quan trọng bởi lẽ pháp luật cần được thượng tôn nhưng không phải tất cả mọi chủ thể đều có ý thức thượng tôn pháp luật.

Theo nghĩa đó, thực thi pháp luật cũng là một yêu cầu và điều kiện để bảo đảm nhân quyền trong nhà nước pháp quyền, bởi về nguồn gốc thì các quyền con người là tự nhiên, vốn có, nhưng các quyền tự nhiên sẽ không thể thành hiện thực nếu không được thể chế hoá vào pháp luật và được bảo đảm thực thi trong thực tế.

Trong bộ Chỉ số pháp quyền của WJP việc thực thi pháp luật không chỉ được đo lường về mặt mức độ tuân thủ (hiệu quả), mà còn cả ở các khía cạnh công bằng trong áp dụng pháp luật. Nó bao gồm các tiêu chí về các biện pháp mà chính quyền áp dụng để thực hiện pháp luật trên tất cả các lĩnh vực của đời sống xã hội; tính kịp thời, minh bạch, liêm chính của việc thực thi pháp luật; việc bảo vệ các quyền và lợi ích hợp pháp của người dân và doanh nghiệp trong quá trình thực thi pháp luật...²

Thứ sáu: Tư pháp dân sự (Civil Justice)

Tư pháp dân sự là một hệ thống cho phép các chủ thể trong xã hội kiện một chủ thể khác ra toà án hoặc các thiết chế tài phán luật định khác để đòi bồi thường về vật chất và/hoặc tinh thần khi cho rằng thiệt hại đó là do chủ thể khác gây ra. Nó khác khác, tư pháp dân sự là hệ thống cho phép các chủ thể trong xã hội đạt được một giải pháp công bằng một cách hoà bình khi bị tổn hại do sự bất cẩn, thiếu thận trọng hoặc sơ suất của chủ thể khác. Như vậy, tư pháp dân sự có ý nghĩa quan trọng trong việc bảo đảm nguyên tắc thượng tôn pháp luật và bảo vệ nhân quyền trong nhà nước pháp quyền.

Về vấn đề này, trong bộ Chỉ số pháp quyền của WJP có các tiêu chí để đo lường mức độ người dân bình thường có thể giải quyết những tranh chấp hay bất bình của họ một cách hoà bình và hiệu quả thông qua hệ thống tư pháp dân sự hay không. Cụ thể, các tiêu chí đó nhằm đánh giá xem liệu các hệ thống tư pháp dân sự có thể tiếp cận được và có chi phí phải chăng cũng như không có sự phân biệt đối xử, tham nhũng và không ảnh hưởng không phù hợp của các quan chức công quyền. Các tiêu

¹ <https://worldjusticeproject.org/rule-of-law-index/factors/2020/Order%20and%20Security/>

² <https://worldjusticeproject.org/rule-of-law-index/factors/2020/Regulatory%20Enforcement/>

chỉ đó cũng nhằm đánh giá xem các thủ tục của tòa án có được tiến hành mà không có sự chậm trễ bất hợp lý hay không và liệu các quyết định của tòa có được thực thi một cách hiệu quả hay không. Cuối cùng, các tiêu chí đó cũng đo lường khả năng tiếp cận, tính khách quan và hiệu quả của các cơ chế giải quyết tranh chấp thay thế mà người dân có thể sử dụng để khiếu kiện dân sự.¹

Thứ bảy: Tư pháp hình sự (Criminal Justice).

Tư pháp hình sự là một hệ thống cho phép chính quyền phát hiện, điều tra, truy tố, xét xử và buộc những kẻ phạm tội phải chịu trách nhiệm về những hành vi do họ gây ra. Như vậy, tư pháp hình sự cũng có ý nghĩa quan trọng trong việc bảo đảm nguyên tắc thượng tôn pháp luật và bảo vệ nhân quyền trong nhà nước pháp quyền, bởi trong nhà nước pháp quyền.

Bộ Chỉ số pháp quyền của WJP đánh giá mức độ hiệu quả của toàn bộ các thiết chế tron ghệ thống tư pháp hình sự của một quốc gia, bao gồm cảnh sát, luật sư, công tố viên, thẩm phán và cán bộ quản giáo. Mỗi thiết chế này có một tiêu chí đánh giá gắn với chức năng, nhiệm vụ của họ. Ví dụ, với cảnh sát và công tố viên, các tiêu chí bao gồm khả năng bắt giữ và buộc tội kẻ phạm tội một cách hiệu quả; nguồn lực, tính chuyên nghiệp và tính liêm chính của đội ngũ cảnh sát, điều tra viên và công tố viên...²

Thứ tám: Các quyền con người cơ bản (Fundamental Rights)

Đây là yếu tố gắn trực tiếp nhất với nhân quyền trong số 8 yếu tố đánh giá mức độ pháp quyền của các quốc gia.

Trong bộ Chỉ số pháp quyền của WJP, các quyền con người cơ bản được xem là không thể thiếu để đánh giá mức độ pháp quyền. Nếu các quyền con người cơ bản không được thừa nhận và tôn trọng thì quốc gia sẽ không được xem là một nhà nước pháp quyền.

Trong thực tế, vấn đề quyền con người đã được đề cập đến một mức độ nhất định, một cách trực tiếp hoặc gián tiếp, trong một số yếu tố nêu trên, vì thế trong bộ chỉ số WJP chỉ đề cập đến những quyền con người cơ bản (*fundamental rights*) mà được ghi nhận trong Tuyên ngôn thế giới về nhân quyền của Liên hợp quốc năm 1948, mà liên quan chặt chẽ nhất đến các vấn đề của pháp quyền, cụ thể bao gồm:

- *Quyền được đối xử công bằng, không bị định kiến, phân biệt:* Tiêu chí đánh giá về quyền này nhằm đo lường xem các cá nhân trong xã hội có được bảo vệ khỏi g bị phân biệt đối xử dựa trên các yếu tố như: tình trạng kinh tế xã hội, giới tính, dân tộc, tôn giáo, nguồn gốc quốc gia, khuynh hướng tình dục hoặc bản dạng giới, mà có liên quan đến các dịch vụ công, việc làm, thủ tục tòa án và hệ thống tư pháp hay không.

¹ <https://worldjusticeproject.org/rule-of-law-index/factors/2020/Civil%20Justice/>

² <https://worldjusticeproject.org/rule-of-law-index/factors/2020/Criminal%20Justice/>

- *Quyền sống và an ninh cá nhân*: Tiêu chí đánh giá về quyền này nhằm đo lường xem những người bị bắt, giam giữ, thẩm vấn trong tố tụng hình sự có được bảo vệ khỏi những hành động gây tổn hại về thể chất và tinh thần từ phía cảnh sát hay không, và liệu các nhà bắt đồng chính kiến hoặc những người làm việc trong các cơ quan hay phương tiện truyền thông có bị khám xét bất hợp lý, bắt giữ, giam giữ, bỏ tù, đe dọa, đối xử ngược đãi hoặc bạo lực hay không.

- *Quyền của người bị buộc tội và tố tụng chuẩn (due process of law)*: Tiêu chí đánh giá về quyền này nhằm đo lường xem các quyền cơ bản của nghi phạm có được tôn trọng hay không, bao gồm quyền được suy đoán vô tội và không bị bắt tùy tiện và giam giữ trước khi xét xử một cách bất hợp lý. Nó cũng đo lường liệu các nghi phạm có thể được bảo đảm các điều kiện bào chữa hay không, liệu họ có bị đối xử ngược đãi hay không và liệu họ có được cung cấp hỗ trợ pháp lý đầy đủ hay không. Ngoài ra, nó còn đo lường liệu các quyền cơ bản của tù nhân có được tôn trọng sau khi họ đã bị kết án hay không.

- *Quyền tự do ngôn luận và biểu đạt*: Tiêu chí đánh giá về quyền này nhằm đo lường xem liệu một cơ quan truyền thông độc lập, các tổ chức xã hội, đảng phái chính trị và các cá nhân có được tự do ngôn luận và bình luận về các chính sách của chính quyền mà không sợ bị trả thù hay không.

- *Quyền tự do tín ngưỡng, tôn giáo*: Tiêu chí đánh giá về quyền này nhằm đo lường liệu các thành viên của các nhóm thiểu số về tôn giáo có thể thờ phụng và thực hiện các hoạt động tôn giáo một cách tự do và công khai hay không, và liệu những người không theo tôn giáo nào có được bảo vệ khỏi việc phải tuân theo luật tôn giáo hay không.

- *Quyền được bảo vệ đời tư*: Tiêu chí đánh giá về quyền này nhằm đo lường liệu cảnh sát hoặc các quan chức chính phủ khác có tiến hành khám xét mà không có lệnh, hoặc chặn liên lạc điện tử của các cá nhân mà không có sự cho phép của tòa án hay không.

- *Quyền tự do hiệp hội, hội họp*: Tiêu chí đánh giá về quyền này nhằm đo lường liệu mọi người có thể tự do tham dự các cuộc hội họp cộng đồng, tham gia các tổ chức chính trị, tổ chức các cuộc biểu tình ôn hòa công khai, ký tên vào các kiến nghị và bày tỏ ý kiến phản đối các chính sách và hành động của chính quyền mà không sợ bị trả thù hay không.

- *Quyền lao động*: Tiêu chí đánh giá về quyền này nhằm đo lường liệu các quyền lao động cơ bản, bao gồm quyền tự do liên kết và quyền thương lượng tập thể, không có sự phân biệt đối xử trong việc làm và tự do khỏi lao động cưỡng bức và lao động trẻ em có được thực thi hiệu quả hay không.

CẢI CÁCH TRONG CƠ CHẾ NHÂN QUYỀN LIÊN HỢP QUỐC: THÀNH TỰU VÀ THÁCH THỨC

Nguyễn Linh Giang*

1. NHỮNG CẢI CÁCH TRONG HỆ THỐNG CƠ QUAN DỰA TRÊN HIẾN CHƯƠNG LIÊN HỢP QUỐC

Năm 1945, Liên hợp quốc ra đời với mục tiêu và nguyên tắc tổ chức là để gìn giữ hòa bình và bảo vệ an ninh thế giới. Vì quyền con người là một phần trong mục tiêu đó, Ủy ban Nhân quyền của Liên hợp quốc được thành lập theo Hiến chương và có phiên họp đầu tiên vào năm 1946. Ủy ban cũng có nhiều thành tựu trong hoạt động của mình như soạn thảo Tuyên ngôn Nhân quyền phổ quát năm 1948 (UDHR) cùng rất nhiều công ước quốc tế về quyền con người, trong đó nổi bật nhất là Công ước quốc tế về các quyền dân sự và chính trị (ICCPR) và Công ước về các quyền kinh tế, xã hội và văn hoá (ICESCR), cùng được thông qua vào năm 1966. Các công ước này đã tạo nên một nền tảng thể chế khác, đó là các cơ quan công ước được thiết kế để thúc đẩy và bảo các quyền con người trong từng lĩnh vực.

Ủy ban Nhân quyền có 53 thành viên và là cơ quan trực thuộc Hội đồng Kinh tế xã hội (ECOSOC). Điều này cũng được xem là một cản trở đối với hiệu quả hoạt động của Ủy ban. Một trong những nhiệm vụ của Ủy ban là thúc đẩy hợp tác và xây dựng năng lực nhưng không phải lúc nào cũng thực hiện được. Ngoài ra, nhiệm vụ thúc đẩy sự tôn trọng toàn cầu đối với nhân quyền và ứng phó với các hành vi vi phạm nhân quyền là một nhiệm vụ gây tranh cãi vì nó yêu cầu phải giám sát và kêu gọi sự tham gia của các quốc gia thành viên của Ủy ban. Trong khoảng thời gian từ năm 1998, những tranh cãi này đã cản trở hoạt động của Ủy ban và dẫn đến các cuộc tranh luận gay gắt, phản ánh sự chia rẽ giữa các quốc gia. Các cáo buộc về chính trị hoá và tiêu chuẩn kép, sự không chuyên nghiệp khiến nhiều nhà bình luận cho rằng Ủy ban đã mất uy tín và thúc đẩy các cải cách sâu rộng trong hoạt động của Ủy ban¹. Đồng thời, cũng có

* TS, Viện Nhà nước và Pháp luật, Viện Hàn lâm Khoa học xã hội Việt Nam.

¹ Michael Jordan, *New Calls for Reform of UN Rights Commission: Cuba's Re-Election Last Week to the Commission on Human Rights is Drawing Criticism from Rights Groups*, The Christian Science Monitor, Boston (US), 7 May 2003.

nhiều câu hỏi về cơ cấu, thành phần của Ủy ban. Nhiều quốc gia cũng cáo buộc Liên hợp quốc đã để cho các quốc gia có hồ sơ nhân quyền yếu kém trở thành thành viên của Ủy ban (chẳng hạn như Sudan)¹. Tại phiên họp năm 2004 của Ủy ban, phái đoàn của Hoa Kỳ đã nhắc đến chủ đề này và nhấn mạnh rằng Ủy ban không được phép trở thành nơi bảo vệ an toàn cho những kẻ vi phạm nhân quyền và cho rằng chỉ có “các nền dân chủ thực sự” mới được hưởng đặc quyền trở thành thành viên của Ủy ban².

Trong báo cáo có nhan đề “*Vì một sự tự do rộng hơn: hướng đến phát triển, an ninh và quyền con người cho tất cả*”, Tổng thư ký Liên hợp quốc từ năm 1997 đến năm 2005, Kofi Annan, đã chỉ rõ những yếu kém trong hoạt động của Ủy ban Nhân quyền và chỉ trích: “Ủy ban đã mất đi sự tin nhiệm đối với hoạt động của mình và điều đó đã phủ một bóng đen lên danh tiếng của toàn hệ thống Liên hợp quốc”³. Chính vì vậy mà ông Kofi Annan đã đề xuất ra ý tưởng cần phải xây dựng một Hội đồng Nhân quyền (HRC) và cơ chế mới này phải là một cơ quan trực thuộc trực tiếp vào Đại hội đồng chứ không phải là một cơ quan phụ thuộc vào ECOSOC.

Từ thực tiễn đó, sau hơn 60 năm hoạt động, lần đầu tiên, Liên hợp quốc đã có một cải cách lớn vào tháng 3 năm 2006, đó là việc Đại hội đồng Liên hợp quốc đã ra nghị quyết thay thế cơ chế Ủy ban Nhân quyền và thành lập một Hội đồng Nhân quyền mới⁴.

Các cuộc tranh luận trước khi thành lập HRC cũng đã kéo dài khá lâu, đôi khi khá nóng nhưng lại có một sự đồng thuận đáng ngạc nhiên về việc Ủy ban Nhân quyền cũ đã tự đánh mất uy tín của mình và đã thất bại trong nhiều hành động chung vì nhân quyền và cần có một cơ quan mới, cấp cao hơn với thành phần khác được thành lập để tăng cường thể chế Liên hợp quốc trong lĩnh vực nhân quyền. Tuy nhiên, sự đồng thuận này che giấu những bất đồng sâu sắc về những gì đã xảy ra với Ủy ban trước kia⁵.

Việc Đại hội đồng công bố thành lập một tổ chức mới, giảm số thành viên từ 53 xuống 47, và giải quyết cả các vấn đề về thành phần và quy trình bầu cử đã tạo ra

¹ Editorial, *The UN Dogma*, The Wall Street Journal Europe, Brussels, Belgium, 15/09/2004.

² Ambassador Richard Williamson, US Representative to the UN for Special Political Affairs, US Government Delegation to the 60th Commission on Human Rights, *Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights and Follow-up to the World Conference on Human Rights*, 2004.

³ Report of the Secretary-General, *In larger freedom: towards development, security and human rights for all*, 21/03/2005, tr.45.

⁴ UN Doc Resolution A/RES/60/251, 15/3/2006.

⁵ Philip Alston, *Reconceiving the UN Human Rights Regime: Challenges Confronting the New UN Human Rights Council*, Melbourne Journal of International Law, Vol 7, 2006, tr.186.

những thay đổi trong mô hình của HRC. Có một số đổi mới quan trọng liên quan đến việc bầu cử các thành viên của HRC, bao gồm: Bỏ phiếu bầu với từng quốc gia; kết quả bầu cử là dựa trên đa số phiếu bầu tại Đại hội đồng; đòi hỏi các ứng cử viên phải đưa ra các cam kết và đưa ra các sáng kiến về nhân quyền nếu được bầu chọn; khả năng đình chỉ tư cách thành viên của Hội đồng nếu có vi phạm; áp đặt nghĩa vụ cụ thể đối với các thành viên, bao gồm cả việc xem xét hồ sơ nhân quyền của họ¹.

Vào tháng 5 năm 2006, cuộc bầu cử đầu tiên lựa chọn các thành viên của HRC đã diễn ra. Kết quả của quá trình này đã minh chứng cho các cải cách nhưng cũng cho thấy rằng các vấn đề về thành phần không phải là chìa khoá của việc làm thế nào để có một cơ quan nhân quyền hiệu quả và năng suất hơn². Thành công bước đầu của mô hình này là đã ngăn chặn được các quốc gia có hồ sơ nhân quyền đặc biệt xấu không được đề cử hoặc ra tranh cử. Tiếp theo là hồ sơ nhân quyền của các quốc gia được bầu chọn cũng được giám sát cẩn thận hơn và quá trình bầu cử cũng được công khai nhiều hơn. Mặt khác, nhiều quốc gia bị nhắm đến trước đây, bị coi là không phù hợp, không bao giờ được bầu chọn là thành viên của Ủy ban Nhân quyền, thì nay đã có cơ hội được bầu chọn ở HRC. Như vậy rõ ràng, thành phần của HRC có sự khác biệt căn bản với Ủy ban trước kia.

Cùng với sự ra đời của HRC là sự ra đời của cơ chế kiểm điểm định kỳ phổ quát (UPR). Theo đó, tất cả các quốc gia thành viên của Liên hợp quốc đều phải báo cáo về tình hình bảo đảm, bảo vệ và thực hiện quyền con người cũng như việc thực hiện các cam kết quốc tế về quyền con người tại nước mình theo chu kỳ 4,5 năm một lần. Yêu cầu của UPR là sau mỗi vòng báo cáo, các báo cáo của quốc gia phải chuẩn xác hơn, được tổ chức tốt hơn, được theo dõi thực hiện thường xuyên hơn và đảm bảo sự ảnh hưởng của quá trình kiểm điểm định kỳ đối với chính sách về quyền con người của mỗi quốc gia. UPR là một cơ chế mang tính bình đẳng, đây là một cơ chế cho phép các quốc gia trao đổi thẳng thắn về những vấn đề quyền con người mà họ cùng quan tâm dựa trên cơ sở bình đẳng, tôn trọng và hợp tác.

Hiện nay, không có một cơ chế toàn cầu nào tương tự như UPR. UPR là một trong những cơ chế căn bản của HRC để nhắc nhở các quốc gia về trách nhiệm tôn trọng và thực thi tất cả các quyền con người và tự do cơ bản. Mục đích căn bản của cơ chế này là cải thiện tình hình nhân quyền ở tất cả các nước và giải quyết các vi phạm nhân quyền dù những vi phạm này diễn ra ở đâu. Vì vậy, UPR được thiết kế để đảm bảo đối xử công bằng với tất cả các quốc gia khi đánh giá tình hình nhân

¹ Human Rights Council, GA Res 60/251.

² Philip Alston, tldđ. tr.202.

quyền¹. Mục tiêu chính của UPR là để nâng cao tình hình quyền con người ở cấp độ quốc gia, thông qua: (1) Đánh giá một cách khách quan tình hình thực hiện quyền con người và những khó khăn mà quốc gia báo cáo gặp phải; (2) Nâng cao năng lực của các quốc gia thông qua các trợ giúp kỹ thuật và sự tư vấn, giúp đỡ của các quốc gia khác; (3) Chia sẻ kinh nghiệm hoạt động giữa các quốc gia; (4) Tăng cường hợp tác giữa các cơ chế quốc gia trong việc thúc đẩy và bảo vệ quyền con người; (5) Động viên các quốc gia hợp tác với HĐNQ và các cơ chế nhân quyền khác của Liên hợp quốc (Các Ủy ban Công ước, các trình tự đặc biệt, Văn phòng Cao ủy Nhân quyền).

UPR còn là cơ chế huy động được sự tham gia của các tổ chức xã hội, thậm chí các cá nhân, công dân quan tâm đến nhân quyền đều có thể có cơ hội tham gia vào tiến trình UPR.

Có thể thấy, cải cách từ Ủy ban Nhân quyền sang Hội đồng nhân quyền là cải cách lớn nhất trong vòng 20 năm qua trong bộ máy nhân quyền của Liên hợp quốc. Cuộc cải cách này đã đem lại bộ mặt mới cho bộ máy nhân quyền Liên hợp quốc, làm thay đổi quan điểm của nhiều quốc gia về nhân quyền và cũng kiến tạo HRC thành một diễn đàn hợp tác, trao đổi và giúp đỡ nhau cùng tiến bộ hơn là một nơi để “đấu tố” và gây căng thẳng lẫn nhau trong lĩnh vực này.

2. NHỮNG CẢI CÁCH TRONG HỆ THỐNG CƠ QUAN CÔNG ƯỚC

Tính đến nay, hệ thống cơ quan công ước (treaty bodies - ủy ban) có 10 cơ quan, ứng với 9 công ước cốt lõi về nhân quyền và Nghị định thư tùy chọn của Công ước Chống tra tấn. Hệ thống các cơ quan này bao gồm: Ủy ban về Xóa bỏ sự phân biệt chủng tộc (được thành lập theo Công ước về xóa bỏ sự phân biệt chủng tộc); Ủy ban quyền con người (được thành lập theo Công ước quốc tế về các quyền dân sự và chính trị); Ủy ban về xóa bỏ sự phân biệt đối xử với phụ nữ (được thành lập theo Công ước về xóa bỏ mọi hình thức phân biệt đối xử với phụ nữ); Ủy ban Chống tra tấn (được thành lập theo Công ước Chống tra tấn); Ủy ban về các quyền kinh tế, xã hội và văn hoá (được thành lập theo Công ước quốc tế về các quyền kinh tế, xã hội và văn hoá); Ủy ban về quyền trẻ em (được thành lập theo Công ước về quyền trẻ em); Ủy ban về bảo vệ quyền của người lao động di trú (được thành lập theo Công ước bảo vệ quyền của người lao động di trú); Ủy ban về quyền của người khuyết tật (được thành lập theo Công ước về Quyền của người khuyết tật); Ủy ban về vấn đề mất tích cưỡng bức (được thành lập theo Công ước về bảo vệ khỏi mất tích cưỡng bức) và Tiểu ban ngăn ngừa tra tấn (được thành lập theo Nghị định thư tùy chọn của Công ước Chống tra tấn).

¹ Office of the High Commissioner for Human Rights, *Universal Periodic Review*, <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/Upr/Pages/UPRMain.aspx>, tham khảo ngày 10/10/2022.

Các cơ quan công ước này được thành lập nhằm mục đích theo dõi việc thực hiện các nội dung công ước tại các quốc gia thành viên nên chúng có các chức năng chủ yếu là¹: Tiếp nhận và đánh giá báo cáo quốc gia theo định kỳ; thông qua các quan sát và khuyến nghị gửi cho các quốc gia về các vấn đề liên quan đến việc thực hiện Công ước; bình luận và giải thích các quy định của Công ước; tiếp nhận và xử lý các khiếu nại cá nhân (individual communications); một số ủy ban có thể điều tra, đến thăm các quốc gia, đưa ra các biện pháp đặc biệt như là cảnh báo sớm, hành động khẩn cấp trong các trường hợp đặc biệt có vi phạm nhân quyền.

Mặc dù có nhiều các chức năng như vậy, nhưng chức năng chủ yếu nhất mà các ủy ban thực hiện là việc xem xét, đánh giá các báo cáo định kỳ của các quốc gia. Mục đích của việc báo cáo này nhằm: (1) Rà soát toàn diện các khuôn khổ pháp lý, thể chế và thực hành để xem xét mức độ tương thích với các nghĩa vụ mà công ước đặt ra; (2) Đảm bảo cho các quốc gia thành viên theo dõi sát được tình hình thực tế; (3) Giúp cho các chính phủ xác lập được các ưu tiên trong việc thực thi Công ước; (4) Nhằm hỗ trợ sự giám sát của công chúng, của các tổ chức xã hội đối với việc thực hiện Công ước; (5) Xác lập cơ sở để các quốc gia thành viên và Ủy ban đánh giá mức độ thực thi các quyền trong Công ước; (6) Hỗ trợ các quốc gia thành viên hiểu rõ hơn các vấn đề và hạn chế trong việc thực thi các quyền của mình và (7) Trao đổi thông tin và thúc đẩy hiểu biết lẫn nhau giữa các ủy ban và các quốc gia thành viên và giữa các quốc gia thành viên với nhau.

Việc thực hiện các báo cáo này là theo chu kỳ, tùy quy định của mỗi công ước, nhưng chu kỳ này thường là từ 4 đến 5 năm và giữa chu kỳ các quốc gia có thể nộp các báo cáo giữa kỳ tự nguyện.

Trong thời gian qua, các ủy ban đã nỗ lực để thực hiện các chức năng của mình. Chẳng hạn, Ủy ban về quyền trẻ em thường được coi là đã có một cách tiếp cận, như UNICEF mô tả, tìm cách “thu hút” các quốc gia tham gia vào một cuộc đối thoại mang tính xây dựng nhằm đánh giá một cách nghiêm túc tình trạng của trẻ em và khuyến khích hợp tác để vượt qua các trở ngại mà các quốc gia gặp phải khi thực hiện Công ước. Ủy ban Công ước cũng hỗ trợ cho các quốc gia để nâng cao năng lực thực hiện Công ước hơn là đổ lỗi cho các quốc gia trong việc họ không thực hiện Công ước². Việc nỗ lực hợp tác với các quốc gia được xem là thế mạnh của Ủy ban về quyền trẻ em. Bà Louise Arbour (cựu Cao Ủy Nhân quyền Liên hợp quốc) đã nhận xét vào năm

¹ OHCHR, *What the treaty bodies do*, <https://www.ohchr.org/en/treaty-bodies/what-treaty-bodies-do>, tham khảo ngày 15/10/2022.

² Karin Arts, *Twenty-five years of the United Nations Convention on the rights of the Child: Achievements and Challenges*, *Netherlands International Law Review*, LXI: 267-303, 2014, tr.291.

2007 rằng: “Ủy ban đã đi đầu trong các cơ quan công ước trong việc phối hợp với các tổ chức liên chính phủ, đặc biệt là UNICEF, các tổ chức phi chính phủ, các tổ chức tổ chức xã hội tham gia vào công việc của mình và do đó đã thiết lập Công ước như một lực lượng để huy động nguồn lực của tất cả các đối tác vì quyền trẻ em”¹.

Ủy ban về Chống phân biệt chủng tộc đã phát triển các biện pháp cảnh báo sớm và các thủ tục khẩn cấp -bằng việc thông qua một báo cáo vào năm 1993, bao gồm các biện pháp cảnh báo sớm nhằm ngăn chặn xung đột. Các biện pháp này được áp dụng khi có các tình huống cần theo dõi ngay lập tức và cần ngăn chặn các vi phạm nghiêm trọng. Ủy ban này có thể sử dụng các thủ tục hành động khẩn cấp để ngăn chặn các vi phạm nhân quyền cụ thể như yêu cầu các quốc gia thành viên cung cấp thông tin, có thể yêu cầu Đại hội đồng hoặc Tổng thư ký chú ý giải quyết².

Tuy vậy, các nỗ lực nó có vẻ vẫn là chưa đủ. Các ủy ban hiện đang phải đối mặt với rất nhiều thách thức, đó là các vấn đề³:

- Sự quá tải của hệ thống: Số lượng các cơ quan công ước ngày một tăng và số lượng các quốc gia thành viên của công ước cũng tăng dần đều. Nhiều báo cáo quốc gia bị nợ quá hạn. Các khiếu nại cá nhân cũng tăng lên. Các UB Công ước bị quá tải và phải vật lộn để giải quyết công việc.

- Không tuân thủ các nghĩa vụ báo cáo: Nhiều quốc gia không báo cáo hoặc báo cáo chậm. Theo một báo cáo vào năm 2012 của Văn phòng Cao Ủy Nhân quyền Liên hợp quốc về tăng cường hoạt động của ủy ban thì chỉ có 16% báo cáo đến hạn trong hai năm 2010 và 2011 là được nộp đúng hạn. Theo một báo cáo khác vào năm 2016 thì chỉ có 13% quốc gia báo cáo đúng hạn.

- Nguồn lực không đủ: Khối lượng công việc ngày càng tăng mà nguồn lực về tài chính và nhân lực cũng như đòi hỏi về trình độ của chuyên gia ngày càng cao dẫn đến sự thiếu hụt về nguồn lực.

- Sự tương hợp giữa các cơ quan công ước: Nhiều vấn đề tương tự nhau ở các ủy ban nhưng lại phối hợp chưa tốt nên cần đổi mới phương pháp và quy trình làm việc để vừa phối hợp tốt mà không làm suy yếu tính độc lập của các cơ quan này.

- Tư cách thành viên: 10 ủy ban, tiểu ban hiện nay có 172 chuyên gia độc lập. Việc lựa chọn chuyên gia độc lập ở các quốc gia cũng như quy trình lựa chọn tại Liên

¹ G. Turkelli and W.Vandenhoele, *The Convention on the Rights of the Child: Repertoires of NGO Participation*, Human Rights Review 12, 2012, tr.33-64.

² Geneva Academy, *Optimizing the UN Treaty Body System: Academic Platform report on the 2020 Review*, 5/2018, tr.14.

³ Geneva Academy, tldđ., tr 11-12.

hợp quốc còn thiếu công khai. Quy trình này cần cởi mở và minh bạch hơn để đảm bảo lựa chọn được các thành viên đủ tiêu chuẩn, đủ năng lực phù hợp và có thể độc lập với các chính phủ. Cũng như các chuyên gia độc lập trong bộ máy HRC, các chuyên gia của ủy ban không được trả lương từ Liên hợp quốc. Công việc tăng cao mà lại phụ thuộc nhiều vào các chuyên gia không được trả lương đã tạo cảm giác không bền vững và bấp bênh cho hoạt động của các ủy ban.

- Vai trò lãnh đạo: Chủ tịch của 10 ủy ban, tiểu ban đã đảm nhận vai trò lãnh đạo đối với các vấn đề cùng quan tâm, chẳng hạn như sự hài hoà của các phương pháp làm việc. Họ triệu tập các cuộc họp không chính thức và thông qua các tuyên bố chung. Tuy nhiên, không phải lúc nào các thành viên ủy ban cũng tuân theo các quyết định mà chủ tọa đã đưa ra và nhiều quyết định đã không được thực hiện.

- Thực thi; Việc thực hiện các khuyến nghị do ủy ban đưa ra có nhiều khi không được tuân thủ do sự yếu kém của hệ thống theo dõi (follow-up), các ủy ban không tiếp cận được thực tiễn các quốc gia. và bản thân các quốc gia cũng không tự nguyện với việc này.

Từ những vấn đề trên đã nảy sinh nhu cầu cần phải cải cách hoạt động của các ủy ban. Trong thời gian qua, những cải tiến đã được thực hiện với sự trợ giúp của công nghệ như: webcast, tham gia trực tuyến vào các phiên họp, cơ sở dữ liệu trực tuyến, sử dụng rộng rãi hơn các cơ sở dữ liệu học thuật truyền thống...

Một số sáng kiến liên quan đến việc cải cách hoạt động của các ủy ban, chẳng hạn như việc giải quyết tồn đọng trong quá trình xử lý các khiếu nại cá nhân (individual communication). Vì số lượng các kiến nghị cá nhân này nhận được ngày một tăng nên cần đơn giản hoá thủ tục, lọc các vụ việc tương tự và ưu tiên các vụ việc có thể khái quát thành tiền lệ. Cần tăng cường chức năng của Ban thư ký. Do các thành viên của ủy ban làm việc ko có thù lao, trong khi đó chất lượng làm việc của họ, chất lượng của sự tuyển chọn rất quan trọng đối với hiệu suất làm việc, độ tin cậy của hệ thống ủy ban. Do đó, cũng đã có nhiều đề xuất về việc cải cách quy trình đề cử và lựa chọn trong nước và quốc tế. Ban thư ký của Văn phòng Cao Ủy nhân quyền Liên hợp quốc (OHCHR) cũng đóng một vai trò quan trọng trong việc hỗ trợ các ủy ban hoàn thành nhiệm vụ của mình. Ban thư ký của OHCHR giúp kết nối, phối hợp giữa các ủy ban với nhau, giữa ủy ban với các cơ chế nhân quyền khác nên cũng có những đề xuất liên quan đến sự cải cách hoạt động của ban thư ký bao gồm tăng cường ngân sách, tuyển thêm người, tăng thêm thẩm quyền...

Một số sáng kiến cũng đã được đưa ra để tìm cách khắc phục các thiếu sót trong hệ thống ủy ban. Nhiều ý tưởng đến từ chuyên gia độc lập như Philipp Alston, Tổng thư ký Liên hợp quốc Kofi Annan, Cao Ủy Nhân quyền Louise Arbour... Năm

2012, bà Navanethem Pillay (Cao ủy Nhân quyền, 2008 - 2014) đã đề xuất một loạt cải cách mới với một trình tự báo cáo đơn giản và phù hợp hơn, các nhóm làm việc của ủy ban về khiếu nại cá nhân, tăng cường tính độc lập và chuyên môn của các thành viên ủy ban, nâng cao khả năng tiếp cận của hệ thống.

Bản thân các ủy ban đã thực hiện các biện pháp để tăng hiệu quả của hệ thống. Để hợp lý hoá việc xem xét các báo cáo và giảm tải tồn đọng. Chẳng hạn như các ủy ban xem xét các báo cáo trong hai phòng song song và xem xét các báo cáo quá hạn cùng nhau. Để tạo điều kiện thuận lợi cho quá trình báo cáo của các quốc gia và tránh dư thừa, các ủy ban cũng đưa ra quy trình mà ở đó các quốc gia có thể kết hợp các thông tin có liên quan đến tất cả hoặc một số công ước, hoặc liên quan đến một số hoặc tất cả các Ủy ban. “Tài liệu cốt lõi mở rộng” (Expanded core document) được đệ trình song song với các báo cáo cụ thể ở từng ủy ban liên quan. Việc chuẩn bị trước các Danh sách các vấn đề (List of Issues) cũng tạo điều kiện thuận lợi cho các cuộc đối thoại của ủy ban với các quốc gia. Theo thủ tục này, một ủy ban sẽ đưa ra danh sách các vấn đề và câu hỏi cho các quốc gia báo cáo trước phiên họp chính thức.

Tuy nhiên, cải cách quan trọng nhất trong thời gian qua chính là đơn giản hoá quy trình báo cáo: Được xây dựng dựa trên “danh sách các vấn đề” bằng cách ưu tiên một số vấn đề và trả lời câu hỏi của các quốc gia, thay vì làm báo cáo như trước. Quy trình này đã được Ủy ban Chống tra tấn (CAT) sử dụng phần nào từ năm 2007, Ủy ban nhân quyền (HRC) từ năm 2010, Ủy ban về quyền của người khuyết tật (CRPD) từ năm 2013, Ủy ban về xoá bỏ sự phân biệt đối xử với phụ nữ (CEDAW), Ủy ban về Xoá bỏ sự phân biệt chủng tộc (CERD), Ủy ban về bảo vệ quyền của người lao động di trú (CMW), Ủy ban về quyền trẻ em (CRC) từ năm 2014 và Ủy ban về các quyền kinh tế, xã hội và văn hoá (CESCR) từ năm 2017. Các cơ quan công ước cũng đã phát triển các quy trình theo dõi (follow-up). Các quốc gia thành viên được yêu cầu cung cấp thông tin bổ sung về các biện pháp mà họ đã thực hiện các quan sát kết luận trước đó, dựa trên báo cáo của các quốc gia và các khiếu nại cá nhân. Để tối đa hoá thời gian họp trong các phiên họp, các ủy ban cũng đã giảm thời gian giành cho việc xem xét báo cáo các quốc gia từ 9 giờ xuống còn 6 giờ. Các ủy ban cũng nỗ lực giảm chi phí hoạt động.

Các cải cách gần đây đã được Đại hội đồng thông qua bằng Nghị quyết A/RES/68/268 năm 2014 và đã tạo ra cái gọi là “Predictable review cycle”. Đây là một thủ tục hợp nhất với chu kỳ 8 năm cố định với thủ tục báo cáo rút gọn với 5 bước bao gồm: (1) Ủy ban chuẩn bị các danh sách vấn đề và gửi nó đến quốc gia cần rà soát; (2) Quốc gia rà soát sẽ trả lời bảng câu hỏi do ủy ban gửi đến; (3) Các đối thoại mang tính xây dựng giữa ủy ban và quốc gia rà soát trong một phiên họp tại Geneva; (4) Các kết

luận, quan sát, khuyến nghị sẽ được các ủy ban đưa ra sau phiên họp; (5) Việc theo dõi thực hiện các cam kết, khuyến nghị tại quốc gia báo cáo.

Theo chu trình mới này thì các ủy ban sẽ thêm gánh nặng rất nhiều và họ cần phải chủ động hơn trong việc tiếp cận với các quốc gia thành viên, tìm kiếm thông tin để đưa ra được danh sách vấn đề một cách xác đáng. Tuy vậy, theo cách làm này thì các quốc gia thành viên của công ước sẽ được giảm tải báo cáo khá nhiều, thời gian báo cáo được giãn ra và việc báo cáo cũng chỉ tập trung vào các vấn đề được nêu ra tại danh sách vấn đề do ủy ban gửi trước đó. Đồng thời, theo cách này, các quốc gia thành viên cũng khó mà trốn tránh việc báo cáo hoặc để quá hạn việc báo cáo. Bởi lẽ, nếu các quốc gia không trả lời các danh sách vấn đề nói trên hoặc trốn tránh không tham gia đối thoại thì ủy ban vẫn xem xét các vấn đề của quốc gia đó mà không cần họ phải có mặt.

Có thể thấy, các cải cách này mang lại lợi ích cho cả ủy ban và cả các quốc gia, ít tốn kém và đỡ trùng lặp hơn. tạo điều kiện khuyến khích các quốc gia chưa phải là thành viên công ước tham gia. Việc đưa ra một danh sách vấn đề để các quốc gia phản hồi bằng văn bản sẽ giúp các quốc gia giảm gánh nặng về báo cáo. Cải cách làm giảm sự chồng chéo, dư thừa về báo cáo và dễ tiếp cận với các tổ chức xã hội, các cơ quan nhân quyền quốc gia. Tuy vậy, cũng vẫn còn những thách thức cần giải quyết trong thời gian tới.

3. NHỮNG THÁCH THỨC ĐỐI VỚI CƠ CHẾ NHÂN QUYỀN CỦA LIÊN HỢP QUỐC

Có thể thấy, những cải cách gần đây trong hệ thống nhân quyền Liên hợp quốc đã tạo ra những thay đổi căn bản trong hệ thống này. Một cơ chế thân thiện, gần gũi, mang tính kết nối và hợp tác hơn đã được tạo ra và cho phép sự tham gia của các chủ thể phi nhà nước, các tổ chức xã hội. Tuy nhiên, liệu những gì đã diễn ra có đáp ứng được các kỳ vọng và các tuyên bố về vai trò của HRC và các Ủy ban công ước trong việc thúc đẩy và bảo vệ nhân quyền trên toàn thế giới?

Trong cuộc cải cách vừa qua, trọng tâm nằm ở vai trò của HRC và gắn với nó chính là UPR. Do đó, để xây dựng được một hệ thống đánh giá định kỳ phổ quát hiệu quả và có ý nghĩa, Hội đồng cần phải chú trọng đến các vấn đề thực tiễn của UPR. Việc tham gia vào UPR hiện nay là hoàn toàn tự nguyện nhưng cũng sẽ có thể xảy ra tình huống sau một thời gian “mệt mỏi” với các báo cáo định kỳ của UPR, sẽ có những quốc gia không tự nguyện tham gia vào tiến trình này nữa. Bằng chứng cho thấy, tại chu kỳ 2 của UPR, Israel đã muốn rút ra khỏi tiến trình và không tham gia báo cáo. Sau đó, sau một thời gian vận động và thuyết phục của nhiều quốc gia thì nước này đã tham gia lại vào tiến trình. Điều này cho thấy, sự “tự nguyện” tham gia của các quốc gia với UPR có thể là một thứ khá bấp bênh và không nhiều ràng buộc.

Vì vậy, một cơ chế “tự nguyện” nhưng chắc chắn và ràng buộc hơn, liệu có phải là thứ cần được tính đến trong tương lai?

Ngoài ra, để hoạt động của Hội đồng được hiệu quả thì các thủ tục đặc biệt của HRC cũng cần được tính đến trong tương lai. Điểm nổi bật của hệ thống thủ tục đặc biệt là tính độc lập, công bằng, khách quan và khả năng giám sát tình hình ở bất kỳ quốc gia nào trên thế giới. Điều này thể hiện vai trò quan trọng của thủ tục đặc biệt trong hệ thống nhân quyền Liên hợp quốc. Nó được coi là một hệ thống cảnh báo sớm liên quan đến các tình huống vi phạm nhân quyền nghiêm trọng. Vì thế, điều cần thiết là các thủ tục đặc biệt cần được cung cấp thông tin kịp thời, khách quan. Các chuyên gia của hệ thống cũng phải được bảo đảm quyền tiếp cận thích hợp để đảm bảo khả năng hành động kịp thời của họ¹.

Hiện nay các báo cáo viên đặc biệt của HRC đều là các chuyên gia độc lập, không hưởng lương của Liên hợp quốc nên vừa phải bận rộn với công việc của một chuyên gia độc lập, lại phải vừa lo các nguồn tài trợ hoặc các công việc cá nhân, điều này khiến họ cũng khó chuyên tâm vào công việc. Tiếp theo đó, cơ chế các chuyên gia độc lập ngó ý - các quốc gia mời cũng khiến cho hoạt động của các chuyên gia khó chủ động và chưa thực sự hiệu quả. Do đó, cần tối đa hoá tiềm năng và loại bỏ các trở ngại đang ngăn cản các thủ tục này phát triển thành một hệ thống chuyên nghiệp và hiệu quả để ứng phó và tìm cách xử lý, ngăn chặn các vi phạm nhân quyền lớn trên toàn thế giới. Đây cũng chính là thách thức lớn trong hoạt động của Hội đồng trong thời gian tới. Những cải cách với thủ tục đặc biệt cũng sẽ quyết định số phận của các cuộc cải cách trong tương lai của HRC và sẽ là một nơi để đánh giá những hiệu quả mà HRC mang lại cho thế giới.

Những “căn bệnh” của Ủy ban cũ có bị loại bỏ hẳn không hay tương lai lại vẫn lặp lại trong hệ thống của HRC, đó cũng là điều mà nhiều nhà quan sát lo ngại. Vì thế, mục tiêu của HRC sẽ không đạt được nếu không có nỗ lực phối hợp để đảm bảo rằng các sai sót trước đó phải bị loại bỏ và không bị lặp lại. Để làm được điều đó thì UPR phải được thực hiện nghiêm túc, thủ tục đặc biệt cần được đầu tư nhiều hơn về nhân lực, tài chính, cải cách cơ chế hoạt động. Điều này cần nỗ lực từ phía Liên hợp quốc và tất cả các quốc gia thành viên.

Đối với cơ chế ủy ban, những cải cách tuy đã được ghi nhận và hoan nghênh nhưng vẫn còn ngổn ngang nhiều vấn đề cần cân nhắc:

¹ Commission on Human Rights, *Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights and Follow-Up to the World Conference on Human Rights: Effective Functioning of Human rights Mechanisms*, UN Doc E/CN.4/2006/4, tr.66.

Trước hết, đó là vấn đề hài hoà giữa các ủy ban: Các báo cáo ở các ủy ban sẽ có những trùng lặp, đồng thời báo cáo tại ủy ban với cơ chế UPR cũng có những trùng lặp nhất định. Quy trình báo cáo đơn giản cho phép các quốc gia thay thế báo cáo định kỳ bằng văn bản trả lời danh sách các vấn đề. Tuy nhiên, nó không giải quyết được các vấn đề về sự lặp lại hoặc nhu cầu phối hợp nhiều nghĩa vụ báo cáo giữa các quốc gia, bao gồm cả báo cáo định kỳ. Đây là vấn đề mà các ủy ban cần ngồi lại cùng nhau để giải quyết hài hoà các vấn đề mà vẫn giữ được đặc trưng của các ủy ban trong hoạt động của từng công ước.

Sau đó là vấn đề phản ứng của các quốc gia thành viên: Việc thay đổi một thói quen đã ăn sâu vào tác phong báo cáo của các quốc gia cũng không phải là một vấn đề đơn giản và dễ dàng được chấp nhận. Hơn nữa, nhiều quốc gia tỏ ra không thích thú với việc các ủy ban đưa ra trước các danh sách vấn đề với họ, đặt họ vào thế bị động so với các ủy ban.

Cuối cùng, đó là hạn chế nguồn lực với các ủy ban. Cải cách theo hướng mới này đòi hỏi các ủy ban phải rất chủ động, năng động và nắm bắt đầy đủ thông tin của các quốc gia trước khi đưa ra danh mục vấn đề thảo luận. Tuy nhiên, như đã nói ở trên, các chuyên gia độc lập làm việc cho các ủy ban lại là các chuyên gia làm việc không lương và công việc tìm kiếm thông tin, tìm kiếm sự hợp tác của các tổ chức trong và ngoài quốc gia báo cáo để có được bản danh sách các vấn đề một cách xác thực lại là công việc đòi hỏi sự đầu tư thời gian, công sức và cả tài chính mà các nguồn lực này ngày càng tỏ ra hạn chế.

KẾT LUẬN

Trong vòng 20 năm qua, đã có những thay đổi đáng kể trong bộ máy nhân quyền Liên hợp quốc. Đó là sự nỗ lực của Liên hợp quốc, nhưng cũng là nỗ lực, sáng kiến của nhiều quốc gia thành viên, nhiều chuyên gia độc lập, nhiều tổ chức liên chính phủ và phi chính phủ... Những cải cách này thật sự đã làm thay đổi hoạt động nhân quyền của Liên hợp quốc, từ đó có các tác động tích cực vào từng quốc gia thành viên và tạo nên những hình ảnh tích cực cho nhân quyền toàn cầu. Tuy vậy, vẫn còn rất nhiều những thách thức, khó khăn đòi hỏi bộ máy này cần tiếp tục cải tổ và hoàn thiện trong thời gian tới.

CHỈ SỐ ĐÁNH GIÁ VIỆC THỰC THI QUYỀN DÂN SỰ, CHÍNH TRỊ

Lã Khánh Tùng*

1. KHÁI QUÁT VỀ CHỈ SỐ NHÂN QUYỀN

1.1. Đánh giá nhân quyền và chỉ số nhân quyền

Để xác định mức độ các quyền con người được hiện thực hóa, cũng như mức độ tôn trọng quyền, thực thi các nghĩa vụ pháp lý của các nhà nước và các bên liên quan, cần có việc đánh giá. Một số thuật ngữ có nội dung gần gũi với “đánh giá” (evaluation, assessment) là “giám sát”, “theo dõi” (monitoring), “đo đạc”, “đo lường” (measuring). Để đánh giá sự tuân thủ, tôn trọng quyền con người, hệ thống các tiêu chuẩn, văn kiện nhân quyền (các điều ước, tuyên ngôn, khuyến nghị...), mà Liên hợp quốc có vai trò tích cực trong việc xây dựng từ sau năm 1945, là thước đo căn bản nhất.

Việc đánh giá này được thực hiện bởi các chủ thể khác nhau, bao gồm các cơ quan nhà nước, tổ chức phi nhà nước, ở các cấp độ địa phương, quốc gia, quốc tế. Những ví dụ điển hình về đánh giá quy mô toàn cầu là: các nhận xét kết luận của các ủy ban giám sát công ước nhân quyền của Liên hợp quốc; báo cáo nhân quyền thường niên của Bộ ngoại giao Hoa Kỳ, Anh; báo cáo nhân quyền thường niên của một số tổ chức phi chính phủ quốc tế, như Amnesty International (AI), Human Rights Watch (HRW), Tổ chức Sáng kiến Đánh giá Nhân quyền (HRMI)¹...

Mục tiêu đánh giá của các chủ thể rất đa dạng. Theo Todd Landman, đo đạc, đánh giá nhân quyền có 6 mục đích chính sau: Ghi nhận và mô tả hoàn cảnh; Phân loại; Giám sát; Định vị và phát hiện ra mô hình; Phân tích thứ cấp; Công cụ vận động và đối thoại chính trị. Cũng theo tác giả này, đo đạc nhân quyền có thể dựa vào các nguồn thông tin, loại dữ liệu khác nhau: Dữ liệu dựa trên sự kiện, dựa trên tiêu chuẩn; Dữ liệu khảo sát (survey); Số liệu hành chính và kinh tế-xã hội... Một số tổ chức phi chính phủ về nhân quyền, như HURIDOCS (thành lập năm 1982) từ lâu đã phát triển các công cụ để thu thập, lưu trữ thông tin, dữ liệu, với các bảng biểu,

* TS, Trường Đại học Luật - ĐHQG Hà Nội.

¹ Sáng kiến Đánh giá Nhân quyền (HRMI): <https://humanrightsmeasurement.org/>.

công thức, mô hình, thuật ngữ được “tiêu chuẩn hóa” nhằm tư liệu hóa, ghi chép lại các vi phạm nhân quyền.¹

Nhìn chung, việc đánh giá cần đến các chỉ số. Một tài liệu của Tổ chức Hợp tác và Phát triển Kinh tế (OECD) cho rằng chỉ số là “các yếu tố định lượng hay định tính, hoặc các biến số mà cung cấp một phương tiện đơn giản và đáng tin cậy để đo lường kết quả đạt được, phản ánh những thay đổi liên quan đến một sự can thiệp, hoặc giúp đánh giá thực hành của một chủ thể phát triển”.² Erik André Andersen và Hans-Otto Sano định nghĩa chỉ số là “những dữ liệu được sử dụng bởi các nhà phân tích, thể chế và tổ chức để mô tả tình trạng đang tồn tại hoặc đo lường những thay đổi, xu hướng trong một khoảng thời gian. Chúng là những mô tả về điều kiện hoặc về việc thực thi mà có thể cung cấp sự hiểu biết về những vấn đề quan trọng hơn điều mà nó thực đo đạc”.³

Tương tự như việc đánh giá ở các lĩnh vực khác, trong lĩnh vực quyền con người, để đánh giá cần đến các chỉ số nhân quyền. Tài liệu của Cao ủy Nhân quyền Liên hợp quốc (OHCHR) định nghĩa chỉ số nhân quyền là “thông tin cụ thể về tình trạng hoặc điều kiện của một đối tượng, sự kiện hoặc kết quả có thể liên hệ đến các quy phạm và tiêu chuẩn nhân quyền; chúng đáp ứng và phản ánh các nguyên tắc và quan tâm đến quyền con người; và chúng có thể được dùng để đánh giá và theo dõi việc thúc đẩy và thực thi nhân quyền.”⁴

Các chỉ số về nhân quyền đã được khẳng định là có vai trò thiết yếu trong việc đo lường việc thực hiện quyền con người, cả về định tính và định lượng. Siobhan McInerney-Lankford và Hans-Otto Sano cho rằng chúng là “trọng tâm của việc áp dụng các tiêu chuẩn nhân quyền trong bối cảnh cụ thể”, rất quan trọng cho mục đích đánh giá và chẩn đoán. Chức năng đánh giá của các chỉ số nhân quyền liên quan đến việc sử dụng chúng trong việc giám sát trách nhiệm giải trình, hiệu quả và tác động, trong khi mục đích chẩn đoán liên quan đến việc đo lường hiện trạng thực hiện và

¹ Jana Asher, David Banks, Fritz J. Scheuren (Biên tập), *Statistical Methods for Human Rights*, Nxb. Springer, 2008, pp. 19.

² Dẫn theo Erik André Andersen, Hans-Otto Sano, *Human rights indicators at programme and project level: guidelines for defining indicators, monitoring and evaluation*, Danish Institute for Human Rights, 2006, pp. 8.

³ Erik André Andersen, Hans-Otto Sano, *Human rights indicators at programme and project level: guidelines for defining indicators, monitoring and evaluation*, Danish Institute for Human Rights, 2006, pp. 11.

⁴ Văn phòng Cao ủy Nhân quyền Liên hợp quốc (OHCHR), *Human Rights Indicators: A Guide to Measurement and Implementation*, HR/PUB/12/5, 2012.

thụ hưởng quyền con người trong một bối cảnh, có thể là cấp khu vực, quốc gia hay địa phương.¹

Tuy vậy, những giới hạn của các chỉ số về quyền con người cũng đã được chỉ ra. Các chỉ số chỉ là sự bổ sung cho các phương pháp định tính, chứ không thể thay thế cho việc mô tả, phân tích mang tính định tính. Chẳng hạn để đánh giá lĩnh vực tòa án, quyền về xét xử công bằng thì năng lực của thẩm phán cũng quan trọng không kém so với số lượng thẩm phán.

Các tiêu chí đối với chỉ số “tốt” được cho rằng nên bảo đảm các yếu tố về: tính cụ thể (S), đo đạc được (M), có thể đạt được (A), liên quan (R) và xác định về thời gian (T). Tổng hợp lại thành công thức ngắn gọn, dễ nhớ là SMART²

1.2. Phân loại chỉ số nhân quyền

Có nhiều cách phân loại chỉ số nhân quyền, tùy theo những hoàn cảnh, mục đích khác nhau. Theo Erik André Andersen, Hans-Otto Sano, có thể chia thành: Chỉ số về kết quả; Chỉ số về hành vi; Chỉ số về thực hiện; Chỉ số cột mốc; Chỉ số về hiệu quả và ảnh hưởng; Chỉ số đầu ra.³

Một cách phân loại khái quát chia chỉ số nhân quyền thành: Chỉ số định lượng và định tính; Chỉ số dựa trên dữ liệu và dựa trên phán xét; Chỉ số thực hiện và tuân thủ; Chỉ số và cột mốc (benchmark).⁴

Phổ biến hơn, liên quan đến các yếu tố đầu vào và đầu ra, Liên hợp quốc và một số tổ chức sử dụng ba loại chỉ số là chỉ số cấu trúc, chỉ số tiến trình và chỉ số kết quả. Để đánh giá việc thực thi quyền con người cần đánh giá đồng thời cả ba loại chỉ số này. Nội dung của mỗi loại chỉ số này, về cơ bản, như sau:

- Chỉ số cấu trúc: đo lường thiện chí, quyết tâm của nhà nước trong việc gia nhập các điều ước quốc tế, thông qua các chính sách, kế hoạch, khuôn khổ pháp lý bảo vệ quyền con người.

- Chỉ số tiến trình: đo lường những nỗ lực của nhà nước, ngân sách chi cho quyền con người (lĩnh vực nhà ở, lương thực, chính sách xã hội, y tế, giáo dục...), số lượng khiếu nại giải quyết...

¹ Siobhan McNerney-Lankford, Hans-Otto Sano, Human Rights Indicators in Development: An Introduction, World Bank Publications, 2010, pp. vi.

² Erik André Andersen, Hans-Otto Sano, Tài liệu đã dẫn, tr.12.

³ Erik André Andersen, Hans-Otto Sano, Human rights indicators at programme and project level: guidelines for defining indicators, monitoring and evaluation, Danish Institute for Human Rights, 2006, pp. 19.

⁴ Văn phòng Cao ủy Nhân quyền Liên hợp quốc (OHCHR), tài liệu đã dẫn, tr.16 - 20.

- Chỉ số kết quả: đo lường những kết quả thực tiễn, như số trẻ em được tiêm chủng, số trẻ em được đến trường... Chỉ số này giống với những chỉ số cổ điển của các tổ chức phát triển và Liên hợp quốc.

Khi đánh giá các quyền dân sự, chính trị, cũng như các quyền kinh tế, xã hội, đều có thể sử dụng ba cấp độ/ loại chỉ số này. Chẳng hạn, đối với các quyền lao động, quyền về giáo dục, quyền hưởng tiêu chuẩn cao nhất có thể đạt được về sức khỏe thể chất và tinh thần, cũng bao gồm các chỉ số cấu trúc, chỉ số tiến trình và chỉ số kết quả.

Các cơ quan của Liên hợp quốc, cùng với các tổ chức phi chính phủ, liên chính phủ đã thiết kế ra một số bộ công cụ hướng dẫn việc đo đạc thực thi nhân quyền, bao gồm các quyền dân sự, chính trị. Bên cạnh những chỉ số mang tính tổng hợp, như Chỉ số Tự do của Freedom House (Freedom in the World) được công bố thường niên, có các chỉ số, bộ chỉ số có phạm vi hẹp hơn về một quyền, hoặc một lĩnh vực của một quyền cụ thể, mà dưới đây sẽ thảo luận kỹ hơn.

2. PHƯƠNG PHÁP ĐÁNH GIÁ MỘT SỐ QUYỀN DÂN SỰ, CHÍNH TRỊ

Phần này so sánh cách tiếp cận của Liên hợp quốc và một số tổ chức trong việc đánh giá hai quyền: quyền tự do biểu đạt và quyền tham gia vào đời sống chính trị.

2.1. Quyền tự do biểu đạt

Tự do biểu đạt là một phương tiện quan trọng cho sự sinh tồn của cá nhân, giúp truy tìm chân lý, bảo vệ các giá trị dân chủ, cũng như là một phương tiện bảo vệ các quyền khác. Hầu như không có quyền con người nào được bảo vệ một cách đầy đủ nếu thiếu đi tự do biểu đạt. Quyền tự do quan điểm và biểu đạt được bảo vệ tại Điều 19 của Tuyên ngôn Nhân quyền phổ quát (UDHR, 1948), Điều 19 của Công ước về các quyền dân sự và chính trị (ICCPR, 1966). Nhiều tổ chức quốc tế tập trung bảo vệ quyền tự do quan trọng này, với số lượng đáng kể hơn nhiều lĩnh vực khác.¹

Ở đây, tác giả sẽ so sánh cách tiếp cận theo Hướng dẫn của Văn phòng Cao ủy Nhân quyền Liên hợp quốc (OHCHR), Chỉ số Tự do Báo chí Thế giới của Reporters Without Borders (RFS), bộ chỉ số liên quan đến tự do Internet (Freedom on the Net) của Freedom House và của Hội đồng châu Âu (the Council of Europe). Thông qua đó, tính chất phức tạp, đa chiều của quyền tự do biểu đạt, cũng như sự đa dạng trong cách tiếp cận khái niệm “tự do Internet” được phân tích.

Qua tên gọi có thể thấy ngay rằng phạm vi quan tâm của bốn chủ thể nêu trên có sự rộng hẹp khác nhau, giao thoa với nhau. OHCHR quan tâm rộng nhất đối

¹ Một số tổ chức phi chính phủ (NGO) hoạt động trong lĩnh vực này gồm Reporters Without Borders (RFS), Committee to Protect Journalists (CPJ), ARTICLE 19, Index on Censorship, International Freedom of Expression Exchange network (IFEX)...

với toàn bộ quyền tự do biểu đạt, trong khi RFS chỉ tập trung vào tự do báo chí, còn Freedom House và Hội đồng châu Âu chỉ tập trung vào tự do Internet. Tự do Internet lại không chỉ là tự do biểu đạt, mà còn bao gồm các khía cạnh tự do lập hội và hội họp trên Internet, quyền riêng tư...

Trước hết, theo tài liệu “Các chỉ số Nhân quyền - Một hướng dẫn cho việc đo đạc và áp dụng” do Văn phòng Cao ủy Nhân quyền Liên hợp quốc (OHCHR) xuất bản năm 2012, quyền tự do quan điểm và biểu đạt được xem xét ở 3 cấp độ (cấu trúc, quy trình và kết quả) trong ba lĩnh vực (tự do quan điểm và biểu đạt; quyền tiếp cận thông tin; các nghĩa vụ và trách nhiệm cụ thể).¹ Cụ thể là:

- Ở cấp độ cấu trúc, các chỉ số quan trọng gồm: ngày có hiệu lực của luật bảo vệ tự do của các phương tiện truyền thông, bảo vệ các nhà báo; ngày có hiệu lực của các luật bảo đảm cơ hội bình đẳng các đài phát thanh và truyền hình...

- Ở cấp độ tiến trình, các chỉ số quan trọng là: tỉ lệ các khiếu nại về quyền tự do biểu đạt được điều tra, tranh tụng bởi cơ quan nhân quyền quốc gia và các cơ chế khác, cũng như sự hồi đáp có hiệu quả bởi chính quyền; số lượng các báo, tạp chí, đài phát thanh truyền hình, trang Internet theo hình thức sở hữu (công hoặc tư nhân) và số lượng khán thính giả, bạn đọc; số lượng cơ quan truyền thông của các nhóm thiểu số về dân tộc, ngôn ngữ, tôn giáo được công nhận hoặc hỗ trợ bởi nhà nước; tỷ lệ yêu cầu tổ chức biểu tình được chấp nhận bởi các cơ quan hành chính...

- Ở cấp độ kết quả: số lượng phóng viên phải chịu chế tài, chịu áp lực của chính trị hoặc doanh nghiệp để đăng thông tin; số vụ việc bị giết, mất tích, giam giữ, tra tấn đối với các nhà báo, người bảo vệ nhân quyền hoặc bất kỳ người thực thi quyền tự do biểu đạt nào...

Bộ chỉ số thứ hai là về tự do báo chí do Reporters Without Borders (RFS) thiết kế và triển khai. Phương pháp sử dụng bởi RFS để xác lập Chỉ số Tự do Báo chí, so sánh mức độ tự do của nhà báo và cơ quan truyền thông, có sự cập nhật theo thời gian. Những năm trước đây, Chỉ số Tự do báo chí được tổng hợp từ đánh giá 7 thông số thành phần: 1. Mức độ đa nguyên của báo chí (các quan điểm khác nhau có thể thể hiện); 2. Mức độ độc lập của truyền thông (khỏi các ảnh hưởng và quyền lực về chính trị, tôn giáo và doanh nghiệp); 3. Môi trường hoạt động của báo chí và mức độ tự kiểm duyệt; 4. Khuôn khổ pháp lý; 5. Tính minh bạch (của các tổ chức báo chí) và 6. Cơ sở hạ tầng cho báo chí - truyền thông. Sáu chỉ số này được gộp lại và tính cùng chỉ số thứ 7 là tình trạng bạo lực với nhà báo. Các thông tin được thu thập qua bảng

¹ Văn phòng Cao ủy Nhân quyền Liên hợp quốc (OHCHR), Human Rights Indicators: A Guide to Measurement and Implementation, HR/PUB/12/5, 2012.

hỏi (gồm 87 câu) gửi đến các tổ chức phi chính phủ, nhà báo, nhà nghiên cứu, luật gia và người bảo vệ nhân quyền.¹ Dựa trên dữ liệu thu thập sẽ tổng hợp thành điểm mỗi nước trên thang 100, với 0 là điểm kém nhất và 100 là điểm tốt nhất (mức tự do báo chí cao nhất có thể).

Từ năm 2022, RSF áp dụng cách tiếp cận mới dựa trên định nghĩa về Tự do báo chí mà tổ chức phi chính phủ này và nhóm chuyên gia xác định.² Mỗi quốc gia, vùng lãnh thổ được đánh giá qua năm chỉ số bối cảnh, phản ánh tình hình tự do báo chí trong nhiều chiều kích đa dạng của nó: 1) Bối cảnh chính trị (33 câu hỏi); 2) Khuôn khổ pháp lý (25 câu hỏi); 3) Bối cảnh kinh tế (25 câu); 4) Bối cảnh văn hóa, xã hội (22 câu); và 5) An toàn (12 câu hỏi). Như vậy, điểm tổng hợp được tính trên cơ sở cả phân tích định tính (trả lời bảng câu hỏi về 4 lĩnh vực đầu) và định lượng (số lượng các hành vi bạo lực, sách nhiễu đối với các nhà báo và cơ quan truyền thông- lĩnh vực thứ 5).³

Tự do Internet là một quan tâm lớn của nhân loại ngày nay. Tổ chức Freedom House đã phát triển bộ chỉ số liên quan đến Tự do trên Internet (*Freedom on the Net*).⁴ Khảo sát của Freedom House thể hiện qua báo cáo thường niên đánh giá diễn biến tình hình toàn cầu, cũng như phân tích sâu những vấn đề nổi bật và xếp hạng các quốc gia. Chỉ số Tự do trên Internet (The Freedom on the Net index) được xây dựng dựa trên các tiêu chuẩn nhân quyền quốc tế, đặc biệt là Điều 19 UDHR. Khảo sát của Freedom House tiến hành thống qua 21 câu hỏi chính, gần 100 câu hỏi phụ liên quan đến ba chủ đề:

- Các trở ngại để tiếp cận (*Obstacles to Access*) (0 đến 25 điểm): các rào cản về cơ sở hạ tầng, kinh tế và chính trị đối với việc tiếp cận; quyết định của chính phủ để tắt kết nối hoặc chặn các ứng dụng hoặc công nghệ cụ thể; kiểm soát pháp lý, quy định và quyền sở hữu đối với các nhà cung cấp dịch vụ Internet; và sự độc lập của các cơ quan quản lý;

- Giới hạn về Nội dung (*Limits on Content*) (0 đến 35 điểm): phân tích các quy định pháp luật về nội dung; kỹ thuật lọc và chặn các trang web; các hình thức kiểm duyệt và tự kiểm duyệt khác; sự sống động và đa dạng của không gian thông tin trực tuyến; và việc sử dụng các công cụ kỹ thuật số để vận động dân sự;

- Vi phạm Quyền của Người dùng (*Violations of User Rights*) (0 đến 40 điểm): liên quan đến các biện pháp bảo vệ pháp lý và các hạn chế đối với quyền tự do ngôn luận;

¹ Xem: <https://web.archive.org/web/20170711062158/https://rsf.org/en/detailed-methodology>.

² Theo đó thì: “Quyền tự do báo chí được định nghĩa là khả năng của các nhà báo với tư cách là cá nhân và tập thể lựa chọn, sản xuất và phổ biến tin tức vì lợi ích công cộng mà không bị can thiệp về chính trị, kinh tế, luật pháp và xã hội và không bị đe dọa đến sự an toàn về thể chất và tinh thần của họ.”

³ Reporters Without Borders (RFS): <https://rsf.org/en/index>.

⁴ Freedom House: <https://freedomhouse.org/report/freedom-net>.

giám sát và quyền riêng tư; và các hậu quả pháp lý và ngoài pháp luật đối với lời nói và hoạt động trực tuyến, chẳng hạn như bỏ tù, tấn công mạng hoặc quấy rối ngoài pháp luật và bạo lực thể chất.

Mỗi câu hỏi được chấm điểm, điểm sẽ cao hơn ở những trường hợp tự do hơn, kém hơn cho các môi trường thiếu tự do. Tổng hợp ba lĩnh vực thành điểm chung của một quốc gia (0-100). Dựa trên điểm chung này, Freedom House xếp hạng tự do Internet các nước thành: 1) Điểm trong khoảng 100-70: Tự do; 2) Điểm trong khoảng 69-40: Tự do Một phần; 3) Điểm trong khoảng 39-0: Không Tự do.¹ Theo xếp hạng năm 2021 của Freedom House, đứng đầu về tự do Internet ở châu Á là Đài Loan, đạt 80 trên tổng số tối đa 100 điểm, chỉ xếp sau 4 nước trên thế giới là Iceland (96 điểm - cao nhất), Estonia (94 điểm), Canada (87 điểm) và Costa Rica (87 điểm).² Như vậy, quan niệm của Freedom House về tự do Internet chủ yếu là tự do biểu đạt trên Internet.

Hội đồng Châu Âu (Council of Europe) cũng đã phát triển bộ chỉ số về tự do Internet với phạm vi rộng hơn, bao gồm cả quyền tự do biểu đạt, tự do hội họp, lập hội và quyền riêng tư. Bộ chỉ số nhằm hướng dẫn các quốc gia thành viên đánh giá, báo cáo một cách khách quan, định tính về môi trường cho tự do Internet tại các nước, không nhằm xếp hạng hay so sánh giữa các nước. Chúng được xây dựng dựa trên các tiêu chuẩn và cơ chế thực thi nhân quyền đã có. Các tiêu chí này được nêu tại Khuyến nghị về tự do Internet được Ủy ban Bộ trưởng thông qua vào ngày 13/4/2016. Bộ chỉ số này quan tâm đến năm khía cạnh:

- Môi trường thuận lợi cho tự do Internet;
- Quyền tự do biểu đạt (gồm các khía cạnh: 1. Tự do tiếp cận Internet; 2. Tự do quan điểm và quyền nhận, truyền tải thông tin; 3. Tự do của cơ quan truyền thông; 4. Tính hợp pháp, chính đáng và tỉ lệ của các giới hạn);
- Quyền tự do lập hội và hội họp hòa bình (trên Internet);
- Quyền riêng tư và đời sống gia đình (bảo vệ dữ liệu cá nhân, giám sát phải tuân thủ pháp luật, Điều 8 Công ước nhân quyền châu Âu...);
- Cơ chế khắc phục (các cá nhân có quyền tiếp cận các thủ tục tư pháp, hành chính độc lập để giải quyết khiếu nại về việc nhân quyền online bị vi phạm).³

¹ Freedom House: <https://freedomhouse.org/reports/freedom-net/freedom-net-research-methodology>.

² Tri Thức online: <https://trithucvn.org/the-gioi/tu-do-internet-tai-dai-loan-va-trung-quoc-khac-biet-nhu-o-hanh-tinh-khac.html>.

³ Recommendation CM/Rec(2016) of the Committee of Ministers to member States on Internet freedom (*Adopted by the Committee of Ministers on 13 April 2016 at the 1253rd meeting of the Ministers' Deputies*), https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectId=09000016806415fa.

So sánh các chỉ số trên đây, có thể nhận thấy một số đặc điểm nổi bật: Thứ nhất, phạm vi của quyền tự do biểu đạt rất rộng, các chỉ số thường chỉ nhằm đánh giá một lĩnh vực của quyền này (tự do báo chí, tự do Internet...).¹ Thứ hai, quan niệm về “tự do Internet” của các tổ chức (Freedom House và Hội đồng Châu Âu) có sự khác nhau. Đối với Freedom House, tự do Internet chủ yếu là tự do biểu đạt trên Internet. Trong khi, Hội đồng Châu Âu cho rằng tự do Internet không trùng, mà có sự giao thoa với tự do biểu đạt, tự do Internet còn gồm cả các quyền tự do khác (hội họp, lập hội) và quyền riêng tư trên Internet. Thứ ba, mục đích của các bộ chỉ số có thể chỉ để sử dụng nội bộ tổ chức và vận động quốc tế (như của RFS và Freedom House), nhưng cũng có thể đề phổ biến rộng rãi, dành cho các nhà nước, hay bất kỳ chủ thể nào sử dụng (như của Liên hợp quốc và Hội đồng Châu Âu).

2.2. Quyền tham gia vào đời sống chính trị

Quyền tham gia vào đời sống chính trị được ghi nhận, bảo vệ tại Điều 21 của UDHR và Điều 25 của ICCPR. Quyền này còn được gọi là “các quyền chính trị”,² “quyền tham gia vào đời sống công cộng”,³ “các quyền tham gia chính trị”.⁴ Quyền tham gia chính trị được thực thi theo phương thức trực tiếp, hoặc qua người, cơ quan đại diện, và có sự gắn gũi với khái niệm “dân chủ”. Tuy vậy, “dân chủ” với “quyền tham gia”, “tự do” là không đồng nhất. Dân chủ, bên cạnh việc bao gồm các quyền dân sự, chính trị, thường được hiểu là hiện diện các thể chế dân chủ (bầu cử, đảng phái, chính quyền minh bạch và chịu trách nhiệm giải trình, tổ chức xã hội...). Tuy vậy, ở đây, tác giả quan tâm đến một số bộ chỉ số đánh giá dân chủ vì chúng có sự giao thoa rất lớn với quyền chính trị, quyền tham gia. Cụ thể, tác giả sẽ so sánh bộ chỉ số của Liên hợp quốc (về quyền tham gia chính trị) và 3 bộ chỉ số về dân chủ của Tạp chí Economist, của International IDEA và của Viện Đa dạng Dân chủ (V-Dem).

Thứ nhất, theo hướng dẫn của Liên hợp quốc, trong tài liệu “Các chỉ số Nhân quyền - Một hướng dẫn cho việc đo đạc và áp dụng” do Văn phòng Cao ủy Nhân

¹ Nhiều quyền khác cũng được chia nhỏ thành các lĩnh vực, theo các cách khác nhau. Chẳng hạn quyền về sức khỏe cũng được OHCHR chia thành 5 lĩnh vực: 1) Sức khỏe tình dục và sinh sản; 2) Tử vong và chăm sóc sức khỏe trẻ em; 3) Môi trường tự nhiên và nghề nghiệp; 4) Ngăn chặn, điều trị và kiểm soát bệnh tật; 5) Khả năng tiếp cận cơ sở sức khỏe và thuốc men cần thiết.

² Manfred Nowak, UN Covenant on Civil and Political Rights - CCPR Commentary, 2nd edition, N.P.Engel Publisher, 2005, pp. 563: Political Rights.

³ Raija Hanski, Martin Scheinin, Leading Cases of the Human Rights Committee, ĐH. Abo Akademi, 2003, pp. 400: Public Participation.

⁴ Sarah Joseph và cộng sự, The Covenant on Civil and Political Rights: Cases, Materials, and Commentary, Second Edition, Nxb. Đại học Oxford, 2004, pp. 650: Rights of Political Participation.

quyền (OHCHR) xuất bản, quyền tham gia vào đời sống công cộng nên được đánh giá theo 3 lĩnh vực là: 1) Thực thi các quyền lập pháp, hành pháp và hành chính; 2) Quyền bầu cử phổ thông và bình đẳng; 3) Tiếp cận các vị trí dịch vụ công. Mỗi lĩnh vực đó được xem xét ở 3 cấp độ cấu trúc, quy trình và kết quả.¹ Cụ thể là:

- Ở cấp độ cấu trúc: Các điều ước quốc tế về nhân quyền liên quan đến quyền tham gia mà nhà nước phê chuẩn; ngày hiến pháp, các luật liên quan có hiệu lực; tỷ lệ, các biện pháp đặc biệt phân bổ cho các nhóm yếu thế trong các cơ quan lập pháp, hành pháp, tư pháp, cơ quan được bổ nhiệm; tính độc lập của cơ quan nhân quyền quốc gia; số lượng tổ chức NGO đã đăng ký, hoạt động nhằm thúc đẩy quyền tham gia...

- Ở cấp độ quy trình: Tỷ lệ khiếu nại về quyền tham gia được xem xét, xét xử tại tòa án, cơ quan nhân quyền quốc gia và các cơ chế khác; số lượng các cuộc bầu cử, trưng cầu ý dân được tổ chức trong thời kỳ báo cáo; số lượng luật được cơ quan lập pháp thông qua; tỷ lệ cử tri đăng ký bầu cử; số lượng vi phạm pháp luật bầu cử được báo cáo; số đảng chính trị đăng ký, được công nhận trên toàn quốc...

- Ở cấp độ kết quả: tỷ lệ ghế trong các cơ quan lập pháp, hành pháp, tư pháp, cơ quan được bổ nhiệm thuộc về phụ nữ, các nhóm yếu thế; số lượng cử tri tham gia cuộc bỏ phiếu theo giới, theo các nhóm; các vụ việc khiếu nại về bị chối bỏ quyền tiếp cận dịch vụ công...²

Thứ hai, chỉ số dân chủ của Tạp chí Economist, tạp chí có trụ sở tại Anh, được thành lập từ thế kỷ XIX. Từ năm 2006, đơn vị nghiên cứu của Economist hàng năm công bố Xếp hạng Dân chủ (Democracy Index) đánh giá tình trạng dân chủ tại các quốc gia và vùng lãnh thổ. Xếp hạng Dân chủ được tổng hợp từ 60 chỉ số trong 5 lĩnh vực: 1) Tiến trình bầu cử và sự đa nguyên; 2) Hoạt động của chính quyền; 3) Tham gia chính trị; 4) Văn hóa chính trị; và 5) Tự do dân sự. Chẳng hạn, để đánh giá lĩnh vực Tiến trình bầu cử và sự đa nguyên cần trả lời 11 câu hỏi (chỉ số) (Các cuộc bầu cử cơ quan lập pháp quốc gia và nguyên thủ quốc gia có tự do không? Các cuộc bầu cử địa phương có tự do và công bằng không? Có cơ hội vận động bình đẳng không? Công dân có được phép thành lập các tổ chức chính trị và dân sự, không có sự can thiệp và giám sát của nhà nước không?...). Dựa vào điểm tổng hợp mỗi lĩnh vực mà các quốc gia được chấm điểm từ 0 đến 10, và chia thành bốn nhóm chế độ: Dân chủ đầy đủ; Dân chủ bấp bênh; Chế độ xen kẽ; Chế độ chuyên chế.³

¹ Văn phòng Cao ủy Nhân quyền Liên hợp quốc (OHCHR), Human Rights Indicators..., pp.92.

² Văn phòng Cao ủy Nhân quyền Liên hợp quốc (OHCHR), Human Rights Indicators..., pp. 92

³ "Democracy Index 2021: the China challenge": <https://www.eiu.com/n/campaigns/democracy-index-2021>.

Economist tổng hợp sự đánh giá của các chuyên gia và kết quả của nhiều cuộc khảo sát toàn cầu, khu vực (World Values Survey, Eurobarometer, Gallup polls, Asian Barometer, Latin American Barometer, Afrobarometer), cũng như các khảo sát quốc gia. Theo báo cáo Xếp hạng Dân chủ 2021, Economist công bố vào đầu năm 2022, với tiêu đề “Sự thách thức của Trung Quốc” (China challenge), các quốc gia xếp thứ hạng cao nhất về dân chủ là Na Uy (thứ 1 - với 9,75 điểm), New Zealand (thứ 2), Phần Lan (thứ 3), những quốc gia xếp hạng thấp nhất là Bắc Triều Tiên (thứ 165), Miến Điện (thứ 166), và Afghanistan (thứ 167 - với 0,32 điểm).¹

Thứ ba, bộ đánh giá Đa dạng Dân chủ (Varieties of Democracy, V-Dem) được xây dựng bởi Viện Đa dạng Dân chủ (Varieties of Democracy Institute) thuộc Khoa Khoa học Chính trị, Đại học Gothenburg, Thụy Điển. Sáng kiến này cung cấp một bộ dữ liệu đa chiều “phản ánh tính phức tạp của khái niệm dân chủ như một hệ quy tắc ngoài phạm vi các cuộc bầu cử”. Dự án V-Dem quan tâm đến 5 nhóm nguyên tắc của một nền dân chủ (bầu cử, tự do, tham gia, thảo luận và bình đẳng), đồng thời thu thập dữ liệu để đo lường các nguyên tắc này. Bên cạnh nhóm chuyên gia kết nối với 170 người điều phối tại các nước, có khoảng 3.500 chuyên gia quốc tế tham gia vào việc đánh giá, chủ yếu online, về hiện trạng quốc gia mình. Dự án V-Dem là một trong những dự án thu thập dữ liệu khoa học xã hội lớn nhất về dân chủ.² Kết quả của V-Dem cũng là một báo cáo thường niên được phổ biến rộng rãi.

Thứ tư, Hướng dẫn đánh giá chất lượng dân chủ của Viện quốc tế Hỗ trợ Dân chủ và Bầu cử (International IDEA), một tổ chức quốc tế liên chính phủ. Bộ hướng dẫn này quan tâm rộng, tập trung đánh giá 4 nhóm chủ đề:

- Tư cách công dân, luật pháp và các quyền (1. Tư cách công dân; 2. Pháp quyền và tiếp cận công lý; 3. Các quyền dân sự và chính trị; 4. Các quyền kinh tế và xã hội);

- Chính quyền đại diện và chịu trách nhiệm giải trình (1. Bầu cử tự do và công bằng; 2. Vai trò dân chủ của các đảng chính trị; 3. Chính quyền hiệu quả và phản hồi nhanh; 4. Hiệu quả dân chủ của nghị viện; 5. Dân sự kiểm soát quân đội và cảnh sát; 6. Liêm chính trong đời sống công cộng).

- Tổ chức xã hội và sự tham gia của nhân dân (1. Truyền thông báo chí trong xã hội dân chủ; 2. Tham gia chính trị; 3. Tản quyền).

- Dân chủ bên ngoài nhà nước (1. Ảnh hưởng từ bên ngoài lên nền dân chủ quốc gia; 2. Ảnh hưởng của dân chủ quốc gia ở nước ngoài).³

¹ “Democracy Index 2021: the China challenge”: <https://www.eiu.com/n/campaigns/democracy-index-2021>.

² Varieties of Democracy Institute: <https://www.v-dem.net/project.html>.

³ David Beetham và cộng sự, Assessing the Quality of Democracy: A Practical Guide, Viện quốc tế Hỗ trợ Dân chủ và Bầu cử (International IDEA), 2008.

Cách đánh giá của International IDEA khá gần với quan điểm của David Beetham về dân chủ, cũng như với bộ tiêu chí mà tác giả này đề xuất trong cuốn sách của mình - “Dân chủ và nhân quyền” (Democracy and Human Rights) được xuất bản năm 2000.¹

So sánh bốn cách tiếp cận đối với quyền tham gia và dân chủ nêu trên có thể nhận thấy một số đặc điểm: Thứ nhất, quan niệm về dân chủ, phạm vi quyền tham gia vào đời sống chính trị của các tổ chức có sự khác biệt đáng kể. Mặc dù đều có trọng tâm là bầu cử, 3 bộ chỉ số về dân chủ có phạm vi rộng, bao gồm cả hiệu quả hoạt động của chính quyền (Economist, International IDEA), hay gồm cả các quyền kinh tế và xã hội (International IDEA). Thứ hai, giống như các bộ chỉ số về tự do biểu đạt, dù áp dụng phương pháp xã hội học với số người được hỏi ý kiến lớn, cách tiếp cận chủ yếu vẫn là định tính, phụ thuộc nhiều vào nhận thức, quan điểm của người được phỏng vấn. Thứ ba, việc chấm điểm và xếp thứ hạng các quốc gia là một cách đơn giản hóa trong đánh giá, dễ tiếp cận đối với công chúng phổ thông, nhưng cũng có nguy cơ phiến diện. Đi kèm với các bảng xếp hạng cần có các giải thích, mô tả thấu đáo thì sẽ hữu ích cho công chúng, cũng như hữu ích cho sự cải thiện của các bên liên quan.

3. MỘT SỐ KẾT LUẬN

Các chỉ số là công cụ quan trọng để đánh giá việc thực thi các quyền con người trong thực tiễn các quốc gia. Qua việc so sánh một số cách tiếp cận đối với hai quyền dân sự chính trị trong bài viết có thể nhận thấy:

- Việc xây dựng các chỉ số đều dựa trên sự đối chiếu với các chuẩn mực nhân quyền quốc tế, cũng như thực tiễn đa dạng. Sự phản ánh được nhiều chiều kích đa dạng liên quan đến một quyền sẽ giúp các bên liên quan nhận thức đầy đủ, làm tiền đề đưa ra các giải pháp toàn diện để hiện thực hóa quyền đó.

- Việc sử dụng các chỉ số, tiến hành khảo sát sẽ do các chủ thể khác nhau tiến hành, ở các quy mô khác nhau. Người đánh giá có thể là một nhóm chuyên gia nhỏ, hoặc có thể là mạng lưới hàng ngàn người được phỏng vấn. Tuy vậy, khác với các quyền kinh tế xã hội có thể dễ dàng định lượng, phương pháp chủ yếu đối với các quyền dân sự, chính trị vẫn là định tính, phụ thuộc vào nhận thức, quan điểm của người được phỏng vấn.

- Các chỉ số, việc định lượng, chấm điểm và xếp hạng các quốc gia, dù dễ tiếp cận đối với công chúng, nhưng nên đi kèm với các giải thích, mô tả, phân tích định tính thấu đáo, xác thực thì sẽ hữu ích cho việc cải thiện tình hình. Phương pháp định lượng và định tính nên được áp dụng song hành khi đánh giá việc thực thi một quyền.

¹ David Beetham, *Democracy and Human Rights*, Nxb. Polity, 2000.

Tại Việt Nam, bên cạnh việc thiếu số liệu, thống kê, các chỉ số và phương pháp đánh giá nhân quyền chưa được quan tâm thích đáng bởi các nhà luật học, xã hội học, cũng như các cơ quan nhà nước. Đến nay, chủ yếu với sự hỗ trợ của các tổ chức quốc tế, đã có một số bộ chỉ số đánh giá về hiệu quả quản trị và hành chính công cấp tỉnh (PAPI, từ năm 2009), Chỉ số Công lý (Justice Index, từ năm 2013).... Việc tiếp tục tham khảo, nghiên cứu, phổ biến các chỉ số để đánh giá thực thi nhân quyền do các tổ chức quốc tế xây dựng là cần thiết. Cạnh đó, việc xây dựng các chỉ số nhân quyền, với sự tham gia của nhiều bên (nhà nước, tổ chức xã hội, các thành phần xã hội...) cũng là cần thiết để bảo đảm tính chính danh, góp phần nâng cao nhận thức về các nghĩa vụ, giải pháp để hiện thực hóa các tiêu chuẩn nhân quyền. Nếu thiếu đi bằng chứng xác thực, nhiều đánh giá và giải pháp chỉ là sự chủ quan, thiếu tính thực tiễn, thiếu cơ sở đáng tin cậy.

KHOA HỌC MỞ VÀ QUYỀN CON NGƯỜI

Lê Trung Nghĩa *

1. QUYỀN ĐỐI VỚI KHOA HỌC/KHOA HỌC MỞ TRONG CÁC VĂN KIẾN QUỐC TẾ

Quyền con người trong khoa học, hay quyền đối với khoa học, đã được Đại hội đồng Liên hợp quốc thiết lập trên phạm vi toàn cầu từ hơn 70 năm trước, vào ngày 10/12/1948, trong Tuyên ngôn Nhân quyền Phổ quát (UDHR)¹. Điều 27 nêu: “1. Mọi người có quyền tự do tham gia vào đời sống văn hóa của cộng đồng, thưởng thức nghệ thuật, chia sẻ tiến bộ khoa học và những lợi ích của nó.”

Công ước Quốc tế về các Quyền Kinh tế, Xã hội và Văn hóa (1966), Điều 15(1) b, nêu: “Các quốc gia thành viên của Công ước hiện tại công nhận quyền của mọi người:... hưởng thụ những lợi ích của tiến bộ khoa học và các ứng dụng của nó...”

Còn Tuyên bố Phổ quát về Đạo đức sinh học và Quyền Con người (UNESCO), 2005, Điều 15 - Chia sẻ các lợi ích, nêu:

1. Các lợi ích là kết quả từ bất kỳ nghiên cứu khoa học nào và các ứng dụng của nó cần được chia sẻ với xã hội như một tổng thể và trong cộng đồng quốc tế, đặc biệt với các quốc gia đang phát triển. Để có hiệu lực cho nguyên tắc này, các lợi ích có thể dưới bất kỳ hình thức nào sau đây: (a) hỗ trợ đặc biệt và bền vững cho và công nhận những con người và nhóm đã tham gia vào nghiên cứu; (b) tiếp cận dịch vụ chăm sóc sức khỏe có chất lượng; (c) cung cấp các phương thức hoặc sản phẩm chuẩn đoán và điều trị mới bắt nguồn từ nghiên cứu; (d) hỗ trợ cho các dịch vụ y tế; (e) truy cập tới kiến thức khoa học và công nghệ; (f) các tiện ích nâng cao năng lực vì các mục đích nghiên cứu; (g) các hình thức phúc lợi khác phù hợp với các nguyên tắc nêu trong Tuyên bố này.

2. Các lợi ích không nên tạo thành những lời xúi giục không chính đáng để tham gia vào nghiên cứu.

* Kỹ sư công nghệ thông tin, Hiệp hội các trường đại học, cao đẳng Việt Nam.

¹ Liên hợp quốc, Tuyên ngôn Nhân quyền Phổ quát (*Universal Declaration of Human Rights*): <https://www.un.org/en/about-us/universal-declaration-of-human-rights>

Khuyến nghị Khoa học và các Nhà nghiên cứu Khoa học (UNESCO), 2017, đoạn 21 quy định: “... để đảm bảo quyền con người để chia sẻ tiến bộ khoa học và các lợi ích của nó, các quốc gia thành viên cần thiết lập và tạo thuận lợi cho các cơ chế cho khoa học mở cộng tác và tạo thuận lợi cho việc chia sẻ kiến thức khoa học trong khi đảm bảo các quyền khác được tôn trọng.”

Trong bối cảnh đại dịch Covid-19 đang diễn ra trên khắp thế giới, “quyền đối với khoa học xoay quanh toàn bộ vòng đời khoa học, và vì thế trao cho các nhà khoa học, các công dân, và các nhà hoạch định chính sách các công cụ mạnh để tối đa hóa đóng góp của khoa học trong đấu tranh chống lại đại dịch Covid-19, đảm bảo rằng không ai bị bỏ lại phía sau”.

2. KHOA HỌC MỞ VÀ QUYỀN TRUY CẬP TỚI KIẾN THỨC KHOA HỌC (MỞ)

Tài liệu Khuyến nghị Khoa học Mở của UNESCO¹ đã được 193 quốc gia đồng thuận thông qua ngày 23/11/2021, nêu: “Khoa học mở có nguồn gốc từ vài thập kỷ trước như là phong trào biến đổi thực hành khoa học để thích nghi với các thay đổi, thách thức, cơ hội và rủi ro của kỷ nguyên số và để làm gia tăng tác động xã hội của khoa học, và lưu ý, về khía cạnh này, Tuyên bố về Khoa học và Sử dụng Kiến thức Khoa học của UNESCO/ICSU năm 1999 và Chương trình nghị sự - Khung Hành động, Sáng kiến Truy cập Mở Budapest 2002, Tuyên bố Bethesda 2003 về Xuất bản Truy cập Mở và Tuyên bố Berlin 2003 về Truy cập Mở tới Kiến thức trong Khoa học và Nhân văn”. Nói cách khác, bản chất của Khoa học Mở là về quyền Truy cập Mở tới kiến thức khoa học và các lợi ích/ứng dụng của nó. Điều này cũng được khẳng định trong tài liệu Khuyến nghị khi định nghĩa Kiến thức Khoa học Mở (Open Science Knowledge), một trong bốn trụ cột của Khoa học Mở, như sau: “Kiến thức khoa học mở tham chiếu tới việc truy cập mở tới các xuất bản phẩm khoa học, dữ liệu nghiên cứu, siêu dữ liệu, tài nguyên giáo dục mở, phần mềm và mã nguồn và phần cứng mà chúng sẵn sàng trong phạm vi công cộng hoặc có bản quyền và được cấp phép theo một giấy phép mở cho phép truy cập, sử dụng lại, tái mục đích, tùy chỉnh và phân phối theo các điều kiện nhất định, được cung cấp cho tất cả các tác nhân ngay lập tức hoặc nhanh nhất có thể, bất kể vị trí, quốc tịch, chủng tộc, tuổi, giới tính, thu nhập, hoàn cảnh kinh tế xã hội, giai đoạn nghề nghiệp, kỷ luật, ngôn ngữ, tôn giáo, khuyết tật, dân tộc hoặc tình trạng di cư hoặc bất kỳ lý do nào khác và miễn phí. Nó cũng tham chiếu tới khả năng mở ra các phương pháp luận nghiên cứu và các quy trình đánh giá”. Điều này khẳng định rằng, với Khoa học Mở, quyền tự do truy cập

¹ UNESCO, 23/11/2021: RECOMMENDATION ON OPEN SCIENCE: <https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000379949>. Bản dịch sang tiếng Việt: https://www.dropbox.com/s/l3q04t99nil5mgo/379949eng_Vi-25112021.pdf?dl=0.

tới kiến thức khoa học mở là điều kiện tiên quyết, và nó là công bằng cho tất cả mọi người, không có phân biệt đối xử.

3. ĐIỀU KIỆN BẢO ĐẢM QUYỀN TỰ DO TRUY CẬP TỚI KIẾN THỨC KHOA HỌC MỞ

Quyền tự do truy cập tới kiến thức khoa học mở chỉ có thể được đảm bảo khi quyền tự do chia sẻ các tiến bộ khoa học và lợi ích/ứng dụng của nó cũng được đảm bảo trên cơ sở công bằng cho tất cả mọi người, không có phân biệt đối xử. Đó là bởi làm sao mọi người có thể có quyền truy cập tự do tới kiến thức khoa học mở khi các nhà nghiên cứu khoa học không có quyền tự do chia sẻ các tiến bộ khoa học và những lợi ích/ứng dụng của nó? Liệu có sự phân biệt đối xử trong việc tiếp cận tới các tiến bộ khoa học và những lợi ích/ứng dụng của nó hay không?

Theo Luật sở hữu trí tuệ, một người muốn truy cập hợp pháp để sử dụng một tác phẩm của một tác giả nào đó thì phải xin phép tác giả đó. Với việc cấp phép mở, chính tác giả là người cấp phép mở bằng việc gắn một giấy phép mở - ví dụ như một trong các giấy phép mở của hệ thống Creative Commons - cho tác phẩm của mình, bằng cách đó tác giả giữ lại một số quyền và trao trước cho người đọc một số quyền nhất định để sử dụng tác phẩm đó. Đây được gọi là việc tác giả trao quyền trước và/hoặc cho phép trước rồi cho người đọc sử dụng tác phẩm đó. Về phía người sử dụng, một khi sử dụng một tác phẩm được tác giả trao quyền trước và/hoặc cho phép trước, ví dụ bằng một giấy phép mở Creative Commons, thì ngoài việc cần phải tuân thủ các điều khoản và điều kiện của giấy phép được trao, còn PHẢI thừa nhận ghi công tác giả của tác phẩm đó. Việc không thừa nhận ghi công tác giả sẽ được hiểu là lấy tác phẩm của người khác làm tác phẩm của mình, và bằng cách đó, vô tình hay hữu ý, vi phạm các quyền tác giả và trở thành kẻ “ăn cắp”, thuật ngữ thường được sử dụng cho những người “quên” thừa nhận ghi công tác giả khi sử dụng tác phẩm mà người khác là tác giả.

Hơn nữa, một khi tác phẩm đã được cấp phép mở, thì mọi người đều có quyền tự do truy cập tới tác phẩm đó mà không phải xin phép ai thêm nữa, kể cả tác giả của tác phẩm đó, và không có bất kỳ sự phân biệt đối xử nào, bất kể đó là ai.

Ở một vài khu vực trên thế giới, quyền tự do chia sẻ các tiến bộ khoa học và các lợi ích/ứng dụng của nó được thể hiện rõ ràng trong chính sách của chính phủ. Ví dụ: Ở châu Âu, một nhóm tổ chức cấp vốn nghiên cứu quốc gia, với sự ủng hộ của Ủy ban châu Âu và Hội đồng Nghiên cứu châu Âu, vào tháng 9/2018, đã công bố khởi xướng Liên minh S (cOAlition S) với mục đích biến truy cập mở đầy đủ và tức thì tới các xuất bản phẩm nghiên cứu trở thành hiện thực thông qua Kế hoạch S (Plan S) với yêu cầu rằng, kể từ năm 2021, các xuất bản phẩm khoa học là kết quả từ nghiên cứu được các trợ cấp nhà nước cấp vốn phải được xuất bản trên các tạp chí hoặc các nền

tảng tuân thủ Truy cập mở¹. Để có được kết quả đó như ngày hôm nay, Ủy ban châu Âu đã trải qua một quá trình dài nhiều năm với nhiều sáng kiến, chương trình và thử nghiệm theo từng giai đoạn như: (1) 2007-2013 với FP7; (2) 2014-2020 với Horizon 2020; và (3) 2021-2027 với Horizon Europe² (Hình 1).

Hình 1. Các đối tượng truy cập mở theo từng giai đoạn và chương trình ở châu Âu

Các giai đoạn với các chương trình	Xuất bản phẩm		Dữ liệu	
	Thí điểm	Toàn bộ	Thí điểm	Toàn bộ
Giai đoạn 2007-2013 với FP7	X		-	-
Giai đoạn 2014-2020 với Horizon 2020		X	X	
Giai đoạn 2021-2027 với Horizon Europe		X		X

Ủy ban châu Âu đã Quyết định sử dụng Creative Commons như là giấy phép mở cho chính sách sử dụng lại của mình từ ngày 22/02/2019³, theo đó: (1): Giấy phép Creative Commons Attribution 4.0 Quốc tế (CC BY 4.0) được phê chuẩn như là giấy phép mở cho chính sách sử dụng lại của Ủy ban châu Âu; và (2) Dữ liệu thô, siêu dữ liệu hoặc các tài liệu khác có bản chất tương đương có thể được phân phối theo các điều khoản hiến tặng vào phạm vi công cộng theo Creative Commons Zero (CC0 1.0). Biết rằng, với CC BY 4.0⁴, người sử dụng có các quyền chia sẻ, tùy chỉnh - pha trộn, và sử dụng cho các mục đích thương mại đối với tác phẩm, miễn là phải thừa nhận ghi công đúng cho tác giả; còn với CC0 1.0⁵ thì tác giả của tác phẩm khước từ các quyền của mình và hiến tặng tác phẩm vào phạm vi công cộng, và vì thế bất kỳ ai cũng có quyền sử dụng tác phẩm đó theo bất kỳ cách gì họ muốn và không nhất thiết phải thừa nhận ghi công tác giả.

Ở Mỹ, ngày 25/08/2022, Văn phòng Chính sách Khoa học và Công nghệ của Nhà Trắng - OSTP (Office of Science and Technology Policy) cập nhật Bản ghi nhớ về truy cập mở tới các xuất bản phẩm và dữ liệu nghiên cứu, yêu cầu tất cả các xuất bản phẩm và dữ liệu nghiên cứu được liên bang cấp vốn phải là truy cập công khai,

¹ cOAlition S: *Plan S*: <https://www.coalition-s.org/>

² Lê Trung Nghĩa, 2019: *Hành trình đi tới truy cập mở đầy đủ và tức thì ở Liên minh Châu Âu tới các xuất bản phẩm và dữ liệu nghiên cứu và vài gợi ý cho Việt Nam*: https://www.dropbox.com/s/ppal0khwad6sbfo/OA_in_EU_and_Recommendations_for_VN.pdf?dl=0.

³ European Commission, 22/02/2019: *COMMISSION DECISION adopting Creative Commons as an open licence under the European Commission's reuse policy*: [https://ec.europa.eu/transparency/documents-register/detail?ref=C\(2019\)1655&lang=en](https://ec.europa.eu/transparency/documents-register/detail?ref=C(2019)1655&lang=en). Bản dịch sang tiếng Việt: https://www.dropbox.com/s/o5czc845o1sh4dd/C-2019-1655-F1-EN-MAIN-PART-1_Vi-28102020.pdf

⁴ Creative Commons: CC BY 4.0: <https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/>

⁵ Creative Commons: CC0 1.0: <https://creativecommons.org/publicdomain/zero/1.0/>

tự do không mất tiền và tức thì tới tất cả các công dân Mỹ ¹. Đây là bản cập nhật cho bản ghi nhớ cũng từng được OSTP xuất bản vào năm 2013 ².

Tương tự như Liên minh S ở châu Âu, nước Mỹ có Nhóm các nhà Cấp vốn Nghiên cứu Mở - ORFG (Open Research Funder Group) hiện với 25 nhà cấp vốn nghiên cứu cam kết chia sẻ mở các kết quả nghiên cứu để làm lợi cho xã hội bằng việc tăng tốc nhịp độ phát hiện, làm giảm các khoảng trống về chia sẻ thông tin, khuyến khích đổi mới sáng tạo, và thúc đẩy khả năng tái tạo lại ³. Nhóm này cũng hoan nghênh hành động của Văn phòng Chính sách Khoa học và Công nghệ của Nhà Trắng (OSTP) ngày 25/08/2022 ở trên, trong đó có đoạn nêu: “Trong khi chính sách trước đó chỉ được áp dụng cho các cơ quan liên bang nào với chi tiêu nghiên cứu và phát triển (R&D) từ 100 triệu USD trở lên (Bản ghi nhớ năm 2013), thì hướng dẫn mới này áp dụng cho tất cả các cơ quan và bộ của liên bang Mỹ - một bước nhảy từ 20 tới hơn 400 cơ quan liên bang. Điều này sẽ triệt để làm gia tăng tầm với chính sách, và rút cuộc số lượng nghiên cứu truy cập mở và sử dụng lại được”.

4. QUYỀN ĐỐI VỚI KHOA HỌC MỞ TRONG ĐỐI PHÓ VỚI ĐẠI DỊCH COVID-19

Khi đại dịch Covid-19 ập đến, hàng loạt quyền đã bị ảnh hưởng. “Một tuyên bố của Ủy ban của Liên hợp quốc về Kinh tế, Xã hội và Văn hóa (CESCR) vào tháng 4/2020 nhấn mạnh các quyền kinh tế, xã hội và văn hóa bị ảnh hưởng như thế nào do bản thân đại dịch và do các biện pháp được tiến hành để giảm bớt sự lây nhiễm của nó. Điều này trải từ các hiệu ứng đóng cửa trường học lên quyền được giáo dục cho tới các hiệu ứng cách ly ảnh hưởng tới quyền tham gia và chia sẻ trong văn hóa. Vào tháng 9/2021, Báo cáo viên Đặc biệt của Liên hợp quốc trong lĩnh vực các quyền văn hóa đã ban hành một báo cáo về tác động của đại dịch Covid-19 lên văn hóa và các quyền văn hóa và về các cách thức ở đó văn hóa và các quyền văn hóa, bao gồm quyền đối với khoa học, cải thiện các giải pháp và khả năng phục hồi dựa vào các quyền” ⁴.

¹ Office of Science and Technology Policy, 25/08/2022: *MEMORANDUM FOR THE HEADS OF EXECUTIVE DEPARTMENTS AND AGENCIES*: <https://www.whitehouse.gov/wp-content/uploads/2022/08/08-2022-OSTP-Public-Access-Memo.pdf>. Bản dịch sang tiếng Việt: https://www.dropbox.com/s/arpbbjzcgiztoj/08-2022-OSTP-Public-Access-Memo_Vi-29082022.pdf?dl=0

² Office of Science and Technology Policy, 22/02/2013: *MEMORANDUM FOR THE HEADS OF EXECUTIVE DEPARTMENTS AND AGENCIES*: https://obamawhitehouse.archives.gov/sites/default/files/microsites/ostp/ostp_public_access_memo_2013.pdf

³ ORFG: *About*: <https://www.orfg.org/about>

⁴ UNESCO, 2022: *UNESCO BRIEF ON THE RIGHT TO SCIENCE AND Covid-19*: <https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000381186>. Bản dịch sang tiếng Việt: https://www.dropbox.com/s/f2smdr3iw67via8/381186eng_Vi-21092022.pdf?dl=0, trang 6.

Cũng từ khi bùng phát đại dịch Covid-19 đã ghi nhận các mối đe dọa đối với quyền tự do khoa học, như 332 vụ tấn công chỉ riêng trong năm 2021 đối với các nhân viên giáo dục đại học, bao gồm giết người, bạo lực, mất tích, bỏ tù, mất chức vụ, truy tố, trong số những điều khác; hay việc cấp vốn không đủ cho nghiên cứu và phát triển, cũng như những chênh lệch toàn cầu trong việc cấp vốn này, gây khó khăn thêm cho quyền tự do của các nhà khoa học ¹.

Ở chiều ngược lại, có thể nêu ra ở đây vài ví dụ cụ thể và nổi bật nhất về quyền đối với khoa học giúp cải thiện các giải pháp đối phó với đại dịch Covid-19 như sau:

- Cam kết Covid-19 Mở (Open Covid-19 Pledge). Cam kết này đã kêu gọi các tổ chức khắp trên thế giới làm cho các bằng sáng chế và bản quyền của họ sẵn sàng tự do không mất tiền để đấu tranh với đại dịch Covid-19 bằng việc cấp phép mở với 3 loại giấy phép Covid mở. Vào thời điểm cuối năm 2021, ước tính có khoảng 500.000 bằng sáng chế và nhiều bản quyền từ nhiều tập đoàn, các công ty lớn và các tổ chức đã cam kết mở công khai để đối phó với Covid-19 ².

- Cộng đồng phần cứng mở, với các bản thiết kế phần cứng được cấp phép mở, thường là các giấy phép mở của hệ thống giấy phép Creative Commons, trao quyền cho bất kỳ ai sửa đổi các bản thiết kế đó cho phù hợp với mục đích chế tạo và sử dụng của mình³, đã góp công lớn trong việc giảm căng thẳng vì thiếu hụt các vật tư y tế và thiết bị bảo vệ cá nhân khi chuỗi cung ứng vật tư y tế bị đứt gãy toàn cầu trong giai đoạn đầu của đại dịch Covid-19.

- Tháng 10/2020, Tổng Giám đốc UNESCO, WHO và Cao Ủy về Nhân Quyền của Liên hợp quốc đã ký kết một “Lời kêu gọi chung về Khoa học Mở” để ứng phó nhanh và hiệu quả với đại dịch Covid-19 và tăng tốc tiến bộ hướng tới triển khai Chương trình nghị sự 2030 của Liên hợp quốc về Phát triển Bền vững đến năm 2030, qua đó tái khẳng định quyền cơ bản để hưởng thụ các lợi ích của tiến bộ khoa học

¹ UNESCO, 2022: *UNESCO BRIEF ON THE RIGHT TO SCIENCE AND Covid-19*: <https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000381186>. Bản dịch sang tiếng Việt: https://www.dropbox.com/s/f2smdr3iw67via8/381186eng_Vi-21092022.pdf?dl=0, xem mục: Các mối đe dọa quyền tự do khoa học, tr. 16.

² Lê Trung Nghĩa, 2021: *Yêu cầu cấp bách xây dựng chính sách cấp phép mở quốc gia để giúp đối phó với đại dịch Covid-19 và tạo thuận lợi để triển khai Khoa học Mở và chương trình chuyển đổi số quốc gia*: <https://giaoducmo.avnuc.vn/bai-viet-toan-van/yeu-cau-cap-bach-xay-dung-chinh-sach-cap-phep-mo-quoc-gia-de-giup-doi-pho-voi-dai-dich-covid-19-va-tao-thuan-loi-de-trien-khai-khoa-hoc-mo-va-chuong-trinh-chuyen-doi-so-quoc-gia-528.html>

³ Lê Trung Nghĩa, 2021: *Phần cứng nguồn mở: Đổi mới sáng tạo tốc độ cao*: <https://giaoducmo.avnuc.vn/bai-viet-toan-van/phan-cung-nguon-mo-doi-moi-sang-tao-toc-do-cao-487.html>

và các ứng dụng của nó và biện hộ cho khoa học mở, toàn diện và cộng tác. Lời kêu gọi nhấn mạnh: “Ý tưởng cốt lõi đằng sau Khoa học Mở là cho phép thông tin, dữ liệu và các kết quả khoa học truy cập được rộng rãi hơn (Truy cập Mở) và được khai thác tin cậy hơn (Dữ liệu Mở) với sự tham gia tích cực của tất cả các bên liên quan (Mở cho xã hội)”¹.

5. LỜI KẾT VÀ GỢI Ý

Khoa học mở đã trở thành một xu thế và một yêu cầu tất yếu xét cả ở cấp độ toàn cầu và quốc gia. Khoa học mở gắn liền với quyền con người được học tập, nghiên cứu và tiếp cận với tri thức khoa học, vì thế, thúc đẩy khoa học mở cũng chính là thúc đẩy các quyền con người.

Khuyến nghị Khoa học Mở của UNESCO đã được 193 quốc gia thành viên thông qua ngày 23/11/2021, biến Khoa học Mở thành xu thế không thể đảo ngược của thế giới ngày nay; mặt khác, tại thời điểm này, UNESCO đang dẫn dắt và điều phối việc triển khai các nội dung của Khuyến nghị Khoa học Mở 2021 vào thực tế cuộc sống trên phạm vi toàn thế giới² thông qua 5 nhóm làm việc về Khoa học Mở, gồm các nhóm làm việc về: (1) Xây dựng năng lực; (2) Chính sách và công cụ chính sách; (3) Cấp vốn và ưu đãi; (4) Hạ tầng; và (5) Khung giám sát. Theo dự kiến, đến hết năm 2022, nhiều kết quả của các nhóm đó sẽ lần đầu tiên được xuất bản truy cập mở trên cổng Khoa học Mở của UNESCO. Việc tận dụng được các kết quả từ 5 nhóm làm việc đó về Khoa học Mở của UNESCO chắc chắn sẽ giúp cho Việt Nam có khả năng rút ngắn khoảng cách với những phát triển của Khoa học Mở thế giới, cũng như việc xây dựng, triển khai và hiện thực hóa dễ dàng hơn và thuận tiện hơn quyền đối với Khoa học Mở.

Để triển khai chương trình chuyển đổi số quốc gia theo Quyết định số 749/QĐ-TTg ngày 03/06/2020, Thủ tướng chính phủ gần đây đã ban hành các Quyết định có liên quan tới việc ứng dụng và phát triển tài nguyên giáo dục mở hay học liệu mở, cụ thể như: (1) Quyết định số 131/QĐ-TTg ngày 25/01/2022 đã giao nhiệm vụ cho Bộ Giáo dục và Đào tạo “Phát triển các kho học liệu số, học liệu mở chia

¹ UNESCO, WHO, 2020: *JOINT APPEAL FOR OPEN SCIENCE*: https://en.unesco.org/sites/default/files/joint_appeal_for_open_sciences_fin_en_fin.pdf. Bản dịch sang tiếng Việt: https://www.dropbox.com/s/h9wraskph0aua79/joint_appeal_for_open_sciences_fin_en_fin_Vi-22092022.pdf?dl=0.

² UNESCO, 2022: *Implementation of the UNESCO Recommendation on Open Science*: <https://www.unesco.org/en/natural-sciences/open-science/implementation#open-science-working-groups>. Bản dịch sang tiếng Việt: <https://giaoducmo.avnuc.vn/khoa-hoc-mo/trien-khai-khuyen-nghi-khoa-hoc-mo-cua-unesco-cap-nhat-11-07-2022-744.html>

sẻ dùng chung toàn ngành giáo dục”¹; hoặc (2) Quyết định số 411/QĐ-TTg ngày 31/03/2022 đã giao nhiệm vụ cho Bộ Giáo dục và Đào tạo chủ trì và phối hợp Bộ Lao động, Thương binh - Xã hội “Xây dựng mạng lưới thư viện điện tử, các nền tảng tài nguyên giáo dục mở, thí điểm xây dựng và triển khai chương trình sách giáo khoa mở”². Trong khi Khuyến nghị của UNESCO về Tài nguyên Giáo dục Mở 2019 và Khoa học Mở 2021 đều định nghĩa tài nguyên giáo dục mở là 1 trong 5 thành phần không thể thiếu của kiến thức khoa học mở, “là các tư liệu dạy, học và nghiên cứu ở bất kỳ định dạng và phương tiện nào mà nằm trong phạm vi công cộng hoặc có bản quyền đã được phát hành theo một giấy phép mở, cho phép những người khác không mất chi phí để truy cập, sử dụng lại, tái mục đích, tùy chỉnh và phân phối lại”, thì Việt Nam ở thời điểm hiện tại chưa có quy định cấp phép mở cho bất kỳ thành phần kiến thức khoa học mở nào, và Luật sở hữu trí tuệ sửa đổi năm 2022³ của Việt Nam chưa có khái niệm về quyền “tự do chia sẻ tiến bộ khoa học và các lợi ích (ứng dụng) của nó”, hoặc nói cách khác, quyền tự do chia sẻ tác phẩm. Vì thế, Luật này và các quy định pháp luật có liên quan tới kiến thức khoa học mở vẫn cần tiếp tục nghiên cứu bổ sung, sửa đổi để các bộ - ngành có thể hoàn thành được nhiệm vụ của Thủ tướng Chính phủ giao cho.

¹ Trang tin chinhphu.vn: Quyết định số 131/QĐ-TTg của Thủ tướng Chính phủ: Phê duyệt Đề án “Tăng cường ứng dụng công nghệ thông tin và chuyển đổi số trong giáo dục và đào tạo giai đoạn 2022 - 2025, định hướng đến năm 2030”: <https://vanban.chinhphu.vn/?pageid=27160&docid=205236&classid=0>, xem phần III. CÁC NHIỆM VỤ, GIẢI PHÁP CHỦ YẾU, mục 2(b); và phần V. TỔ CHỨC THỰC HIỆN, mục 1(a) và 1(b).

² Bộ Thông tin và Truyền thông: Quyết định 411/QĐ-TTg ngày 31/03/2022 Phê duyệt Chiến lược quốc gia phát triển kinh tế số và xã hội số đến năm 2025, định hướng đến năm 2030: https://mic.gov.vn/Upload_Moi/VanBan/QD411.pdf, xem phần IV. PHÁT TRIỂN NỀN MÓNG KINH TẾ SỐ VÀ XÃ HỘI SỐ, mục 6(đ); và phần VI. GIẢI PHÁP, mục 6.

³ Trang tin Đảng Cộng sản Việt Nam: Luật sửa đổi, bổ sung một số điều của Luật Sở hữu trí tuệ số 07/2022/QH15 ngày 16/6/2022, hiệu lực thi hành từ ngày 01/01/2023: <https://tulieuvankien.dangcongsan.vn/he-thong-van-ban/van-ban-quy-pham-phap-luat/luat-sua-doi-bo-sung-mot-so-dieu-cua-luat-so-huu-tri-tue-so-072022qh15-ngay-1662022-hieu-luc-thi-hanh-tu-ngay-01012023-8649>

TÁC ĐỘNG CỦA KHOA HỌC, CÔNG NGHỆ ĐẾN NHÂN QUYỀN

Đoàn Văn Nhật* - Vũ Công Giao**

1. TÁC ĐỘNG HAI CHIỀU CỦA KHOA HỌC, CÔNG NGHỆ ĐẾN QUYỀN CON NGƯỜI

1.1. Tác động tích cực của khoa học, công nghệ đối với nhân quyền

Sự gia tăng các ứng dụng tiên bộ khoa học và công nghệ đã làm thay đổi đời sống xã hội và quyền con người. Ở chiều cạnh tích cực, những tác động của khoa học, công nghệ diễn ra cả ở khu vực công quyền và khu vực tư nhân. Cụ thể:

- Trong khu vực công (như quản lý hành chính nhà nước, tư pháp hình sự): khoa học và công nghệ đã hỗ trợ con người có khả năng tiếp cận dễ dàng hơn trong việc các hoạt động như nộp đơn thư và nhận kết quả yêu cầu giải quyết thủ tục hành chính, đơn khởi kiện yêu cầu giải quyết tranh chấp... Một số quốc gia, vùng lãnh thổ đi đầu trong việc ứng dụng tiên bộ của khoa học, công nghệ, góp phần thúc đẩy nhân quyền như Hoa Kỳ (ứng dụng trí tuệ nhân tạo trong hoạt động nộp đơn khởi kiện, thay thế thẩm phán xử lý các vụ việc đơn giản), Hồng Kông (trong hoạt động giải quyết thủ tục hành chính)... Điều này góp phần thúc đẩy quyền con người, đặc biệt là các quyền được ghi nhận trong Công ước quốc tế về các quyền dân sự, chính trị (ICCPR) năm 1966.

- Trong lĩnh vực giao thông vận tải: các ứng dụng quản lý hệ thống giao thông góp phần làm giảm thời gian chờ đợi của người dùng. Tại các thành phố hiện đang bắt đầu tận dụng kiểu gửi và phản hồi nhanh được hỗ trợ bởi trí tuệ nhân tạo, có liên kết phần mềm lập kế hoạch và theo dõi cho giao thông công cộng để cung cấp thông tin cho người tham gia giao thông một cách nhanh hơn, rẻ hơn và dễ tiếp cận hơn¹. Một số quốc gia như Trung Quốc, Hàn Quốc sử dụng ô tô do trí tuệ nhân

* ThS, Giảng viên Trường Đại học Hà Nội; Học viên cao học nhân quyền khoá VI, Trường Đại học Luật - Đại học Quốc gia Hà Nội.

** PGS.TS, Giám đốc Trung tâm Nghiên cứu QCN-QCD, Trường Đại học Luật - ĐHQG Hà Nội.

¹ Executive Office of the President National Science and Technology Council Committee on Technology, (2016), *"Pepraring for the future of artificial intelligence"*, Washington, D.C, p.13.

tạo vận hành, kết nối với Internet và tự định vị cho phép tài xế rảnh tay và mắt để làm việc cá nhân trong một số bối cảnh ¹.

- Trong lĩnh vực phúc lợi xã hội như y tế, giáo dục: Khoa học và công nghệ góp phần cải thiện đáng kể đời sống con người. Tại các bệnh viện, trung tâm y tế ứng dụng tiến bộ khoa học, công nghệ để dự đoán tốt hơn các biến chứng y khoa và cải thiện việc điều trị các vết thương nghiêm trọng, dẫn đến kết quả bệnh nhân tốt hơn, chữa lành nhanh hơn và chi phí thấp hơn. Hoạt động lưu trữ hồ sơ bệnh án sang hồ sơ sức khỏe điện tử góp phần phân tích dự đoán dữ liệu sức khỏe, cải thiện lĩnh vực y tế như nghiên cứu y học chính xác và ung thư ². Trong lĩnh vực giáo dục, tiến bộ khoa học và công nghệ hỗ trợ cả người dạy và người học từ việc truyền tải, phổ biến kiến thức thông qua hệ thống thư viện điện tử, hệ thống học tập online, hệ thống đánh giá trực tuyến. Điều này góp phần thúc đẩy việc hưởng thụ quyền con người, đặc biệt là các quyền được ghi nhận trong Công ước quốc tế về các quyền kinh tế, xã hội, văn hoá (ICESCR) năm 1966.

- Trong lĩnh vực môi trường: Các nhà nghiên cứu và thực hành khoa học, công nghệ đã ứng dụng những ưu điểm nhằm giảm thiểu tác hại của biến đổi khí hậu, dự báo thiên tai và bảo tồn động thực vật hoang dã. Minh chứng cho điều này có thể thấy các nhà khoa học sử dụng thuyền buồm tự hành và tàu thủy tự trị để tuần tra, thám hiểm đại dương thu thập dữ liệu về những thay đổi tại đó, tăng cường khả năng dự báo thời tiết, kiểm soát hoạt động đánh bắt bất hợp pháp, nhằm bảo tồn đa dạng sinh học ³. Điều này gián tiếp thúc đẩy nhiều quyền con người, đặc biệt là các quyền được ghi nhận tại ICESCR năm 1966.

- Trong lĩnh vực tài chính, bảo hiểm, ngân hàng: những tiến bộ của khoa học và công nghệ được các nhà quản lý, hoạch định chính sách tăng cường đầu tư đưa vào ứng dụng thực tế. Trong ngân hàng khoa học và công nghệ được ứng dụng các dịch vụ chatbots cho khách hàng, phát hiện gian lận và chống rửa tiền, phân tích và đưa ra phương án đầu tư tối ưu hóa lợi nhuận. Đối với ngành bảo hiểm, khoa học và công nghệ được sử dụng để hỗ trợ tư vấn viên phân tích khả năng tài chính của khách hàng, sau đó đưa ra gợi ý về sản phẩm phù hợp nhất với nhu cầu của khách hàng, góp phần giảm thiểu chi phí và thời gian của tư vấn viên.

¹ Bộ Giao thông vận tải, (2020), *"Trí tuệ nhân tạo (AI) đã thay đổi bộ mặt giao thông Trung Quốc"*, [http://mt.gov.vn/khcn/tin-tuc/64579/tri-tue-nhan-tao-\(ai\)-da-thay-doi-bo-mat-giao-thong-trung-quoc.aspx](http://mt.gov.vn/khcn/tin-tuc/64579/tri-tue-nhan-tao-(ai)-da-thay-doi-bo-mat-giao-thong-trung-quoc.aspx)

² Executive Office of the President National Science and Technology Council Committee on Technology, tài liệu đã dẫn, p.13.

³ Executive Office of the President National Science and Technology Council Committee on Technology, tài liệu đã dẫn, p.14.

1.2. Tác động tiêu cực của khoa học, công nghệ đối với nhân quyền

Để khuyến khích, thúc đẩy hoạt động hợp tác ổn định, phát triển bền vững, tôn trọng, bảo đảm nhân quyền chúng ta phải chủ động săn tìm các dấu hiệu cảnh báo và xây dựng các viễn cảnh khác nhau về quỹ đạo của khoa học, công nghệ, từ đó có thể tiên liệu rủi ro, làm rõ thách thức mà nhân loại cần giải quyết. Những tác động tiêu cực của khoa học, công nghệ đối với nhân quyền như:

- Sự tập trung quyền lực và tính bất bình đẳng:

Tương lai của khoa học và công nghệ được xây dựng các cường quốc. Với lợi ích cạnh tranh về địa chính trị, họ có nền kinh tế giao thoa chặt chẽ, sobg cũng thường xuyên đối đầu nhau. Do vậy, khoa học, công nghệ được xem là công cụ cho cả quyền lực chính thức và quyền lực mềm, và thường bị điều khiển bởi lợi ích kinh tế và chiến lược quốc gia. Có thể nhận thấy rõ điều này thông qua chiến lược về khoa học, công nghệ của Chính phủ Hoa Kỳ và Trung Quốc. Chính phủ Hoa Kỳ thì nỗ lực thúc đẩy lộ trình tích tụ tự nhiên từ các khu vực thương mại, thông qua việc cho phép G-MAFIA¹ đưa ra những lựa chọn lớn lao và quan trọng có thể tác động tới tương lai của lực lượng lao động, tăng trưởng kinh tế và cơ hội của từng cá nhân. Trong khi đó, ở Trung Quốc, Chính phủ tích cực thúc đẩy thị trường tiêu dùng kết hợp với các yêu cầu chặt chẽ về kiểm soát xã hội, cụ thể là thu thập thông tin, dữ liệu của người dân thông qua các đại gia công nghệ Baidu, Alibaba, Tencent².

Thêm vào đó, khoa học, công nghệ thường được sử dụng để làm công cụ phân cấp, làm trầm trọng hơn tính bất bình đẳng. Thực tiễn khoa học và công nghệ đã cho thấy rằng *“các chính sách khoa học và đổi mới thông thường làm gia tăng sự bất bình đẳng, trừ khi chúng được thiết kế đặc biệt để làm khác đi”*³. Điều này là do những người thiết kế công nghệ thường tạo ra và triển khai công nghệ theo cấu trúc để sản xuất hàng hóa, mang lại lợi ích cho chính những người nắm giữ đặc quyền đó. Một số minh chứng mà khoa học, công nghệ đã tạo ra sự bất bình đẳng như: các lập trình viên, nhà thiết

¹ Đây là tên viết tắt của các đại gia công nghệ tại Hoa Kỳ: Google, Microsoft, Amazon, Facebook, IBM, Apple. Công cụ đặc trưng của từng đại gia công nghệ như: TensorFlow của Google (thư viện mã nguồn mở của học máy, cho phép nhận diện thuật toán và hiểu biết ngôn ngữ); Các thuật toán nhận diện của Amazon; Azure của Microsoft làm hệ thống chủ; công nghệ chip của IBM.

² Amy Webb, The Big Nine, *“AI - Bước tiến đột phá hay tham vọng kinh tế của 9 gã công nghệ khổng lồ”*, (Phượng Linh dịch), Nxb. Đại học Kinh tế quốc dân, 2019, tr.204.

³ Molly K. Land and Jay D. Aronson, *“Human Rights and Technology: New Challenges for Justice and Accountability”*, Annual Review of Law and Social Science, Vol. 16:223-240 (Volume publication date October 2020), <https://www.annualreviews.org/doi/abs/10.1146/annurev-lawsocsci-060220-081955>.

kế sử dụng thuật toán hoặc các công cụ phân tích dữ liệu để thiên vị trong các công tơ điện, nước tại các khu nhà chung cư. Hay tại Hoa Kỳ, một thuật toán được xây dựng đã tạo ra sự thiên vị trong sự nhận diện tội phạm. Theo đó, thuật toán được sử dụng là Florida, một sản phẩm của công ty Northpointe, cho kết quả các bị cáo da trắng thường được cho là ít có khả năng phạm tội, trong khi đó các bị cáo da đen có khả năng bị buộc tội cao hơn 77% vì được xem là có nguy cơ phạm tội bạo lực cao hơn trong tương lai và 45% có khả năng được dự đoán sẽ phạm tội trong tương lai dưới bất kỳ hình thức nào¹.

- Lẩn tránh trách nhiệm giải trình

Xét khía cạnh đạo đức, những dữ liệu đầu vào và thuật toán được sử dụng cần phải bảo đảm tính minh bạch, tức là người dùng có thể hiểu và truy cập được một cách thuận tiện dễ dàng. Tuy nhiên, trên thực tế những tiến bộ của khoa học và công nghệ có thể bị lợi dụng trở thành công cụ che đậy, lẩn tránh trách nhiệm giải trình của những chủ thể có thẩm quyền. Ví dụ, các hoạt động được thực hiện thông qua tự động hóa có thể là không thể tránh khỏi - ngay cả khi chúng là sản phẩm của các quyết định phản ánh và thể hiện các phán đoán có giá trị. Công nghệ cũng làm cho các hành vi vi phạm trở nên vô hình hơn, tự động hóa được xem như tác nhân gây hại. Chẳng hạn như việc chủ thể có thẩm quyền yêu cầu nhà thiết kế lắp đặt hệ thống dẫn nước sinh hoạt tự động cho các khu đô thị. Công việc đặt ra là nhà thiết kế phải lắp đặt hai hệ thống dẫn nước khác nhau, nhưng lại có chức năng tương đương: một là yêu cầu thanh toán trước khi phân phối nước; hai là ngừng cung cấp nước. Tuy nhiên, trên thực tế, hai hệ thống điều tiết nước này (trả trước và ngừng cung cấp) được xử lý rất khác nhau, với các biện pháp bảo vệ pháp lý được áp dụng để chống lại sự thiếu hụt nguồn nước trong hệ thống sau (ngừng cung cấp), nhưng không có biện pháp bảo vệ nào như vậy trong hệ thống trước (trả trước)². Điều này dẫn đến khả năng là khi xảy ra việc ngừng cung cấp nước sinh hoạt, các chủ thể có thẩm quyền sẽ biện minh do tự động hóa máy móc, nhằm giảm nhẹ, lẩn tránh trách nhiệm.

- Thiếu cơ chế pháp lý đối với khu vực tư nhân

Việc phát triển và ứng dụng các tiến bộ khoa học, công nghệ mới thường liên quan đến vai trò quan trọng của khu vực tư nhân. Các công ty này đóng vai trò là những người gác cổng cho thông tin và liên lạc; họ kiểm soát hoạt động biểu đạt, quyền truy cập thông tin của các chủ thể (cá nhân, nhà nước) trên nền tảng trực tuyến. Khi các chính phủ đang giao quyền cho các công ty tư nhân điều chỉnh hoạt

¹ Julia Angwin, Jeff Larson, Surya Mattu and Lauren Kirchner, (2016), "*Machine Bias*", <https://www.propublica.org/article/machine-bias-risk-assessments-in-criminal-sentencing>.

² Molly K. Land and Jay D. Aronson, tài liệu đã dẫn.

động thể hiện trực tuyến, các công ty tư nhân thường quyết định xem liệu bằng chứng về vi phạm nhân quyền được tải lên nền tảng riêng tư có được công bố công khai hay không. Đồng thời, các công ty này cũng xây dựng và tiếp thị các công nghệ cho phép và ngăn chặn giám sát, hợp tác (hoặc từ chối hợp tác) theo yêu cầu của chính phủ để giám sát các nhà hoạt động nhân quyền hoặc những người bất đồng chính kiến, đồng thời tạo ra các thuật toán có thể xác định sự tồn tại hay không đối với những thông tin. Những quyết định này thường được thúc đẩy bởi lợi ích thương mại hơn là những lo ngại về lợi ích công cộng hoặc vi phạm nhân quyền.

Tuy nhiên, khuôn khổ hiện tại để giải quyết các vi phạm nhân quyền có sự phân biệt rõ ràng: nếu vi phạm được thực hiện bởi cơ quan công quyền thì dẫn đến nghĩa vụ ràng buộc về mặt pháp lý; còn đối với vi phạm nhân quyền do các doanh nghiệp tư nhân gây ra vì thường chỉ đề cập đến trách nhiệm đạo đức¹. Như vậy, có một loạt câu hỏi được đặt ra về cơ chế giải quyết vi phạm nhân quyền như: Khi các chủ thể tư nhân tự ý kiểm soát biểu đạt của người dùng, liệu họ có thực sự chỉ có trách nhiệm đạo đức là tôn trọng quyền tự do ngôn luận hay không? Có cách nào để các chủ thể tư nhân có thể phải chịu trách nhiệm về những vi phạm nhân quyền mà họ gây ra khi họ xây dựng các thuật toán có tính thành kiến về chủng tộc hoặc giới tính không? Ai chịu trách nhiệm về những tác hại của một hệ thống như vậy do một công ty tư nhân xây dựng nhưng lại được chính phủ sử dụng để sàng lọc phát ngôn, biểu đạt bảo vệ nhân quyền?

- Quấy rối và giám sát từ cơ quan công quyền

Ngày nay, công nghệ thường phục vụ cho việc củng cố và gia tăng quyền lực cho các chủ thể khu vực công. Theo Sam Gregory², Giám đốc điều hành của tổ chức phi chính phủ WITNESS, các công nghệ như điện thoại di động và mạng xã hội, từng được quảng cáo là giải phóng và hỗ trợ con người, nhưng phần lớn đã được các chính phủ sử dụng, qua các phần mềm gián điệp cực kỳ mạnh mẽ và các công cụ mới khác, để kiểm soát và quản lý không gian thông tin, và do đó hạn chế các nhà hoạt động nhân quyền, nhà báo và các tổ chức xã hội khác.

Quấy rối: Các chính phủ đang lợi dụng thế mạnh của truyền thông xã hội, bằng việc sử dụng khoa học, công nghệ để quấy rối và đe dọa những nhà hoạt động nhân quyền. Các chủ thể nhà nước tích cực tìm cách làm mất uy tín của nhà hoạt động nhân quyền thông qua các chiến dịch mang tính chất lừa dối hoặc sai lệch thông tin hoặc thông qua các mối đe dọa đối với tính mạng, sức khỏe của họ. Ví dụ, các chính phủ đã lợi dụng hệ thống trí tuệ nhân tạo để tạo ra nguồn tin sai lệch (có thể ở dạng

¹ Molly K. Land and Jay D. Aronson, tài liệu đã dẫn.

² Molly K. Land and Jay D. Aronson, tài liệu đã dẫn.

âm thanh hoặc video), phát ngôn gây thù hận để tiến hành các cuộc tấn công làm mất uy tín, kích động bạo lực chống lại các nhà báo và những người bảo vệ nhân quyền¹. Trong môi trường tin tức đa dạng, rất khó để biết tính chính xác của thông tin, ngay cả đối với những người có đủ khả năng tìm hiểu.

Giám sát²: Các quốc gia cũng đang sử dụng các công cụ giám sát để duy trì và củng cố quyền lực. Như tổ chức Ân xá Quốc tế đã ghi nhận ở Maroc và các nơi khác, các chính phủ đang sử dụng phần mềm gián điệp Pegasus, do công ty NSO Group của Israel sản xuất, để giám sát và tấn công những người bảo vệ nhân quyền. Sau khi được cài đặt trên điện thoại, phần mềm Pegasus có thể trích xuất tất cả dữ liệu đã có trên thiết bị, chẳng hạn như tin nhắn văn bản, danh bạ, vị trí, email và lịch sử trình duyệt. Phần mềm cũng có thể tạo dữ liệu mới bằng cách sử dụng micrô và máy ảnh của điện thoại để ghi lại môi trường xung quanh và âm thanh xung quanh của người dùng. Các kỹ thuật khác, chẳng hạn như dữ liệu sinh trắc học, mã hóa và ẩn danh trực tuyến, camera trong không gian công cộng và nhận dạng khuôn mặt cũng được các chính phủ như Trung Quốc sử dụng để khảo sát dân số. Ngay cả điện thoại di động thông thường cũng tạo ra một lượng lớn dữ liệu có thể được sử dụng để xác định vị trí và chuyển động chính xác của người dùng.

1.3. Các quyền con người chịu ảnh hưởng nhiều nhất của tiến bộ khoa học, công nghệ

Đối với quyền cá nhân:

- Quyền sống (Điều 3 UDHR). Quyền này có thể bị ảnh hưởng cả tích cực và tiêu cực bởi tiến bộ khoa học về sinh học, y học... và công nghệ (công nghệ gen, công nghệ hạt nhân, vv) mà có thể xác định hoặc ảnh hưởng đến sự sinh và tử. Các vấn đề đang đặt ra trên thế giới liên quan đến phá thai, thụ tinh trong ống nghiệm, ghép phôi, kỹ thuật gây mê, thuốc chưa được kiểm chứng, là những ví dụ tiêu biểu về việc này.

- Quyền toàn vẹn về thể chất và tinh thần (Điều 5 Tuyên ngôn thế giới về nhân quyền (UDHR) năm 1948 quy định rằng không ai phải chịu sự tra tấn hoặc đối xử tàn bạo, vô nhân đạo, hoặc hạ nhục). Quyền này có thể chịu ảnh hưởng tiêu cực từ việc sử dụng thuốc và các biện pháp kiểm tra hóa học về trí óc, thể chất và tâm lý, và liệu pháp hành vi được sử dụng trong thẩm vấn.

- Quyền riêng tư (Điều 12 UDHR quy định rằng không ai phải chịu sự can thiệp tùy ý vào cuộc sống riêng tư, gia đình, nơi ở hoặc thư tín hay bị xúc phạm danh dự hoặc uy tín cá nhân). Sự phát triển về công nghệ ghi âm, thiết bị giám sát, kiểm tra tính cách, phẩm giá và các kỹ thuật giao tiếp khác dựa trên thiết bị điện tử, quang học

¹ Molly K. Land and Jay D. Aronson, tài liệu đã dẫn.

² Molly K. Land and Jay D. Aronson, tài liệu đã dẫn.

và âm thanh, cũng như kỹ thuật sao chép mới đã thay đổi đáng kể cách thức bảo mật có thể được bảo vệ. Những điều này đang gây ra rất nhiều rủi ro với việc bảo đảm quyền riêng tư của mọi cá nhân.

- Quyền tự do quan điểm, biểu đạt và quyền được thông tin (Điều 19 UDHR). Sự phát triển của công nghệ truyền thông vi điện tử đã thay đổi các điều kiện trong đó quyền này được thực hiện. Theo nghĩa đó, tác động của khoa học, công nghệ đến quyền này là mang tính tích cực rõ ràng hơn, song như đã phân tích, các chính phủ cũng lợi dụng công nghệ thông tin để kiểm soát và chế áp những người bảo vệ nhân quyền.

- Quyền sở hữu (Điều 17 UDHR): Khoa học, công nghệ phát triển đã tạo ra các dạng tài sản mới, chẳng hạn như phần mềm, làm nảy sinh tư duy mới về quyền sở hữu tài sản. Sẽ có những người giàu lên rất nhanh song số người nghèo cũng tăng lên rất cao. Điều này cũng đặt ra nhiều vấn đề về quyền con người.

- Quyền làm việc (Điều 23 UDHR). Sự phát triển của công nghệ mới đã thay đổi cấu trúc thị trường lao động, làm ảnh hưởng rất lớn đến quyền làm việc của con người. Sẽ có nhiều nghề nghiệp bị mất đi trong khi có những công việc mới được tạo ra. Tuy nhiên nhìn chung tình trạng thất nghiệp có xu hướng gia tăng.

- Quyền được sống theo tiêu chuẩn đầy đủ cho sức khỏe và hạnh phúc của bản thân và của gia đình, bao gồm thực phẩm, quần áo, nhà ở và chăm sóc y tế và các dịch vụ xã hội cần thiết (Điều 25 UDHR). Tiến bộ khoa học, công nghệ đồng thời có thể tạo ra tác động tích cực (theo hướng sản xuất ra nhiều sản phẩm, dịch vụ cung cấp cho con người) và tiêu cực (các hình thức kỳ thị mới có thể xuất hiện trong việc thực hiện quyền này). Ngoài ra, việc thiếu khả năng tiếp cận với các nguồn cung cấp và thông tin cũng có thể ảnh hưởng xấu đến các quyền đã nêu.

- Quyền được học tập (Điều 26 UDHR). Sự phát triển trong truyền thông và công nghệ thông tin có thể thúc đẩy quyền này nhưng cũng có thể tạo ra các hình thức kỳ thị mới trong giáo dục.

- Quyền được tự do tham gia vào đời sống văn hóa của cộng đồng, được thưởng thức nghệ thuật và chia sẻ về tiến bộ khoa học và những lợi ích xuất phát từ nó (Điều 27 UDHR). Tiến bộ khoa học, công nghệ không tự bảo đảm quyền này, nhưng khi kết hợp với việc tăng cường quyền tự do ngôn luận, quyền được thông tin và quyền được giáo dục, quyền này có thể được thúc đẩy, nhờ có một công nghệ truyền thông tốt hơn.

Đôi với quyền của nhóm

Xét một cách chung nhất, quyền của nhóm được hiểu là “*những quyền đặc thù, chung của một tập thể hay một nhóm xã hội nhất định, mà để được hưởng thụ các quyền này cần phải là thành viên của nhóm, và đôi khi cần phải thực hiện cùng với các thành viên khác*”

của nhóm"¹. Danh mục các quyền của nhóm vẫn đang được bổ sung, dưới đây chỉ phân tích tác động của tiến bộ khoa học, công nghệ đối với hai quyền tiêu biểu của nhóm là quyền bình đẳng và quyền phát triển.

- Quyền bình đẳng: Sự phát triển, tiến bộ của khoa học, công nghệ đã loại bỏ những căn cứ được cho là rào cản truyền thống như tình trạng khuyết tật, giới tính, độ tuổi, nguồn gốc xuất thân... Ví dụ, trong lĩnh vực lao động, việc làm, người lao động khuyết tật có thể sử dụng các bộ phận nhân tạo như chân, tay giả để tham gia sản xuất; hay trong lĩnh vực y tế, nhóm người LGBTQI có thể nhờ sự can thiệp để được sống đúng với bản dạng giới của mình thông qua hoạt động chuyển đổi giới tính... Ở khía cạnh tiêu cực, sự phát triển, tiến bộ của khoa học, công nghệ có thể làm tăng thêm sự bất bình đẳng giữa một số nhóm. Điều này dễ dàng nhận thấy ở nhóm người sống ở thành thị với nhóm người sống ở vùng sâu vùng xa. Thông thường khu vực thành thị là nơi tập trung đông dân cư, nơi đặt trụ sở các cơ quan đầu não của nhà nước và doanh nghiệp nên sẽ được đầu tư ứng dụng tiến bộ khoa học, công nghệ. Điều này một mặt sẽ thúc đẩy quá trình phát triển kinh tế, xã hội đối với khu vực thành thị, song đồng thời đã tạo ra rào cản đối với khu vực nông thôn trong việc thụ hưởng các lợi ích mà khoa học, công nghệ đem lại, kéo theo hệ quả kinh tế chậm phát triển, đời sống khó khăn, tính chất bất bình đẳng càng rõ rệt².

- Quyền phát triển: Trong Tuyên bố về Quyền phát triển được Đại hội đồng Liên hợp quốc thông qua năm 1986 có ghi nhận một điều kiện quan trọng cho việc bảo đảm thực hiện quyền phát triển đó là hòa bình và an ninh quốc tế; đồng thời cũng ghi nhận trách nhiệm chính của các nhà nước phải tạo điều kiện cho sự phát triển của các dân tộc và cá nhân. Xét từ khía cạnh hòa bình và an ninh, trên thực tế một số quốc gia đã lợi dụng thế mạnh khoa học, công nghệ để tạo ra các loại vũ khí tinh vi phục vụ cho hoạt động chiến tranh. Điều này đã đi ngược lại với mục tiêu mà Liên hợp quốc đặt ra là duy trì hòa bình và an ninh quốc tế, đồng thời gây cản trở cho việc bảo đảm thực hiện quyền phát triển.

Nội hàm của quyền phát triển đòi hỏi phải có sự liên kết chặt chẽ, có hiệu quả bởi tất cả các quốc gia trên thế giới. Bởi lẽ khi xảy ra vấn đề cấp bách toàn cầu (dù là

¹ Đại học Quốc gia Hà Nội, Khoa Luật, Nguyễn Đăng Dung - Vũ Công Giao - Lã Khánh Tùng (Đồng Chủ biên), *Giáo trình Lý luận và pháp luật về quyền con người*, (Tái bản lần thứ hai có sửa chữa, bổ sung), Nxb. Chính trị quốc gia, Hà Nội, 2015, tr.66.

² PGS.TS. Vũ Công Giao, ThS.NCS. Nguyễn Anh Đức, *Vấn đề quyền con người trong Cách mạng công nghiệp lần thứ tư*, in trong sách chuyên khảo *Cách mạng công nghiệp lần thứ tư và những vấn đề đặt ra đối với cải cách pháp luật Việt Nam*, ĐHQG Hà Nội, Khoa Luật, PGS.TS Nguyễn Thị Quế Anh - PGS. TS. Ngô Huy Cương (Đồng chủ biên), Nxb. Chính trị quốc gia - Sự thật, Hà Nội, 2018, tr.298.

có nguyên nhân khách quan hay chủ quan) thì hậu quả để lại sẽ phá vỡ thành tựu của hoạt động hợp tác quốc tế. Minh chứng cho điều này có thể thấy qua những hậu quả của đại dịch Covid-19 để lại khi một số quốc gia, nhóm người không có điều kiện tiếp cận nguồn vắc xin kịp thời đã phải gánh chịu thiệt hại về sức khỏe, thậm chí cả tính mạng. Bởi vậy, trong cuộc thảo luận gần đây của Hội đồng Nhân quyền Liên hợp quốc đã khẳng định: *“Quyền phát triển là động lực quan trọng để đạt được các quyền cơ bản của con người và các Mục tiêu Phát triển bền vững. Sự đoàn kết giữa các quốc gia cần được tăng cường để đạt được nhân quyền trên toàn thế giới, và tất cả các sáng kiến cần được tăng cường về vấn đề đó. Việc lồng ghép quyền con người vào các nỗ lực phục hồi sau đại dịch Covid-19 là điều cần thiết để đảm bảo rằng thực sự không ai bị bỏ lại phía sau, đồng thời tăng cường bình đẳng giới và củng cố quan hệ đối tác sau đại dịch”*¹.

1.4. Sự ra đời và phát triển của một số quyền con người mới

Ngày 30/6/2016, tại phiên họp thứ 32, Đại hội đồng Liên hợp quốc đã chính thức thông qua Nghị quyết *“Thúc đẩy và bảo vệ tất cả các quyền con người về dân sự, chính trị, kinh tế, xã hội, bao gồm quyền phát triển”*². Kết luận của Nghị quyết này đưa ra 15 điểm, trong đó nhấn mạnh việc tất cả các quyền con người cũng phải được bảo vệ trực tuyến, đặc biệt là quyền tự do ngôn luận. Đồng thời Nghị quyết cũng khẳng định cách hành động ngăn cản hoặc làm gián đoạn việc truy cập Internet hay ngăn chặn các thông tin được chia sẻ trực tuyến là hành vi vi phạm quyền con người. Nội dung các quyền con người trực tuyến có thể được gọi tên là *“quyền con người đối với Internet”*. Tính đến cuối năm 2017, một số quốc gia như Phần Lan, Estonia, Tây Ban Nha, Hy Lạp và Costa Rica đã thừa nhận quyền đối với Internet là một quyền cơ bản của con người³.

Ở cấp độ khu vực, đạo luật GDPR năm 2016 của Liên minh Châu Âu cũng ghi nhận các quyền con người mới gồm: Quyền truy cập dễ dàng vào dữ liệu của cá nhân; Quyền trao đổi dữ liệu mới; Quyền được lãng quên [trên Internet]; Quyền được biết khi dữ liệu của cá nhân bị vi phạm⁴. Năm tiếp theo sau đó (2017), được sự ủy quyền của Hội đồng Nghị viện của Ủy ban Châu Âu, Viện Rathenau đã công bố báo cáo có tên: *“Human rights in the robot age”*⁵ (Nhân quyền trong thời đại robot). Nội

¹ <https://www.ungeneva.org/en/news-media/meeting-summary/2022/03/morning-human-rights-council-holds-general-debate-promotion-and>.

² Human Rights Council, General Assembly, United Nations, (2016), *“Promotion and protection of all human rights, civil, political, economic, social and cultural rights, including the right to development”*.

³ Euromonitor International, (2017), <https://blog.euromonitor.com/internet-access-basic-human-right/>

⁴ EUR - Lex, Access to European Union law, (2018), https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/LSU/?uri=uriserv:OJ.L_.2016.119.01.0001.01.ENG.

⁵ Rinie van Est & Joost Gerritsen, with the assistance of Linda Kool, Parliamentary Assembly of the Council of Europe, (2017), *“Human rights in the robot age”*.

dụng cơ bản của báo cáo nghiên cứu sự hội tụ công nghệ (nano, sinh học, thông tin, nhận thức) và mối liên hệ với quyền con người, đặc biệt là các công nghệ liên quan đến robot, trí tuệ nhân tạo và thực tế ảo. Báo cáo phân tích tác động tiêu cực của công nghệ đến các quyền con người như: quyền được tôn trọng cuộc sống riêng tư, quyền được tôn trọng nhân phẩm, quyền sở hữu, quyền an ninh cá nhân, quyền tự do ngôn luận, quyền tiếp cận công lý, quyền được xét xử công bằng... Báo cáo đề xuất hai quyền con người mới đó là: 1) quyền không bị đo lường, phân tích hoặc chỉ đạo (liên quan đến việc lạm dụng trí tuệ nhân tạo để thu thập dữ liệu và Internet kết nối vạn vật và 2) quyền tiếp xúc với con người có ý nghĩa (liên quan đến khả năng lạm dụng robot chăm sóc).

Tóm lại, sự tiến bộ của khoa học, công nghệ có thể có tác động cả tích cực và tiêu cực đến nhân quyền. Tuy nhiên, luật quốc tế về nhân quyền cho đến nay dường như đang bị tụt hậu, không kịp cập nhật những thay đổi do sự tiến bộ quá nhanh chóng của khoa học, công nghệ. Tuy đã có một số cơ chế (đề cập dưới đây) song các biện pháp bảo vệ nhân quyền trước sự lạm dụng thành tựu khoa học, công nghệ hoàn toàn chưa đủ.

2. KHÁI QUÁT SỰ PHÁT TRIỂN CỦA PHÁP LUẬT QUỐC TẾ VỀ MỐI QUAN HỆ GIỮA KHOA HỌC, CÔNG NGHỆ VÀ NHÂN QUYỀN

Kể từ khi Liên hợp quốc được thành lập (1945), các chuẩn mực nhân quyền bắt đầu được ghi nhận và áp dụng rộng rãi trên thế giới. Những văn kiện quốc tế về nhân quyền lần lượt được Liên hợp quốc thông qua, hình thành nên một ngành luật quốc tế mới là luật nhân quyền quốc tế (*international human rights law*), trong đó nòng cốt là Tuyên ngôn quốc tế về Nhân quyền (UDHR) năm 1948, Công ước quốc tế về các quyền dân sự, chính trị (ICCPR) và Công ước về các quyền kinh tế, xã hội, văn hóa (ICESCR) (cùng vào năm 1966). Bên cạnh đó, nhiều văn bản pháp luật do các tổ chức chuyên môn của Liên hợp quốc (ví dụ như Tổ chức Lao động quốc tế - ILO, Tổ chức Văn hoá, Khoa học và Giáo dục Liên hợp quốc - UNESCO...) cũng được xem là những văn kiện nhân quyền quốc tế.

Tuy nhiên, phải đến năm 1968 thì mối quan hệ giữa khoa học, công nghệ đối với nhân quyền mới thực sự được quan tâm ở Liên hợp quốc, mặc dù kể từ đầu thế kỷ 20, nhân loại đã chứng kiến những sự phát triển nhanh chóng của khoa học, công nghệ và sự tác động rất mạnh mẽ của chúng đến đời sống con người. Điều này chủ yếu là bởi những lý do chính trị liên quan đến cuộc đối đầu giữa các khối nước Bắc - Nam và Đông - Tây trong diễn đàn Liên hợp quốc, mà dẫn đến xu hướng hạn chế hoặc loại trừ vấn đề khoa học, công nghệ ra khỏi các chương trình nghị sự của tổ chức này. Đa số các nước đang phát triển ở Liên hợp quốc đánh giá rằng sự phát triển của khoa

học, công nghệ không phải là vấn đề cần quan tâm ngay lập tức. Vì thế, trong bối cảnh các chính sách của Liên hợp quốc, những quốc gia này có xu hướng không ủng hộ một chương trình nghị sự mà không liên quan trực tiếp đến lợi ích ưu tiên của họ. Trong khi đó, cuộc đối đầu Đông - Tây thực chất diễn ra chủ yếu giữa các nước đã có nền công nghiệp phát triển hoặc tương đối phát triển, trong đó các nước phương Tây lo lắng rằng nếu không thúc đẩy các biện pháp để đảm bảo sự tôn trọng quyền riêng tư và bảo vệ nhân phẩm của con người thì các quyền này sẽ bị vi phạm do việc áp dụng những tiến bộ trong sinh học, y học và hóa sinh. Chính vì vậy, tại Liên hợp quốc, các nước phương Tây chỉ trích các nước XHCN (phương Đông) đã sử dụng sự phát triển của khoa học, công nghệ để kiểm soát người dân. Tác phẩm “Big Brother” (*Người anh lớn*) của George Orwell được các nước phương Tây xem như là lời nhắc nhở về những hậu quả của việc sử dụng sự phát triển khoa học, công nghệ bởi các chính quyền độc tài¹. Sự đối đầu này cũng là nguyên nhân của việc trì hoãn những thảo luận về vấn đề cho đến cuối thập kỷ 1960.

Tuy nhiên, tình hình đã có sự chuyển biến vào năm 1968 - năm được Liên hợp quốc lấy là Năm Quốc tế về Nhân quyền và cũng là năm diễn ra Hội nghị Thế giới về Nhân quyền lần thứ nhất tại Tehran (I-ran). Ngoài những vấn đề khác, Hội nghị Tehran đã thông qua một nghị quyết, trong đó kêu gọi các nước phát triển “*tạo điều kiện chuyển giao đầy đủ các nguồn lực và công nghệ phát triển cho các nước đang phát triển*” và “*dành ra ít nhất một phần trăm tổng sản phẩm quốc gia của họ để viện trợ cho các nước đang phát triển với các điều khoản công bằng*”². Đây là những yêu cầu xuất phát từ các nước đang phát triển,³ với sự ủng hộ của các nước XHCN. Bên cạnh đó, Hội nghị Tehran lần đầu tiên cũng đặt ra vấn đề về sự tác động của khoa học, công nghệ đối với nhân quyền. Tuyên bố của Hội nghị này đã nêu rằng: “*Những khám phá khoa học, công nghệ gần đây đã mở ra triển vọng lớn cho tiến bộ kinh tế, xã hội và văn hóa. Song bên cạnh đó, nó có thể gây nguy hại cho các quyền tự do cá nhân, đòi hỏi phải có sự nghiên cứu liên ngành, toàn diện ở cả cấp quốc gia và quốc tế*”⁴. Hội nghị nêu ra 4 nội dung cần đặc biệt

¹ The Editors of Encyclopaedia Britannica See Article History, Big Brother, <https://www.britannica.com/topic/Big-Brother-fictional-character>.

² UN. General Assembly (23rd session, 1968), “*Human Rights and scientific and technological developments*”, tại <https://digitallibrary.un.org/record/202686>.

³ Cụ thể là đề xuất của Jamaica. Xem Steven I. B. Jensen, “*The 1968 United Nations Debate on Human Rights and Tech*”, tại <https://www.universal-rights.org/blog/the-1968-united-nations-debate-on-human-rights-and-tech/>

⁴ Tuyên bố Teheran, thông qua tại Hội nghị thế giới về nhân quyền lần thứ nhất, năm 1968, xem bản tiếng Anh tại https://www.aaas.org/sites/default/files/SRHRL/PDF/IHRDArticle15/Proclamation_of_Teheran_Eng.pdf.

quan tâm, đó là¹: (1). Tôn trọng sự riêng tư trong việc xem xét cho phép các kỹ thuật ghi âm; (2). Bảo vệ phẩm giá và tính toàn vẹn về thể chất và trí tuệ con người trong việc xem xét cho phép áp dụng những tiến bộ của sinh học, y học, và hóa sinh. (3). Ảnh hưởng của việc sử dụng các thiết bị điện tử đến quyền con người và sự cần thiết phải giới hạn việc sử dụng các thiết bị điện tử trong xã hội dân chủ. (4). Sự cần thiết của việc thiết lập sự cân bằng giữa tiến bộ khoa học, công nghệ với sự tiến bộ về trí tuệ, tinh thần, văn hóa và đạo đức của nhân loại.

Cũng trong năm 1968, Đại hội đồng Liên hợp quốc, dựa trên sáng kiến của Hội nghị Tehran, đã thông qua một nghị quyết yêu cầu Tổng Thư ký Liên hợp quốc tổ chức nghiên cứu những ảnh hưởng đến nhân quyền phát sinh từ sự phát triển khoa học, công nghệ, trong đó đặc biệt là tham chiếu đến 4 lĩnh vực đã nêu ở trên.

Trong giai đoạn 1971-1976, một số báo cáo nghiên cứu có nội dung liên quan đến sự phát triển khoa học, công nghệ và nhân quyền đã được Tổng thư ký và các cơ quan chuyên môn chuẩn bị đệ trình Đại hội đồng và Ủy ban Nhân quyền xem xét. Các báo cáo này đề cập đến những nội dung như: tôn trọng quyền riêng tư của cá nhân và sự toàn vẹn về chủ quyền của các quốc gia dưới sự phát triển tiến bộ của công nghệ về ghi âm, và các công nghệ khác; ảnh hưởng của việc sử dụng thiết bị điện tử đến hệ thống dữ liệu trên máy tính và khả năng giao tiếp điện tử; tiến bộ trong sinh học, y học, và hóa sinh, như thụ tinh nhân tạo, thuốc hướng thần và hóa chất được đưa vào sản xuất, đóng gói, bảo quản thực phẩm; sử dụng tiến bộ khoa học, công nghệ để cải thiện chất lượng thực phẩm, nhà ở và công việc; các tác động có hại của tự động hóa và cơ giới hóa sản xuất, sự suy giảm môi trường sống của con người và sức mạnh hủy diệt của vũ khí hiện đại². Trên cơ sở đó, năm 1975, Liên hợp quốc triệu tập một cuộc họp gồm một nhóm các nhà khoa học để thảo luận về sự cần thiết thiết lập sự cân bằng giữa phát triển khoa học, công nghệ với sự tiến bộ về trí tuệ, tinh thần, văn hóa và đạo đức của nhân loại. Kết quả của hội nghị được tổng hợp trong một báo cáo của Tổng thư ký, trong đó nhận định rằng, bất kỳ nỗ lực nào nhằm thiết lập tiêu chuẩn về nhân quyền trong phát triển khoa học, công nghệ sẽ đòi hỏi có sự cam kết của các quốc gia thành viên Liên hợp quốc³.

Năm 1974, Liên Xô cùng với Cộng hòa Dân chủ Đức, Hungary, Ba Lan (các nước XHCN trước đây) và một số quốc gia khác, đã đệ trình một bản dự thảo về việc sử dụng tiến bộ khoa học, công nghệ vì hòa bình và lợi ích của nhân loại. 5 năm sau, Đại

¹ Tuyên bố Teheran, tài liệu đã dẫn.

² Sadako Ogata, United Nations approaches to human rights and scientific and technological developments, tại <http://archive.unu.edu/unupress/unupbooks>.

³ Sadako Ogata, Tài liệu đã dẫn.

hội đồng Liên hợp quốc đã thông qua “*Tuyên bố về việc sử dụng tiến bộ khoa học, công nghệ vì hòa bình và lợi ích của nhân loại*”¹. Tuy nhiên, Tuyên bố này không theo cách tiếp cận đã đề cập trong Tuyên bố Tehran năm 1968 về vấn đề nhân quyền và phát triển khoa học, công nghệ. Cụ thể, nội dung chính của Tuyên bố liệt kê các nghĩa vụ với các quốc gia chứ không nhằm vào sự bảo vệ các quyền cá nhân. Tuyên bố cho rằng tất cả các quốc gia phải bảo đảm kết quả của phát triển khoa học, công nghệ được sử dụng “*vì lợi ích của việc tăng cường hòa bình và an ninh quốc tế, tự do và độc lập, cũng như cho mục đích phát triển kinh tế và xã hội của người dân*”, đồng thời đều phải “*cấm mọi hành vi liên quan đến việc sử dụng các thành tựu khoa học, công nghệ vào mục đích vi phạm chủ quyền và toàn vẹn lãnh thổ của các quốc gia khác, can thiệp vào công việc nội bộ của họ, tiến hành cuộc chiến tranh xâm lược, đàn áp phong trào giải phóng dân tộc hay theo đuổi một chính sách phân biệt chủng tộc*”².

Trong hơn một thập kỷ tiếp theo, cuộc tranh luận ở diễn đàn Liên hợp quốc về mối quan hệ giữa nhân quyền và sự phát triển khoa học, công nghệ tiếp tục bị chi phối bởi cuộc đối đầu Đông - Tây. Tập trung vào “*quyền sống*”, các nước XHCN nhấn mạnh sự phát triển của khoa học, công nghệ cần phải nhằm mục đích bảo vệ hòa bình và loại trừ vũ khí giết người hàng loạt, và xem đó là “*nhu cầu cấp thiết cho mọi nỗ lực của cộng đồng quốc tế nhằm tăng cường hòa bình, loại bỏ các mối đe dọa chiến tranh, đặc biệt là chiến tranh hạt nhân, ngăn chặn và loại trừ hoàn toàn cuộc chạy đua vũ trang, đặt dưới sự kiểm soát quốc tế hiệu quả, và ngăn chặn vi phạm các nguyên tắc của Hiến chương Liên hợp quốc về chủ quyền và toàn vẹn lãnh thổ của các quốc gia và quyền dân tộc tự quyết*”³. Tuy nhiên, các nước phương Tây lại tiếp cận vấn đề nhân quyền và phát triển khoa học, công nghệ từ góc độ bảo đảm các quyền của cá nhân con người. Theo hướng này, tại phiên họp thứ 33 năm 1977, Ủy ban Nhân quyền Liên hợp quốc đã thông qua nghị quyết do Vương quốc Anh đề xuất, trong đó yêu cầu Tiểu ban về ngăn ngừa sự phân biệt đối xử và bảo vệ người thiểu số⁴ (cơ quan được lập ra để giúp Ủy ban Nhân

¹ UN. General Assembly (1975), *Declaration on the Use of Scientific and Technological Progress in the Interests of Peace and for the Benefit of Mankind*, <https://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/ScientificAndTechnologicalProgress.aspx>.

² UN. General Assembly (1975), *Declaration on the Use of Scientific and Technological Progress in the Interests of Peace and for the Benefit of Mankind*, tài liệu đã dẫn.

³ UN. General Assembly (1975), *Declaration on the Use of Scientific and Technological Progress in the Interests of Peace and for the Benefit of Mankind*, tài liệu đã dẫn.

⁴ Tiểu ban về ngăn ngừa sự phân biệt đối xử và bảo vệ người thiểu số (Sub Commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities) là cơ quan được lập ra để giúp Ủy ban Nhân quyền Liên hợp quốc (UN Commission on Human Rights), từ năm 1946 để triển khai các hoạt động theo chức năng, nhiệm vụ của Ủy ban. Ủy ban này được đổi tên thành Tiểu ban về thúc đẩy và bảo vệ quyền con người (Sub-Commission on the Promotion and Protection of

quyền Liên hợp quốc triển khai các hoạt động theo chức năng, nhiệm vụ của Ủy ban) nghiên cứu “*xây dựng các hướng dẫn về việc bảo vệ những người bị giam giữ vì sức khỏe tâm thần để chống lại việc điều trị có thể ảnh hưởng xấu đến nhân cách và bảo đảm tính toàn vẹn về thể chất và trí tuệ của con người*”¹. Lý do là bởi các nước phương Tây muốn tập trung nghiên cứu về quyền con người của những người bất đồng quan điểm chính trị tại Liên Xô, những người được cho là bị quản lý trong các cơ sở tâm thần². Năm 1980, Bà Erica - Daes được bổ nhiệm làm báo cáo viên đặc biệt về vấn đề này.

Mặc dù các cuộc tranh luận tại Liên hợp quốc về vấn đề bảo vệ người mắc bệnh tâm thần hoặc những người bị rối loạn tâm thần bị chi phối mạnh mẽ bởi các quan điểm chính trị giữa hai khối nước Đông - Tây, nhưng tính chất của nghiên cứu được thực hiện bởi báo cáo viên đặc biệt Erica - Daes là nhằm giải quyết các vấn đề trên cơ sở nguyên tắc về các quyền con người phổ quát. Nghiên cứu chỉ ra rằng “*sự tiến bộ về công nghệ y tế và tâm lý trị liệu trong một số trường hợp có thể là mối đe dọa đối với tính toàn vẹn về thể chất và trí tuệ của cá nhân*”, và “*sản phẩm, phương pháp khoa học, công nghệ đã bị lạm dụng ở một số quốc gia... đặc biệt trong việc điều trị những người bị giam giữ vì rối loạn tâm thần*”.³ Báo cáo đề xuất những nguyên tắc, hướng dẫn và bảo đảm từ các góc độ pháp lý, y tế, kinh tế và xã hội liên quan đến việc nhập viện, quản lý, điều trị, xuất viện và phục hồi chức năng của bệnh nhân, xem đây là những tiêu chuẩn tối thiểu của Liên hợp quốc về bảo vệ bệnh nhân tâm thần⁴. Báo cáo này đã gây ra sự quan tâm trên toàn thế giới về việc bảo vệ các quyền của bệnh nhân tâm thần. Ở một số nước, ví dụ như Nhật Bản, các điều khoản liên quan đến việc nhập viện của bệnh nhân tâm thần đã được sửa đổi để phù hợp hơn với các tiêu chuẩn do Liên hợp quốc quy định.

Cũng trong năm 1977, Ủy ban Nhân quyền còn yêu cầu Tiểu ban về ngăn ngừa sự phân biệt đối xử và bảo vệ người thiểu số thực hiện nghiên cứu thứ hai nhằm xây dựng các hướng dẫn có liên quan trong việc vi tính hoá hồ sơ cá nhân - cũng là chủ đề bắt nguồn từ Hội nghị Tehran năm 1968. Trên cơ sở đó, một báo cáo đã được Tổng thư ký chuẩn bị và công bố vào năm 1973 liên quan đến “*tôn trọng quyền riêng tư của*

Human Rights) vào năm 1999 và đến năm 2006 được thay thế bằng Ủy ban tư vấn (Advisory Committee) trực thuộc Hội đồng Nhân quyền Liên hợp quốc (UN Human Rights Council - thiết chế thay thế cho Ủy ban nhân quyền Liên hợp quốc trước đây).

¹ Sadako Ogata, Sdd.

² Sadako Ogata, Sdd.

³ Erica - Daes, Erica-Irene A. Daes (1986), *Principles, Guidelines and Guarantees for the Protection of Persons Detained on Grounds of Mental Ill-Health or Suffering from Mental Disorder*, U.N.Doc. E.85.XIV.9, http://hrlibrary.umn.edu/Principles%20Guidelines%20and%20Guarantees%20for%20Protection%20Mental%20Disorder_Daes.pdf?_x_tr_sl=en&_x_tr_tl=vi&_x_tr_hl=vi&_x_tr_pto=op,sc&_x_tr_sch=http

⁴ Erica - Daes, Erica-Irene A. Daes, Sdd.

cá nhân và sự toàn vẹn chủ quyền của các quốc gia trong sự tiến bộ về ghi âm và các kỹ thuật khác". Báo cáo nhận định rằng, "trong khi việc sử dụng thủ công các tệp dữ liệu cá nhân (hoặc bằng một máy vi tính đã được vi tính hóa) dẫn đến một nguy cơ rõ ràng về sự vi phạm quyền riêng tư của cá nhân, có những trường hợp ngược lại, việc sử dụng các tệp đó sẽ giúp để thúc đẩy việc hưởng thụ hiệu quả các quyền con người nhất định" và đề xuất thiết lập các tiêu chuẩn tối thiểu về vấn đề này trong luật pháp quốc gia và quốc tế¹.

Hai nghiên cứu nêu trên cho thấy rõ ràng là việc bảo đảm quyền con người có thể bị ảnh hưởng bởi sự phát triển khoa học, công nghệ. Tuy nhiên, các nghiên cứu này còn khá hạn chế xét cả về phạm vi và cách thức khảo sát. Vì vậy, năm 1983, Ủy ban Nhân quyền đã đề nghị các quốc gia thành viên và tổ chức quốc tế tiếp tục nghiên cứu *"về những cách thức và phương tiện phù hợp nhất để sử dụng kết quả của những tiến bộ khoa học, công nghệ cho việc thúc đẩy và thực hiện quyền con người và quyền tự do cơ bản"*². Đề xuất của đại diện Nhật Bản về: *"Những tác động tích cực và tiêu cực của khoa học, công nghệ về nhân quyền là hai mặt của cùng một đồng tiền phải được nắm trong bối cảnh tổng thể của chúng"* đã nhận được sự ủng hộ rộng rãi, vì quan điểm chứa đựng trong đề xuất này đã thoát khỏi xu hướng trước đó mà hầu như chỉ tập trung vào những tác động tiêu cực của phát triển khoa học, công nghệ với nhân quyền³. Kể từ đó, đây trở thành vấn đề thu hút sự quan tâm của các trường đại học và các tổ chức nghiên cứu và học thuật. Dự án về Nhân quyền và Phát triển khoa học, công nghệ được thiết lập bởi Đại học Liên hợp quốc là một minh chứng cho việc này.

Thực tế cho thấy tuy nhóm quyền kinh tế và xã hội bị ảnh hưởng nhiều nhất bởi sự phát triển của khoa học, công nghệ nhưng không dễ dàng thiết lập các tiêu chí chung để kiểm tra, đánh giá. Trong nhóm quyền này, các quyền giáo dục, y tế và quyền môi trường có thể xem là chịu tác động nổi bật. Những tiến bộ trong khoa học, công nghệ có ảnh hưởng tích cực đến giáo dục thông qua việc phổ biến thông tin; đến quyền về y tế thông qua thúc đẩy chăm sóc sức khỏe toàn cầu, đến quyền môi trường thông qua việc bảo đảm nước sạch. Tuy nhiên, khoa học, công nghệ cũng gây ra những tác động có hại đến các quyền này khi y học cải biến hay tạo ra con người thông qua kỹ thuật di truyền, hay chất thải công nghiệp phá hủy môi trường sống...

Cho đến nay, nhiều tác động tiêu cực của khoa học, công nghệ với nhân quyền đã được phát hiện và nhiều biện pháp bảo vệ đã được một số quốc gia áp dụng, song việc thiết lập một tiêu chuẩn chung về nhân quyền trong bối cảnh phát triển khoa học, công nghệ vẫn đang trong quá trình thảo luận. Kể từ thập kỷ 1990 của thế kỷ

¹ Sadako Ogata, Sdd.

² Sadako Ogata, Sdd.

³ Sadako Ogata, Sdd.

20, các cuộc đối đầu chính trị tại Liên hợp quốc phần nào giảm bớt (tuy gần đây lại có dấu hiệu gia tăng), tạo điều kiện cho tổ chức này đi đầu trong việc thúc đẩy hợp tác quốc tế về vấn đề thiết lập các tiêu chuẩn về nhân quyền thực sự mang ý nghĩa toàn cầu, trong đó bao gồm các tiêu chuẩn liên quan đến sự phát triển của khoa học, công nghệ mà đang diễn ra ngày càng nhanh trên thế giới. Trong bối cảnh đó, đã có thêm một số văn kiện quốc tế được ban hành đề cập đến vấn đề này, trong đó tiêu biểu gồm:

- Tuyên bố về bộ gen người và quyền con người của UNESCO năm 1997¹. Nội dung chính tuyên bố thừa nhận rằng nghiên cứu về bộ gen người và việc ứng dụng kết quả nghiên cứu mở ra triển vọng rộng lớn cho việc cải thiện sức khỏe của con người, nhưng cũng nhấn mạnh rằng hoạt động nghiên cứu này phải tôn trọng đầy đủ phẩm giá, tự do và quyền con người, cũng như nghiêm cấm mọi hình thức phân biệt đối xử dựa trên đặc điểm di truyền.

- Tuyên bố chung về đạo đức sinh học và quyền con người được UNESCO thông qua năm 2005². Tuyên bố cho rằng thông qua báo cáo của Ủy ban đạo đức sinh học quốc tế³ đã tạo ra cơ hội và mong muốn để thiết lập các tiêu chuẩn phổ quát trong lĩnh vực đạo đức sinh học có quan tâm đúng mức đến phẩm giá con người và các quyền và tự do của con người, theo tinh thần đa nguyên văn hóa vốn có trong đạo đức sinh học. Từ đó, Tuyên bố kêu gọi xây dựng bộ quy tắc về đạo đức sinh học chung được công nhận rộng rãi (chẳng hạn như phẩm giá con người, tinh thần đoàn kết, tự do nghiên cứu, tôn trọng quyền riêng tư, không phân biệt đối xử, sự đồng ý có hiểu biết, tính toàn vẹn của nghiên cứu và sự trung thực về trí tuệ) trong chừng mực những nguyên tắc này liên quan đến đạo đức sinh học.

- Khuyến nghị của UNESCO về khoa học và nhà nghiên cứu khoa học năm 2017⁴. Khuyến nghị thống hóa các mục tiêu và hệ thống giá trị mà hoạt động khoa học dựa trên đó để vận hành. Khuyến nghị cũng kêu gọi thúc đẩy địa vị công bằng và phù hợp của các nhà nghiên cứu và xây dựng các chính sách khoa học, công nghệ quốc gia để đảm bảo rằng xã hội sử dụng tri thức từ tất cả các lĩnh vực khoa học một cách có trách nhiệm. Khuyến nghị cũng chỉ ra cách thức, về nguyên tắc, có thể đạt

¹ UNESCO, UN, "Universal Declaration on the Human Genome and Human Rights", <https://en.unesco.org/themes/ethics-science-and-technology/human-genome-and-human-rights>

² UNESCO, UN, "Universal Declaration on Bioethics and Human Rights", <https://en.unesco.org/themes/ethics-science-and-technology/bioethics-and-human-rights>

³ International Bioethics Committee, "Draft report on the possibility of elaborating a universal instrument on bioethics", <https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000130223>

⁴ UNESCO, "Recommendation on Science and Scientific Researchers", https://en.unesco.org/themes/ethics-science-and-technology/recommendation_science

được điều này, cụ thể là nhấn mạnh tầm quan trọng của hai vấn đề: (i) nhu cầu đảm bảo sự lưu thông tự do của dữ liệu khoa học, và (ii) nhu cầu cung cấp hỗ trợ tài chính và thể chế cho các nhà khoa học.

- Khuyến nghị về đạo đức của trí tuệ nhân tạo, được UNESCO thông qua ngày 24/11/2021¹. Khuyến nghị kêu gọi các quốc gia thành viên thực hiện các biện pháp lập pháp xác lập các nguyên tắc và tiêu chuẩn về đạo đức của trí tuệ nhân tạo phù hợp với luật pháp quốc tế và thông lệ hiến pháp nước mình theo hướng đảm bảo rằng việc phát triển và sử dụng công nghệ trí tuệ nhân tạo phải được hướng dẫn bởi nhà nghiên cứu khoa học có chuyên môn và cần được xem xét đánh giá về phương diện đạo đức. Khuyến nghị cũng kêu gọi các quốc gia thành viên đảm bảo rằng tất cả các bên liên quan thực hiện đầy đủ trách nhiệm của họ, bao gồm cả các công ty khu vực tư nhân làm việc trong lĩnh vực công nghệ trí tuệ nhân tạo.

- Khuyến nghị của UNESCO về Khoa học mở được thông qua tháng 11 năm 2021². Nội dung khuyến nghị xác định các giá trị và nguyên tắc chung cho khoa học mở, đồng thời xác định các biện pháp cụ thể về Truy cập mở và Dữ liệu mở, với các đề xuất đưa người dân đến gần hơn với khoa học và cam kết tạo điều kiện thuận lợi cho việc sản xuất và phổ biến kiến thức khoa học trên toàn thế giới. Khuyến nghị này bổ sung cho Khuyến nghị năm 2017 về Khoa học và Nghiên cứu Khoa học, theo đó, các nội dung khuyến nghị được bổ sung là: (i) Tiếp cận mở với thông tin và nghiên cứu khoa học (ii) Tài nguyên giáo dục mở.

3. NHỮNG NỖ LỰC CỦA VIỆT NAM NHẪM BẢO ĐẢM QUYỀN CON NGƯỜI TRƯỚC TÁC ĐỘNG CỦA KHOA HỌC, CÔNG NGHỆ

Đứng trước những tác động sâu rộng của công nghệ kỹ thuật số đến tất cả các lĩnh vực của đời sống xã hội, Đảng Cộng sản Việt Nam đã đưa ra dự báo tầm nhìn và định hướng phát triển của đất nước trong thời gian tới. Cụ thể, trong Báo cáo Chiến lược phát triển kinh tế xã hội 10 năm 2021 - 2030 Đảng đã xác định chiến lược “*phải đổi mới tư duy phát triển, thay đổi cách làm việc, cách sống, đẩy mạnh cải cách thể chế, ứng dụng tiến bộ khoa học - công nghệ và đổi mới sáng tạo; thực hiện quyết liệt chuyển đổi số, xây dựng nền kinh tế số, xã hội số, kích cầu đầu tư, phát triển kết cấu hạ tầng quy mô lớn, thúc đẩy tiêu dùng nội địa, giải quyết việc làm*”³.

¹ UNESCO, “Recommendation on the ethics of artificial intelligence”, <https://en.unesco.org/artificial-intelligence/ethics#drafttext>

² UNESCO, “Recommendation on Open Science”, <https://en.unesco.org/science-sustainable-future/open-science/recommendation>

³ Đảng Cộng sản Việt Nam, “Văn kiện Đại hội đại biểu toàn quốc lần thứ XIII”, (Tập 1), Nxb. Chính trị Quốc gia Sự thật, Hà Nội, 2021, tr.208, 213.

Thực hiện quan điểm chỉ đạo của Đảng, ngày 03/06/2020, Thủ tướng Chính phủ ban hành Quyết định số 749/QĐ-TTg về phê duyệt “Chương trình Chuyển đổi số quốc gia đến năm 2025, định hướng đến năm 2030”. Nội dung Quyết định có đề ra nhiệm vụ, giải pháp tạo nền móng cho chuyển đổi số như: Xây dựng khung pháp lý thử nghiệm có kiểm soát cho hoạt động phát triển, thử nghiệm và áp dụng các sản phẩm, giải pháp, dịch vụ, mô hình kinh doanh số ở Việt Nam, quy định rõ phạm vi không gian và thời gian, để khuyến khích đổi mới, sáng tạo; Rà soát, đề xuất sửa đổi bổ sung hệ thống văn bản quy phạm pháp luật về doanh nghiệp, khởi nghiệp sáng tạo, sở hữu trí tuệ, thương mại, đầu tư, kinh doanh để tạo điều kiện thuận lợi cho quá trình chuyển đổi số quốc gia và phát triển các sản phẩm dịch vụ, mô hình kinh doanh mới trên công nghệ số, Internet và không gian mạng; Nghiên cứu, đề xuất sửa đổi, bổ sung văn bản quy phạm pháp luật về công nghệ thông tin và truyền thông (Luật Giao dịch điện tử, Luật Công nghệ thông tin, Luật Viễn thông...) tạo cơ sở pháp lý cho hoạt động chuyển đổi số; sửa đổi pháp luật dân sự, hình sự và luật chuyên ngành theo hướng tăng nặng hình phạt các hành vi lừa đảo, gian lận, khai thác trái phép thông tin khi giao dịch trên không gian mạng.

Một cơ sở khác Thủ tướng Chính phủ ban hành Quyết định số 749/QĐ-TTg có nội dung như đề cập ở trên là vì hệ thống pháp luật Việt Nam hiện nay chưa có hoặc là đã có quy định nhưng còn chưa toàn diện, đầy đủ về các quan hệ pháp luật trong không gian mạng. Chẳng hạn như quyền riêng tư của cá nhân đã được quy định tại Điều 21 Hiến pháp 2013, Điều 38 Bộ luật Dân sự 2015, tuy nhiên những quy định của các luật chuyên ngành như Luật Viễn thông, Luật An ninh mạng chủ yếu quy định về việc bảo vệ an ninh trật tự, nguyên tắc và thẩm quyền can thiệp của cơ quan nhà nước mà ít chú ý đến việc bảo vệ quyền cá nhân. Chính những điều này tạo ra khoảng trống pháp lý về việc bảo vệ quyền riêng tư¹.

Trong các quan hệ dân sự, lao động, các nhà làm luật Việt Nam đã bước đầu dự liệu những thay đổi về hình thức giao dịch thông qua phương tiện dữ liệu điện tử: “Giao dịch dân sự thông qua phương tiện điện tử dưới hình thức thông điệp dữ liệu theo quy định của pháp luật về giao dịch điện tử được coi là giao dịch bằng văn bản” (Khoản 1 Điều 119, Bộ luật Dân sự 2015); hay hình thức giao kết hợp đồng lao động thông qua phương tiện điện tử cũng có giá trị như hợp đồng lao động bằng văn bản (Điều 16, Bộ luật Lao động 2019). Những thay đổi này nhằm ghi nhận cách thức mà các chủ thể có thể giao dịch, phát sinh các quan hệ pháp luật với nhau, phù hợp với sự phát triển của công nghệ kỹ thuật số, giúp cho công tác nhân sự tại các doanh nghiệp nhanh gọn, chuyên

¹ Đoàn Văn Nhật, “Bảo vệ quyền riêng tư trong bối cảnh ứng dụng trí tuệ nhân tạo”, Tạp chí *Pháp luật về quyền con người*, Số 4, 2020, tr.107.

nghiệp, hiệu quả. Mặt khác, Bộ luật Lao động và Luật Việc làm hiện hành chưa có quy định đề cập đến việc sử dụng robot thông minh thay thế người lao động làm các công việc giản đơn. Xét ở góc độ lợi nhuận kinh tế, người sử dụng lao động sẽ lựa chọn cách thức ứng dụng công nghệ kỹ thuật số, robot thông minh trong các hoạt động có tính chất dây chuyền thay thế lao động giản đơn, tiết kiệm chi phí đầu vào của quá trình sản xuất. Điều này vô hình chung sẽ làm gia tăng tình trạng thất nghiệp, gián tiếp ảnh hưởng đến chính sách việc làm. Hay như trong các quan hệ xã hội mà có đối tượng của giao dịch là các loại tài sản ảo như tiền mã hóa, bitcoin, pincoi... ở Việt Nam hiện nay chưa được điều chỉnh bởi một khung pháp luật thống nhất, đồng bộ. Dù vậy, vào tháng 8/2017, Thủ tướng Chính phủ đã phê duyệt Đề án hoàn thiện khung pháp lý quản lý, xử lý tài sản ảo, tiền ảo. Theo đó, dự kiến tháng 12/2020, cơ quan chủ trì là Bộ Tư pháp sẽ phải hoàn thành hồ sơ đề nghị xây dựng khung pháp luật về tài sản ảo, tiền ảo. Tuy nhiên, tính đến hiện tại vẫn chưa có khung pháp lý thực sự đầy đủ, hoàn thiện để quản lý, xử lý tranh chấp liên quan đến loại tài sản ảo này.

Trong lĩnh vực giáo dục và đào tạo, mặc dù trước đây đã có những quy định về việc tổ chức hình thức dạy học trực tuyến, nhưng chỉ khi ảnh hưởng của dịch bệnh Covid-19 hoạt động dạy và học trực tuyến mới thực sự bùng nổ. Cơ sở pháp lý cho hoạt động dạy học trực tuyến đó là Thông tư số 09/2021/TT-BGDĐT ngày 30/3/2021 của Bộ Giáo dục và Đào tạo. Nội dung quy định của văn bản này một mặt phát triển năng lực sử dụng công nghệ thông tin và truyền thông trong dạy học, thúc đẩy chuyển đổi số trong ngành giáo dục, mặt khác góp phần mở rộng cơ hội tiếp cận giáo dục hiện đại, tạo điều kiện để người học được học ở mọi nơi, mọi lúc.

Trong hoạt động tố tụng, hệ thống pháp luật Việt Nam bước đầu đã có những quy định liên quan đến việc ứng dụng công nghệ kỹ thuật số như: quy định tại Điều 94 Bộ luật Tố tụng dân sự năm 2015, Điều 99 Bộ luật Tố tụng hình sự năm 2015 coi dữ liệu điện tử là một trong những nguồn của chứng cứ. Hay liên quan đến việc tổ chức phiên tòa xét xử trực tuyến có quy định tại Thông tư liên tịch số 05/2021/TTLT-TANDTC-VKSNDTC- BCA-BQP-BTP do Chánh án Tòa án nhân dân tối cao, Viện trưởng Viện kiểm sát nhân dân tối cao, Bộ trưởng Bộ Công an, Bộ trưởng Bộ Quốc phòng, Bộ trưởng Bộ Tư pháp phối hợp ban hành.

Những dẫn chứng nêu trên cho thấy ở Việt Nam đã có những hành động nhằm bảo đảm quyền con người trước tác động của khoa học, công nghệ, nhưng nhìn chung vẫn còn là những giải pháp tình thế. Điều đó đòi hỏi trong thời gian tới các nhà lập pháp Việt Nam cần tiếp tục hoàn thiện hệ thống pháp luật theo hướng vừa tận dụng được lợi ích, tiềm năng của khoa học, công nghệ, đồng thời vẫn kiểm soát, hạn chế tối đa các rủi ro mà nó có thể gây ra cho con người và quyền con người.

KẾT LUẬN

Khoa học, công nghệ là kết quả của hoạt động sáng tạo của con người, là biểu trưng cho sức mạnh trí tuệ của con người trong thế giới tự nhiên. Khoa học, công nghệ là công cụ để nhân loại liên tục phát triển, cải thiện cuộc sống của mình, vì vậy, việc thực hiện các hoạt động khoa học, công nghệ là tất yếu, khách quan và rất cần thiết.

Dù vậy, thành tựu của khoa học, công nghệ cũng có thể bị lợi dụng để hủy hoại cuộc sống của con người. Hoạt động khoa học, công nghệ nếu không được quản lý hợp lý có thể tạo ra những nguy hiểm cho tính mạng, sức khỏe và các quyền cơ bản của con người.

Tác động hai mặt của khoa học, công nghệ đến cuộc sống của con người nói chung, đến các quyền con người nói riêng trong những năm qua đã thúc đẩy Liên hợp quốc và nhiều tổ chức quốc tế khác, cũng như hầu hết quốc gia trên thế giới trong đó có Việt Nam, đặt ra những mục tiêu, quy tắc, tiêu chuẩn và cơ chế giám sát hoạt động khoa học, công nghệ và việc sử dụng kết quả của hoạt động này. Mục đích chung của những nỗ lực đó là để hướng việc nghiên cứu và sử dụng kết quả của hoạt động khoa học, công nghệ vào việc phục vụ con người, ngăn ngừa những tác động tiêu cực của nó với con người, bao gồm quyền con người.

Hiện tại, hệ thống pháp luật quốc tế và pháp luật của nhiều quốc gia, trong đó có Việt Nam, về mối quan hệ giữa khoa học, công nghệ và quyền con người, đã được hình thành. Tuy nhiên, sự phát triển như vũ bão của khoa học, công nghệ trong thế kỷ qua đang đặt ra những thách thức và yêu cầu cấp thiết với các tổ chức quốc tế và các quốc gia trong việc hoàn thiện khung khổ pháp luật về vấn đề này. Để hoá giải những thách thức đó, cần quán triệt nguyên tắc cơ bản đó là: mọi hoạt động và mọi thành quả khoa học, công nghệ đều cần phải vì con người và đều phải phù hợp, cũng như phải giúp củng cố, thúc đẩy các tiêu chuẩn quốc tế về quyền con người mà Liên hợp quốc đã xây dựng từ năm 1945.

Ghi chú: Bài viết này kế thừa, củng cố và phát triển nội dung bài viết có tiêu đề “Tiến bộ khoa học và nhân quyền - Quan điểm và những nỗ lực của Liên hợp quốc” của các tác giả được công bố tại Sách tham khảo: *Trí tuệ nhân tạo với pháp luật và quyền con người*, Nxb. Tư pháp, 2019, tr. 222-243.

TÁC ĐỘNG CỦA CÔNG NGHỆ SINH HỌC ĐẾN QUYỀN CON NGƯỜI

Nguyễn Thuỳ Dương* - Vũ Công Giao**

1. KHÁI QUÁT VỀ CÔNG NGHỆ SINH HỌC VÀ QUYỀN CON NGƯỜI

Quyền con người hiện nay đã được coi như những giá trị chung của toàn nhân loại, là những bảo đảm pháp lý toàn cầu trên các lĩnh vực dân sự, chính trị, kinh tế, xã hội và văn hóa, bảo vệ các cá nhân/nhóm chống lại các hành động hoặc sự bỏ mặc làm tổn hại đến các quyền, tự do cơ bản, nhân phẩm.³ Như vậy, quyền con người thuộc về mọi thành viên trong gia đình nhân loại mà không có bất cứ sự phân biệt đối xử nào dựa trên các cơ sở về chủng tộc, quốc tịch, nơi cư trú, giới tính, nguồn gốc dân tộc, màu da, tôn giáo, ngôn ngữ hoặc bất kỳ cơ sở nào khác.⁴ Ngoài nguyên tắc về tính phổ quát, các nguyên tắc khác như tính không thể tước bỏ, không thể phân chia, tính liên hệ và phụ thuộc lẫn nhau cũng được phản ánh rộng rãi thông qua các quy định về quyền con người trong pháp luật quốc tế và quốc gia.

Việc bảo đảm các quyền con người ngày càng thu hút mối quan tâm của các quốc gia, cũng như cộng đồng quốc tế, đặc biệt là trong bối cảnh cách mạng khoa học diễn ra mạnh mẽ và liên tiếp hiện nay. Sự phát triển của khoa học kỹ thuật đã mang lại nhiều lợi ích cho cá nhân cũng như cộng đồng, đồng thời cũng đặt ra nhiều thách thức trong việc bảo vệ các quyền con người, trong đó có vấn đề sử dụng công nghệ sinh học. Công nghệ sinh học (biotech) hiểu theo nghĩa đơn giản nhất, là việc sử dụng phương pháp sinh học để giải quyết các vấn đề khoa học và tạo ra các sản phẩm hữu ích. Lĩnh vực nổi bật nhất của công nghệ sinh học là sản xuất protein trị liệu và các loại chế phẩm khác thông qua kỹ thuật di truyền. Công nghệ sinh học được ứng dụng rộng rãi trong các lĩnh vực khác nhau của đời sống, đặc biệt là trong

* TS, Giảng viên Trường Đại học Luật, ĐHQG Hà Nội.

** PGS.TS, Giám đốc Trung tâm Nghiên cứu QCN-QCD, trường Đại học Luật, ĐHQG Hà Nội.

¹ OHCHR (2006), Frequently Asked Questions on the Human Rights-based Approach in Development Cooperation, Link tham khảo: <https://www.ohchr.org/Documents/Publications/FAQen.pdf>, truy cập: 29/07/2022.

² Tuyên ngôn Nhân quyền Quốc tế (UDHR - 1948), Điều 2, Link tham khảo: <https://thuvienphapluat.vn/van-ban/Quyen-dan-su/Tuyen-ngon-quoc-te-nhan-quyen-1948-65774.aspx>

y học và nông nghiệp. Ví dụ: việc sử dụng công nghệ sinh học trong việc kết hợp thông tin sinh học với công nghệ máy tính (bioinformatics - tin sinh học), khám phá việc sử dụng các thiết bị siêu nhỏ có thể xâm nhập vào cơ thể con người (công nghệ nano); áp dụng các kỹ thuật nghiên cứu và nhân bản tế bào gốc để thay thế các tế bào và mô chết hoặc bị lỗi (thuốc tái tạo). Bên cạnh đó, công nghệ sinh học còn được sử dụng trong các quy trình công nghiệp thông qua việc phát hiện và sản xuất các enzym sinh học kích hoạt các phản ứng hóa học (chất xúc tác); các chế phẩm bảo vệ môi trường (như các chế phẩm tự hủy sinh học); ứng dụng kỹ thuật di truyền trong sản xuất.¹

Sự phát triển của công nghệ sinh học đã đặt ra một số câu hỏi đối với các vấn đề nhân quyền. Chẳng hạn: Việc này có làm mở rộng nội hàm và phạm vi của các quyền và tự do cơ bản, và từ đó có cần tái định nghĩa những quyền con người đó hay không? Việc tiếp cận dựa trên quyền pháp lý có thể thay đổi các quan điểm đạo đức cơ bản trong lĩnh vực này hay không?

Xét chung, công nghệ sinh học đã mở ra một chân trời mới, tuy nhiên cũng đặt các quốc gia vào tình thế khó khăn khi phải đối mặt với những việc không thể lường trước được hậu quả, trong đó có các rủi ro và tác động xã hội liên quan đến quá trình phát triển các sản phẩm và dịch vụ công nghệ sinh học mới. Trong bối cảnh này, tiếp cận quyền con người dựa trên sự minh bạch, thông tin và sự tham gia của người dân vào các quá trình ra quyết định có thể góp phần nâng cao cả vị thế và nhận thức của xã hội về các quyền cá nhân và tập thể trước sức mạnh của khoa học và công nghệ.²

Ở một khía cạnh khác, xem xét việc ứng dụng công nghệ sinh học qua lăng kính nhân quyền cũng đòi hỏi sự thừa nhận quyền tự do cơ bản trong nghiên cứu khoa học và quyền “được hưởng những lợi ích của tiến bộ khoa học và các ứng dụng của nó”.³ Tuy nhiên, đây cũng không phải là một quyền tuyệt đối, vì vậy, việc đảm bảo quyền này cần tính đến yếu tố cân bằng giữa những tiêu chuẩn nhất định về đạo đức, trong đó bao gồm cả tính đặc thù về văn hoá, tôn giáo với những yêu cầu cụ thể của một nghiên cứu khoa học. Theo đó, các giá trị chung về nhân quyền được thừa nhận theo pháp luật quốc tế về quyền con người hoặc trong các xã hội cụ thể

¹ Britannica, The Editors of Encyclopaedia. “biotechnology”. Encyclopedia Britannica, 30 Aug. 2022, <https://www.britannica.com/technology/biotechnology>. Accessed 11 October 2022.

² Francesco Francioni, Genetic Resources, Biotechnology and Human Rights: The International Legal Framework, EUI WORKING PAPERS, LAW No. 2006/17, Link tham khảo: <https://cadmus.eui.eu/bitstream/handle/1814/6070/LAW200617.pdf?sequence=1&isAllowed=y>, truy cập: 11/10/2022.

³ Công ước quốc tế về các quyền kinh tế, văn hoá và xã hội (ICESCR - 1966), Điều 15, tham khảo tại: <https://thuvienphapluat.vn/van-ban/Thuong-mai/Cong-uoc-quoc-te-cac-quyen-kinh-te-xa-hoi-va-van-hoa-1966-269761.aspx>

có thể có tác động nhất định lên việc áp dụng khoa học, trong đó có công nghệ sinh học. Đồng thời, các tiêu chuẩn quốc tế về quyền con người cũng có thể được sử dụng để đo lường tính hợp pháp trong việc lựa chọn chính sách hoặc các quyết định cụ thể liên quan đến ứng dụng khoa học hiện đại. Đồng nghĩa với việc các chính phủ có nghĩa vụ can thiệp vào lĩnh vực khoa học, công nghệ theo hướng tích cực, nhằm tránh những quyền tự do trong lĩnh vực học thuật được thụ hưởng một cách cực đoan, tiêu cực, gây ảnh hưởng xấu đến những quyền con người khác. Điều này cũng phù hợp với nguyên tắc về quyền đối với “trật tự quốc tế và xã hội” được đề cập tại Điều 28 của Tuyên ngôn Nhân quyền Quốc tế (UDHR) 1948.¹

Ở góc độ pháp lý, mối quan hệ tác động qua lại giữa các quyền con người và công nghệ sinh học vừa có tác dụng kích thích sự phát triển vừa đặt ra nhiều thách thức cho lĩnh vực lập pháp. Một số lượng đáng kể các văn kiện (có tính chất ràng buộc và không có tính chất ràng buộc) được ban hành nhằm thiết lập các tiêu chuẩn và thủ tục giám sát các rủi ro có liên quan đến việc ứng dụng công nghệ sinh học đã chứng minh vai trò của các giá trị nhân quyền trong sự phát triển năng động của pháp luật cả ở cấp độ quốc tế và quốc gia.²

2. TÁC ĐỘNG CỦA CÔNG NGHỆ SINH HỌC VỚI QUYỀN CON NGƯỜI

Chúng ta có thể dễ dàng nhận thấy những tác động tích cực của việc ứng dụng khoa học công nghệ, trong đó có công nghệ sinh học trong việc nâng cao chất lượng thụ hưởng các quyền con người cơ bản, có thể kể đến: quyền đối với sức khỏe, quyền có tiêu chuẩn sống thích đáng, quyền đối với môi trường trong lành... Có thể nêu một số ví dụ tiêu biểu như sau:³

(1) *Chế phẩm sinh học từ hoá chất, năng lượng và các vật liệu bền vững khác* góp phần thay thế những tài nguyên đang dần dần cạn kiệt và không thể tái tạo do bị con người khai thác, qua đó giúp bảo vệ môi trường trong lành nơi con người đang sống.

(2) *Cây trồng biến đổi gen làm tăng sản lượng lương thực*, qua đó đảm bảo an ninh lương thực, đặc biệt trong bối cảnh tăng dân số toàn cầu. Không những vậy, cây trồng biến đổi gen còn được cho là góp phần chống lại biến đổi khí hậu. Kỹ thuật di truyền đã được sử dụng để giúp các loại thực vật thích nghi với khí hậu thay đổi

¹ Theo Điều 28 UDHR, mọi người có quyền được hưởng một trật tự xã hội và trật tự quốc tế trong đó những quyền tự do ghi trong bản Tuyên Ngôn này có thể được thực hiện đầy đủ, tham khảo tại: <https://www.un.org/en/about-us/universal-declaration-of-human-rights>.

² Francesco Francioni, tldd.

³ How does Biotechnology benefit humanity?, Link tham khảo: <https://blog.peli.com/areas-of-interest/it-science/how-does-biotechnology-benefit-humanity#:~:text=Biotechnology%20has%20been%20responsible%20for,gas%20emissions%20to%20combat%20the>, truy cập: 11/10/2022.

nhanh chóng. Ví dụ, việc phát triển các giống lúa, ngô và lúa mì có khả năng chịu được hạn hán kéo dài hơn và các mùa gió mùa ẩm ướt hơn đang được thực hiện bởi các nhà khoa học ở nhiều nơi trên thế giới. Tương tự, nhiệt độ ngày càng khắc nghiệt khiến cây trồng dễ tiếp xúc với các loại nấm và sâu bệnh mới, đòi hỏi ứng dụng công nghệ gen nhằm làm biến đổi các loại cây trồng như sắn, khoai tây và cacao có khả năng kháng bệnh.¹

(3) *Quy trình sinh học từ nước biển để sản xuất nguyên liệu và hóa chất*: rong biển có thể được chuyển đổi bằng các quy trình công nghệ cụ thể để tạo ra nhiên liệu sinh học. Vi khuẩn và vi tảo sống trôi nổi trong lòng đại dương cũng có thể được tái cấu trúc để phát triển theo hướng có ích hơn và sau đó cũng có thể sử dụng để tạo ra nhiên liệu và hóa chất.

(4) *Công nghệ sinh học không chất thải (Biotechnology for Zero Waste)*: hiện nay, công nghệ sinh học có thể đóng một vai trò quan trọng trong việc giảm thiểu chất thải và tạo ra một môi trường không chất thải thông qua các phương pháp mới như sử dụng hệ thống sinh học tích hợp, enzym cố định, nhà máy xử lý sinh học không chất thải, công nghệ tế bào nhiên liệu vi sinh, lò phản ứng sinh học màng, vật liệu sinh học nano,...²

(5) *Dược phẩm tái tạo gen để tạo ra cơ quan mới*: ứng dụng công nghệ sinh học cho phép sự phát triển của mô và các cơ quan trong phòng thí nghiệm, từ đó có thể cấy ghép một cách an toàn cho bệnh nhân khi cần thiết.

(6) *Quá trình phát triển, sản xuất thuốc và vaccine trở nên nhanh chóng và chính xác hơn* nhờ ứng dụng công nghệ sinh học. Ví dụ gần đây nhất, sự bùng nổ trên phạm vi toàn cầu của đại dịch Covid-19 đã dẫn đến nhu cầu cấp thiết để bảo vệ cuộc sống và sinh kế của con người và vaccine là giải pháp tốt nhất cho cuộc khủng hoảng này. Tuy nhiên, thực tiễn cho thấy rằng các kỹ thuật sản xuất vắc xin truyền thống sẽ phải mất khoảng từ 5 đến 10 năm để phát triển ban đầu đến phân phối trên quy mô lớn. Điều đó thúc đẩy các nhà nghiên cứu trong lĩnh vực này đưa ra các phương pháp tiếp cận thông minh để phát triển và sản xuất vắc xin mà không ảnh hưởng đến tính an toàn và hiệu quả của chúng. Vaccine dựa trên hai kỹ thuật mới dựa trên nền tảng công nghệ sinh học mRNA (RNA thông tin) và vector virus, đã chứng minh thành công trong việc kiểm soát sự lây lan của đại dịch Covid-19. Điều đáng chú ý là các

¹ K. Doxzen (2022), World Economic Forum: How genetically engineered crops can fight climate change, Link tham khảo: <https://geneticliteracyproject.org/2022/07/08/world-economic-forum-how-genetically-engineered-crops-can-fight-climate-change/>, truy cập: 11/10/2022.

² Hussain & Kadeppagari (Editor), Biotechnology for Zero Waste: Emerging Waste Management Techniques, Publisher: Wiley-VCH; 1st edition (January 18, 2022), p.3.

vắc xin dựa trên nền tảng này không liên quan đến việc tiêm mầm bệnh vào cơ thể người như vắc xin truyền thống, mà thay vào đó tích hợp thông tin trình tự di truyền của các mầm bệnh gây bệnh. Theo ước tính của Tổ chức Y tế Thế giới (WHO), có đến hơn 80 ứng viên vắc xin Covid-19 dựa trên nền tảng công nghệ sinh học trong các giai đoạn phát triển lâm sàng khác nhau.¹

(7) *Chẩn đoán và tiên lượng chính xác, nhanh chóng với giá cả hợp lý*: nhờ ứng dụng công nghệ sinh học, một số chẩn đoán có thể được thực hiện vô cùng nhanh chóng bởi chính cá nhân trong thời gian ngắn, độ chính xác tương đối cao thông qua sử dụng các sản phẩm như que thử thai, test nhanh covid, que thử cúm A,...

(8) *Ứng dụng công nghệ sinh học trong việc cải thiện nguồn đất và nguồn nước*: đất canh tác và nước ngọt là hai trong số các nguồn tài nguyên quan trọng, có ý nghĩa thiết thực trong việc thụ hưởng các quyền con người. Tuy nhiên, hiện nay cả hai nguồn tài nguyên này đang dần trở nên cạn kiệt do sự khai thác của con người. Dù vậy, hai nguồn tài nguyên kể trên đang được khôi phục cũng như kéo dài khả năng tồn tại nhờ công nghệ sinh học, ví dụ như sử dụng than sinh học để cải tạo đất bạc màu...²

(9) *Chăm sóc sức khỏe nâng cao thông qua giải mã bộ gen (genome sequencing)*: thông qua công nghệ sinh học và những hiểu biết về biến thể di truyền và hậu quả của chúng, con người có thể ngăn ngừa một số loại bệnh từ trước, qua đó bảo vệ sức khỏe cho cá nhân.

Bên cạnh những mặt tích cực kể trên, sự phát triển nhanh chóng của công nghệ sinh học được cho là mang đến nhiều rủi ro hơn các lĩnh vực khoa học khác. Ví dụ, các vi sinh vật rất nhỏ và khó phát hiện, nhưng mỗi nguy hiểm tiềm tàng rất lớn. Hơn nữa, các tế bào được thiết kế có thể tự phân chia và phát tán trong tự nhiên, với khả năng gây ra những hậu quả sâu rộng. Công nghệ sinh học rất có thể có những tác hại không mong muốn hoặc có chủ đích, thậm chí được sử dụng cho những hành động phi đạo đức, ví dụ như chế tạo vũ khí sinh học.

Đối với quyền có lương thực, thực phẩm phù hợp, việc ứng dụng công nghệ sinh học có thể đem lại những thách thức như sau: ảnh hưởng trực tiếp từ các chất độc hại và chất gây dị ứng từ protein chứa cấu trúc biến đổi gen (genetically modified organism - GMO; rủi ro do tác động của protein biến đổi gen lên quá trình trao đổi

¹ S.Kumara, V.Srinivasan & V.Kumar (2022), *Towards "smart" vaccine development and manufacturing*, Link tham khảo: <https://www.europeanpharmaceuticalreview.com/article/173742/towards-smart-vaccine-development-and-manufacturing/>, truy cập ngày 11/10/2022.

² Tham khảo thêm tại: Quy trình ứng dụng than sinh học để cải tạo đất nông nghiệp bạc màu, <<https://www.hcmibiotech.com.vn/vi/news/San-pham/quy-trinh-ung-dung-than-sinh-hoc-de-cai-cao-dat-nong-nghiep-bac-mau-682.html>>

chất của thực vật; sự tích tụ của thuốc diệt cỏ và các chất chuyển hóa của chúng trong các giống và loài cây nông nghiệp kháng thuốc; rủi ro do chuyển ngang cấu trúc chuyển gen, chủ yếu trong hệ gen của vi khuẩn cộng sinh cho người và động vật.

Đối với môi trường, việc ứng dụng công nghệ sinh học có thể làm suy giảm đa dạng về chủng loại cây trồng do việc sử dụng hàng loạt GMO có nguồn gốc từ một số ít giống bố mẹ; gây ra chuyển giao không kiểm soát các cấu trúc, đặc biệt là các cấu trúc xác định các loại khác nhau để kháng thuốc trừ sâu, sâu bệnh và bệnh thực vật, do thụ phấn quá mức với các loài có họ hàng và tổ tiên hoang dã, làm giảm đa dạng sinh học của cây trồng và hình thành “siêu cỏ dại”; tạo ra rủi ro chuyển giao cấu trúc theo chiều ngang không kiểm soát vào hệ vi sinh vật sinh quyển.

Sự phát triển của công nghệ sinh học còn gây ra những thách thức nhất định đối với quyền sở hữu trí tuệ (bản quyền). Tại Hoa Kỳ, trong vụ việc Công ty Monsanto kiện Bowman năm 2013,¹ Công ty nguyên đơn đã khởi kiện Hugh Vernon Bowman, một nông dân 75 tuổi ở Indiana, về hành vi vi phạm bằng sáng chế hạt giống và đã được tuyên thắng kiện. Tính đến tháng 1/2013, Công ty Monsanto đã nộp 144 đơn kiện chống lại 410 nông dân tại 27 bang của Mỹ. Theo báo cáo do Trung tâm An toàn Thực phẩm công bố, trong những năm qua, Monsanto đã dành nguồn lực khổng lồ để theo dõi và khởi kiện những người nông dân với cáo buộc vi phạm sáng chế về hạt giống. Để thực hiện việc này, họ sử dụng đến 75 nhân viên và một ngân sách đặc biệt kể từ năm 2003 là 10 triệu đô la mỗi năm. Tính đến cuối 2012, công ty này đã nhận được hơn 423,5 triệu đô la bồi thường do vi phạm bằng sáng chế từ nông dân và các doanh nghiệp nông nghiệp.²

Vũ khí hoá sinh học (*weaponizing biology*) cũng là một vấn đề đáng quan ngại khi ứng dụng công nghệ sinh học. Những tiến bộ về công nghệ sinh học có thể giúp cho việc sản xuất vũ khí sinh học ngoài phòng thí nghiệm chuyên ngành trở nên dễ dàng hơn, từ đó gây ra nhiều nguy cơ hơn với nhân loại. Không chỉ vậy, chi phí để sản xuất hóa học các chuỗi DNA đang giảm nhanh chóng, có nghĩa là một ngày nào đó các protein hoặc tế bào chết có thể được sản xuất tại nhà với giá cả phải chăng. Đồng thời, với sự cởi mở của xuất bản khoa học, bất kỳ ai hiện nay cũng có thể tự do Google để tìm hiểu chi tiết hóa học của chất độc chết người, đã khiến cho việc kiểm soát hành vi sản xuất và sử dụng vũ khí sinh học càng trở nên khó khăn hơn.³

¹ Monsanto v. Bowman, <https://www.oyez.org/cases/2012/11-796>.

² F. T. Nezhmetdinova et al, *Risks of modern biotechnologies and legal aspects of their implementation in agriculture*, BIO Web Conf. Volume 17, 2020, International Scientific-Practical Conference “Agriculture and Food Security: Technology, Innovation, Markets, Human Resources” (FIES 2019), <https://doi.org/10.1051/bioconf/20201700227>.

³ George Church, Benefits & Risks of Biotechnology, Link tham khảo: <https://futureoflife.org/background/benefits-risks-biotechnology/?cn-reloaded=1>, truy cập: 11/10/2022

3. KHUNG PHÁP LUẬT QUỐC TẾ VÀ VIỆT NAM VỀ BẢO VỆ QUYỀN CON NGƯỜI TRƯỚC TÁC ĐỘNG TIÊU CỰC CỦA CÔNG NGHỆ SINH HỌC

Công nghệ sinh học đã đẩy lên nhiều tranh luận về sự phát triển nhanh chóng cũng như những nguy cơ tiềm ẩn mà nó đem lại. Nhận thức được vấn đề này, Công ước của Liên hợp quốc về Đa dạng sinh học năm 1992 (Convention on Biological Diversity - CBD) đã đưa ra định nghĩa về công nghệ sinh học như sau: “bất kỳ ứng dụng công nghệ nào sử dụng các hệ thống sinh học, cơ quan sống hoặc các dẫn xuất của chúng, để tạo ra hoặc chỉnh đổi các sản phẩm hoặc quy trình với mục đích sử dụng cụ thể.”¹ Đồng thời, Công ước cũng đề cập một số vấn đề nhân quyền như: sự phụ thuộc truyền thống và chặt chẽ, hiện thân của kiểu sống cổ truyền của các cộng đồng bản địa và địa phương vào tài nguyên sinh học và công nhận mong ước chia sẻ công bằng lợi ích có được nhờ sử dụng kiến thức cổ truyền; vai trò và sự tham gia của phụ nữ trong việc thực hiện các chính sách bảo tồn đa dạng sinh học; vai trò của việc bảo toàn và sử dụng lâu bền đa dạng sinh học trong việc bảo đảm sinh dưỡng, sức khỏe và các nhu cầu khác của con người trong bối cảnh dân số thế giới đang ngày càng tăng, khiến cho việc tiếp cận và chia sẻ các nguồn gen, công nghệ là việc thiết yếu... Bên cạnh đó, bảo vệ quyền con người trước những tác động tiêu cực của công nghệ sinh học cũng được ấn định là một nghĩa vụ của quốc gia, theo đó, quốc gia thành viên có trách nhiệm thiết lập hoặc duy trì các biện pháp nhằm điều chỉnh, quản lý hoặc kiểm soát các rủi ro liên quan đến việc sử dụng và phóng thích các sinh vật biến đổi gen do công nghệ sinh học có khả năng gây ra những tác động xấu đến môi trường cũng như với sức khỏe con người.²

Năm 2003, Nghị định thư của Công ước trên đã được thông qua, với tên gọi Nghị định thư Cartagena về An toàn sinh học (Cartagena Protocol on Biosafety), tiếp tục góp phần đảm bảo mức độ bảo vệ thích hợp trong việc chuyển giao, xử lý và sử dụng an toàn các sinh vật biến đổi gen do công nghệ sinh học hiện đại mà có thể có tác động tiêu cực đến việc bảo tồn và sử dụng bền vững đa dạng sinh học, đồng thời tính đến các rủi ro đối với con người sức khỏe và đặc biệt tập trung vào các chuyển động xuyên biên giới.³ Nghị định thư này là hiệp định có tính ràng buộc pháp lý quốc tế đầu tiên về buôn bán GMO, bao gồm nhiều điều khoản quan trọng liên quan đến: nguyên tắc phòng ngừa; thỏa thuận được thông báo trước (advance informed agreement - AIA); chia sẻ thông tin; cơ chế tuân thủ; sự tham gia phổ biến; trách nhiệm pháp lý và khắc phục; xây dựng năng lực và nguồn lực tài chính cho các nước đang phát triển...⁴

¹ Điều 2, Công ước của Liên hợp quốc về Đa dạng sinh học năm 1992, xem toàn văn tại: <https://www.cbd.int/convention/text/>.

² Điều 8 (g), Công ước của Liên hợp quốc về Đa dạng sinh học năm 1992.

³ Điều 1, Nghị định thư Cartagena về An toàn sinh học, xem toàn văn tại: <https://www.cbd.int/doc/legal/cartagena-protocol-en.pdf>.

⁴ Der-Chin Horng, International law on biotechnology, Link tham khảo: <http://www.eolss.net/sample-chapters/c14/e1-36-13.pdf>.

Bên cạnh đó, Liên hợp quốc cũng đã thông qua một số văn kiện không mang tính ràng buộc trong lĩnh vực này, tiêu biểu như Tuyên bố của Liên hợp quốc về vấn đề nhân bản con người (United Nations Declaration on Human Cloning - 2005);¹ Tuyên ngôn thế giới về bộ gen người và quyền con người (Universal Declaration on the Human Genome and Human Rights - 1997);² Tuyên bố chung về đạo đức sinh học và quyền con người (Universal Declaration on Bioethics and Human Rights);³ Tuyên ngôn quốc tế về dữ liệu gen của con người (International Declaration on Human Genetic Data).⁴ Những văn kiện đó đã thể hiện quyết tâm của cộng đồng quốc tế trong việc bảo vệ các quyền con người trước tác động tiêu cực của công nghệ sinh học, nhấn mạnh các khía cạnh: bảo đảm quyền được đồng thuận từ trước và tiếp cận thông tin phù hợp trước khi ra quyết định; bảo vệ những người không có khả năng quyết định, quyền được thông tin; nghiêm cấm các thực hành ưu sinh hoặc chọn lọc; nghiêm cấm sử dụng cơ thể người vì mục đích thương mại; nghiêm cấm tạo phôi người cho mục đích nghiên cứu; nghiêm cấm nhân bản vô tính mang tính sinh sản.⁵

Ở Việt Nam, quyền con người trước hết được ghi nhận và bảo vệ theo Hiến pháp, đạo luật tối cao của quốc gia, bao gồm các quyền có liên hệ mật thiết với việc ứng dụng công nghệ sinh học như: quyền được bảo vệ, chăm sóc sức khỏe,⁶ quyền nghiên cứu khoa học và công nghệ, sáng tạo văn học, nghệ thuật và thụ hưởng lợi ích từ các hoạt động đó;⁷ quyền được sống trong môi trường trong lành.... Những quy định trên tuy không đề cập trực tiếp nhưng có ý nghĩa là những nguyên tắc hiến định trong việc bảo đảm các quyền con người nói chung và quyền con người trong bối cảnh áp dụng khoa học công nghệ, trong đó có công nghệ sinh học nói riêng.

Liên quan đến lĩnh vực công nghệ sinh học, có thể kể đến một số đạo luật sau:

¹ Xem toàn văn tại: <https://digitallibrary.un.org/record/541409>.

² Xem toàn văn tại: <https://en.unesco.org/themes/ethics-science-and-technology/human-genome-and-human-rights>.

³ Xem toàn văn tại: https://www.aaas.org/sites/default/files/SRHRL/PDF/IHRDArticle15/Universal%20Declaration%20on%20Bioethics%20and%20Human%20Rights_Eng.pdf.

⁴ Xem toàn văn tại: <https://en.unesco.org/themes/ethics-science-and-technology/human-genetic-data>.

⁵ Matthias Herdegen (2020), *The International Law of Biotechnology: Human Rights, Trade, Patents, Health and the Environment* (Principles of International Law series), Edward Elgar Publishing.

⁶ Điều 38, Hiến pháp 2013, bên cạnh đó, Điều này cũng nghiêm cấm các hành vi đe dọa cuộc sống, sức khỏe của người khác và cộng đồng.

⁷ Điều 40, Hiến pháp 2013.

Luật Đa dạng sinh học 2008 đã ra một số định nghĩa về sinh vật biến đổi gen, theo đó, sinh vật biến đổi gen là “sinh vật có cấu trúc di truyền bị thay đổi bằng công nghệ chuyển gen” (Khoản 27, Điều 3). Nhận thức về mức độ nguy hại tiềm ẩn của sinh vật biến đổi gen, Luật này dành toàn bộ Mục 3 (từ Điều 65 - Điều 68) của Chương 5 - Bảo tồn và phát triển bền vững tài nguyên di truyền để quy định về Quản lý rủi ro do sinh vật biến đổi gen, mẫu vật di truyền của sinh vật biến đổi gen gây ra đối với đa dạng sinh học, bao gồm các quy định về: chủ thể có trách nhiệm (Điều 65); lập, thẩm định báo cáo đánh giá rủi ro do sinh vật biến đổi gen, mẫu vật di truyền của sinh vật biến đổi gen gây ra đối với đa dạng sinh học; cấp giấy chứng nhận an toàn của sinh vật biến đổi gen, mẫu vật di truyền của sinh vật biến đổi gen đối với đa dạng sinh học (Điều 66); công khai thông tin về mức độ rủi ro và biện pháp quản lý rủi ro do sinh vật biến đổi gen, mẫu vật di truyền của sinh vật biến đổi gen đối với đa dạng sinh học (Điều 67); quản lý cơ sở dữ liệu về sinh vật biến đổi gen, mẫu vật di truyền của sinh vật biến đổi gen liên quan đến đa dạng sinh học (Điều 68).

Luật Khoa học và Công nghệ 2013 quy định về tổ chức, cá nhân hoạt động khoa học và công nghệ; việc tổ chức thực hiện hoạt động khoa học và công nghệ; biện pháp bảo đảm phát triển khoa học và công nghệ; quản lý nhà nước về khoa học và công nghệ,¹ bao gồm cả lĩnh vực công nghệ sinh học. Việc thực hiện các hoạt động khoa học và công nghệ phải bảo đảm một số nguyên tắc nhất định, trong đó có nguyên tắc “bảo đảm an toàn tính mạng, sức khỏe con người, bảo vệ môi trường”.² Cũng theo luật này, những hành vi lợi dụng khoa học công nghệ, bao gồm công nghệ sinh học nhằm xâm phạm đến các quyền con người đều bị nghiêm cấm, gồm có các hành vi: (1) lợi dụng hoạt động khoa học và công nghệ để xâm phạm lợi ích của Nhà nước, quyền, lợi ích hợp pháp của tổ chức, cá nhân; gây thiệt hại đến tài nguyên, môi trường, sức khỏe con người; trái với đạo đức, thuần phong mỹ tục của dân tộc; (2) xâm phạm quyền sở hữu trí tuệ; chiếm đoạt, chuyển nhượng, chuyển giao bất hợp pháp kết quả khoa học và công nghệ.³

Luật An toàn thực phẩm 2011 đã đưa ra định nghĩa về thực phẩm biến đổi gen như sau: “là thực phẩm có một hoặc nhiều thành phần nguyên liệu có gen bị biến đổi bằng công nghệ gen.”⁴ Việc sử dụng thực phẩm biến đổi gen cần tuân thủ những điều kiện chung về an toàn thực phẩm như đáp ứng quy chuẩn kỹ thuật tương ứng, tuân thủ đồng thời quy định về giới hạn vi sinh vật gây bệnh, dư lượng thuốc bảo vệ thực vật, dư lượng thuốc thú y, kim loại nặng, tác nhân gây ô nhiễm và các chất

¹ Điều 1, Luật Khoa học và Công nghệ 2013.

² Điều 5, Luật Khoa học và Công nghệ 2013.

³ Điều 8, Luật Khoa học và Công nghệ 2013.

⁴ Điều 2.24, Luật An toàn thực phẩm 2011.

khác trong thực phẩm có thể gây hại đến sức khỏe, tính mạng con người (Điều 10) và những quy định của Chính phủ về bảo đảm an toàn đối với sức khỏe con người và môi trường (Điều 15). Bên cạnh đó, đối với một số thực phẩm biến đổi gen phải ghi cụm từ “thực phẩm biến đổi gen” trên nhãn sản phẩm. Căn cứ điều kiện kinh tế - xã hội trong từng thời kỳ, Chính phủ quy định cụ thể về ghi nhãn thực phẩm, thời hạn sử dụng thực phẩm; quy định cụ thể thực phẩm biến đổi gen phải ghi nhãn, mức tỷ lệ thành phần thực phẩm có gen biến đổi phải ghi nhãn.¹

Nhằm thực hiện Nghị định thư Cartagena về an toàn sinh học mà Việt Nam là quốc gia thành viên từ 2004 và Luật Đa dạng sinh học năm 2008, ngày 21/6/2010, Chính phủ đã ban hành Nghị định số 69/2010/NĐ-CP về an toàn sinh học đối với sinh vật biến đổi gen, mẫu vật di truyền và sản phẩm của sinh vật biến đổi gen và đang phát huy hiệu quả trong việc quản lý an toàn sinh học đối với sinh vật biến đổi gen, mẫu vật di truyền và sản phẩm của sinh vật biến đổi gen tại Việt Nam. Năm 2020, Chính phủ ban hành Nghị định số 118/2020/NĐ-CP về sửa đổi, bổ sung một số điều của Nghị định số 69/2010/NĐ-CP về an toàn sinh học đối với sinh vật biến đổi gen, mẫu vật di truyền và sản phẩm của sinh vật biến đổi gen và có hiệu lực thi hành từ ngày 02/10/2020, bổ sung, sửa đổi thêm một số khái niệm, quy định nhằm phù hợp hơn với bối cảnh mới, bao gồm khái niệm “*sự kiện chuyển gen*”, “*sinh vật biến đổi gen*”, ...

4. KẾT LUẬN, KHUYẾN NGHỊ

Nhìn chung, khung pháp luật về ứng dụng khoa học công nghệ, trong đó có công nghệ sinh học ở Việt Nam đã bước đầu hình thành theo hướng tiệm cận với pháp luật quốc tế trong lĩnh vực này, dựa trên nguyên tắc then chốt là bảo đảm an toàn tính mạng, sức khỏe con người, bảo vệ môi trường. Công nghệ sinh học cùng với những tác động tích cực của nó có thể thúc đẩy quyền con người nhưng đồng thời cũng có thể đem lại những hiểm họa khôn lường, thậm chí khó dự đoán và phòng ngừa hơn so với việc ứng dụng các công nghệ khoa học khác. Do vậy, việc nghiên cứu những tác động của công nghệ sinh học đến quyền con người nhằm pháp điển hóa giúp gia tăng những tác động tích cực và hạn chế ở mức tối đa các tác động tiêu cực của nó trên thực tế. Từ những phân tích trên, một số giải pháp sau đây có thể thực hiện nhằm hoàn thiện hệ thống pháp luật Việt Nam trong thời gian tới:

Thứ nhất, tiếp tục hoàn thiện quy định về thực phẩm biến đổi gen, có thể tiến tới dán nhãn đối với tất cả các sản phẩm biến đổi gen thay vì quy định đối với một số loại theo Luật An toàn thực phẩm 2011. Những sản phẩm này cần được ghi rõ thành phần, tỷ lệ chứa gen biến đổi, thậm chí cần có những lưu ý về rủi ro có thể có khi sử dụng những sản phẩm trên. Tiếp cận thông tin chính là một trong những yếu tố then

¹ Điều 44, Luật An toàn thực phẩm 2011.

chốt để đảm bảo quyền con người trong thời kỳ Cách mạng công nghiệp 4.0. Bằng việc được cung cấp đầy đủ thông tin, người tiêu dùng có quyền lựa chọn có sử dụng sản phẩm biến đổi gen hay không.

Thứ hai, hình sự hóa hành vi sử dụng công nghệ sinh học để thực hiện hành vi phạm tội hoặc ghi nhận hành vi này như một tình tiết tăng nặng. Hiện nay, Bộ luật Hình sự Việt Nam đã có ghi nhận một số tội phạm công nghệ cao, tuy nhiên chỉ tập trung trong lĩnh vực mạng, viễn thông.¹ Bên cạnh đó, các nguyên tắc trong việc thực hiện các hoạt động khoa học và công nghệ, trong đó có công nghệ sinh học cần được cụ thể hóa hơn nữa. Bên cạnh việc ban hành pháp luật, cũng có thể xây dựng một bộ quy tắc đạo đức đối với những người nghiên cứu, thực hiện hoạt động liên quan đến công nghệ sinh học, đặc biệt là ứng dụng công nghệ sinh học trong những lĩnh vực vẫn còn đang gây tranh cãi, ví dụ như nhân bản vô tính con người.

Thứ ba, cần chú trọng đặc biệt đến nhóm dễ bị tổn thương như người nghèo, trẻ em, người sống chung với tình trạng khuyết tật,.. Công nghệ sinh học đã góp phần giải quyết vấn đề về lương thực cho tình trạng gia tăng dân số nhanh chóng trên thế giới, tuy nhiên, chất lượng của các chế phẩm biến đổi gen vẫn còn là vấn đề đáng quan ngại. Do tình trạng yếu thế của mình, các nhóm dễ bị tổn thương sẽ có thể là những nhóm đầu tiên và thường xuyên sử dụng những sản phẩm này do giá thành hợp lý của nó.

¹ Tội phạm công nghệ cao hiện nay được xếp vào nhóm các tội phạm trong lĩnh vực công nghệ thông tin, mạng viễn thông từ Điều 285 đến Điều 294 Bộ luật Hình sự 2015 (sửa đổi, bổ sung 2017).

QUYỀN ĐƯỢC LÃNG QUÊN TRÊN MÔI TRƯỜNG INTERNET

Nguyễn Thuỳ Dương* - Vũ Công Giao**

1. KHÁI QUÁT VỀ QUYỀN ĐƯỢC LÃNG QUÊN TRÊN MÔI TRƯỜNG INTERNET

1.1. Quyền được lãng quên (right to be forgotten)

Theo một số quan điểm, “Quyền được lãng quên” ngụ ý tới một biện pháp khắc phục (remedy), theo đó, trong một số trường hợp, các cá nhân có thể gửi yêu cầu đến các công cụ tìm kiếm nhằm loại bỏ danh sách thông tin về họ khi nhập tên tuổi của họ trên các công cụ tìm kiếm này, hoặc gửi yêu cầu tới máy chủ của một trang web để xóa một số thông tin.³ Theo nghĩa rộng, quyền được lãng quên có thể được xem là quyền của cá nhân trong việc tự xác định “khi nào, bằng cách nào và mức độ thông tin về họ được truyền đạt cho người khác”⁴, từ đó, hỗ trợ cá nhân tăng cường kiểm soát thông tin về bản thân họ. Một số quan điểm khác lại cho rằng, quyền được lãng quên nằm trong nhóm quyền riêng tư, được áp dụng trong lĩnh vực thông tin, cụ thể là mức độ công khai thông tin mà chủ thể quyền mong muốn.⁵

Trong kỷ nguyên kỹ thuật số, Internet có mặt ở khắp mọi nơi với một cơ sở dữ liệu khổng lồ đã thay đổi đáng kể cách thức con người tìm kiếm và ghi nhớ thông tin. Công cụ tìm kiếm đã trở thành nhu cầu thiết yếu, thêm vào đó các nền tảng truyền thông xã hội cũng đang đóng một vai trò quan trọng trong giao tiếp, tương tác giữa các cá thể trên toàn thế giới. Mặt trái của tính lâu dài cũng như khả dụng tức thì của các thông tin trực tuyến là việc cho phép các công cụ tìm kiếm và nền tảng truyền thông xã hội truy cập những thông tin thuộc phạm vi “*riêng tư*” hoặc bí mật của cá nhân, chẳng hạn như các bài báo về hành vi tội phạm trong quá khứ, hoặc những hình ảnh/video có chứa nội dung nhạy cảm của cá nhân. Thêm vào đó, việc các công

* TS, Giảng viên Trường Đại học Luật, ĐHQG Hà Nội.

** PGS.TS, Giám đốc Trung tâm Nghiên cứu QCN-QCD, trường Đại học Luật, ĐHQG Hà Nội.

¹ Alan F. Westin, Privacy And Freedom, 25 Wash. & Lee L. Rev. 166 (1968), Link tham khảo: <https://scholarlycommons.law.wlu.edu/wlulr/vol25/iss1/20>.

² Alan F. Westin, tldd

³ Article 19 (2016), The “Right to be Forgotten”: Remembering Freedom of Expression, link tham khảo: https://www.article19.org/data/files/The_right_to_be_forgotten_A5_EHH_HYPERLINKS.pdf

ty tìm cách thu thập và lưu giữ một lượng lớn dữ liệu như thói quen mua sắm trực tuyến, sở thích văn hóa, quan điểm chính trị và danh sách các trang web đã truy cập của người sử dụng Internet cũng góp phần dẫn đến những lo ngại về việc lạm dụng thông tin cá nhân cho các mục đích bất hợp pháp hoặc đánh cắp danh tính. Trước bối cảnh này, vấn đề quyền được lãng quên được đưa ra thảo luận như một biện pháp khắc phục hiện trạng nêu trên.

Trên thực tế, ý tưởng về “*quyền được lãng quên*” không hoàn toàn mới. Pháp luật hình sự ở hầu hết các quốc gia trên thế giới đều có quy định về việc *xoá án tích*. Theo đó, sau một khoảng thời gian nhất định, hồ sơ phạm tội đối với một số loại tội phạm nhất định sẽ được xoá, người đã từng có hành vi vi phạm pháp luật trong quá khứ sẽ được coi là người “*trong sạch*”. Quy định này nhằm góp phần xoá bỏ định kiến đối với những người đã từng phạm tội, chấp hành bản án tương ứng với hành vi phạm tội của mình theo quy định của pháp luật quốc gia, qua đó, tạo điều kiện tốt nhất cho họ tái hoà nhập cộng đồng.

Tuy nhiên, “*quyền được lãng quên*” không đồng nghĩa với quyền được yêu cầu xoá bỏ thông tin cá nhân trên Internet trong mọi thời điểm. Pháp luật một số quốc gia trên thế giới ghi nhận quy chế giới hạn (statutes of limitations),¹ theo đó, sau một khoảng thời gian nhất định, sẽ vô hiệu hoá quyền khởi kiện đối với việc công khai thông tin được cho là xâm phạm sự riêng tư của cá nhân hoặc hủy hoại danh tiếng của người đó.² Sau những khoảng thời gian này, những thông tin được cho là ảnh hưởng tới quyền riêng tư cũng như danh dự, nhân phẩm của cá nhân đã công khai sẽ không cần thu hồi hoặc cải chính bởi lẽ những tác hại mà thông tin này gây ra đã không còn nữa. Trong bối cảnh này, việc lãng quên những thông tin như vậy là phương thức tốt nhất.

Bên cạnh những thông tin được cho là sẽ dần mất đi ý nghĩa cùng với thời gian, một số loại thông tin khác lại cần được thu thập và lưu trữ trong các hồ sơ dữ liệu, nhằm khắc phục những vi phạm nhân quyền trong quá khứ và thực hiện quyền tiếp cận thông tin của công chúng. Các cơ sở lưu trữ như thư viện, kho lưu trữ quốc gia và báo chí đã từ lâu là nguồn lưu giữ tri thức và ký ức của nhân loại. Kể các thông tin cá nhân cũng có thể được lưu giữ vĩnh viễn vì lý do lịch sử hoặc mục đích nghiên cứu, và được bảo vệ bởi luật bảo vệ dữ liệu nhằm hạn chế những truy cập có hại đối với chủ

¹ Statute of Limitations: Definition, Types, and Example, Link tham khảo: <https://www.investopedia.com/terms/s/statute-of-limitations.asp>, truy cập: 19/10/2022.

² Ở các nước theo hệ thống thông luật (common law), những quy định này dẫn chiếu tới những khoảng thời gian nhất định (limitation period/statute of limitations); ở các nước theo hệ thống dân luật (civil law), khoảng thời gian này được gọi là “*thời hạn*” (prescription).

thể dữ liệu.¹ Bên cạnh đó, *thông tin về các vụ vi phạm nhân quyền* và “*quyền đối với sự thật*” (“*right to truth*”)² có thể được ghi nhận trong chính sách của một số quốc gia nhằm đảm bảo các nạn nhân, gia đình họ và xã hội có thể tiếp cận các thông tin về những vi phạm nhân quyền nghiêm trọng trong quá khứ.³ Pháp luật về tự do thông tin ở các quốc gia thừa nhận quyền tiếp cận thông tin của công chúng do các cơ quan công quyền nắm giữ, thậm chí có thể bao gồm thông tin cá nhân, kèm theo những điều kiện nhất định.⁴

1.2. Quyền được lãng quên trên môi trường Internet (“right to be forgotten” online) - Nội hàm và một số tranh luận có liên quan

Trong môi trường Internet, “*quyền được lãng quên*” được đặc trưng bởi một số khía cạnh như sau:

Thứ nhất, ở đa số các quốc gia, quyền được lãng quên thường được đề cập gắn liền với các công cụ tìm kiếm dữ liệu theo *luật bảo vệ dữ liệu* (*Data protection law*). Cũng vì lý do này, tại Châu Âu, yếu tố then chốt để áp dụng “*quyền được lãng quên*” là mức độ “*không thích đáng, không liên quan và không còn phù hợp*” của các thông tin cá nhân.⁵

Thứ hai, liên quan đến các khía cạnh bảo đảm quyền riêng tư, các quyền về danh dự, nhân phẩm, trong khi những vi phạm quyền này trong quá khứ thường được bồi thường bằng tiền bạc, hiện nay, biện pháp khắc phục đầu tiên khi vi phạm xảy ra thường là “*cảnh báo và gỡ bỏ*” (“*notice-and-takedown*”), theo Điều khoản dịch vụ của nhà cung cấp dịch vụ lưu trữ hoặc các nhà trung gian có trách nhiệm tương đương. Một số toà án quốc gia cũng đã đưa ra lệnh ngăn chặn đối với một số nhà điều hành trang web nhằm ngăn chặn việc tiết lộ hoặc phổ biến các video có chứa hình ảnh nhạy cảm trong các vụ việc sử dụng những hình ảnh này để trả thù (“*revenge porn*”).⁶

¹ Những hạn chế này được ghi nhận trong pháp luật một số quốc gia như: Scotland (Scottish Data Protection Code of Practice on Archival Information); Mexico (Mexican Federal Law of 23 January 2012 on Archives); Pháp (French Code du patrimoine, Livre II Archives)

² Đối với những vi phạm nhân quyền dưới chế độ độc tài quân sự: Ủy ban Nhân quyền Liên Châu Mỹ (Inter-American Commission on Human Rights) đã đưa ra khuyến nghị đối với các thành viên của Tổ chức các Quốc gia Châu Mỹ (Organization of American States - OAS) trong việc ghi nhận các biện pháp phân loại, hệ thống, lưu trữ và đảm bảo tính khả dụng của các nguồn lưu trữ thông tin về những vi phạm nghiêm trọng đối với các quyền con người và vi phạm đối với luật nhân đạo quốc tế.

³ Glafira A. Marcon, Does Brazil have the right to truth?, The Macalaster Review, Issue 2, Volume 3, 6 February 2013.

⁴ ARTICLE 19 (1999), The Public’s Right to Know: Principles on Freedom of Information Legislation, Link tham khảo: https://www.article19.org/data/files/RTI_Principles_Updated_EN.pdf.

⁵ Costeja judgment, tldd, 2014.

⁶ High Court, Contostavlos vs Mendahun [2012] EWHC 850 (QB), Link tham khảo: <https://www.5rb.com/case/tulisa-contostavlos-v-michael-mendahun-others/>

Thứ ba, liên quan đến thẩm quyền xoá các nội dung của chính chủ thể dữ liệu, đây có thể coi là một “*phiên bản*” hạn chế hơn của “quyền được lãng quên”, theo đó, quyền này liên quan đến việc cho phép trẻ em và vị thành niên xoá các bài đăng mà họ đã tự tạo khỏi các trang web, ứng dụng trực tuyến và di động. Đây cũng là một biện pháp nhằm bảo vệ quyền của trẻ em và vị thành niên. Tuy nhiên, quy định này không áp dụng với yêu cầu xoá thông tin do bên thứ ba đăng tải.¹

Như vậy, *quyền được lãng quên là quyền của cá nhân đối với yêu cầu xoá dữ liệu mà cá nhân đã cung cấp và không muốn được xử lý nữa hoặc cá nhân cho rằng không có lý do chính đáng cho việc lưu trữ dữ liệu đó nữa. Theo đó, các quy định về xoá bỏ dữ liệu cá nhân trên không gian mạng Internet từ yêu cầu của chủ thể dữ liệu sẽ đặt ra các nghĩa vụ pháp lý khác nhau đối với chủ thể xử lý dữ liệu - trong việc thu thập, ghi, phân tích, lưu trữ, thay đổi, tiết lộ, cấp quyền truy cập, truy xuất, thu hồi, mã hóa, giải mã, sao chép, chuyển giao, xoá, hủy dữ liệu, thông tin cá nhân.*²

Nhiều quan điểm cho rằng việc ghi nhận quyền được lãng quên là sự phát triển tích cực đối với quyền tự quyết cá nhân trong thời đại kỹ thuật số. Sự phát triển của công nghệ thông tin, truyền thông cho phép các chủ thể cả chính phủ và tư nhân can thiệp một cách đáng kể vào quyền riêng tư của cá nhân bằng cách cho phép tất cả các hoạt động trực tuyến của cá nhân đó có thể bị theo dõi và ghi lại. Trong khi đó, các cá nhân lại đang được khuyến khích chia sẻ một lượng đáng kể thông tin về bản thân trên phương tiện truyền thông xã hội để đổi lại những tiện ích mà các phương tiện này mang lại. Do đó, các chính phủ và các nhà lập pháp có trách nhiệm bảo vệ về quyền về dữ liệu cá nhân và rộng hơn là quyền riêng tư, nhằm đảm bảo mọi người đều có khả năng quản lý danh tính và thông tin cá nhân của họ. “*Quyền được lãng quên*” trong trường hợp này chính là phương thức giúp các cá nhân giành lại quyền kiểm soát cuộc sống trong thời đại kỹ thuật số, tránh khả năng chịu ảnh hưởng tiêu cực từ những thông tin trong quá khứ³ hoặc thông tin sai sự thật.⁴

¹ iRights: The legal framework, July 2015, Link tham khảo: <https://5rightsfoundation.com/static/iRights-The-Legal-Framework-Report-Final-July-2015.pdf>, tr.18-19.

² Bạch Thị Nhã Nam, Quyền được lãng quên và bảo vệ thông tin đời tư, Link tham khảo: <https://plo.vn/quyen-duoc-lang-quen-va-bao-ve-thong-tin-doi-tu-post647363.html>.

³ Phần lớn thông tin cá nhân sẵn có trên mạng không có giá trị đối với cộng đồng, tuy nhiên, khả năng truy cập các thông tin này lại có thể gây ra những hậu quả tai hại đối với cuộc sống của con người, chẳng hạn như cản trở triển vọng việc làm, khả năng nhận được các khoản tín dụng, hoặc ngăn cản cuộc sống với đầy đủ phẩm giá con người của chủ thể thông tin.

⁴ Ở nhiều quốc gia, quyền hồi đáp hoặc sửa chữa những thông tin sai sự thật được công bố hoặc phát sóng trên các phương tiện truyền thông báo in hoặc truyền hình đã được công nhận. Tuy nhiên, không phải lúc nào các công cụ tìm kiếm thông tin cũng sẽ liệt kê những thông tin cải chính vào danh sách kết quả khi tìm kiếm những từ khoá nhất định. Trong trường hợp này, “quyền được lãng quên” là một biện pháp khả thi nhằm xoá bỏ những thông tin sai sự thật.

Bên cạnh những quan điểm ủng hộ việc ghi nhận quyền được lãng quên kể trên, cũng có một số quan điểm khác cho rằng mặc dù quyền riêng tư trong thời đại kỹ thuật số cần được bảo vệ theo cách thức khác với trước đây, vẫn cần phải lưu ý đến nhiều khía cạnh nếu ghi nhận quyền này. Trước hết, thông tin cá nhân có thể không chỉ đơn thuần thuộc về một mình cá nhân đó hoặc họ có thể kiểm soát thông tin đó theo nghĩa độc quyền. Đặc biệt, trong trường hợp thông tin cá nhân được công khai bởi bên thứ ba, không nhằm mục đích xâm phạm quyền riêng tư hay bôi nhọ cá nhân mà vì lợi ích chung của cộng đồng. Ngoài ra, liên quan đến lợi ích cộng đồng trong thực hành tự do biểu đạt, nhiều thông tin, bao gồm cả thông tin cá nhân, có thể cung cấp những hiểu biết văn hóa có giá trị lớn đối với các nhà nghiên cứu lịch sử. Trong trường hợp này, thông tin cá nhân có thể đã được công khai, và nên được truy cập một cách dễ dàng vì các mục đích nghiên cứu, lưu trữ hoặc thẩm định. Bản thân các cơ quan bảo vệ dữ liệu cũng cho rằng việc thu thập dữ liệu lịch sử và văn hóa (có thể bao gồm cả dữ liệu cá nhân) nên được khuyến khích và cần được lưu trữ một cách hợp lý để sử dụng lâu dài.¹

Việc ghi nhận quyền được lãng quên trong các đạo luật về bảo vệ dữ liệu cũng đặt ra nhiều vấn đề nan giải trên thực tế. *Thứ nhất*, các đạo luật này hướng tới việc bảo vệ dữ liệu cá nhân, bao gồm cả những thông tin riêng tư và công khai. Theo đó, các cá nhân được cấp quyền yêu cầu hủy niêm yết thông tin về họ, đơn giản với lý do thông tin đó “không còn phù hợp nữa”. Các khái niệm luật truyền thông bảo vệ quyền tự do ngôn luận - chẳng hạn như “kỳ vọng hợp lý về quyền riêng tư” (“reasonable expectation of privacy”), “tác hại nghiêm trọng” (“serious harm”) hoặc “phạm vi công cộng” (“public domain”) hầu như không được đề cập đến trong trường hợp này. Do đó, thông qua việc yêu cầu, cá nhân có thể che giấu những thông tin đáng xấu hổ về bản thân nhưng có nội dung hoàn toàn hợp pháp và có thể còn liên quan đến lợi ích chung của cộng đồng. *Thứ hai*, việc hạn chế các kết quả tìm kiếm theo danh tính cá nhân trong trường hợp áp dụng quyền được lãng quên có thể ngăn cản hoàn toàn việc truy cập tới một số thông tin nhất định, kể cả khi mục đích tìm kiếm là chính đáng. *Thứ ba*, khi áp dụng quyền được lãng quên, các chủ thể có trách nhiệm trên các nền tảng mạng trước khi hạn chế các kết quả tìm kiếm cần đánh giá mức độ “không đầy đủ, không liên quan hoặc không còn phù hợp” của thông tin được yêu cầu. Điều này dẫn đến một thực tế, các bên trung gian thường có xu hướng loại bỏ hoặc hủy liên kết ngay cả nội dung hợp pháp vì sợ phải chịu trách nhiệm pháp lý, qua đó, tác dụng tiêu cực đến quyền tự do ngôn luận.²

¹ European Commission (2010), Opinion on the Communication from the Commission on “A comprehensive approach on personal data protection in the European Union”, Link tham khảo: <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2010:0609:FIN:EN:PDF>

² “Right to be forgotten” could threaten global free speech, say NGOs, The Guardian, Sep 2018, Link tham khảo: <https://www.theguardian.com/technology/2018/sep/09/right-to-be-forgotten-could-threaten-global-free-speech-say-ngos>

Còn có một số quan điểm cho rằng, thậm chí “quyền được lãng quên” còn có thể đặt ra những giới hạn mới đối với các quyền con người cơ bản khác như tự do ngôn luận, quyền phản hồi, cải chính thông tin. Quyền phản hồi và cải chính thông tin cho phép cá nhân trình bày lại những câu chuyện của họ và sửa chữa những thông tin sai lệch được cung cấp trước đó. Trong khi đó, “quyền được lãng quên” cho phép các cá nhân loại bỏ hoặc hiển thị hạn chế hơn những thông tin về cá nhân họ, kể cả những thông tin phản hồi, cải chính, từ đó, phần nào cản trở việc thụ hưởng đầy đủ các quyền tự do ngôn luận, tự do biểu đạt. Do đó, việc ghi nhận “quyền được lãng quên” cần có sự cân nhắc đến việc bảo đảm các quyền con người khác, có liên quan mật thiết, trong đó có quyền: tự do biểu đạt và thông tin; quyền riêng tư.

2. QUYỀN ĐƯỢC LÃNG QUÊN THEO PHÁP LUẬT CỦA MỘT SỐ QUỐC GIA, KHU VỰC

Quyền được lãng quên được cho là bắt nguồn từ một khái niệm trong hệ thống tư pháp hình sự của Pháp - “*droit à l'oubli*”, theo đó, người phạm tội sau khi chấp hành xong án phạt có thể đề nghị các bên thứ ba không công khai tiền án, tiền sự của họ, nhằm tạo điều kiện tái hòa nhập xã hội được dễ dàng hơn đối với những cá nhân này. Năm 2014, trong vụ *Google Tây Ban Nha kiện AEPD và Mario Costeja González*, Tòa án Công lý Châu Âu đã đưa ra phán quyết có tính chất cột mốc trong việc áp dụng quyền được lãng quên. Theo phán quyết này, những công cụ tìm kiếm như Google buộc phải xóa bỏ những đường dẫn không mong muốn nếu được yêu cầu. Ảnh hưởng từ vụ việc này diễn ra không chỉ trong phạm vi Châu Âu mà nhiều quốc gia ở những châu lục khác trên thế giới đã ghi nhận quyền được lãng quên trong hệ thống pháp luật quốc gia mình.¹

2.1. Liên minh Châu Âu

Quy định chung về bảo vệ dữ liệu (General Data Protection Regulation - GDPR)² điều chỉnh phương thức dữ liệu cá nhân được thu thập, xử lý và xóa. Quyền được lãng quên từ phán quyết năm 2014 của Tòa án Công lý Liên minh Châu Âu không những thu hút được nhiều sự quan tâm của báo chí mà còn tạo tiền lệ cho điều khoản về “quyền xóa bỏ” (“*right to erasure*”) được ghi nhận theo GDPR. Quyền được lãng quên được đề cập tại Điều 17 của GDPR, cụ thể:³

¹ Quốc Đạt (2018), Quyền được lãng quên, Link tham khảo: <https://vnexpress.net/quyen-duoc-lang-quen-3738756.html>.

² Xem toàn văn tại: <https://gdpr.eu/>.

³ Xem chi tiết tại: <https://gdpr-info.eu/art-17-gdpr/>.

Điều 17. Quyền xóa bỏ (quyền được lãng quên)

1. Chủ thể dữ liệu có quyền yêu cầu bộ phận kiểm soát xóa dữ liệu cá nhân liên quan đến họ trong một khoảng thời gian không chậm trễ. Việc này được thực hiện dựa trên một trong các căn cứ sau:

- (a) dữ liệu cá nhân không còn cần thiết xét trong mối liên quan đến các mục đích mà chúng được thu thập hoặc xử lý;
- (b) chủ thể dữ liệu rút lại sự đồng thuận mà việc xử lý dựa trên điểm (a), Điều 6 (1) hoặc điểm (a) Điều 9 (2), và khi không có cơ sở pháp lý nào khác cho việc xử lý;
- (c) chủ thể dữ liệu phản đối quy trình xử lý dữ liệu theo Điều 21(1) và không có cơ sở chính đáng cho việc xử lý hoặc chủ thể dữ liệu phản đối quy trình xử lý dữ liệu theo Điều 21 (2);
- (d) dữ liệu cá nhân đã được xử lý bất hợp pháp;
- (e) dữ liệu cá nhân phải được xóa để phù hợp với các nghĩa vụ pháp lý theo pháp luật Liên minh hoặc Quốc gia Thành viên mà bộ phận kiểm soát dữ liệu phải tuân theo;
- (f) dữ liệu cá nhân đã được thu thập liên quan đến việc cung cấp các thông tin về dịch vụ xã hội được đề cập trong Điều 8 (1).

2. Khi bộ phận kiểm soát dữ liệu đã công khai dữ liệu cá nhân và có nghĩa vụ xóa bỏ các dữ liệu này theo khoản 1, trên cơ sở tính đến công nghệ sẵn có và chi phí thực hiện, bộ phận điều khiển sẽ thực hiện các bước hợp lý, bao gồm cả các biện pháp kỹ thuật, để thông báo cho kiểm soát viên đang xử lý dữ liệu cá nhân được yêu cầu tiến hành việc xóa bỏ bất kỳ liên kết nào đến, hoặc các phương thức sao chép hoặc nhân rộng dữ liệu đó.

3. Khoản 1 và 2 sẽ không được áp dụng trong trường hợp việc xử lý dữ liệu là cần thiết:

- (a) vì mục đích thực thi các quyền tự do biểu đạt và thông tin;
- (b) việc xử lý dữ liệu được yêu cầu thực hiện vì mục đích tuân thủ nghĩa vụ pháp lý theo pháp luật của Liên minh hoặc Quốc gia thành viên mà bộ phận kiểm soát tuân theo hoặc nhằm thực hiện nhiệm vụ vì lợi ích công cộng hay nhằm thực hiện quyền hạn chính thức được giao cho bộ phận kiểm soát;
- (c) vì lý do lợi ích cộng đồng trong lĩnh vực sức khỏe cộng đồng theo điểm (h) và (i) Điều 9 (2) cũng như Điều 9 (3);
- (d) mục đích lưu trữ vì lợi ích công cộng, nghiên cứu khoa học hoặc lịch sử hoặc mục đích thống kê theo Điều 89 (1) mà việc thực hiện quyền được lãng quên tại khoản 1 có khả năng ảnh hưởng tiêu cực, nghiêm trọng đến những việc đạt kết quả của những mục đích kể trên.
- (e) vì mục đích thiết lập, thực hiện hoặc bảo vệ các tuyên bố hợp pháp.

Quyền được lãng quên gắn liền với quyền truy cập thông tin cá nhân tại Điều 15 của GDPR. Quyền kiểm soát dữ liệu cá nhân sẽ trở nên vô nghĩa nếu chủ thể dữ liệu không thể hành động khi họ không còn đồng ý với việc dữ liệu cá nhân của mình được thu thập và xử lý, đặc biệt trong trường hợp dữ liệu chứa đựng những sai sót nghiêm trọng hoặc những dữ liệu này không còn cần thiết được lưu trữ. Tuy nhiên, quyền được lãng quên cũng không phải là một quyền tuyệt đối. Theo Điều 17 GDPR, quyền này được áp dụng trong những trường hợp cụ thể:

- Dữ liệu cá nhân không còn cần thiết cho mục đích ban đầu của việc thu thập và xử lý dữ liệu đó;

- Chủ thể dữ liệu rút lại sự đồng ý làm cơ sở hợp pháp để xử lý dữ liệu;
- Chủ thể dữ liệu phản đối việc thông tin của mình được thu thập và xử lý vì lợi ích hợp pháp, tuy nhiên, có bằng chứng cho thấy, không có lợi ích hợp pháp nào để một tổ chức tiếp tục lưu trữ và xử lý những thông tin này;
- Chủ thể dữ liệu phản đối việc một tổ chức đang xử lý dữ liệu cá nhân nhằm mục đích tiếp thị trực tiếp;
- Việc xử lý dữ liệu cá nhân là bất hợp pháp;
- Việc xóa dữ liệu cá nhân nhằm tuân thủ các phán quyết hoặc nghĩa vụ pháp lý;
- Thông tin của trẻ em được thu thập và xử lý nhằm cung cấp thông tin xã hội của trẻ.

Tuy nhiên, quyền xử lý dữ liệu cá nhân của các tổ chức đôi khi có thể lấn át quyền được lãng quên, đó là những trường hợp quyền lãng quên/ quyền xóa bỏ có thể bị từ chối:

- Dữ liệu đang được sử dụng nhằm mục đích thực thi tự do biểu đạt và thông tin;
- Dữ liệu đang được sử dụng nhằm tuân thủ các phán quyết hoặc nghĩa vụ pháp lý;
- Dữ liệu đang được sử dụng để thực hiện một nhiệm vụ vì lợi ích công cộng hoặc thực hiện quyền hạn chính thức của tổ chức đang lưu trữ, xử lý dữ liệu;
- Dữ liệu đang được xử lý là cần thiết vì mục đích sức khỏe cộng đồng và phục vụ lợi ích công cộng;
- Dữ liệu đang được xử lý là cần thiết vì mục đích y học, cả dự phòng và nghề nghiệp. Tuy nhiên, việc xử lý dữ liệu trong trường hợp này cần có sự tham gia của chuyên gia y tế, bị ràng buộc bởi nghĩa vụ pháp lý về bí mật nghề nghiệp;
- Dữ liệu đại diện cho thông tin quan trọng phục vụ lợi ích công cộng, nghiên cứu khoa học, nghiên cứu lịch sử hoặc mục đích thống kê, và việc xóa dữ liệu có thể làm giảm hoặc cản trở tiến độ đạt được kết quả;
- Dữ liệu đang được sử dụng nhằm thiết lập một biện pháp bảo vệ hợp pháp hoặc để thực hiện các yêu cầu pháp lý khác.¹

Bên cạnh đó, một tổ chức có thể yêu cầu một “*khoản phí hợp lý*” hoặc từ chối yêu cầu xóa dữ liệu cá nhân nếu tổ chức đó có thể chứng minh những yêu cầu này không hợp lý hoặc vượt quá. Yêu cầu xóa dữ liệu có thể được thực hiện bằng lời nói và văn bản theo mẫu được cung cấp sẵn.²

¹ Everything you need to know about the “Right to be forgotten”, Link tham khảo: <https://gdpr.eu/right-to-be-forgotten/>

² Mẫu yêu cầu xóa dữ liệu của Liên minh Châu Âu được cung cấp tại: <https://gdpr.eu/wp-content/uploads/2019/01/RIGHT-TO-ERASURE-REQUEST-FORM.pdf>

2.2. Quyền được lãng quên theo pháp luật một số quốc gia

(1) Pháp

Là thành viên của Liên minh Châu Âu, Cộng hoà Pháp đã thúc đẩy việc thừa nhận quyền được lãng quên trên không gian mạng từ năm 2009, cùng với sự ra đời của Điều lệ cho phép người dùng Internet hạn chế dấu vết của họ trên Web vào năm 2010. Hướng tới mục tiêu tăng cường bảo vệ quyền riêng tư và quyền của người dùng Internet, Điều lệ này có quy định rằng các bên ký cam kết “đề xuất một phương tiện để có thể yêu cầu sửa đổi hoặc xóa bất kỳ dữ liệu cá nhân nào đã được công bố”. Ủy ban quốc gia về tin học và tự do của Pháp đã định nghĩa *quyền được lãng quên trên không gian mạng* là việc cung cấp cho mọi cá nhân khả năng kiểm soát các dấu vết kỹ thuật số và cuộc sống trực tuyến của họ, cho dù là riêng tư hay công khai, theo đó, cá nhân sẽ có thể kiểm soát việc xử lý dữ liệu cá nhân liên quan đến mình. Dù vậy, quyền được lãng quên không cho phép kiểm soát hoàn toàn đối với mọi dữ liệu, đặc biệt là trong trường hợp cá nhân bị ràng buộc bởi một số nghĩa vụ nhất định đối với xã hội. Dữ liệu nhạy cảm và dữ liệu tội phạm được coi là hai loại dữ liệu được hưởng sự bảo vệ cao nhất, vì thế yêu cầu hủy niêm yết chỉ có thể bị từ chối hợp pháp nếu quyền truy cập vào những dữ liệu này từ việc tìm kiếm tên của người yêu cầu là thực sự cần thiết. Tuy nhiên, hiện nay vấn đề quyền được lãng quên tiếp tục gây ra nhiều ý kiến trái chiều trong xã hội của Pháp giữa quan điểm bảo vệ quyền tự do ngôn luận với quyền riêng tư của con người.¹

(2) Argentina

Quyền được lãng quên tại Argentina có thể được giải thích từ những bảo đảm về quyền bảo mật được ghi nhận trong Hiến pháp quốc gia này. Vụ *Virginia da Cunha kiện Google và Yahoo!* (2010)² đã đem lại bước phát triển mới về vấn đề quyền được lãng quên ở quốc gia này, khi bước đầu các công cụ tìm kiếm ở Argentina không hiển thị hình ảnh của người nổi tiếng cụ thể, tuy nhiên, quyết định này đang bị kháng cáo.³ Những quan điểm ủng hộ quyền được lãng quên ở quốc gia này được xác lập

¹ Huỳnh Thị Nam Hải & Huỳnh Thị Minh Hải (2021), Quyền được lãng quên và vấn đề bảo vệ dữ liệu cá nhân, Tạp chí Tòa án Nhân dân điện tử, Link tham khảo: <https://tapchitoaan.vn/bai-viet/phap-luat-the-gioi/quyen-duoc-lang-quen-va-van-de-bao-ve-du-lieu-ca-nhan>

² Virginia Da Cunha v. Yahoo de Argentina S.R.L. and Google, Link tham khảo: <https://wilmap.stanford.edu/entries/virginia-da-cunha-v-yahoo-de-argentina-srl-and-google>

³ Vụ việc của da Cunha chỉ là một trong số các ví dụ điển hình ở quốc gia về các vụ kiện dân sự giữa những người nổi tiếng và các công cụ tìm kiếm Google và Yahoo! vì vi phạm danh dự và quyền riêng tư của họ, hoặc sử dụng trái phép tên và hình ảnh của họ trên các trang web có nội dung nhạy cảm, khiêu dâm hoặc môi giới mại dâm. Các trang web khai thác hình ảnh không được nêu tên với tư cách là các bên trong vụ kiện. Thay vào đó, các nguyên đơn đã kiện

dựa trên cơ sở những lập luận về quyền tự chủ cá nhân trong việc kiểm soát hình ảnh của họ và ngăn cản người khác sao chép, tái tạo, phát sóng hoặc xuất bản hình ảnh mà không được phép. Theo đó, Điều 43 Hiến pháp Argentina¹ được giải thích như sau, mọi người để có quyền yêu cầu nhận thông tin được đăng ký trong hồ sơ hoặc cơ sở dữ liệu công cộng về cá nhân họ, hoặc trong những hồ sơ riêng tư nhằm cung cấp thông tin, và trong trường hợp dữ liệu sai lệch hoặc mang tính phân biệt đối xử, cá nhân có thể gửi tới yêu cầu ngăn chặn, cải chính, bảo mật hoặc cập nhật dữ liệu nói trên.²

(3) Hàn Quốc

Trong những năm gần đây, vấn đề cho phép các cá nhân yêu cầu dữ liệu cá nhân bị hạn chế truy cập trực tuyến được đưa ra thảo luận một cách sôi nổi ở Hàn Quốc. Một số đạo luật đã đề cập đến quyền được lãng quên như một biện pháp nhằm xóa một số thông tin cá nhân nhất định do bên thứ ba công bố, có thể kể đến như: Luật bản quyền (Copyright Act), Luật trọng tài báo chí và bồi thường thiệt hại do báo chí (Act on Press Arbitration and Remedies For Damage Caused by Press Reports), Luật khuyến khích sử dụng mạng thông tin và truyền thông và bảo vệ dữ liệu (Act on Promotion of Information and Communications Network Utilization and Information Protection). Vào tháng 5/2016, Ủy ban Truyền thông của Hàn Quốc (South Korea's Communications Commission - KCC) đã đưa ra thông báo rằng công dân có thể yêu cầu các công cụ tìm kiếm và quản trị viên trang web hạn chế quyền truy cập công khai các bài đăng của họ. KCC cũng đồng thời ban hành "Nguyên tắc về quyền yêu cầu hạn chế truy cập đối với các bài đăng trên Internet cá nhân" ("Guidelines on the Right to Request Access Restrictions on Personal Internet Postings"), có hiệu lực vào tháng 6/2016 và không áp dụng cho nội dung của bên thứ ba.

các công cụ tìm kiếm vì đã tạo điều kiện cho việc truy cập vào nội dung trái phép. Tòa phúc thẩm quốc gia đã áp dụng Điều 1109 Bộ luật Dân sự Argentina, phân tích hoạt động của công cụ tìm kiếm và cho rằng công cụ tìm kiếm có thể phải chịu trách nhiệm về nội dung của bên thứ ba khi biết nội dung vi phạm và không xóa nội dung đó. Quyết định của vụ việc nói trên đang được kháng nghị trước Tòa án Tối cao Quốc gia (National Supreme Court of Justice). Đồng thời, Tổng chưởng lý (Attorney General of the Nation) của quốc gia này cũng cho rằng việc thực hiện yêu cầu của Da Cunha có thể ảnh hưởng đến quyền tự do ngôn luận, cũng vốn là một quyền cơ bản theo hiến pháp.

¹ Constitution of Argentina 1853 (reinst. 1983, rev. 1994), Translated to English by Jonathan M. Miller and Fang-Lian Liao, Link tham khảo: https://www.constituteproject.org/constitution/Argentina_1994?lang=en.

² Edward L. Carter, Argentina's Right to be Forgotten, 27 Emory Int'l L. Rev. 23 (2013), Link tham khảo: <https://scholarlycommons.law.emory.edu/eilr/vol27/iss1/3>

Thông qua việc áp dụng các nguyên tắc do KCC cung cấp, các cá nhân có thể bảo vệ quyền riêng tư của mình khỏi những tổn thương hoặc thiệt hại có thể xảy ra đối với việc làm, sự thăng tiến trong công việc hoặc hôn nhân do hậu quả của những bài đăng trong quá khứ của chính họ. Người có yêu cầu có thể nộp đơn yêu cầu hạn chế quyền truy cập kèm theo các minh chứng sau: (i) Bài đăng đang được đề cập và URL liên kết đến bài đăng; (ii) Bằng chứng rằng bài đăng đang được đề cập đã được đăng bởi người nộp đơn; và (iii) Căn cứ cho yêu cầu. Yêu cầu có thể bị từ chối nếu bài đăng được yêu cầu xóa thuộc phạm vi bị cấm, bị hoặc gỡ bỏ theo các quy chế hiện hành¹ và/hoặc bài đăng chứa các thông tin liên quan đến lợi ích công cộng. Bộ Nguyên tắc nêu trên không có tính ràng buộc, mà được thực hiện dựa trên sự hợp tác tự nguyện của các nhà khai thác web và nhà cung cấp dịch vụ. Tuy nhiên, đảm bảo quyền riêng tư của người sử dụng có thể là một hình thức cạnh tranh phi giá đối với các doanh nghiệp kiếm lợi từ Internet, vì ngày càng nhiều người dùng có nguyện vọng thực hiện quyền yêu cầu hạn chế truy cập đối với các bài đăng của họ. Trong trường hợp này, các nhà cung cấp dịch vụ Internet sẽ không có lựa chọn nào khác ngoài việc tuân thủ nguyên tắc để duy trì cơ sở người dùng của họ.²

Theo luật bảo vệ thông tin cá nhân hiện hành, mọi trẻ vị thành niên và người trưởng thành đều có thể yêu cầu xóa thông tin cá nhân trực tuyến, nhưng chỉ áp dụng với những thông tin do chính họ đăng tải, không phải bởi bên thứ ba. Vì lẽ đó, trong năm 2022, Chính phủ Hàn Quốc đã thực hiện một dự án thí điểm giúp trẻ vị thành niên yêu cầu xóa thông tin cá nhân trực tuyến trước khi ban hành thành luật vào năm 2024. Theo đó, Chính phủ sẽ cần giải thích các điều khoản và điều kiện bằng ngôn ngữ dễ hiểu hơn cho những người dưới 14 tuổi khi thu thập thông tin cá nhân của họ. Từ năm 2022, Chính phủ cũng cung cấp các chương trình giáo dục cho trẻ vị thành niên và cha mẹ để họ có thể cảnh giác hơn với các nguy cơ vi phạm thông tin cá nhân.³

(4) Philippines

Theo Hiến pháp Philippines 1987, quyền riêng tư được ghi nhận ở hai khía cạnh: quyền được bảo vệ an toàn đối với cá nhân, nhà cửa, giấy tờ của họ cũng như chống lại việc khám xét và thu giữ bất hợp lý, và quyền bảo mật thông tin liên lạc, thư từ.

¹ Trong trường hợp này, các nhà điều hành web phải lưu giữ, bảo quản bài đăng của cá nhân.

² Yulchon (2017), South Korea: Korea Communications Commission Releases Guidelines On “The Right To Be Forgotten”, Link tham khảo: <https://www.mondaq.com/it-and-internet/561018/korea-communications-commission-releases-guidelines-on-the-right-to-be-forgotten>

³ Chi Mai (2022), Hàn Quốc: Yêu cầu cha mẹ tôn trọng “quyền được lãng quên trên Internet” của con cái, Báo Văn hoá Online, Link tham khảo: <http://baovanhoa.vn/the-gioi/artmid/425/articleid/54587/han-quoc160yeu-cau-cha-me-ton-trong-%E2%80%99Cquyen-duoc-lang-quen-tren-internet%E2%80%99D-cua-con-cai>

Cùng với sự phát triển của công nghệ, quyền riêng tư đã được mở rộng hơn nữa cùng với sự ban hành Quy tắc về thu hồi dữ liệu (Rule on the Writ of Habeas Data 2008), cho phép xóa hoặc sửa chữa các dữ liệu hoặc thông tin sai sót. Tuy nhiên, Tòa án Tối cao nước này tương đối nghiêm ngặt trong việc áp dụng các quyền riêng tư cụ thể đối với thông tin tìm thấy trên Internet. Trong vụ *Vivares kiện St. Theresa's College* năm 2014, trong phán quyết của mình, Tòa án đã tuyên bố: người dùng Internet phải nhận thức được rằng, bằng cách nhập hoặc tải lên bất kỳ loại dữ liệu hoặc thông tin trực tuyến nào, những thông tin này sẽ tồn tại vĩnh viễn trên nền tảng trực tuyến, và sự tồn tại của chúng nằm ngoài sự kiểm soát của người dùng.¹

Mặc dù vậy, những phát triển mới trong luật bảo vệ dữ liệu ở quốc gia này đã cho thấy, quyền được lãng quên là một bộ phận của bảo vệ sự riêng tư. *Đạo luật về bảo vệ dữ liệu riêng tư (Data Privacy Act - DPA) 2012* quy định quyền tạm ngừng và chặn dữ liệu, cho phép chủ thể dữ liệu ra lệnh chặn, xóa hoặc hủy thông tin cá nhân của họ khỏi hệ thống lưu trữ của các bộ phận kiểm soát thông tin cá nhân. Quyền này được thực hiện dựa trên một trong số những cơ sở sau đây: (i) Dữ liệu cá nhân không đầy đủ, lỗi thời, sai hoặc thu được bằng phương thức bất hợp pháp; (ii) Dữ liệu cá nhân đang được sử dụng cho các mục đích trái phép; (iii) Dữ liệu cá nhân không còn phù hợp với mục đích thu thập, lưu trữ ban đầu; (iv) Chủ thể dữ liệu không còn đồng ý với việc công khai dữ liệu hoặc phản đối quy trình xử lý dữ liệu.

Ngoài ra, chủ thể dữ liệu cũng có quyền đối với những tranh chấp về sự không chính xác hoặc sai sót trong thông tin cá nhân và yêu cầu chủ thể kiểm soát thông tin cá nhân sửa ngay lập tức. Quyền này được coi là hệ quả của quyền được lãng quên, và có nội hàm tương đối giống quyền hồi đáp và sửa chữa theo Quy định chung về bảo vệ dữ liệu của Liên minh Châu Âu, bởi lẽ nó cho phép chủ thể dữ liệu sửa chữa những thông tin không chính xác hoặc hoàn thành dữ liệu không đầy đủ bởi bộ điều khiển dữ liệu.²

3. QUYỀN ĐƯỢC LÃNG QUÊN THEO PHÁP LUẬT HIỆN HÀNH CỦA VIỆT NAM

Quyền được lãng quên chưa được ghi nhận một cách cụ thể trong hệ thống pháp luật Việt Nam. Tuy nhiên, cùng với sự phát triển mạnh mẽ của Internet, quyền được lãng quên bắt đầu được đưa vào các cuộc thảo luận về vấn đề bảo đảm quyền riêng tư nói chung và quyền riêng tư trên không gian mạng nói riêng. Quyền riêng tư với tư cách là một quyền cơ bản của con người, được ghi nhận ngay từ Hiến pháp

¹ Supreme Court of the Philippines (2014), *Vivares v. St. Theresa's College*, Link tham khảo: https://lawphil.net/judjuris/juri2014/sep2014/gr_202666_2014.html.

² The Right to Be Forgotten in the Philippine Context, Link tham khảo: <https://www.privacy.com.ph/the-right-to-be-forgotten-in-the-philippine-context/>

1946,¹ và tiếp tục được củng cố trong các hiến pháp về sau. Cụ thể hoá tinh thần Hiến pháp 2013, pháp luật chuyên ngành cũng đã có một số quy định liên quan đến việc bảo vệ quyền riêng tư của cá nhân nói chung, có thể kể đến như Bộ luật Dân sự 2015, Điều 38 về quyền về đời sống riêng tư, bí mật cá nhân, bí mật gia đình và Điều 32 về quyền đối với hình ảnh của cá nhân; Bộ luật Hình sự 2015, Điều 70 về việc xóa án tích... Tuy vậy, quyền được lãng quên với tư cách là một phương thức/ biện pháp nhằm bảo vệ quyền riêng tư nói chung và quyền riêng tư trên không gian mạng nói riêng vẫn chưa được đề cập một cách rõ ràng trong pháp luật Việt Nam.

Quyền được bảo vệ dữ liệu cá nhân với tư cách là một cấu phần của quyền riêng tư hiện nay vẫn chưa được điều chỉnh bởi một văn bản pháp luật thống nhất, thay vào đó quyền này được bảo vệ bởi nhiều văn bản pháp luật khác nhau như Luật Giao dịch điện tử, Luật Công nghệ thông tin, Luật Bảo vệ quyền lợi người tiêu dùng, Luật An toàn thông tin mạng, Luật An ninh mạng, Nghị định số 52/2013/ND-CP về thương mại điện tử và Nghị định số 72/2013/ND-CP về quản lý, cung cấp và sử dụng dịch vụ Internet và thông tin trên mạng... Trong nỗ lực tăng cường khung pháp lý về quyền về sự riêng tư thông tin, Việt Nam đã ban hành Luật An toàn thông tin mạng năm 2015, trong đó đưa ra định nghĩa thông tin cá nhân, các nguyên tắc bảo vệ quyền về sự riêng tư dữ liệu, quy định về thu thập, sử dụng, sửa đổi, xóa thông tin cá nhân cùng với trách nhiệm của chính phủ trong việc bảo vệ dữ liệu riêng tư. Luật cũng đòi hỏi cần có sự đồng ý của chủ sở hữu trước khi xử lý thông tin cá nhân (bao gồm thu thập, chỉnh sửa, sử dụng, lưu trữ, cung cấp, chia sẻ hoặc lan truyền), đồng thời quy định tổ chức, cá nhân xử lý thông tin cá nhân có trách nhiệm bảo mật thông tin và phải công bố chính sách sử dụng và bảo vệ thông tin được xử lý. Luật An ninh mạng năm 2018 lần đầu tiên yêu cầu các doanh nghiệp cung cấp dịch vụ trên không gian mạng tại Việt Nam phải thông báo trực tiếp cho người dùng nếu dữ liệu của họ bị vi phạm, bị hư hỏng hoặc bị mất. Quy định này tương đồng với các yêu cầu đặt ra trong GDPR của Liên minh châu Âu. Tuy nhiên, trước ảnh hưởng mạnh mẽ của Cách mạng công nghiệp 4.0, pháp luật Việt Nam trong lĩnh vực này vẫn bộc lộ một số hạn chế, có thể kể đến như: thiếu các quy định cụ thể quyền riêng tư đối với dữ liệu và bảo vệ thông tin cá nhân; một số quy định hiện hành còn thiếu rõ ràng và mới dừng lại ở mức độ nguyên tắc; các quy định về chế tài với những hành vi vi phạm quyền với dữ liệu cá nhân còn chưa tương xứng, chưa đảm bảo tính răn đe.²

¹ Điều 11 Hiến pháp 1946 ghi nhận về quyền được bảo vệ nhà ở và thư tín.

² Vũ Công Giao & Lê Trần Như Tuyên (2020), “Bảo vệ quyền đối với dữ liệu cá nhân trong pháp luật quốc tế, pháp luật ở một số quốc gia và giá trị tham khảo cho Việt Nam”, Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp, số 09 (409), tháng 5/2020.

Số liệu từ Báo cáo thống kê của Ookla năm 2020 cho thấy có tới 68,17 triệu người đang sử dụng dịch vụ Internet tại Việt Nam vào tháng 1/2020. Trong đó, tổng số người sử dụng các dịch vụ có liên quan tới Internet tại Việt Nam đã chính thức tăng khoảng 6,2 triệu (tăng hơn 10%) từ năm 2019 đến năm 2020. Những số liệu này phản ánh nhu cầu cao của người Việt trong việc sử dụng Internet và các phương tiện truyền thông xã hội. Do đó, việc hoàn thiện khung pháp lý liên quan đến bảo vệ dữ liệu cá nhân, cũng như cho phép cá nhân thực hiện quyền được lãng quên đối với những thông tin liên quan đến cá nhân mình là điều cần thiết. Trước bối cảnh trên, dự thảo Nghị định quy định về bảo vệ dữ liệu cá nhân¹ được xây dựng nhằm áp dụng đối với cơ quan, tổ chức, cá nhân có liên quan tới dữ liệu cá nhân, trong đó có quy định về quyền được lãng quên khi cho phép chủ thể dữ liệu có quyền yêu cầu xóa dữ liệu cá nhân. Cụ thể, Điều 5 dự thảo quy định chủ thể dữ liệu có quyền yêu cầu bên xử lý dữ liệu cá nhân hạn chế quyền tiếp cận dữ liệu cá nhân, chấm dứt việc tiết lộ hoặc cho phép truy cập vào dữ liệu cá nhân, xóa hoặc đóng dữ liệu cá nhân đã thu thập, trừ trường hợp được pháp luật quy định. Điều 16 Dự thảo cũng đồng thời cho phép bên xử lý dữ liệu cá nhân ngừng lưu trữ, xóa dữ liệu cá nhân và hủy phương tiện lưu trữ dữ liệu cá nhân trong trường hợp: (i) Không đúng mục đích xử lý dữ liệu cá nhân đã đăng ký hoặc thông báo với chủ thể dữ liệu; (ii) Việc duy trì lưu trữ dữ liệu cá nhân không còn cần thiết với hoạt động của bên xử lý dữ liệu cá nhân; (iii) Sau 20 năm, sau khi chủ thể dữ liệu chết, trừ khi chủ thể dữ liệu có quyết định khác.

Cần lưu ý rằng việc quyền được lãng quên trên môi trường Internet có thể được áp dụng ở những mức độ khác nhau, từ xóa bỏ hoàn toàn những kết quả có liên quan khi tìm kiếm trên thanh công cụ đến hạn chế khả năng tiếp cận thông tin cá nhân bằng việc xóa bỏ một số đường dẫn hiển thị từ các công cụ tìm kiếm. Bên cạnh đó, việc ghi nhận quyền lãng quên còn cần tính đến tác động của quyền này đến việc thụ hưởng các quyền con người khác, trong đó có quyền tự do biểu đạt và thông tin. Đây cũng là một thách thức đặt ra đối với các nhà lập pháp trong quá trình pháp điển hóa quyền được lãng quên của chủ thể dữ liệu ở nhiều quốc gia trên thế giới, trong đó có Việt Nam.²

4. MỘT SỐ GIẢI PHÁP HOÀN THIỆN PHÁP LUẬT VỀ QUYỀN ĐƯỢC LÃNG QUÊN Ở VIỆT NAM

Những con số ấn tượng như 70% dân số Việt Nam sử dụng điện thoại thông minh vào năm 2018, hay hơn 60 triệu tài khoản Facebook tại Việt Nam vào năm 2019 đã cho thấy Việt Nam là một quốc gia có nhu cầu tương tác, kết nối xã hội cao. Hiện trạng này

¹ Xem toàn văn tại: <https://thuvienphapluat.vn/van-ban/Cong-nghe-thong-tin/Du-thao-Nghi-dinh-quy-dinh-ve-bao-ve-du-lieu-ca-nhan-465185.aspx>

² Bạch Thị Nhã Nam, Quyền được lãng quên và bảo vệ thông tin đời tư, Link tham khảo: <https://plo.vn/quyen-duoc-lang-quen-va-bao-ve-thong-tin-doi-tu-post647363.html>

càng gia tăng thách thức trong việc cân bằng giữa vấn đề chuyển dữ liệu đa nền tảng trong thời kỳ kỹ thuật số và quyền được lãng quên của cá nhân. Liên quan đến việc áp dụng quyền được lãng quên, một nhóm nghiên cứu từng đưa ra thảo luận về các yêu cầu kỹ thuật mang tính nghiêm ngặt khi thực hiện các yêu cầu xóa dữ liệu, và trong môi trường trí tuệ nhân tạo, có thể không thể thực hiện quyền được lãng quên một cách tuyệt đối, bởi lẽ kể cả khi thông tin được yêu cầu xóa thì trước đó, những thông tin này có thể đã được sao chép và/hoặc có tên là ẩn danh lưu hành qua nhiều nền tảng mạng khác nhau. Vì vậy, cá nhân cũng đồng thời cần có ý thức với những thông tin cá nhân cung cấp cho các nền tảng mạng và tự đánh giá những rủi ro có thể gặp phải. Theo đó, quyền được lãng quên chỉ được đảm bảo nếu có thể đảm bảo cho các cá nhân quyền kiểm soát cân bằng dữ liệu cá nhân của họ. Áp dụng quyền được lãng quên sẽ góp phần vào sự thay đổi trong cán cân bằng về quyền lực và về lợi ích vì mọi cá nhân đều bình đẳng và là thành viên tích cực trong xã hội thông tin mới.¹

Trước tình hình trên, việc làm cần thiết trước mắt chính là xây dựng, ban hành một đạo luật quy định rõ ràng về nội dung, điều kiện, thẩm quyền, trình tự, thủ tục áp dụng các biện pháp giám sát, theo dõi thư tín, truyền thông Internet của cá nhân, cũng như cơ chế giám sát, khiếu nại, khiếu kiện trong trường hợp có sự vi phạm. Tiến trình xây dựng văn bản này cần được tổ chức công khai, có sự tham gia của các cơ quan nghiên cứu, tổ chức xã hội và báo chí.²

Những nỗ lực của Việt Nam trong việc xây dựng khung pháp lý về bảo vệ dữ liệu cá nhân, trong đó các quy định về quyền được lãng quên trên môi trường Internet đã cho thấy bước phát triển mới trong nhận thức của các nhà lập pháp về vấn đề bảo vệ quyền riêng tư trong thời kỳ Cách mạng công nghiệp 4.0. Dự thảo Nghị định quy định về bảo vệ dữ liệu cá nhân nêu ở trên đã bước đầu tiệm cận với những quy định pháp luật tiến bộ trên thế giới, tuy nhiên, vẫn cần lưu ý một số khía cạnh sau:

Thứ nhất, việc gửi yêu cầu xóa dữ liệu cần tuân thủ những nguyên tắc nhất định, được ghi nhận theo pháp luật, nhằm đảm bảo quyền và lợi ích chính đáng của người dân cũng như nâng cao trách nhiệm của chủ thể có thẩm quyền.

Thứ hai, cần đảm bảo sự cân bằng giữa quyền riêng tư và quyền thông tin của công chúng. Do đó, việc chấp nhận yêu cầu hủy, xóa dữ liệu cá nhân hay không phụ

¹ Ngô Thị Minh Hương & Phạm Hải Chung, Quyền được lãng quên trong kỷ nguyên số: Thách thức của ứng dụng trí tuệ nhân tạo, Link tham khảo: https://repository.vnu.edu.vn/bitstream/VNU_123/94766/1/KY-1034.pdf.

² Lã Khánh Tùng, Một số vấn đề về bảo vệ quyền riêng tư trên không gian Internet, Link tham khảo: <http://nhanquyen.vn/images/File/1012017%20%20b%C3%A0i%20quy%E1%BB%81n%20ri%C3%AAng%20t%C6%B0%20Internet.pdf>.

thuộc vào bản chất của dữ liệu cá nhân. Để thực hiện được điều này, cần có sự phân loại rõ ràng với những dữ liệu được coi là dữ liệu cá nhân.

Thứ ba, thẩm quyền và trình tự, thủ tục giải quyết yêu cầu hủy, xóa dữ liệu cần được quy định rõ ràng. Quy trình gửi yêu cầu có thể gồm các bước đơn giản như sau: (i) Chủ thể dữ liệu yêu cầu bên xử lý dữ liệu cá nhân hủy, xóa dữ liệu cá nhân của mình; (ii) Bên xử lý dữ liệu cá nhân xem xét yêu cầu hủy, xóa dữ liệu có thuộc các trường hợp pháp luật quy định không và trả lời trong thời hạn quy định ; (iii) Nếu chủ thể dữ liệu không đồng ý với kết quả trả lời của bên xử lý dữ liệu hoặc không nhận được phản hồi trong thời hạn quy định thì chủ thể dữ liệu có thể gửi yêu cầu đến Ủy ban bảo vệ dữ liệu cá nhân (thành lập theo pháp luật) hoặc khởi kiện ra tòa án.¹

KẾT LUẬN

Quyền được lãng quên trên không gian mạng đã và đang nhận được nhiều sự quan tâm của xã hội cũng như các nhà lập pháp ở nhiều quốc gia trên thế giới. Mặc dù được cho là bắt nguồn những nguyên tắc lâu đời trong dân sự (các quy định về thời hạn) và tư pháp hình sự (quy định về xoá án tích), quyền được lãng quên vẫn là vấn đề gây tranh cãi. Một mặt, việc thực hiện quyền được lãng quên là cần thiết nhằm giúp cá nhân có quyền tự chủ trong việc kiểm soát thông tin cá nhân của họ trong thời đại kỹ thuật số, nơi công nghệ thông tin, truyền thông tạo không ít điều kiện thuận lợi cho đời sống con người nhưng cũng đồng thời đem lại nhiều hiểm họa đối với quyền riêng tư của cá nhân. Mặt khác, việc thực hiện quyền này có thể đi ngược lại những giá trị nhân quyền cơ bản như tự do biểu đạt và tự do thông tin. Do đó, việc tiếp tục nghiên cứu và pháp điển hoá quyền được lãng quên là việc làm thiết yếu nhằm bảo vệ quyền con người trước những thách thức của xã hội hiện đại.

¹ Huỳnh Thị Nam Hải & Huỳnh Thị Minh Hải (2021), tldđ.

QUYỀN TỰ DO NGÔN LUẬN TRÊN MẠNG XÃ HỘI

Vũ Minh Châu* - Vũ Công Giao**

1. MẠNG XÃ HỘI VỚI TÍNH CHẤT LÀ MỘT KHÔNG GIAN CÔNG CỘNG MỚI

1.1. Khái niệm mạng xã hội và không gian công cộng.

Internet là một hệ thống cho phép mọi thiết bị có kết nối với nó trên toàn cầu đều có thể truy cập kho dữ liệu lưu trữ trên đó. Nói cách khác, đây là một mạng lưới gồm vô số máy tính liên kết với nhau, hoạt động như một hệ thống truyền thông tin theo mô hình nối chuyển dữ liệu¹. Dù thiết kế có sự thay đổi linh hoạt tùy theo từng thời điểm nhưng nhìn chung Internet gồm ba thành phần chính đó là: các máy tính, các thiết bị mạng đóng vai trò kết nối các máy tính với nhau và phần mềm hỗ trợ kết nối giữa các máy tính².

Internet là nền tảng công nghệ cho các mạng xã hội, mà được hiểu là môi trường kỹ thuật số nơi diễn ra sự tương tác giữa những cá nhân, tổ chức thông qua sự hỗ trợ của các nhà cung cấp dịch vụ hạ tầng kết nối và phần mềm kết nối trên các thiết bị kỹ thuật số. Mạng xã hội thực chất là một ứng dụng máy tính tồn tại dựa trên Internet, là nền tảng giúp kết nối những cá nhân, tổ chức tham gia vào việc tạo lập, chia sẻ, trao đổi thông tin trên một thiết bị điện tử.

Gắn liền với các khái niệm Internet và mạng xã hội là khái niệm không gian công cộng (public sphere). Khái niệm này lần đầu được định nghĩa bởi học giả người Đức Jürgen Habermas, theo đó không gian công cộng là: “Sự tập hợp của cá nhân, tổ chức cùng nhau như một cộng đồng để biểu đạt những nhu cầu của xã hội đối với nhà

* Trường Đại học Hà Nội; Học viên cao học Quản trị nhà nước và phòng, chống tham nhũng Khóa 4.

** PGS.TS, Giám đốc Trung tâm Nghiên cứu QCN-QCD, Trường Đại học Luật, ĐHQG Hà Nội.

¹ Tham khảo tại: <https://fptcloud.com/internet-la-gi/>, truy cập lần cuối ngày 18/10/2022.

² Tham khảo tại: <https://vietteltelecom.vn/tin-tuc/chi-tiet/mang-internet-la-gi-internet-va-wifi-co-giong-nhau-khong/19435500#:~:text=Internet%20l%C3%A0%20m%E1%BB%99t%20m%E1%BA%A1n%20v%E1%BB%85n,c%C3%A1c%20th%E1%BA%BFt%20b%E1%BB%8B%20%E1%BB%9F%20g%E1%BA%A7n.,> truy cập lần cuối ngày: 18/10/2022.

nước”.¹ Tương tự, học giả Gerard A. Hauser cũng định nghĩa không gian công cộng là: “Một không gian mang tính thảo luận trong đó các cá nhân và nhóm liên kết để trao đổi về các vấn đề cùng quan tâm và nếu có thể, để đạt được nhận định chung về chúng”.² Như vậy, theo các định nghĩa đã nêu, không gian công cộng có hai chức năng chính đó là: i) tập hợp công chúng; ii) tạo lập không gian để tiến hành những cuộc thảo luận mà có khả năng ảnh hưởng tới xã hội và quyết định của cơ quan nhà nước.

Các không gian công cộng đã tồn tại từ lâu trong xã hội loài người chứ không phải chỉ hình thành cùng với Internet. Dù vậy, cùng với thời gian, trên thế giới các không gian công cộng đã chuyển dịch phần lớn lên mạng xã hội thay vì các kênh truyền thống. Mạng xã hội hiện là một không gian công cộng vì nó đảm nhiệm tốt chức năng tạo lập ra môi trường để gắn kết các cuộc thảo luận của công dân về các vấn đề xã hội.

Một số chuyên gia nghiên cứu về không gian công cộng cho rằng không gian công cộng phải tồn tại độc lập với lợi ích chính trị và thương mại.³ Tuy nhiên, điều đó chỉ là lý tưởng, và trong thực tế lý tưởng đó không hoàn toàn hiện thực. Nhiều không gian công cộng, cả trước đây và hiện nay, kể cả mạng xã hội, do chính các nhóm lợi ích về chính trị và thương mại tạo lập, hoặc bị các nhóm đó chi phối nặng nề.

Dù vậy, rất nhiều nghiên cứu đã chỉ ra rằng, mạng xã hội đang đóng vai trò cốt yếu trong việc tạo lập ra những không gian công cộng cho nhân loại dưới nhiều cấp độ khác nhau, từ cấp độ nhóm, cộng đồng, quốc gia, khu vực cho đến toàn cầu. Một ví dụ ở cấp độ toàn cầu có thể nêu là phong trào *MeToo* trên mạng xã hội Twitter, khuyến khích phụ nữ đứng ra tố cáo hành vi lạm dụng tình dục đối với mình, đã lan rộng từ một cộng đồng sang một quốc gia rồi trên toàn thế giới, tạo ra rất nhiều hệ quả tích cực trong nhận thức của cộng đồng và trong việc cải cách hệ thống pháp luật bảo vệ phụ nữ khỏi bị tấn công tình dục.⁴ Trong các phong trào như vậy, đầu tiên, mạng xã hội cung cấp không gian để phổ biến thông tin có liên quan.⁵ Tiếp

¹ Tham khảo tại: <https://www.media-studies.ca/articles/habermas.htm>, truy cập lần cuối ngày 18/10/2022.

² Hauser, Gerard A. (1999). *Vernacular Voices: The Rhetoric of Publics and Public Spheres*. Columbia: University of South Carolina Press, p. 61.

³ Poell, T., & Van Dijck, J. (2016). Constructing public space: Global perspectives on social media and popular contestation—introduction. *International Journal of Communication*, 10, 9.

⁴ Tham khảo tại: <https://www.vox.com/identities/2019/10/4/20852639/me-too-movement-sexual-harassment-law-2019>, truy cập lần cuối ngày 18/10/2022.

⁵ Stavroula Chrona & Cristiano Bee (2017) Right to public space and right to democracy: The role of social media in Gezi Park, *Research and Policy on Turkey*, 2:1, 49-61, DOI: 10.1080/23760818.2016.1272267

theo, mạng xã hội trở thành một kênh liên lạc giữa những người tham gia và ủng hộ phong trào, dẫn đến một số lượng lớn người bày tỏ ý kiến về vấn đề trên phạm vi cả nước hoặc nhiều nước.¹

1.2. Những ưu điểm của mạng xã hội so với các hình thức truyền thông truyền thống

Cho đến nay, có thể khẳng định rằng mạng xã hội đã tạo ra cuộc cách mạng trong hoạt động giao tiếp của nhân loại. Khởi đầu, các nền tảng blog (tiền thân của các trang mạng xã hội) thường mang tính đóng, nội dung mang tính chất một chiều từ tác giả nhằm cung cấp thông tin. Tuy nhiên, chúng đã nhanh chóng thay đổi phương thức giao tiếp từ một chiều thành hai chiều khi cho phép người truy cập được bình luận và tương tác với tác giả. Mạng xã hội dần dần tạo ra một nền tảng đa chiều, trong đó người tham gia vừa là người sản xuất nội dung vừa là người tiêu thụ nội dung trên các nền tảng này. Mỗi quan hệ trên mạng xã hội là mối quan hệ mở, các cá nhân liên tục kết nối với những người khác, là “bạn của bạn”.

So với các hình thức truyền thông truyền thống, mạng xã hội có những ưu điểm nổi bật sau đây:

Thứ nhất, tính tức thời, thể hiện ở tốc độ nhanh chóng trong việc truyền tải thông tin. Thông tin có thể ngay lập tức truyền tải tới những nơi cách xa nhiều ngàn kilomet. Tính tức thời giúp gia tăng hiệu quả và ảnh hưởng của thông điệp được truyền tải. Bằng các công cụ phát trực tiếp, người dùng có thể cho phép hàng triệu người tương tác ở mọi khu vực địa lý, miễn là người đó có kết nối mạng. Thực tế cho thấy khả năng tương tác giữa người sản xuất nội dung và người tiêu thụ nội dung trên mạng xã hội không thua kém với các nền tảng truyền thông chính thống như đài truyền hình, đài phát thanh và báo chí. Thậm chí, với những cá nhân có ảnh hưởng lớn, chẳng hạn như cựu Tổng thống Donald Trump của Hoa Kỳ với 88 triệu người theo dõi trên mạng xã hội, thì mức độ tương tác còn vượt xa các kênh truyền thông truyền thống.

Thứ hai, tính phi tập trung của nội dung được sản xuất trên mạng xã hội. Tính chất này bắt nguồn từ việc người sử dụng vừa là người tiêu thụ nội dung vừa là người sản xuất nội dung. Người sử dụng có quyền tự chủ tương đối cao trong việc kiến tạo nội dung. Họ không phải xin phép để được đăng tải các nội dung mình muốn, miễn là nội dung không vi phạm các tiêu chuẩn cộng đồng dẫn tới việc bị khoá tài khoản. Tính phi tập trung, vì vậy, tạo ra sự đa dạng của thông tin, hạn chế

¹ Stavroula Chrona & Cristiano Bee (2017) Right to public space and right to democracy: The role of social media in Gezi Park, Research and Policy on Turkey, 2:1, 49-61, DOI: 10.1080/23760818.2016.1272267.

việc kiểm duyệt và can thiệp vào thông tin được truyền tải từ phía các chủ thể khác, đặc biệt là từ các nhà nước.

Thứ ba, tính đa dạng, thể hiện ở sự tham gia của hàng triệu người dùng, với những cách thể hiện quan điểm, thông điệp khác nhau dẫn đến một khối lượng thông tin đa dạng được tạo ra mỗi ngày. Những thông tin này được tạo ra tự do, không chịu sự định hướng nên có sự đa chiều về cách tiếp cận, vì thế tạo ra sự hấp dẫn và hữu ích cho người sử dụng mạng xã hội. Tính đa dạng kết hợp với sự tự do tạo ra một không gian rộng lớn cho người dùng mạng tiếp cận với những thông tin đa chiều, cả thông tin hữu ích và các thông tin “rác”. Dù vậy, tính đa dạng giúp cho các cuộc tranh luận được diễn ra một cách thực chất, nơi mọi người đều được khuyến khích nêu quan điểm và trao đổi ý kiến về các vấn đề trong đời sống xã hội.

2. KHUÔN KHỔ PHÁP LUẬT NHÂN QUYỀN QUỐC TẾ VỀ QUYỀN TỰ DO NGÔN LUẬN

Quyền tự do ngôn luận, hay tự do biểu đạt (freedom of expression) đầu tiên được ghi nhận trong Điều 19 Tuyên ngôn Nhân quyền phổ quát (UDHR). Theo Điều 19, mọi người đều có quyền tự do ngôn luận và bày tỏ ý kiến; kể cả tự do bảo lưu quan điểm mà không bị can thiệp; cũng như tự do tìm kiếm, tiếp nhận và truyền bá các ý tưởng và thông tin bằng bất kỳ phương tiện truyền thông nào và không có giới hạn về biên giới.¹

Khoản 1 và 2 Điều 19 Công ước quốc tế về quyền dân sự, chính trị (ICCPR) quy định: Mọi người đều có quyền giữ quan điểm của mình mà không bị ai can thiệp. Mọi người có quyền tự do ngôn luận. Quyền này bao gồm tự do tìm kiếm, tiếp nhận và truyền đạt mọi thông tin, ý kiến, không phân biệt lĩnh vực, hình thức truyền truyền bằng miệng, bằng bản viết, in, hoặc dưới hình thức nghệ thuật, thông qua bất kỳ phương tiện thông tin đại chúng nào tùy theo sự lựa chọn của họ.

Trước tiên, tự do ngôn luận bao gồm quyền được giữ quan điểm của mình một cách độc lập với nhà nước. Quyền này được xem là tuyệt đối và không thể bị hạn chế. Mọi loại quan điểm về mọi vấn đề, từ chính trị, kinh tế, tôn giáo, xã hội đều được bảo vệ bình đẳng. Việc ép buộc, đe dọa một người nói ra một quan điểm hoặc phải thừa nhận một quan điểm nào đó đều cấu thành vi phạm quyền tự do ngôn luận. Quyền biểu đạt quan điểm cũng cần bảo vệ tương tự như quyền không biểu đạt một quan điểm.² Khái niệm này cũng thể hiện tự do ngôn luận là cả một quá trình, từ tìm kiếm thông tin, hình thành quan điểm đến bộc lộ quan điểm.

¹ Nguyễn Đăng Dung, Vũ Công Giao, Lê Khánh Tùng, *Giáo trình Lý luận và Pháp luật về quyền con người*, Khoa Luật - ĐHQGHN, Nxb. Chính trị quốc gia, 2009, tr.235 - 237.

² Tham khảo: Bình luận chung số 34, phiên họp số 102 của Ủy ban nhân quyền, truy cập tại: <https://www.refworld.org/docid/4ed34b562.html>.

Ở mức độ rộng hơn, nội hàm của quyền tự do ngôn luận còn bao gồm cả quyền tiếp cận thông tin của công chúng. Theo cách tiếp cận đó, việc nhà nước không can thiệp vào việc bộc lộ quan điểm nhưng lại bưng bít, hạn chế thông tin mà không có lí do chính đáng cũng sẽ cấu thành hành vi vi phạm quyền này. Vì vậy, các cơ quan nhân quyền Liên hợp quốc đã khuyến cáo các quốc gia cần cố gắng hết sức để đảm bảo việc tiếp cận thông tin một cách dễ dàng, nhanh chóng, hiệu quả và thiết thực với mọi người dân.

Để bảo đảm quyền tự do ngôn luận trong bối cảnh sự phát triển nhanh chóng của công nghệ thông tin, trong Bình luận chung số 34 thông qua tại phiên họp số 102, Ủy ban Nhân quyền Liên hợp quốc đã khuyến nghị các quốc gia có các biện pháp cần thiết để đảm bảo sự độc lập và phát triển của các loại hình truyền thông mới trên mạng Internet.¹

Những phân tích ở trên cho thấy tầm quan trọng và cách tiếp cận rất rộng của luật nhân quyền quốc tế về quyền tự do ngôn luận. Mặc dù vậy, cũng cần thấy rằng, theo luật nhân quyền quốc tế, tự do ngôn luận, cùng với hầu hết các tự do cơ bản khác của con người như tự do lập hội và tự do hội họp, không phải là những quyền tuyệt đối mà có thể bị hạn chế, nếu đó là cần thiết trong một xã hội dân chủ, để bảo đảm các lợi ích như an ninh quốc gia, an toàn và trật tự công cộng, bảo vệ sức khỏe hoặc đạo đức của công chúng hay các quyền và tự do chính đáng của người khác. Để hạn chế các quyền này, nhà nước phải chứng minh được ba yếu tố quan trọng: i) tính hợp pháp; ii) tính cần thiết; iii) tính tương xứng. Tính hợp pháp đòi hỏi các giới hạn đặt ra phải được quy định bởi luật nhằm tránh tình trạng lạm dụng việc hạn chế để tùy tiện xâm phạm quyền. Tính cần thiết đòi hỏi sự đánh giá các tình tiết khách quan trong từng trường hợp để xem xét về mức độ cấp bách, bức thiết đối với toàn thể xã hội, không chỉ đơn thuần dựa trên nhận định chủ quan của một số cá nhân về sự hợp lí của việc giới hạn quyền. Tính cần thiết cần phải được xem xét từ góc độ những công cụ, giải pháp được cho phép bởi luật, để bảo đảm đó phải là những giải pháp ít xâm phạm đến quyền nhất trong các giải pháp có thể áp dụng. Tính tương xứng đòi hỏi sự đánh giá giữa mục đích và phương tiện thực hiện có đạt được sự cân bằng hay không? Sự cân bằng này có thể được đánh giá qua sự cân nhắc giữa lợi ích và chi phí của toàn xã hội, khả năng lựa chọn các biện pháp khác thay thế và khả năng xâm phạm đến các quyền khác của con người.

Về nguyên tắc, các giới hạn đối với quyền tự do ngôn luận trên mạng xã hội cũng chịu các điều kiện tương tự như ở không gian truyền thống. Về vấn đề này, trong nghị quyết của Hội đồng Nhân quyền Liên hợp quốc tại phiên họp thứ 38,

¹ Bình luận chung số 34, tài liệu đã dẫn.

chương trình nghị sự về thúc đẩy, bảo vệ và thụ hưởng nhân quyền trên không gian mạng, đã khẳng định: các quyền trên không gian trực tuyến cũng được bảo vệ tương tự như ở không gian ngoại tuyến.¹ Gần đây hơn, Đại hội đồng Liên hợp quốc đã thông qua Nghị quyết 73/173 về việc thúc đẩy và bảo vệ các quyền và tự do cơ bản của con người, bao gồm quyền tự do ngôn luận, tự do hội họp và tự do lập hội. Nghị quyết khẳng định rằng các quyền tự do này trên môi trường trực tuyến phải được bảo vệ một cách trọn vẹn.² Báo cáo viên đặc biệt của Liên hợp quốc về quyền tự do hội họp và hiệp hội, Clément Voule, nhấn mạnh rằng, trong bối cảnh kỹ thuật số, “quyền tự do tiếp cận và sử dụng công nghệ kỹ thuật số để thực hiện các quyền tự do ngôn luận, tự do hội họp và hiệp hội hòa bình cần được coi là quy tắc, và hạn chế là ngoại lệ.”³ Như vậy, các quốc gia và các chủ thể khác có nghĩa vụ tôn trọng, bảo vệ và thực thi các quyền tự do ngôn luận, tự do lập hội và tự do hội họp trên mạng xã hội tương tự như ở không gian ngoại tuyến.

3. NHỮNG THÁCH THỨC VỚI VIỆC BẢO VỆ QUYỀN TỰ DO NGÔN LUẬN TRÊN MẠNG XÃ HỘI

Những phân tích ở mục 1 cho thấy mạng xã hội là một cơ hội cho việc thực hiện và thúc đẩy quyền tự do ngôn luận, bởi lẽ nó tạo điều kiện thuận lợi cho việc thực hiện những quyền này mà không bị kiểm soát bởi chính quyền như các hình thức truyền thông truyền thống. Dù vậy, thuận lợi thường đi liền với thách thức. Trong thực tế, mạng xã hội cũng tạo ra những thách thức không nhỏ đối với việc bảo vệ quyền tự do ngôn luận.

Thách thức đầu tiên đó là, trong khi các luật và chuẩn mực về quyền con người áp đặt các nghĩa vụ trực tiếp lên các quốc gia, các công ty cung cấp cơ sở hạ tầng và dịch vụ nền tảng mạng xã hội lại không trực tiếp chịu sự điều chỉnh bởi luật nhân quyền quốc tế như với các quốc gia. Thông thường các nhà nước cũng bỏ mặc việc ban hành các quy định áp đặt nghĩa vụ bảo vệ nhân quyền lên mạng xã hội, vì thế gián tiếp duy trì tình trạng vi phạm nhân quyền trên không gian công cộng này.

¹ U.N. Human Rights Council, Res. 38/L.10, The promotion, protection and enjoyment of human rights on the Internet, U.N. Doc. A/HRC/38/L.10/Rev.1 (4 July 2018), truy cập tại: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/LTD/G18/203/73/PDF/G1820373.pdf?OpenElement>.

² U.N. General Assembly, Res. 73/173, Promotion and protection of human rights and fundamental freedoms, including the rights to peaceful assembly and freedom of association, U.N. Doc. A/HRC/Res/73/173 (8 January 2019).

³ U.N. Human Rights Council, Report of the Special Rapporteur on the rights to freedom of peaceful assembly and of association, Clément Voule, U.N. Doc. A/HRC/41/41 (17 May 2019). <https://undocs.org/A/HRC/41/41>.

Một trong những ví dụ về thách thức kể trên là sau khi bị khoá vĩnh viễn tài khoản Twitter có 88 triệu người theo dõi vì bị Twitter xem là vi phạm các tiêu chuẩn cộng đồng. Cụ thể, Twitter cho rằng các tweet của Tổng thống Donald Trump đã vi phạm chính sách cấm của nền tảng này, qua việc “tôn vinh bạo lực”. Công ty cho rằng các dòng tweet của Trump “có khả năng rất cao” khuyến khích mọi người lặp lại những hành vi bạo lực đã xảy ra trong cuộc bạo loạn ở Điện Capitol.¹ Donald Trump đã khởi kiện mạng xã hội này ra toà án. Các luật sư bảo vệ Trump cho rằng Twitter đang kiểm soát một cách đáng kể và chưa từng có tiền lệ với các diễn ngôn chính trị trên nền tảng của nó, và sự kiểm soát này vô cùng nguy hiểm với các cuộc tranh luận dân chủ.² Tuy nhiên, thẩm phán đã bác bỏ đơn kiện của Trump, với lập luận rằng căn cứ vào tu chính án thứ nhất của Hiến pháp Mỹ, các nghĩa vụ về bảo vệ tự do ngôn không áp dụng đối với các công ty tư nhân. Trong trường hợp này, nhiều người cho rằng quyền tự do biểu đạt của Donald Trump đã bị tước bỏ bởi Twitter mà nạn nhân không có cơ hội được pháp luật bảo vệ.

Thách thức thứ hai liên quan đến sự tập trung quyền lực thị trường của các nền tảng mạng xã hội và công cụ tìm kiếm. Điều này dẫn đến sự hạn chế cạnh tranh trong thị trường truyền thông, tạo ra quyền lực độc đoán, từ đó có nguy cơ dẫn đến sự tham nhũng, bắt tay với các chính quyền của các công ty điều hành các nền tảng mạng xã hội và công cụ tìm kiếm để vi phạm quyền con người nhằm đối lấy các lợi ích kinh doanh. Hiện tại, trên thị trường các doanh nghiệp cung cấp nền tảng xã hội, thị phần chủ yếu được chia sẻ bởi các tập đoàn công nghệ lớn. Cụ thể, đối với dịch vụ công cụ tìm kiếm, Google chiếm lĩnh 91,88% thị trường.³ Đối với dịch vụ mạng xã hội, Facebook và Instagram chiếm lĩnh 78,55%, Twitter chiếm lĩnh 8,99% thị phần toàn cầu.⁴ Các doanh nghiệp đã nêu có thể được coi là *quá lớn để có thể thất bại* (*too big to fail*) khi họ có thể áp dụng những chiến lược kinh tế để thôn tóm các đối thủ cạnh tranh hoặc sao chép tương tự các đối thủ cạnh tranh nhằm bóp nghẹt sự phát triển của đối thủ. Các doanh nghiệp này chiếm lĩnh phần lớn thị phần trong lĩnh vực kinh doanh của mình cả trong

¹ Tham khảo tại: <https://www.reuters.com/world/us/us-judge-dismisses-trumps-lawsuit-challenging-his-twitter-ban-2022-05-06/>, truy cập lần cuối ngày: 18/10/2022.

² Tham khảo tại: <https://www.reuters.com/world/us/us-judge-dismisses-trumps-lawsuit-challenging-his-twitter-ban-2022-05-06/>, truy cập lần cuối ngày: 18/10/2022.

³ Tham khảo tại: <https://kinsta.com/search-engine-market-share/#:~:text=Google%20dominates%20the%20search%20engine,91.88%25%20as%20of%20June%202022>, truy cập lần cuối ngày: 18/10/2022.

⁴ Tham khảo tại: <https://kinsta.com/search-engine-market-share/#:~:text=Google%20dominates%20the%20search%20engine,91.88%25%20as%20of%20June%202022>, truy cập lần cuối ngày: 18/10/2022.

nước và toàn cầu. Người sử dụng dịch vụ khi tham gia vào các nền tảng đã nêu bắt buộc phải chấp thuận một cách vô điều kiện hợp đồng gia nhập (adhesive contract) hoặc các điều kiện giao dịch chung (term and condition) được soạn sẵn bởi bên cung cấp dịch vụ. Vì vậy, người tiêu dùng không có quyền được đàm phán về nội dung của các điều khoản, mà chỉ được lựa chọn có hoặc không (take it or leave it). Tính chất độc quyền như vậy trao cho các doanh nghiệp quyền lực và có thể lạm dụng quyền lực để phân biệt đối xử với các nhóm thiểu số trong xã hội.

Thách thức thứ ba liên quan đến tính bí mật của thuật toán công nghệ đằng sau các nền tảng mạng xã hội khiến các hành vi xâm phạm quyền trở nên tinh vi, khó nhận biết, khó phát hiện hơn rất nhiều so với các hành vi xâm phạm quyền trên các phương tiện truyền thông truyền thống. Nếu như trước đây, nạn nhân của hành vi bị xâm phạm quyền có thể ý thức được việc họ bị xâm phạm quyền một cách rõ ràng, thì với công nghệ hiện đại, sự can thiệp có thể tinh tế đến mức nạn nhân không biết về sự can thiệp đó. Lí do là vì các công nghệ đứng sau các nền tảng mạng xã hội được bảo vệ dưới dạng bí mật kinh doanh. Chính vì thế mà không có bất cứ bên thứ ba nào, ngoài một vài người quản lí, người lao động của các nền tảng mạng xã hội biết về các công nghệ đằng sau sự vận hành của các nền tảng đó. Nếu như có một sai lầm trong công nghệ dẫn đến việc cố ý hoặc vô ý hạn chế quyền con người thì người sử dụng mạng xã hội cũng không dễ phát hiện và khiếu nại.

Thách thức thứ tư gắn với hành động của các nhà nước. Tự do ngôn luận, và cùng với nó là các tự do dân sự khác như tự do hội họp, tự do hiệp hội là nền tảng cho một xã hội dân chủ, văn minh, nhưng lại là nỗi lo ngại lớn cho các nhà nước chuyên chế. Các nhà nước chuyên chế từ lâu đã thành công trong việc hạn chế những tự do này trên các phương tiện truyền thông truyền thống, tuy nhiên, ở thời điểm ban đầu, họ gặp thách thức lớn với việc hạn chế các tự do này trên mạng xã hội. Dù vậy, một số nhà nước chuyên chế đã nhanh chóng tìm ra những biện pháp đối phó. Những cách thức phổ biến mà các nhà nước chuyên chế sử dụng để hạn chế các quyền tự do trên mạng xã hội của người dân trước đây là ngắt kết nối mạng Internet, phá sóng điện thoại, cắt điện, và gần đây là kiểm soát không gian mạng, một cách trực tiếp hoặc thông qua việc “khống chế” các công ty cung cấp cơ sở hạ tầng và dịch vụ nền tảng mạng xã hội. Các công ty này, do phải tìm kiếm lợi nhuận từ người sử dụng mạng xã hội ở các quốc gia, nên thường phải “thỏa hiệp”, “tiếp tay” cho các nhà nước chuyên chế trong việc kiểm soát những ý kiến, trao đổi, thảo luận của người dân trên các mạng xã hội.

4. CÁC BIỆN PHÁP BẢO VỆ QUYỀN TỰ DO NGÔN LUẬN TRÊN MẠNG XÃ HỘI

Từ những phân tích trên, có thể nêu một số biện pháp giúp bảo vệ quyền tự do ngôn luận trên mạng xã hội như sau:

Thứ nhất, các nhà nước cần nhận thức rõ tầm quan trọng, ý nghĩa của việc bảo đảm quyền tự do ngôn luận và các quyền con người khác với sự phát triển thịnh vượng và bền vững của đất nước, từ đó thúc đẩy các cơ quan công quyền và công chức tôn trọng, bảo đảm, bảo vệ các quyền này trên mạng xã hội, theo đúng tinh thần mà các cơ quan nhân quyền Liên hợp quốc đã khuyến cáo. Các biện pháp can thiệp, hạn chế quyền tự do ngôn luận trên không gian mạng phải đảm bảo các điều kiện về tính hợp pháp, cần thiết và tương xứng. Ngoài việc không tùy tiện hạn chế các quyền của người dân trên mạng xã hội, các nhà nước còn có trách nhiệm tăng cường đầu tư cho cơ sở hạ tầng để tăng cường khả năng kết nối Internet cho mọi người dân một cách bình đẳng.

Thứ hai, để bảo vệ hiệu quả quyền tự do ngôn luận và các quyền con người khác trên mạng xã hội, các nhà nước cần hoàn thiện khung pháp luật, trong đó bao gồm những quy định về nghĩa vụ trực tiếp của các nhà cung cấp nền tảng mạng xã hội, trong việc bảo vệ các quyền này. Không chỉ vậy, hiện tại các doanh nghiệp cung cấp nền tảng mạng xã hội như Facebook, Twitter... đang nắm giữ phương tiện để định hình thị hiếu, quan điểm, phương pháp và nội dung tranh luận cộng đồng - điều mà có thể gây ảnh hưởng tới quá trình phát triển của toàn xã hội. Vì vậy, các nhà nước cần có cơ chế kiểm soát những tiêu chuẩn, chính sách cộng đồng của các nền tảng, bảo đảm rằng chúng được theo dõi và giám sát chặt chẽ, thường xuyên, qua đó những rủi ro với toàn thể xã hội phải được nhận biết, phân tích, đánh giá một cách thấu đáo và phải được can thiệp kịp thời, hiệu quả khi cần thiết.

Thứ ba, trong trường hợp các thuật toán được lập trình để biến nền tảng mạng xã hội trở thành công cụ xâm phạm các quyền tự do ngôn luận, tự do lập hội và tự do hội họp của người dùng thì nhà nước phải can thiệp bằng các chế tài xử phạt, răn đe. Để đạt được mục đích đó, các nhà nước cần thiết lập cơ chế giải trình đối với trường hợp có căn cứ cho thấy các nền tảng mạng xã hội đang xâm phạm đến các quyền của người dùng. Nguyên tắc ở đây là các thông tin về thuật toán chỉ được xem là bí mật kinh doanh nếu như dùng với các mục đích hợp pháp. Trong trường hợp chúng được sử dụng vào các mục đích bất hợp pháp, xâm phạm đến các quyền con người thì sẽ không còn được xem là bí mật kinh doanh và buộc phải công bố để bảo vệ lợi ích của nhà nước và xã hội.

5. KẾT LUẬN

Với sự phát triển mạnh mẽ của Internet và mạng xã hội, việc thực thi nhiều quyền và tự do cơ bản của con người, trong đó có quyền tự do ngôn luận, đã được chuyển dịch đáng kể lên không gian mạng. Sự chuyển dịch đó tạo ra nhiều cơ hội nhưng cũng gây ra nhiều thách thức với việc bảo vệ các quyền con người quan trọng này.

Những thách thức với việc bảo vệ quyền tự do ngôn luận và các quyền con người khác trên không gian mạng đến từ nhiều phía, gắn với vai trò của nhiều chủ thể, trong đó đặc biệt quan trọng là các doanh nghiệp cung cấp nền tảng mạng xã hội và các nhà nước. Các chủ thể này có thể xâm phạm đến quyền tự do ngôn luận trên không gian mạng theo những cách thức khác nhau, ở những cấp độ khác nhau và do những động cơ khác nhau. Vì vậy, sẽ cần phải có những biện pháp khác nhau để đối phó với những thách thức, từ đó ngăn ngừa những hành vi vi phạm. Tuy nhiên, có những nguyên tắc chung ở đây đó là: Tự do ngôn luận là một trong những quyền con người cơ bản được cộng đồng quốc tế ghi nhận trong luật nhân quyền quốc tế, vì thế nhà nước và các doanh nghiệp, bao gồm các doanh nghiệp cung cấp nền tảng mạng xã hội, đều có nghĩa vụ, trách nhiệm tôn trọng, bảo vệ, bảo đảm. Tự do ngôn luận không phải là một quyền tuyệt đối, việc thực hiện quyền này có thể bị hạn chế khi cần thiết để bảo vệ các lợi ích cao hơn như trật tự, an ninh của cộng đồng, các quyền và lợi ích hợp pháp, chính đáng của những chủ thể khác, song việc hạn chế phải tuân thủ những quy định nghiêm ngặt của luật nhân quyền quốc tế, cũng như các khuyến nghị của các cơ quan nhân quyền Liên hợp quốc để phòng ngừa sự lạm dụng, dẫn đến tùy tiện cắt xén, vi phạm quyền này.

QUYỀN TỰ DO HỘI HỢP HOÀ BÌNH THEO LUẬT NHÂN QUYỀN QUỐC TẾ

Lê Thị Thuý Hương* - Vũ Công Giao**

1. KHÁI NIỆM, NGUỒN VÀ Ý NGHĨA CỦA TỰ DO HỘI HỢP HOÀ BÌNH THEO LUẬT NHÂN QUYỀN QUỐC TẾ

Để tìm hiểu khái niệm tự do hội họp (*freedom of assembly*), cần bắt đầu bằng khái niệm “hội họp” (*assembly*).

Theo Báo cáo của Báo cáo viên đặc biệt của Liên hợp quốc về các quyền tự do hội họp ôn hòa và hiệp hội (Maina Kiai), hội họp được hiểu là *việc tụ họp có chủ đích và tạm thời trong một không gian riêng hay không gian chung (công cộng) vì một mục đích cụ thể, nó bao gồm các cuộc biểu tình, các cuộc họp trong nhà, đình công, diễu hành, tuần hành hoặc thậm chí cả biểu tình ngồi (sit-ins)*¹. Như vậy, cốt lõi của hội họp là các yếu tố: (i) sự tập hợp của một nhóm người trên một không gian nhất định; (ii) để thể hiện, bày tỏ ý chí, quan điểm chung của nhóm người đó.

Còn theo Tài liệu hướng dẫn của Tổ chức An ninh và Hợp tác châu Âu (OSCE), “Một cuộc hội họp là sự hiện diện có chủ ý và tạm thời của một số cá nhân ở một nơi nào đó không phải là một tòa nhà hoặc một công trình cho một mục đích thể hiện thông thường”². Cụ thể hơn, tài liệu này quy định: “Định nghĩa của một cuộc hội họp đòi hỏi phải có sự hiện diện của ít nhất hai người. Tuy nhiên, một người biểu tình cá nhân để thực hiện quyền của mình về tự do biểu đạt, nơi mà sự hiện diện của người đó là một phần không thể thiếu cho những phát ngôn của người đó, thì cá nhân này cũng có quyền được bảo vệ tương tự như

* ThS, Nghiên cứu sinh Trường Đại học Luật - ĐHQG Hà Nội. Bài viết là một phần kết quả luận án của nghiên cứu sinh về “Pháp luật về tự do hội họp ở Việt Nam hiện nay” đang thực hiện tại Trường Đại học Luật - ĐHQG Hà Nội.

** PSG.TS, Giám đốc Trung tâm Nghiên cứu QCN-QCD, Trường Đại học Luật, Đại học Quốc gia Hà Nội. Email: giaovc@vnu.edu.vn.

¹ Xem Hội đồng Nhân quyền Liên hợp quốc, Báo cáo của Báo cáo viên đặc biệt về các quyền tự do hội họp ôn hòa và hiệp hội (Report of the Special Rapporteur on the rights to freedom of peaceful assembly and of association, Maina Kiai), 21/5/2012, A/HRC/20/27, đoạn 24.

² Xem *Guidelines on Freedom of Peaceful Assembly*, Prepared by the OSCE/ODIHR Panel Of Experts on the Freedom of Assembly, 2007, đoạn 14, tại <http://www.osce.org/baku/105947?download=true>.

những nhóm người tập hợp lại với nhau như là một phần của một cuộc hội họp"¹. Với hướng dẫn này, OSCE đã mở rộng khái niệm tự do hội họp đến cả những trường hợp chỉ có một người tham gia.

Từ những phân tích ở trên, có thể thấy biểu tình được xem là một hình thức tiêu biểu, rõ rệt nhất, nhưng không phải duy nhất của hội họp. Ngoài biểu tình, hội họp còn bao gồm các hình thức thể hiện khác, tuy cũng có đông người tham gia nhưng không phải để phản ứng hay đề đạt một sự thay đổi trong chính sách, pháp luật của nhà nước mà nhằm các mục đích chung khác, ví dụ như cuộc họp tổng kết của một cơ quan, tổ chức, hay buổi liên hoan của một gia đình, nhóm, cộng đồng... Thêm vào đó, hội họp có thể thực hiện ở không gian công cộng hoặc không gian riêng, còn biểu tình thì cần được tiến hành ở không gian công cộng. Hội họp có thể bất thường, có thể thường xuyên, định kỳ trong khi biểu tình về bản chất là hành động bất thường. Nói tóm lại, hội họp cũng không luôn luôn đồng nhất với biểu tình, và vì thế, các cuộc hội họp không phải khi nào cũng chịu sự điều chỉnh của pháp luật về biểu tình.

Trong luật nhân quyền quốc tế, quyền tự do hội họp được xem là một quyền dân sự, chính trị cơ bản, được bảo vệ theo quy định tại các Điều 20(1) Tuyên ngôn toàn thế giới về nhân quyền năm 1948 (UDHR) và Điều 21 Công ước quốc tế về các quyền dân sự, chính trị năm 1966 (ICCPR). Cụ thể, theo Điều 20(1) UDHR: *"Mọi người đều có quyền tự do hiệp hội và hội họp hòa bình"*. Quy định này sau đó được tái khẳng định trong Điều 21 ICCPR, trong đó nêu rằng: *"Quyền hội họp hoà bình được công nhận"*.

Luật nhân quyền quốc tế không quy định một quyền cụ thể là quyền biểu tình. Điều này không có nghĩa là quyền biểu tình không được luật nhân quyền quốc tế thừa nhận và bảo vệ, mà là bởi trong luật nhân quyền quốc tế, quyền biểu tình được coi là quyền hàm chứa của quyền tự do hội họp hoà bình.² Với tính chất như vậy, quyền biểu tình cũng được bảo vệ theo quy định tại các điều khoản nêu trên UDHR và ICCPR.

Quyền tự do hội họp hoà bình cũng được ghi nhận và bảo vệ trong tất cả các điều ước quốc tế về nhân quyền khu vực, như Công ước châu Âu về các quyền và tự do cơ bản, Công ước châu Mỹ về nhân quyền, Hiến chương châu Phi về quyền con người và quyền của các dân tộc...

Công ước châu Âu về quyền con người (ECHR) năm 1950 ghi nhận quyền tự do hội họp hoà bình tại Điều 11. Những hạn chế phải theo luật định và là cần thiết trong một xã hội dân chủ vì lợi ích của an ninh quốc gia hoặc an toàn công cộng, ngăn chặn bạo loạn hoặc tội phạm, bảo vệ sức khỏe hoặc đạo đức hoặc bảo vệ quyền và tự do của những người khác³. Điều 10 ECHR ghi nhận quyền tự do biểu đạt của cá nhân.

¹ Xem Guidelines on Freedom of Peaceful Assembly, tài liệu đã dẫn, đoạn 15.

² Xem Báo cáo viên đặc biệt về các quyền tự do hội họp ôn hòa và hiệp hội, tài liệu đã dẫn, đoạn 24.

³ Xem: http://www.hrcr.org/docs/Eur_Convention/euroconv4.html.

Công ước châu Mỹ về quyền con người (ACHR) năm 1978 tại Điều 15 ghi nhận quyền hội họp hòa bình. Những hạn chế đối với việc thực hành quyền này phải phù hợp với luật và là cần thiết trong một xã hội dân chủ vì lợi ích của an ninh quốc gia, an toàn hoặc trật tự công, hoặc để bảo vệ sức khỏe và đạo đức công chúng hoặc các quyền hoặc tự do của những người khác¹. Bên cạnh đó, quyền tự do tư tưởng và biểu đạt cũng được ghi nhận tại Điều 13 của ACHR.

Hiến chương châu Phi về quyền của con người và các dân tộc (*Banjul Charter*) năm 1981 ghi nhận quyền của mỗi cá nhân được tự do hội họp với những người khác tại Điều 11. Những hạn chế cần thiết phải được quy định trong luật và vì lợi ích của an ninh quốc gia, an toàn, sức khỏe, đạo đức và quyền và tự do của những người khác². Hiến chương cũng ghi nhận quyền biểu đạt và truyền bá quan điểm trong phạm vi pháp luật (cho phép) tại Điều 9.

Về tính chất quan trọng của quyền tự do hội họp hoà bình, ngày 29/9/2010, Hội đồng Nhân quyền (*Human Rights Council*) đã ban hành Nghị quyết số 15/21³, trong đó nêu rằng quyền này là “thành tố thiết yếu của dân chủ” bởi nó cung cấp cho các cá nhân cơ hội “bày tỏ các quan điểm chính trị”, theo đuổi các mục tiêu và tham gia vào các hoạt động trong đời sống xã hội (Lời mở đầu). Hội đồng Nhân quyền cũng khẳng định quyền tự do hội họp là quyền quan trọng giúp thực thi nhiều quyền con người khác.

Tài liệu hướng dẫn về quyền tự do hội họp hoà bình của OSCE cũng đánh giá như sau⁴:

- Quyền hội họp hòa bình có thể phục vụ cho nhiều mục đích, bao gồm (nhưng không giới hạn) ở việc thể hiện quan điểm và bảo vệ lợi ích chung, lễ kỷ niệm, ngăn cản hay phản đối. Tự do hội họp hòa bình có thể mang ý nghĩa cả về mặt biểu tượng và mặt công cụ, và có thể là một bộ phận quan trọng trong việc duy trì và phát triển văn hóa trong việc bảo tồn bản sắc dân tộc thiểu số. Nó được bổ sung bởi các quyền và các tự do khác như tự do liên minh, quyền thành lập và duy trì liên lạc trong phạm vi lãnh thổ của một quốc gia, tự do ngôn luận, (và tự do tư tưởng, đạo đức và tôn giáo). Như vậy, tự do hội họp có tầm quan trọng cơ bản cho sự phát triển nhân phẩm cá nhân, và sự phát huy của mỗi cá nhân cũng như sự tiến bộ phúc lợi của xã hội.

- Quyền tự do hội họp hoà bình cũng được công nhận là một trong những nền tảng để một nền dân chủ thực hiện chức năng của mình. Tạo điều kiện cho sự tham gia vào hội họp hòa bình - thêm vào đó là tổ chức bầu cử phù hợp với tiêu chuẩn

¹ Xem: http://www.oas.org/dil/treaties_B-32_American_Convention_on_Human_Rights.htm.

² Xem: <http://www.achpr.org/instruments/achpr/>

³ Xem: <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G10/166/98/PDF/G1016698.pdf?OpenElement>

⁴ Xem Guidelines on Freedom of Peaceful Assembly, đoạn 10.

quốc tế - sẽ giúp đảm bảo rằng tất cả mọi người trong một xã hội có cơ hội để bày tỏ ý kiến chung với người khác. Như vậy, quyền tự do hội họp hòa bình cấu thành nên một kiểu mẫu của dân chủ trực tiếp. Quyền này tạo điều kiện giao lưu đối thoại trong xã hội dân chủ, cũng như giữa các chủ thể của xã hội dân chủ, các thủ lĩnh chính trị và chính phủ. Tự do hội họp là rất quan trọng để thu hút sự chú ý đến các vấn đề của địa phương. Tiềm năng kết nối này nhấn mạnh tầm quan trọng của tự do hội họp trong việc định hướng và thay đổi có hiệu lực. Do đó các nhà nước nên nhận ra những lợi ích sâu sắc và dài hạn của tự do hội họp. Thực sự các chi phí tài chính kéo theo bằng cách bảo vệ tự do hội họp có thể sẽ ít hơn so với chi phí của việc kiểm soát, đàn áp, ức chế.

- Ngoài việc phục vụ lợi ích của dân chủ, khả năng tự do hội họp cũng rất quan trọng để tạo ra một xã hội văn minh trong đó các nhóm có sự khác nhau, và có thể là mâu thuẫn nhau, các tôn giáo, tín ngưỡng hoặc các chính sách có thể tồn tại cùng nhau trong không khí hòa bình.

2. PHẠM VI CỦA QUYỀN TỰ DO HỘI HỢP HOÀ BÌNH THEO LUẬT QUỐC TẾ

Theo nghĩa rộng, khái niệm phạm vi của quyền tự do hội họp theo luật quốc tế bao gồm các yếu tố cơ bản là các hình thức thực hiện, chủ thể của quyền. Vấn đề giới hạn quyền và chủ thể có nghĩa vụ bảo đảm quyền cũng gắn với phạm vi nhưng sẽ được tách ra phân tích ở các mục riêng (các mục tiếp theo).

Về các hình thức thực hiện, Tài liệu hướng dẫn của OSCE xác định các hoạt động được bảo vệ bởi quyền tự do hội họp hòa bình, bao gồm cả những cuộc hội họp tĩnh (chẳng hạn như các cuộc họp, các hoạt động đoàn thể, các cuộc biểu tình, tuần hành, và hoạt động đình công) và hội họp động (như các cuộc diễu hành, đám tang, đám cưới, hành hương, và các đoàn xe,...)¹. Không chỉ vậy, OSCE khuyến khích các quốc gia có những quy định trong pháp luật theo cách hiểu toàn diện và mở rộng của khái niệm “hội họp”, đồng thời nêu ví dụ từ quy định liên quan trong pháp luật của Kazakhstan và Phần Lan. Cụ thể, ở Kazakhstan, Điều 1 Luật về thủ tục tổ chức và thực hiện hội họp hòa bình, mít-tinh, diễu hành, phong toả và biểu tình năm 1995 nêu rằng: “...Các hình thức biểu đạt của các cộng đồng, nhóm lợi ích và người phản đối mà được gọi là hội họp, mít-tinh, diễu hành và biểu tình sẽ có thể bao gồm những buổi tuyệt thực ở những nơi công cộng và ở các lều trại hay công trình xây dựng và những nơi xác định khác”². Còn Luật về hội họp của Phần Lan năm 1999 thì quy định: “Trong một cuộc họp công cộng, các biểu ngữ, phù hiệu, loa phóng thanh và thiết bị hội họp thông thường khác có thể được sử dụng và các công trình tạm thời có thể được dựng lên. Tuy nhiên, người tổ chức hội

¹ Xem Guidelines on Freedom of Peaceful Assembly, tài liệu đã dẫn, đoạn 16.

² Xem Guidelines on Freedom of Peaceful Assembly, tài liệu đã dẫn, đoạn 16.

hợp phải bảo đảm rằng những việc đó không gây bất kỳ sự nguy hiểm, sự bất tiện hay thiệt hại không hợp lý nào cho những người tham gia, những người xung quanh hay cho môi trường”¹.

Về chủ thể của quyền, trong Hướng dẫn cho việc soạn thảo các luật liên quan đến tự do hội họp, OSCE cho rằng: Các nhà tổ chức không cần thiết phải là một thực thể hợp pháp (ví dụ một nhóm cá nhân hoặc một tổ chức chưa được công nhận). Điều kiện duy nhất cần thiết đó là sự rõ ràng về việc ai thực sự tham gia vào tổ chức sự kiện đó². OSCE cũng cho rằng, ngoài chủ thể tổ chức, pháp luật cần làm rõ ai là “người tham gia” một sự kiện công cộng để đảm bảo rằng những người vô tình đứng xem hoặc những người quan sát không bị tính vào, và không phải chịu trách nhiệm nếu có bất kỳ sự cố nào xảy ra³.

Trong khi hầu hết cá nhân đã thành niên đồng thời có thể là người tổ chức và/hoặc người tham gia các cuộc hội họp thì có một số nhóm cụ thể cần có những quy định riêng để được coi là nhà tổ chức hay người tham gia các sự kiện đó, cụ thể là các nhóm sau:

- *Người nước ngoài và người không quốc tịch*: Theo Ủy ban Nhân quyền (cơ quan giám sát thực hiện ICCPR), chuẩn mực quốc tế quy định rằng những người nước ngoài và người không quốc tịch cũng có quyền tham gia hội họp hoà bình⁴. Vì vậy, theo OSCE, pháp luật của các quốc gia không nên giới hạn quyền này chỉ cho công dân của nước mình⁵.

- *Phụ nữ*: Điều 3 Công ước của Liên hợp quốc về xoá bỏ mọi hình thức phân biệt đối xử với phụ nữ (CEDAW) quy định: “Các quốc gia thành viên công ước phải áp dụng mọi biện pháp thích hợp, kể cả biện pháp pháp luật, trên tất cả các lĩnh vực, đặc biệt là chính trị, xã hội, kinh tế và văn hoá, để đảm bảo sự phát triển và tiến bộ đầy đủ của phụ nữ, nhằm mục đích bảo đảm cho họ được thực hiện cũng như thụ hưởng các quyền con người và tự do cơ bản trên cơ sở bình đẳng với nam giới”. Quy định này có nghĩa là phụ nữ được bình đẳng với nam giới cả trong việc tham gia và tổ chức các cuộc hội họp.

- *Trẻ em*: Công ước về quyền trẻ em (CRC) năm 1989 của Liên hợp quốc yêu cầu các quốc gia thành viên phải thừa nhận quyền của trẻ em được tự do hội họp ôn hoà, thông qua quy định về quyền tự do kết giao và hội họp hoà bình (khoản 1 Điều 15). Khoản 2

¹ Xem Guidelines on Freedom of Peaceful Assembly, tài liệu đã dẫn, đoạn 16.

² Xem OSCE/ODIHR Guidelines for Drafting Laws pertaining to the Freedom of Assembly, 2004, tại <http://www.osce.org/odihr/25421?download=true>, tr.18.

³ Xem Guidelines for Drafting Laws pertaining to the Freedom of Assembly, 2004, tài liệu đã dẫn, tr.20.

⁴ Xem U.N. Human Rights Committee, General Comment 15, The position of aliens under the Covenant, tại <https://www.refworld.org/docid/45139acfc.html>

⁵ Xem Guidelines for Drafting Laws pertaining to the Freedom of Assembly, 2004, tài liệu đã dẫn, tr.20.

Điều 15 Công ước còn quy định rõ: “Các quốc gia thành viên không được đặt ra bất kỳ một hạn chế nào với việc thực hiện các quyền này, ngoài những điều mà đề ra phù hợp với pháp luật và là cần thiết trong một xã hội dân chủ, vì lợi ích của an ninh quốc gia, an ninh công cộng, trật tự xã hội, y tế, đạo đức của cộng đồng, hoặc để bảo vệ các quyền và tự do cơ bản của người khác”.

Tuy nhiên, theo OSCE, các quốc gia có thể ban hành một số hạn chế nhất định lên việc thực hiện quyền này của trẻ em, dựa trên việc trẻ em chưa đủ năng lực hành vi pháp lý¹. Cụ thể, luật có thể quy định một mức tuổi tối thiểu đối với các nhà tổ chức các cuộc hội họp, tuần hành công cộng để bảo đảm rằng những người như vậy đủ năng lực hành vi pháp lý cho công việc này. Luật cũng có thể quy định chỉ cho phép những người ở độ tuổi chưa thành niên được tổ chức một sự kiện công cộng nếu như có sự đồng thuận của cha mẹ hoặc người giám hộ hợp pháp². Mặc dù vậy, theo OSCE, luật không nên đặt ra yêu cầu về sự đồng thuận của cha mẹ hoặc người giám hộ hợp pháp cho việc cho phép trẻ em tham gia vào các cuộc hội họp, tuần hành³.

- *Những người không đủ năng lực hành vi*: Theo Nguyên tắc thứ nhất của Các nguyên tắc của Liên hợp quốc về bảo vệ những người bị khuyết tật về tâm thần và việc tăng cường sức khỏe tâm thần thì tất cả mọi người, kể cả những người mà có các vấn đề về tâm thần, đều được hưởng các quyền về dân sự, chính trị quy định trong ICCPR và các văn bản pháp luật quốc tế khác về nhân quyền, trong đó bao gồm quyền tham gia vào cuộc hội họp, tuần hành hoà bình, bất kể khả năng pháp lý của họ⁴.

Theo OSCE, các quốc gia không được từ chối quyền này của những người không đủ năng lực hành vi, bởi vì trong nhiều trường hợp, những vấn đề mà họ muốn giải quyết ít khi được các nhóm khác quan tâm⁵. Tuy nhiên, việc luật yêu cầu có sự đồng thuận của người giám hộ hợp pháp của những người không đủ năng lực trong việc tổ chức một cuộc hội họp, tuần hành là chấp nhận được. Một sự lựa chọn khác có thể xem xét đó là mở rộng quyền của những người không đủ năng lực hành vi để họ có thể tổ chức các sự kiện ở mức nhỏ hơn, hoặc đồng tổ chức các sự kiện với những người có đủ năng lực hành vi⁶.

- *Những người bị giam giữ*: Theo Tòa án Nhân quyền châu Âu, chỉ có thể áp dụng những hạn chế đối với một người đang thực hiện án tù một cách phù hợp với các

¹ Xem *Guidelines for Drafting Laws pertaining to the Freedom of Assembly*, 2004, tài liệu đã dẫn, tr.20.

² Xem *Guidelines for Drafting Laws pertaining to the Freedom of Assembly*, 2004, tài liệu đã dẫn, tr.20.

³ Xem *Guidelines for Drafting Laws pertaining to the Freedom of Assembly*, 2004, tài liệu đã dẫn, tr.20.

⁴ Xem United Nations, *Principles for the Protection of Persons with Mental Illness and the Improvement of Mental Health Care*, United Nations General Assembly Resolution 46/119.

⁵ Xem *Guidelines for Drafting Laws pertaining to the Freedom of Assembly*, 2004, tài liệu đã dẫn, tr.21.

⁶ Xem *Guidelines for Drafting Laws pertaining to the Freedom of Assembly*, 2004, tài liệu đã dẫn, tr.21.

điều kiện của việc bị giam giữ¹. Điều này có nghĩa là các phạm nhân có thể bị tước quyền tham gia biểu tình hoặc diễu hành trong tù, bởi những hoạt động đó không phù hợp với việc đảm bảo trật tự và chế độ giam giữ. Tuy nhiên, theo OSCE, việc tước bỏ các quyền của phạm nhân trong việc tham gia tổ chức các cuộc hội họp, tuần hành là không phù hợp với các chuẩn mực quốc tế².

- *Người thiểu số, LGBT*: Khoản 1 Điều 3 Tuyên bố của Liên hợp quốc về quyền của những người thuộc nhóm thiểu số về dân tộc, chủng tộc, tôn giáo, ngôn ngữ quy định: “Những người thuộc các nhóm thiểu số có thể thực hiện các quyền của họ, kể cả những quyền được nêu trong Tuyên bố này, một mình cũng như trong tập thể cùng với các thành viên khác mà không có bất kỳ sự phân biệt đối xử nào”. Theo Khoản 1 Điều 4 văn kiện này: “Các quốc gia phải thực hiện các biện pháp trong trường hợp cần thiết để đảm bảo rằng những người thuộc các nhóm thiểu số sẽ được thực hiện đầy đủ và có hiệu quả tất cả các quyền con người và các tự do cơ bản của họ mà không có bất kỳ sự phân biệt đối xử nào một cách hoàn toàn bình đẳng trước pháp luật”. Những quy định này có nghĩa là người thiểu số cũng có quyền bình đẳng trong việc tham gia và tổ chức các cuộc biểu tình, hội họp. Theo OSCE, những nỗ lực để ngăn cấm hoặc loại trừ vĩnh viễn những cuộc hội họp được tổ chức bởi các thành viên từ một nhóm sắc tộc đến từ một khu vực là sự phân biệt đối xử và là sự vi phạm Điều 3 Công ước của Liên hợp quốc về xoá bỏ mọi hình thức phân biệt chủng tộc³. Nhóm LGBT (người đồng tính, song tính, chuyển giới) cũng có thể là đối tượng của sự phân biệt đối xử trong việc tham gia và tổ chức các cuộc hội họp, biểu tình. Về vấn đề này, theo OSCE, yếu tố cơ sở giới tính trong Điều 26 của ICCPR⁴ cần được hiểu bao gồm xu hướng tính dục để chống sự phân biệt đối xử, và tương tự là ở Điều 21(2) Hiến chương châu Âu về các quyền cơ bản⁵.

Mở rộng các quan điểm nêu trên, OSCE cho rằng các cơ quan quản lý (vì lý do không phân biệt đối xử) không được áp đặt các điều kiện tiên quyết có tính

¹ Xem European Court of Human Rights, *Golder v. UK*, Judgment of the Court, 21 February 1975, tại <https://opil.ouplaw.com/view/10.1093/law:ihrl/9echr75.case.1/law-ihrl-9echr75>

² Xem *Guidelines for Drafting Laws pertaining to the Freedom of Assembly*, 2004, tài liệu đã dẫn, tr.23.

³ Xem *Guidelines on Freedom of Peaceful Assembly*, đoạn 49.

⁴ Điều 26 ICCPR: “Mọi người đều bình đẳng trước pháp luật và có quyền được pháp luật bảo vệ một cách bình đẳng mà không có bất kỳ sự phân biệt đối xử nào. Về mặt này, pháp luật phải nghiêm cấm mọi sự phân biệt đối xử và đảm bảo cho mọi người sự bảo hộ bình đẳng và có hiệu quả chống lại những phân biệt đối xử về chủng tộc, màu da, giới tính, ngôn ngữ, tôn giáo, quan điểm chính trị hoặc quan điểm khác, nguồn gốc dân tộc hoặc xã hội, tài sản, thành phần xuất thân hoặc các địa vị khác”.

⁵ Xem *Guidelines on Freedom of Peaceful Assembly*, tài liệu đã dẫn, đoạn 47.

chất nặng nề, phiền hà đối với những nhóm tương tự khác khi họ có nhu cầu hội họp, biểu tình¹.

- *Cảnh sát, sĩ quan quân đội, nhân viên cơ quan hành chính nhà nước*: ICCPR và các văn kiện nhân quyền khu vực đều cho phép các quốc gia có thể áp đặt những hạn chế hợp pháp trong việc thực hiện những quyền tự do hội họp, tự do hiệp hội đối với các lực lượng vũ trang, cảnh sát hay nhân viên các cơ quan nhà nước. Điều này được giải thích là để bảo đảm trách nhiệm công vụ và tính trung lập của những chủ thể này trong mọi hoàn cảnh². Tuy nhiên, theo OSCE, khái niệm tính trung lập không nên được diễn giải thành sự hạn chế không cần thiết quyền tự do được có và thể hiện quan điểm của những chủ thể nêu trên. Ngoài ra, các quốc gia cũng cần phải làm rõ sự khác biệt giữa khả năng chính thức của một người, điều mà các hạn chế có thể áp đặt lên để phòng ngừa các xung đột lợi ích, và khả năng cá nhân của người đó. Việc cân nhắc tính cân xứng giữa hai khả năng đó cần được đặt lên hàng đầu khi xem xét tính hợp pháp của việc hạn chế quyền của các đối tượng này³.

3. GIỚI HẠN QUYỀN TỰ DO HỘI HỢP HOÀ BÌNH THEO LUẬT QUỐC TẾ

Giống như nhiều quyền dân sự, chính trị khác, tự do hội họp không phải là các quyền tuyệt đối theo luật nhân quyền quốc tế. Điều 21 ICCPR quy định: “... Việc thực hiện quyền này (quyền tự do hội họp) không bị hạn chế, trừ những hạn chế do pháp luật quy định và là cần thiết trong một xã hội dân chủ, vì lợi ích an ninh quốc gia, an toàn và trật tự công cộng, và để bảo vệ sức khỏe và đạo đức xã hội hoặc bảo vệ quyền và tự do của người khác”. Còn theo Khoản 3 Điều 19 ICCPR: “Việc thực hiện những quyền quy định tại khoản 2 điều này kèm theo những nghĩa vụ và trách nhiệm đặc biệt. Do đó, việc này có thể phải chịu một số hạn chế nhất định, tuy nhiên, những hạn chế này phải được quy định trong pháp luật và là cần thiết để: a) Tôn trọng các quyền hoặc uy tín của người khác; b) Bảo vệ an ninh quốc gia hoặc trật tự công cộng, sức khỏe hoặc đạo đức của xã hội”.

Nói cách khác, theo luật nhân quyền quốc tế, chỉ có những cuộc hội họp hoà bình mới được pháp luật bảo vệ. OSCE định nghĩa rằng, “Một hội họp được coi là hòa bình nếu những người tổ chức nó có ý định hòa bình”⁴. Các cuộc hội họp được giả định là hoà bình “...trừ khi có bằng chứng thuyết phục và có thể chứng minh rằng những người tổ chức hoặc tham gia vào sự kiện sẽ sử dụng, ủng hộ, hoặc kích động bạo lực”⁵. Trong khi đó, theo OSCE, điều quan trọng là thuật ngữ “hòa bình” cần được hiểu bao

¹ Xem *Guidelines on Freedom of Peaceful Assembly*, tài liệu đã dẫn, đoạn 47.

² Xem *European Court of Human Rights, Golder v. UK*, Judgment of the Court, 21 February 1975.

³ Xem *Guidelines for Drafting Laws pertaining to the Freedom of Assembly*, 2004, tài liệu đã dẫn, tr.48.

⁴ Xem *Guidelines on Freedom of Peaceful Assembly*, tài liệu đã dẫn, đoạn 22.

⁵ Xem *Guidelines on Freedom of Peaceful Assembly*, tài liệu đã dẫn, đoạn 22.

gồm cả các hành vi mà “có thể làm phiền hoặc xúc phạm những người đối lập với những ý tưởng mà những người tham gia hội họp đang cổ vũ, và thậm chí là cả hành vi cố tình ngăn cản, cản trở các hoạt động của một bên thứ ba”¹. Như vậy, theo OSCE, “các cuộc hội họp chỉ liên quan đến phản kháng thụ động, hoặc ngồi phong tỏa, cũng được mô tả là hòa bình”². Tuy nhiên, theo OSCE, kể cả các cuộc hội họp hòa bình đúng cách vẫn có thể phải chịu những hạn chế trong một số trường hợp³.

Các cuộc hội họp hoà bình sẽ bị coi là trái pháp luật, tuy nhiên, kể cả các cuộc hội họp được coi là hòa bình vẫn có thể có khả năng là trái pháp luật⁴. Theo OSCE, điều này có thể là do: “(1) hội họp không tuân thủ các điều kiện tiên quyết được quy định trong pháp luật quốc gia (mà phải phù hợp với các tiêu chuẩn nhân quyền quốc tế); hoặc (2) theo đuổi một mục tiêu tự nhận là trái pháp luật”⁵. Ví dụ về các cuộc hội họp theo đuổi một mục tiêu tự nhận là trái pháp luật có thể bao gồm⁶: Các cuộc diễu hành để kêu gọi thay đổi trật tự hiến định của quốc gia bằng bạo lực và ngay lập tức (tuy nhiên, các cuộc hội họp nhằm vận động cho sự thay đổi trật tự hiến định theo cách thức hoà bình thì vẫn phải được bảo vệ); Các cuộc hội họp cổ vũ cho sự hận thù, thái độ thù địch hoặc phỉ báng các cá nhân, nhóm hay một bộ phận nào đó trong xã hội; Các cuộc biểu tình ủng hộ hành động xâm lược bằng quân sự chống lại một quốc gia có chủ quyền khác.

Ngoài các giới hạn nêu trên, hoạt động hội họp mà nhằm mục đích tuyên truyền cho chiến tranh hoặc chủ trương gây hận thù dân tộc, chủng tộc hoặc tôn giáo để kích động sự phân biệt đối xử, sự thù địch hoặc bạo lực hoặc nhằm phá hoại các quyền và tự do được thừa nhận trong ICCPR cũng bị cấm theo luật nhân quyền quốc tế bởi các Điều 5 và Điều 20 của ICCPR.

Ở phạm vi khu vực, như đã nêu ở mục trên, các văn kiện chủ chốt về nhân quyền ở các khu vực châu Âu, châu Mỹ, châu Phi đều quy định tự do hội họp không phải là quyền tuyệt đối, vì thế có thể bị hạn chế vì những lý do tương tự như trong luật nhân quyền quốc tế. Riêng ECHR còn mở rộng sự hạn chế về mặt đối tượng, theo đó, các nhà nước có thể giới hạn quyền tự do hội họp và hiệp hội với “các quyền của các thành viên trong lực lượng vũ trang, cảnh sát hoặc của chính quyền của nhà nước” (Điều 11).

Tuy nhiên, do tính chất quan trọng của nó, việc giới hạn quyền tự do hội họp

¹ Xem Guidelines on Freedom of Peaceful Assembly, tài liệu đã dẫn, đoạn 22.

² Xem Guidelines on Freedom of Peaceful Assembly, tài liệu đã dẫn, đoạn 22.

³ Xem Guidelines on Freedom of Peaceful Assembly, tài liệu đã dẫn, đoạn 22.

⁴ Xem Guidelines on Freedom of Peaceful Assembly, tài liệu đã dẫn, đoạn 23.

⁵ Xem Guidelines on Freedom of Peaceful Assembly, tài liệu đã dẫn, đoạn 23.

⁶ Xem Guidelines on Freedom of Peaceful Assembly, tài liệu đã dẫn, đoạn 135.

hoà bình cần phải rất thận trọng và phải tuân thủ đúng các quy định của luật nhân quyền quốc tế. Về vấn đề này, cũng trong Nghị quyết số 15/21 nêu trên, Hội đồng Nhân quyền Liên hợp quốc đã kêu gọi các quốc gia “tôn trọng và bảo vệ đầy đủ quyền của mọi cá nhân được hội hợp hòa bình” và “thực hiện mọi biện pháp cần thiết để bảo đảm rằng bất kỳ hạn chế nào đối với việc thực thi tự do hội hợp hòa bình phải phù hợp với nghĩa vụ của quốc gia theo luật nhân quyền quốc tế” (đoạn 1).

Về nguyên tắc, Điều 30 UDHR nêu rằng: *“Không được diễn giải bất kỳ điều khoản nào trong bản Tuyên ngôn này theo hướng ngầm ý cho phép bất kỳ quốc gia, nhóm người hoặc cá nhân nào được quyền tham gia vào bất cứ hoạt động hoặc thực hiện bất kỳ hành vi nào nhằm mục đích phá hoại bất kỳ quyền hoặc tự do nào nêu trong bản Tuyên ngôn này”*. Tương tự, Điều 5 ICCPR quy định: *“1. Không một quy định nào trong Công ước này có thể được giải thích với hàm ý cho phép bất kỳ quốc gia, nhóm người hay cá nhân nào được quyền tham gia hay tiến hành bất kỳ hành động nào nhằm phá hoại bất kỳ quyền và tự do nào được Công ước này thừa nhận hoặc nhằm giới hạn những quyền và tự do đó quá mức Công ước này quy định”*.

Theo một cách tiếp cận cụ thể hơn, Tài liệu hướng dẫn về quyền tự do hội hợp hoà bình của OSCE nêu rằng: *“Tự do hội hợp hòa bình cần được bảo vệ bằng hiến pháp... Pháp luật của các quốc gia không nên hạn chế khả năng được hưởng những quyền hiến định về hội hợp hòa bình, mà thay vào đó nên tạo điều kiện và đảm bảo sự bảo vệ quyền này. Về vấn đề này, điều quan trọng là luật pháp cần tránh tạo ra một hệ thống quan liêu quá mức mà tìm cách quy định về tất cả các vấn đề và do đó có thể xâm phạm các quyền cơ bản... Pháp luật quốc gia điều chỉnh tự do hội hợp phải phù hợp với các văn kiện quốc tế đã được quốc gia đó phê duyệt, và tính hợp pháp của pháp luật quốc gia phải được đánh giá dựa theo tính phù hợp với các văn kiện quốc tế. Pháp luật quốc gia cũng phải được hiểu và thực hiện phù hợp với các quy định liên quan trong pháp luật quốc tế và khu vực”¹*. Tòa án Nhân quyền châu Âu (ECtHR) đã nhấn mạnh rằng, *“Việc áp đặt các hạn chế về quyền tự do hội hợp hòa bình cũng có khả năng xâm phạm về quyền tự do ngôn luận và tự do tư tưởng, đạo đức và tôn giáo”*, và *“...trong những hoàn cảnh đặc biệt cần phản ứng tức thời dưới dạng biểu tình với một sự kiện chính trị có thể biện minh được, một quyết định chấm dứt việc tiếp tục hội hợp hòa bình chỉ vì không có thông báo trước, mà những người tham gia biểu tình không có hành vi bất hợp pháp nào, là cấu thành một hạn chế bất cân xứng đối với tự do hội hợp hòa bình”²*.

Từ góc độ thực tế, để có cách hiểu và áp dụng thống nhất, phòng ngừa khả năng

¹ Xem Guidelines on Freedom of Peaceful Assembly, tài liệu đã dẫn, đoạn 8.

² Xem Guidelines on Freedom of Peaceful Assembly, tài liệu đã dẫn, đoạn 29.

các quốc gia lạm dụng những lý do chính đáng có thể được viện dẫn để giới hạn quyền, các cơ quan nhân quyền Liên hợp quốc đã xác định như sau¹:

- “An ninh quốc gia” được hiểu là những gì liên quan đến sự độc lập về chính trị hoặc sự toàn vẹn lãnh thổ của quốc gia. Thông thường, giới hạn quyền ở đây bao gồm việc cấm các hành động bạo loạn, lật đổ, ly khai... đe dọa đến chủ quyền và toàn vẹn lãnh thổ của quốc gia. Những hành động này không bao gồm sự phản đối ôn hoà chính sách, pháp luật của chính quyền, kể cả việc đòi hỏi tổ chức bầu cử để thay đổi bộ máy chính quyền.

- “Trật tự công cộng” được hiểu là tổng thể các quy tắc bảo đảm cho một xã hội hoạt động hòa bình và ổn định. Thông thường, giới hạn quyền ở đây bao gồm việc cấm các hành động hay sự kích động việc phạm tội, bạo lực hoặc gây hoảng sợ cho người dân”.

- “Sức khỏe cộng đồng” được hiểu là những gì liên quan đến y tế. Thông thường, giới hạn quyền ở đây bao gồm việc cấm hay hạn chế các biểu đạt (quảng cáo) mang tính thương mại mà bất lợi cho sức khỏe của cộng đồng.

- “Đạo đức xã hội” là khái niệm được hiểu khác nhau theo thời gian và giữa các nền văn hóa. Thông thường, giới hạn quyền ở đây bao gồm việc cấm hoặc hạn chế các hành động hay biểu đạt mà gây tổn hại đến những giá trị văn hoá cơ bản của cộng đồng.

- “Bảo vệ quyền và tự do của người khác” được hiểu là các quyền con người và tự do cơ bản được ghi nhận trong ICCPR và trong luật nhân quyền quốc tế nói chung.

Cũng liên quan đến những lý do chính đáng có thể áp dụng để hạn chế quyền, OSCE cũng nêu ra những hướng dẫn cụ thể, bao gồm:

- Những lý do này đã được quy định trong các văn kiện nhân quyền quốc tế và khu vực, do đó không nên được quy định bổ sung những lý do khác trong pháp luật quốc gia².

- Các cơ quan quản lý không được tăng những trở ngại cho tự do hội họp, trừ khi

¹ Xem thêm Các nguyên tắc Siracusa về giới hạn và đình chỉ các điều khoản trong ICCPR (Siracusa Principles on the Limitation and Derogation Provisions in the International Covenant on Civil and Political Rights, 1984); Các nguyên tắc Johannesburg về an ninh quốc gia, tự do biểu đạt và tiếp cận thông tin (The Johannesburg Principles on National Security, Freedom of Expression and Access to Information, 1995); và Bình luận chung số 34 của HRC năm 2011 giải thích chi tiết về quyền tự do biểu đạt.

² Xem *Guidelines on Freedom of Peaceful Assembly*, Sdd, đoạn 61.

có những lý lẽ thuyết phục để làm như vậy¹.

- Không được đơn thuần viện dẫn lý do bảo vệ trật tự công cộng để ngăn cấm hoặc xóa bỏ tự do hội họp hòa bình. Chỉ có thể áp đặt hạn chế đối với quyền này với lý do bảo vệ trật tự công cộng khi người tham gia hội họp kích động hành động phi pháp và hành động như vậy có thể xảy ra².

- Bất kỳ hạn chế đối với quyền tự do hội họp không được làm suy yếu bản chất của tự do này. Việc tuân thủ các nguyên tắc của một ý thức hệ chính trị đặc biệt hay một tín ngưỡng, tôn giáo không thể được viện dẫn làm cơ sở cho việc phòng ngừa hay áp đặt các chế tài hình sự về quyền tự do hội họp³.

- Sự giới hạn quyền này phải quy định trong pháp luật quốc gia một cách rõ ràng và chính xác để cho phép các cá nhân có thể thấy trước hậu quả của hành động của họ⁴.

- Các biện pháp giới hạn vì lý do bảo vệ đạo đức xã hội cũng phải đáp ứng những tiêu chuẩn khách quan và tuân thủ các nguyên tắc tương xứng⁵.

- Trường hợp hạn chế một cuộc hội họp vì mục đích bảo vệ các quyền và tự do của những người khác, cần nêu rõ: Bản chất của bất kỳ khiếu nại nào có liên quan đã được nêu ra; Các quyền và tự do của người khác bị vi phạm như thế nào trong hoàn cảnh đó (nêu rõ các yếu tố cụ thể để xem xét); Quyết định hạn chế có thể ngăn ngừa hay giảm bớt hành vi xâm phạm như thế nào (sự cần thiết của các hạn chế); và Liệu có thể sử dụng các biện pháp ít phiền phức khác để giải quyết vấn đề hay không?⁶ Thông thường, các khiếu nại vi phạm quyền và tự do của những người không tham gia hội họp bao gồm: quyền về đời tư, quyền được thụ hưởng hòa bình về tài sản, quyền tự do đi lại,...

4. KẾT LUẬN

Quyền tự do hội họp hoà bình là một quyền con người cơ bản được ghi nhận và bảo vệ bởi luật nhân quyền quốc tế. Quyền này được ghi nhận từ lâu trong UDHR, ICCPR và tất cả các văn kiện khu vực về quyền con người, và gần đây được cụ thể hoá trong hướng dẫn của nhiều tổ chức quốc tế và khu vực.

Theo luật nhân quyền quốc tế, các quốc gia có nghĩa vụ tôn trọng, bảo vệ và bảo đảm các quyền con người phổ quát, trong đó có quyền tự do hội họp hoà bình. Dù vậy, việc bảo đảm quyền này không nên chỉ xuất phát từ việc thực hiện cam kết quốc

¹ Xem *Guidelines on Freedom of Peaceful Assembly*, Sdd, đoạn 62.

² Xem *Guidelines on Freedom of Peaceful Assembly*, Sdd, đoạn 63, 64.

³ Xem *Guidelines on Freedom of Peaceful Assembly*, Sdd, đoạn 67.

⁴ Xem *Guidelines on Freedom of Peaceful Assembly*, Sdd, đoạn 68.

⁵ Xem *Guidelines on Freedom of Peaceful Assembly*, Sdd, đoạn 69.

⁶ Xem *Guidelines on Freedom of Peaceful Assembly*, Sdd, đoạn 71.

tế, mà còn xuất phát từ ý nghĩa quan trọng của nó với sự phát triển của các quốc gia. Việc bảo đảm quyền tự do hội họp hoà bình, cùng với các quyền con người phổ quát khác, giúp đảm bảo cho người dân có thể tự do bày tỏ những quan điểm, tâm tư, nguyện vọng của mình với nhà nước, đồng thời ngăn ngừa sự tùy tiện, lạm quyền của các cơ quan, quan chức nhà nước trong quá trình thực thi công vụ. Vì thế, bảo đảm quyền tự do hội họp hoà bình góp phần xây dựng một xã hội dân chủ, qua đó bảo đảm sự phát triển ổn định, thịnh vượng của các quốc gia.

QUYỀN BIỂU TÌNH THEO LUẬT NHÂN QUYỀN QUỐC TẾ

Lê Thị Thuý Hương* - Vũ Công Giao**

1. NHẬN THỨC VỀ BIỂU TÌNH VÀ QUYỀN BIỂU TÌNH

1.1. Khái niệm và các thuộc tính của biểu tình

Biểu tình (*demonstration*) là một khái niệm phức tạp, vì vậy có nhiều cách tiếp cận khác nhau. Dưới đây là một số định nghĩa về biểu tình, theo đó, biểu tình là việc:

- "... tụ họp với nhau lại hoặc diễu hành trên đường phố để biểu thị ý chí, nguyện vọng hoặc biểu dương lực lượng, thường nhằm mục đích gây sức ép"¹.

- "... tụ họp đông đảo một cách có tổ chức để biểu dương lực lượng và/hoặc để đấu tranh, bày tỏ ý chí, nguyện vọng"².

- "... đấu tranh bằng cách tụ họp đông đảo để bày tỏ ý chí, nguyện vọng và biểu dương lực lượng chung"³.

- "... tụ họp với nhau lại hoặc diễu hành trên đường phố để biểu thị ý chí, nguyện vọng hoặc biểu dương lực lượng, thường nhằm mục đích gây sức ép gì đó: biểu tình đòi chấm dứt chiến tranh, biểu tình chống khủng bố"⁴.

- "... hành động bất bạo lực của một nhóm người, nhằm mục đích đưa đến cộng đồng một quan điểm hay một cách nhìn về một vấn đề nào đó trong xã hội"⁵.

* ThS, Nghiên cứu sinh Trường Đại học Luật - ĐHQG Hà Nội. Bài viết là một phần kết quả luận án của nghiên cứu sinh về "Pháp luật về tự do hội họp ở Việt Nam hiện nay" đang thực hiện tại Trường Đại học Luật - ĐHQG Hà Nội.

** PSG.TS, Giám đốc Trung tâm Nghiên cứu QCN-QCD, Trường Đại học Luật, Đại học Quốc gia Hà Nội. Email: giaovc@vnu.edu.vn

¹ <http://www.informatik.uni-leipzig.de/~duc/Dict>.

² tratu.soha.vn: vdict.com.

³ *Từ điển Tiếng Việt*, Nxb. Đà Nẵng và Trung tâm Từ điển học do GS. Hoàng Phê chủ biên xuất bản năm 1998.

⁴ Nguyễn Như Ý, *Đại Từ điển tiếng Việt*, Nxb. Văn hóa - Thông tin, H. 1999, tr.165.

⁵ Encyclopaedia Americana.

- "... một sự kiện mà ở đó mọi người tụ hợp lại với nhau để thể hiện sự ủng hộ hoặc phản đối về một điều gì đó hoặc ai đó"¹.

- "... một cuộc họp công cộng hoặc diễu hành phản đối chống lại một điều gì đó hoặc để thể hiện quan điểm về một vấn đề chính trị"².

- "... một dịp mà một nhóm người tuần hành hoặc đứng cùng nhau để thể hiện sự phản đối hoặc ủng hộ một điều gì đó hoặc ai đó"³.

- ... một hình thức "hội họp" (*assembly*)⁴.

Cụ thể hơn, có thể nhận biết biểu tình thông qua những dấu hiệu cơ bản (các thuộc tính) sau đây. Thông qua các thuộc tính này cũng có thể phân biệt một cuộc biểu tình với những hình thức tập hợp đông người khác.

Thứ nhất: Sự tập hợp đông người để biểu đạt quan điểm, nguyện vọng chung về một vấn đề nào đó

Biểu tình là một hình thức hoạt động tích cực (tiếng Anh: *activism*) được thực hiện bởi một nhóm người tụ hợp ở một nơi để bày tỏ nguyện vọng, quan điểm chung về một vấn đề nào đó. Hành động biểu tình có thể là để ủng hộ hoặc phản đối một chính sách, quyết định của cơ quan công quyền hay thể hiện quan điểm về việc xử lý, giải quyết một vấn đề công cộng nào đó mà người dân quan tâm hoặc thấy lợi ích của mình bị vi phạm. Chính vì vậy, biểu tình thường gây áp lực dẫn đến thay đổi hay ban hành một chủ trương, chính sách, quyết định nào đó của cơ quan công quyền.

Biểu tình thông thường là sự tập hợp đông người, tuy nhiên, theo Tài liệu hướng dẫn về quyền tự do hội họp hoà bình của Tổ chức An ninh và hợp tác châu Âu (OSCE), có những trường hợp đặc biệt, biểu tình có thể chỉ có một người. Cụ thể, tài liệu này quy định: "*Định nghĩa của một hội họp đòi hỏi phải có sự hiện diện của ít nhất hai người. Tuy nhiên, một người biểu tình cá nhân để thực hiện quyền của mình về tự do biểu đạt, nơi mà sự hiện diện của người đó là một phần không thể thiếu cho những phát ngôn của người đó, thì cá nhân này cũng có quyền được bảo vệ tương tự như những nhóm người tập hợp lại với nhau như là một phần của một cuộc hội họp*"⁵.

¹ Từ điển Merriam-Webster Online.

² Từ điển Oxford Online.

³ Từ điển Cambridge Online.

⁴ Xem Hội đồng Nhân quyền Liên hợp quốc, Báo cáo của Báo cáo viên đặc biệt về các quyền tự do hội họp ôn hòa và hiệp hội (Report of the Special Rapporteur on the rights to freedom of peaceful assembly and of association, Maina Kiai), 21/5/2012, A/HRC/20/27, đoạn 24.

⁵ Xem *Guidelines on Freedom of Peaceful Assembly*, Prepared by the OSCE/ODIHR Panel Of Experts on the Freedom of Assembly, 2007, tại <http://www.osce.org/baku/105947?download=true>.

Thứ hai: Biểu thị quan điểm một cách công khai

Biểu tình phải là hành động công khai. Sự công khai thể hiện ở nhiều khía cạnh, cả về nội dung vấn đề được biểu thị, số lượng người tham gia, phương tiện mang theo (cờ quạt, biểu ngữ,...), địa điểm, thời gian diễn ra biểu tình. Tính công khai nhằm chuyển tải đến nhà chức trách và cộng đồng quan điểm, nguyện vọng của người biểu tình, nhằm thu hút sự đồng tình hay phản đối của dư luận về một vấn đề nào đó trong xã hội.

Thứ ba: Hành động tự nguyện, có tổ chức của người dân, không phải do nhà nước

Biểu tình là sự tập hợp của một nhóm người, là hành động của nhiều người, do đó bao giờ cũng cần có tổ chức. Người tổ chức có thể là một cá nhân, nhóm hoặc pháp nhân, nhưng trong mọi trường hợp, chủ thể tổ chức không đại diện hay nhân danh cơ quan nhà nước. Trong thực tế, cũng có những cuộc biểu tình tự phát, nhưng kể cả trong trường hợp đó thì vẫn cần có người khởi xướng, dẫn dắt ở mức độ nhất định. Chủ thể tổ chức biểu tình thường công khai (khi đăng ký, thông báo), song cũng có những trường hợp không công khai (do lo ngại bị bắt giữ, tù đầy,...).

Người tham gia biểu tình mang tính tự nguyện, do đồng tình với quan điểm chung của nhóm. Không ai có thể bị bắt buộc tham gia biểu tình và cũng không ai có quyền bắt buộc, cưỡng bức người khác tham gia biểu tình. Về vấn đề này, trong tài liệu hướng dẫn của OSCE đã nêu rõ: “*Sự tham gia của mọi người trong những cuộc hội họp công cộng cần phải là tự nguyện hoàn toàn*”¹.

Thứ tư: Thông thường có kế hoạch, song có thể bộc phát

Do yêu cầu về mặt tổ chức, các cuộc biểu tình thường được lên kế hoạch trước, trong đó xác định rõ thời gian, địa điểm, mục đích của sự kiện, tuy cũng có những cuộc biểu tình bộc phát (không có kế hoạch trước, xảy ra sau một sự kiện nào đó). Biểu tình có thể diễn ra dài hoặc ngắn, trong không gian rộng hoặc hẹp tùy mục đích của người biểu tình và điều kiện, hoàn cảnh thực tế. Pháp luật quốc tế và pháp luật của các quốc gia đều không quy định chung về độ dài thời gian của các cuộc biểu tình, tuy nhiên có thể quy định về những thời điểm hạn chế tổ chức một cuộc tuần hành hay mít-tinh nhằm bảo vệ trật tự công cộng.

Thứ năm: Diễn ra ở các địa điểm công cộng

Biểu tình thông thường diễn ra ở các địa điểm công cộng (quảng trường, công viên, đường phố,...) tuy cũng có khi diễn ra tại các địa điểm khác, bao gồm các bất động sản tư nhân mà mọi người có thể tiếp cận được... Các cuộc đình công, bãi công

¹ Xem *Guidelines on Freedom of Peaceful Assembly*, tài liệu đã dẫn.

của người lao động nếu để bày tỏ nguyện vọng, chính kiến đối với chủ doanh nghiệp thường không được coi là biểu tình, mà chỉ khi để bày tỏ nguyện vọng, chính kiến của họ về các chủ trương, chính sách của cơ quan công quyền mới coi là biểu tình. Các cuộc hội họp khác diễn ra tại nhà dân, trụ sở công quyền... cũng vậy.

Thứ sáu: Được tổ chức dưới nhiều hình thức, cách thức

Biểu tình có thể được tổ chức dưới nhiều hình thức khác nhau, trong đó tiêu biểu là:

Mít tinh: Là hình thức tập hợp người tại một địa điểm (trên một không gian hẹp), để thể hiện ý chí, quan điểm của người biểu tình hoặc nghe diễn thuyết, chuyển tải các ý kiến và quan điểm của người biểu tình đến cơ quan chức năng.

Diễu hành: Là cuộc xuống đường của nhiều người di chuyển từ một địa điểm này đến một địa điểm khác để biểu dương ý chí đồng tình (hay phản đối).

Phong tỏa: Là sự bao vây của nhiều người quanh một địa điểm nhất định nào đó trong một khoảng thời gian.

Thứ bảy: Diễn ra hòa bình, không được sử dụng bạo lực

Biểu tình là quyền của công dân, nhưng không được cản trở sinh hoạt bình thường của cộng đồng, gây rối an ninh, trật tự của xã hội, hay có những hành động bạo lực, phá hoại khác. Biểu tình luôn luôn chỉ được pháp luật cho phép khi nó tiến hành một cách ôn hòa. Luật Nhân quyền quốc tế (LNQQT) quy định rõ ngay trong tên của quyền hội họp là phải hoà bình (*peaceful assembly*).

Xét bản chất, biểu tình là hình thức biểu thị một cách hoà bình ý chí của số đông. Áp lực và ảnh hưởng của biểu tình được tạo ra từ việc biểu thị ý chí một cách hoà bình của số đông, ngoài ra không được sử dụng biện pháp nào khác. Trong mọi chế độ dân chủ, biểu tình sử dụng bạo lực đều bị coi là bất hợp pháp, và có thể bị cơ quan công quyền giải tán. Tuy nhiên, ranh giới giữa biểu tình hoà bình với biểu tình có sử dụng bạo lực mang tính chất tương đối, tùy theo quan niệm của mỗi quốc gia, và trong nhiều trường hợp gây tranh cãi. Thêm vào đó, trong nhiều trường hợp, cuộc biểu tình lúc đầu diễn ra một cách hoà bình nhưng sau đó do nhiều nguyên nhân đã chuyển hướng sang bạo lực. Chính vì vậy, ở nhiều quốc gia, vấn đề biểu tình mang tính chất nhạy cảm, là mối quan ngại với chính quyền và một bộ phận dân chúng.

1.2. Phân biệt biểu tình với bạo loạn, lật đổ, tập trung đông người, hội họp, đình công

Phân biệt biểu tình với bạo loạn, lật đổ

Do biểu tình tiềm ẩn nguy cơ có hành động bạo lực và gây rối loạn, ở một số quốc gia, hoạt động biểu tình đôi khi được đồng nhất với hoạt động bạo loạn, thậm

chỉ là các hoạt động lật đổ, đảo chính. Điều đó không chỉ gây khó khăn trong việc đảm bảo quyền biểu tình của công dân mà còn dẫn tới sai lầm trong việc áp dụng các biện pháp xử lý.

Bạo loạn, lật đổ, đảo chính về bản chất đều là những hành động mang tính bạo lực của số đông, nhưng có các mục đích, phạm vi, cách thức tiến hành khác nhau và không đồng nhất với mục đích, phạm vi, cách thức tiến hành biểu tình.

- Bạo loạn (hay bạo động) được hiểu là: "... hoạt động của một số đông người dùng bạo lực nổi dậy nhằm lật đổ chính quyền"¹, hoặc là "... một hành động chống phá bằng bạo lực có tổ chức do lực lượng phản động hay lực lượng ly khai, đối lập trong nước hoặc cấu kết với nước ngoài tiến hành nhằm gây rối loạn an ninh chính trị, trật tự an toàn xã hội hoặc lật đổ chính quyền địa phương hoặc trung ương"². Do chứa đựng yếu tố bạo lực phi dân chủ, bạo loạn không được ghi nhận là quyền con người, quyền công dân cả trong pháp luật quốc tế và pháp luật quốc gia. Thay vào đó, pháp luật của nhiều quốc gia quy định bạo loạn là hành vi vi phạm pháp luật.

- Lật đổ được hiểu là hành vi sử dụng bạo lực của số đông người nhằm thay thế ban lãnh đạo hoặc chế độ chính trị này bằng một chế độ chính trị khác, hay thay thế ban lãnh đạo này bằng một ban lãnh đạo khác³. Lật đổ là hành động bạo lực có tính chất phe nhóm chính trị, nhằm để đạt được mục đích chính trị ngay lập tức.

- Đảo chính (hay chính biến) được hiểu là hành vi bạo lực của một số đông người lật đổ một chính phủ hay làm thay đổi những tập thể chính khách cấp cao của đất nước một cách trái hiến pháp⁴. Đảo chính về bản chất cũng là lật đổ, song tính chất phe nhóm chính trị và bạo lực rõ hơn, diễn ra với thời gian nhanh hơn.

Dù có khác biệt nhất định, song các hành động bạo loạn, lật đổ, đảo chính có những điểm chung đó là: (i) Phải có nhiều người tham gia, (ii) Sử dụng bạo lực để đạt mục đích, (iii) Gây rối loạn trật tự, an ninh của cộng đồng và dẫn đến thay đổi chính quyền. Hai yếu tố sau khiến cho các hoạt động bạo loạn, lật đổ và đảo chính khác biệt với biểu tình, và bị coi là trái dân chủ, vì thế không được công nhận là một quyền con người, quyền công dân trong pháp luật quốc tế và pháp luật của các quốc gia. Thay vào đó, pháp luật của nhiều quốc gia xem bạo loạn, lật đổ và đảo chính là những hành vi vi phạm pháp luật, bị nghiêm cấm.

Do sự khác biệt về bản chất với biểu tình, các nhà nước cần xử lý các hành động bạo loạn, lật đổ, đảo chính theo cách thức hoàn toàn khác với biểu tình. Nếu như với

¹ Theo Bách khoa toàn thư Việt Nam.

² Theo Bách khoa toàn thư Việt Nam.

³ Theo informatik.uni-leipzig.de.

⁴ Theo informatik.uni-leipzig.de.

bạo loạn, lật đổ, đảo chính, phương pháp xử lý chủ đạo là trấn áp kiên quyết những kẻ tham gia, thì với biểu tình, phương pháp chủ đạo là đối thoại với người biểu tình để làm rõ và giải quyết những khúc mắc một cách hòa bình. Hành động trấn áp chỉ áp dụng với những kẻ lợi dụng quyền biểu tình để gây rối loạn, lật đổ.

Phân biệt biểu tình với tập trung đông người và hội họp

Tập trung đông người là khái niệm chỉ một hiện tượng thường diễn ra trong các xã hội, khi có nhiều người cùng có mặt ở một địa điểm nào đó, có thể là địa điểm công cộng hoặc tư nhân, trong một khoảng thời gian nhất định. Số lượng người được cho là “đông” khác nhau trong pháp luật của các quốc gia. Tương tự, cũng không có nhận thức và quy định chung thống nhất về khoảng thời gian cần thiết để xác định một cuộc tập trung đông người.

Tập trung đông người có thể coi là một dạng biểu tình nếu như những người có mặt ở đó theo kế hoạch từ trước và để biểu thị, đề đạt quan điểm chung về một vấn đề chính trị, xã hội nào đó với nhà nước hoặc với công chúng nói chung. Trong trường hợp này, tập trung đông người chính là mít-tinh và sẽ phải chịu sự điều chỉnh của pháp luật về biểu tình. Ở Việt Nam, hiện khái niệm tập trung đông người đang được đồng nhất với biểu tình (theo Nghị định số 38/2005/NĐ-CP ngày 18/3/2005 của Chính phủ quy định một số biện pháp đảm bảo trật tự công cộng).

Mặc dù vậy, theo nghĩa rộng, có nhiều cuộc tập trung đông người diễn ra một cách ngẫu nhiên hoặc có kế hoạch nhưng hoàn toàn không có sự biểu thị hay đề đạt quan điểm chung về bất kỳ một vấn đề chính trị, xã hội nào đó với nhà nước hoặc với công chúng, ví dụ như tập trung của một số người hiếu kỳ để xem một sự việc gì đó bất chợt xảy ra ở nơi công cộng; tập trung của đám đông xem ca nhạc, thể thao hay để cùng tập luyện, rèn luyện một môn thể dục nào đó,... Trong những trường hợp này, tập trung đông người không được coi là biểu tình và vì vậy không phải chịu sự điều chỉnh của pháp luật về biểu tình mà bằng pháp luật về một vấn đề khác, ví dụ như về trật tự công cộng.

Thuật ngữ hội họp cũng chỉ một hiện tượng thường diễn ra trong các xã hội, khi có nhiều người cùng có mặt ở một địa điểm nào đó, có thể là địa điểm công cộng hoặc tư nhân, trong một khoảng thời gian nhất định. Như vậy, hội họp cũng là tập trung đông người nhưng khác biệt ở chỗ, hội họp luôn mang tính chủ đích, có kế hoạch, có chủ thể tổ chức, có chương trình xác định những diễn biến của sự kiện.

Khái niệm “hội họp” (*assembly*), theo Báo cáo của Báo cáo viên đặc biệt của Liên hợp quốc về các quyền tự do hội họp ôn hòa và hiệp hội (Maina Kiai), được hiểu là *việc tụ họp có chủ đích và tạm thời trong một không gian riêng hay không gian chung (công*

cộng) vì một mục đích cụ thể, nó bao gồm các cuộc biểu tình, các cuộc họp trong nhà, đình công, diễu hành, tuần hành hoặc thậm chí cả biểu tình ngồi (*sit-ins*)¹. Như vậy, ngoài biểu tình, hội họp còn bao gồm các hình thức thể hiện khác, tuy cũng có đông người tham gia nhưng không phải để phản ứng hay đề đạt một sự thay đổi trong chính sách, pháp luật của nhà nước mà nhằm các mục đích chung khác, ví dụ như cuộc họp tổng kết của một cơ quan, tổ chức, hay buổi liên hoan của một gia đình, nhóm, cộng đồng... Thêm vào đó, hội họp có thể thực hiện ở không gian công cộng hoặc không gian riêng, còn biểu tình thì cần được tiến hành ở không gian công cộng. Hội họp có thể bất thường, có thể thường xuyên, định kỳ trong khi biểu tình về bản chất là hành động bất thường. Nói tóm lại, hội họp cũng không luôn luôn đồng nhất với biểu tình, và vì thế, các cuộc hội họp không phải khi nào cũng chịu sự điều chỉnh của pháp luật về biểu tình.

Phân biệt biểu tình với đình công

Đình công có nhiều thuộc tính rất giống biểu tình, cụ thể là tập trung đông người để thể hiện quan điểm và chuyển tải thông điệp đến chủ thể khác... Đình công và biểu tình đều được coi là các quyền con người được bảo vệ bởi luật quốc tế và pháp luật của các quốc gia.

Những dấu hiệu giống nhau kể trên khiến cho đình công đôi khi được đồng nhất với biểu tình. Tuy nhiên, thực tế giữa đình công và biểu tình có một số điểm khác biệt. Cụ thể, đình công thường diễn ra trong hoặc trước khuôn viên của một nhà máy, xí nghiệp, cơ quan (cơ sở lao động),... trong khi biểu tình thường diễn ra tại một địa điểm công cộng (đường phố, quảng trường); chủ thể tham gia đình công chủ yếu là người lao động, trong khi chủ thể tham gia biểu tình là tất cả mọi người. Đặc biệt, đình công chỉ nhằm chuyển tải quan điểm, thông điệp của người tham gia về vấn đề lao động (tiền lương, thời giờ làm việc, nghỉ ngơi,...), tức là chỉ liên quan đến quan hệ giữa người lao động và người sử dụng lao động; trong khi đó, biểu tình chuyển tải quan điểm, thông điệp của người tham gia về các vấn đề chính trị, xã hội đa dạng, tức là liên quan đến quan hệ giữa người biểu tình và cơ quan nhà nước hoặc xã hội nói chung. Đây chính là lý do ở một số quốc gia vấn đề đình công chủ yếu được điều chỉnh bằng luật lao động chứ không phải bằng luật biểu tình.

Từ những phân tích nêu trên, có thể nêu ra một định nghĩa về *biểu tình* như sau: *Biểu tình là việc tụ họp ôn hòa có mục đích và mang tính tạm thời của các cá nhân ở nơi công cộng để thể hiện chung quan điểm, thái độ của họ về một vấn đề gì đó đối với nhà nước và các chủ thể khác trong xã hội nhằm vận động cho sự thay đổi vì lợi ích của cá nhân, thể nhân hoặc cộng đồng mà họ đại diện.*

¹ Xem Báo cáo viên đặc biệt về các quyền tự do hội họp ôn hòa và hiệp hội, tài liệu đã dẫn, đoạn 24.

1.3. Quyền biểu tình

Quyền biểu tình là một trong những quyền tự do cơ bản của con người được pháp luật quốc tế và pháp luật của hầu hết quốc gia trên thế giới thừa nhận. Đây là quyền hàm chứa, là một biểu hiện rõ ràng nhất của quyền tự do hội họp. Trong các xã hội dân chủ, công dân có quyền biểu tình như một cách thức thể hiện và thực thi quyền lực của mình. Quyền biểu tình được các tổ chức quốc tế xem là vũ khí đấu tranh mạnh nhất của người dân sau khi tất cả các biện pháp giải quyết bằng thủ tục pháp lý khác không mang lại sự hài lòng cho họ.

Về bản chất, quyền biểu tình là việc người dân được tự do tập hợp với nhau để thể hiện, bày tỏ ý chí, quan điểm chung về một vấn đề chính trị, kinh tế, văn hoá, xã hội, hoặc một chính sách, quy định pháp luật nào đó của nhà nước. Tự do này không phải tuyệt đối, tuy nhiên, nếu muốn giới hạn nó, nhà nước phải tuân thủ những quy tắc, điều kiện nghiêm ngặt để bảo đảm sự tương xứng giữa tự do quan trọng này của người dân với nhu cầu chính đáng về quản lý xã hội.

Biểu tình và quyền biểu tình là hai mặt của một vấn đề. Chúng có mối quan hệ mật thiết không thể tách rời nhưng không hoàn toàn đồng nhất với nhau. Quyền biểu tình nội dung, là quyền con người cơ bản được khẳng định qua những quy định trong pháp luật quốc tế và pháp luật của các quốc gia. Biểu tình là hình thức thể hiện quyền biểu tình, thông qua các hình thức tập hợp khác nhau của người dân trong thực tế để thể hiện ý chí, quan điểm, nguyện vọng chung về một vấn đề chính trị, kinh tế, xã hội nào đó của đất nước.

Việc đảm bảo quyền biểu tình hiện được cộng đồng quốc tế xem là thước đo mức độ tự do dân chủ, mức độ bảo đảm quyền công dân, quyền con người của một quốc gia. Về bản chất, quyền biểu tình là biểu hiện của tự do hội họp ở mức độ cao mà ở đó một bộ phận người dân có thể bày tỏ ý kiến, quan điểm, kêu gọi sự chú ý, vận động nhà nước điều chỉnh chính sách, pháp luật về một vấn đề nhất định,... qua đó góp phần tạo điều kiện quản lý và thúc đẩy sự phát triển của xã hội. Quyền này cũng được hỗ trợ bởi các quyền và tự do cơ bản khác như tự do ngôn luận, tự do biểu đạt, tự do tư tưởng,... giúp cho cá nhân có thể tương tác, tham gia vào xã hội, do đó, nó cũng có vai trò thúc đẩy sự phát triển của cả cá nhân. Đặc biệt, quyền biểu tình giúp tạo điều kiện giao lưu đối thoại giữa người dân với nhà nước, thu hút sự chú ý đến các vấn đề đang tồn tại trong xã hội, tạo môi trường cho sự đa dạng, thậm chí là mâu thuẫn nhau có thể cùng tồn tại trong một không khí hòa bình, giúp tạo ra và thúc đẩy sự tiến bộ, phát triển của một xã hội văn minh.

Quyền biểu tình có những điểm tương đồng nhưng không thống nhất với một số quyền liên quan, cụ thể như sau:

- *Quyền biểu tình và quyền khiếu nại, tố cáo*: Quyền khiếu nại được hiểu là việc công dân, theo thủ tục do pháp luật quy định, đề nghị cơ quan, tổ chức, cá nhân có thẩm quyền xem xét lại quyết định hành chính, hành vi hành chính hoặc quyết định kỷ luật... mà bị cho là trái pháp luật, xâm phạm quyền, lợi ích hợp pháp của mình¹. Quyền tố cáo được hiểu là việc công dân báo cho cơ quan, tổ chức, cá nhân có thẩm quyền biết về hành vi vi phạm pháp luật của một cơ quan, tổ chức, cá nhân nào đó mà gây thiệt hại hoặc đe dọa gây thiệt hại đến lợi ích của Nhà nước, quyền, lợi ích hợp pháp của công dân, cơ quan, tổ chức². Như vậy, các quyền khiếu nại, tố cáo cũng là sự thể hiện nguyện vọng của công dân, tuy nhiên, chủ thể khiếu nại, tố cáo có thể là cá nhân, không nhất thiết phải là số đông, và việc khiếu nại, tố cáo không nhất thiết phải tập trung tại một địa điểm. Những ý kiến khiếu nại, tố cáo của công dân có thể được phản ánh trực tiếp tại trụ sở hoặc gián tiếp bằng đơn từ gửi tới các cơ quan nhà nước hữu quan. Theo nghĩa rộng, biểu tình cũng hàm chứa những yếu tố của khiếu nại, tố cáo, nhưng chỉ khi những yếu tố đó liên quan đến nhiều người, được nhiều người thể hiện công khai, trực tiếp trong một cuộc tập hợp tại một địa điểm như là những quan điểm, nguyện vọng chung thì mới là biểu tình.

Quyền biểu tình và quyền tự do hội họp: Biểu tình về bản chất là một hình thức hội họp - một cuộc họp đông người để bày tỏ quan điểm (ủng hộ hoặc phản đối) của một bộ phận công chúng về một vấn đề nào đó. Bởi vậy, quyền biểu tình được xem là quyền hàm chứa của quyền tự do hội họp. Sự khác biệt giữa tự do hội họp và quyền biểu tình cũng có quan điểm rằng không phải mọi sự tập trung đông người đều là biểu tình. Nếu như số đông người tập hợp lại không có mục đích được xác định và chia sẻ từ trước, và không thể hiện công khai, trực tiếp quan điểm, nguyện vọng chung về một vấn đề xã hội thì chưa được coi là biểu tình.

Quyền biểu tình và quyền tự do ngôn luận: Theo Ủy ban Nhân quyền Liên hợp quốc, nội hàm của quyền tự do ngôn luận bao gồm tự do tìm kiếm, tiếp nhận và phổ biến mọi loại tin tức và ý kiến, không phân biệt ranh giới, bằng truyền miệng, bản viết hoặc bản in, bằng hình thức nghệ thuật, hoặc thông qua bất cứ phương tiện truyền thông đại chúng nào khác theo sự lựa chọn của mình mà không bị kiểm duyệt hoặc hạn chế. Như vậy, biểu tình cũng là một trong những hình thức thể hiện của quyền tự do ngôn luận, vì mục đích của biểu tình là để chuyển tải thông điệp chung của những người biểu tình đến nhà nước và xã hội. Tuy nhiên, giữa biểu tình và tự do ngôn luận có nhiều điểm khác biệt. Tự do ngôn luận chủ yếu gắn với cá nhân và thường chỉ đơn thuần là việc bày tỏ quan điểm, ý kiến chứ không thể hiện rõ tính

¹ Xem Khoản 1 và 5 Điều 2 Luật Khiếu nại năm 2011.

² Xem Khoản 1 Điều 2 Luật tố cáo năm 2011.

chất mong muốn một sự thay đổi. Nói cách khác, tự do ngôn luận mang màu sắc cá thể, phản ánh những gì mà một chủ thể ghi nhận được và muốn bày tỏ, trong khi đó, biểu tình là một hoạt động mang tính tập thể, ý kiến quan điểm được bày tỏ là quan điểm của số đông được tập hợp lại trên cơ sở những quan điểm cá nhân cùng mục đích. Mong muốn về sự thay đổi thể hiện rất rõ và là một thuộc tính cốt lõi của biểu tình.

2. NGUỒN CỦA QUYỀN BIỂU TÌNH TRONG PHÁP LUẬT QUỐC TẾ

Trong lý luận về nhân quyền, quyền biểu tình (*right to demonstrate/right to hold a peaceful demonstration*) được xếp vào nhóm quyền chính trị.

Quyền biểu tình được ghi nhận trực tiếp trong pháp luật ở nhiều quốc gia (như Điều 25 Hiến pháp Việt Nam năm 2013, Điều 35 Hiến pháp Trung Hoa năm 1982, Điều 31 Hiến pháp Liên bang Nga năm 1993, Mục 17 Hiến pháp Nam Phi năm 1996,...)¹; tuy nhiên không được đề cập một cách cụ thể trong luật nhân quyền quốc tế (LN-QQT). Điều này không có nghĩa là quyền biểu tình không được LNQQT thừa nhận và bảo vệ, mà thực tế là việc quy định cụ thể quyền này được cho là không cần thiết. Đó là bởi trong LNQQT, quyền biểu tình được coi là quyền hàm chứa của quyền tự do hội họp hoà bình.² Với tính chất như vậy, quyền biểu tình được bảo vệ theo quy định tại các Điều 20(1) Tuyên ngôn toàn thế giới về nhân quyền năm 1948 (UDHR) và Điều 21 Công ước quốc tế về các quyền dân sự, chính trị năm 1966 (ICCPR). Theo Điều 20(1) UDHR: “Mọi người đều có quyền tự do hiệp hội và hội họp hoà bình”. Quy định này sau đó được tái khẳng định trong Điều 21 ICCPR, trong đó nêu rằng: “Quyền hội họp hoà bình được công nhận”.

Ngoài ra, xét về tính chất, biểu tình - một hình thức của tự do hội họp - được coi là một sự mở rộng của tự do biểu đạt, đồng thời là tiền đề để thực hiện tự do biểu đạt. Nếu như tự do biểu đạt nói chung thường gắn với yếu tố cá nhân, thì biểu tình là sự biểu đạt mang tính tập thể nhằm thể hiện quan điểm của những người biểu tình (*protester/ demonstrator*) với những người khác. Do đó, ở những khía cạnh nhất định, quyền biểu tình cũng được bảo vệ bởi quyền tự do biểu đạt trong LNQQT theo các Điều 19 UDHR và Điều 19 ICCPR.

Giống như nhiều quyền dân sự, chính trị khác, tự do hội họp và tự do biểu đạt không phải là các quyền tuyệt đối theo LNQQT. Điều 21 ICCPR quy định: “...Việc thực hiện quyền này (quyền tự do hội họp) không bị hạn chế, trừ những hạn chế do pháp luật

¹ Xem cụ thể nội dung các quy định này trong cuốn: *Tuyển tập Hiến pháp của một số quốc gia*, do Khoa Luật - ĐHQG Hà Nội biên soạn, (Nxb. Hồng Đức, 2012, Hà Nội).

² Xem Báo cáo viên đặc biệt về các quyền tự do hội họp ôn hòa và hiệp hội, tài liệu đã dẫn, đoạn 24.

quy định và là cần thiết trong một xã hội dân chủ, vì lợi ích an ninh quốc gia, an toàn và trật tự công cộng, và để bảo vệ sức khỏe và đạo đức xã hội hoặc bảo vệ quyền và tự do của người khác". Còn theo Khoản 3 Điều 19 ICCPR: *"Việc thực hiện những quyền quy định tại khoản 2 điều này kèm theo những nghĩa vụ và trách nhiệm đặc biệt. Do đó, việc này có thể phải chịu một số hạn chế nhất định, tuy nhiên, những hạn chế này phải được quy định trong pháp luật và là cần thiết để: a) Tôn trọng các quyền hoặc uy tín của người khác; b) Bảo vệ an ninh quốc gia hoặc trật tự công cộng, sức khỏe hoặc đạo đức của xã hội"*.

Là quyền hàm chứa và được bảo vệ thông qua các quyền tự do hội họp và tự do biểu đạt nên quyền biểu tình cũng không phải là quyền tuyệt đối theo LNQQT. Từ những quy định nêu trên, các quốc gia thành viên ICCPR có thể giới hạn quyền biểu tình bằng pháp luật, nhằm mục đích bảo vệ : (i) lợi ích an ninh quốc gia, (ii) an toàn và trật tự công cộng; (iii) sức khỏe và đạo đức xã hội; và (iv) quyền và tự do của người khác.

Ngoài các giới hạn nêu trên, hoạt động biểu tình mà nhằm mục đích tuyên truyền cho chiến tranh hoặc chủ trương gây hận thù dân tộc, chủng tộc hoặc tôn giáo để kích động sự phân biệt đối xử, sự thù địch hoặc bạo lực hoặc nhằm phá hoại các quyền và tự do được thừa nhận trong ICCPR cũng bị cấm theo LNQQT bởi các Điều 5 và Điều 20 của ICCPR.

Ở phạm vi khu vực, các văn kiện chủ chốt về nhân quyền ở các khu vực châu Âu, châu Mỹ, châu Phi đều thừa nhận quyền tự do hội họp hoà bình, bao gồm quyền biểu tình, song đồng thời quy định tự do hội họp không phải là quyền tuyệt đối, vì thế có thể bị hạn chế vì những lý do tương tự như trong LNQQT. Riêng ECHR còn mở rộng sự hạn chế về mặt đối tượng, theo đó, các nhà nước có thể giới hạn quyền tự do hội họp và lập hội với "các quyền của các thành viên trong lực lượng vũ trang, cảnh sát hoặc của chính quyền của nhà nước" (Điều 11).

Tuy nhiên, do tính chất quan trọng của nó, việc giới hạn quyền biểu tình nói riêng, quyền tự do hội họp nói chung cần phải rất thận trọng và phải tuân thủ đúng các quy định của LNQQT. Về vấn đề này, cũng trong Nghị quyết số 15/21 nêu trên, Hội đồng Nhân quyền Liên hợp quốc đã kêu gọi các quốc gia "tôn trọng và bảo vệ đầy đủ quyền của mọi cá nhân được hội họp hòa bình" và "thực hiện mọi biện pháp cần thiết để bảo đảm rằng bất kỳ hạn chế nào đối với việc thực thi tự do hội họp hòa bình phải phù hợp với nghĩa vụ của quốc gia theo LNQQT" (đoạn 1).

3. TRÁCH NHIỆM CỦA MỘT SỐ CHỦ THỂ TRONG VIỆC THỰC HIỆN QUYỀN BIỂU TÌNH THEO LUẬT NHÂN QUYỀN QUỐC TẾ

3.1. Trách nhiệm của người tổ chức và tham gia biểu tình

Theo quan niệm chung của cộng đồng quốc tế, quyền biểu tình bao gồm quyền tổ chức và quyền tham gia các cuộc biểu tình, vì vậy chủ thể của quyền này bao gồm

những người tổ chức và người tham gia biểu tình. Việc xác định quyền, trách nhiệm của các chủ thể này là không thể thiếu khi xây dựng luật biểu tình của các quốc gia.

Theo LNQQT, chủ thể tổ chức biểu tình có thể là cá nhân hoặc tổ chức, tư cách pháp nhân không phải là yêu cầu bắt buộc. Trong Hướng dẫn cho việc soạn thảo các luật liên quan đến tự do hội họp, OSCE cho rằng: Các nhà tổ chức không cần thiết phải là một thực thể hợp pháp (ví dụ một nhóm cá nhân hoặc một tổ chức chưa được công nhận). Điều kiện duy nhất cần thiết đó là sự rõ ràng về việc ai thực sự tham gia vào tổ chức sự kiện đó¹. Theo OSCE, ngoài chủ thể tổ chức, pháp luật cần làm rõ ai là “người tham gia” một sự kiện công cộng để đảm bảo rằng những người vô tình đứng xem hoặc những người quan sát không bị tính vào, và không phải chịu trách nhiệm nếu có bất kì sự cố nào xảy ra².

Theo OSCE, luật có thể quy định trách nhiệm (hình sự, dân sự, hoặc hành chính) với những vi phạm liên quan đến biểu tình và tuần hành công cộng. Các hình thức vi phạm có thể bao gồm, tổ chức một cuộc biểu tình, tuần hành bất hợp pháp; không hoàn thành các nghĩa vụ của người tổ chức sự kiện; kích động thù hận về sắc tộc, tín ngưỡng, và với các nhóm khác thông qua các phát biểu hoặc phân phát các tài liệu trong cuộc biểu tình, tuần hành công cộng; mang theo các vật thể hoặc các chất bị cấm (như vũ khí, thuốc nổ, các chất gây nghiện, hoặc đồ uống có cồn); quấy rối một cuộc biểu tình, tuần hành hợp pháp; chống đối người thi hành công vụ;³...

Theo ECTHR, cần cân nhắc đặc biệt đến những “lí do hợp lí” để bào chữa cho những trường hợp vi phạm. Ví dụ, những người tham gia các cuộc biểu tình, tuần hành bất hợp pháp nên được miễn trừ trách nhiệm nếu họ không có bất kì thông tin nào về việc cuộc tuần hành đó chưa được cấp phép⁴. Tương tự, nếu một cuộc biểu tình đã được cấp phép trở nên không ôn hoà, những cá nhân tham gia mà không can dự vào bất kì hành vi bạo lực nào không thể bị xét xử với tội danh tham gia biểu tình trái phép, và các nhà tổ chức không thể bị quy trách nhiệm nếu họ đã nỗ lực để phòng ngừa các hành vi bạo lực bộc phát nhưng bất thành, hoặc sự việc xảy ra do các bên thứ ba⁵.

¹ Xem OSCE/ODIHR *Guidelines for Drafting Laws pertaining to the Freedom of Assembly*, 2004, tại <http://www.osce.org/odihr/25421?download=true>, tr.18.

² Xem *Guidelines for Drafting Laws pertaining to the Freedom of Assembly*, 2004, tài liệu đã dẫn, tr.20.

³ Xem *Guidelines for Drafting Laws pertaining to the Freedom of Assembly*, 2004, tài liệu đã dẫn, tr.25.

⁴ Xem European Court of Human Rights, *Ahmed and Others v United Kingdom*, Judgment of the Court, 2 September 1998.

⁵ Xem European Court of Human Rights, *Ezelin v. France*, Judgment of the Court, 18 March 1991, para 50.

Nguy cơ mà một cuộc biểu tình trở nên mất kiểm soát và gây ra các hậu quả thiệt hại về tài sản tất yếu sẽ đặt ra câu hỏi về việc ai sẽ phải chịu trách nhiệm về những thiệt hại đó. Theo OSCE, trong trường hợp ấy, việc quy trách nhiệm lên các nhà tổ chức là phản ứng không mang tính cân xứng, vì các hành động phá hoại đó không nằm trong kế hoạch tổ chức sự kiện của họ và không thể dự đoán trước được. Thay vào đó, các cá nhân tham gia vào hành động phá hoại có thể bị quy trách nhiệm cho các thiệt hại mà họ gây ra¹.

Theo OSCE, bên cạnh việc xử lý những vi phạm của người biểu tình và tổ chức biểu tình, luật cần quy định việc tổ chức các cuộc điều tra toàn diện và nhanh chóng về những hành động sử dụng vũ lực bất hợp pháp nhằm giải tán các cuộc biểu tình và tuân hành của các đơn vị cảnh sát².

Để giảm thiểu những vi phạm, theo OSCE, luật liên quan đến tự do hội họp nên quy định một thủ tục pháp lý rõ ràng và thiết lập một giao thức cho sự tương tác giữa các nhà tổ chức sự kiện và các cơ quan quản lý nhà nước, bao gồm việc đặt ra giới hạn thời gian thích hợp từ ngày sự kiện được đề xuất, và cho phép đủ thời gian cho từng giai đoạn trong quá trình quản lý³. Luật nên quy định các nhà tổ chức và những người tham gia phải có nghĩa vụ cùng các nhân viên thi hành pháp luật gìn giữ trật tự công cộng, tuy nhiên không bao giờ nên quy định việc đóng tiền đặt cọc như là điều kiện để có thể tổ chức một cuộc hội họp hay tuần hành⁴. Các nhà tổ chức cũng phải chịu một trách nhiệm nhất định về việc phòng tránh sự hỗn loạn trong các cuộc biểu tình, tuy nhiên, trách nhiệm này chỉ nên dừng ở việc không ngăn ngừa việc xâm hại trật tự công cộng của những người tham gia sự kiện⁵.

Theo OSCE, các nhà tổ chức có nghĩa vụ kiểm soát tình hình các cuộc biểu tình, tuần hành công cộng, vì vậy, luật cần khuyến khích việc sử dụng những kiểm soát viên là những người không được coi là tham gia vào sự kiện, mà trách nhiệm và công việc của họ là kiểm soát những người tham gia để bảo đảm sự kiện diễn ra trong kế hoạch và khuôn khổ pháp luật. Để kiểm soát tốt, các kiểm soát viên phải không được quá nhần nhện hay can thiệp quá mức vào sự kiện. Tuy nhiên, các kiểm soát viên không thay thế cảnh sát. Cảnh sát vẫn là người chịu trách nhiệm chung nhất duy trì trật tự công cộng trong các cuộc biểu tình. Việc các nhà tổ chức có cách thức kiểm soát hiệu quả các cuộc biểu tình giúp giảm bớt gánh nặng của cảnh sát, làm giảm thiểu

¹ Xem *Guidelines for Drafting Laws pertaining to the Freedom of Assembly*, 2004, tài liệu đã dẫn, tr.25.

² Xem *Guidelines for Drafting Laws pertaining to the Freedom of Assembly*, 2004, tài liệu đã dẫn, tr.25.

³ Xem *Guidelines on Freedom of Peaceful Assembly*, tài liệu đã dẫn, đoạn 40.

⁴ Xem *Guidelines for Drafting Laws pertaining to the Freedom of Assembly*, 2004, tài liệu đã dẫn, tr.18-19.

⁵ Xem *Guidelines for Drafting Laws pertaining to the Freedom of Assembly*, 2004, tài liệu đã dẫn, tr.18-19.

khả năng một sự kiện bị hạn chế hay bị cấm với lý do thiếu khả năng kiểm soát và duy trì trật tự¹. Tuy nhiên, luật cũng cần đặt ra các giới hạn rõ ràng về quyền lực của các kiểm soát viên. Các kiểm soát viên cần phải dễ nhận ra và phải được phổ biến về kế hoạch của cuộc biểu tình, tuần hành trước thời điểm diễn ra².

3.2. Trách nhiệm của các nhà nước

Trong LNQQT, đối với những quyền con người được ghi nhận trong các công ước, các quốc gia thành viên có nghĩa vụ chung là tôn trọng, bảo vệ và bảo đảm sự thụ hưởng cho mọi người trong phạm vi lãnh thổ và thẩm quyền tài phán của mình mà không có bất kỳ sự phân biệt nào (về chủng tộc, màu da, giới tính, tôn giáo, quan điểm chính trị,...). Việc bảo đảm đòi hỏi các quốc gia có cả nghĩa vụ chủ động và nghĩa vụ thụ động. Nghĩa vụ chủ động yêu cầu các quốc gia phải xây dựng được khuôn khổ pháp lý, cơ chế phù hợp bảo đảm thực thi quyền này. Trong khi đó, nghĩa vụ thụ động đòi hỏi nhà nước không được can thiệp, hạn chế quyền một cách tùy tiện. Các giới hạn áp dụng với bất kỳ quyền con người nào phải là cần thiết và có sự tương xứng với mục đích.

Xét riêng với quyền biểu tình, theo Báo cáo viên đặc biệt của Liên hợp quốc về các quyền tự do hội họp ôn hòa và hiệp hội, bảo đảm việc thụ hưởng quyền tổ chức và tham gia hội họp hòa bình cho người dân là nghĩa vụ của các quốc gia, và các quốc gia phải chủ động tạo điều kiện cho việc thực hành quyền này³. Từ cách tiếp cận đó, “người tổ chức không nên phải gánh bất kỳ chi phí tài chính nào cho việc cung cấp các dịch vụ công trong khi hội họp diễn ra (như giữ gìn trật tự, dịch vụ y tế và các biện pháp đảm bảo sức khỏe và an toàn khác)”⁴. Quan trọng hơn, “những người tổ chức và người tham gia hội họp không nên bị coi là có trách nhiệm (hoặc bị buộc chịu trách nhiệm) với những hành vi bất hợp pháp của những người khác... [và, cùng với] người bảo trợ hội họp, không nên phải buộc chịu trách nhiệm trong việc duy trì trật tự công”⁵.

Báo cáo viên đặc biệt cho rằng người dân không cần phải xin phép để được phê duyệt trước bởi cơ quan chức năng khi muốn tổ chức biểu tình và thực hiện các tự do căn bản khác, và lấy ví dụ tốt về vấn đề này ở Tây Ban Nha, nơi mà Hiến pháp quy định người dân chỉ cần thông báo trước với nhà chức trách để tạo điều kiện hỗ trợ cho việc thực thi quyền và có những biện pháp bảo vệ trật tự, an toàn của cộng đồng

¹ Xem *Guidelines for Drafting Laws pertaining to the Freedom of Assembly*, 2004, tài liệu đã dẫn, tr.19-20.

² Xem *Guidelines for Drafting Laws pertaining to the Freedom of Assembly*, 2004, tài liệu đã dẫn, tr.20.

³ Xem Báo cáo viên đặc biệt về các quyền tự do hội họp ôn hòa và hiệp hội, tài liệu đã dẫn, đoạn 26.

⁴ Xem Báo cáo viên đặc biệt về các quyền tự do hội họp ôn hòa và hiệp hội, tài liệu đã dẫn, đoạn 31.

⁵ Xem Báo cáo viên đặc biệt về các quyền tự do hội họp ôn hòa và hiệp hội, tài liệu đã dẫn, đoạn 31.

và các quyền, tự do của người khác¹. Thủ tục thông báo này phải được áp dụng quy trình đánh giá công bằng chứ không phải quan liêu, phi lý và cần tối đa là 48 tiếng trước ngày dự kiến tổ chức hội họp, biểu tình². Lý tưởng là việc thông báo chỉ yêu cầu đối với những cuộc hội họp, biểu tình lớn, hoặc những cuộc hội họp, biểu tình mà có thể gây ra gián đoạn giao thông³. Một ví dụ tốt được Báo cáo viên đưa ra là ở Cộng hòa Moldova, bất kỳ cuộc hội họp, biểu tình nào ít hơn 50 người cũng có thể diễn ra không cần thông báo trước, và việc đó đã thúc đẩy người dân thực thi quyền tự do hội họp ôn hòa. Báo cáo viên cũng nêu ra một ví dụ xấu là Luật biểu tình của Thụy Sĩ quy định mức phạt đến 100.000 Franc Thụy Sĩ đối với bất kỳ ai không xin phép để biểu tình hoặc không tôn trọng nội dung cấp phép⁴.

Ở những quốc gia vẫn còn áp dụng cơ chế phê duyệt các cuộc biểu tình, hội họp, Báo cáo viên đặc biệt cho rằng các công chức hành chính chịu trách nhiệm phê duyệt phải được giám sát thường xuyên để đảm bảo rằng họ không tùy tiện từ chối các yêu cầu tổ chức hội họp công cộng⁵.

Trong trường hợp người tổ chức không thông báo với cơ quan có thẩm quyền, việc hội họp cũng không nên bị tự động giải tán và người tổ chức không nên bị truy cứu về hình sự hay phạt hành chính hoặc phạt tiền. Nguyên tắc này đặc biệt quan trọng với các hội họp bộc phát, khi người tổ chức không thể tuân thủ các điều kiện thông báo trước, hoặc không có hoặc không thể xác định được người tổ chức. Báo cáo viên đặc biệt nêu một ví dụ tốt là các quy định pháp luật cho phép hội họp bộc phát diễn ra, và loại hội họp này được miễn thông báo trước, ví dụ như ở Armenia, Estonia, Đức, Cộng hòa Moldova và Slovenia⁶. Đây cũng là quan điểm của ECtHR khi nhấn mạnh rằng: *"Trong những hoàn cảnh đặc biệt cần một phản ứng tức thời dưới dạng biểu tình với một sự kiện chính trị có thể biện minh được, một quyết định chấm dứt việc tiếp tục hội họp hòa bình chỉ vì không có thông báo trước mà những người tham gia hội họp không có hành vi bất hợp pháp nào, đã cấu thành một hạn chế không cân xứng đối với quyền tự do hội họp hòa bình"*⁷.

¹ Ủy ban Liên Mỹ về nhân quyền, Báo cáo về tình hình của những người bảo vệ nhân quyền ở châu Mỹ, OEA/Ser.L/V/II.124, đoạn 57.

² Xem Báo cáo viên đặc biệt về các quyền tự do hội họp ôn hòa và hiệp hội, tài liệu đã dẫn, đoạn 27. Cũng xem các Hướng dẫn của OSCE/ODIHR.

³ Xem *Guidelines for Drafting Laws pertaining to the Freedom of Assembly*, 2004, tài liệu đã dẫn, tr.63.

⁴ Xem Báo cáo viên đặc biệt về các quyền tự do hội họp ôn hòa và hiệp hội, tài liệu đã dẫn, đoạn 28.

⁵ Xem Báo cáo viên đặc biệt về các quyền tự do hội họp ôn hòa và hiệp hội, tài liệu đã dẫn, đoạn 43.

⁶ Xem Báo cáo viên đặc biệt về các quyền tự do hội họp ôn hòa và hiệp hội, tài liệu đã dẫn, đoạn 28.

⁷ Tòa án Nhân quyền châu Âu, *Phán quyết về vụ Buka và những người khác kiện Hungary*, mã số No.25691/04 (2007).

Trong trường hợp có nhiều cuộc hội họp tức thời diễn ra ở cùng một địa điểm và trong cùng một thời gian, Báo cáo viên đặc biệt coi thực hành tốt là việc cho phép, bảo vệ và hỗ trợ tất cả các sự kiện khi có thể¹. Cần cho phép các cuộc biểu tình chống biểu tình (*counter-demonstrations* - tức là biểu tình nhằm biểu đạt sự không đồng ý với thông điệp của những người tham gia cuộc biểu tình khác) nhưng đồng thời không được ngăn cản những người tham gia cuộc biểu tình bị chống thực hành quyền tự do hội họp hòa bình của họ².

Báo cáo viên đặc biệt lưu ý đến việc một số quốc gia ngăn chặn việc sử dụng Internet và các công nghệ thông tin khác để tổ chức hội họp hòa bình và khuyến nghị rằng: *“Tất cả các quốc gia [cần] đảm bảo rằng truy cập Internet luôn được duy trì, bao gồm cả khi có sự bất ổn về chính trị”, và “bất kỳ việc xác định một [website] nào bị cấm đều phải được tiến hành bởi một cơ quan có thẩm quyền tài phán hay một cơ quan độc lập”*³.

Báo cáo viên đặc biệt nhấn mạnh rằng các nhà nước có nghĩa vụ chủ động, tích cực bảo vệ các cuộc hội họp hòa bình. Nghĩa vụ này bao gồm việc bảo vệ những người tham gia hội họp hòa bình trước hành động của các cá nhân hay các nhóm cá nhân khác, bao gồm những người khiêu khích và những người biểu tình chống biểu tình hay nhân viên nhà nước, nhằm gây gián đoạn hoặc phân tán các cuộc hội họp⁴. Người tổ chức các cuộc hội họp không cần có nghĩa vụ này, và luật cần quy định rõ nghĩa vụ này là của nhà nước⁵. Một số ví dụ tốt được nêu ra như ở Armenia, người tổ chức có thể yêu cầu các sĩ quan cảnh sát đưa những người khiêu khích khỏi khu vực hội họp, biểu tình; hay như việc thành lập đơn vị cảnh sát phản ứng nhanh (cảnh sát chống bạo loạn) ở Estonia nhằm bảo vệ những người biểu tình ôn hòa khỏi sự tấn công của những người khiêu khích và biểu tình chống biểu tình, và lực lượng này được đào tạo về cách thức phân tách những người cầm đầu khiêu khích khỏi những người biểu tình ôn hòa⁶.

Liên quan đến hành động can thiệp của cảnh sát vào các cuộc biểu tình, Báo cáo viên đặc biệt cho rằng quyền sống (được quy định trong Điều 3 UDHR và Điều 6 ICCPR) và quyền không bị tra tấn, đối xử hay trừng phạt tàn ác, vô nhân đạo hay hạ nhục (được quy định trong Điều 5 UDHR và Điều 7 ICCPR) phải được coi là các nguyên tắc xuyên suốt đối với việc giữ gìn trật tự cho các cuộc hội họp công cộng, vì vậy cần đảm bảo áp dụng Bộ quy tắc ứng xử của công chức thực thi pháp luật (cụ thể Điều 2 và 3) và Các nguyên tắc căn bản về sử dụng vũ lực và vũ khí của công chức thi hành pháp luật (cụ thể các nguyên tắc 4, 9 và 13) của Liên hợp quốc nhằm hướng dẫn công chức thực thi pháp luật giữ gìn trật tự cho các cuộc biểu tình ôn hòa⁷. Về vấn đề này, Tòa án Nhân quyền Liên Mỹ đã tuyên bố rằng: *“Lý do duy trì*

^{1,2,3,4,5,6} Xem Báo cáo viên đặc biệt về các quyền tự do hội họp ôn hòa và hiệp hội, tài liệu đã dẫn, đoạn 30.

an ninh công cộng không thể được viện dẫn để vi phạm quyền sống... Nhà nước phải đảm bảo rằng, nếu cần phải dùng đến các biện pháp vật lý... thành viên của lực lượng vũ trang và an ninh sẽ chỉ dùng những biện pháp bắt buộc để kiểm soát tình huống một cách chừng mực và cân xứng, với sự tôn trọng quyền sống và quyền được đối xử nhân đạo”¹. Theo Báo cáo viên đặc biệt về hành quyết không xét xử, xét xử vắng mặt hay tùy tiện của Liên hợp quốc thì: “Tình huống duy nhất có thể được sử dụng vũ khí nóng, bao gồm trong các cuộc biểu tình, là để ngăn chặn ngay lập tức hành động có nguy cơ gây chết người hoặc làm bị thương nặng con người”².

Báo cáo viên đặc biệt phản đối việc sử dụng hơi cay của cảnh sát, mặc dù đây là hành động khá phổ biến ở nhiều nước khi cảnh sát trấn áp các cuộc biểu tình. Lý do được Báo cáo viên đặc biệt nhấn mạnh đó là hơi cay không phân biệt giữa người biểu tình và người không biểu tình, người khỏe mạnh và người có vấn đề về sức khỏe, vì vậy việc sử dụng hơi cay có thể gây đau đớn nghiêm trọng cho người biểu tình, và một cách gián tiếp, cho cả những người xung quanh³.

Theo Báo cáo viên đặc biệt, các quốc gia có thể tham khảo và áp dụng danh sách các biện pháp kiểm soát việc sử dụng vũ lực trong các cuộc hội họp mà Ủy ban Nhân quyền Liên Mỹ đưa ra, trong đó bao gồm: “(a) Thực hiện các cơ chế để cấm một cách hiệu quả việc sử dụng vũ khí sát thương trong các cuộc biểu tình công cộng; (b) Áp dụng một hệ thống đăng ký và kiểm soát vũ khí; (c) Áp dụng một hệ thống ghi lại các thông tin để giám sát các lệnh điều hành và những người chịu trách nhiệm về các lệnh này cũng như những người thực thi mệnh lệnh”⁴. Ông đặc biệt phản đối việc sử dụng cách “dồn khuôn” (hay bao vây) người biểu tình để họ không thể tuần hành, và biểu dương quyết định của cảnh sát Canada bỏ biện pháp này sau khi có nhiều tranh luận về việc áp dụng nó để giữ gìn trật tự cho Hội nghị thượng đỉnh G-20 tại Toronto năm 2010⁵. Nhìn chung, Báo cáo viên đặc biệt nhấn mạnh tầm quan trọng của sự đối thoại thiện chí, bao gồm thông qua việc đàm phán, giữa các cơ quan thực thi pháp luật và người tổ chức để đảm bảo các cuộc hội họp công cộng diễn ra một cách thuận lợi, như đã được áp dụng ở Guatemala, Hungary, Mexico và Thụy Sĩ⁶.

Theo Báo cáo viên đặc biệt, các nhà nước cũng có nghĩa vụ thụ động là không can thiệp vô lý vào việc thực hiện quyền tự do hội họp hòa bình của công dân, và coi thực hành tốt là: “Luật điều chỉnh tự do hội họp tránh nêu các điều cấm chung chung về thời gian và địa điểm, mà đưa ra phương án ít mang tính hạn chế hành động hơn... Việc cấm chỉ là

¹ Phán quyết Tòa án Nhân quyền Liên Mỹ trong vụ Caracazo kiện Venezuela (2002), đoạn 127.

² Nguồn: A/HRC/17/28, đoạn 60.

^{3,4,5,6} Xem Báo cáo viên đặc biệt về các quyền tự do hội họp ôn hòa và hiệp hội, tài liệu đã dẫn, đoạn 35.

*biện pháp cuối cùng, và chỉ cấm hội họp hòa bình khi một biện pháp ít hạn chế hơn không thể đạt được mục đích chính đáng của cơ quan chức năng*¹.

Trong trường hợp buộc phải áp dụng các giới hạn với một cuộc hội họp, biểu tình, thì giới hạn được áp dụng cần phải cân xứng với mục đích hướng đến, ngoài ra, những giới hạn đó phải được đưa ra *“trước mắt và trong tầm tay”* của đối tượng bị ảnh hưởng và nhóm công chúng nó hướng đến², và *“người tổ chức hội họp hòa bình không nên bị buộc phải theo ý kiến của cơ quan chức năng nếu những ý kiến này xem nhẹ bản chất của quyền tự do hội họp hòa bình của họ”*³. Trên quan điểm này, Báo cáo viên đặc biệt cảnh báo về những trường hợp trong đó cơ quan chức năng cho phép biểu tình diễn ra, nhưng chỉ ở khu vực ngoại thành hoặc trong phạm vi một quảng trường cụ thể, để hạn chế tác động của nó⁴.

Báo cáo viên đặc biệt cũng nhắc đến đánh giá của nhóm chuyên gia ODIHR rằng *“việc di chuyển của các phương tiện giao thông không thể tự động có vị trí ưu tiên so với tự do hội họp”*⁵. Về điểm này, Ủy ban Nhân quyền Liên Mỹ đã chỉ ra rằng *“những cơ quan có thẩm quyền của Nhà nước có nghĩa vụ thiết kế kế hoạch hoạt động và các thủ tục để đảm bảo thực thi quyền hội họp... [bao gồm] phương án sắp xếp bộ hành và các phương tiện giao thông trong một khu vực nhất định”*⁶. Ngoài ra, Báo cáo viên đặc biệt cũng tán dương một quyết định của Tòa án Hiến pháp Tây Ban Nha, trong đó nêu rằng *“trong một xã hội dân chủ, không gian đô thị không phải chỉ để đi lại, mà còn để cho các cuộc hội họp”*⁷.

Báo cáo viên đặc biệt nhấn mạnh tầm quan trọng của việc cơ quan chức năng nhà nước cung cấp cho những người tổ chức hội họp *“lý do kịp thời và đầy đủ của việc áp dụng bất kỳ giới hạn nào, và phương án sử dụng thủ tục kháng nghị nhanh chóng”*⁸. Người tổ chức cũng phải được kháng nghị những giới hạn đó trước một tòa án độc lập và vô tư, và tòa án phải ra quyết định nhanh. Một số ví dụ tốt được Báo cáo viên đặc biệt nêu ra là ở Bulgaria, người tổ chức hội họp có thể gửi kháng nghị trong vòng 3 ngày kể từ khi nhận được quyết định không cho phép hội họp; và tòa án hành chính có thẩm quyền sau đó phải đưa ra quyết định về lệnh cấm trong vòng 24 tiếng, quyết định của tòa phải được công bố ngay lập tức và có hiệu lực cuối cùng.

¹ Xem Báo cáo viên đặc biệt về các quyền tự do hội họp ôn hòa và hiệp hội, tài liệu đã dẫn, đoạn 39.

² Xem *Guidelines for Drafting Laws pertaining to the Freedom of Assembly*, 2004, tài liệu đã dẫn, tr.59.

³ Xem Báo cáo viên đặc biệt về các quyền tự do hội họp ôn hòa và hiệp hội, tài liệu đã dẫn, đoạn 40.

⁴ Xem Báo cáo viên đặc biệt về các quyền tự do hội họp ôn hòa và hiệp hội, tài liệu đã dẫn, đoạn 40.

⁵ Xem Báo cáo của nhóm chuyên gia OSCE/ODIHR.

⁶ Báo cáo về an ninh công dân và quyền con người (Report on Citizen Security and Human Rights), OEA/Ser.L/V/II, đoạn 193, có tại: www.cidh.oas.org/countryrep/Seguridad.eng/CitizenSecurity.Toc.htm.

⁷ Xem Báo cáo viên đặc biệt về các quyền tự do hội họp ôn hòa và hiệp hội, tài liệu đã dẫn, đoạn 41.

⁸ Xem Báo cáo viên đặc biệt về các quyền tự do hội họp ôn hòa và hiệp hội, tài liệu đã dẫn, đoạn 42.

Tương tự, ở Estonia, người tổ chức có thể kháng nghị với tòa án hành chính, tòa này phải đưa ra quyết định trong cùng ngày hôm đó hoặc trong ngày hôm sau; ngoài ra, người tổ chức cũng có thể khiếu nại với Thanh tra Quốc hội (*Estonian Ombudsman*)¹.

Theo Báo cáo viên đặc biệt, để bảo đảm quyền biểu tình và hội họp của người dân, các nhà nước còn cần xây dựng và tăng cường năng lực nhân quyền cho các công chức hành chính và thực thi pháp luật, nhằm đảm bảo rằng các công chức này được đào tạo thích đáng về tôn trọng quyền tự do hội họp hòa bình².

Về khuôn khổ pháp lý, trong thực tế, có nhiều hướng tiếp cận trong xây dựng khuôn khổ pháp lý quốc gia về biểu tình (hay theo nghĩa rộng hơn là hội họp hoà bình). Có quốc gia xây dựng các luật riêng để điều chỉnh vấn đề này, trong khi quốc gia khác lồng ghép các quy định vào những luật chuyên ngành có liên quan, ví dụ như các đạo luật về quản lý hành chính hay về hoạt động của lực lượng cảnh sát.

Theo OSCE, bên cạnh các điều khoản hiến pháp cần thiết đảm bảo cho quyền được hội họp hoà bình, các quốc gia nên xây dựng một đạo luật riêng quy định việc thực hiện quyền này³. Hướng tiếp cận đó được cho là phù hợp hơn vì đảm bảo tính ổn định và rõ ràng của khuôn khổ pháp lý về tự do hội họp, khắc phục được tình trạng chồng chéo, mâu thuẫn giữa các quy định của nhiều luật khác nhau. Tuy nhiên, một điểm quan trọng được OSCE nhấn mạnh là bất kì quá trình lập pháp nào liên quan tới biểu tình đều nên tập trung vào những điều bị cấm, hơn là những điều được cho phép. Những điều không bị cấm có thể xem là được cho phép thực hiện⁴. Có những nguyên tắc chung cần được tuân thủ cả trong quá trình xây dựng và thực hiện pháp luật về biểu tình, bao gồm:

- *Các dự đoán ủng hộ việc thực hiện biểu tình*⁵: Các dự đoán ủng hộ việc thực hiện biểu tình cần phải được thể hiện rõ ràng và cụ thể trong luật. Các nhà chức trách phải có trách nhiệm cung cấp các căn cứ cụ thể và hợp lí khi đề ra và ban hành các hạn chế hoặc nghiêm cấm tổ chức một cuộc biểu tình. Bất kì hạn chế nào được áp đặt với việc thực hiện quyền biểu tình đều phải vượt qua bài kiểm tra tính đối xứng, ví dụ như: lợi ích của những người muốn thực hiện quyền biểu tình phải cân bằng với lợi ích của những người khác trong cộng đồng. Nguyên tắc thực hiện quyền biểu tình một cách ít gây rắc rối, phiền hà cho người khác nhất phải luôn được đặt lên hàng đầu.

¹ Xem Báo cáo viên đặc biệt về các quyền tự do hội họp ôn hòa và hiệp hội, tài liệu đã dẫn, đoạn 40.

² Xem Báo cáo viên đặc biệt về các quyền tự do hội họp ôn hòa và hiệp hội, tài liệu đã dẫn, đoạn 43.

³ Xem *Guidelines for Drafting Laws pertaining to the Freedom of Assembly*, 2004, tài liệu đã dẫn, tr.7.

⁴ Xem *Guidelines for Drafting Laws pertaining to the Freedom of Assembly*, 2004, tài liệu đã dẫn, tr.7.

⁵ Xem *Guidelines for Drafting Laws pertaining to the Freedom of Assembly*, 2004, tài liệu đã dẫn, tr.9.

- *Quyền biểu tình chống biểu tình*¹: Mục tiêu chính đáng của việc đảm bảo các sự kiện công cộng không bị quấy rối phải được cân bằng với quyền được phản đối hội họp, điều này thể hiện ở khả năng được biểu đạt các ý kiến đối lập, với ý nghĩa là một yếu tố không thể thiếu đối với cả quyền tự do biểu đạt và quyền tự do hội họp. Như vậy, việc cấm thực hiện một cuộc biểu tình chỉ vì nó diễn ra trùng với thời gian và địa điểm với một cuộc biểu tình khác được coi là một phản ứng không phù hợp. Một giải pháp hợp lý hơn đó là kiểm soát các hành vi phản đối biểu tình bằng các biện pháp cần thiết nhằm gìn giữ trật tự công cộng. Các hành vi sử dụng vũ lực để kiểm soát một cuộc biểu tình chỉ được thực hiện dưới những điều kiện đặc biệt.

Theo OSCE, các quốc gia có nghĩa vụ bảo vệ các cuộc hội họp hợp pháp và hoà bình². Đây cũng là quan điểm của Báo cáo viên đặc biệt của Liên hợp quốc về các quyền tự do hội họp ôn hòa và hiệp hội khi cho rằng việc bảo đảm quyền tổ chức và tham gia hội họp hoà bình cho người dân là nghĩa vụ của các quốc gia, và các quốc gia phải chủ động tạo điều kiện cho việc thực hành quyền này³.

OSCE cũng cho rằng luật cần có một điều khoản bắt buộc các cơ quan nhà nước phải thực hiện nghĩa vụ trên⁴. Nghĩa vụ này hàm ý rằng các cuộc biểu tình hợp pháp phải được bảo vệ khỏi những tác nhân có khả năng làm gián đoạn nó, bao gồm những người chống cuộc biểu tình đó (tuy nhiên, không có các giới hạn cụ thể trong việc hạn chế quyền biểu tình để chống biểu tình)⁵. Điều này không có nghĩa là giảm bớt trách nhiệm của các nhà tổ chức biểu tình trong việc sử dụng các phương pháp cần thiết để chống sự quấy phá, mà thay vào đó thể hiện rằng nhà nước phải có nghĩa vụ can thiệp khi các nhà tổ chức đã thực hiện đầy đủ trách nhiệm của mình nhưng sự việc vẫn vượt khỏi tầm kiểm soát của họ⁶. Theo OSCE, nghĩa vụ của các nhà nước phải bảo vệ các cuộc biểu tình hợp pháp có ý nghĩa rất quan trọng trong trường hợp người đứng đầu hoặc người tổ chức một cuộc biểu tình đó có một quan điểm không thực sự phổ biến trong xã hội⁷. Tuy nhiên, OSCE lưu ý rằng nghĩa vụ bảo vệ của nhà nước không có nghĩa là tuyệt đối. Xét đến mức độ rối loạn mà cuộc biểu tình có thể gây ra và những giới hạn về khả năng kiểm soát tình hình, các nhà nước có thể phải cấm hoặc giải tán cuộc biểu tình đó⁸.

¹ Xem *Guidelines for Drafting Laws pertaining to the Freedom of Assembly*, 2004, tài liệu đã dẫn, tr.9.

² Xem *Guidelines for Drafting Laws pertaining to the Freedom of Assembly*, 2004, tài liệu đã dẫn, tr.10.

³ Xem Báo cáo viên đặc biệt về các quyền tự do hội họp ôn hòa và hiệp hội, tài liệu đã dẫn, đoạn 26.

⁴ Xem *Guidelines for Drafting Laws pertaining to the Freedom of Assembly*, 2004, tài liệu đã dẫn, tr.10.

⁵ Xem *Guidelines for Drafting Laws pertaining to the Freedom of Assembly*, 2004, tài liệu đã dẫn, tr.10.

⁶ Xem *Guidelines for Drafting Laws pertaining to the Freedom of Assembly*, 2004, tài liệu đã dẫn, tr.10.

⁷ Xem *Guidelines for Drafting Laws pertaining to the Freedom of Assembly*, 2004, tài liệu đã dẫn, tr.10.

⁸ Xem *Guidelines for Drafting Laws pertaining to the Freedom of Assembly*, 2004, tài liệu đã dẫn, tr.10.

Nghĩa vụ phải bảo vệ các cuộc biểu tình hợp pháp của nhà nước hàm ý rằng lực lượng cảnh sát phải được huấn luyện hợp lý để có thể quản lý các cuộc biểu tình ở những nơi công cộng. Điều này không chỉ yêu cầu lực lượng cảnh sát phải tuân thủ các kỹ năng kiểm soát đám đông sao cho giảm thiểu tối đa các thiệt hại, mà còn bao gồm yêu cầu họ phải biết và hiểu rõ trách nhiệm của mình trong việc cố gắng tối đa để đảm bảo một cuộc biểu tình diễn ra thành công¹.

Nghĩa vụ bảo vệ của các nhà nước còn bao hàm yêu cầu không được đưa ra các quyết định liên quan tới quyền tự do hội họp, biểu tình mà mang tính kỳ thị, phân biệt đối xử, kể cả trực tiếp hoặc gián tiếp, vì đây là nguyên tắc cốt lõi trong việc thực thi các chuẩn mực quốc tế về quyền con người. Theo Điều 2 ICCPR, các nhà nước phải đảm bảo việc thực hiện các quyền con người cho tất cả mọi người trong phạm vi lãnh thổ và thuộc quyền tài phán của nước mình mà không có bất kỳ sự kỳ thị, phân biệt đối xử nào. Một yêu cầu nữa liên quan đến nghĩa vụ bảo vệ của các nhà nước là bảo đảm có sự đánh giá tư pháp nhanh chóng với các hạn chế mà cơ quan nhà nước áp đặt lên cuộc biểu tình, và toà án phải đưa ra phán quyết một cách nhanh chóng. Toà án cần ưu tiên xem xét những khiếu nại về các hạn chế đối với việc tổ chức các cuộc biểu tình². Ngoài ra, cũng cần có một hệ thống tài phán hành chính hiệu quả để xem xét, đánh giá lại một quyết định về tổ chức biểu tình bị khiếu nại, vì một hệ thống như vậy được tin là giúp giảm bớt các phiền phức khi khiếu nại đến toà án, cũng như giúp tạo ra một mối quan hệ mang tính xây dựng hơn giữa các nhà chức trách và những người tổ chức biểu tình³. Tuy nhiên, khi giải pháp hành chính đã tỏ ra vô tác dụng thì quy trình tư pháp cần được thực hiện nhanh chóng và các quyết định của toà án phải được đưa ra trước ngày dự kiến diễn ra cuộc biểu tình để tạo điều kiện cho nó vẫn có thể diễn ra nếu như toà án bác bỏ các hạn chế đó⁴.

Các hạn chế mà cơ quan nhà nước đưa ra với việc tổ chức biểu tình cần phải hợp pháp, rõ ràng và cân xứng. Tính hợp pháp, rõ ràng có nghĩa là các hạn chế cần được quy định trong pháp luật và cần phải cụ thể, chính xác để cá nhân liên quan có thể tự suy xét xem hành động của anh/cô ta có phạm pháp không và nếu có thì hậu quả của hành động đó sẽ là gì⁵. Tính cân xứng có nghĩa là các hạn chế chỉ có thể được áp dụng tới một mức độ nhất định và khi nào thực sự cần thiết. Nó cũng đòi hỏi việc

¹ Xem *Guidelines for Drafting Laws pertaining to the Freedom of Assembly*, 2004, tài liệu đã dẫn, tr.11.

² Xem *Guidelines for Drafting Laws pertaining to the Freedom of Assembly*, 2004, tài liệu đã dẫn, tr.12.

³ Xem *Guidelines for Drafting Laws pertaining to the Freedom of Assembly*, 2004, tài liệu đã dẫn, tr.12.

⁴ Xem *Guidelines for Drafting Laws pertaining to the Freedom of Assembly*, 2004, tài liệu đã dẫn, tr.12.

⁵ Xem *Guidelines for Drafting Laws pertaining to the Freedom of Assembly*, 2004, tài liệu đã dẫn, tr.12.

cầm đoán hay hạn chế các cuộc biểu tình chỉ nhằm mục đích duy nhất là để bảo vệ an ninh quốc gia hay an toàn công cộng, phòng chống bạo loạn hay tội ác, hoặc bảo vệ sức khỏe hay các giá trị đạo đức, hoặc bảo vệ quyền và tự do của những người khác¹. Đây là những quy định đã được nêu cả trong UDHR và ICCPR. Khi đánh giá tính cân xứng của các hạn chế, cần xem xét xem cuộc biểu tình có thể tạo ra những sự bất tiện gì cho cộng đồng không tham gia vào sự kiện đó hay không. Chỉ khi sự bất tiện này ở mức độ cao, ví dụ như sự kiện trở thành vượt tầm kiểm soát, thì các hành động can thiệp mới được coi là phù hợp. Hành vi giải tán các cuộc biểu tình phải được coi như là biện pháp cuối cùng².

Theo OSCE và các cơ quan nhân quyền Liên hợp quốc, pháp luật của các quốc gia cần có những quy định cụ thể về việc tổ chức các cuộc biểu tình nhằm đảm bảo sự cân bằng giữa việc bảo đảm quyền tự do hội họp của người dân và các mục tiêu khác như an ninh quốc gia, an ninh, trật tự của xã hội, ngăn ngừa bạo loạn, tội ác và bảo vệ sức khỏe, đạo đức của cộng đồng cũng như các quyền và tự do của những người khác không tham gia sự kiện. Nguyên tắc về tính cân xứng là vô cùng trọng yếu trong việc đảm bảo sự cân bằng đó.

Những vấn đề cơ bản liên quan đến thủ tục tổ chức biểu tình bao gồm:

- ***Yêu cầu thông báo trước:*** Theo OSCE, việc nhà chức trách yêu cầu được thông báo trước về một cuộc biểu tình là bình thường và thích đáng nhằm chuẩn bị những điều kiện cần thiết để bảo đảm trật tự, an ninh công cộng khi sự kiện đó diễn ra³. Theo Hội đồng Nhân quyền Liên hợp quốc, yêu cầu được thông báo trước phù hợp với quy định tại khoản 2 Điều 21 của ICCPR⁴. Tuy nhiên, các quốc gia cần bảo đảm sự cân bằng công bằng giữa yêu cầu thông báo trước với nhà chức trách và quyền được tổ chức cuộc biểu tình của những người tổ chức, thể hiện cụ thể qua việc không nên sử dụng yêu cầu thông báo trước để làm khó cho việc tổ chức các cuộc biểu tình⁵.

Các cuộc biểu tình bộc phát thì có thể coi là một trường hợp ngoại lệ không cần thông báo trước⁶. Yêu cầu thông báo trước cũng có thể được miễn trong trường hợp các cuộc biểu tình ở quy mô nhỏ (ví dụ, nếu số người tham dự không quá 50, 100 hay

¹ Xem *Guidelines for Drafting Laws pertaining to the Freedom of Assembly*, 2004, tài liệu đã dẫn, tr.12-13.

² Xem *Guidelines for Drafting Laws pertaining to the Freedom of Assembly*, 2004, tài liệu đã dẫn, tr.13.

³ Xem *Guidelines for Drafting Laws pertaining to the Freedom of Assembly*, 2004, tài liệu đã dẫn, tr.13.

⁴ Xem U.N. Human Rights Committee, *Kivenmaa v. Finland*, Communication No. 412/1990, CCPR/C/50/D/412/1990.

⁵ Xem *Guidelines for Drafting Laws pertaining to the Freedom of Assembly*, 2004, tài liệu đã dẫn, tr.13.

⁶ Xem *Guidelines for Drafting Laws pertaining to the Freedom of Assembly*, 2004, tài liệu đã dẫn, tr.13.

bất kì con số nào được quy định theo luật).¹ Để có thể đánh giá chính xác số người tham dự (yếu tố đặc biệt quan trọng để tránh cho các nhà tổ chức bị cáo buộc không tuân thủ các hạn chế về số lượng), luật pháp phải quy định rõ ràng ai được coi là một người tham gia một cuộc biểu tình².

OSCE cũng lưu ý rằng, pháp luật của các quốc gia cần quy định rõ việc thông báo trước không có nghĩa là xin phép. Điều này hàm ý là trong tình huống mà nhà chức trách không hồi đáp một thông báo thì một cuộc biểu tình vẫn sẽ được tổ chức và không thể bị coi là bất hợp pháp. Nói cách khác, khi nhà nước không đưa ra lệnh cấm nào thì có nghĩa là đã chấp thuận một cách đương nhiên cuộc biểu tình đó³.

- **Địa điểm, thời gian và cách thức tổ chức:** Thông thường ở các quốc gia luôn có sẵn các địa điểm công cộng cho các cuộc biểu tình, và trong một số trường hợp nhất định, các bất động sản thuộc sở hữu tư nhân cũng có thể được sử dụng cho mục đích đó. Tuy nhiên, các quy định về địa điểm, thời gian và cách thức tổ chức biểu tình phải được xem xét trong mối tương quan với những lợi ích khác mà có thể xung đột với quyền tự do hội họp, biểu tình. Ví dụ, một lệnh cấm tổ chức cuộc biểu tình tại một địa điểm nhất định khi có một địa điểm khác thích hợp hơn thay thế thì có thể được coi là phù hợp. Trong trường hợp khả năng kiểm soát của nhà chức trách không cho phép hai cuộc biểu tình cùng được tổ chức thì cần nêu “một giải pháp thay thế thích hợp”, trong đó đảm bảo rằng thông điệp mà cả hai đoàn biểu tình muốn phát đi vẫn tạo được ảnh hưởng với hiệu quả tương tự tới cùng một đối tượng⁴.

Pháp luật của các quốc gia cũng cần có quy định linh hoạt cho phép các bên liên quan đạt được thoả thuận về địa điểm, thời gian và cách thức tổ chức biểu tình đang dự kiến. Việc từ chối đề nghị tổ chức biểu tình ở một địa điểm nhất định và cung cấp một địa điểm khác thay thế là chấp nhận được nếu như có một nhóm khác đã thông báo sẽ tổ chức cuộc biểu tình của họ ở địa điểm đó, và xét thấy việc tổ chức hai cuộc biểu tình cùng lúc ở địa điểm đó là không thể thực hiện được⁵. Tuy nhiên, không được yêu cầu thay đổi địa điểm chỉ dựa trên nội dung của cuộc biểu tình được thông báo, trừ khi xét thấy nội dung cuộc biểu tình đó có khả năng sẽ khơi dậy sự thù địch giữa người dân trong khu vực hoặc giữa những người có thể có mặt tại thời điểm diễn ra cuộc hội họp (ví dụ như biểu tình bên ngoài một điểm thờ cúng hoặc một cơ

¹ Xem *Guidelines for Drafting Laws pertaining to the Freedom of Assembly*, 2004, tài liệu đã dẫn, tr.13.

² Xem *Guidelines for Drafting Laws pertaining to the Freedom of Assembly*, 2004, tài liệu đã dẫn, tr.13.

³ Xem *Guidelines for Drafting Laws pertaining to the Freedom of Assembly*, 2004, tài liệu đã dẫn, tr.14.

⁴ Xem *Guidelines for Drafting Laws pertaining to the Freedom of Assembly*, 2004, tài liệu đã dẫn, tr.14-15.

⁵ Xem *Guidelines for Drafting Laws pertaining to the Freedom of Assembly*, 2004, tài liệu đã dẫn, tr.14-15.

quan làm việc)¹. Việc cấm một cuộc biểu tình tổ chức ở một địa điểm cụ thể cần bảo đảm tính cân xứng giữa khả năng kiểm soát để bảo vệ trật tự công cộng và mức độ quan trọng của địa điểm đó với cuộc biểu tình².

Một số vấn đề khác cũng cần được quy định trong luật, đó là việc sử dụng loa (hay mức độ tiếng ồn nói chung), việc chiếu sáng cũng như các hiệu ứng ánh sáng tại cuộc biểu tình³.

- *Các cuộc biểu tình bộc phát*: Theo OSCE, khả năng cộng đồng phản ứng ngay lập tức với một sự kiện là một yếu tố quan trọng của quyền tự do hội họp, và đây là cơ sở để ghi nhận quyền chống biểu tình⁴. Tuy nhiên, quyền được phản ứng ngay lập tức thực chất bao hàm một phạm vi lớn hơn rất nhiều.

Một điều quan trọng đó là phòng ngừa sự hỗn loạn xảy ra từ các cuộc biểu tình bộc phát và không hợp pháp. Tuy nhiên, thực tế cho thấy một cuộc biểu tình bộc phát có thể diễn biến ôn hoà và theo đuổi một mục đích hợp pháp, trong khi một cuộc biểu tình được lên kế hoạch kĩ càng và đã đảm bảo mọi yêu cầu ràng buộc lại có thể trở nên hỗn loạn và biến thành một sự kiện bạo lực. Bởi vậy, theo OSCE, pháp luật của các quốc gia không nên hạn chế các cuộc biểu tình bộc phát bằng các điều khoản hạn chế không cần thiết, bao gồm yêu cầu thông báo trước. Thay vào đó, cần tạo điều kiện cho các trường hợp ngoại lệ khi mà việc thông báo trước là không thể thực hiện được, từ đó tạo cơ sở pháp lí cho các cuộc biểu tình bộc phát⁵.

Trong quá trình xác định những yếu tố cấu thành một cuộc biểu tình hợp pháp, cần cẩn thận xem xét các hạn chế quá đáng đối với các quyền chống biểu tình và quyền chống biểu tình bộc phát. Một tùy chọn đó là cho phép biểu tình chống biểu tình diễn ra trong phạm vi “an toàn và có thể quan sát được” cuộc biểu tình kia.

Cấm đoán được coi như là biện pháp cuối cùng, và không nên sử dụng để đạt được các mục tiêu cạnh tranh với quyền tự do hội họp, biểu tình, trừ trường hợp để bảo đảm trật tự công cộng⁶. Pháp luật có thể trao cho các nhà chức trách quyền cấm một cuộc biểu tình nếu như có một cơ sở hợp lí cho rằng cuộc biểu tình đó sẽ đe dọa tới trật tự công cộng, và khi mà một sự hạn chế nhẹ hơn khó có thể hiệu quả.⁷ Pháp luật cũng cần quy định các nhà chức trách phải thông báo cho những

¹ Xem *Guidelines for Drafting Laws pertaining to the Freedom of Assembly*, 2004, tài liệu đã dẫn, tr.15.

² Xem *Guidelines for Drafting Laws pertaining to the Freedom of Assembly*, 2004, tài liệu đã dẫn, tr.15.

³ Xem *Guidelines for Drafting Laws pertaining to the Freedom of Assembly*, 2004, tài liệu đã dẫn, tr.15.

⁴ Xem *Guidelines for Drafting Laws pertaining to the Freedom of Assembly*, 2004, tài liệu đã dẫn, tr.16.

⁵ Xem *Guidelines for Drafting Laws pertaining to the Freedom of Assembly*, 2004, tài liệu đã dẫn, tr.16.

⁶ Xem *Guidelines for Drafting Laws pertaining to the Freedom of Assembly*, 2004, tài liệu đã dẫn, tr.16.

⁷ Xem *Guidelines for Drafting Laws pertaining to the Freedom of Assembly*, 2004, tài liệu đã dẫn, tr.16.

người tổ chức về các quyết định hạn chế hay cấm một cuộc biểu tình trước một thời hạn nhất định với thời điểm mà sự kiện đó dự kiến sẽ diễn ra, để cho nhà tổ chức có thể đàm phán với nhà chức trách hoặc kháng cáo lên toà án nếu như không đạt được sự đồng thuận¹.

Việc giải tán một cuộc biểu tình chỉ được coi như là giải pháp cuối cùng². Luật quốc tế có những hướng dẫn rất chi tiết và cụ thể về việc sử dụng vũ lực để giải tán các cuộc biểu tình bất hợp pháp. Ví dụ, Các nguyên tắc căn bản về sử dụng vũ lực và vũ khí của những công chức thực thi pháp luật quy định rằng: “... trong việc giải tán các cuộc biểu tình bất hợp pháp nhưng phi bạo lực, các nhân viên thực thi pháp luật phải tránh sử dụng vũ lực, hoặc, trong trường hợp bất khả kháng, chỉ sử dụng vũ lực ở mức tối thiểu”. Văn kiện này cũng quy định rằng, “trong việc giải tán các cuộc biểu tình bạo lực, các nhân viên thi hành pháp luật chỉ có thể sử dụng vũ khí khi một phương pháp ít nguy hiểm hơn tỏ ra không khả thi và chỉ được sử dụng vũ lực ở mức tối thiểu. Các nhân viên thi hành pháp luật không thể sử dụng vũ khí trong trường hợp này, trừ khi dưới các điều kiện được quy định ở Nguyên tắc số 9”. Nguyên tắc số 9 quy định rằng, “các nhân viên thi hành pháp luật không được sử dụng vũ khí chống lại người khác, trừ khi trong trường hợp tự vệ hoặc bảo vệ người khác khỏi các đe dọa chết người sắp xảy ra, hoặc các chấn thương nghiêm trọng, để ngăn ngừa một tội ác nghiêm trọng có liên quan tới tính mạng, để bắt giữ một người có tiềm năng gây ra sự nguy hiểm đó hoặc chống đối người thi hành pháp luật. Trong bất kì hoàn cảnh nào, chỉ sử dụng vũ khí trong các trường hợp bất khả kháng để bảo vệ tính mạng”. OSCE lưu ý rằng, các quy tắc tiêu chuẩn về việc sử dụng vũ khí cũng được áp dụng với việc sử dụng các kĩ thuật kiểm soát đám đông khác mà có thể gây thương tích, cụ thể như dùi cui, ngựa, khí cay, và súng nước.

¹ Xem *Guidelines for Drafting Laws pertaining to the Freedom of Assembly*, 2004, tài liệu đã dẫn, tr.17.

² Xem *Guidelines for Drafting Laws pertaining to the Freedom of Assembly*, 2004, tài liệu đã dẫn, tr.17.

QUYỀN THAM GIA VÀO CÁC VẤN ĐỀ CÔNG CỘNG THEO LUẬT NHÂN QUYỀN QUỐC TẾ

Nguyễn Phương Uyên*

1. KHÁI NIỆM VÀ NGUỒN LUẬT QUỐC TẾ CỦA “QUYỀN THAM GIA VÀO CÁC VẤN ĐỀ CÔNG CỘNG”

Quyền tham gia vào các vấn đề công cộng (*the right to participate in public affairs* - ở Việt Nam thường được gọi là “quyền tham gia quản lý nhà nước, quản lý xã hội” được pháp điển hóa trong luật pháp quốc tế, tại Điều 21 của Tuyên ngôn Quốc tế Nhân quyền (UDHR, 1948) và Điều 25 của Công ước Quốc tế về các Quyền Dân sự và Chính trị (ICCPR, 1966). Ngoài ra, quyền này cũng được đề cập trong Công ước về xóa bỏ mọi hình thức phân biệt đối xử với phụ nữ (CEDAW), Công ước quốc tế về xóa bỏ mọi hình thức phân biệt chủng tộc (ICERD) và Công ước về quyền của người khuyết tật (CRPD) và một số điều ước quốc tế khác về nhân quyền. Trong những điều ước đã nêu, khái niệm quyền tham gia vào các vấn đề công cộng được hiểu theo nghĩa rộng, không chỉ là quyền được bầu cử mà còn bao gồm những quyền thể hiện những cách thức khác mà công dân có thể và cần được tham gia vào việc quản lý đất nước.

Điều 25 của ICCPR có nội dung cụ thể nhất về quyền tham gia vào các vấn đề công cộng. Nội dung của Điều này sau đó tiếp tục được làm rõ hơn bởi Ủy ban Nhân quyền trong Bình luận chung số 25.

Theo Điều 25 ICCPR, các quốc gia thành viên cần công nhận và bảo vệ quyền của mọi công dân được tham gia các vấn đề công cộng, trong đó bao gồm quyền bầu cử, ứng cử và quyền được tham gia các cơ quan công quyền. Công ước yêu cầu các quốc gia, cho dù thể chế chính trị và hình thức nhà nước như thế nào, cũng phải thực hiện những biện pháp pháp lý và các biện pháp cần thiết khác để đảm bảo cho mọi công dân đều có cơ hội được hưởng các quyền theo Điều này.

Nội dung của Điều 25 ICCPR dựa trên triết lý về một chính quyền dân chủ mà tổ chức và hoạt động dựa trên cơ sở đồng thuận của nhân dân và phù hợp với các

* ThS, Nghiên cứu sinh Trường Đại học Luật - ĐHQG Hà Nội. Bài viết là một phần kết quả luận án của nghiên cứu sinh về “Bảo đảm quyền tham gia của trẻ em ở Việt Nam” đang thực hiện tại Trường Đại học Luật - ĐHQG Hà Nội.

nguyên tắc của Công ước. Trên cơ sở cách tiếp cận đó, Ủy ban Nhân quyền đã phân tích và giải thích nội hàm quyền tham gia vào các vấn đề công cộng theo nghĩa rộng, theo đó, công dân có quyền tham gia một cách trực tiếp bằng cách bỏ phiếu trong cuộc trưng cầu dân ý, bầu cử, hoặc tham gia vào các hình thức dân chủ trực tiếp khác. Công dân cũng có quyền tham gia thông qua các đại diện được lựa chọn tự do trong các cuộc bầu cử được tổ chức theo các tiêu chuẩn bầu cử quốc tế. Bên cạnh đó, công dân cũng có quyền tham gia thông qua quá trình tham vấn, tranh luận và đối thoại về các vấn đề công, với tư cách cá nhân và hoặc cùng những người khác. Cuối cùng, công dân có quyền thành lập và tham gia các tổ chức xã hội, các đoàn thể và tổ chức chính trị; và thông qua qua đó được tiếp cận bình đẳng với các dịch vụ công cộng, bao gồm cả việc làm trong bộ máy công vụ.

Tuy nhiên, không giống với nhiều quyền và tự do khác được ICCPR công nhận với tư cách là các quyền và tự do được đảm bảo cho mọi cá nhân trong phạm vi lãnh thổ và thuộc quyền tài phán của quốc gia, ICCPR quy định quyền tham gia vào các vấn đề công cộng chỉ là quyền của công dân. Dù vậy, ICCPR không cho phép có sự phân biệt nào giữa các công dân trong việc hưởng quyền tham gia vào các vấn đề công cộng, chẳng hạn như vì lý do chủng tộc, sắc tộc, giới tính, ngôn ngữ, tôn giáo, quan điểm chính trị hay quan điểm khác, nguồn gốc sắc tộc hay xã hội, sở hữu, thành phần xuất thân hay địa vị khác. Sự phân biệt giữa những người được hưởng tư cách công dân mà căn cứ vào thành phần xuất thân và việc nhập quốc tịch là trái pháp luật.

Tại đoạn 5 của Bình luận chung số 25, Ủy ban Nhân quyền định nghĩa việc tham gia vào vấn đề công cộng là “một khái niệm rộng liên quan đến việc thực thi quyền lực chính trị, quyền lập pháp, hành pháp và tư pháp. Nó bao trùm tất cả các khía cạnh của hành chính công, xây dựng và thực hiện chính sách ở cấp quốc tế, quốc gia, khu vực và địa phương.” Theo Ủy ban, bất kỳ hạn chế nào đối với quyền tham gia vào các vấn đề công cộng phải dựa trên tiêu chí khách quan, hợp lý và không phân biệt đối xử. Những hạn chế chỉ nên được áp dụng trong trường hợp đặc biệt. Ví dụ, tình trạng bị bệnh tâm thần có thể coi là một căn cứ để hạn chế quyền của một cá nhân được bầu cử hay được đảm nhận một công việc nhất định trong các cơ quan công quyền.

Để bảo đảm quyền tham gia vào các vấn đề công cộng, đầu tiên cần làm rõ khái niệm quyền công dân. Về vấn đề này, trong đoạn 3 Bình luận chung số 25, Ủy ban Nhân quyền nhấn mạnh sự cần thiết của việc bảo đảm mọi người đều có quyền công dân, trong đó đặc biệt là việc đảm bảo chủ động đăng ký khai sinh - bao gồm cả những trường hợp không được sinh ra tại bệnh viện; đảm bảo quyền tiếp cận/cung cấp tài liệu pháp lý để nhận dạng công dân. Trong vấn đề này, Ủy ban cũng yêu cầu

các quốc gia quan tâm đặc biệt đến các nhóm xã hội như phụ nữ, người dân tộc thiểu số, người bản địa và những người sống ở vùng sâu vùng xa mà gặp những trở ngại lớn hơn trong việc có quyền công dân.

Điều 25 (1) của ICCPR nêu rõ tầm quan trọng của việc bảo đảm không phân biệt đối xử trong việc hưởng thụ quyền tham gia vào các vấn đề công cộng. Điều này đòi hỏi các nhà nước phải tự kiểm chế sự phân biệt đối xử, ngăn chặn sự phân biệt đối xử của người khác và trong một số trường hợp phải thực hiện các biện pháp bổ sung để đảm bảo sự tham gia đầy đủ của công dân vào các vấn đề công cộng. Mặc dù vậy, các quốc gia cũng có nghĩa vụ phải thực hiện các biện pháp đặc biệt tạm thời để thúc đẩy bình đẳng cho các nhóm công dân nhất định (ví dụ: phụ nữ, các nhóm thiểu số cụ thể và người khuyết tật...) trong việc hưởng thụ quyền này.

- *Sự tham gia của phụ nữ*: Luật Nhân quyền quốc tế quy định các quốc gia cần thực hiện những biện pháp đặc biệt để đảm bảo sự tham gia bình đẳng của phụ nữ vào các vấn đề công cộng. Để thực hiện việc này, một số quốc gia nhấn mạnh việc thực hiện các chỉ tiêu về giới (hạn ngạch giới) trong hoạt động chính trị. Mặc dù chỉ tiêu về giới (hạn ngạch giới) là một công cụ quan trọng để tăng cường sự tham gia của phụ nữ, nhưng các phương pháp khác cũng có thể mang lại hiệu quả, ví dụ như các chương trình đào tạo cho những ứng cử viên nữ và những người tham gia quản lý bầu cử, qua đó tạo sân chơi bình đẳng cho các ứng cử viên nữ; hay việc thực hiện các chính sách thúc đẩy bình đẳng việc làm của phụ nữ trong bộ máy chính quyền, kể cả ở các vị trí lãnh đạo; cũng như các chương trình sức khỏe bà mẹ để hỗ trợ sự tham gia của phụ nữ trong lĩnh vực công cộng và tư nhân. Cuối cùng, điều quan trọng là cần nỗ lực nhiều hơn và nhất quán hơn để thu thập dữ liệu phân tách theo giới nhằm giúp hiểu rõ hơn về các yếu tố văn hóa, xã hội và chính trị mà tác động đến sự tham gia của phụ nữ vào các vấn đề công cộng.

- *Sự tham gia của các dân tộc và nhóm thiểu số*: tương tự sự tham gia của phụ nữ, sự tham gia của các dân tộc và nhóm thiểu số vào các vấn đề công cộng cũng rất quan trọng và cần được đảm bảo. Về vấn đề này, ngoài việc áp dụng chỉ tiêu thì cần nâng cao năng lực, đào tạo cho các ứng cử viên thiểu số và các quan chức dân cử; cũng như ban hành các chính sách việc làm phù hợp để thúc đẩy việc làm bình đẳng cho thành viên của các nhóm thiểu số trong bộ máy chính quyền, kể cả ở các vị trí lãnh đạo; và cung cấp tài liệu và thông tin có liên quan bằng ngôn ngữ của các dân tộc và nhóm thiểu số. Ngoài ra, cũng cần chú ý đến các khía cạnh kỹ thuật của việc tổ chức bầu cử, trưng cầu dân ý và các quy trình có sự tham gia khác mà có thể có tác động quyết định đến khả năng tham gia và được đại diện trong bộ máy chính quyền của các nhóm thiểu số.

- *Sự tham gia của trẻ em và thanh thiếu niên:* Sự tham gia của trẻ em và thanh thiếu niên vào các vấn đề công cộng cũng rất quan trọng trong tất cả các xã hội, vì nó có ý nghĩa quyết định để đảm bảo tính bền vững trong tương lai của các hoạt động dân chủ. Công ước Liên hợp quốc về quyền trẻ em (CRC) thừa nhận các quyền của trẻ em được bày tỏ quan điểm về những vấn đề có liên quan tới các em và quyền của trẻ em được người lớn lắng nghe những quan điểm này. Các quyền này nếu được thực hiện đầy đủ sẽ tạo cơ hội cho trẻ em được thực hiện các quyền con người khác của mình trên tất cả các lĩnh vực chính trị, dân sự, kinh tế, xã hội, văn hóa. Thực tế cho thấy, mặc dù trẻ em và thanh thiếu niên đại diện cho một bộ phận dân số ngày càng tăng ở nhiều quốc gia, đặc biệt là ở các nước đang phát triển, nhưng hiện có nhiều trở ngại cho sự tham gia hiệu quả của các em vào các vấn đề công cộng mà trong nhiều trường hợp là do thiếu giáo dục, bao gồm giáo dục về quyền con người và các vấn đề chính trị.

- *Sự tham gia của người bản địa:* Trong thực tế, những thảo luận về sự tham gia của các dân tộc bản địa trong các vấn đề công cộng thường tập trung vào quyền tự quyết và quá trình ra quyết định dựa vào cộng đồng mà ít tập trung vào những trở ngại mà các dân tộc bản địa có thể gặp phải khi tham gia vào các vấn đề công cộng tại cấp quốc gia, khu vực và quốc tế. Trong vấn đề này, cần khắc phục các rào cản như: khoảng cách xa mà mọi người phải di chuyển để bỏ phiếu trong các cuộc bầu cử hay trưng cầu dân ý nếu họ sống ở các khu vực xa xôi, hẻo lánh, hoặc việc thiếu các dịch vụ bằng ngôn ngữ bản địa.

- *Sự tham gia của người khuyết tật:* CRPD, cũng như Ủy ban về quyền của người khuyết tật đã vạch ra yêu cầu cấp thiết và một số biện pháp nhằm tạo điều kiện thuận lợi cho việc tham gia vào các vấn đề công cộng của người khuyết tật. Trong vấn đề này, một trong những trở ngại lớn nhất đối với sự tham gia đầy đủ vào các vấn đề công cộng của người khuyết tật, đồng thời cũng là một trong những trở ngại khó khắc phục nhất, là sự kỳ thị với họ.

Trong Bình luận chung 25, Ủy ban Nhân quyền đã làm rõ mối quan hệ giữa quyền tham gia vào các vấn đề công cộng và quyền tự do hội họp, lập hội và biểu đạt. Mối quan hệ này rất phức tạp và thể hiện ở nhiều mặt. Ủy ban lưu ý là trong khi điều lệ của các đảng và tổ chức chính trị có thể là một phương tiện quan trọng để điều chỉnh hoạt động của các đảng, tổ chức đó vì lợi ích công, chúng cũng có thể làm hạn chế quyền tham gia vào các vấn đề công cộng của công dân. Bên cạnh đó, Ủy ban cũng lưu ý về vai trò của các phương tiện truyền thông trong việc đảm bảo rằng người dân có thể bày tỏ quan điểm của mình, cũng như nhận được thông tin cân bằng và thực tế về các chính sách công, các vấn đề của địa phương, quốc gia và quốc tế; hiểu rõ những hoạt động của chính quyền và những người đại diện của họ.

Ủy ban cho rằng vấn nạn tin giả và việc cá nhân các nhà báo và cơ quan truyền thông bị quấy rối, đe dọa và kiểm duyệt có thể ảnh hưởng nghiêm trọng đến quyền tham gia của nhiều công dân.

Ủy ban cho rằng minh bạch và tiếp cận thông tin cũng là vấn đề liên quan mật thiết đến quyền tham gia của nhiều công dân. Quyền tiếp cận thông tin được ghi nhận trong Điều 19 của cả UDHR và ICCPR có tác dụng góp phần cải thiện quản trị xã hội và cuộc sống, làm cho nền hành chính công trở nên minh bạch và có trách nhiệm hơn trong việc giải trình và tạo điều kiện cho công dân hiểu các chính sách của nhà nước, giúp xác định các ưu tiên công và sử dụng thông tin để đảm bảo thực hiện các quyền con người khác của họ, bao gồm quyền được giáo dục, việc làm và môi trường an toàn.

Ủy ban cũng khẳng định sự cần thiết phải bảo đảm hiệu quả quyền tham gia vào các vấn đề công cộng kể cả trong các giai đoạn bất ổn hoặc xung đột. Về vấn đề này, Điều 4 ICCPR công nhận rằng các quốc gia có thể buộc phải tạm đình chỉ thực hiện các quyền dân sự và chính trị, trong đó có quyền tham gia vào các vấn đề công cộng trong thời điểm khẩn cấp đe dọa đến sự sống của quốc gia. Các quyền và tự do được bảo vệ bởi các Điều 19, 21, 22 và 25 ICCPR thuộc vào những quyền có thể tạm đình chỉ thực hiện trong bối cảnh tình trạng khẩn cấp thực sự, nhưng các quốc gia có trách nhiệm hạn chế việc áp dụng tình trạng khẩn cấp và tìm cách tạo điều kiện cho việc thực hiện các quyền cơ bản của công dân tham gia vào các vấn đề công cộng, kể cả trong thời kỳ biến động và hỗn loạn.

2. NỘI HÀM CỦA CÁC QUYỀN CỤ THỂ THUỘC QUYỀN THAM GIA VÀO CÁC VẤN ĐỀ CÔNG CỘNG TRONG LUẬT NHÂN QUYỀN QUỐC TẾ

2.1. Quyền bầu cử

Điều 21 Tuyên ngôn Quốc tế Nhân quyền 1948 nhấn mạnh vai trò của việc tổ chức bầu cử định kỳ và trung thực để đảm bảo rằng mọi người dân đều có thể tham gia vào các vấn đề công cộng của quốc gia mình. Điều 25(b) của Công ước quốc tế về các quyền dân sự và chính trị khẳng định công dân có quyền bầu cử phổ thông và bình đẳng dưới hình thức bỏ phiếu kín nhằm đảm bảo quyền tự do thể hiện ý chí của cử tri. Bên cạnh việc cho phép công dân tham gia vào các vấn đề công cộng với tư cách là cử tri, quyền này còn cho phép công dân tham gia thông qua các đại diện được chọn hoặc tham gia trực tiếp như trong trưng cầu dân ý.

Luật pháp quốc tế không áp đặt áp dụng bất kỳ hệ thống bầu cử cụ thể nào và không có “một quy mô phù hợp với tất cả”. Tuy nhiên một cuộc bầu cử chân thực cần phải được tổ chức trong một môi trường tôn trọng quyền con người, trên cơ sở liên

tục và không phân biệt đối xử, không có những hạn chế tùy tiện hoặc vô lý. Do đó, các quốc gia cần xây dựng một hệ thống pháp luật hiệu quả làm khuôn khổ cho việc thực hiện các quyền bầu cử, bao gồm các vấn đề liên quan đến hệ thống bầu cử và cơ chế giải quyết tranh chấp bầu cử mà phù hợp với các tiêu chuẩn nhân quyền quốc tế. Cơ chế bầu cử phải bảo đảm không phân biệt đối xử, minh bạch, có sự tham gia và đáp ứng về giới. Các quốc gia cũng cần thực hiện các biện pháp chủ động để tăng cường sự đại diện và sự tham gia bình đẳng của phụ nữ và các nhóm dễ bị phân biệt đối xử trong quá trình bầu cử như: Dành ghế trong các cơ quan dân cử cho phụ nữ và các nhóm ít được đại diện; Có các chương trình xây dựng năng lực của họ để trở thành ứng cử viên; điều chỉnh các quy định tài chính nhằm tạo sân chơi bình đẳng cho các ứng cử viên nữ; Xây dựng các cơ chế hiệu quả và minh bạch để giám sát việc tuân thủ và áp dụng các biện pháp trừng phạt đối với những hành vi vi phạm pháp luật bầu cử; Tăng cường các biện pháp tuyên truyền xoá bỏ định kiến giới và sự xuyên tạc về phụ nữ trong các phương tiện truyền thông.

2.2. Các quyền tham gia vào quá trình ra quyết định

Trong Bình luận chung số 25 (1996), Ủy ban Nhân quyền tuyên bố rằng khái niệm “các vấn đề công cộng” là một khái niệm rộng, bao hàm tất cả các khía cạnh của hành chính công, lập pháp, hành pháp và tư pháp. Cũng trong Bình luận chung đó, Ủy ban công nhận có một số phương thức thực hiện quyền tham gia trực tiếp vào các vấn đề công cộng, ví dụ, quyền phúc quyết hiến pháp hoặc quyền quyết định các vấn đề công cộng thông qua một cuộc trưng cầu dân ý.

Ủy ban cũng công nhận rằng việc tham gia trực tiếp có thể được thực hiện bằng việc công dân tham gia vào các hội đồng có quyền ra quyết định về các vấn đề của địa phương hoặc về các công việc cụ thể của một cộng đồng, hay trong các cơ quan được thành lập với sự tham vấn của chính phủ. Thêm vào đó, quyền tham gia vào các vấn đề công cộng có thể được thực hiện bằng cách đối thoại, thảo luận, tham vấn với người dân hay với các đại diện được bầu bởi người dân.

Tham gia vào quá trình ra quyết định có thể thực hiện ở các cấp độ khác nhau, từ việc cung cấp thông tin, thông qua tham vấn và đối thoại, để hợp tác hoặc đồng soạn thảo. Các cấp độ này liên quan đến mức độ tham gia hoặc “cường độ” tham gia của chủ thể quyền trong các lĩnh vực khác nhau trong các bước của quá trình ra quyết định (như là thiết lập, soạn thảo, ra quyết định, thực hiện, giám sát và cải cách). Các phương thức tham gia, cụ thể là các công cụ để tạo điều kiện tham gia, chẳng hạn như trang web các Ủy ban liên quan, điều trần công khai, hội nghị, tham vấn và các nhóm làm việc. Song các phương thức này có thể khác nhau về chức năng của mức độ tham gia và bước ra quyết định quá trình.

Liên hợp quốc đưa ra một số khuyến nghị nhằm hỗ trợ việc thực hiện quyền tham gia vào quá trình ra quyết định như sau:

(a) Khung thể chế để đảm bảo tham gia vào việc ra quyết định của các cơ quan công quyền

Nên thành lập các cơ quan/tổ chức phối hợp để đảm bảo rằng việc tham gia vào quá trình ra quyết định được hiểu rộng rãi, chấp nhận và thường xuyên được thực hiện bởi cả công chúng, cơ quan có thẩm quyền và chủ thể quyền. Cấu trúc như vậy có thể bao gồm cơ quan điều phối tham gia trong Chính phủ, điều phối viên tham gia hoặc hỗ trợ viên trong các bộ, liên tịch công - dân sự, hội đồng xã hội, ủy ban hoặc nhóm làm việc và các cơ quan khác, hoặc các thỏa thuận khung giữa các cơ quan công quyền và các chủ thể xã hội khác để hỗ trợ sự tham gia. Cơ quan, tổ chức này nên bao gồm các cá nhân và các nhóm yếu thế, đặc biệt là phụ nữ và trẻ em gái. Các quốc gia cần đảm bảo rằng trẻ em có quyền được bày tỏ quan điểm của mình một cách tự do và được đảm bảo lắng nghe, bao gồm cả việc thiết lập môi trường thân thiện với trẻ em, phù hợp với lứa tuổi, nhạy cảm về giới, hòa nhập và cơ chế an toàn cho sự tham gia có ý nghĩa của trẻ em.

(b) Các biện pháp đảm bảo ý nghĩa tham gia vào các giai đoạn khác nhau của quá trình ra quyết định

- Tham gia trước khi ra quyết định

Công dân nên được tạo cơ hội để tham gia vào quá trình trước khi ra quyết định nhằm đảm bảo sự ưu tiên và nhu cầu của họ được đưa vào chương trình và nội dung để thảo luận. Điều này có thể được thực hiện thông qua tư vấn trực tuyến, điều trần công khai, diễn đàn, các nhóm hoặc ủy ban làm việc bao gồm đại diện của các cơ quan công quyền và các thành viên xã hội. Các đại diện được bầu nên đóng vai trò quan trọng trong việc hỗ trợ các quá trình này, bao gồm thông qua sự tham gia và đại diện của họ đối với các khu vực bầu cử mà họ chịu trách nhiệm.

Thông tin liên quan đến quá trình ra quyết định nên chứa các mục tiêu rõ ràng, thực tế và thiết thực để đảm bảo các kỳ vọng của những người tham gia. Thông tin về quá trình nên bao gồm các yếu tố tối thiểu sau:

(a) Sự rõ ràng của chủ đề, thông tin về lý do đằng sau các quyết định được đưa ra và (các) loại quyết định nên được thực hiện ở từng giai đoạn của quy trình;

(b) Phạm vi các lựa chọn sẽ được thảo luận và được quyết định ở từng giai đoạn, bao gồm các vấn đề, giải pháp và giải pháp thay thế, và tác động có thể có của kết quả của chúng;

(c) Các mốc thời gian tham gia tại mỗi giai đoạn của quá trình cần được điều chỉnh tùy thuộc vào hoàn cảnh và phải tạo đủ cơ hội cho những người nắm giữ quyền chuẩn bị và gửi những đóng góp mang tính xây dựng;

(d) Xác định các chủ thể liên quan (tức là, vai trò tương ứng của họ và các nhiệm vụ khác nhau tại từng giai đoạn của quy trình);

(e) Xác định cơ quan công quyền chịu trách nhiệm ra quyết định;

(f) Các thủ tục dự kiến cho sự tham gia của những người có quyền, bao gồm thông tin về:

(i) Ngày bắt đầu và kết thúc thủ tục;

(ii) Thời gian và địa điểm, bao gồm thông tin trên cơ sở hạ tầng có thể truy cập, của bất kỳ dự kiến quy trình có sự tham gia;

(iii) Các phương thức và quy tắc ứng xử của quá trình có sự tham gia;

(iv) Cơ quan công quyền có thẩm quyền giải quyết cái câu hỏi, khúc mắc.

Những người có quyền có thể tiếp cận thông tin đầy đủ, dễ tiếp cận và cần thiết để họ chuẩn bị tham gia có hiệu quả, phù hợp với nguyên tắc công khai thông tin tối đa, giữ bí mật là tối thiểu. Cần chủ động cung cấp những thông tin liên quan, làm cho nó có sẵn theo cách phù hợp với điều kiện địa phương và tính đến các nhu cầu đặc biệt của các cá nhân và các nhóm bị gạt ra bên lề hoặc bị phân biệt đối xử, gồm:

(a) Cung cấp thông tin miễn phí hoặc chi phí hợp lý và không hạn chế quá mức về việc sao chép và sử dụng cả ngoại tuyến và trực tuyến;

(b) Cung cấp cả thông tin kỹ thuật cho chuyên gia và tóm tắt kỹ thuật cho công chúng;

(c) Phổ biến thông tin rõ ràng, có thể sử dụng được, định dạng dễ tiếp cận, phù hợp với lứa tuổi và phù hợp với văn hóa, và bằng ngôn ngữ địa phương, bao gồm cả ngôn ngữ bản địa và ngôn ngữ thiểu số. Đây có thể bao gồm các ấn phẩm bằng chữ nổi, dễ đọc và các định dạng ngôn ngữ đơn giản;

(d) Phổ biến các thông tin liên quan rộng rãi nhất có thể, bao gồm thông qua trang web của cơ quan công quyền hoặc cơ quan có thẩm quyền có liên quan; phổ biến các kênh như in ấn, áp phích, biển quảng cáo, phương tiện truyền thông đại chúng (truyền hình hoặc đài phát thanh) và các nguồn trực tuyến khác;

(e) Xem xét việc áp dụng phương pháp thông báo cá nhân khi thích hợp hoặc với lý do bảo vệ dữ liệu cá nhân.

- Tham gia trong quá trình ra quyết định

Chủ thể quyền có thể tham vào quá trình ra quyết định khi tất cả các lựa chọn vẫn còn mở. Bất kỳ phiên bản dự thảo nào được sửa đổi, mới hoặc cập nhật các tài liệu liên quan đến (các) quyết định nên được công khai ngay khi chúng có sẵn; đủ

thời gian để chủ thể quyền chuẩn bị và đóng góp vào quá trình ra quyết định. Chủ thể quyền có quyền nộp bất kỳ thông tin, phân tích và ý kiến nào trực tiếp cho cơ quan công quyền có liên quan, bằng điện tử hoặc ở dạng giấy. Cơ hội để cung cấp nhận xét nên dễ dàng truy cập, miễn phí tính phí và không có thủ tục quá mức. Khả năng gửi nhận xét bằng văn bản thông qua các công cụ trực tuyến nên được kết hợp với cơ hội tham gia trực tiếp.

- Tham gia sau khi ra quyết định

Kết quả của quá trình tham gia cần được phổ biến kịp thời, toàn diện và minh bạch, thông qua các phương tiện trực tuyến và ngoại tuyến phù hợp. Ngoài ra, các thông tin sau đây nên được cung cấp:

- (a) Thông tin liên quan đến căn cứ và lý do cơ bản của các quyết định;
- (b) Phản hồi về cách đóng góp của chủ thể quyền được sử dụng, những gì được kết hợp, những gì bị bỏ lại và lý do tại sao.
- (c) Thông tin về các thủ tục hiện có để cho phép chủ thể quyền thực hiện các hành động hành chính và tư pháp thích hợp liên quan đến việc tiếp cận để xem xét các cơ chế. Để có thể tham gia một cách có ý nghĩa trong việc đánh giá quá trình ra quyết định, các quốc gia nên cung cấp thông tin về quy trình, bao gồm:
 - (a) Số lượng và định dạng của thông tin liên lạc được sử dụng để thông báo cho chủ sở hữu quyền;
 - (b) Các tài nguyên được phân bổ cho quy trình;
 - (c) Số người tham gia ở các giai đoạn khác nhau của quá trình ra quyết định;
 - (d) Dữ liệu về những người tham gia, liên quan đến việc bảo vệ dữ liệu cá nhân;
 - (e) Phương thức tham gia;
 - (f) Khả năng tiếp cận và các biện pháp chỗ ở hợp lý.

Bên cạnh đó, cần tăng cường công nghệ thông tin và truyền thông trong tất cả giai đoạn nhằm đảm bảo sự tham gia bình đẳng và có ý nghĩa.

Cần xây dựng và thực hiện các biện pháp hiệu quả để thu hẹp khoảng cách kỹ thuật số, nhất là đối với phụ nữ, người khuyết tật, người cao tuổi, người sống ở nông thôn và những người bản địa. Trong bối cảnh đó, cần có các biện pháp làm cho công nghệ thông tin được phổ biến rộng rãi, dễ tiếp cận và giá cả phải chăng, kể cả ở vùng sâu vùng xa hoặc vùng nông thôn, đặc biệt không có bất kỳ hình thức phân biệt đối xử nào. Cần thúc đẩy sự tham gia của các bên liên quan khác nhau, bao gồm các chủ thể xã hội và các doanh nghiệp, trong việc thiết kế, phát triển và sử dụng công

nghe thông tin và truyền thông. Công nghệ thông tin và truyền thông nên được sử dụng để tạo không gian và cơ hội cho chủ thể quyền tham gia có ý nghĩa trong một loạt hoạt động mở rộng ngoài giao tiếp và chia sẻ thông tin. Công nghệ sẽ cung cấp những cơ hội thực sự để tác động đến quá trình ra quyết định, ví dụ liên quan đến việc đệ trình, nhận xét và biểu quyết về luật pháp và chính sách đề xuất.

Các công cụ công nghệ thông tin hiện có để tham gia nên được dịch sang nhiều ngôn ngữ địa phương, bao gồm cả ngôn ngữ của người thiểu số và người bản địa, và phải đảm bảo khả năng tiếp cận của người khuyết tật. Các chương trình giáo dục truyền thông và kiến thức kỹ thuật số nên được đưa vào các chương trình chính thức và chương trình giảng dạy không chính thức để cho phép tham gia trực tuyến một cách có ý nghĩa. Ví dụ, các chương trình này nên tập trung, nếu phù hợp, vào các nguyên tắc cơ bản về kỹ thuật của Internet và phát triển quan trọng suy nghĩ để giúp những người nắm giữ quyền xác định và đánh giá thông tin và nội dung từ các nguồn.

Chương trình giáo dục truyền thông và công nghệ thông tin nên ngăn chặn các vấn đề liên quan đến lời nói căm thù, bài ngoại, phân biệt giới tính và định kiến giới có hại, phân biệt chủng tộc và bất kỳ hình thức không khoan dung nào khác là những yếu tố làm trầm trọng thêm tình trạng bị gạt ra ngoài lề xã hội và loại trừ một số cá nhân và nhóm từ cuộc sống công cộng. Vai trò của các chủ thể xã hội công dân, bao gồm cả các phương tiện truyền thông, trong việc đưa ra những câu chuyện phản biện tích cực trực tuyến, bao gồm cả việc chống lại những phát ngôn thù hận, nên được hỗ trợ. Các chương trình đào tạo hiểu biết về CNTT và truyền thông toàn diện và hướng tới tương lai cho các quan chức chịu trách nhiệm thực hiện các quy trình có sự tham gia cần được phát triển và được giao để tận dụng tối đa tiềm năng của CNTT-TT.

Quyền tham gia vào các vấn đề công cộng ở cấp độ quốc tế và khu vực

Bình luận chung số 25 của Ủy ban Nhân quyền công nhận rằng quyền tham gia vào các vấn đề công cộng cũng bao gồm việc xây dựng và thực hiện các chính sách ở cấp độ quốc tế và khu vực.

Mặc dù tầm quan trọng của việc tham gia vào cấp độ quốc tế, các hoạt động của các tổ chức quốc tế vẫn còn mờ nhạt đối với hầu hết mọi người. Việc ra quyết định ở cấp khu vực và quốc tế có thể có tác động đáng kể đến việc thực hiện quyền con người, vì việc ra quyết định như vậy có tác động đến luật pháp, chính sách và thực tiễn quốc gia. Do đó, cần thiết bảo đảm rằng các quyết định như vậy phải được đưa ra một cách minh bạch và có trách nhiệm, với sự tham gia của những người sẽ bị ảnh hưởng bởi những quyết định đó, và trong một môi trường tôn trọng các quyền tự do cá nhân.

Các cá nhân trong xã hội tham gia vào các diễn đàn khu vực và quốc tế phải được bảo đảm an toàn và không phải chịu các hành vi trả thù. Các hình thức và mức độ tham gia ở cấp độ quốc tế có thể khác nhau tùy theo hình thức và quy tắc của diễn đàn quốc tế có liên quan, hoặc theo bản chất và giai đoạn của quá trình. Sự tham gia có thể đảm bảo thông qua các phương tiện khác nhau, bao gồm cả việc trao tư cách quan sát viên, tư vấn; ủy ban tư vấn mở cho các bên liên quan; diễn đàn, đối thoại; truyền hình trực tuyến của các sự kiện... Để những chủ thể quyền tham gia hiệu quả ở cấp độ quốc tế, việc tiếp cận thông tin là không thể thiếu. Các thuật ngữ “tổ chức quốc tế”, “sự tham gia ở cấp độ quốc tế” và “các cuộc họp và diễn đàn quốc tế” nên được hiểu là bao gồm cả cấp độ khu vực.

Các quốc gia nên tôn trọng, bảo vệ và tạo điều kiện thực hiện các quyền tự do ngôn luận và tự do hội họp ôn hòa và lập hội ở gần với việc thực hiện quyền tham gia ở cấp độ quốc tế và khu vực. Sự tham gia của các tổ chức xã hội trong các cuộc họp của các tổ chức, cơ chế quốc tế và các diễn đàn khác, ở tất cả các giai đoạn liên quan của quá trình ra quyết định, nên được cho phép và chủ động.

Quyền tiếp cận các diễn đàn quốc tế và khu vực phải được bảo đảm mà không có sự phân biệt đối xử dưới bất kỳ hình thức nào. Các quốc gia nên chấm dứt mọi hành vi đe dọa và sự trả thù chống lại các chủ thể xã hội tham gia hoặc tìm cách tham gia với diễn đàn quốc tế nào. Khi có hành vi đe dọa hoặc trả thù diễn ra, các quốc gia nên điều tra tất cả các cáo buộc, đưa ra các biện pháp khắc phục hiệu quả và áp dụng các biện pháp phòng ngừa để ngăn chặn sự tái diễn của chúng.

3. CÁC NGUYÊN TẮC NỀN TẢNG CHO VIỆC THỰC HIỆN QUYỀN THAM GIA VÀO CÁC VẤN ĐỀ CÔNG CỘNG THEO LUẬT NHÂN QUYỀN QUỐC TẾ

Việc thực hiện quyền tham gia vào các vấn đề công cộng đòi hỏi một môi trường nơi mà tất cả các quyền con người, đặc biệt là các quyền bình đẳng và không bị phân biệt đối xử, tự do biểu đạt quan điểm, tự do hội họp hòa bình và hiệp hội, được tôn trọng đầy đủ.

“Quyền tham gia các vấn đề công cộng không thể được xem xét đơn lẻ. Việc thực hiện quyền này đòi hỏi một môi trường mà trong đó tất cả các quyền con người (...) đều được tôn trọng đầy đủ và mọi cá nhân đều được hưởng thụ quyền này”

Quyền tham gia vào các vấn đề công cộng là quyền gắn liền với việc thực hiện đầy đủ quyền truy cập vào thông tin, mà, như là một phần của quyền tự do ngôn luận, là một yếu tố tạo điều kiện cho sự tham gia và là điều kiện tiên quyết nhằm đảm bảo tính công khai, minh bạch và trách nhiệm giải trình đối với các quyết định của các cơ quan công quyền ở các quốc gia.

Quyền tham gia vào các vấn đề công cộng đòi hỏi phải có bảo đảm cuộc sống, sự toàn vẹn về thể chất, quyền tự do, sự bí mật và quyền riêng tư của tất cả các thành viên trong xã hội, bao gồm cả các nhà báo và người bảo vệ nhân quyền. Hơn nữa, quyền tham gia vào các vấn đề công cộng đòi hỏi một môi trường coi trọng và tính đến công việc và sự đóng góp của tất cả các thành viên của xã hội, hỗ trợ và khuyến khích sự tham gia của họ và đảm bảo rằng họ được trao quyền và được trang bị những kiến thức và năng lực cần thiết để yêu cầu và thực hiện các quyền của mình.

Các nguyên tắc cơ bản và các yêu cầu tối thiểu liên quan đến việc thực hiện quyền tham gia các vấn đề công cộng gồm:

- Các quốc gia nên tạo và duy trì một môi trường an toàn và tạo điều kiện thuận lợi để thực hiện quyền tham gia vào các vấn đề công cộng.

- Các quốc gia nên tạo ra khung pháp lý để tạo hiệu lực cho quyền tham gia vào các vấn đề công cộng bằng cách thực hiện các bước cần thiết để gia nhập hoặc phê chuẩn các hiệp ước nhân quyền quốc tế và khu vực có liên quan; chấp nhận các điều ước liên quan. Đảm bảo rằng các điều ước đó được lồng ghép đầy đủ vào luật pháp, chính sách và tập quán.

- Quyền bình đẳng tham gia vào các vấn đề công cộng cần được công nhận, bảo vệ và thực hiện trong hiến pháp và pháp luật quốc gia.

- Luật pháp, chính sách và các thể chế phải đảm bảo sự tham gia bình đẳng của các cá nhân và nhóm trong việc thiết kế, thực hiện và đánh giá bất kỳ luật, quy định, chính sách, chương trình hoặc chiến lược nào ảnh hưởng đến họ.

- Các quốc gia cần đảm bảo rằng các quyền liên quan, đặc biệt là quyền tự do bày tỏ quan điểm, bao gồm quyền tiếp cận thông tin, và quyền tự do hội họp và lập hội đều được bảo vệ và được thực hiện trong các khung pháp lý quốc gia.

- Vai trò hợp pháp và quan trọng của các tổ chức xã hội liên quan đến việc tham gia vào các vấn đề công cộng cần được công nhận. Tính độc lập và tính đa dạng của các chủ thể như vậy cần được tôn trọng, bảo vệ và hỗ trợ, và các quốc gia nên không áp đặt những hạn chế quá mức đối với khả năng của họ.

- Các quốc gia nên khuyến khích và tạo điều kiện cho việc đa dạng truyền thông. Các quốc gia cần ban hành luật khuyến khích và bảo vệ quyền tự do của phương tiện truyền thông, khuyến khích các dịch vụ truyền thông đa chiều và đảm bảo an toàn cho các nhà báo và các nhân viên truyền thông khác, cả ngoại tuyến và trực tuyến.

- Các quốc gia nên bảo vệ các chủ thể xã hội, bao gồm cả những người bảo vệ nhân quyền và đặc biệt là các nữ nhà báo, khỏi tất cả các mối đe dọa, tấn công, trả

thù và các hành vi đe dọa, bao gồm chống lại họ và các thành viên gia đình, cộng sự và đại diện hợp pháp của họ, dù ngoại tuyến hay trực tuyến.

- Quyền tham gia vào các vấn đề công cộng cũng đòi hỏi sự tương tác cởi mở và trung thực giữa cơ quan công quyền và tất cả các thành viên của xã hội, bao gồm cả những người có nguy cơ bị thiệt thòi nhất hoặc phân biệt đối xử, và cần được tạo điều kiện liên tục.

- Các quốc gia cần công nhận, bảo vệ và thực hiện các quyền bình đẳng và không phân biệt đối xử, và đảm bảo tính toàn diện trong việc thực hiện quyền tham gia các công việc chung.

- Các quốc gia cần bảo vệ quyền bình đẳng và không phân biệt đối xử và cấm tất cả các hình thức phân biệt đối xử trong họ hiến pháp và pháp luật quốc gia.

- Các quốc gia nên thông qua và thực hiện luật, các chính sách và chương trình chống phân biệt đối xử, bao gồm nhiều hình thức đan xen của phân biệt đối xử, trong cuộc sống công cộng và riêng tư, trực tuyến và ngoại tuyến.

- Tác động bất lợi của sự phân biệt đối xử, bao gồm nhiều hình thức khác nhau và tính liên tầng của phân biệt đối xử trong việc thực hiện hiệu quả các quyền tham gia vào các vấn đề công cộng nên được công nhận, đặc biệt là đối với phụ nữ và trẻ em gái, thanh niên, người khuyết tật, người bản địa, người cao tuổi, người thuộc cho các nhóm thiểu số, người mắc các căn bệnh đặc biệt, người thuộc nhóm LGBTQ+ và các nhóm khác.

- Đại diện đầy đủ về sự đa dạng trong các xã hội nên được phản ánh trong các thể chế nhà nước và các cơ quan chính phủ.

- Các biện pháp pháp lý và chính sách cần thiết, kể cả các biện pháp đặc biệt tạm thời nên được xác định và thông qua để thúc đẩy và đảm bảo bình đẳng sự tham gia của các cá nhân và nhóm bị gạt ra bên lề hoặc bị phân biệt đối xử, ở tất cả các cấp độ của quá trình ra quyết định. Các biện pháp như vậy nên được liên tục kiểm tra và đánh giá lại để đảm bảo sự tham gia bình đẳng và đại diện đầy đủ cho các nhóm. Cần chú ý đặc biệt đến việc bảo đảm cân bằng giới tính trong các cơ quan công quyền.

- Các quốc gia nên tham khảo ý kiến của các nhóm thiểu số về dân tộc, các dân tộc bản địa, tôn trọng và phát huy cao các quyền của họ trong thực tế; bảo đảm rằng họ được thông tin đầy đủ và được tham vấn khi thông qua hoặc thực hiện các biện pháp có thể ảnh hưởng đến họ.

- Các quốc gia cần đảm bảo khả năng tiếp cận công lý một cách bình đẳng và hiệu quả cũng như các biện pháp khắc phục hiệu quả đối với những vi phạm quyền tham gia vào các vấn đề công cộng.

- Tất cả các chủ thể quyền nên có quyền truy cập vào các vấn đề tư pháp, hành chính hoặc lập pháp do hệ thống pháp luật quy định.

Tất cả các chủ thể xã hội, kể cả các tổ chức xã hội, phải có khả năng tiếp cận công lý. Rào cản đặc thù về giới ngăn cản phụ nữ và trẻ em gái từ việc tiếp cận công lý nên được công nhận và giải quyết.

- Thủ tục tiếp cận công lý và các thủ tục khác của cơ chế bồi thường phải công bằng, bình đẳng, kịp thời, nhạy cảm về giới và chi phí phải chăng. Các giải pháp trợ giúp pháp lý cần được xem xét để loại bỏ rào cản về tài chính hoặc các thủ tục rườm rà, đặc biệt là đối với cá nhân và các nhóm bị gạt ra bên lề hoặc bị phân biệt đối xử đặc biệt là phụ nữ và trẻ em gái.

- Các quốc gia nên cung cấp các cơ chế khắc phục để có biện pháp khắc phục đầy đủ, hiệu quả và kịp thời, bao gồm nhạy cảm về giới, lấy nạn nhân làm trung tâm và bồi thường cho các vi phạm của quyền tham gia vào các vấn đề công cộng.

- Thông tin đầy đủ và dễ tiếp cận nên được cung cấp cho chủ thể quyền liên quan đến các quy trình và thủ tục có sẵn để truy cập các cơ chế bồi thường.

- Thúc đẩy và tạo điều kiện nhằm thực hiện các chương trình đào tạo và xây dựng năng lực về luật nhân quyền quốc tế cho các thành viên của cơ quan tư pháp và các chuyên gia pháp lý khác, đặc biệt là về quyền tham gia vào các vấn đề công cộng. Những chương trình như vậy nên lồng ghép quan điểm về giới.

- Thiết lập và hỗ trợ các hoạt động của các cơ quan nhân quyền quốc gia phù hợp với các nguyên tắc Paris.

- Các cơ quan nhân quyền quốc gia nên có nhiệm vụ và nguồn lực để tiếp nhận các khiếu nại và theo dõi, báo cáo và hành động đối với những vi phạm quyền tham gia vào các vấn đề công cộng, đặc biệt là của các cá nhân và các nhóm yếu thế.

Các quốc gia phải bảo đảm thực hiện quyền tiếp cận thông tin.

- Các quốc gia nên công nhận, bảo vệ và thực hiện quyền tiếp cận thông tin trong hiến pháp và pháp luật quốc gia.

- Các luật và quy định về quyền tiếp cận thông tin phải phù hợp với luật nhân quyền quốc tế, đặc biệt trong việc công bố thông tin tối đa, thường xuyên và chủ động tất cả các thông tin về lợi ích công cộng.

- Việc tiếp cận thông tin cần được tạo điều kiện, đặc biệt là đối với các cá nhân và nhóm bị gạt ra bên lề hoặc bị phân biệt đối xử.

- Các quốc gia nên thúc đẩy các nguyên tắc của công khai và minh bạch trong tất cả các khía cạnh của quá trình ra quyết định và trách nhiệm giải trình của các cơ quan nhà nước để thực hiện quyền tham gia các công việc chung.

- Cần đảm bảo tính công khai, minh bạch và trách nhiệm giải trình ở tất cả các giai đoạn ra quyết định của các cơ quan công quyền, từ quá trình lập kế hoạch, thực hiện, giám sát và đánh giá.

- Các quốc gia nên tạo ra các cơ chế hiệu quả để đảm bảo trách nhiệm giải trình của các chủ thể phi nhà nước, bao gồm cả các doanh nghiệp kinh doanh, tham gia vào các xây dựng và thực hiện chính sách công và các quyết định công khác;

- Các quốc gia nên thúc đẩy và cam kết thực hiện một văn hóa cởi mở và minh bạch và xem xét, nếu có thể, tham gia Đối tác Chính phủ Mở, một mạng lưới quốc tế cam kết làm cho các chính phủ cởi mở hơn, có trách nhiệm và đáp ứng với công chúng.

- Các quốc gia nên trao quyền cho những chủ thể quyền thực hiện hiệu quả quyền tham gia vào các vấn đề công cộng:

- Các chương trình giáo dục công dân nên được phát triển và triển khai như một phần không thể thiếu trong chương trình giảng dạy của nhà trường, cả công lập và tư nhân. Những chương trình như vậy nên nhằm trao quyền cho những chủ thể quyền, đồng thời giúp thúc đẩy một nền văn hóa của sự tham gia và xây dựng trong cộng đồng địa phương.

- Các chương trình giáo dục công dân nên bao gồm kiến thức về quyền con người, tầm quan trọng của việc tham gia vào xã hội và hiểu biết về bầu cử và hệ thống chính trị và các cơ hội khác nhau để tham gia, bao gồm các khuôn khổ pháp lý, chính sách và thể chế sẵn có.

- Các chương trình nâng cao năng lực và giáo dục công dân cần được cung cấp cho các cá nhân và nhóm bị gạt ra bên lề xã hội hoặc phân biệt đối xử và nên tính đến những thách thức, chẳng hạn như mù chữ, ngôn ngữ và rào cản văn hóa, để trao quyền cho họ trở thành những người tham gia tích cực vào các vấn đề công cộng. Điều này bao gồm việc áp dụng các biện pháp thúc đẩy sự tham gia và hợp tác của tất cả các chủ thể xã hội có liên quan, bao gồm các phương tiện truyền thông, các nhà lãnh đạo cộng đồng và tôn giáo, để đổi mới các chuẩn mực và giá trị mà đang hạn chế thực hiện quyền tham gia vào các vấn đề công cộng, nhất là của phụ nữ.

QUYỀN ĐƯỢC CHĂM SÓC Y TẾ Ở NGOÀI LÃNH THỔ

Trần Nguyễn Phước Thông*

1. ĐẶT VẤN ĐỀ

Theo cách tiếp cận truyền thống thì việc bảo vệ nhân quyền ngoài lãnh thổ sẽ phụ thuộc vào quyền tài phán của mỗi quốc gia. Với sự phát triển toàn cầu như hiện nay, nghĩa vụ của quốc gia sở tại đối với nhân quyền của công dân từ nước ngoài không còn bị giới hạn trong phạm vi quyền tài phán và lãnh thổ mỗi quốc gia nữa. Sự vượt ra ngoài phạm vi theo cách tiếp cận truyền thống là điều cần thiết cho một cách tiếp cận mới theo xu hướng phát triển bền vững toàn cầu¹. Đặc biệt, quá trình thực hiện việc bảo vệ quyền y tế ngoài lãnh thổ đối với công dân nước ngoài lại càng thể hiện tầm quan trọng đối với nghĩa vụ của nước sở tại khi đại dịch Covid-19 xảy ra².

Tất cả các quốc gia thành viên phải đóng góp vào mục tiêu chung là thực hiện đầy đủ các quyền cũng như thúc đẩy sự hỗ trợ và hợp tác quốc tế (Điều 2 Công ước quốc tế về các quyền kinh tế, xã hội và văn hóa - ICESCR)³. Nhà nước có ba nghĩa vụ cơ bản về nhân quyền là nghĩa vụ tôn trọng, nghĩa vụ bảo vệ và nghĩa vụ thực hiện.⁵ Bên cạnh ba nghĩa vụ cơ bản này thì nghĩa vụ bảo đảm nhân quyền ngoài lãnh thổ cũng ngày càng được chú trọng vì các quốc gia giàu có và phát triển phải góp phần thúc đẩy nhân quyền ở các khía cạnh kinh tế, xã hội và văn hóa cho các quốc gia kém phát triển hơn⁵. Trong đó, quyền được chăm sóc sức khỏe là một quyền cơ bản của

* Trung tâm Liên kết đào tạo luật sư thương mại quốc tế, Học viện Tư pháp.

¹ Ibrahim Kanalan (2019), *"Extraterritorial State Obligations Beyond the Concept of Jurisdiction"*. German Law Journal, p.43, 44.

² CESCR, General Comment No. 14: Article 12 (The Right to the Highest Attainable Standard of Health), 22nd Session, adopted 11 August 2000, E/C.12/2000/4.

³ Clause 1, Article 2, International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, 1976.

⁴ CESCR, General Comment No. 24: On State obligations under the ICESCR, adopted 10 August 2017, E/C.12/GC/24.

⁵ Daniel Moeckli et. al. (2017). *"International Human Rights Law"* (3rd edn). Chapter 6: Scope of Application, Oxford University Press, p.21.

con người và cần được thực hiện ngoài lãnh thổ bởi bối cảnh của dịch bệnh trong giai đoạn hiện nay. Quyền cơ bản này đã được thể hiện trong Điều 12 của ICESCR rằng mọi cá nhân đều có quyền đạt được sự chăm sóc y tế theo tiêu chuẩn sức khỏe cao nhất có thể.

Tuy nhiên, Ủy ban về các quyền kinh tế, xã hội và văn hóa (CESCR) đã lưu ý đến một tình trạng đáng lo ngại rằng hệ thống y tế toàn cầu đang liên tục bị suy yếu do quá trình tư nhân hóa các bệnh viện, từ đó dẫn đến thiếu các cơ sở y tế công cộng ở mỗi quốc gia. Điều này đặt ra vấn đề là các cơ sở y tế tư nhân có nghĩa vụ hỗ trợ các chính sách về thực hiện quyền được chăm sóc y tế ngoài lãnh thổ cho công dân nước ngoài hay không. Ngoài ra, các quốc gia kém phát triển thường thiếu chuyên môn và trang thiết bị để đối phó với các trường hợp khẩn cấp về sức khỏe.¹ Do đó, khi các công dân nước ngoài nhập cảnh vào các quốc gia kém phát triển thì sẽ không được chăm sóc sức khỏe một cách tốt nhất bởi sự hạn chế về năng lực tài chính và cơ sở hạ tầng. Điều này không phải lỗi của quốc gia sở tại nhưng đặt dưới góc độ pháp lý thì nhân quyền của công dân nước ngoài đã không được bảo đảm.

Bài viết này có bốn phần bao gồm: (i) Các điều kiện về quyền được chăm sóc y tế; (ii) Nghĩa vụ tôn trọng, bảo vệ và thực hiện quyền được chăm sóc y tế của quốc gia sở tại; (iii) Quyền được chăm sóc y tế trong bối cảnh Covid-19; (iv) Các thách thức trong việc bảo đảm quyền được chăm sóc y tế ngoài lãnh thổ.

2. CÁC ĐIỀU KIỆN VỀ QUYỀN ĐƯỢC CHĂM SÓC Y TẾ

Mọi cá nhân đều có quyền được chăm sóc y tế theo tiêu chuẩn sức khỏe cao nhất có thể, bao gồm sức khỏe thể chất cũng như tinh thần (Điều 12, ICESCR). Quyền được chăm sóc y tế được thực hiện theo bốn điều kiện mà CESCR đã đặt ra bao gồm: (i) Phải có sẵn các phương tiện chăm sóc sức khỏe, bao gồm bệnh viện, hệ thống vệ sinh và dịch tễ đầy đủ, các loại thuốc cần thiết và các chuyên gia y tế; (ii) Các cơ sở y tế phải có khả năng tiếp cận vật tư y tế, khả năng tài chính và không được phân biệt đối xử với mọi người trong việc cung cấp quyền truy cập thông tin liên quan đến một vấn đề y tế và duy trì quyền riêng tư của bệnh nhân; (iii) Tất cả các dịch vụ y tế phải tuân thủ đạo đức y học; (iv) Các cơ sở y tế phải có đủ tiêu chuẩn về y tế và khoa học, do đó, cần duy trì một tiêu chuẩn chăm sóc sức khỏe cụ thể.

CESCR cũng lưu ý rằng quyền được chăm sóc y tế chỉ có thể được đảm bảo khi có một hệ thống chăm sóc sức khỏe với giá cả tốt và không phân biệt đối xử.

¹ CESCR, Statement on the coronavirus disease (Covid-19) pandemic and economic, social and cultural rights, adopted on 17 April 2020, E/C.12/2020/1.

3. NGHĨA VỤ TÔN TRỌNG, BẢO VỆ VÀ THỰC HIỆN QUYỀN ĐƯỢC CHĂM SÓC Y TẾ CỦA QUỐC GIA SỞ TẠI

3.1. Nghĩa vụ ngoài lãnh thổ

Các nghĩa vụ ngoài lãnh thổ của mỗi quốc gia đối với nhân quyền của công dân nước ngoài thường ở dạng thụ động.¹ Điều này là do các nguyên tắc và tiêu chuẩn về nghĩa vụ nhân quyền được xác định theo pháp luật quốc tế nhưng việc thực thi chỉ ở cấp độ quốc gia. Các quyền con người liên quan đến kinh tế và xã hội như sức khỏe đã bị bỏ qua, mặc dù học thuyết Trách nhiệm bảo vệ (R2P) đã được sử dụng để ngăn chặn các vi phạm nghiêm trọng liên quan đến các quyền dân sự, chính trị trên toàn cầu.² Theo tác giả, nghĩa vụ ngoài lãnh thổ không chỉ giới hạn sự áp dụng đối với các quyền trong lĩnh vực dân sự, chính trị mà còn cần phải áp dụng đối với các quyền trong lĩnh vực xã hội và kinh tế.

Trong lĩnh vực kinh tế, việc thực thi nghĩa vụ ngoài lãnh thổ ở góc độ nhân quyền lại càng bị giới hạn hơn. Chẳng hạn như việc hỗ trợ phát triển chính thức (ODA) được bắt đầu với mục đích thúc đẩy phúc lợi và phát triển kinh tế toàn xã hội cho một quốc gia. ODA là một hình thức mà trong đó các quốc gia phát triển thể hiện sự nhượng bộ cho các nước đang phát triển về mặt vốn vay và đầu tư.³ Tuy nhiên, ODA không dựa trên nguyên tắc về nghĩa vụ ngoài lãnh thổ mà dựa trên bản chất của hoạt động từ thiện bởi ODA là một công cụ để các quốc gia đang phát triển nhận được cung cấp viện trợ.

Từ thực trạng này, để có thể đảm bảo nghĩa vụ ngoài lãnh thổ đối với nhân quyền, Tòa án Công lý Quốc tế (ICJ) đã đề xuất rằng nghĩa vụ nhân quyền sẽ áp dụng ngoài lãnh thổ nếu các quốc gia có các hoạt động kinh tế-xã hội bên ngoài lãnh thổ của mình.⁴

3.2. Quyền được chăm sóc y tế theo ICESCR

ICESCR không đưa ra khái niệm về quyền tài phán hoặc phạm vi lãnh thổ trong các mục tiêu của mình như các công ước quốc tế khác. Theo khoản 1, Điều 2,

¹ Gorik Ooms & Rachel Hammonds (2014). "Global constitutionalism, responsibility to protect, and extra-territorial obligations to realize the right to health: time to overcome the double standard". *International Journal for Equity in Health*, p.1,2.

² Học thuyết R2P hoặc Học thuyết Trách nhiệm bảo vệ bao gồm việc ngăn chặn hủy diệt sắc tộc, diệt chủng, tội ác chiến tranh và tội ác chống lại loài người.

³ Helmut Fuhrer (1996). "A History of The Development Assistance Committee and the Development Co-Operation Directorate in Dates, Names and Figures". Organisation For Economic Cooperation and Development, p.1,24.

⁴ Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, Advisory Opinion, ICJ Rep, 2004.

ICESCR thì mỗi quốc gia phải hướng tới việc thực hiện đầy đủ nhân quyền bằng việc sử dụng tối đa các nguồn lực sẵn có của mình. Việc sử dụng tối đa các nguồn lực sẵn có, theo lưu ý của CESCR, được hiểu là sử dụng tối đa không chỉ đối với tài nguyên trong một quốc gia, mà còn đối với những tài nguyên có được thông qua hỗ trợ từ cộng đồng quốc tế.¹

Trong vụ *Ilascu kiện Moldova và Nga*, Tòa án nhân quyền châu Âu đã nhận định rằng nếu một quốc gia không có quyền kiểm soát hiệu quả các nguồn lực sẵn có để đảm bảo quyền được chăm sóc y tế của công dân nước ngoài thì phạm vi của các nghĩa vụ ngoài lãnh thổ sẽ giảm xuống.² Tuy nhiên, để thực hiện các nghĩa vụ được quy định trong ICESCR thì giới hạn trách nhiệm cho các quốc gia là họ có quyền thực hiện các biện pháp trong khả năng của mình.

Quyền được chăm sóc y tế ngoài lãnh thổ theo ICESCR được thực hiện bởi ba nghĩa vụ của nhà nước: tôn trọng, bảo vệ và thực hiện. Đầu tiên, để thực hiện nghĩa vụ tôn trọng, các quốc gia không được ngăn cản hoặc can thiệp vào quyền đạt được tiêu chuẩn cao nhất về y tế và chăm sóc sức khỏe của các cá nhân.³ Tiếp theo, để thực hiện nghĩa vụ bảo vệ, một quốc gia cũng có nhiệm vụ đảm bảo rằng các tổ chức kinh doanh mà họ kiểm soát không vi phạm nhân quyền dựa trên các khía cạnh kinh tế-văn hóa-xã hội. Cuối cùng, để đảm bảo nghĩa vụ thực hiện cần tuân thủ theo các nghĩa vụ đối với nhà nước được nêu trong Khoản 1, Điều 2 của ICESCR.

Tuy phải thực hiện ba nghĩa vụ cơ bản nêu trên để đảm bảo nghĩa vụ ngoài lãnh thổ đối với quyền được chăm sóc y tế nhưng việc thực hiện cũng cần phải cân nhắc đến sự chênh lệch giữa các quốc gia đang phát triển và quốc gia phát triển, đặc biệt là điều kiện phát triển trong lĩnh vực y tế và chăm sóc sức khỏe.⁴ Do đó, để đạt được các mục tiêu theo Điều 12, CESCR đã nhấn mạnh nghĩa vụ của các quốc gia trong việc cung cấp hỗ trợ quốc tế nhằm giúp đỡ các quốc gia kém phát triển và đang phát triển đạt được các mục tiêu y tế. Đồng thời, CESCR cũng nhấn mạnh các quốc gia cần cung cấp dịch vụ chăm sóc sức khỏe cần thiết cho các công dân của quốc gia khác trong phạm vi nguồn lực và năng lực của mình.⁵

¹ CESCR, General Comment No. 3: Article 2(1) (The Nature of State Parties; Obligations), 5th Session, adopted 14 December 1990, E/1991/23.

² Council of Europe: European Court of Human Rights, 8 July 2004.

³ CESCR, General Comment No. 24: On State obligations under the ICESCR, adopted 10 August 2017, E/C.12/GC/24.

⁴ Article II-III, International Conference of Primary Health Care, Declaration of Alma-Ata.

⁵ CESCR, General Comment No. 2: Article 22: On International Technical Assistance Measures, 4th Sess, adopted 2 February 1990, E/1990/23.

Nghĩa vụ ngoài lãnh thổ được xem như là một cung cấp viện trợ cho việc bảo đảm các quyền con người trong lĩnh vực kinh tế, văn hóa, xã hội và nếu thiếu đi sự viện trợ này thì nhân quyền sẽ không được bảo đảm (bao gồm cả quyền được chăm sóc y tế). Về mặt nguyên tắc, trách nhiệm chính để thực hiện quyền được chăm sóc y tế vẫn thuộc về mỗi quốc gia và chính phủ của quốc gia đó.¹ Nghĩa vụ ngoài lãnh thổ của các quốc gia nước ngoài được cho là một trách nhiệm bổ sung cho trách nhiệm chính của quốc gia mà công dân mang quốc tịch.

3.3. Nguyên tắc Maastricht

Nguyên tắc Maastricht về các nghĩa vụ ngoài lãnh thổ của nhà nước trong lĩnh vực các quyền kinh tế, xã hội và văn hóa đã được một nhóm chuyên gia về luật quốc tế thông qua vào tháng 9 năm 2011. Tuy nhiên, nguyên tắc Maastricht không ràng buộc các quốc gia mà chỉ là một nguyên tắc về mặt đạo đức được thừa nhận bởi Văn phòng Cao ủy nhân quyền Liên hợp quốc (OHCHR). Thêm vào đó, nguyên tắc Maastricht có thể giúp củng cố các nghĩa vụ ngoài lãnh thổ trong phạm vi phong tục, tập quán quốc tế.

Theo nguyên tắc Maastricht, nghĩa vụ ngoài lãnh thổ được định nghĩa là các nghĩa vụ mang tính toàn cầu nhằm bảo đảm quyền con người ở mọi quốc gia. Sự bảo đảm theo nguyên tắc này bao gồm việc chống lại các hành vi hoặc sự bỏ mặc của các chủ thể nhà nước ảnh hưởng đến việc thụ hưởng các quyền con người bên ngoài lãnh thổ của quốc gia. Một quốc gia sẽ có nghĩa vụ thực hiện các bảo đảm về nhân quyền cho công dân nước ngoài nếu họ thấy trước được nghĩa vụ ngoài lãnh thổ này là cần thiết, bất kể quyền tài phán của quốc gia. Nguyên tắc này đề cập đến các tình huống khi một quốc gia không có quyền kiểm soát hiệu quả về mặt chính trị hoặc hành chính nhưng các hành động hoặc sự thiếu sót đó có thể gây ra hậu quả ở các lãnh thổ khác.²

Ngoài ra, nguyên tắc Maastricht và Điều 2 ICESCR đều cho thấy trọng tâm rằng các quốc gia cần hướng tới việc thực hiện các nghĩa vụ ngoài lãnh thổ thông qua hợp tác quốc tế. Điều này có thể được tuân thủ thông qua các chính sách đối ngoại của một quốc gia cũng như các chính sách đối nội có thể tạo điều kiện thuận lợi cho việc thực hiện nhân quyền ở bên ngoài lãnh thổ.

4. QUYỀN ĐƯỢC CHĂM SÓC Y TẾ TRONG BỐI CẢNH COVID-19

Theo điểm c, khoản 2, Điều 12 của ICESCR, các quốc gia cần thực hiện các bước cần thiết để ngăn ngừa và điều trị bệnh tật (bao gồm cả dịch bệnh). Một số bệnh nhất

¹ Wouter Vandenhoe & Wolfgang Benedek (2009). *“Extraterritorial Human Rights Obligations and the North-South Divide”*. Global Justice, State Duties, Cambridge University Press, p.332.

² Olivier De Schutter et. al. (2021). *“Commentary to the Maastricht Principles on Extraterritorial Obligations of States in the Area of Economic, Social and Cultural Rights”*. 24 Human Rights Quarterly, p.1084.

định có thể lây truyền ra ngoài biên giới của một quốc gia cụ thể, chẳng hạn như đại dịch Covid-19, thuộc phạm vi điều chỉnh của Điều 12 ICESCR. Do đó, cộng đồng quốc tế cần khuyến khích nghĩa vụ ngoài lãnh thổ của các quốc gia giàu có và phát triển trong việc cung cấp viện trợ cho các quốc gia kém phát triển hơn.

ICESCR là cần thiết để tạo điều kiện hỗ trợ quốc tế về giải quyết vi rút, phổ biến nghiên cứu và cung cấp thiết bị y tế vì đại dịch Covid-19 là một cuộc khủng hoảng toàn cầu. Trong bối cảnh của đại dịch, các quốc gia thành viên sẽ được đề nghị thực hiện các nghĩa vụ ngoài lãnh thổ để chống lại đại dịch. Nghĩa vụ ngoài lãnh thổ chủ yếu dành cho các quốc gia phát triển bởi những quốc gia giàu có không nên thực hiện các biện pháp cản trở việc xuất khẩu thuốc và thiết bị chăm sóc sức khỏe. Yêu cầu cụ thể này nêu bật lên nghĩa vụ ngoài lãnh thổ của các quốc gia phát triển đối với quyền được chăm sóc y tế dành cho công dân nước ngoài.

Trong thời kỳ đại dịch, để thực hiện quyền được chăm sóc y tế, việc phổ biến kiến thức khoa học là điều tối quan trọng. CESCR cho rằng các nghĩa vụ ngoài lãnh thổ có thể thực hiện bằng cách: Các quốc gia phát triển khi đạt được các tiến bộ về khoa học thì cũng có nghĩa vụ đảm bảo cho các quốc gia đang phát triển được hưởng lợi từ tiến bộ khoa học đó.¹ Trừ khi một quốc gia chứng minh được rằng sự không công khai các thành tựu khoa học là cần thiết và không có lựa chọn khác thay thế, mỗi quốc gia đều phải thực hiện các nghĩa vụ ngoài lãnh thổ trong việc công bố các thông tin khoa học có lợi để ngăn chặn dịch bệnh. Cách tiếp cận này không mới vì từ năm 2001, Hiệp định TRIPS cũng đã phản ánh nguyên tắc này theo hướng sao cho y tế cộng đồng được hỗ trợ, đồng thời tạo điều kiện cho việc truyền tải tiến bộ khoa học và sản phẩm thuốc.²

Hợp tác quốc tế và chủ nghĩa đa phương hiệu quả được công nhận nhằm tạo điều kiện thuận lợi cho nhu cầu cấp bách về tiếp cận rộng rãi vắc-xin Covid-19 (Nghị quyết của Hội đồng Nhân quyền (HRC) tại kỳ họp thứ 46).³ Nghị quyết HRC đã thừa nhận trách nhiệm chính của các quốc gia đồng thời kêu gọi sự hỗ trợ từ cộng đồng quốc tế để thực hiện quyền được chăm sóc y tế theo tiêu chuẩn cao nhất về sức khỏe thể chất và tinh thần.⁴ Sự thừa nhận này, tuy không đề cập trực tiếp đến quyền được

¹ CESCR, General Comment No. 25: Article 15(1)(b), (2), (3) and (4) (On science and economic, social and cultural rights), adopted 20 April 2020, E/C.12/GC/25.

² Declaration on the TRIPS Agreement and Public Health, adopted on 14 November 2001, WT/MIN (01)/DEC/2.

³ UNHRC, Agenda Item 3: Ensuring equitable, affordable, timely and universal access for all countries to vaccines in response to the coronavirus disease (Covid-19) pandemic, 46th Sess, adopted 17 March 2021.

⁴ Tim F. Hodson & Rossella De Falco (2021). "Human Rights and Universal Access to Covid-19 Vaccines: Does the Human Rights Council Resolution go far enough?". *OpinioJuris*

chăm sóc y tế, đã nêu bật được các nghĩa vụ ngoài lãnh thổ của quyền được chăm sóc y tế.

5. CÁC THÁCH THỨC TRONG VIỆC BẢO ĐẢM QUYỀN ĐƯỢC CHĂM SÓC Y TẾ NGOÀI LÃNH THỔ

Nghĩa vụ bảo đảm nhân quyền trong lĩnh vực dân sự, chính trị trong ICCPR được nhìn nhận là nghĩa vụ tức thời. Tuy nhiên, nghĩa vụ bảo đảm nhân quyền trong các lĩnh vực kinh tế, xã hội và văn hóa, trong ICESCR, thường được xem là nghĩa vụ được thực hiện dần dần. Điều này là do nghĩa vụ thực thi các quyền này, bao gồm quyền được chăm sóc y tế, kể cả ngoài lãnh thổ, sẽ phụ thuộc vào các nguồn lực và thời gian sẵn có của mỗi quốc gia.

Bất kể một quốc gia có tuân thủ các nghĩa vụ chính của mình theo công ước nhân quyền hay không thì nghĩa vụ ngoài lãnh thổ đối với các quốc gia khác vẫn được duy trì. Nói cách khác, khả năng áp dụng nghĩa vụ ngoài lãnh thổ không nên phụ thuộc vào việc một quốc gia trong nước đã hoàn thành trách nhiệm của mình hay chưa. Tuy nhiên, điều quan trọng cần lưu ý là các quốc gia khác có thể cân nhắc việc gánh thêm trách nhiệm nếu quốc gia mà công dân nước ngoài đó có quốc tịch đã không hành động theo trách nhiệm chính của mình dựa trên các nguồn lực sẵn có của họ. Sự cân nhắc này phải được thực hiện một cách hiệu quả và nhanh chóng, đồng thời hạn chế thực hiện các biện pháp vi phạm. Tuy nhiên, đối với một đại dịch toàn cầu như Covid-19, việc cân nhắc này có thể được thiết lập do tính chất xuyên biên giới của vi rút và do đó, các nghĩa vụ ngoài lãnh thổ có thể được thúc đẩy nhanh hơn đối với các quốc gia trong việc đảm bảo quyền được chăm sóc y tế của công dân nước ngoài.

Ngoài ra, một thách thức đáng quan ngại là hiện nay chưa có quy định rõ ràng về hậu quả pháp lý của việc vi phạm nghĩa vụ ngoài lãnh thổ. Trong những năm 1980, do các khoản vay có điều kiện của các nhà tài trợ song phương và các thể chế tài chính quốc tế, các quốc gia châu Phi đã áp đặt phí sử dụng đối với các dịch vụ y tế khiến cho việc chăm sóc sức khỏe không thể tiếp cận và không thể chi trả được. Điều này hiện đã bị coi là vi phạm nghĩa vụ ngoài lãnh thổ về quyền được tôn trọng sức khỏe. Tuy nhiên, các quốc gia trong nước có thể phải chịu trách nhiệm về việc này nhưng việc xử lý vi phạm nghĩa vụ ngoài lãnh thổ của các quốc gia khác vẫn chưa được giải quyết bằng ICESCR.

6. KẾT LUẬN

ICESCR và nguyên tắc Maastricht đã làm nổi bật các nghĩa vụ ngoài lãnh thổ của các quốc gia, không phụ thuộc vào việc quốc gia có quyền tài phán đối với các công dân của quốc gia khác hay không. Với sự chênh lệch lớn giữa các quốc gia phát triển và đang phát triển, đặc biệt là trong thời kỳ đại dịch, việc viện trợ thiết bị y tế, chuyên môn y tế và kiến thức khoa học trở nên cần thiết. Các mục tiêu của

ICESCR sẽ chỉ được thực hiện nếu các nghĩa vụ được công nhận là cần thiết để đảm bảo quyền được chăm sóc y tế ngoài lãnh thổ. Tuy nhiên, cần lưu ý rằng các nghĩa vụ ngoài lãnh thổ phụ thuộc trực tiếp vào sự sẵn có của các nguồn lực của một quốc gia và do đó không được xem là nghĩa vụ tức thời. Hơn nữa, nghĩa vụ ngoài lãnh thổ không ngụ ý rằng quốc gia mà công dân mang quốc tịch sẽ được miễn khỏi trách nhiệm chính về việc đảm bảo quyền được chăm sóc y tế. Do đó, để đảm bảo tốt nhất quyền được chăm sóc y tế của mỗi cá nhân thì cần có sự phối hợp thực hiện trách nhiệm chính của quốc gia mà cá nhân đó mang quốc tịch và nghĩa vụ ngoài lãnh thổ của quốc gia sở tại.

QUYỀN VỀ TÌNH DỤC

Nguyễn Minh Tâm* - Vũ Công Giao**

1. NHẬN THỨC QUYỀN VỀ TÌNH DỤC

Quyền về tình dục (sexual rights/ rights to sexuality) là một khái niệm được sử dụng rộng rãi trong giới học thuật và bởi các tổ chức phi chính phủ, tổ chức liên chính phủ quốc tế, và cả Liên hợp quốc¹. Theo *Liên đoàn quốc tế các bậc cha mẹ có kế hoạch* (IPPF), “Quyền về tình dục là một hợp phần của quyền con người, chúng là một tập hợp những sự được phép (entitlements) đang được củng cố liên quan đến tình dục mà góp phần vào tự do, bình đẳng và nhân phẩm của tất cả mọi người, và chúng không thể bị phớt lờ”². Tuy nhiên, vẫn chưa có một định nghĩa chung về quyền về tình dục được cộng đồng quốc tế thừa nhận³. Qua các nghiên cứu và thảo luận về vấn đề này trên thế

* TS, Giảng viên Trường Đại học Luật, Đại học Quốc gia Hà Nội. NCS, Đại học Đông Nam (Trung Quốc). Email: 233227014@seu.edu.cn.

** PSG.TS, Giám đốc Trung tâm Nghiên cứu QCN-QCD, Trường Đại học Luật, Đại học Quốc gia Hà Nội. Email: giaovc@vnu.edu.vn.

¹ OHCHR, *Sexual and reproductive health and rights*, <<https://www.ohchr.org/en/node/3447/sexual-and-reproductive-health-and-rights>>, truy cập: 20/10/2022.

² Nguyên văn: “Sexual rights are a component of human rights, they are an evolving set of entitlements related to sexuality that contribute to the freedom, equality and dignity of all people, and they cannot be ignored”. Xem: International Planned Parenthood Federation, *Sexual Rights: An IPPF declaration*, <<https://www.ippf.org/resource/sexual-rights-ippf-declaration>>, truy cập: 20/10/2022.

³ Một quan điểm (đề xuất) được đưa ra bởi tổ chức Y Tế Thế giới (WHO): *Quyền về tình dục* bao gồm những quyền con người nhất định đã được thừa nhận trong các văn kiện nhân quyền và các văn kiện đồng thuận khác cấp quốc tế và khu vực và trong pháp luật các quốc gia. Các quyền có tính quyết định bao gồm: (1) quyền bình đẳng và không bị phân biệt đối xử; (2) quyền tự do khỏi tra tấn hoặc các hình thức đối xử hoặc trừng phạt tàn ác, vô nhân đạo hoặc hạ nhục; (3) quyền riêng tư; (4) quyền được hưởng tiêu chuẩn cao nhất có thể về sức khỏe (bao gồm sức khỏe sinh sản) và an sinh xã hội; (5) quyền kết hôn và lập gia đình và bước vào hôn nhân với người phối ngẫu tương lai một cách tự do và hoàn toàn đồng thuận, và bình đẳng trong và tại thời điểm kết thúc hôn nhân; (6) quyền quyết định số lượng và khoảng cách giữa các con; (7) quyền về thông tin và giáo dục; (8) quyền tự do ý kiến và biểu đạt; (9) quyền đạt được

giới, theo chúng tôi, có thể hiểu quyền về tình dục là khả năng của mọi cá nhân, theo một cách thức tự do và có trách nhiệm, được biểu lộ xu hướng, thực hành và thụ hưởng đời sống tình dục một mình hoặc với người khác mà không phải chịu bất kỳ sự cản trở, trừng phạt, lạm dụng, bóc lột hay phân biệt đối xử, miễn là không làm ảnh hưởng đến các quyền, tự do và lợi ích chính đáng của người khác và của cộng đồng.

Cũng như các quyền con người khác, quyền về tình dục mang tính phổ quát, dành cho tất cả mọi người. Do đó, về nguyên tắc, cần chú ý đến quyền về tình dục của mọi cá nhân. Tuy nhiên, trong thực tế, quyền này thường được nhắc đến nhiều hơn khi gắn với một số nhóm xã hội nhất định, bao gồm những nhóm có xu hướng, lựa chọn tình dục khác biệt với số đông (những người có quan hệ tình dục đồng tính (gay, lesbian), song tính (bisexual) và người chuyển giới (transgender) - gọi chung là nhóm LGBT) và những nhóm bị thiệt thòi, bị lạm dụng hoặc bị phân biệt đối xử trong việc biểu lộ và thụ hưởng tình dục (như: người khuyết tật, phụ nữ, người sống chung với HIV, người chưa thành niên và trong chừng mực nhất định là người lao động tình dục hay hành nghề mại dâm).¹

Quyền về tình dục rất gần nhưng không hoàn toàn đồng nhất với quyền về hôn nhân-gia đình (marriage/ family rights) và quyền sinh sản (reproductive rights). Nội hàm của quyền về tình dục rộng hơn, bao gồm quyền sinh sản. Quyền sinh sản chủ yếu đề cập đến tự do của cá nhân trong việc quyết định có con và được tiếp cận các dịch vụ về sức khỏe sinh sản.² Trong khi đó, quyền về tình dục đề cập sâu hơn về tự do tình dục, nhưng hẹp hơn về các khía cạnh tài sản và con cái - là những nội dung cốt lõi của quyền về hôn nhân-gia đình. Ở phương diện lịch sử pháp lý, quyền về hôn nhân - gia đình và quyền sinh sản được pháp điển hoá trong luật quốc gia và quốc tế sớm hơn quyền về tình dục. Ở nhiều góc độ, đặc biệt góc độ pháp lý, quyền về tình dục có thể được xem là một sự phát triển, mở rộng của quyền về hôn nhân - gia đình và quyền sinh sản.

2. QUYỀN VỀ TÌNH DỤC TRONG LUẬT NHÂN QUYỀN QUỐC TẾ

Ở nghĩa rộng, một số quyền liên quan đến tình dục đã được đề cập trong luật nhân quyền quốc tế (Luật NQQT). *Tuyên ngôn Nhân quyền phổ quát* (UDHR, 1948) ghi

sự khắc phục hiệu quả cho những sự vi phạm quyền. Xem: WHO, *Sexual health*, <<https://www.who.int/health-topics/sexual-health>>, truy cập: 20/10/2022.

¹ International Council on Human Rights Policy, ICHRP (2009), *Sexuality and Human Rights*, <<https://ssrn.com/abstract=1551221>>, truy cập: 20/10/2022.

² *Programme of Action - United Nations Population Fund* (the Cairo Conference, 1994), đoạn 7.3, <https://www.unfpa.org/sites/default/files/event-pdf/PoA_en.pdf>, truy cập: 20/10/2022; *Beijing Declaration and Platform for Action* (1995), đoạn 95, <<https://www.un.org/womenwatch/daw/beijing/pdf/BDPfA%20E.pdf>>, truy cập: 20/10/2022.

nhận quyền bình đẳng trong việc kết hôn, lập gia đình và trong quan hệ gia đình của nam và nữ, quy định nguyên tắc nền tảng của hôn nhân là xuất phát từ quyết định tự do, đồng thuận của cả hai bên (Điều 16). Quy định này sau đó được tái khẳng định trong Công ước quốc tế về các quyền dân sự và chính trị (ICCPR, 1966, Điều 10), Công ước quốc tế về các quyền kinh tế, xã hội, và văn hoá (ICESCR, 1966, Điều 23), và Công ước về kết hôn tự nguyện, tuổi kết hôn tối thiểu và đăng ký kết hôn (1964). Trong những thập kỷ tiếp theo, Công ước về xoá bỏ mọi hình thức phân biệt đối xử với phụ nữ (CEDAW, 1979), Công ước về quyền trẻ em (CRC, 1989) và hai nghị định thư bổ sung, cùng với một số điều ước nhân quyền quốc tế khác đã mở rộng vấn đề bằng cách quy định cấm bóc lột, lạm dụng tình dục, buôn bán phụ nữ, trẻ em và ghi nhận quyền sinh sản của phụ nữ. Năm 1993, Tuyên bố Viên và Chương trình hành động một lần nữa đề cập và nhấn mạnh các quyền lựa chọn người phối ngẫu; quyền bình đẳng trong đời sống hôn nhân và gia đình; quyền không bị lạm dụng, bóc lột về tình dục; quyền lựa chọn các biện pháp tránh thai và hưởng các dịch vụ kế hoạch hoá gia đình...

Công ước về quyền của người khuyết tật (CRPD, 2006) ghi nhận quyền của người khuyết tật (NKT) được bảo vệ khỏi sự bóc lột tình dục (Điều 16, 17); được kết hôn, lập gia đình với sự tự nguyện và đồng thuận (Điều 23); được có con và quyết định số lượng, khoảng cách giữa các lần sinh (Điều 23); được tiếp cận với các dịch vụ chăm sóc sức khỏe tình dục và sinh sản (Điều 23, 25). Liên hợp quốc trước đó cũng đã thông qua Nghị quyết 48/96 về Các quy tắc tiêu chuẩn về bình đẳng hoá những cơ hội cho người khuyết tật vào năm 1993, trong đó Quy tắc thứ 9 về đời sống gia đình và sự toàn vẹn cá nhân đòi hỏi các quốc gia thúc đẩy sự tham gia đầy đủ của người khuyết tật vào đời sống gia đình, xoá bỏ các quy định của pháp luật phân biệt đối xử đối với Người khuyết tật về các vấn đề như quan hệ tình dục, kết hôn và làm cha mẹ, đồng thời có các biện pháp chống sự lạm dụng, cưỡng bức tình dục với người khuyết tật.¹

Trong báo cáo Các luật và thực tiễn phân biệt đối xử cùng những hành động bạo lực chống lại các cá nhân bởi khuynh hướng tình dục và nhận dạng giới của họ, Cao Ủy Nhân quyền Liên hợp quốc khẳng định quyền thụ hưởng tình dục thuộc về đời tư của cá nhân. Cùng với các quyền dân sự và chính trị khác, quyền này được áp dụng cho tất cả mọi người, không phân biệt khuynh hướng tình dục, nhận dạng giới, tình trạng sức khỏe hay bất kỳ yếu tố nào khác. Báo cáo đặc biệt lên án những quốc gia hình sự hoá các hành vi tình dục đồng giới, coi đó là một sự vi phạm nhân quyền.² Trong kết luận về vụ *Toonen kiện Australia* (1994), Ủy ban Nhân quyền (HRC)

¹ UN General Assembly (1993), *Standard Rules on the Equalization of Opportunities for Persons with Disabilities*, <<https://www.un.org/disabilities/documents/gadocs/standardrules.pdf>>, truy cập: 23/10/2022.

² OHCHR (2011), *Discriminatory laws and practices and acts of violence against individuals based on their sexual orientation and gender identity (A/HRC/19/41)*, <https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/Issues/Discrimination/A.HRC.19.41_English.pdf>, truy cập: 23/10/2022.

- cơ quan giám sát thực thi ICCPR, cho rằng theo Luật NQQT, các nhà nước có nghĩa vụ bảo vệ mọi công dân khỏi sự phân biệt đối xử vì khuynh hướng tình dục của họ.¹

Các văn kiện nêu trên cho thấy quan điểm của Liên hợp quốc về các quyền liên quan đến tình dục rất rộng, với nền tảng là nguyên tắc bình đẳng, không phân biệt đối xử về chủ thể quyền và với xuất phát điểm là các quyền về hôn nhân - gia đình và quyền sinh sản. Tuy nhiên, cần thấy rằng, Luật NQQT hiện tại không quy định một quyền về tình dục cụ thể, mà chỉ có quy định về các quyền liên quan đến việc thụ hưởng đời sống tình dục của con người.

Cuối thập kỷ 1980, sau sự bùng nổ của đại dịch HIV/AIDS, khái niệm quyền về tình dục được đề cập và thảo luận nhiều hơn trên các diễn đàn quốc tế, chủ yếu bởi các tổ chức của nhóm LGBT và tổ chức thúc đẩy quyền của phụ nữ. *Hội nghị Cairo* (1994) nỗ lực đưa khái niệm quyền về tình dục vào văn kiện của hội nghị như một sự bổ sung cho khái niệm quyền sinh sản, nhưng không thành công. Sau đó, vấn đề này được đưa vào *Tuyên bố Beijing* (1995): “Các nhân quyền của phụ nữ bao gồm quyền được kiểm soát và quyết định một cách tự do và có trách nhiệm về những vấn đề liên quan đến tình dục của họ, bao gồm sức khỏe tình dục và sinh sản, không bị cưỡng bức, phân biệt đối xử và bạo lực. Mối quan hệ bình đẳng giữa nữ giới và nam giới trong các vấn đề quan hệ tình dục và sinh sản, bao gồm tôn trọng đầy đủ sự toàn vẹn của con người, yêu cầu sự tôn trọng lẫn nhau, đồng thuận và chia sẻ trách nhiệm đối với hành vi tình dục và hậu quả của nó”.²

Nội hàm của quyền về tình dục sau đó được cụ thể hoá qua *Tuyên ngôn về quyền về tình dục*, được thông qua tại Đại hội thể giới về tình dục (WCS) lần thứ 13 năm 1997 và được sửa đổi vào các năm 1999 và 2014.³ Theo *Tuyên ngôn*, quyền về tình dục bao gồm 16 quyền - là các quyền con người liên quan đến [khía cạnh] tình dục. Nói cách khác, quyền về tình dục là quyền hàm chứa hay một khía cạnh của nhiều quyền con người khác mà đã được ghi nhận trong Luật NQQT (cụ thể: UDHR, ICCPR và ICESCR), trong đó bao gồm: (1) Quyền bình đẳng và không phân biệt đối xử (right

¹ HRC (1994), *Toonen v. Australia*, Communication No. 488/1992, U.N. Doc CCPR/C/50/D/488/1992 (1994), <<http://hrlibrary.umn.edu/undocs/html/vws488.htm>>, truy cập: 23/10/2022.

² Nguyên văn: “The human rights of women include their right to have control over and decide freely and responsibly on matters related to their sexuality, including sexual and reproductive health, free of coercion, discrimination and violence. Equal relationships between women and men in matters of sexual relations and reproduction, including full respect for the integrity of the person, require mutual respect, consent and shared responsibility for sexual behaviour and its consequences”. *Beijing Declaration and Platform for Action* (1995), đã dẫn, đoạn 96.

³ WCS (2014), *Declaration of Sexual Rights*, <<https://worldsexualhealth.net/wp-content/uploads/2013/08/Declaration-of-Sexual-Rights-2014-plain-text.pdf>>, truy cập: 23/10/2022.

to equality and non-discrimination); (2) Quyền sống, tự do và an ninh của cá nhân (right to life, liberty and security of the person); (3) Quyền tự chủ và toàn vẹn về thân thể (right to autonomy and bodily integrity); (4) Quyền tự do khỏi bị tra tấn và các hình thức đối xử hay trừng phạt tàn ác, vô nhân đạo hoặc hạ thấp (right to be free from torture and cruel, inhuman, or degrading treatment or punishment); (5) Quyền tự do khỏi tất cả các hình thức bạo lực hay ép buộc (right to be free from all forms of violence and coercion); (6) Quyền riêng tư (right to privacy); (7) Quyền được hưởng tiêu chuẩn cao nhất về sức khỏe, bao gồm sức khỏe tình dục; với khả năng trải nghiệm tình dục thú vị, thỏa mãn và an toàn (right to the highest attainable standard of health, including sexual health; with the possibility of pleasurable, satisfying, and safe sexual experiences); (8) Quyền được hưởng những lợi ích của tiến bộ khoa học và ứng dụng của nó (right to enjoy the benefits of scientific progress and its application); (9) Quyền [tiếp cận] thông tin (right to information); (10) Quyền giáo dục và quyền giáo dục tình dục toàn diện (right to education and the right to comprehensive sexuality education); (11) Quyền được tiến hành, tạo lập và chấm dứt hôn nhân và các dạng quan hệ tương tự khác dựa trên sự bình đẳng và chấp thuận đầy đủ và tự do (right to enter, form, and dissolve marriage and other similar types of relationships based on equality and full and free consent); (12) Quyền quyết định có con, số lượng và khoảng cách giữa các con, và có thông tin và các biện pháp để thực hiện việc này (right to decide whether to have children, the number and spacing of children, and to have the information and the means to do so); (13) Quyền tự do tư tưởng, quan điểm và biểu đạt (right to the freedom of thought, opinion, and expression); (14) Quyền tự do hiệp hội và hội họp hòa bình (right to freedom of association and peaceful assembly); (15) Quyền tham gia vào cộng đồng và đời sống chính trị (right to participation in public and political life); (16) Quyền tiếp cận công lý, bồi thường và khắc phục (right to access to justice, remedies, and redress).¹

3. QUYỀN VỀ TÌNH DỤC TRONG PHÁP LUẬT CỦA CÁC QUỐC GIA

Hiện nay, vẫn chưa có một khảo sát toàn diện nào về quyền về tình dục trong pháp luật các quốc gia được công bố. Tuy nhiên, thông qua một số nghiên cứu về quyền của LGBT và người khuyết tật - hai nhóm tiêu biểu khi nói đến quyền về tình dục, có thể thấy được phần nào bức tranh tổng thể về vấn đề này trên thế giới.

3.1. Quyền về tình dục của LGBT trong pháp luật các quốc gia

Theo báo cáo kết quả khảo sát do *Hiệp hội quốc tế của người đồng giới nam, nữ, người song tính và chuyển giới* (ILGA) thực hiện và công bố lần gần đây nhất tháng

¹ Xem: WCS (2014), đã dẫn.

12/2020 cho thấy,¹ bức tranh quyền về tình dục của LGBT trên thế giới ngày càng sáng hơn khi số quốc gia coi hành vi tình dục đồng giới là vi phạm pháp luật ngày càng giảm xuống (69/193 quốc gia thành viên Liên hợp quốc), trao quyền dân sự cho các cặp đồng tính (kết hôn, kết hợp dân sự, nhận con nuôi,...), cấm phân biệt đối xử dựa trên cơ sở nhận dạng giới và định hướng tính dục,...

Tuy nhiên, Báo cáo cũng cho thấy sự phân biệt đối xử đối với LGBT trong vấn đề tình dục vẫn còn khá phổ biến trên thế giới. Số lượng quốc gia duy trì các quy định trừng phạt hành vi tình dục đồng giới khá cao (69/193 quốc gia), bao gồm hình phạt tử hình. Số lượng quốc gia quy định cụ thể về cấm phân biệt đối xử dựa trên định hướng tính dục (81/193), trao các quyền dân sự với mức độ khác nhau cho các cặp đôi đồng giới (34/193). Đặc biệt, mới chỉ có 28/193 quốc gia chính thức cho phép hôn nhân đồng giới.

Báo cáo cũng cho thấy, những quốc gia tiên bộ, cởi mở nhất về quyền về tình dục của LGBT chủ yếu là những nước có nền dân chủ phát triển ở khu vực Tây Âu, châu Mỹ và châu Đại Dương. Trong khi đó, những quốc gia tỏ “khắc nghiệt” nhất về vấn đề này chủ yếu là những nước Hồi giáo hoặc đang phát triển ở khu vực châu Phi, Trung Đông và Đông Nam Á. Những quốc gia thuộc khối xã hội chủ nghĩa cũ và chịu ảnh hưởng của Nho giáo (bao gồm: Trung Quốc, Việt Nam, Cuba, và Triều Tiên) nằm ở giữa hai xu hướng trên. Những quốc gia này không quy định tình dục đồng giới là trái pháp luật, nhưng chưa có luật cụ thể về chống phân biệt đối xử và chưa thừa nhận các quyền dân sự của các cặp đồng giới. Bức tranh này cho thấy có mối liên hệ khá rõ ràng giữa trình độ phát triển của dân chủ và đặc trưng tôn giáo, văn hoá với việc thừa nhận và bảo đảm các quyền về tình dục của LGBT.

3.2. Quyền về tình dục của người khuyết tật trong pháp luật các quốc gia

Kết quả của cuộc *Khảo sát toàn cầu về hành động của chính phủ trong thực thi Các quy tắc tiêu chuẩn về bình đẳng hoá các cơ hội cho người khuyết tật* do Báo cáo viên đặc biệt về người khuyết tật của Liên hợp quốc công bố trong các năm 1997 và 2006 cung cấp một số thông tin về thực trạng pháp lý về các quyền liên quan đến tình dục của người khuyết tật ở các quốc gia được khảo sát như sau:²

¹ ILGA (2020), *State-Sponsored Homophobia report*, <https://ilga.org/downloads/ILGA_World_State_Sponsored_Homophobia_report_global_legislation_overview_update_December_2020.pdf>, truy cập: 24/10/2020.

² UN Special Rapporteur on Disabilities (2006), *Global Survey on Government Action on the Implementation of the Standard Rules on the Equalization of Opportunities for Persons with Disabilities*, <https://applications.emro.who.int/docs/who_em_mnh_177_e_en.pdf>, truy cập: 24/10/2022; Dimitris Michailakis (1997), *Government Action on Disability Policy. A Global Survey*, <<http://www>.

	Tên quyền	Tỷ lệ quốc gia được khảo sát mà pháp luật không ghi nhận các quyền này	
		Báo cáo của chính phủ	Báo cáo của các NGOs
1	Quyền kết hôn	22,5%	37,3%
2	Quyền có gia đình/làm cha mẹ	21,3%	40,3%
3	Quyền về đời tư	22,5%	29,9%
4	Quyền được chăm sóc y tế	11,1%	25,5%
5	Quyền được sống độc lập	42,0%	63,4%
6	Tham gia vào việc ra các quyết định liên quan đến bản thân mình	40,7%	60,0%

Qua bảng trên có thể thấy, vẫn còn khoảng 25% trong số 85 quốc gia trên thế giới chưa bảo đảm quyền liên quan đến tình dục của người khuyết tật trong pháp luật. Số lượng quốc gia không ghi nhận các quyền này trong pháp luật giảm đi trong khoảng thời gian 1997-2006, tuy nhiên tỷ lệ lớn (khoảng hơn 50%) số quốc gia vẫn chưa có hành động cụ thể để bảo đảm đời sống gia đình và sự toàn vẹn cá nhân của Người khuyết tật cho thấy một khoảng trống lớn giữa pháp luật và thực tế.

4. THỰC TRẠNG QUYỀN VỀ TÌNH DỤC VÀ MỘT SỐ VẤN ĐỀ ĐẶT RA Ở VIỆT NAM

Quyền về tình dục được thảo luận nhiều hơn ở Việt Nam khoảng hơn một thập kỷ trở lại đây, chủ yếu bởi các tổ chức xã hội.¹ Hiện nay, quyền về tình dục nhận được sự quan tâm ngày càng rộng rãi hơn của cộng đồng và một số cơ quan hoạch định chính sách, đặc biệt trong quá trình nghiên cứu sửa đổi, bổ sung *Luật Hôn nhân và Gia đình* (Luật HNGĐ).

Các thảo luận về quyền về tình dục không chỉ xoay quanh hai nhóm chính là LGBT và người khuyết tật, mà ít nhiều được mở rộng đến những nhóm khác như phụ nữ, thanh thiếu niên, người lao động di trú,²... Thực tế này phản ánh sự nhạy

independentliving.org/standardrules/UN_Answers/UN.pdf>, truy cập: 24/10/2022. Tổng hợp và lập bảng bởi các tác giả.

¹ Nhận định này căn cứ vào việc khảo sát những bài viết, thông tin có liên quan của các cá nhân, tổ chức trong nước được đăng tải trên mạng Internet. Một số tổ chức phi chính phủ (NGO) trong nước đóng vai trò tích cực trong vấn đề này trong thời gian qua như: *Trung tâm sống độc lập của người khuyết tật Hà Nội*, *Trung tâm Sáng kiến sức khỏe và Dân số (CCIH)*, *Viện Nghiên cứu Xã hội, Kinh tế và Môi trường (iSEE)*, *Viện Nghiên cứu Phát triển Xã hội (ISDS)*, *Tổ chức bảo vệ và thúc đẩy quyền của người LGBT tại Việt Nam (ICS)*;...

² Chẳng hạn, ICS tổ chức cuộc triển lãm ảnh với tiêu đề: “Sao không nói” - Triển lãm quyền về tình dục hướng về các đối tượng chính là thanh thiếu niên vào tháng 7/2012.

cảm của các tổ chức xã hội ở Việt Nam và phù hợp với cách tiếp cận của Luật NQQT, theo đó xem các quyền con người, bao gồm quyền liên quan đến tình dục, là có tính phổ quát, áp dụng cho mọi cá nhân.

Nội dung các thảo luận về quyền về tình dục khá phong phú, đề cập đến các yếu tố như: sức khỏe (bản chất của hoạt động tình dục; tác dụng của tình dục với sức khỏe thể chất, tinh thần của con người), tâm lý - xã hội (tác động của tình dục với sự gắn kết trong gia đình, cộng đồng; thực trạng phân biệt đối xử và vấn nạn lạm dụng, bạo lực tình dục với một số nhóm xã hội dễ bị tổn thương); văn hoá (ảnh hưởng của những yếu tố văn hoá với quan niệm và đời sống tình dục của cá nhân và cộng đồng), và pháp lý (khoảng trống trong pháp luật quốc gia về các quyền của cá nhân thụ hưởng tình dục),¹... Một số công trình nghiên cứu khá công phu, toàn diện về vấn đề tình dục và quyền về tình dục ở Việt Nam, đặc biệt dưới góc độ xã hội học.² Tuy nhiên, còn nhiều khía cạnh lý luận và thực tiễn về vấn đề này cần được làm rõ, cụ thể như: phạm vi các chủ thể đặc biệt của quyền về tình dục (ngoài hai nhóm LGBT và người khuyết tật); giới hạn của các quyền này trong mối quan hệ với việc bảo đảm các quyền và lợi ích chính đáng của người khác và trật tự, đạo đức công cộng; trách nhiệm bảo đảm quyền của nhà nước trong pháp luật và thực tế;...

Ở phương diện pháp lý, *Luật người khuyết tật* năm 2010 (Luật Người khuyết tật) đã gián tiếp thừa nhận quyền về tình dục của người khuyết tật khi nghiêm cấm cản trở quyền kết hôn, quyền nuôi con của người khuyết tật (Điều 14). Hơn nữa, Luật Người khuyết tật còn quy định các quyền bình đẳng tham gia vào các hoạt động xã hội, quyền sống độc lập, hòa nhập cộng đồng, quyền được chăm sóc sức khỏe, phục hồi chức năng, học văn hóa, học nghề, việc làm, trợ giúp pháp lý, tiếp cận công trình công cộng, phương tiện giao thông, công nghệ thông tin, dịch vụ văn hóa, thể thao, du lịch và dịch vụ khác,... của người khuyết tật. Những quy định này cùng với các quy định khác có liên quan trong Bộ luật Dân sự năm 2015 (BLDS), Luật HNGĐ,...

¹ Xem các bài viết và diễn đàn thảo luận có liên quan đăng tải trên website của các NGO kể trên. Cũng xem các bài viết liên quan đăng tải trên một số báo mạng ở Việt Nam, chẳng hạn, Phương Trang (2012), “Người khuyết tật bị kỳ thị quyền tình dục”, <<https://vnexpress.net/nguoi-khuyet-tat-bi-ky-thi-quyen-tinh-duc-2307137.html>>; Hà Thư (2012), “Quyền sinh sản và tình dục của người khuyết tật (1): Nước mắt đắng”, <<https://giadinh.suckhoedoisong.vn/quyen-sinh-san-va-tinh-duc-cua-nguoi-khuyet-tat-1-nuoc-mat-dang-1722012082210456270.htm>>; Hà Thư (2012), “Quyền sinh sản và tình dục của người khuyết tật (2): Khát vọng chính đáng”, <<https://giadinh.suckhoedoisong.vn/quyen-sinh-san-va-tinh-duc-cua-nguoi-khuyet-tat-2-khat-vong-chinh-dang-172120824104542695.htm>>, truy cập 25/10/2022.

² Chẳng hạn, Khuất Thu Hồng, Lê Bạch Dương và Nguyễn Ngọc Hương (2012), *Tình dục trong xã hội Việt Nam đương đại: Chuyện dễ đùa mà khó nói*, Nxb. Thế giới, Hà Nội.

cho thấy Việt Nam đã có khuôn khổ pháp luật khá tiến bộ về quyền về tình dục của người khuyết tật. Tuy nhiên, cần có những quy định cụ thể hơn nữa về quyền này và nghĩa vụ của chủ thể có liên quan trong việc bảo đảm các điều kiện thụ hưởng tình dục cho người khuyết tật.

Thực trạng đời sống tình dục của người khuyết tật vẫn rất ảm đạm. Theo các nghiên cứu gần đây, tỷ lệ người khuyết tật ở độ tuổi sinh hoạt tình dục tích cực nhất (tuổi thanh niên) có quan hệ tình dục “vô cùng thấp, gần như không”, dẫn đến kết quả có đến 60% người khuyết tật bị trầm cảm từ nhẹ đến nặng. Đánh giá tổng quát, các nguyên nhân dẫn đến thực trạng này có thể xác định như sau:

Thứ nhất, định kiến nặng nề của xã hội và các gia đình coi người khuyết tật không hoặc ít có nhu cầu về tình dục. Nó dẫn tới niềm tin là không cần thiết phải ghi nhận các quyền và biện pháp bảo đảm các quyền về tình dục cho người khuyết tật.

Thứ hai, chính sách sàng lọc thai nhi theo thuyết ưu sinh, loại bỏ các bào thai nghi bị dị tật đang triển khai ở Việt Nam. Chính sách này về phương diện sức khỏe cộng đồng có ý nghĩa tốt, nhưng bị đặt câu hỏi về phương diện đạo đức. Bởi vì nó đồng nghĩa với việc tước bỏ quyền sống của bào thai dị tật, đồng thời gián tiếp làm tăng sự kỳ thị với người khuyết tật, đặc biệt là quyền về tình dục của họ, với lo ngại người khuyết tật sẽ sinh ra những trẻ em khuyết tật.

Thứ ba, cách hiểu hạn hẹp về đáp ứng các nhu cầu tình dục của người khuyết tật, chủ yếu xem tình dục là sự giao hợp giữa hai người khác giới mà không bao gồm những cách thức tìm kiếm và tận hưởng khoái cảm tình dục khác (như: thông qua thủ dâm, mua dâm hoặc sử dụng đồ chơi tình dục,...). Cách hiểu hạn hẹp này đã củng cố định kiến và sự bàng quan của xã hội đối với thừa nhận và bảo đảm quyền được thụ hưởng tình dục của người khuyết tật, gạt người khuyết tật ra khỏi cơ hội thụ hưởng khoái cảm tình dục. Một số nhóm người khác không có điều kiện thụ hưởng đời sống tình dục theo cách thức quan hệ vợ chồng (như: người già, người sống độc thân, người phải thường xuyên sống xa gia đình do công việc, nghề nghiệp,...) cũng bị loại khỏi cơ hội thụ hưởng khoái cảm tình dục.

Thứ tư, tâm lý mặc cảm, tự ti của người khuyết tật trong vấn đề tình dục và năng lực hạn chế của họ trong việc vận động, đấu tranh cho các quyền được thụ hưởng tình dục của bản thân. Nó khiến cho vấn đề quyền về tình dục của Người khuyết tật chỉ mới được nêu ra thảo luận trong vài năm gần đây và hoàn toàn chưa đủ mạnh để tạo ra những thay đổi về pháp luật, chính sách, tâm lý xã hội. Có thể nói, quyền về tình dục của người khuyết tật vẫn đang bị lu mờ, chìm lấp trong một loạt vấn đề khác mà thường được ưu tiên bởi các gia đình và trong chính sách về người khuyết tật của Nhà nước, chẳng hạn như: bảo đảm đời sống, phục hồi chức năng, hay giáo dục đặc biệt,...

Ở Việt Nam, các cặp đồng giới sống chung và/hoặc tổ chức đám cưới vẫn diễn ra trong thực tế và không bị xem là trái pháp luật. Tuy nhiên, Luật HNGĐ từ trước đến nay (1959, 1986, 2000, 2014) vẫn chưa thừa nhận hôn nhân đồng giới và các quyền dân sự của các cặp đồng tính sống chung.¹ Theo Ủy ban Nhân quyền Liên hợp quốc, *trong khi việc không thừa nhận hôn nhân đồng giới không bị coi là vi phạm,² thì việc không bảo đảm các quyền dân sự cho các cặp đồng tính sống với nhau không có hôn thú chính thức một cách bình đẳng như các cặp nam nữ trong cùng bối cảnh sẽ bị coi là phân biệt đối xử theo Luật nhân quyền quốc tế.³*

Như vậy, Luật HNGĐ năm 2014 không cấm nhưng cũng không thừa nhận kết hôn đồng giới đã và vẫn đang gây ra sự phân biệt đối xử với các cặp đồng tính sống với nhau không có hôn thú chính thức. Những cặp này không được hưởng các quyền dân sự, trong khi theo pháp luật hiện hành, những trường hợp chưa đăng ký kết hôn nhưng không vi phạm các điều kiện kết hôn khác (hôn nhân thực tế) mà có tranh chấp phát sinh thì các vấn đề về quan hệ vợ chồng, con cái vẫn được toà án giải quyết (Luật HNGĐ năm 2014, Điều 14, 15, 16).⁴

Do đó, Việt Nam cần tiếp tục nghiên cứu sửa đổi các quy định của pháp luật có liên quan trong BLDS, Luật HNGĐ, Luật Nuôi con nuôi, Luật Hộ tịch,... để cho phép các cặp đồng tính có thể cùng nhận con nuôi, thừa kế tài sản của nhau và các quyền dân sự khác tương tự như các cặp đôi sống chung khác giới tính. Hiện nay, quyền chuyển giới đã được pháp luật thừa nhận và người đã phẫu thuật chuyển giới được thay đổi họ tên và giới tính của họ trên giấy tờ tùy thân theo pháp luật về hộ tịch (BLDS năm 2015, Điều 37). Tuy nhiên, các điều kiện và trình tự, thủ tục cụ thể

¹ Điều 10(5) Luật HNGĐ năm 2000 cấm kết hôn giữa những người cùng giới tính. Đến Luật HNGĐ năm 2014 đã bỏ quy định cấm này, tuy nhiên tại Điều 8 quy định: “Nhà nước không thừa nhận hôn nhân giữa những người cùng giới tính”. Điều này được hiểu là những người đồng giới vẫn có thể sống chung, nhưng nếu có tranh chấp xảy ra trong quá trình chung sống thì sẽ không được pháp luật bảo vệ và giải quyết tranh chấp.

² Ủy ban Nhân quyền từng nêu rõ các quốc gia thành viên ICCPR không có nghĩa vụ phải quy định cho phép hôn nhân đồng giới trong pháp luật. Xem phán quyết vụ *Joslin v. New Zealand* (CCPR/C/75/D/902/1999), <<https://juris.ohchr.org/Search/Details/995>>, truy cập: 25/10/2022.

³ Xem phán quyết vụ *Young v. Australia* (CCPR/C/78/D/941/2000), <<https://juris.ohchr.org/Search/Details/1076>>, truy cập: 25/10/2022.

⁴ Xem thêm Nghị quyết số 35/2000/NQ-QH10 ngày 09/6/2000 của Quốc hội về việc thi hành Luật HNGĐ; Thông tư liên tịch số 01/2001/TTLT-TANDTC-VKSNDTC-BTP ngày 13/1/2001 của Tòa án nhân dân tối cao, Viện kiểm sát nhân dân tối cao và Bộ Tư pháp hướng dẫn Nghị quyết số 35/2000/QH10 thi hành Luật HNGĐ và Nghị quyết số 01/2003/NQ-HĐTP ngày 16/4/2003 của Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao hướng dẫn áp dụng pháp luật trong việc giải quyết một số loại tranh chấp dân sự, hôn nhân và gia đình.

cho việc chuyển giới vẫn chưa có luật cụ thể hoá. Việt Nam nên tham khảo khuyến nghị của Ủy ban Nhân quyền về quyền chuyển giới,¹ trong đó bao gồm việc thừa nhận những người đã phẫu thuật chuyển giới có thể thay đổi họ tên và giới tính của họ trên giấy tờ tùy thân mà không kèm theo điều kiện phẫu thuật.

Ngoài ra, theo nghĩa rộng, Nhà nước và cộng đồng cần quan tâm hơn nữa đến việc bảo đảm và cải thiện quyền thụ hưởng tình dục chính đáng của một số nhóm xã hội khác đang gặp những khó khăn nhất định về vấn đề này (như: phụ nữ, người độc thân, người già, người sống chung với HIV, người lao động di cư từ nông thôn, thanh thiếu niên, người lao động tình dục...). Việt Nam nên tiếp tục nghiên cứu khả năng xem mại dâm là một nghề hợp pháp nhằm bảo vệ, thúc đẩy nhân phẩm và các quyền của người lao động tình dục. Ngoài ra, nó cũng góp phần quản lý các bệnh lây truyền và bảo đảm quyền thụ hưởng tình dục của những nhóm mà do điều kiện sống hay do nghèo khó, bệnh tật/ dị tật không thể hoặc khó có thể được thụ hưởng tình dục bằng quan hệ vợ chồng hay tình yêu. Hơn nữa, Việt Nam cũng nên xem xét sửa đổi các quy định pháp luật hiện hành liên quan để tạo điều kiện sản xuất, buôn bán các dụng cụ tình dục, bao gồm búp bê tình dục.

Theo nghĩa cơ bản nhất, quyền về tình dục cũng chính là quyền mưu cầu hạnh phúc chính đáng của con người. Do đó, bảo đảm quyền thụ hưởng tình dục trong thực tế có ý nghĩa nhân văn cao cả. Việt Nam là một quốc gia đang phát triển và có nền văn hoá giàu nhân bản. Nhà nước cần quan tâm đến bảo vệ và thúc đẩy tất cả các quyền chính đáng của người dân, trong đó bao gồm các quyền về tình dục.

Ghi chú: Bài viết này kế thừa và phát triển bài viết của hai tác giả có tiêu đề “Vấn đề quyền về tình dục trên thế giới và ở Việt Nam”, đăng tải trên Tạp chí *Nghiên cứu lập pháp*, số 3(331), tháng 2/2017.

¹ Xem *Kết luận khuyến nghị* của Ủy ban Nhân quyền về Báo cáo quốc gia thực hiện ICCPR của Ireland năm 2008 (CCPR/C/IRL/CO/3, para. 8), và của Liên hiệp Anh và Bắc Ai-len, năm 2007 (CCPR/C/GBR/CO/6, para. 5), <http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/TBSearch.aspx?Lang=en&TreatyID=8&DocTypeID=5>, truy cập: 25/10/2022.

QUYỀN AN TỬ

Nguyễn Thị Kim Cúc^{1*} - Cao Thị Thảo Nguyên^{2**}

DẪN NHẬP

Quyền an tử¹ và “quyền được chết”, tuy đều dẫn đến sự từ bỏ quyền sống của một cá nhân cụ thể, là hai quyền con người thuộc hai phạm trù khác nhau. Theo đó, “quyền được chết” được hiểu với phạm vi rộng bao gồm hành vi từ bỏ sự sống tại bất kỳ thời điểm nào của bất kỳ cá nhân nào mà không cần phải đưa ra lý do cụ thể. Trong khi đó, quyền an tử là quyền phát sinh gắn liền với nhu cầu của con người, đặc biệt những cá nhân là bệnh nhân đang trong tình trạng nguy kịch và không thể cứu chữa. Nói cách khác, quyền an tử là một đặc quyền dành cho đối tượng là bệnh nhân đang trong tình trạng nói trên và chỉ có chủ thể đặc biệt này mới có thể đưa ra quyết định chấp nhận và sử dụng nó. Quyền an tử là một minh chứng cho sự tự do ý chí, sự tự quyết của con người trước hoàn cảnh dày vò của bệnh tật. Bởi lẽ, khi một cá nhân đứng trước những biến chứng của bệnh tật mà mọi liệu pháp điều trị đều không hiệu quả, họ buộc phải đưa ra lựa chọn giữa việc tiếp tục chịu đau đớn về thể xác, tinh thần và việc kết thúc nhanh chóng nỗi đau đớn trên.

Tại Việt Nam, quyền an tử vẫn luôn được đánh giá là một trong những vấn đề tương đối phức tạp khi việc áp dụng và đảm bảo thực thi trong đời sống vẫn còn gây nhiều tranh cãi². Nguyên nhân chủ yếu gây cản trở sự tiếp thu và định hướng

* Nghiên cứu sinh tại Khoa Luật, Trường Đại học Pécs, Hungary; Giảng viên Khoa Luật Quốc tế, Trường Đại học Luật Tp. Hồ Chí Minh.

** Sinh viên lớp TMQT45.B1, Khoa Luật Quốc tế, Trường Đại học Luật Tp. Hồ Chí Minh.

¹ Hay còn được biết đến với tên gọi “quyền được chết trong êm ái, dễ chịu” (tiếng Anh: euthanasia, assisted dying...).

² “Quyền được chết không khả thi ở nước ta hiện nay”, Tuổi trẻ Online, [<https://tuoitre.vn/quyen-duoc-chet-khong-kha-thi-o-nuoc-ta-hien-nay-1134088.htm>] (truy cập lần cuối ngày 05/11/2022): “Tại Việt Nam, khi xây dựng Bộ luật dân sự 2005, đã có ý kiến về việc đưa cái chết nhân đạo vào quy định luật nhưng không được sự đồng thuận. Tại kỳ họp thứ 10 Quốc hội khóa 13, dự thảo sửa đổi Luật dân số do Bộ Y tế chủ trì soạn thảo thì vấn đề cái chết nhân đạo cũng được các chuyên gia đưa ra. Các tranh cãi về vấn đề này vẫn chưa kết thúc giữa ý kiến ủng hộ và phản đối.

giải quyết vấn đề trên cũng xuất phát từ việc không hiểu hoặc hiểu sai bản chất của quyền này. Do đó, trong tương quan với quyền con người, quyền công dân và trên cơ sở quy định trong pháp luật quốc tế cũng như pháp luật một số nước trên thế giới, quyền an tử đã và đang ngày càng chứng minh được những giá trị cốt lõi của một sự sống có ý nghĩa. Việc bảo vệ sự tự tôn và phẩm giá của con người trước hoàn cảnh ngặt nghèo của bệnh tật chính là sự khởi phát của nhu cầu sống một cách thực tế - đặc quyền trong bối cảnh đề cao giá trị của tự do và tự chủ ở mỗi cá nhân. Vì thế, công nhận và cho áp dụng quyền an tử tại Việt Nam nên được xem xét và cân nhắc. Bởi lẽ, cho phép thực hành an tử không đồng nghĩa với hành vi hợp pháp trực tiếp xâm phạm đến các quyền và lợi ích của công dân mà ngược lại, thể hiện quan điểm cụ thể của các nhà lập pháp trước những vấn đề mang tính xã hội thực tiễn như quyền an tử. Đồng thời, đây cũng là một cơ sở pháp lý để giải quyết những vướng mắc hiện có và tạo dựng một hàng rào bảo vệ các quyền con người, quyền công dân.

1. QUYỀN AN TỬ TRONG MỐI LIÊN HỆ VỚI QUYỀN CON NGƯỜI, QUYỀN CÔNG DÂN

Quyền con người được xác định là những nhu cầu, lợi ích tự nhiên, vốn có của mỗi cá nhân, được ghi nhận và bảo đảm thực thi trong các văn kiện pháp lý quốc tế và pháp luật quốc gia. Là phạm trù đa diện, gắn với giá trị nhân văn sâu sắc đi cùng với sự phát triển của lịch sử xã hội loài người, quyền con người là nền tảng để duy trì và hình thành những quyền khác, trong đó có quyền công dân. Thông thường, quyền an tử sẽ được xem xét trong mối tương quan với ba quyền con người cơ bản, bao gồm: (i) *Quyền sống*, (ii) *Quyền được bảo vệ không bị tra tấn, đối xử hoặc trừng phạt tàn bạo, vô nhân đạo hoặc hạ nhục* và (iii) *Quyền được bảo vệ đời tư*. Cụ thể:

(i) *Quyền an tử và quyền sống*

Khoản 1 Điều 6 của Công ước quốc tế về các quyền dân sự và chính trị (ICCPR) quy định: *"Mọi người đều có quyền cố hữu là được sống. Quyền này phải được pháp luật bảo vệ. Không ai có thể bị tước mạng sống một cách tùy tiện."*

Như vậy, quyền sống là một quyền cơ bản, một quyền tối cao của con người và trong bất kỳ một hoàn cảnh nào cũng không thể bị xâm phạm. Mỗi quốc gia có nghĩa vụ ưu tiên quyền sống vì sứ mệnh bảo vệ giá trị cốt lõi của con người. Một khi quyền sống không được bảo đảm một cách hiệu quả, tất cả các quyền khác của con người sẽ không còn ý nghĩa. Khi đặt ra yêu cầu ghi nhận và hợp pháp hóa quyền an tử, lo ngại lớn nhất được chỉ ra chính là khả năng tiềm ẩn các mối đe dọa xâm phạm nghiêm trọng quyền sống. Tuy nhiên, dựa trên bản chất của quyền này, có thể thấy rằng, quyền an tử hoàn toàn vì lợi ích của chủ thể quyền - bệnh nhân, đồng thời, không mang ý nghĩa là "tước đoạt mạng sống một cách tùy tiện". Mọi hình thức thực hiện cái chết êm ái đều được tiến hành dưới sự giám sát của các cơ quan, chủ thể có

thảm quyền và được quy định cụ thể trong pháp luật. Do đó, việc có thể xâm phạm nghiêm trọng quyền sống tương đối khó xảy ra. Đặc biệt, mối quan hệ giữa quyền an tử và quyền sống càng được củng cố hơn trong nhận xét từ Ủy ban nhân quyền Liên hợp quốc khi cho rằng dù luật quốc gia có quy định hay không có quy định về luật “tự nguyện được chết” thì cũng không ảnh hưởng đến nghĩa vụ của các quốc gia trong việc bảo vệ quyền được sống¹.

(ii) Quyền an tử và quyền được bảo vệ không bị tra tấn, đối xử hoặc trừng phạt tàn bạo, vô nhân đạo hoặc hạ nhục

Điều 5 Tuyên ngôn Nhân quyền phổ quát (UDHR, 1948) quy định: “Không ai bị tra tấn hay bị trừng phạt hoặc đối xử một cách tàn bạo, vô nhân đạo hoặc hạ nhục”.

Điều 7 ICCPR cụ thể hóa quy định trên khi bổ sung rằng, “không ai có thể bị sử dụng để làm thí nghiệm y học hoặc khoa học mà không có sự đồng tự nguyện của người đó”. Thuật ngữ “tra tấn” hiện nay có thể được tiếp cận theo quy định tại Khoản 1 Công ước chống tra tấn và các hình thức trừng phạt hay đối xử tàn ác, vô nhân đạo hoặc hạ thấp nhân phẩm năm 1984. Theo đó, “tra tấn” có nghĩa là bất kỳ hành vi nào cố ý gây đau đớn hoặc đau khổ nghiêm trọng về thể xác hay tinh thần cho một người (...) vì bất kỳ một lý do nào khác dựa trên sự phân biệt đối xử dưới mọi hình thức (...) Khái niệm tra tấn không bao gồm những đau đớn hoặc đau khổ xuất phát từ, gắn liền với hoặc có liên quan đến các biện pháp trừng phạt hợp pháp”.

Như vậy, sự tra tấn luôn được xác định bằng một hành vi cụ thể, là hành vi có sự tác động lên một chủ thể xác định. Tuy nhiên, trong quan hệ với an tử, theo quan điểm của nhóm tác giả, việc cấm an tử đối với những bệnh nhân trong tình trạng hiếm nghèo, không thể cứu chữa, để mặc họ phải chịu những đau đớn cả về thân thể lẫn tinh thần cũng tương đồng với hành vi tra tấn. Hay nói cách khác, việc để mặc bệnh nhân đối mặt với nỗi đau dày vò của bệnh tật cũng được xem là hành vi tra tấn gián tiếp. Mục đích của quyền được bảo vệ không bị tra tấn hành hạ là bảo vệ con người, bảo vệ nhân phẩm và sự toàn vẹn thân thể của mỗi cá nhân. Sự bảo vệ này phải bao gồm cả về thể chất lẫn tinh thần; điều này đồng nghĩa, khi một cá nhân không thể được đảm bảo được một đời sống tinh thần ổn định, đồng thời phải chịu những nỗi đau về thể xác - sự chông chênh của bệnh tật dày vò, sẽ là một trong những nguyên nhân khiến cho con người dần trở nên tiêu cực, nhất là khi các yêu cầu để giải thoát bản thân không được đáp ứng. Vì thế, với mục tiêu bảo vệ, đảm bảo quyền con người nói chung, mỗi quốc gia phải có nghĩa vụ thực thi tôn trọng quyền này thay vì viện dẫn các căn cứ chứng minh con người sẽ bị xâm phạm bởi những

¹ United Nations (2001), “Consideration of Reports Submitted by States Parties under Article 40 of the Covenant: Concluding Observations of The Human Rights Committee - Netherlands”, tr.3.

quyền tương tự như quyền an tử. Theo nhóm tác giả, quyền an tử chính là cơ hội để con người tự bảo vệ bản thân, bảo vệ phẩm giá của mình trước những nỗi đau phải gánh chịu.

(iii) Quyền an tử và quyền được bảo vệ đời tư

Quyền được bảo vệ đời tư, hay quyền riêng tư, được ghi nhận tại Điều 12 UDHR và tái khẳng định tại Điều 17 ICCPR, với mục tiêu nhằm đảm bảo rằng không ai phải chịu sự can thiệp một cách tùy tiện hoặc bất hợp pháp vào cuộc sống riêng tư, gia đình, nơi ở hoặc thư tín, cũng như bị xúc phạm danh dự hoặc uy tín cá nhân và mọi người đều có quyền được pháp luật bảo vệ chống lại sự can thiệp và xâm phạm trên. Tuy không được xác định là một quyền tuyệt đối, nhưng quyền riêng tư trong mối liên hệ với các yêu cầu an tử được xác định là phù hợp với tính cá nhân, yếu tố bảo mật của sự tự quyết. Do đó, trong trường hợp chủ thể có quyền yêu cầu thực hiện an tử thì nhà nước, các chủ thể khác có liên quan không được can thiệp, đưa ra các quyết định nhằm cấm hoặc cản trở thực hiện yêu cầu này. Mặc dù không đề cập nhiều ở góc độ quyền riêng tư trong y tế nhưng có thể hiểu, quyền riêng tư bao gồm cả sự riêng tư về thể chất lẫn tinh thần, và nếu “điều trị y tế mà không có sự đồng ý hoặc chống lại ý muốn của bệnh nhân được coi là can thiệp vào quyền riêng tư, vì thuật ngữ này cũng bao hàm quyền bất khả xâm phạm về cơ thể của chính mình”¹. Trong mối liên hệ với quyền an tử, việc cá nhân đồng ý và cho phép bên chuyên môn thực hiện quyền an tử với mình là hợp pháp. Bởi lẽ, ở khía cạnh đời sống riêng tư, cá nhân sẽ không thể bị chi phối bởi các quyết định hay can thiệp của người khác. Do đó, nếu lập luận an tử chính là vi phạm nghiêm trọng quyền được bảo vệ sự riêng tư là không có căn cứ và vô hình trung dẫn đến cách hiểu sai lầm về nội hàm của quyền an tử. Theo Tòa án nhân quyền châu Âu, quyền tôn trọng đời sống riêng tư được mở rộng và nên hiểu theo các nghĩa: (i) “quyền của một cá nhân được quyết định bằng cách nào và tại thời điểm cuộc sống của họ sẽ kết thúc, miễn là họ có khả năng tự do đưa ra quyết định về câu hỏi này và hành động theo hậu quả” và (ii) “quyền của mỗi cá nhân từ chối đồng ý điều trị có thể có tác dụng kéo dài sự sống của họ”². Từ đó cho thấy, việc quy định quyền an tử trong đời sống thực chất không gây ảnh hưởng đến quyền con người mà còn là cơ sở để bảo vệ những nhu cầu chính đáng của họ. Là một quyền thực tế, an tử là liệu pháp giúp con người thực hiện trọn vẹn quyền tự do định đoạt, tự do quyết định mọi hoạt động của cá nhân, sự tự do có kiểm soát

¹ Manfred Nowak (2005), *UN Covenant on Civil and Political Rights: CCPR Commentary*, N.P. Engel Publishers, tr.385, 386.

² “Euthanasia, human rights and the law”, *Australian Human Rights Commission*, [<https://humanrights.gov.au/our-work/age-discrimination/publications/euthanasia-human-rights-and-law#fn251>] (truy cập lần cuối ngày 05/11/2022).

một cách chặt chẽ.

Bên cạnh mối liên hệ với quyền sống, quyền được bảo vệ không bị tra tấn, đối xử hoặc trừng phạt tàn bạo, vô nhân đạo hoặc hạ nhục và quyền được bảo vệ đời tư, quyền an tử còn được xem xét trong mối liên hệ với quyền công dân, cụ thể là quyền nhân thân. Quyền nhân thân được hiểu là những quyền của cá nhân đối với các giá trị nhân thân của mình, bao gồm các quyền về an ninh cá nhân, quyền tự do cá nhân. Theo chúng tôi, quyền an tử là một quyền nhân thân của người đã thành niên đang phải đối mặt với sự đau đớn về thể chất hoặc tinh thần kéo dài sau một tai nạn hay một bệnh lý mà y học không thể cứu chữa. Là một quyền nhân thân, quyền an tử không thể chuyển giao cho người khác theo nghĩa tuyệt đối, và là một quyền riêng tư phụ thuộc vào sự lựa chọn của từng chủ thể trước nghịch cảnh bệnh tật. Dưới góc độ pháp lý, quyền này cho phép chỉ có chủ thể thuộc đối tượng được thực hiện quyền an tử mới có thể đưa ra các quyết định cho riêng mình mà không được thông qua hoặc ủy quyền cho một người nào khác. Sự tự do trong mọi quyết định là một đặc trưng nổi bật của quyền nhân thân, nhất là khi xem xét nó dưới mối quan hệ với quyền an tử.

Tựu trung lại, việc xem xét quyền an tử trong mối tương quan với một số quyền con người và quyền công dân đã cho thấy mục đích chung của các quyền này khi hướng đến sự đảm bảo những quyền và lợi ích hợp pháp của công dân, của con người trước những nguy cơ bị tổn hại.

2. QUYỀN AN TỬ TRONG PHÁP LUẬT QUỐC TẾ

(i) Quyền an tử trong các văn kiện pháp lý quốc tế về nhân quyền

Tính đến thời điểm hiện tại, quyền an tử chỉ mới được ghi nhận và hợp pháp hóa tại một số quốc gia trên thế giới thông qua các quy định trong pháp luật quốc gia¹. Các văn kiện pháp lý quốc tế về quyền con người chưa đề cập đến quyền này. Trước khi Điều 3 UDHR được thông qua, các nhà lập pháp đã có tiên liệu về vấn đề này khi đặt ra câu hỏi có nên quy định về “quyền yêu cầu được chết” hay không, tuy nhiên, vì các lo ngại xoay quanh mà vấn đề này đã bị bãi bỏ². Theo đó, nội dung Điều 3 chính thức ghi nhận “mọi người đều có quyền được sống, quyền tự do về thân thể” và không đề cập đến quyền an tử hay nhu cầu được giải thoát của con người. Một thực tế chung là khi đề cập đến quyền con người, các hướng tiếp cận quyền này đều

¹ Young Ho Yun, Jin-Ah Sim, [...], and Hyejeong Yoon (2022), “Attitudes toward the Legalization of Euthanasia or Physician-Assisted Suicide in South Korea: A Cross-Sectional Survey”, *Int J Environ Res Public Health*, [<https://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC9105789/>] (truy cập lần cuối ngày 17/10/2022).

² Khoa Luật - Đại học Quốc gia Hà Nội (2011), *Giáo trình lý luận và pháp luật về quyền con người*, Nxb.Đại học Quốc gia Hà Nội, tr.131.

trên cơ sở là vì một mục tiêu phát triển, thúc đẩy sự sống con người để thụ hưởng các quyền thiết yếu khác hơn là đi theo “con dốc” đến việc kết thúc một cuộc sống ai đó. Tập hợp các quyền và tự do trong UDHR được coi là “khuôn mẫu chung” mà mọi dân tộc, quốc gia, tổ chức, cá nhân cần đạt tới, cũng như để sử dụng trong việc đánh giá sự tôn trọng và thực hiện các quyền con người. Có thể nói, thay vì công nhận quyền an tử, hoặc thể hiện một quan điểm minh thị về vấn đề này, UDHR hay các công ước quốc tế về nhân quyền sau này của Liên hợp quốc đều ngầm bác bỏ an tử thông qua quy định các biện pháp bảo vệ mạnh mẽ đối với người bệnh, người tàn tật và người già - những người được đánh giá là thường bị ảnh hưởng nhất bởi việc hợp pháp hóa hành vi an tử và hỗ trợ an tử hợp pháp.

Tương tự cách quy định trong UDHR và các công ước quốc tế như đã đề cập ở trên, các văn kiện pháp lý khu vực về quyền con người cũng có xu hướng ghi nhận và đảm bảo thực thi hiệu quả quyền sống và bỏ qua quyền an tử. Ví dụ, Công ước châu Âu về nhân quyền, Hiến chương châu Âu về các quyền cơ bản, Hiến chương châu Phi về quyền con người và quyền các dân tộc, hoàn toàn không có một điều khoản nào đề cập hoặc thậm chí gợi ý đến “quyền được chết”.

Ngược lại, trong Khuyến nghị 1418 (1999) của Hội đồng Nghị viện châu Âu¹, lần đầu tiên Hội đồng ghi nhận trường hợp người bệnh nan y và người sắp chết không được tiếp cận đầy đủ với dịch vụ chăm sóc giảm nhẹ và kiểm soát các cơn đau bệnh tật. Do đó, sự khuyến khích các quốc gia thành viên thúc đẩy chăm sóc giảm nhẹ toàn diện đối với bệnh nhân được đặt ra thông qua các biện pháp xây dựng và cải thiện các khía cạnh trong điều trị bệnh. Khuyến nghị cũng ghi nhận rằng, nghĩa vụ tôn trọng và bảo vệ nhân phẩm của người mắc bệnh nan y hoặc sắp chết xuất phát từ quyền bất khả xâm phạm trong mọi giai đoạn của cuộc đời². Sự tôn trọng và bảo vệ này được thể hiện trong việc cung cấp một môi trường thích hợp, giúp con người có thể ra đi (hay được chết) trong nhân phẩm³. Hội đồng khuyến nghị Ủy ban Bộ trưởng⁴ nên khuyến khích các quốc gia thành viên của Hội đồng châu Âu tôn trọng và bảo vệ nhân phẩm của những chủ thể này trên mọi phương diện, bao gồm các

¹ “The Parliamentary Assembly of the Council of Europe” hay “Hội đồng Nghị viện” là một trong những cơ quan thuộc Cộng đồng Liên minh Châu Âu đóng vai trò như nhà lương tâm dân chủ (“the democratic conscience”) của châu Âu, thúc đẩy sự phát triển và thực hiện các tiêu chuẩn cao nhất về dân chủ, nhân quyền và pháp quyền.

² Parliamentary Assembly (1999), “Protection of the human rights and dignity of the terminally ill and the dying”, [<https://pace.coe.int/en/files/16722/html>] (truy cập lần cuối ngày 04/11/2022).

³ Parliamentary Assembly (1999), *tlđđ* (11).

⁴ “The Committee of Ministers” hay “Ủy ban Bộ trưởng” là cơ quan ra quyết định của Hội đồng Châu Âu, đơn cử với chức năng gồm giám sát cách các quốc gia thành viên thực thi các phán quyết của Tòa án Nhân quyền Châu Âu.

liệu pháp chăm sóc giảm nhẹ và các liệu trình xuất phát từ quyền tự quyết của bệnh nhân. Tuy nhiên, quyền tự quyết này lại không bao gồm quyền được lựa chọn thời gian và cách thức được kết thúc cuộc sống. Do đó, việc công nhận và hợp pháp hóa quyền an tử được nhìn nhận là sự tự định đoạt và quyết định của mỗi hệ thống pháp luật khác nhau tương ứng các với các quốc gia khác nhau.

(ii) Một số án lệ về quyền an tử

Từ các lễ trên, mặc dù không được ghi nhận trong các văn kiện pháp lý quốc tế về nhân quyền nhưng quyền an tử là chủ đề chính trong một số án lệ tiêu biểu. Cụ thể:

*Thứ nhất, vụ Pretty kiện United Kingdom*¹

Vụ việc này được xét xử tại Tòa án Nhân quyền châu Âu, trong đó ghi nhận quan điểm không chấp nhận các hành vi thực hiện an tử theo yêu cầu của bệnh nhân. Theo lý giải của Tòa án, quyền an tử chỉ là hệ quả của quyền sống chứ không thể tách biệt và xem là một quyền. Do đó, Tòa án nhận thấy rằng không có quyền được chết, dù là có sự hỗ trợ của người thứ ba hay sự hỗ trợ của cơ quan công quyền². Tuy có sự đồng cảm trước nỗi đau mà người bệnh phải chịu nhưng Tòa cũng không thể đưa ra các quyết định để công nhận hành vi này. Tòa nhấn mạnh nghĩa vụ của một quốc gia trong việc tích cực bảo vệ quyền sống con người thay vì cố gắng chấm dứt nó, “phản ánh những giá trị cơ bản được xã hội dân chủ tôn trọng”³. Từ án lệ này, có thể nhận thấy, tính chủ động của quốc gia, các quy định của chính hệ thống pháp luật mới là cơ sở hữu hiệu thật sự để kết luận rằng an tử có phù hợp hay không và hơn hết là về nguyên tắc, việc an tử có được hợp thức hóa hay không thì cũng không xâm phạm hay tác động đến các quy định chung mà các nước đã tham gia trong đó cả vấn đề về nhân quyền được nhấn mạnh.

*Thứ hai, vụ Airedale NHS Trust kiện Bland [1993] AC 789*⁴

Vụ việc liên quan đến việc ngừng hỗ trợ dinh dưỡng về mặt lâm sàng và hydrat hóa trong các trường hợp bệnh nhân sống thực vật vào năm 1993. Đây là trường hợp khiến cho các học giả lần đầu tiên phải đặt ra nghi vấn rằng bác sĩ với tư cách là người cứu chữa cho người bệnh có quyền thực hiện an tử trái với lý tưởng của một y bác

¹ “Pretty v. United Kingdom”, *Health Rights*, [<http://health-rights.org/index.php/cop/item/pretty-v-united-kingdom>] (truy cập lần cuối vào ngày 04/11/2022).

² “Chamber judgment in the case of Pretty v. The United Kingdom”, *European Court of Human Rights*, [[https://hudoc.echr.coe.int/fre#{%22itemid%22:\[%22003-542432-544154%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/fre#{%22itemid%22:[%22003-542432-544154%22]})] (truy cập lần cuối ngày 04/11/2022).

³ “Chamber judgment in the case of Pretty v. The United Kingdom”, *tlđđ* (15).

⁴ “AiredaleNHSTrustvBland”, [<https://www.globalhealthrights.org/wp-content/uploads/2013/01/HL-1993-%20Airedale-NHS-Trust-v.-Bland.pdf>] (truy cập lần cuối ngày 05/11/2022).

sĩ hay không? Mặc dù các chứng minh khẳng định “tính không thể cứu chữa” trong trường hợp của Anthony Bland được đưa ra, nhưng các thẩm phán trong các phiên điều trần vẫn còn khá do dự và cân nhắc. Bởi lẽ, căn cứ vào quy định trong Công ước nhân quyền châu Âu, quyền sống là một quyền bất khả xâm phạm, không ai có thể bị tước đoạt mạng sống tùy tiện cũng như bị người khác quyết định sự sống. Tranh luận giữa các thẩm phán về vấn đề đạo đức diễn ra, nhưng cuối cùng họ đồng ý rằng, trong hoàn cảnh trên, “các bác sĩ có trách nhiệm kết luận rằng không có lợi ích đáng kể nào cho Anthony Bland trong việc tiếp tục các thủ tục y tế cần thiết để duy trì cuộc sống của mình. Sau khi kết luận như vậy, họ không có quyền cũng như không có nghĩa vụ phải tiếp tục chăm sóc y tế như vậy. Do đó, họ sẽ không bị kết tội giết người nếu họ không tiếp tục chăm sóc như vậy”.¹

Thứ ba, vụ Washington kiện Glucksberg² (Hoa Kỳ)

Vụ kiện xoay quanh việc bác sĩ Harold Glucksberg và bốn bác sĩ khác, một tổ chức phi lợi nhuận và ba bệnh nhân mắc bệnh nan y phản đối phán quyết của bang Washington chống lại việc hỗ trợ tự sát thông qua Đạo luật về cái chết tự nhiên năm 1979. Vụ kiện này nổi bật với quan điểm của Tòa án khi cho rằng việc hỗ trợ tự tử bởi bác sĩ về cơ bản là không tương thích với vai trò của thầy thuốc tương tự như nhận định trong lời thề Hippocrate dành cho một lương y. Theo đó, tự sát được hỗ trợ bởi bác sĩ có thể làm xói mòn lòng tin, hay nói cách khác, sự tin tưởng của bệnh nhân vào sự tận tâm hết lòng vì lợi ích cao nhất của bác sĩ sẽ khó có thể duy trì được. Mặc dù những quan ngại về tính khả thi của quyền này là một điều đáng được lưu tâm, song sau cùng, phía Tòa phúc thẩm cũng đã nhận định, lệnh cấm tự tử hỗ trợ có thể được hủy bỏ nếu nó được áp dụng đối với người trưởng thành mắc bệnh nan y mong muốn được đẩy nhanh cái chết nhờ bác sĩ³, đồng thời những yêu cầu này có thể được xác lập khi có sự chấp thuận của phía bệnh nhân. Nhìn chung, việc đặt ra an tử không đơn thuần là một xu thế, một biến chuyển của quyền tự quyết, quyền

¹ Nguyên văn: “In these circumstances, it is perfectly reasonable for the responsible doctors to conclude there is no affirmative benefit to Anthony Bland in continuing the invasive medical procedures necessary to sustain his life. Having so concluded, they are neither entitled nor under a duty to continue such medical care. Therefore, they will not be guilty of murder if they discontinue such care.”, *Airedale NHS Trust v Bland*, [<https://www.globalhealthrights.org/wp-content/uploads/2013/01/HL-1993-Airedale-NHS-Trust-v.-Bland.pdf>] (truy cập lần cuối ngày 20/10/2022).

² “Washington v. Glucksberg”, *Legal Dictionary*, [<https://legaldictionary.net/washington-v-glucksberg/>] (truy cập lần cuối ngày 17/10/2022).

³ “Washington v. Glucksberg”, *Legal information Institute*, [<https://www.law.cornell.edu/supremecourt/text/521/702%26gt>] (truy cập lần cuối ngày 20/10/2022)

sống mà nó còn là đại diện cho những nhu cầu về mặt nhân thân của con người, đặc biệt là những bệnh nhân mắc bệnh hiểm nghèo có cơ hội loại bỏ đau khổ bệnh tật hơn là phải chịu đựng nó trong suốt quãng đời còn lại.

3. PHÁP LUẬT MỘT SỐ QUỐC GIA VỀ QUYỀN AN TỬ

3.1. Pháp luật Canada

Tuy quyền an tử vẫn còn là một vấn đề nhiều tranh cãi trong pháp luật các nước trên thế giới song điều này không đồng nghĩa với việc các quốc gia ngăn cấm hay tiến hành các biện pháp nhằm hạn chế quyền này với lý do quyền an tử chưa được thừa nhận rộng rãi. Tại Canada, việc chính thức công nhận quyền an tử, cụ thể là dạng hỗ trợ y tế (MAID) vào năm 2016 đã góp phần làm thay đổi “bản đồ công nhận an tử” trên thế giới một cách rõ rệt¹.

Các vấn đề nhân quyền tại Canada được điều chỉnh chủ yếu bởi Hiến chương về quyền và tự do Canada năm 1982 Điều 1 Hiến chương quy định:

“Hiến chương về quyền và tự do của Canada đảm bảo các quyền và tự do được quy định trong Hiến chương chỉ tuân theo những giới hạn hợp lý được pháp luật quy định và có thể được chứng minh một cách rõ ràng trong một xã hội tự do và dân chủ.”

Điều 7 Hiến chương ghi nhận quyền sống, tự do và riêng tư của con người là những quyền hợp pháp mà không ai có thể bị tước đoạt, trừ một số trường hợp nhất định. Có thể thấy, quy định này có sự tương thích với các đạo luật khác của Canada cũng như phù hợp với các quy định trong các điều ước quốc tế mà Canada là thành viên, bao gồm Điều 1 (a) Tuyên ngôn nhân quyền Canada²; Điều 6 và Điều 9 của

¹ Việc an tử hay hỗ trợ tự tử với mục đích cố ý chấm dứt sự sống của một người được tiến hành bởi đội ngũ có chuyên môn hoặc một bên khác được cho phép thực hiện hành động này, từ lâu đã trở thành một đề tài bàn luận sôi nổi tại Canada không chỉ bởi tính chất pháp lý, những giá trị về đạo đức xoay quanh mà còn là một thực tế diễn ra từ những năm 1900 - mở đầu một kỷ nguyên đề cao vai trò của quyền tự quyết trên quyền sống của cá nhân. Từ năm 1892 đến khoảng giữa năm 2016, hỗ trợ tự tử là bất hợp pháp ở Canada theo Điều 241 (b) của BLHS. Năm 2015, sau nhiều thập kỷ tranh luận gay gắt cũng như từ thực tiễn xét xử Tòa án Tối cao Canada đã nhất trí quyết định cho phép hoạt động an tử có sự hỗ trợ của bác sĩ. Sau đó Chính phủ liên bang đã thông qua Đạo luật hỗ trợ y tế cuối đời (MAID) vào tháng 6/2016 nhằm thiết lập các tiêu chí đủ điều kiện và các biện pháp bảo vệ người bệnh theo trình tự thủ tục đối với hành vi an tử được hỗ trợ y tế. Đến ngày 17/3/2021, Nghị viện Canada đã thông qua một đạo luật sửa đổi bổ sung một số điều về hỗ trợ tự tử, qua đó tạo ra một thuận lợi nhất định để công dân có thể được yêu cầu thực hiện MAID.

² Điều 1 (a), Tuyên ngôn nhân quyền Canada (Canadian Bill of Rights (S.C. 1960, c. 44), nguyên văn: “It is hereby recognized and declared that in Canada there have existed and shall continue to exist without discrimination by reason of race, national origin, colour, religion or sex, the

ICCPR; Điều 6 và Điều 37 của Công ước về Quyền trẻ em (CRC); Điều 14 và Điều 17 Công ước về Quyền của người khuyết tật (CRPD). Ngoài ra trong vụ Carter kiện Canada¹, Tòa án Canada đã thừa nhận công dân có quyền được sống chứ không phải là nghĩa vụ phải sống, cho nên, theo cách hiểu này, con người có thể từ bỏ quyền sống nếu nó thỏa mãn các điều kiện nhất định. Tuy chưa có định nghĩa thế nào sự tự do, nhưng căn cứ vào thực tiễn xét xử, Tòa án Tối cao Canada đã đưa ra cách hiểu tự do gồm hai khía cạnh: tự do về phương diện thể chất và tự do đưa ra các lựa chọn cá nhân cơ bản (hay quyền tự quyết). Trong đó, khía cạnh đầu tiên liên quan đến việc bị giam cầm hoặc đe dọa bị bỏ tù hay các quy định cấm đi lại... Khía cạnh thứ hai thường được đề cập là bảo vệ quyền “những lựa chọn vốn có mang tính riêng tư” đến “cốt lõi của việc tận hưởng phẩm giá và sự độc lập của cá nhân”².

Cũng liên quan đến an tử, Điều 12 Hiến chương quy định mọi người có quyền không bị đối xử, trừng phạt tàn nhẫn và bất thường. Đồng thời, việc đối xử tàn nhẫn nên được nhìn nhận dưới góc độ là hành vi thể hiện ở “một quá trình hoặc cách thức cư xử đối với một người hoặc một vật”, tùy thuộc vào luật của từng tiểu bang mà các hành vi đối xử tàn nhẫn sẽ được xác định cụ thể. Thực tế trong vụ Rodriguez³, để chứng minh yêu cầu thực hiện an tử là hợp pháp, người yêu cầu đã viện dẫn rằng lệnh cấm mà luật tiểu bang đưa ra là vi phạm nghiêm trọng đến quyền không bị đối xử tàn nhẫn, tra tấn “buộc cô ấy phải chịu đựng một thời gian đau khổ kéo dài cho đến khi cái chết tự nhiên của cô ấy xảy ra (...)”⁴. Trong trường hợp này, tuy phía thẩm phán lập luận, việc ban hành lệnh cấm không cấu thành nên yếu tố phân biệt đối xử, hay có liên quan đến việc cấm đối xử tàn nhẫn, nhưng theo quan điểm của chúng tôi, việc một người thực hiện hành vi vì nhu cầu tối thiểu của mình trước những hoàn cảnh khó khăn của cuộc sống là điều nên được chấp thuận. Sự tra tấn về thể xác lẫn tinh thần bởi bệnh tật cũng tương tự như hành vi tra tấn một cách trực tiếp, cho nên nếu viện dẫn các lệnh cấm hỗ trợ an tử là bảo vệ ngăn cản con người không bị tra

following human rights and fundamental freedoms, namely, (a) the right of the individual to life, liberty, security of the person and enjoyment of property, and the right not to be deprived thereof except by due process of law;”

¹ “Carter v. Canada (Attorney General)”, *CanLII*, [https://www.canlii.org/en/ca/scc/doc/2015/2015scc5/2015scc5.html#document] (truy cập lần cuối ngày 05/11/2022).

² Godbout v. Longueuil (City) đoạn 66, *CanLII*, [https://www.canlii.org/en/ca/scc/doc/1997/1997canlii335/1997canlii335.html] (truy cập lần cuối ngày 05/11/2022).

³ Margaret Smith (1993), “The Rodriguez case: A review of The Supreme Court of Canada decision on Assisted suicide”, [https://publications.gc.ca/Collection-R/LoPBdP/BP/bp349-e.htm#MAJORITY%20DECISION%20-%20MR.%20JUSTICE%20SOPINKA(txt)] (truy cập lần cuối ngày 20/10/2022).

⁴ Margaret Smith (1993), *tlđđ* (25).

tấn là một cách lý giải chưa thật sự thỏa đáng. Ở đây, đòi hỏi về bình đẳng đã được đề cập, tại Điều 15 (1) Hiến chương về quyền và tự do Canada: *“Mọi cá nhân đều bình đẳng trước pháp luật và có quyền được pháp luật bảo vệ và bình đẳng về lợi ích, không bị phân biệt đối xử và đặc biệt không bị phân biệt đối xử về chủng tộc, quốc gia, dân tộc, màu da, tôn giáo, giới tính, tuổi tác hoặc khuyết tật về tinh thần hoặc thể chất”*.

Xuất phát từ quan điểm khác nhau của các tòa án, cũng như nhằm cho phép công dân đệ trình các mong muốn, nhu cầu, công dân được thực hiện các quyền tự bảo vệ quyền lợi thông qua cơ chế tư pháp. Cụ thể, khi đứng trước một bất cập gây ảnh hưởng đến quyền lợi hợp pháp và chính đáng thì theo Điều 24 (1) Hiến chương, khi bất kỳ quyền lợi nào được đảm bảo bởi Hiến chương bị xâm phạm hoặc bị từ chối, bên liên quan có thể nộp đơn lên tòa án có thẩm quyền để yêu cầu các biện pháp khắc phục mà tòa án cho là phù hợp và phù hợp với hoàn cảnh. Quyền này cho phép một người khi quyền của họ bị xâm phạm sẽ nộp đơn lên “tòa án có thẩm quyền” để yêu cầu “biện pháp khắc phục mà tòa án cho là phù hợp và phù hợp trong hoàn cảnh”¹. Mặc dù mãi đến năm 2016, hỗ trợ an tử mới chính thức được công nhận tại Canada nhưng các quy định trên, theo quan điểm của chúng tôi, đã tạo ra một cơ hội cho công dân được thực hiện và bảo vệ những nhu cầu và mong muốn của mình, đồng thời là cách thức để chính họ tham gia vào giải quyết các vấn đề liên quan đến những quyền con người cơ bản.

Về vấn đề đảm bảo thực thi quyền an tử, Bộ luật Hình sự Canada hiện hành² đã có những sửa đổi bổ sung nhất định. Bộ luật này được đánh giá là một trong những cơ sở pháp lý quan trọng trong việc điều chỉnh và quy định các vấn đề cụ thể về vấn đề thực thi quyền an tử, đồng thời, góp phần lý giải những vướng mắc về bản chất của quyền này cũng như tính nghiêm ngặt của nó khi áp dụng vào đời sống. Khi Bộ luật Hình sự Canada 1892 được ban hành, hành vi tự sát và cố gắng tự sát được coi là tội hình sự theo Điều 241(1b). Đến năm 1972, hành vi tự sát đã bị hủy bỏ, nhưng việc hỗ trợ tự sát vẫn bị coi là bất hợp pháp. Theo đó, một người sẽ phạm tội giết người và có thể bị phạt tù lên đến 14 năm nếu họ đưa ra ý kiến, cố vấn cho ai đó lấy đi mạng sống của chính mình hoặc chính họ là người trực tiếp thực hiện hành vi hỗ trợ tự sát³. Sau này, khi Bộ luật Hình sự được sửa đổi bổ sung vào năm 2020, các quy định về an tử đã

¹ “Section 24(1) - Remedies, *Government of Canada*, [<https://www.justice.gc.ca/eng/csj-sjc/rfc-dlc/ccrf-ccdl/check/art241.html#:~:text=Provision,and%20just%20in%20the%20circumstances.>] (truy cập lần cuối ngày 05/11/2022).

² Bộ luật Hình sự Canada năm 1985 thay thế cho Bộ luật Hình sự Canada năm 1892, trong đó Bộ luật Hình sự năm 1985 đã bổ sung các quy định liên quan đến hỗ trợ an tử (MAID) tại Điều 241 Bộ luật này.

³ Điều 241, Bộ luật Hình sự Canada năm 1985 (Criminal Code (R.S.C., 1985, c. C-46).

được mở rộng hơn bao gồm cả các quy định về miễn trừ hình sự đối với những hành vi hỗ trợ an tử. Cụ thể, Điều 241 (2) quy định “miễn trừ đối với trường hợp bác sĩ, dược sĩ, y tá hoặc người hành nghề trợ giúp cá nhân (“person aiding practitioner”) cung cấp cho một người sự hỗ trợ y tế”. Ngoài ra, trong trường hợp người thực hiện hành vi này không phải là bác sĩ hoặc y tá thì họ cũng sẽ được miễn trừ trách nhiệm hình sự.

Để hướng dẫn các cá nhân có thể trợ giúp một người đang trong tình trạng cần hỗ trợ y tế,¹ hỗ trợ y tế cuối đời hay an tử được hiểu là:² (i) Việc sử dụng chất gây ra cái chết cho một người theo yêu cầu của một bác sĩ, y tá hoặc theo yêu cầu của họ; (ii) Việc bác sĩ y tế hoặc y tá hành nghề kê đơn hoặc cung cấp một chất theo yêu cầu của bệnh nhân, để họ có thể tự sử dụng chất đó để có thể gây ra cái chết cho chính mình. Trong kỹ thuật lập pháp, các nhà làm luật đặc biệt vận dụng các từ như “chỉ” (only), “tất cả” (all) và không đặt ra ngoại lệ với mục đích nhằm ràng buộc và giới hạn các trường hợp được thực hiện an tử đảm bảo đúng ý nghĩa mà nó mang lại. Đồng thời, nếu coi an tử là phương pháp cuối cùng giúp con người thoát khỏi nỗi dày vò của bệnh tật thì cho phép người yêu cầu rút lại các quyết định đưa ra cũng như là một khẳng định cho “sự đồng ý cuối cùng” trước khi chính thức kết thúc sự sống. Đây chính là cách thức mà pháp luật tạo điều kiện để con người đánh giá lại mong muốn của mình - một cơ hội tự bảo vệ quyền sống quý giá và duy nhất trong cuộc đời. Trong trường hợp này, khi một người rút lại yêu cầu của mình hoặc từ chối các chất được dùng để tiến hành an tử (được thỏa thuận theo Điều 241.1 (3.2) (d)) thì việc hỗ trợ y tế sẽ không thể được cung cấp vì nó không thỏa mãn điều kiện về sự đồng ý của họ theo điểm (3.2) (a) (iv)³.

Dưới các góc độ phân tích từ lý luận đến thực tiễn tại Canada khi hợp pháp hóa quyền an tử dưới tên gọi là hỗ trợ y tế cuối đời, có thể thấy, quyền an tử đã và đang được đảm bảo thực thi hiệu quả và thuận lợi. Tuy vẫn còn một số bất cập cần được hoàn thiện nhưng trong mối tương quan cân so sánh với các quốc gia khác trước đó đã hợp thức hóa quyền này thì các quy định trên của Canada đã thể hiện được những tiếp thu, học hỏi nhất định, đặc biệt là sự tương thích với các điều ước quốc tế về quyền con người mà nước này là thành viên. Một điểm đáng lưu ý học hỏi chính là khi quy định về quyền được yêu cầu thực hiện an tử, Canada luôn đặt các quyền, lợi ích hợp pháp của người yêu cầu lên hàng đầu và chú trọng vào sự tự quyết của mỗi cá nhân. Theo đó, trong mối quan hệ với quyền con người, pháp luật quốc gia cần có sự điều tiết phù hợp để đảm bảo, tôn trọng, công nhận bảo vệ các giá trị tự nhiên của con người.

¹ Điều 241.2 (1), Bộ luật Hình sự Canada năm 1985 (Criminal Code (R.S.C., 1985, c. C-46)).

² Điều 241.1 Bộ luật Hình sự Canada năm 1985 (Criminal Code (R.S.C., 1985, c. C-46)).

³ Điều 241.1 (3.4) Bộ luật Hình sự Canada năm 1985 (Criminal Code (R.S.C., 1985, c. C-46)).

Qua đó, không chỉ đối với vấn đề an tử nói riêng mà cả các vấn đề pháp lý khác có liên quan nói chung, việc điều chỉnh các quy định trong hệ thống pháp luật sẽ là một tiền đề vững chắc bảo vệ tối ưu các quyền và lợi ích hợp pháp của mỗi cá nhân.

3.2. Pháp luật Thái Lan

Thái Lan là một quốc gia với đại đa số người dân theo đạo Phật.¹ Phật giáo có ảnh hưởng rất lớn trong suy nghĩ và lối sống dân cư. Giới luật đầu tiên của đạo Phật là khuyên răn chúng sinh sống tốt và tránh hủy hoại cuộc sống. Việc con người kết thúc sự sống trong cõi đời này dù dưới bất kỳ hình thức nào cũng có thể ảnh hưởng đến việc chuyển tiếp sang kiếp sau. Việc chủ động an tử, hỗ trợ tự tử được cho là chống lại giáo lý truyền dạy, nhất là đối với bác sĩ và y tá khi nhiệm vụ cốt lõi của họ là cố gắng chữa trị cho bệnh nhân, chứ không phải là thực hành một cái chết êm ái cho họ, mặc dù động cơ của hành vi này là vì bệnh nhân. Vì mục đích nhân đạo, nhằm ngăn chặn đau đớn cho bệnh nhân, nếu người bệnh đang ở giai đoạn cuối của bệnh tật thì bác sĩ cũng chỉ có thể cung cấp một lượng thuốc vừa đủ để giúp họ giảm đau hơn là an tử cho họ². Chính vì vậy, việc thực thi an tử tại Thái Lan luôn vấp phải những phản đối nhất định cũng như việc các học giả hay người dân luôn cảm thấy quan ngại về thực thi an tử bởi sự phức tạp và tính chất của hành động này. Ý định thực hiện an tử, nhất là an tử thụ động, đặt ra nhiều thách thức trong việc chứng minh rằng đây có thật sự là từ ý chí của bệnh nhân hay có sự tác động chủ quan từ bên ngoài.

Việc cho phép một người thực hiện an tử rất dễ tạo ra cơ hội thoái thác trách nhiệm, bao gồm sự ích kỷ về mặt đạo đức của người nhà bệnh nhân với mong muốn thực hiện an tử nhằm hưởng thừa kế. Mặt khác, đề xuất cho phép an tử khiến cho các bác sĩ mong muốn chấm dứt mạng sống của một người, sau đó “hiến tặng” những cơ quan trong cơ thể bệnh nhân để cứu lấy người khác. Bệnh viện cũng sẽ có xu hướng chấp nhận an tử vì lý do giảm thiểu chi phí điều trị cho gia đình cũng như đau đớn của bệnh nhân. Một điểm cần lưu ý là, ngay cả khi có kết luận của bác sĩ rằng một người không thể hồi phục, nhưng vẫn có một số trường hợp người bệnh đó có tiến triển tốt và có sự thay đổi rõ rệt³. Do đó, thay vì lựa chọn thực hiện một “cái chết ít đau đớn”, người nhà bệnh nhân lại lựa chọn các phương pháp hỗ trợ điều trị đắt tiền hơn để duy trì sự sống, mặc dù người bệnh đã không có ý chí sống và việc kéo dài sự sống là trái với mong muốn của họ. Với Thái Lan nói riêng hay các nước châu Á nói chung, quan niệm về cái chết nhiều khi không phải chỉ hiểu theo hướng tiêu cực. Cũng như sự sống, cái chết không được coi là mất mát vĩnh viễn mà là một phần của chu kỳ tồn tại và tái sinh. Mặc dù vậy, Thái Lan

¹ “Một số nét tiêu biểu của Phật giáo Thái Lan”, *Giáo hội Phật giáo Việt Nam*, [<https://phatgiaio.org.vn/mot-so-net-tieu-bieu-cua-phat-giao-thai-lan-d55040.html>] (truy cập lần cuối ngày 19/10/2022).

² Pitak Chaicharoen và Pinit Ratanakul (1998), *tlđđ* (28), tr.37 - 40.

³ Pitak Chaicharoen và Pinit Ratanakul (1998), *tlđđ* (28), tr.37 - 40.

hay các quốc gia châu Á vẫn giữ lập trường không hợp pháp hóa an tử. Tuy nhiên, pháp luật Thái Lan, cụ thể là Đạo luật Y tế quốc gia (năm 2007), cho phép những đối tượng nhất định được để lại “di chúc bằng văn bản khi đang sống” (“living will in writing”). Di chúc này được thể hiện dưới dạng văn bản, trong đó bệnh nhân có thể nêu rõ nguyện vọng của mình về việc điều trị y tế, bao gồm quyết định kết thúc cuộc sống. Cụ thể, họ sẽ được quyền “đưa ra yêu cầu bằng văn bản để từ chối các can thiệp y tế chỉ có thể kéo dài sự sống giai đoạn cuối” hay “từ chối các dịch vụ y tế để chấm dứt tình trạng đau đớn nghiêm trọng khi đang đau ốm”¹, từ đó có thể ra đi một cách tự nhiên và thanh thản². Quan điểm này hiện vẫn còn nhiều tranh cãi. Một số vấn đề về an tử đã được đưa ra bàn luận gồm:³ (1) Quan niệm đạo đức và niềm tin tôn giáo của mọi người trong xã hội; (2) An tử có thể khiến mọi người tự tử; (3) An tử sẽ không đạt được tiến bộ nào trong nghiên cứu y học; (3) An tử có thể làm thay đổi quan niệm của mọi người về đạo đức; (4) Trong một số trường hợp, có thể người bệnh không thực sự muốn chết mà chỉ đang trong giai đoạn khó khăn, đặc biệt là đối mặt với cái chết, tâm trí người bệnh đang ở trạng thái rất mong manh; (5) Có nhiều lựa chọn khác “tốt hơn nhiều” thay vì an tử.

Từ những phân tích trên, chúng tôi nhận thấy, các nước đã có sự cởi mở hơn trong việc tiếp thu các “giá trị” mà an tử mang lại, dần có sự thay đổi nhận thức về cho phép con người từ chối quyền được điều trị bệnh, một trong những biểu hiện của mong muốn được an tử, song quy định này vẫn còn nhiều bất cập cần được lý giải. Vấn đề đặt ra là trước bất kỳ một tình huống nào, bao giờ cũng tồn tại những luồng quan điểm đối lập, quan trọng là việc các quốc gia đánh giá, điều chỉnh kịp thời. Việc đối chiếu, tham khảo pháp luật của các nước là một điều đáng được ghi nhận, bên cạnh việc tôn trọng và đảm bảo tuân thủ nguyên tắc tận tâm thiện chí thực hiện các cam kết quốc tế (*pacta sunt servanda*).

4. VỊ TRÍ CỦA QUYỀN AN TỬ TRONG PHÁP LUẬT VIỆT NAM

4.1. Nhận thức về quyền an tử trong đời sống

Việt Nam có truyền thống “nhân nghĩa”, giúp đỡ lẫn nhau mà không có sự phân biệt đối xử. Do vậy, việc đề cập đến quyền an tử theo lẽ thường chính là mâu thuẫn, trái với các giá trị truyền thống tốt đẹp được gìn giữ lâu đời. Kể từ khi vấn đề an tử được đặt ra tại Việt Nam, các học giả cũng như các nhà lập pháp đã đề xuất và đưa ra các thảo luận để thống nhất có nên hợp pháp hóa quyền này hay không. Thực tiễn cho thấy, xu hướng của người dân đa phần hướng đến bác bỏ quyền này. Lý giải cho

¹ Điều 12 Luật Y tế Quốc gia Thái Lan năm 2007 (National Health Act, B.E. 2550 (2007)).

² “Thai law allows those suffering to take steps to end their lives”, *The Nation Thailand*, [<https://www.nationthailand.com/in-focus/30365251>] (truy cập lần cuối ngày 25/10/2022).

³ Ueanggaroon Thongloy, *The comparative Analysis of Euthanasia in Netherland and Thailand*, (Law Graduate) Luận văn tốt nghiệp, tr.32 - 33.

sự phản đối trên có thể kể đến các nguyên do như quy định cho phép thực hiện cái chết nhân đạo là không hợp với tâm lý, truyền thống, đạo lý con người Việt Nam. Bởi lẽ, Việt Nam luôn coi trọng quyền sống, cho phép thực hiện an tử để dành dần đến hệ lụy khi có khả năng quyền này có thể bị lợi dụng nhằm giết người có chủ đích; con cháu cưỡng ép ông bà, cha mẹ ký vào giấy xin trợ tử¹.

Trong giáo lý Phật giáo hay triết lý Nho giáo, con người là một thực thể tồn tại ràng buộc và liên kết với các thành viên còn lại của gia đình và xã hội. Do đó, việc một chủ thể đưa ra các quyết định cá nhân không chỉ là phục vụ cho nhu cầu hay lợi ích của mình mà còn phải đặt nó trong quyền và lợi ích của người khác. Quan điểm này tuy phù hợp với truyền thống văn hóa Á Đông nhưng nó lại là một trong những nguyên nhân hạn chế những hướng tiếp cận mới về quyền con người. Bởi lẽ, quyền con người được thừa nhận là một phạm trù tự nhiên tồn tại phụ thuộc vào từng cá thể, mọi quyền trước hết đều phải hướng đến cá nhân, sau đó mới là trong mối quan hệ với các chủ thể khác. Sự ràng buộc về mặt đạo đức hơn bao giờ hết đều có những mâu thuẫn với các quan điểm về mặt lý luận, cho nên bên cạnh đối chiếu với truyền thống dân tộc, quyền an tử còn được đánh giá thông qua quan điểm của chính những chủ thể của quyền. Một trong những lý do cho phép thực hiện an tử là người bệnh phải thỏa mãn đầy đủ các điều kiện được đề ra đặc biệt là “tình trạng không thể chữa khỏi”. Tính đến nay, trong lĩnh vực y khoa, việc chỉ ra một bệnh lý có tính chất không thể chữa khỏi như vậy là một điều không dễ dàng, và từ đó, các quan ngại được đưa ra đối với việc hợp pháp hóa quyền an tử chính là một trong những nguy cơ “bỏ qua cơ hội sống của bệnh nhân”². Cụ thể “ngay cả một tiến sĩ y khoa cũng không dám tin tuyệt đối rằng chẩn đoán của mình chính xác 100%. Điều đó có nghĩa, nếu bác sĩ cho rằng ai đó sẽ không thể cứu sống được thì không hẳn người đó chắc chắn phải chết. Nếu chọn cho họ “cái chết êm ái” thì có khác gì người bệnh đã bị khước từ cơ hội được cứu sống?”³.

4.2. Một số rào cản pháp luật liên quan đến công nhận và thực thi quyền an tử

Bên cạnh một số quan điểm về thực thi quyền an tử thì trong pháp luật hiện hành cũng chưa ghi nhận một cách rõ ràng về việc có cho phép yêu cầu thực hiện an tử hay không. Thay vào đó, nhà nước tập trung vào nhấn mạnh và đặc biệt ghi nhận giá trị của quyền sống của con người⁴ - một trong quyền tiền đề, nguồn gốc phát sinh

¹ Nguyễn Hữu Đức, “Nghĩ về quyền được chết”, Người lao động, [https://nld.com.vn/suc-khoe/nghi-ve-quyen-duoc-chet-20160901210804634.htm] (truy cập lần cuối ngày 01/11/2022).

² ““Quyền được chết” gây nhiều tranh cãi”, Người lao động, [https://nld.com.vn/ban-doc/quyen-duoc-chet-gay-nhieu-tranh-cai-20150424123338548.htm] (truy cập lần cuối ngày 01/11/2022).

³ ““Quyền được chết” gây nhiều tranh cãi”, *tlđđ* (41).

⁴ Điều 19, Hiến pháp nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam năm 2013.

của các quyền con người khác, được các quốc gia thừa nhận, tôn trọng, bảo vệ và bảo đảm được thực thi trong đời sống.

Trong quy định của Bộ luật Dân sự (BLDS) năm 2015, quyền sống cũng được ghi nhận là quyền nhân thân của mỗi con người¹ và không thể bị chuyển giao cho một người nào khác. Như vậy, các cơ sở được đưa ra trong BLDS cũng hoàn toàn không ghi nhận trường hợp cho phép một cá nhân, nhất là người bệnh, đưa ra quyết định yêu cầu hỗ trợ tự tử, hay một quyền tương tự thể hiện nhu cầu được kết thúc sự sống. Theo quy định của Bộ luật Hình sự (BLHS) năm 2015 (sửa đổi, bổ sung năm 2017) (Điều 131 - Tội xúi giục hoặc giúp người khác tự sát), hành vi xúi giục hoặc giúp người khác tự sát có thể cấu thành tội phạm². Như vậy, nếu theo cách hiểu thông thường, việc lựa chọn an tử cũng giống như việc con người thực hiện “tự sát hợp pháp” và lẽ đương nhiên đây hoàn toàn là cơ sở để cho rằng an tử là xâm phạm đến quyền con người. Tuy nhiên, bản chất giữa an tử và tự tử như đã trình bày ở các mục trên là hoàn toàn khác nhau mặc dù hệ quả cuối cùng của cả hai hành vi đều là sự kết thúc cuộc sống một cách tự nguyện của cá nhân. Trong các quy định của Bộ luật này cũng không ghi nhận một người tự kết thúc cuộc sống của chính mình có phạm tội hay không và việc hỗ trợ người bệnh thực hiện mong muốn giải thoát nỗi đau của mình theo BLHS có tương đồng với hành vi gián tiếp giết người - hỗ trợ tự sát hay không.

Mặt khác, quyền an tử thường được so sánh với hành vi xúi giục người khác tự sát, nhưng cần khẳng định giữa hai hành vi là hoàn toàn khác nhau. Bản chất của an tử bao giờ cũng phải có yêu cầu chủ động từ phía bệnh nhân, bác sĩ là người hỗ trợ, người giúp đỡ, chứ không phải là người xúi giục. Về hình thức, hành vi giúp người khác tự sát có nhiều loại và đa dạng về chủ thể. Ví dụ, một người sống thực vật bằng bình dưỡng khí yêu cầu quyền được chết chỉ cần rút bình oxy ra khác xa với việc giúp một người thất cổ tự tử. Chủ thể thực hiện trong hành vi quyền được chết phải là bác sĩ, hơn nữa điều kiện tình trạng của bệnh nhân trong quyền được chết là điểm mấu chốt để phân biệt với các hành vi khác³. Từ đây, khi đối chiếu với Điều 132 (Tội không cứu giúp người đang ở trong tình trạng nguy hiểm đến tính mạng) trong BLHS hiện hành, thì câu hỏi được đặt ra là liệu việc bác sĩ ngừng điều trị cho bệnh nhân nếu họ rơi vào tình trạng không thể chữa khỏi thì có bị kết tội là không cứu giúp người khi gặp nguy hiểm về tính mạng hay không? Và đồng thời cách hiểu “không cứu giúp người trong tình trạng nguy hiểm” sẽ có ngoại lệ được áp dụng cho trường hợp của

¹ Khoản 1 Điều 33 Bộ luật Dân sự Việt Nam (Bộ luật số 91/2015/QH13) ngày 24 tháng 11 năm 2015).

² Điều 131 Bộ luật Hình sự Việt Nam (Bộ luật số 100/QH13/2015) ngày 27 tháng 11 năm 2015 (sửa đổi, bổ sung năm 2017).

³ Trương Hồng Quang (2009), “Bàn về quyền được chết và vấn đề Luật An tử ở Việt Nam”, Tạp chí Nhà nước và Pháp luật, (06), tr.58.

an tử hay không? Hiện nay, việc tìm kiếm một văn bản pháp lý hay một hướng dẫn cụ thể về an tử vẫn còn nhiều khó khăn và các nhà lập pháp vẫn chưa đưa ra quy định điều chỉnh vấn đề này.

Đặt trong lĩnh vực về y tế, căn cứ theo quy định của Luật Khám bệnh, chữa bệnh năm 2009, một trong những nguyên tắc đặt ra đối với hành nghề khám bệnh, chữa bệnh chính là phải “tôn trọng quyền của người bệnh; giữ bí mật thông tin về tình trạng sức khỏe và đời tư được ghi trong hồ sơ bệnh án, trừ trường hợp quy định tại Khoản 2 Điều 8, Khoản 1 Điều 11 và Khoản 4 Điều 59 của Luật này”¹. Theo đó, về nguyên tắc, sự tôn trọng quyền của bệnh nhân xuất phát từ quyền được tự do định đoạt miễn là đảm bảo phù hợp với pháp luật, không trái với đạo đức xã hội, không vi phạm điều cấm. Từ đó, về cơ bản, nếu một người có yêu cầu thực hiện an tử, thì bác sĩ phải tôn trọng và có trách nhiệm xem xét nhu cầu này. Tuy nhiên, nếu căn cứ theo các điều kiện để tiến hành an tử, người yêu cầu phải thỏa mãn tất cả các yếu tố, thì nếu có hành vi hỗ trợ an tử xảy ra, bác sĩ với tư cách là người thực hiện an tử có phải đối mặt với nguy cơ vi phạm pháp luật hay không?

Quyền sống, quyền tự do, quyền được tôn trọng bảo vệ đời sống riêng tư... là những quyền riêng biệt, là giá trị mà mỗi cá nhân tự quyết cho chính mình. Và quyền sống và nghĩa vụ phải sống là hoàn toàn khác nhau, quyền tức là cho phép con người được lựa chọn giữa việc có hay không có thực hiện các mục tiêu này; ngược lại, nghĩa vụ là sự bắt ép hay ràng buộc một ai đó làm những điều họ không mong muốn, hoặc đó là điều họ mong muốn nhưng không thể tự giải quyết trong sự chủ động. Vì thế, với sự phát triển của xã hội cũng như sự thay đổi của nền kinh tế đất nước, đến một giai đoạn nhất định trong tương lai, đặt ra an tử là một điều cần thiết ở Việt Nam, bởi đó không chỉ dừng lại là một nhu cầu của bệnh nhân mà còn là một trong những quy định bảo vệ quyền con người. Việc bảo vệ quyền con người nên được hiểu bao gồm cả bảo vệ những mong cầu cơ bản và thiết yếu, quyền sống, hạnh phúc và tự do, thay vì quyền sống bị bắt buộc thành nghĩa vụ phải sống, khiến cho ý nghĩa quyền con người dần trở thành một thước đo chuẩn bị, đi ngược lại với phạm trù tự nhiên vốn có.

4.3. Nhu cầu công nhận quyền an tử

Từ các phân tích trên, việc đưa an tử vào hệ thống lập pháp cũng như đề xuất để an tử trở thành một hỗ trợ y tế ở Việt Nam nên được tiếp cận theo các góc độ sau:

Thứ nhất, về nhân phẩm

Với tư cách là một trong những yếu tố ảnh hưởng đến sự phát triển của con người, việc cho phép an tử chính là hành vi bảo vệ giá trị phi vật chất, đặc biệt là

¹ Điều 2 Luật Khám bệnh, chữa bệnh (Luật số 40/2009/QH12) ngày 23 tháng 11 năm 2009.

những người đang trong hoàn cảnh bi kịch vì bệnh tật. Nhân phẩm và khái niệm tự do có một mối liên hệ chặt chẽ. Theo đó, phẩm giá tự nhiên của mỗi cá nhân bắt nguồn từ chính bản chất của họ, vì thế, việc lựa chọn làm thế nào để bảo vệ phẩm giá này phụ thuộc hoàn toàn vào sự tự do lựa chọn mà không thể bị áp đặt bởi bất kỳ một luật lệ nào. Mặc dù sự tự do có thể bị giới hạn bởi hoàn cảnh nhất định nhưng điều này không thể bác bỏ sự tôn trọng mà cá nhân này dành cho một cá nhân khác khi đưa ra quyết định của mình. “Nhân phẩm không chỉ đơn giản là hệ quả của tự do mà thuộc về bản chất của con người, vì vậy nó không thể phụ thuộc vào điều kiện vật chất hay tâm lý”¹. Các quan điểm đặt ra liên quan đến bản chất của nhân phẩm và khả năng tự quyết - tự do của con người sẽ làm phát sinh các nguyên tắc là cơ sở của quyền con người, trong số đó có nguyên tắc tự do như một biểu hiện của quyền tự chủ. Như vậy, nhân phẩm bao hàm cả sự tự do của con người. Chính vì lẽ đó, có thể nói, tất cả những giá trị gắn bó với cá nhân đều xuất phát từ nhân phẩm và một trong những giá trị này là tự do. Một trong những biện pháp để có thể bảo vệ trọn vẹn nhân phẩm và tự do chính là để con người tự quyết về việc duy trì và đảm bảo một sự sống trọn vẹn. Nói cách khác, đó chính là thực hiện một hành động “trân trọng sự sống có ý nghĩa” - an tử.

Thứ hai, về sự sống và sự mâu thuẫn giữa việc được sống và phải sống

Một trong những nguyên do mà việc công nhận và hợp pháp hóa an tử thất bại trong lịch sử là quan niệm cho rằng đây chính là một hành vi xâm phạm nghiêm trọng đến quyền sống. Thời cổ đại, cuộc sống trong quan niệm về sự sống thường được ưu tiên hơn tự do, trong đó, cuộc sống chứa đựng tất cả các giá trị khác bao gồm các giá trị được cho là cao hơn việc “sống” (như giá trị tinh thần). Ngược lại, dựa trên những lập luận hiện đại, việc không tôn trọng quyền tự chủ cá nhân sẽ bị coi là một cuộc đời không đáng sống². Sự sống không nên hiểu là có giá trị tuyệt đối và trong những trường hợp đặc biệt, các giá trị khác có thể thay thế nó. Vì vậy, phải thừa nhận rằng, có những đối tượng, khi đối mặt với những tình huống hiểm nghèo, đã nhận định rằng chất lượng cuộc sống và phẩm giá của họ đã giảm sút đến mức những giá trị cơ bản nhất trong cuộc sống của họ không còn nữa. Và vì thế, họ nên được trao cho quyền được lựa chọn “vứt bỏ” hay giữ lại “một gánh nặng” gây ra tổn hại đến những giá trị mà người đó cho là quan trọng hơn. Điều này không đương nhiên cho rằng sự sống là không có giá trị. Sự sống ngay từ xa xưa đã được xem là một phần không thể thiếu để gây dựng một xã hội loài người

¹ Jorge Salinas Mengual (2021), “Relationship Between Covid-19, Euthanasia and Old Age: A Study from a Legal-Ethical Perspective”, *Journal of Religion and Health*, tr.2252.

² Gracia, D. (1998), “Comisión especial de estudio sobre la euthanasia”, *Diario de Sesiones del Senado*, (307), tr.17 - 26.

phát triển. Không có sự sống thì không có vạn vật, càng không có sự đề cao sự tự chủ cá nhân. Tuy nhiên,, sự sống thiết nghĩ nên được quy định cụ thể và quyền an tử được hiểu là nguồn lực duy trì những hoạt động đáng sống của mỗi một cá nhân. Không nên quan niệm khi con người có sự sống, họ buộc phải duy trì nó bằng mọi cách, dù đã đến lúc sự sống này buộc phải chấm dứt và ngừng hoạt động. Một đời sống có ý nghĩa quan trọng hơn là một sự tồn tại bám víu và tạm bợ. Khi pháp luật nước sở tại không thể đảm bảo cho công dân thực hiện những nhu cầu của mình thì cũng đồng nghĩa với việc họ phải tự giải quyết những mong cầu này thông qua một đất nước cho phép họ làm điều đó. Điển hình cho vấn đề này là trường hợp của Dijon - Alain Cocq. Dijon là công dân Pháp, 58 tuổi, bị chẩn đoán mắc bệnh nan y bị vào năm 23 tuổi. Daijon đã chủ động tuyệt thực vào năm 2020 để đòi quyền được chết. Daijon cuối cùng đã qua đời tại Thụy Sĩ do hỗ trợ tự tử bởi bác sĩ sau một thông báo gửi đến Tổng thống, Chính phủ và các Nghị sĩ Cộng hòa Pháp¹. Sự việc trên đã cho thấy, việc đánh giá và hiểu đúng bản chất của quyền an tử là cần thiết, nhất là khi đây là một trong những quyền xuất phát từ ý nghĩa của “quyền sống có giá trị”, đồng thời hạn chế tình trạng ngăn cản của người có nhu cầu thực hiện các nguyện vọng liên quan.

5. MỘT SỐ KIẾN NGHỊ

Có thể thấy việc minh thị trong pháp luật quốc gia cho phép an tử là cần thiết. Bởi lẽ, đây là tiền đề để xây dựng và đảm bảo các cơ chế pháp lý hữu hiệu nhằm bảo đảm quyền và lợi ích hợp pháp của công dân và những chủ thể trực tiếp liên quan đến quyền an tử. Do đó, trên cơ sở học hỏi và tiếp thu kinh nghiệm của Canada và Thái Lan, cũng như trên nền tảng pháp luật quốc tế về quyền con người, chúng tôi đề xuất hai kiến nghị sau đây:

Một là, các cơ quan nhà nước cần hướng dẫn, giải thích các vấn đề liên quan đến an tử, đặc biệt tập trung trên phương diện pháp lý và y học; khẳng định có hay không cho phép thực hiện an tử trên thực tế. Bởi lẽ, xuất phát từ các quy định hiện hành, việc không đưa ra được căn cứ cho phép thực hiện an tử sẽ dẫn đến trường hợp có yêu cầu phát sinh mà không có hướng giải quyết phù hợp. Việc thừa nhận an tử và quyền an tử nên được hiểu là sự thừa nhận một nhu cầu gắn với mục đích đem đến một “sự ra đi êm ả” - một yêu cầu cấp thiết và bất khả kháng mà người bệnh buộc phải đưa ra, đó cũng đồng thời là một biểu hiện cho “cái chết nhân đạo”. Vì vậy, đề ra an tử không phải là sự ngầm định thừa nhận bất kỳ ai cũng đều có quyền được

¹ “Alain Cocq, militant de la fin de vie digne, est mort dans un suicide assisté en Suisse”, [https://www.lexpress.fr/actualites/1/societe/alain-cocq-militant-de-la-fin-de-vie-digne-est-mort-dans-un-suicide-assiste-en-suisse_2152922.html] (truy cập lần cuối ngày 30/11/2022).

chết “bất kỳ thời điểm nào”, mà là cơ sở để hạn chế lạm dụng quyền này với mục đích xâm phạm đến các quyền chính đáng của các cá nhân cụ thể khác có liên quan.

Trên thực tế, theo cách hiểu thông thường, công dân có quyền thực hiện các hoạt động mà pháp luật không cấm. Như vậy, hành vi này có được xem là tội phạm hay không? Theo lý luận chung của luật hình sự Việt Nam và thực tiễn áp dụng về việc xác định tội danh giết người, hành vi trực tiếp tước bỏ tính mạng của người khác là hành vi giết người, còn hành vi cung cấp các điều kiện vật chất để nạn nhân sử dụng và tự tước bỏ tính mạng của chính họ là hành vi giúp người khác tự sát - đều là phạm tội. Và như thế, phải chăng nếu có trường hợp thực hiện an tử xảy ra trên thực tế thì người yêu cầu và người thực hiện yêu cầu có đáng bị lên án và người thực hiện yêu cầu có bị “kết tội” hay không khi mục đích của nó không xuất phát từ lợi ích đơn phương của người thực hiện yêu cầu? Chính từ những băn khoăn trên, việc ghi nhận quyền an tử trong các văn bản pháp lý cụ thể là một dấu ấn quan trọng ghi nhận sự tiếp thu và đổi mới về tư duy lập pháp của các nhà làm luật. Pháp luật nên được sử dụng với mục đích là công cụ để tạo dựng và hoàn thiện những mong cầu của công dân hơn là hình thành rào cản để hạn chế các quyền, nhất là khi ý nghĩa của một đời sống tự do và hạnh phúc có xu hướng đang dần thay đổi. Sự ghi nhận, hướng dẫn chi tiết một số điều liên quan đến quyền an tử cần được làm rõ như sau:

Về mặt pháp lý, quyền an tử cần được ghi nhận là một quyền hợp pháp khi thỏa mãn các điều kiện cụ thể như về đối tượng yêu cầu, tình trạng sức khỏe, khả năng phục hồi,... Đồng thời, cần xem xét đến các yếu tố để một quốc gia có thể thi hành an tử trên thực tế, bao gồm “Nhu cầu xã hội (i); Quốc gia đó có hệ thống pháp luật chặt chẽ, đồng bộ, nghiêm minh; Người dân nước đó có ý thức tuân thủ pháp luật cao (ii); Tại thời điểm ban hành Luật An tử không có quá nhiều người của quốc gia đó phản đối (iii); Quyền được chết cần được ghi nhận trong các đạo luật gốc với tư cách là Quyền nhân thân trước từ đó làm cơ sở cho việc cụ thể hóa trong một luật chuyên ngành (iv)”¹. Song, cơ sở này chỉ mang tính tham khảo bởi lẽ thực tế, Việt Nam vẫn chưa hoàn toàn đáp ứng đầy đủ các tiêu chí trên. Tính đến thời điểm hiện nay, không có quy định rõ ràng ngay chính trong các văn kiện quốc tế về nhân quyền, do đó, nếu căn cứ theo kết luận được rút ra từ những nhận xét ban đầu về quyền an tử thông qua các báo cáo quan sát quốc gia² của Ủy ban nhân quyền (HRC) về trường hợp nước công nhận quyền an tử tại Hà Lan vào năm 2002, thì quyền được chết không

¹ Trương Hồng Quang (2009), tldd (46), tr.65.

² Bản dịch Nguyễn Tiến Đức (2016), “Căn cứ pháp lý của quyền được chết trong pháp luật quốc tế và hướng đi cho Việt Nam”, Tạp chí Nhà nước và Pháp luật, 8 (340), tr.82 - 83.

được bao hàm trong quyền sống¹. Theo đó, quyền sống thường được viện dẫn nhằm bác bỏ việc hợp pháp hóa yêu cầu được chết với ý nghĩa quyền sống là quyền con người, quyền cơ bản, thiết yếu và không thể bị xâm phạm. Tuy nhiên, việc sử dụng cụm từ “quốc gia có thể...” chứng tỏ quyền yêu cầu được chết của con người sẽ phụ thuộc vào sự quyết định, tự định đoạt của mỗi quốc gia thành viên hơn. Ủy ban cũng lưu ý rằng, việc tiến hành các hành vi liên quan đến an tử hay trợ tử đều phải được các quốc gia cân nhắc kỹ lưỡng, rõ ràng trước khi thực hiện, cũng như các quốc gia có ý định ban hành đạo luật thông qua quyền này cần có sự chuẩn bị các phương án nhất định để phòng các trường hợp bị lạm dụng, đi ngược lại với mục đích ban đầu khi hợp pháp an tử.

Về mặt y học, cần có sự định hướng rõ ràng các biện pháp tiến hành yêu cầu an tử, theo đó căn cứ vào pháp luật Canada về MAID, việc thực hiện này được tiến hành thông qua đội ngũ y bác sĩ có chuyên môn hoặc những người hành nghề y tế được luật quy định, đồng thời biện pháp họ thực hiện chủ yếu là cung cấp thuốc quá liều lượng hoặc các biện pháp khác tương tự mang tính “nhẹ nhàng hơn” chứ không phải như hành vi trực tiếp tiêm thuốc đẩy nhanh quá trình tử vong cho người bệnh. Hiện nay, cách thức tiến hành an tử nói chung cũng còn tùy thuộc vào quy định của pháp luật y tế của mỗi nước với mục đích nhân đạo và hành động vì một “cái chết dịu êm”.

Hai là, cung cấp các “biện pháp tạm thời” hoặc đưa ra các dịch vụ “chăm sóc giảm nhẹ”, “chăm sóc cuối đời” để giảm thiểu nỗi đau đớn, đặc biệt là tạo ra đời sống tinh thần ổn định và thoải mái cho bệnh nhân trong trường hợp pháp luật chưa quy định về quyền an tử. Việc quy định quyền an tử không chỉ là một hành động có ý nghĩa đối bệnh nhân mà còn là một nỗ lực mà đối với những người hành nghề y tế. Do đó, nếu trường hợp pháp luật quốc gia chưa quy định về quyền này thì việc cung cấp cho bệnh nhân một liệu trình chăm sóc để đảm bảo cái chết tự nhiên xảy ra ít đau đớn hơn hay giảm xuống đến mức tối thiểu là một điều cần thiết, mặc dù vẫn có quan điểm cho rằng việc chăm sóc giảm nhẹ sự đau đớn (palliative care) cho người bệnh nan y dù tốt đến đâu vẫn không giải phóng họ hoàn toàn khỏi nỗi đau đớn.

“Chăm sóc giảm nhẹ”² là chăm sóc y tế chuyên biệt cho những bệnh nhân mắc một hay nhiều căn bệnh nghiêm trọng (ung thư, suy tim, v.v...) mà theo đó người bệnh được kết hợp điều trị bệnh vừa tập trung vào chất lượng cuộc sống cho họ và gia đình của họ thông qua các biện pháp y tế nhất định. “Chăm sóc cuối đời” được

¹ Điều 6 Công ước quốc tế về quyền dân sự và chính trị năm 1966.

² “What Are Palliative Care and Hospice Care?”, U.S Department of Health and Human services, [<https://www.nia.nih.gov/health/what-are-palliative-care-and-hospice-care>] (truy cập lần cuối ngày 15/10/2022)

đặt ra trong tình huống mà bệnh nhân bắt đầu nhận ra những nỗ lực y tế để điều trị bệnh là vô nghĩa. Khi đó, điều mà bệnh nhân cần chính là tạo sự thoải mái và nâng cao chất lượng cuộc sống trong những ngày tháng cận kề giai đoạn cuối của cuộc đời. Lúc này, mọi nỗ lực chữa trị sẽ bị ngừng lại và thay vào đó là cố gắng vào hoạt động chăm sóc và giúp đỡ tinh thần bệnh nhân. Ban đầu biện pháp này được cho rằng không mang tính nhân đạo và đi ngược lại với đạo lý cứu giúp người hoạn nạn. Tuy nhiên, giá trị nhân đạo trong y tế ở thời điểm hiện tại nên được mở rộng và như vậy, các dịch vụ này được đặt ra không phải để các bác sĩ trốn tránh trách nhiệm mà là cho họ cơ hội để được cứu chữa bệnh nhân nhưng ở khía cạnh của tinh thần. Bởi lẽ, chỉ khi con người trong trạng thái tinh thần thoải mái nhất có thể, họ mới đủ dũng khí để đối mặt với những đau đớn trong tương lai hoặc tối thiểu là ý thức được sự sống của bản thân vẫn còn có giá trị. Việt Nam, với một nền văn hóa truyền thống tương thân tương ái, đùm bọc lẫn nhau thì việc chứng kiến người thân, bệnh nhân hay bất kỳ một ai đang trong tình trạng đau đớn mà không thể giúp đỡ là một điều tàn nhẫn. Chính vì vậy, việc đề xuất cung cấp một dịch vụ này là điều cần thiết, và trong hoàn cảnh đất nước hiện nay, việc thực thi dịch vụ này là một điều có thể thực hiện được. Yêu cầu an tử và các biện pháp chăm sóc giảm nhẹ là khác nhau, cụ thể một bên là đề cập đến yêu cầu hỗ trợ y tế để chết (mang tính tức thì hoặc nhanh chóng), một bên mang bản chất là một liệu trình kéo dài, từ từ dẫn đến cái chết tự nhiên. Do đó, trường hợp pháp luật không ghi nhận an tử, nhưng vẫn có thể gián tiếp cho phép người dân thực hiện nhu cầu giảm thiểu nỗi đau qua các biện pháp chăm sóc giảm nhẹ, tuy có sự khác biệt nhưng biện pháp này vừa đảm bảo tuân thủ và bảo vệ các giá trị cốt lõi của nhân quyền, đồng thời cũng là một tiền đề quan trọng để đưa ra căn cứ ghi nhận an tử trong tương lai. Ngoài ra, cũng không nên nhầm lẫn yêu cầu được chết với các quyết định y tế cuối đời khác, chẳng hạn như rút lại điều trị kéo dài sự sống hoặc kết thúc cuộc sống của bệnh nhân mà họ không có yêu cầu rõ ràng¹.

6. KẾT LUẬN

Quyền an tử nên được hiểu là một quyền cho phép con người được giải thoát khỏi những dày vò đau khổ của bệnh tật, là một phương tiện có chủ ý để giúp bệnh nhân giải thoát bản thân khỏi những bế tắc và đau đớn. Là một đặc quyền đối với những chủ thể đặc biệt, hơn hết, an tử một biện pháp nhân đạo mà pháp luật quy định trên cơ sở quyền con người, trong đó là quyền tự chủ, tự do của cá nhân vì mục đích nhân đạo. Từ các lẽ trên, quyền an tử là quyền thích đáng và cần được công nhận. Sự công nhận này về cơ bản là không trái với pháp luật quốc tế và không trái

¹ Jorge Salinas Mengual (2021), "Relationship Between Covid-19, Euthanasia and Old Age: A Study from a Legal-Ethical Perspective", *Journal of Religion and Health*, tr.2254.

với pháp luật quốc gia nếu nó được điều chỉnh một cách hợp lý. Đồng thời, việc ghi nhận và cho áp dụng trong thực tiễn cũng là một trong những rào cản ngăn chặn con người tự giải thoát chính mình bằng những hành vi tiêu cực - điều mà không một quốc gia nào mong muốn xảy ra.

Quyền an tử là sự giao thoa về ý nghĩa của sự sống và cái chết, giữa quyền sống và nghĩa vụ phải sống. Giá trị của một cuộc sống có ý nghĩa không phải là bất biến trong suốt quá trình tồn tại của một người bởi vì giá trị này không thể là tuyệt đối. “Một cuộc sống mất đi nhiều giá trị nếu con người không lựa chọn sống với nó; nó mất hoàn toàn khi chất lượng cuộc sống của một người thấp hơn nhiều so với những gì một cá nhân sẵn sàng chấp nhận”¹. Do đó, từ kinh nghiệm các nước cũng như thực tiễn ghi nhận tại Việt Nam, việc cho phép công dân có được quyền an tử và thực hiện mong cầu về một sự sống có ý nghĩa càng phải được nhân rộng và quan tâm. Pháp luật không đặt ra với mục đích là giới hạn quyền con người, quyền công dân mà pháp luật chính là một trong những cơ sở hữu hiệu để mỗi cá nhân thụ hưởng được những quyền quan trọng, tự nhiên và cần thiết.

¹ Jorge Salinas Mengual (2021), tldđ (39), tr.2252.

QUYỀN VỀ AN SINH XÃ HỘI THEO LUẬT NHÂN QUYỀN QUỐC TẾ

Lê Thị Thu Hương*

DẪN NHẬP

An sinh xã hội là một lĩnh vực có nội hàm rộng, bao gồm nhiều khía cạnh liên quan tới chất lượng đời sống và quyền được trợ giúp khi có “rủi ro xã hội” hoặc các “biến cố xã hội” dẫn đến ngừng hoặc giảm thu nhập của cá nhân. Chất lượng an sinh thể hiện xã hội đó có bảo đảm được quyền cơ bản của con người hay không, còn mức độ bảo đảm quyền này phụ thuộc vào năng lực quản trị quốc gia, đặc biệt là năng lực quản trị các vấn đề kinh tế, xã hội, văn hoá.

Quyền về an sinh xã hội (ASXH) (*the right to social security*) là một trong những quyền con người cơ bản quan trọng, được xếp vào nhóm quyền kinh tế - xã hội. Quyền này được ghi nhận tại Điều 22, đồng thời được nhắc đến ở Điều 25, của Tuyên ngôn Nhân quyền phổ quát (UDHR, năm 1948), sau đó được tái khẳng định và cụ thể hoá trong Điều 9 Công ước quốc tế về các quyền kinh tế, xã hội, văn hoá (ICESCR, năm 1966). Bên cạnh đó, quyền này cũng được nhắc đến như là một quyền quan trọng mà trẻ em và người khuyết tật cần được hưởng trong Điều 26 Công ước của Liên hợp quốc về quyền trẻ em (CRC, năm 1989), và Điều 28 Công ước về quyền của người khuyết tật (CRPD, năm 2006).

Như vậy, có thể thấy quyền được hưởng an sinh xã hội có nội dung rộng, được các quốc gia quan tâm, được pháp luật nhân quyền quốc tế bảo vệ. Tuy nhiên, như đã đề cập, việc quyền này được ghi nhận trong pháp luật và thực thi tại các quốc gia liên quan đến nguồn lực và năng lực quản trị của nhà nước, mà sẽ được thảo luận trong các phần dưới đây.

1. QUYỀN AN SINH XÃ HỘI THEO LUẬT NHÂN QUYỀN QUỐC TẾ

Khi xem xét về nguồn gốc, lịch sử phát triển của quyền con người, Karel Vasak, một luật gia người Cộng hòa Séc, vào thập niên 1970, đã đưa ra ý tưởng về “các thể hệ quyền con người”. Theo đó, thể hệ thứ nhất là các quyền dân sự, chính trị, thể hệ thứ

* Học viên Khóa K27-QCN, Lớp Thạc sỹ Pháp luật về quyền con người.

hai là các quyền kinh tế, xã hội, văn hóa, và thể hệ thứ ba là các quyền tập thể¹. Các quyền kinh tế, xã hội, trong đó có quyền về an ninh xã hội (hay quyền được hưởng ASXH), thuộc thể hệ nhân quyền thứ hai.

Quyền được hưởng ASXH và những khía cạnh nội dung nhất định của nó có lịch sử phát triển lâu đời tại các quốc gia.² Ở quy mô quốc tế, lần đầu tiên quyền này được khẳng định một cách rõ ràng dưới góc độ quyền con người tại Tuyên bố Philadelphia năm 1944, trong đó, kêu gọi mở rộng “các biện pháp ASXH để cung cấp thu nhập cơ bản cho tất cả mọi người cần sự bảo vệ và cần sự chăm sóc y tế toàn diện”³. Sau đó, quyền này tiếp tục được ghi nhận với tư cách là một quyền cơ bản của con người trong Tuyên ngôn Nhân quyền phổ quát (UDHR, năm 1948) và một số công ước quốc tế khác về nhân quyền do Đại hội đồng Liên hợp quốc thông qua.

Điều 22 UDHR khẳng định: “Với tư cách là thành viên của xã hội, mọi người đều có quyền được hưởng an sinh xã hội cũng như được thực hiện các quyền về kinh tế, xã hội và văn hóa không thể thiếu đối với nhân phẩm và tự do phát triển nhân cách của mình, thông qua nỗ lực quốc gia, hợp tác quốc tế và phù hợp với hệ thống tổ chức và nguồn lực của mỗi quốc gia.” Sau đó, Điều 9 ICESCR (năm 1966) nêu rằng: “Các quốc gia thành viên Công ước này thừa nhận quyền của mọi người được hưởng an sinh xã hội, kể cả bảo hiểm xã hội”. Theo CRC (năm 1989), các quốc gia thành viên của Công ước này “thừa nhận mọi trẻ em đều có quyền hưởng an sinh xã hội, kể cả bảo hiểm xã hội, và phải thi hành những biện pháp cần thiết để thực hiện đầy đủ quyền này phù hợp với pháp luật nước mình” (Điều 26). Trong khi đó, CRPD (năm 2006), khẳng định cam kết của các thành viên “công nhận quyền của người khuyết tật được hưởng phúc lợi xã hội và được hưởng quyền đó mà không có sự phân biệt đối xử trên cơ sở sự khuyết tật, và tiến hành các bước thích hợp để bảo vệ và thúc đẩy việc biến quyền này thành hiện thực...” (khoản 2, Điều 28)⁴.

¹ Nguyễn Đăng Dung, Phạm Hồng Thái, Vũ Công Giao, Lê Khánh Tùng, *Hỏi đáp về Quyền con người*, Nxb. Đại học Quốc gia Hà Nội, 2012, tr.30.

² Một số nước sớm quan tâm ban hành luật điều chỉnh lĩnh vực này là: Anh quốc - đã ban hành Luật về người nghèo (the Poor Law) năm 1601, Luật về người nghèo sửa đổi (the Poor Law Amendment Act - PLAA) năm 1834, Luật cứu trợ quốc gia (the National Assistance Act) năm 1948; Hoa Kỳ - Luật An sinh xã hội (Social Security Act) năm 1935...

³ Tuyên bố về các mục tiêu và mục đích của Tổ chức Lao động Quốc tế (ILO), Phụ lục Điều lệ của ILO, phần III(f).

⁴ Khoản 2, Điều 28 CRPD còn liệt kê cụ thể các biện pháp mà các quốc gia cần tiến hành gồm: “a. Bảo đảm cho người khuyết tật tiếp cận bình đẳng đối với dịch vụ nước sạch, bảo đảm cho họ tiếp cận các dịch vụ, thiết bị và sự hỗ trợ khác phục vụ những nhu cầu xuất phát từ tình trạng khuyết tật; b. Bảo đảm quyền của người khuyết tật, đặc biệt là phụ nữ và bé gái khuyết

Không chỉ ở cấp toàn cầu, quyền ASXH còn được ghi nhận trong nhiều văn kiện khu vực về quyền con người như: Tuyên bố châu Mỹ về các Quyền và nghĩa vụ của con người (Điều XVI); Nghị định thư bổ sung Công ước châu Mỹ về Nhân quyền trong lĩnh vực các quyền kinh tế, xã hội và văn hoá (Nghị định thư San Salvador, Điều 9); Hiến chương xã hội châu Âu (sửa đổi năm 1996, các Điều 12, 13 và 14).

Năm 2001 đã diễn ra một sự kiện quan trọng trong sự phát triển của quyền được hưởng ASXH, đó là Hội nghị Lao động quốc tế, bao gồm sự tham gia của đại diện của các chính phủ, các tổ chức của người sử dụng lao động và người lao động. Trong chương trình nghị sự của mình, Hội nghị đã khẳng định ASXH không chỉ là “một quyền con người cơ bản” mà còn là “một phương tiện cơ bản để tạo sự gắn kết xã hội”¹. Bởi vậy mà ASXH là một vấn đề chính trị, xã hội của mỗi quốc gia, phần nào có thể đánh giá mức độ phát triển, năng lực quản trị và vị thế của một quốc gia dựa vào tiêu chí chất lượng của quyền ASXH được áp dụng trong thực tiễn.

Trong khi các quyền dân sự, chính trị được xem là quyền “tuyệt đối” (absolute) cần phải thực hiện “ngay lập tức” (immediate), thì các quyền kinh tế, xã hội và văn hóa, trong đó có quyền được hưởng ASXH, được coi là dự định “mang tính kế hoạch” (programmatic) hay “khát vọng” (aspirations). Vì vậy, việc thực thi đầy đủ các quyền kinh tế - xã hội, trong đó có quyền được hưởng ASXH, thường chỉ có thể đạt được khi có nguồn lực vật chất lớn được tạo ra thông qua phát triển kinh tế. Dù vậy, luật nhân quyền quốc tế đòi hỏi các quốc gia phải có chiến lược từng bước để thực hiện quyền này. Trước hết là đảm bảo quyền được hưởng ASXH ở mức độ tối thiểu mà cộng đồng quốc tế chấp nhận, đồng thời phải không ngừng nâng cao mức độ bảo đảm quyền này bằng cách sử dụng hợp lý các nguồn lực hiện có của đất nước².

Theo Bình luận chung số 19 (thông qua năm 2008) của Ủy ban về các Quyền kinh tế, xã hội, văn hoá (CESCR, cơ quan giám sát thực hiện ICESCR), ASXH đóng vai trò quan trọng trong việc tái phân phối, thúc đẩy xóa đói giảm nghèo, hòa nhập xã hội, ngăn chặn tình trạng bị gạt ra bên lề của sự phát triển, đảm bảo nhân phẩm cho tất cả mọi người, đặc biệt khi họ gặp phải những hoàn cảnh khó khăn trong

tật, người già khuyết tật được hưởng các chương trình phúc lợi xã hội và chương trình xóa đói giảm nghèo; c. Bảo đảm cho người khuyết tật và gia đình họ sống trong tình trạng nghèo khổ được tiếp cận sự giúp đỡ từ quỹ hỗ trợ người khuyết tật, trong đó có thể bằng cách đào tạo, tư vấn hoặc hỗ trợ tài chính và động viên tạm thời một cách thích hợp; d. Bảo đảm cho người khuyết tật tiếp cận các chương trình nhà ở công cộng; e. Bảo đảm cho người khuyết tật tiếp cận các chương trình và phúc lợi hưu trí”.

¹ Xem thêm Bình luận chung số 16 của Ủy ban về các Quyền kinh tế, xã hội, văn hoá.

² Gudmundur Alfredsson & Asbjorn Eide (Chủ biên), Điều 22, trong Tuyên ngôn Quốc tế Nhân quyền 1948- Mục tiêu chung của nhân loại, Nxb. Lao động - Xã hội, 2011, tr. 469 - 472.

cuộc sống¹. Việc thực thi quyền được hưởng ASXH trên thực tế có thể ảnh hưởng trực tiếp hoặc gián tiếp đến việc thực hiện các quyền kinh tế, xã hội khác, trong đó biểu hiện rõ nhất là các quyền: quyền được thụ hưởng mức sống phù hợp (về ăn, mặc, ở) và được “không ngừng cải thiện đời sống” (Điều 11 ICESCR); quyền được hưởng một “tiêu chuẩn sức khỏe về thể chất và tinh thần ở mức cao nhất có thể” (Điều 12 ICESCR).

Trước đó, trong Bình luận chung số 5 (năm 1994) về (các quyền kinh tế, xã hội và văn hóa của) người khuyết tật, CESCR cũng đã nhấn mạnh tầm quan trọng của việc cung cấp hỗ trợ thu nhập thích đáng cho người khuyết tật, những người mà do tàn tật hay các yếu tố liên quan đến khuyết tật, bị mất thu nhập tạm thời hoặc bị giảm thu nhập do thiếu cơ hội việc làm hoặc do khuyết tật vĩnh viễn nên không làm việc được. Hỗ trợ như vậy phải được cung cấp theo cách thức coi trọng nhân phẩm và phản ánh nhu cầu trợ giúp đặc biệt và các chi phí khác có liên quan tới sự khuyết tật. Việc cung cấp hỗ trợ cần phải bao gồm cả hỗ trợ cho các thành viên gia đình và người chăm sóc không chính thức khác.

Tại Bình luận chung số 16 (năm 2005) về quyền bình đẳng nam nữ trong việc hưởng thụ các quyền kinh tế, xã hội và văn hóa (Điều 3), CESCR lưu ý rằng việc thực hiện Điều 3 liên quan đến Điều 9 đòi hỏi việc bình đẳng độ tuổi hưu trí bắt buộc cho cả nam và nữ; đảm bảo rằng phụ nữ được nhận các trợ cấp bình đẳng trong cả hai chương trình hưu trí công cộng và tư nhân; cũng như đảm bảo đầy đủ chế độ nghỉ thai sản cho phụ nữ và nghỉ khi được làm cha đối với nam giới và nghỉ chăm sóc con cho cả nam giới và phụ nữ.

Cụ thể hơn, quyền được hưởng ASXH bao gồm quyền tiếp cận và duy trì những lợi ích, bằng tiền mặt hoặc bằng hiện vật, dựa trên sự bình đẳng, không có sự phân biệt đối xử nào, để bảo vệ con người khỏi các hoàn cảnh: (a) thiếu thu nhập từ việc làm do bệnh tật, khuyết tật, thai sản, tai nạn lao động, thất nghiệp, tuổi già, hoặc cái chết của một thành viên trong gia đình; (b) không có khả năng chi trả cho các dịch vụ chăm sóc sức khỏe; (c) không đủ khả năng hỗ trợ gia đình, đặc biệt là đối với trẻ em và những người lớn sống phụ thuộc. Mọi người đều có quyền được hưởng ASXH mà không có bất kỳ sự phân biệt nào dựa trên các yếu tố như thành phần, chủng tộc, tôn giáo, màu da. ASXH là chương trình xã hội có thể được điều chỉnh khi áp dụng sao cho phù hợp với điều kiện thực tế. Tuy nhiên, trong mọi bối cảnh, các nhà nước cần đảm bảo tính sẵn có, tính đầy đủ, tính thích đáng, có thể tiếp cận của ASXH. Một hệ thống ASXH đầy đủ cần gồm chín vấn đề chính là: a) Chăm sóc sức khỏe; b) Ốm

¹ Nghiêm Kim Hoa, Vũ Công Giao, *Giới thiệu Công ước quốc tế về các quyền kinh tế, xã hội và văn hóa (ICESCR, 1966)*, Nxb. Hồng Đức, 2012, tr. 111.

đau; c) Người cao tuổi; d) Thất nghiệp; e) Tai nạn nghề nghiệp; f) Hỗ trợ gia đình và trẻ em; g) Nghỉ thai sản; h) Trợ cấp khuyết tật; i) Trợ cấp người neo đơn và trẻ mồ côi.¹

Về nghĩa vụ của các quốc gia trong việc bảo đảm thực thi quyền này, theo CESCR, nhà nước có các nghĩa vụ pháp lý chung và nghĩa vụ pháp lý cụ thể (tôn trọng, bảo vệ và thực hiện) nhằm từng bước hướng tới thực hiện đầy đủ quyền được hưởng ASXH.² Để có khung pháp lý đảm bảo quyền ASXH, mỗi quốc gia đều cần xây dựng một chiến lược, kế hoạch hành động quốc gia để thực hiện quyền, trừ khi quốc gia có thể chứng minh rõ ràng rằng họ đã có một hệ thống ASXH toàn diện và được giám sát, đánh giá thường xuyên để đảm bảo sự phù hợp với quyền ASXH. Việc xây dựng, thực hiện chiến lược, kế hoạch hành động cần phải phù hợp với hoàn cảnh; đảm bảo sự bình đẳng; có tính đến yếu tố bình đẳng giới và quyền của các nhóm dễ bị tổn thương trong xã hội. Các chiến lược, kế hoạch hành động phải được xây dựng dựa trên pháp luật và các nguyên tắc nhân quyền; phải bao gồm tất cả các khía cạnh của quyền ASXH; cần đặt ra các chỉ tiêu hoặc mục tiêu cần đạt được ở khung thời gian cụ thể cùng với các mốc chuẩn và chỉ số đánh giá, được liên tục giám sát, có cơ chế bảo đảm nguồn tài chính, nguồn nhân lực để thực hiện.

Ngoài nghĩa vụ tạo điều kiện, quốc gia còn có *nghĩa vụ thúc đẩy* các quyền ASXH trên cơ sở tiến hành các biện pháp nhằm đảm bảo có những chương trình phù hợp về giáo dục và nâng cao nhận thức cho công chúng liên quan đến việc tiếp cận các chương trình ASXH, đặc biệt là công chúng ở nông thôn và các khu vực đô thị nghèo, hay trong các nhóm thiểu số về ngôn ngữ và các nhóm thiểu số khác, cần có những hành động thiết thực như duy trì nguồn lực kinh tế nhằm hỗ trợ hay ban hành các chính sách phù hợp về mức phí cho các đối tượng khó khăn này. Bên cạnh đó, thực hiện các biện pháp thích hợp để đảm bảo rằng khu vực tư nhân và tổ chức xã hội nhận thức được tầm quan trọng của quyền này trong hoạt động của họ cũng đóng góp một phần tích cực trong việc tạo một môi trường thuận lợi cho việc thực hiện quyền ASXH.

Ngoài sự nỗ lực các nhà nước, nghĩa vụ đảm bảo quyền được hưởng ASXH còn thuộc về những chủ thể khác có liên quan. Theo Bình luận chung số 16 của CESCR, những chủ thể phi nhà nước cũng có nghĩa vụ trong việc thực thi các quyền ASXH. Đó có thể là các cơ quan và tổ chức chuyên môn của Liên hợp quốc có liên quan như ILO, WHO, FAO, UNICEF, UNDP..., cũng như các tổ chức quốc tế liên quan đến thương mại, tổ chức tài chính quốc tế như Tổ chức Thương mại thế giới (WTO), Quỹ Tiền tệ quốc tế (IMF) và Ngân hàng Thế giới (WB). Các cơ quan và tổ chức trên tùy

¹ Bình luận chung số 19 của Ủy ban về các quyền kinh tế, xã hội, văn hoá, các đoạn 12 đến 21.

² Bình luận chung số 19 của Ủy ban về các quyền kinh tế, xã hội, văn hoá, các đoạn 40 đến 61.

theo chuyên môn và tiềm lực của mình sẽ hợp tác, trợ giúp các quốc gia trong quá trình thực hiện quyền này¹.

2. PHÁP LUẬT VÀ THỰC THI QUYỀN AN SINH XÃ HỘI Ở VIỆT NAM

Ở Việt Nam, quan điểm phổ biến cho rằng cấu trúc của hệ thống ASXH gồm 5 trụ cột: 1) Bảo hiểm xã hội; 2) Bảo hiểm y tế; 3) Bảo hiểm thất nghiệp; 4) Cứu trợ xã hội; 5) Trợ giúp và ưu đãi xã hội.² Năm trụ cột này hướng đến thực hiện 3 chức năng căn bản của hệ thống ASXH là phòng ngừa rủi ro, giảm thiểu rủi ro và khắc phục rủi ro.

Việt Nam đã tham gia hầu hết các công ước quốc tế cơ bản về quyền con người, trong đó có những công ước đề cập đến quyền ASXH, đồng thời cũng xây dựng được một khung chính sách, pháp luật ngày một tiến bộ, hoàn thiện hơn trong lĩnh vực này.

Quyền được hưởng ASXH đã được Hiến pháp năm 2013 ghi nhận là một quyền cơ bản của công dân. Điều 34 Hiến pháp quy định: “Công dân có quyền được bảo đảm ASXH”. Như vậy, mọi công dân Việt Nam đều có quyền được hưởng ASXH, không phân biệt giới tính, tôn giáo, tín ngưỡng, nghề nghiệp, thành phần xã hội... Hiến pháp cũng đồng thời khẳng định trách nhiệm của Nhà nước trong việc đảm bảo các quyền hưởng ASXH: “Ở Việt Nam, các quyền con người, quyền công dân về chính trị, dân sự, kinh tế, văn hóa, xã hội được công nhận, tôn trọng, bảo vệ, bảo đảm theo Hiến pháp và pháp luật” (Khoản 1, Điều 14). Cạnh đó, trách nhiệm của Nhà nước trong lĩnh vực này còn được cụ thể hóa tại Khoản 2, Điều 59 Hiến pháp: “Nhà nước tạo bình đẳng về cơ hội để công dân thụ hưởng phúc lợi xã hội, phát triển hệ thống ASXH, có chính sách trợ giúp người cao tuổi, người khuyết tật, người nghèo và người có hoàn cảnh khó khăn khác”.

Những quy định trong Hiến pháp được cụ thể hóa trong nhiều luật chuyên ngành như Bộ luật Lao động, Luật Bảo hiểm xã hội, Luật Bảo hiểm y tế, Luật Người cao tuổi, Luật Trẻ em, Luật Người khuyết tật, Luật Phòng chống thiên tai ..., cũng như trong nhiều văn bản của Chính phủ, các Bộ, ngành liên quan và các địa phương.

Bên cạnh việc xây dựng hệ thống pháp luật về ASXH, nhà nước còn có nhiều chính sách và chương trình xã hội để bảo đảm quyền này. Vì vậy, Việt Nam đã đạt được nhiều thành tựu đáng khích lệ về bảo đảm quyền về an sinh xã hội. Đơn cử, trong năm 2019, Quỹ Bảo hiểm y tế (BHYT) đã chi trả cho 186 triệu lượt người khám bệnh, chữa bệnh bằng BHYT, trong khi một thập niên trước đó (năm 2009) - chỉ có 92,1 triệu lượt người. Hiện Việt Nam có trên 3,1 triệu người hưởng chế độ hưu trí

¹ Bình luận chung số 16, Ủy ban về các quyền kinh tế, xã hội, văn hoá, đoạn 36, 37, 38.

² Vũ Văn Phúc, An sinh xã hội ở nước ta: Một số vấn đề lý luận và thực tiễn, 23/03/2013, <http://www.molisa.gov.vn/Pages/tintuc/>

và trợ cấp Bảo hiểm xã hội (BHXH) hàng tháng. Quỹ BHXH chi trả các chế độ ốm đau, thai sản, tai nạn lao động, bệnh nghề nghiệp mỗi năm cho từ 6 đến 10 triệu lượt người. Diện bao phủ BHXH cũng ngày càng được mở rộng, với hơn 16,1 triệu người tham gia, đạt 32,6% lực lượng lao động trong độ tuổi. Đến thời điểm 31/12/2020, số người tham gia BHXH ước đạt trên 16 triệu người, chiếm khoảng 32,6% so với lực lượng lao động trong độ tuổi.¹ Khoảng 2,2% lực lượng lao động Việt Nam trong độ tuổi là nông dân và lao động khu vực phi chính thức tham gia BHXH tự nguyện. Con số này đã vượt mục tiêu của Nghị quyết số 28-NQ/TW ngày 23/5/2018 của Hội nghị Trung ương 7 khóa XII “Về cải cách chính sách bảo hiểm xã hội” là đến năm 2021 đạt 1% cho khu vực này, đồng thời tăng gần gấp năm lần so với năm 2015; tỷ lệ tham gia BHYT đạt 90,7% vượt mục tiêu đề ra trong giai đoạn 2016-2020². Xét chung, phạm vi đối tượng thụ hưởng trợ giúp xã hội ở Việt Nam ngày càng được mở rộng, mức chuẩn trợ cấp xã hội được tăng dần lên. Số người hưởng chế độ trợ cấp xã hội hàng tháng bằng tiền mặt tăng từ gần 1,7 triệu người năm 2011 (chiếm 1,9% dân số) lên hơn 2,9 triệu người năm 2019 (chiếm 3% dân số)³.

Nhìn từ góc độ rộng hơn, Nhà nước Việt Nam còn chú ý tới các yếu tố bảo đảm khác của quyền về an sinh xã hội, cụ thể như: (i) tăng cường cơ hội có việc làm, bảo đảm thu nhập tối thiểu cho người lao động thông qua hỗ trợ cá nhân và hộ gia đình phát triển sản xuất, hỗ trợ tín dụng, giải quyết việc làm và kết nối thông tin thị trường lao động; (ii) mở rộng cơ hội cho người lao động tham gia hệ thống chính sách bảo hiểm xã hội, bảo hiểm thất nghiệp nhằm đối phó với những tình huống rủi ro như bị giảm sút hoặc mất khả năng lao động; (iii) tăng cường sự tiếp cận của người dân đối với những dịch vụ xã hội cơ bản, như giáo dục, y tế, nhà ở, nước sạch và vệ sinh môi trường; (iv) hỗ trợ đột xuất cho người dân khi gặp các rủi ro không lường trước hoặc vượt quá khả năng kiểm soát (mất mùa, thiên tai, động đất, chiến tranh, đói nghèo...) thông qua các khoản tiền mặt và hiện vật do ngân sách nhà nước bảo đảm⁴; (v) hỗ trợ thường xuyên đối với những cá nhân có hoàn cảnh đặc thù, cá nhân thuộc nhóm yếu thế trong xã hội (người cao tuổi, người khuyết tật, tai nạn lao

¹ Ngân Anh, “Sáu dấu ấn về an sinh xã hội của năm 2020”, *Báo Nhân dân điện tử*, <https://nhandan.com.vn/>, ngày 1/1/2021.

² *Văn kiện Đại hội đại biểu toàn quốc lần thứ XIII*, Nxb. Chính trị quốc gia Sự thật, Hà Nội, 2021, t. II, tr.160 - 161.

³ Lê Tấn Dũng: “Việt Nam hướng đến xây dựng một hệ thống an sinh xã hội bền vững”, *Tạp chí Cộng sản điện tử*, <https://www.tapchicongsan.org.vn>, ngày 6/1/2021.

⁴ Nguyễn Thanh Đàm, “Hoàn thiện chính sách ASXH phù hợp với quá trình phát triển kinh tế - xã hội của đất nước,” <http://www.molisa.gov.vn/vi/Pages/chitiettin.aspx?IDNews=24185>. [Accessed 27 10 2017].

động...). Việt Nam cũng có nhiều nỗ lực để thực thi các cam kết quốc tế về bảo đảm quyền ASXH cho mọi nhóm đối tượng. Ví dụ, đối với người khuyết tật (đối tượng được bảo vệ theo Công ước về quyền của người khuyết tật - CRPD), Chính phủ Việt Nam đã thành lập Ủy ban quốc gia về người khuyết tật gồm 18 thành viên nhằm giám sát việc thực hiện Công ước, bên cạnh đó triển khai các chương trình, đề án hỗ trợ người khuyết tật và đưa người khuyết tật vào là nhóm đối tượng được bảo trợ xã hội¹. Đối với trẻ em, với tư cách là nước đầu tiên của châu Á và thứ hai trên thế giới phê chuẩn CRC, Việt Nam đã nhanh chóng hoàn thiện hệ thống pháp luật, xây dựng Luật Bảo vệ, chăm sóc và giáo dục trẻ em (năm 1991), Luật về bảo vệ, chăm sóc, giáo dục trẻ em (năm 2004), Luật Trẻ em (năm 2016)².

Cải cách hành chính, hiện đại hóa các thủ tục liên quan đến BHXH, BHYT và Bảo hiểm thất nghiệp (BHTN) diễn ra tương đối nhanh. Ngày 24/12/2016, Chính phủ ban hành Nghị định số 166/2016/NĐ-CP quy định về giao dịch điện tử trong lĩnh vực BHXH, BHYT và BHTN, theo đó, việc giao dịch điện tử trong lĩnh vực BHXH, BHYT và BHTN bao gồm: đăng ký tham gia giao dịch điện tử trong lĩnh vực BHXH, BHYT, BHTN; cấp sổ BHXH, thẻ BHYT; giải quyết, chi trả các chế độ BHXH, BHYT, BHTN; giám định, thanh toán chi phí khám bệnh, chữa bệnh BHYT và việc trao đổi thông tin liên quan đến việc thực hiện chế độ BHXH, BHYT, BHTN. Bộ thủ tục hành chính thuộc phạm vi quản lý của ngành BHXH được cắt giảm từ 263 xuống còn 27 thủ tục; thành phần hồ sơ giảm 32%; tiêu thức tờ khai, biểu mẫu giảm 42%; quy trình, thao tác thực hiện giảm 54%. Thời gian giao dịch thực hiện thủ tục hành chính về BHXH của các doanh nghiệp giảm còn 51 giờ/năm³. Như vậy, có thể thấy đã có những cải cách lớn về thủ tục hành chính theo hướng tạo thuận lợi cho người dân và các tổ chức khi tham gia BHXH.

Mặc dù vậy, trong lĩnh vực này, Việt Nam vẫn còn một số hạn chế và vẫn đang phải đối mặt với nhiều khó khăn, thách thức. Ví dụ, ASXH đối với người cao tuổi, dù được quan tâm hơn trong những năm gần đây, nhưng tỷ lệ được hưởng còn thấp. Đến hết năm 2014, cả nước mới có gần 4,4 triệu người từ 55 tuổi trở nên được hưởng an sinh tuổi già (gồm 2,2 triệu người hưởng chế độ hưu trí, 1,6 triệu người già trên 80 tuổi và 670.000 người thuộc hộ nghèo được hưởng trợ cấp tuổi già)⁴. Tỷ lệ lao động phi chính thức chưa tham gia bảo hiểm xã hội tự nguyện và bảo hiểm

¹ Lê Thanh Bình - Học viện chính trị quốc gia Hồ Chí Minh, "Hoàn thiện pháp luật về ASXH thích ứng cách mạng công nghiệp 4.0," [Trực tuyến]. Available: <https://www.quanlynhanuoc.vn/2021/03/11/hoan-thien-phap-luat-ve-an-sinh-xa-hoi-thich-ung-cach-mang-cong-nghiep-4-0/>.

² Nguyễn Thị Quế Anh, Vũ Công Giao, Ngô Minh Hương, Lã Khánh Tùng (Chủ biên), *Quyền của người khuyết tật*, Nxb. Chính trị quốc gia, 2019.

³ Nguyễn Thị Quế Anh, Vũ Công Giao, Ngô Minh Hương, Lã Khánh Tùng (Chủ biên), *Quyền của người cao tuổi*, Nxb. Chính trị quốc gia, 2018, tr. 328.

⁴ Vũ Công Giao, *Quyền trẻ em và lao động trẻ em*, Nxb. Đại học quốc gia Hà Nội, tr. 30.

thất nghiệp vẫn còn cao. Một số hạn chế khác có liên quan cũng đã được nhắc đến bao gồm: giảm nghèo chưa bền vững, người dân ở vùng dân tộc thiểu số, vùng sâu, vùng xa còn nhiều khó khăn, phân hóa giàu nghèo, tình trạng thiếu việc làm, thực hiện an sinh xã hội còn hạn chế, chủ yếu dựa vào ngân sách nhà nước...¹ Mức độ bảo đảm, xét cả về phạm vi đối tượng được hưởng và giá trị của sự hỗ trợ, còn hạn chế, chủ yếu do nguồn ngân sách nhà nước dành cho ASXH còn hạn hẹp. Điều này dẫn đến nhiều trường hợp mức cứu trợ, trợ cấp chưa đảm bảo mức sống tối thiểu cho người được nhận hỗ trợ. Ví dụ, theo Nghị định số 20/2021/NĐ-CP quy định chính sách trợ giúp xã hội đối với đối tượng bảo trợ xã hội, mức chuẩn trợ giúp xã hội áp dụng từ ngày 01/7/2021 là 360.000 đồng/tháng (Điều 4- Mức chuẩn trợ giúp xã hội). Cụ thể, đối với người khuyết tật nặng, người khuyết tật đặc biệt nặng theo quy định pháp luật về người khuyết tật sẽ được hưởng mức: Hệ số 2,0 đối với người khuyết tật đặc biệt nặng; Hệ số 1,5 đối với người khuyết tật nặng... Hoặc về hỗ trợ lương thực và nhu yếu phẩm thiết yếu từ nguồn ngân sách nhà nước, Khoản 1 Điều 12 quy định: Hỗ trợ 15kg gạo/người/tháng trong thời gian 01 tháng cho mỗi đợt hỗ trợ đối với các đối tượng thuộc hộ thiếu đói dịp Tết âm lịch; Hỗ trợ không quá 3 tháng cho mỗi đợt hỗ trợ cho đối tượng thiếu đói do thiên tai, hỏa hoạn, mất mùa, giáp hạt hoặc lý do bất khả kháng khác từ nguồn lực của địa phương và nguồn dự trữ quốc gia... Mức hỗ trợ như vậy, dù đã thể hiện những nỗ lực của nhà nước, song vẫn còn khá xa so với mong đợi của nhiều nhóm yếu thế, những người trong hoàn cảnh khó khăn.

Ngoài ra, còn có thể kể những tồn tại khác, như chính sách về cứu trợ xã hội, pháp luật về lao động, BHXH có những điểm chưa hợp lý (một trong những nguyên nhân dẫn đến tình trạng nhiều người lao động rút BHXH một lần, thay vì tiếp tục nộp để sau này được hưởng lương hưu và có thể bảo hiểm y tế); năng lực, ý thức trách nhiệm của hệ thống cán bộ, công chức cơ quan nhà nước còn chưa cao; nhận thức về vai trò của ASXH của nhiều công chức, doanh nghiệp và người dân chưa đầy đủ... Bên cạnh đó, công tác tuyên truyền, phổ biến chính sách, pháp luật, thanh tra, kiểm tra việc thực hiện chính sách ASXH chưa được quan tâm đúng mức. Các văn bản chính sách pháp luật về ASXH còn có sự chồng chéo và tản mạn, gây khó khăn cho việc tổ chức thực hiện, đặc biệt là ở cấp cơ sở².

¹ Vũ Văn Phúc, An sinh xã hội ở nước ta: Một số vấn đề lý luận và thực tiễn, 23/03/2013, <http://www.molisa.gov.vn/Pages/tintuc/>

² Lương Minh Tuấn, Trịnh Quốc Toàn, Vũ Công Giao (Chủ biên), "Quyền được đảm bảo ASXH, quyền được sống trong môi trường trong lành trong Hiến pháp năm 2013: Khả năng thực hiện và kiến nghị," trong *Thực thi các quyền hiến định trong Hiến pháp 2013*, Nxb. Đại học Quốc gia Hà Nội, 2015.

3. HOÀN THIỆN PHÁP LUẬT VỀ QUYỀN AN SINH XÃ HỘI Ở VIỆT NAM THEO CÁC TIÊU CHUẨN NHÂN QUYỀN QUỐC TẾ

Thế giới và Việt Nam đang trải qua thời kỳ phát triển nhanh chóng về công nghệ số, thương mại điện tử và toàn cầu hóa. Song hành với những phát triển này là sự biến động mạnh về hình thức lao động, sự chênh lệch về thu nhập, và mức sống sẽ ngày càng có khoảng cách lớn. Tình trạng biến đổi mô hình lao động, sự khác biệt nhiều so với mô hình lao động truyền thống dẫn đến tỷ lệ thất nghiệp có thể tăng và tất yếu cũng ảnh hưởng tới vấn đề ASXH. Đặc biệt trong đại dịch Covid-19 đang diễn ra cho thấy những bất cập và nhiều lỗ hổng còn chưa kịp thời đáp ứng cho một số lượng lớn người có hoàn cảnh yếu thế và khó khăn bị đại dịch trực tiếp ảnh hưởng. Đồng thời, hội nhập kinh tế quốc tế, giao thương giữa các quốc gia và khu vực dẫn đến lao động nước ngoài di trú trở lên phổ biến, bởi vậy các chính sách của quốc gia cũng cần có những bổ sung kịp thời với nhu cầu xã hội.

Bên cạnh những nỗ lực hoàn thiện chính sách, khung pháp lý, sử dụng hiệu quả nguồn lực của nhà nước, sự chung tay của các tổ chức phi chính phủ, doanh nghiệp, cá nhân, tổ chức khác vào việc bảo đảm quyền ASXH là cần thiết. Nhà nước cũng cần có những chính sách phát triển hệ thống ASXH phù hợp với tinh thần “Chương trình Chuyển đổi số quốc gia đến năm 2025, định hướng đến năm 2030” của Thủ tướng Chính phủ, được phê duyệt theo Quyết định số 794/QĐ-TTg, ngày 3/6/2020. Cần hoàn thiện thể chế ASXH trong kỷ nguyên số và thiết kế lại chính sách ASXH gắn với đào tạo nguồn nhân lực, tăng độ bao phủ, đặc biệt là lao động trong lĩnh vực kinh tế phi chính thức trong bối cảnh thích ứng linh hoạt với tình hình mới và tương lai kỷ nguyên số. Tạo cơ chế thúc đẩy hệ thống ASXH mạnh về nguồn lực, bao phủ toàn diện, an toàn, hiệu quả với cơ chế Nhà nước - doanh nghiệp - người dân cùng đồng hành, đổi mới, kiến tạo và phát triển.

Cùng với đó, để bảo đảm tốt hơn quyền ASXH, một số lĩnh vực sau đây cần tiếp tục được quan tâm nghiên cứu, hoàn thiện:

Thứ nhất, về chủ thể quyền của quyền ASXH, nên mở rộng chủ thể từ “công dân” (như tại Điều 34 Hiến pháp 2013 hiện nay) trở thành “mọi người”. Quyền được hưởng ASXH với tư cách là một quyền cơ bản của con người cần được đảm bảo trên thực tế đối với tất cả mọi chủ thể dù họ có hay không có tư cách công dân, mặc dù có thể xác định những cách thức và mức độ khác nhau trong việc bảo đảm quyền này cho công dân và những người nước ngoài đang sinh sống và làm việc lâu dài ở Việt Nam. Mở rộng phạm vi chủ thể của quyền này cũng là để phù hợp với các quy tắc và tiêu chuẩn quốc tế. Cụ thể, theo các khuyến nghị tại Bình luận chung số 16 của Ủy ban về các Quyền kinh tế, xã hội, văn hoá, mọi sự phân biệt đối xử dựa trên cơ sở

quốc tịch đều bị cấm và những người nước ngoài, bao gồm cả lao động di cư, có đóng góp cho một chương trình ASXH thì phải được hưởng lợi từ sự đóng góp đó hoặc được lấy lại những đóng góp của họ khi họ rời khỏi đất nước nhận lao động di cư. Người nước ngoài cần phải được tiếp cận với những chương trình bảo hiểm không cần đóng góp để có thể được hỗ trợ thu nhập, tiếp cận chăm sóc y tế và hỗ trợ gia đình với chi phí có thể chi trả được. Mọi người, không phân biệt quốc tịch, nơi cư trú hoặc tình trạng nhập cư đều có quyền được chăm sóc y tế sơ cấp và khẩn cấp. Những đối tượng dễ bị gạt ra ngoài lề xã hội như người tị nạn, người không quốc tịch, người xin tị nạn cần được đối xử bình đẳng trong việc tiếp cận với các chương trình ASXH không cần đóng góp, bao gồm việc tiếp cận hợp lý với các dịch vụ y tế và hỗ trợ gia đình, phù hợp với các tiêu chuẩn quốc tế.

Thứ hai, cần có biện pháp tăng cường nguồn ngân sách và bảo đảm tính ổn định của nguồn ngân sách dành cho ASXH, trong đó chú trọng việc xây dựng cả hai cơ chế không dựa trên đóng góp và dựa trên đóng góp, đồng thời huy động sự tham gia từ cộng đồng, người dân nhằm giảm bớt gánh nặng lên nhà nước trong việc thực hiện các chương trình ASXH. Khuôn khổ pháp luật về tổ chức, hoạt động của các quỹ xã hội, quỹ từ thiện cần được điều chỉnh cho thông thoáng hơn.

Thứ ba, cần tiếp tục xây dựng, hoàn thiện cơ chế giám sát phù hợp với việc thực hiện các quyền được hưởng ASXH, nhằm ngăn ngừa, phát hiện, xử lý những hành vi tham nhũng, tùy tiện của các công chức, chủ thể có liên quan. Cơ chế này cần được quy định cụ thể trong pháp luật và cần được trao cho một cơ quan giám sát độc lập trong lĩnh vực nhân quyền (ví dụ như cơ quan nhân quyền quốc gia đang được Nhà nước nghiên cứu xây dựng).

Thứ tư, cần có biện pháp đảm bảo sự tham gia thực sự và hiệu quả của công chúng trong quá trình thực hiện quyền. Để thực hiện được điều này, cần đẩy mạnh các hoạt động giáo dục, tuyên truyền để người dân hiểu biết về quyền và cách thức thực hiện quyền này cũng như vai trò của ASXH trong phát triển bền vững. Bên cạnh đó, cần đảm bảo quyền tiếp cận thông tin về ASXH đối với người dân, đặc biệt là cho những nhóm dễ bị tổn thương là đối tượng hưởng lợi chủ yếu của các chương trình ASXH như người khuyết tật, người lao động di cư, các dân tộc thiểu số,

Thứ năm: Nhà nước cần tăng cường hợp tác, tương tác, tạo sự gắn kết ở phạm vi khu vực và quốc tế trong việc thực hiện các quyền công dân toàn cầu, bao gồm việc hưởng các chế độ ASXH trong khu vực và quốc tế; tạo hành lang pháp lý bảo đảm cho công dân của Việt Nam khi đi ra nước ngoài có thể được hưởng sự chăm sóc y tế, ASXH.

4. KẾT LUẬN

Là một quyền con người có nội dung rộng, quyền được hưởng ASXH liên quan đến nhiều chủ thể và nhiều lĩnh vực (nguồn lực tài chính, chính sách, pháp luật, công tác xã hội...). Trong bối cảnh thế giới đang có những biến đổi nhanh chóng, nhiều bất ổn do chiến tranh và bệnh dịch, việc bảo đảm quyền được hưởng ASXH đối diện với nhiều thách thức, vì vậy, pháp luật nhân quyền quốc tế và pháp luật quốc gia về vấn đề này đều cần được hoàn thiện để bảo vệ quyền này tốt hơn và thích ứng với hoàn cảnh. Việt Nam là một nước đang phát triển với những đặc thù về lịch sử, kinh tế, xã hội, cũng không nằm ngoài xu hướng đó. Chính sách, pháp luật của Việt Nam về quyền hưởng ASXH cần tiếp tục được nghiên cứu, thảo luận, đối chiếu với các chuẩn mực quốc tế và kinh nghiệm nước ngoài để có sự điều chỉnh hoàn thiện hơn.

GIÀ HOÁ DÂN SỐ VÀ QUYỀN CỦA NGƯỜI CAO TUỔI

Nguyễn Phương Nhung*

1. GIÀ HÓA DÂN SỐ VÀ NHU CẦU ĐẶT RA NHỮNG TIÊU CHUẨN QUỐC TẾ MANG TÍNH PHÁP LÝ QUỐC TẾ VỀ QUYỀN CỦA NGƯỜI CAO TUỔI TRONG THẾ KỶ 21

Già hóa dân số diễn ra trên toàn cầu, được khởi nguồn từ các nước phát triển (Phần Lan, Hàn Quốc, Singapore, Nhật Bản...). Cụ thể, trong tương quan so sánh về độ già hóa dân số hiện nay với các quốc gia khác trên thế giới, Nhật Bản có tỷ lệ cao nhất với 28,7%, tiếp theo là Ý (23,3%), Bồ Đào Nha (22,8%) và Phần Lan (22,6%). Dự báo tình hình già hóa dân số đến năm 2065, Nhật Bản (Japan) đứng thứ hai với 38,4%; Hàn Quốc đứng thứ nhất với 42,1%; Ý (36,1%) đứng thứ ba, Đức (30,6%) đứng thứ tư và Trung Quốc (30,0%) đứng thứ năm². Và hiện nay, hiện tượng này lại lan rộng tới các nước đang phát triển, trong đó có Việt Nam. Dự báo tình trạng già hóa dân số ở Việt Nam, theo thông cáo báo chí kết quả chuyên sâu tổng điều tra dân số và nhà ở của Tổng cục Thống kê năm 2019, Việt Nam chính thức bước vào thời kỳ dân số già từ năm 2026 và thời kỳ dân số già sẽ kéo dài trong 28 năm (giai đoạn 2026-2054), tương ứng với tỷ trọng dân số từ 65 tuổi trở lên chiếm từ 10,2% đến 19,9%. Tiếp đó là thời kỳ cơ cấu dân số rất già (giai đoạn 2055-2069) tương ứng với tỷ trọng dân số từ 65 tuổi trở lên chiếm từ 20% đến dưới 29,9%³.

Vậy già hóa dân số là gì? Già hóa dân số có tác động tích cực hay tiêu cực đối với sự phát triển của xã hội loài người?

Già hóa dân số được hiểu là sự thay đổi phân bố dân số một nước theo hướng tăng cao tỷ lệ người cao tuổi, là hệ quả của hai tác nhân nhân khẩu học: gia tăng tuổi thọ và giảm thiểu năng lực sinh sản, trong đó, theo nhiều nghiên cứu, giảm thiểu năng lực sinh sản là tác nhân chính gây ra hiện tượng lão hóa dân số trên thế giới hiện nay.

* ThS, Viện Quyền con người, Học viện Chính trị quốc gia Hồ Chí Minh. Bài viết phản ánh một phần kết quả nghiên cứu của luận án tiến sĩ “Hoàn thiện pháp luật về quyền của người cao tuổi ở Việt Nam” do tác giả thực hiện tại Học viện Chính trị quốc gia Hồ Chí Minh.

² 그래프/통계표, https://www.index.go.kr/potal/main/EachDtlPageDetail.do?idx_cd=1428.

³ Tổng cục Thống kê (2019), Thông cáo báo chí kết quả chuyên sâu tổng điều tra dân số và nhà ở năm 2019.

Trong báo cáo “Già hóa trong thế kỷ 21: Thành tựu và tóm tắt” của Quỹ dân số Liên hợp quốc, Tổng thư ký Liên hợp quốc Ban Ki-moon đã đưa ra bình luận về tác động của già hóa dân số như sau: “Ảnh hưởng về kinh tế và xã hội của hiện tượng già hóa dân số có ý nghĩa vô cùng quan trọng, không chỉ tác động tới cá nhân người cao tuổi và gia đình họ, mà còn có tác động rộng hơn tới toàn xã hội và cộng đồng toàn cầu theo những cách thức chưa từng có”. Điều này có nghĩa là già hóa dân số không còn là một vấn đề thuộc phạm vi gia đình mà còn là một vấn đề thuộc phạm vi toàn xã hội, quốc gia và quốc tế. Tại Điều 2, Tuyên bố chính trị Madrid năm 2002 nhận định: “Chúng tôi tin rằng việc tăng tuổi thọ ở nhiều nơi trên thế giới là một thành tựu đáng hoan nghênh và quan trọng đối với nhân loại. Chúng tôi nhận thấy rằng dân số thế giới đang trải qua những thay đổi chưa từng có, với số người trên 60 tuổi tăng từ 600 triệu lên gần 2 tỷ người vào năm 2050 và tỷ lệ người trên 60 tuổi dự kiến sẽ tăng gấp đôi, từ 10% lên 21%. Tăng trưởng nhanh nhất và lớn nhất là ở các nước đang phát triển. Trong vòng 50 năm tới, dân số già ở các quốc gia này dự kiến sẽ tăng gấp bốn lần. Những thay đổi về nhân khẩu học như vậy sẽ thách thức xã hội của chúng ta trong việc thúc đẩy các cơ hội lớn hơn, đặc biệt là cho người cao tuổi, để nhận ra tiềm năng của họ để tham gia vào tất cả các khía cạnh của cuộc sống”. Như vậy, già hóa dân số là một thành tựu nhưng cũng mang lại nhiều thách thức cho sự phát triển của loài người. Già hóa dân số là một thành tựu của quá trình phát triển bởi con người sống thọ hơn nhờ vào những tiến bộ y học, chăm sóc y tế, giáo dục và đời sống kinh tế. Trong khi đó, già hóa dân số cũng mang lại nhiều thách thức cho sự phát triển của loài người như thách thức về hệ thống chăm sóc y tế cho người cao tuổi, thách thức về phúc lợi và chính sách hỗ trợ người cao tuổi, thách thức về hệ thống hưu trí, thách thức về sử dụng lại người lao động cao tuổi...

Để giải quyết các thách thức, đồng thời, tận dụng các cơ hội từ quá trình già hóa dân số, thiết nghĩ các quốc gia cần tái cấu trúc dựa trên các phương thức tiếp cận mới. Đó là quan niệm quá trình già hóa dân số theo nghĩa “lão hóa tích cực” - tức là coi người cao tuổi là một nhân tố thúc đẩy sự phát triển của xã hội, thành một nhóm dân số năng động, đóng góp cho xã hội, chứ không coi người cao tuổi là phụ thuộc, là gánh nặng của xã hội. Quan niệm này nên được duy trì trên cơ sở các cam kết chính trị mạnh mẽ, nguồn kiến thức và số liệu vững chắc nhằm lồng ghép một cách có hiệu quả quá trình già hóa toàn cầu vào các tiến trình phát triển rộng lớn hơn.

Hiện nay, Liên hợp quốc đã thông qua 9 công ước quốc tế cơ bản về quyền con người, như Công ước về các Quyền Dân sự và Chính trị 1966; Công ước về các Quyền Kinh tế, Xã hội và Văn hóa 1966; Công ước về Xóa bỏ mọi hình thức phân biệt đối xử với phụ nữ 1979; Công ước về Xóa bỏ mọi hình thức phân biệt chủng tộc 1969; Công ước về Quyền Trẻ em 1989; Công ước về Quyền của người khuyết tật 2006; Công ước

Chống tra tấn và các hình thức đối xử hoặc trừng phạt tàn bạo, vô nhân đạo hoặc hạ nhục 1984... Vậy một câu hỏi đặt ra có cần thiết hình thành một công ước mang tính quốc tế về quyền của người cao tuổi hay không? Câu trả lời được minh chứng rất rõ tại các cuộc thảo luận khá sôi nổi trong thập niên qua về sự hình thành và cho ra đời công ước quốc tế mang tính pháp lý này, cùng với sự ủng hộ từ các tổ chức phi chính phủ, Cao ủy Nhân quyền Liên hợp quốc và từ nhiều quốc gia trên thế giới.

Cuộc thảo luận trên hiện chưa có sự đồng thuận, nhất trí toàn phần mà vẫn còn tồn tại 2 luồng ý kiến trái chiều: ủng hộ xây dựng công ước và phản đối xây dựng công ước (cho rằng chưa cần thiết). Về ý kiến ủng hộ xây dựng công ước, luồng ý kiến này cho rằng già hóa dân số đang gia tăng, người cao tuổi có nguy cơ bị phân biệt đối xử về việc làm, ảnh hưởng đến vấn đề an ninh thu nhập của người cao tuổi, và nếu Liên hợp quốc không ban hành một công ước để thống nhất hành động quốc tế thì vấn đề già hóa ở mỗi quốc gia có thể sẽ không giải quyết một cách trọn vẹn và các quyền của người cao tuổi sẽ không được bảo đảm ở một số nơi. Kinh nghiệm thực tiễn cho thấy các văn kiện quốc tế bảo vệ các quyền cụ thể của các nhóm riêng biệt (như phụ nữ, trẻ em, người khuyết tật) là những “hỗ trợ vô giá” để tập trung chú ý và hành động của thế giới đối với nhóm đang đối diện rủi ro. Trong khi đó, nhóm không ủng hộ ý kiến xây dựng công ước thì cho rằng các quy định của pháp luật quốc gia, khu vực và các chuẩn mực nhân quyền hiện có là đủ để bảo vệ quyền của người cao tuổi; việc tiến tới đồng thuận về nội dung của một công ước sẽ rất phức tạp và tốn nhiều thời gian, và cần phải có những lộ trình để đi đến sự thống nhất trong rất nhiều năm.

Tóm lại, mặc dù hiện nay trong các cuộc thảo luận tại Liên hợp quốc về việc có nên xây dựng một công ước quốc tế về người cao tuổi tại thời điểm này hay chưa còn nhiều tranh luận. Nó cho thấy để ra đời một công ước mang tính pháp lý quốc tế là một quá trình dài, cần phải có lộ trình và được thống nhất khi nhận được sự đồng thuận đa số từ các quốc gia thành viên Liên hợp quốc. Dù vậy, sự phát triển các chuẩn mực quốc tế về người cao tuổi trong thập kỷ gần đây là minh chứng cho việc sẽ hình thành công ước quốc tế về quyền của người cao tuổi trong tương lai.

2. SỰ PHÁT TRIỂN CỦA CÁC TIÊU CHUẨN QUỐC TẾ VỀ QUYỀN CỦA NGƯỜI CAO TUỔI TRONG THẾ KỶ 21

2.1. Các văn kiện mang tính pháp lý quốc tế

Như đã đề cập, cho đến nay vẫn chưa có một công ước mang tính pháp lý quốc tế dành riêng cho người cao tuổi. Người cao tuổi được hưởng các quyền và lợi ích thông qua thuật ngữ chung được các công ước quốc tế về nhân quyền sử dụng đó là “*all human beings*” (mọi người có quyền). Phân tích nhóm quyền mà người cao tuổi được hưởng trong Tuyên ngôn nhân quyền phổ quát (UDHR, 1948), Công ước quốc tế về các quyền kinh tế, xã hội và văn hóa (ICESCR, 1966), Công ước quốc tế về các

quyền dân sự và chính trị (ICCPR, 1966), có thể thấy một số nhóm quyền liên quan trực tiếp đến nhóm xã hội này, đó là: quyền bình đẳng nam nữ; quyền được hưởng an sinh xã hội (bao gồm cả bảo hiểm xã hội); quyền việc làm; quyền được hưởng tiêu chuẩn sống thích hợp; quyền về sức khỏe tinh thần và thể chất; quyền giáo dục và văn hóa. Hiện nay, chỉ duy nhất có một công ước (Công ước về bảo vệ người lao động di cư và thành viên gia đình họ) là có đề cập trực tiếp đến việc chống lại sự phân biệt đối xử dựa trên “lứa tuổi” (age) (Khoản 1, Điều 1).

Trong các khuyến nghị, bình luận chung của các ủy ban giám sát công ước, có ba Bình luận/Khuyến nghị chung do hai ủy ban giám sát công ước ban hành tập trung đề cập đến quyền của người cao tuổi, đó là: (1) Bình luận chung số 6 (năm 1995) của Ủy ban các quyền kinh tế, xã hội và văn hóa (CESCR) - cơ quan giám sát Công ước quốc tế về các quyền kinh tế, xã hội và văn hóa (ICESCR); (2) Bình luận chung số 19 (năm 1996) về Quyền được hưởng an sinh xã hội (Điều 9) Ủy ban các quyền Kinh tế, xã hội và văn hóa (CESCR); (3) Khuyến nghị chung số 27 (năm 2010) của Ủy ban về xóa bỏ mọi hình thức phân biệt đối xử chống lại phụ nữ (CEDAW) - cơ quan giám sát thực hiện Công ước về xóa bỏ mọi hình thức phân biệt đối xử chống lại phụ nữ (CEDAW).

Bình luận chung số 6 (năm 1995) của Ủy ban các quyền kinh tế, xã hội và văn hóa (CESCR) tập trung vào quyền bình đẳng và các quyền kinh tế, xã hội của con người, trong đó bao gồm người cao tuổi. Khẳng định rằng báo cáo của các quốc gia chưa có sự quan tâm đến người cao tuổi, Ủy ban mong muốn rằng quyền của người cao tuổi không chỉ được bao hàm trong thuật ngữ “*human beings*” mà còn được đề cập một cách cụ thể với thuật ngữ “*the older person*” trong tất cả các báo cáo quốc gia (đoạn 15).

Bình luận chung số 19 về Quyền được hưởng an sinh xã hội (Điều 9), của CESCR, nhắc lại Điều 25 (1) Tuyên ngôn Nhân quyền phổ quát 1948 nêu rằng tất cả mọi người có quyền an sinh xã hội, trong đó bao gồm cả tuổi già. Trong bình luận này, Đoạn 15 tập trung trực tiếp vào quyền an sinh xã hội của người cao tuổi, trong đó khuyến nghị các quốc gia cần thiết lập một độ tuổi cụ thể được coi là người cao tuổi phù hợp với điều kiện kinh tế, xã hội, văn hóa của từng nước, có tính đến các yếu tố như bản chất của nghề nghiệp, các loại công việc cụ thể như nghề độc hại và khả năng làm việc của người lớn tuổi. Trên cơ sở đó, Bình luận chung có kêu gọi các quốc gia thành viên thiết lập các chương trình an sinh xã hội cho người cao tuổi như vấn đề hưu trí, vấn đề trợ cấp xã hội (lương hưu xã hội) cho người cao tuổi có hoàn cảnh đặc biệt khó khăn, không có thu nhập...

Khuyến nghị chung số 27 về phụ nữ cao tuổi và các quyền con người của họ được Ủy ban về xóa bỏ mọi hình thức phân biệt đối xử chống lại phụ nữ (CEDAW) thông qua vào năm 2010. Khuyến nghị này đặc biệt quan tâm đến “tính tổn thương

kép” của phụ nữ cao tuổi phải đối mặt như tiếp cận dịch vụ nhà ở, dịch vụ xã hội và Internet, bị bỏ rơi, cô đơn, cô lập hay bị coi là gánh nặng cho gia đình, người thân; thiếu các nguồn lực cơ bản để sinh sống, đảm bảo thu nhập; thiếu khả năng tiếp cận dịch vụ chăm sóc sức khỏe; thiếu thông tin về việc thụ hưởng các quyền và quyền lợi của họ (ví dụ như phụ nữ cao tuổi ở nông thôn, sinh sống ở các khu ổ chuột),... Để tôn trọng và bảo vệ quyền và nhân phẩm của người cao tuổi, Khuyến nghị kêu gọi các quốc gia cần phải loại bỏ tất cả các hình thức phân biệt đối xử đối với phụ nữ cao tuổi.

2.2. Các văn kiện không mang tính pháp lý

Kế hoạch hành động quốc tế Vienna về vấn đề lão hóa năm 1982

Các quốc gia tham gia Đại hội đồng Thế giới về Lão hóa tổ chức ở Vienna năm 1982 khẳng định rằng già hóa là một quá trình tất yếu sẽ diễn ra và cần phải có những thảo luận nghiêm túc về vấn đề này. Cụ thể, các quốc gia cần phải có nghĩa vụ: (i) Xây dựng và thực hiện các chính sách ở cấp độ quốc tế, khu vực và quốc gia để làm phong phú thêm cuộc sống của người cao tuổi với tư cách cá nhân và giúp họ có được đầy đủ về thể chất, tinh thần, hòa bình, sức khỏe và an ninh, được tự do hưởng thụ tuổi già của họ; (ii) Nghiên cứu tác động của già hóa dân số đối với sự phát triển, nhằm tạo điều kiện cho người cao tuổi phát huy hết tiềm năng của mình và thực hiện các biện pháp thích hợp để giảm thiểu bất kỳ tác động tiêu cực nào phát sinh.

Các nguyên tắc của Liên hợp quốc về người cao tuổi 1991

Đại hội đồng Liên hợp quốc đã thông qua Nguyên tắc của Liên hợp quốc về người cao tuổi vào ngày 16 tháng 12 năm 1991 (nghị quyết 46/91). Hội đồng khuyến khích các Chính phủ đưa các nguyên tắc này vào các chương trình quốc gia của họ bất cứ khi nào có thể.

Nguyên tắc 1 (Sống độc lập): Để sống độc lập, người cao tuổi có quyền được hưởng những nhu cầu cơ bản một cách đầy đủ về ăn uống, sinh hoạt thông qua hưu trí, trợ cấp xã hội, việc làm.

Nguyên tắc 2 (Tham dự): Người cao tuổi được tham gia xây dựng và thực hiện các chính sách ảnh hưởng trực tiếp đến đời sống của họ, truyền lại kiến thức và kỹ năng của họ cho các thế hệ tương lai

Nguyên tắc 3 (Chăm lo): Người cao tuổi có quyền được chăm sóc, bảo vệ từ gia đình và cộng đồng, có quyền tiếp cận các dịch vụ y tế để bảo vệ sức khỏe.

Nguyên tắc 4 (Tự làm giàu): Người cao tuổi được tạo cơ hội để phát huy tối đa khả năng, năng lực trong xã hội.

Nguyên tắc 5 (Phẩm giá): Nguyên tắc này còn có tên gọi là chống phân biệt đối xử dựa trên tuổi tác, giới tính, chủng tộc hoặc dân tộc, tình trạng khuyết tật hoặc tình trạng khác và bất kể đóng góp kinh tế của họ, được bảo vệ khỏi sự bóc lột, bạo lực về thể xác và tinh thần.

Tuyên bố chính trị Madrid về lão hóa 2002

Kế hoạch hành động quốc tế về lão hóa và Tuyên bố chính trị (thông qua tại Madrid, năm 2002) nhấn mạnh hợp tác quốc tế và nghiên cứu quốc tế nhằm thúc đẩy quyền của người cao tuổi, đồng thời khẳng định lại nguyên tắc “chống phân biệt đối xử” bao gồm chống phân biệt đối xử dựa trên tuổi tác đối với người cao tuổi. Bên cạnh đó, tuyên bố này còn khẳng định người cao tuổi phải được tôn trọng về phẩm giá cũng như xóa bỏ mọi hình thức bỏ mặc, lạm dụng và bạo lực đối với người cao tuổi. Trước tác động của già hóa dân số, người cao tuổi cần được tham gia vào đời sống kinh tế, chính trị, xã hội và văn hóa của xã hội và tiếp tục có cơ hội làm việc, được tham gia các chương trình giáo dục và đào tạo.

Thực hiện Kế hoạch hành động người cao tuổi

Việc thực hiện kế hoạch hành động người cao tuổi được thể hiện tại Báo cáo của Đại hội đồng lần thứ 58 (A / 58/160), Báo cáo của Đại hội đồng lần thứ 59 (A / 59/164), Báo cáo của Đại hội đồng lần thứ 60 (A / 60/151), Báo cáo kỳ họp thứ 61 của Đại hội đồng (A / 61/167). Những văn kiện này cung cấp một khuôn khổ thực tế để thực hiện Kế hoạch Hành động Quốc tế Madrid về Lão hóa, đồng thời hỗ trợ các quốc gia phát triển các chiến lược thực hiện Kế hoạch đó thông qua việc các giúp các chính phủ xác định những ưu tiên quốc gia và lựa chọn các phương pháp tiếp cận. Bên cạnh đó, lộ trình nhằm thúc đẩy hợp tác quốc tế và hỗ trợ các quốc gia thành viên trong các nỗ lực thực hiện cũng như hiện thực hóa tầm quan trọng của việc lồng ghép vấn đề già hóa vào chương trình phát triển và cam kết lồng ghép hiệu quả vấn đề già hóa vào các chiến lược, chính sách và hành động xã hội và kinh tế.

Như vậy, thông qua phân tích sự phát triển của các tiêu chuẩn quốc tế về quyền của người cao tuổi, có thể khẳng định lại rằng, thách thức của thế kỷ 21 là đạt được một xã hội có thể tiếp nhận dân số già như một phần không thể thiếu trong tương lai của xã hội và công nhận người cao tuổi là đối tác quan trọng trong việc xây dựng một xã hội tương lai mà tất cả mọi người, bất kể tuổi tác đều có thể tiếp cận được. Trước thách thức này, như đã đề cập, các quốc gia là thành viên của Liên hợp quốc đang thảo luận nhằm đi đến một thống nhất chung là xây dựng một Công ước quốc tế về quyền của người cao tuổi.

3. NHỮNG VẤN ĐỀ ĐẶT RA VỚI VIỆT NAM

Theo kết quả tổng điều tra dân số và nhà ở của Tổng cục Thống kê năm 2019, Việt Nam chính thức bước vào thời kỳ dân số già từ năm 2026 và thời kỳ dân số già sẽ

kéo dài trong 28 năm (giai đoạn 2026-2054), tương ứng với tỷ trọng dân số từ 65 tuổi trở lên chiếm từ 10,2% đến 19,9%. Tiếp đó là thời kỳ cơ cấu dân số rất già (giai đoạn 2055-2069) tương ứng với tỷ trọng dân số từ 65 tuổi trở lên chiếm từ 20% đến dưới 29,9%¹. Như vậy, có rất nhiều vấn đề về chính sách, pháp luật về người cao tuổi được đặt ra với Việt Nam. Nếu không chuẩn bị một cách kỹ lưỡng ngay từ bây giờ thì một tỷ lệ cao dân số già không khỏe mạnh và không có thu nhập đảm bảo cuộc sống sẽ buộc Chính phủ phải có những khoản chi tiêu rất lớn, và những khoản chi tiêu này sẽ tác động tiêu cực đến ngân sách nhà nước cũng như sự bền vững tài chính dài hạn của toàn bộ nền kinh tế. Trong vấn đề này, những thách thức cụ thể đặt ra với Việt Nam có thể kể như sau:

Thứ nhất, nguy cơ vỡ quỹ bảo hiểm xã hội.

Các nghiên cứu gần đây cũng bàn về nguy cơ vỡ “bảo hiểm hưu trí”. Theo Bộ Lao động, Thương binh và Xã hội, tỷ lệ người tham gia bảo hiểm xã hội ở Việt Nam còn thấp, chỉ gần 20% lực lượng lao động, dẫn đến số người đóng bảo hiểm xã hội cho một người hưởng lương hưu ngày càng giảm. Dự báo đến năm 2023, quỹ bảo hiểm xã hội sẽ có số thu bằng chi. Từ năm 2024, số chi lớn hơn số thu nên phải trích thêm từ số dư của quỹ để bù đắp phần chênh lệch. Vấn đề đặt ra hiện nay là làm thế nào để bảo hiểm xã hội (bảo hiểm xã hội bắt buộc, bảo hiểm xã hội tự nguyện, bảo hiểm hưu trí bổ sung) bao phủ rộng khắp các đối tượng? Câu trả lời là có thể giảm số năm đóng bảo hiểm xã hội đối với người lao động dưới 20 năm, bổ sung chế độ trợ cấp cho trẻ em cho các hộ gia đình tham gia 100% bảo hiểm xã hội (lợi ích ngắn hạn), vừa để trẻ em có thể nhận thức được các loại hình bảo hiểm xã hội...

Về pháp luật hiện hành, người lao động cao tuổi là người tiếp tục lao động sau độ tuổi theo quy định tại khoản 2 Điều 169 của Bộ luật Lao động năm 2019, tức là người tiếp tục lao động sau độ tuổi nghỉ hưu mà Khoản 2 Điều 169 Bộ luật Lao động năm 2019 đã quy định: “*Kể từ năm 2021, tuổi nghỉ hưu của người lao động trong điều kiện lao động bình thường là đủ 60 tuổi 03 tháng đối với lao động nam và đủ 55 tuổi 04 tháng đối với lao động nữ; sau đó, cứ mỗi năm tăng thêm 03 tháng đối với lao động nam và 04 tháng đối với lao động nữ*”². Điều này có nghĩa là tuổi nghỉ hưu của người lao động trong điều kiện bình thường sẽ được tăng dần theo lộ trình là đủ 60 tuổi đối với nữ vào năm 2035 và đủ 62 tuổi đối với nam vào năm 2035. Đây là một quy định tiến bộ nhằm tạo điều kiện cho người cao tuổi tham gia vào thị trường lao động. Tuy nhiên, quy định pháp luật hiện hành có thể đáp ứng được thực tế việc sử dụng lao động cao tuổi ở Việt Nam hiện nay.

¹ Tổng cục Thống kê (2019), Thông cáo báo chí kết quả chuyên sâu tổng điều tra dân số và nhà ở năm 2019.

² Quốc hội (2019), *Bộ luật Lao động*, Nxb. Chính trị quốc gia.

Về vấn đề trên, hiện nay ở một số quốc gia phát triển có tốc độ già hóa dân số cao như Hàn Quốc, Singapore, Nhật Bản đã xây dựng Đạo luật thúc đẩy việc làm cho người cao tuổi (Đạo luật việc làm lại cho người cao tuổi), trong đó, Chính phủ có nghĩa vụ thu thập thông tin tuyển dụng và tìm việc làm liên quan đến người cao tuổi, đồng thời cung cấp thông tin việc làm đến người có nhu cầu tìm kiếm việc làm thông qua hoạt động của Trung tâm giới thiệu việc làm dành cho người cao tuổi. Người sử dụng lao động có nghĩa vụ nỗ lực thuê người cao tuổi, nếu như người sử dụng lao động thuê người lao động cao tuổi vượt chuẩn quy định, thuế sẽ được giảm hoặc miễn... Đây có thể là một kinh nghiệm tốt đối với Việt Nam trong việc hoàn thiện pháp luật về quyền của người cao tuổi.

Thứ hai, nguy cơ vỡ quỹ bảo hiểm y tế.

Các nghiên cứu gần đây đã và đang bàn đến “nguy cơ vỡ quỹ bảo hiểm y tế” ở các bệnh viện trên phạm vi toàn quốc, do tình hình bội chi tại một số bệnh viện. Trong một bài viết năm 2016 đã đưa ra số liệu: “Chỉ trong 6 tháng đầu năm, đã có tới 37 tỉnh có số chi vượt quỹ khám, chữa bệnh bảo hiểm y tế của tỉnh với tổng số tiền gần 3.404 tỷ đồng. Điển hình một số tỉnh có số chi vượt quỹ 6 tháng đầu năm trên 100 tỷ đồng gồm: Thanh Hóa 370 tỷ đồng, Nghệ An 351 tỷ đồng, Quảng Nam 238 tỷ đồng, Cà Mau 221 tỷ đồng, Thái Bình 213 tỷ đồng, Đà Nẵng 167 tỷ đồng, Bắc Giang 142 tỷ đồng, Phú Thọ 125 tỷ đồng, An Giang 116 tỷ đồng, Hải Dương 115 tỷ đồng, Bình Định 109 tỷ đồng, Quảng Ninh 102 tỷ đồng”¹. Bên cạnh đó, hoạt động chăm sóc sức khỏe nói chung và hoạt động chăm sóc sức khỏe cho người già nói riêng còn tồn tại một số thực trạng như số lượt khám tăng mạnh, thông tuyến nhưng kết nối kém dẫn đến không kiểm soát được số lượt khám và chi trả, nhiều cơ sở y tế chỉ định dịch vụ kỹ thuật, thuốc quá mức cần thiết - tốn kém... có thể dẫn đến nguy cơ vỡ quỹ bảo hiểm y tế ở các bệnh viện địa phương, trong khi số người có bảo hiểm y tế không cao so với tỷ lệ chung.

Một số quốc gia trên thế giới, trong đó có Hàn Quốc và Nhật Bản, đã giải quyết vấn đề này thông qua việc xây dựng Luật bảo hiểm chăm sóc dài hạn dành cho người cao tuổi. Đối tượng được hưởng bảo hiểm chăm sóc dài hạn là người cao tuổi mắc các chứng bệnh như liệt giường, sa sút trí tuệ (khuyết tật nặng); công dân đến một độ tuổi nhất định phải có nghĩa vụ đóng loại bảo hiểm này và sau đó họ chỉ cần chi trả một khoản phí 10% - 20% tổng chi phí phải chi trả như tắm rửa, bài tiết, ăn uống, tập luyện phục hồi chức năng, điều dưỡng và quản lý y tế tại nhà hoặc tại Viện dưỡng lão. Đây là một giải pháp hữu hiệu nhằm huy động một quỹ tài chính lớn song song

¹ Đỗ Thoa (2016), *Nguy cơ mất cân đối quỹ bảo hiểm y tế*, <https://dangcongsan.vn/xa-hoi/nguy-co-mat-can-doi-quy-bao-hiem-y-te-406377.html>.

với quỹ đóng góp vào bảo hiểm xã hội, tránh được nguy cơ vỡ quỹ bảo hiểm y tế và tăng cường được nguồn lực tài chính mạnh trước tác động của già hóa dân số.

Thứ ba, bảo đảm tài chính cho hoạt động trợ cấp xã hội dành cho người cao tuổi.

Trước tác động của già hóa dân số, số lượng người cao tuổi khuyết tật, thuộc hộ nghèo, người già neo đơn và những trường hợp khác thuộc trợ cấp xã hội không ngừng tăng lên. Nếu Chính phủ không tăng cường được nguồn tài chính thì nhóm người này sẽ phải đối mặt với rất nhiều rủi ro về kinh tế, sức khỏe. Do đó, cần gấp rút xây dựng một hệ thống hưu trí hiệu quả, nếu không thực hiện được điều này thì đến một thời điểm nào đó người cao tuổi sẽ trở thành một gánh nặng lớn ảnh hưởng đến sự phát triển bền vững của quốc gia. Nếu người cao tuổi bị coi là gánh nặng thì một số họ có thể bị vi phạm nhân quyền, thể hiện ở việc bị cô lập, ngược đãi, phân biệt đối xử...

Thực tế cho thấy, hiện nay Việt Nam chưa vào giai đoạn già hóa dân số, tuy nhiên, mức trợ cấp hưu trí xã hội vẫn còn thấp, chỉ đóng góp hạn chế về phúc lợi cho người cao tuổi (360 000 - 1 080 000 VND)¹ - mức trợ cấp được xem là thấp so với các quốc gia thu nhập thấp và thu nhập trung bình khác, đặc biệt là các quốc gia có hệ thống hưu trí bao phủ toàn dân. Điều đó có nghĩa là nhà nước cần nghiên cứu tăng nguồn trợ cấp xã hội dành cho người cao tuổi. Trong những năm gần đây, nguồn lực kinh tế của Việt Nam đã có những bước tiến vượt bậc, là cơ sở thực tế để thực hiện việc đó.

Thứ tư, thách thức liên quan đến dịch vụ chăm sóc xã hội dành cho người cao tuổi.

Tại Việt Nam, mô hình gia đình hiện đại (hay còn gọi là gia đình hạt nhân - chỉ có 2 thế hệ) đang dần thay thế cho mô hình gia đình truyền thống (có từ 3 thế hệ trở lên), khiến cho số người thân chăm sóc cho người già cũng ít đi. Thực trạng này đã dẫn tới sự hình thành và phát triển các dịch vụ chăm sóc người cao tuổi, giúp họ được hưởng một cuộc sống lành mạnh cả về thể chất và tinh thần.

Một trong những dịch vụ chăm sóc người cao tuổi đầu tiên được Việt Nam quan tâm và hướng đến là phát triển dịch vụ y tế, nâng cao chất lượng khám, chữa bệnh cho người cao tuổi, trong đó trọng tâm là thành lập các bệnh viện lão khoa, khoa lão khoa. Theo số liệu thống kê, hiện cả nước có một Bệnh viện Lão khoa Trung ương và 100 khoa lão khoa được thành lập tại bệnh viện đa khoa của 49/63 tỉnh, thành phố và các bệnh viện tuyến Trung ương, với gần 1.800 nhân viên y tế được đào tạo về lão khoa; hơn 900 khoa khám bệnh có buồng, bàn khám riêng và có trên 8.000 giường điều trị ưu tiên cho người khuyết tật. Tuy nhiên, trước tình hình già hóa dân số rất nhanh ở Việt Nam, nếu không có kế hoạch mở rộng những cơ sở này thì nhu cầu chăm sóc

¹ Chính phủ (2021), Nghị định 20/2021/NĐ-CP về việc quy định chính sách trợ giúp xã hội đối với đối tượng bảo trợ xã hội ngày 15/03/2021.

sức khỏe của người cao tuổi khó có thể đáp ứng một cách đầy đủ. Để giải quyết vấn đề này, trước tiên cần tiếp tục triển khai mô hình bác sĩ gia đình theo Đề án Bác sĩ gia đình giai đoạn 2013-2020 (một mô hình có từ lâu tại các nước phát triển)¹. Thực hiện dịch vụ này đối với người cao tuổi, các bác sĩ gia đình sẽ hướng dẫn người thân trong gia đình cách chăm sóc người cao tuổi, giám sát người cao tuổi khi mắc bệnh nghiêm trọng hoặc tình trạng sức khỏe không ổn định, chăm sóc người cao tuổi về vấn đề vệ sinh, ăn uống... Dù vậy, để thực hiện tốt mô hình này trong giai đoạn tới đây, nhà nước cần ban hành một văn bản mang tính pháp lý điều chỉnh, trong đó đặc biệt chú ý đến việc đào tạo và nâng cao chất lượng đội ngũ bác sĩ gia đình.

Bên cạnh đó, cần tiếp tục phát triển các mô hình nhà/viện dưỡng lão, bao gồm mô hình có lợi nhuận để duy trì hoạt động (mô hình 1), mô hình các cơ sở dưỡng lão từ thiện do các cá nhân hoặc tổ chức tôn giáo (nhà chùa, giáo hội) vận hành (mô hình 2), mô hình các cơ sở chăm sóc, điều dưỡng người có công, người cao tuổi thuộc diện chính sách do nhà nước đứng ra bảo trợ (mô hình 3). Nói tóm lại, cần đa dạng hóa các hình thức dịch vụ chăm sóc, giúp người cao tuổi có thể lựa chọn mô hình chăm sóc tùy theo tình trạng sức khỏe, nhu cầu, điều kiện tài chính của mình và gia đình.

Thứ năm, thách thức về hoàn thiện thể chế quản lý nhà nước về người cao tuổi.

Hiện nay có hai cơ quan, tổ chức lớn liên quan trực tiếp đến người cao tuổi, đó là Ủy ban quốc gia về người cao tuổi và Hội người cao tuổi Việt Nam. Tuy nhiên, hoạt động của các cơ quan này còn tồn tại nhiều hạn chế, kinh phí hạn hẹp, chưa đủ khả năng tham gia vào quá trình xây dựng, thực hiện và giám sát thực hiện chính sách dành cho người cao tuổi. Thực tế là các cơ quan, tổ chức này không tham gia trực tiếp vào xây dựng và thực hiện chính sách, chỉ dừng lại ở mức góp ý vào việc xây dựng, thực hiện chính sách, pháp luật về người cao tuổi. Vì vậy, trong thời gian tới, nhà nước cần tiếp tục hoàn thiện pháp luật về thể chế và tổ chức hệ thống cơ quan quản lý nhà nước về người cao tuổi, qua đó nâng cao tính minh bạch, chống thất thoát nguồn lực nhà nước, tiết kiệm chi tiêu cho xã hội và bảo đảm tốt hơn các quyền của người cao tuổi.

¹ Bộ y tế (2013), Quyết định 935/QĐ-BYT năm 2013 phê duyệt Đề án xây dựng và phát triển mô hình phòng khám bác sĩ gia đình giai đoạn 2013 - 2020.

QUYỀN ĐƯỢC NGẮT KẾT NỐI CỦA NGƯỜI LAO ĐỘNG

Nguyễn Thủy Nguyên*, Nguyễn Thị Ngọc Mai**,

Trần Ngọc Phương Duyên***

1. QUYỀN ĐƯỢC NGẮT KẾT NỐI VÀ SỨC KHỎE TINH THẦN CỦA NGƯỜI LAO ĐỘNG TẠI VIỆT NAM

1.1. Khái niệm quyền được ngắt kết nối

Quyền được ngắt kết nối là khái niệm đã xuất hiện từ những năm đầu của thế kỷ XXI. Khái niệm này được đưa ra lần đầu ở Pháp, trong quyết định của Tòa Lao động ngày 02/10/2001.¹ Dựa trên quyết định này, “người lao động không có nghĩa vụ phải làm việc tại nhà hoặc mang về nhà các hồ sơ hay công cụ làm việc.” Cũng theo pháp luật Pháp, quyền được ngắt kết nối nằm trong nhóm quyền “nghỉ ngơi và giải trí” được quy định: “Mọi người đều có quyền nghỉ ngơi và giải trí, kể cả việc hạn chế số giờ làm việc và cả các ngày nghỉ định kỳ có trả lương.”² Vấn đề này sau đó cũng một lần nữa được cụ thể hóa hơn bằng một quy định khác được đưa ra vào tháng 2/2014 bởi Tòa Phá án của Pháp: “Việc nhân viên không liên lạc được qua điện thoại di động ngoài giờ làm việc không bị coi là hành vi sai trái”.³

Ngày 01/01/2017, một phần trong bộ luật lao động được thông qua tháng 5/2016 quy định về quyền “ngắt kết nối” ở Pháp bắt đầu có hiệu lực. Luật mới này yêu cầu đối với những công ty có 50 nhân viên trở lên sẽ phải đàm phán với nhân viên của mình về quyền “ngắt kết nối”, cụ thể là quy định về những khung giờ mà người lao động có quyền từ chối đọc và trả lời các email cũng như các cuộc gọi liên quan đến công việc sau giờ làm.⁴ Theo đó, nếu có vấn đề liên quan tới công việc xảy ra, người lao động sẽ không bị phạt hay chịu trách nhiệm vì đã từ chối đọc tin nhắn, email giao

* Sinh viên Trường Đại học Luật - Đại học Quốc gia Hà Nội.

** Sinh viên Khoa Luật Quốc tế, Học viện Ngoại giao.

*** Sinh viên Đại học Drexel (Hoa Kỳ).

¹ Cour de Cassation, la Chambre sociale, ngày 02/10/2001.

² Tuyên ngôn Nhân quyền Quốc tế 1948.

³ Cour de Cassation, la Chambre sociale, ngày 17/02/2004.

⁴ Quyền được ngắt kết nối, Báo Điện tử Đại biểu nhân dân, <https://daibieunhandan.vn/Viet-Nam-va-cac-nuoc/Quyền-duoc-ngat-ket-noi-i223741/>, truy cập ngày 28/09/2022.

việc. Và nếu hai bên không đạt được thỏa thuận, công ty vẫn phải đưa ra các điều lệ rõ ràng dựa trên mong muốn và quyền lợi của nhân viên, khi làm ngoài giờ.¹ Tuy nhiên, những doanh nghiệp trên được phép tuân thủ luật mới trên cơ sở tự nguyện và vẫn chưa có bất kỳ hình phạt nào dành cho đơn vị vi phạm.

Đặc biệt trong bối cảnh dịch Covid-19 bùng phát, chính phủ các quốc gia cũng như các doanh nghiệp đã thúc đẩy việc chuyển đổi số và làm việc từ xa (còn được gọi là “teleworking”, “telecommuting”, “work from home” hoặc “work at home”) như một biện pháp để giảm 80% tiếp xúc xã hội trực tiếp.² Ở phạm vi rộng hơn, nhiều nước Châu Âu đã kêu gọi thông qua nghị định “Quyền được ngắt kết nối” với mục tiêu đưa quyền này trở thành một trong những quyền cơ bản của người lao động.³ Đặc biệt, vào tháng 12/2021, Tổ chức Châu Âu về Cải thiện Điều kiện sống và Làm việc (Eurofound) đã đưa ra định nghĩa quyền được ngắt kết nối là “Quyền của người lao động được phép tách biệt hoàn toàn với công việc và không sử dụng các phương tiện thông tin liên lạc điện tử liên quan đến công việc, như email hoặc tin nhắn, trong thời gian không làm việc.”⁴ Đó là khả năng người lao động được ngừng làm việc hay những điều có liên quan đến công việc một cách tuyệt đối. Khi “ngừng làm việc”, người lao động được quyền gỡ bỏ mọi tương tác cũng như thoát khỏi sự chi phối, tác động của công việc hay người sử dụng lao động.

1.2. Mối quan hệ giữa quyền được ngắt kết nối và sức khỏe khỏe tinh thần của người lao động

Thông thường, khi nhắc đến những điều kiện làm việc của người lao động, những “điều kiện cần” thường được đưa ra đó là: tuổi tác, khả năng lao động, hợp đồng lao động, lương/thưởng, thời gian làm việc dưới sự quản lý, điều hành của người sử dụng lao động...⁵. Quan điểm này đúng nhưng chưa đủ, bởi những yếu tố kể trên chỉ đảm bảo được “tính vật chất”, bề mặt cho người lao động. Để đảm bảo

¹ French workers win legal right to avoid checking work email out-of-hours, The Guardian, <https://www.theguardian.com/money/2016/dec/31/french-workers-win-legal-right-to-avoid-checking-work-email-out-of-hours>, truy cập ngày 28/09/2022.

² Mitobe Mutsumi, The Environment Ministry Achieved a 70% Reduction With Workshifts and Telework. April 21, 2020. <https://www.asahi.com/articles/ASN4P6HNTN4PULBJ00M.html>, truy cập ngày 28/09/2022.

³ Châu Âu thúc đẩy “Quyền ngắt kết nối”, Báo Thời nay, <https://nhandan.vn/chau-au-thuc-day-quyen-ngat-ket-noi-post634888.html>, truy cập ngày 28/09/2022.

⁴ “Right to disconnect”, European Observatory of Working Life (EroWORK), European Foundation for the Improvement of Living and Working Conditions (Eurofound), 01/12/2021, <https://www.eurofound.europa.eu/observatories/eurwork/industrial-relations-dictionary/right-to-disconnect>, truy cập ngày 22/09/2022.

⁵ Khoản 1, Điều 3, Bộ luật Lao động 2019.

quyền đối với sức khỏe tinh thần của người lao động, một “điều kiện đủ” không thể bỏ qua, đó chính là quyền được ngắt kết nối, để người lao động được nghỉ ngơi đúng nghĩa và từ chối mọi vấn đề liên quan đến công việc vào ngoài giờ hành chính - cách gọi chung để chỉ thời gian làm việc của phần lớn cán bộ, công chức, viên chức và người lao động¹, là không quá 08 giờ trong 01 ngày và không quá 48 giờ trong 01 tuần.² Như vậy cần lưu ý rằng, quyền được ngắt kết nối được nghiên cứu và thảo luận trong bài viết này chỉ đặt trong phạm trù các công việc văn phòng, tiếng Anh thường đề cập tới với cụm từ như “white collar jobs” hay “9 to 5 jobs”, có giờ làm cố định hằng ngày và số buổi làm cố định hằng tuần.

Rất nhiều nghiên cứu đã chỉ ra rằng sự cân bằng giữa công việc và cuộc sống có lợi cho sức khỏe tinh thần bằng việc làm giảm các triệu chứng trầm cảm và rối loạn lo âu.³ Ngược lại, nếu người lao động không có một môi trường làm việc mà họ có thể có sự cân bằng giữa công việc và cuộc sống, sức khỏe tinh thần của họ sẽ bị ảnh hưởng rất nhiều, dễ dẫn đến các chứng bệnh tâm lý nghiêm trọng.

Mối quan hệ giữa quyền được ngắt kết nối và sức khỏe của người lao động được thể hiện rõ trong một nghiên cứu được thực hiện bởi nhóm nghiên cứu sinh thuộc Đại học Lehigh, Đại học Công nghệ Virginia và Đại học bang Colorado, Hoa Kỳ. Theo kết quả của nghiên cứu này, người sử dụng lao động làm tổn hại đến hạnh phúc, sự cân bằng giữa công việc và cuộc sống của người lao động khi họ đặt ra kỳ vọng rằng các email liên quan đến công việc sẽ được theo dõi và trả lời kể cả ngoài giờ làm việc. Nghiên cứu cũng chỉ ra rằng email, tin nhắn ngoài giờ làm việc có tác động tiêu cực đến trạng thái cảm xúc của nhân viên và dẫn đến “kiệt sức” tinh thần (burn-out), ảnh hưởng nghiêm trọng đến sức khỏe tinh thần của người lao động. Hơn thế nữa, các vấn đề sức khỏe như căng thẳng mãn tính và mệt mỏi có liên quan đến trách nhiệm sau giờ làm việc tiêu chuẩn.⁴

1.3. Thực trạng quyền được ngắt kết nối và sức khỏe tinh thần của người lao động trong môi trường lao động tại Việt Nam

Tại Việt Nam nói riêng và hầu hết các quốc gia trên thế giới nói chung, thông thường, dựa trên hợp đồng, người lao động được ký kết để làm việc trong một số giờ

¹ Kim Anh, Nguyễn Đức Hùng, “Giờ hành chính là gì? 4 điều cần biết về giờ hành chính”, Luật Việt Nam, 26/05/2022, <https://luatvietnam.vn/lao-dong-tien-luong/gio-hanh-chinh-la-gi-562-24950-article.html>, truy cập ngày 20/09/2022.

² Khoản 1, Điều 105, Bộ luật Lao động 2019.

³ Blog Nhịp sống Trẻ, “Trầm cảm, chuyện không của riêng ai”, Prudential, <https://www.prudential.com.vn/vi/blog-nhip-song-khoe/tram-cam-trong-cong-viec-chuyen-khong-cua-rieng-ai/>, truy cập ngày 20/09/2022.

⁴ Lehigh University, “After-hours email expectations negatively impact employee well-being”, 27/07/2016, <https://www.sciencedaily.com/releases/2016/07/160727110906.htm>.

nhất định và họ được trả lương để làm việc trong số giờ quy định đó.¹ Họ có quyền không cần phải giải quyết các công việc được gửi đến sau giờ làm việc. Trên thực tế, sau giờ làm, các nhân viên vẫn phải dành nhiều thời gian nghỉ ngơi của mình để trả lời các email và cuộc gọi liên quan đến công việc từ những người sử dụng lao động và đồng nghiệp của họ.² Người lao động sợ rằng nếu không trả lời email và điện thoại công việc, họ sẽ bị người sử dụng lao động và đồng nghiệp đánh giá không tốt về thái độ và năng lực làm việc của mình, từ đó có nguy cơ ảnh hưởng xấu đến công việc tương lai của họ.³ Do đó, mặc dù đã kết thúc công việc nhưng bản thân người lao động vẫn luôn trong trạng thái sẵn sàng làm việc khi có email hay cuộc gọi khẩn cấp từ người sử dụng lao động.

Trong môi trường lao động tại Việt Nam nói riêng, sự quan tâm đến sức khỏe tinh thần cho người lao động nhìn chung mới chỉ đang dừng lại ở hai chữ “chăm lo” cho đời sống tinh thần người lao động.⁴ Những hoạt động như hỗ trợ kinh phí xây nhà cho đoàn viên công đoàn⁵, hỗ trợ một số quà, học bổng cho con em người lao động trong công ty⁶, xây dựng các “điểm sinh hoạt văn hóa công nhân” tại các doanh nghiệp, khu dân cư có đông công nhân lao động làm việc, cư trú⁷... Nhiều hoạt động, chương trình tương tự vẫn chủ yếu chú trọng việc đảm bảo về mặt vật chất cho

¹ Nguyễn Hữu Huy, “Ký kết Hợp đồng lao động và quy định về thời giờ làm việc trong Hợp đồng lao động”, Cơ sở dữ liệu quốc gia về văn bản pháp luật, <https://vbpl.vn/Pages/chitiethoidap.aspx?ItemID=19875>, truy cập ngày 19/09/2022.

² T.N, “Chuyện công sở: Phản ứng ra sao khi sếp gửi tin nhắn ngoài giờ làm?”, Báo Hà Tĩnh, 09/11/2021, <https://baohatinh.vn/gioi-tinh/chuyen-cong-so-phan-ung-ra-sao-khi-sep-gui-tin-nhan-ngoai-gio-lam/222230.htm>, truy cập ngày 21/09/2022.

³ Trang Đoàn, “Có nên từ chối công việc không thuộc về mình?”, Career Link, <https://www.careerlink.vn/cam-nang-viec-lam/goc-ky-nang/co-nen-tu-choi-cong-viec-khong-thuoc-ve-minh>, truy cập ngày 15/09/2022.

⁴ Trần Ngọc Duy, “Chăm lo đời sống tinh thần cho người lao động”, Báo Lao động, 16/03/2021, <https://laodong.vn/cong-doan/cham-lo-doi-song-tinh-than-cho-nguoi-lao-dong-889637.lido>, truy cập ngày 22/09/2022.

⁵ Trần Ngọc Duy, “Chăm lo đời sống tinh thần cho người lao động”, Báo Lao động, 16/03/2021, <https://laodong.vn/cong-doan/cham-lo-doi-song-tinh-than-cho-nguoi-lao-dong-889637.lido>, truy cập ngày 22/09/2022.

⁶ Đức Minh, Đặng Tuấn, “Quan tâm đời sống tinh thần cho công nhân lao động”, Báo Long An Online, 04/05/2022, <https://baolongan.vn/quan-tam-doi-song-tinh-than-cho-cong-nhan-lao-dong-a134905.html>, truy cập ngày 22/09/2022.

⁷ Mạnh Quân, “Chăm lo, nâng cao đời sống tinh thần cho người lao động”, Báo Lao động Thủ đô, 17/06/2022, <https://laodongthudo.vn/cham-lo-nang-cao-doi-song-tinh-than-cho-nguoi-lao-dong-141748.html>, truy cập ngày 22/09/2022.

người lao động và quan tâm đến tính cộng đồng, tập thể người lao động thay vì từng cá nhân. Trong khi đó, vấn đề tâm lý và sức khỏe tinh thần thuộc phạm trù cá nhân, với tính cá thể riêng biệt, không giống nhau ở mỗi người, do đó, cần có sự quan tâm khác nhau với những cơ chế đặc thù. Mặt khác, thông thường, tại Việt Nam, sự quan tâm đến sức khỏe tinh thần của người lao động thường chỉ được đề cao trong những hoàn cảnh đặc biệt (như dịch bệnh, nghỉ thai sản,...) nên trong môi trường lao động thường nhật sức khỏe tinh thần của người lao động gần như “lép vế” khi được sắp xếp, đặt bên cạnh tính hiệu quả của công việc, dưới con mắt của những người sử dụng lao động - thường luôn ưu tiên lợi nhuận, doanh thu và sự phát triển của đơn vị/doanh nghiệp. Có thể nói, so với các quyền khác mà người lao động đang được thụ hưởng thì sức khỏe tinh thần của người lao động và kèm theo đó là Quyền được ngắt kết nối vẫn chưa được đề cao.

Khi quyền được ngắt kết nối chưa được đảm bảo như hiện tại, việc phải luôn túc trực trả lời email và cuộc gọi sau giờ làm khiến người lao động trở thành “nô lệ” của công việc, và chẳng khác nào họ không chỉ bị tước đi quyền nghỉ ngơi và giải trí mà còn bị tước đi quyền cơ bản của con người - quyền tự do.¹ Bởi một người được xem là tự do khi họ không chỉ tự do về mặt thể chất mà còn phải được tự do về mặt tinh thần.² Vì vậy, để người lao động có thể đạt được trạng thái tốt nhất về mặt sức khỏe tinh thần cá nhân, quyền được ngắt kết nối cần là một quyền con người, một “điều kiện đủ” mà mọi người lao động xứng đáng được hưởng một cách trọn vẹn, đủ đầy.

2. MỘT SỐ KHÓ KHĂN TRONG VIỆC ĐẢM BẢO QUYỀN ĐƯỢC NGẮT KẾT NỐI CHO NGƯỜI LAO ĐỘNG TẠI VIỆT NAM

Cũng như nhiều quốc gia khác, vấn đề quyền được ngắt kết nối cũng đặt ra cho Việt Nam nhiều khó khăn, thách thức trong việc áp dụng, nhằm đảm bảo quyền cho người lao động. Cụ thể là: (i) Về tính chất của quyền được ngắt kết nối; (ii) Các quy định về quyền được ngắt kết nối hiện nay chưa có sự thống nhất, tập trung; (iii) Người lao động sợ bị phân biệt đối xử khi nói về vấn đề sức khỏe tinh thần tại nơi làm việc.

Thứ nhất, đó là việc các quy định có liên quan đến quyền được ngắt kết nối tại Việt Nam chưa tập trung mà nằm rải rác tại các văn bản pháp luật khác nhau. Dù cho đến nay, trong luật pháp Việt Nam, quyền được ngắt kết nối chưa được công nhận là một quyền, cũng như chưa xuất hiện ở bất cứ Bộ luật, Luật nào nhưng những tiêu chí của quyền được ngắt kết nối đã được công nhận thông qua sự ảnh hưởng và áp

¹ Điều 57, Hiến pháp Nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam 2013.

² “Tự do là khả năng con người có thể làm bất cứ điều gì mà mình mong muốn mà không gặp bất kỳ cản trở nào về vật chất và tinh thần.” (John Locke, bác sĩ, nhà triết học, nhà hoạt động chính trị người Anh).

dụng của những quyền và nhóm quyền khác mà được thừa nhận trong pháp luật quốc tế và pháp luật Việt Nam có liên quan như: Tuyên ngôn quốc tế về Nhân quyền năm 1948, Hiến pháp Việt Nam năm 2013, Luật Lao động năm 2019, Luật Doanh nghiệp năm 2020,...¹. Để quyền được ngắt kết nối được đi vào thực thi, việc này đòi hỏi một thời gian dài xây dựng cơ chế, tổng hợp pháp luật và đặc biệt là ý kiến người lao động, người sử dụng lao động tại Việt Nam. Bên cạnh đó, khó khăn trong việc tổng hợp các quyền liên quan đến quyền được ngắt kết nối tại Việt Nam còn đến từ sự phức tạp giữa các nhóm quyền con người: Quyền được ngắt kết nối nằm trong nhóm quyền liên quan đến quyền sức khỏe hay là một quyền riêng trong Luật Lao động, Luật Doanh nghiệp,...

Tại Khoản 2 Điều 35 Hiến pháp năm 2013, quy định: “Người làm công ăn lương được bảo đảm các điều kiện làm việc công bằng, an toàn; được hưởng lương, chế độ nghỉ ngơi,” có nhắc đến yếu tố “chế độ nghỉ ngơi” là một trong những tiêu chí của quyền được ngắt kết nối đối với người lao động. Hay tại Bộ luật Lao động năm 2019, người lao động có quyền “Từ chối làm việc nếu có nguy cơ rõ ràng đe dọa trực tiếp đến tính mạng, sức khỏe trong quá trình thực hiện công việc”², có nhắc đến yếu tố người lao động có quyền từ chối làm việc nếu như việc làm đó có nguy cơ đe dọa trực tiếp đến sức khỏe của người lao động, và quyền được ngắt kết nối cũng có vai trò đảm bảo sức khỏe tinh thần cho người lao động trong môi trường làm việc với ý nghĩa tương tự. Hiện nay, tại các luật và bộ luật đang được doanh nghiệp thực thi còn có không ít những điều khoản như vậy, liên quan trực tiếp đến quyền được ngắt kết nối còn rải rác ở nhiều văn bản khác nhau với những cách áp dụng không đồng nhất.

Thứ hai, vấn đề về tính chất của quyền được ngắt kết nối vẫn còn gây nên nhiều tranh cãi. Quyền được ngắt kết nối được bắt nguồn từ Pháp, từ các nước châu Âu,... vậy quyền được ngắt kết nối có phải là một quyền con người, hay chỉ là một “dân quyền”, tức là quyền công dân là quyền mà một người được hưởng trên cơ sở là công dân của một quốc gia nhất định? Hiện nay, quyền được ngắt kết nối được thông tin và sử dụng rộng rãi tại Pháp cũng như các nước châu Âu.³ Nhất là khi quyền được ngắt kết nối tại Việt Nam vẫn đang trong tình trạng “đấu tranh” để được thực thi, tức là quyền này cần được pháp luật thừa nhận và ban hành thì mới có thể đi vào đời sống - thì nhìn chung, Quyền được ngắt kết nối có thực sự là quyền con người⁴, hay

¹ Nguyễn Linh Giang, “Quyền được ngắt kết nối: Thực tiễn thế giới và khả năng áp dụng tại Việt Nam”

² Ý d, Khoản 1, Điều 5, Bộ luật Lao động 2019.

³ “Quyền được ngắt kết nối tại châu Âu”, Du Lam, VietNamNet, 02/07/2021, <https://vietnamnet.vn/quyen-duoc-ngat-ket-noi-tai-chau-au-752152.html>, truy cập ngày 20/09/2022.

⁴ Lê Trang Hùng, “Quyền con người, Quyền và nghĩa vụ cơ bản của công dân trong Hiến pháp năm 2013”, Viện kiểm sát nhân dân tối cao, <https://vksndtc.gov.vn/vanban/Pages/van-ban-moi>.

chỉ là một “dân quyền” mà người Pháp đang được nhận. Đây sẽ là một câu hỏi khác mà các nhà hoạch định chính sách tại Việt Nam cần thảo luận và đưa ra nhận định.

Thứ ba, Tổ chức International SOS Việt Nam¹ cho rằng người lao động tại Việt Nam đang gặp phải nhiều rào cản khi thảo luận về các vấn đề tâm lý. Trở ngại về sự kỳ thị thường thấy ở châu Á, đặc biệt là khi các vấn đề về sức khỏe tinh thần thường bị coi là không nên/không đáng nói đến, từ đó tạo ra rào cản khiến người lao động khó cởi mở về các vấn đề sức khỏe tinh thần của mình. Thêm vào đó, một số cơ quan, cán bộ quản lý tại Việt Nam dường như vẫn chưa nhận thức rằng sức khỏe tinh thần cũng quan trọng như sức khỏe thể chất, và chính sự thiếu hiểu biết, quan tâm này khiến nhân viên e ngại hơn khi nói về sức khỏe tâm thần của họ.² Trong bối cảnh sức khỏe tinh thần vẫn chưa được người sử dụng lao động quan tâm đúng mức như ở Việt Nam, tâm lý lo sợ bị phân biệt đối xử khi nói về vấn đề sức khỏe tinh thần tại nơi làm việc càng dễ khiến người lao động đánh mất đi quyền được sống khỏe mạnh và mưu cầu hạnh phúc của mình. Và khi chính người lao động còn không dám/không thể thể hiện sự quan tâm đến sức khỏe tinh thần của bản thân mình, việc người sử dụng lao động bỏ qua sức khỏe tinh thần của người lao động là thực trạng khó thay đổi.

3. MỘT SỐ KIẾN NGHỊ HOÀN THIỆN PHÁP LUẬT NHẪM ĐẢM BẢO QUYỀN ĐƯỢC NGẮT KẾT NỐI TẠI VIỆT NAM

3.1. Công nhận quyền được ngắt kết nối là một quyền con người

Để có thể thực thi, quyền được ngắt kết nối cần được công nhận là một quyền con người, vì chỉ khi đó, quyền được ngắt kết nối mới được áp dụng một cách bình đẳng cho mọi người dân trên thế giới. Về mặt nguồn gốc, quyền được ngắt kết nối được xây dựng dựa trên mong muốn đảm bảo sức khỏe tinh thần cho người lao động, nó giúp người lao động được nghỉ ngơi và ngừng lao động ngoài giờ làm việc. Việc được nghỉ ngơi, tự do hoàn toàn về mặt thể xác lẫn tinh thần khi hết giờ làm sẽ giúp sức khỏe tinh thần của người lao động được thư giãn, giải trí, hay đơn giản hơn là tìm thấy sự bình yên nội tại trong cuộc sống. Nói cách khác, quyền được ngắt kết nối là một trong những tiêu chí tiên quyết để đảm bảo một cá nhân có thể sống và mưu cầu phúc.

aspx?ItemID=212#:~:text=Quy%E1%BB%81n%20con%20ng%C6%B0%E1%BB%9Di%20l%C3%A0%20nh%E1%BB%AFng,t%C3%B4n%20tr%E1%BB%8Dng%20v%C3%A0%20b%E1%BA%A3o%20%C4%91%E1%BA%A3m, truy cập ngày 20/09/2022.

¹ Đơn vị trực thuộc International SOS - Tập đoàn đa quốc hàng đầu trên thế giới chuyên cung cấp các dịch vụ khám chữa bệnh, hỗ trợ y tế, chăm sóc sức khỏe, dịch vụ an toàn cho khách hàng trên toàn cầu.

² Giang Lê, “Sức khỏe tâm thần người lao động chưa được quan tâm đúng mức mùa dịch”, Forbes Viet Nam, 27/09/2022, <https://forbes.vn/suc-khoe-tam-than-chua-duoc-quan-tam-dung-muc-trong-mua-dich>, truy cập ngày 22/09/2022.

Như đã đề cập ở trên, quyền được ngắt kết nối được nói đến trong bài viết chỉ đang được đặt trong bối cảnh người lao động thực hiện các công việc bàn giấy văn phòng, tiếng Anh thường đề cập tới với cụm từ như “white-collar jobs” hay “9 to 5 jobs”, có giờ làm cố định hàng ngày và số buổi làm cố định hàng tuần. Nhìn rộng hơn tới các ngành nghề đặc thù khác như bác sĩ, lính cứu hỏa, công an/cảnh sát... quyền được ngắt kết nối sẽ đi ngược lại với tính chất đặc thù của một vài ngành là phải giữ liên lạc kể cả sau giờ làm việc. Do đó, việc áp dụng quyền được ngắt kết nối rộng rãi trong thực tiễn cũng sẽ mang tính tương đối.

Tuy nhiên, tính tương đối ở đây không phải là làm việc văn phòng thì quyền được ngắt kết nối mới được áp dụng và làm bác sĩ, lính cứu hỏa... thì không áp dụng. Tính tương đối của quyền được ngắt kết nối ở đây cần được hiểu là mức độ áp dụng quyền này ở mỗi ngành nghề sẽ khác nhau. Ví dụ, một nhân viên marketing làm việc từ 9h sáng đến 5h chiều hoàn toàn có quyền và được pháp luật bảo vệ trong việc từ chối mọi email, điện thoại ngoài giờ làm việc. Ở một ngành đặc thù hơn như bác sĩ, bệnh viện có thể yêu cầu bác sĩ giữ liên lạc sau ca trực khi liên quan đến những trường hợp nghiêm trọng có thể ảnh hưởng đến tính mạng của con người. Tuy nhiên, bác sĩ phụ trách cũng không cần phải luôn giữ liên lạc ngoài ca trực vì nhân lực luôn cần được bố trí hợp lý, luôn sẵn sàng có những bác sĩ khác ở ca trực. Việc bác sĩ phải giữ liên lạc ngoài ca trực vì có thể được gọi đi cấp cứu bất ngờ không thể hiện đó là tính chất công việc. Hiện tượng đó thể hiện rằng bộ máy nhân sự đang chưa được phân bổ đúng cách, và trách nhiệm thay đổi ở đây thuộc về những người làm quản lý. Quyền được ngắt kết nối cũng cần được áp dụng với cả các ngành nghề đặc thù như bác sĩ, vì họ cũng cần có quyền nói không với những công việc quá sức, ảnh hưởng tới sức khỏe của bản thân mình.

Tại Việt Nam, việc tôn trọng, bảo vệ, bảo đảm quyền con người, quyền công dân là một trong những cơ sở quan trọng để thúc đẩy sự phát triển của xã hội và con người.¹ Bên cạnh đó, trên thế giới hiện nay, quyền được ngắt kết nối cũng được phần đông các quốc gia, chính phủ thừa nhận là một quyền con người. Cùng với việc nhà nước Việt Nam đề cao, thúc đẩy và bảo vệ quyền con người, việc đảm bảo quyền được ngắt kết nối cho người lao động sẽ là một hành động nhận được sự hưởng ứng tích cực từ không chỉ phía người lao động - đối tượng hưởng lợi trực tiếp từ quyền này, mà còn từ phía nhà nước. Công nhận, áp dụng quyền được ngắt kết nối là một cách để nhà nước Việt Nam đảm bảo hơn nữa về mặt quyền con người cho người lao động, cụ thể, đối với quyền được chăm sóc sức khỏe; mặt khác cũng làm cho luật nhân quyền Việt Nam cập nhật với những thay đổi tích cực trong luật nhân quyền quốc tế.

¹ PGS. TS Hoàng Hùng Hải, “Bảo đảm, thúc đẩy quyền con người với sự phát triển của đất nước, xã hội”, Báo Thế giới & Việt Nam, 11/01/2022, <https://baoquocte.vn/bao-dam-thuc-day-quyen-con-nguoi-voi-su-phat-trien-cua-dat-nuoc-xa-hoi-170558.html>, truy cập ngày 10/09/2022.

Vì vậy, để quyền được ngắt kết nối của người lao động được đảm bảo, việc đầu tiên nhà nước cần làm là công nhận quyền được ngắt kết nối như là một quyền con người sẵn có. Khi đã công nhận quyền được ngắt kết nối là quyền con người, việc mọi người dân đều được hưởng quyền này bất kể ngành nghề là một điều không thể chối cãi. Khi công nhận quyền được ngắt kết nối là quyền con người và áp dụng rộng rãi trong thực tiễn, cấu trúc công việc của những nhóm ngành nghề đặc thù sẽ cần phải thay đổi để dung hòa và đảm bảo quyền được ngắt kết nối của người lao động, nhưng cũng không đánh đổi chất lượng đầu ra của công việc. Điều này sẽ tạo tiền đề để nhà nước thúc đẩy người sử dụng lao động thực hiện những điều luật đi kèm, bảo vệ quyền được ngắt kết nối của người lao động.

3.2. Xây dựng quy định rõ ràng đối với quyền được ngắt kết nối và việc đảm bảo sức khỏe tinh thần cho người lao động

Thay vì để những tiêu chí của quyền được ngắt kết nối nằm rải rác ở các văn bản pháp luật khác nhau như đã đề cập tại phần 2, nhà nước cần xây dựng quy định, điều luật rõ ràng đối với quyền được ngắt kết nối và tập trung ghi nhận những bước tiến đổi mới này tại Bộ luật Lao động của Việt Nam. Vì quyền được ngắt kết nối liên quan trực tiếp đến quan hệ giữa người sử dụng lao động và người lao động trong quá trình làm việc, quyền này cần được bổ sung tập trung tại Bộ luật Lao động để có thể điều chỉnh mối quan hệ lao động, bảo vệ người lao động khi có sai phạm.

Bên cạnh việc tập trung ghi nhận quyền được ngắt kết nối, cần có những sửa đổi, bổ sung trong Bộ luật Lao động để cấm người sử dụng lao động phân biệt đối xử người lao động với các triệu chứng về sức khỏe tâm thần tại nơi làm việc, không nhìn nhận và chối bỏ các triệu chứng cần quan tâm về sức khỏe tâm thần của người lao động.

Việc ngăn cấm phân biệt đối xử tại nơi làm việc dựa trên tình trạng sức khỏe tinh thần này đã được luật hóa tại các quốc gia phát triển, ví dụ như Đạo luật bình đẳng 2010 của Anh (The Equality Act 2010) và Đạo luật về người khuyết tật 1990 của Mỹ (Americans with Disabilities Act of 1990). Cả hai đạo luật này của Anh và Mỹ đều cấm người sử dụng lao động phân biệt đối xử người lao động khuyết tật. Và ở cả hai đạo luật, một người khuyết tật được định nghĩa là người bị khiếm khuyết/suy giảm về thể chất và tinh thần. Như vậy, việc phân biệt đối xử người lao động với các triệu chứng về sức khỏe tinh thần tại nơi làm việc sẽ là vi phạm pháp luật.¹

Chương I, Điều 8 của Bộ luật Lao động 2019 của Việt Nam có quy định rằng phân biệt đối xử trong lao động là hành vi bị nghiêm cấm trong lĩnh vực lao động.²

¹ Equality Act 2010, [legislation.gov.uk, https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2010/15/section/6](https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2010/15/section/6).

² Ngọc Huyền, “Phân biệt đối xử trong lao động là gì? Nếu thực hiện hành vi phân biệt đối xử trong lao động thì sẽ bị xử lý như thế nào?”, Thư viện Pháp luật, <https://thuvienphapluat.vn/phap-luat/phan-biet-doi-xu-trong-lao-dong-la-gi-neu-thuc-hien-hanh-vi-phan-biet-doi-xu-trong-lao-dong-thi-se-559.html>, truy cập ngày 20/09/2022.

Bộ luật Lao động 2019 của Việt Nam cũng định nghĩa rằng phân biệt đối xử trong lao động “là hành vi phân biệt, loại trừ hoặc ưu tiên dựa trên chủng tộc, màu da, nguồn gốc quốc gia hoặc nguồn gốc xã hội, dân tộc, giới tính, độ tuổi, tình trạng thai sản, tình trạng hôn nhân, tôn giáo, tín ngưỡng, chính kiến, khuyết tật, trách nhiệm gia đình hoặc trên cơ sở tình trạng nhiễm HIV hoặc vì lý do thành lập, gia nhập và hoạt động công đoàn, tổ chức của người lao động tại doanh nghiệp có tác động làm ảnh hưởng đến bình đẳng về cơ hội việc làm hoặc nghề nghiệp”.¹ Tuy nhiên, cụm từ “khuyết tật” chưa được làm rõ như như Đạo luật bình đẳng 2010 của Anh hay Đạo luật về người khuyết tật 1990 của Mỹ và do đó, sức khỏe tinh thần của người lao động cũng chưa được quan tâm trong luật lao động của Việt Nam. Như vậy, học hỏi từ các nước khác, Việt Nam cần làm rõ thêm định nghĩa về “khuyết tật” - khiếm khuyết/suy giảm về thể chất và tinh thần - để xóa bỏ xu hướng kỳ thị khi nói đến các vấn đề về sức khỏe tinh thần, từ đó sức khỏe tinh thần của người lao động mới được quan tâm một cách xứng đáng.

Tựu chung lại, với những kinh nghiệm thực tiễn áp dụng tại một số nước trên thế giới, cùng với những giá trị nhân văn đối với sức khỏe tinh thần của người lao động, khi người lao động vừa có “điều kiện cần” là tiền lương, phúc lợi xã hội..., vừa có “điều kiện đủ” là quyền được ngắt kết nối, những người lao động sẽ thấy được rõ hơn vai trò của mình trong quá trình làm việc, thấy công sức - quá trình tạo ra lợi nhuận của mình được trân trọng, góp phần vào việc nâng cao chất lượng việc làm và trải nghiệm của người lao động - là tiền đề để người lao động gắn bó với công việc của mình cũng như cống hiến vì nó. Dù còn một số khó khăn về mặt thực thi hay điểm hạn chế về tính tương đối của quyền được ngắt kết nối với những nhóm ngành nghề khác nhau, triển vọng cho một môi trường làm việc lành mạnh, công bằng, và hạnh phúc khi áp dụng quyền được ngắt kết nối tại Việt Nam không thể phủ nhận. Với môi trường công việc căng thẳng và guồng quay cuộc sống như hiện tại, đã đến lúc bổ sung thêm quyền được ngắt kết nối để đảm bảo sức khỏe tinh thần cho người lao động, bên cạnh những quy định có sẵn như Bộ luật Lao động để người lao động vừa được đảm bảo về “điều kiện đủ”, vừa có được “điều kiện cần” trong quá trình làm việc của mình.

¹ Bộ Luật Lao động 2019.

QUYỀN ĐƯỢC ĐỐI XỬ BÌNH ĐẲNG CỦA NGƯỜI TỊ NẠN: NHÌN TỪ CUỘC XUNG ĐỘT NGA - UKRAINA

Đặng Hồng Nga* - Trịnh Bình Minh* - Nguyễn Thị Phương Thảo*

1. QUY ĐỊNH CỦA LUẬT PHÁP QUỐC TẾ VỀ QUYỀN ĐƯỢC TỊ NẠN VÀ CHỐNG PHÂN BIỆT ĐỐI XỬ GIỮA NHỮNG NHÓM NGƯỜI TỊ NẠN

1.1. Nguyên tắc bình đẳng và chống phân biệt đối xử giữa những người tị nạn

Người tị nạn được định nghĩa là những người chạy trốn khỏi chiến tranh, bạo lực, xung đột hoặc bị ngược đãi, đã vượt qua biên giới quốc tế để tìm kiếm sự an toàn ở một quốc gia khác.² Người tị nạn là đối tượng được ghi nhận và bảo vệ trong luật pháp quốc tế, tiêu biểu là trong Công ước về vị thế người tị nạn năm 1951 (The Refugee Convention - RC): “Một người không thể hoặc không muốn trở về quốc gia mà họ có quốc tịch do sợ hãi bị đàn áp có sở sợ vì lý do chủng tộc, tôn giáo, quốc tịch, thành viên của một nhóm xã hội cụ thể hoặc quan điểm chính trị.”³

Phân biệt đối xử (*discrimination*) là thuật ngữ được sử dụng để nói đến việc từ chối bảo vệ ai đó một cách bình đẳng theo luật pháp hay từ chối đối xử với mọi người một cách công bằng.⁴ Trong một số công ước, phân biệt đối xử được tiếp cận dưới dạng phân biệt, loại trừ hoặc ưu tiên dựa trên các tiêu chí như chủng tộc (trong Công ước xóa bỏ mọi hình thức phân biệt chủng tộc năm 1965 - CERD)⁵ hoặc giới tính (Công ước xóa bỏ mọi hình thức phân biệt đối xử với phụ nữ năm 1979 - CEDAW).⁶

* Nhóm tác giả thuộc Khoa Luật quốc tế, Học viện Ngoại giao.

¹ United Nations, The 1951 Refugee Convention, 1951, Điều 1 Mục A Khoản 2. UNHCR, “What is a Refugee?”. [Online]. Available at: <https://www.unhcr.org/what-is-a-refugee.html>. [Accessed 21 September 2022].

³ UNHCR, “What is a Refugee?”, [Online]. Available at: <https://www.unhcr.org/what-is-a-refugee.html>. [Accessed 21 September 2022].

⁴ Black's Law Dictionary, “Discrimination: a term used to deny someone the equal protection of the laws and to treat all people the same”.

⁵ United Nations, International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination, 1965, Điều 1.

⁶ United Nations, Convention on the Elimination of Discrimination against Women, 1979, Điều 1

Trong luật pháp quốc tế, có hai nguyên tắc nền tảng quy định về không phân biệt đối xử đó là nguyên tắc tối huệ quốc (*Most-favoured Nation Principle* - MFN) và nguyên tắc đối xử quốc gia (*National Treatment* - NT). Theo nguyên tắc NF mà đã được ghi nhận trong một số điều khoản của Công ước về vị thế của người tị nạn năm 1951 (RC) thì các quốc gia phải đối xử tương tự giữa công dân nước mình và công dân nước ngoài, do đó, người tị nạn theo quy định tại RC phải được đảm bảo đối xử, hưởng chính sách từ quốc gia nhận tị nạn một cách công bằng nhất và những trường hợp ngoại lệ phải được quy định một cách rõ ràng, cụ thể.¹

Ngược lại, nguyên tắc MFN chưa được pháp điển hóa rõ ràng vào các văn bản luật quốc tế cụ thể. Dù vậy, trong Sáng kiến Tuyên bố về Quyền của Người Di cư Quốc tế (IMBR), các học giả tại Viện Nhân quyền trực thuộc Trung tâm Luật Đại học Georgetown đã đánh giá sự cần thiết của việc áp dụng nguyên tắc MFN hay quyền được bảo vệ bình đẳng (*equal protection*) để đảm bảo nhân quyền và quyền di cư của người di cư và người xin tị nạn. Theo đó, nếu một quốc gia đưa ra một chính sách đãi ngộ về lao động với người di cư và người xin tị nạn từ một quốc gia khác, thì quốc gia này cũng cần áp dụng chính sách tương tự đối với người tị nạn từ quốc gia thứ ba.² Tại giải thích trên Tạp chí Luật Di cư Georgetown (*Georgetown Immigration Journal*), quyền được bảo vệ bình đẳng còn hướng tới việc yêu cầu các quốc gia không ban hành các văn bản pháp luật nhằm phân biệt đối xử giữa các nhóm người di cư và áp dụng pháp luật một cách bình đẳng giữa các nhóm người này.³ Như vậy, MFN nên được áp dụng nhằm đảm bảo sự công bằng giữa các nhóm người di cư và người xin tị nạn tới một quốc gia hay một nhóm quốc gia có chủ quyền và quyền tài phán nhất định.

Nguyên tắc bình đẳng và chống phân biệt đối xử cũng được khái quát hóa ngay trong Lời mở đầu và Điều 1 của Tuyên ngôn Nhân quyền phổ quát năm 1948 (*The Universal Declaration of Human Rights* - UDHR): “Mọi người sinh ra đều được tự do và bình đẳng về nhân phẩm và các quyền.”⁴ Ngoài ra, Điều 2 của cả UDHR và Công

¹ The Division of International Protection of the United Nations High Commissioner for Refugee 1997, Commentary on the Refugee Convention 1951. [Online]. Available at: <https://www.unhcr.org/3d4ab5fb9.pdf>. [Accessed 21 September 2022].

² Tomer Broude (2010), The Most-Favoured Nation Principle, Equal Protection, and Migration Policy - *Georgetown immigration law journal*, Vol.24 (3-4), p.553.

³ Georgetown University Law Center (2013), International Migrants Bill of Rights, with commentary - *Georgetown immigration law journal*, Vol.28 (1), p.40.

⁴ Asbjørn Eide and Gudmundur Alfredsson (1999), *The Universal Declaration of Human Rights : a common standard of achievement*, Nhà xuất bản Martinus Nijhoff. Bản dịch: Hoàng Hồng Trang và Nguyễn Thị Xuân Sơn và Nguyễn Hải Yến (2010), *Tuyên ngôn Quốc tế Nhân quyền, 1948 - Mục tiêu chung của nhân loại*, Nxb. Lao động - Xã hội.

ước Quốc tế về quyền dân sự và chính trị năm 1966 (*International Covenant on Civil and Political Rights- ICCPR*) cũng xác định không được có sự phân biệt đối xử nào dựa trên chủng tộc, tôn giáo, màu da hay địa vị khác... Các quốc gia thành viên phải cam kết tôn trọng và đảm bảo cho mọi người trong lãnh thổ thuộc quyền tài phán của mình các quyền được công nhận trong ICCPR mà không có bất kỳ sự phân biệt nào.¹ Trên cơ sở đó, trong Bình luận chung số 15 của ICCPR (1986), Ủy ban Nhân quyền đã nhận định: “Nguyên tắc chung đặt ra là các quyền trong Công ước phải được đảm bảo mà không có bất kỳ sự phân biệt nào giữa người dân trong nước và nước ngoài.”² Hay nói cách khác, việc hưởng các quyền theo Công ước không chỉ giới hạn đối với công dân của các quốc gia thành viên mà còn để mở cho tất cả các cá nhân, bất kể có quốc tịch hay không có quốc tịch, ví dụ như người xin tị nạn, người tị nạn, miễn là họ đang trú tại lãnh thổ hoặc thực thể pháp lý thuộc quyền tài phán của quốc gia thành viên.³

Một trong những công ước quan trọng phải kể đến đó là Công ước về vị thế của người tị nạn năm 1951 (RC). Ở Lời mở đầu, RC nhấn mạnh việc ngăn cấm bất kỳ sự phân biệt đối xử nào. Nguyên tắc “không phân biệt đối xử” cũng được ghi nhận tại Điều 3: “Các quốc gia thành viên RC phải áp dụng các điều khoản của RC đối với những người tị nạn mà không có sự phân biệt đối xử nào về chủng tộc, tôn giáo hay nguồn gốc dân tộc.” Có thể thấy, quyền được đối xử bình đẳng, không bị phân biệt đối xử của người tị nạn được tiếp cận một cách trực tiếp và rõ ràng trong RC. Ngoài ra, những người tị nạn sống trên lãnh thổ của các quốc gia thành viên RC phải được đối xử “ít nhất cùng với điều kiện thuận lợi tương tự như với công dân của họ” khi liên quan đến các vấn đề thực hành tính ngưỡng và tôn giáo.⁴ Một quốc gia tham gia Công ước cũng không được phép phân biệt đối xử giữa những người tị nạn và những người nước ngoài⁵ - là bất kỳ người nào không phải là công dân quốc gia (*a national of the state*) họ hiện diện (*present*).⁶ Mặc dù phạm vi “đối xử” liên quan đến

¹ United Nations, *International Covenant on Civil and Political Rights*, 1966, Điều 2 Khoản 1.

² CCPR General Comment No. 15: *The Position of Aliens Under the Covenant*, đoạn 2. [Online] Available at: <http://www.refworld.org/pdfid/45139acfc.pdf>. [Accessed 22 September 2022].

³ Human Rights Committee, General Comment No.31: *Nature of the General Legal Obligation on States Parties to the Covenant*, đoạn 10. [Online]. Available at: <https://www.unhcr.org/4963237716.pdf>. [Accessed 22 September 2022].

⁴ United Nations, *The 1951 Refugee Convention*, 1951, Điều 4.

⁵ United Nations, *The 1951 Refugee Convention*, 1951, Điều 7 Khoản 1.

⁶ United Nations, *Declaration on the human rights of individuals who are not nationals of the country in which they live*, 1985. [Online]. Available at: <http://www.un.org/documents/ga/res/40/a40r144.htm>. [Accessed 22 September 2022].

cụm từ “đối xử tương tự” (*the same treatment*) vẫn chưa có giải thích cụ thể, Điều 7 Khoản 1 được cho là đề cập đến “tiêu chuẩn đối xử tối thiểu” trong luật quốc tế, bao gồm bảo vệ người tị nạn về cả tính mạng và tài sản.¹

Hiến chương châu Âu về các quyền cơ bản, tại Điều 18 ghi nhận quyền được tị nạn trên cơ sở các quy định của RC, Nghị định thư 31/01/1967 liên quan đến tình trạng của người tị nạn và phù hợp với Hiệp ước thành lập Cộng đồng châu Âu. Người tị nạn sẽ được bảo vệ để không bị trục xuất tập thể. Ngoài ra, mọi hành vi trục xuất người tị nạn đến một quốc gia mà người tị nạn có nguy cơ cao bị tử hình, tra tấn, hành hạ hay đối xử một cách tàn nhẫn, vô nhân đạo cũng bị cấm.²

Tóm lại, đối xử bình đẳng và không phân biệt đối xử trong vấn đề người tị nạn được hiểu là việc bảo vệ, đảm bảo các quyền và lợi ích trên cơ sở không có bất kỳ sự loại trừ hay ưu tiên bất hợp pháp nào giữa những người tị nạn với nhau hay giữa người tị nạn và công dân của nước tiếp nhận tị nạn nào dựa trên các yếu tố giới tính, sắc tộc hay địa vị chính trị...

1.2. Quyền được tị nạn

Quyền được tị nạn được ghi nhận cụ thể trong Khoản 1, Điều 14 UDHR, đó là khi bị đàn áp, ai cũng có quyền tìm nơi tị nạn và được hưởng quyền tị nạn tại các quốc gia khác. Theo Cao ủy Liên hợp quốc về Người tị nạn, xin tị nạn là một quyền cơ bản của con người. Quyền này xuất phát từ quyền được sống và quyền tự do, quyền được bảo vệ.³ Đây là những quyền cố hữu, không thể thay đổi dựa trên chủng tộc, tôn giáo, giới tính hay quốc tịch, cũng không thay đổi dựa trên việc người tị nạn tìm kiếm sự an toàn bằng đường bộ, đường hàng không hay đường biển. Bởi lẽ, những người chạy trốn khỏi chiến tranh và các cuộc đàn áp có rất ít lựa chọn để tìm kiếm sự an toàn, bảo vệ cho bản thân cũng như gia đình.⁴

¹ Maja Grundler (2022), “Treatment Accorded to Aliens Generally”: Article 7(1) of the 1951 Refugee Convention as a Basis for Visa-Free Access to States Parties’ Territory? An Examination of the Prohibition of Nationality Discrimination in the Refugee Convention, *International Journal of Refugee Law*, Volume 33, Issue 3, October 2021, Pages 469-496. [Online]. Available at: <https://academic.oup.com/ijrl/article/33/3/469/6518968>. [Accessed 22 September 2022].

² Charter of Fundamental Rights of European Union, 2000, Điều 19.

³ Commission Human Rights (1948), Summary Record of the fifty-sixth meeting, UN doc. E/CN.4/SR.56, p. 7. Alice Edwards (2011), Back to Basic: The Right to Liberty and Security of Person and “Alternatives to Detention” of Refugees, Asylum-Seekers, Stateless Person and Other Migrants, *Legal and Protection Policy Research Series*. [Online] Available at: <https://www.unhcr.org/4dc949c49.pdf>. [Accessed 22 September 2022].

⁴ UNHCR, *Human lives, Human rights*. [Online]. Available at: <https://www.unhcr.org/en-au/human-lives-human-rights.html#:~:text=Everyone%20has%20the%20right%20to%20>

Khi một người tị nạn nhập cảnh vào lãnh thổ của một quốc gia thành viên ICCPR, Quốc gia đó phải bảo vệ và đảm bảo cho người tị nạn những quyền được ghi nhận trong Công ước này.¹ Đặc biệt, để bảo vệ quyền của người tị nạn, các quốc gia buộc phải chấp nhận người tị nạn nhập cảnh nằm trong nguyên tắc “không đẩy trả lại nước mà họ rời đi” (non-refoulement).²

Đây là nguyên tắc cơ bản của luật pháp quốc tế nhằm ngăn cấm quốc gia nhận tị nạn gửi trả họ về quốc gia mà cuộc sống hay sự tự do của người tị nạn bị đe dọa vì các lý do như chủng tộc, tôn giáo, quốc tịch, hay vì lý do là thành viên của các nhóm xã hội nhất định, hay bởi quan điểm chính trị.³ Nguyên tắc này được ghi nhận cụ thể ở Điều 32 và Điều 33 của RC, là một nguyên tắc mang tính tập quán quốc tế, do đó, nguyên tắc này không chỉ ràng buộc đối với quốc gia thành viên mà cả những quốc gia không phải thành viên của RC.⁴ Chỉ trường hợp liên quan đến những lý do về an ninh quốc gia, hay trật tự công cộng, các quốc gia không được trục xuất người tị nạn đang ở một cách hợp pháp trong lãnh thổ của mình. Trường hợp trục xuất một người tị nạn cần phải theo thủ tục luật pháp phù hợp. Chính vì những điều trên, quyền không bị đẩy trả về nước mà người tị nạn rời đi đã được coi là “quyền quan trọng nhất” trong số các quyền của người tị nạn.⁵

Ngoài quyền không bị đẩy trả về quốc gia mà họ rời đi, RC còn có những quy định về quyền tài sản, quyền lao động của người tị nạn. Ví dụ như quyền lao động, người tị nạn có quyền được dành sự đối xử thuận lợi ở mức cao nhất, tương tự như các điều kiện được dành cho các công dân nước ngoài trong hoàn cảnh tương tự, bởi quốc gia thành viên để tham gia vào các việc làm công ăn lương. Hay người tị nạn cũng được hưởng các phúc lợi xã hội liên quan đến khẩu phần, nhà ở, giáo dục công cộng,... mà không bị phân biệt đối xử với những người nước ngoài có cùng hoàn cảnh. Về quyền tài sản, người tị nạn cũng phải được bảo vệ và đảm bảo quyền của mình trong các vấn đề về sở hữu bất động sản, động sản và các quyền lợi khác.

seek%20asylum%20from%20persecution.,and%20persecution%20have%20few%20options. [Accessed 23 September 2022]

¹ CCPR General Comment No. 15: The Position of Aliens Under the Covenant, đoạn 6. [Online]. Available at: <http://www.refworld.org/pdfid/45139acfc.pdf>. [Accessed 23 September 2022].

² Nguyễn Đình Đức & Vũ Công Giao (2018), “Một số vấn đề lý luận, pháp lý, thực tiễn về quyền của người nước ngoài”, Tạp chí Khoa học Đại học Quốc gia Hà Nội: Luật học, Tập 34, Số 2 (2018), trang 65-74.

³ United Nations, The 1951 Refugee Convention, 1951, Điều 33.

⁴ M. Alvi Syahrin (2017), The implementation of non-refoulement principle to the asylum seekers and refugees in Indonesia. [Online]. Available at: <http://journal.fh.unsri.ac.id/index.php/sriwijayalawreview/article/view/41>. [Accessed 24 September 2022]

⁵ UNHCR and Partners (2001), *Protecting Refugees: A Field Guide for NGOs*, Geneva, trang 18.

2. THỰC TRẠNG ĐỐI XỬ KHÁC BIỆT GIỮA CÁC NHÓM NGƯỜI DI CƯ VÀ NGƯỜI XIN TỊ NẠN TRONG XUNG ĐỘT

2.1. Sự phân biệt đối xử giữa các dòng người di cư và người xin tị nạn năm 2015 và 2022

Năm 2022 không phải là lần đầu Liên minh châu Âu (EU) đón nhận làn sóng người tị nạn lớn. Trước đó vào năm 2015, dòng người di cư từ các quốc gia Trung Đông và châu Phi, trong đó chủ yếu từ Syria đã tràn vào châu Âu qua Địa Trung Hải do các bất ổn chính trị.¹ Tuy nhiên, những phản ứng của chính quyền các nước thành viên EU đã không đạt được kỳ vọng từ cộng đồng quốc tế. Cụ thể, Báo cáo viên đặc biệt của Liên hợp quốc về quyền người di cư tại thời điểm đó, ông François Crépeau từng nêu một số bất cập trong cách xử lý của các thành viên EU: (i) Một số quốc gia tại thời điểm đó đã dùng nhiều biện pháp bạo lực nhằm chống lại dòng người di cư, ngăn cản quyền tiếp cận những nguồn hỗ trợ cơ bản hoặc đe dọa người di cư và người xin tị nạn bằng ngôn ngữ thù ghét. (ii) Các quốc gia EU đã không kiểm soát tốt biên giới của mình và do đó tạo điều kiện cho những kẻ buôn người trái phép vi phạm nhân quyền đối với người di cư và người xin tị nạn. Thêm vào đó, thị trường lao động của các quốc gia thành viên EU cũng cản trở nên cởi mở hơn với người di cư và người xin tị nạn. Cuối cùng, (iii) Các diễn ngôn chính trị phổ biến tại châu Âu vào thời điểm đó đã làm suy giảm thiện cảm đối với người di cư và người xin tị nạn tại châu Âu.²

Ngược lại, làn sóng người tị nạn từ Ukraine do ảnh hưởng từ xung đột Nga - Ukraine được cho là nhận về nhiều thuận lợi hơn. Về mặt diễn ngôn, truyền thông và một số nhà chính trị EU, trong đó có Thủ tướng Bulgaria Kiril Petkov, từng đưa ra quan điểm rằng người Ukraine gần gũi hơn với người dân các nước thành viên về mặt tôn giáo và sắc tộc.³ Về mặt chính sách, một số quốc gia thành viên EU như Ba Lan cũng từng bị lên tiếng chỉ trích vì những hành động có tính chất phân biệt đối xử giữa các nhóm người di cư và xin tị nạn. Cụ thể, Báo cáo viên đặc biệt của Liên hợp quốc về quyền người di cư Felipe Gonzalez Morales từng lên tiếng chỉ trích rằng Ba Lan cần có sự đối xử công bằng hơn giữa nhóm người di cư có quốc tịch Ukraine và nhóm không có quốc tịch Ukraine khi đó đang bị mắc kẹt gần biên giới Belarus.⁴

¹ Martin Wagner (2015), International Center for Migration Policy Development, 2015 in review: how Europe reacted to the refugee crisis. [Online] Available at: <https://www.icmpd.org/blog/2015/2015-in-review-how-europe-reacted-to-the-refugee-crisis> [Accessed 24 September 2022]

² UN News (2015), Europe's response to migrant crisis is not working, warns UN rights expert. [Online] Available at: <https://news.un.org/en/story/2015/08/507202-europes-response-migrant-crisis-not-working-warns-un-rights-expert> [Accessed 24 September 2022]

³ CBC (2022), Europe's different approach to Ukrainian and Syrian refugees draws accusations of racism. [Online] Available at: <https://www.cbc.ca/news/world/europe-racism-ukraine-refugees-1.6367932> [Accessed 24 September 2022].

⁴ Al Jazeera (2022), End "double standards" on refugees, UN expert urges Poland. [Online] Available at: <https://www.aljazeera.com/news/2022/7/28/end-double-standards-on-refugees-un-expert-urges-poland> [Accessed 24 September 2022]

Không chỉ dừng lại trong phạm vi luật pháp và chính sách công của các quốc gia thành viên, mối lo ngại về việc EU đang ưu tiên dòng người đến từ Ukraine còn được thể hiện qua việc kích hoạt Chỉ thị Bảo vệ Tạm thời (*Temporary Protection Directive - TPD*) nhằm hỗ trợ nhanh chóng và hiệu quả cho những người cần chạy trốn khỏi những xung đột tại Ukraine. Mặc dù chỉ thị này được đặt ra sau cuộc chiến tranh tại Nam Tư năm 1990, đây là lần đầu tiên Chỉ thị Bảo vệ Tạm thời được kích hoạt.¹ Đặc biệt hơn, quá trình kích hoạt TPD tại EU diễn ra nhanh chóng sau khi Nga tiến hành chiến dịch quân sự đặc biệt trên lãnh thổ Ukraine từ ngày 24/02/2022: Vào ngày 02/3/2022, Ủy ban Châu Âu đã đề xuất lên Hội đồng Châu Âu về việc kích hoạt TPD, trong đó khuyến nghị: (i) cung cấp phúc lợi cơ bản, (ii) cắt giảm thủ tục xin tị nạn, (iii) chia sẻ với những người nhập cư và (iv) yêu cầu trách nhiệm phối hợp của các tổ chức và cơ quan chức năng.² Ngày 04/3/2022, Hội đồng Châu Âu (EUCO) đã thông qua đề xuất này. Thủ tục kích hoạt TPD lần đầu tiên khớp với những quy định tại Điều 5 văn bản này,³ trong đó quyền xác định đối tượng được bảo vệ tạm thời, biện pháp bảo vệ tạm thời và thời điểm TPD có hiệu lực với nhóm người được xác định dựa vào quyết định của EUCO. Cụ thể hơn, trong Quyết định thông qua của EUCO khẳng định ba nhóm đối tượng được bảo vệ tạm thời gồm: (i) công dân Ukraine cư trú tại Ukraine trước ngày 24 tháng 2 năm 2022; (ii) những người không quốc tịch và công dân của các nước thứ ba không phải Ukraine, những người được hưởng lợi từ sự bảo vệ quốc tế hoặc sự bảo vệ quốc gia tương đương ở Ukraine trước ngày 24 tháng 2 năm 2022; và (iii) thành viên gia đình của những cá nhân được nhắc tới tại hai trường hợp trên. Quyết định cũng nêu ra rằng Hội đồng nhận thức được “dòng người di cư lớn” (*mass influx of displaced persons*) có nguy cơ gây ảnh hưởng xấu đến hiệu quả hoạt động của hệ thống tị nạn của các quốc gia thành viên, ảnh hưởng đến lợi ích của các bên liên quan và của những người xin tị nạn khác.⁴

¹ UNHCR (2022), News Comment: UNHCR welcomes EU decision to offer Temporary Protection to Refugees fleeing Ukraine. [Online] Available at: <https://www.unhcr.org/75975-news-comment-unhcr-welcomes-eu-decision-to-offer-temporary-protection-to-refugees-fleeing-ukraine.html> [Accessed 24 September 2022].

² European Commission (2022), Ukraine: Commission proposes temporary protection for people fleeing war in Ukraine and guidelines for border checks. [Online] Available at: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_22_1469 [Accessed 24 September 2022].

³ Temporary Protection Directive, Article 5.

⁴ European Commission, Temporary protection. [online] Available at: https://home-affairs.ec.europa.eu/policies/migration-and-asylum/common-european-asylum-system/temporary-protection_en [Accessed 24 September 2022].

Với cơ sở pháp lý là TPD - một văn bản luật EU, trách nhiệm bảo vệ những người di cư và người xin tị nạn đến từ Ukraine ràng buộc các quốc gia thành viên EU trở nên chặt chẽ hơn. Một mặt, điều này giúp những người di cư hoặc xin tị nạn từ Ukraine cảm thấy được chia sẻ trước nỗi lo ngại về căng thẳng giữa Nga và Ukraine. Mặt khác, sự khác biệt giữa thái độ của EU dành cho nhóm người di cư từ Ukraine và nhóm người di cư từ các quốc gia Trung Đông và châu Phi tạo ra quan ngại về việc đối xử bất bình đẳng theo hệ thống về quốc tịch hoặc nơi sinh giữa các nhóm người di cư và người xin tị nạn đã được nhắc đến tại phần trên.

Qua đó, có thể khẳng định rằng tồn tại một sự phân biệt đối xử dựa trên cơ sở sắc tộc và quốc tịch giữa các dòng người di cư và xin tị nạn vào lãnh thổ các quốc gia thành viên EU. Sự phân biệt đối xử này được thể hiện thông qua các diễn ngôn chính trị, chính sách dành cho người di cư và người xin tị nạn vào các quốc gia và việc thi hành luật chung của EU.

2.2. Sự phân biệt đối xử giữa các nhóm người tị nạn trong cuộc khủng hoảng Ukraine năm 2022 trên cơ sở quốc tịch và chủng tộc

Việc tiếp nhận và xử lý vấn đề người tị nạn từ Ukraine năm 2022 cũng cho thấy những dấu hiệu của việc phân biệt đối xử, dựa trên cơ sở quốc tịch và chủng tộc. Đối tượng của sự phân biệt đối xử này là những người nước ngoài không có quốc tịch tại các nước châu Âu và sống trên lãnh thổ Ukraine thời điểm xảy ra xung đột, những người da màu có quốc tịch Ukraine.

Sự phân biệt đối xử dựa trên chủng tộc và quốc tịch xuất hiện ngay từ quá trình người tị nạn rời khỏi lãnh thổ Ukraine. Ngay vào giai đoạn đầu của cuộc xung đột, người gốc Phi, gốc Á và các chủng tộc khác đã báo cáo tình trạng bị chính quyền Ukraine ngăn cản rời khỏi biên giới nước này, trong khi những người có quốc tịch Ukraine được tạo điều kiện để tị nạn trước.¹ Sự phân biệt đối xử này cũng xuất hiện đối với cả những người da màu có quốc tịch Ukraine.² Kết luận của Báo cáo viên đặc biệt về các hình thức phân biệt chủng tộc và Báo cáo viên đặc biệt về quyền người di cư của Liên hợp quốc cho rằng đã có những quy định của Ukraine về phương tiện và biên giới được ban hành nhằm từ chối hoặc trì hoãn quyền tự do đi lại của những

¹ Pronczuk and Monika and Ruth Maclean (2022), "Africans Say Ukrainian Authorities Hindered Them From Fleeing", *Nytimes.Com*. [Online] Available at: <https://www.nytimes.com/2022/03/01/world/europe/ukraine-refugee-discrimination.html> >. [Accessed 25 September 2022]

² Howard, Philip and Bryan Johnson and Kevin Ah-Sen (2022), "Ukraine Refugee Crisis Exposes Racism And Contradictions In The Definition Of Human", *The Conversation*. [Online] Available at: <https://theconversation.com/ukraine-refugee-crisis-exposes-racism-and-contradictions-in-the-definition-of-human-179150>. [Accessed 25 September 2022].

người gốc Phi và những người thuộc các chủng tộc, sắc tộc thiểu số cho đến khi tất cả những yêu cầu của người da trắng xin tị nạn được chấp nhận.¹ Đồng thời, kết luận cũng chỉ ra sự từ chối tiếp nhận người gốc Phi của các quốc gia láng giềng và một số hạn chế áp dụng đối với nhóm người này như thời gian xem xét cấp thị thực kéo dài.² Người tị nạn thuộc các nhóm thiểu số cũng gặp phải tình trạng đối xử bằng bạo lực của một số quốc gia xung quanh Ukraine. Ở khu vực biên giới giữa Ba Lan và Belarus, người tị nạn thuộc đến từ quốc gia thứ ba bị lực lượng biên phòng Ba Lan sử dụng vũ lực xua đuổi trở lại về phía Belarus,³

Kể cả khi đã vào được các quốc gia châu Âu để xin tị nạn, vấn đề phân biệt đối xử giữa những nhóm tị nạn trên cơ sở chủng tộc và quốc tịch vẫn tiếp diễn. Một trường hợp tiêu biểu là ở Đức, đã có những phản ánh của những người tị nạn không mang quốc tịch Ukraine, mặc dù đã sống nhiều năm ở nước này cho đến thời điểm xung đột, về việc họ bị loại trừ hưởng quyền được bảo vệ tạm thời với tư cách người tị nạn chiến tranh.⁴ Những người tị nạn thông tin rằng chỉ có những người mang quốc tịch Ukraine được lựa chọn và tham gia vào quá trình hòa nhập cuộc sống mới ở Đức, được tạo điều kiện nhanh chóng có quyền cư trú, có việc làm và các phúc lợi xã hội khác.⁵ “Ở Ba Lan, một đạo luật về hỗ trợ người có quốc tịch Ukraine đã được ban hành, đã loại trừ một cách rõ ràng việc bảo vệ những người không có quốc tịch Ukraine chạy trốn khỏi vùng chiến sự”.⁶

3. LIỆU CÓ TỔN TẠI SỰ PHÂN BIỆT ĐỐI XỬ BẤT HỢP PHÁP GIỮA CÁC NHÓM NGƯỜI TỊ NẠN KHÔNG?

Cần phải khẳng định rằng, dù UDHR và một số điều ước quốc tế về nhân quyền đã ghi nhận quyền được tị nạn, điều đó không loại trừ việc quốc gia có quyền quản

¹ Office of the High Commissioner for Human Rights (2022), Ukraine: UN Experts Concerned By Reports Of Discrimination Against People Of African Descent At Border. [Online] Available at: <https://www.ohchr.org/en/press-releases/2022/03/ukraine-un-experts-concerned-reports-discrimination-against-people-african>. [Accessed 25 September 2022].

² Như trên.

³ Amaya and Valcárcel (2022), Out of Sight - Refugees and Migrants at the Belarus-Poland Border - Belarus, *ReliefWeb*. [Online] Available at: <https://reliefweb.int/report/belarus/out-sight-refugees-and-migrants-belarus-poland-border>. [Accessed 26 September 2022].

⁴ Tobore Ovuorie (2022), Africans Fleeing Ukraine Accuse Germany Of Double Standards. [Online] Available at: <https://www.dw.com/en/africans-fleeing-ukraine-accuse-germany-of-double-standards/a-61879479>. [Accessed 25 September/2022].

⁵ Như trên.

⁶ Prantl, Janine, and Ian Matthew Kysel (2022), Africans Fleeing Ukraine Accuse Germany Of Double Standards. [Online] Available at: <https://www.dw.com/en/africans-fleeing-ukraine-accuse-germany-of-double-standards/a-61879479>. [Accessed 25 September 2022].

lý biên giới, xuất nhập cảnh cũng như lựa chọn chấp thuận hoặc từ chối yêu cầu xin được tị nạn. Bản thân RC và Nghị định thư năm 1967 cũng không cấm các quốc gia từ chối chấp thuận yêu cầu được tị nạn mà chỉ cấm việc ép buộc người tị nạn trở về nước gốc hoặc những nơi mà họ có thể gặp phải nguy hiểm (nguyên tắc non-refoulement).

Mặc dù vậy, việc các quốc gia thành viên EU gây khó khăn, cản trở một cách hệ thống đối với người tị nạn đến từ các nước Á, Phi và Mỹ Latinh, người da màu trong khi ưu tiên đặc biệt cho người có quốc tịch Ukraine và người da trắng trong việc thực hiện quyền được tị nạn của mình (được ghi nhận tại UDHR và Hiến chương Châu Âu về các quyền cơ bản) là hành vi cấu thành nên sự phân biệt đối xử dựa trên cơ sở chủng tộc và quốc tịch. Sự phân biệt đối xử này vi phạm quy định về chống phân biệt chủng tộc của CERD, quy định về chống phân biệt đối xử nói chung được nêu tại Điều 1 UDHR, Điều 2 ICCPR và quy định chống phân biệt đối xử giữa những người tị nạn tại Điều 3 RC.

Thêm vào đó, thẩm quyền kiểm soát biên giới trong xử lý vấn đề người tị nạn của các quốc gia thành viên EU cũng có những giới hạn nhất định. Theo quy định biên giới Schengen (Quy định số 2016/399 của EU), những biện pháp kiểm soát được thực hiện không nhằm ngăn chặn những người đang phải chịu áp bức và đối xử tàn tệ khỏi sự bảo vệ cần thiết (Điều 3(b) và Điều 7).¹ Việc các quốc gia từ chối tiếp nhận mọi người xin tị nạn hoặc những người xin tị nạn đến từ một quốc gia cụ thể nào đó là hành vi trái với quyền được tị nạn và có khả năng cao vi phạm nguyên tắc nguyên tắc non-refoulement.² Thực trạng cuộc khủng hoảng năm 2015 và năm 2022 đã cho thấy một số hành vi của các quốc gia như Ba Lan, Hungary, Slovakia có dấu hiệu vi phạm nguyên tắc này khi từ chối tiếp nhận ngay từ biên giới, hoặc sử dụng bạo lực để đuổi người xin tị nạn hoặc bắt giữ, giam cầm họ.³ Các biện pháp vũ lực hoặc giam giữ không trải qua quá trình tố tụng đã vi phạm một số quyền con người khác, trong đó rõ ràng nhất là quyền không bị đối xử hoặc chịu hình phạt vô nhân đạo hoặc mang tính hạ nhục (Điều 3, Công ước Châu Âu về Nhân quyền 1950).

¹ European Union Agency for Fundamental Rights, and Council of Europe (2020), *Fundamental Rights Of Refugees, Asylum Applicants And Migrants At The European Borders*. [Online] Available at: https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra_uploads/fra-coe-2020-european-law-land-borders_en.pdf. [Accessed 25 September 2022].

² Như trên

³ Reilly and Rachael and Michael Flynn (2022), *THE UKRAINE CRISIS Double Standards: Has Europe’S Response To Refugees Changed?*, *The Global Detention Project*. [Online] Available at: <https://www.globaldetentionproject.org/the-ukraine-crisis-double-standards-has-europes-response-to-refugees-changed>. [Accessed 25 September 2022].

4. MỘT SỐ NHẬN XÉT VÀ KẾT LUẬN

Đã tồn tại sự phân biệt đối xử bởi các quốc gia thành viên EU đối với các nhóm người tị nạn dựa trên cơ sở chủng tộc và quốc tịch. Những hành vi phân biệt đối xử này nhắm vào những nhóm người tị nạn da màu, những người có quốc tịch tại các nước châu Phi, châu Á và Mỹ Latinh, diễn ra qua hai cuộc khủng hoảng tị nạn vào năm 2015 và năm 2022. Theo nhận định của nhóm tác giả, sự phân biệt đối xử này trái với quy định của luật pháp quốc tế về quyền con người nói chung và quyền của người tị nạn nói riêng.

Cộng đồng quốc tế, các tổ chức liên chính phủ, các tổ chức phi chính phủ về nhân quyền, giới học giả và truyền thông đã bày tỏ sự quan ngại, phản đối cũng như kêu gọi EU để đảm bảo những người da màu, những người có quốc tịch, chủng tộc khác nhau đều được đối xử bình đẳng trong việc hưởng quyền tị nạn. Điều này cho thấy, việc các quốc gia thuộc EU giải quyết vấn đề đối xử công bằng, không phân biệt giữa các nhóm người tị nạn, bên cạnh việc tuân thủ những nghĩa vụ mang tính pháp lý, còn là việc giữ gìn uy tín, hình ảnh của các quốc gia này trong các vấn đề nhân quyền, nhân đạo nổi bật được cộng đồng quốc tế quan tâm.

Cuối cùng, cộng đồng quốc tế, trong đó có Việt Nam, cần thể hiện rõ ràng hơn lập trường về việc giải quyết thực trạng phân biệt đối xử giữa các nhóm người di cư và người xin tị nạn. Thông qua đó, các quốc gia có thể nhắc nhở các quốc gia EU về việc thực thi nguyên tắc tận tâm, thiện chí thực hiện các cam kết quốc tế (*pacta sunt servanda*) đã được ghi nhận trong các điều ước quốc tế về quyền của người tị nạn.

Phần II
MỘT SỐ VẤN ĐỀ GẮN VỚI VIỆT NAM

PHÁP LUẬT VỀ QUYỀN CON NGƯỜI TRONG HỆ THỐNG KHOA HỌC PHÁP LÝ Ở VIỆT NAM HIỆN NAY

Tường Duy Kiên*

1. ĐỐI TƯỢNG ĐIỀU CHỈNH CỦA PHÁP LUẬT VỀ QUYỀN CON NGƯỜI

1.1. Khái niệm về đối tượng điều chỉnh của pháp luật về quyền con người

- *Khái niệm về đối tượng điều chỉnh của pháp luật:* Trong khoa học pháp lý ở Việt Nam hiện nay đối tượng điều chỉnh của pháp luật có thể hiểu theo nghĩa rộng, hoặc theo nghĩa hẹp. Theo nghĩa rộng, “đối tượng điều chỉnh của pháp luật là toàn bộ các quan hệ xã hội, được pháp luật điều chỉnh”. Hoặc “theo nghĩa hẹp, đối tượng điều chỉnh của pháp luật là các quan hệ xã hội thuộc một lĩnh vực, có cùng tính chất, gần gũi nhau”¹.

Như vậy, pháp luật, các quy phạm pháp luật do nhà nước đặt ra để điều chỉnh các quan hệ xã hội, và quan hệ xã hội trở thành “đối tượng điều chỉnh” của pháp luật. Quan hệ xã hội rất rộng, và do đó các quy phạm pháp luật cũng được xây dựng theo hướng phù hợp với các quan hệ xã hội, để điều chỉnh các quan hệ xã hội, nên có các nhóm quan hệ xã hội giống nhau và tương ứng sẽ có các bộ phận pháp luật tương ứng (gọi là ngành luật) để điều chỉnh các nhóm quan hệ xã hội đó. Trên thực tế, “pháp luật không điều chỉnh tất cả các quan hệ xã hội mà tập trung điều chỉnh những quan hệ cơ bản, điển hình, phổ biến có liên quan tới đời sống cộng đồng xã hội, đến việc củng cố địa vị và lợi ích của lực lượng cầm quyền trong các lĩnh vực kinh tế, chính trị, văn hóa, xã hội... cần đến sự điều chỉnh của pháp luật... Còn những quan hệ xã hội không cơ bản, ít quan trọng có thể được điều chỉnh bằng các quy phạm xã hội khác”².

* PGS.TS Viện trưởng Viện Quyền con người, Học viện CTQG Hồ Chí Minh.

¹ Đối tượng điều chỉnh của pháp luật là gì ? Khái niệm về đối tượng điều chỉnh của pháp luật. Tại trang [<https://luatminhkhue.vn/doi-tuong-dieu-chinh-cua-phap-luat-la-gi---khai-niem-ve-doi-tuong-dieu-chinh-cua-phap-luat.aspx>]. Truy cập ngày 16/9/2020.

² Trường Đại học Luật Hà Nội (2021), *Giáo trình Lý luận chung về Nhà nước và pháp luật*, Nxb. Tư pháp, trang 471

Mỗi ngành luật được hình thành để điều chỉnh một nhóm quan hệ xã hội có cùng tính chất, hay cùng loại với nhau. Ví dụ: ngành luật hiến pháp điều chỉnh các quan hệ xã hội nền tảng, quan trọng nhất của xã hội; ngành luật dân sự, điều chỉnh các nhóm quan hệ về tài sản và nhân thân phi tài sản; ngành luật tố tụng hình sự điều chỉnh quan hệ xã hội xuất hiện trong quá trình giải quyết vụ án mà nội dung là quyền, nghĩa vụ, trách nhiệm của các chủ thể buộc tội, chủ thể gỡ tội và chủ thể xét xử trong vụ án hình sự¹...

- Đối tượng điều chỉnh của pháp luật về quyền con người: Pháp luật về quyền con người có đối tượng điều chỉnh đặc thù là công nhận, tôn trọng, bảo vệ, bảo đảm các quyền của cá nhân, công dân, các nhóm người yếu thế trong mối quan hệ với nhà nước và xã hội.

Trong mối quan hệ hai chiều giữa nhà nước với cá nhân, công dân và các nhóm người yếu thế, pháp luật về quyền con người xác lập địa vị pháp lý của cá nhân, công dân - chủ thể mang quyền (*rights - holders*) và nhà nước cũng như các chủ thể công là chủ thể mang nghĩa vụ (*duty - bearers*), theo đó nhà nước và các chủ thể công có nghĩa vụ, trách nhiệm công nhận, tôn trọng, bảo vệ và bảo đảm quyền của các cá nhân, công dân. Một điều dễ nhận thấy trong các mối quan hệ của cá nhân, công dân với nhà nước và xã hội, đó là chủ thể mang quyền, nhưng cá nhân, công dân và các nhóm yếu thế luôn luôn ở vị thế bất lợi. Nhà nước là chủ thể có nghĩa vụ, nhưng lại luôn ở vị thế chủ động, có thể và bất cứ lúc nào cũng có thể xâm phạm các quyền và tự do của cá nhân, công dân cũng như khước từ bảo vệ các nhóm xã hội yếu thế.

Xuất phát từ bản chất, đặc điểm quan hệ bất lợi giữa nhà nước với cá nhân, công dân, nên nguyên lý xây dựng nền tảng quản trị dân chủ và các nguyên tắc của nhà nước pháp quyền, nhà nước buộc phải thừa nhận nhân phẩm và các giá trị của con người, đó là giá trị bẩm sinh, vốn có. Nhà nước do nhân dân tạo ra, quyền lực nhà nước do người dân ủy thác, cho nên nhà nước phải có trách nhiệm, nghĩa vụ bảo vệ các quyền và tự do dân chủ của người dân, và quy luật bất kỳ khi nào, nhà nước thoái thác các trách nhiệm, nghĩa vụ đối với người dân, vi phạm, chà đạp quyền của cá nhân, công dân thì đến một mức độ nào đó, chính người dân có thể lật đổ chế độ nhà nước đó và thiết lập chế độ nhà nước mới, như trong chính lời mở đầu của bản Tuyên ngôn Phổ quát về quyền con người năm 1948 đã khẳng định: “Xét rằng điều cốt yếu là quyền con người phải được một chế độ pháp quyền bảo vệ để con người khỏi bị dồn vào thế cùng, phải nổi dậy chống áp bức và bạo quyền”² và lịch sử loài người đã chứng minh, các cuộc cách mạng đấu tranh chống áp bức, bóc lột, giải phóng dân tộc,

¹ PGS. TS Nguyễn Ngọc Chí (Chủ biên), *Giáo trình Luật Tố tụng hình sự Việt Nam*, Nxb. Đại học quốc gia, 2014, tr.20.

² Liên hợp quốc, Tuyên ngôn phổ quát về quyền con người năm 1948. Tại trang [<https://thuvienphapluat.vn/van-ban/Quy-en-dan-su/Tuyen-ngon-quoc-te-nhan-quyen-1948-65774.aspx>]. Truy cập ngày 20/5/2021.

giải phóng giai cấp suy cho cùng đó là các cuộc đấu tranh vì quyền con người, bảo vệ các giá trị nhân phẩm của con người.

Từ bản chất, mối quan hệ đặc thù của pháp luật quyền con người, có thể hiểu đối tượng điều chỉnh của pháp luật về quyền con người bao gồm tổng thể các quy phạm pháp luật điều chỉnh mối quan hệ hai chiều giữa cá nhân, công dân, các nhóm yếu thế với nhà nước và xã hội, trong đó quy định tính chất, mức độ và số lượng các quyền của cá nhân, công dân được hưởng và phải thực hiện các nghĩa vụ nhất định đối với nhà nước và xã hội; đồng thời xác lập trách nhiệm của nhà nước, các tổ chức công có nghĩa vụ công nhận, tôn trọng, bảo vệ và bảo đảm quyền của cá nhân, công dân, các nhóm yếu thế trong phạm vi lãnh thổ quốc gia.

1.2. Các nhóm quan hệ xã hội thuộc đối tượng điều chỉnh của pháp luật về quyền con người

Đối tượng điều chỉnh cụ thể của pháp luật quyền con người là những nhóm quan hệ xã hội cụ thể phát sinh trong quá trình nhà nước công nhận, tôn trọng, bảo vệ, bảo đảm thực hiện quyền con người, quyền công dân như sau:

- *Thứ nhất*, nhóm quan hệ xã hội được pháp luật điều chỉnh trong quá trình nhà nước công nhận nhân phẩm vốn có, các quyền và tự do của cá nhân, công dân.

Điều 3, Hiến pháp năm 2013 quy định: Nhà nước bảo đảm và phát huy quyền làm chủ của Nhân dân; công nhận, tôn trọng, bảo vệ và bảo đảm quyền con người, quyền công dân; thực hiện mục tiêu dân giàu, nước mạnh, dân chủ, công bằng, văn minh, mọi người có cuộc sống ấm no, tự do, hạnh phúc, có điều kiện phát triển toàn diện¹.

- *Thứ hai*, nhóm quan hệ xã hội được pháp luật điều chỉnh trong quá trình nhà nước tôn trọng nhân phẩm, các quyền và tự do của cá nhân, công dân.

Từ việc công nhận nhân phẩm vốn có, các quyền và tự do cơ bản của con người, nhà nước có trách nhiệm tôn trọng. Nghĩa vụ, trách nhiệm tôn trọng đòi hỏi nhà nước *kiềm chế*, không được vi phạm các quyền, tự do dân chủ của người dân.

Ví dụ: Các quyền và tự do dân chủ của cá nhân, công dân được hiến pháp quy định như quyền tự do báo chí, ngôn luận, lập hội, biểu tình, tiếp cận thông tin; tự do đi lại...Không cần đòi hỏi nhà nước phải chủ động thực hiện, mà chỉ cần nhà nước *kiềm chế*, không vi phạm, tôn trọng quyền tự do của người dân.

- *Thứ ba*, nhóm quan hệ xã hội được pháp luật điều chỉnh trong quá trình nhà nước bảo vệ các quyền và tự do của cá nhân, công dân.

¹ Quốc hội nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam, Hiến pháp năm 2013. Tại trang [<https://thuvienphapluat.vn/van-ban/bo-may-hanh-chinh/Hien-phap-nam-2013-215627.aspx>]. Truy cập ngày 17/9/2020

Khác với nhóm quan hệ xã hội được pháp luật điều chỉnh nghĩa vụ tôn trọng quyền, nhóm quan hệ xã hội được pháp luật điều chỉnh nghĩa vụ của nhà nước trong bảo vệ các quyền và tự do của cá nhân, công dân, nghĩa là nhà nước phải chủ động can thiệp thông qua các biện pháp từ xây dựng và hoàn thiện thể chế (pháp luật), thiết chế (tổ chức bộ máy); chủ động phòng ngừa các hành vi vi phạm quyền từ các thực thể trong xã hội; chủ động xử lý hành vi vi phạm; khắc phục hậu quả, nếu có thiệt hại xảy ra đối với cá nhân, công dân.

- *Thứ tư*, nhóm quan hệ xã hội được pháp luật điều chỉnh trong quá trình nhà nước bảo đảm các quyền và tự do của cá nhân, công dân.

Nhóm quan hệ xã hội được pháp luật điều chỉnh về nghĩa vụ, trách nhiệm của nhà nước trong bảo đảm quyền con người. Trong mối quan hệ này, đòi hỏi, nhà nước xây dựng lộ trình thực hiện, không chỉ hoàn thiện về thể chế, thiết chế; bảo đảm nguồn lực cả về vật chất, nguồn lực con người để biến các nguyên tắc quy phạm pháp luật về quyền con người được thực hiện trong cuộc sống.

- *Thứ năm*, nhóm quan hệ xã hội được pháp luật điều chỉnh trong quá trình cá nhân, công dân - chủ thể của quyền con người thực hiện các nghĩa vụ của mình đối với nhà nước và xã hội.

Hiến pháp, pháp luật quy định rất cụ thể các nghĩa vụ của cá nhân, công dân đối với nhà nước và xã hội. Ví dụ: nghĩa vụ bảo vệ môi trường; Công dân có nghĩa vụ trung thành với Tổ quốc; Công dân phải thực hiện nghĩa vụ quân sự và tham gia xây dựng nền quốc phòng toàn dân; công dân có nghĩa vụ tuân theo Hiến pháp và pháp luật; tham gia bảo vệ an ninh quốc gia, trật tự, an toàn xã hội và chấp hành những quy tắc sinh hoạt công cộng; nghĩa vụ nộp thuế theo luật định; Người nước ngoài cư trú ở Việt Nam phải tuân theo Hiến pháp và pháp luật Việt Nam; được bảo hộ tính mạng, tài sản và các quyền, lợi ích chính đáng theo pháp luật Việt Nam...

- *Thứ sáu*, nhóm quan hệ xã hội được pháp luật điều chỉnh trong quá trình nhà nước có thể hạn chế một số quyền và tự do dân chủ của cá nhân, công dân vì lý do an ninh quốc gia, trật tự công cộng, đạo đức xã hội, quyền và tự do của người khác.

Khoản 2, Điều 14 Hiến pháp năm 2013 quy định: Quyền con người, quyền công dân chỉ có thể bị hạn chế theo quy định của luật trong trường hợp cần thiết vì lý do quốc phòng, an ninh quốc gia, trật tự, an toàn xã hội, đạo đức xã hội, sức khỏe của cộng đồng¹.

¹ Quốc hội nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam, Hiến pháp năm 2013. Tại trang [<https://thuvienphapluat.vn/van-ban/bo-may-hanh-chinh/Hien-phap-nam-2013-215627.aspx>]. Truy cập ngày 17/9/2020

Hiện nay Hiến pháp mới chỉ dừng lại nguyên tắc hiến định rằng quyền con người, quyền công dân có thể bị hạn chế theo luật định, nhưng lại chưa chỉ ra cụ thể là quyền nào có thể bị hạn chế. Theo chuẩn mực quốc tế về quyền con người, các quyền thuộc nhóm quyền tự do dân chủ như ngôn luận, báo chí, lập hội, biểu tình, tiếp cận thông tin, tự do đi lại, cư trú; tự do tín ngưỡng, tôn giáo, thành lập và gia nhập công đoàn¹... là những quyền có thể bị hạn chế vì các lý do quốc phòng, an ninh quốc gia, trật tự công cộng; đạo đức xã hội; quyền và tự do của người khác.

- *Thứ bảy*, nhóm quan hệ xã hội được pháp luật điều chỉnh trong quá trình nhà nước công nhận, tôn trọng, bảo vệ, bảo đảm quyền của các nhóm dễ bị tổn thương trong xã hội.

Quyền của các nhóm xã hội dễ bị tổn thương theo pháp luật Việt Nam khá rộng, gồm trẻ em, phụ nữ, người cao tuổi, người khuyết tật, người dân tộc thiểu số, người nhiễm HIV/AIDS...

2. PHƯƠNG PHÁP ĐIỀU CHỈNH CỦA PHÁP LUẬT VỀ QUYỀN CON NGƯỜI

2.1 Khái niệm phương pháp điều chỉnh của ngành luật

Cùng với đối tượng điều chỉnh của pháp luật, phương pháp điều chỉnh là căn cứ để phân biệt các ngành luật, đồng thời để khẳng định tính độc lập của mỗi ngành luật. Phương pháp điều chỉnh của một ngành luật là những cách thức, biện pháp mà Nhà nước thông qua pháp luật sử dụng chúng để điều chỉnh các nhóm quan hệ xã hội nhất định, sắp xếp các nhóm quan hệ xã hội theo những trật tự nhất định để chúng phát triển theo những hướng định trước. Theo Lý luận chung về Nhà nước và pháp luật, “phương pháp điều chỉnh pháp luật phụ thuộc vào nội dung, tính chất của các quan hệ xã hội (đối tượng điều chỉnh pháp luật) và ý muốn chủ quan của những người trực tiếp ban hành pháp luật thông qua nhận thức, ý thức của họ về lợi ích giai cấp, lợi ích xã hội trong mỗi giai đoạn lịch sử”²

Xuất phát từ đặc điểm, tính chất của các quan hệ xã hội do các quy phạm pháp luật về quyền con người điều chỉnh, pháp luật quyền con người sử dụng nhiều phương pháp tác động khác nhau tùy thuộc vào từng quan hệ cụ thể.

Có thể rút ra các phương pháp điều chỉnh của pháp luật quyền con người như sau:

- *Thứ nhất*, phương pháp thỏa thuận, tự do ý chí giữa nhà nước và công dân về quá trình xác lập các quyền và nghĩa vụ pháp lý hai chiều.

¹ Học viện Chính trị quốc gia Hồ Chí Minh (2018), *Giáo trình Lý luận và pháp luật về quyền con người*. Nxb. Lý luận chính trị, tr. 25,26

² Trường Đại học Luật Hà Nội (2021), *Giáo trình Lý luận chung về Nhà nước và pháp luật*, Nxb. Tư pháp, tr. 474.

Thỏa thuận được hiểu là sự tự do thể hiện ý chí của các chủ thể khi tham gia xác lập quan hệ quyền con người. Phương pháp này được áp dụng chủ yếu trong quá trình xác lập quan hệ giữa nhà nước và người dân, nhất là khi nhà nước thông qua các đạo luật quan trọng quy định địa vị pháp lý của cá nhân, công dân trong mối quan hệ với nhà nước và xã hội.

Ví dụ khi chính phủ mới được thành lập, thường thông qua hiến pháp mới bằng việc trưng cầu ý dân về các quy định của Hiến pháp nói chung trong đó có các quy định về quyền con người, quyền công dân hoặc tổ chức lấy ý kiến rộng rãi trong nhân dân đối với các đạo luật có quy định, trực tiếp tới quyền và lợi ích của người dân. Ở Việt Nam từ khi thành lập Nhà nước Việt Nam dân chủ cộng hòa đến nay là Nhà nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam chưa tổ chức trưng cầu ý dân về các vấn đề trọng đại của đất nước, tuy nhiên quyền biểu quyết khi Nhà nước tổ chức trưng cầu ý dân đều đã được các bản hiến pháp quy định. Đặc biệt cụ thể hóa Hiến pháp, lần đầu tiên Quốc hội đã ban hành Luật Trưng cầu dân ý năm 2015, trong đó Điều 6 của Luật đã xác định các nội dung quan trọng của đất nước phải được trưng cầu ý dân bao gồm: (i) Toàn văn Hiến pháp hoặc một số nội dung quan trọng của Hiến pháp; (ii) Vấn đề đặc biệt quan trọng về chủ quyền, lãnh thổ quốc gia, về quốc phòng, an ninh, đối ngoại có ảnh hưởng trực tiếp đến lợi ích của quốc gia; (iii) Vấn đề đặc biệt quan trọng về kinh tế - xã hội có ảnh hưởng lớn đến sự phát triển của đất nước; (iv) Vấn đề đặc biệt quan trọng khác của đất nước¹.

- Thứ hai, phương pháp mệnh lệnh, phục tùng ý chí của nhà nước.

Phương pháp mệnh lệnh thể hiện quyền uy của nhà nước đối với cá nhân, công dân trong khuôn khổ hiến pháp và pháp luật quy định. Phương pháp mệnh lệnh được sử dụng trong các trường hợp sau:

+ Xác định nghĩa vụ của cá nhân, công dân đối với nhà nước và xã hội. Theo đó các nghĩa vụ của cá nhân, công dân được quy định trong hiến pháp, pháp luật có hiệu lực thi hành và bất kỳ cá nhân, công dân nào sinh sống trong phạm vi lãnh thổ quốc gia cũng phải có nghĩa vụ thực hiện.

+ Xác định giới hạn một số quyền và tự do cá nhân có thể bị hạn chế trong quá trình thực hiện vì lợi ích của an ninh quốc gia, trật tự cộng đồng, đạo đức xã hội, các quyền và tự do của người khác.

+ Quy định thẩm quyền của các cơ quan trong bộ máy nhà nước được áp dụng tổng thể các biện pháp xử lý hành vi vi phạm, (tùy theo mức độ, tích chất hành vi vi

¹ Quốc hội nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam, Luật Trưng cầu ý dân. Tại trang [<https://thuvienphapluat.vn/van-ban/Quyen-dan-su/Luat-trung-cau-y-dan-2015-298375.aspx>]. Truy cập ngày 20/4/2021.

phạm của mỗi cá nhân, công dân) mà có thể áp dụng các biện pháp khác nhau như xử lý hành chính, xử lý hình sự...

Ví dụ: Hiến pháp, pháp luật quy định công dân có nghĩa vụ bảo vệ tổ quốc. Với quy định này, thông thường công dân đạt độ tuổi 18 tuổi trở lên phải có nghĩa vụ đi bộ đội, tham gia bảo vệ tổ quốc. Nếu không thực hiện nghĩa vụ này, có thể bị truy cứu trách nhiệm hình sự về tội trốn tránh nghĩa vụ quân sự.

Hoặc mọi người có nghĩa vụ đóng thuế. Một khi cá nhân, công dân tham gia vào các hoạt động sản xuất, kinh doanh, hoặc có thu nhập cao, theo quy định phải có nghĩa vụ nộp thuế thu nhập, nếu công dân trốn tránh không chấp hành có thể bị áp dụng hình thức xử phạt hành chính hoặc truy cứu trách nhiệm hình sự về tội trốn thuế...

- *Thứ ba*, phương pháp tôn trọng, phục tùng ý chí của nhân dân - tác động ngược lên ý chí của nhà nước.

Đặc điểm cơ bản của phương pháp điều chỉnh này là khi quyền và lợi ích của cá nhân, công dân bị xâm phạm, công dân có thể sử dụng các quyền đã được hiến pháp và pháp luật quy định để tác động lên ý chí của nhà nước. Trong những điều kiện, hoàn cảnh cụ thể nhà nước phải điều chỉnh chính sách, thay đổi luật pháp cho phù hợp với ý chí của người dân.

Các biện pháp cá nhân, công dân sử dụng để tác động lên ý chí của nhà nước đó là, sử dụng các quyền hợp pháp thông qua phản biện, kiến nghị, góp ý chính sách, khiếu nại quyết định, chính sách, hay tố cáo các hành vi vi phạm của các cán bộ, công chức nhà nước. Trong một số trường hợp công dân có thể sử dụng các quyền của mình trong khuôn khổ hiến pháp và pháp luật cho phép. Tuy nhiên, cũng có nhiều trường hợp sử dụng quyền vượt quá giới hạn cho phép, như tiến hành khiếu nại đông người có thể gây mất an ninh, trật tự; khiếu nại vượt cấp và khiếu nại kéo dài (kết quả khiếu nại đã được giải quyết, nhưng vẫn tiếp tục khiếu nại...).

Công dân cũng có thể sử dụng các quyền được hiến pháp và pháp luật cho phép nhằm tác động lên ý chí của nhà nước thông qua các hoạt động như mít tinh, bãi thị, biểu tình phản đối chính sách nào đó của nhà nước...

3. KHOA HỌC PHÁP LUẬT VỀ QUYỀN CON NGƯỜI

3.1. Khái niệm khoa học pháp luật về quyền con người

Là một ngành khoa học độc lập, khoa học pháp luật về quyền con người là hệ thống các quan điểm, học thuyết, hệ thống khái niệm, phạm trù về ngành pháp luật về quyền con người. Nhiệm vụ của khoa học này là nghiên cứu nhằm đưa ra những

kiến giải góp phần hoàn thiện sự điều chỉnh của pháp luật về quyền con người trong các mối quan hệ có liên quan giữa nhà nước, xã hội, các chủ thể công với cá nhân, công dân và các nhóm xã hội dễ bị tổn thương.

3.2. Đối tượng nghiên cứu của khoa học pháp luật về quyền con người

Pháp luật về quyền con người nghiên cứu những vấn đề sau đây:

- Nghiên cứu quy luật hình thành, phát triển quyền con người, bản chất của quyền con người; các quan điểm, quan niệm, học thuyết khác nhau về quyền con người trong lịch sử và đương đại; học thuyết Mác - Lê nin, tư tưởng Hồ Chí Minh về quyền con người; đường lối, quan điểm của Đảng Cộng sản Việt Nam về quyền con người;

- Hệ thống các quy phạm pháp luật về quyền con người: đặc điểm, tích chất, nội dung, phân loại các quy phạm về quyền con người; vấn đề về hoàn thiện pháp luật bảo vệ, bảo đảm quyền con người; cơ chế bảo vệ, bảo đảm quyền con người, quyền công dân; cơ chế điều chỉnh pháp luật về quyền con người;

- Quan hệ pháp luật về quyền con người: nội dung pháp lý, cơ cấu, tương quan giữa các mối quan hệ nội tại, bản chất của các mối quan hệ; quyền và nghĩa vụ pháp lý của các chủ thể;

- Các phương thức, biện pháp, điều kiện bảo đảm thực hiện pháp luật về quyền con người;

- Nghiên cứu các nguyên tắc, tiêu chuẩn pháp luật quốc tế về quyền con người, quyền của các nhóm xã hội dễ bị tổn thương; cơ chế của LHQ, cơ chế khu vực về bảo vệ, thúc đẩy quyền con người;

- Nghiên cứu kinh nghiệm quốc gia trong xây dựng và hoàn thiện hệ thống pháp luật về quyền con người; cơ chế quốc gia bảo vệ, thúc đẩy quyền con người ở một số nước trong khu vực và trên thế giới;

- Nghiên cứu về mối quan hệ giữa các quy định, nguyên tắc pháp luật quốc gia với các nguyên tắc, quy định quốc tế về quyền con người; vấn đề nội luật hóa các nguyên tắc, tiêu chuẩn pháp luật quốc tế về quyền con người vào hệ thống pháp luật quốc gia; phương thức, biện pháp và cách thức thực hiện các quy định quốc tế về quyền con người.

3.3. Mối quan hệ giữa khoa học pháp luật về quyền con người với các ngành khoa học pháp luật khác trong hệ thống pháp luật Việt Nam

Như trên đã phân tích và luận giải Pháp luật về quyền con người là một ngành luật độc lập, nằm trong hệ thống các ngành luật Việt Nam, nên khoa học Pháp luật về quyền con người có mối quan hệ với các ngành khoa học pháp lý khác. Trước hết phải kể đến

các ngành khoa học pháp lý chung như: Lý luận chung về Nhà nước và pháp luật; Lịch sử nhà nước và pháp luật Việt Nam; Lịch sử Nhà nước và pháp luật thế giới...

Đồng thời khoa học Pháp luật về quyền con người có mối quan hệ chặt chẽ với các khoa học pháp lý cụ thể khác như ngành Luật Hiến pháp; Luật Hành chính, Luật Tổ tụng hành chính; Luật Dân sự, Luật Tổ tụng dân sự; Luật Hình sự, Luật Tổ tụng hình sự; Luật Lao động, Luật Kinh tế; Luật Hôn nhân và Gia đình...

3.4. Nguồn của khoa học pháp luật về quyền con người

Trong lý luận chung về nhà nước và pháp luật, khái niệm “nguồn của ngành luật” hay “nguồn luật” dùng để chỉ những hình thức chứa đựng quy phạm pháp luật của một ngành luật. Nói cách khác, nguồn của ngành luật là những “nơi” mà người ta có thể tìm thấy quy phạm pháp luật của một ngành luật nào đó¹.

Pháp luật về quyền con người có hai hệ thống nguồn chủ yếu sau đây: Pháp luật quốc gia và pháp luật quốc tế.

(i) *Pháp luật quốc gia.* Theo quy định của Hiến pháp, quyền con người, quyền công dân do Hiến pháp và luật quy định. Như vậy, nguồn cơ bản chính yếu nhất của Pháp luật về quyền con người là Hiến pháp và các đạo luật chuyên ngành, bao gồm hệ thống các luật liên quan tới tổ chức bộ máy, xác định thẩm quyền, trách nhiệm của cơ quan nhà nước như: Luật Tổ chức Quốc hội; Luật Tổ chức Chính phủ, Luật Tổ chức Tòa án nhân dân, Luật Tổ chức Viện Kiểm sát nhân dân, Luật Chính quyền địa phương.

Các đạo luật chuyên ngành, Bộ luật Dân sự, Bộ luật Tổ tụng dân sự, Bộ luật Hình sự, Bộ luật Tổ tụng hình sự, Luật thi hành tạm giữ, tạm giam; Luật thi hành án hình sự, Bộ luật Lao động; Luật Hôn nhân và Gia đình; Luật Tiếp cận thông tin, Luật Tín ngưỡng, tôn giáo, Luật Xuất cảnh, nhập cảnh, Luật Hộ tịch, Luật Quốc tịch, Luật Báo chí, Luật Bình đẳng giới, Luật căn cước công dân; Luật Khiếu nại, Luật tố cáo, Luật tiếp công dân; Luật Phòng, chống bạo lực gia đình...

(ii) *Pháp luật quốc tế:*

- Hệ thống các công ước, các tuyên ngôn do LHQ ban hành như: Tuyên ngôn Phổ quát về quyền con người năm 1948; Công ước quốc tế về các quyền dân sự và chính trị 1966 (và 2 Nghị định thư bổ sung); Công ước quốc tế về các quyền kinh tế, xã hội và văn hóa 1966 (và 01 Nghị định thư bổ sung); Công ước quốc tế về xóa bỏ mọi hình thức phân biệt chủng tộc 1965; Công ước về xóa bỏ mọi hình thức phân biệt đối xử với

¹ Trường Đại học Luật Hà Nội, *Giáo trình Luật Hiến pháp Việt Nam*, Nxb Tư pháp, Hà Nội - 2018, tr. 24.

phụ nữ 1979 (và 01 Nghị định thư bổ sung); Công ước chống tra tấn và các hình thức trừng phạt hay đối xử tàn ác, vô nhân đạo hoặc hạ thấp nhân phẩm, 1984 (và 01 nghị định thư bổ sung); Công ước về quyền trẻ em 1989 (và 03 nghị định thư bổ sung); Công ước quốc tế về bảo vệ quyền của tất cả những người lao động di trú và các thành viên gia đình họ, 1990; Công ước về bảo vệ tất cả mọi người khỏi bị cưỡng bức mất tích, 2006; Công ước về quyền của người khuyết tật, 2006¹.

- Hệ thống các công ước do Tổ chức Lao động quốc tế (ILO) thông qua, Việt Nam đến nay đã phê chuẩn 25 công ước, trong đó gồm 7/8 công ước cơ bản: C029 - Công ước về lao động cưỡng bức, 1930 (Số 29); C098 - Công ước về quyền tổ chức và thương lượng tập thể, 1949 (Số 98); C100 - Công ước về trả công bình đẳng, 1951 (Số 100); C105 - Công ước về Xóa bỏ lao động cưỡng bức, 1957 (Số 105); C111 - Công ước về chống phân biệt đối xử (trong việc làm và nghề nghiệp), 1958 (Số 111); C138 - Công ước về tuổi lao động tối thiểu, 1973 (Số 138); C182 - Công ước về xóa bỏ các hình thức lao động trẻ em tồi tệ nhất, 1999 (Số 182); Công ước Số 105 về Xóa bỏ lao động cưỡng bức. Việt Nam dự kiến sẽ phê chuẩn công ước cơ bản còn lại - Công ước số 87 về Tự do Hiệp hội và Bảo vệ Quyền Tổ chức - vào năm 2023².

Ngoài ra có một số Tuyên ngôn, tuyên bố do tổ chức khu vực thông qua, Việt Nam là một bên tham gia như Tuyên bố ASEAN về quyền con người 2012.

¹ Nhà nước Việt Nam đã tham gia 7/9 công ước cơ bản, còn 02 Công ước (Công ước quốc tế về bảo vệ quyền của tất cả những người lao động di trú và các thành viên gia đình họ, 1990; Công ước về bảo vệ tất cả mọi người khỏi bị cưỡng bức mất tích, 2006), đang nghiên cứu có thể tham gia trong thời gian tới.

² Tổ chức Lao động quốc tế, Văn phòng Hà Nội, tiêu chuẩn lao động quốc tế. tại trang [<https://www.ilo.org/hanoi/Areasofwork/international-labour-standards/lang--vi/index.htm>]. Truy cập ngày 20/3/2022.

GIÁO DỤC QUYỀN CON NGƯỜI TRONG CÁC TRƯỜNG ĐẠI HỌC Ở VIỆT NAM HIỆN NAY

Trần Thị Hòe* - Nguyễn Duy Sơn**

1. KHÁI QUÁT QUAN ĐIỂM CỦA ĐẢNG CỘNG SẢN VIỆT NAM VỀ QUYỀN CON NGƯỜI VÀ GIÁO DỤC QUYỀN CON NGƯỜI

Quan điểm về quyền con người và giáo dục quyền con người của Đảng, Nhà nước Việt Nam thể hiện tập trung trong một số văn kiện, như: Chỉ thị số 12-CT/TW của Ban Bí thư Trung ương Đảng ngày 12/7/1992 về “Vấn đề quyền con người và quan điểm, chủ trương của Đảng ta”, Chỉ thị số 44-CT/TW (2010) của Ban Bí thư về “Công tác nhân quyền trong tình hình mới”; Chỉ thị số 41/2004/CT-TTg (2004) của Thủ tướng Chính phủ về “Tăng cường công tác bảo vệ, đấu tranh về nhân quyền trong tình hình mới”; Kế hoạch của Thủ tướng Chính phủ về Triển khai thực hiện Chỉ thị số 44-CT/TW ngày 20/7/2010 của Ban Bí thư Trung ương Đảng về “Công tác nhân quyền trong tình hình mới”; Quyết định số 1309/QĐ-TTg ngày 05/9/2017 của Thủ tướng Chính phủ về Phê duyệt đề án đưa nội dung quyền con người vào chương trình giáo dục trong hệ thống giáo dục quốc dân. Có thể khái quát các quan điểm này như sau:

1.1. Giáo dục quyền con người có vai trò đặc biệt quan trọng trong việc bảo vệ, thúc đẩy quyền con người. Giáo dục quyền con người vừa nhằm nâng cao tri thức nói chung, vừa như một cách thức trao quyền để mọi người có thể tự bảo vệ và thúc đẩy quyền con người. Nhận thức đầy đủ, đúng đắn về quyền con người giúp mỗi người hành xử đúng, tránh được những nhận thức và hành động cực đoan, vừa bảo vệ được quyền vừa thực hiện đầy đủ nghĩa vụ với người khác và cộng đồng. Các chỉ thị của Đảng và Nhà nước nhấn mạnh việc tăng cường công tác giáo dục về quyền con người cho mọi tầng lớp xã hội; trong đó quan tâm giáo dục về quyền con người cho đối tượng sinh viên các trường đại học. Đồng thời, chú trọng giáo dục quyền con người cho cán bộ, công chức, viên chức các cấp, nhằm nâng cao trách nhiệm của

* TS, Học viện CTQG Hồ Chí Minh.

** TS, Học viện CTQG Hồ Chí Minh.

những người đại diện nhà nước trong việc bảo đảm quyền con người. Trong bối cảnh còn tồn tại nhiều quan điểm khác nhau về quyền con người, tách quyền con người khỏi nghĩa vụ công dân, cổ súy cho lối sống thực dụng, tự do cực đoan... đã và đang tác động mạnh vào Việt Nam, nhất là trong giới trẻ; do vậy, việc giáo dục quyền con người theo quan điểm, chủ trương của Đảng cần được quan tâm hơn nữa, qua đó giúp người học nhận thức và xây dựng quan điểm phù hợp về những vấn đề quyền con người đang nảy sinh hiện nay.

1.2. Quyền con người là giá trị chung của nhân loại. Quyền con người bắt nguồn từ phẩm giá con người. Nhưng quyền con người có nội hàm phong phú như ngày nay là thành quả chung của cả nhân loại trong việc chinh phục tự nhiên, đấu tranh chống áp bức, bất công và giải phóng con người. Lịch sử đã chứng minh, những tư tưởng về quyền con người cũng như những quy định trong pháp luật và kết quả đạt được về quyền con người là thành quả đấu tranh lâu dài, gian khổ của nhân dân lao động và các dân tộc bị áp bức, qua mọi thời kỳ phát triển của lịch sử. Mỗi bước tiến của lịch sử nhân loại đều đánh dấu nấc thang mới trong nhận thức và việc hiện thực hóa các quyền con người. Quyền con người vừa là sản phẩm của văn minh nhân loại, vừa là sản phẩm của cuộc đấu tranh lâu dài của con người chống lại áp bức, bất công, làm chủ thiên nhiên và tự hoàn thiện chính mình...

Quan điểm “quyền con người là giá trị chung của nhân loại” có ý nghĩa quan trọng, chỉ rõ nguồn gốc của quyền con người, giúp chúng ta có cơ sở bác bỏ các quan điểm sai trái, coi quyền con người là phát kiến, là giá trị riêng có của phương Tây. Quan điểm này còn góp phần khắc phục các biểu hiện phiến diện, cực đoan: Quay lưng, khước từ những giá trị tiến bộ, văn minh hoặc chấp nhận sự áp đặt mô hình của nước này cho nước khác. Từ quan điểm này, Đảng chủ trương: “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... 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”¹;

Những năm qua, Nhà nước Việt Nam đã chủ động tham gia vào các diễn đàn và hoạt động quyền con người khu vực cũng như toàn cầu. Đảng luôn khẳng định, việc bảo đảm quyền con người là một mục tiêu, động lực của cách mạng, là trách nhiệm chủ yếu của Đảng và Nhà nước. Trong bối cảnh mới, Đảng chủ

¹ Đảng Cộng sản Việt Nam (1998), *Các cương lĩnh của Đảng Cộng sản Việt Nam*, Nxb. Chính trị quốc gia, Hà Nội, 1998, tr.120.

trương, cần “chủ động và tích cực hội nhập quốc tế toàn diện, sâu rộng; Việt Nam là bạn, là đối tác tin cậy và là thành viên tích cực, có trách nhiệm trong cộng đồng quốc tế”¹.

1.3. Quyền con người gắn với độc lập dân tộc và chủ quyền quốc gia. Đảng ta cho rằng: “Quyền con người gắn với quyền dân tộc cơ bản và thuộc phạm vi chủ quyền quốc gia”². Thực tiễn lịch sử Việt Nam và nhiều nước từng trải qua quá trình đấu tranh giành độc lập đã cho thấy, đất nước bị nô lệ thì người dân không thể có tự do, các quyền con người sẽ bị chà đạp nghiêm trọng. Vì vậy, các dân tộc bị áp bức sẵn sàng chấp nhận mọi hy sinh để giành và giữ nền độc lập. Quyền dân tộc tự quyết đã trở thành một bộ phận không thể thiếu của quyền con người, được ghi nhận ở điều đầu tiên của hai công ước cơ bản về quyền con người năm 1966. Có thể nói, độc lập dân tộc, chủ quyền quốc gia là điều kiện tiên quyết để bảo đảm quyền con người; không có độc lập dân tộc, chủ quyền quốc gia, không thể nói đến các quyền con người.

Bảo đảm quyền con người trước hết và chủ yếu thuộc trách nhiệm của mỗi quốc gia. Trách nhiệm pháp lý này đã được Liên hợp quốc quy định trong các văn kiện quyền con người quốc tế. Mặt khác, chính Hiến chương Liên hợp quốc cũng nhấn mạnh: “Không quốc gia nào, kể cả Liên hợp quốc, có quyền can thiệp vào công việc thực chất thuộc thẩm quyền quốc gia”. Ngày nay, quyền con người đã được quốc tế hóa về nhiều mặt, nhưng việc bảo đảm quyền con người chủ yếu vẫn thuộc thẩm quyền của các quốc gia. Sự hợp tác quốc tế trên lĩnh vực quyền con người là rất quan trọng, vì có thể bổ sung thêm nguồn lực và kinh nghiệm trong việc bảo đảm quyền con người. Tuy nhiên, các cơ chế quyền con người quốc tế chỉ nhằm bổ sung chứ không thể thay thế các cơ chế đang vận hành tại các quốc gia. Đối với việc bảo đảm các quyền kinh tế, xã hội và văn hóa, trách nhiệm của quốc gia càng rõ - không có bất cứ một quốc gia hay tổ chức quốc tế nào có thể đảm đương được việc bảo đảm các quyền này thay cho mỗi nhà nước. Đây là những nguyên tắc cần được nhận thức rõ ràng, đầy đủ. Độc lập dân tộc, chủ quyền quốc gia là đòi hỏi hàng đầu trong việc bảo đảm và thực thi quyền con người, nhưng điều có ý nghĩa cực kỳ quan trọng là nhà nước phải sử dụng các điều kiện này để đem lại cuộc sống hạnh phúc cho mọi thành viên của quốc gia. Điều này thể hiện mối quan hệ biện chứng giữa quyền dân tộc tự quyết với quyền con người và trở thành định hướng chính trị quan trọng trong mọi hoạt động bảo vệ quyền con người của Nhà nước Việt Nam.

¹ Đảng Cộng sản Việt Nam (2021), *Văn kiện Đại hội đại biểu toàn quốc lần thứ XIII (tập I)*, Nxb. Chính trị quốc gia Sự thật, Hà Nội, 2021, tr.162.

² Ban Chỉ đạo về nhân quyền của Chính phủ, Văn phòng Thường trực: *Tài liệu tổng kết Chỉ thị 12 của Ban Bí thư Trung ương Đảng về “Vấn đề quyền con người và quan điểm, chủ trương của Đảng ta”*, Nxb. Chính trị - Hành chính, Hà Nội, 2012, tr.13.

1.4. Quyền con người gắn liền với lịch sử, truyền thống và phụ thuộc vào trình độ phát triển kinh tế, văn hóa của mỗi quốc gia. Đảng Cộng sản Việt Nam cho rằng: “Quyền con người luôn luôn gắn liền với lịch sử, truyền thống và phụ thuộc vào trình độ phát triển kinh tế, văn hóa của đất nước. Do vậy, không thể áp đặt hoặc sao chép máy móc các tiêu chuẩn, mô thức của nước này cho nước khác”¹. Quyền con người là giá trị được kết tinh từ những thành tựu, kinh nghiệm đặc sắc trong lịch sử, truyền thống, văn hóa của mỗi quốc gia. Chính nét đặc sắc trong việc bảo đảm quyền con người của mỗi quốc gia lại làm phong phú thêm giá trị chung của quyền con người. Tính phụ thuộc của quyền con người còn bắt nguồn từ sự phát triển “không đều” về mọi mặt của thế giới, nên quyền con người cũng không thể được đáp ứng như nhau giữa các quốc gia, mà luôn phụ thuộc vào trình độ phát triển kinh tế, xã hội, văn hóa của mỗi nước. Đặc điểm này được thể hiện rõ trong hệ thống pháp luật về quyền con người; chẳng hạn việc cho phép một quốc gia bảo lưu những điều khoản cụ thể khi tham gia một công ước, hoặc có các nghị định thư bổ sung cho một công ước nào đó... Như vậy, trên thực tế, cộng đồng quốc tế đã thừa nhận sự phát triển “chưa ngang bằng” giữa các quốc gia². *Tuyên bố Viên và Chương trình hành động* (1993) đã ghi rõ: “Trong khi phải luôn ghi nhớ ý nghĩa của tính đặc thù dân tộc và khu vực và bối cảnh khác nhau về lịch sử, văn hóa và tôn giáo, các quốc gia, không phân biệt hệ thống chính trị, kinh tế, văn hóa có nghĩa vụ đề cao và bảo vệ tất cả các quyền con người và các tự do cơ bản”³.

Quyền con người là giá trị phổ biến, được coi là chuẩn mực chung, nhưng đối với các nước đang phát triển, thực hiện đầy đủ các chuẩn mực quyền con người chung ấy là một quá trình lâu dài. Trong quá trình đó, mỗi quốc gia có quyền lựa chọn các giải pháp tối ưu nhằm cân bằng giữa ổn định xã hội với bảo đảm đầy đủ quyền con người, có quyền xây dựng lộ trình trong việc thực hiện cam kết đối với các điều ước quốc tế về quyền con người. Đương nhiên, mỗi quốc gia không được tuyệt đối hóa tính đặc thù, vin vào những khó khăn nhất thời để trì hoãn việc thực hiện các cam kết, mà cần phải hướng tới sự phát triển tiến bộ, văn minh và tôn trọng nhân phẩm cho tất cả mọi người.

1.5. Quyền con người là mục tiêu, động lực của sự phát triển xã hội, là bản chất của chế độ xã hội chủ nghĩa. Từ hoạt động nghiên cứu lý luận và thực tiễn đấu tranh cách mạng gian khổ, Đảng ta đã đi đến kết luận: “Đối với chúng ta, vấn đề quyền con

¹ Ban Chỉ đạo về nhân quyền của Chính phủ, Văn phòng Thường trực, Sdd, tr.13.

² Hầu hết các công ước quyền con người đều có những điều khoản bảo lưu (tức thừa nhận sự khác nhau giữa các quốc gia) nhằm thu hút sự tham gia của mọi quốc gia.

³ Học viện Chính trị quốc gia Hồ Chí Minh, Trung tâm Nghiên cứu quyền con người: *Các văn kiện quốc tế về quyền con người*, Nxb. Chính trị quốc gia, Hà Nội, 1998, tr.95.

người được đặt ra xuất phát từ mục tiêu của chủ nghĩa xã hội, từ bản chất của chế độ ta"¹; "Giải phóng con người gắn liền với giải phóng dân tộc, giải phóng giai cấp, giải phóng xã hội. Chỉ dưới tiền đề độc lập dân tộc và chủ nghĩa xã hội thì quyền con người mới được bảo đảm rộng rãi, đầy đủ, trọn vẹn nhất"².

Lịch sử đã chứng minh, quyền con người là nội dung cơ bản của mọi xã hội, mọi thời đại. Ngày nay, quyền con người được xác định là mục tiêu hướng tới của mọi nhà nước. Nhà nước dù được tổ chức theo nguyên tắc phân quyền, hay tập quyền, nhà nước đơn nhất hay liên bang, nhà nước theo mô hình xã hội chủ nghĩa hay tư bản chủ nghĩa cũng đều long trọng ghi nhận, bảo vệ quyền con người thông qua Hiến pháp, pháp luật và trong thực tế cuộc sống. Thực tiễn đã chứng minh, khi quyền con người được tôn trọng và bảo vệ sẽ kích thích sự sáng tạo của mỗi cá nhân, tạo xung lực cho ổn định và sự phát triển toàn diện cá nhân, cộng đồng cũng như của cả xã hội.

Lịch sử cũng cho thấy, quyền con người là giá trị lớn của nhân loại, nhưng đó chỉ là một trong những giá trị mà nhân loại đã giành được từ cuộc đấu tranh chống lại mọi áp bức dân tộc, giai cấp. Mặc dù quyền con người đã tạo ra bước tiến lớn lao và đó là động lực thúc đẩy mọi quá trình phát triển, nhưng quyền con người mới tạo lập được sự bình đẳng về mặt xã hội - tức giúp tất cả mọi người được bình đẳng trên danh nghĩa (bằng pháp luật) để đạt tới tự do, chứ chưa khắc phục được bất bình đẳng về mặt sở hữu tư nhân về tư liệu sản xuất và phân phối của cải xã hội. Chế độ xã hội chủ nghĩa mà nhiều quốc gia đang hướng tới là xã hội luôn ý thức rõ việc nhận diện đầy đủ những biểu hiện và nguồn gốc của bất công và tìm phương thức, biện pháp xóa bỏ những bất công ấy. Đó là một trong những cách thức để tạo ra môi trường, điều kiện cho việc hiện thực hóa đầy đủ các quyền con người.

2. NGUYÊN TẮC XÁC ĐỊNH NỘI DUNG VÀ PHƯƠNG PHÁP GIÁO DỤC QUYỀN CON NGƯỜI TRONG GIÁO DỤC ĐẠI HỌC

Theo Quyết định số 1309/QĐ-TTg ngày 05/09/2017 của Thủ tướng chính phủ về phê duyệt đề án đưa nội dung quyền con người vào chương trình giáo dục trong hệ thống giáo dục quốc dân, việc giáo dục quyền con người tại các trường đại học cần nắm vững quan điểm: Bảo đảm thực hiện việc đưa nội dung quyền con người vào chương trình giáo dục một cách đồng bộ, thống nhất và hiệu quả, cập nhật và phù hợp với xu hướng tiến bộ của khu vực và thế giới. Về Mục tiêu: (1) Đối với cán bộ quản lý và giảng viên: Nâng cao nhận thức, hiểu biết toàn diện về các nguyên tắc, chuẩn mực quyền con người, để từ đó thúc đẩy việc tôn trọng, bảo vệ và thực hiện

¹ Ban Chỉ đạo về nhân quyền của Chính phủ, Văn phòng Thường trực, Sdd, tr.14.

² Ban Chỉ đạo về nhân quyền của Chính phủ, Văn phòng Thường trực, Sdd, tr.13.

quyền con người, góp phần tạo ra môi trường giáo dục hướng tới sự phát triển toàn diện của người học trong hệ thống giáo dục đại học. (2) Đối với sinh viên không thuộc khối trường đào tạo ngành luật, hành chính, nội chính: Cung cấp cho người học kiến thức cơ bản về quyền con người, quan điểm, chủ trương của Đảng, chính sách, pháp luật của Nhà nước, giúp người học củng cố niềm tin, có thái độ đúng đắn và nhận thức được giá trị cao quý của quyền con người. Qua đó, tạo cho người học có ý thức tôn trọng, bảo vệ, bảo đảm quyền con người. (3) Đối với sinh viên, học viên cao học, nghiên cứu sinh khối trường đào tạo ngành luật, hành chính, nội chính (cả khối lực lượng vũ trang): Có kiến thức nâng cao và chuyên sâu về quyền con người, có kỹ năng nghề nghiệp để thúc đẩy, bảo vệ, ngăn ngừa sự vi phạm quyền con người trong xã hội; góp phần xây dựng, hoàn thiện đường lối, chủ trương của Đảng, chính sách, pháp luật của Nhà nước về quyền con người, quyền công dân.

Từ quan điểm và mục tiêu nêu trên, nguyên tắc xác định nội dung và phương pháp giáo dục nhân quyền trong giáo dục đại học cần bảo đảm tính chỉnh thể, thống nhất giữa chuyển giao tri thức, thông tin với xây dựng kỹ năng và hình thành quan điểm tích cực về bảo vệ quyền con người. Do vậy, ba mục tiêu thiết yếu sau phải là nền tảng cho giáo dục nhân quyền nói chung và sợi chỉ đỏ xuyên suốt cho các chương trình giáo dục quyền con người tại các trường đại học là: i) Chuyển giao tri thức và thông tin (thể nào là quyền con người, tiêu chuẩn quyền con người, bảo vệ, thúc đẩy quyền con người, và quyền con người có ý nghĩa như thế nào với cuộc sống và hoạt động chuyên môn nghề nghiệp của người học); ii) Xây dựng kỹ năng (trao quyền cho người học, sống, làm việc và hoàn thành các nhiệm vụ tôn trọng và thực thi quyền con người); iii) Hình thành quan điểm (xác định giá trị, tìm ra thái độ tiêu cực, sửa chữa chúng và chấp nhận quan điểm mới)¹. Chỉ riêng việc học và hiểu các nguyên tắc, tiêu chuẩn về quyền con người là chưa đủ. Người học phải được trợ giúp thêm kỹ năng thông qua giáo dục, đào tạo để có thể áp dụng được các nguyên tắc, tiêu chuẩn này trong cuộc sống hàng ngày hay trong công việc được tổ chức phân công; và một vấn đề thiết yếu khác của nhiệm vụ giáo dục là hình thành quan điểm, thái độ tích cực của người học, khắc phục quan điểm, thái độ tiêu cực trong việc bảo vệ quyền con người; họ cần nhận thức được trách nhiệm, khả năng của mình trong việc giải quyết các vấn đề về quyền con người có liên quan. Ba mục tiêu nêu trên tạo nên cách tiếp cận về năng lực trong giáo dục nhân quyền, chúng có quan hệ biện chứng, gắn bó chặt chẽ với nhau, tạo thành một chỉnh thể thống nhất của giáo dục nhân quyền. Thiếu tri thức thì không thể xây dựng được kỹ năng, thiếu kỹ năng thì không thể áp dụng được pháp luật vào thực tiễn để bảo vệ nhân quyền; và thiếu cả hai nhân tố này thì việc xây dựng quan điểm sẽ không có yếu tố bền vững, mang tính chất giáo điều, thành quan điểm “suông”, có thể lợi dụng nhân quyền để

¹ Wolfgang Benedek (chủ biên) (2008), *Tìm hiểu về quyền con người*, Nxb. Tư pháp, Hà Nội, tr.378.

chống lại nhân quyền. Nói cách khác, giáo dục nhân quyền phải bao gồm: Giáo dục về nhân quyền; Giáo dục thông qua nhân quyền; và Giáo dục vì nhân quyền. Định hướng nghề nghiệp trong giáo dục đại học đòi hỏi phải làm rõ vấn đề tôn trọng, bảo vệ quyền con người trong các hoạt động nghề nghiệp sau này của sinh viên. Khi tiến hành nhiệm vụ do tổ chức phân công phải tôn trọng, bảo vệ quyền con người, quyền và lợi ích hợp pháp của cá nhân; thường xuyên kiểm tra tính hợp pháp và sự cần thiết của những biện pháp chuyên môn, nghiệp vụ, kể cả công khai và bí mật đã áp dụng, kịp thời hủy bỏ hoặc thay đổi những biện pháp đó nếu xét thấy có vi phạm pháp luật, vi phạm quyền con người. Công tác đào tạo, giáo dục cần phải làm rõ vấn đề tôn trọng, bảo vệ các quyền con người, quyền công dân chịu tác động, ảnh hưởng của các hoạt động nghề nghiệp theo quy định của pháp luật.

Việc theo đuổi nguyên tắc này là một công việc có những thách thức, khó khăn nhất định đối với giáo dục đại học hiện nay. Khuyến nghị chung là sự quan tâm tích cực của lãnh đạo các trường đại học, và đặc biệt là của cán bộ trực tiếp chịu trách nhiệm về công tác giáo dục, đào tạo. Kiên trì nguyên tắc này, đòi hỏi các trường đại học phải triển khai nhiều giải pháp đồng bộ, như: Nâng vững, am hiểu và quyết tâm cao trong việc thực hiện sự thống nhất nêu trên trong công tác giáo dục, đào tạo về quyền con người; xây dựng đội ngũ cán bộ có phẩm chất, năng lực chuyên môn, sự phạm, am hiểu lý luận, pháp luật và quyền con người của các trường đại học để đảm đương công tác tuyên truyền, giáo dục nhân quyền; tích cực hợp tác giữa các nhà trường, các viện nghiên cứu khoa học để tiến hành công tác đào tạo, giáo dục nhân quyền cho sinh viên; có chế độ khuyến khích cán bộ, sinh viên tích cực tìm hiểu về quyền con người, và liên hệ với thực tiễn công việc hàng ngày của họ.

3. XÁC ĐỊNH NỘI DUNG GIÁO DỤC QUYỀN CON NGƯỜI TRONG GIÁO DỤC ĐẠI HỌC

3.1. Các nội dung cơ bản

Chương trình giáo dục nhân quyền trong giáo dục đại học trước tiên phải đảm bảo các nội dung cơ bản tương thích với mục tiêu của giáo dục đại học là đào tạo ra nguồn nhân lực có chất lượng, những nhà khoa học, nhà nghiên cứu tương lai. Do vậy, phù hợp với quan điểm của Đảng ta về quyền con người, Quyết định số 1309/QĐ-TTg ngày 05 tháng 9 năm 2017 của Thủ tướng Chính phủ về *Phê duyệt đề án đưa nội dung quyền con người vào chương trình giáo dục trong hệ thống giáo dục quốc dân*, đã xác định giáo dục quyền con người trong các trường đại học bao gồm các nội dung cơ bản sau:

- a) Khái niệm, nguồn gốc, bản chất và tính chất của quyền con người, quyền công dân;
- b) Nội hàm, tiêu chuẩn của các quyền con người được quy định trong các công ước quốc tế mà Việt Nam đã tham gia và các công ước quốc tế khác;

c) Các quyền con người, quyền công dân trong Hiến pháp năm 2013 và các luật chuyên ngành; bảo vệ, bảo đảm quyền của các nhóm dễ tổn thương trong xã hội;

d) Ý nghĩa, tầm quan trọng của việc tôn trọng, bảo vệ, bảo đảm quyền con người, quyền công dân trong quá trình xây dựng và hoàn thiện nhà nước pháp quyền xã hội chủ nghĩa;

đ) Trách nhiệm, nghĩa vụ của các chủ thể (nhà nước, tổ chức, cá nhân) trong việc tôn trọng, bảo vệ, bảo đảm quyền con người, quyền công dân;

e) Quan điểm của Đảng và Nhà nước về bảo vệ, bảo đảm quyền con người, quyền công dân.

Trong quá trình triển khai các nội dung cơ bản nêu trên cần có sự đánh giá kịp thời để điều chỉnh, bổ sung cho phù hợp với yêu cầu của đào tạo đại học trong bối cảnh xây dựng Nhà nước pháp quyền Việt Nam XHCN và hội nhập quốc tế sâu rộng cũng như sự phát triển nhanh chóng của Cách mạng công nghiệp lần thứ tư.

3.2. Nội dung chuyên sâu

Theo Quyết định số 1309/QĐ-TTg ngày 05/9/2017 của Thủ tướng Chính phủ, nội dung chuyên sâu về giáo dục nhân quyền trong giáo dục đại học được xác định như sau: Đối với các ngành, chuyên ngành đào tạo luật, hành chính, an ninh, quốc phòng, quan hệ quốc tế, ngoài các nội dung cơ bản sẽ bổ sung những nội dung chuyên sâu, phù hợp về:

a) Cơ chế quốc tế, khu vực và mô hình cơ quan quốc gia về quyền con người ở một số nước trên thế giới và cơ chế bảo vệ, bảo đảm quyền con người, quyền công dân ở Việt Nam;

b) Chức năng, nhiệm vụ, quy trình nghiệp vụ bảo vệ, bảo đảm quyền con người, quyền công dân (gắn với đặc thù đối tượng đào tạo của từng trường);

c) Các vấn đề liên quan đến cải cách hành chính, cải cách tư pháp, xây dựng nhà nước pháp quyền XHCN; phương hướng, nhiệm vụ xây dựng và hoàn thiện hệ thống pháp luật Việt Nam về bảo vệ, bảo đảm quyền con người, quyền công dân;

d) Các biện pháp phòng, chống oan, sai và trách nhiệm bồi thường nhà nước trong hoạt động công vụ - Kinh nghiệm của một số nước trên thế giới và thực tiễn ở Việt Nam;

đ) Những vấn đề cơ bản của Luật nhân đạo quốc tế, Luật hình sự quốc tế và Luật quốc tế về chống khủng bố.

Tuy nhiên, để khuyến khích và đẩy mạnh tinh thần tự học, tinh thần sáng tạo giá trị mới của sinh viên, và bám sát các quan điểm của Đảng ta, nội dung chuyên sâu

cần bổ sung các nghiên cứu liên ngành về triết học, chính trị học, luật học, đạo đức học... được thể hiện trong mối quan hệ của nhân quyền với các vấn đề chính trị - xã hội, phát triển bền vững, như:

1. *Sự đóng góp của các trường phái tư tưởng*, đặc biệt đóng góp của tư tưởng XHCN, của phong trào giải phóng dân tộc vào sự phát triển của khái niệm nhân quyền hiện đại. Khái niệm nhân quyền không phải là đặc quyền của một số quốc gia phương Tây, mà nhận thức và bảo vệ quyền con người đã xuất hiện từ lâu trong lịch sử phát triển của nhân loại. Nó thuộc nhiều truyền thống văn hóa khác nhau, từ phương Đông sang phương Tây, từ châu Á đến châu Âu, châu Phi, châu Mỹ, cả trong Phật giáo, Khổng giáo, Ấn Độ giáo, Thiên chúa giáo, Hồi giáo, Tin lành... Hay nói cách khác tiêu chuẩn của tất cả các nền văn minh trên thế giới là tôn trọng phẩm giá và tự do của con người. Mọi nền văn hóa đều tán thành quan điểm này¹. Không phủ nhận sự đóng góp của truyền thống phương Tây, song truyền thống tư tưởng XHCN đã có những đóng góp quan trọng vào sự phát triển khái niệm nhân quyền hiện đại. Đặc biệt là tư tưởng về quyền tự quyết, bình đẳng dân tộc, các quyền kinh tế, xã hội, văn hóa, quyền của lao động, quyền của các nhóm yếu thế, dễ bị tổn thương...

2. *Nhà nước pháp quyền XHCN và quyền con người*. Quyền con người và nhà nước pháp quyền có mối quan hệ chặt chẽ với nhau, vì quyền con người quy định bản chất, đặc trưng của Nhà nước pháp quyền và Nhà nước pháp quyền là thiết chế, công cụ quan trọng nhất để bảo vệ quyền con người, quyền công dân. Đây là hai nội dung lớn trong một chỉnh thể, vì vậy không thể nói tới việc bảo đảm quyền con người, mà lại không bàn tới nhà nước pháp quyền và ngược lại, không thể bàn tới nhà nước pháp quyền mà lại không đề cập tới việc bảo vệ, bảo đảm quyền con người, quyền công dân với vị trí là một chế định quan trọng của Hiến pháp. Điều 2 Hiến pháp năm 1992 (sửa đổi năm 2001) quy định: “Nhà nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam là Nhà nước pháp quyền xã hội chủ nghĩa của nhân dân, do nhân dân, vì nhân dân”. Đại hội đại biểu toàn quốc lần thứ X (tháng 4/2006), nhấn mạnh đến việc xây dựng và từng bước hoàn thiện nền dân chủ XHCN, bảo đảm quyền lực nhà nước thuộc về nhân dân; đồng thời tiếp tục khẳng định: “Xây dựng Nhà nước pháp quyền XHCN Việt Nam của nhân dân, do nhân dân và vì nhân dân là yêu cầu bức thiết của xã hội; Nhà nước phải thể chế hoá và thực hiện có hiệu quả quyền công dân, quyền con người”². Với việc khẳng định Nhà nước ta là Nhà nước pháp quyền trong Hiến pháp - đạo luật cơ bản của Nhà nước, đồng thời, quan điểm chỉ đạo của Đảng là

¹ Viện Nghiên cứu quyền con người (2005), Tài liệu tham khảo Luật quốc tế về quyền con người, Nxb. Lý luận chính trị, Hà Nội, tr.355.

² Đảng Cộng sản Việt Nam (2006), Văn kiện Đại hội đại biểu toàn quốc lần thứ X, Nxb. Chính trị quốc gia, Hà Nội, tr.72

“Nhà nước phải thể chế hoá và thực hiện có hiệu quả quyền công dân, quyền con người” đánh dấu bước phát triển quan trọng trong tư duy lý luận của Đảng Cộng sản Việt Nam về quyền con người và tư duy lập hiến bảo đảm quyền con người, quyền công dân ở nước ta hiện nay.

3. *Dân chủ và quyền con người.* Dân chủ và quyền con người có mối quan hệ gắn bó với nhau. Trong quan niệm của UNESCO, dân chủ bảo đảm các quyền và tự do cơ bản. Phương pháp thảo luận tập thể, công khai để giải quyết các vấn đề của đời sống xã hội sẽ không thể thực hiện được nếu không có các quyền như: tự do ngôn luận, quyền lập hội, tự do đi lại và an ninh thân thể. Mọi người có thể dựa vào dân chủ để bảo vệ các quyền đó, bởi vì chúng là tối quan trọng cho việc tồn tại của các nền dân chủ¹. Mối quan hệ gắn bó giữa dân chủ xã hội chủ nghĩa và quyền con người đã được nhấn mạnh tại Đại hội lần thứ XIII của Đảng Cộng sản Việt Nam: Thể chế hóa và nâng cao chất lượng các hình thức thực hiện dân chủ trực tiếp và dân chủ đại diện. Thực hiện quyền con người, quyền và nghĩa vụ cơ bản của công dân, theo tinh thần của Hiến pháp năm 2013; gắn quyền với trách nhiệm, nghĩa vụ, đề cao đạo đức xã hội. Tiếp tục thực hiện tốt dân chủ ở cơ sở; hoàn thiện hệ thống pháp luật, tôn trọng, bảo đảm, bảo vệ quyền con người, quyền và nghĩa vụ của công dân. Tiếp tục phát huy dân chủ xã hội chủ nghĩa, thực hiện ngày càng tốt hơn quyền làm chủ của nhân dân trong việc quyết định những vấn đề lớn và hệ trọng của đất nước. Tôn trọng, bảo đảm, bảo vệ quyền con người, quyền và nghĩa vụ của công dân theo Hiến pháp năm 2013².

4. *Đa dạng văn hóa và quyền con người.* Văn hóa, đặc biệt là quan niệm về phẩm giá, tự do và sự đa dạng có ảnh hưởng sâu sắc đến nhận thức và thực thi các quyền con người của một xã hội. Theo UNESCO, văn hóa là một tập hợp các đặc trưng về tinh thần, vật chất, trí tuệ và tình cảm của một xã hội hoặc một nhóm người, và rằng bên cạnh nghệ thuật và văn chương, nó còn bao hàm cả lối sống, cách sống trong cộng đồng, hệ thống giá trị, truyền thống và tín ngưỡng³. Tiếp cận quyền con người từ góc độ văn hóa là thừa nhận sức sống của nhiều nền văn hóa đa dạng trong việc bảo vệ các quyền con người, chống lại tình trạng áp đặt về nhân quyền.

Văn hóa tồn tại và phát triển trong sự đa dạng. Trong tổng thể sự phong phú và đa dạng của mình, trong ảnh hưởng tác động qua lại lẫn nhau, tất cả các nền văn

¹ Đại học Quốc gia Hà Nội, Khoa Luật (2011), *Tư tưởng về quyền con người - Tuyển tập tư liệu thế giới và Việt Nam*, Nxb. Lao động - Xã hội, Hà Nội, tr.515.

² Đảng Cộng sản Việt Nam (2021), *Văn kiện Đại hội Đại biểu toàn quốc lần thứ XIII, tập 1*, Nxb. Chính trị quốc gia Sự thật, Hà Nội, tr.71

³ UNESCO (2001), *Tuyên ngôn thế giới về đa dạng văn hóa*.

hóa hình thành nên di sản chung cho toàn thể nhân loại. Tuyên ngôn thế giới về đa dạng văn hóa (2001) khẳng định: Văn hóa tồn tại dưới nhiều dạng khác nhau theo thời gian và không gian. Sự đa dạng này tồn tại ở những nét riêng và điểm chung trong bản sắc của các nhóm người, các xã hội hình thành nên cộng đồng nhân loại. Là khởi nguồn cho giao lưu, đổi mới, và sáng tạo, đa dạng văn hóa cũng cần thiết đối với nhân loại như đa dạng sinh học đối với tự nhiên. Với ý nghĩa này, đa dạng văn hóa chính là tài sản chung của nhân loại và nó cần được công nhận, khẳng định vì quyền lợi của các thế hệ hiện tại và tương lai¹. Đa dạng văn hóa bao gồm bản sắc, đặc trưng của các nhóm thiểu số về dân tộc, tôn giáo và ngôn ngữ. Đảng ta đã khẳng định: Nền văn minh ở miền núi phải được xây dựng trên cơ sở mỗi dân tộc phát huy bản sắc văn hoá của mình, vừa tiếp thu tinh hoa văn hoá của các dân tộc khác và góp phần phát triển nền văn hoá chung của cả nước, tạo ra sự phong phú, đa dạng trong nền văn minh của cộng đồng các dân tộc Việt Nam². Hiện nay, toàn cầu hóa tạo ra cả cơ hội và thách thức cho sự bảo vệ sự đa dạng văn hóa. UNESCO đã ghi nhận rằng, trong khi các quá trình toàn cầu hóa được thúc đẩy bởi sự phát triển nhanh chóng của công nghệ thông tin và truyền thông, đã tạo ra những điều kiện chưa từng có để tăng cường sự tương tác giữa các nền văn hóa, chúng cũng là thách thức đối với đa dạng văn hóa, đó là những nguy cơ về những bất cân bằng giữa các nước giàu và các nước nghèo.

Đa dạng văn hóa là phương thức để bảo đảm các quyền con người. Các quyền và tự do cơ bản của con người vận động, phát triển trong sự đa dạng văn hóa. Phủ nhận sự đa dạng văn hóa là phủ nhận phẩm chất và giá trị của các nền văn hóa, phủ nhận quyền có sự khác biệt, quyền của các dân tộc được phát triển nền văn hóa của mình. Do vậy, đa dạng văn hóa là phương thức hữu hiệu để bảo vệ quyền con người nói chung và các quyền văn hóa nói riêng. UNESCO đã thừa nhận, tầm quan trọng của đa dạng văn hóa đối với việc thực hiện đầy đủ các quyền con người và các quyền tự do cơ bản được nêu trong Tuyên ngôn Thế giới về Quyền con người cũng như trong các văn kiện quốc tế được công nhận trên toàn cầu³.

5. *Quyền con người và vấn đề đoàn kết dân tộc, đoàn kết tôn giáo.* Tôn trọng, bảo đảm quyền con người, đặc biệt là quyền tự do tôn giáo, tín ngưỡng; quyền của các dân tộc thiểu số có quan hệ chặt chẽ với vấn đề đoàn kết dân tộc, đoàn kết tôn giáo. Liên hợp quốc công nhận, tự do tôn giáo hay tín ngưỡng cần góp phần vào đạt được mục tiêu hòa bình, công bằng xã hội và tình hữu nghị giữa các dân tộc. Và, việc thúc đẩy

¹ UNESCO (2001), *Tuyên ngôn thế giới về đa dạng văn hóa*.

² Đảng Cộng sản Việt Nam (1989), *Nghị quyết của Bộ Chính trị về một số chủ trương, chính sách lớn phát triển kinh tế - xã hội miền núi (Số 22-NQ/TW, ngày 27 tháng 11 năm 1989)*, Hà Nội.

³ UNESCO (2005): *Công ước Bảo vệ và phát huy sự đa dạng của các biểu đạt văn hóa*.

và thực hiện thường xuyên quyền của những người thuộc các nhóm thiểu số về dân tộc, chủng tộc, tôn giáo, ngôn ngữ như là một phần trong sự phát triển của xã hội nói chung và trong khuôn khổ dân chủ dựa trên pháp quyền, sẽ góp phần vào ổn định chính trị, xã hội của quốc gia và tăng cường tình hữu nghị, đoàn kết giữa các dân tộc và các quốc gia¹. Ở Việt Nam, quan điểm về bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp, chính đáng của nhân dân, thực hiện bình đẳng, đoàn kết dân tộc, đoàn kết tôn giáo, tiếp tục được khẳng định tại Đại hội đại biểu toàn quốc lần thứ XIII của Đảng: Bảo đảm các dân tộc bình đẳng, đoàn kết, tôn trọng, giúp nhau cùng phát triển. Huy động, phân bổ, sử dụng, quản lý hiệu quả các nguồn lực để đầu tư phát triển, tạo chuyển biến căn bản về kinh tế, văn hoá, xã hội ở vùng có đông đồng bào dân tộc thiểu số. Chú trọng tính đặc thù của từng vùng dân tộc thiểu số trong hoạch định và tổ chức thực hiện chính sách dân tộc. Có cơ chế thúc đẩy tính tích cực, ý chí tự lực, tự cường của đồng bào các dân tộc thiểu số phát triển kinh tế - xã hội, thực hiện giảm nghèo đa chiều, bền vững. Chăm lo xây dựng đội ngũ cán bộ, người có uy tín tiêu biểu trong vùng dân tộc thiểu số. Nghiêm trị mọi âm mưu, hành động chia rẽ, phá hoại khối đại đoàn kết toàn dân tộc. Bảo đảm các tổ chức tôn giáo hoạt động theo quy định của pháp luật và hiến chương, điều lệ được Nhà nước công nhận. Kiên quyết đấu tranh và xử lý nghiêm minh những đối tượng lợi dụng tôn giáo chia rẽ, phá hoại đoàn kết tôn giáo và khối đại đoàn kết toàn dân tộc².

¹ Học viện Chính trị quốc gia Hồ Chí Minh, Trung tâm Nghiên cứu quyền con người (2002): *Các văn kiện quốc tế cơ bản về quyền con người*, Hà Nội, 2002, tr.196, 225.

² Đảng Cộng sản Việt Nam (2021): *Văn kiện Đại hội Đại biểu toàn quốc lần thứ XIII*, tập 1, Nxb. Chính trị Quốc gia sự thật, Hà Nội, 2021, tr.170,171.

HIỆP ĐỊNH THƯƠNG MẠI TỰ DO LIÊN MINH CHÂU ÂU - VIỆT NAM (EVFTA): NHÌN TỪ GÓC ĐỘ QUYỀN CON NGƯỜI

Vũ Ngọc Bình*

1. GIỚI THIỆU

Cùng với quá trình cải cách, đổi mới và phát triển trong gần 40 năm qua, Việt Nam cũng đã tích cực, kiên định và chủ động trong tiến trình hội nhập kinh tế quốc tế, đạt tăng trưởng kinh tế ấn tượng, trải qua những thay đổi xã hội đáng kể và trở thành một nước có thu nhập trung bình thấp vào năm 2010². Cũng trong vòng hơn bốn thập kỷ hội nhập quốc tế, sau khi trở thành thành viên của Liên hợp quốc vào năm 1977, Việt Nam đã và đang tích cực thực hiện các quyền dân sự, chính trị, kinh tế, xã hội và văn hóa được quy định trong những văn kiện quốc tế về quyền con người, đặc biệt các điều ước quốc tế cơ bản của Liên hợp quốc.

Bên cạnh đó, Liên hợp quốc có những chuẩn mực, nguyên tắc, khuyến nghị đối với các quốc gia thành viên, trong đó có Việt Nam, bao gồm Những nguyên tắc hướng dẫn của Liên hợp quốc về Kinh doanh và Quyền con người (the UN Guiding Principles on Business and Human Rights). Theo đó, các quốc gia cần đảm bảo rằng những hiệp định và thỏa thuận về thương mại và đầu tư không làm cản trở họ trong việc thực hiện các nghĩa vụ quốc gia về quyền con người (Nguyên tắc hướng dẫn số 9), không làm trầm trọng thêm vấn đề nghèo đói, làm tăng nợ công và nợ nước ngoài, làm ảnh hưởng đến việc thực hiện quyền con người của những nhóm người dễ bị tổn thương như người bản địa, người thiểu số, người khuyết tật, lao động di cư... Trên thực tế, việc toàn cầu hóa đang diễn ra trên khắp thế giới và nhiều hiệp định hay thỏa thuận thương mại tự do và đầu tư song phương hay đa phương ở nhiều nơi đã làm tăng thêm những vụ việc vi phạm quyền con người.

Tham gia Khu vực Mậu dịch Tự do ASEAN (AFTA) năm 1995, Việt Nam gia nhập Tổ chức Thương mại Thế giới (WTO) năm 2007, đến nay đã lần lượt tham gia 15 Hiệp định thương mại tự do (FTA) song phương và đa phương. Trong số đó có

* Cố vấn cao cấp, Viện Dân số, Gia đình và Trẻ em.

¹ <https://www.worldbank.org/vi/country/vietnam> (assessed on 30 October 2022).

một số FTA thế hệ mới như Hiệp định Đối tác Toàn diện và Tiến bộ xuyên Thái Bình Dương (CPTPP) và Hiệp định Đối tác Kinh tế Toàn diện Khu vực (RCEP) với nhiều tiêu chuẩn rất cao, ngặt nghèo và nhạy cảm đối với quốc gia đang chuyển đổi, đang phát triển và đang xây dựng nền kinh tế thị trường định hướng xã hội chủ nghĩa trong một thế giới nhiều biến động và phân cực mạnh mẽ như hiện nay.

Từ khi thiết lập quan hệ ngoại giao vào tháng 10 năm 1990, Việt Nam đã trở thành một trong những đối tác chính của Liên minh châu Âu (EU) tại Đông Nam Á và kể từ đó hai bên đã thiết lập quan hệ hợp tác trên các lĩnh vực chính trị, thương mại và phát triển. Quan hệ hợp tác EU-Việt Nam ngày càng được củng cố, đặc biệt trong bối cảnh Việt Nam đang đóng một vai trò địa chiến lược quan trọng ở khu vực châu Á-Thái Bình Dương, nơi mà nhiều quốc gia trên thế giới muốn tạo lập được sự ảnh hưởng của mình. Về phần mình, Việt Nam tích cực đàm phán để có những FTA với các đối tác chiến lược như EU, không chỉ nhằm mục đích kinh tế, mà còn cả những lý do chính trị và an ninh.

Năm 2022 đánh dấu kỷ niệm lần thứ 32 ngày thiết lập quan hệ ngoại giao giữa EU và Việt Nam. Việt Nam đã đạt được tăng trưởng kinh tế, xã hội đáng kể với sự đồng hành của EU thông qua thương mại và đầu tư, đào tạo và giáo dục, quản trị và tăng cường hợp tác ngoại giao. Quan hệ đối tác vững mạnh và toàn diện này đã đạt đỉnh cao bằng việc ký kết Hiệp định Khung Đối tác và Hợp tác Toàn diện (PCA) năm 2012 và Hiệp định Thương mại Tự do song phương Việt Nam-EU (EVFTA) năm 2019¹. EU là một trong những đối tác thương mại và nhà đầu tư lớn nhất của Việt Nam. Đến nay, EU cùng các quốc gia thành viên của mình cũng là đối tác cung cấp viện trợ không hoàn lại lớn nhất cho Việt Nam.

Để theo dõi, giám sát việc thực hiện EVFTA, có hai cơ chế là cơ chế tham vấn giữa EU và Việt Nam - một nhóm tư vấn trong nước (DAG) bao gồm không quá 15 thành viên, chia làm 3 phân nhóm là kinh tế, xã hội và môi trường để theo dõi, giám sát quá trình thực thi, gồm các doanh nghiệp, tổ chức của người lao động, tổ chức phi chính phủ độc lập, tổ chức tổ chức xã hội. Phân nhóm kinh tế bao gồm các tổ chức, hiệp hội doanh nghiệp, hiệp hội ngành hàng đại diện cho quyền lợi của người sử dụng lao động, tổ chức nghề nghiệp. Phân nhóm xã hội bao gồm các tổ chức đại diện cho người lao động và các tổ chức khác có liên quan. Phân nhóm môi trường bao gồm các tổ chức về môi trường và các lĩnh vực khác có liên quan. Mỗi nhóm DAG sẽ cung cấp tư vấn cho Việt Nam và EU về thực hiện Chương 13. Mỗi nhóm có thể họp một vài lần trong năm, và DAG Việt Nam gặp DAG của EU mỗi năm một lần để

¹ <https://bnews.vn/chinh-thuc-ra-mat-cong-thong-tin-co-so-du-lieu-thuong-mai-viet-nam/238588.html> (assessed on 30 October 2022).

trao đổi. Điều này sẽ đem lại hiệu ứng tích cực cho việc theo dõi giám sát việc thực hiện EVFTA.

Chức năng chính của Nhóm DAG Việt Nam là tập hợp, trình bày quan điểm và đưa ra khuyến nghị, tư vấn đối với việc thực thi Chương Thương mại và Phát triển bền vững của EVFTA, phù hợp với cam kết tại Hiệp định. Đặc biệt, các thành viên DAG Việt Nam hoạt động độc lập với cơ quan quản lý nhà nước mà DAG Việt Nam cung cấp tư vấn. Nhóm DAG Việt Nam trong khuôn khổ EVFTA hiện có 7 tổ chức thành viên, bao gồm: Phòng Thương mại và Công nghiệp Việt Nam (đại diện giới sử dụng lao động), Trung tâm Phát triển Nông thôn bền vững (SRD), Viện Công nhân - Công đoàn (trực thuộc Tổng Liên đoàn Lao động Việt Nam), Trung tâm Giáo dục thiên nhiên (ENV), Hội nghề cá Việt Nam (VINAFIS), Hiệp hội chế biến và xuất khẩu thủy sản Việt Nam (VASEP) và Hiệp hội Thang máy Việt Nam (VNEA).

2. NHỮNG CƠ HỘI, THUẬN LỢI VÀ THÁCH THỨC NHÌN TỪ GÓC ĐỘ QUYỀN CON NGƯỜI

2.1. Cơ hội, thuận lợi

EVFTA là một hiệp định lớn nhằm tự do hoá thương mại và dịch vụ giữa Việt Nam và EU. Là hiệp định toàn diện, có mức độ và phạm vi cam kết theo tiêu chuẩn cao, đồng thời do thị trường Việt Nam và EU có tính bổ sung cao, EVFTA được kỳ vọng đem lại lợi ích to lớn và cân bằng cho cả Việt Nam và EU. EVFTA là một FTA toàn diện đảm bảo cân bằng lợi ích cho cả Việt Nam và EU, trong đó cũng đã lưu ý đến sự chênh lệch về trình độ phát triển giữa hai bên. Châu Âu là khu vực có nền kinh tế phát triển, đạt tiêu chuẩn kỹ thuật và chất lượng cao trong mọi giai đoạn sản xuất và từng sản phẩm. Khi ký kết EVFTA, Việt Nam cam kết đảm bảo các tiêu chuẩn đó bằng việc cải thiện cơ sở hạ tầng, nâng cao chất lượng quản lý và đội ngũ lao động. Ngoài ra, Việt Nam sẽ nhận được sự hỗ trợ về công nghệ, khoa học, kỹ thuật và các sản phẩm sáng tạo từ châu Âu và đây là những lý do hấp dẫn các nhà đầu tư nước ngoài tới Việt Nam.

EVFTA góp phần giúp Việt Nam tiếp tục đẩy mạnh đa dạng hóa quan hệ kinh tế, thương mại, đầu tư, đa dạng hóa thị trường. Điều này có ý nghĩa quan trọng trong bối cảnh nền kinh tế toàn cầu đang chịu tác động sâu sắc từ đại dịch Covid-19, đẩy nhanh những xu thế mới trong quan hệ kinh tế, thương mại quốc tế, điều chỉnh chuỗi cung ứng và chuỗi giá trị toàn cầu. Là hiệp định có mức cam kết cao nhất một đối tác lớn dành cho Việt Nam, EVFTA sẽ đem lại nhiều lợi ích, nhất là thúc đẩy xuất khẩu sang thị trường EU, thu hút đầu tư, tạo động lực tăng trưởng kinh tế, tạo việc làm... Những cam kết mở cửa thị trường sâu rộng sẽ tạo ra nhiều cơ hội cho doanh nghiệp tăng kim ngạch xuất khẩu, đặc biệt trong những lĩnh vực tiềm năng như dệt may, da giày, nông thủy sản... Kim ngạch xuất khẩu của Việt Nam sang EU ước tính

tăng thêm khoảng 42,7% vào năm 2025 và 44,37% vào năm 2030 so với nếu không có EVFTA. EU đã trở thành một trong ba thị trường xuất khẩu quan trọng của Việt Nam (Kỷ yếu Hội thảo EVFTA, 2022).

Sau hơn hai năm có hiệu lực, hiệp định đã mang lại nhiều kết quả rất tích cực. Dù chịu nhiều ảnh hưởng từ đại dịch, đứt gãy chuỗi cung ứng, nhưng kim ngạch thương mại Việt Nam - EU không ngừng tăng trưởng vượt bậc. Kim ngạch hai chiều năm 2021 đạt 63,6 tỷ đô la Mỹ, tăng 14,8% so với năm 2020. Trong đó, xuất khẩu của Việt Nam sang EU đạt 45,8 tỷ đô la Mỹ, tăng 14,2%, nhập khẩu đạt 17,9 tỷ đô la Mỹ, tăng 16,5% so với năm 2020. Riêng 7 tháng đầu năm 2022, xuất khẩu của Việt Nam sang EU đạt 27,7 tỷ đô la Mỹ, tăng 21,4% so với cùng kỳ năm trước, nhập khẩu đạt 9,08 tỷ đô la Mỹ, giảm 5,7%. Xuất khẩu sang EU trong 07 tháng đầu năm 2022 chiếm tỷ trọng 12,7% tổng xuất khẩu Việt Nam ra toàn thế giới. Đáng chú ý xuất siêu lập kỷ lục 18,7 tỷ đô la Mỹ, tăng 41,5% so với cùng kỳ năm ngoái. Đa số các mặt hàng chủ lực xuất khẩu sang EU đều có mức tăng trưởng cao. Tỷ lệ sử dụng chứng nhận xuất xứ C/O ưu đãi theo EVFTA cũng tăng, cho thấy nhiều doanh nghiệp đã chú ý và tận dụng tốt các ưu đãi cắt giảm thuế quan trong hiệp định. Bên cạnh đó, mức độ hiểu biết và kỳ vọng của doanh nghiệp với EVFTA là tương đối cao, EVFTA là một trong những FTA của Việt Nam có tỷ lệ tận dụng tốt nhất trong những năm đầu thực thi hiệp định. Đây thực sự là tín hiệu và sự khởi đầu thuận lợi để tạo đà cho thương mại song phương tiếp tục phát triển. Sự phát triển của thương mại song phương đã giúp thúc đẩy nhiều quyền kinh tế, xã hội của người lao động, nông dân, ngư dân, thương nhân, người tiêu dùng và nhiều cộng đồng dân cư tại Việt Nam.

Thách thức

Bên cạnh nhiều cơ hội, thuận lợi kể trên, EVFTA cũng đặt ra những thách thức không nhỏ đối với Việt Nam. Đó là việc thực thi các cam kết mở cửa thị trường hàng hóa, dịch vụ cho EU sẽ làm gia tăng sức ép cạnh tranh cho nền kinh tế và doanh nghiệp. Ngoài ra còn có thách thức về năng lực thực thi cam kết của các cơ quan, địa phương và doanh nghiệp do lộ trình thực thi các cam kết mở cửa thị trường ngắn hơn so với các FTA mà Việt Nam đã triển khai trước đây, cùng với những quy tắc, thủ tục chặt chẽ liên quan đến các lĩnh vực “thế hệ mới” như sở hữu trí tuệ, mua sắm chính phủ, phát triển bền vững, lao động... Đó là việc thực thi EVFTA đòi hỏi chúng ta phải tuân thủ “luật chơi” theo tiêu chuẩn cao thì mới có thể tận dụng được những cơ hội và hạn chế được các tranh chấp kinh tế - thương mại với các đối tác.

Để gia nhập những sân chơi như EVFTA để có được những cơ hội phát triển kinh tế, các quốc gia trong đó có Việt Nam phải chấp nhận những điều kiện của luật chơi chung và một trong những trọng tâm là vấn đề quyền con người và bình đẳng

giới - mà cùng với tự do, dân chủ, pháp quyền và phát triển bền vững hiện là những giá trị phổ quát mà 27 nước Liên minh châu Âu đang phấn đấu đạt tới. Khi đàm phán các hiệp định quốc tế với các nước ngoài EU, sự tuân thủ các quy định bảo vệ quyền con người thường được EU coi là một điều kiện đối với các nước ngoại khối muốn thiết lập quan hệ hợp tác với EU. Trong thực tế, các điều khoản quyền con người đã được đưa vào trong các hiệp định của EU với hơn 120 quốc gia trên thế giới. Việc tuân thủ các quy định về quyền con người trong các hiệp định này là một điều kiện tiên quyết mà sự vi phạm có thể dẫn tới các biện pháp trả đũa của EU hoặc thậm chí là đình chỉ hiệu lực của hiệp định đó. Trong các hiệp định này cũng quy định về cơ chế và quy trình đối thoại và tham vấn thường kỳ.

EVFTA là một loại hiệp định thể hệ mới, bao hàm không chỉ các quy định về thương mại theo nghĩa rộng, mà cả các quy định về quyền con người, không chỉ bao gồm các nhóm quyền thể hệ thứ nhất, tức là các quyền dân sự và chính trị (quyền được sống, quyền tự do ngôn luận, quyền tự do tín ngưỡng,...), mà cả các nhóm quy định thể hệ hai (tức là các quyền kinh tế, xã hội và văn hóa như quyền được làm việc, quyền được hưởng an sinh xã hội, quyền tiếp cận giáo dục, quyền biểu tình, quyền nghỉ ngơi và giải trí,...) và cả các quy định thể hệ thứ ba, tức bao hàm cả các quyền liên quan tới môi trường, an ninh và phát triển. Ba nhóm quyền này không tách rời nhau mà ngược lại có quan hệ chặt chẽ với nhau.

Điều quan trọng là xác định và nhận biết được những tác động và tác hại không mong muốn làm ảnh hưởng đến việc hưởng thụ những quyền con người trên các lĩnh vực dân sự, chính trị, kinh tế, xã hội và văn hóa được quy định trong pháp luật quốc tế về quyền con người cũng như Hiến pháp Việt Nam năm 2013, mà trước hết là quyền sống, quyền lao động, sở hữu trí tuệ, quyền sức khỏe, quyền tự do biểu đạt và quyền riêng tư trên Internet, lương thực - thực phẩm, nước sạch - vệ sinh, nhà ở, giáo dục, khoa học và văn hóa, các tiêu chuẩn lao động, tư pháp độc lập và hiệu quả, môi trường trong sạch...

Theo tinh thần của Nghị quyết số 06-NQ/TW ngày 5/11/2016 của Đảng khóa XII, trong thời gian tới, Việt Nam sẽ phải nội luật hóa các quy định của EVFTA. Tuy nhiên, ở đây cần lưu ý rằng, khi chưa nội luật hóa được các quy định của EVFTA, chúng ta vẫn phải tuân thủ các cam kết trong hiệp định này, bởi lẽ, theo quy định của Luật Điều ước quốc tế năm 2016, các quy định của điều ước quốc tế sẽ phải được ưu tiên áp dụng so với pháp luật quốc gia, trừ Hiến pháp năm 2013.

Quyền công đoàn là cam kết quan trọng nhất của Việt Nam. Đó là chấp nhận cho phép thành lập các tổ chức đại diện cho người lao động ở cấp cơ sở độc lập với hệ thống từ trung ương tới cơ sở, địa phương của Tổng Liên đoàn Lao động Việt Nam. Mặc dù

không quy định có công đoàn độc lập song Chương 19 chỉ ghi nhận các quyền chung và có tính cách lặp lại những công ước của ILO, đó là các quốc gia thành viên phải tôn trọng quyền tự do kết giao của người lao động. Mặc dù vậy, đây vẫn là một thách thức rất lớn với Việt Nam do có những đặc điểm riêng biệt về chính trị và pháp luật. Tổng Liên đoàn Lao động Việt Nam hiện là tổ chức công đoàn duy nhất của người lao động và việc thành lập công đoàn cơ sở hiện nay của công nhân cũng đòi hỏi phải được công đoàn cấp trên thuộc hệ thống Tổng Liên đoàn Lao động Việt Nam cho phép thành lập. Việt Nam đã cam kết sẽ xây dựng luật cho phép người lao động tại một doanh nghiệp được thành lập “tổ chức của người lao động” mà không cần phải có sự ủy quyền trước từ bất kỳ tổ chức hay cá nhân nào. “Tổ chức của người lao động” này có thể chọn đăng ký tham gia Tổng Liên đoàn Lao động Việt Nam hoặc đăng ký với một cơ quan nhà nước có thẩm quyền theo luật định. Tất nhiên, công đoàn độc lập không có nghĩa là đứng ngoài luật pháp và không cần đăng ký. Việc đăng ký vẫn là quy định bắt buộc và công đoàn độc lập cũng được hưởng các quyền và nghĩa vụ liên quan đến lao động theo luật lẫn thực tiễn. Tuy nhiên, đặt lợi ích của một tổ chức trong lợi ích tổng thể của một quốc gia, dưới sự lãnh đạo của Đảng, sự hỗ trợ của Chính phủ, Tổng Liên đoàn Lao động Việt Nam hoàn toàn thống nhất với việc Công đoàn Việt Nam chấp nhận phải cạnh tranh với tổ chức khác ngoài công đoàn truyền thống. Trong hệ thống chính trị của Việt Nam hiện nay, công đoàn là tổ chức đầu tiên và có lẽ là duy nhất đối diện với đa tổ chức trong hệ thống chính trị của Việt Nam. Đây là một vấn đề chưa có tiền lệ, nhưng vì lợi ích quốc gia, sự cạnh tranh vừa là một thách thức vừa là cơ hội để đổi mới, nâng cao năng lực của mình.

EVFTA bao gồm đòi hỏi về việc Việt Nam phải bảo đảm quyền tự do lập hội, bằng cách cho phép người lao động thành lập công đoàn độc lập. EVFTA đòi hỏi tất cả các bên tham gia hiệp định này phải điều chỉnh hay sửa đổi luật pháp và tập quán theo những nguyên tắc và quyền lao động căn bản. EVFTA không đưa ra tiêu chuẩn riêng về lao động, nhưng đưa ra yêu cầu về lao động là phải áp dụng theo các tiêu chuẩn về lao động đã được nêu trong Tuyên bố năm 1998 về những nguyên tắc và quyền cơ bản trong lao động của ILO. Đây là FTA thế hệ mới dành nhiều ưu đãi cho hàng xuất khẩu Việt Nam, nhưng chúng ta phải thực thi các cam kết về lao động, công đoàn. Quá trình thực thi các cam kết về lao động, công đoàn trong EVFTA của Việt Nam đạt được một số kết quả bước đầu như hệ thống văn bản pháp quy của nước ta đáp ứng với các yêu cầu thực thi các cam kết trong Hiệp định, đáp ứng quyền tự do thành lập, tham gia tổ chức đại diện cho người lao động, thực hiện có hiệu quả quyền thương lượng tập thể. Bên cạnh những kết quả đạt được, việc thực thi các cam kết về lao động, công đoàn trong EVFTA vẫn còn một số hạn chế như vẫn tồn tại khoảng cách giữa luật pháp lao động quốc gia và các tiêu chuẩn lao động

quốc tế, những quy định trong pháp luật lao động Việt Nam về các nguyên tắc và quyền cơ bản trong lao động vẫn còn một số điểm chưa phù hợp với các tiêu chuẩn lao động quốc tế, cam kết trong EVFTA.

Một mối quan tâm lớn khác liên quan đến các quy định của EVFTA về sở hữu trí tuệ là liệu những quy định này có gây hạn chế cho các chương trình y tế công cộng của Việt Nam, ví dụ như chiến dịch phòng, chống HIV/AIDS, do chi phí thuốc dự kiến tăng hoặc khó tiếp cận hơn hay không. Tuy nhiên, Việt Nam sẽ có một “lộ trình” thực hiện phù hợp với “trình độ phát triển và năng lực thực thi” của mình theo với các tiêu chuẩn chung của EVFTA. Bảo hộ quyền sáng chế ở Chương Sở hữu trí tuệ cũng đáng quan ngại khi chúng khiến cho khả năng tiếp cận chăm sóc sức khỏe ở các quốc gia nghèo hơn ngày càng khó khăn hơn, do việc tăng chi phí và độc quyền có thời hạn cho các loại thuốc đặc trị. Đồng thời, các quy định thực thi quyền tác giả ở chương này cũng gây ra những rủi ro đáng kể cho quyền tự do biểu đạt trên các phương tiện truyền thông mạng. Vấn đề vi phạm sở hữu trí tuệ và sở hữu công nghiệp (nhân mãc, bao bì, kiểu dáng công nghiệp, thương hiệu...) khá lớn và các thiết chế bảo hộ sở hữu trí tuệ và sở hữu công nghiệp còn thiếu hiệu quả. Việc bảo hộ chặt chẽ các quyền sở hữu trí tuệ và sở hữu công nghiệp cũng sẽ dẫn tới những khó khăn trước mắt cho nhiều doanh nghiệp Việt Nam phải đầu tư nhiều hơn và người tiêu dùng cũng phải trả giá đắt hơn.

EVFTA vừa xây dựng cơ chế giải quyết tranh chấp, cơ chế khiếu nại (Investor-State Dispute Resolution - ISDR), lẫn cơ chế tham vấn của cộng đồng đối với các đạo luật liên quan đến quyền lao động. EVFTA có trao quyền khởi kiện cho các quốc gia thành viên nếu họ có tranh chấp pháp lý với quốc gia khác về việc vi phạm điều khoản lao động. Tuy nhiên, các công đoàn, nhóm vận động hoặc liên đoàn thương mại chỉ có thể kiến nghị, vận động hành lang hoặc yêu cầu các quốc gia thành viên thực thi quy định EVFTA chứ họ không phải là chủ thể được trao quyền nộp đơn khiếu nại theo Hiệp định. Điều này trái ngược với việc các nhà đầu tư và các công ty, tập đoàn nước ngoài và quốc tế lại có thể tiến hành các thủ tục giải quyết tranh chấp với các quốc gia thành viên theo quy định về cơ chế giải quyết tranh chấp giữa nhà đầu tư và quốc gia nếu như các nhà đầu tư và các công ty, tập đoàn nước ngoài và quốc tế này cảm thấy họ bị thất thiệt và bị giảm bớt lợi nhuận¹. Tất cả những thách thức về vấn đề an toàn lao động, tiền lương, giờ làm việc, vệ sinh lao động, cấm lao động cưỡng bức, cấm lao động trẻ em, cùng cơ chế giám sát và chế tài đặt ra trong EVFTA sẽ tạo ra không ít thách thức khác đối với doanh nghiệp khi tham gia vào các chuỗi cung ứng xuất khẩu, vì nếu vi phạm, có thể bị điều tra, bị kiện và bị phạt.

¹ <http://www.ohchr.org/FR/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=16031&LangID=E#sthash.Szp8QhJP.d> puf (assessed on 30 October 2022).

Tuân thủ tiêu chuẩn quốc tế về lao động là nội dung luôn được đề cập đến trong các FTA thế hệ mới, trong đó có EVFTA. Tuy nhiên, EVFTA không đưa ra tiêu chuẩn riêng về lao động mà chỉ khẳng định lại các tiêu chuẩn lao động được nêu trong Tuyên bố năm 1998 của Tổ chức Lao động Quốc tế (ILO) về Những nguyên tắc và quyền cơ bản trong lao động mà tất cả các nước thành viên EVFTA đều có nghĩa vụ tôn trọng, thúc đẩy và thực thi với tư cách thành viên ILO, như các vấn đề lao động trẻ em, lao động cưỡng bức, trách nhiệm xã hội của doanh nghiệp... Trong bối cảnh toàn cầu hóa, vấn đề bảo đảm quyền lợi của người lao động ngày càng được coi trọng trên cơ sở coi người lao động là người trực tiếp làm ra các sản phẩm hàng hóa, dịch vụ trong thương mại quốc tế nên trước hết họ phải là người được hưởng lợi, được chia sẻ thành quả của quá trình này, cụ thể là họ phải được bảo đảm các quyền, lợi ích và các điều kiện lao động cơ bản. Người lao động sẽ có thêm việc làm, việc làm sẽ bền vững hơn, người lao động sẽ có thu nhập cao hơn. Ở một góc độ khác, luân chuyển lao động giữa hai khu vực với nhau (Việt Nam và EU) cũng sẽ được thực hiện, nhất là với những tiêu chuẩn rất cao của EU thì người lao động chắc chắn sẽ được làm việc trong một điều kiện an toàn hơn.

EVFTA quy định rằng các nước thành viên sẽ phải bảo vệ các quyền lao động cơ bản, đặc biệt là quyền được có công đoàn độc lập và quyền thương lượng tập thể của người lao động. Các nước không tuân theo tiêu chuẩn quy định sẽ bị phạt về thương mại. Các tiêu chuẩn lao động của ILO được áp dụng với Hiệp định EVFTA không phải là các tiêu chuẩn mới về lao động mà chính là các tiêu chuẩn lao động được nêu tại Tuyên bố năm 1998 của ILO về các nguyên tắc cơ bản và những quyền tại nơi làm việc, gồm các nhóm quyền quyền tự do kết giao và thương lượng tập thể của người lao động và người sử dụng lao động (hai công ước số 87 và số 98); xóa bỏ lao động cưỡng bức (hai công ước số 29 và số 105); tuổi tối thiểu và các hình thức lao động trẻ em tồi tệ nhất (hai công ước số 138 và số 182); xóa bỏ mọi hình thức phân biệt đối xử về việc làm và nghề nghiệp (hai công ước số 100 và số 111).

Từ khi gia nhập lại ILO vào năm 1992 đến nay, Việt Nam đã phê chuẩn 25 trong tổng số 190 Công ước của ILO và đang nghiên cứu phê chuẩn thêm một số công ước khác liên quan, trong đó có Công ước số 87 về Tự do kết giao và Bảo vệ quyền tổ chức mà ở đó quy định rõ người lao động có quyền thành lập tổ chức của mình mà không chịu sự can thiệp của Nhà nước và được phép tham gia bất kỳ liên đoàn lao động nào.

Để nội luật hóa các cam kết trong EVFTA, Quốc hội đã ban hành những văn bản hướng dẫn việc nghiên cứu sửa đổi, bổ sung nhiều luật có liên quan như Luật Kinh doanh bảo hiểm; Luật Sở hữu trí tuệ; Luật An toàn thực phẩm; Bộ luật Lao động; Bộ luật Hình sự năm; Bộ luật Tố tụng hình sự... Trong hai năm đầu tiên sau khi EVFTA

có hiệu lực, có thể nói Việt Nam đã hoàn thành cơ bản công tác nội luật hóa. Tuy nhiên, tính chất phức tạp của các FTA thế hệ mới đặt ra yêu cầu nội luật hóa liên tục và phải thường xuyên rà soát pháp luật trong nước để kịp thời có những điều chỉnh phù hợp.

3. KẾT LUẬN

Hội nhập quốc tế là xu hướng tất yếu, mang tính thời đại và chi phối mọi quốc gia, trong đó Việt Nam cũng không nằm ngoài xu hướng đó. Sau hơn ba mươi năm thực hiện chủ trương hội nhập kinh tế quốc tế đã phát triển thành “tích cực, chủ động và thực hiện hiệu quả hội nhập quốc tế trong điều kiện mới”. Tính đến nay, Việt Nam là một trong những quốc gia có số FTA đứng đầu thế giới. Từ cấp độ thấp đến cấp độ cao, từ khu vực ra thế giới, từ kinh tế sang các lĩnh vực khác là con đường hội nhập đúng đắn và đảm bảo nền tảng vững chắc cho sự phát triển của Việt Nam trong tương lai.

Các FTA, trong đó có EVFTA, đã giúp Việt Nam nâng cao nội lực, củng cố vị thế thực hiện đường lối đối ngoại độc lập, tự chủ, đa phương hóa, đa dạng hóa đi đôi với củng cố, tăng cường quốc phòng, an ninh. Hơn thế nữa, EVFTA thúc đẩy nhiều hơn xuất khẩu của Việt Nam vào EU - một thị trường có yêu cầu khắt khe về chất lượng hàng hóa và chiếm 16% tổng kim ngạch xuất khẩu của Việt Nam. Ngược lại, người tiêu dùng trong nước cũng có nhiều cơ hội hơn để tiếp cận với hàng hóa châu Âu có giá và chất lượng tốt. EVFTA được thực thi giúp Việt Nam mở rộng cửa thu hút các nhà đầu tư nước ngoài từ EU, tạo cơ hội cho các doanh nghiệp, sản phẩm hàng hóa và dịch vụ của EU tiếp cận thuận lợi cho thị trường gần 100 triệu dân của Việt Nam, đặc biệt là các lĩnh vực, như: dịch vụ, tài chính, ô tô, chế biến chế tạo, công nghệ thông tin, công nghệ cao, nông sản thực phẩm chế biến.

Với các cam kết tự do hóa đầu tư trong EVFTA, các doanh nghiệp EU được hưởng ưu đãi hơn khi đầu tư, kinh doanh tại Việt Nam. Đồng thời, những điều chỉnh, sửa đổi quy định pháp luật của Việt Nam để phù hợp với EVFTA trong một số lĩnh vực như sở hữu trí tuệ cũng sẽ góp phần giúp các doanh nghiệp nói chung và doanh nghiệp EU nói riêng được hưởng sự bảo hộ cao hơn đối với hoạt động đầu tư sáng tạo. Do vậy, EVFTA được đánh giá sẽ tạo ra những cơ hội lớn để Việt Nam có thể thu hút các nhà đầu tư từ EU, nhất là trong các lĩnh vực như công nghiệp chế biến, chế tạo, sử dụng công nghệ cao, năng lượng sạch, năng lượng tái tạo, dịch vụ...

Việc thực thi EVFTA với các tiêu chuẩn cao làm Việt Nam thêm động lực tiếp tục thúc đẩy cải cách kinh tế trong nước, chuyển đổi mô hình tăng trưởng, thay đổi cơ cấu xuất khẩu, nhất là gia tăng hàm lượng công nghệ cho hàng hóa xuất khẩu, về lâu dài hướng tới một nền kinh tế cạnh tranh, đổi mới và sáng tạo hơn. Triển khai

EVFTA cũng tạo những lợi thế cạnh tranh cao hơn cho Việt Nam trong tận dụng các cơ hội từ xu hướng dịch chuyển chuỗi cung ứng và sản xuất trong giai đoạn hiện nay, thu hút dòng vốn FDI chất lượng cao, gắn với chuyển giao công nghệ, nghiên cứu và phát triển, đào tạo nguồn nhân lực đáp ứng yêu cầu của quá trình chuyển đổi số đang diễn ra hết sức nhanh chóng. EVFTA với những cam kết về lao động và phát triển bền vững sẽ góp phần giúp Việt Nam thực hiện hiệu quả hơn các mục tiêu phát triển bền vững, bảo vệ môi trường, phát triển kinh tế xanh và sạch, ngăn ngừa khai thác thủy sản bất hợp pháp, bảo vệ lợi ích chính đáng và chăm lo phúc lợi của người lao động.

Việc thực thi EVFTA đã tạo xung lực mới cho quan hệ Việt Nam-EU, mở ra các cơ hội hợp tác rộng lớn, góp phần đẩy mạnh hoạt động giao thương, kết nối đầu tư cho cộng đồng doanh nghiệp và người dân. Sau hơn hai năm thực hiện, quan hệ thương mại đầu tư giữa Việt Nam và EU đã đạt được những thành tựu nổi bật, bên cạnh đó quá trình thực thi EVFTA cũng gặp phải những khó khăn, rào cản nhất định cần phải khắc phục, giải quyết trong thời gian tới. Nhìn tổng thể, việc phê chuẩn và thực thi EVFTA là bước đi quan trọng và đúng thời điểm của Việt Nam trong triển khai đường lối đối ngoại độc lập, tự chủ, đa phương hóa, đa dạng hóa, chủ động, tích cực hội nhập quốc tế. Việc chúng ta triển khai đồng bộ các biện pháp nhằm tận dụng các cơ hội đồng thời xử lý tốt những thách thức sẽ đem lại nhiều lợi ích, gia tăng nội lực và tính tự chủ của nền kinh tế, nâng cao vị thế của Việt Nam trong quan hệ với EU và các đối tác khác.

THIẾT CHẾ QUYỀN CON NGƯỜI QUỐC GIA KINH NGHIỆM QUỐC TẾ VÀ KHUYẾN NGHỊ VỚI VIỆT NAM

Vũ Ngọc Bình*

1. GIỚI THIỆU

Quyền con người, dân chủ và pháp quyền đã và đang được coi là những giá trị phổ quát cốt lõi phải được tôn trọng và thúc đẩy trên thế giới, nhất là từ khi Liên hợp quốc được thành lập năm 1945. Rất sớm trong lịch sử của mình, Liên hợp quốc đã nhận thức được nhu cầu với các nước thành viên là thiết lập những thiết chế quốc gia của riêng họ để thúc đẩy và bảo vệ quyền con người.

Hội nghị quốc tế đầu tiên về thiết chế quyền con người quốc gia (*National Human Rights Institution - NHRI*) được tổ chức năm 1991 ở Pa-ri (Pháp) nêu ra ý tưởng soạn thảo những nguyên tắc tổ chức và hoạt động của loại thiết chế này. Những nguyên tắc này đã được tái khẳng định và nhấn mạnh tại Hội nghị Thế giới về Quyền con người lần thứ hai năm 1993 ở Viên (Áo). Sau đó, Các nguyên tắc liên quan tới địa vị của thiết chế quốc gia (về quyền con người) thường được gọi tắt là Nguyên tắc Pa-ri (Principles relating to the Status of National Institutions) được Đại hội đồng Liên hợp quốc chính thức thông qua vào tháng 12 năm 1993.²

Kể từ đó, Đại hội đồng Liên hợp quốc, cũng như các cơ quan khác của Liên hợp quốc và những hội nghị quốc tế thường xuyên đề cập đến Nguyên tắc Pa-ri. Trong những năm gần đây, các cơ quan điều ước giám sát việc thực hiện những điều ước về quyền con người thường đề cập đến vai trò quan trọng của thiết chế quyền con người quốc gia và khuyến khích các nước chưa có thành lập thiết chế này. Các công ước về quyền con người gần đây như Nghị định thư tùy chọn của Công ước chống tra tấn hay Công ước về quyền của người khuyết tật nêu rõ là Nguyên tắc Pa-ri là nguyên tắc chủ đạo đối với việc thành lập thiết chế quyền con người quốc gia theo các công ước đó. Có thiết chế quyền con người quốc gia và hoạt động hiệu quả luôn là tiêu chuẩn nêu ra trong các kỳ đánh giá tổng thể quốc gia phổ quát về quyền con người (the Universal Periodic Review - UPR) được tổ chức trong khoảng hơn 10 năm trở lại đây.

* Cố vấn cao cấp, Viện Dân số, Gia đình và Trẻ em.

¹ United Nations. 1993. *National Institutions for the Promotion and Protection of Human Rights*. Geneva.

Từ khi Nguyên tắc Pa-ri được Liên hợp quốc thông qua đến nay, số thiết chế quyền con người quốc gia trên toàn thế giới đã tăng từ chưa đến con số 20 đã lên tới 119 trong gần 30 năm qua, tính đến ngày 31/7/2022, ở 193 quốc gia thành viên Liên hợp quốc¹.

2. XU HƯỚNG, THỰC TIỄN VÀ KINH NGHIỆM TOÀN CẦU CÓ THIẾT CHẾ QUYỀN CON NGƯỜI QUỐC GIA

Tuy hiện không mang tính ràng buộc trong luật pháp quốc tế, Nguyên tắc Pa-ri đề cập đến các vấn đề khác nhau của thiết chế quyền con người quốc gia như thẩm quyền và trách nhiệm, cơ cấu tổ chức và những bảo đảm về tính độc lập và sự đa nguyên, những cách thức hoạt động, vị thế, thẩm quyền xử lý tố cáo, khiếu nại vi phạm quyền con người... Nguyên tắc Pa-ri tạo nền tảng cơ bản cho nhận thức chung và được các thiết chế quyền con người quốc gia, chính phủ và những tổ chức tổ chức xã hội chấp nhận. Những nguyên tắc này là định hướng quan trọng cho các nước muốn thành lập thiết chế quyền con người quốc gia hay củng cố các cơ cấu sẵn có để hình thành một thiết chế quyền con người quốc gia mới. Đồng thời, các nguyên tắc này cũng là chuẩn mực để đánh giá mức độ độc lập và hoạt động của một thiết chế quyền con người quốc gia. Một trong số các công việc thiết yếu được đề ra cho thiết chế quyền con người quốc gia, trong giai đoạn tranh luận ban đầu, là việc thúc đẩy các công ước quốc tế về quyền con người ở cấp độ quốc gia - thông qua việc xác định những cản trở và yếu kém trong việc thực hiện ở cấp độ quốc gia và sau đó kiến nghị chính phủ các cách thức để giải quyết những thiếu hụt, khiếm khuyết. Các nước đã nhấn mạnh vai trò mang tính xây dựng của những thiết chế quyền con người quốc gia trong quá khứ, đặc biệt là vai trò của họ như là các tổ chức tư vấn cho những cơ quan có thẩm quyền, khắc phục các vi phạm quyền con người, phổ biến thông tin và giáo dục người dân về các vấn đề quyền con người.²

Ủy ban điều phối quốc tế các cơ quan quốc gia về thúc đẩy và bảo vệ quyền con người (the International Coordination Committee of National Institutions for the Promotion and Protection of Human Rights - ICC), được thành lập năm 1993, và được thay thế từ tháng 3 năm 2016 bằng *Liên minh toàn cầu các thiết chế quyền con người quốc gia* (the Global Alliance of National Human Rights Institutions - GANHRI)³, là hiệp hội thế giới của các thiết chế quyền con người quốc gia ở cấp độ toàn cầu với một cơ chế phối hợp lãnh đạo gồm 16 thiết chế quyền con người quốc gia⁴, trong đó có 4 là thành viên đại diện cho 4 châu lục. Mỗi nhóm khu vực hay tiểu khu vực có mạng lưới riêng, đó là:

¹ <https://ganhri.org/membership/> (assessed on 30 October 2022)

² United Nations. 2010. *National Human Rights Institutions - History, Principles, Roles and Responsibilities (Professional Training Series No.4)*. New York and Geneva.

³ <https://ganhri.org/> (assessed on 30 October 2022)

⁴ <https://ganhri.org/membership/> (assessed on 30 October 2022)

- Mạng lưới các thiết chế quyền con người quốc gia châu Phi (Network of African National Human Rights Institutions).
- Mạng lưới các thiết chế quyền con người quốc gia châu Mỹ (Red de Instituciones Nacionales Para la Promocion y Protection de los Derechos Humanos en le Continente Americano).
- Diễn đàn các thiết chế quyền con người quốc gia châu Á - Thái bình Dương (Asia Pacific Forum of National Human Rights Institutions).
- Mạng lưới các thiết chế quyền con người quốc gia châu Âu (European Network of National Human Rights Institutions).

Cứ hai năm một lần, GANHRI tổ chức một hội thảo quốc tế cho các thành viên của mình là những thiết chế quyền con người quốc gia trên thế giới và tiến hành kiểm định, đánh giá, xếp hạng các thiết chế quyền con người quốc gia cứ 5 năm một lần với quy định là chỉ những thiết chế quyền con người quốc gia thuộc loại A được coi là “tuân thủ Nguyên tắc Pa-ri” và mới là thành viên có quyền ứng cử trong GANHRI và được tham gia giữ những vị trí then chốt. Các thiết chế quyền con người quốc gia loại B là “không hoàn toàn tuân thủ Nguyên tắc Pa-ri” và chỉ có quyền dự những cuộc họp của GANHRI mà không có quyền ứng cử hay giữ những vị trí then chốt, còn một số thiết chế quyền con người quốc gia khác được coi là “không tuân thủ Nguyên tắc Pa-ri” và chỉ được dự những cuộc họp với tư cách quan sát viên.

Theo phân loại của GANHRI đến ngày 13/7/2022¹, trong tổng số 119 thiết chế quyền con người quốc gia trên thế giới có 90 đạt loại A và 29 loại B như sau:

Khu vực	Tổng số	Loại A	Loại B
Châu Á-Thái Bình Dương	28	18	10
Châu Phi	35	28	7
Châu Mỹ	18	14	4
Châu Âu	38	30	8
Tổng số thiết chế quyền con người quốc gia trên thế giới	119	90	29

Thiết chế quyền con người quốc gia được thiết lập và hoạt động hiệu quả ở hầu hết những nước châu Âu, đặc biệt các nước Bắc Âu như Na Uy, Thụy Điển, Đan Mạch và Phần Lan. Vương quốc Anh có tới ba thiết chế quốc gia khác nhau. Khu vực Đông Nam Á có 6 trong số 11 nước đã thiết lập thiết chế này và hoạt động tích cực trong nhiều năm qua, trong số này có 4 trong số 10 nước ASEAN là In-đô-nê-xi-a, Thái Lan, Ma-lai-xi-a và Phi-líp-pin. Ba nước Lào, Căm-pu-chia và Việt Nam có cơ quan đầu mối chuyên trách ở một mức độ nhất định về quyền con người song chưa

¹ <https://ganhri.org/membership/> (assessed on 30 October 2022).

đáp ứng đủ các tiêu chuẩn như quy định theo nguyên tắc Pa-ri. Xin-ga-po và Bru-nây khẳng định đang thăm dò khả năng thiết lập, trong khi Đài Loan (Trung Quốc) gần đây cũng đã ra mắt thiết chế quyền con người quốc gia¹. Ba cường quốc kinh tế hàng đầu thế giới là Hoa Kỳ, Nhật Bản và Trung Quốc hiện chưa có kế hoạch thành lập với những lý do khác nhau.²

Châu Á không có những thiết chế khu vực như tòa án, điều ước, ủy ban... liên chính phủ để bảo vệ và thúc đẩy quyền con người như các châu lục khác - châu Phi, châu Mỹ và châu Âu. Tuy nhiên các nước ASEAN đã có thiết chế khu vực là Ủy ban liên chính phủ ASEAN về quyền con người (AICHR) được thành lập năm 2010³.

Trên thực tế toàn thế giới không có một mô hình chung về thiết chế quyền con người quốc gia cho các nước mà thường có những mô hình khác nhau về tên gọi, cơ cấu tổ chức, chức năng, nhiệm vụ... Một số mô hình là:

- Ủy ban quyền con người quốc gia (human rights commissions)
- Người/cơ quan đại diện/thanh tra quốc hội về quyền con người (human rights ombudsman institutions)
- Thiết chế hỗn hợp (hybrid institutions) không chỉ chuyên về quyền con người mà còn làm các công việc khác như chống tham nhũng, các vấn đề môi trường...
- Cơ quan tư vấn (consultative and advisory bodies)
- Trung tâm and viện nghiên cứu (centres and institutes)
- Những thiết chế chuyên biệt (specialized institution) về một nhóm hay lĩnh vực quyền con người nhất định như về phụ nữ, trẻ em, người khuyết tật, người thiểu số...

Một số nước khác đang phấn đấu nâng cấp những thiết chế quyền con người quốc gia hiện có hay thiết lập các thiết chế quyền con người quốc gia mới theo Nguyên tắc Pa-ri. Tuy nhiên, không có một mô hình mẫu chuẩn chung cho các nước trên thế giới do sự đa dạng về pháp luật, chính trị, tình hình và đặc điểm quốc gia, nhu cầu, nhận thức... khác nhau giữa các nước và trong cùng một nước.

Các thiết chế quyền con người quốc gia đề cập tất cả những thể loại quyền con người gồm các quyền dân sự, chính trị, kinh tế, xã hội và văn hóa với những chức năng gồm:

¹ https://ganhri.org/wp-content/uploads/2022/08/StatusAccreditationChartNHRIs_July-2022.pdf (assessed on 30 October 2022)

² UNDP. 2014. *Cơ quan nhân quyền quốc gia - Mô hình, chương trình, thách thức và giải pháp: Nghiên cứu theo yêu cầu của Bộ Ngoại giao Việt Nam*. Hà Nội.

³ <https://aichr.org/> (assessed on 30 October 2022)

- Giám sát và điều tra tình hình quyền con người, như tự do biểu đạt và hội họp.
- Báo cáo những tổ chức giám sát quốc tế như Liên hợp quốc.
- Hỗ trợ các cá nhân thực thi, bảo vệ quyền của mình, qua việc xử lý khiếu nại hay trợ giúp pháp lý.
- Trợ giúp chính phủ, quốc hội và các cơ quan, tổ chức công quyền giải quyết những mối quan tâm về quyền con người, cũng như xóa bỏ tất cả các hình thức phân biệt đối xử.
- Bảo đảm sự tuân thủ, tương thích của pháp luật quốc gia với tất cả những chuẩn mực quyền con người quốc tế, gồm cả các điều ước do Liên hợp quốc thông qua.
- Công bố những nghiên cứu, khuyến nghị và ý kiến.
- Thúc đẩy văn hóa nhân quyền qua các hoạt động tập huấn và nâng cao nhận thức về hàng loạt chủ đề nhân quyền, như quyền có nhà ở đầy đủ, giáo dục hay y tế.
- Ủng hộ công việc của những nhà hoạt động quyền con người chống lại các vấn đề như tra tấn, giam giữ tùy tiện và buôn bán người.
- Hợp tác với các tổ chức phi chính phủ, tổ chức xã hội, những mạng lưới và tổ chức khu vực về quyền con người.

Pháp luật quốc gia ở nhiều nước trao cho những thiết chế đó các nhiệm vụ, chức năng và quyền hạn rộng rãi cần thiết để thực hiện các nhiệm vụ hiến định và luật định. Trong tất cả các trường hợp, các thiết chế có những nhiệm vụ nghiên cứu, tư vấn tham mưu và giáo dục về những vấn đề quyền con người. Trong một số trường hợp nhất định, các cơ quan này cũng có những nhiệm vụ điều tra các vụ việc vi phạm quyền con người và tìm kiếm cách thức giải quyết những tố cáo vi phạm.

Thiết chế quyền con người quốc gia là cơ quan hay định chế nhà nước do hiến định hay luật định với chức năng bảo vệ và thúc đẩy quyền con người. Nó là một bộ phận của bộ máy nhà nước và có ngân sách do nhà nước cấp song hoạt động độc lập với chính phủ. Theo Nguyên tắc Pa-ri, thiết chế quyền con người quốc gia không phải là tổ chức phi chính phủ hay tổ chức xã hội mà là một cơ quan nhà nước đặc thù, một thiết chế có tính chất của cơ quan nhà nước. Nguyên tắc Pa-ri đặt ra sáu tiêu chí mà một thiết chế quyền con người quốc gia cần có đủ:

- Chức năng và năng lực trên cơ sở các chuẩn mực và tiêu chuẩn về quyền con người.
- Tự quản và độc lập với chính phủ
- Độc lập theo hiến định và luật định;
- Đa dạng về thành phần;

- Đủ các nguồn nhân vật lực;
- Có những thẩm quyền về điều tra.

Tính độc lập là yếu tố không thể thiếu của thiết chế quyền con người quốc gia. Theo Nguyên tắc Pa-ri, thiết chế quyền con người quốc gia cần phải có tính độc lập với các cơ quan nhà nước khác ở mức độ càng cao càng tốt, đặc biệt trong đó bao gồm được cung cấp trụ sở và trang thiết bị làm việc, được nhận tài trợ để thực hiện những hoạt động thích hợp, việc thành lập, cơ cấu tổ chức, chức năng, nhiệm vụ được quy định trong Hiến pháp hay luật.

Ở nhiều nước, trong đó có một số nước ASEAN, các thiết chế quyền con người quốc gia nếu dưới hình thức là ủy ban quyền con người quốc gia thuộc nhánh hành pháp, do chính phủ thành lập nhưng có tính độc lập tương đối với các cơ quan hành pháp khác, và có thể có nhiệm vụ báo cáo thường kỳ với cơ quan lập pháp. Ủy viên và các thành viên khác của thiết chế quyền con người quốc gia có thể có chuyên môn khác nhau, tuy nhiên đều phải có uy tín, kinh nghiệm, được bầu ra trên cơ sở tính đến tính đại diện cho vùng, miền, nhóm dân cư (đặc biệt với những nhóm người dễ bị tổn thương), các đảng phái, những nhóm lợi ích... của quốc gia đó. Những thiết chế quyền con người quốc gia thường bao gồm đại diện các giai tầng trong xã hội như các tổ chức tổ chức xã hội hoạt động trên lĩnh vực quyền con người, các tổ chức công đoàn, các tổ chức nghề nghiệp và xã hội, các cơ sở học thuật (trường đại học, viện nghiên cứu...), các chuyên gia hay người có uy tín, nghị sĩ, luật sư, nhà báo, bác sỹ...¹

Các thiết chế quyền con người quốc gia cũng là cầu nối giữa quốc tế và quốc gia, áp dụng tất cả những chuẩn mực quốc tế về quyền con người vào cấp quốc gia, với sự hiểu biết đầy đủ về tình hình quốc gia. Đồng thời, thiết chế quyền con người quốc gia báo cáo tới các cơ chế quốc tế và khu vực một bức tranh thực tế quốc gia về tình hình quyền con người. Thiết chế quyền con người quốc gia có vai trò làm cân bằng và giúp làm giảm thiểu các vi phạm quyền con người vì trên thực tế ở một số quốc gia, nhà nước đóng vai trò kép - vừa là chủ thể có nghĩa vụ chính trong việc bảo vệ, thúc đẩy quyền con người và lại vừa là thủ phạm chính của các vi phạm quyền con người.²

¹ Vũ Ngọc Bình, *Tiến tới có cơ quan quyền con người quốc gia - kinh nghiệm toàn cầu và gợi ý cho Việt Nam* (bài trình bày tại Hội thảo phục vụ đề tài “Nghiên cứu mô hình thiết chế quốc gia bảo vệ quyền con người của một số nước trên thế giới và đề xuất mô hình ở Việt Nam” do Viện Khoa học Pháp lý (Bộ Tư pháp) tổ chức ngày 22/9/2015 tại Hà Nội).

² Vũ Ngọc Bình, *Những thuận lợi, khó khăn khi thành lập và dự báo tác động của cơ quan quốc gia Việt Nam về quyền con người* (bài trình bày tại Hội thảo “Thành lập cơ quan nhân quyền quốc gia của Việt Nam - Lý luận và thực tiễn” do Bộ Công an tổ chức ngày 14/9/2016 tại Hà Nội).

2. NHU CẦU, THUẬN LỢI VÀ KHÓ KHĂN TRONG VIỆC THÀNH LẬP THIẾT CHẾ QUỐC GIA VỀ QUYỀN CON NGƯỜI Ở VIỆT NAM

Cùng với việc xây dựng và hoàn thiện hệ thống pháp luật quốc gia về bảo đảm quyền con người, Việt Nam đã tham gia và tích cực thực hiện 7 trong số 9 điều ước quốc tế cốt lõi về quyền con người của Liên hợp quốc, cùng với 25 trong số 190 công ước của Tổ chức Lao động Quốc tế (ILO).

Thực hiện nghĩa vụ quốc gia thành viên Liên hợp quốc, Việt Nam đã tham gia ba vòng Đánh giá quốc gia tổng thể định kỳ về thực hiện quyền con người (the Universal Periodic Review - UPR). Trong số những khuyến nghị mà các nước đề xuất với Việt Nam trong năm 2009 đến năm 2019 đã có một số khuyến nghị nêu nhu cầu thiết lập thiết chế quyền con người quốc gia. Trong các đối thoại song phương về quyền con người giữa một số nước với Việt Nam và những đối thoại về báo cáo thực hiện điều ước quốc tế về quyền con người giữa Việt Nam với các ủy ban theo dõi, giám sát việc thực hiện điều ước của Liên hợp quốc, vấn đề xây dựng và thiết lập thiết chế quyền con người quốc gia luôn được đặt ra, đặc biệt trong các nhận xét kết luận của những ủy ban điều ước đó.

Việt Nam chưa có thiết chế quốc gia chuyên biệt về quyền con người theo các tiêu chuẩn do Nguyên tắc Pa ri nêu ra, mặc dù trên thực tế, việc thúc đẩy và bảo vệ quyền con người là thuộc chức năng và nhiệm vụ của nhiều cơ quan trong bộ máy nhà nước, như đã được khẳng định trong Hiến pháp năm 2013. Có nhiều cơ quan ở Việt Nam đã và đang thực hiện một phần chức năng và nhiệm vụ của thiết chế quyền con người quốc gia, song lại không được công nhận theo những tiêu chuẩn nêu ra trong Nguyên tắc Pa-ri. Đó là Quốc hội, Chính phủ, Tòa án, Mặt trận Tổ quốc và các tổ chức đoàn thể nhân dân (như Tổng Liên đoàn lao động Việt Nam, Hội Liên hiệp phụ nữ Việt Nam, Hội Nông dân Việt Nam, Hội Luật gia Việt Nam, Liên đoàn luật sư Việt Nam, Hội nhà báo Việt Nam, Hội Chữ thập đỏ Việt Nam, Liên hiệp các tổ chức hữu nghị Việt Nam, Liên hiệp các hội khoa học kỹ thuật Việt Nam...).

Quốc hội là cơ quan quyền lực nhà nước cao nhất, đại diện cho ý chí và nguyện vọng của nhân dân, do nhân dân trực tiếp bầu ra thực hiện quyền lập hiến, lập pháp, quyết định những vấn đề quan trọng của đất nước và giám sát các hoạt động của Nhà nước, trong đó có quyết sách về thúc đẩy và bảo vệ quyền con người. Mọi hoạt động của các cơ quan Nhà nước trong đó có Chính phủ, Tòa án, Viện Kiểm sát và của Chủ tịch nước đều chịu sự giám sát của Quốc hội. Hội đồng nhân dân các cấp tỉnh, huyện và xã là những cơ quan trực tiếp do nhân dân bầu ra, đại diện cho nhân dân để thực hiện quyền lực của nhân dân và giám sát hoạt động của các cơ quan, tổ chức và cá nhân có thẩm quyền tại địa phương. Tuy nhiên, Quốc hội Việt Nam chưa

có cơ quan chuyên trách nào giống như một ủy ban quyền con người, viện nghiên cứu/trung tâm quyền con người hay “người đại diện” hoặc “thanh tra quốc hội” như ở nhiều nước trên thế giới.

Điều này phản ánh và thể hiện một thực tế là Việt Nam hiện do Đảng Cộng sản là chính đảng duy nhất lãnh đạo quản lý nhà nước và xã hội trong nhiều thập kỷ qua. Quyền lực nhà nước được tổ chức thống nhất và có sự phân công, phối hợp và kiểm soát giữa những cơ quan nhà nước trong việc thực hiện các quyền lập pháp, hành pháp và tư pháp, bảo đảm tổ chức bộ máy nhà nước vận hành có hiệu quả và thể hiện được bản chất bộ máy nhà nước, vì các quyền và tự do cơ bản của con người. Trong hệ thống cơ quan nhà nước, các chính quyền địa phương được phân cấp và giao quyền ngày càng mạnh hơn để chủ động triển khai những chính sách phát triển kinh tế - xã hội và bảo đảm thực hiện quyền con người tại địa phương. Chính đặc điểm này đã chi phối và quyết định đến mô hình thiết chế quyền con người quốc gia trong tương lai gần của Việt Nam.

Chính phủ là cơ quan chấp hành của Quốc hội và là cơ quan hành chính nhà nước cao nhất chịu trách nhiệm quản lý các lĩnh vực đời sống xã hội. Trong phạm vi chức năng nhiệm vụ, quyền hạn theo luật định, Chính phủ đứng đầu cơ quan hành pháp, thống nhất quản lý việc thực hiện các nhiệm vụ chính trị, kinh tế, văn hóa, xã hội, an ninh, quốc phòng, đối nội và đối ngoại của nhà nước. Hội đồng nhân dân là cơ quan quyền lực nhà nước ở địa phương, thông qua cơ quan chấp hành là ủy ban nhân dân do hội đồng nhân dân bầu ra để bảo đảm thi hành Hiến pháp, pháp luật trong các lĩnh vực đời sống xã hội của địa phương. Chính phủ và ủy ban nhân dân các cấp là những cơ quan công quyền mà mọi hoạt động đều tác động trực tiếp đến việc bảo đảm thực hiện và phát triển quyền con người ở Việt Nam. Ban chỉ đạo nhân quyền của Chính phủ (do Thủ tướng Chính phủ thành lập theo Quyết định số 63/2004/QĐ-TTg ngày 16/04/2004) là cơ chế liên ngành do một phó thủ tướng đứng đầu. Đây lại là cơ quan chính phủ nên không thể được coi là một thiết chế quyền con người quốc gia theo đúng Nguyên tắc Pa-ri.

Bên cạnh đó, trong Chính phủ còn có một số cơ quan, tổ chức trên thực tế có thể coi là những cơ quan quyền con người đặc biệt (specialized institutions) như một dạng của thiết chế quyền con người quốc gia, như Ủy ban Quốc gia vì sự tiến bộ của phụ nữ Việt Nam, Ủy ban Dân tộc, Ủy ban Quốc gia về người cao tuổi Việt Nam, Ủy ban Quốc gia về người khuyết tật, Ủy ban Trẻ em Việt Nam... Các cơ quan, tổ chức này có chức năng thực hiện một số hoạt động gần với thiết chế quyền con người quốc gia ở các nước, nhưng không thể được coi là các thiết chế quyền con người quốc gia thực sự, vì không phù hợp với Nguyên tắc Pa-ri ở nhiều điểm cơ bản như tính độc lập, chức năng, nhiệm vụ...

Với quyền tư pháp, tòa án nhân dân là cơ quan duy nhất có quyền xét xử và viện kiểm sát nhân dân là cơ quan công tố và kiểm sát tư pháp có nhiệm vụ bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của nhân dân, tôn trọng và bảo vệ các giá trị quyền con người. Tuy nhiên, cả hai cơ quan này đều không phải là những thiết chế quyền con người quốc gia nhìn từ góc độ của Nguyên tắc Pa-ri.

Mặt trận Tổ quốc Việt Nam và các tổ chức, đoàn thể nhân dân như Tổng Liên đoàn Lao động Việt Nam, Hội Liên hiệp phụ nữ Việt Nam, Hội Nông dân Việt Nam, Hội Luật gia Việt Nam, Liên đoàn Luật sư Việt Nam, Hội nhà báo Việt Nam, Hội Chữ thập đỏ Việt Nam, Liên hiệp các tổ chức hữu nghị Việt Nam, Liên hiệp các hội khoa học kỹ thuật Việt Nam... hoạt động trên phạm vi toàn quốc với hàng chục triệu hội viên khắp cả nước đều là những lực lượng rất đông đảo, hùng hậu như những cơ chế bảo đảm thực hiện và phát triển quyền con người trong từng lĩnh vực cụ thể và trong toàn xã hội. Tuy nhiên, các tổ chức cơ quan này lại không phải là những thiết chế quyền con người quốc gia theo Nguyên tắc Pa-ri mặc dù họ ít nhiều làm những công việc rất quan trọng để bảo vệ và thúc đẩy quyền con người tùy theo các chức năng, nhiệm vụ của họ, bởi vì họ không phải là những cơ quan nhà nước có thẩm quyền. Hơn thế nữa, căn cứ theo các tiêu chuẩn nêu trong Nguyên tắc Pa-ri cũng như những chuẩn mực và văn kiện quốc tế liên quan khác thì Việt Nam hiện chưa có cơ quan/tổ chức nào có thể được coi là thiết chế quyền con người quốc gia, như chưa có thiết chế quyền con người quốc gia hay “người đại diện” hay “thanh tra quốc hội” như nhiều nước khác. Vấn đề này cũng chưa bao giờ được các hiến pháp và những văn bản luật ở Việt Nam quy định từ trước tới nay. Chính vì vậy, các cơ quan có thẩm quyền liên quan của Việt Nam đang nghiên cứu khả năng xúc tiến thực hiện những khuyến nghị trên để tiến tới đề xuất những mô hình xây dựng thiết chế quốc gia bảo vệ quyền con người phù hợp nhất với bối cảnh và thực tiễn Việt Nam trên các mặt chính trị, pháp lý, lịch sử, kinh tế và xã hội, theo với những thông lệ và chuẩn mực quốc tế về quyền con người, trong đó có Nguyên tắc Pa-ri. Để thành lập một cơ quan như vậy cần phải có lộ trình chuẩn bị từng bước về cơ sở pháp lý, cơ chế, nhân sự và điều kiện hoạt động.

Ở Việt Nam, để tiếp tục quá trình hội nhập quốc tế và thúc đẩy mạnh hơn nữa công tác quyền con người trong những năm gần đây, Thủ tướng Chính phủ ngày 14/03/2011 đã ban hành Quyết định số 366/QĐ-TTg về Kế hoạch triển khai Chỉ thị số 44-CT/TW ngày 20/07/2010 của Ban Bí thư Trung ương Đảng về Công tác nhân quyền trong tình hình mới. Một trong những trọng tâm của Kế hoạch này là “Xây dựng triển khai Đề án thành lập cơ quan nhân quyền Việt Nam theo hướng là một cơ quan chuyên trách, đủ sức chủ trì, chỉ đạo kiểm tra, hướng dẫn các cấp, các ngành thực hiện tốt công tác bảo vệ, đấu tranh về nhân quyền”. Đây là cơ sở quan trọng và

thuận lợi cho việc thiết lập thiết chế quyền con người quốc gia ở Việt Nam với những kinh nghiệm quốc tế có tính đến thực tiễn đặc thù Việt Nam, đặc biệt trong xu hướng ngày càng hội nhập quốc tế và khu vực nhiều hơn.

Nhận thức được tầm quan trọng của giáo dục quyền con người, ngày 5/9/2017, Thủ tướng Chính phủ phê duyệt Đề án đưa nội dung quyền con người vào chương trình giáo dục trong hệ thống giáo dục quốc dân với Quyết định số 1309/QĐ-TTg ngày 5/9/2017.

Ở nhiều quốc gia mà Việt Nam cũng không phải là một ngoại lệ, việc thành lập thiết chế quyền con người quốc gia thường là một tiến trình lâu dài do nhiều nguyên nhân khó khăn, trở ngại cần khắc phục. Bên cạnh đó, nhận thức và hiểu biết của các cơ quan công quyền có liên quan và người dân còn hạn chế về tầm quan trọng và sự cần thiết của cơ quan quyền con người quốc gia. Một lí do cơ bản là thiếu hiểu biết về thiết chế quyền con người quốc gia mà thường được cho là nhạy cảm hoặc chưa có nhận thức đầy đủ và kinh nghiệm về vấn đề này. Đây là các thách thức cơ bản mà cần được khắc phục.

3. MỘT SỐ PHƯƠNG ÁN VÀ LỘ TRÌNH THỰC HIỆN VIỆC THIẾT LẬP THIẾT CHẾ QUYỀN CON NGƯỜI QUỐC GIA

Từ thực tiễn và kinh nghiệm hiện tại của 119 thiết chế quyền con người quốc gia trên thế giới, đặc biệt từ các nước đã triển khai thiết chế quyền con người quốc gia như ở ASEAN và từ thực tiễn Việt Nam nhìn từ các góc độ, chúng tôi đề xuất năm phương án (theo thứ tự ưu tiên) dưới đây mà cần được nghiên cứu xem xét:

1. Thành lập thiết chế quyền con người quốc gia dưới hình thức là ủy ban quyền con người liên ngành trên cơ sở của Ban Chỉ đạo nhân quyền của Chính phủ.

2. Thành lập thiết chế quyền con người quốc gia là ủy ban quyền con người theo đúng Nguyên tắc Pa-ri với tư cách là một cơ quan nhà nước độc lập và không nằm trong hệ thống của chính phủ. Thiết chế này có vị thế và quy chế riêng, tương tự như Kiểm toán Nhà nước.

3. Thành lập thiết chế quyền con người quốc gia là một cơ quan quyền con người đặt trong Văn phòng Chủ tịch nước.

4. Thành lập thiết chế quyền con người quốc gia với việc kiện toàn Ban Dân nguyện trực thuộc Ủy ban Thường vụ Quốc hội thành Hội đồng Quyền con người có vị thế như một ủy ban hay một cơ quan tương tự trong Quốc hội.

5. Thành lập thiết chế quyền con người quốc gia dưới hình thức là một trung tâm hay viện nghiên cứu (tương tự như Viện nghiên cứu về quyền con người) thuộc Học viện Chính trị quốc gia Hồ Chí Minh hay như một viện hay trung tâm nghiên

cứu trong Viện Hàn lâm Khoa học xã hội Việt Nam hoặc đặt trong một trường đại học chuyên ngành luật.

Về lâu dài, phương án hai là có thiết chế quyền con người quốc gia theo đúng Nguyên tắc Pa-ri sẽ là phù hợp nhất song phương án một (có thiết chế quyền con người quốc gia theo mô hình ủy ban liên ngành quốc gia) sẽ thích hợp trong tình hình hiện nay.

Xuất phát từ thực tiễn phức tạp của vấn đề quyền con người ở Việt Nam trong bối cảnh hiện nay, việc xây dựng thiết chế quyền con người quốc gia cần có sự chuẩn bị đầy đủ về cơ sở pháp lý, chuyên gia và đội ngũ cán bộ, kiến thức, kinh nghiệm...

Lộ trình xây dựng cơ quan này nên chia làm hai giai đoạn:

- *Giai đoạn một trước mắt* (từ một đến hai năm) là xây dựng một ủy ban quyền con người liên ngành quốc gia trên cơ sở của Ban chỉ đạo nhân quyền của Chính phủ để bước đầu đáp ứng một số yêu cầu căn bản của Nguyên tắc Pa-ri. Tên dự kiến của cơ quan quyền con người quốc gia này là *Ủy ban Liên ngành Quốc gia về quyền con người Việt Nam*.

- *Giai đoạn thứ hai* là thành lập và hoàn thiện NHRI trên cơ sở bộ máy, đội ngũ cán bộ của ủy ban liên ngành sẽ được xây dựng trên cơ sở của Ban chỉ đạo nhân quyền của Chính phủ. Tên dự kiến của NHRI này là Ủy ban Quốc gia về quyền con người Việt Nam. Việc hoàn thiện hệ thống pháp luật và tư pháp cũng như cơ chế, thể chế của bộ máy nhà nước là những công việc cấp bách để đáp ứng những yêu cầu đặt ra của Nguyên tắc Pa-ri.

Các đặc điểm của thiết chế quyền con người quốc gia dưới hình thức của một ủy ban liên ngành quốc gia này được xây dựng và phát triển trong giai đoạn một sẽ có thể có những đặc điểm sau:

Thứ nhất, về cơ sở pháp lý và vai trò, theo quy định của Nguyên tắc Pa-ri thì dù theo mô hình nào thì cơ quan này cũng phải được thành lập bởi Hiến pháp hoặc một đạo luật riêng biệt. Thực tiễn Việt Nam cho thấy, việc ban hành một đạo luật hay sửa đổi Hiến pháp trong tương lai là có thể và thích hợp. Tuy nhiên, trong bối cảnh đang tiến hành cải cách hành chính và thu gọn bộ máy nhà nước cho hiệu quả như hiện nay thì trước mắt việc thiết lập thiết chế quyền con người quốc gia dưới hình thức là một ủy ban liên ngành quốc gia thuộc Chính phủ (do Thủ tướng Chính phủ ra quyết định thành lập) là thích hợp để đủ sức đáp ứng các yêu cầu trong nước và đối ngoại trong tình hình hiện nay.

Thứ hai, về chức năng, trách nhiệm và thẩm quyền, thiết chế quyền con người quốc gia không phải là: (i) một cơ quan lập pháp vì không có chức năng đại diện và

không có quyền ban hành văn bản quy phạm pháp luật...; (ii) không phải là một cơ quan tư pháp vì không có chức năng tài phán; và (iii) cũng không hẳn là một cơ quan hành chính, mặc dù ở nhiều nước thì cơ quan quyền con người quốc gia được đặt trong/dưới một cơ quan hành pháp, nhưng nó được hưởng mức độ độc lập nhất định về cơ cấu tổ chức, chức năng, nhiệm vụ và hoạt động.

Trong hoàn cảnh hiện tại của Việt Nam, ủy ban liên ngành quốc gia (gọi tắt là Ủy ban) không có chức năng trực tiếp giải quyết các khiếu nại, tố cáo những vi phạm quyền con người mà:

- Xem xét, nghiên cứu việc tôn trọng, bảo vệ và thúc đẩy quyền con người của các chủ thể nhà nước và những chủ thể khác.
- Tiến hành thu thập thông tin, xây dựng cơ sở dữ liệu và tiến hành các nghiên cứu, đánh giá về quyền con người ở Việt Nam và trên thế giới. Đây sẽ là đầu mối cung cấp thông tin khách quan, tin cậy cho cộng đồng quốc tế về tình hình quyền con người ở Việt Nam.
- Phát triển các chiến lược và kế hoạch thúc đẩy và bảo vệ quyền con người.
- Thúc đẩy xây dựng năng lực và khả năng triển khai hiệu quả những nghĩa vụ quy định trong các điều ước quốc tế về quyền con người.
- Làm đầu mối hợp tác quốc tế về quyền con người với các nước khác, các tổ chức quốc tế và khu vực.
- Thúc đẩy xây dựng năng lực và khả năng triển khai hiệu quả những nghĩa vụ quy định trong các điều ước quốc tế về quyền con người.
- Tiến hành tổ chức tuyên truyền, phổ biến, truyền thông nâng cao nhận thức, giáo dục và đào tạo về quyền con người ở các cấp học, bậc học, các ban ngành, đoàn thể các cấp và những giai tầng trong xã hội.
- Xây dựng hay soạn thảo các báo cáo quốc gia hàng năm về quyền con người cho các cơ quan có thẩm quyền trong nước như Quốc hội, Chính phủ, hoặc những báo cáo chuyên đề, báo cáo về việc thực hiện điều ước cho các cơ quan điều ước Liên hợp quốc. Tổ chức tiến hành đối thoại song phương và đa phương về quyền con người với các nước, với các tổ chức quốc tế và trong nước.
- Xem xét việc ban hành luật và văn bản dưới luật có phù hợp với Hiến pháp năm 2013 hay không, đề xuất các kiến nghị, tham gia xây dựng luật và tư vấn về chính sách liên quan đến quyền con người.
- Xem xét tính tương thích và sự hài hòa của pháp luật Việt Nam với các quy định của pháp luật quốc tế về quyền con người.

- Giám sát, kiểm tra, đôn đốc các hoạt động thanh tra, điều tra, truy tố, xét xử liên quan có theo đúng trình tự, thủ tục pháp luật và theo hướng bảo vệ công lý, bảo vệ quyền con người độc lập, khách quan hay không, khuyến nghị các cơ quan có chức năng, thẩm quyền phương hướng giải quyết.

- Cung cấp các dịch vụ tư vấn và trợ giúp kỹ thuật về các vấn đề quyền con người theo yêu cầu của những cơ quan, ban ngành và tổ chức trong nước về quyền con người.

- Bảo đảm hiệu quả sự hiện diện, tham gia và đóng góp của các tổ chức tổ chức xã hội về quyền con người ở các cấp độ quốc gia, khu vực và quốc tế.

Thứ ba, về cơ cấu tổ chức, Ủy ban cần được tổ chức và cơ cấu:

- Theo phòng hay nhóm công tác hoặc nhóm chuyên môn phục vụ các nhóm đối tượng như phụ nữ, trẻ em, người khuyết tật, người cao tuổi, nạn nhân của buôn bán người hay bạo lực...

- Theo chuyên đề: hợp tác quốc tế/đối ngoại, giáo dục và đào tạo, thông tin và truyền thông, thúc đẩy và bảo vệ, nghiên cứu và đánh giá, tổng hợp và theo dõi/giám sát, báo cáo...

- Theo vấn đề: sức khỏe, giáo dục, tín ngưỡng - tôn giáo, HIV/AIDS, di cư, lao động, giam tù, môi trường và biến đổi khí hậu, phòng chống dịch bệnh, an ninh trên không gian mạng, quyền con người và kinh doanh (gồm cả các hiệp định thương mại tự do), quyền con người và chống khủng bố...

Thứ tư về thành phần đại diện, thành viên:

- Ủy ban có cán bộ chuyên trách, cộng tác viên, chuyên gia tư vấn... được tuyển chọn, bổ nhiệm (có thời hạn) dựa trên các tiêu chí về đạo đức, chuyên môn và kinh nghiệm chuyên sâu theo các quy định hiện hành của pháp luật.

- Ủy ban có văn phòng trung ương và chi nhánh ở tất cả các tỉnh, thành phố.

- Sự đa dạng phong phú về thành phần của thiết chế quyền con người quốc gia như là một tổ chức nhà nước đặc biệt ở nhiều nước trên thế giới cũng là một sự gợi mở cho Việt Nam khi tiến hành xây dựng và phát triển một cơ quan quyền con người quốc gia theo đúng Nguyên tắc Pa-ri trong tương lai và trước mắt là ủy ban liên ngành quốc gia về quyền con người trong hoàn cảnh rất đặc thù về chính trị và pháp luật.

5. KẾT LUẬN

Việc hình thành thiết chế quyền con người quốc gia ở Việt Nam đã trở thành một yêu cầu tất yếu khách quan của sự phát triển xã hội. Phát triển và vận hành theo

kinh tế thị trường và nhà nước pháp quyền chắc chắn sẽ dẫn đến việc đòi hỏi sự hình thành thiết chế quyền con người quốc gia để thúc đẩy việc tôn trọng và thực hiện quyền con người vì đây vừa là một nghĩa vụ, trách nhiệm quốc tế và vừa là một yêu cầu khách quan. Tuy nhiên, xây dựng thiết chế quyền con người quốc gia là yêu cầu phát triển mới của cơ chế đảm bảo và thúc đẩy quyền con người, chứ không thay thế vai trò của các cơ quan lập pháp, hành pháp và tư pháp, cũng như những cơ chế khác thuộc hệ thống chính trị. Cơ quan này phải hoạt động độc lập (tương đối) với các cơ quan quyền lực kể trên. Nó không phải là một tổ chức phi chính phủ mà là một cơ quan nhà nước theo hiến định hoặc luật định. Đồng thời, nó phải là thành tố trung tâm của hệ thống quyền con người quốc gia, là cầu nối giữa nhà nước với xã hội và những chủ thể khác. Theo kinh nghiệm của các nước, thiết chế quyền con người quốc gia đứng ở giữa nhà nước và tổ chức xã hội với tư cách là cơ quan/tổ chức nhà nước có chức năng, thẩm quyền và độc lập với chính phủ nên thiết chế quyền con người quốc gia phối hợp với nhiều tổ chức xã hội và đem tới một bức tranh tổng thể chính xác về tình hình quyền con người, với những khuyến nghị tới Chính phủ, Quốc hội và các cơ quan, tổ chức nhà nước khác trong bối cảnh cải cách luật pháp và tư pháp, cũng như trong cuộc Cách mạng công nghiệp 4.0 ở Việt Nam.

BẢO ĐẢM QUYỀN CỦA CÁC DÂN TỘC THIỂU SỐ Ở VIỆT NAM TRONG BỐI CẢNH HIỆN NAY

Nguyễn Duy Sơn*

1. QUAN ĐIỂM CỦA ĐẢNG, CHÍNH SÁCH VÀ PHÁP LUẬT NHÀ NƯỚC VIỆT NAM VỀ BẢO ĐẢM QUYỀN CỦA CÁC DÂN TỘC THIỂU SỐ

Quyền của các dân tộc thiểu số (DTTS) là một bộ phận quan trọng của pháp luật quốc tế về quyền con người, được ghi nhận trong các Văn kiện quốc tế về quyền con người như: Tuyên ngôn thế giới về quyền con người (UDHR), 1948 (Điều 2); Công ước quốc tế về các quyền dân sự và chính trị (CICCPR, 1966), Điều 3; Công ước về các quyền kinh tế, xã hội và văn hóa, (ICESCR, 1966), Điều 13; Công ước về quyền trẻ em (CRC, 1989), Điều 30; Tuyên bố của Liên hợp quốc về quyền của các nhóm thiểu số về dân tộc, chủng tộc, ngôn ngữ, tôn giáo (1992) và nhất là Công ước về loại trừ các hình thức phân biệt đối xử về chủng tộc (ICERD, 1965).

Là thành viên tích cực của cộng đồng quốc tế, Việt Nam sớm gia nhập Công ước quốc tế về loại trừ mọi hình thức phân biệt chủng tộc. Nhận thức rõ tầm quan trọng của việc bảo đảm quyền của các dân tộc thiểu số, Nghị quyết 22 của Bộ Chính trị năm 1989 (khoá VI) về một số chủ trương, chính sách lớn phát triển kinh tế - xã hội miền núi đã chỉ rõ “để thực hiện trên thực tế quyền bình đẳng giữa các dân tộc, một mặt, pháp luật phải bảo đảm quyền bình đẳng đó; mặt khác, phải có chính sách và tạo điều kiện để nhân dân các dân tộc miền núi vươn lên mạnh mẽ, phát triển kinh tế, văn hóa, từng bước nâng cao năng suất lao động, nâng cao đời sống vật chất và tinh thần của nhân dân, coi trọng đào tạo cán bộ người dân tộc; tôn trọng và phát huy những phong tục, tập quán và truyền thống văn hóa tốt đẹp của các dân tộc”.

Bảo đảm quyền của các dân tộc thiểu số, Cương lĩnh xây dựng đất nước trong thời kỳ quá độ lên CNXH (Cương lĩnh 1991) đã nhấn mạnh: “Thực hiện chính sách bình đẳng, đoàn kết, tương trợ giữa các dân tộc, tạo mọi điều kiện để các dân tộc phát triển đi lên con đường văn minh tiến bộ, gắn bó mật thiết với sự phát triển chung của cộng đồng các dân tộc Việt Nam. Tôn trọng lợi ích, truyền thống, văn hoá, ngôn

* TS, Học viện CTQG Hồ Chí Minh.

ngữ, tập quán, tín ngưỡng của các dân tộc, chống tư tưởng dân tộc lớn và dân tộc hẹp hòi, kỳ thị và chia rẽ dân tộc”. Nghị quyết số 24-NQ/TW ngày 12/3/2003 của Hội nghị Trung ương lần thứ VII khoá IX đã khẳng định: “Phát triển toàn diện chính trị, kinh tế, văn hoá, xã hội và an ninh - quốc phòng trên địa bàn vùng dân tộc và miền núi; gắn tăng trưởng kinh tế với giải quyết các vấn đề xã hội, thực hiện tốt chính sách dân tộc; quan tâm phát triển, bồi dưỡng nguồn nhân lực; chăm lo xây dựng đội ngũ cán bộ dân tộc thiểu số; giữ gìn và phát huy những giá trị, bản sắc văn hoá truyền thống các dân tộc thiểu số trong sự nghiệp phát triển chung của cộng đồng dân tộc Việt Nam thống nhất”.

Quan điểm về bảo đảm quyền của các dân tộc thiểu số được Đảng Cộng sản Việt Nam tiếp tục khẳng định trong Cương lĩnh xây dựng đất nước trong thời kỳ quá độ lên chủ nghĩa xã hội (bổ sung, phát triển năm 2011), trong Văn kiện Đại hội lần thứ XII, XIII của Đảng. Trên cơ sở đánh giá những kết quả, hạn chế trong thực hiện chính sách về dân tộc và bảo đảm quyền của các dân tộc, Văn kiện Đại hội XIII đề ra chủ trương: “Huy động, phân bổ, sử dụng, quản lý hiệu quả các nguồn lực để đầu tư phát triển, tạo chuyển biến căn bản về kinh tế, văn hóa, xã hội ở vùng có đông bào dân tộc thiểu số. Chú trọng tính đặc thù của từng vùng đồng bào dân tộc thiểu số trong hoạch định và tổ chức thực hiện chính sách dân tộc. Có cơ chế thúc đẩy tích cực, ý chí tự lực, tự cường của đồng bào các dân tộc thiểu số phát triển kinh tế - xã hội, thực hiện giảm nghèo đa chiều, bền vững”. Việc áp dụng các chính sách cụ thể cho từng vùng đồng bào dân tộc thiểu số là một bước tiến quan trọng, thể hiện sự đổi mới trong nhận thức của Đảng về sự công bằng trong phát triển giữa các dân tộc và các vùng, miền nói chung.

Cụ thể hóa chủ trương của Đảng về bảo đảm quyền của các dân tộc thiểu số, Hiến pháp năm 2013 ghi nhận: Các dân tộc bình đẳng, đoàn kết, tôn trọng và giúp nhau cùng phát triển; nghiêm cấm mọi hành vi kỳ thị, chia rẽ dân tộc. Ngôn ngữ quốc gia là tiếng Việt. Các dân tộc có quyền dùng tiếng nói, chữ viết, giữ gìn bản sắc dân tộc, phát huy phong tục, tập quán, truyền thống và văn hóa tốt đẹp của mình. Nhà nước thực hiện chính sách phát triển toàn diện và tạo điều kiện để các dân tộc thiểu số phát huy nội lực, cùng phát triển với đất nước (Điều 5); Công dân có quyền được bảo đảm an sinh xã hội (Điều 34); Mọi người có quyền hưởng thụ và tiếp cận các giá trị văn hoá, tham gia vào đời sống văn hóa, sử dụng các cơ sở văn hóa (Điều 41); Công dân có quyền xác định dân tộc của mình, sử dụng ngôn ngữ mẹ đẻ, lựa chọn ngôn ngữ giao tiếp (Điều 42); Nhà nước, xã hội đầu tư phát triển sự nghiệp bảo vệ, chăm sóc sức khỏe của Nhân dân, thực hiện bảo hiểm y tế toàn dân, có chính sách ưu tiên chăm sóc sức khỏe cho đồng bào dân tộc thiểu số, đồng bào ở miền núi, hải đảo và vùng có điều kiện kinh tế - xã hội đặc biệt khó khăn (Điều 58); Nhà nước ưu tiên phát triển giáo dục ở

miền núi, hải đảo, vùng đồng bào dân tộc thiểu số và vùng có điều kiện kinh tế - xã hội đặc biệt khó khăn; ưu tiên sử dụng, phát triển nhân tài; tạo điều kiện để người khuyết tật và người nghèo được học văn hoá và học nghề (Điều 61).

Cùng với Hiến pháp 2013, Nhà nước Việt Nam đã xây dựng hệ thống pháp luật với việc ban hành hàng loạt các văn bản luật, quy phạm pháp luật nhằm bảo đảm các quyền con người, quyền công dân nói chung, quyền của các dân tộc thiểu số nói riêng như: Bộ luật Dân sự, Bộ luật Tố tụng dân sự, Luật Quốc tịch Việt Nam, Luật Hôn nhân và Gia đình, Luật Cư trú, Luật Hộ tịch, Luật Đầu tư, Luật Doanh nghiệp, Luật Bầu cử đại biểu Quốc hội và đại biểu Hội đồng nhân dân, Luật Tổ chức Quốc hội, Luật Tổ chức chính quyền địa phương, Luật Đất đai, Bộ luật Lao động, Luật Việc làm, Luật Giáo dục, Luật Bảo hiểm xã hội, Luật Bảo hiểm y tế... Năm 2019 và 2020, Ủy ban Dân tộc đã phối hợp với các bộ, ngành liên quan xây dựng, hoàn thiện và trình Thủ tướng Chính phủ phê duyệt Báo cáo quốc gia lần thứ năm của Việt Nam thực thi Công ước CERD gửi Ủy ban Nhân quyền Liên hợp quốc. Năm 2021, Ủy ban Dân tộc đã phối hợp với các bộ, ngành liên quan rà soát, tổng hợp, cập nhật thông tin về các thành tựu trong thực hiện chính sách dân tộc; xây dựng kế hoạch về các phương án, các kỹ năng đối thoại bảo vệ báo cáo cho các thành viên tham gia Đoàn liên ngành bảo vệ báo cáo; triển khai công tác tuyên truyền về báo cáo CERD và nhân quyền trước, trong và sau khi bảo vệ báo cáo.

2. BẢO ĐẢM QUYỀN CỦA ĐỒNG BÀO DÂN TỘC THIỂU SỐ Ở VIỆT NAM: KẾT QUẢ VÀ MỘT SỐ VẤN ĐỀ ĐẶT RA

2.1. Một số kết quả đạt được

a) Quyền bầu cử, ứng cử

Quyền tham gia bầu cử, ứng cử là quyền và nghĩa vụ cơ bản của công dân. Trong những kỳ bầu cử vừa qua, tỷ lệ cử tri đi bỏ phiếu ở vùng đồng bào dân tộc thường chiếm tỷ lệ rất cao, là minh chứng rõ nét cho việc thực hiện và bảo đảm quyền chính trị của công dân nói chung. Việc tham gia bộ máy nhà nước, tổ chức chính trị đại diện cho nhân dân cũng đạt thành tựu đáng kể, tăng cả về số lượng, chất lượng và cơ cấu thành phần các cấp qua các nhiệm kỳ. Số lượng đại biểu Quốc hội người dân tộc thiểu số đã tăng theo các khóa: Khóa I (1946) chiếm 10,2%, Khóa XIII chiếm 15,6%, khóa XIV có 86 đại biểu Quốc hội là người dân tộc thiểu số thuộc 32 dân tộc khác nhau (chiếm tỷ lệ 17,3%). Về đại biểu Hội đồng nhân dân các cấp là người dân tộc thiểu số: Khóa XI (2002-2007): có 14% ở cấp tỉnh, thành phố; có 17% ở cấp huyện, có 19% ở cấp xã, phường; Khóa XIII (2011-2016): đạt tỉ lệ 18,0% cấp tỉnh; 20,10% ở cấp huyện; 22,46% ở cấp xã.

Đồng bào dân tộc với tư cách là người dân được tham gia vào các hoạt động quản lý nhà nước, quản lý xã hội thông qua đại diện và cả trực tiếp theo những quy

định cụ thể, rõ ràng, nhất là hành lang “Quy chế dân chủ ở cơ sở”. Nhiều nội dung, điều khoản quy định trong các luật, nghị quyết, văn bản hướng dẫn chính sách và ngay cả Chương trình 135 đều quy định rất rõ yêu cầu tham gia của người dân vào trong hoạt động quản lý kinh tế - xã hội ở cơ sở trên nguyên tắc “dân biết, dân bàn, dân kiểm tra”. Đây là kênh quan trọng để thúc đẩy quyền về chính trị và tham gia các hoạt động quản lý nhà nước đối với đồng bào dân tộc thiểu số.

b) Quyền được trợ giúp pháp lý

Trợ giúp pháp lý cho người dân tộc thiểu số ở vùng có điều kiện kinh tế, xã hội đặc biệt khó khăn là một trong những chủ trương nhất quán từ trước đến nay, được quy định trong Luật trợ giúp pháp lý năm 2006, sửa đổi, bổ sung năm 2017. Đến nay, 100% các tỉnh, thành phố trực thuộc Trung ương hiện đã thành lập Trung tâm trợ giúp pháp lý nhà nước trực thuộc Sở Tư pháp. Trong 2 năm 2019 và 2020, đã thực hiện trợ giúp pháp lý cho 17.694 người dân tộc thiểu số và hỗ trợ thực hiện các vụ việc tham gia tố tụng cho người dân tộc thiểu số có tính chất phức tạp hoặc điển hình là 6.890 người. Đẩy mạnh công tác truyền thông cho các tổ chức, cá nhân đặc biệt là người dân tộc thiểu số cư trú ở vùng có điều kiện kinh tế, xã hội đặc biệt khó khăn để họ biết về quyền được trợ giúp pháp lý của mình; đẩy mạnh chất lượng vụ việc trợ giúp pháp lý cho người dân; cấp phát tờ gấp pháp luật bằng tiếng dân tộc thiểu số để phổ biến, giáo dục pháp luật và quyền được trợ giúp pháp lý cho đồng bào dân tộc thiểu số.

Ngoài ra, trong thời gian qua, Việt Nam đã xây dựng và triển khai các chính sách bảo vệ và thúc đẩy quyền của người dân tộc thiểu số đặc biệt là tảo hôn và hôn nhân cận huyết thống. Đến nay, các cơ quan công tác dân tộc các địa phương đã tổ chức được 7.245 lớp tập huấn, bồi dưỡng kiến thức pháp luật và kỹ năng truyền thông cho 478.298 người tại các xã triển khai mô hình điểm. Tổ chức 120.774 các hoạt động truyền thông về tảo hôn và hôn nhân cận huyết thống với 4.070.148 người tham gia; thiết kế, lắp đặt 2.704.757 pa-nô, áp-phích; tờ rơi/tờ gấp, sổ tay hỏi đáp pháp luật... phát cho 1.412.363 đồng bào để tuyên truyền về tác hại của tảo hôn và hôn nhân cận huyết thống.

c) Quyền được tiếp cận với mức sống thích đáng: Cơ sở hạ tầng được xây dựng đáng kể đã cải thiện bộ mặt nông thôn miền núi, vùng đồng bào dân tộc. Hiện đã có 92% số xã có đường ô tô đến trung tâm xã; 95% số xã có điện; 80% số xã có thủy lợi nhỏ; 65% số xã có công trình nước sinh hoạt, v.v... là những cố gắng rất đáng kể của Nhà nước nhằm bảo đảm quyền tiếp cận các dịch vụ công của đồng bào dân tộc thiểu số.

Chính phủ, Thủ tướng Chính phủ đã ban hành nhiều chính sách giúp người dân bảo đảm và tiếp cận nguồn lực đất đai, rừng, cải thiện các điều kiện sống như: Quyết định số 134/2004/QĐ-TTg về hỗ trợ hộ đồng bào dân tộc thiểu số nghèo, đời

sống khó khăn về nhà ở, đất ở, đất sản xuất và nước sinh hoạt; Quyết định số 135 về phát triển kinh tế - xã hội các xã đặc biệt khó khăn. v.v... Những chính sách này đã phần nào góp phần giải quyết tình trạng thiếu đất, ổn định đời sống đồng bào dân tộc ở các địa phương cho hàng trăm ngàn hộ, tập trung nhiều nhất là ở các huyện trọng điểm nghèo theo Nghị quyết 30a, góp phần giảm tỷ lệ nghèo và từng bước cải thiện đời sống của nhân dân. Thực hiện Đề án 1956 về dạy nghề nông thôn, trong 3 năm (2010-2013) đã có 223.792 người lao động dân tộc thiểu số được học nghề (chiếm tỷ lệ 25,24% so với tổng số lao động được đào tạo). Để bảo đảm tốt hơn quyền của các dân tộc thiểu số, Chính phủ đã ban hành Nghị quyết 88/2019/QH14 và Nghị quyết 120/2020/QH14 phê duyệt Đề án Tổng thể và Chương trình mục tiêu quốc gia phát triển kinh tế - xã hội vùng đồng bào dân tộc thiểu số và miền núi giai đoạn 2021-2030.

c) *Quyền tiếp cận giáo dục*: Đây là mục tiêu cơ bản trong chính sách phát triển của Nhà nước. Hệ thống cơ sở vật chất đã được xây dựng tương đối đồng bộ ở tất cả các xã vùng dân tộc cùng hệ thống điểm trường ở thôn bản, hệ thống các trường dân tộc nội trú, trường bán trú dân nuôi, cùng với chính sách hỗ trợ sinh hoạt phí cho học sinh nghèo đã giúp cho con em đồng bào dân tộc có cơ hội đến trường, tiếp cận nền giáo dục quốc gia. Tính đến năm 2019, tỷ lệ người dân tộc thiểu số 15-60 tuổi biết chữ là 93,7%; năm 2019, có 80,9% người dân tộc thiểu số từ 15 tuổi trở lên biết đọc, biết viết chữ phổ thông. Năm học 2018-2019, toàn quốc có 316 trường phổ thông dân tộc nội trú ở 49 tỉnh, thành phố với gần 110 nghìn học sinh; 28 tỉnh có trường phổ thông dân tộc bán trú với quy mô 1.097 trường và hơn 185 nghìn học sinh; đã có 51/53 dân tộc thiểu số có học sinh, sinh viên cử tuyển. Cả nước có 4 trường dự bị đại học, 1 trường phổ thông dân tộc nội trú đào tạo hệ dự bị đại học dân tộc và 3 khoa dự bị đại học dân tộc thuộc các trường đại học, đào tạo hơn 5.000 học sinh dự bị/năm. Các chính sách hỗ trợ đào tạo, dạy nghề người dân tộc thiểu số đã hỗ trợ đào tạo khoảng trên 1,1 triệu người, chiếm hơn 14% trên tổng số gần 8 triệu người dân tộc thiểu số trong độ tuổi lao động.

d) *Quyền chăm sóc sức khỏe và tiếp cận dịch vụ y tế*: Hệ thống y tế, đặc biệt là mạng lưới y tế cơ sở được củng cố và phát triển rộng khắp, kể cả ở vùng sâu, vùng xa, vùng dân tộc thiểu số. Việc tăng đầu tư chung cho lĩnh vực y tế đã giúp cho việc xây mới, nâng cấp, sửa chữa cơ sở hạ tầng và đầu tư trang thiết bị y tế cho hầu hết các cơ sở y tế vùng đặc biệt khó khăn, với mạng lưới 99% số xã có trạm y tế và 94% số thôn, bản có cán bộ y tế và hệ thống bệnh viện đa khoa tuyến huyện được xây dựng đồng bộ trên cả nước. Đồng bào dân tộc thiểu số được khám chữa bệnh và hưởng chính sách bảo hiểm y tế toàn diện, được tiếp cận những thành quả của quá trình phát triển, có quyền sử dụng dịch vụ y tế tại tuyến y tế cơ sở cho người dân, nhất là người nghèo, người dân tộc thiểu số.

e) Quyền văn hóa

Các thiết chế văn hóa cơ sở như nhà văn hóa, thư viện, câu lạc bộ, trung tâm sinh hoạt cộng đồng... ở vùng đồng bào dân tộc thiểu số được chỉ đạo tập trung xây dựng ở các làng, thôn, bản, buôn, phum, sóc... Hầu hết các xã vùng dân tộc, miền núi có nhà văn hóa hoặc bưu điện văn hóa; nhiều thôn, bản có nhà sinh hoạt cộng đồng. Đây là nơi sinh hoạt, tổ chức các hoạt động văn hóa cộng đồng với nhiều dạng thức phong phú. Nhiều lễ hội ở các vùng dân tộc được khôi phục, tổ chức nhằm bảo tồn và phát huy giá trị các bản sắc văn hóa các dân tộc, kể cả các dân tộc thiểu số rất ít người. Việc triển khai “Dự án bảo tồn, phát huy giá trị làng truyền thống các dân tộc thiểu số” vùng đồng bào dân tộc thiểu số, vùng sâu, vùng xa tạo nên mô hình hiệu quả, thiết thực, đem lại lợi ích trên nhiều mặt của đời sống kinh tế, xã hội, văn hóa tại vùng đồng bào dân tộc thiểu số trên cả nước. Mở các lớp truyền dạy văn hóa truyền thống phi vật thể của dân tộc thiểu số có số dân rất ít người như: Bồ Y, Pu Péo, Ố Đu, Brâu, Rơ Măm, Mảng, Cống, Lô Lô, Chứt, Si La... tại các tỉnh Hà Giang, Lai Châu, Nghệ An, Kon Tum, Điện Biên, Lào Cai, Thái Nguyên, Quảng Bình... Tại các địa phương có đông đồng bào dân tộc thiểu số sinh sống đã gắn bảo tồn và phát huy các giá trị văn hóa các dân tộc thiểu số với phát triển du lịch bền vững, giúp người dân giảm nghèo, góp phần thúc đẩy phát triển KTXH tại địa phương nơi sinh sống (Dân tộc Xtiêng, Chăm, Ba Na, Cơ Ho, Mnông, Ê Đê, Vân Kiều, Khơ Mú, Mường, Thái, Mông...). Ngôn ngữ, chữ viết dân tộc được quan tâm bảo tồn, phát huy với nhiều hình thức như biên soạn, xuất bản sách theo tiếng dân tộc; lập hồ sơ khoa học về ngôn ngữ: “Chữ Nôm của người Dao”, “Chữ Nôm của người Tày”, “Chữ viết cổ của người Thái”, “Nói lý, hát lý của người Cơ Tu” đã được đưa vào Danh mục di sản văn hóa phi vật thể quốc gia. Nhiều công trình văn hóa đặc sắc đã được vinh danh di sản văn hóa phi vật thể nhân loại như: Không gian văn hóa cồng chiêng Tây Nguyên, Hát then của đồng bào Tày - Nùng ở Việt Bắc, v.v...

2.2. Một số vấn đề đặt ra trong việc bảo đảm quyền của các dân tộc thiểu số hiện nay

Đất nước ta đã bước vào giai đoạn phát triển mới, tiềm lực quốc gia được tăng cường, vị thế chính trị ngày càng được củng cố trên trường quốc tế. Điều này đem lại sự thuận lợi đối với việc giải quyết vấn đề dân tộc và thực hiện chính sách dân tộc của Đảng và Nhà nước ta. Bên cạnh những thuận lợi đó, cũng có những tác động ảnh hưởng nhất định đến vùng đồng bào dân tộc.

- Mặc dù quyền của các dân tộc thiểu số ở Việt Nam đã được quy định trong Hiến pháp và một số văn bản pháp luật quan trọng, tuy nhiên đang tồn tại 3 vấn đề cần được giải quyết: Một là, quyền của các dân tộc thiểu số vẫn chưa được nhận thức rõ ràng về lý luận và pháp lý; lúng túng trong tiếp cận với khái niệm pháp luật, chính sách về bảo

đảm quyền của các dân tộc thiểu số. Các quy định và việc giải thích quyền của các dân tộc thiểu số hiện nay là chưa đầy đủ, thiếu cụ thể, chậm đổi mới, không khuyến khích nhận diện các tiêu chí khách quan và thông tin phù hợp trong đánh giá việc bảo đảm quyền của các chủ thể có nghĩa vụ. *Thứ hai*, quy định về quyền của các dân tộc thiểu số trong hệ thống pháp luật Việt Nam hiện nay là chưa thật sự tương thích với hệ thống pháp luật quốc tế về nội dung các quyền; hình thức pháp lý và biện pháp bảo đảm. *Thứ ba*, thiếu một văn bản pháp lý có hiệu lực bền vững về các quyền toàn diện của các dân tộc thiểu số cả trong lĩnh vực chính trị, dân sự cũng như lĩnh vực kinh tế, xã hội và văn hóa (Hiến pháp năm 2013 chỉ quy định nguyên tắc chung và một số quyền đặc thù của các dân tộc thiểu số). Bảo đảm quyền của các dân tộc thiểu số đến nay vẫn chủ yếu được coi như là một vấn đề chuyên ngành của hành pháp, nên việc tổ chức thực hiện các quyền chỉ giới hạn ở tầm Nghị định của Chính phủ là chưa đúng tầm của vấn đề dân tộc thiểu số. Sự vận hành của các cơ quan tư pháp: Tòa án, Viện Kiểm sát hiện nay là chưa đáp ứng được yêu cầu bảo đảm quyền của các dân tộc thiểu số.

- Chất lượng và số lượng hoạt động của bộ máy hành chính, các tổ chức cung cấp dịch vụ công, việc thực thi nhiệm vụ, thi hành pháp luật của bộ máy công chức, viên chức nhà nước cũng là vấn đề cần quan tâm trong việc đảm các quyền cơ bản của công dân, đặc biệt là đối với đồng bào dân tộc thiểu số. Sự hiểu biết, trách nhiệm và lòng kiên trì là những phẩm chất cần thiết đối với những cán bộ, công chức công tác ở vùng dân tộc và lĩnh vực dân tộc.

- Đồng bào dân tộc thiểu số nước ta phần lớn sống ở vùng núi, vùng có điều kiện kinh tế - xã hội khó khăn và đặc biệt khó khăn, cơ sở hạ tầng còn yếu kém, sản xuất chưa phát triển nên khả năng tiếp cận và thụ hưởng các dịch vụ cơ bản xã hội như giao thông, thông tin liên lạc, giáo dục, y tế và chăm sóc sức khỏe còn hạn chế. Bên cạnh đó là các điều kiện về bảo đảm lương thực, nhu cầu mặc và chỗ ở đảm bảo an toàn vẫn còn là thách thức đối với một số vùng, nhóm dân cư do sinh sống ở các khu vực có môi trường tự nhiên không thuận lợi.

- Chất lượng giáo dục, chất lượng nguồn nhân lực hạn chế, lao động trong độ tuổi qua đào tạo thấp, chỉ đạt từ 5 - 20% (tùy dân tộc). Vẫn còn tình trạng một bộ phận dân cư mù chữ hoặc tái mù chữ, cộng với trình độ văn hóa thấp đã hạn chế khả năng tiếp cận và hưởng thụ các thành quả phát triển gắn với tiêu chí về các quyền cơ bản cũng như hạn chế khả năng tự bảo vệ đã được pháp luật ghi nhận trước những phức tạp, phong phú của đời sống xã hội.

- Bản sắc văn hóa của nhiều dân tộc đang đứng trước nguy cơ mai một, bị đồng hóa, nhất là ở các cộng đồng vùng nghèo dưới tác động của đời sống kinh tế - xã hội hiện đại, xâm thực văn hóa, xâm nhập và biến đổi tôn giáo - tín ngưỡng diễn ra ngày

càng mạnh mẽ. Nhiều tổ chức quản lý làng, bản truyền thống gắn với các cộng đồng không gian văn hóa bị phá vỡ (hoặc phá bỏ do chính sách phát triển gần đây), luật tục bị tháo bỏ hoặc không được công nhận cùng với một số giá trị sở hữu truyền thống. Sức bảo vệ trước dòng chảy văn hóa của một số cộng đồng dân tộc thiểu số trở nên suy yếu, cần có những chính sách trợ lực để bảo vệ bản sắc văn hóa cộng đồng dân tộc.

3. MỘT SỐ KIẾN NGHỊ NHẪM BẢO ĐẢM TỐT HƠN CÁC QUYỀN CON NGƯỜI CỦA ĐỒNG BÀO DÂN TỘC THIỂU SỐ Ở VIỆT NAM THỜI GIAN TỚI

Một là, tiếp tục hoàn thiện hệ thống pháp luật nhằm tạo cơ sở pháp lý thuận lợi cho việc bảo đảm toàn diện, hiệu quả quyền của các dân tộc thiểu số.

Đẩy nhanh việc thông qua Luật Dân tộc; đưa nội dung này vào chương trình công tác nhiệm kỳ tới của Quốc hội. Nguyên tắc bình đẳng, đoàn kết và không phân biệt đối xử; tất cả các quyền của dân tộc thiểu số, bao gồm các quyền đặc thù cần được quan niệm rõ ràng và xem xét chi tiết để ghi nhận trong luật này. Trong thời gian chưa xây dựng được Luật Dân tộc thì nên tích hợp và luật hóa, chỉnh sửa bổ sung vào trong các luật hiện có để quy định cụ thể trách nhiệm của các cơ quan bộ, ngành trung ương và địa phương trong công tác dân tộc. Đồng thời, cần bảo đảm sự thống nhất giữa việc ban hành pháp luật, chính sách và các văn bản hướng dẫn thi hành; bảo đảm sự thống nhất giữa các văn bản pháp lý liên quan đến bảo đảm quyền của các dân tộc thiểu số.

Hai là, hoàn thiện tổ chức bộ máy và đào tạo cán bộ liên quan đến bảo đảm quyền của các dân tộc thiểu số

- Xác định lại vị trí, vai trò của Ủy ban Dân tộc của Chính phủ theo hướng cần tập trung chủ yếu vào việc xây dựng chính sách và giúp Chính phủ kiểm tra đôn đốc thực hiện pháp luật, chính sách dân tộc. Nghiên cứu, đề xuất chuyển Ủy ban Dân tộc thành Bộ Dân tộc hoặc nếu giữ nguyên Ủy ban Dân tộc thì cần có Phó Thủ tướng kiêm Bộ trưởng, Chủ nhiệm Ủy ban Dân tộc. Báo cáo định kỳ của Ủy ban Dân tộc, các bộ, ngành Trung ương về dân tộc thiểu số cần gắn việc phân tích, đánh giá tình hình phát triển kinh tế, xã hội với việc bảo đảm quyền của các dân tộc thiểu số trên từng lĩnh vực cụ thể. Khắc phục lối tư duy đơn giản, một chiều, bỏ qua các quyền con người, mà hệ quả là không coi trọng việc thu thập các thông tin về mức độ hưởng thụ hay vi phạm quyền của các dân tộc thiểu số.

- Tổ chức việc sơ kết, tổng kết, rút kinh nghiệm đối với công tác quy hoạch cán bộ. Xây dựng chính sách đặc thù trong tuyển dụng, đào tạo công chức, viên chức là người dân tộc thiểu số. Thực hiện thí điểm dân trực tiếp bầu một số chức danh ở cơ sở và cấp huyện ở những nơi có điều kiện. Tiếp tục thực hiện chính sách thu hút, chế độ đãi ngộ xứng đáng đối với cán bộ công tác ở vùng đồng bào các dân tộc thiểu

số. Tích cực bồi dưỡng, đào tạo cán bộ là người xuất thân ở vùng đồng bào dân tộc thiểu số, đồng thời có chính sách khuyến khích cán bộ từ nơi khác đến phục vụ lâu dài tại vùng này. Khắc phục tình trạng cán bộ người Kinh làm việc ở cơ sở vùng dân tộc thiểu số nhưng sử dụng chưa thông thạo tiếng dân tộc, ít am hiểu phong tục, tập quán văn hóa của đồng bào. Xây dựng bộ tiêu chí đánh giá cán bộ làm công tác dân tộc trong bộ máy nhà nước.

- Phù hợp với quy định của Hiến pháp, pháp luật, chính quyền địa phương, cơ sở vùng dân tộc thiểu số có nghĩa vụ thực hiện pháp luật, chính sách theo quy định bằng các biện pháp phù hợp, sáng tạo để cải thiện mức độ hưởng thụ các quyền của dân tộc thiểu số trên địa bàn. Cần có các loại biện pháp như: chủ động, tích cực; đặc biệt tạm thời; ngăn ngừa tình trạng phân biệt đối xử; trừng phạt các hành vi vi phạm, nhằm bảo đảm sự tiến bộ thích đáng về nhân quyền đối với các dân tộc thiểu số. Các cấp chính quyền định kỳ thực hiện trách nhiệm công khai và giải trình các hoạt động liên quan đến bảo đảm các quyền của dân tộc thiểu số trên địa bàn. Báo cáo phải bảo đảm chứa đựng những thông tin được thu thập, phân tích phù hợp; tránh các loại báo cáo chung chung, không gắn với nghĩa vụ, trách nhiệm; thiếu các thông tin về các biện pháp của chính quyền, thông tin về mức độ hưởng thụ các quyền cụ thể của các nhóm dân tộc trên địa bàn.

Ba là, hoàn thiện cơ chế kiểm tra, giám sát việc bảo đảm quyền của các dân tộc thiểu số.

- Tăng cường các hoạt động giám sát và trách nhiệm giải trình trong đó cần đặc biệt chú trọng công tác kiểm tra, giám sát việc thực hiện đường lối, chủ trương của Đảng về công tác dân tộc như: tăng cường đánh giá việc triển khai thực hiện Quyết định số 217/QĐ-TW (2013) và Quyết định số 218/QĐ-TW (2013) của Bộ Chính trị về công tác giám sát, phản biện xã hội và vận động nhân dân tham gia xây dựng Đảng, xây dựng chính quyền ở các địa phương vùng dân tộc thiểu số; tăng cường các hoạt động giám sát việc thực hiện Luật Thanh tra nhân dân, Pháp lệnh thực hiện dân chủ ở xã, phường, thị trấn... Quá trình thực hiện cần tổng kết kinh nghiệm hoạt động giám sát, có kiến nghị cụ thể với Đảng, Chính phủ, Ủy ban Trung ương Mặt trận Tổ quốc Việt Nam. Mặt khác, bên cạnh sự giám sát của Đảng, nhà nước và Mặt trận Tổ quốc cần xây dựng cơ chế cho phép sự độc lập nhất định trong giám sát của các tổ chức chính trị, xã hội, nghề nghiệp; giám sát của báo chí, truyền thông; tạo thuận lợi cho giám sát của các tổ chức quốc tế theo cơ chế dựa trên Hiến chương hoặc cơ chế dựa trên công ước của Liên hợp quốc đối với các hoạt động bảo đảm quyền của các dân tộc thiểu số trên các lĩnh vực.

- Nghiên cứu, xây dựng các tiêu chí giám sát, đánh giá hoạt động của các cơ quan nhà nước về bảo đảm quyền của các dân tộc thiểu số. Để đáp ứng yêu cầu về hiệu quả của luật pháp, chính sách trong dài hạn, cơ quan có thẩm quyền trong quản lý nhà nước về dân tộc cần sớm triển khai hoạt động xây dựng, đề xuất các

tiêu chí giám sát, đánh giá hoạt động của các cơ quan nhà nước trong việc bảo đảm quyền của các dân tộc thiểu số; có tiêu chí cụ thể cho từng quyền nhất định, chẳng hạn: quyền tham gia công việc nhà nước; quyền được trợ giúp pháp lý; quyền được xét xử công bằng; quyền tiếp cận với giáo dục, y tế; quyền về việc làm, sinh kế; quyền tham gia vào đời sống văn hóa; quyền tiếp cận thông tin; quyền sử dụng ngôn ngữ... Tiêu chí giám sát, đánh giá có thể dựa vào định tính và định lượng; hoặc phương diện quá trình và phương diện kết quả, với các nội dung chủ yếu như: (1) Hoạt động thực hiện nghĩa vụ của các cơ quan nhà nước, như luật pháp, chính sách; các chương trình, biện pháp can thiệp, hỗ trợ; các sắp xếp tổ chức về công tác dân tộc; (2) Hoạt động của các tổ chức chính trị, xã hội, nghề nghiệp; (3) Các số liệu tách biệt về dân tộc được thu thập, phân tích dưới dạng thống kê, chứa đựng thông tin về mức độ thụ hưởng các quyền cụ thể của dân tộc thiểu số trên các lĩnh vực dân sự, chính trị, kinh tế, xã hội và văn hóa; mức độ bảo tồn các giá trị thuộc về bản sắc văn hóa của các nhóm dân tộc thiểu số.

Bốn là, đẩy mạnh thông tin, giáo dục và truyền thông về bảo đảm quyền của các dân tộc thiểu số

- Thông tin, giáo dục, truyền thông về bảo đảm quyền của các dân tộc thiểu số ở Việt Nam là giải pháp có tính chất bao trùm, thực hiện thường xuyên, liên tục trong suốt quá trình bảo đảm quyền của các dân tộc thiểu số. Thông tin, giáo dục và truyền thông cần gắn với công tác phổ biến, giáo dục pháp luật ở vùng dân tộc thiểu số. Bên cạnh pháp luật, chính sách của Việt Nam, cần tuyên truyền, phổ biến, giáo dục các văn bản pháp luật quốc tế có liên quan đến bảo đảm quyền của dân tộc thiểu số, như: Công ước ICERD (1965) và một số Công ước nhân quyền cơ bản khác, chẳng hạn như: Công ước ICCPR (1966), Công ước ICESCR (1966) và Tuyên bố về quyền của những người thuộc các nhóm thiểu số về dân tộc, chủng tộc, tôn giáo, ngôn ngữ (1992) của Liên hợp quốc đối với đội ngũ cán bộ, công chức, viên chức có chức năng hoạch định, thực thi, giám sát luật pháp, chính sách về dân tộc; đối với các tổ chức chính trị, xã hội, nghề nghiệp, các cơ quan báo chí, truyền thông và người dân tộc thiểu số.

- Tập trung hoạt động giáo dục, thông tin, truyền ở những địa bàn trọng điểm, có điều kiện kinh tế - xã hội khó khăn, các nhóm dân tộc cư trú ở những nơi bị chia cắt về địa lý, hạn chế về ngôn ngữ phổ thông. Để hỗ trợ quá trình này, Hội đồng Dân tộc, Ủy ban Dân tộc, các cơ quan giáo dục quyền con người, các cơ quan truyền thông cần đóng một vai trò tích cực hơn; có thể phối hợp với cấp ủy Đảng và chính quyền, các tổ chức xã hội, nghề nghiệp ở địa phương vùng dân tộc thiểu số để phát triển các hình thức giáo dục, truyền thông thích hợp với các đặc điểm, truyền thống văn hóa, nhằm nâng cao nhận thức, hình thành các kỹ năng cơ bản của các nhóm dân tộc thiểu số trong bảo vệ, thực hiện quyền con người, quyền công dân của họ.

Năm là, tăng cường hợp tác quốc tế trong bảo đảm quyền của các dân tộc thiểu số ở Việt Nam.

- Tiếp tục chủ động hợp tác quốc tế trong bảo đảm quyền của các dân tộc thiểu số, gắn với hoàn thiện trách nhiệm pháp lý đối với việc thực hiện Công ước ICERD (1965) và một số Công ước nhân quyền cơ bản khác, như: Công ước ICCPR (1966), ICESCR (1966); CEDAW (1979), CRC (1989),... Các quyền trong các công ước này là phổ biến, mang tính toàn diện và phụ thuộc lẫn nhau; trong đó có các quyền đặc biệt của dân tộc thiểu số. Chúng cần được bảo đảm theo những tiêu chuẩn về định tính và định lượng và phải tuân thủ những quy định về quy trình và thủ tục như đã được nhà nước cam kết.

- Thực hiện các nghĩa vụ phù hợp với cơ chế Hiến chương hoặc cơ chế công ước, như: (1) Nội luật hóa các quy định, nguyên tắc về quyền con người trong các Công ước quốc tế mà Việt Nam là một quốc gia thành viên, phù hợp với điều kiện về chính trị, kinh tế, truyền thống lịch sử, văn hóa; (2) Đảm bảo sự tiến bộ thực sự về nhân quyền cho mọi tầng lớp nhân dân, không phân biệt chủng tộc, dân tộc, màu da, giới tính, ngôn ngữ, chính kiến, nguồn gốc xuất thân...; (3) Định kỳ thực hiện Báo cáo quốc gia về quyền con người trước Hội đồng nhân quyền và Báo cáo về tình hình thực hiện các công ước về quyền con người mà Việt Nam là thành viên; iv) Thực hiện các khuyến nghị, trả lời kháng thư về quyền con người; v) Triển khai các hoạt động giáo dục, thông tin về quyền con người; và một số thủ tục khác theo yêu cầu của các Ủy ban thuộc Liên hợp quốc hoặc Ủy ban giám sát công ước.

- Tập trung xây dựng Báo cáo quốc gia có chất lượng về tình hình bảo đảm quyền của các dân tộc thiểu số. Thực hiện nghiêm túc các khuyến nghị của các ủy ban công ước và của Hội đồng nhân quyền liên quan đến bảo đảm quyền của các dân tộc thiểu số; sẵn sàng hợp tác thực hiện các thủ tục đặc biệt; đồng thời chủ động đối thoại và đấu tranh bảo vệ quyền của các dân tộc thiểu số ở Việt Nam trong quan hệ quốc tế.

Sáu là, đẩy mạnh đấu tranh phòng, chống âm mưu, thủ đoạn hoạt động của các thế lực thù địch lợi dụng vấn đề quyền của các dân tộc thiểu số để kích động, chia rẽ khối đại đoàn kết dân tộc ở Việt Nam

- Đẩy mạnh công tác nghiên cứu, dự báo tình hình, nhận diện rõ âm mưu, thủ đoạn, phương thức hoạt động của các thế lực thù địch lợi dụng vấn đề quyền của các dân tộc để kích động, chia rẽ khối đại đoàn kết dân tộc, chống phá sự nghiệp đổi mới. Đánh giá đúng, khách quan những hạn chế, yếu kém trong việc thực hiện pháp luật, chính sách liên quan đến bảo đảm quyền của các dân tộc thiểu số, đặc biệt là những thách thức trong lĩnh vực tôn giáo, quan hệ dân tộc, đất đai mà các thế lực thù địch có thể lợi dụng; từ đó đề xuất các biện pháp đấu tranh phù hợp, không để bị động, bất ngờ; đồng thời không làm phức tạp thêm tình hình ở các vùng dân tộc thiểu số.

- Đẩy mạnh công tác thông tin, truyền thông về luật pháp, chính sách và những thành tựu về bảo đảm quyền của các dân tộc thiểu số. Củng cố, kiện toàn hệ thống chính trị vùng dân tộc thiểu số và miền núi, đặc biệt là các địa bàn trọng điểm và vùng biên giới. Tăng cường trách nhiệm của các tổ chức Đảng, chính quyền, Mặt trận Tổ quốc và các đoàn thể nhân dân trong đấu tranh phòng, chống chiến lược “diễn biến hòa bình” của các thế lực thù địch. Phát huy vai trò người có uy tín trong đồng bào dân tộc thiểu số, như: già làng, chức sắc các tôn giáo trong công tác vận động quần chúng. Định kỳ tổ chức gặp gỡ người có uy tín trong cộng đồng để thông tin về tình hình kinh tế - xã hội, quốc phòng - an ninh nhằm tạo sự đồng thuận trong triển khai thực hiện nhiệm vụ chính trị trên địa bàn. Đối với những vụ việc phức tạp, tỉnh chủ động thành lập các tổ vận động quần chúng để tham gia giải quyết.

- Triển khai xây dựng thể trận quốc phòng toàn dân gắn với thể trận an ninh nhân dân trên tuyến biên giới, kết hợp chặt chẽ giữa phát triển kinh tế - xã hội với củng cố quốc phòng - an ninh. Tập trung giải quyết dứt điểm các vụ việc phức tạp ngay từ cơ sở ở các vùng dân tộc thiểu số (khiếu kiện, tranh chấp đất đai, tuyên truyền đạo và sinh hoạt đạo trái pháp luật...), không để lan rộng, kéo dài, tạo kẽ hở để kẻ xấu lợi dụng kích động, chia rẽ khối đại đoàn kết dân tộc.

- Thực hiện hợp tác quốc tế trong công tác đấu tranh trong lĩnh vực quyền của các dân tộc thiểu số. Chủ động bảo vệ nền tảng tư tưởng của Đảng, nhà nước ta; đồng thời tích cực tham gia xây dựng “luật chơi” về quyền của các dân tộc thiểu số trong quan hệ quốc tế. Tiến hành tổng kết, đánh giá Nghị quyết số 22-NQ/TW của Bộ Chính trị về hội nhập quốc tế và Nghị quyết số 806-NQ/QUTW của Quân ủy Trung ương “Về hội nhập quốc tế và đối ngoại về quốc phòng đến năm 2020 và những năm tiếp theo”, từ đó chủ động xây dựng các biện pháp giải quyết các tranh chấp chủ quyền biên giới, các mâu thuẫn phát sinh trong quan hệ quốc tế về dân tộc. Các địa phương vùng biên giới cần đẩy mạnh ký kết các kế hoạch, chương trình phòng, chống âm mưu của các thế lực thù địch lợi dụng vấn đề dân tộc, tôn giáo, dân chủ, nhân quyền và kích động gây chia rẽ dân tộc, chống Đảng, Nhà nước và khối đại đoàn kết toàn dân.

- Tăng cường phối hợp công tác dân vận vùng đồng bào dân tộc thiểu số với công tác đối ngoại nhân dân trong bảo vệ biên giới và đấu tranh chống âm mưu phá hoại của các thế lực thù địch. Tiến hành ký kết biên bản ghi nhớ với Mặt trận Tổ quốc và các tổ chức chính trị - xã hội các tỉnh giáp biên của nước bạn Lào, Campuchia, nhất là Trung Quốc, trong việc tuyên truyền, vận động nhân dân khu vực biên giới phát huy truyền thống đoàn kết, quan hệ thân tộc, đồng tộc của đồng bào vùng giáp biên tham gia bảo vệ đường biên, cột mốc, chống vượt biên trái phép, chống buôn bán người qua khu vực biên giới.

BẢO ĐẢM QUYỀN TỰ DO TÍN NGƯỠNG, TÔN GIÁO Ở VIỆT NAM: NHÌN TỪ GÓC ĐỘ NHÀ NƯỚC THẾ TỤC

Đậu Công Hiệp*

1. KHÁI NIỆM NHÀ NƯỚC THẾ TỤC

Một trong những người xây dựng nên ý niệm về nhà nước thế tục phải nói tới là Marisilius (1275 - 1342) với những tư tưởng được cho là tấn công thẳng vào quyền lực tối cao của Giáo hoàng trong Giáo hội Công giáo La Mã¹. Tuy nhiên, đến tận thế kỷ XIX, chủ nghĩa thế tục (secularism) mới được sử dụng lần đầu bởi George Holyoake² và tiếp theo đó là khái niệm nhà nước thế tục dần dần được đưa ra tranh luận cũng như phổ biến trong cả nghiên cứu lẫn thực tế.

Hiện nay, một khái niệm có thể dễ dàng chấp nhận về nhà nước thế tục đó là một nhà nước dựa trên chủ nghĩa thế tục, ở đó nhà nước trung lập về tôn giáo không ủng hộ cho cả tôn giáo lẫn phi tôn giáo³. Như vậy, điểm mấu chốt cần phải làm rõ đó là chủ nghĩa thế tục, hay cụ thể hơn là khái niệm “thế tục”. Điều này sẽ còn được trình bày một cách kỹ lưỡng hơn ở mục sau, liên quan đến cơ sở triết học của nhà nước thế tục. Tại đây, chúng ta tạm hiểu một cách chung nhất rằng chủ nghĩa thế tục là một thế giới quan phát xuất từ phong trào thế tục hóa, quá trình tinh thần về sự chia cách giữa nhà nước và tôn giáo và các quá trình cụ thể về việc ban giao tài sản, quyền lực của các cơ sở tôn giáo cho nhà nước hay các thể lực trần tục. Nó đưa đến việc các chức năng chính trị, kinh tế, khoa học thoát ra khỏi ảnh hưởng của tôn giáo, tạo ra một nhà nước trung lập về niềm tin tôn giáo⁴.

* ThS, Giảng viên Trường Đại học Luật Hà Nội.

¹ J. E. W., Jr. “EDITORIAL: The Secular State.” *Journal of Church and State*, vol. 7, no. 2, Oxford University Press, 1965, pp. 169-180.

³ Jelis Subhan, *Concept of Secularism*, <https://ssrn.com/abstract=3517967> Truy cập ngày 15/03/2022.

⁴ Madeley, John T. S.; Enyedi, Zsolt (2003). *Church and State in Contemporary Europe: The Chimera of Neutrality*. Psychology Press. p. 14.

⁵ Barry A. Kosmin and Ariela Keysar (Ed), “*Secularism & Secularity: Contemporary International Perspectives*”, Hartford, CT: Institute for the Study of Secularism in Society and Culture (ISSSC), 2007.

Về thuật ngữ thế tục, cách sử dụng trong tiếng Việt có sự khác biệt nhất định so với nước ngoài. Trong tiếng Anh, tính từ “thế tục” là “secular”, có bắt nguồn từ chữ “saecula” trong tiếng Latinh, có nghĩa là “thuộc một thời đại, một thế hệ”. Do học thuyết Kitô giáo cho rằng Thiên Chúa tồn tại bên ngoài thời gian (vĩnh hằng, vô thủy, vô chung) nên từ “saecula” về sau (từ thời Trung cổ) được dùng để chỉ sự khác biệt giữa những vấn đề của cuộc đời với vấn đề của tôn giáo¹. Còn trong tiếng Pháp, bên ngoài một từ tương đối gần với tiếng Anh là “Séculier” thì “thế tục” còn được dịch là “laïcité”, với tính từ là “laïc” có nguồn gốc từ tiếng Hy Lạp là “laikos”, có nghĩa là “thuộc về nhân dân”, trái nghĩa với từ “klerikos” nghĩa là “thuộc về giáo sĩ”². Như vậy, trong thuật ngữ tiếng Anh và tiếng Pháp, nguồn gốc từ nguyên của chữ “thế tục” có phần phức tạp. Trong tiếng Việt, “thế tục” được hiểu đơn giản là “thời tục ở đời”³, trong đó “tục” có nghĩa là “trần thế” và đối lập với tôn giáo⁴. So sánh với hai ngôn ngữ trên thì việc sử dụng từ “thế tục” trong tiếng Việt là trực tiếp về mặt ý nghĩa của từ gốc Hán hơn.

Nói chung, dù về mặt từ ngữ có thể có những sai biệt nhưng cơ bản về thuật ngữ khoa học thì nhà nước thế tục cần đảm bảo đặc điểm quan trọng nhất là về sự công nhận tôn giáo. Cụ thể, nhà nước giữ vai trò trung lập, không thiết lập một tôn giáo nào là quốc giáo và cũng không dựa trên các chủ thuyết vô thần. Do đó, nhà nước tách rời với các giáo hội nhưng cũng không đứng trên nền tảng một tổ chức chính trị vô thần. Đây là điểm khác biệt rõ rệt nhất giữa nhà nước thế tục với nhà nước thần quyền và nhà nước vô thần.

Về quyền tự do tôn giáo, mặc dù không phải mọi nhà nước thần quyền cũng như vô thần đều không chấp nhận tự do tôn giáo nhưng đây vẫn là điểm nhấn thường được nhắc tới cùng nhà nước thế tục. Chẳng hạn như ở định nghĩa của Donald E. Smith: “nhà nước thế tục là nhà nước đảm bảo được sự tự do tôn giáo của cá nhân và các tổ chức, nhìn nhận mỗi cá nhân như là một công dân bất kể tôn giáo của anh ta là gì, không có sự liên kết về mặt thể chế với một tôn giáo riêng biệt nào và cũng không thúc đẩy hoặc cản trở bất kỳ tôn giáo nào”⁵. Điểm quan trọng là đối với các nhà nước thế tục, quyền tự do tôn giáo được gắn chặt với cá nhân và bảo đảm một cách tuyệt đối. Mục đích của điều đó không nhằm để thỏa hiệp về mặt chính trị hay xây dựng một hình

¹ Zuckerman, Phil; Shook, John R. (2017). “Introduction: The Study of Secularism”. In Zuckerman, Phil; Shook, John R. (eds.). *The Oxford Handbook of Secularism*. New York: Oxford University Press. pp. 1-17.

² Alain Rey (dir.), *Dictionnaire historique de la langue française*, éd. Le Robert, 1998, p. 1961.

³ Thanh Nghị, *Từ điển Việt Nam*, Thời Thế xuất bản, Sài Gòn, 1952, trang 1310.

⁴ Đào Duy Anh, *Hán Việt từ điển giản yếu*, Quyển hạ, Trường Thi xuất bản, Sài Gòn 1957, trang 318.

⁵ Donald E. Smith (1977), *India as a Secular State*, Princeton Press University, Princeton.

ảnh tốt đẹp về chính sách tôn giáo mà phải thực sự coi các quyền đó là gắn với nhu cầu, lợi ích của từng cá nhân. Hơn thế nữa, tự do tôn giáo còn được nhìn nhận như là một chiều cạnh của bình đẳng tôn giáo - một khái niệm rộng hơn, bên cạnh sự bảo đảm quyền tự do tôn giáo của cá nhân, đòi hỏi các yêu cầu như: (1) Đối xử bình đẳng giữa các tôn giáo về quyền lợi và nghĩa vụ; (2) Không can thiệp vào nội bộ tôn giáo; (3) Khoan dung tôn giáo; và (4) Trong những hoàn cảnh đặc biệt, cần phải cân nhắc đến tính đặc thù của tôn giáo¹.

Giữa hai mặt “phân ly chính - giáo” và “tự do tôn giáo” có mối liên hệ với nhau. Nếu như sự tách biệt giữa nhà nước và tôn giáo bị đẩy quá cao, thậm chí mang tính cực đoan và có xu hướng bài tôn giáo thì quyền tự do tôn giáo khó có thể được đảm bảo. Ngược lại, nếu tự do tôn giáo, bao gồm cả tự do thực hành đức tin lẫn tự do hoạt động xã hội được phép mở rộng thì ảnh hưởng của tôn giáo lại có xu hướng mạnh lên và khiến cho sự phân tách giữa nhà nước với giáo hội trở nên mờ nhạt hơn. Điều này được thể hiện rõ rệt trong thực tiễn các quốc gia vận dụng mô hình nhà nước thế tục và sẽ được làm rõ hơn ở mục sau.

Nhà nước thế tục là một khái niệm tương đối phức tạp, với những điểm chồng lấn nhất định với những khái niệm khác liên quan đến tôn giáo. Điều này lại càng thể hiện một thực tế sinh động về những chuyển biến trong chính sách cũng như quan điểm về tôn giáo của các quốc gia trên thế giới, đòi hỏi chúng ta phải nghiên cứu một cách sâu sắc hơn về những nền tảng cơ bản của nó.

2. NHÀ NƯỚC THẾ TỤC VÀ VIỆC NHÌN NHẬN TÔN GIÁO Ở VIỆT NAM

Kể từ khi có Luật Tín ngưỡng, tôn giáo năm 2016, vấn đề nhìn nhận tôn giáo ở Việt Nam đã cởi mở hơn, thể hiện ở một số điểm như²: (1) Thời gian công nhận tổ chức tôn giáo giảm từ 23 năm xuống còn 5 năm kể từ khi hoạt động tôn giáo; và (2) Chủ thể có quyền đăng ký sinh hoạt tôn giáo tập trung được mở rộng tới cả những công dân có nhu cầu nhưng chưa có tổ chức được công nhận. Nhờ vậy, trong thực tiễn đã có một số tổ chức tôn giáo được công nhận và cấp đăng ký hoạt động³. Liên

¹ Nguyễn Hồng Dương, *Bình đẳng tôn giáo - diễn trình và khái niệm*; Tạp chí Nghiên cứu tôn giáo, số 6/2019.

² Cao Đại Đoàn, *Chính sách, pháp luật bảo đảm quyền tự do tín ngưỡng, tôn giáo ở Việt Nam hiện nay*, Tạp chí Luật học, số 3/2018.

³ Tính đến tháng 6/2020 có 43 tổ chức tôn giáo thuộc 16 tôn giáo được Nhà nước công nhận và cấp đăng ký hoạt động. Trong đó, các tôn giáo nội sinh như: Cao Đài, Phật giáo Hòa Hảo, đạo Tứ Ân hiếu nghĩa, Bửu Sơn Kỳ Hương, Tịnh độ Cư sĩ Phật hội Việt Nam, Hội thánh Minh Lý đạo Tam Tông miếu, Phật giáo Hiếu nghĩa Tà Lơn; và các tôn giáo có nguồn gốc ngoại sinh như: Phật giáo, Công giáo, Tin lành, Hồi giáo, đạo Bà La Môn, Baha'i, Giáo hội Cơ đốc Phục

quan tới hiện tượng tôn giáo mới, cách tiếp cận của nhà nước còn khá thận trọng về mặt chính trị nhưng vẫn tạo điều kiện nếu hoạt động không ảnh hưởng tiêu cực tới xã hội¹. Về vấn đề này, có thể thấy cách hành xử của Việt Nam có điểm tương đồng với Nhật Bản và nhìn chung là phù hợp với tinh thần của nhà nước thế tục.

Vấn đề thường được các tôn giáo quan tâm lên tiếng² xung quanh việc nhìn nhận tôn giáo đó là tư cách pháp nhân của tổ chức tôn giáo. Đây là một vấn đề vừa có tính thời đại (gắn với bối cảnh hiện nay) lại cần được xem xét dưới góc độ lịch sử³. Trước thời kì đổi mới, ở Việt Nam chưa chính thức công nhận các loại pháp nhân, trong đó có pháp nhân tôn giáo. Do nhiều nguyên nhân, chỉ có ba tổ chức tôn giáo hoạt động bình thường về tổ chức là: Hội thánh Tin Lành Việt Nam miền Bắc (thành lập năm 1958), Giáo hội Phật giáo Việt Nam (thành lập năm 1981), đồng thời công nhận sự tồn tại của các giáo phận Công giáo Việt Nam (với 25 giáo phận) và sau đó công nhận tổ chức Hội đồng Giám mục Việt Nam (thành lập năm 1980)... Từ năm 1995 đến năm 2004, khi Pháp lệnh Tín ngưỡng, Tôn giáo được ban hành, Nhà nước đã xem xét công nhận từng trường hợp tổ chức tôn giáo lớn có phạm vi hoạt động rộng ở phía Nam, như: 08 tổ chức Cao Đài; Ban Đại diện Phật giáo Hòa Hảo; Hội thánh Tin Lành Việt Nam (miền Nam) v.v...

Đến khi có Luật Tín ngưỡng, tôn giáo 2016, Điều 30 đã chính thức quy định: Tổ chức tôn giáo là pháp nhân phi thương mại kể từ ngày được cơ quan nhà nước có thẩm quyền công nhận. Như vậy, quy định này dẫn trực tiếp đến Điều 76, Bộ luật Dân sự 2015 và tổ chức tôn giáo được công nhận tư cách pháp nhân sẽ hoạt động theo đạo luật này. Có thể nói, việc chính thức công nhận tư cách pháp nhân được các tổ chức tôn giáo mong đợi để thể hiện sự bình đẳng với các tổ chức xã hội khác; mặc

lâm Việt Nam, Giáo hội Các Thánh hữu ngày sau của Chúa Giê-su Kitô... Xem thêm tại: Vũ Chiến Thắng, *Bộ Nội vụ với việc thực hiện quản lý nhà nước về tôn giáo*, <https://tcnn.vn/news/detail/48471/Bo-Noi-vu-voi-viec-thuc-hien-quan-ly-nha-nuoc-ve-ton-giao.html>, truy cập ngày 20/6/2022.

- ¹ Theo: Ngô Quốc Đông, *Mấy đặc điểm chú ý trong công tác quản lý về hiện tượng tôn giáo mới ở Việt Nam*, <https://thanhtra.com.vn/theo-dong-thoi-cuoc/may-dac-diem-chu-y-trong-cong-tac-quan-ly-ve-hien-tuong-ton-giao-moi-o-viet-nam-198171.html>, truy cập ngày 20/6/2022.
- ² Chẳng hạn, trong quá trình xây dựng Luật Tín ngưỡng, tôn giáo, Hội đồng giám mục Việt Nam đã có thư góp ý về Dự thảo 4, trong đó cho rằng việc chưa làm rõ tư cách pháp nhân của các tổ chức tôn giáo là thiếu sót quan trọng nhất. <https://tgpsaigon.net/bai-viet/hoi-dong-giam-muc-viet-nam-nhan-dinh-va-gop-y-du-thao-4-luat-tin-nguong-ton-giao-29396>, truy cập ngày 20/6/2022.
- ³ Đoạn tiếp theo tham khảo chủ yếu tại: Nguyễn Tuấn Thùy, “Vấn đề pháp nhân của tổ chức tôn giáo - điểm mới của Luật Tín ngưỡng, Tôn giáo”, Tạp chí *Dân vận*, số 11/2017.

dù trong quá trình soạn thảo luật vẫn có những lo lắng, băn khoăn về việc trao quá nhiều quyền cho tôn giáo¹. Tuy nhiên, các nghiên cứu chỉ ra rằng quy định về pháp nhân tôn giáo vẫn còn những tồn tại²: (1) Các tổ chức tôn giáo không được đại diện thành lập các tổ chức kinh tế, tổ chức nghề nghiệp; (2) Pháp nhân tôn giáo chưa được bình đẳng trong tiếp cận nguồn vốn ưu đãi của Chính phủ; và (3) Phải mất 5 năm kể từ ngày cấp chứng nhận đăng ký hoạt động tôn giáo thì tổ chức tôn giáo mới có địa vị pháp nhân, như vậy là có phần thiếu bình đẳng đối với những tôn giáo ra đời hoặc du nhập đến Việt Nam sau.

3. NHÀ NƯỚC THẾ TỤC VÀ VẤN ĐỀ TÀI SẢN CỦA TÔN GIÁO Ở VIỆT NAM

Một vấn đề cũng khá liên quan tới sự nhìn nhận tôn giáo cũng như mang nặng tính lịch sử (như đã trình bày ở phần trước), đó là tài sản của tôn giáo, đặc biệt là về đất đai. Xuất phát từ một vấn đề lịch sử đó là nhiều đất đai, nhà ở, công trình thuộc quản lý của tôn giáo trong giai đoạn trước đã bị trưng thu, trưng dụng, mượn, v.v... Nhiều năm trở lại đây, khi một số tài sản đó được trao trả dần dần theo chính sách của nhà nước thì xuất hiện tranh chấp ở những điểm còn phức tạp, chưa rõ ràng, dẫn đến tình hình khiếu nại đông người, gây ảnh hưởng tới trật tự an toàn xã hội³. Mặc dù đã có nhiều văn bản được đưa ra để giải quyết vấn đề⁴ nhưng thực tế cho thấy vẫn còn tồn tại những điểm nóng như giáo xứ Thái Hà (Hà Nội), Trung tâm giáo dục thường xuyên tỉnh Khánh Hòa, Nhà thờ Tam Tòa (Quảng Bình), v.v... Đối với những vấn đề mang tính lịch sử và nhạy cảm như vậy, cần cách tiếp cận đối thoại, hòa giải, lắng nghe vì quan điểm của các tôn giáo cũng cơ bản là mang tính xây dựng, ủng hộ chủ trương của nhà nước.

¹ Nguyễn Thanh Xuân, “Suy nghĩ về việc hoàn chỉnh pháp luật liên quan đến hoạt động tôn giáo ở Việt Nam”, Trong sách: *Bộ môn Tôn giáo học*, Trường Đại học Khoa học Xã hội và Nhân văn Hà Nội, Đào tạo Tôn giáo học ở Việt Nam quá trình hình thành và phát triển, Nxb. Tôn giáo, Hà Nội, 2017, tr.214 - 225.

² Đỗ Lan Hiền, “Hoạt động xã hội của các tổ chức tôn giáo ở Việt Nam: tiếp cận từ nghiên cứu pháp nhân tôn giáo”, Tạp chí *Nghiên cứu tôn giáo*, số 5/2018.

³ Đỗ Thị Kim Định, “Thực tiễn áp dụng pháp luật về Tôn giáo ở Việt Nam hiện nay”, Tạp chí *Nghiên cứu Tôn giáo*, số 6/2014.

⁴ Chỉ thị số 1940/CT-TTg ngày 31/12/2008 về nhà đất liên quan đến tôn giáo; Nghị quyết số 23/2003/QH11 ngày 26/11/2003 của Quốc hội về nhà đất do Nhà nước đã quản lý, bố trí sử dụng trong quá trình thực hiện các chính sách cải tạo xã hội chủ nghĩa trước ngày 01/7/1991; Nghị định số 127/2005/NĐ-CP ngày 10/10/2005 hướng dẫn thực hiện Nghị quyết số 23/2003/QH11 ngày 26/11/2003 của Quốc hội và Nghị quyết số 755/2005/NQ-UBTVQH ngày 02/4/2005 của UBTVQH quy định việc giải quyết đối với một số trường hợp cụ thể về nhà đất trong quá trình thực hiện các chính sách quản lý nhà đất và chính sách cải tạo xã hội chủ nghĩa trước ngày 01/7/1991, v.v...

Đối với những tài sản, đặc biệt là đất đai đang được các tổ chức tôn giáo quản lý, cơ sở pháp lý điều chỉnh chủ yếu là Luật Đất đai 2013. Tuy nhiên, quy định tại đây vẫn còn một số những vấn đề như¹: (1) Quyền sử dụng đất bị hạn chế, không thể chuyển nhượng, thế chấp, góp vốn; (2) Thủ tục nhận đất cho, tặng rất phức tạp; không được nhận trực tiếp mà phải vòng qua việc lập dự án; và (3) Nguy cơ mất bình đẳng giữa các cơ sở tôn giáo khi việc cấp đất chỉ trong phạm vi quỹ đất nhỏ hẹp. Như vậy, cách tiếp cận của nhà nước Việt Nam vẫn chưa thực sự phù hợp với tinh thần của nhà nước thế tục, vốn coi tôn giáo bình đẳng với các tổ chức xã hội khác và cho phép họ được bình đẳng. Một xã hội tiến bộ cần chấm dứt sự phân biệt đối xử này, từ đó nguồn lực của tôn giáo mới có thể được đảm bảo.

Bên cạnh đó, ở một nhà nước thế tục, vấn đề tài sản của các tổ chức tôn giáo phải hết sức minh bạch và không khác biệt so với các tổ chức xã hội, tổ chức kinh doanh. Ở Việt Nam, trong một thời gian dài điều này vẫn chưa thực hiện được một cách nghiêm túc, đặc biệt là trong vấn đề quản lý “tiền công đức”, “tiền giọt dầu” hay “tiền lễ”, “tiền dâng”². Gần đây, cơ quan quản lý (Bộ Tài chính) đã chuẩn bị cho ra đời một Thông tư về vấn đề này, trong đó dự thảo quy định “*phải tổng kết việc thu, chi cho công tác tổ chức lễ hội; nội dung tổng kết này được thể hiện trong báo cáo kết quả tổ chức lễ hội gửi cơ quan quản lý nhà nước có thẩm quyền tiếp nhận đăng ký hoặc thông báo tổ chức lễ hội*”. Tuy nhiên, về phía giáo hội Phật giáo có phản hồi việc quản lý, thu chi tài chính cho công tác tổ chức lễ hội do tổ chức tôn giáo tổ chức là công việc nội bộ của tổ chức tôn giáo, không thuộc phạm vi điều chỉnh của Thông tư³. Như vậy là cách tiếp cận của giáo hội này vẫn còn mang nặng tính lợi ích, chưa chấp nhận minh bạch. Trong bối cảnh Phật giáo là một tôn giáo lớn, sức ảnh hưởng của giáo hội còn mạnh, có thể thấy việc có được một chính sách phù hợp tinh thần nhà nước thế tục sẽ còn gặp trở ngại.

4. NHÀ NƯỚC THẾ TỤC VÀ VẤN ĐỀ CÁC HOẠT ĐỘNG TÔN GIÁO

Điều 46 Luật Tín ngưỡng, tôn giáo giới hạn quyền hành đạo (giảng đạo, truyền đạo, thực hiện nghi lễ tôn giáo) của các chức sắc tôn giáo và nhà tu hành tại các cơ sở tôn giáo mà họ phụ trách; nếu hành đạo ở nơi khác thì phải có sự chấp thuận của Ủy ban nhân dân cấp huyện hoặc cơ quan chuyên môn về tín ngưỡng, tôn giáo cấp tỉnh. Trong thực

¹ Nguyễn Thị Tô Uyên, “Luật Đất đai 2013 về đất của cơ sở tôn giáo và tín ngưỡng”, Tạp chí *Khoa học xã hội Việt Nam*, số 11/2016.

² Đã có đánh giá cho rằng việc tùy tiện trong quản lý nguồn thu tại nhiều cơ sở tôn giáo, đặc biệt là đền chùa còn dẫn đến nhiều vi phạm, gây bức xúc trong xã hội. Xem: Phan Phan, “Khoảng trống pháp lý trong quản lý tiền công đức ở các đền, chùa”, Tạp chí *Pháp lý*, số 4/2019.

³ <https://tienphong.vn/giao-hoi-phat-giao-viet-nam-len-tieng-ve-du-thao-quan-ly-tien-cong-duc-post1433418.tpo>, truy cập ngày 20/6/2022.

tế, quy định này là không cần thiết và không có tác dụng trong việc ngăn ngừa những hành vi lợi dụng tự do tín ngưỡng, tôn giáo để chống phá Nhà nước, vì việc ngăn ngừa những hành động đó đã được đề cập trong một loạt quy định của pháp luật hành chính và hình sự¹. Ngược lại, quy định này gây khó khăn cho việc thực hiện quyền hành đạo của các chức sắc tôn giáo và nhà tu hành và bị coi là không phù hợp với tinh thần tự do tôn giáo của luật nhân quyền quốc tế và đường lối của nhà nước thế tục.

Hiện nay Luật Tín ngưỡng, tôn giáo đã có bước tiến trong việc quy định tổ chức tôn giáo không phải đăng ký chương trình hoạt động hàng năm và phải xin phép UBND cấp xã nếu muốn tổ chức hoạt động tôn giáo ngoài chương trình đã đăng ký như đã có tại Điều 25, Pháp lệnh Tín ngưỡng, tôn giáo 2004. Quy định như cũ là không khả thi bởi trên thực tế, không thể hạn chế, kiểm soát việc tín đồ tham gia các hoạt động tôn giáo, bao gồm các buổi lễ, cho dù các hoạt động/buổi lễ đó được tổ chức chính thức hay phi chính thức (xin phép hay không xin phép). Hiện nay, quy định mới tại Điều 43 chỉ yêu cầu thủ tục “Thông báo”, như vậy là nhẹ nhàng hơn về cách tiếp cận và giảm bớt sự can thiệp của nhà nước vào hoạt động tôn giáo; và xét đến cùng là phù hợp với tinh thần của nhà nước thế tục, rất cần phát huy trong thời gian tới.

Cụ thể, để tiến thêm bước nữa, cần thấy được việc tổ chức và tham gia các hoạt động và buổi lễ tôn giáo về bản chất thuộc về quyền tự do hội họp hòa bình của người dân được Hiến pháp bảo vệ². Nhìn nhận dưới góc độ nhà nước thế tục, phải thấy rằng với những vấn đề thuộc phạm vi liên đới giữa tôn giáo với đời sống, nhà nước không can thiệp và quản lý quá sâu. Đặt trong bối cảnh Việt Nam, chúng ta chưa có một đạo luật nào trực tiếp điều chỉnh vấn đề hội họp, trong đó có biểu tình. Như vậy, có thể thấy vấn đề này còn bỏ ngỏ, có thể gây bức xúc trong giới tôn giáo về việc thực hiện quyền hành đạo gắn với việc hội họp. Tuy nhiên, đặt trong bối cảnh chính trị Việt Nam, khi xây dựng pháp luật liên quan đến quyền hội họp, quyền biểu tình đã có không ít ý kiến nghi ngại về khía cạnh tôn giáo³. Tuy nhiên, xét trên xu hướng ngày càng bảo đảm các quyền con người, trong đó có cả quyền tự do tôn giáo và quyền tự do hội họp, cần phải có một khung pháp lý chuẩn xác và giải quyết được những vấn đề phát sinh thay vì né tránh không quy định. Từ thực tiễn của nhiều quốc gia trên thế giới, trong quá trình xây dựng Luật Biểu tình ở Việt Nam đã có ý

¹ Vũ Công Giao, Lê Túy Hương, “Quyền tự do tín ngưỡng, tôn giáo theo luật nhân quyền quốc tế và trong pháp luật Việt Nam”, Tạp chí *Nghiên cứu Lập pháp*, số 11/2016.

² Lã Khánh Tùng, Nghiêm Hoa, Vũ Công Giao, *Hội và tự do hiệp hội*, Nxb. Hồng Đức, Hà Nội, 2015, tr. 27.

³ <https://hatinh.dcs.vn/quoc-phong-an-ninh/news/canh-giac-voi-chieu-tro-loi-dung-quyen-tu-do-hoi-hop-chong-pha-viet-nam.html>, truy cập ngày 21/6/2022.

kiến¹ cho rằng cần lưu ý đến tình huống biểu tình vì lý do, mục đích tôn giáo, hay đoàn biểu tình của những người cùng tham gia một tôn giáo. Các đoàn biểu tình này đôi khi sẽ kèm theo cả các nghi lễ tôn giáo được thực hành trong quá trình biểu tình. Những đoàn biểu tình này không thuộc phạm vi bị giới hạn nếu nó là biểu tình hòa bình, bất bạo động. Tuy nhiên, nhà chức trách cần lưu ý những người tổ chức biểu tình về việc thực hành các hành vi tôn giáo tại nơi công cộng, phải đảm bảo mang tính “hòa bình” và “phù hợp”. Chỉ có như vậy mới đảm bảo được tinh thần của một nhà nước thế tục, tôn trọng quyền con người.

Ngoài ra, những khía cạnh hoạt động mang tính “nhập thế” như các hoạt động từ thiện, xã hội hiện vẫn còn những vấn đề tồn tại trong quy định của pháp luật như²: (1) Quy định về tư cách pháp nhân chưa đáp ứng; (2) Quy định về mức độ tham gia trong những lĩnh vực cụ thể chưa rõ ràng; và (3) Quy định về thủ tục hành chính chưa thuận tiện và phù hợp. Vấn đề là hoạt động từ thiện không chỉ đơn thuần do Luật Tín ngưỡng, tôn giáo quy định mà còn liên quan đến nhiều văn bản khác. Trong bối cảnh vấn đề từ thiện vẫn còn nhiều khoảng trống pháp lý, đặc biệt là khi xảy ra nhiều vụ việc nhạy cảm, phức tạp liên quan đến từ thiện trong giai đoạn 2019 - 2020³ thì việc các tổ chức tôn giáo thực hiện những hoạt động xã hội, từ thiện lại càng gặp nhiều cản trở.

Cuối cùng, khi quản lý hoạt động tôn giáo phải nói đến khía cạnh tiêu cực, khi các hoạt động tôn giáo bị biến tướng, lợi dụng và mang màu sắc mê tín dị đoan. Dưới góc nhìn của nhà nước thế tục, cần phải đặt ra lằn ranh để ngăn chặn sự xâm phạm trật tự xã hội dưới danh nghĩa tự do tôn giáo. Hiện nay, trong hệ thống quản lý còn tồn tại khá nhiều vấn đề⁴. Bộ Văn hóa, Thể thao và Du lịch chỉ quản lý lễ hội, trong đó có lễ hội tín ngưỡng, còn quản lý hoạt động của các cơ sở tôn giáo thì chưa được quy định. Luật Tín ngưỡng, tôn giáo cũng chỉ đề cập cơ quan có thẩm quyền chấp nhận đăng ký tổ chức lễ hội tôn giáo, chưa nêu rõ cơ quan nào có trách nhiệm quản lý các hoạt động lễ hội. Do chưa có các quy định rõ nên những năm gần đây, việc tổ chức các hoạt động lễ hội tôn giáo diễn ra còn nhiều tồn tại, hạn chế, nhiều hoạt động tôn giáo có sự lệch chuẩn. Hiện

¹ Nguyễn Linh Giang, “Nhu cầu luật hóa quyền biểu tình theo Hiến pháp năm 2013”, Tạp chí *Nghiên cứu Lập pháp*, số 3/2015.

² Hồ Thế Thiện, “Quy định pháp luật liên quan đến hoạt động từ thiện của các tổ chức tôn giáo ở Việt Nam hiện nay”, Tạp chí *Công thương*, số 9/2020.

³ Liên quan đến quy định pháp luật về từ thiện, đã có nhiều ý kiến cho rằng Nghị định số 64/NĐ-CP năm 2008 đã lỗi thời và không đáp ứng được trước tình hình hiện nay, khi xảy ra những vụ việc liên quan đến từ thiện tại miền Trung Việt Nam vào năm 2020, theo: <https://nhandan.vn/doi-song-xa-hoi/hoan-thien-khung-kho-phap-ly-cho-hoat-dong-thien-nguyen-649380/>, truy cập ngày 21/6/2020.

⁴ Vũ Thế Duy, “Thực hiện chính sách, pháp luật về tín ngưỡng, tôn giáo ở Việt Nam hiện nay”, Tạp chí *Quản lý nhà nước*, số 8/2021.

nay, đã có dư luận chỉ ra những vấn đề tồn tại rất lớn của tôn giáo nước nhà, đặc biệt là sự lệch chuẩn trong các hoạt động của Phật giáo vốn là một tôn giáo mang tính “chính tông”, ví dụ như: dâng sao giải hạn, đốt vàng mã, oan gia trái chủ, xây dựng chùa to, cảnh lớn, biến các lãnh tụ chính trị thành “Phật” để thờ cúng trong chùa⁵.

5. KẾT LUẬN

Nói chung, để bảo đảm sự phát triển của các tôn giáo, vừa bảo đảm bình đẳng vừa bảo đảm sự đa dạng, rất cần sự điều chỉnh trong hệ thống pháp luật về tín ngưỡng, tôn giáo ở Việt Nam. Bên cạnh những khía cạnh cụ thể như đã trình bày ở trên, một cách tổng quát, nhà nước cần đảm bảo những giá trị của chủ nghĩa thế tục, bao gồm⁶: (1) Bảo vệ sự tự trị của các tổ chức tôn giáo ôn hòa; (2) Quyền được thành lập tổ chức, sở hữu tài sản, tự chỉ định người đứng đầu, điều hành trường học, điều hành các cơ quan từ thiện; (3) Cho phép các tổ chức tôn giáo có quyền in ấn văn phẩm tôn giáo, kiến nghị với chính phủ, nêu các mối quan tâm đối với quần chúng; và (4) Từ bỏ việc chống thờ cúng, chống cải đạo, báng bỏ và các luật với người bỏ đạo. Những vấn đề trên ở Việt Nam vẫn còn tồn tại và rất phức tạp, khó có thể giải quyết hết trong khuôn khổ một nghiên cứu ngắn. Nhưng sự can thiệp của nhà nước vào các tổ chức tôn giáo vẫn còn rất lớn và chưa đảm bảo được hầu hết các yêu cầu ở trên⁷. Để thực sự giúp các tôn giáo có môi trường bình đẳng để phát triển một cách đa dạng, cần có một khung pháp lý mà ở đó nhà nước thực sự là thuộc về “thế tục”, không can thiệp quá sâu và tránh gây ra những dư luận tiêu cực về sự phân biệt đối xử giữa “tôn giáo quốc doanh” và các tôn giáo thiểu số khác⁸. Chỉ có như vậy thì sự đa dạng của tôn giáo mới có thể được phát huy và đóng góp cho sự phát triển của đất nước.

⁵ <https://kiemsat.vn/dai-lao-hoa-thuong-thich-pho-tue-trong-chua-khong-nen-co-tien-toi-khong-o-gan-tien-duoc-52057.html>, truy cập ngày 21/6/2022.

⁶ Allen D.Hertzke, *Organizational Religious Pluralism: Anchoring Thriving Societies*, Utah, USA, 2012.

⁷ Chẳng hạn việc bầu cử, suy cử, phong phẩm các chức sắc tôn giáo, theo quy định tại Điều 33 Luật Tín ngưỡng, tôn giáo thì chỉ cần làm thủ tục thông báo và nhà nước chỉ có quyền không chấp thuận nếu đương sự không thỏa mãn điều kiện: “có năng lực hành vi dân sự đầy đủ; không trong thời gian bị áp dụng biện pháp xử lý hành chính trong lĩnh vực tín ngưỡng, tôn giáo; không có án tích hoặc không phải là người đang bị buộc tội theo quy định của pháp luật về tố tụng hình sự”. Tuy nhiên, thực tế thì vẫn có sự “xin ý kiến” của nhà nước”. Ví dụ, theo lời Đức Giám mục Giu-se Nguyễn Chí Linh thì cần có sự đồng thuận giữa Tòa thánh Vatican và nhà nước khi bổ nhiệm chức giám mục ở Việt Nam. Xem: <https://www.tgpsaigon.net/bai-viet/dgm-giuse-nguyen-chi-linh-tra-loi-phong-van-dai-rfa-43062>, truy cập ngày 21/6/2021.

⁸ Đã có những luận điểm, thông tin như vậy được đưa ra và lợi dụng để phê phán chính sách tôn giáo của nhà nước Việt Nam. Xem: Tường Duy Kiên, *Phê phán luận điều tuyên tạc “nhân quyền ở Việt Nam là hết sức tồi tệ”*, <http://lyluanchinhtri.vn/home/index.php/bai-noi-bat/item/4192-phe-phan-luan-dieu-xuyen-tac-nhan-quyen-o-viet-nam-la-het-suc-toi-te.html>, truy cập ngày 21/6/2022.

BẢO ĐẢM QUYỀN HIẾN MÔ, BỘ PHẬN CƠ THỂ NGƯỜI Ở VIỆT NAM

Đặng Thị Loan*

1. KHÁI QUÁT VỀ QUYỀN HIẾN MÔ, BỘ PHẬN CƠ THỂ NGƯỜI

Nhân loại đã trải qua nhiều giai đoạn phát triển lịch sử, con người đã làm được những điều kỳ diệu, trong đó có lĩnh vực y khoa chữa bệnh cứu người. Trước đây, con người có thể bị chết hoặc phải sống khốn khổ, chịu đựng sự đau đớn, dày vò do một bộ phận cơ thể nào đó bị bệnh, hỏng không chữa được thì giờ đây con người có thể được tái sinh sự sống của mình qua việc được cấy, ghép một hoặc một số mô, bộ phận cơ thể của người nào đó hiến tặng.

Ghép mô, bộ phận cơ thể người là phương pháp điều trị cuối cùng và hiệu quả cho người bệnh bị hỏng mô, bộ phận cơ thể người mà không thể chữa được. Ghép mô, bộ phận cơ thể người bắt đầu được thực hiện từ đầu thế kỷ XX với các thử nghiệm trên động vật, sau đó được tiến hành thử nghiệm trên người. Cho đến nay, kỹ thuật y học mô, bộ phận cơ thể người ngày càng phát triển và được ghi nhận là một trong những những phát minh đáng ghi nhận nhất của nền y học thế giới, góp phần làm thay đổi cuộc sống của nhân loại trong thế kỷ XX. Để hiện thực hóa thành tựu y học to lớn này thì điều kiện “cần” có tính chất quyết định là nguồn mô, bộ phận cơ thể người được hiến tặng.

“Mô” là tập hợp các tế bào cùng một loại hay nhiều loại khác nhau để thực hiện các chức năng nhất định của cơ thể người¹. “Bộ phận cơ thể người” là một phần của cơ thể được hình thành từ nhiều loại mô khác nhau để thực hiện các chức năng sinh lý nhất định² (ví dụ như: thận, tim, gan, da, xương...). “Hiến mô, bộ phận cơ thể người” là việc thể hiện ý chí tự nguyện của một người cho, tặng người khác mô, bộ phận cơ thể của mình mà không yêu cầu được nhận lại bất kỳ lợi ích nào; nghĩa là

* NCS, Viện Quyền con người, Học viện Chính trị quốc gia Hồ Chí Minh.

¹ Khoản 1 Điều 3 Luật Hiến, lấy, ghép mô, bộ phận cơ thể người và hiến, lấy xác năm 2006.

² Khoản 2 Điều 3 Luật Hiến, lấy, ghép mô, bộ phận cơ thể người và hiến, lấy xác.

việc cho, tặng mô, bộ phận cơ thể hoàn toàn không vì mục đích thương mại¹. Mục đích đặc biệt cao quý ở đây là nhằm cứu chữa người bệnh, mang lại cho người bệnh sự sống tái sinh hoặc phục vụ hoạt động nghiên cứu y học để tìm ra những phương thức phòng, chữa trị bệnh cho con người.

Cùng với những nỗ lực không ngừng tìm kiếm, phát triển các kỹ thuật tiên tiến nhất về cấy, ghép mô, bộ phận cơ thể người, cộng đồng quốc tế và các quốc gia cũng rất chú trọng hình thành khung pháp lý nhằm bảo đảm các quyền con người có liên quan. Hiến, cho, tặng mô, bộ phận cơ thể người là những quyền con người cơ bản, được pháp luật quốc tế và quốc gia tôn trọng, ghi nhận và bảo đảm thực hiện.

Điều 7 Công ước quốc tế về các quyền dân sự, chính trị quy định: “... không ai có thể bị sử dụng để làm thí nghiệm y học hoặc khoa học mà không có sự đồng ý tự nguyện của người đó”. Công ước quốc tế về các quyền kinh tế, văn hóa và xã hội (ICESCR) đề cập đến quyền này ở hai điều: Khoản 1 Điều 15: “1. Các quốc gia thành viên Công ước thừa nhận mọi người đều có quyền:... c) Được bảo hộ các quyền lợi tinh thần và vật chất phát sinh từ bất kỳ sáng tạo khoa học, văn học nghệ thuật nào của mình”, và Khoản 1 Điều 12: “Các quốc gia thành viên Công ước thừa nhận quyền của mọi người được hưởng một tiêu chuẩn sức khỏe về thể chất và tinh thần ở mức cao nhất có thể được”. Ủy ban về các quyền kinh tế, xã hội và văn hóa của Liên hợp quốc giải thích rằng, theo quy định tại Khoản 1 Điều 12 ICESCR, quyền về sức khỏe không chỉ được hiểu như là quyền được khỏe mạnh (a right to be healthy) mà còn bao gồm cả những tự do (freedoms) và quyền (hay sự được phép làm - entitlements). Tự do bao gồm quyền tự chủ về sức khỏe và thân thể, kể cả tự do về tình dục và sinh sản và quyền không bị tra tấn, không bị sử dụng trong nghiên cứu và thí nghiệm y tế mà không được sự đồng ý². Như vậy, quyền về sức khỏe là quyền bao hàm cả quyền tự do, tự quyết định về thân thể, sức khỏe, được thụ hưởng những tiện nghi, hàng hoá, dịch vụ và điều kiện cần thiết cho việc đạt được mức độ sức khỏe cao nhất có thể.

Tổ chức Y tế thế giới (WHO) đã thông qua Nghị quyết về việc phát triển các hoạt động cấy ghép năm 2004. Tổ chức UNESCO đã thành lập Ủy ban quốc tế về Đạo đức y sinh. Ủy ban này đã công bố Tuyên bố toàn cầu về đạo đức sinh học và quyền con người, nêu rõ những nguyên tắc chung nhằm bảo vệ quyền con người và được thừa

¹ Khoản 6 Điều 3 Luật Hiến, lấy, ghép mô, bộ phận cơ thể người và hiến, lấy xác: “Hiến mô, bộ phận cơ thể người là việc cá nhân tự nguyện hiến mô, bộ phận cơ thể của mình khi còn sống hoặc sau khi chết”.

² Bình luận chung số 14 - Quyền đạt được mức độ sức khỏe cao nhất có thể (Điều 12), Quyền con người - Tập hợp những bình luận/khuyến nghị chung của Ủy ban Công ước Liên hợp quốc, Nxb. Công an nhân dân, 2010, tr.113.

nhận rộng rãi như: không được thương mại hóa bộ phận cơ thể người, mô, máu, tế bào; bảo vệ người chưa thành niên; phải có sự đồng ý của đương sự về việc hiến...

Ngày 04/4/1997, Hội đồng châu Âu đã thông qua Công ước về bảo vệ quyền con người và nhân phẩm con người trong việc ứng dụng các tiến bộ y học và sinh học (OVIEDO). Theo Công ước này, các nguyên tắc cơ bản phải được tuân thủ, đó là: việc hiến mô, bộ phận cơ thể người bắt buộc phải có sự đồng ý của người đó; quyền được thông tin đối với cả người hiến và người nhận. Bên cạnh đó, trong hệ thống pháp luật của Liên minh châu Âu có Chỉ thị số 2004/23 về thiết lập các tiêu chuẩn chất lượng và an toàn áp dụng đối với các hoạt động hiến, lấy, kiểm soát, xử lý, bảo quản, lưu trữ phân phối mô và tế bào người.

Ngoài ra, ở cấp độ quốc tế, còn có Tuyên ngôn Istanbul về buôn bán tạng và du lịch ghép tạng 2008. Tuyên ngôn đã định nghĩa cụ thể về du lịch ghép tạng và buôn bán nội tạng và đưa ra các nguyên tắc hướng dẫn cho các cơ quan quản lý nhà nước, các chuyên gia y tế làm việc trong lĩnh vực hiến tạng và ghép tạng. Hiện có hơn 135 hội chuyên ngành chính thức ủng hộ Tuyên ngôn này, tuy nhiên, Việt Nam vẫn chưa chính thức thể hiện quan điểm đối với Tuyên ngôn.

Tổ chức Y tế thế giới năm 1991 quy định cho phép lấy mô, bộ phận cơ thể người nếu: “(a) có sự đồng ý theo quy định của luật pháp - (b) không có lý do nào chứng tỏ người chết chống lại việc lấy này”¹.

Pháp luật của nhiều nước cũng đề cập đến vấn đề này từ rất sớm: Anh năm 1961, Na Uy năm 1973, Đan Mạch năm 1975, Hy Lạp năm 1983... Tại các nước châu Á, từ năm 1959 đến nay nhiều nước và khu vực như Thái Lan, Hồng Kông, Đài Loan, Nhật Bản, Singapore, Malaysia, Indonesia, Philippins đã có quy định pháp luật cho phép tiến hành lấy mô, bộ phận cơ thể người từ tử thi để ghép...²

Ở Việt Nam, quyền về hiến mô, bộ phận cơ thể người và hiến xác đã được quy định trong Bộ luật Dân sự năm 2005 và được cụ thể hóa trong Luật Hiến, lấy, ghép mô, bộ phận cơ thể người và hiến, lấy xác năm 2006 (sau đây gọi tắt là Luật Hiến, ghép mô, bộ phận cơ thể người). Đặc biệt, Hiến pháp năm 2013 là hiến pháp đầu tiên quy định quyền con người về hiến mô, bộ phận cơ thể người: “Mọi người có quyền hiến, ghép mô theo quy định của luật. Việc thử nghiệm y học, dược học, khoa học hay bất kỳ hình thức thử nghiệm nào khác trên cơ thể người phải có sự đồng ý của

¹ WHO (1991), *Cấy ghép bộ phận cơ thể người: Báo cáo phát triển dưới sự bảo trợ của Tổ chức Y tế thế giới, 1987-1991*, Geneve.

² Viện Chiến lược và Chính sách Y tế - Bộ Y tế, Đề tài nghiên cứu “Đánh giá thực trạng hiến, lấy, ghép mô, bộ phận cơ thể người ở Việt Nam”, 2014.

người được thử nghiệm” (Khoản 3, Điều 20). Cụ thể hóa Hiến pháp 2013, Bộ luật Dân sự 2015 đã khẳng định quyền này tại: Điều 33 (Quyền hiến bộ phận cơ thể); Điều 34 (Quyền hiến xác, bộ phận cơ thể sau khi chết); và Điều 35 (Quyền nhận bộ phận cơ thể người).

Để bảo đảm nguyên tắc cơ bản của quyền hiến mô, bộ phận cơ thể người, xử lý nghiêm minh các hành vi vi phạm pháp luật, Bộ luật Hình sự năm 1999 đã quy định ở Điều 119 về tội mua bán người (phạt tù đến 20 năm); Điều 246 về tội xâm phạm thi thể, mồ mả, hài cốt (phạt tù đến 5 năm). Đến Bộ luật Hình sự năm 2015 lần đầu tiên quy định một tội danh mới liên quan đến quyền hiến, ghép mô, bộ phận cơ thể người, đó là Điều 154 về tội mua bán, chiếm đoạt mô hoặc bộ phận cơ thể người, với hình phạt cao nhất có thể lên tới chung thân. Điều này cho thấy hành vi mua bán, chiếm đoạt mô hoặc bộ phận cơ thể người là hành vi nguy hiểm cho xã hội, xâm hại đến các quyền con người cơ bản (quyền sống, quyền về sức khỏe) nên cần phải nghiêm trị.

2. NHỮNG KHÓ KHĂN, THÁCH THỨC TRONG VIỆC BẢO ĐẢM VÀ THÚC ĐẨY QUYỀN HIẾN MÔ, BỘ PHẬN CƠ THỂ NGƯỜI Ở VIỆT NAM

Lịch sử ghép mô, tạng của Việt Nam bắt đầu từ những năm 50 của thế kỷ XX với việc ghép giác mạc. Sau đó phẫu thuật vẫn được tiến hành rải rác, kể cả trong thời kỳ chiến tranh chống Mỹ với những kết quả đáng khích lệ. Năm 1992, sau nhiều nỗ lực học tập tại Cuba và được sự hỗ trợ của Đài Loan, ca ghép thận đầu tiên đã được các bác sĩ Việt Nam thực hiện thành công tại Bệnh viện 103. Đến năm 2008 đã có 11 bệnh viện trên cả nước thành thạo kỹ thuật ghép thận. Tiếp nối thành công trên, đầu năm 2004, ca ghép gan trên người đầu tiên được thực hiện thành công tại Học viện Quân y và sau đó được triển khai tại các bệnh viện: Nhi Trung ương, Nhi Đồng 2 - TP. Hồ Chí Minh, Việt Đức, Chợ Rẫy. Sau hơn 20 năm kể từ khi thực hiện thành công ca ghép thận đầu tiên, Việt Nam đã có những bước tiến dài trong lĩnh vực ghép tạng. Theo GS.TS. Trung tướng Phạm Gia Khánh, nguyên Giám đốc Học viện Quân y, quá trình phát triển ghép tạng ở Việt Nam được chia làm 2 giai đoạn: từ người cho sống và từ người cho chết não. Năm 1992, ca ghép thận đầu tiên ở Bệnh viện 103 thành công, tiếp đó 17 năm sau là giai đoạn chỉ thực hiện ghép tạng từ người cho sống. Bước sang năm 2010, các bệnh viện, trung tâm ghép tạng đã thực hiện ghép tạng từ nguồn cho của người chết não. Bên cạnh đó, còn có khả năng lấy đa tạng để cùng lúc tổ chức nhiều ekip ghép, đưa kỹ thuật ghép tạng trở thành thường quy tại một số cơ sở y tế¹. Đến ngày 30/9/2021, cả nước đã thực hiện 6.113 ca ghép tạng, trong đó có 5.729 ca ghép thận, 316 ca ghép gan, 54 ca ghép tim, 1 ca ghép khối thận - tụy, 1 ca

¹ Viện Chiến lược và Chính sách Y tế - Bộ Y tế, Đề tài nghiên cứu “Đánh giá thực trạng hiến, lấy, ghép mô, bộ phận cơ thể người ở Việt Nam”, 2014.

ghép khối tim-phổi, 8 ca ghép phổi, 2 ca ghép ruột và 2 ca ghép chi trên¹. Tuy nhiên, việc hiến, ghép mô, bộ phận cơ thể người ở Việt Nam hiện nay còn có những khó khăn, thách thức nhất định cả về mặt nhận thức, pháp luật và tổ chức thực hiện.

2.1. Về quan điểm, nhận thức

Ở nước ta, việc hiến mô, tạng chủ yếu là từ người hiến sống, trong đó hầu hết là những người thân thích, ruột thịt. Người dân chưa có thói quen hiến tạng và đăng ký hiến tạng mô, tạng sau khi chết và chết não đối với những người không quen biết. “Khác với các nước đã phát triển, khoảng 90% nguồn cung cấp từ bệnh nhân chết não thì ở Việt Nam, nguồn cho tạng chủ yếu vẫn là từ người cho sống, cùng huyết thống...Việc hiến tạng sau khi chết cho cấy, ghép cứu người vẫn chưa được đa số người dân hưởng ứng”². “Từ năm 2010 đến nay, Việt Nam ghép được hơn 5.220 ca, trong đó 318 ca là từ người cho chết não. Một con số quá khiêm tốn so với hơn 1.500 ca chấn thương sọ não mỗi năm. Mỗi năm chúng ta chỉ vận động được khoảng 10 ca chết não hiến tạng. Năm 2019 cao nhất cũng chỉ có 20 người cho chết não. Con số này so với các nước châu Âu là quá nhỏ”³. Về đăng ký hiến, trong 6 năm kể từ tháng 12/2014, khi Bệnh viện Chợ Rẫy và Trung tâm Điều phối ghép tạng quốc gia tổ chức đăng ký hiến tạng cho người dân, đến năm 2020 đã có 45.341 người có thể đăng ký hiến. Trong khi đó, mỗi năm số người chết do tai nạn giao thông lên đến chục ngàn người, nếu chỉ cần 10% trong số những người chết do tai nạn giao thông⁴, chết già hoặc chết não tình nguyện hiến tạng mô, tạng thì đã có hàng chục ngàn người được cứu sống mỗi năm.

Nguyên nhân là do một bộ phận người dân vẫn còn quan niệm “khi còn sống là ở cõi tạm, còn khi chết mới là về nơi vĩnh hằng”, “trần sao âm vậy”, “chết đi là để đầu thai cho kiếp sau” nên dù có “chết cũng phải toàn thân”; nếu không, sợ mang đến đau đớn, ám ảnh cho người chết, ảnh hưởng, mang xui xẻo cho những người trong

¹ Nhiều bất cập trong chính sách pháp luật về hiến, ghép mô tạng, ngày 26/11/2021, <https://nhandan.vn/nhieu-bat-cap-trong-chinh-sach-phap-luat-ve-hien-ghiep-mo-tang-post675615.html>

² Ths. Phan Hồng Vân, *Luật pháp và hiến, ghép mô, BPCTN trên thế giới và ở Việt Nam*, <http://www.hspl.org.vn/vcl/vn/upload/info/attach/12496184673590>

³ Mai Nguyễn, *Hội thảo “Thực trạng, nhu cầu và giải pháp tăng cường nguồn tạng hiến tạng tại Việt Nam”*, ngày 26/08/2022; <https://vnhot.vn/article/hoi-thao-thuc-trang-nhu-cau-va-giai-phap-tang-cuong-nguon-tang-hien-tang-tai-viet-nam>

⁴ Viện Chiến lược và Chính sách Y tế - Bộ Y tế, Đề tài nghiên cứu “Đánh giá thực trạng hiến, lấy, ghép mô, bộ phận cơ thể người ở Việt Nam”, 2014: “Theo số liệu của Ủy ban An toàn giao thông quốc gia cho thấy mỗi năm cả nước có hơn 10.000 người chết vì tai nạn giao thông. Chỉ riêng tại Bệnh viện Chợ Rẫy, mỗi năm có khoảng 1.000-1.500 bệnh nhân chết não vì chấn thương sọ não; tại Bệnh viện Việt Đức (Hà Nội), con số này cũng xấp xỉ 1.000...”

gia đình còn sống... Quan điểm, nhận thức này đã có tác động lớn đến quyết định tự nguyện hiến mô, tạng của người dân, mặc dù họ rất đồng tình với mục đích cao cả, nhân đạo của hoạt động này. Thậm chí, người hiến có đơn đồng ý hiến nhưng khi họ chết thì những người thân thích trong gia đình không đồng ý hiến (dù chỉ 1 người), bác sĩ cũng không thể lấy được tạng của người chết. Do đó, sẽ vô cùng khó khăn và mất rất nhiều thời gian, thậm chí phải trải qua nhiều thế hệ để tổ chức tuyên truyền, vận động người dân hiểu về mục đích, ý nghĩa nhân đạo của việc hiến tạng mô, tạng để từ đó làm thay đổi nhận thức, tình cảm tiến tới tình nguyện đăng ký hiến tạng mô, tạng sau khi chết, chết não. Thêm nữa, việc lấy mô, tạng không được quá lâu kể từ khi một người được xác định đã chết, bởi nếu quá thời gian này thì mô, tạng sẽ không còn giá trị sử dụng trong y khoa. Có thể nói, đây là cản trở chính rất nan giải và thách thức lớn đối với việc thực hiện quyền hiến, mô tạng hiện nay. Thách thức này khiến ngành y tế chưa thể thực hiện được nhiều ca ghép tạng như mong muốn.

2.2. Nguồn mô, bộ phận cơ thể người được hiến còn rất ít so với nhu cầu ghép

Ở nước ta, dù đã đạt được thành công rất sớm và tiến bộ vượt trội về kỹ thuật ghép mô, bộ phận cơ thể người nhưng số lượng các trường hợp được ghép mô, bộ phận cơ thể người trong thời gian qua còn hết sức khiêm tốn so với nhu cầu thực tế. Các trường hợp bệnh nhân mắc các bệnh mạn tính như suy tim, thận, gan, đái tháo đường, hồng giác mạc... có nhu cầu và rất sẵn sàng ghép mô, bộ phận cơ thể người là rất lớn và ngày càng tăng, nhưng khó khăn, trở ngại lớn nhất với ngành ghép tạng là thiếu nguồn mô, tạng để cấy ghép. Theo ước tính, trong 1 triệu dân có khoảng 60 đến 70 người bị suy thận mạn, 30% trong số này là suy thận ở giai đoạn IV và ghép thận là biện pháp điều trị tối ưu nhất. Như vậy tính trên cả nước, có khoảng 4.000 người suy thận mạn cần được ghép thận¹. Về nhu cầu ghép gan, theo điều tra sơ bộ tại một số bệnh viện lớn ở Hà Nội, có 4.143 người bị bệnh gan thì có đến 1.353 người có chỉ định ghép gan, chiếm gần 33,7%. Nhu cầu ghép giác mạc ở nước ta cũng rất cao. Theo số liệu điều tra năm 2007, tỷ lệ mù lòa trong cả nước là 0,59% (trong đó 5,6% mù do sẹo giác mạc trong tổng số người mù do các nguyên nhân khác nhau), ước tính sơ bộ có tới 300.000 người mù do các bệnh lý giác mạc đòi hỏi cần có giác mạc để ghép nhưng trên thực tế không có đủ nguồn từ người cho giác mạc. Thực tế mỗi năm, bệnh viện Mắt Trung ương chỉ tiến hành ghép được từ 100-150 ca thành công từ nguồn giác mạc chủ yếu do các tổ chức quốc tế tài trợ hoặc các đồng nghiệp quốc tế gửi tặng. “Hiến ghép giác mạc có đơn giản hơn về kỹ thuật so với hiến, ghép các tạng như thận, gan, tim nhưng mới chỉ có 40 người đăng ký hiến tạng giác mạc sau khi qua

¹ Phạm Mạnh Hùng và cộng sự (1995), Đề tài cấp Nhà nước: *Nghiên cứu một số khía cạnh về ghép thận để phục vụ việc ghép thận trên người*, Học viện Quân y, Hà Nội.

đời và 9 người đã hiến tạng giác mạc cho Ngân hàng mắt thuộc Bệnh viện Mắt trung ương, trong khi ở Việt Nam hiện có tới 300.000 người có nhu cầu ghép giác mạc...”¹.

Năm 2010 đánh dấu mốc trong lịch sử ghép tạng tại Việt Nam với trường hợp ghép đầu tiên từ người cho chết não. Đó là một chuyển biến rất ý nghĩa, bởi nguồn tạng từ người chết não được đánh giá rất cao, chỉ với một người chết não hiến tạng là có thể tiến hành ghép tạng và cứu sống được 6 - 7 người. Tuy nhiên, vì những lý do khác nhau, trong đó có cả những vấn đề về nhận thức, tâm linh, nhiều trường hợp chết não đã không được gia đình đồng ý hiến tạng, số tạng được hiến bởi những người chết não còn rất hạn chế, dẫn đến số lượng người được ghép mỗi năm vẫn còn hết sức khiêm tốn so với nhu cầu thực tế ngày một tăng cao. Theo Bộ Y tế, mục tiêu phấn đấu đến năm 2020 đạt 1.000 ca ghép thận, 80-100 ghép gan, 20-30 ca ghép tim và 10-15 ca ghép phổi, 2.000 ca ghép giác mạc nhưng đến nay vẫn chưa thực hiện được.

Do số lượng cung không đáp ứng đủ nhu cầu nên hàng trăm người đã phải sang Trung Quốc, Singapore và một số quốc gia khác để tiến hành ghép gan, thận...

2.3. Tình trạng mua bán tạng đang diễn ra rất phức tạp

Do nhu cầu cấy ghép tạng rất lớn nhưng người hiến thì quá ít nên đã nảy sinh thực trạng mua, bán tạng và các hoạt động môi giới mua bán tạng đang ngầm ngầm diễn ra. Đối tượng bán tạng có nhiều nhóm: nhóm người do hoàn cảnh khó khăn sẵn sàng bán đi một trong những bộ phận cơ thể của mình để trang trải cho cuộc sống; nhóm người là thanh niên do nhu cầu tiêu xài ăn chơi nên bán đi để trả nợ; nhóm người là nạn nhân của tội phạm mua bán người để lấy nội tạng dưới các hình thức tội phạm như bắt cóc, xuất khẩu lao động trá hình... Các “chợ đen” mua bán nội tạng đang diễn ra một cách tinh vi và chuyên nghiệp không chỉ trong nước mà phạm vi còn mở rộng ra toàn cầu, đặc biệt là điểm nóng Trung Quốc. Việc mua bán nội tạng người là hành vi vi phạm quyền con người nghiêm trọng. Các nguyên tắc bình đẳng, công bằng và nhân phẩm con người không được tôn trọng; các quyền con người cơ bản như quyền sống, quyền được bảo đảm về sức khỏe không được bảo đảm. Các công ước quốc tế quy định nguyên tắc mô, bộ phận cơ thể người không được coi là hàng hóa và không có tính thương mại (trao đổi, mua bán), bởi lẽ những gì thuộc về cơ thể con người không thể “định giá” được; “Mọi thỏa thuận được giao kết nhằm mục đích sử dụng cơ thể người, các bộ phận cơ thể người hoặc các sản phẩm từ cơ thể như một tài sản đều vô hiệu”². Tuy nhiên, việc kiểm soát hoạt động này không

¹ Ths. Phan Hồng Vân, *Luật pháp và hiến, ghép mô, bộ phận cơ thể người trên thế giới và ở Việt Nam*, <http://www.hspi.org.vn/vcl/vn/upload/info/attach/12496184673590>).

² Điều 16-5, Bộ luật Dân sự Cộng hòa Pháp.

dễ dàng do bên mua và bán thường có những thỏa thuận ngầm. Pháp luật điều chỉnh vấn đề này chỉ được thực thi tốt dựa vào bản lĩnh, đạo đức của bác sĩ, của chính mỗi người khi họ ý thức về giá trị của bản thân mình.

2.4. Pháp luật về hiến, ghép mô, bộ phận cơ thể người còn một số hạn chế

2.4.1. Điều kiện của người hiến mô, bộ phận cơ thể người

Theo quy định của pháp luật Việt Nam thì “người từ đủ mười tám tuổi trở lên, có năng lực hành vi dân sự đầy đủ có quyền hiến mô, bộ phận cơ thể của mình khi còn sống, sau khi chết và hiến xác” (Điều 5 Luật Hiến, ghép mô, bộ phận cơ thể người). Quy định về độ tuổi của người hiến mô, bộ phận cơ thể người khi còn sống là từ đủ 18 tuổi trở lên, có năng lực hành vi dân sự đầy đủ là hoàn toàn phù hợp nhằm bảo vệ sức khỏe, quyền lợi của người hiến và nguồn nhân lực của một quốc gia, tránh những biến chứng suy cơ quan cơ thể người đối với người dưới 18 tuổi khi mà cuộc sống phía trước của họ còn rất dài. Hay nói cách khác là tránh tạo ra những “người bệnh tiềm năng”. Tuy nhiên, đối với trường hợp người dưới 18 tuổi chết hoặc chết não không thuộc điều kiện hiến theo quy định của pháp luật lại là một trong những nguyên nhân cản trở để tăng nguồn mô, tạng hiến. Thực tế, có nhiều trường hợp dưới 18 tuổi, trước khi chết, gia đình và bản thân người chết đều có nguyện vọng mong muốn được hiến tạng tạng cho những người đang chờ ghép tạng, tuy nhiên, do vướng mắc về mặt pháp lý nên sau khi chết việc hiến vẫn chưa thực hiện được, như trường hợp của bé Nguyễn Hải An (7 tuổi) ở Hà Nội.

2.4.2. Pháp luật hình sự chưa quy định về tội quảng cáo, môi giới hiến, nhận mô, bộ phận cơ thể người.

Theo quy định tại Điều 11 Luật Hiến, ghép mô, bộ phận cơ thể người thì hành vi quảng cáo, mua, bán mô, bộ phận cơ thể người; mua, bán xác và môi giới việc hiến, nhận bộ phận cơ thể người vì mục đích thương mại là các hành vi bị nghiêm cấm. Thực tế cho thấy hành vi môi giới này là tác nhân rất quan trọng để dẫn đến việc mua bán tạng diễn ra và người môi giới trục lợi rất lớn từ việc mua bán tạng. Lợi ích vật chất mà người bán tạng được nhận ít hơn nhiều so với người môi giới được hưởng. Tuy nhiên, Bộ luật Hình sự năm 2015 chưa có quy định về tội môi giới hiến, nhận bộ phận cơ thể người, trong khi hành vi môi giới mua bán bộ phận cơ thể người (chủ yếu đối với thận, gan từ người sống) diễn ra ngày càng phức tạp, gây hậu quả nghiêm trọng cho xã hội.

2.4.3. Thủ tục đăng ký hiến mô, bộ phận cơ thể người

Thứ nhất, hình thức đăng ký hiến tạng mô, bộ phận cơ thể người theo quy định hiện nay là hình thức đăng ký trực tiếp (người hiến bày tỏ nguyện vọng hiến của mình với cơ sở y tế) mà chưa có hình thức đăng ký trực tuyến, trong khi các dịch vụ

công nghệ thông tin, bưu chính viễn thông đang rất phổ biến. Vì vậy, chưa thuận tiện cho người dân tiếp cận và đăng ký hiến tạng mô, bộ phận cơ thể.

Thứ hai, theo quy định tại Luật Hiến, ghép mô, bộ phận cơ thể người, để đăng ký hiến mô, bộ phận cơ thể ở người sống thì người có ý nguyện chỉ cần bày tỏ nguyện vọng hiến mô, bộ phận cơ thể của mình với bất kỳ cơ sở y tế nào gần nhất để cơ sở y tế đó thông báo cho các đơn vị có liên quan tiến hành hoàn tất thủ tục đăng ký hiến cho người hiến. Tuy nhiên, việc quy định “cơ sở y tế” là rất chung chung, khó xác định vì thực tế cơ sở y tế có nhiều loại hình như cơ sở khám bệnh, chữa bệnh, cơ sở y tế dự phòng... Do đó, sau gần 12 năm triển khai thực hiện Luật, chủ yếu chỉ tiếp nhận được đơn hiến, cấp thẻ đăng ký hiến tạng và ghi nhận đăng ký hiến tạng mô, tạng do Trung tâm quốc gia về ghép mô cấp và một số bệnh viện lớn đủ điều kiện lấy, ghép mô, bộ phận cơ thể người như bệnh viện Chợ Rẫy, Việt Đức, Trung ương Huế.

2.4.4. Quyền lợi của người đã hiến mô, bộ phận cơ thể người:

So với một số nước thì pháp luật quy định về quyền lợi của người hiến của Việt Nam có nhiều ưu đãi hơn: “1. Người đã hiến mô được chăm sóc, phục hồi sức khỏe miễn phí ngay sau khi thực hiện việc hiến mô tại cơ sở y tế; 2. Người đã hiến bộ phận cơ thể người có các quyền lợi sau đây: a) Được chăm sóc, phục hồi sức khỏe miễn phí ngay sau khi thực hiện việc hiến bộ phận cơ thể người tại cơ sở y tế và được khám sức khỏe định kỳ miễn phí; b) Được cấp thẻ bảo hiểm y tế miễn phí; c) Được ưu tiên ghép mô, bộ phận cơ thể người khi có chỉ định ghép của cơ sở y tế; d) Được tặng Kỷ niệm chương vì sức khỏe nhân dân theo quy định của Bộ trưởng Bộ Y tế;...” (Điều 17 Luật Hiến, ghép mô, bộ phận cơ thể người 2006). Việc quy định các quyền lợi như trên đối với người hiến thể hiện được tính nhân đạo, nhân văn của Đảng, Nhà nước ta. Bên cạnh đó, việc thực thi các quy định bảo đảm quyền lợi cho người đã hiến mô, bộ phận cơ thể người trong thực tiễn vẫn còn một số bất cập:

- Quyền lợi của người đã hiến mô, bộ phận cơ thể người được quy định trong Luật từ năm 2006 nhưng nội dung hướng dẫn cụ thể về chế độ tài chính thì mới được Bộ Tài chính ban hành và có hiệu lực tháng 11/2017. Hơn nữa, mặc dù Thông tư số 104/2017/TT-BTC đã quy định về một số chế độ cho người hiến và nguồn kinh phí thực hiện do ngân sách nhà nước bảo đảm theo phân cấp ngân sách nhà nước hiện hành, nhưng thực tế các cơ sở khám bệnh, chữa bệnh rất khó để bố trí nguồn kinh phí cho công tác này. Về trách nhiệm chi trả, cả Luật và Thông tư số 104 đều chưa xác định rõ trách nhiệm của cơ sở khám bệnh, chữa bệnh nào thực hiện chi trả (cơ sở đã lấy bộ phận cơ thể người hay cơ sở khám bệnh, chữa bệnh đã thực hiện ghép bộ phận cơ thể người). Do đó, từ ngày 01/7/2007 đến nay, quyền và lợi ích chính đáng của người đã hiến tạng khi còn sống vẫn chưa được thực hiện. Luật Hiến, ghép mô, bộ phận cơ thể người và Luật Bảo hiểm y tế vẫn chưa có quy định đối với trường hợp người ghép mô, tạng có thể bảo hiểm y tế có được thanh toán kinh phí xét nghiệm,

sàng lọc cũng như ghép mô, tạng hay không, do đó sẽ là một thiệt thòi rất lớn cho bệnh nhân có thể bảo hiểm y tế.

- Pháp luật khuyến khích, thúc đẩy việc tình nguyện hiến tạng mô, tạng không vì mục đích thương mại mà vì mục đích cứu chữa người bệnh, tuy nhiên để một người tình nguyện hiến tạng mô, tạng thực hiện được nghĩa cử cao đẹp đó, tất yếu phải qua một loạt các xét nghiệm y học nghiêm ngặt, chặt chẽ để bảo đảm tính tương thích, hòa hợp giữa người hiến và người ghép, tuy nhiên kinh phí để xét nghiệm đó lại chưa có quy định rõ ràng và cơ sở y tế cũng không có kinh phí để thanh toán cho mục chi này. Chính điều này đã làm hạn chế việc khuyến khích đối với người hiến tạng mô, tạng khi còn sống, trong khi người hiến tạng mô, tạng không có bất kỳ lợi ích vật chất nào để bồi dưỡng, phục hồi sức khỏe.

2.4.5. Điều kiện xác định chết não

Giống như hầu hết các quốc gia trên thế giới, Việt Nam cũng xác định thời điểm để lấy mô, bộ phận cơ thể người sau khi chết là khi "chết não". Việt Nam có quy định đặc thù về điều kiện xác định chết não khác với các nước khác. Đó là, việc xác định chết não cần phải dựa trên quyết định của 3 chuyên gia: (1) chuyên gia về hồi sức cấp cứu; (2) chuyên gia về thần kinh hoặc phẫu thuật thần kinh; và (3) chuyên gia về giám định pháp y. Quy định về chuyên gia giám định pháp y xác định chết não cũng cần phải đánh giá lại, bởi về bản chất, các tiêu chuẩn cận lâm sàng của chết não khác với tiêu chuẩn cận lâm sàng của người đã chết hẳn (tim ngừng đập), do đó vừa không phát huy được chuyên môn của bác sĩ pháp y, vừa gây khó khăn cho các cơ sở y tế nếu không mời được bác sĩ pháp y tham gia xác định chết não.

3. GIẢI PHÁP BẢO ĐẢM VÀ THÚC ĐẨY QUYỀN HIẾN MÔ, BỘ PHẬN CƠ THỂ NGƯỜI Ở VIỆT NAM

3.1. Hoàn thiện pháp luật về quyền hiến mô, bộ phận cơ thể người

Rà soát, hoàn thiện hệ thống pháp luật tạo hàng lang pháp lý bảo đảm quyền hiến mô, bộ phận cơ thể người và thúc đẩy hoạt động hiến, lấy, ghép mô, bộ phận cơ thể người, góp phần tích cực vào việc cứu chữa cho hàng nghìn người đang trong tình trạng chờ đợi ghép tạng hiện nay là hết sức cần thiết. Luật hiến, ghép mô, bộ phận cơ thể người được xây dựng trên cơ sở Hiến pháp 1992 và Bộ Luật Dân sự 2005. Để cụ thể hóa sâu sắc quy định mới về quyền hiến mô, bộ phận cơ thể người, hiến xác trong Hiến pháp 2013, cần thiết có sự nghiên cứu sửa đổi, bổ sung Luật hiến, ghép mô, bộ phận cơ thể người 2006.

3.1.1. Về các khái niệm

Khái niệm mô cần có giải thích rõ ràng hơn, theo đó mô bao gồm loại mô nào: giác mạc, da, xương, mạch máu, van tim... Việc quy định càng cụ thể sẽ dễ dàng cho

việc áp dụng trong thực tiễn của hoạt động này. Đồng thời, nên quy định về việc hiến máu và tế bào gốc trong cùng Luật hiến, ghép mô, bộ phận cơ thể người.

3.1.2. Về cơ chế đồng ý trong hiến mô, bộ phận cơ thể người.

Pháp luật hiện hành quy định việc hiến mô, bộ phận cơ thể khi còn sống cũng như sau khi chết theo cơ chế “chủ động đồng ý” (chủ động đăng ký hiến bằng văn bản, nếu không đăng ký hiến thì coi như người đó không đồng ý hiến). Nghiên cứu quy định pháp luật ở một số nước như Tây Ban Nha, một số nước Bắc Âu hay Pháp cho thấy, cơ chế “suy đoán đồng ý” (một người không có văn bản từ chối hiến sau khi chết thì coi như người đó đồng ý hiến) mang lại hiệu quả rất tốt, đó là lượng người hiến mô tạng nhiều hơn hẳn so với các nước theo cơ chế “chủ động đồng ý”¹. Vì vậy, nhiều nước trên thế giới đang quy định theo cơ chế “chủ động đồng ý” cũng đang vận động cho việc chuyển sang cơ chế “suy đoán đồng ý”, đặc biệt là hiến sau khi chết, bởi đa phần mô, tạng phục vụ mục đích chữa bệnh ở các nước phát triển được lấy từ người chết hiến tặng. Hơn nữa, ở các nước này, để tránh làm trái ý muốn của người chết, cơ sở y tế có thẩm quyền còn trao đổi lại với gia đình người không đăng ký từ chối hiến về mong muốn, ý nguyện của người chết xem lúc sống họ có phản đối việc hiến mô, bộ phận cơ thể hay không. Nếu họ không đăng ký từ chối hiến nhưng người thân thích của họ xác nhận là người chết đó phản đối việc hiến thì cơ sở y tế cũng không tiến hành lấy mô, bộ phận cơ thể người. Pháp luật nước ta hiện nay quy định theo cơ chế “chủ động đồng ý” là phù hợp với cơ sở hạ tầng kinh tế cũng như văn hóa của người dân, nhưng về lâu dài, khi cơ sở hạ tầng xã hội đã phát triển, nhận thức của nhân dân ngày càng cao trong khi nhu cầu cấy, ghép mô, bộ phận cơ thể ngày càng lớn thì việc nghiên cứu quy định cơ chế suy đoán đồng ý là cần thiết.

3.1.3. Về độ tuổi hiến mô, bộ phận cơ thể người và hiến, lấy xác

Qua nghiên cứu pháp luật các nước và xem xét sự phù hợp với Việt Nam, nên chăng cần bổ sung quy định cho phép người dưới 18 tuổi được hiến mô, bộ phận cơ thể khi chết nếu có sự đồng ý của cha, mẹ hoặc người giám hộ hợp pháp của họ. Bởi lẽ, mô, bộ phận cơ thể của người dưới 18 tuổi vẫn có thể dùng để cấy, ghép cho người bệnh và cũng để đáp ứng nguyện vọng hiến của những người thân thích của người chết hoặc của chính bản thân người dưới 18 tuổi mong muốn được hiến tặng. Việc cho phép người dưới 18 tuổi được hiến mô, bộ phận cơ thể chỉ xem xét khi chết não để tránh trường hợp lạm dụng việc hiến mô, bộ phận cơ thể của người dưới 18 tuổi khi còn sống sẽ gây nhiều bất cập, ảnh hưởng đến tương lai, sự phát triển đối với trẻ.

¹ Bùi Đức Hiền (2011), *Pháp luật một số nước trên thế giới về hiến mô, bộ phận cơ thể và hiến xác của cá nhân*, Đề tài khoa học cấp trường, Trường Đại học Luật, Hà Nội.

3.1.4. Về quyền lợi, chế độ đối với người hiến tạng mô, bộ phận cơ thể người

Để bảo đảm quyền lợi cho người đã hiến tạng mô, bộ phận cơ thể người và khuyến khích người dân tự nguyện tham gia hiến tạng, Luật hiến, ghép mô, bộ phận cơ thể người cần quy định các chế độ, chính sách thiết thực cho người đã hiến mô, bộ phận cơ thể người: thông qua Bảo hiểm y tế hoặc Quỹ riêng, ngân sách nhà nước sẽ thanh toán các chi phí khám sàng lọc, tư vấn, xét nghiệm, đánh giá đủ điều kiện hiến tạng mô, bộ phận cơ thể người, chi phí chăm sóc phục hồi sức khỏe ngay sau khi hiến tạng và chi phí khám sức khỏe định kỳ ngay tại cơ sở y tế đã hiến tạng hoặc cơ sở y tế theo yêu cầu của người hiến.

Bên cạnh đó, xem xét bổ sung quy định người hiến được cấp thẻ bảo hiểm y tế miễn phí suốt đời kể từ ngày hiến và được hưởng chế độ bảo hiểm y tế ở mức cao nhất khi tham gia khám bệnh, chữa bệnh. Đồng thời, hàng năm, cần tổ chức các chương trình tôn vinh người hiến tạng, có các hình thức khen thưởng xứng đáng cho người đã hiến mô, bộ phận cơ thể người.

Pháp luật cần cân nhắc quy định rõ điều kiện về sức khỏe đối với người hiến khi còn sống và hiến sau khi chết; hiến vì mục đích chữa bệnh và hiến vì mục đích nghiên cứu khoa học, giảng dạy. Bởi lẽ, các trường hợp này có những điểm giống và khác nhau, vì vậy nên quy định theo hướng vừa bảo đảm được quyền cho người hiến, góp phần thúc đẩy việc hiến của người dân.

3.1.5. Về thủ tục đăng ký hiến tạng mô, bộ phận cơ thể người

Cần rà soát để quy định thủ tục đơn giản, dễ dàng cho người dân trong việc đăng ký hiến mô, bộ phận cơ thể người và hiến xác, theo đó, cần quy định đa dạng các hình thức đăng ký hiến tạng như hình thức đăng ký trực tiếp, đăng ký qua mạng, đăng ký qua đường bưu điện... Đồng thời, cần quy định rõ loại cơ sở y tế nào, ở cấp hành chính nào có chức năng, nhiệm vụ tổ chức cung cấp thông tin, tư vấn ban đầu cho người đăng ký hiến mô, bộ phận cơ thể người.

3.1.6. Vấn đề về chết não

Đề nghị bỏ quy định bắt buộc phải có chuyên gia giám định pháp y trong Hội đồng xác định chết não vì bản chất các tiêu chuẩn cận lâm sàng của chết não khác với tiêu chuẩn cận lâm sàng của người đã chết (ngừng tim).

3.2. Tăng cường tuyên truyền, phổ biến, vận động hiến mô, bộ phận cơ thể

Công tác truyền thông, tuyên truyền, vận động hiến tạng mô, bộ phận cơ thể người hiện nay vẫn còn nhỏ lẻ, chưa được chú trọng đầu tư, chủ yếu vẫn tập trung ở hoạt động truyền thông của Trung tâm quốc gia về ghép mô và chưa có sự phối hợp chặt chẽ giữa các cơ quan, đơn vị, tổ chức có liên quan. Do đó, trong thời gian

tới cần có các giải pháp tăng cường, đẩy mạnh công tác truyền thông, giúp thay đổi nhận thức của người dân trong việc hiến tạng mô, tạng như: xây dựng chiến lược, đề án truyền thông vận động hiến tạng mô, bộ phận cơ thể người; đa dạng hóa nội dung, phương thức thực hiện thông tin, truyền thông bảo đảm chất lượng, phù hợp với đặc điểm của từng nhóm đối tượng, văn hóa, ngôn ngữ ở các vùng miền khác nhau, trong đó chú trọng truyền thông về ý nghĩa, mục đích nhân đạo của việc hiến tạng mô, bộ phận cơ thể người; lồng ghép nội dung về quyền hiến tạng mô, tạng và ý nghĩa nhân đạo của việc hiến tạng mô, tạng, hiến máu vào chương trình giáo dục, đào tạo nói chung.

3.3. Phòng, chống các hành vi vi phạm pháp luật về hiến, lấy ghép mô, bộ phận cơ thể người

Trước thực trạng diễn biến ngày càng phức tạp của hành vi mua bán, môi giới mua bán mô, bộ phận cơ thể người, trong đó đặc biệt là những đường dây mua bán nội tạng (thận, gan) xuyên quốc gia, có tổ chức gây hậu quả đặc biệt nguy hiểm cho xã hội thì Việt Nam cần sớm xem xét tham gia Tuyên ngôn Istanbul về buôn bán tạng và du lịch ghép tạng 2008; tổ chức các hoạt động truyền thông, tuyên truyền về Luật Hiến, ghép mô, bộ phận cơ thể người cho nhân viên y tế để nâng cao ý thức cảnh giác, phát hiện và từ chối những trường hợp ghép mô, bộ phận cơ thể người có liên quan đến tài chính; đẩy mạnh phát triển hiến tạng bộ phận cơ thể người từ người chết não hay ngừng tuần hoàn để làm tăng nguồn hiến tạng. Đây là một biện pháp giúp ngăn chặn được tình trạng buôn bán và ghép tạng trái phép, giảm được các tệ nạn xã hội. Không nên đẩy mạnh việc vận động người hiến bộ phận cơ thể người khi còn sống, trừ trường hợp người hiến bộ phận cơ thể người có cùng dòng máu trực hệ trong phạm vi ba đời để hạn chế được những biến chứng có thể xảy ra đối với người cho sống và phức tạp trong việc xác minh tính pháp lý.

BẢO ĐẢM QUYỀN TIẾP CẬN TƯ PHÁP VỀ MÔI TRƯỜNG Ở VIỆT NAM

Nguyễn Thị Kim Cúc*, Vương Ngọc Mai Phương**

Đinh Như Diễm Quỳnh*** Cao Thị Thảo Nguyên****

DẪN NHẬP

Bảo vệ môi trường luôn nhận được sự quan tâm của cộng đồng quốc tế. Dưới góc độ pháp lý, quyền được sống trong môi trường trong lành là một trong những quyền cơ bản của con người. Đến nay, đa số quan điểm khá đồng thuận về phạm vi của quyền được sống trong môi trường trong lành, coi quyền này bao gồm nhóm quyền nội dung và nhóm quyền thủ tục. Căn cứ vào mục 15, 18 và 20 của Dự thảo Tuyên bố về quyền con người và môi trường năm 1994¹, có thể nhận thấy nhóm quyền thủ tục gồm: quyền tiếp cận thông tin, quyền tham gia giải quyết vấn đề môi trường, và quyền tiếp cận tư pháp (tiếp cận công lý) về môi trường. Đặc biệt, quyền tiếp cận tư pháp về môi trường chính là công cụ pháp lý hữu hiệu để người dân bảo vệ tất cả các quyền nội dung và quyền thủ tục khác về môi trường khi các quyền đó bị xâm phạm.

Hiện nay, ở Việt Nam, quyền tiếp cận tư pháp nói chung đã được đề cập trong Hiến pháp năm 2013 như một quyền hiến định. Trong lĩnh vực môi trường, quyền

* Nghiên cứu sinh tại Khoa Luật, Trường Đại học Pécs, Hungary; Giảng viên Khoa Luật Quốc tế, Trường Đại học Luật Tp. Hồ Chí Minh.

** Sinh viên lớp TMQT45.B1, Khoa Luật Quốc tế, Trường Đại học Luật Tp. Hồ Chí Minh.

*** Sinh viên lớp TMQT45.B1, Khoa Luật Quốc tế, Trường Đại học Luật Tp. Hồ Chí Minh.

**** Sinh viên lớp TMQT45.B1, Khoa Luật Quốc tế, Trường Đại học Luật Tp. Hồ Chí Minh.

¹ Dự thảo Tuyên bố về quyền con người và môi trường năm 1994 là công cụ quốc tế đầu tiên giải quyết một cách toàn diện mối liên hệ giữa quyền con người và môi trường. Dự thảo cho thấy rằng các nguyên tắc về môi trường và quyền con người đã được công nhận. Đồng thời, dự thảo thể hiện quyền của mọi người đối với một môi trường an toàn, lành mạnh và trong lành. Dự thảo Tuyên bố về quyền con người và môi trường mô tả khía cạnh môi trường của các quyền con người đã được thiết lập trước đó, chẳng hạn như quyền được sống, quyền về sức khỏe và văn hóa. Dự thảo cũng đề cập đến các quyền thủ tục, chẳng hạn như quyền tham gia giải quyết các vấn đề về môi trường. Dự thảo này cho thấy các nghĩa vụ tương ứng với các quyền của cá nhân, chính phủ, tổ chức quốc tế và các tập đoàn xuyên quốc gia.

này đã được ghi nhận tại Luật Bảo vệ môi trường Việt Nam năm 2020. Tuy nhiên, trên thực tế, nhiều người dân vẫn chưa quan tâm và có nhận thức đầy đủ về quyền tiếp cận tư pháp về môi trường. Việc thực hiện quyền này chủ yếu vẫn dưới góc độ thụ động như khởi kiện đòi bồi thường thiệt hại do môi trường đã bị suy thoái, ô nhiễm. Nói cách khác, việc thực thi quyền tiếp cận tư pháp vẫn chưa thực sự là công cụ pháp lý hữu hiệu để tổ chức, cá nhân chủ động bảo vệ quyền con người về môi trường của mình. Bên cạnh đó, pháp luật Việt Nam vẫn còn tồn tại một số bất cập ảnh hưởng đến việc thực hiện quyền tiếp cận tư pháp về môi trường của người dân. Từ đó, nhóm tác giả cho rằng, việc nghiên cứu về quyền tiếp cận tư pháp trong lĩnh vực môi trường theo pháp luật quốc tế, pháp luật một số quốc gia, trong đó có Việt Nam có ý nghĩa thiết thực. Bởi lẽ, để các cá nhân có thể thụ hưởng các giá trị quan trọng của cuộc sống trong lành, hay nói cách khác, để cho con người được thụ hưởng trọn vẹn quyền này, các nhóm quyền thủ tục nói chung và nhất là quyền tiếp cận tư pháp về môi trường cần được phát huy và thực thi.

2. QUYỀN TIẾP CẬN TƯ PHÁP VỀ MÔI TRƯỜNG TRONG PHÁP LUẬT QUỐC TẾ

Trước hết, có thể hiểu, “quyền tiếp cận tư pháp là thủ tục quan trọng giúp công dân tìm kiếm sự hỗ trợ của luật pháp khi quyền tiếp cận của họ bị từ chối hay trong trường hợp quyền và lợi ích của họ bị xâm phạm và cụ thể có thiệt hại do tác động của môi trường gây ra. Việc thực hiện quyền tiếp cận tư pháp của công chúng rất quan trọng vì nó giúp cho công chúng được quyền có tiếng nói của mình trong quá trình xử lý các vi phạm hoặc đền bù thiệt hại về môi trường”¹. Quyền tiếp cận tư pháp về môi trường được đặt ra xuất phát từ thực trạng quyền và lợi ích của công dân bị thiệt hại do tác động tiêu cực của các chủ thể khác đến môi trường. Cụ thể, mặc dù nhiều nỗ lực bảo vệ môi trường đã và đang được thực hiện, nhưng các hoạt động và sự cố do con người gây ra vẫn làm phát sinh thiệt hại, suy giảm chức năng, tính hữu ích của môi trường một cách nghiêm trọng. Khi đó, trách nhiệm pháp lý và bồi thường sẽ phát sinh đối với các chủ thể này. Những người bị thiệt hại, trực tiếp hoặc gián tiếp, bởi những tác động tiêu cực trên có quyền tìm kiếm sự hỗ trợ của luật pháp. Hoặc, trong khi tìm kiếm sự hỗ trợ từ luật pháp, họ bị phớt lờ, từ chối một cách bất hợp lý, không được trả lời hay hỗ trợ đầy đủ, không được xử lý theo đúng các quy định của pháp luật quốc gia, lúc này, quyền tiếp cận tư pháp về môi trường là công cụ giúp các chủ thể có liên quan được đảm bảo quyền và lợi ích hợp pháp của mình, bao gồm quyền được sống trong môi trường trong lành.

¹ Nguyễn Việt Hải (2016), *Bảo đảm quyền được sống trong môi trường trong lành theo Hiến pháp năm 2013*, Luận văn thạc sĩ, Trường Đại học Quốc gia Hà Nội, tr. 44.

Các quốc gia trên thế giới từ lâu đã nhận thức được trách nhiệm của mình và tầm quan trọng của việc thực hiện các trách nhiệm này đối với các hành vi gây thiệt hại tới môi trường; đồng thời cũng nhìn ra được những bất cập còn tồn tại trong việc thực hiện các trách nhiệm này. Tuyên bố của Hội nghị Liên hợp quốc về môi trường con người năm 1972¹ (Tuyên bố Stockholm năm 1972) đã thừa nhận những bất cập và kêu gọi các quốc gia *“hợp tác để phát triển hơn nữa luật pháp quốc tế về trách nhiệm pháp lý và bồi thường cho các nạn nhân của ô nhiễm và các thiệt hại môi trường khác gây ra bởi các hoạt động trong phạm vi chủ quyền hoặc quyền chủ quyền của họ”*.² Sau Tuyên bố này, các quốc gia từ nhận thức tiến đến xác định rõ về các hành động của mình đối với việc xây dựng khung pháp lý quốc tế cũng như quốc gia về trách nhiệm pháp lý đối với hành vi gây thiệt hại môi trường. Từ đây, cơ sở nền tảng của quyền tiếp cận tư pháp về môi trường dần được hình thành, đóng vai trò kim chỉ nam cho các quy định về quyền này về sau. Ngoài ra, Hiến chương về Thiên nhiên thế giới năm 1982³, mặc dù không đề cập trực tiếp đến các trách nhiệm pháp lý trong trường hợp các thiệt hại môi trường xảy ra, nhưng đã chỉ ra nghĩa vụ mà các quốc gia cần phải thực hiện trong trường hợp xuất hiện sự suy thoái ở một số khu vực. Cụ thể, các khu vực bị suy thoái phải được phục hồi và các cá nhân cần được bảo đảm quyền tiếp cận tư pháp về môi trường khi môi trường của họ bị thiệt hại hoặc suy thoái⁴.

Năm 1992, lần đầu tiên quyền tiếp cận tư pháp về môi trường được ghi nhận trong pháp luật quốc tế, cụ thể tại Tuyên bố của Hội nghị Liên hợp quốc về môi

¹ Hội nghị Liên hợp quốc về Môi trường của con người năm 1972 đã thông qua Tuyên bố Stockholm, đánh dấu sự khởi đầu của luật môi trường quốc tế. Mục tiêu của công ước là “tạo cơ sở để Liên hợp quốc xem xét toàn diện các vấn đề của môi trường” và “tập trung sự quan tâm của Chính phủ và dư luận ở các quốc gia khác nhau về tầm quan trọng của vấn đề”. Nguyên tắc đầu tiên của Tuyên bố khẳng định mối quan hệ tương quan giữa con người và tự nhiên: “Con người là trung tâm của những mối quan tâm về sự phát triển lâu dài. Con người có quyền được hưởng một cuộc sống hữu ích và lành mạnh hài hoà với thiên nhiên”. Sau Công ước này, UNEP phát động chiến dịch hành động toàn cầu để bảo vệ và gìn giữ môi trường vào tháng 12 năm 1972.

² Nguyên tắc số 22 của Tuyên bố Stockholm năm 1972.

³ Hiến chương về tài nguyên thiên nhiên là bộ nguyên tắc nhằm hướng dẫn các chính phủ và xã hội về phương thức sử dụng hợp lý tài nguyên thiên nhiên nhằm mang lại lợi ích tối đa cho phát triển kinh tế cũng như đảm bảo quyền lợi cho mỗi công dân. Hiến chương ghi rõ các công cụ và lựa chọn chính sách được thiết kế nhằm hạn chế những yếu kém trong quản lý của cải thiên nhiên giàu có và đảm bảo lợi ích thiết thực từ nguồn tài sản này.

Hiến chương bao gồm 12 nguyên tắc cốt lõi nhằm hướng dẫn các chính phủ trong quá trình ra quyết định về các vấn đề xuyên suốt chuỗi giá trị của ngành công nghiệp khai thác, từ lúc bắt đầu khai thác cho đến bước cuối cùng là sử dụng nguồn thu từ khai thác tài nguyên cho lợi ích của mọi công dân.

⁴ Đoạn 11 (c), đoạn 23, Hiến chương về Thiên nhiên thế giới năm 1982.

trường và phát triển năm 1992¹ (Tuyên bố Rio năm 1992). Theo đó, Nguyên tắc số 13 của Tuyên bố yêu cầu các quốc gia cần phát triển các quy tắc về trách nhiệm pháp lý và bồi thường cho các nạn nhân của ô nhiễm và các thiệt hại môi trường, thông qua việc (i) xây dựng luật quốc gia về trách nhiệm pháp lý và bồi thường cho các nạn nhân của ô nhiễm và các thiệt hại môi trường khác và (ii) hợp tác nhanh chóng và kiên quyết hơn để phát triển thêm luật quốc tế liên quan đến trách nhiệm pháp lý và bồi thường đối với các tác động tiêu cực của thiệt hại môi trường do các hoạt động trong phạm vi chủ quyền hoặc quyền chủ quyền của họ².

Bên cạnh Tuyên bố Rio năm 1992, các quốc gia cũng tìm cách giải quyết vấn đề nổi cộm này thông qua việc ký kết các điều ước quốc tế song phương và đa phương, trong đó quy định về trách nhiệm của các quốc gia trong việc bảo đảm quyền tiếp cận tư pháp về môi trường; trách nhiệm dân sự đối với các hành vi xâm phạm đến quyền và lợi ích liên quan đến môi trường; giải quyết vấn đề tư pháp giữa chủ thể xâm phạm và bị xâm phạm... Có thể kể đến: Công ước quốc tế về trách nhiệm dân sự đối với thiệt hại do ô nhiễm dầu năm 1969, Công ước về trách nhiệm dân sự đối với thiệt hại do các hoạt động gây nguy hiểm cho môi trường năm 1993, Công ước quốc tế về trách nhiệm và bồi thường thiệt hại liên quan đến việc vận chuyển các chất độc hại và nguy hiểm bằng đường biển năm 1996... Đặc biệt, quan trọng nhất là Công ước về Tiếp cận thông tin, sự tham gia của công chúng trong việc ra quyết định và tiếp cận tư pháp về các vấn đề môi trường năm 1998 (Công ước Aarhus năm 1998). Điều 9 Công ước này quy định:

“Trong khuôn khổ luật pháp quốc gia của các bên phải đảm bảo bất kỳ người nào cho rằng yêu cầu cung cấp thông tin tại Điều 4 của họ bị phớt lờ, từ chối một cách sai trái, dù một phần hay toàn bộ, không được trả lời đầy đủ, hay không được xử lý theo các quy định của pháp luật, đều có quyền tiếp cận tư pháp thông qua tòa án hoặc một cơ quan độc lập và khách quan khác được thành lập bởi pháp luật. Trong trường hợp có yêu cầu tòa án xem xét lại, thì người đó cũng phải được đảm bảo quyền tiếp cận thủ tục nhanh chóng, miễn phí để được giải quyết bởi cơ quan có thẩm quyền hoặc một cơ quan độc lập và khách quan khác”.

¹ Tuyên bố của Hội nghị Liên hợp quốc về môi trường và phát triển năm 1992 xác định quyền của người dân được tham gia vào sự phát triển của nền kinh tế của họ và trách nhiệm của con người trong việc bảo vệ môi trường chung. Tuyên bố được xây dựng dựa trên những tư tưởng cơ bản liên quan đến trách nhiệm của các cá nhân và quốc gia đối với môi trường và phát triển, được xác định lần đầu tiên tại Hội nghị Liên hợp quốc về Môi trường con người. Tuyên bố Rio nêu rõ rằng phát triển kinh tế lâu dài chỉ được đảm bảo nếu nó gắn liền với việc bảo vệ môi trường. Nếu muốn đạt được điều này, thì các quốc gia phải thiết lập một quan hệ hợp tác quốc tế mới liên quan đến chính phủ, người dân của họ và các thành phần quan trọng khác của xã hội.

² United Nation, A/CONF.151/26 (Vol. I).

Điều khoản trên đã quy định một cách khái quát về nội dung cũng như trách nhiệm của quốc gia trong việc xây dựng khung pháp lý về quyền tiếp cận tư pháp về môi trường. Một khi được ghi nhận và triển khai trong hệ thống pháp luật quốc gia, quyền này sẽ được thực thi một cách hiệu quả. Từ đó, mọi người có thể sử dụng công cụ pháp lý này để bảo vệ quyền và lợi ích về môi trường hợp pháp của mình mà không gặp bất kỳ rào cản nào.

Bên cạnh đó, một số điều ước còn đề cập đến ô nhiễm biển do tàu hoặc thiệt hại hạt nhân, ô nhiễm do khai thác dầu khí ngoài biển, vận chuyển hàng nguy hiểm bằng các phương tiện giao thông, việc di chuyển xuyên biên giới của chất thải nguy hại... Nổi bật nhất có thể kể đến Công ước về Trách nhiệm của bên thứ ba trong lĩnh vực năng lượng hạt nhân năm 1960 (Công ước Paris năm 1960). Công ước Paris năm 1960 ra đời dưới sự bảo trợ của Tổ chức Hợp tác và Phát triển kinh tế (OECD). Công ước này mở ký cho các quốc gia thành viên OECD và các quốc gia khác khi được sự đồng thuận của các quốc gia thành viên, chính thức có hiệu lực từ năm 1968 và được bổ sung bởi Công ước bổ sung Brussels 1963. Về cơ bản, 2 công ước trên đều có chung các nguyên tắc về trách nhiệm bồi thường đối với sự cố hạt nhân gồm:

- (i) Trách nhiệm bồi thường đối với sự cố hạt nhân thuộc về chủ thể vận hành cơ sở hạt nhân;
- (ii) Trách nhiệm của chủ thể vận hành cơ sở hạt nhân là tuyệt đối;
- (iii) Trách nhiệm bồi thường của chủ thể vận hành cơ sở hạt nhân có giới hạn về định mức (bổ sung bởi Công ước Brussels);
- (iv) Trách nhiệm bồi thường có giới hạn về mặt thời gian;
- (v) Chủ thể vận hành cơ sở hạt nhân phải mua bảo hiểm hoặc có hình thức bảo đảm tài chính khác để thực hiện trách nhiệm bồi thường trong trường hợp có thiệt hại hạt nhân;
- (vi) Quyền tài phán đối với các yêu cầu đòi bồi thường thuộc về tòa án có thẩm quyền của quốc gia xảy ra sự cố hạt nhân.¹

Quyền tiếp cận tư pháp về môi trường là quyền tự nhiên và vốn có của mỗi cá nhân. Do đó, bất kỳ ai, nếu bị thiệt hại bởi các hành vi tiêu cực của các chủ thể khác tác động đến môi trường dẫn đến, suy giảm chức năng, tính hữu ích của môi trường, đều có quyền tiếp cận tư pháp về môi trường nhằm tìm kiếm sự hỗ trợ của luật pháp để bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của chính mình. Pháp luật quốc tế về cơ bản đã

¹ Alexandre Kiss, Dinah Shelton (2007), *Guide International Environmental Law*, Nxb. Martinus Nijhoff, tr.137.

xây dựng nên một khung pháp lý khá đầy đủ về trách nhiệm của các quốc gia trong việc bảo đảm quyền tiếp cận tư pháp về môi trường.

2. QUYỀN TIẾP CẬN TƯ PHÁP VỀ MÔI TRƯỜNG THEO QUY ĐỊNH CỦA MỘT SỐ QUỐC GIA

2.1. Hàn Quốc

Là một quyền con người cơ bản thuộc nhóm quyền thủ tục trong quyền sống trong môi trường trong lành, quyền tiếp cận tư pháp về môi trường nhận được nhiều sự quan tâm tại Hàn Quốc. Điều này được thể hiện khá rõ thông qua các quy định trong hệ thống các văn bản quy phạm pháp luật có liên quan. Cụ thể, Đạo luật về trách nhiệm đối với thiệt hại về môi trường và cứu trợ năm 2014 đã cho thấy việc đảm bảo và cho phép người dân được tiếp cận tư pháp đã và đang được chú trọng. Ngoài ra, các quy định của Đạo luật này cũng hướng đến việc xác định chủ thể gây ra thiệt hại cho môi trường và tập trung điều chỉnh trách nhiệm pháp lý phát sinh trên thực tế. Do đó khi đề cập đến quyền tiếp cận tư pháp về vấn đề môi trường của pháp luật Hàn Quốc, nhóm tác giả chủ yếu tập trung vào 2 khía cạnh sau: (i) Một số vấn đề liên quan đến trách nhiệm bồi thường thiệt hại đối với môi trường và (ii) Trách nhiệm pháp lý và nghĩa vụ của chủ sở hữu doanh nghiệp.

(i) Trách nhiệm bồi thường thiệt hại về môi trường

Theo pháp luật Hàn Quốc, “thiệt hại môi trường” được xác định là “thiệt hại (bao gồm một loạt các thiệt hại có cùng nguyên nhân) gây ra đối với tính mạng, cơ thể (bao gồm cả tổn hại về tinh thần) hoặc tài sản của bất kỳ người thứ ba do ô nhiễm không khí, ô nhiễm nước, ô nhiễm đất, ô nhiễm biển, tiếng ồn, độ rung hoặc các nguyên nhân khác xảy ra từ việc lắp đặt và vận hành cơ sở, trừ thiệt hại do chủ doanh nghiệp phải gánh chịu và thiệt hại do người lao động tại doanh nghiệp gánh chịu trong quá trình thực thi trách nhiệm”¹. Về nguyên tắc, bồi thường thiệt hại về môi trường là một trách nhiệm nghiêm ngặt, so với các quy định trước đây theo trình tự tố tụng dân sự, nhà làm luật yêu cầu nạn nhân phải chứng minh lỗi cố ý, hậu quả mà người gây ô nhiễm gây ra, từ đó gây ra không ít tổn kém về thời gian lẫn chi phí phát sinh. Tuy nhiên, sau khi ban hành Đạo luật trên, nạn nhân không còn phải chứng minh các hành vi cụ thể gây ô nhiễm môi trường, đồng thời các quy định được

¹ Khoản 1 Điều 2, Đạo luật về trách nhiệm đối với thiệt hại về môi trường và cứu trợ năm 2014 của Hàn Quốc. Nguyên văn: “The term “environmental damage” means damage (including a series of damage due to the same cause) inflicted on the life, body (including mental harm) or property of any third person by air pollution, water pollution, soil pollution, marine pollution, noise, vibration, and other causes prescribed by Presidential Decree that occur from installing and operating a facility: Provided, That the damage inflicted on a business owner and the damage suffered by employees of the business owner in the course of duties shall be excluded;”

điều chỉnh đảm bảo thực hiện đúng nguyên tắc là một trách nhiệm pháp lý nghiêm ngặt. Việc cho phép người dân thực hiện quyền tiếp cận tư pháp là một tiền đề để chính những người bị thiệt hại tự bảo vệ chính mình, bởi thực tế, thiệt hại do ô nhiễm môi trường gây ra đa phần là các thiệt hại nghiêm trọng và ảnh hưởng trực tiếp đến người dân sống xung quanh hoặc liên quan đến khu vực bị tác động trên. Căn cứ theo Điều 6 Đạo luật về trách nhiệm đối với thiệt hại về môi trường và cứu trợ năm 2014 (“Act on Liability for environmental damage and relief thereof”), những trường hợp liên quan đến lắp đặt và vận hành cơ sở (sản xuất, kinh doanh...) mà gây thiệt hại, chủ doanh nghiệp sẽ phải bồi thường trừ trường hợp do chiến tranh, nội chiến, bạo loạn, thiên tai hoặc sự kiện bất khả kháng gây ra¹. Bởi lẽ, đây cũng là một trong những đối tượng tiềm ẩn nguy cơ gây nguy hại trực tiếp cho bầu không khí, môi trường xung quanh. Trường hợp doanh nghiệp bị đình chỉ, nhưng có thiệt hại môi trường xảy ra, chủ doanh nghiệp cũng phải bồi thường.

(ii) Trách nhiệm pháp lý và nghĩa vụ của chủ sở hữu doanh nghiệp

Xuất phát từ căn cứ bồi thường thiệt hại đã nêu, các phát sinh liên quan đến trách nhiệm pháp lý và nghĩa vụ của chủ doanh nghiệp cũng được đặt ra nghiêm ngặt, buộc họ phải ngăn ngừa, tránh gây ra các thiệt hại về môi trường. Các chủ doanh nghiệp cần phải kịp thời cung cấp các báo cáo liên quan đến vấn đề thiệt hại do môi trường gây ra. Trong trường hợp nhận thấy hậu quả nghiêm trọng tác động đến môi trường, Bộ Môi trường hoặc các cơ quan có thẩm quyền được phép đình chỉ hoạt động của cơ sở đó và tiến hành các hoạt động truy cứu các trách nhiệm dân sự, trách nhiệm hình sự theo quy định của luật này hoặc luật khác có liên quan (Điều 8)². Tuy nhiên, nhằm mang tính răn đe và giải quyết các vấn đề bồi thường thiệt

¹ Điều 6, Đạo luật về trách nhiệm đối với thiệt hại về môi trường và cứu trợ năm 2014:

(1) Where environmental damage occurs with regard to the installation and operation of a facility, a business owner of the facility shall compensate for the damage: Provided, That this shall not apply where such damage occurs due to a war, civil war, riot, natural disaster, or force majeure.

² Điều 8, Đạo luật về trách nhiệm đối với thiệt hại về môi trường và cứu trợ năm 2014:

(1) Where an environmental pollution accident occurs in a facility, the business owner of the facility shall immediately report the environmental pollution accident to relevant administrative agencies, such as a regional environmental office, Special Metropolitan City, Metropolitan City, Special Self-Governing City, Do, Special Self-Governing Province, Si, Gun, or autonomous Gu.

(2) A business owner shall promptly provide (including share) regular employees and residents in the affected area with information on environmental pollution, and take emergency measures necessary for preventing damage.

(3) A business owner shall record and preserve the outline, result, etc. of the occurrence of environmental pollution accidents, as prescribed by Ordinance of the Ministry of Environment.

hại phát sinh từ môi trường, các nhà lập pháp Hàn Quốc đã quy định một giới hạn trách nhiệm môi trường. Theo đó, nếu chủ sở hữu doanh nghiệp thuộc các trường hợp ngoại lệ, họ sẽ phải chịu trách nhiệm nặng nề hơn so với các trường hợp đã nêu như việc cơ sở không tuân thủ các quy định về vận hành và lắp đặt cơ sở, xả thải các chất ô nhiễm vượt quá mức cho phép, cố tình hoặc do một sơ suất nghiêm trọng... Trong các trường hợp này, họ sẽ bị áp dụng các chế định bồi thường khác. Đồng thời, đạo luật này còn quy định trường hợp giả định chứng minh doanh nghiệp đó là nguyên nhân dẫn đến hậu quả bất lợi đến môi trường. Bởi lẽ, việc gây ô nhiễm cho môi trường không đơn thuần chỉ là những hành vi được thể hiện một cách trực tiếp mà nó có thể được thực hiện tinh vi dưới các dạng hành động, cho nên căn cứ để xác định chủ thể trên là vô cùng quan trọng (Điều 9). Tương tự, các quy định trong Chương 2 của Đạo luật này cũng đặt ra các vấn đề liên quan đến bồi thường thiệt hại về môi trường cụ thể. Trong đó, nạn nhân do ảnh hưởng từ thiệt hại môi trường được quyền yêu cầu đòi bồi thường thiệt hại (Điều 14). Ngoài ra, trong trường hợp không thể xác định được lỗi có nhiều bên gây ra thiệt hại, với bản chất là một trách nhiệm pháp lý nghiêm ngặt, các công ty phải có nghĩa vụ liên đới chịu trách nhiệm. Các giới hạn cụ thể được căn cứ theo quy định của pháp luật, đơn cử về giới hạn về trách nhiệm pháp lý tùy thuộc vào mức độ rủi ro môi trường của từng doanh nghiệp, bao gồm: 200 tỷ KRW (khoảng 162 triệu USD) đối với rủi ro cao, 100 tỷ KRW (khoảng 81 triệu USD)¹ đối với rủi ro trung bình và 50 tỷ KRW (khoảng 40 triệu USD 7) cho rủi ro thấp. Mức độ rủi ro dựa trên nhiều tiêu chí về tác động môi trường (tuy nhiên, không được sử dụng để kiểm tra mục tiêu hoặc cho bất kỳ công cụ quản lý nào khác). Các giới hạn này cũng sẽ thay đổi tùy thuộc từng trường hợp khác nhau được quy định trong luật này hoặc luật khác có liên quan.

Trước đây, Hàn Quốc không có quy định cụ thể điều chỉnh về trách nhiệm pháp lý của chủ sở hữu doanh nghiệp nói chung. Theo đó, mọi trách nhiệm pháp lý phát sinh đều thông qua quy định chung của luật dân sự. Các điều chỉnh mới của luật đã cho phép người dân được quyền tiếp cận và yêu cầu bồi thường thuận lợi hơn như đã phân tích ở trên. Đối chiếu hầu hết các văn bản quy phạm pháp luật, có thể thấy, đa phần các quy định dành cho các chủ cơ sở, doanh nghiệp, công ty. Theo đó, các cơ sở này sẽ bị coi là phải chịu trách nhiệm về ô nhiễm khi có bằng chứng cho thấy có khả năng gây ra ô nhiễm cao (dựa trên các đặc điểm của quy trình sản xuất, thời gian và địa điểm thiệt hại v.v). Ví dụ như những sản phẩm có chứa hóa chất độc hại được

(4) Where the gravity and urgency of an environmental pollution accident is recognized, the Minister of Environment or the head of a local government may order the relevant business owner to suspend the operation of the relevant facility.

¹ Theo tỷ giá hối đoái năm 2022.

quy định bởi Đạo luật Trách nhiệm pháp lý sản phẩm (năm 2000, sửa đổi năm 2013). Theo đó, nạn nhân có quyền tiếp cận thông tin về vụ việc từ các doanh nghiệp có liên quan hoặc từ các tổ chức công, nhằm tạo điều kiện thuận lợi cho việc chứng minh thiệt hại. Từ đó, việc thực hiện quyền tiếp cận tư pháp được đảm bảo, người dân sẽ đóng vai trò là người tự bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp cho mình. Đạo luật này cũng quy định rằng Bộ Môi trường cũng có thể hỗ trợ các nạn nhân trong các khiếu nại, hỗ trợ pháp lý trong tranh tụng¹. Đây cũng là một trong những điểm đáng ghi nhận khi kết hợp cả quyền được tiếp cận thông tin về môi trường và quyền tư pháp đối với công dân trong vấn đề bảo vệ môi trường và quyền con người.

Các quy định trên của Hàn Quốc là cơ sở pháp lý tiên bộ, phù hợp với bối cảnh hiện nay khi mà việc xác định chủ thể có trách nhiệm phải bồi thường thiệt hại hoặc chịu các biện pháp bồi thường khác liên quan đến môi trường vẫn còn bỏ ngỏ. Tại Việt Nam, các vụ việc liên quan đến môi trường nói chung và các hành vi gây hại đến môi trường, xâm phạm đến quyền và lợi ích hợp pháp của công dân tiếp tục gây nhiều tranh cãi. Hầu hết các vụ việc được xem xét dưới góc độ là hành vi gây thiệt hại ngoài hợp đồng, do đó mức chế tài xử phạt cũng chưa thể giải quyết được toàn bộ hậu quả nghiêm trọng mà các hành vi này mang lại. Vì thế, việc tạo điều kiện và đảm bảo quyền tiếp cận tư pháp về môi trường của công dân phải được điều chỉnh và quan tâm đúng mức hơn.

2.2. Philippines

Quyền tiếp cận tư pháp về môi trường lần đầu tiên được quy định cụ thể trong Bộ Quy tắc về thủ tục cho các vụ kiện môi trường (năm 2010) của Philippines. Theo đó, văn bản này đã đề cập đến 2 nội dung cơ bản của quyền tiếp cận tư pháp về môi trường, bao gồm: (i) Chủ thể thực hiện quyền và (ii) Các biện pháp pháp lý nhằm đảm bảo thực thi quyền.

(i) Về chủ thể thực hiện quyền

Điều 1 của Bộ quy tắc này đã khẳng định như sau: “Bất kỳ công dân Philippines nào đại diện cho những người khác, kể cả trẻ vị thành niên hoặc các thế hệ chưa được sinh ra, đều có thể nộp đơn khởi kiện để thực thi các quyền hoặc nghĩa vụ theo luật môi trường”². Với quy định trên, có thể thấy chủ thể có thể thực hiện quyền tư pháp về môi trường được hiểu theo nghĩa rất rộng, bao gồm cả người chưa thành niên và thế hệ tương lai. Cách hiểu này tiệm cận với tinh thần trong Báo cáo Brundtland của Ủy ban Môi

¹ Khoản 8 Điều 27 Đạo luật về trách nhiệm đối với thiệt hại về môi trường và cứu trợ năm 2014 của Hàn Quốc.

² Mục 5 Quy tắc 1, Bộ quy tắc về thủ tục cho các vụ kiện môi trường (A.M. No. 09-6-8-SC).

trường và Phát triển Thế giới năm 1987¹ về trách nhiệm bình đẳng giữa các thế hệ. Theo đó, thế hệ hiện tại thụ hưởng các giá trị xã hội, môi trường, kinh tế đồng thời với tư cách người bảo vệ, bảo đảm các giá trị ấy cho thế hệ tương lai. Từ đó, quyền đại diện cho người chưa thành niên, thế hệ tương lai thực hiện quyền tiếp cận tư pháp về môi trường chính là cơ sở để người dân thực thi trách nhiệm của thế hệ hiện tại trong việc gìn giữ, bảo vệ môi trường trong lành. Qua đó, nhóm tác giả nhận thấy, cơ sở của Điều 1 Bộ quy tắc này xuất phát từ nguyên tắc phát triển bền vững và trách nhiệm giữa các thế hệ. Việc Philippines ghi nhận quyền khởi kiện của công dân với tư cách đại diện cho thế hệ tương lai mang lại ý nghĩa rất tích cực. Theo đó, quyền được sống trong môi trường trong lành không chỉ gắn với con người từ khi họ sinh ra mà còn tồn tại cả với thế hệ chưa được sinh ra. Từ đó, nhà nước trong công tác quản lý môi trường phải đề cao nguyên tắc phòng ngừa, hạn chế tối đa các mối đe dọa từ môi trường đến tính mạng và sức khỏe con người chứ không phải chỉ đề ra các biện pháp khắc phục hậu quả của hành vi gây ô nhiễm, suy thoái môi trường. Đây cũng là động lực để người dân quan tâm và thụ hưởng quyền tiếp cận tư pháp với tâm lý chủ động bảo vệ quyền con người, bảo vệ môi trường, chứ không chỉ khởi kiện đòi bồi thường khi thiệt hại về môi trường đã xảy ra.

Liên quan đến yếu tố chủ thể thực hiện quyền tiếp cận tư pháp về môi trường và trách nhiệm giữa các thế hệ, tại Philippines có một vụ kiện nổi tiếng, vụ *Oposa kiện Factoran*². Đây là một trong các cơ sở pháp lý quan trọng để Philippines cân nhắc quy định về chủ thể thực hiện quyền tiếp cận tư pháp về môi trường. Cụ thể, trong vụ kiện này, Tòa án Tối cao đã phán quyết rằng 44 trẻ vị thành niên, thông qua cha mẹ của họ, có tư cách pháp lý để nộp đơn khởi kiện thay cho thế hệ tương lai. Cùng với đó, phán quyết đã khẳng định kể cả khi chưa được ghi nhận trong bất kỳ văn bản quy phạm pháp luật nào, quyền được sống trong môi trường trong lành với tư cách là quyền con người cơ bản vẫn hiện hữu và có ý nghĩa quan trọng như các quyền dân sự, chính trị khác. Việc một số tài nguyên thiên nhiên không thể tái tạo, phục hồi,

¹ “Phát triển bền vững là sự phát triển đáp ứng các nhu cầu của hiện tại mà không làm tổn thương đến khả năng đáp ứng các nhu cầu của thế hệ tương lai”.

² *Minors Oposa V. Factoran*, G.R. No. 101083, 224 S. C. R. A 792 (30 July 1993) (Phil).

Nguyên đơn là 44 trẻ vị thành niên, thông qua người đại diện là cha mẹ của họ, đã tuyên bố rằng họ đưa vụ kiện này ra trước Tòa nhân danh “thế hệ của chính họ cũng như thế hệ chưa được sinh ra”. Các nguyên đơn cho rằng việc khai thác gỗ đã xâm hại nghiêm trọng môi trường, vi phạm quyền của họ đối với một môi trường trong lành. Họ yêu cầu Bộ trưởng Bộ Tài nguyên và Môi trường Philippines thu hồi tất cả giấy phép khai thác gỗ trong nước và chấm dứt phê duyệt thêm các giấy phép khai thác gỗ khác. Cơ sở cho yêu cầu này được viện dẫn theo Điều 15 và 16 Phần II của Hiến pháp năm 1987 về quyền đối với hệ sinh thái cân bằng, lành mạnh.

một số thiệt hại môi trường không thể bù đắp hoàn toàn, và tất cả nhân loại, dù ở thể hệ nào đều có quyền được sống trong môi trường trong lành bình đẳng như nhau chính là cơ sở đặt ra trách nhiệm giữa các thể hệ. Cụ thể, thể hệ hiện tại không chỉ có quyền khởi kiện vụ án môi trường để bảo vệ quyền được sống trong môi trường trong lành của họ, mà còn có trách nhiệm khởi kiện để bảo vệ quyền ấy cho thể hệ mai sau. Từ đó, Philippines đã công nhận việc thực hiện quyền tiếp cận tư pháp với nghĩa rộng khi cho phép nhân danh các thể hệ chưa được sinh ra thực hiện quyền khởi kiện về môi trường mà không cần bất kỳ thủ tục, văn bản ủy quyền nào.

(ii) Về các biện pháp pháp lý nhằm đảm bảo thực thi quyền

Điều 4 Bộ Quy tắc về thủ tục cho các vụ kiện môi trường (năm 2010) đã khẳng định nguyên tắc tòa án phải “ưu tiên xét xử các vụ việc liên quan đến môi trường”¹. Trên tinh thần đó, Bộ quy tắc đã đặt ra hai biện pháp pháp lý nhằm bảo đảm thực thi quyền tiếp cận tư pháp của người dân: “Writ of Kalikasan” và “Writ of Continuing Mandamus”.

Trước hết, “Writ of Kalikasan”² là một biện pháp tư pháp để người dân bảo vệ quyền được sống trong môi trường trong lành của mình khi quyền này bị xâm phạm bởi hành vi trái pháp luật của cơ quan, tổ chức, cá nhân. Theo Mục 1 Quy tắc số 7 của Bộ quy tắc, đối tượng có thể nộp đơn yêu cầu thủ tục này bao gồm thể nhân hoặc pháp nhân, tổ chức xã hội, tổ chức phi chính phủ hoặc bất kỳ nhóm lợi ích cộng đồng nào được công nhận hoặc đăng ký với các cơ quan hành chính; với tư cách đại diện cho những người có quyền được sống trong môi trường trong lành bị xâm hại hoặc đe dọa xâm hại; khi thiệt hại về môi trường ở mức độ gây phương hại đến tính mạng, sức khỏe hoặc tài sản của cư dân từ hai thành phố hoặc tỉnh trở lên³. Cùng với việc đưa ra “Writ of Kalikasan”, tòa án có thể ban hành một số quyết định để kịp thời ngăn chặn hành vi vi phạm và khắc phục hậu quả do vi phạm pháp luật về môi trường như: chỉ đạo bị đơn chấm dứt vĩnh viễn các hành vi vi phạm hoặc lơ là trong việc thực hiện nghĩa vụ dẫn đến vi phạm pháp luật về môi trường; chỉ đạo cơ quan nhà nước, cá nhân hoặc tổ chức bảo vệ, bảo tồn, cải tạo hoặc phục hồi môi trường; hoặc bảo vệ, bảo tồn, cải tạo hoặc phục hồi môi trường, ngoại trừ việc giải quyết thiệt hại cho những người khởi kiện riêng lẻ⁴.

¹ Mục 5 Điều 4, Bộ quy tắc về thủ tục cho các vụ kiện môi trường (A.M. No. 09-6-8-SC).

² Kalikasan là từ trong tiếng Philippines để chỉ “tự nhiên” (nature). Cơ chế này được cho là xuất phát từ Điều II, Mục 16 của Hiến pháp Philippines năm 1987, khẳng định nhà nước bảo vệ, thúc đẩy quyền của người dân sống trong môi trường trong lành và hòa hợp với tự nhiên.

³ Mục 1 Quy tắc 7, Bộ quy tắc về thủ tục cho các vụ kiện môi trường (A.M. No. 09-6-8-SC).

⁴ Mục 15 Quy tắc 7, Bộ quy tắc về thủ tục cho các vụ kiện môi trường (A.M. No. 09-6-8-SC).

Trong khi đó, “Writ of Continuing Mandamus” là một biện pháp pháp lý cho phép tòa án chỉ đạo cơ quan nhà nước thực hiện một hoặc một loạt hành vi cho đến khi bản án được thi hành toàn bộ. “Writ of Continuing Mandamus” được đặt ra khi một cơ quan nhà nước không thực hiện các nghĩa vụ mà pháp luật đặt ra cho họ liên quan đến việc thực thi quy định về môi trường, hoặc khi cơ quan này loại trừ một cách bất hợp pháp việc sử dụng hoặc hưởng các quyền môi trường của người dân¹. Khác với “A Writ of Kalikasan”, đối tượng có thể nộp đơn yêu cầu thủ tục “Writ of Continuing Mandamus” chỉ là các cá nhân có quyền được sống trong môi trường trong lành bị xâm phạm, và đối tượng bị yêu cầu thực hiện thủ tục này chỉ có thể là cơ quan nhà nước hoặc cán bộ, công chức của cơ quan đó. Trong vụ kiện về việc làm sạch Vịnh Manila², dựa trên thủ tục này, Tòa án Tối cao đã yêu cầu từng cơ quan trong số 13 cơ quan nhà nước bị khởi kiện vào mỗi quý phải báo cáo cho Tòa án về tiến độ thực hiện các phán quyết của Tòa án theo Quyết định này, đồng thời phối hợp hành động để phục hồi Vịnh và thực hiện các biện pháp để ngăn ngừa, kiểm soát việc gây thêm ô nhiễm.

3. PHÁP LUẬT VIỆT NAM VỀ QUYỀN TIẾP CẬN TƯ PHÁP VỀ MÔI TRƯỜNG

Quyền tiếp cận tư pháp, tiếp cận công lý nói chung được khẳng định tại Điều 30 Hiến pháp Việt Nam năm 2013 như sau: “Cơ quan, tổ chức, cá nhân có thẩm quyền phải tiếp nhận, giải quyết khiếu nại, tố cáo. Người bị thiệt hại có quyền được bồi thường về vật chất, tinh thần và phục hồi danh dự theo quy định của pháp luật”. Cạnh đó, Hiến pháp khẳng định nhiệm vụ của tòa án nhân dân là “bảo vệ công lý, bảo vệ quyền con người, quyền công dân...” (Khoản 3, Điều 102).

Điều 163 Luật Bảo vệ môi trường năm 2020 đã cụ thể hóa quyền tiếp cận tư pháp, tiếp cận công lý, trong lĩnh vực môi trường của người dân thông qua hành vi khiếu nại và tố cáo:

¹ Mục 4 Quy tắc 1, Bộ quy tắc về thủ tục cho các vụ kiện môi trường (A.M. No. 09-6-8-SC).

² *Metropolitan Manila Development Authority v. Concerned Residents of Manila Bay*, G.R. Nos. 171947-48, 574 SCRA 661 (18 December 2008) (Phil).

Vào năm 2008, một nhóm cư dân ở Manila đã đệ đơn khiếu nại một số cơ quan nhà nước thông qua “Continuing Mandamus” về việc dọn dẹp, phục hồi và bảo vệ Vịnh Manila do cho rằng quyền được sống trong hệ sinh thái cân bằng, lành mạnh của họ đã bị vi phạm. Cuối cùng, Tòa án Tối cao đã ban hành một lệnh yêu cầu các cơ quan nhà nước bị khiếu nại phải phối hợp hành động để phục hồi Vịnh cũng như thực hiện các biện pháp để ngăn ngừa và kiểm soát việc gây thêm ô nhiễm. Dựa trên nguyên tắc “Continuing Mandamus”, Tòa án yêu cầu từng cơ quan trong số 13 cơ quan này mỗi quý phải báo cáo cho Tòa án về tiến độ thực hiện các phán quyết của Tòa theo Quyết định này.

“1. Tổ chức, cá nhân có quyền khiếu nại về hành vi vi phạm pháp luật về bảo vệ môi trường của cơ quan, tổ chức, cá nhân theo quy định của pháp luật.

2. Cá nhân có quyền tố cáo hành vi vi phạm pháp luật về bảo vệ môi trường với cơ quan, người có thẩm quyền theo quy định của pháp luật về tố cáo”.

Như vậy, nhìn chung, quyền tiếp cận tư pháp về môi trường đã được pháp luật Việt Nam ghi nhận và bảo vệ. Dựa trên Điều 30 Hiến pháp năm 2013 và Điều 162 Luật Bảo vệ môi trường năm 2020, có thể phân chia nội dung quyền tiếp cận tư pháp về môi trường thành 03 trường hợp sau đây:

Thứ nhất, quyền tiếp cận tư pháp trong trường hợp quyền tiếp cận thông tin về môi trường bị từ chối hoặc bị vi phạm. Trong trường hợp này, tổ chức, cá nhân đều có quyền khiếu nại hoặc khởi kiện ra toà án khi có căn cứ cho rằng có hành vi vi phạm đến quyền tiếp cận thông tin của mình. Theo quy định tại Điều 166, 168 Luật Bảo vệ môi trường năm 2020, Bộ Tài nguyên và Môi trường (TN&MT) và Ủy ban nhân dân (UBND) các cấp có trách nhiệm và thẩm quyền “*giải quyết khiếu nại, tố cáo về môi trường theo pháp luật về khiếu nại, tố cáo*”. Đặc biệt, nhằm mở rộng hơn nữa quyền tiếp cận tư pháp của công dân, Hiến pháp năm 2013 tại khoản 3 Điều 102 đã quy định: “*Tòa án nhân dân có nhiệm vụ bảo vệ công lý, bảo vệ quyền con người, quyền công dân, bảo vệ chế độ xã hội chủ nghĩa, bảo vệ lợi ích của Nhà nước, quyền và lợi ích hợp pháp của tổ chức, cá nhân*”¹.

Thứ hai, quyền tiếp cận tư pháp trong trường hợp quyền tham gia hoạt động bảo vệ môi trường bị từ chối² Quyền được tham gia vào quyết định liên quan đến môi trường là quyền cơ bản của người dân đã được pháp luật Việt Nam ghi nhận và bảo vệ như đã trình bày ở trên. Như vậy, về mặt pháp lý, người dân hoàn toàn có cơ sở để khiếu nại, khiếu kiện đối với những hành vi xâm phạm quyền tham gia vào hoạt động bảo vệ môi trường của mình hoặc khi quyền này bị từ chối thực hiện.

Thứ ba, đòi bồi thường thiệt hại do ô nhiễm môi trường gây ra.³ Theo quy định tại Điều 602 Bộ luật Dân sự năm 2015, “*chủ thể làm ô nhiễm môi trường mà gây thiệt hại thì phải bồi thường theo quy định của pháp luật, kể cả trường hợp chủ thể đó không có lỗi*”.

Theo nhóm tác giả, việc phân chia nội dung quyền tiếp cận tư pháp thành ba khía cạnh nêu trên là hoàn toàn phù hợp. Bởi lẽ, bản chất của quyền tiếp cận tư pháp về môi trường là quyền của người dân được luật pháp hỗ trợ và bảo vệ khi quyền và lợi ích hợp pháp của họ bị xâm phạm. Nói cách khác, quyền tiếp cận tư pháp chính

¹ Phan Thy Tường Vi (2015), “Hoàn thiện khung pháp lý để thực hiện quyền tiếp cận tư pháp liên quan tới môi trường tại Việt Nam”, *Tạp chí Phát triển khoa học và công nghệ*, tập 18, (03), tr. 140.

² Phan Thy Tường Vi (2015), *tlđđ* (27), tr. 142.

³ Phan Thy Tường Vi (2015), *tlđđ* (27), tr. 143.

là công cụ bảo vệ các quyền nội dung cũng như quyền thủ tục khác trong quyền được sống trong môi trường trong lành. Đối với khía cạnh thứ nhất và thứ hai, do các quyền thủ tục này đã được pháp luật ghi nhận, vì thế khi quyền này bị từ chối hoặc vi phạm, quyền tiếp cận tư pháp sẽ được đặt ra để khôi phục quyền lợi hợp pháp cho người dân. Đối với khía cạnh thứ ba, khi môi trường bị suy thoái, ô nhiễm, các quyền nội dung của quyền được sống trong môi trường trong lành đều có thể bị xâm phạm, do đó mọi người phải được quyền khởi kiện và yêu cầu bồi thường thiệt hại.

So với Luật Bảo vệ môi trường năm 2014, quy định quyền tiếp cận tư pháp về môi trường trong Luật Bảo vệ môi trường năm 2020 đã có 02 đổi mới như sau: (i) Giảm nhẹ nghĩa vụ chứng minh cho nguyên đơn trong vụ án đòi bồi thường thiệt hại về môi trường; (ii) Mở rộng đối tượng có trách nhiệm yêu cầu bồi thường thiệt hại về môi trường.

(i) Giảm nhẹ nghĩa vụ chứng minh cho nguyên đơn trong vụ án đòi bồi thường thiệt hại về môi trường

Đây thực sự là một bước tiến tích cực trong nhận thức của các nhà lập pháp, phù hợp hơn với đặc điểm của thiệt hại về môi trường và bảo vệ tốt hơn quyền lợi của người bị thiệt hại. Bởi lẽ, những thiệt hại do ô nhiễm môi trường đều không dễ nhận biết trong thời gian ngắn, đặc biệt là với thiệt hại về tính mạng, sức khỏe con người do hậu quả của việc suy giảm chức năng, tính hữu ích của môi trường gây ra. Ví dụ như, trong lĩnh vực xả thải hóa chất, trước hết, cần một khoảng thời gian có thể kéo dài vài năm hoặc cả thập kỷ để lượng hóa chất tích tụ trong cơ thể người đạt ngưỡng có thể ảnh hưởng xấu đến sức khỏe; thứ hai, khi tiếp xúc với hóa chất, cần một thời gian nhất định để hóa chất có thể biểu hiện ra bên ngoài dưới dạng bệnh tật, ví dụ như ung thư¹. Xuất phát từ đặc điểm đó, việc yêu cầu người khởi kiện phải chứng minh các căn cứ phát sinh trách nhiệm bồi thường thiệt hại nói chung là chưa phù hợp. Trước đây, theo Luật Bảo vệ môi trường năm 2014, nguyên đơn đòi bồi thường thiệt hại trong lĩnh vực môi trường cần chứng minh có thiệt hại do ô nhiễm môi trường gây ra, cũng như mối quan hệ nhân quả giữa thiệt hại và hành vi vi phạm². Hiện nay, khoản 2 Điều 133 Luật Bảo vệ môi trường năm 2020 quy định việc

¹ Nguyễn Thị Phương Châm và Nguyễn Minh Châu (2021), “Bồi thường thiệt hại do ô nhiễm môi trường - từ góc nhìn lý thuyết đến luật thực định của Việt Nam”, *Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp*, (15), (439), [<http://lapphap.vn/Pages/tintuc/tinchitiet.aspx?tintucid=210922>] (truy cập ngày 11/10/2022).

² Trước đây, Luật Bảo vệ môi trường năm 2014 không có quy định rõ ràng căn cứ để giải quyết yêu cầu bồi thường thiệt hại trong lĩnh vực môi trường, vì thế trường hợp này phải quay về các quy định bồi thường thiệt hại nói chung trong Bộ luật Dân sự. Theo khoản 1 Điều 584 Bộ luật này, để phát sinh trách nhiệm bồi thường do làm ô nhiễm môi trường, cần đáp ứng đầy đủ các căn cứ sau đây: (i) có hành vi trái pháp luật, (ii) có thiệt hại thực tế xảy ra, và (iii) hành vi trái pháp luật là nguyên nhân trực tiếp dẫn đến thiệt hại về môi trường.

chứng minh mối quan hệ nhân quả giữa hành vi vi phạm pháp luật về môi trường và thiệt hại xảy ra thuộc trách nhiệm của tổ chức, cá nhân vi phạm, gây ô nhiễm về môi trường. Cùng với đó, Luật Bảo vệ môi trường năm 2020 cũng trao cho tổ chức, cá nhân bị thiệt hại được “ủy quyền cho cơ quan nhà nước, tổ chức, cá nhân khác xác định thiệt hại và yêu cầu bồi thường thiệt hại về môi trường”¹.

(ii) Mở rộng đối tượng có trách nhiệm yêu cầu bồi thường thiệt hại

Theo Điều 131 Luật Bảo vệ môi trường năm 2020, ngoài UBND các cấp và Bộ TN&MT, tổ chức, cá nhân bị thiệt hại về tính mạng, sức khỏe của con người, tài sản và lợi ích hợp pháp do suy giảm chức năng, tính hữu ích của môi trường được tự mình hoặc ủy quyền cho cơ quan nhà nước, tổ chức, cá nhân khác yêu cầu bồi thường thiệt hại về môi trường. Trước đây, vấn đề này chỉ được quy định trong Nghị quyết số 03/2012/NĐ-CP tại Khoản 2 Điều 3. Theo đó, chủ thể có trách nhiệm yêu cầu bồi thường thiệt hại đối với môi trường là UBND các cấp và Bộ TN&MT, không đề cập đến tổ chức, cá nhân “bị thiệt hại”. Theo nhóm tác giả, việc bổ sung này xuất phát từ trách nhiệm giữa các thể hệ và nguyên tắc phát triển bền vững, theo đó, tổ chức, cá nhân bị thiệt hại không chỉ có quyền yêu cầu bồi thường thiệt hại về môi trường cho mình mà còn có trách nhiệm yêu cầu chi phí khắc phục sự suy thoái, ô nhiễm môi trường ấy để cải tạo môi trường cho thế hệ nối tiếp.

Ngoài hai điểm đổi mới nêu trên, Luật Bảo vệ môi trường năm 2020 và các văn bản hướng dẫn hiện hành vẫn còn bỏ ngỏ chủ thể có quyền khởi kiện vụ án dân sự vì lợi ích công cộng về môi trường. Khoản 4 Điều 187 Bộ luật Tố tụng dân sự năm 2015 quy định: “Cơ quan, tổ chức trong phạm vi nhiệm vụ, quyền hạn của mình có quyền khởi kiện vụ án dân sự để yêu cầu Tòa án bảo vệ lợi ích công cộng... thuộc lĩnh vực mình phụ trách hoặc theo quy định của pháp luật”. Dựa trên quy định này thì cá nhân không có quyền khởi kiện vì lợi ích công cộng. Điều này có thể xuất phát từ việc một hoặc một nhóm cá nhân đơn lẻ thường khó có thể đại diện được cho ý chí và lợi ích của cộng đồng. Bên cạnh đó, do chỉ có chủ thể là nhà nước với tư cách là đại diện sở hữu toàn dân đối với các nguồn tài nguyên thiên nhiên, cũng là chủ thể quản lý duy nhất đối với các nguồn tài nguyên này, nên quy định cơ quan nhà nước quản lý trong lĩnh vực môi trường mới có quyền tiến hành các biện pháp về mặt pháp lý, kể cả quyền khởi kiện để khôi phục lợi ích công về môi trường cũng có điểm hợp lý². Tuy nhiên hiện nay chưa có quy định nào chỉ rõ tổ chức nào có quyền khởi kiện vụ án môi trường vì

¹ Khoản 3 Điều 131 Luật Bảo vệ môi trường Việt Nam số 72/2020/QH14 ngày 17 tháng 11 năm 2020.

² Nguyễn Thị Minh Hạnh (2015), “Pháp luật Việt Nam về quyền khởi kiện vì lợi ích công về môi trường và kinh nghiệm của các quốc gia trên thế giới”, Tạp chí *Môi trường*, (5), [<https://bom.so/eUjWk>] (truy cập ngày 12/10/2022).

lợi ích công cộng. Áp dụng tinh thần của Nghị quyết số 05/2012/NQ-HĐTP, chủ thể có quyền khởi kiện vụ án dân sự để đòi bồi thường thiệt hại, khắc phục sự cố gây ô nhiễm môi trường công cộng chỉ có cơ quan TN&MT¹. Theo nhóm tác giả, quy định về chủ thể có quyền khởi kiện vụ án môi trường vì lợi ích công cộng theo Nghị quyết số 05/2012/NQ-HĐTP chưa hợp lý bởi quy định này đã giới hạn năng lực đại diện lợi ích tập thể khởi kiện vì môi trường của các tổ chức chính trị - xã hội, tổ chức xã hội, trong khi nhiều tổ chức tại Việt Nam có mối quan tâm lớn với vấn đề bảo vệ môi trường vì sức khỏe, phúc lợi cộng đồng. Hiện nay, Luật Bảo vệ môi trường năm 2020, Bộ luật Tố tụng dân sự năm 2015 và các văn bản hướng dẫn thi hành cũng chưa cho phép áp dụng cơ chế khởi kiện tập thể vụ án môi trường.

4. MỘT SỐ KIẾN NGHỊ ĐẢM BẢO QUYỀN TIẾP CẬN TƯ PHÁP VỀ MÔI TRƯỜNG TẠI VIỆT NAM

Từ những phân tích trên, so sánh đối chiếu pháp luật quốc tế, pháp luật nước ngoài và thực tiễn tại Việt Nam, nhóm tác giả đề xuất hai kiến nghị nhằm hoàn thiện pháp luật về vấn đề này như sau:

Thứ nhất, sửa đổi điểm b khoản 3 Điều 130 Luật Bảo vệ môi trường năm 2020 theo hướng công nhận trách nhiệm bồi thường thiệt hại liên đới về môi trường của bên gây thiệt hại.

Cụ thể, nội dung quy định sửa đổi theo hướng như sau:

“Các tổ chức, cá nhân gây thiệt hại phải liên đới bồi thường thiệt hại về môi trường, chi trả chi phí xác định thiệt hại và thực hiện thủ tục yêu cầu bồi thường thiệt hại cho người bị thiệt hại. Trách nhiệm bồi thường của từng đối tượng được xác định tương ứng với tỷ lệ gây thiệt hại trong tổng thiệt hại về môi trường; trường hợp không xác định được tỷ lệ chịu trách nhiệm thì họ phải bồi thường thiệt hại theo phần bằng nhau”.

Luật Bảo vệ môi trường hiện hành xác định trách nhiệm bồi thường thiệt hại về môi trường trong trường hợp có từ 2 cá nhân, tổ chức gây thiệt hại trở lên tương ứng với tỷ lệ gây thiệt hại là chưa phù hợp và khó thực thi trên thực tế. Bởi lẽ, thiệt hại về môi trường thường diễn ra trên diện rộng, trong một thời gian dài, vì thế rất khó để xác định cụ thể tỷ lệ gây thiệt hại của mỗi chủ thể trong tổng thiệt hại đó. Ngoài ra, theo nguyên tắc bồi thường thiệt hại ngoài hợp đồng, mức bồi thường có thể thay đổi khi không còn phù hợp với thực tế. Xuất phát từ đặc điểm thiệt hại về môi trường thường tiềm ẩn và diễn biến phức tạp theo thời gian, nguyên tắc về thay đổi mức bồi thường tùy theo tình hình thực tế là cơ sở để bảo đảm bên bị thiệt hại được bồi thường công bằng, đầy đủ. Tuy nhiên, đối với trường hợp có nhiều bên gây thiệt hại về môi trường, việc thay đổi mức bồi

¹ Điểm a khoản 1 Điều 3 Nghị quyết số 05/2012/NQ-HĐTP ngày 03 tháng 12 năm 2012 hướng dẫn thi hành một số quy định trong phần hai “Thủ tục giải quyết vụ án tại Tòa án cấp sơ thẩm” của Bộ luật Tố tụng dân sự đã được sửa đổi, bổ sung theo Luật sửa đổi, bổ sung một số điều của Bộ luật Tố tụng dân sự”.

thường sẽ dẫn đến một số hệ quả pháp lý phức tạp như (i) phải xác định tỷ lệ gây thiệt hại của mỗi chủ thể trong tổng thiệt hại mới phát sinh đó; (ii) trong trường hợp chủ thể được xác định có tỷ lệ gây thiệt hại lớn nhất lại có năng lực tài chính ít nhất, rất có khả năng bên bị thiệt hại sẽ không được đền bù kịp thời và đầy đủ.

Hiện nay, Luật Bảo vệ môi trường năm 2020 và các văn bản hướng dẫn cũng không quy định về cơ sở xác định tỷ lệ gây thiệt hại của cá nhân, tổ chức mà chỉ quy định rằng trong trường hợp không xác định được tỷ lệ thì cơ quan trọng tài hoặc tòa án quyết định theo thẩm quyền. Trong trường hợp này, cơ sở để trọng tài hoặc tòa án ra quyết định chưa được quy định cụ thể. Trong khi đó, việc áp dụng quy định về bồi thường thiệt hại nói chung theo Bộ luật Dân sự năm 2015 lại không phù hợp. Bởi lẽ, Bộ luật Dân sự năm 2015 xác định trách nhiệm của từng người gây thiệt hại dựa trên yếu tố “lỗi”, trong khi Điều 602 của Bộ luật này đã khẳng định chủ thể làm ô nhiễm môi trường gây thiệt hại phải bồi thường kể cả khi chủ thể đó không có lỗi¹.

Khác với Việt Nam, pháp luật Hàn Quốc yêu cầu các chủ doanh nghiệp gây thiệt hại phải liên đới bồi thường thiệt hại về môi trường trong trường hợp không xác định được trách nhiệm của từng chủ thể. Như vậy, có thể thấy rằng, việc ghi nhận rõ ràng khả năng áp dụng trách nhiệm liên đới trong bồi thường thiệt hại về môi trường sẽ bảo đảm hiệu quả hơn quyền tiếp cận tư pháp nói chung và quyền được bồi thường thiệt hại về môi trường nói riêng của bên bị thiệt hại, giúp việc bồi thường diễn ra thuận tiện, kịp thời hơn, đảm bảo khả năng bồi thường đầy đủ và tránh được các vấn đề pháp lý phức tạp. Việc cho phép áp dụng trách nhiệm liên đới trong bồi thường thiệt hại về môi trường cũng giảm nhẹ gánh nặng cho cơ quan xét xử trong giải quyết tranh chấp môi trường, phù hợp với xu hướng chuyển trách nhiệm chứng minh thiệt hại về môi trường cho bên bị khởi kiện.

Thứ hai, bổ sung vào Điều 133 Luật Bảo vệ môi trường năm 2020 quy định cho phép tổ chức, cá nhân bị thiệt hại về môi trường được phép khởi kiện tập thể (do một cơ quan, tổ chức đứng ra đại diện cho tất cả người bị thiệt hại khởi kiện, tham gia tố tụng).

Cụ thể, nội dung quy định bổ sung theo hướng như sau:

“Trong trường hợp nhiều tổ chức, cá nhân cùng là bên bị thiệt hại trong vụ án yêu cầu bồi thường thiệt hại về môi trường, các tổ chức, cá nhân này có thể cùng lựa chọn cơ quan, tổ chức đại diện mình khởi kiện và tham gia tố tụng. Trường hợp các tổ chức, cá nhân bị thiệt hại không thống nhất lựa chọn người đại diện tập thể, Tòa án có thể chỉ định cơ quan, tổ chức quy định tại khoản 4 Điều 187 Bộ luật Tố tụng dân sự khởi kiện và tham gia tố tụng”.

¹ Điều 602, Bộ luật Dân sự ngày 24 tháng 11 năm 2015 quy định: “Chủ thể làm ô nhiễm môi trường mà gây thiệt hại thì phải bồi thường theo quy định của pháp luật, kể cả trường hợp chủ thể đó không có lỗi.”

Xuất phát từ kinh nghiệm của Philippines, quyền tiếp cận tư pháp về môi trường được mở rộng cho cả trẻ vị thành niên và thể hệ tương lai thông qua cơ chế đại diện của bất kỳ công dân nào ở thể hệ hiện tại. Quy định này chính là tiền đề cho phép khởi kiện tập thể vụ án môi trường, và ở phạm vi rộng hơn, khởi kiện vì lợi ích môi trường công cộng.

Cơ chế khởi kiện tập thể vụ án môi trường thông qua cơ quan, tổ chức và không yêu cầu từng cá nhân, tổ chức bị thiệt hại thực hiện thủ tục Ủy quyền bằng văn bản còn phù hợp với quy định tại khoản 4 Điều 187 Bộ luật Tổ tụng dân sự năm 2015. Khoản 4 Điều 187 Bộ luật này quy định *“Cơ quan, tổ chức trong phạm vi nhiệm vụ, quyền hạn của mình có quyền khởi kiện vụ án dân sự để yêu cầu Tòa án bảo vệ lợi ích công cộng... thuộc lĩnh vực mình phụ trách hoặc theo quy định của pháp luật”*. Dựa trên khái niệm *“lợi ích công cộng”* đã được giải thích theo điểm b khoản 2 Điều 27 Thông tư liên tịch số 02/2016/TTLT-TANDTC-VKSNDTC¹, có thể thấy khởi kiện đòi bồi thường thiệt hại do hành vi gây ô nhiễm môi trường được xem là khởi kiện *“vì lợi ích công cộng”*. Trên cơ sở đó, cơ quan quản lý trong lĩnh vực môi trường hoặc các tổ chức chính trị - xã hội, tổ chức xã hội có mối quan tâm, hoạt động vì vấn đề bảo vệ môi trường có thể sử dụng quyền khởi kiện ra tòa án yêu cầu bồi thường thiệt hại do hành vi gây ô nhiễm môi trường. Việc quy định cụ thể cơ sở pháp lý cho phép cơ quan, tổ chức khởi kiện tập thể vụ án môi trường trong Luật Bảo vệ môi trường năm 2020 có ý nghĩa tích cực: (i) tạo nên sự tương thích giữa quy định về quyền khởi kiện vụ án dân sự vì lợi ích công cộng nói chung trong Bộ luật Tổ tụng dân sự - luật chung với quy định về khởi kiện tập thể vụ án môi trường nói riêng trong Luật Bảo vệ môi trường - luật chuyên ngành; (ii) làm rõ chủ thể có quyền đại diện cho lợi ích của một tập thể, một cộng đồng để khởi kiện vụ án môi trường: không chỉ có cơ quan Tài nguyên và Môi trường mà còn có các tổ chức chính trị - xã hội, tổ chức xã hội.

5. KẾT LUẬN

Thực tiễn cho thấy, quyền tiếp cận tư pháp về môi trường đã được công nhận là một quyền con người cơ bản trong nhiều văn kiện và điều ước quốc tế quan trọng về môi trường, đặc biệt là Tuyên bố Rio năm 1992, Công ước Aarhus năm 1989, Công ước Paris năm 1960. Nội dung quyền tiếp cận tư pháp về môi trường bao hàm quyền tiếp cận thủ tục tố tụng nhanh chóng, miễn phí được cung cấp bởi cơ quan có thẩm quyền hoặc một cơ quan độc lập và khách quan khác khi quyền môi trường bị xâm phạm; cũng như quyền được bồi thường thiệt hại do ô nhiễm, suy thoái môi trường.

¹ “Lợi ích công cộng là những lợi ích vật chất hoặc tinh thần liên quan đến xã hội hoặc cộng đồng dân cư. Ví dụ: Vụ án dân sự mà người khởi kiện yêu cầu doanh nghiệp phải bồi thường thiệt hại do gây ô nhiễm môi trường”.

Xuất phát từ nội hàm của quyền, quyền tiếp cận tư pháp về môi trường có ý nghĩa rất quan trọng khi là công cụ pháp lý để người dân bảo vệ và bảo đảm tất cả các quyền nội dung và quyền thủ tục khác về môi trường của mình. Chẳng hạn, trong trường hợp có hành vi gây ô nhiễm môi trường, xâm phạm đến các quyền tiếp cận nước sạch, quyền được sống trong bầu không khí trong lành, người dân sẽ thông qua cơ chế khởi kiện đến cơ quan nhà nước có thẩm quyền để buộc chủ thể gây ô nhiễm chấm dứt hành vi xâm phạm quyền và bồi thường thiệt hại. Từ ý nghĩa quan trọng đó, quyền tiếp cận tư pháp về môi trường đang nhận được sự quan tâm và nỗ lực bảo vệ từ nhiều quốc gia. Tại Philippines, quyền tiếp cận tư pháp được ghi nhận và quy định dựa trên nguyên tắc phát triển bền vững và trách nhiệm giữa các thế hệ. Ngoài ra Philippines cũng cho phép tòa án áp dụng các biện pháp pháp lý nhằm đảm bảo thi hành phán quyết trong vụ kiện môi trường. Tại Hàn Quốc, trong trường hợp có nhiều bên gây thiệt hại, trách nhiệm bồi thường thiệt hại về môi trường là trách nhiệm liên đới nhằm bảo đảm người bị thiệt hại được bồi thường nhanh chóng, đầy đủ. Pháp luật môi trường Hàn Quốc cũng giả định chứng minh doanh nghiệp bị khởi kiện là nguyên nhân dẫn đến hậu quả bất lợi với môi trường - xuất phát từ tinh thần giảm nhẹ trách nhiệm chứng minh cho người bị thiệt hại. Phù hợp với xu hướng của nhiều quốc gia trên thế giới, Việt Nam đã có những thay đổi tiến bộ về quyền tiếp cận tư pháp về môi trường. Luật Bảo vệ môi trường năm 2020 vừa qua có hai điểm mới nổi bật về quyền tiếp cận tư pháp về môi trường, bao gồm chuyển trách nhiệm chứng minh mối quan hệ nhân quả giữa hành vi gây ô nhiễm và thiệt hại xảy ra cho bên bị khởi kiện và mở rộng chủ thể có trách nhiệm khởi kiện đòi bồi thường thiệt hại về môi trường. Mặc dù vậy, Việt Nam cần cân nhắc sửa đổi theo hướng công nhận trách nhiệm bồi thường thiệt hại liên đới của bên gây thiệt hại và cho phép được khởi kiện tập thể khi có thiệt hại về môi trường, nhằm đảm bảo thực thi có hiệu quả quyền tiếp cận tư pháp về môi trường.

BẢO ĐẢM QUYỀN RIÊNG TƯ TRONG BỐI CẢNH KHẨN CẤP: NHÌN TỪ HOẠT ĐỘNG PHÒNG, CHỐNG ĐẠI DỊCH COVID - 19 TẠI VIỆT NAM VÀ MỘT SỐ QUỐC GIA

Chu Hồng Thanh* - Đỗ Thanh Hương**

I. NHẬN THỨC VỀ QUYỀN RIÊNG TƯ VÀ BẢO ĐẢM QUYỀN RIÊNG TƯ TRONG HOẠT ĐỘNG PHÒNG, CHỐNG ĐẠI DỊCH COVID - 19

1. Khái niệm quyền riêng tư

Quyền riêng tư (*the right to privacy*) hay “quyền về sự riêng tư”, “quyền về đời tư” là một trong những quyền dân sự cơ bản của mọi cá nhân được ghi nhận trong nhiều văn kiện pháp lý quốc tế như: Tuyên ngôn Nhân quyền phổ quát năm 1948 (UDHR), Công ước quốc tế về các quyền dân sự và chính trị năm 1966, Công ước về quyền của người khuyết tật năm 2007, Công ước quốc tế về bảo vệ quyền của người lao động di trú và các thành viên gia đình họ năm 1990... Quyền riêng tư được pháp luật quốc tế và pháp luật các quốc gia bảo vệ. Tuy nhiên, với sự phát triển của truyền thông, Internet, mạng xã hội, quyền riêng tư có thể vi phạm bởi nhiều hình thức như công khai danh tính, lịch trình đi lại của người nhiễm Covid - 19 hoặc người bị nghi nhiễm trên các phương tiện truyền thông; sử dụng những ứng dụng trên điện thoại để theo dõi lịch sử tiếp xúc của mọi người..., và với mức độ ngày càng nghiêm trọng hơn.

Từ điển Pháp luật Black Law” s Dictionary (tái bản lần thứ 9) giải thích: “Sự riêng tư (privacy) được hiểu là điều kiện hoặc tình trạng được tự do trước sự xâm phạm hoặc can thiệp tùy tiện vào hành động hoặc suy nghĩ của mình”. Thuật ngữ quyền riêng tư và những tư tưởng về quyền riêng tư đã ra đời và phát triển khá lâu trước khi nó được chính thức công nhận là một quyền cơ bản trong các điều ước quốc tế cũng như trong hiến pháp của các quốc gia và hiện nay, quyền này đang định hình, khẳng định vai trò của nó trong hệ thống các quyền nhân thân của công dân. Trên thế giới có nhiều định nghĩa về quyền riêng tư nhưng tóm lại: Quyền riêng tư là quyền của cá nhân không chịu sự can thiệp của bất kỳ chủ thể nào trong việc ra

* Trường Đại học Luật - Đại học Quốc gia Hà Nội.

** Học viên cao học, Trường Đại học Luật - Đại học Quốc gia Hà Nội.

quyết định hoặc tự do hành động trong khuôn khổ pháp luật và đạo đức xã hội của bản thân mỗi người, kể cả trong gia đình và ngoài xã hội, trừ trường hợp được chính người này đồng ý hoặc theo quy định của pháp luật, được tôn trọng và được pháp luật bảo vệ. Nói cách khác, quyền riêng tư được hiểu là không ai phải chịu can thiệp một cách tùy tiện vào cuộc sống riêng tư, gia đình, nơi ở hoặc thư tín, cũng như bị xúc phạm danh dự, nhân phẩm của cá nhân.

Quyền riêng tư là một quyền con người đặc biệt quan trọng nhưng không phải là quyền tuyệt đối. Quyền riêng tư cần được bảo vệ khỏi sự can thiệp tùy tiện hoặc trái pháp luật của mọi thể nhân, pháp nhân trong đó bao gồm các cơ quan nhà nước và nhân viên nhà nước cùng người sử dụng lao động. Tuy nhiên trong một số trường hợp, nhà nước có thể thu thập hoặc yêu cầu công dân cung cấp các thông tin về đời tư nhằm bảo vệ những lợi ích chính đáng của quốc gia, cộng đồng và của người khác. Bên cạnh đó, quyền riêng tư cũng có thể bị hạn chế để bảo vệ an ninh quốc gia, trật tự công cộng, sức khỏe hoặc đạo đức xã hội và các quyền, lợi ích hợp pháp của người khác. Trong Bình luận chung số 16 của Ủy ban Nhân quyền Liên hợp quốc, cơ quan giám sát việc thực thi ICCPR, đã nêu rằng: *“Với tất cả mọi người sống trong xã hội, việc bảo vệ bí mật riêng tư chỉ mang tính chất tương đối. Tuy nhiên, các nhà chức trách có thẩm quyền chỉ có quyền thu thập thông tin về đời tư của công dân khi những thông tin đó là cần thiết để bảo đảm lợi ích của cộng đồng như được quy định trong Công ước”*.

2. BẢO ĐẢM QUYỀN RIÊNG TƯ TRONG HOẠT ĐỘNG PHÒNG, CHỐNG ĐẠI DỊCH COVID - 19

Bảo đảm được hiểu là tạo điều kiện để chắc chắn giữ gìn được, hoặc thực hiện được, hoặc có được những gì cần thiết.¹

Bảo đảm quyền riêng tư là việc giữ gìn, bảo vệ cho quyền riêng tư không bị xâm phạm bởi các chủ thể, những thông tin, tư liệu, dữ liệu gắn liền với đời sống riêng tư của các cá nhân được giữ kín; quyền bất khả xâm phạm về thân thể, về nơi ở, về thư tín, điện thoại, điện tín và các thông tin điện tử khác mà không một chủ thể nào được quyền tiếp cận, trừ trường hợp được chính người đó đồng ý hoặc được chủ thể có thẩm quyền quyết định. Theo nghĩa rộng, bảo đảm quyền riêng tư cũng có nghĩa là bảo vệ để một cá nhân không phải chịu can thiệp một cách tùy tiện vào cuộc sống riêng tư, gia đình, nơi ở hoặc thư tín, cũng như bị xúc phạm danh dự, nhân phẩm của họ.

Như vậy, bảo đảm quyền riêng tư trong hoạt động phòng, chống đại dịch Covid-19 là việc giữ gìn, bảo vệ cho quyền riêng tư không bị xâm phạm bởi các chủ thể trong bối cảnh đại dịch Covid - 19. Cụ thể, trong bối cảnh đại dịch, những thông tin, tư liệu, dữ liệu gắn liền với đời sống riêng tư của các cá nhân vẫn phải được giữ

¹ Hoàng Phê (2013), *Từ điển Tiếng Việt*, Nxb. Đà Nẵng, 2013.

kín; quyền bất khả xâm phạm về thân thể, về nơi ở, về thư tín, điện thoại, điện tín và các thông tin điện tử khác vẫn phải được tôn trọng mà không một chủ thể nào được quyền tiếp cận, trừ trường hợp được chính người đó đồng ý hoặc được chủ thể có thẩm quyền quyết định. Trong bối cảnh đại dịch, mọi người vẫn phải được bảo vệ để không phải chịu can thiệp một cách tùy tiện vào cuộc sống riêng tư, gia đình, nơi ở hoặc thư tín, cũng như bị xúc phạm danh dự, nhân phẩm của cá nhân.

Bảo đảm quyền riêng tư trong hoạt động phòng, chống đại dịch Covid - 19 có những đặc điểm sau đây:

Thứ nhất, Chủ thể của quyền riêng tư trong hoạt động phòng, chống đại dịch Covid - 19 chủ yếu là những người bị nhiễm Covid - 19, người bị nghi nhiễm Covid - 19.

Trước sự bùng phát mạnh mẽ của dịch bệnh Covid - 19, lịch trình đi lại, tiếp xúc của người nhiễm hoặc nghi nhiễm Covid - 19 được quan tâm hơn bao giờ hết. Vì vậy, việc bảo đảm quyền riêng tư của các chủ thể này được đặt ra để tránh nhưng tổn thương về sức khỏe cũng như tinh thần mà họ phải chịu. Người bệnh cần được giữ bí mật thông tin về tình trạng sức khỏe và đời tư được ghi trong hồ sơ bệnh án. Các thông tin này chỉ được phép công bố khi người bệnh đồng ý hoặc để chia sẻ thông tin, kinh nghiệm nhằm nâng cao chất lượng chẩn đoán, chăm sóc, điều trị người bệnh giữa những người hành nghề trong nhóm trực tiếp điều trị cho người bệnh hoặc trong trường hợp khác được pháp luật quy định. Thầy thuốc và nhân viên y tế trong phòng lây nhiễm bệnh truyền nhiễm tại cơ sở khám bệnh, chữa bệnh có trách nhiệm giữ bí mật thông tin liên quan đến người bệnh.

Thứ hai, quyền riêng tư trong hoạt động phòng, chống đại dịch Covid - 19 chỉ bị hạn chế bởi các chính sách và các văn bản pháp luật của nhà nước.

Ban hành các chính sách và các văn bản pháp luật là một trong những biện pháp mà chính phủ các quốc gia thực hiện nhằm ngăn chặn sự lây lan, truyền nhiễm của đại dịch Covid - 19. Một số quốc gia đã ban bố tình trạng khẩn cấp, một số quốc gia khác tiến hành phong tỏa, giãn cách xã hội đồng thời ban hành các văn bản pháp luật để phòng chống dịch bệnh. Chính những phương thức đó đã khiến quyền riêng tư của cá nhân bị giới hạn nghiêm trọng. Các điều kiện của trường hợp hạn chế tùy vào quốc gia, khu vực mà quy định khác nhau. Ví dụ, ở Việt Nam sự giới hạn quyền được quy định tại luật an ninh quốc gia, luật phòng chống tham nhũng, luật phòng chống rửa tiền, luật chống khủng bố...

Thứ ba, khách thể của quyền riêng tư trong hoạt động phòng, chống đại dịch Covid - 19 hướng tới giá trị tinh thần của cá nhân.

Quyền riêng tư ra đời nhằm bảo vệ một cá nhân khỏi sự tổn thương về mặt tinh thần do những hành vi xâm phạm riêng tư gây nên. Đối tượng bảo vệ của quyền riêng

tư rất rộng, bao gồm hình ảnh, tên tuổi, thân thể, nơi ở và các thông tin cá nhân khác nhưng đều chung mục đích hướng tới đó là bảo vệ không gian riêng tư của cá nhân đó khỏi hành vi xâm phạm. Ví dụ: việc sử dụng hình ảnh cá nhân bất hợp pháp xâm phạm đến quyền của cá nhân với hình ảnh cũng như quyền riêng tư của cá nhân.

Thứ tư, trong hoạt động phòng chống đại dịch Covid - 19 quyền riêng tư cùng với một số quyền con người khác có thể bị hạn chế.

Các biện pháp, cách thức phòng chống đại dịch Covid -19 có tác động lớn trong việc ngăn chặn sự lây lan của dịch bệnh, tuy nhiên một số quyền con người có thể bị hạn chế, như: quyền tự do đi lại, quyền tự do hội họp và lập hội, quyền tiếp cận thông tin, quyền tự do kinh doanh. Sự hạn chế này về nguyên tắc là có thể chấp nhận, nhưng cần phải tuân thủ các điều kiện mà Liên hợp quốc đã nêu ra, cụ thể như phải được quy định trong pháp luật và phải chứng minh được sự cần thiết, tính tương xứng để bảo vệ lợi ích của cộng đồng. Ngoài ra, việc hạn chế quyền phải công khai, minh bạch và không được mang tính chất phân biệt đối xử với bất kỳ cá nhân hay nhóm xã hội nào.

II. PHÁP LUẬT VỀ BẢO ĐẢM QUYỀN RIÊNG TƯ VÀ THỰC TIỄN BẢO ĐẢM QUYỀN RIÊNG TƯ TRONG HOẠT ĐỘNG PHÒNG CHỐNG ĐẠI DỊCH COVID - 19 TẠI VIỆT NAM VÀ MỘT SỐ QUỐC GIA

2.1. Pháp luật về bảo đảm quyền riêng tư

a) Pháp luật quốc tế về bảo đảm quyền riêng tư

Quyền riêng tư là một trong những quyền con người cơ bản, được ghi nhận trong nhiều văn kiện quốc tế, khu vực về quyền con người và trong pháp luật quốc gia. Xã hội ngày càng phát triển là tiền đề cho các quyền con người được quan tâm và củng cố, trong đó không thể thiếu được việc bảo đảm quyền riêng tư.

Để bảo đảm quyền riêng tư của cá nhân, trước hết cần phải ghi nhận quyền trong các văn bản pháp luật, tạo ra giá trị chung, phổ quát, từ đó các quốc gia tiến hành nội luật hóa, áp dụng để bảo đảm quyền được thực thi/hưởng thụ trên thực tế. Ở cấp độ quốc tế, việc ghi nhận quyền riêng tư lần đầu tiên được ghi nhận trong Tuyên ngôn Nhân quyền phổ quát năm 1948 (UDHR). Cụ thể, Điều 12 UDHR quy định: *“Không ai phải chịu sự can thiệp một cách tùy tiện vào cuộc sống riêng tư, gia đình, nhà ở hoặc thư tín cũng như bị xúc phạm về nhân phẩm hoặc uy tín của cá nhân. Mọi người đều được pháp luật bảo vệ chống lại sự xúc phạm và can thiệp như vậy”*. Những nội dung cơ bản được bảo vệ trong quyền riêng tư bao gồm: đời tư, gia đình, nơi ở, thư tín, danh dự và uy tín cá nhân. Quy định trong UDHR sau đó được tái khẳng định trong Điều 17 ICCPR, rằng: *“(1) Không ai bị can thiệp một cách độc đoán và bất hợp pháp đến đời sống riêng tư, gia đình, nhà ở, thư tín; hoặc bị xúc phạm một cách bất hợp pháp đến danh dự và uy tín. (2) Mọi người đều có quyền được pháp luật bảo vệ chống lại mọi sự can thiệp và xúc phạm như vậy”*.

Quyền riêng tư cũng được thừa nhận trong các công ước nhân quyền khu vực như: Điều 8 Công ước Nhân quyền châu Âu năm 1950; Điều 11 Công ước Nhân quyền châu Mỹ năm 1969; Điều 5 Tuyên ngôn Châu Mỹ về các quyền và nghĩa vụ của con người năm 1948; Điều 21 Tuyên bố nhân quyền ASEAN năm 2012 (AHRD); Điều 8 Công ước nhân quyền châu Âu năm 1950, Điều 10 Hiến chương châu Phi về quyền và phúc lợi của trẻ em; Điều 4 Các nguyên tắc của Liên đoàn châu Phi về tự do biểu đạt (quyền tiếp cận thông tin).

Bên cạnh đó, quyền riêng tư còn được quy định đối với nhóm dễ bị tổn thương như trẻ em, người khuyết tật... Điều 22 Công ước quốc tế về quyền của người khuyết tật năm 2007 ghi nhận, người khuyết tật dù sống ở bất cứ đâu, cư trú ở khu vực nào cũng không bị can thiệp vào cuộc sống riêng tư, gia đình, nơi ở, hoặc thư tín, hoặc bất kỳ hình thức giao tiếp nào, không bị xâm phạm trái pháp luật vào danh dự và uy tín của mình một cách tùy tiện hoặc trái pháp luật. Người khuyết tật có quyền được pháp luật bảo vệ chống lại sự can thiệp hoặc xâm phạm như vậy. Công ước quốc tế về quyền trẻ em năm 1989 cũng dành Điều 16 để quy định riêng quyền riêng tư của trẻ em. Theo đó, không trẻ em nào phải chịu sự can thiệp tùy tiện hay bất hợp pháp vào sự xâm phạm bất hợp pháp vào danh dự và thanh danh của trẻ em. Trẻ em có quyền được pháp luật bảo vệ chống lại sự can thiệp hay xâm phạm như vậy.

b) Ghi nhận quyền riêng tư trong pháp luật Việt Nam

- Hiến pháp

Quyền về đời sống riêng tư, bí mật cá nhân bí mật gia đình đã được đề cập ngay tại những Điều đầu tiên của Hiến pháp năm 1946: “Tư pháp chưa quy định thì không được bắt bớ và giam cầm công dân Việt Nam. Nhà ở và thư tín của công dân Việt Nam không ai được xâm phạm một cách trái pháp luật”. Điều đó khẳng định rằng, ngay từ khi mới thành lập, Nhà nước Việt Nam đã quan tâm và bảo vệ quyền về đời sống riêng tư, bí mật cá nhân, bí mật gia đình của công dân.

Trải qua quá trình phát triển, các bản Hiến pháp của nước ta vẫn giữ quy định về việc bảo đảm quyền về bí mật riêng tư, bí mật cá nhân của cá nhân với phạm vi bảo vệ ngày càng rộng hơn, cụ thể hơn. Tuy nhiên cần thấy rằng, các bản Hiến pháp trên mới chỉ quy định việc bảo vệ quyền bí mật đời tư, bí mật cá nhân, bí mật gia đình của cá nhân đối với thư tín, điện thoại, điện tín và các hình thức thông tin khác trong phạm vi hẹp. Đến Hiến pháp năm 2013 dành Chương II quy định về quyền con người, quyền và nghĩa vụ cơ bản của công dân đã có một số điều quy định rõ ràng, cụ thể hơn về bảo vệ, bảo đảm quyền riêng tư của công dân. Ngay tại Điều 14 - điều đầu tiên của chương đã khẳng định: “... các quyền con người, quyền công dân về chính trị, dân sự, kinh tế, văn hóa, xã hội được công nhận, tôn trọng, bảo vệ, bảo đảm theo Hiến pháp và pháp luật”. Điều 21 và Điều 22 Hiến pháp năm 2013 quy định cụ thể về quyền riêng tư, theo đó:

Điều 21.

1. Mọi người có quyền bất khả xâm phạm về đời sống riêng tư, bí mật cá nhân và bí mật gia đình; có quyền bảo vệ danh dự, uy tín của mình.

Thông tin về đời sống riêng tư, bí mật cá nhân, bí mật gia đình được pháp luật bảo đảm an toàn.

2. Mọi người có quyền bí mật thư tín, điện thoại, điện tín và các hình thức trao đổi thông tin riêng tư khác.

Không ai được bóc mở, kiểm soát, thu giữ trái luật thư tín, điện thoại, điện tín và các hình thức trao đổi thông tin riêng tư của người khác.

Điều 22.

1. Công dân có quyền có nơi ở hợp pháp.

2. Mọi người có quyền bất khả xâm phạm về chỗ ở. Không ai được tự ý vào chỗ ở của người khác nếu không được người đó đồng ý.

3. Việc khám xét chỗ ở do luật định.

Các quy định nêu trên của Hiến pháp 2013 là cơ sở hiến định cho việc cụ thể hoá quyền riêng tư trong các văn bản pháp luật khác, đặc biệt là trong Bộ luật Dân sự của Việt Nam.

- Bộ luật Dân sự

Từ các quy định của Hiến pháp, quyền riêng tư được thể chế hóa thành các điều khoản của các luật. Pháp luật dân sự quy định cụ thể về: “Quyền bí mật đời tư”, “Quyền về đời sống riêng tư, bí mật cá nhân, bí mật gia đình”.

Tại các Bộ luật Dân sự năm 1995 và năm 2005 sử dụng thuật ngữ “Quyền bí mật đời tư” nhưng Bộ luật Dân sự năm 2015 đã có sự thay đổi để phù hợp với quy định tại Điều 21 Hiến pháp năm 2013, theo đó sử dụng thuật ngữ “Quyền về đời sống riêng tư, bí mật cá nhân, bí mật gia đình”. Tuy nhiên, Bộ luật Dân sự năm 2015 vẫn chưa có định nghĩa cụ thể, rõ ràng về đời sống riêng tư, bí mật cá nhân, bí mật gia đình. Như vậy, mặc dù đã có nhiều thay đổi, bổ sung trong quá trình hoàn thiện pháp luật về quyền bí mật đời tư của cá nhân nhưng hiện nay vẫn chưa có một văn bản quy phạm pháp luật nào của Việt Nam quy định hoặc hướng dẫn cụ thể, chi tiết về “bí mật đời tư” hay “đời sống riêng tư, bí mật cá nhân, bí mật gia đình”.

Điều 32 Bộ luật Dân sự năm 2015 quy định quyền của cá nhân đối với hình ảnh của mình. Nếu xảy ra việc sử dụng hình ảnh vi phạm quy định tại Điều 32 thì người có hình ảnh có quyền yêu cầu Tòa án ra quyết định buộc người vi phạm, cơ quan, tổ

chức, cá nhân có liên quan phải thu hồi, tiêu hủy, chấm dứt việc sử dụng hình ảnh, bồi thường thiệt hại và áp dụng các biện pháp xử lý khác theo quy định của pháp luật.

Theo pháp luật dân sự, đời sống riêng tư, bí mật cá nhân, bí mật gia đình là bất khả xâm phạm và được pháp luật bảo vệ: Việc thu thập, lưu giữ, sử dụng, công khai thông tin liên quan đến đời sống riêng tư, bí mật cá nhân phải được người đó đồng ý; việc thu thập, lưu giữ, sử dụng, công khai thông tin liên quan đến bí mật gia đình phải được các thành viên gia đình đồng ý, trừ trường hợp luật có quy định khác. Thư tín, điện thoại, điện tín, cơ sở dữ liệu điện tử và các hình thức trao đổi thông tin riêng tư khác của cá nhân được bảo đảm an toàn và bí mật; việc bóc mở, kiểm soát, thu giữ thư tín, điện thoại, điện tín, cơ sở dữ liệu điện tử và các hình thức trao đổi thông tin riêng tư khác chỉ được thực hiện trong trường hợp luật quy định. Các bên trong hợp đồng không được tiết lộ thông tin về đời sống riêng tư, bí mật cá nhân, bí mật gia đình của nhau mà mình đã biết được trong quá trình xác lập, thực hiện hợp đồng, trừ trường hợp có thỏa thuận khác.

Tại Bộ luật Dân sự năm 2015 quy định cá nhân có quyền sống, quyền bất khả xâm phạm tính mạng, thân thể, quyền được pháp luật bảo hộ về sức khỏe. Quyền riêng tư của cá nhân vẫn được bảo vệ ngay khi một người có cái chết bất thường. Điều 33 Bộ luật Dân sự quy định việc khám nghiệm tử thi chỉ được thực hiện trong ba trường hợp: Có sự đồng ý của người đó trước khi chết; Có sự đồng ý của cha, mẹ, vợ, chồng, con thành niên hoặc người giám hộ nếu không có ý kiến của người đó; theo quyết định của người đứng đầu cơ sở khám bệnh, chữa bệnh hoặc của cơ quan nhà nước có thẩm quyền trong trường hợp luật quy định. Thêm vào đó, trong Bộ luật Dân sự năm 2015, tại Khoản 2 Điều 38 bãi bỏ quy định tiết lộ thông tin trong trường hợp chủ thể của thông tin đã chết, mất năng lực hành vi. Khoản 3 bổ sung thêm quy định về bảo vệ dữ liệu điện tử, còn Khoản 4 quy định thêm quyền riêng tư của các bên trong quan hệ hợp đồng - một quan hệ đặc trưng trong lĩnh vực dân sự.

- Các văn bản luật khác

Luật An toàn thông tin mạng năm 2015 quy định rõ trách nhiệm của các cơ quan, tổ chức và cá nhân trong việc thu thập và sử dụng thông tin cá nhân. Theo đó, tổ chức, cá nhân xử lý thông tin cá nhân có trách nhiệm sau đây: a) Tiến hành thu thập thông tin cá nhân sau khi có sự đồng ý của chủ thể thông tin cá nhân về phạm vi, mục đích của việc thu thập và sử dụng thông tin đó; b) Chỉ sử dụng thông tin cá nhân đã thu thập vào mục đích khác mục đích ban đầu sau khi có sự đồng ý của chủ thể thông tin cá nhân; c) Không được cung cấp, chia sẻ, phát tán thông tin cá nhân mà mình đã thu thập, tiếp cận, kiểm soát cho bên thứ ba, trừ trường hợp có sự đồng ý của chủ thể thông tin cá nhân đó hoặc theo yêu cầu của cơ quan nhà nước có thẩm

quyền. Đồng thời, cơ quan nhà nước chịu trách nhiệm bảo mật, lưu trữ thông tin cá nhân do mình thu thập và chính chủ thể thông tin cá nhân có quyền yêu cầu tổ chức, cá nhân xử lý thông tin cá nhân cung cấp thông tin cá nhân của mình mà tổ chức, cá nhân đó đã thu thập, lưu trữ (Điều 17).

Luật Khám chữa bệnh năm 2009 có nhiều điều khoản quy định về việc bảo vệ quyền riêng tư của bệnh nhân cũng như trách nhiệm của người hành nghề y tế trong việc giữ bí mật cá nhân của người bệnh. Cụ thể, việc giữ bí mật thông tin về tình trạng sức khỏe và đời tư được ghi trong hồ sơ bệnh án là một nguyên tắc trong hành nghề khám, chữa bệnh được quy định tại Khoản 2 Điều 3. Tại Điều 8 quy định quyền được tôn trọng bí mật riêng tư của người bệnh, người bệnh được giữ bí mật thông tin về tình trạng sức khỏe và đời tư được ghi trong hồ sơ bệnh án; chỉ được phép công bố khi người bệnh đồng ý hoặc để chia sẻ thông tin, kinh nghiệm nhằm nâng cao chất lượng chẩn đoán, chăm sóc, điều trị người bệnh giữa những người hành nghề trong nhóm trực tiếp điều trị cho người bệnh hoặc trong trường hợp khác được pháp luật quy định. Nguyên tắc giữ bí mật tình trạng bệnh của người bệnh, những thông tin mà người bệnh đã cung cấp và hồ sơ bệnh án tiếp tục được nhấn mạnh, xem đó là nghĩa vụ nghề nghiệp của người hành nghề y (tại Khoản 5 Điều 37). Ngoài ra, để bảo sự riêng tư của bệnh nhân, hồ sơ bệnh án được lưu trữ theo các cấp độ mật của pháp luật về bảo vệ bí mật nhà nước (Điểm a Khoản 3 Điều 59); khi sử dụng thông tin trong hồ sơ bệnh án phải giữ bí mật và chỉ được sử dụng đúng mục đích như đã đề nghị với người đứng đầu cơ sở khám bệnh, chữa bệnh (Khoản 5 Điều 59).

Luật báo chí năm 2016, Luật xuất bản năm 2012 nghiêm cấm việc đăng, phát thông tin tiết lộ đời tư của cá nhân và bí mật khác theo quy định của pháp luật quy định tại Khoản 5, Điều 9.

Luật Trẻ em năm 2016 có nhiều điều khoản quy định về việc bảo vệ quyền riêng tư của trẻ em, cụ thể như sau: Công bố, tiết lộ thông tin về đời sống riêng tư, bí mật cá nhân của trẻ em mà không được sự đồng ý của trẻ em từ đủ 07 tuổi trở lên và của cha, mẹ, người giám hộ của trẻ em là một trong những hành vi bị nghiêm cấm của luật (Khoản 11 Điều 6).

Luật tiếp cận thông tin năm 2016 quy định: cơ quan, tổ chức, cá nhân có quyền từ chối cung cấp thông tin cho báo chí trường hợp thông tin thuộc bí mật đời tư của cá nhân và bí mật khác theo quy định của pháp luật, trừ những trường hợp ngoại lệ như: Thông tin liên quan đến bí mật đời sống riêng tư, bí mật cá nhân được tiếp cận trong trường hợp được người đó đồng ý; thông tin liên quan đến bí mật gia đình được tiếp cận trong trường hợp được các thành viên gia đình đồng ý hoặc trong trường hợp cần thiết vì lợi ích công cộng, sức khỏe của cộng đồng theo Khoản 1, Khoản 2 Điều 7.

2. Thực tiễn bảo đảm quyền riêng tư trong hoạt động phòng chống đại dịch Covid - 19 tại một số quốc gia và ở Việt Nam

a) Thực tiễn về bảo đảm quyền riêng tư trong hoạt động phòng chống đại dịch Covid - 19 tại một số quốc gia trên thế giới

Trong bối cảnh dịch bệnh Covid - 19 bùng phát mạnh mẽ trên toàn thế giới, chính phủ các quốc gia phải đối mặt với nhiều áp lực để đưa ra giải pháp kiểm soát tình hình. Một số biện pháp mà các quốc gia đang thực hiện có khả năng ảnh hưởng đến quyền riêng tư của người dân, trong đó đa số quốc gia thực hiện kiểm soát sự di chuyển và tiếp xúc của người dân thông qua các cách thức khác nhau như sử dụng các ứng dụng trên điện thoại thông minh để thực hiện khai báo y tế điện tử; truy vết, phát hiện người tiếp xúc gần với trường hợp nhiễm Covid - 19; quản lý người cách ly, giám sát các khu cách ly; đánh giá nguy cơ dịch bệnh ở các địa phương; quản lý công tác tiêm chủng, kết quả xét nghiệm.

Việc thu thập và xử lý dữ liệu như vậy, đặc biệt là việc theo dõi liên lạc kỹ thuật số và giám sát sức khỏe nói chung, đã thu thập một lượng lớn dữ liệu nhạy cảm của các cá nhân công dân. Mặc dù những biện pháp này nhằm bảo đảm kiểm soát tình trạng dịch bệnh, tuy nhiên, nếu các biện pháp đó được áp dụng cho các mục đích không liên quan trực tiếp hoặc cụ thể đến Covid -19 thì khả năng cao sẽ dẫn đến vi phạm các quyền và tự do cơ bản của con người. Trong bối cảnh này, một số nhóm hoạt động về quyền riêng tư đã lên tiếng bày tỏ quan ngại về mức độ giám sát công khai chưa từng có ở nhiều nước trên thế giới. Ví dụ, tổ chức Access Now cảnh báo về những hậu quả tiềm ẩn của việc xử lý thông tin nhạy cảm, vì: “Nó có thể xác định các cá nhân và tiết lộ các chi tiết mang tính cá nhân cao về cuộc sống của mọi người... Việc thu thập và xử lý dữ liệu sức khỏe, bao gồm cả việc công bố thông tin trực tuyến, gây ra rủi ro cho sự an toàn của những người bị ảnh hưởng và cộng đồng của họ. Các cơ sở y tế nên tuân thủ nghiêm ngặt những điều kiện pháp lý cho các hoạt động này”. Trong khi đó, Privacy International, một tổ chức khác bảo vệ và thúc đẩy quyền riêng tư trên thế giới, thì thông tin trên trang web của mình rằng các chính phủ và tổ chức quốc tế đang triển khai các biện pháp đặc biệt có thể áp đặt các hạn chế nghiêm trọng đối với quyền và tự do của mọi người. Do đó, họ đã cài đặt một phần mềm theo dõi nhằm cung cấp cái nhìn tổng quan về tất cả các biện pháp đang được thực hiện ở các quốc gia nhằm phòng, chống Covid-19 nhưng đồng thời gây rủi ro đến quyền riêng tư.¹

Khi đại dịch xảy ra đòi hỏi các biện pháp thậm chí còn quyết liệt hơn tình trạng khẩn cấp về y tế để hạn chế sự lây nhiễm virus Covid -19. Một số quốc gia trên thế

¹ Deloitte (2020), *Privacy and Data Protection in the age of Covid-19* (deloitte.com), truy cập ngày 03/8/2022.

giới, ví dụ như Israel, đã sử dụng các công nghệ mạng chống khủng bố hiện có cho việc phòng chống Covid - 19. Các biện pháp này bao gồm việc giám sát dữ liệu vị trí điện thoại di động của công dân mà không có sự đồng ý của họ để theo dõi việc đi lại của những người bị nhiễm vi rút, cảnh báo những người mắc bệnh mới ở gần họ và thực thi các biện pháp cách ly. Trên thực tế, Tòa án Tối cao Israel đã phải can thiệp bằng quyết định rằng chỉ những công dân có kết quả xét nghiệm dương tính với vi rút mới có thể bị giám sát kỹ thuật số việc đi lại của họ và có thể nhận được lệnh cách ly từ Bộ Y tế. Ở Trung Quốc, công dân được yêu cầu tải xuống các ứng dụng y tế do chính phủ phát hành để chấm điểm công dân dựa trên nguy cơ lây nhiễm và chia sẻ thông tin đó với cảnh sát. Bộ Công an Trung Quốc cũng đã mua một công nghệ nhận dạng khuôn mặt có thể nhận dạng các cá nhân ngay cả khi họ đang đeo khẩu trang. Ở Nga, công nghệ nhận dạng khuôn mặt được sử dụng để kiểm tra xem mọi người có đang vi phạm vùng cách ly hay không. Ở Đài Loan, chính phủ đã tích hợp cơ sở dữ liệu chăm sóc sức khỏe quốc gia với hồ sơ hải quan và du lịch, đồng thời theo dõi xem công dân có tuân thủ lệnh kiểm dịch của họ hay không thông qua điện thoại di động do chính phủ cấp. Singapore đã triển khai Trace Together, một ứng dụng dựa trên sự đồng ý để hỗ trợ các nỗ lực theo dõi. Hàn Quốc đã hạn chế sự lây lan của bệnh truyền nhiễm bằng cách kiểm tra rộng rãi, giám sát và chia sẻ công khai thông tin chi tiết về sự di chuyển của các công dân bị nhiễm virus.

Tình hình tương tự cũng diễn ra trên lục địa châu Âu. Ở Ý, một giải pháp giám sát ẩn danh (bằng cách sử dụng dữ liệu vị trí tổng hợp) đã được triển khai, nhưng tính minh bạch của nó vẫn bị nghi ngờ. Nhiều quốc gia thuộc Liên minh Châu Âu đã tìm kiếm sự hợp tác với Telco's để theo dõi sự di chuyển của công dân và gửi thông báo đến điện thoại di động của công dân. Tại Tây Ban Nha, chính phủ đã đưa ra một ứng dụng miễn phí để theo dõi các trường hợp Covid - 19 tương tự như các ứng dụng được phát triển ở các nước châu Á. Ở Ba Lan, chính phủ đã phát triển một ứng dụng buộc bệnh nhân Covid phải tự chụp ảnh thường xuyên để chứng minh rằng họ đang ở trong vùng cách ly. Cơ quan phòng chống dịch bệnh của chính phủ Liên bang Đức thì xem xét sử dụng dữ liệu điện thoại di động của những người được chẩn đoán mắc bệnh Covid - 19 để tìm các liên hệ tiềm năng và dự đoán sự lây lan của dịch bệnh. Ở Bỉ, một số công ty công nghệ phát triển một ứng dụng mã sức khỏe tương tự như ứng dụng theo dõi sức khỏe của Trung Quốc.¹

Như vậy, có thể thấy, dưới tác động của việc thực hiện các biện pháp ngăn chặn sự lây lan của Covid - 19, quyền riêng tư của cá nhân bị tổn hại nghiêm trọng. Trong

¹ The impact of the Covid - 19 pandemic on human rights and the rule of law, AS/JUR (2020) 13 (coe.int), truy cập ngày 02/8/2022

bối cảnh đó, trong Bản tóm tắt chính sách về quyền con người và Covid - 19, Tổng thư ký Liên hợp quốc đã nhấn mạnh rằng:¹ “Quyền con người là chìa khóa quan trọng trong việc định hình ứng phó với đại dịch, cả đối với tình trạng khẩn cấp về sức khỏe cộng đồng và tác động rộng lớn hơn đến cuộc sống và sinh kế của người dân. Quyền con người đặt con người làm trung tâm. Các phản ứng được hình thành và tôn trọng nhân quyền sẽ mang lại kết quả tốt hơn trong việc đánh bại đại dịch, đảm bảo chăm sóc sức khỏe cho mọi người và giữ gìn phẩm giá con người.” Liên hợp quốc cũng yêu cầu mọi hoạt động thu thập, sử dụng và xử lý dữ liệu của các tổ chức trong hệ thống Liên hợp quốc trong bối cảnh đại dịch Covid - 19 phải bắt nguồn từ quyền con người và phải được thực hiện theo đúng luật quốc tế hiện hành, bao gồm các nguyên tắc về bảo vệ dữ liệu cá nhân và quyền riêng tư của Liên hợp quốc. Bất kỳ biện pháp nào được thực hiện để đối phó với đại dịch Covid - 19 cũng phải phù hợp với nhiệm vụ của các tổ chức trong hệ thống Liên hợp quốc và phải tính đến sự cân bằng của các quyền liên quan, bao gồm quyền sức khỏe, quyền sống và quyền phát triển kinh tế và xã hội.

Nói tóm lại, dù đại dịch Covid - 19 được tuyên bố là tình trạng khẩn cấp nhưng không vì vậy mà quyền riêng tư của con người có thể bị xâm phạm một cách tùy tiện. Việc kiểm soát tốt dịch bệnh cùng với bảo vệ quyền riêng tư hoàn toàn có thể song hành và các quốc gia trên thế giới cần có những biện pháp và hành động cụ thể để bảo đảm quyền riêng tư trong phòng chống đại dịch Covid - 19.

b) Thực trạng bảo đảm quyền riêng tư trong hoạt động phòng, chống đại dịch Covid - 19 tại Việt Nam

Qua Quyết định 447/QĐ-TTg ngày 01/4/2020 về việc công bố dịch Covid - 19 của Thủ tướng Chính phủ nhằm bảo vệ sức khỏe của người dân, những biện pháp mạnh mẽ đã được Chính phủ và Ủy ban nhân dân các tỉnh, thành thực hiện như: truy vết, áp dụng các biện pháp phù hợp đối với tất cả các trường hợp có nguy cơ, tiếp xúc với người bệnh, người qua lại “ổ dịch”; thực hiện phong tỏa khu vực có nhiều người nhiễm Covid - 19, áp dụng giãn cách xã hội,...

Các biện pháp nêu trên nhằm kịp thời rà soát khoanh vùng nguồn lây bệnh, chăm sóc người bệnh, tuyên truyền hiểu biết người dân về dịch bệnh, nhưng đồng thời đã hạn chế một số quyền tự do cá nhân như quyền tự do đi lại, quyền tự do hội họp, quyền tự do kinh doanh, quyền tự do ngôn luận, quyền riêng tư... Bên cạnh đó, đã diễn ra hiện tượng công khai danh tính người bị nhiễm hoặc nghi nhiễm Covid - 19 một cách khá tùy tiện. Về vấn đề này, cần thấy rằng, việc công khai thông tin cá nhân về mặt pháp lý chỉ có thể được tiến hành bởi các cơ quan có thẩm quyền, căn cứ trên lợi ích quốc gia, dân tộc, sức khỏe cộng đồng để quyết định công khai hay không công khai. Chỉ cơ quan có thẩm quyền mới có thể công bố danh tính, hình ảnh của bệnh

¹ The impact of the Covid - 19 pandemic on human rights and the rule of law. Tài liệu đã dẫn.

nhân và người liên quan dịch Covid - 19. Việc tìm kiếm thông tin những cá nhân liên quan không đồng nghĩa với việc được phép công khai danh tính người bị nhiễm hoặc nghi nhiễm Covid - 19. Thêm vào đó, theo Luật Phòng, chống bệnh truyền nhiễm: Thầy thuốc, nhân viên y tế phải giữ bí mật thông tin liên quan đến người bệnh; đồng thời, luật cũng nghiêm cấm việc che giấu, không khai báo hoặc khai báo không kịp thời, thông tin sai sự thật các trường hợp mắc bệnh truyền nhiễm...

Đánh giá được những tác động nghiêm trọng của việc công khai danh tính người bệnh, Bộ Y tế ban hành Công văn 4191/BYT-TT-KT về phối hợp điều chỉnh công tác cung cấp thông tin cho báo chí về phòng, chống dịch Covid-19. Theo đó, để chủ động cung cấp thông tin cho báo chí, bảo đảm truyền thông đạt hiệu quả cao, Bộ Y tế đề nghị các đơn vị thuộc và trực thuộc Bộ Y tế, Sở Y tế các tỉnh, thành phố trực thuộc Trung ương điều chỉnh công tác cung cấp thông tin cho báo chí về phòng, chống dịch Covid - 19, đặc biệt là việc cung cấp danh tính, chi tiết về lịch trình di chuyển và chi tiết về quá trình tiếp xúc của bệnh nhân. Chỉ công bố, khuyến cáo các điểm đến có nguy cơ về dịch tễ (nơi đã từng có người dương tính với Covid - 19 đến) để người dân đã từng di chuyển, tiếp xúc tại khu vực đó thực hiện ngay các biện pháp tự bảo vệ mình và những người xung quanh theo hướng dẫn của ngành y tế. Các đơn vị chỉ đạo, quán triệt các nhân viên y tế của đơn vị mình thực hiện nghiêm quy định tại Luật Khám chữa bệnh: không được tiết lộ bằng bất cứ hình thức nào thông tin cá nhân (danh tính, tuổi, địa chỉ...) của bệnh nhân mắc Covid - 19. Đây được coi là bước chuyển biến quan trọng của Việt Nam trong việc bảo vệ, bảo đảm quyền riêng tư của cá nhân. Điều này chứng tỏ các cơ quan nhà nước Việt Nam không chỉ đẩy mạnh các biện pháp, chính sách để phòng chống đại dịch Covid - 19 mà còn quan tâm đến các giá trị tinh thần của công dân, tránh cho người dân phải chịu “tổn thương kép” do dịch bệnh và các hành vi xâm phạm quyền về sự riêng tư gây ra.

III. MỘT SỐ GIẢI PHÁP NHẪM NÂNG CAO VIỆC BẢO ĐẢM QUYỀN RIÊNG TƯ TRONG HOẠT ĐỘNG PHÒNG CHỐNG ĐẠI DỊCH COVID - 19

Để bảo đảm quyền riêng tư trong hoạt động phòng chống đại dịch Covid - 19 cần có các định hướng để hoàn thiện pháp luật và các giải pháp mang tính chiến lược, cụ thể là:

3.1. Định hướng hoàn thiện quy định của pháp luật

Hệ thống văn bản pháp luật không phải là phương thức duy nhất để bảo vệ quyền riêng tư nhưng là điều kiện tiên quyết cơ bản, điều kiện cần thiết để nâng cao hiệu quả bảo vệ quyền riêng tư. Vì vậy, cần có hướng hoàn thiện và cụ thể hóa hệ thống văn bản quy phạm pháp luật ghi nhận, bảo vệ, bảo đảm quyền con người, quyền công dân trong đó có quyền riêng tư, cụ thể là:

Thứ nhất, xây dựng một văn bản pháp luật riêng bảo vệ quyền riêng tư. Trước bối cảnh Cách mạng công nghiệp 4.0, ở châu Âu đã có văn bản pháp luật chung của EU và nhiều nước trong khu vực đã ban hành văn bản pháp luật riêng bảo vệ quyền riêng tư, đặc biệt là bảo vệ dữ liệu cá nhân. Hoa Kỳ cũng đang xây dựng những đạo luật liên bang riêng về vấn đề này. Trong khi đó, quy định về bảo vệ quyền về dữ liệu cá nhân ở Việt Nam hiện vẫn nằm rải rác ở nhiều văn bản pháp luật khác nhau, dẫn đến tình trạng vừa chồng chéo, vừa thiếu thống nhất và khó khăn cho việc áp dụng pháp luật. Đặc biệt, đó là sự thiếu vắng hành lang pháp lý để bảo vệ bí mật cá nhân không bị tiết lộ cũng như những chế tài (dân sự, hành chính và hình sự) áp dụng đối với ngay cả những trường hợp không có thiệt hại xảy ra nhằm bảo vệ quyền hợp pháp của công dân cũng như mang tính giáo dục chung.

Thứ hai, sửa đổi, bổ sung các quy định về bảo vệ quyền riêng tư, bảo mật thông tin/dữ liệu trong các luật chuyên ngành như: Luật Công nghệ thông tin, Luật An toàn thông tin mạng, Luật An ninh mạng, Luật khám chữa bệnh... Các văn bản pháp luật của Việt Nam mới chỉ dừng lại ở mức quy định nguyên tắc chung nên hiệu quả áp dụng trong thực tế thấp. Vì vậy, việc sửa đổi, bổ sung các quy định về vấn đề này là rất cần thiết.

Thứ ba, sửa đổi, bổ sung các quy định về chế tài với những hành vi vi phạm. Như đã phân tích, chế tài xử phạt vi phạm quyền riêng tư nói chung và dữ liệu riêng tư nói riêng tại Việt Nam hiện quá thấp so với các quốc gia khác, chưa tương xứng với mức độ nghiêm trọng của hành vi vi phạm, chưa đảm bảo tính răn đe. Vì vậy, Nhà nước cần sửa đổi các văn bản pháp luật có liên quan để quy định những hình thức chế tài nghiêm khắc hơn, đặc biệt là về hành chính và dân sự, với các cơ quan, tổ chức, doanh nghiệp và cá nhân vi phạm quyền riêng tư.

3.2. Một số giải pháp nhằm nâng cao việc bảo đảm quyền riêng tư trong hoạt động phòng, chống đại dịch Covid - 19

a) Các giải pháp chung

Ngoài việc xây dựng, sửa đổi, bổ sung hệ thống pháp lý cũng cần những giải pháp nhằm nâng cao hiệu quả áp dụng pháp luật và thực thi pháp luật nhằm bảo đảm quyền riêng tư trong bối cảnh phòng, chống dịch bệnh Covid - 19, cụ thể:

Một là, tiếp tục đẩy mạnh công tác tuyên truyền các chủ trương, đường lối của Đảng, pháp luật của Nhà nước về bảo đảm quyền con người nói chung, quyền riêng tư nói riêng và nâng cao nhận thức của nhân dân trong việc sử dụng pháp luật tự bảo vệ quyền, lợi ích của mình. Thông qua các kênh tuyên truyền như báo chí, truyền hình, website..., đặc biệt tuyên truyền qua các trang mạng xã hội giúp tổ chức, cá nhân nâng cao nhận thức về tầm quan trọng của những thông tin, dữ liệu, bí mật cá nhân. Đồng

thời tuyên truyền các thủ đoạn, tình hình diễn biến của các loại tội phạm phi truyền thống đã lợi dụng những thông tin, dữ liệu, bí mật của tổ chức, cá nhân để tiến hành các hành vi phạm tội để tổ chức, cá nhân cảnh giác hơn, thận trọng hơn trong việc sử dụng những thông tin, dữ liệu, bí mật cá nhân. Trong trường hợp bản thân người bệnh Covid - 19 bị gán tin giả, tin sai sự thật gây ảnh hưởng xấu đến danh dự, nhân phẩm, uy tín, người bệnh có thể tự bảo vệ bằng cách yêu cầu tổ chức, cá nhân đưa tin giả, tin sai sự thật phải đính chính, gỡ bỏ thông tin, đồng thời yêu cầu người đưa tin giả, tin sai sự thật phải xin lỗi, cải chính công khai. Trong trường hợp, nếu có đầy đủ các căn cứ phát sinh trách nhiệm bồi thường thiệt hại, thì người bệnh có quyền cầu Tòa án buộc các đối tượng có hành vi xâm phạm phải bồi thường thiệt hại.

Hai là, cần tăng cường công tác kiểm tra, giám sát, phát hiện và xử lý kịp thời các đối tượng có hành vi lợi dụng dịch vụ mạng xã hội để xâm phạm đến các quyền lợi chính đáng của người bị nhiễm Covid-19. Theo đó, trong trường hợp các đối tượng cố tình lợi dụng mạng xã hội để cung cấp, chia sẻ thông tin giả mạo, sai sự thật, xuyên tạc, vu khống, xúc phạm uy tín, danh dự, nhân phẩm của người bệnh hoặc cố tình cung cấp, chia sẻ thông tin bịa đặt về người bệnh nhằm gây hoang mang trong nhân dân, cần bị áp dụng biện pháp xử lý vi phạm hành chính phạt tiền, khắc phục hậu quả buộc gỡ bỏ thông tin sai sự thật hoặc gây nhầm lẫn hoặc thông tin vi phạm pháp luật. Nếu hành vi xâm phạm của các đối tượng đủ yếu tố cấu thành tội phạm thì phải áp dụng trách nhiệm hình sự để xử lý.

Ba là, tôn trọng các chuẩn mực quốc tế liên quan đến quyền riêng tư của con người và công dân như quyền bất khả xâm phạm về nhà ở, thư tín, điện thoại, điện tín, quyền bí mật về y bạ, thuế bạ, quyền riêng tư về niềm tin chính trị và tôn giáo, quyền riêng tư về đời sống gia đình, người thân, bạn bè... Mặc dù Việt Nam đã tham gia một số công ước về quyền con người nhưng vẫn cần phải mở rộng sự hợp tác quốc tế trong lĩnh vực bảo vệ quyền con người nói chung và quyền riêng tư nói chung.

Bốn là, cơ quan lập pháp cần thừa nhận một số quyền thuộc về quyền riêng tư như quyền an tử để những người bị những căn bệnh vô phương cứu chữa và đau đớn nặng nề về thể xác và tinh thần được quyền an tử nhằm chấm dứt sự đau đớn.

Năm là, nâng cao nhận thức, kiến thức và trình độ của người thực thi pháp luật trong việc bảo đảm quyền riêng tư của cá nhân trong quá trình thực thi nhiệm vụ. Mặc dù hiện tại Việt Nam chưa có vụ việc nào đặc biệt, đáng chú ý xâm phạm quyền riêng tư trong quá trình thực thi pháp luật nhưng vẫn cần phải lưu tâm nâng cao nhận thức, năng lực của cán bộ công chức khi thực thi nhiệm vụ.

Sáu là, cần có các thiết chế bảo đảm quyền riêng tư, đặc biệt bảo đảm quyền riêng tư trong đại dịch Covid - 19 và cần rà soát lại các chế tài xử lý đối với những hành vi xâm phạm quyền riêng tư của con người trong các văn bản pháp luật chuyên ngành

nhằm kịp thời bổ sung, điều chỉnh và xử lý các hành vi mới hoặc có thể xảy ra trong đời sống xã hội để bảo đảm tính nghiêm minh của pháp luật.

b) Một số giải pháp nâng cao hiệu quả hoạt động của các thiết chế bảo đảm quyền riêng tư

Thứ nhất, cần tăng cường cơ chế kiểm tra, giám sát, khiếu nại nhằm bảo vệ quyền riêng tư. Việc tăng cường cơ chế kiểm tra, giám sát từ các thiết chế nhà nước và xã hội sẽ góp phần tăng cường cơ chế bảo đảm thực thi quyền riêng tư của mọi người trong xã hội.

Để nâng cao chất lượng hoạt động giám sát của Quốc hội và Hội đồng nhân dân, cần nâng cao chất lượng thảo luận các phiên họp đoàn thể, tăng cường chất lượng hoạt động chất vấn của đại biểu Quốc hội và đại biểu Hội đồng nhân dân. Bên cạnh đó, để nâng cao chất lượng, hiệu quả của hoạt động giám sát từ phía các cơ quan dân cử thì việc nâng cao chất lượng, nhận thức của đại biểu Quốc hội và đại biểu Hội đồng nhân dân về quyền con người và quyền riêng tư nói riêng là vô cùng cần thiết.

Thứ hai, có cơ chế giám sát từ hoạt động giải quyết khiếu nại, tố cáo của cơ quan nhà nước:

Điều 30 Hiến pháp năm 2013 quy định: “1. Mọi người có quyền khiếu nại, tố cáo với cơ quan, tổ chức, cá nhân có thẩm quyền về những việc làm trái pháp luật của cơ quan, tổ chức, cá nhân. 2. Cơ quan, tổ chức, cá nhân có thẩm quyền phải tiếp nhận, giải quyết khiếu nại, tố cáo. Người bị thiệt hại có quyền được bồi thường về vật chất, tinh thần và phục hồi danh dự theo quy định của pháp luật. 3. Nghiêm cấm việc trả thù người khiếu nại, tố cáo hoặc lợi dụng quyền khiếu nại, tố cáo để vu khống, vu cáo làm hại người khác.” Có thể thấy, việc Hiến pháp ghi nhận quyền khiếu nại của công dân cho thấy được vị trí, vai trò quan trọng của quyền năng pháp lý này. Chính việc thông qua sử dụng quyền khiếu nại mà các quyền con người, trong đó có quyền bảo vệ sự riêng tư được bảo đảm và thực hiện.

Thứ ba, cơ chế tố tụng của tòa án: Trong cơ chế bảo vệ quyền con người, tòa án là cơ quan giữ vai trò đặc biệt quan trọng, mọi hoạt động của tòa án là nhằm bảo đảm các quyền của con người được thực hiện đầy đủ, chính xác; mọi hành vi xâm phạm đến các quyền con người, quyền công dân đều bị xử lý theo pháp luật. Do đó, để tăng cường hơn nữa cơ chế bảo vệ quyền con người, trong đó có quyền riêng tư thì việc hoàn thiện và nâng cao chất lượng tố tụng của các cơ quan tư pháp là rất cần thiết.

Việc tăng cường vai trò của tòa án trong việc bảo vệ các quyền riêng tư và bí mật cá nhân theo phương châm là công cụ bảo vệ công lý tòa án, nếu không có pháp luật thành văn, có thể áp dụng tập quán pháp luật, án lệ hoặc các nguyên tắc công bằng, công lý để giải quyết các vụ việc, đáp ứng nhu cầu của thực tiễn hiện nay ở Việt Nam.

TÁC ĐỘNG CỦA COVID - 19 ĐỐI VỚI QUYỀN CON NGƯỜI VÀ PHÁP QUYỀN TẠI VIỆT NAM

Lê Quỳnh Mai*

1. GIỚI THIỆU

Vào tháng 4/2020, Tổng thư ký Liên hợp quốc António Guterres đã nhận định rằng: “Đại dịch Covid-19 là một trường hợp khẩn cấp vì sức khỏe cộng đồng - nhưng không chỉ dừng lại đó. Đó còn là một cuộc khủng hoảng về kinh tế, khủng hoảng về xã hội. Một cuộc khủng hoảng về con người đang nhanh chóng trở thành khủng hoảng về nhân quyền”. Phản ứng tại các quốc gia để đối phó với đại dịch với những đặc trưng giống như để ứng phó với chiến tranh, đó là việc thực hiện nghiêm ngặt các biện pháp nhằm giới hạn quyền và tự do cá nhân, với mức độ chưa từng có tại các quốc gia có nền dân chủ lâu đời trong thời bình. Các biện pháp này được áp dụng rộng rãi và thực hiện dưới nhiều hình thức khác nhau nhưng đều có mục đích là tiến hành cách li xã hội nhằm giảm thiểu việc lây bệnh từ người sang người. Pháp luật quốc tế và pháp luật một số quốc gia cũng đã có quy định, tạo cơ sở cho việc áp dụng các biện pháp hạn chế quyền con người với các điều kiện đi kèm. Khi chủ thể được trao quyền ban bố tình trạng khẩn cấp (Quốc hội/Nguyên thủ quốc gia) có thể mở đường cho cơ quan hành pháp lạm quyền khi áp dụng các biện pháp giới hạn quyền trong thời gian ngắn đặt trong bối cảnh khẩn cấp, lúc này, hạn chế quyền trong tình trạng khẩn cấp (TTKC) được biết đến là *tạm đình chỉ quyền* (derogation from rights)¹. Nhưng tại một số quốc gia không ban bố TTKC, Chính phủ vẫn áp dụng một số biện pháp hạn chế quyền và tự do cá nhân như quyền tự do đi lại, quyền tự do hội họp, quyền tự do kinh doanh, quyền tiếp cận công lý bởi tòa án tạm ngừng hoạt động... Nhiều trường hợp quyền riêng tư của cá nhân đã bị vi phạm trong trường hợp một số Chính phủ triển khai áp dụng các biện pháp phòng, chống Covid-19 trong giai đoạn đầu như công khai thông tin về nhân thân và các mối quan hệ cá nhân của bệnh nhân nhiễm virus corona... Trong trường hợp này, hạn chế quyền để ứng phó khẩn cấp với đại dịch Covid-19 cần được biện minh để bảo vệ sức khỏe cộng đồng,

* ThS. NCS, Giảng viên Khoa Luật, Học viện An ninh nhân dân.

¹ Điều 4 ICCPR.

đồng thời cần tuân thủ điều kiện hạn chế quyền theo quy định tại mỗi quốc gia, và các biện pháp này chỉ là tạm thời.

Đại dịch Covid-19 và phản ứng đối với nó của các nhà nước đã tạo ra những thách thức, phép thử cho việc bảo đảm quyền con người và pháp quyền trong suốt và sau thời kỳ đại dịch. Câu hỏi quan trọng nhất trong bối cảnh đại dịch là có cơ sở cho các phản ứng của Chính phủ khi ban hành một số biện pháp nhằm hạn chế một số quyền và tự do cơ bản của con người để ứng phó khẩn cấp với Covid-19 không? Và các biện pháp khẩn cấp đó có bị lạm dụng để vi phạm quyền con người? Lưu ý rằng, ngay cả để ứng phó với đại dịch Covid-19, quy định của pháp luật cũng đặt ra những giới hạn để hạn chế sự lạm quyền như việc nêu ra các quyền không bị giới hạn hay không bị tạm đình chỉ; hay quy định về điều kiện nghiêm ngặt mà biện pháp tạm đình chỉ quyền được áp dụng. Bài viết sẽ phân tích các điều kiện mà theo đó các quốc gia có thể can thiệp hợp pháp vào một số quyền con người thông qua các điều khoản hạn chế quyền hay điều khoản tạm đình chỉ quyền. Bài viết cũng kết luận rằng, việc hạn chế một số quyền và tự do cá nhân có thể là tạm thời, cần thiết để ứng phó với Covid-19, nhưng hạn chế này cần phải cẩn thận, tương xứng và cần được giám sát tư pháp để tránh lạm dụng.

2. CÁC BIỆN PHÁP ÁP DỤNG ĐỂ ỨNG PHÓ VỚI ĐẠI DỊCH COVID-19 VÀ SỰ TÁC ĐỘNG ĐẾN QUYỀN CON NGƯỜI

Đại dịch Covid-19 đe dọa trực tiếp đến quyền sống, quyền về sức khỏe. Nó cũng nhấn mạnh quyền con người có mối liên hệ và phụ thuộc lẫn nhau như thế nào, đồng thời cũng phản ánh những xung đột về lợi ích cần phải dung hòa giữa việc hưởng thụ quyền và các lợi ích công cộng khác. Nhưng đại dịch Covid-19 đã đặt ra câu hỏi: quyền sống của con người có tạo thành một quyền cơ bản vượt trội hơn tất cả những quyền còn lại không? Không nghi ngờ rằng, tính mạng con người khi bị mất đi thì các quyền con người bị mất hết, trong khi đó hầu hết các quyền “có thể” bị hạn chế trong mọi tình huống khi tuân thủ các điều kiện cho trước, và họ vẫn có khoảng không tự do để hưởng thụ quyền; hoặc bị hạn chế trong một khoảng thời gian để ứng phó với TTKC, sau đó họ tiếp tục thực thi quyền của mình. Theo cách hiểu này, nghĩa vụ của Nhà nước để bảo vệ sự sống cho người dân đã xung đột nghĩa vụ bảo vệ các quyền và tự do cơ bản khác của con người khi ban hành các biện pháp nhằm hạn chế quyền và tự do cá nhân.

Quyền sống bị ảnh hưởng rõ ràng nhất bởi sự bùng phát của dịch bệnh Covid-19 đã khiến cho 6,56 triệu người chết trên thế giới (riêng tại Việt Nam có 43.153 ca tử vong, tính đến ngày 8/10/2022). Các quốc gia có nghĩa vụ tôn trọng và bảo vệ cá nhân không bị tước đoạt mạng sống, bao gồm cả việc bảo vệ cá nhân khỏi các mối đe dọa đến tính mạng do những người khác mang bệnh truyền nhiễm gây chết người, như Covid-19 đã gây ra. Việc phòng ngừa và điều trị bệnh dịch do Covid-19 gây ra là khía

cạnh của quyền được chăm sóc sức khỏe và tiếp cận các dịch vụ y tế.¹ Trong bối cảnh Covid-19, quyền có môi trường làm việc an toàn và lành mạnh là một khía cạnh khác của quyền về sức khỏe. Nhưng để hưởng tiêu chuẩn chăm sóc sức khỏe ở mức độ cao nhất theo Điều 12.1 ICESCR sẽ phụ thuộc vào yếu tố sinh học và điều kiện kinh tế - xã hội của từng cá nhân và nguồn lực sẵn có của quốc gia thành viên.² Đại dịch Covid-19 đã làm rõ mối quan hệ giữa quyền được sống và quyền được bảo đảm về sức khỏe. Sự lây lan của dịch bệnh truyền nhiễm đã làm quá tải hệ thống chăm sóc sức khỏe, không chỉ đe dọa tính mạng của những người mắc bệnh và cần được chăm sóc y tế, mà còn cả quyền được sống và quyền tiếp cận các dịch vụ chăm sóc sức khỏe của những người đang cần tiếp tục điều trị các bệnh khác...

Nhưng Covid-19 cũng đặt ra bối cảnh, một mặt nhấn mạnh sự cần thiết phải bảo vệ các quyền sống và được bảo hộ về sức khỏe trong cuộc sống bình thường, mặt khác nó cho thấy sự xung đột trong việc bảo đảm các quyền. Điều này khiến các nhà nước phải vừa đảm bảo các nguyên tắc pháp quyền, vừa đảm bảo quyền con người là một sự lựa chọn khó khăn. Các biện pháp y tế cách ly khỏi cộng đồng đã từng được áp dụng để giảm sự lây lan của bất kỳ bệnh dịch nào như dịch cúm H5N1, hay Covid-19, nhưng tại nhiều quốc gia châu Âu và châu Á, một số biện pháp cấp bách đã được ban hành để hạn chế quyền tự do đi lại, bao gồm cả quyền xuất cảnh, nhập cảnh và thực hiện “cách ly toàn xã hội”, yêu cầu các cá nhân không được ra khỏi nhà, trừ trường hợp thật sự cần thiết như mua lương thực, thực phẩm, hay tìm kiếm sự chăm sóc y tế.³ Việc hưởng quyền và tự do cá nhân cũng bị ảnh hưởng khi áp đặt biện pháp cách ly bắt buộc đối với hành khách đi từ nước ngoài đến quốc gia và việc áp đặt cách ly đối với những người bị nghi ngờ hoặc được thông báo là dương tính đối với các chủng Covid-19 mới⁴. Hay quy định cấm tụ tập nơi công cộng ảnh hưởng

¹ Ủy ban của Liên hợp quốc về các quyền kinh tế, xã hội và văn hóa (2002), Bình luận chung số 14: Quyền được chăm sóc sức khỏe Điều 12 ICESCR, đoạn 12, 16.

² Bình luận chung số 14, đoạn 9.

³ Tại các quốc gia thuộc liên minh châu Âu < https://ec.europa.eu/transport/coronavirus-response_en>; Việt Nam https://moh.gov.vn/web/dich-benh/cac-van-ban-chi-dao-cua-dang-nha-nuoc/-/asset_publisher/zRev3D15XCJB/content/thu-tuong-chinh-phu-vua-ban-hanh-chi-thi-so-16-ct-ttg-ngay-31-3-2020-ve-thuc-hien-cac-bien-phap-cap-bach-phong-chong-dich-covid-19.

⁴ The Health Protection Regulations (Coronavirus) 2020 (SI2020/129), Quy định bảo vệ sức khỏe tại Anh ban hành 10/2/2020 như là Công cụ pháp lý được thực hiện theo Đạo luật Y tế công cộng (Kiểm soát dịch bệnh) năm 1984 (hết hiệu lực vào 25/3/2020) <https://www.cps.gov.uk/legal-guidance/coronavirus-health-protection-coronavirus-restrictions-all-tiers-england-regulations> ; Ủy ban nhân dân thành phố Hà Nội ban hành Kế hoạch số 310/KH-UBND ngày 27/12/2021 về việc ứng phó với biến chủng mới của virus SARS-CoV-2 (chủng Omicron) yêu cầu tổ chức cách ly các trường hợp người nhập cảnh có triệu chứng sốt, ho đến/về từ các quốc gia ghi nhận ca bệnh mắc biến chủng Omicron.

đến quyền tự do hội họp. Các biện pháp khai báo y tế thông qua các phần mềm khai báo tại mỗi địa điểm đến đặt ra thách thức đối với quyền có cuộc sống riêng tư. Việc đóng cửa các doanh nghiệp và nơi làm việc ảnh hưởng đến quyền làm việc và quyền có việc làm, đặc biệt là lao động tự do, trong khi việc đóng cửa các trường học ảnh hưởng đến quyền được giáo dục.

Tổ chức Y tế thế giới (WHO) tuyên bố Covid-19 là đại dịch toàn cầu vào ngày 11/3/2020 khi nó xuất hiện tại 121 quốc gia và vùng lãnh thổ, khiến cho 4.389 người bị thiệt mạng. Tại Việt Nam, ca mắc bệnh đầu tiên được phát hiện vào ngày 23/1/2020, nhưng phải đến ngày 1/4/2020, khi số ca nhiễm là 203, ca nghi nhiễm là 3.215, Thủ tướng Nguyễn Xuân Phúc đồng ý công bố dịch Covid-19 (dịch viêm đường hô hấp cấp do chủng mới của virus Corona gây ra) trên cả nước và thành lập Ban chỉ đạo quốc gia phòng, chống dịch.¹ Cũng như nhiều quốc gia khác trên thế giới, Chính phủ Việt Nam đã ban hành một loạt biện pháp để chống dịch và hạn chế quyền và tự do cá nhân theo các mức độ tương ứng với sự lây lan và nguy hiểm của Covid-19. Ngay sau khi có hiện tượng lây nhiễm đối với cán bộ y tế và xuất hiện ca lây nhiễm trong cộng đồng, Thủ tướng Chính phủ đã nhận định Việt Nam bước vào giai đoạn cao điểm có ý nghĩa quyết định trong phòng chống dịch bệnh Covid-19, chấp nhận thiệt hại về kinh tế để chống dịch nhằm bảo vệ tốt nhất sức khỏe, tính mạng của nhân dân. Chỉ thị 15/CT-TTg ngày 27/3/2020 của Thủ tướng được ban hành mới chỉ dừng lại là “hạn chế tụ tập đông người” từ 00 giờ ngày 28/3 đến hết ngày 15/4/2020; dừng các hoạt động hội họp, các sự kiện tập trung đông người; dừng triệt để các nghi lễ tôn giáo có tập trung từ 20 người trở lên; tạm đình chỉ hoạt động kinh doanh dịch vụ trừ cơ sở kinh doanh các loại hàng hóa, dịch vụ thiết yếu; hạn chế việc di chuyển của người dân ²...

Nhưng các biện pháp hạn chế quyền sau đó được đặt trong bối cảnh “cấp bách”, nhằm đảm bảo sức khỏe và tính mạng của con người là trên hết. Một số biện pháp hạn chế nghiêm ngặt quyền đã được ban hành như: thực hiện “cách ly toàn xã hội” trong vòng 15 ngày từ 0 giờ ngày 01/4/2020 trên phạm vi toàn quốc, yêu cầu người dân ở tại nhà, chỉ ra ngoài trong trường hợp thật cần thiết; không tập trung quá 2 người ngoài phạm vi công sở, trường học, bệnh viện và tại nơi công cộng; tạm thời đóng các cửa khẩu chính, cửa khẩu phụ dành cho người qua lại từ 00 giờ ngày 1/4/2020 trên tuyến biên giới với Lào và Campuchia và tất cả những người nhập cảnh đều phải cách ly tập trung 14 ngày...³ Sau 3 tuần thực hiện cách ly, dịch bệnh vẫn diễn

¹ Thủ tướng Chính phủ (2020), Quyết định 447/QĐ-TTg ngày 01/4/2020 về việc công bố dịch Covid-19.

² Thủ tướng Chính phủ (2020), Chỉ thị số 15/CT-TTg ngày 27/3/2020 về quyết liệt thực hiện đợt cao điểm phòng, chống dịch Covid-19.

³ Thủ tướng Chính phủ (2020), Chỉ thị số 16/CT-TTg của Thủ tướng Chính phủ ngày 31/3/2020 về thực hiện các biện pháp cấp bách phòng, chống dịch Covid-19.

biến phức tạp, nguy cơ bùng phát cao, Thủ tướng Chính phủ đã nói lòng các biện pháp, nhưng vẫn áp dụng các biện pháp hạn chế một số quyền như: dừng các hoạt động lễ hội, nghi lễ tôn giáo; tạm đình chỉ hoạt động các cơ sở kinh doanh dịch vụ không thiết yếu (cơ sở vui chơi, làm đẹp, karaoke...); không tập trung quá 20 hoặc 30 người tại nơi công cộng (nơi có nguy cơ hoặc nguy cơ thấp)...¹.

Sang năm 2021, dịch bệnh vẫn diễn biến phức tạp trên thế giới và tại Việt Nam, xuất hiện biến thể mới của virus corona làm nguy cơ lan nhanh trên diện rộng. Ngày 28/1/2021 Thủ tướng Chính phủ ban hành Chỉ thị 05/CT-TTg để áp dụng một số biện pháp “*cấp bách*” chống dịch tương tự như Chỉ thị 16/CT-TTg, nhưng giới hạn trên một số địa bàn như tỉnh Hải Dương, tỉnh Quảng Ninh. Đối với tỉnh Hải Dương thì phong tỏa toàn bộ thành phố Chí Linh, tỉnh Hải Dương; *giãn cách xã hội toàn bộ thành phố* trong thời gian 21 ngày từ 1h ngày 28/01/2021, người dân chỉ ra khỏi nhà khi thật cần thiết; không tập trung quá 2 người... Tại tỉnh Quảng Ninh là *tạm dừng hoạt động* của Cảng Hàng không quốc tế Vân Đồn từ 12h ngày 28/01/2021... và các địa phương trên cần thực hiện *cách ly tập trung* với các trường hợp tiếp xúc gần ca bệnh trong 21 ngày.

3. BẢO VỆ SỨC KHỎE CỘNG ĐỒNG - LÝ DO CẦN THIẾT ĐỂ HẠN CHẾ QUYỀN THEO LUẬT NHÂN QUYỀN QUỐC TẾ VÀ PHÁP LUẬT VIỆT NAM

Các biện pháp nêu trên đã dẫn đến hậu quả là nhiều quyền con người bị hạn chế. Nhưng việc hạn chế quyền vì lý do sức khỏe cộng đồng có hợp pháp, hợp lý trong bối cảnh đại dịch Covid-19 hay không, khi mà một số điều ước quốc tế nhân quyền như Tuyên ngôn Nhân quyền phổ quát (UDHR), Công ước quốc tế về các quyền dân sự và chính trị (ICCPR) đã liệt kê một số quyền là tuyệt đối (như quyền không bị tra tấn, quyền tự do quan điểm) và không có giới hạn nào được viện dẫn, hay một số quyền không bị tạm đình chỉ ngay cả khi một quốc gia tuyên bố TTKC theo Điều 4 ICCPR như quyền sống, quyền không bị tra tấn, quyền tự do tư tưởng, tín ngưỡng và tôn giáo... Các điều ước quốc tế về nhân quyền đã quy định hai cách thức mà quốc gia có thể sử dụng để ứng phó với đại dịch Covid-19 bằng cách can thiệp vào một số quyền con người đó là: hạn chế quyền hay giới hạn quyền (limitation of rights), và tạm đình chỉ quyền (derogation from rights).

Hạn chế quyền con người đã được ghi nhận trong ba văn kiện quốc tế cốt lõi về nhân quyền (*the International Bill of Human Rights*) là UDHR, ICCPR, ICESCR và một số công ước khu vực như Công ước châu Âu về nhân quyền (ECHR), Công ước châu Mỹ về nhân quyền (ACHR), Hiến chương Châu phi về các quyền con người (ACHPR)... Quy định hạn chế quyền được thiết lập nhằm cân bằng giữa quyền và

¹ Thủ tướng Chính phủ (2020), Chỉ thị số 19, ngày 24/4/2020 về tiếp tục thực hiện các biện pháp phòng, chống dịch Covid-19 trong tình hình mới.

lợi ích cá nhân với quyền và lợi ích công cộng. Nhưng quyền lực để hạn chế quyền không tuyệt đối, bởi nó phải được “*theo quy định bởi luật*” (determined by law hay prescribed by law) với *mục đích hợp pháp* vì lý do an ninh quốc gia, trật tự công cộng, đạo đức, sức khỏe cộng đồng... và là sự *cần thiết trong một xã hội dân chủ*¹, phải *tương xứng* với lợi ích hợp pháp cần được bảo vệ, nghĩa là biện pháp hạn chế quyền phải là phương tiện ít xâm hại nhất trong số những biện pháp khác có thể đạt được chức năng bảo vệ.² Sức khỏe cộng đồng là một trong những lý do cần thiết đã được xác định trong ICCPR, ECHR để viện dẫn làm cơ sở để hạn chế một số quyền như: quyền thành lập, gia nhập công đoàn (Điều 8 ICCPR); quyền được tôn trọng cuộc sống riêng tư và gia đình (Điều 8 ECHR); quyền tự do đi lại, cư trú, xuất nhập cảnh (Điều 12 ICCPR); tự do tín ngưỡng, tôn giáo (Điều 18 ICCPR, Điều 9 ECHR); tự do ngôn luận (Điều 19 ICCPR, Điều 10 ECHR); quyền tự do hội họp, hòa bình (Điều 21), quyền tự do hiệp hội (Điều 22 ICCPR, Điều 11 ECHR). Sức khỏe của cộng đồng được coi là căn cứ cho việc hạn chế một số quyền, điều này cho phép nhà nước có biện pháp đối phó với một mối đe dọa nghiêm trọng đến sức khỏe của người dân hoặc các cá nhân thành viên của cộng đồng.³

Trong trường hợp khẩn cấp đe dọa đến sự sống còn của một quốc gia, các quốc gia được quyền tạm đình chỉ thực hiện nghĩa vụ của quốc gia thành viên.⁴ Nhưng việc tạm đình chỉ quyền này chỉ được áp dụng đối với một số quyền con người và trong một khoảng thời gian diễn ra TTKC, cũng như nó phải đáp ứng các yêu cầu nghiêm ngặt của tình huống và không trái với các nghĩa vụ khác của quốc gia thành viên, bao gồm cả nguyên tắc không phân biệt đối xử. Nhưng để áp dụng các biện pháp nhằm hạn chế quyền trong TTKC, điều kiện là quốc gia đó phải chứng minh⁵: có tình trạng khẩn cấp diễn ra trên thực tế đe dọa đến sự sống còn của quốc gia; tính hợp pháp của tuyên bố và trách nhiệm giải trình; các biện pháp áp dụng trong thời gian của tình trạng khẩn cấp phải: mang tính tạm thời; tương xứng với tình huống

¹ Điều 29 UDHR; Điều 4 ICESCR; Điều 11 ICCPR; Điều 2, 5, 9, 10, 11 ECHR.

² Ủy ban Nhân quyền Liên hợp quốc (2011), Bình luận chung số 34: Điều 19 ICCPR: Tự do quan điểm và biểu đạt, đoạn 34; Ủy ban nhân quyền Liên hợp quốc (1999), Bình luận chung số 27: Điều 12 ICCPR: Quyền tự do đi lại, đoạn 14.

³ Nguyên tắc Siracusa về các quy định giới hạn và đình chỉ trong công ước quốc tế về các quyền dân sự và chính trị, năm 1985, đoạn 25.

⁴ Điều 4 ICCPR, Điều 15 ECHR, Điều 27 ACHR.

⁵ Lê Quỳnh Mai, Trần Thúy Hằng, Bùi Trung Hiếu (2020), “Giới hạn cho tình trạng khẩn cấp để bảo vệ quyền con người”, Sách kỷ yếu hội thảo quốc tế về tình trạng khẩn cấp do Khoa Luật, Đại học Quốc gia Hà Nội và Trung tâm Luật châu Á, Trường Đại học Luật Melbourne tổ chức, tháng 6/2020, tr.487 - 500.

khẩn cấp; không trái với nghĩa vụ khác của quốc gia trong các điều ước; không phân biệt đối xử; và không được áp dụng với các quyền không bị tạm đình chỉ (non-derogable rights). Ủy ban Nhân quyền Liên hợp quốc cũng đã giải thích rằng:

“Nếu các quốc gia có ý định viện dẫn điều khoản đình chỉ quyền trong Công ước, ví dụ như trong một thảm họa thiên nhiên, một cuộc biểu tình đông người có bạo lực hoặc một tai nạn công nghiệp nghiêm trọng, họ phải chỉ ra tình huống đó tạo thành một mối đe dọa đối với sự sống còn của quốc gia, nhưng các biện pháp của họ để tạm đình chỉ quyền đều phải tuân theo yêu cầu nghiêm ngặt của tình huống. Theo ý kiến của Ủy ban, khả năng hạn chế một số quyền của Công ước tại các điều khoản như quyền tự do đi lại (Điều 12) hoặc tự do hội họp (Điều 21) nói chung là đủ trong những tình huống như vậy...”.¹

Như vậy, việc tạm đình chỉ quyền là đặc quyền của quốc gia trong TTKC đe dọa đến sự sống còn của quốc gia, và một đại dịch như Covid-19 có thể được coi là như vậy.

Với cách quy định hạn chế quyền và bối cảnh tạm đình chỉ quyền có thể suy luận, nghĩa vụ của nhà nước là áp dụng các biện pháp tích cực và cụ thể nhằm đáp ứng cho người dân có cuộc sống tốt đẹp, đặc biệt là những người trong hoàn cảnh dễ bị tổn thương và rủi ro (dịch bệnh Covid-19), khi đó cần phải có sự ưu tiên và một số quyền cần phải được giới hạn. Nhưng việc hạn chế quyền trong bối cảnh dịch bệnh Covid-19 phải được thông báo rõ ràng về lý do, thời gian và biện pháp áp dụng, bởi nếu bị kéo dài có thể sẽ bị khiếu nại bởi không tương xứng với mục tiêu hợp pháp theo đuổi và không cần thiết trong bối cảnh các quốc gia lựa chọn tiêm vaccine như là giải pháp lâu dài để đối phó với dịch Covid-19. Theo cách quy định về hạn chế quyền và tạm đình chỉ quyền trong TTKC thì các quốc gia nên sử dụng phương án sau như là đối sách cuối cùng, khi các biện pháp hạn chế quyền được áp dụng nhưng chứng minh là không đủ để ứng phó với TTKC về dịch bệnh.

Hiến pháp 2013 của Việt Nam ghi nhận quyền sống và quyền đối với sức khỏe: “Mọi người có quyền sống. Tính mạng con người được pháp luật bảo hộ” (Điều 19), và “mọi người... được pháp luật bảo hộ về sức khỏe” (Điều 20). Do đó, việc Nhà nước áp dụng các biện pháp tích cực để bảo vệ sức khỏe của người dân là nghĩa vụ được hiến định rõ ràng. Bằng cách viện dẫn các điều khoản trên, và Khoản 2 Điều 14: “Quyền con người, quyền công dân chỉ có thể bị hạn chế theo quy định của luật trong trường hợp cần thiết vì lý do quốc phòng, an ninh quốc gia, trật tự, an toàn xã hội, đạo đức xã hội, sức khỏe của cộng đồng”, về nguyên tắc, việc hạn chế một số quyền con người, quyền công dân vì lý do sức khỏe cộng đồng là cần thiết. Do đó, để

¹ Ủy ban Nhân quyền Liên hợp quốc (2001), Bình luận chung số 29: Điều 4 ICCPR: Tạm ngừng thực hiện quyền trong bối cảnh khẩn cấp, đoạn 5.

ứng phó với đại dịch Covid-19, quyền tự do đi lại (Điều 23), quyền tự do kinh doanh (Điều 33), quyền riêng tư (Điều 21), quyền tự do hội họp (Điều 25), quyền tự do tín ngưỡng, tôn giáo (Điều 24) được cho phép để bị hạn chế. Cá nhân cần phải được sống với sức khỏe tốt là điều kiện tiên quyết để thực hiện mọi quyền con người, hơn nữa, Nhà nước có quyền yêu cầu người dân có tinh thần đoàn kết, có trách nhiệm công dân để xây dựng con người Việt Nam có sức khỏe (khoản 3 Điều 60).

Các biện pháp được áp dụng trong TTKC về dịch bệnh, theo đó đã hạn chế quyền đã đáp ứng được tiêu chí “quy định của luật” khi được quy định trong Luật phòng, chống dịch bệnh truyền nhiễm năm 2007 (Điều 54), sau đó được hướng dẫn thi hành tại Nghị định số 101/2010/NĐ-CP hướng dẫn Luật phòng, chống bệnh truyền nhiễm về áp dụng biện pháp, cưỡng chế cách ly y tế và chống dịch đặc thù trong thời gian có dịch.

4. GIỚI HẠN CỦA QUY ĐỊNH HẠN CHẾ QUYỀN: TÍNH HỢP PHÁP, TÍNH TƯƠNG XỨNG VÀ NGUYÊN TẮC PHÁP QUYỀN

Việc tạm đình chỉ quyền để ứng phó với Covid-19 liệu có đe dọa đến nền dân chủ hay không? Làm thế nào chúng ta bảo vệ được văn hóa pháp lý khi các quy định pháp luật quốc gia cần tiệm cận với pháp luật quốc tế?

Cần nhận thức rằng, Covid-19 không nên được biện minh cho việc áp dụng mọi biện pháp hạn chế quyền. Bởi nếu đồng tình thì các quyền và tự do cơ bản được hiến định sẽ bị xói mòn. Do đó, ta cần phải làm rõ các biện pháp hạn chế này chỉ là biện pháp khẩn cấp mang tính tạm thời; nó cần phải được quy định rõ trong luật; các biện pháp ứng phó với đại dịch cần tương xứng, tôn trọng phẩm giá con người và thể hiện nguyên tắc pháp quyền khi đặt ra những giới hạn để hạn chế về việc có thể lạm dụng quyền lực nhà nước. Sẽ bị coi là vi hiến nếu cho phép giám sát hàng loạt cuộc điện thoại và liên lạc của công dân để hạn chế sự lây lan của Covid-19, bởi điều này xâm phạm đến giá trị cốt lõi của quyền, nhân phẩm con người - giá trị tuyệt đối. Vì vậy, Chính phủ khi thực hiện các biện pháp để phòng, chống dịch bệnh cũng phải tuân theo đúng quy định của pháp luật, và rằng việc này cần phải được giám sát tư pháp.

Để đảm bảo nguyên tắc pháp quyền trong thời gian diễn ra dịch bệnh Covid-19, vào ngày 2/4/2020, 16 quốc gia thành viên Liên minh châu Âu¹ đã tranh luận về tính hợp pháp của các biện pháp đặc biệt để bảo vệ công dân của họ vượt qua khủng hoảng y tế. Các quốc gia cũng lo ngại rằng các biện pháp khẩn cấp được áp dụng sẽ vi phạm các nguyên tắc pháp quyền và các quyền cơ bản. Để tránh vấn đề này, các

¹ Các quốc gia gồm: Bỉ, Đan Mạch, Estonia, Phần Lan, Pháp, Đức, Hy Lạp, Ireland, Ý, Latvia, Lithuania, Luxembourg, Hà Lan, Bồ Đào Nha, Tây Ban Nha và Thụy Điển.

biện pháp khẩn cấp để ứng phó với Covid-19 cần phải đáp ứng tính hợp pháp, tính cần thiết, tính tương xứng và có tính tạm thời, không được hạn chế quyền được liệt kê là quyền tuyệt đối, không tạm đình chỉ quyền với quyền không bị tạm đình chỉ theo tiêu chuẩn nhân quyền quốc tế.

Như đã phân tích bên trên, viện dẫn lý do bảo vệ sức khỏe cộng đồng để hạn chế quyền trong bối cảnh Covid-19 đã được lý giải là cần thiết với hoàn cảnh thực tế đang diễn ra. Nỗ lực giải quyết đại dịch Covid-19 đã thúc đẩy các cuộc đối thoại về nhân quyền trong các hiến pháp. Có nhiều câu hỏi được đặt ra như: kiểm tra y tế bắt buộc hoặc tiêm chủng bắt buộc có phù hợp với Hiến pháp và pháp luật quốc tế không? người sử dụng lao động có được phép yêu cầu nhân viên khám sức khỏe hoặc xuất trình giấy tờ rằng họ không mang theo virus coronavirus không?... Bài viết không nhằm mục đích trả lời tất cả các câu hỏi tương tự đã phát sinh hoặc sẽ phát sinh trong tương lai. Thay vào đó, chúng ta chỉ cần trả lời cho câu hỏi rằng liệu có quy định nào cho phép viện lý do để bảo vệ “sức khỏe cộng đồng” nhằm đưa ra các hạn chế về quyền và tự do cá nhân không? Đây chính là tính hợp pháp của các biện pháp hạn chế quyền được áp dụng.

Nhưng tính hợp pháp và tính tạm thời đang là vấn đề còn tranh cãi. Theo Điều 4 Luật ban hành văn bản quy phạm pháp luật năm 2015, sửa đổi, bổ sung năm 2020, thì Chỉ thị của Thủ tướng Chính phủ không phải là văn bản quy phạm pháp luật. Chỉ thị là văn bản hướng dẫn, chỉ đạo thực hiện về các biện pháp phòng, chống dịch, nhưng một số Chỉ thị của Thủ tướng ban hành để ứng phó với Covid-19 đã chứa đựng một số nội dung mang tính quy định của quy phạm pháp luật, buộc người dân phải tuân theo như “Thủ tướng Chính phủ yêu cầu các bộ, cơ quan ngang bộ, cơ quan thuộc Chính phủ, Ủy ban nhân dân các cấp... thực hiện có hiệu quả các biện pháp cấp bách sau... thực hiện cách ly toàn xã hội... yêu cầu mọi người dân ở tại nhà... không tập trung quá 2 người ngoài phạm vi công sở... tạm thời đóng cửa các cửa khẩu chính....”¹ Các biện pháp mà Chỉ thị đưa ra, khi được thực hiện sẽ hạn chế quyền con người. Vì vậy, cần phải làm rõ các Chỉ thị của Thủ tướng có được coi là văn bản cụ thể của Chính phủ ban hành để quy định cụ thể việc áp dụng các biện pháp để chống dịch trong thời gian có dịch như đã được Luật Phòng, chống dịch bệnh truyền nhiễm quy định,² bởi đây là cơ sở được luật định nhằm áp dụng các biện pháp trong tình trạng khẩn cấp về dịch.³ Nhưng khi rà soát lại căn cứ mà các Chỉ thị được Thủ tướng ban hành trong suốt thời kỳ phòng, chống Covid-19 thì không có văn bản nào viện dẫn căn cứ từ luật

¹ Chỉ thị số 16/CT-TTg.

² Khoản 2 Điều 52 Luật Phòng, chống dịch bệnh truyền nhiễm 2007.

³ Điều 54 Luật Phòng, chống dịch bệnh truyền nhiễm.

để lý giải về cơ sở pháp lý ban hành các biện pháp áp dụng. Ngay cả khi Chính phủ tuyên bố dịch bệnh Covid-19 bởi Quyết định số 447/QĐ-TTg vào ngày 01/4/2020, cũng không coi đây là văn bản tuyên bố về TTKC như theo cách hiểu Điều 4 ICCPR, bởi tại Việt Nam, Quốc hội là chủ thể duy nhất có quyền ban hành quy định về TTKC bằng một đạo luật.¹ Điều này là phù hợp với quy định rằng chỉ có luật mới được quy định các vấn đề về hạn chế quyền con người.² Tiếp đó, Ủy ban Thường vụ Quốc hội hoặc Chủ tịch nước (khi UBTVQH không thể họp được) có quyền ban bố TTKC để áp dụng các biện pháp đặc biệt nhằm kịp thời ngăn chặn, hạn chế và khắc phục hậu quả xảy ra, nhanh chóng ổn định tình hình,³ Thủ tướng Chính phủ chỉ có quyền đề nghị ban bố, bãi bỏ TTKC, và Chính phủ có trách nhiệm thi hành lệnh ban bố về TTKC.⁴ Như vậy, có thể hiểu Việt Nam đã không tuyên bố TTKC nên các biện pháp giới hạn quyền con người, quyền công dân để ứng phó với đại dịch Covid-19 cần được nhìn nhận là hạn chế quyền theo khoản 2 Điều 14 Hiến pháp 2013. Nhưng dường như tiêu chí “*quy định bởi luật*” cho căn cứ áp dụng biện pháp hạn chế quyền chưa thật sự minh bạch khi soi chiếu vào tính chất pháp lý và nội dung của các Chỉ thị (đặc biệt là Chỉ thị số 15, 16 và 05) mà Thủ tướng đã ban hành để ứng phó với dịch Covid-19 thời gian qua.

Bên cạnh đó, các biện pháp “cấp bách” phòng, chống dịch Covid-19 cần mang tính tạm thời, bởi nó chỉ tương xứng và cần thiết trong bối cảnh mà các biện pháp thông thường để phòng, chống dịch bệnh không hiệu quả. Như trường hợp Chỉ thị 15 được ban hành vào ngày 27/3/2020 nhằm quyết liệt phòng chống Covid-19, khi tình hình đã trở nên nghiêm trọng, 4 ngày sau đó, ngày 31/3/2020, Chỉ thị số 16 đã ban hành để đưa các biện pháp cấp bách vào. Nhưng Chỉ thị 16 không có hàm ý hay quy định để tuyên bố thay thế Chỉ thị 15. Các biện pháp hạn chế quyền trong Chỉ thị 15, 16 được kéo dài đến 28/1/2021 - ngày ban hành Chỉ thị số 05/CT-TTG ngày 28/1/2021⁵ và vẫn được viện dẫn sau đó bởi Ủy ban nhân dân các tỉnh, thành phố trực thuộc trung ương.⁶ Về nguyên tắc, nếu nội dung Chỉ thị hướng dẫn thực hiện nhiệm vụ trong thời gian nhất định, khi nội dung đó đã thực hiện xong thì Chỉ thị sẽ hết

¹ Khoản 13 Điều 70 Hiến pháp 2013.

² Khoản 2 Điều 14 Hiến pháp 2013.

³ Khoản 5 Điều 88 Hiến pháp 2013; Khoản 2 Điều 57 Luật Tổ chức Quốc hội năm 2014.

⁴ Khoản 3 Điều 96 Hiến pháp năm 2013.

⁵ Chỉ thị 05/CT-TTG đã viện dẫn yêu cầu toàn thành phố Chí Linh thuộc tỉnh Hải Dương áp dụng nghiêm các biện pháp theo Chỉ thị số 16/CT-TTG. Chủ tịch tỉnh Quảng Ninh quyết định áp dụng các biện pháp phong tỏa, giãn cách xã hội theo Chỉ thị số 15/CT-TTG;

⁶ Ngày 23/7/2021, Chủ tịch UBND thành phố Hà Nội ban hành Chỉ thị số 17/CD-UBND, theo đó Hà Nội thực hiện giãn cách xã hội theo Chỉ thị 16/CT-TTG của Thủ tướng Chính phủ trong vòng 15 ngày kể từ 06h00 ngày 24/7 trên phạm vi toàn thành phố.

giá trị. Nhưng nếu nội dung Chỉ thị hướng dẫn thực hiện nhiệm vụ có tính thường xuyên không ấn định thời gian kết thúc, thì nội dung của Chỉ thị vẫn còn hiệu lực.

Theo nguyên tắc pháp quyền thì pháp luật giữ vị trí tối thượng trong mỗi quan hệ với quyền lực nhà nước, là giới hạn đối với quyền lực nhà nước và tồn tại khách quan đối với quyền lực nhà nước. Để hạn chế quyền trong bối cảnh đại dịch Covid-19 mà vẫn tuân thủ nguyên tắc pháp quyền thì cần phải tuân theo pháp luật về điều kiện và thẩm quyền được ban hành biện pháp hạn chế quyền, luật cần rõ ràng, công khai, ổn định, đúng đắn và được áp dụng chung không có sự phân biệt đối xử. Cơ quan hành pháp - Chính phủ cũng phải tuân thủ các quy định đã được hiến định, luật định khi ban hành cụ thể các biện pháp áp dụng để chống dịch.¹

Vì thế, cần tăng cường vai trò của tòa án thực hiện giám sát tư pháp trong việc đảm bảo quyền con người trong đại dịch Covid-19. Khi quyền con người bị hạn chế, các cá nhân có thể khiếu nại, khởi kiện đối với các biện pháp hạn chế quyền thông qua các cơ chế được trao quyền để xem xét về tính hợp pháp, sự cần thiết và tính tương xứng của quy định hạn chế quyền. Với các khiếu nại liên quan điều khoản hạn chế quyền, trước tiên, cơ quan bảo hiến (Tòa án/Hội đồng hiến pháp) hoặc Cơ quan nhân quyền quốc gia sẽ xem xét các điều kiện để hạn chế quyền có đáp ứng hay không, và nếu không, sẽ tìm ra quyền nào đã bị ảnh hưởng trong khiếu nại. Nhưng với tình huống quốc gia ban bố TTKC, các khiếu nại về biện pháp tạm đình chỉ quyền sẽ được xem xét trước tiên rằng liệu các biện pháp có tuân thủ các “yêu cầu nghiêm ngặt của tình huống”. Nếu không đáp ứng yêu cầu này thì quyền con người sẽ bị ảnh hưởng. Nhưng trong cả hai trường hợp này, các tòa án thường sẽ hiếm khi xem xét đến sự cần thiết của các biện pháp hạn chế quyền liên quan đến đại dịch Covid-19, mà sẽ nhờ đến các chuyên gia y tế để đánh giá tính cần thiết của các biện pháp đã được thực hiện, trong đó có thể cân nhắc các khuyến cáo của WHO về các biện pháp mà quốc gia cần sử dụng để đối phó với Covid-19, không chỉ gồm có cách ly xã hội, mà việc chuẩn đoán kỹ lưỡng, theo dõi các báo cáo thông qua hàng loạt xét nghiệm, cách ly các ca bệnh... cũng được cho là có hiệu quả. Các quốc gia cần dựa vào nguồn lực sẵn có để lựa chọn các biện pháp phù hợp nhằm kiểm soát đại dịch hiệu quả mà hạn chế ít nghiêm ngặt hơn đối với việc thụ hưởng quyền con người. Tại Việt Nam hiện chưa có quy định cụ thể về mô hình cơ quan bảo hiến và tòa án chưa được trao quyền để xem xét và phán quyết đối với các văn bản quy phạm pháp luật do Chính phủ, Bộ ban hành. Vì vậy, đây vẫn là những nội dung cần tiếp tục được hoàn thiện để giám sát việc thực hiện pháp luật hạn chế quyền nói chung và trong bối cảnh khẩn cấp về dịch bệnh nói riêng, nhằm dự liệu cho các tình huống trong tương lai tương tự như Covid-19.

¹ Khoản 2 Điều 52 Luật Phòng, chống dịch bệnh truyền nhiễm năm 2007.

Từ việc phân tích các nội dung trên, tác giả kiến nghị một số biện pháp nhằm hoàn thiện hơn nữa pháp luật, thiết chế bảo vệ quyền con người trước các biện pháp ứng phó với dịch bệnh tương tự Covid-19 trong tương lai.

Thứ nhất, cần có sự giải thích rõ ràng về loại văn bản quy phạm pháp luật được quyền quy định hạn chế quyền trong bối cảnh khẩn cấp về dịch bệnh. Hiến pháp 2013 mới chỉ dừng lại quyền có thể bị hạn chế khi được quy định “bởi luật” mà chưa giải thích rõ ràng luật có bao gồm pháp luật - tất cả các loại văn bản quy phạm pháp luật theo Điều 4 Luật ban hành văn bản quy phạm pháp luật năm 2015, sửa đổi, bổ sung năm 2020, thậm chí là văn bản phục vụ công tác quản lý nhà nước của cơ quan hành chính nhà nước hay chỉ là luật - do Quốc hội ban hành. Nên hiểu luật giới hạn quyền là luật do Quốc hội - cơ quan quyền lực nhà nước cao nhất ban hành. Bởi quy định hạn chế quyền tác động đến nền dân chủ của quốc gia và nguyên tắc pháp quyền của Nhà nước. Điều này góp phần làm rõ tính hợp pháp của các biện pháp hạn chế quyền và thể hiện tính tối cao của Hiến pháp và luật, mọi cơ quan, chủ thể trong xã hội phải tuân theo.

Thứ hai, cần làm rõ hạn chế quyền trong TTKC về dịch bệnh để đảm bảo quyền con người. Mặc dù Hiến pháp 2013 không có điều khoản rõ ràng quy định về vấn đề tạm đình chỉ quyền trong TTKC như quy định trong các điều ước quốc tế (Điều 4 ICCPR, Điều 15 ECHR). Nhưng Luật phòng, chống bệnh truyền nhiễm năm 2007, được ban hành trước khi có Hiến pháp 2013, lại quy định rằng “khi dịch lây lan nhanh trên diện rộng, đe dọa nghiêm trọng đến tính mạng, sức khỏe con người và kinh tế - xã hội của đất nước thì phải ban bố tình trạng khẩn cấp” (Khoản 1 Điều 42). Việc quyền bị tạm đình chỉ thường được áp dụng trên diện rộng và hạn chế hơn so với bối cảnh thông thường (đã được quy định trước bằng điều khoản hạn chế quyền). Một đạo luật TTKC được ban hành thường cho phép Chính phủ hạn chế nhiều quyền hơn trong các đạo luật có quy định về quyền kèm điều khoản hạn chế quyền; và các biện pháp áp dụng cũng nghiêm ngặt hơn. Vì thế, pháp luật quốc tế yêu cầu các quốc gia phải thực hiện nhiều nghĩa vụ để có thể tạm đình chỉ quyền khi tuyên bố TTKC. Bởi việc ban bố TTKC về dịch bệnh đòi hỏi quy trình, thủ tục qua nhiều bước như phải xác định số lượng ca tử vong, mức độ lan trên diện rộng của dịch bệnh đã đe dọa đến việc sống còn của quốc gia chưa; các biện pháp được áp dụng nhưng chưa ngăn chặn được dịch bệnh; và nghĩa vụ báo cáo lên cơ quan công ước (Ủy ban Nhân quyền giám sát việc thực thi ICCPR) và Tổng thư ký Liên hợp quốc...¹ Sự lựa chọn của Việt Nam là Thủ tướng ban hành các Chỉ thị để chỉ đạo, điều hành các khối cơ quan hành chính nhà nước nhằm phản ứng nhanh, linh hoạt trong công tác phòng, chống Covid-19. Việt Nam cần nghiên cứu để hoàn thiện pháp luật về TTKC, sớm ban hành Luật tình trạng khẩn cấp thay thế cho Pháp lệnh về tình trạng khẩn cấp năm 2000 (văn bản được xác định là tài liệu mật) nhằm phù hợp với

¹ Điều 4 ICCPR.

quy định luật hạn chế quyền tại khoản 2 Điều 14 Hiến pháp 2013, tiệm cận với Điều 4 ICCPR - điều ước mà Việt Nam là thành viên.

Thứ ba, làm rõ vai trò của cơ quan tư pháp trong việc giám sát thực hiện các biện pháp trong TTKC. Từ thực trạng cho thấy tòa án cần độc lập và được trao quyền để xem xét các biện pháp hạn chế quyền con người của cơ quan hành pháp có vượt quá mức giới hạn cần thiết và tương xứng với hoàn cảnh thực tế. Bên cạnh đó, cần có cơ quan bảo vệ hiến pháp chuyên trách có quyền tuyên bố loại văn bản quy phạm pháp luật hạn chế quyền (kể cả trong bối cảnh khẩn cấp) của cơ quan hành pháp là vi hiến. Điều này sẽ tạo ra thể cân bằng trong việc kiểm soát quyền lực nhà nước, ngăn ngừa việc lạm dụng quyền lực để hạn chế quyền con người quá mức, không cần thiết và không tương xứng.

5. KẾT LUẬN

Quy mô và mức đe dọa nghiêm trọng của đại dịch Covid-19 đã đe dọa đến sức khỏe của cộng đồng và đủ để biện minh cho những hạn chế đối với một số quyền như đưa ra các áp đặt về cách ly hoặc cô lập để hạn chế quyền tự do đi lại, quyền tự do hội họp, tự do kinh doanh... Hạn chế quyền trong bối cảnh Covid-19 là vấn đề cần được xem xét kỹ lưỡng ở góc độ quyền của cá nhân và dân chủ, pháp quyền. Bởi cuộc khủng hoảng do Covid-19 mang lại là tiếng chuông cảnh báo cho mỗi Nhà nước khi chưa củng cố các nguyên tắc pháp quyền, sẽ trao nhiều quyền lực hơn cho Nhà nước để can thiệp vào quyền và tự do cá nhân. Và khi tự do bị mất, tất cả mọi thứ đều vô nghĩa. Nhà nước khi sử dụng quyền lực để bảo vệ tính mạng của người dân phải chịu sự ràng buộc bởi pháp quyền.

Hiến pháp không phải là phương tiện hữu hiệu nhất để giảm thiểu các mâu thuẫn xã hội. Tuy nhiên, Hiến pháp trao cho Nhà nước quyền lực để ban hành các biện pháp đặc biệt nhằm hạn chế quyền, khi đó Nhà nước phải đảm bảo cho các quyền được thực thi từng bước và quay trở lại khi tình huống khẩn cấp chấm dứt. Khi ban hành các biện pháp khẩn cấp để ứng phó với đại dịch Covid-19, thì con người - và quyền của họ - phải là trung tâm của chính sách và biện pháp áp dụng. Ông kính nhân quyền đặt tất cả mọi người vào bức tranh tổng thể và đảm bảo rằng không ai bị bỏ lại phía sau. Vì vậy, phản ứng tốt nhất của các Chính phủ là phản ứng tương xứng với các mối đe dọa trong khi vẫn bảo vệ quyền con người và pháp quyền. Vì thế, các biện pháp khẩn cấp để ứng phó với Covid-19 trong bối cảnh có hay không tuyên bố TTKC đều phải hợp pháp, cần thiết, tương xứng và không phân biệt đối xử, được áp dụng trong thời gian ngắn.

CƠ CHẾ BẢO ĐẢM THỰC HIỆN QUYỀN CỦA NGƯỜI BỊ NGHI NGỜ MẮC BỆNH TRUYỀN NHIỄM TẠI VIỆT NAM

Trần Trọng Hoàn*

DẪN NHẬP

Bệnh corona virus (Covid-19) là một bệnh truyền nhiễm do một loại coronavirus mới được phát hiện². Virus corona là tên gọi đối với loại virus gây hội chứng hô hấp cấp tính nặng 2 (Sars-CoV-2, tên tiếng Anh là: *Severe acute respiratory syndrome coronavirus 2*)³. Người mắc bệnh do chủng virus corona gây ra hiện tượng viêm đường hô hấp cấp gọi là bệnh Covid-19 hay bệnh Coronavirus. Đây là bệnh truyền nhiễm đặc biệt nguy hiểm có khả năng lây truyền rất nhanh, phát tán rộng và có tỷ lệ tử vong, chưa rõ tác nhân gây bệnh, mức độ lây nhiễm từ người sang người nhanh chóng, thời gian ủ bệnh ở mỗi người khác nhau.

Trước diễn biến phức tạp của dịch viêm đường hô hấp cấp Covid-19, Đảng và Nhà nước Việt Nam đã thực hiện đồng bộ nhiều giải pháp phòng và chống dịch Covid-19 để ngăn chặn tối đa mức thiệt hại về con người và kinh tế, trong đó việc tiến hành một số biện pháp đối với người bị nghi ngờ mắc bệnh viêm đường hô hấp cấp Covid-19 là hết sức cần thiết. Trên cơ sở Quyết định số 219/QĐ-BYT ngày 29/01/2020, ngày 01/4/2020 Thủ tướng Chính phủ ban hành Quyết định số 447/QĐ-TTg công bố bệnh Covid-19 là bệnh truyền nhiễm nhóm A. Do đó, người bị nghi ngờ mắc bệnh viêm đường hô hấp cấp Covid-19 là người bị nghi ngờ mắc bệnh truyền nhiễm theo quy định của pháp luật⁴, họ thuộc nhóm người dễ bị “tổn thương” bởi

* Viện kiểm sát nhân dân huyện Đan Phượng, TP. Hà Nội.

² https://www.who.int/health-topics/coronavirus#tab=tab_1, nguyên văn: “*Coronavirus disease (Covid-19) is an infectious disease caused by a newly discovered coronavirus*” - tham khảo ngày 7/5/2021.

³ [https://www.who.int/emergencies/diseases/novel-coronavirus-2019/technical-guidance/naming-the-coronavirus-disease-\(covid-2019\)-and-the-virus-that-causes-it](https://www.who.int/emergencies/diseases/novel-coronavirus-2019/technical-guidance/naming-the-coronavirus-disease-(covid-2019)-and-the-virus-that-causes-it) tham khảo ngày 7/5/2021.

⁴ Luật Phòng, chống bệnh truyền nhiễm 2007, Điều 3.1.a: “Điều 3. Phân loại bệnh truyền nhiễm
1. Bệnh truyền nhiễm gồm các nhóm sau đây.

nhiều yếu tố tác động. Pháp luật hiện hành của nước ta chưa có quy định rõ ràng về việc bảo đảm quyền và lợi ích hợp pháp của người bị nghi ngờ mắc bệnh truyền nhiễm. Vì vậy, cần phải hoàn thiện cơ chế bảo đảm thực hiện quyền của người bị nghi ngờ mắc bệnh truyền nhiễm Covid-19 khi họ bị áp dụng các biện pháp y tế cấp bách và sau khi họ trở lại cộng đồng.

1. ĐỊNH NGHĨA CƠ CHẾ BẢO ĐẢM THỰC HIỆN QUYỀN CỦA NGƯỜI BỊ NGHI NGỜ MẮC BỆNH TRUYỀN NHIỄM

Theo Từ điển Tiếng Việt, “cơ chế” là cách thức theo đó một quá trình thực hiện¹, nghĩa là hình thức diễn ra việc thực hiện một công việc, nhiệm vụ theo trình tự nhất định; còn “bảo đảm” là làm cho chắc chắn, thực hiện được, giữ gìn được hoặc có đầy đủ những gì cần thiết² hay bảo đảm là chắc chắn thực hiện, cam đoan chịu trách nhiệm về việc gì đó. Để thực hiện một công việc, nhiệm vụ cụ thể đòi hỏi phải có các cơ quan, tổ chức, cá nhân phụ trách trên cơ sở hệ thống các quy định, đường hướng nhằm thực hiện, giữ gìn, thúc đẩy công việc, nhiệm vụ và chịu trách nhiệm chính về công việc, nhiệm vụ đó. Cũng theo đó, trong lĩnh vực quyền con người, cụm từ “cơ chế của Liên hợp quốc về quyền con người” (the United Nations Human Rights Mechanism) hay được sử dụng trong các tài liệu chuyên môn để chỉ bộ máy các cơ quan chuyên trách và hệ thống các quy tắc, thủ tục có liên quan do Liên hợp quốc thiết lập để thúc đẩy và bảo vệ các quyền con người³. Vì vậy, có thể hiểu “cơ chế bảo đảm” là hệ thống cơ quan, tổ chức, cá nhân và hệ thống quy định, phương hướng có liên quan để tiến hành thực thi trên thực tế một vấn đề, công việc nào đó một cách có tổ chức trên cơ sở đầy đủ các yếu tố cần thiết.

Theo quy định pháp luật, “bệnh truyền nhiễm” là bệnh lây truyền trực tiếp hoặc gián tiếp từ người hoặc từ động vật sang người do tác nhân gây bệnh truyền nhiễm⁴, “người bị nghi ngờ mắc bệnh truyền nhiễm” là người tiếp xúc hoặc người có biểu hiện triệu chứng bệnh truyền nhiễm nhưng chưa rõ tác nhân gây bệnh⁵. Quyền của

a) Nhóm A gồm các bệnh truyền nhiễm đặc biệt nguy hiểm có khả năng lây truyền rất nhanh, phát tán rộng và tỷ lệ tử vong cao hoặc chưa rõ tác nhân gây bệnh.

Các bệnh truyền nhiễm thuộc nhóm A bao gồm bệnh bại liệt; bệnh cúm A-H5N1; bệnh dịch hạch; bệnh đậu mùa; bệnh sốt xuất huyết do vi rút Ê - bó - la (*Ebola*), Lát-sa (*Lassa*) hoặc Mác-bóc (*Marburg*); bệnh sốt Tây sông Nin (*Nile*); bệnh sốt vàng; bệnh tả; bệnh viêm đường hô hấp cấp nặng do vi rút và các bệnh truyền nhiễm nguy hiểm mới phát sinh chưa rõ tác nhân gây bệnh;...”

¹ Hoàng Phê (Chủ biên), *Từ điển Tiếng Việt*, Viện Ngôn ngữ học, Nxb. Hồng Đức, 2019, tr.269.

² Hoàng Phê (Chủ biên), *Từ điển Tiếng Việt*, Viện Ngôn ngữ học, Nxb. Hồng Đức, 2019, tr.48.

³ Nguyễn Đăng Dung, Vũ Công Giao, Lã Khánh Tùng (2009), *Giáo trình Lý luận và Pháp luật về quyền con người*, Nxb. Đại học Quốc gia Hà Nội, tr.328.

⁴ Luật Phòng, chống bệnh truyền nhiễm 2007, Điều 2.1.

⁵ Luật Phòng, chống bệnh truyền nhiễm 2007, Điều 2.7.

người bị nghi ngờ mắc bệnh truyền nhiễm là khả năng xử sự của người bị nghi ngờ mắc bệnh truyền nhiễm theo quy định pháp luật mà người đó được xử sự theo cách mà pháp luật không cấm, được hình thành từ khi có hành vi, quyết định của cơ quan có thẩm quyền khi có căn cứ cho rằng một người có thể bị mắc bệnh truyền nhiễm đến khi có kết luận của cơ quan, tổ chức có thẩm quyền xác định rằng người đó mắc bệnh truyền nhiễm hoặc không mắc bệnh truyền nhiễm. Pháp luật hiện hành chưa quy định chi tiết về cách thức bảo đảm quyền của người bị nghi ngờ mắc bệnh truyền nhiễm, đồng thời chưa có quy định cụ thể về quyền, nghĩa vụ của người bị nghi ngờ mắc bệnh truyền nhiễm, mặc dù pháp luật không có quy định cụ thể cơ chế bảo đảm quyền của họ nhưng vẫn có những quy định gián tiếp đảm bảo cho các chủ thể đó thực hiện quyền và nghĩa vụ của mình (ví dụ: điều 4, điều 7, điều 8 Luật phòng, chống bệnh truyền nhiễm 2007...). Mặt khác, người bị nghi ngờ mắc bệnh truyền nhiễm có thể thực hiện quyền của mình thông qua trách nhiệm, chức năng, nhiệm vụ của một số cơ quan Nhà nước, tổ chức, cá nhân có thẩm quyền (ví dụ: quyền được xét nghiệm để xác định có bệnh truyền nhiễm hay không, quyền được thông tin về kết quả xét nghiệm của mình, quyền được bảo đảm về điều kiện sống trong thời gian chờ kết quả xét nghiệm, quyền được bảo đảm khám, chữa bệnh khi mắc bệnh, quyền sống, quyền được thông tin về dịch bệnh...) và có thể được áp dụng các biện pháp y tế cấp bách khác theo yêu cầu của cơ quan có thẩm quyền cũng như thông qua việc tiếp xúc thường xuyên với các chủ thể thực hiện nhiệm vụ y tế (y tá, bác sĩ, công an, ban chỉ đạo khu vực...) để bảo đảm quyền của mình.

Từ những phân tích trên, tác giả đưa ra định nghĩa cơ chế bảo đảm thực hiện quyền của người bị nghi ngờ mắc bệnh truyền nhiễm như sau: *Cơ chế bảo đảm thực hiện quyền của người bị nghi ngờ mắc bệnh truyền nhiễm là tổng thể các yếu tố có mối quan hệ chặt chẽ với nhau để thực thi có hiệu quả các quyền của người bị nghi ngờ mắc bệnh truyền nhiễm trên thực tế, bao gồm toàn bộ hoạt động của hệ thống chính trị với nhiệm vụ, quyền hạn, trách nhiệm của từng cơ quan, tổ chức, cá nhân có liên quan, hành lang pháp lý để bảo đảm việc thực hiện quyền và việc thiết lập các biện pháp khác bảo vệ quyền của người bị nghi ngờ mắc bệnh truyền nhiễm trên thực tế.*

2. NỘI DUNG CỦA CƠ CHẾ BẢO ĐẢM THỰC HIỆN QUYỀN CỦA NGƯỜI BỊ NGHI NGỜ MẮC BỆNH TRUYỀN NHIỄM

Từ khái niệm, tác giả nhận thấy cơ chế bảo đảm thực hiện quyền của người bị nghi ngờ mắc bệnh truyền nhiễm là hoạt động có tính chất đặc thù, được cấu thành bởi các yếu tố bao gồm hoạt động của hệ thống chính trị, hành lang pháp lý và tổng hợp các biện pháp phối hợp khác nhằm bảo đảm việc thực hiện quyền của người bị nghi ngờ mắc bệnh truyền nhiễm. Các yếu tố trên được thể hiện thông qua một số nội dung cơ bản như sau:

2.1. Hoạt động của hệ thống chính trị

Hệ thống chính trị là chủ thể đóng vai trò “trụ cột” trong việc bảo đảm thực hiện quyền của người bị nghi ngờ mắc bệnh truyền nhiễm.

Một là, vai trò hạt nhân trong hệ thống chính trị là Đảng Cộng sản Việt Nam, Đảng lãnh đạo Nhà nước và toàn xã hội qua nhiều hình thức, tiêu biểu là thông qua nghị quyết, chỉ thị - kim chỉ nam định hướng vai trò lãnh đạo tuyệt đối đối với Nhà nước. Trong công tác y tế, chăm sóc và bảo vệ sức khỏe toàn dân, Đảng nhận thấy tính cấp thiết của vấn đề thông qua việc ban hành nhiều văn bản quan trọng: Nghị quyết số 46-NQ/TW (23/02/2005) về công tác bảo vệ, chăm sóc và nâng cao sức khỏe nhân dân trong tình hình mới; Nghị quyết 20-NQ/TW (25/10/2017) về tăng cường công tác bảo vệ, chăm sóc và nâng cao sức khỏe nhân dân trong tình hình mới... được cụ thể hóa trong hành động và các văn bản pháp luật của Nhà nước. Trước diễn biến phức tạp của dịch Covid-19, Đảng đã tiên lượng được mức độ nguy hiểm của dịch bệnh trên thế giới và tác động tới Việt Nam để kịp thời chỉ đạo các cơ quan Nhà nước thực hiện các biện pháp chống dịch.

Hai là, Mặt trận Tổ quốc (MTTQ) Việt Nam và các tổ chức đoàn thể là lực lượng đông đảo tham gia bảo đảm quyền con người. Trước tình hình dịch bệnh, thông qua việc vận động quyền góp trong toàn xã hội sử dụng đúng mục đích nguồn quyền góp vào việc phòng, ngừa dịch bệnh truyền nhiễm, phục vụ quyền lợi của người bệnh thể hiện vai trò, trách nhiệm của MTTQ. Đồng thời, MTTQ góp phần bảo đảm quyền của những người bị nghi ngờ nhiễm bệnh: quyền sống, quyền bình đẳng, quyền được khám chữa bệnh, quyền được hưởng an sinh, trợ cấp và cứu trợ xã hội; quyền được tham gia vào đời sống công cộng... Ngoài ra, cơ chế pháp luật ngày một hoàn thiện là cơ sở cho MTTQ và tổ chức thành viên bảo vệ, thực hiện và phát triển quyền đối với công dân trước tình hình phức tạp của bệnh truyền nhiễm ở Việt Nam.

Ba là, vai trò “trung tâm” của Nhà nước trong việc bảo đảm thực hiện quyền của người bị nghi ngờ mắc bệnh truyền nhiễm. Quốc Hội đại diện cho ý chí và nguyện vọng của nhân dân với chức năng lập hiến, lập pháp, giám sát tối cao thông qua việc ban hành Hiến pháp năm 2013, với quy định tại Điều 34, 38..., là cơ sở để xây dựng các luật chuyên ngành: Luật Phòng, chống bệnh truyền nhiễm 2007, Luật Khám bệnh, chữa bệnh năm 2009 trong đó quy định một số nhiệm vụ quyền hạn của cơ quan, tổ chức cá nhân đến việc phòng, chống bệnh truyền nhiễm, một số quy định đối với người bị nghi ngờ mắc bệnh truyền nhiễm... Chính phủ đóng vai trò quản lý, điều hành đất nước trên tất cả các lĩnh vực, hoạt động của cơ quan hành chính tác động trực tiếp tới quyền và lợi ích của công dân. Trong công tác phòng, chống bệnh truyền nhiễm, đối với nhóm người bị nghi

ngờ mắc bệnh truyền nhiễm Covid-19, cơ quan hành pháp đã thực hiện các biện pháp rất quyết liệt như tạm hoãn thị thực, thực hiện xét nghiệm nhanh, đưa vào khu vực cách ly, đảm bảo nhu cầu sống tối thiểu của người bị cách ly nghi ngờ mắc bệnh truyền nhiễm, thành lập các bệnh viện tiến hành xét nghiệm có mắc bệnh truyền nhiễm hay không, bệnh viện tuyến địa phương có khả năng chữa trị triệu chứng bệnh truyền nhiễm, tiến hành xét nghiệm định kì, tuyên truyền phổ biến vận động nhân dân thực hiện phòng chống dịch bệnh, ban hành chế tài đối với người không chấp hành quy định... Đối với tòa án và viện kiểm sát có nhiệm vụ bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của nhân dân, trường hợp người bị nghi ngờ mắc bệnh truyền nhiễm không tuân thủ các quy định pháp luật, thực hiện hành vi cấu thành tội phạm sẽ bị xử lý theo quy định pháp luật hình sự. Tòa án Nhân dân tối cao đã hướng dẫn loại tội phạm liên quan đến bệnh truyền nhiễm qua Công văn 45/TANDTC-PC (30/03/2020). Từ những phân tích trên có thể thấy hệ thống chính trị với hoạt động cụ thể của những thiết chế, cơ quan hữu quan trên cơ sở quy định pháp luật đóng vai trò quan trọng trong việc bảo đảm thực hiện quyền của người bị nghi ngờ mắc bệnh truyền nhiễm Covid-19.

2.2. Hành lang pháp lý bảo đảm thực hiện quyền của người bị nghi ngờ mắc bệnh truyền nhiễm tại Việt Nam

2.2.1. Pháp luật quốc tế

Quyền con người luôn được cộng đồng quốc tế và các quốc gia coi trọng và xem đó như là một thành tựu của nền văn minh trong thời đại ngày nay; là thước đo của sự tiến bộ xã hội, không phân biệt hệ tư tưởng, chế độ chính trị, bản sắc văn hóa, trình độ phát triển của các quốc gia¹. Kể từ năm 1945, sau khi Liên hợp quốc được thành lập, tổ chức này đã thông qua hàng loạt văn bản pháp lý quốc tế tiêu biểu là bản Tuyên ngôn Nhân quyền phổ quát (UDHR, năm 1948) và Công ước quốc tế về các quyền kinh tế, xã hội và văn hóa (ICESCR, năm 1966) với những quy định về quyền được chăm sóc sức khỏe, tiếp cận dịch vụ y tế của con người, những quyền này trở thành quyền quan trọng của quyền con người. Quyền được chăm sóc sức khỏe và thụ hưởng các dịch vụ y tế được quy định tại Điều 25 của UDHR và Điều 12 của ICESCR.

Cụ thể, UDHR quy định: “Điều 25: 1) *Ai cũng có quyền được hưởng một mức sống khả quan về phương diện sức khỏe và an lạc cho bản thân và gia đình kể cả thức ăn, quần áo, nhà ở, y tế và những dịch vụ cần thiết; ai cũng có quyền được hưởng an sinh xã hội trong trường hợp thất nghiệp, đau ốm, tật nguyền, góa bụa, già yếu, hay thiếu phương kế sinh nhai do những hoàn cảnh ngoài ý muốn.*”

¹ Võ Khánh Vinh (chủ biên) (2010), *Quyền con người trong thời kỳ đổi mới mấy vấn đề nhận thức lý luận và thực tiễn*, Nxb. Khoa học xã hội, tr.15.

Cạnh đó, ICESCR quy định: “Điều 12: 1. Các quốc gia thành viên Công ước thừa nhận quyền của mọi người được hưởng một tiêu chuẩn sức khỏe về thể chất và tinh thần ở mức cao nhất có thể được.

2. Các biện pháp mà một quốc gia thành viên Công ước cần thi hành để thực hiện đầy đủ quyền này bao gồm những biện pháp cần thiết nhằm :

.....

c) Ngăn ngừa, xử lý và hạn chế các dịch bệnh, bệnh ngoài da, bệnh nghề nghiệp và các loại bệnh khác;

d) Tạo các điều kiện để bảo đảm mọi dịch vụ và sự chăm sóc y tế khi đau yếu”.

Việc xác lập mối liên kết, quan hệ biện chứng giữa quyền con người và sức khỏe con người, theo đó cần phải được hiểu sức khỏe chính là quyền con người- quyền được chăm sóc sức khỏe¹, quyền được thụ hưởng các dịch vụ, chăm sóc y tế khi ốm đau, bệnh tật như được quy định trong các văn kiện quốc tế trên đây. Việt Nam là thành viên của các công ước trên là cơ sở quan trọng để Đảng và Nhà nước thực hiện việc bảo đảm quyền con người tại Việt Nam. Những quy định trên mang tính tổng quát, hiểu cụ thể là áp dụng đối với tất cả những người bị nghi ngờ mắc bệnh truyền nhiễm, người mắc bệnh truyền nhiễm.

2.2.2. Pháp luật Việt Nam

Cùng với hội nhập quốc tế, quyền con người, quyền công dân ngày càng được Nhà nước ta coi trọng và bảo đảm thực hiện. Trước hết, Nhà nước đã nội luật hóa pháp luật quốc tế, ghi nhận các quyền con người trong Hiến pháp năm 2013. Đối với người bệnh, cụ thể quyền của người mắc bệnh, người bị nghi ngờ mắc bệnh truyền nhiễm được quy định thông qua các quyền con người, quyền cơ bản của công dân tại các Điều 16, 34, 58, và đặc biệt tại Điều 38 xác định quyền được bảo vệ, chăm sóc sức khỏe. Các quy định trong Hiến pháp là cơ sở để Nhà nước tiếp tục tạo hành lang pháp lý bảo đảm quyền đối với người bị nghi ngờ mắc bệnh, người mắc bệnh truyền nhiễm được thuận lợi trong việc thực hiện các quyền về chăm sóc sức khỏe quy định tại Luật Bảo vệ sức khỏe nhân dân năm 1989, Luật Phòng, chống bệnh truyền nhiễm năm 2007, Luật khám bệnh, chữa bệnh năm 2009, Luật Dược 2016,... Một số văn bản dưới luật trực tiếp điều chỉnh đến việc bảo đảm quyền của người bị nghi ngờ mắc bệnh truyền nhiễm như Nghị định 101/2010/NĐ-CP ngày 30/9/2010, Nghị định số 103/2016/NĐ-CP ngày 01/7/2016, Nghị định số 89/2018/NĐ-CP ngày 25/06/2018, Nghị

¹ <https://hcma.vn/tintuc/pages/tin-tuc-su-kien.aspx?ItemId=30191&CateID=0> -Bài viết: PGS.TS. Tường Duy Kiên (2020), *Quyền con người và sức khỏe cộng đồng - Lý luận và thực tiễn nhìn từ phòng, chống đại dịch viêm đường hô hấp cấp Covid - 19 trên thế giới và ở Việt Nam*, tham khảo ngày 7/4/2021.

định 109/2013/NĐ-CP, Nghị định số 176/2013/NĐ-CP ngày 04/11/2013, Thông tư số 17/2019/TT-BYT ngày 17/7/2019 của Bộ Y tế, Thông tư 32/2012/TT-BTC (29/02/2012)... Các văn bản trên đã phần nào quy định quyền của người mắc bệnh, người bị nghi ngờ mắc bệnh truyền nhiễm, là cơ sở để chủ thể điều chỉnh hành vi của mình, ngoài ra để quyền của người bị nghi ngờ mắc bệnh truyền nhiễm được bảo đảm, bảo vệ, chăm sóc bên cạnh việc thực hiện quyền đồng thời người bị nghi ngờ mắc bệnh truyền nhiễm phải thực hiện nghiêm túc các quy định về nghĩa vụ pháp lý trong hướng dẫn phòng, khám bệnh, chữa bệnh truyền nhiễm bởi lẽ “quyền dân chủ, tự do của mỗi cá nhân không tách rời nghĩa vụ và trách nhiệm công dân. Dân chủ phải đi đôi với kỷ cương, pháp luật...¹”.

Bên cạnh bảo đảm quyền, người bị nghi ngờ mắc bệnh truyền nhiễm Covid-19 tại Việt Nam còn phải chịu giới hạn quyền nhất định. Giới hạn quyền (limitation of rights) được ghi nhận trong luật nhân quyền quốc tế, qua đó cho phép các quốc gia thành viên áp đặt một số điều kiện với việc thực hiện/thụ hưởng một số quyền con người nhất định². Tại Tuyên ngôn Nhân quyền phổ quát năm 1948 (Điều 29.2), Công ước quốc tế về các quyền kinh tế, xã hội và văn hóa năm 1966 (Điều 5) nêu rằng: “*khi hành xử các quyền tự do của mình, ai cũng phải chịu những giới hạn do pháp luật đặt ra nhằm mục đích thừa nhận và tôn trọng những đòi hỏi chính đáng đối với các quyền tự do của người khác và đòi hỏi chính đáng về đạo lý, trật tự công cộng và an lạc chung trong xã hội dân chủ*”. Điều 14.2 Hiến pháp năm 2013 quy định: “*Quyền con người, quyền công dân chỉ có thể bị giới hạn theo quy định của luật trong trường hợp cần thiết vì lý do quốc phòng, an ninh quốc gia, trật tự, an toàn xã hội, đạo đức xã hội, sức khỏe của cộng đồng*”. Như vậy, quyền con người, quyền công dân có thể bị giới hạn bằng pháp luật trong những điều kiện, hoàn cảnh nhất định nhất định. Quy định trên cho thấy các quy định về quyền con người, quyền công dân trong Hiến pháp năm 2013 tiệm cận với các quy định pháp luật nhân quyền quốc tế, mặt khác thể hiện quyết tâm của Nhà nước Việt Nam trong việc thừa nhận, bảo đảm các quyền con người trong thực tế.

Việc giới hạn thực hiện quyền của người bị nghi ngờ mắc bệnh truyền nhiễm tại Việt Nam vì lợi ích chung và sức khỏe của cộng đồng, vì đạo đức xã hội, quyền tự do của người khác... do pháp luật của Việt Nam quy định. Trong việc phòng, chống bệnh viêm đường hô hấp cấp Covid-19, Nhà nước đã tiến hành cách ly người nghi ngờ mắc bệnh truyền nhiễm trong một khoảng thời gian theo luật định hoặc/và theo hướng dẫn của cơ quan y tế có thẩm quyền dựa trên tình hình thực tế tại Việt Nam

¹ Chỉ thị số 12/CT/TW ngày 12/7/1992 của Ban Bí thư Trung ương Đảng.

² Vũ Công Giao, Nguyễn Sơn Đông (2014), “Những điểm mới tiến bộ về quyền con người, quyền công dân trong Hiến pháp 2013 và việc thực thi”, Tạp chí *Khoa học ĐHQGHN*, Luật học, Tập 30, Số 3 (2014), tr.45-46.

và khuyến cáo của quốc tế, tiến hành phong tỏa khu dân cư có người mắc bệnh, cắt giảm một số hoạt động xã hội, phun khử trùng nơi nghi ngờ có nguồn bệnh... Khi thực hiện các biện pháp trên, người bị nghi ngờ mắc bệnh truyền nhiễm bị hạn chế một số quyền công dân như quyền tự do cá nhân đi lại, tự do cư trú, quyền hưởng thụ đời sống vật chất, quyền tự do báo chí, quyền giao tiếp với cộng đồng, quyền hội họp, biểu tình, quyền tự do tín ngưỡng tôn giáo... Tuy vậy, việc thực hiện các biện pháp giới hạn quyền, trong đó giới hạn quyền đối với người bị nghi ngờ mắc bệnh truyền nhiễm trong thời gian chờ kết quả xét nghiệm có mắc bệnh truyền nhiễm hay không không làm mất quyền công dân của người đó mà nhằm mục đích thiết thực chính là bảo đảm quyền, bảo vệ sức khỏe của chính họ và toàn cộng đồng.

2.3. Các biện pháp khác bảo đảm quyền của người bị nghi ngờ mắc bệnh truyền nhiễm

Bảo đảm quyền của người bị nghi ngờ mắc bệnh truyền nhiễm được thực hiện bằng tổng hợp nhiều biện pháp, phương thức. Bên cạnh các biện pháp cưỡng chế nhà nước, một số biện pháp khác được tích cực thực hiện:

Một là, công tác thông tin, truyền thông. Tại Điều 10 Luật Phòng, chống bệnh truyền nhiễm cũng quy định “*mọi người đều được tiếp cận thông tin, giáo dục, truyền thông về phòng, chống bệnh truyền nhiễm*”. Đối với công tác phòng chống bệnh truyền nhiễm, việc tiếp cận thông tin, truyền thông chính thống là điều tiên phong và cần thiết để mọi người hiểu được hệ quả nguy hiểm của bệnh truyền nhiễm; đối với người nghi ngờ mắc bệnh truyền nhiễm sẽ hiểu, có các biện pháp thích hợp, hiệu quả để hạn chế tối đa tình trạng lây nhiễm ra cộng đồng.

Hai là, một số biện pháp mang tính y học, biện pháp pháp lý- y tế như kiểm dịch y tế, cách ly y tế, giám sát y tế, biện pháp ngăn chặn tạm thời, cưỡng chế y tế, biện pháp chống dịch đặc thù; tập trung các biện pháp y tế khẩn cấp, thực hiện các quyết định đối với các lĩnh vực liên quan đến bệnh truyền nhiễm như xét nghiệm nhanh, thành lập khu cách ly dã chiến, khu vực đảm bảo sinh hoạt tối thiểu của người bị nghi ngờ mắc bệnh truyền nhiễm, chủ thể thực hiện nhiệm vụ y tế...

Ba là, triển khai các chính sách pháp luật: chính sách lao động, chính sách an sinh xã hội, xây dựng các quy định về quy trình giám sát theo dõi đối với người bị nghi ngờ mắc bệnh truyền nhiễm về số liệu, thời gian, địa điểm, lịch trình hoạt động... để làm cơ sở cho công tác dịch tễ, khoanh vùng được chính xác.

Các yếu tố cấu thành cơ chế bảo đảm thực hiện quyền của người bị nghi ngờ mắc bệnh truyền nhiễm đóng vai trò thiết yếu, không thể thiếu bất cứ yếu tố nào bởi lẽ hoạt động bảo đảm quyền đối với người bị nghi ngờ mắc bệnh truyền nhiễm trước hết là hoạt động bảo đảm quyền con người, quyền công dân được Hiến pháp ghi nhận,

vừa là hoạt động quản lý hành chính nhà nước trong thời kì “đặc biệt”, đồng thời là cơ sở để tiếp tục hoàn thiện về thể chế, chính sách, pháp luật trong lĩnh vực y tế. Việc thực hiện cơ chế bảo đảm quyền đối với người bị nghi ngờ mắc bệnh truyền nhiễm là hoạt động thực tiễn, phát sinh từ cuộc sống, đó là công việc phát sinh từ “cơ sở hạ tầng”, đòi hỏi pháp luật phải điều chỉnh kịp thời để tránh tình trạng các chủ thể “tùy tiện” thực hiện quyền. Sau khi quyền cơ bản của người bị nghi ngờ mắc bệnh truyền nhiễm được bảo đảm, trên nền tảng đó, Nhà nước tiếp tục điều chỉnh các quan hệ khác đối với người bị nghi ngờ mắc bệnh truyền nhiễm, bởi lẽ người bị nghi ngờ mắc bệnh truyền nhiễm sau khi có kết luận cuối cùng của cơ quan có thẩm quyền hoặc là người mắc bệnh truyền nhiễm hoặc là người không mắc bệnh truyền nhiễm, qua đó Nhà nước chủ động hoàn thiện chế độ pháp lý đối với nhóm người bị nghi ngờ mắc bệnh truyền nhiễm, người mắc bệnh truyền nhiễm để bảo đảm quyền con người tại Việt Nam.

3. KHÓ KHĂN TRONG VIỆC THỰC HIỆN CƠ CHẾ BẢO ĐẢM THỰC HIỆN QUYỀN CỦA NGƯỜI BỊ NGHI NGỜ MẮC BỆNH TRUYỀN NHIỄM

Dựa vào tình hình hiện nay, tác giả nhận thấy một số khó khăn trong việc thực hiện cơ chế bảo đảm quyền của người bị nghi ngờ mắc bệnh truyền nhiễm tại Việt Nam như sau:

Thứ nhất, nguồn lực của đất nước còn hạn chế, lại chịu ảnh hưởng của dịch bệnh Covid-19 sau hai năm nên tình hình kinh tế vẫn còn nhiều khó khăn¹. Ở một số địa phương, cơ sở vật chất ngành y tế còn nhiều thiếu thốn, gây ảnh hưởng đến công tác y tế trong việc phát hiện, phòng, chống bệnh truyền nhiễm cũng như việc thụ hưởng quyền của người bị nghi ngờ mắc bệnh truyền nhiễm. Điều đó đã đặt ra những thử thách mới trong việc vận hành cơ chế bảo đảm thực hiện quyền của người bị nghi ngờ mắc bệnh truyền nhiễm ở từng địa phương nói riêng.

Thứ hai, điều kiện tự nhiên của đất nước ở mỗi vùng, miền khác nhau, tình hình kinh tế- văn hóa- xã hội, điều kiện sống ở mỗi vùng, miền tại Việt Nam khác nhau, kéo theo sự phân hóa trong hiểu biết về pháp luật, chính sách của Đảng và Nhà nước đối với công tác y tế, công tác phòng chống bệnh truyền nhiễm cũng như năng lực nhận thức và tuân thủ pháp luật còn nhiều hạn chế trong cộng đồng dân cư.

Thứ ba, pháp luật Việt Nam hiện nay chưa có chế độ pháp lý cụ thể dành cho người bị nghi ngờ mắc bệnh truyền nhiễm. Các quy định rải rác trong luật chuyên ngành gây

¹ Tổng sản phẩm trong nước (GDP) 6 tháng đầu năm 2022 tăng 6,42%, cao hơn tốc độ tăng 2,04% của 6 tháng đầu năm 2020 và tốc độ tăng 5,74% của 6 tháng đầu năm 2021 nhưng thấp hơn tốc độ tăng 7,28% và 6,98% của cùng kỳ năm 2018 và 2019- xem thêm tại: <https://www.gso.gov.vn/du-lieu-va-so-lieu-thong-ke/2022/06/bao-cao-tinh-hinh-kinh-te-xa-hoi-quy-ii-va-6-thang-dau-nam-2022/>, tham khảo ngày 20/09/2022.

ra khó khăn trong việc thực hiện quyền của người bị nghi ngờ mắc bệnh truyền nhiễm. Nhiều quy định đã lạc hậu không còn phù hợp¹ ảnh hưởng không nhỏ tới việc bảo đảm quyền và lợi ích hợp pháp của người bị nghi ngờ mắc bệnh truyền nhiễm.

Thứ tư, Việt Nam hiện nay chưa có quy định về giám sát công dân và quy định riêng về giám sát dịch bệnh chưa đáp ứng được tình huống khẩn cấp của dịch bệnh truyền nhiễm, việc tiến hành giám sát, thống kê “thủ công” sẽ khó phát hiện được những nguồn dịch mới, thêm nữa, một số quốc gia vẫn chưa “bình thường hóa” hoàn toàn do đó có thể gây ra những hạn chế về nguồn thông tin không chính thống...

Tất cả những khó khăn trên là rào cản đối với cơ chế bảo đảm thực hiện quyền của người bị nghi ngờ mắc bệnh truyền nhiễm tại Việt Nam, bao gồm việc thực hiện chức năng của hệ thống chính trị với nhiệm vụ của cơ quan hữu quan, việc xây dựng, triển khai chính sách pháp luật đối với người bị nghi ngờ mắc bệnh truyền nhiễm và pháp luật liên quan, cũng như thiết lập các biện pháp bảo vệ quyền và lợi ích hợp của người bị nghi ngờ mắc bệnh truyền nhiễm.

4. KIẾN NGHỊ HOÀN THIỆN CƠ CHẾ BẢO ĐẢM THỰC HIỆN QUYỀN CỦA NGƯỜI BỊ NGHI NGỜ MẮC BỆNH TRUYỀN NHIỄM

Từ những khó khăn trên, tác giả đưa ra một số kiến nghị nhằm hạn chế tối đa những vướng mắc, đồng thời phát huy hiệu quả cơ chế bảo đảm thực hiện quyền của người bị nghi ngờ mắc bệnh truyền nhiễm Covid-19 tại Việt Nam trong giai đoạn hiện nay:

Một là, tận dụng tối đa nguồn lực xã hội, xã hội hóa nguồn lực trong thời dịch, tiếp tục khuyến khích đầu tư sản xuất trong nước đi đôi với việc phòng dịch hơn chữa dịch, ổn định thị trường, xã hội; chủ động cập nhật kịp thời tình hình thế giới trong công tác phòng, chống các loại dịch bệnh truyền nhiễm, bảo đảm quyền lợi ích của công dân, chủ thể thực hiện nhiệm vụ y tế...

Hai là, tiến hành tập huấn, tuyên truyền về phòng, chống bệnh truyền nhiễm, tuyên truyền pháp luật về quyền và nghĩa vụ của các chủ thể khi tham gia quan hệ liên quan đến phòng, chống bệnh truyền nhiễm. Đối với người bị nghi ngờ mắc bệnh truyền nhiễm phải hiểu và nắm được quy định quyền và nghĩa vụ của mình, từ đó thực thi nghiêm chỉnh trên thực tế. Đối với chủ thể thực hiện nhiệm vụ y tế cần nắm vững quy định đó để tiến hành đáp ứng hoặc từ chối, qua đó người bị nghi ngờ mắc bệnh truyền nhiễm có thể bảo đảm thực hiện quyền của mình.

Ba là, dựa trên các quy định đã được ghi nhận trong văn bản pháp luật và tình hình thực tế để xây dựng các quy định cụ thể bảo đảm quyền của người bị nghi ngờ

¹ Ví dụ: Luật Bảo vệ sức khỏe nhân dân năm 1989, Luật Phòng, chống bệnh truyền nhiễm năm 2007, Luật khám bệnh, chữa bệnh năm 2009...

mắc bệnh truyền nhiễm. Việc ghi nhận đầy đủ các quyền cơ bản của người bị nghi ngờ mắc bệnh truyền nhiễm phải gắn với xác lập nghĩa vụ tương ứng của họ, của các chủ thể liên quan. Xây dựng các biện pháp bảo đảm cho các quyền được thực thi trên thực tế; gắn việc thực hiện nghiêm túc quy định pháp luật với việc xử lý các hành vi vi phạm, xâm phạm quyền của người bị nghi ngờ mắc bệnh truyền nhiễm, hoặc khi người bị nghi ngờ mắc bệnh truyền nhiễm có hành vi vi phạm. Trước mắt, tác giả kiến nghị sửa đổi, bổ sung một số nội dung pháp luật như sau:

- Phạm vi của khái niệm “*người bị nghi ngờ mắc bệnh truyền nhiễm*” (đã trình bày tại mục 1.) và những quy định điều chỉnh về quyền và nghĩa vụ của người bị nghi ngờ mắc bệnh truyền nhiễm;

- Tại Điều 66.1.a Luật Khám bệnh, chữa bệnh năm 2009 quy định người mắc bệnh truyền nhiễm nhóm A không có quyền được từ chối chữa bệnh mà thuộc trường hợp bắt buộc chữa bệnh. Tuy nhiên, có những người mắc bệnh truyền nhiễm, mang tác nhân gây bệnh nhưng không rõ người tiếp xúc, không có triệu chứng, không được phát hiện hiện để điều trị (sau đó họ tự khỏi), trường hợp này chưa có cơ chế thực hiện bắt buộc chữa bệnh do không phát hiện và nguy cơ “lọt” nhiều người tiếp xúc với người mắc bệnh truyền nhiễm dẫn đến tình trạng số lượng người bị nghi ngờ mắc bệnh truyền nhiễm “ẩn” cao và công tác dịch tễ học không chính xác. Do vậy, cần quy định người bị nghi ngờ mắc bệnh truyền nhiễm không được quyền từ chối thực hiện các thủ tục để xác định có hay không mắc bệnh truyền nhiễm.

- Hoàn thiện văn bản quy phạm pháp luật về quy trình giám sát y tế (giám sát người mắc bệnh truyền nhiễm, người bị nghi ngờ mắc bệnh truyền nhiễm), phân cấp từ quốc gia đến cơ sở, quy định về giám sát bệnh truyền nhiễm để đáp ứng yêu cầu phòng, chống bệnh truyền nhiễm, cụ thể trong đó có bệnh viêm đường hô hấp cấp nặng do vi rút và các bệnh truyền nhiễm nguy hiểm mới phát sinh chưa rõ tác nhân gây bệnh.

- Quyền được bảo vệ, chăm sóc sức khỏe cũng đã được ghi nhận trong nhiều văn bản pháp luật, trong đó có Luật Bảo vệ sức khỏe nhân dân năm 1989. Tuy nhiên, gần 35 năm nay Luật này bị “lãng quên” do không còn bám sát thực tế đời sống xã hội. Nếu được “quan tâm”, Luật bảo vệ sức khỏe nhân dân sẽ là cơ sở quan trọng góp phần đảm bảo quyền con người, quyền của người bị nghi ngờ mắc bệnh truyền nhiễm.

Bốn là, thiết lập cơ chế, quy trình giám sát quốc gia gắn với phát triển trí tuệ nhân tạo (A.I) sẽ bảo đảm quản lý dân cư trên lãnh thổ, bảo đảm việc giám sát y tế đối với người bị nghi ngờ mắc bệnh truyền nhiễm để tránh tình trạng “lọt” những trường hợp không có triệu chứng bệnh nhưng có tác nhân gây bệnh, thời gian ủ bệnh dài... quy định trách nhiệm của các cơ quan liên quan, qua đó đảm bảo quyền của họ và quản lý được diễn biến dịch bệnh trên đất nước.

5. KẾT LUẬN

Tóm lại, thiết lập cơ chế bảo đảm thực hiện quyền của người bị nghi ngờ mắc bệnh truyền nhiễm Covid-19 tại Việt Nam là công việc hết sức cần thiết trong giai đoạn hiện nay. Thực hiện đồng bộ các kiến nghị nêu trên góp phần bảo đảm quyền của người bị nghi ngờ mắc bệnh truyền nhiễm. Việc thực hiện tốt cơ chế bảo đảm quyền của người bị nghi ngờ mắc bệnh truyền nhiễm tại Việt Nam thể hiện tính nhân quyền, bình đẳng của Nhà nước pháp quyền XHCN trong việc định hướng, hành động, xây dựng và áp dụng pháp luật trong việc phòng chống bệnh truyền nhiễm tại Việt Nam, khẳng định sự tuân thủ của Nhà nước đối với luật nhân quyền quốc tế.

GIỚI HẠN MỘT SỐ QUYỀN CON NGƯỜI THEO PHÁP LUẬT VIỆT NAM TRONG BỐI CẢNH COVID-19

Hồ Bảo*

1. CƠ SỞ PHÁP LÝ VỀ GIỚI HẠN CÁC QUYỀN CON NGƯỜI TRONG BỐI CẢNH COVID-19 TẠI VIỆT NAM

Hầu hết các quyền con người không phải là tuyệt đối, quyền của người này bị giới hạn nếu xâm phạm đến quyền, tự do của người khác. Điều này đúng trong các xã hội, kể cả những xã hội đề cao chủ nghĩa cá nhân. Tuy vậy, việc nhà nước giới hạn các quyền con người không được tiến hành một cách tùy tiện mà phải dựa trên cơ sở pháp lý chặt chẽ, đó là một yêu cầu bắt buộc của các chế độ dân chủ. Khẳng định mình là một chế độ dân chủ, Nhà nước Việt Nam có nhiều cơ sở pháp lý về quyền con người cũng như các giới hạn của nó, bắt đầu từ Hiến pháp.

1.1. Hiến pháp

Hiến pháp Việt Nam (năm 2013) ngay từ những điều đầu tiên đã tuyên bố “công nhận, tôn trọng, bảo vệ và bảo đảm quyền con người” (Điều 3 và Khoản 1 Điều 14). Liên sau đó, Hiến pháp cũng quy định quyền con người chỉ có thể bị hạn chế theo quy định của luật trong trường hợp cần thiết vì lý do quốc phòng, an ninh quốc gia, trật tự, an toàn xã hội, đạo đức xã hội, sức khỏe của cộng đồng (Khoản 2 Điều 14). Hầu như toàn bộ Điều 15 chỉ đề cập đến các hạn chế đối với quyền con người. Theo Hiến pháp, quyền con người tại Việt Nam bị hạn chế khi có đủ các yếu tố sau:

(1) “*Theo quy định của luật*”: Việc hạn chế quyền con người chỉ được tiến hành khi đã có luật quy định nhằm giúp quyền con người không bị giới hạn tùy tiện bởi các loại văn bản quy phạm pháp luật (QPPL) dưới luật do nhiều cơ quan ban hành. Quy định này có thể áp dụng bình thường với hầu hết các loại văn bản QPPL hiện có tại Việt Nam, trừ nghị quyết của Quốc hội. Mặc dù luôn được đề cập trước nghị quyết của Quốc hội nhưng không có cơ sở pháp lý nào khẳng định hiệu lực pháp lý của luật cao hơn nghị quyết Quốc hội. Trong đợt dịch thứ tư, Quốc hội ban hành Nghị quyết số 30/2021/QH15 ngày 28/07/2021 giao Chính phủ, Thủ tướng Chính phủ quyết định và chịu trách nhiệm về việc quyết định và tổ chức thực hiện các biện pháp *chưa*

* Công ty Luật TNHH LTT và các cộng sự.

được luật quy định hoặc khác với quy định trong các luật, pháp lệnh hiện hành để đáp ứng yêu cầu cấp bách của công tác phòng, chống dịch Covid-19. Ngay sau đó, Ủy ban Thường vụ Quốc hội cũng ban hành Nghị quyết số 268/NQ-UBTVQH15 ngày 06/08/2021 về việc cho phép Chính phủ ban hành Nghị quyết có một số nội dung khác với quy định của luật để đáp ứng yêu cầu phòng, chống dịch Covid-19.

Trước đó, Nghị quyết không số ngày 30/06/1989 của Quốc hội về việc sửa đổi, bổ sung một số điều của Hiến pháp năm 1980 và Nghị quyết số 51/2001/QH10 ngày 25/12/2001 của Quốc hội về việc sửa đổi, bổ sung một số điều của Hiến pháp năm 1992 đã lần lượt chứng minh về tính phức tạp của mối quan hệ về hiệu lực pháp lý giữa Nghị quyết của Quốc hội và luật. Các Nghị quyết số 30/2021/QH15 và Nghị quyết số 268/NQ-UBTVQH15 thêm một lần nữa cho thấy hiệu lực pháp lý của Nghị quyết Quốc hội cần được công nhận là ngang hàng (hoặc hơn) luật, từ đó, việc Quốc hội cho phép Chính phủ thực hiện một số hoạt động “chưa được luật quy định hoặc khác với quy định trong các luật” mới có thể “danh chính ngôn thuận”. Ngược lại, nếu xem luật có giá trị pháp lý cao hơn Nghị quyết của Quốc hội thì căn cứ nguyên văn khoản 2 Điều 14 Hiến pháp (quyền con người chỉ có thể bị hạn chế theo quy định của luật) có thể thấy cả Quốc hội lẫn Chính phủ, Thủ tướng Chính phủ đều ở vào thế tiến thoái lưỡng nan và tính hợp hiến của Nghị quyết số 30/2021/QH15 có thể nên được nghiên cứu kỹ lưỡng. Một biện pháp khác có thể xem xét chính là việc bổ sung khoản 2 Điều 14 Hiến pháp theo hướng quyền con người “chỉ có thể bị hạn chế theo quy định của luật, Nghị quyết của Quốc hội” hoặc tổng quát hơn là “chỉ có thể bị hạn chế theo quy định của văn bản quy phạm pháp luật do Quốc hội ban hành”.

(2) “Trong trường hợp cần thiết”: Không đơn giản để xác định thế nào là “trường hợp cần thiết”, tuy nhiên, có thể xác định rằng sự cần thiết phải phát sinh từ thực tiễn khách quan chứ không phải từ góc độ nhận thức chủ quan của cơ quan nhà nước và phải mang tính chất tương xứng, thể hiện ở việc giới hạn quyền không gây ra nhiều tổn hại hơn việc không giới hạn. Thiệt hại to lớn do dịch Covid-19 gây ra đối với các nước trên thế giới và cả Việt Nam đã biện minh cho sự cần thiết của việc áp dụng các giới hạn quyền con người của cơ quan nhà nước.

(3) “Lý do”: Cụ thể hóa tính chất “cần thiết”, Hiến pháp liệt kê một số lý do có thể hạn chế các quyền con người như “lý do quốc phòng, an ninh quốc gia, trật tự, an toàn xã hội, đạo đức xã hội, sức khỏe của cộng đồng”. Trong số đó, công tác phòng, chống dịch Covid-19 thuộc lý do “sức khỏe cộng đồng” nhưng tác động của nó đối với mọi mặt đời sống kinh tế - xã hội đã sinh ra nhiều tình huống mà cơ quan nhà nước có thể vận dụng các lý do khác để giới hạn quyền con người, chẳng hạn như gây rối, cản trở lực lượng làm nhiệm vụ phòng, chống dịch Covid-19 hoặc đăng tin sai sự thật về dịch Covid-19 trên mạng xã hội (trật tự xã hội).

Đây là quy định mang tính chất chung của Hiến pháp trong việc giới hạn các quyền con người, ở mỗi quyền cụ thể sẽ có các quy định riêng mà sẽ được phân tích tại phần 3 dưới đây. Tuy được ghi nhận từ Hiến pháp đầu tiên (năm 1946), song nhận thức về quyền con người và các điều khoản hiến định về nó tại Việt Nam không phải là các điều khoản nội sinh từ trong nước mà được học hỏi, tiếp thu có chọn lọc từ thành tựu lập pháp thế giới, nhất là sau thời kỳ cách mạng tư sản dân quyền ở Châu Âu. Trong tiến trình học hỏi và hội nhập quốc tế sâu rộng, Việt Nam đã tham gia nhiều điều ước quốc tế (ĐUQT) đa phương ở cấp độ toàn cầu về quyền con người.

1.2. Điều ước quốc tế

Văn kiện đầu tiên cần nhắc đến là Tuyên ngôn Quốc tế Nhân quyền năm 1948 (UDHR). Điều 29 (2) UDHR đề cập đến trách nhiệm của mọi người trong việc tuân thủ những hạn chế do luật định, nhằm mục đích bảo đảm sự công nhận và tôn trọng thích đáng đối với các quyền và tự do của người khác, cũng như nhằm đáp ứng những yêu cầu chính đáng về đạo đức, trật tự công cộng và lợi ích chung của một xã hội dân chủ. Các lý do “nhằm đáp ứng những yêu cầu chính đáng về đạo đức, trật tự công cộng và lợi ích chung” có thể được dùng làm cơ sở biện minh cho giới hạn luật định quyền con người trong Covid-19 nhưng chúng khá chung chung và không đề cập đến lý do sức khỏe cộng đồng. Tiếp đến, Điều 12 (3) Công ước về các quyền dân sự và chính trị năm 1966 (ICCPR) nêu hạn chế quyền con người “do luật định và là cần thiết để bảo vệ an ninh quốc gia, trật tự công cộng, sức khỏe hoặc đạo đức xã hội hoặc các quyền tự do của người khác, và phải phù hợp với những quyền khác được Công ước này công nhận”. Như vậy, các yếu tố như “do luật định”, “cần thiết” và vì lý do “sức khỏe” hoặc “lợi ích chung” của xã hội được xem như là các yếu tố cần thiết cho giới hạn quyền con người được lặp lại trong các văn kiện quốc tế và được tiếp thu tại Hiến pháp năm 2013. Nó được viện dẫn như là cơ sở pháp lý của luật pháp quốc tế để giới hạn quyền con người trong đại dịch. Tuy mang tầm vĩ mô toàn cầu, song các điều ước quốc tế sẽ không được thực thi nếu chưa được nội luật hóa trong luật quốc gia của các nước ký kết. Là một thành viên có trách nhiệm của các điều ước quốc tế, Việt Nam tích cực, chủ động nội luật hóa các cam kết quốc tế về quyền con người tại Hiến pháp và các luật liên quan. Trong công tác phòng, chống Covid-19, hầu hết các luật (và pháp lệnh) có liên quan đều được triển khai các điều khoản giới hạn quyền con người, như được trình bày dưới đây.

2.3. Luật, pháp lệnh

Luật Phòng, chống bệnh truyền nhiễm năm 2007 (sửa đổi, bổ sung năm 2018) (Luật PCBTN): Trong bối cảnh Covid-19, Luật PCBTN được viện dẫn với tần suất nhiều trong các văn bản chỉ đạo, điều hành các cấp. Luật này được xây dựng một số điều khoản có

thể tác động đến quyền con người như cho phép cơ quan chức năng giám sát các trường hợp mắc bệnh, bị nghi ngờ mắc bệnh và mang mầm bệnh (Điều 21), cách ly người mắc bệnh (Điều 31, 49) và các biện pháp chống dịch khác được sử dụng trong trường hợp cần thiết (Điều 52). Riêng Điều 52 Luật này đã bao gồm hầu hết các biện pháp mạnh tạo ra nhiều giới hạn đến các quyền con người. Tuy vậy, các biện pháp trong Luật Phòng, chống bệnh truyền nhiễm thiên về y tế nhiều hơn là tình trạng khẩn cấp.

Luật Trưng mua, trưng dụng tài sản năm 2008 (sửa đổi, bổ sung năm 2013, 2014) (Luật TMTDTS): Khoản 1 Điều 4 Luật TMTDTS) quy định việc trưng mua, trưng dụng tài sản chỉ được thực hiện trong trường hợp thật cần thiết vì lý do “quốc phòng, an ninh và vì lợi ích quốc gia” mà không có lý do “sức khỏe của cộng đồng” như tại khoản 2 Điều 14 Hiến pháp. Trong bối cảnh Covid-19, có thể linh động viện dẫn lý do “vì lợi ích quốc gia”, tuy vậy, sẽ phù hợp hơn nếu khoản 1 Điều 4 Luật TMTDTS bổ sung thêm “sức khỏe của cộng đồng” như tại Khoản 2 Điều 14 Hiến pháp, tránh việc sử dụng tới các lý do quá chung chung như “vì lợi ích quốc gia”.

Pháp lệnh tình trạng khẩn cấp năm 2000 (Pháp lệnh TTKC): Pháp lệnh TTKC của Ủy ban Thường vụ Quốc hội có một số nội dung thuộc bí mật Nhà nước nên không được tiếp cận rộng rãi. Nghị định số 71/2002/NĐ-CP ngày 23/07/2002 của Chính phủ quy định chi tiết thi hành một số điều của Pháp lệnh tình trạng khẩn cấp trong trường hợp có thảm họa lớn, dịch bệnh nguy hiểm (Nghị định số 71/2002/NĐ-CP) có quy định một số biện pháp mạnh mẽ trong tình trạng khẩn cấp có tác động trực tiếp đến quyền con người như biện pháp quản lý đặc biệt về giá (Điều 15); trưng dụng vật tư, phương tiện, tài sản (Điều 16); bảo đảm an ninh, trật tự (Điều 18); hạn chế người, phương tiện vào những khu vực nguy hiểm (Điều 19),... Pháp lệnh TTKC năm 2000 được ban hành dựa trên cơ sở Hiến pháp năm 1992, lúc đó chưa có quy định về quyền con người “chỉ có thể bị hạn chế theo quy định của luật” như tại khoản 2 Điều 14 Hiến pháp năm 2013. Do đó, để bảo đảm tương thích với Hiến pháp mới, Pháp lệnh TTKC cần được nâng lên thành luật về tình trạng khẩn cấp.

3. THỰC TIỄN VỀ GIỚI HẠN MỘT SỐ QUYỀN CON NGƯỜI THEO PHÁP LUẬT VIỆT NAM TRONG BỐI CẢNH COVID-19

Các luật (và pháp lệnh) trên đây đặt ra các cơ chế pháp lý chung trong trường hợp tình trạng khẩn cấp và dịch bệnh truyền nhiễm để cơ quan hành chính nhà nước có thể vận dụng tùy từng trường hợp. Do giới hạn bài viết, phần này trình bày về thực tiễn giới hạn một số quyền con người theo pháp luật Việt Nam trong bối cảnh Covid-19.

3.1. Quyền về đời sống riêng tư bí mật cá nhân và bí mật gia đình

Điều 21 Hiến pháp quy định mọi người có quyền bất khả xâm phạm về đời sống riêng tư, bí mật cá nhân và bí mật gia đình. Điều 38 Bộ luật Dân sự (BLDS) năm 2015 quy định việc thu thập, lưu giữ, sử dụng, công khai thông tin liên quan đến đời sống

riêng tư, bí mật cá nhân phải được người đó đồng ý, việc thu thập, lưu giữ, sử dụng, công khai thông tin liên quan đến bí mật gia đình phải được các thành viên gia đình đồng ý, trừ trường hợp luật có quy định khác. Các điểm b, I Dự thảo lần thứ 2 Nghị định quy định về bảo vệ dữ liệu cá nhân liệt kê “tình trạng sức khỏe” và “vị trí địa lý” của cá nhân là những thông tin thuộc diện dữ liệu cá nhân nhạy cảm. Luật KBCB quy định người bệnh được giữ bí mật thông tin về tình trạng sức khỏe và đời tư được ghi trong hồ sơ bệnh án; chỉ được phép công bố khi người bệnh đồng ý hoặc để chia sẻ thông tin, kinh nghiệm nhằm nâng cao chất lượng chẩn đoán, chăm sóc, điều trị người bệnh giữa những người hành nghề trong nhóm trực tiếp điều trị cho người bệnh hoặc trong trường hợp khác được pháp luật quy định.

Ngày 20/01/2020, Bộ Y tế ban hành Quyết định số 156/QĐ-BYT về việc ban hành Kế hoạch đáp ứng với bệnh viêm phổi cấp do chủng mới của vi rút corona (Quyết định 156), trong đó bao gồm một số biện pháp như giám sát hành khách, theo dõi tình trạng sức khỏe của những người có tiếp xúc gần với người bệnh trong vòng 14 ngày kể từ khi tiếp xúc lần cuối; cung cấp thông tin trên các phương tiện thông tin đại chúng và mạng xã hội về tình hình dịch bệnh; cập nhật tình hình dịch bệnh, thông báo cho các cơ quan thông tấn báo chí, cộng đồng,... Tuy vậy, Quyết định 156 không nói rõ mức độ bảo mật thông tin của bệnh nhân và những thông tin nào được phép cung cấp, tuyên truyền. Chỉ 3 ngày sau khi ban hành Quyết định 156, Việt Nam ghi nhận 2 ca mắc COVID-19 đầu tiên là người Trung Quốc. Báo chí Việt Nam đề cập đến các thông tin cá nhân của hai bệnh nhân gồm họ tên (Li Ding và Li Zichao), tuổi, lịch trình di chuyển, quan hệ thân thân, các triệu chứng, hình ảnh rõ mặt... Các trường hợp mắc bệnh sau đó cũng được công khai, truyền thông các thông tin tương tự.

Trong khi đó, Luật PCBTN có nhiều quy định chồng chéo, không rõ ràng dẫn đến cách hiểu mâu thuẫn về công tác thông tin trong phòng, chống dịch. Điều 3 quy định nguyên tắc phòng, chống dịch là “Công khai, chính xác, kịp thời thông tin về dịch” nhưng không cho biết thông tin cá nhân của bệnh nhân có phải là “thông tin về dịch” không. Trường hợp thông tin cá nhân của bệnh nhân thuộc “thông tin về dịch” thì những loại thông tin nào được phép đưa tin công khai, chính xác, kịp thời. Khoản 5 Điều 8 Luật này lại quy định nghiêm cấm “đưa hình ảnh, thông tin tiêu cực về người mắc bệnh truyền nhiễm”, nội hàm của “thông tin tiêu cực” cũng chưa được xác định, liệu rằng việc báo chí đưa tin về những thông tin như mục đích di chuyển (dự tiệc, mua sắm, đi chợ,...) trước khi phát hiện nhiễm bệnh, địa vị, gia thế¹,... có

¹ Thanh Chi, Đăng Bách (2020), “Gia thế “khủng”, cuộc sống nhung lụa của chị gái bệnh nhân nhiễm Covid-19 thứ 17”, Báo Thanh niên, truy cập tại <https://thanhnien.vn/gia-the-khung-cuoc-song-nhung-lua-cua-chi-gai-benh-nhan-nhiem-covid-19-thu-17-post934790.html>, truy cập ngày 30/10/2022.

thuộc loại thông tin tiêu cực không. Tiếp đến, Khoản 3 Điều 33 Luật này đặt ra quy định “giữ bí mật thông tin liên quan đến người bệnh” mà không đề cập đến bất kỳ ngoại lệ nào.

Đến ngày 21/5/2021, Bộ Y tế ban hành Công văn số 4191/BYT-TT-KT V/v phối hợp điều chỉnh công tác cung cấp thông tin cho báo chí về phòng, chống dịch Covid-19, trong đó đề cập “một số phương thức và nội dung cung cấp thông tin về phòng, chống dịch Covid-19, trong đó có việc công bố công khai danh tính và lịch trình di chuyển của nhiều bệnh nhân mắc Covid-19 gần đây đã bộc lộ nhiều bất cập” và có ý kiến chỉ đạo điều chỉnh công tác cung cấp thông tin cho báo chí về phòng, chống dịch Covid-19 không công bố cho báo chí danh tính, chi tiết về lịch trình di chuyển và chi tiết về quá trình tiếp xúc của bệnh nhân mà chỉ công bố, khuyến cáo các điểm đến có nguy cơ về dịch tễ (nơi đã từng có người dương tính với Covid-19 đến) và không được tiết lộ bằng bất cứ hình thức nào thông tin cá nhân (danh tính, tuổi, địa chỉ...) của bệnh nhân mắc Covid-19. Đây được xem như biện pháp “chấp vá” tạm thời những khoảng trống của luật, tuy nhiên, một văn bản dưới hình thức công văn không thể thay thế cho văn bản QPPL về lâu dài. Điều đó đặt ra yêu cầu sửa đổi, bổ sung quy định chi tiết về “thông tin về dịch”, “thông tin tiêu cực về người mắc bệnh truyền nhiễm” và bổ sung Khoản 3 Điều 33 Luật PCBTN theo hướng “Giữ bí mật thông tin liên quan đến người bệnh, trừ thông tin phục vụ phòng, chống dịch”.

Bên cạnh đó, Khoản 2 Điều 8 Luật KBCB có hướng quy định khác Hiến pháp và BLDS khi cho phép công bố bí mật thông tin về tình trạng sức khỏe và đời tư được ghi trong hồ sơ bệnh án bằng bất kỳ văn bản QPPL nào, thông qua cụm từ “pháp luật”. Do đó, để phù hợp với Hiến pháp và BLDS, Khoản 2 Điều 8 Luật KBCB cần nâng cao cấp độ văn bản từ pháp luật thành luật để tăng cường tính hợp hiến, hợp pháp.

3.2. Quyền bảo vệ danh dự, uy tín, nhân phẩm

Điều 21 Hiến pháp quy định mọi người có quyền không bị xúc phạm danh dự, nhân phẩm. Điều 34 BLDS quy định cá nhân có quyền được bảo vệ danh dự, nhân phẩm, uy tín. Điều 9 Luật KBCB quy định người bệnh được tôn trọng danh dự, bảo vệ sức khỏe trong khám bệnh, chữa bệnh. Thời điểm diễn ra Covid-19 phức tạp tại Việt Nam đã cho thấy có nhiều người bị đặt thông tin, xúc phạm uy tín, danh dự bệnh nhân Covid-19, đặc biệt, các hành vi này còn được tiến hành thông qua các mạng xã hội có tính lan truyền rất nhanh như Facebook. Nghị định số 15/2020/NĐ-CP ngày 03/02/2020 của Chính phủ quy định xử phạt vi phạm hành chính trong lĩnh vực bưu chính, viễn thông, tần số vô tuyến điện, công nghệ thông tin và giao dịch điện tử được ban hành trong thời điểm dịch bùng phát nâng mức xử phạt đối với những hành vi xúc phạm danh dự, uy tín, nhân phẩm của cá nhân (người bệnh và

người thi hành công vụ phòng, chống dịch) và buộc gỡ bỏ thông tin. Thực tiễn xử lý các hành vi xúc phạm danh dự, uy tín, nhân phẩm của cá nhân trong thời điểm dịch Covid-19 bùng phát cho thấy quyền bảo vệ danh dự, uy tín, nhân phẩm được bảo đảm tương đối tốt.

3.3. Quyền tự do đi lại

Điều 23 Hiến pháp quy định công dân có quyền tự do đi lại, có quyền ra nước ngoài và từ nước ngoài về nước. Tự do đi lại tức là được quyền đi lại mà không bị ngăn trở, theo dõi hoặc giám sát. Tuy công nhận quyền tự do đi lại, song Hiến pháp cũng kèm theo quy định “việc thực hiện các quyền này do pháp luật quy định”. Việc trao cho “pháp luật” quy định về quyền tự do đi lại của công dân mặc dù tương thích ở mức hạn chế với Khoản 2 Điều 14 Hiến pháp nhưng nó giúp cho cơ quan Nhà nước chủ động, tích cực ban hành các quy định phòng, chống dịch bệnh truyền nhiễm như Covid-19 bởi lẽ giới hạn của văn bản “pháp luật” hiện chưa được phân định rõ ràng. Điều 19 Nghị định số 71/2002/NĐ-CP cho phép cơ quan Nhà nước áp dụng các biện pháp hạn chế người, phương tiện vào những khu vực nguy hiểm với nội dung không giới hạn biện pháp khi tại điểm đ khoản 1 Điều này quy định “Các biện pháp hạn chế cần thiết khác”. Ngay từ rất sớm, Quyết định 156 đã yêu cầu cách ly những trường hợp mắc bệnh và nghi ngờ. Sau đó, Công điện số 121/CD-TTg ngày 23/01/2020 của Thủ tướng Chính phủ yêu cầu kiểm soát chặt chẽ hành khách nhập cảnh tại các cửa khẩu; tổ chức cách ly, quản lý kịp thời các trường hợp nghi ngờ mắc bệnh. Chỉ thị số 05/CT-TTg ngày 28/01/2020 (Chỉ thị 05) yêu cầu giám sát, cách ly triệt để các trường hợp có tiếp xúc với người nghi ngờ nhiễm.

Chỉ thị số 06/CT-TTg ngày 31/01/2020 tạm dừng cấp phép bay đối với tất cả các chuyến bay từ vùng có dịch của Trung Quốc đến Việt Nam và ngược lại, tạm dừng việc cấp thị thực du lịch cho khách nước ngoài, dừng việc xuất nhập cảnh bằng giấy thông hành biên giới với mục đích du lịch, cấm việc đi lại qua các đường mòn, lối mở khu vực biên giới Việt Nam - Trung Quốc; kiểm soát nghiêm ngặt người qua lại tại tất cả cửa khẩu biên giới, dừng các hoạt động đưa đón khách du lịch.

Chỉ thị số 10/CT-TTg ngày 25/02/2020 (Chỉ thị 10) tiếp tục kiểm soát chặt chẽ người qua lại đường mòn, lối mở tại các tỉnh biên giới; cách ly tập trung tại cơ sở y tế đối với người nghi nhiễm bệnh và các đối tượng khác; khuyến cáo người dân hạn chế đi du lịch; khai báo y tế bắt buộc đối với các trường hợp nhập cảnh từ các nước, vùng lãnh thổ có dịch.

Chỉ thị số 15/CT-TTg ngày 27/03/2020 đề cập đến các biện pháp cách ly tại gia đình, cách ly tập trung, khai báo y tế, hạn chế việc di chuyển, hạn chế đi lại..., các biện pháp này được thực hiện ở mức độ cục bộ, tùy tình hình thực tiễn tại địa phương, bộ, ngành.

Chỉ thị số 16/CT-TTg ngày 31/03/2020 nâng mức áp dụng các biện pháp lên cách ly toàn xã hội trên phạm vi toàn quốc; yêu cầu mọi người dân ở tại nhà, chỉ ra ngoài trong trường hợp thật sự cần thiết; giao chính quyền cơ sở tổ chức giám sát chặt chẽ tại từng gia đình; hạn chế tối đa việc di chuyển và dừng việc di chuyển... (Chỉ thị 16).

Chỉ thị số 19/CT-TTg ngày 24/04/2020 (Chỉ thị 19) tiếp tục khuyến cáo người dân không ra khỏi nhà nếu không cần thiết. Riêng tại các địa phương “tâm dịch” đang trong tình trạng chịu tác động nặng nề từ các làn sóng bùng phát dịch Covid-19 (chẳng hạn như TP. HCM), nhiều biện pháp quyết liệt được áp dụng như giãn cách xã hội, bắt buộc có giấy đi đường, phân chia khu vực theo “vùng cam”, “vùng đỏ”, kiểm soát việc di chuyển của người dân...

Có thể thấy, đa phần các loại văn bản được áp dụng là Chỉ thị, các chỉ thị nổi bật và phổ biến trong thời điểm dịch Covid-19 là Chỉ thị 15, Chỉ thị 16 và Chỉ thị 19 của Thủ tướng Chính phủ. Câu hỏi đặt ra là liệu quy định của Điều 23 Hiến pháp và Điều 19 Nghị định số 71/2002/NĐ-CP phải chăng là quá rộng khi hầu như không có một điểm dừng cho các biện pháp hạn chế quyền tự do đi lại. Trong khi thực tiễn dịch Covid-19 cho thấy người dân không những có nhu cầu phòng, chống Covid-19 để giữ gìn sức khỏe, tính mạng mà còn có nhu cầu về mua lương thực, thực phẩm, thuốc men, khám chữa bệnh và thực hiện các giao dịch kinh tế để có tiền mua các nhu yếu phẩm trên. Ngoài ra, các chỉ thị như Chỉ thị 10, Chỉ thị 15, Chỉ thị 16 và Chỉ thị 19 của Thủ tướng Chính phủ không có phần căn cứ, đề cập hoặc viện dẫn các cơ sở pháp lý cho các biện pháp được áp dụng sau đó, riêng Chỉ thị 16 có nhắc đến Lời kêu gọi của Tổng Bí thư, Chủ tịch nước nhưng đây lại không là một cơ sở pháp lý. Do đó, cần thiết tổng kết kinh nghiệm phòng, chống dịch trong việc ban hành văn bản chỉ đạo của các cấp chính quyền. Ngoài việc nâng Pháp lệnh TTKC thành luật như đã trình bày, cần thiết bổ sung Khoản 3 tại Điều 19 Nghị định số 71/2002/NĐ-CP theo hướng “3. Các biện pháp hạn chế người, phương tiện vào những khu vực nguy hiểm không áp dụng đối với trường hợp thật sự cần thiết bao gồm mua lương thực, thực phẩm, thuốc men, cấp cứu, làm việc tại nhà máy, cơ sở sản xuất, cơ sở kinh doanh dịch vụ, hàng hóa thiết yếu không bị đóng cửa, dừng hoạt động và các trường hợp khẩn cấp khác”.

3.4. Các quyền tự do tín ngưỡng, tôn giáo; học tập; làm việc và tự do kinh doanh

Việc giới hạn quyền tự do đi lại chính là cơ sở của các giới hạn tiếp theo đặt ra cho hàng loạt quyền này, bởi ngay từ việc đi lại, di chuyển đã bị giới hạn thì không thể thực hiện các quyền trên theo cách bình thường. Hiến pháp quy định mọi người có quyền tự do tín ngưỡng, tôn giáo (Điều 24), quyền tự do tín ngưỡng, tôn giáo này đi liền với tự do thực hành các nghi thức tín ngưỡng, tôn giáo. Hiến pháp còn ghi

nhận học tập (Điều 39), làm việc (Khoản 1 Điều 35), và tự do kinh doanh (Điều 33). Điều 52 Luật PCBTN quy định trong trường hợp cần thiết, cơ quan nhà nước có thẩm quyền có thể áp dụng các biện pháp chống dịch như tạm đình chỉ hoạt động của cơ sở dịch vụ ăn uống công cộng; cấm kinh doanh, sử dụng loại thực phẩm được cơ quan y tế có thẩm quyền xác định là trung gian truyền bệnh dịch; Hạn chế tập trung đông người hoặc tạm đình chỉ các hoạt động, dịch vụ tại nơi công cộng tại vùng có dịch. Thực tiễn dịch Covid-19 cho thấy từ Chỉ thị 06 đến các chỉ thị sau đó như Chỉ thị 15, Chỉ thị 16 và Chỉ thị 19 trong năm 2020 và Chỉ thị 05/CT-TTg ngày 28/01/2021 của Thủ tướng Chính phủ đưa ra hàng loạt biện pháp hạn chế các quyền trên theo mức độ ngày càng quyết liệt. Cụ thể:

Đối với quyền tự do tín ngưỡng, tôn giáo: Tạm dừng, giảm quy mô các lễ hội (Chỉ thị 06); Dừng triệt để các nghi lễ tôn giáo, hoạt động có tập trung từ 20 người trở lên tại các cơ sở tôn giáo, tín ngưỡng, thờ tự (Chỉ thị 15); Tiếp tục dừng các hoạt động lễ hội, nghi lễ tôn giáo (Chỉ thị 19);...

Đối với quyền học tập: Các học sinh, sinh viên có biểu hiện nhiễm bệnh không đến trường, sẵn sàng thực hiện việc cho học sinh, sinh viên nghỉ học khi dịch bùng phát (Chỉ thị 06); làm việc trên môi trường mạng (Chỉ thị 15); Tạm dừng tất cả hoạt động trường học (Chỉ thị 05/CT-TTg ngày 28/01/2021);...

Đối với quyền làm việc: Không đưa lao động Việt Nam sang Trung Quốc làm việc (Chỉ thị 06); học tập trên môi trường mạng (Chỉ thị 15); cán bộ, công chức, viên chức sử dụng công nghệ thông tin làm việc tại nhà (Chỉ thị 16); Giảm, giãn số học sinh trong phòng học, bố trí lịch giờ học (Chỉ thị 19);...

Đối với quyền tự do kinh doanh: Nghiêm cấm tăng giá các loại khẩu trang, vật tư, trang thiết bị y tế phục vụ phòng, chống dịch bệnh; không khuyến khích giao thương, giao lưu với Trung Quốc (Chỉ thị 06); Tạm đình chỉ hoạt động các cơ sở kinh doanh dịch vụ trên địa bàn, trừ các cơ sở kinh doanh các loại hàng hóa, dịch vụ thiết yếu (Chỉ thị 15); Tạm đình chỉ hoạt động các cơ sở kinh doanh dịch vụ không thiết yếu và các cơ sở kinh doanh dịch vụ khác (Chỉ thị 19); đóng cửa, dừng hoạt động các cơ sở không đảm bảo an toàn phòng chống dịch (Chỉ thị 05/CT-TTg ngày 28/01/2021);...

Như vậy, căn cứ tình hình dịch Covid-19, Nhà nước Việt Nam đã áp dụng nhiều biện pháp mạnh mẽ nhằm mục tiêu nhanh chóng kiểm soát hiệu quả, triệt để dập dịch. Các quyền tự do tín ngưỡng, tôn giáo; học tập; làm việc và tự do kinh doanh bị giới hạn theo hướng không bị ngăn cản triệt để mà chỉ thay đổi phương thức thực hiện từ việc tập trung như bình thường trở thành thực hiện tại nhà, trên môi trường mạng, phân tán, tạm đình chỉ trong tình hình dịch bệnh diễn biến phức tạp. Chính

các biện pháp quyết liệt này đã giúp Việt Nam ứng phó tốt với dịch bệnh, bảo vệ tốt nhất cho sức khỏe, tính mạng của nhân dân.

Tuy nhiên, xét về tính chất hợp pháp của các Chỉ thị trên, Điều 52 Luật PCBTN và Nghị định số 101/2010/NĐ-CP ngày 30/09/2010 quy định chi tiết thi hành một số điều của Luật Phòng, chống bệnh truyền nhiễm về áp dụng biện pháp cách ly y tế, cưỡng chế cách ly y tế và chống dịch đặc thù trong thời gian có dịch hoàn toàn không nhắc đến thẩm quyền của Thủ tướng Chính phủ, mà thẩm quyền áp dụng các biện pháp đặc thù như tạm đình chỉ hoạt động của cơ sở dịch vụ, cấm kinh doanh, sử dụng loại thực phẩm là trung gian truyền bệnh hay hạn chế tập trung đông người hoặc tạm đình chỉ các hoạt động kinh doanh, dịch vụ tại nơi công cộng thuộc thẩm quyền của Chủ tịch Ủy ban nhân dân cấp huyện, cấp tỉnh và Bộ trưởng Bộ Y tế. Đồng thời, việc ban hành các văn bản áp dụng các biện pháp đặc thù được thể hiện dưới dạng Quyết định mà không phải là Chỉ thị như trong thực tiễn dịch Covid-19 vừa qua. Tuy vậy, Nghị định số 71/2002/NĐ-CP (trọng tâm là các Điều 2, 4, 5) lại đặt Thủ tướng Chính phủ ở vị trí trung tâm lãnh đạo, chỉ đạo ứng phó tình trạng khẩn cấp. Có thể thấy giữa hai văn bản Luật PCBTN và Nghị định số 71/2002/NĐ-CP có sự không tương thích nhất định về thẩm quyền áp dụng các biện pháp đặc thù trong thời gian có dịch truyền nhiễm. Căn cứ theo giá trị pháp lý giữa hai văn bản thì Luật PCBTN được ưu tiên áp dụng so với Nghị định số 71/2002/NĐ-CP. Do đó, thêm một cơ sở củng cố cho lập luận Pháp lệnh TTKC cần được nâng lên thành luật và được sửa đổi, bổ sung một số điều cho phù hợp với các văn bản khác như Luật PCBTN.

3.5. Quyền sở hữu tài sản

Trong những tình huống khẩn cấp, người dân Việt Nam xưa nay có tinh thần coi trọng lợi ích số đông hơn lợi ích cá nhân, có thể dẫn việc thực hiện chủ trương “tiêu thổ kháng chiến” trong các giai đoạn chống giặc cứu nước là một thí dụ cho tinh thần này. Trong bối cảnh Covid-19 tại Việt Nam, cơ quan hành chính viện dẫn Khoản 2 Điều 54 và Điều 55 Luật PCBTN để huy động các nguồn lực cho hoạt động chống dịch. Theo đó, người có thẩm quyền được huy động cơ sở vật chất, thiết bị y tế, thuốc, hoá chất, vật tư y tế, cơ sở dịch vụ công cộng, phương tiện giao thông và các nguồn lực khác để chống dịch. Khoản 4 Điều 5 Luật TMTDTS năm 2008 cho phép trưng mua, trưng dụng tài sản khi phải đối phó với nguy cơ hoặc để khắc phục thảm họa do thiên tai, dịch bệnh gây ra trên diện rộng hoặc nếu không ngăn chặn kịp thời sẽ gây hậu quả nghiêm trọng đến tính mạng, sức khỏe và tài sản của nhân dân, tài sản của Nhà nước. Nghị quyết số 86/NQ-CP ngày 06/8/2021 của Chính phủ về các giải pháp cấp bách phòng, chống dịch bệnh Covid-19 để thực hiện Nghị quyết số 30/2021/QH15 ngày 28 tháng 7 năm 2021 của Quốc hội khóa XV (Nghị quyết số 86/NQ-CP) cho phép kêu gọi, thuyết phục, huy động, trưng dụng tài sản, phương

tiện, trang thiết bị và các biện pháp khác có thể áp dụng trong tình trạng khẩn cấp để ngăn chặn kịp thời dịch bệnh lây lan trong phạm vi thẩm quyền quản lý.

Trước năm 2008, Luật PCBTN cho phép người có thẩm quyền được phép “trưng dụng” các nguồn lực để phòng, chống dịch nhưng đến năm 2008, Khoản 2 Điều 41 Luật TMTDTS đã bỏ cụm từ “trưng dụng” tại Điều 55 của Luật PCBTN¹. Điều này dẫn đến cách hiểu: (1) Người có thẩm quyền không còn quyền trưng dụng các nguồn lực quy định vì cụm từ “trưng dụng” đã bị lược bỏ, đồng thời, trưng dụng là một khái niệm khác so với huy động, và (2) Trưng dụng là một trong nhiều hình thức huy động nguồn lực, theo cách hiểu này, người có thẩm quyền vẫn có thể trưng dụng (hoặc huy động bằng các hình thức khác) các nguồn lực nhằm phục vụ cho việc phòng, chống dịch. Rõ ràng, cách hiểu thứ hai hợp lý hơn và nó được củng cố bởi đoạn quy định “việc trưng mua, trưng dụng tài sản chỉ được thực hiện khi Nhà nước có nhu cầu sử dụng tài sản mà các biện pháp huy động khác không thực hiện được” tại Điều 5 Luật TMTDTS. Theo đó, trưng mua, trưng dụng tài sản là một trong những biện pháp huy động chỉ được thực hiện khi “các biện pháp huy động khác” không thực hiện được. Như vậy, việc lược bỏ cụm từ “trưng dụng” tại Điều 55 của Luật PCBTN là hợp lý nhằm tránh trùng lặp không đáng có. Tuy vậy, Nghị quyết số 86/NQ-CP lại sử dụng cách gọi “huy động, trưng dụng tài sản” có lẽ chưa tương thích với tinh thần sửa đổi điều luật như trên. Do đó, để phù hợp với các luật, Nghị quyết số 86/NQ-CP cần bỏ cụm từ “trưng dụng” tại Điểm b Khoản 1 Điều 1.

4. KẾT LUẬN

Như vậy, thông qua thực tiễn các biện pháp đặc thù được áp dụng trong thời điểm Covid-19, bài viết chỉ ra một số điểm chưa tương thích giữa các văn bản QPPL và một số bất cập trong pháp luật về phòng, chống bệnh truyền nhiễm cũng như tình trạng khẩn cấp. Mặc dù hiện tại, Việt Nam đang thực hiện chiến lược “Thích ứng an toàn, linh hoạt, kiểm soát hiệu quả dịch Covid-19” nhưng điều đó không có nghĩa là được tạm gác sự quan tâm đến diễn biến dịch Covid-19 tại Việt Nam. Hơn nữa, nó không bác bỏ rủi ro các dịch bệnh tương tự (về mức độ phức tạp khó tiên liệu) có thể xảy ra trong tương lai. Do đó, cần thiết nghiên cứu, sớm bổ sung, hoàn thiện các văn bản pháp luật liên quan đến tình trạng khẩn cấp kết hợp với dịch bệnh truyền nhiễm để Việt Nam sớm có khung pháp lý vừa đủ để đáp ứng nhu cầu điều hành xã hội trong thời điểm xuất hiện các dịch bệnh tương tự như Covid-19.

¹ Hiện nay Luật PCBTN vẫn còn giữ nguyên “huy động, trưng dụng” tại Điểm a Khoản 2 Điều 54, đây có thể là một thiếu sót trong việc rà soát, sửa đổi luật này.

QUYỀN PHÁT TRIỂN CỦA NGƯỜI LAO ĐỘNG THEO QUY ĐỊNH CỦA PHÁP LUẬT VIỆT NAM

Nguyễn Thị Thanh*

1. KHÁI QUÁT VỀ QUYỀN PHÁT TRIỂN CỦA NGƯỜI LAO ĐỘNG

1.1. Quyền phát triển

Phát triển là một phạm trù triết học, là nhu cầu vốn có, tất yếu, khách quan của mọi cá nhân, tổ chức trong xã hội. Theo đó, phát triển phản ánh quá trình vận động theo chiều hướng đi từ thấp lên cao, từ những thay đổi về lượng dẫn đến thay đổi về chất. Phát triển phản ánh hành trình đấu tranh không ngừng nghỉ của con người trước cái cũ, cái lạc hậu, bảo thủ, trì trệ để đưa con người tiến lên cấp độ cao hơn, hưởng thụ lượng giá trị tốt hơn cả về vật chất và tinh thần so với trước đó... Lịch sử phát triển của loài người cho thấy quá trình đấu tranh vì tự do, bình đẳng, hạnh phúc của con người đã giúp con người từng bước nhận thức về sự phát triển của mình. Theo đó, ban đầu con người nhận thức về các quyền bình đẳng, quyền tự do, quyền được sống là các quyền tự nhiên, là phương thức, mục tiêu đấu tranh căn bản để con người được ấm no và hạnh phúc hơn, đạt được những thành tựu phát triển hơn trước, như Tuyên ngôn độc lập năm 1776 của nước Mỹ đã viết: “Tất cả mọi người đều sinh ra có quyền bình đẳng. Tạo hóa cho họ những quyền không ai có thể xâm phạm được; trong những quyền ấy, có quyền được sống, quyền tự do và quyền mưu cầu hạnh phúc”; hay Bản Tuyên ngôn nhân quyền và dân quyền năm 1791 của Cách mạng Pháp đã khẳng định: “Người ta sinh ra tự do và bình đẳng về quyền lợi và phải luôn luôn được tự do và bình đẳng về quyền lợi”¹. Với nhận thức này, con người đã luôn hành động, đấu tranh vì các quyền bình đẳng và tự do cơ bản của mình, các quyền cũng từng bước được tôn trọng, ghi nhận, thực hiện và bảo vệ ở phạm vi các quốc gia, phổ quát trên toàn thế giới. Cụ thể, Hiến chương Liên hợp quốc năm 1945, Tuyên ngôn toàn thế giới về quyền con người năm 1948, Công ước về quyền dân sự, chính trị năm 1966, Công ước về quyền kinh tế, xã hội và văn hóa năm 1966...; pháp

* Khoa Luật, Trường Đại học Công đoàn, thanhnt@dhcd.edu.vn

¹ Hồ Chí Minh (1945), *Tuyên ngôn độc lập của Việt Nam năm 1945*.

luật của nhiều quốc gia từ thời cổ đại đến thời hiện đại đều có ghi nhận, bảo đảm quyền con người ở những mức độ, phương thức khác nhau.⁻

Trong những năm 1980 của thế kỷ XX, thực trạng vi phạm các quyền tự do cơ bản của con người (vi phạm nền tảng để con người được phát triển) đã thúc đẩy nhận thức về sự phát triển và quyền phát triển. Đại hội đồng Liên hợp quốc đã chỉ ra rằng, mục đích và nguyên tắc của Hiến chương Liên hợp quốc liên quan đến thành tựu trên các lĩnh vực nhân đạo, văn hóa, xã hội, kinh tế và thúc đẩy, khuyến khích tôn trọng các quyền và tự do cơ bản cho tất cả mọi người; đồng thời công nhận rằng, *phát triển là một quá trình toàn diện về chính trị, văn hóa, xã hội và kinh tế nhằm cải thiện một cách liên tục và vững chắc sự phồn vinh của toàn thể dân chúng và của mọi cá nhân, dựa trên sự tham gia có ý nghĩa tự do và tích cực của họ vào sự phát triển và vào việc phân phối một cách công bằng những lợi ích phát sinh từ sự phát triển đó*¹. Điều này tức là Hiến chương năm 1945 đã hàm chứa nội dung hướng tới quyền phát triển. Liên hợp quốc đã phân tích, chỉ ra 15 căn cứ, bao gồm cả căn cứ lý thuyết và thực tiễn pháp lý về quyền con người; quyền của cá nhân và quyền của các dân tộc, liên quan đến quyền con người trong mối quan hệ với lịch sử đương đại các vấn đề chính trị, kinh tế, xã hội, tự nhiên² để đưa ra Tuyên bố về quyền phát triển. Tuyên bố về quyền phát triển năm 1986 gồm Phần mở đầu và 10 Điều. Tại Điều 1 khẳng định: *Quyền phát triển là một quyền con người không thể chia cắt, xuất phát từ ý nghĩa của quyền đó, mọi người và mọi dân tộc đều có quyền được tham gia vào, đóng góp cho và hưởng thụ thành quả từ sự phát triển về kinh tế, xã hội, văn hóa và chính trị, trong đó mọi quyền con người và các tự do cơ bản cần phải được thực hiện một cách đầy đủ. Khi Tuyên bố rằng “quyền phát triển là một quyền con người không thể chia cắt”; “trong đó mọi quyền con người và các tự do cơ bản cần phải được thực hiện một cách đầy đủ”, có nghĩa rằng quyền phát triển là một đòi hỏi tất cả các quyền con người (dân sự chính, kinh tế, xã hội và văn hóa) phải được thực hiện một cách đầy đủ, thực chất, trong một thể thống nhất, không chia cắt riêng rẽ các quyền. Quyền phát triển có phạm vi rộng về chủ thể, gồm cả cá nhân, tổ chức, dân tộc, trong đó cá nhân, dân tộc có mối quan hệ mật thiết với nhau, cùng tham gia, đóng góp, thúc đẩy, bảo đảm, bảo vệ và thụ hưởng thành quả từ sự phát triển. Quyền phát triển không chỉ là quyền của mọi cá nhân mà còn là quyền của mọi dân tộc, bao trùm tất cả các quyền con người đã được tôn trọng, ghi nhận trong pháp luật. Với đòi hỏi phải được thực hiện đầy đủ, không chia cắt để, quyền phát triển bảo đảm cho con người được phát triển cân đối, đồng bộ. Tính không thể chia cắt trong quyền phát triển không chỉ phản ánh đặc thù của quyền phát triển mà còn là tính chất của quyền con*

¹ Đoạn 1, đoạn 2 Tuyên bố về quyền phát triển năm 1986 được Đại Hội đồng Liên hợp quốc thông qua theo Nghị quyết 41/128 ngày 4/12/1986.

² Phần đầu của Tuyên bố về quyền phát triển của Liên hợp quốc năm 1986.

người nói chung. Tại Khoản 2, Điều 1 của Tuyên bố cũng nhấn mạnh rằng: *Quyền con người được phát triển cũng nhắc tới việc thực hiện một cách đầy đủ quyền tự quyết của các dân tộc, theo các điều khoản có liên quan của cả hai Công ước quốc tế cơ bản về quyền con người bao gồm việc thực hiện chủ quyền đầy đủ và không thể chia cắt của họ đối với các nguồn tài nguyên thiên nhiên của mình.* Như vậy, quyền phát triển có thể còn được gọi là *quyền con người được phát triển*, nhấn mạnh rằng quyền con người được phát triển gắn với quyền tự quyết dân tộc và việc thực hiện đầy đủ và không thể chia cắt các quyền với các nguồn tài nguyên thiên nhiên của họ, trên cơ sở thực hiện các quy định của hai công ước cơ bản về quyền con người.

Về trách nhiệm thúc đẩy thực hiện, bảo đảm quyền phát triển, Tuyên bố của Đại hội đồng Liên hợp quốc khẳng định:

(1) Cá nhân, tổ chức có trách nhiệm: con người là trung tâm của sự phát triển nên con người phải là chủ thể tham gia chính và được thụ hưởng từ sự phát triển đó, cụ thể là mọi cá nhân, tổ chức, tập thể đều có trách nhiệm với sự phát triển trên cơ sở tôn trọng các quyền và tự do cơ bản của chính bản thân mỗi con người và của con người trước và với cộng đồng, ngược lại, cộng đồng cũng cần phải bảo đảm đầy đủ các quyền con người trên cơ sở nền chính trị, kinh tế xã hội thích hợp cho sự phát triển.

(2) Nhà nước có trách nhiệm: bảo đảm sự phồn vinh của dân chúng trên cơ sở sự tham gia, đóng góp tích cực, tự do và có ý nghĩa của họ vào quá trình phát triển và sự phân phối công bằng thành quả của phát triển. Theo đó, nhà nước có trách nhiệm chính tạo ra điều kiện để thực hiện quyền phát triển, đó là:

- Thiết lập quan hệ quốc tế thân thiện, tuân thủ đầy đủ các quy định của pháp luật quốc tế, loại bỏ những trở ngại của sự phát triển, thiết lập trật tự kinh tế trên cơ sở bình đẳng, phụ thuộc lẫn nhau, cùng có lợi, có chính sách riêng hoặc hợp tác nhằm thúc đẩy, khuyến khích, củng cố sự tôn trọng, thực hiện các quyền con người và tự do cơ bản cho tất cả mọi người, không phân biệt chủng tộc, giới tính, ngôn ngữ, tôn giáo, thực hiện đầy đủ quyền phát triển; cần duy trì, kiên trì những hành động, hợp tác quốc tế nhằm thúc đẩy hơn nữa sự phát triển nhanh chóng của các nước đang phát triển, hợp tác quốc tế là phương tiện, cách thức để nuôi dưỡng sự phát triển toàn diện.

- Các nước cần xóa bỏ những vi phạm trắng trợn, phổ biến quyền của các dân tộc, của cá nhân do chế độ A-pác-thai, phân biệt chủng tộc, chủ nghĩa thực dân, sự thống trị và chiếm đóng, xâm lược, can thiệp, đe dọa, chống lại chủ quyền..., từ chối công nhận quyền tự quyết cơ bản của dân tộc. Tất cả các nước phải thúc đẩy, duy trì và củng cố hòa bình và an ninh quốc tế, giải trừ quân bị..., các nguồn tài nguyên từ giải trừ vũ khí sẽ được sử dụng hiệu quả cho sự phát triển toàn diện, đặc biệt cho sự phát triển của các nước đang phát triển.

- Tất cả các quyền và tự do cơ bản của con người là không thể tách rời và phụ thuộc lẫn nhau, cần phải được chú ý ngang nhau và xem xét đến việc thực hiện, thúc đẩy và bảo vệ các quyền dân sự chính trị, kinh tế, xã hội và văn hóa. Mỗi nước cần phải tiến hành mọi biện pháp cần thiết để thực hiện quyền phát triển và bảo đảm sự bình đẳng về cơ hội cho tất cả để tiếp cận các nguồn nhân lực cơ bản, nguồn lực giáo dục, y tế, lương thực, nhà ở, việc làm, phân phối công bằng thu nhập; bảo đảm vai trò của phụ nữ trong tiến trình phát triển; cải cách kinh tế - xã hội nhằm xóa bỏ bất công về mặt xã hội; phải khuyến khích sự tham gia của quần chúng như một nhân tố quan trọng trong sự phát triển và trong việc thực hiện đầy đủ tất cả các quyền của con người.

Mặc dù Tuyên bố về quyền phát triển năm 1986 khẳng định mọi khía cạnh của quyền phát triển là không thể chia cắt, phụ thuộc lẫn nhau, song mỗi quyền cần phải được xem xét trong bối cảnh chung, đồng thời không giải thích Tuyên bố trái ngược với các mục tiêu và nguyên tắc của Liên hợp quốc, hoặc với ngụ ý nhằm vi phạm những quyền được nêu ra trong Tuyên ngôn Toàn thế giới về Quyền con người năm 1948 và trong các công ước quốc tế về quyền con người. Các bước đi cần được tiến hành nhằm bảo đảm việc thực hiện một cách đầy đủ và thúc đẩy quyền phát triển, trong đó có việc xây dựng, thông qua và thực hiện chính sách, luật pháp và các biện pháp khác ở cấp độ quốc gia và quốc tế.

Sau năm 1986, quyền phát triển tiếp tục được khẳng định tại Tuyên bố Viên về Chương trình hành động tại Hội nghị Thế giới lần thứ hai về quyền con người năm 1993 và trong Công ước số 169 của ILO về quyền của các dân tộc bản địa năm 1989. Mặc dù quyền phát triển chưa được ghi nhận trong các điều ước quốc tế phổ quát và đến nay vẫn còn tồn tại những quan điểm khác nhau, những tranh cãi xung quanh quyền phát triển cả về lý luận và thực tiễn giữa các nước phát triển và các nước đang phát triển¹, song việc thúc đẩy và bảo đảm quyền con người nói là xu hướng, đòi hỏi tất yếu, gắn với sự phát triển bền vững, loài người không thể không quan tâm đến việc bảo đảm cân đối, đầy đủ các quyền con người, điều đó cũng có nghĩa là việc nâng tầm cao hơn nữa trong thực hiện đầy đủ, không chia cắt các quyền con người để con người tiếp tục phát triển.

1.2. Quyền phát triển của người lao động

Người lao động nói chung luôn là nhân tố quan trọng, góp phần mạnh mẽ vào quá trình đấu tranh, thúc đẩy cho sự phồn thịnh, giàu mạnh của quốc gia cũng mọi sự phát triển của xã hội loại người nói chung. Trong lịch sử loài người đến nay, người lao động thường được xem xét trong mối quan hệ với người sử dụng

¹ Khoa Luật, Đại học Quốc gia Hà Nội (2015) *Giáo trình Lý luận và pháp luật về quyền con người*, Nxb. Chính trị Quốc gia, tr.204.

lao động. Gắn với nhận thức về quyền phát triển nói chung, có thể hiểu quyền phát triển của người lao động (trong mối quan hệ với người sử dụng lao động) là một quyền không thể bị chia cắt với tổng thể các quyền của người lao động, trong đó mọi người lao động, mọi tổ chức đại diện của người lao động đều có quyền được tham gia, đóng góp và thụ hưởng thành quả từ sự phát triển của xã hội. Nó cũng đòi hỏi mọi quyền của người lao động phải được thực hiện một cách đầy đủ. Quyền phát triển của người lao động cũng được hiểu là quyền được phát triển của mỗi cá nhân người lao động. Tuy nhiên cũng cần chú ý, quyền phát triển của người lao động cần phải đặt trong mối liên hệ với các quyền con người ở các lĩnh vực khác của người lao động để bảo đảm đặc tính không thể chia cắt và đầy đủ của quyền con người nói chung.

Thông thường, người lao động được xem là yếu thế trước người sử dụng lao động, vì họ thường có nguy cơ hoặc bị vi phạm các quyền và lợi ích chính đáng từ phía người sử dụng lao động. Các tổ chức quốc tế và các quốc gia đã nhận thức rõ ràng về tính dễ tổn thương của người lao động và đã có hệ thống chính sách, pháp luật bảo đảm quyền của người lao động. Cụ thể: (1) Luật nhân quyền quốc tế khẳng định quyền lao động là một quyền cơ bản của con người, quyền này thuộc nhóm quyền kinh tế nhưng có mối quan hệ mật thiết với các quyền con người khác về dân sự, chính trị, văn hóa, xã hội; bảo đảm quyền lao động của con người là một trong những tiêu chí về tiến bộ xã hội. Quyền lao động được trực diện quy định tại Điều 4, Điều 23 của Tuyên ngôn toàn thế giới về quyền con người năm 1948, Điều 6,7,8 của Công ước quốc tế về các quyền kinh tế, xã hội và văn hóa năm 1966. Điều 8 của Công ước quốc tế về các quyền dân sự chính trị năm 1966... Bên cạnh đó, quyền của người lao động còn được quy định trong hệ thống các công ước của Tổ chức Lao động quốc tế (ILO). Lời nói đầu của Hiến chương của Tổ chức Lao động thế giới (ILO) đã khẳng định: “Một nền hòa bình phổ quát và bền vững chỉ có thể được xây dựng trên cơ sở công bằng xã hội. Và xét rằng những điều kiện làm việc hiện nay chứa đựng những nỗi bất công, khổ cực và thiếu thốn đối với một số đông người sẽ gây ra tình trạng mất ổn định lớn tới mức khiến cho nền hòa bình và sự hòa hợp của thế giới có thể bị nguy hại”. Điều này phản ánh mối quan hệ giữa nền hòa bình, sự hòa hợp với việc bảo đảm các quyền của người lao động. Các nội dung đã nêu trong Hiến chương của ILO đã được cụ thể hóa trong hệ thống các công ước của tổ chức này. Ngày nay, các quyền của người lao động đã được chuyển hóa thành một trong các yêu cầu của các hiệp định thương mại tự do thế hệ mới (FTAs), nhằm hướng tới phát triển bền vững vì con người. Những quy định và cam kết quốc tế về bảo đảm các quyền của người lao động đã từng bước được nội luật hóa trong pháp luật của các quốc gia.

2. QUYỀN PHÁT TRIỂN CỦA NGƯỜI LAO ĐỘNG Ở VIỆT NAM

2.1. Pháp luật Việt Nam về quyền phát triển của người lao động

Bảo đảm các quyền cho người lao động để người lao động và xã hội, dân tộc được phát triển luôn là mối quan tâm và mục tiêu quan trọng của Đảng và Nhà nước Việt Nam. Đến nay, mặc dù Hiến pháp và pháp luật Việt Nam chưa sử dụng thuật ngữ “quyền phát triển” của người lao động, nhưng đã hàm chứa, gián tiếp công nhận, coi trọng việc bảo đảm cho người dân nói chung và người lao động nói riêng “có điều kiện phát triển toàn diện”; “giúp nhau cùng phát triển”; “thực hiện chính sách phát triển toàn diện”; “cùng phát triển với đất nước”. Hiến pháp năm 2013 đã quy định khái quát việc bảo vệ các quyền của người lao động về việc làm, điều kiện làm việc, hưởng lương, thời giờ nghỉ ngơi, các hành vi bị nghiêm cấm trong lao động, bao quát bảo vệ các đối tượng từ trẻ em đến người cao tuổi, người nước ngoài, vai trò, vị trí của công đoàn trong quan hệ lao động¹. Bộ luật Lao động năm 2019 đã ghi nhận bảo đảm các quyền: a) *Làm việc; tự do lựa chọn việc làm, nơi làm việc, nghề nghiệp, học nghề, nâng cao trình độ nghề nghiệp; không bị phân biệt đối xử, cưỡng bức lao động, quấy rối tình dục tại nơi làm việc*; b) *Hưởng lương phù hợp với trình độ, kỹ năng nghề trên cơ sở thỏa thuận với người sử dụng lao động; được bảo hộ lao động, làm việc trong điều kiện bảo đảm về an toàn, vệ sinh lao động; nghỉ theo chế độ, nghỉ hằng năm có hưởng lương và được hưởng phúc lợi tập thể*; c) *Thành lập, gia nhập, hoạt động trong tổ chức đại diện người lao động, tổ chức nghề nghiệp và tổ chức khác theo quy định của pháp luật; yêu cầu và tham gia đối thoại, thực hiện quy chế dân chủ, thương lượng tập thể với người sử dụng lao động và được tham vấn tại nơi làm việc để bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp, chính đáng của mình; tham gia quản lý theo nội quy của người sử dụng lao động*; d) *Từ chối làm việc nếu có nguy cơ rõ ràng đe dọa trực tiếp đến tính mạng, sức khỏe trong quá trình thực hiện công việc*; đ) *Đơn phương chấm dứt hợp đồng lao động*; e) *Đình công*; g) *Các quyền khác theo quy định của pháp luật*². Trên cơ sở các quy định của Hiến pháp và Bộ luật Lao động, hệ thống các luật chuyên ngành và các văn bản quy phạm pháp luật liên quan khác trong lĩnh vực lao động đã tiếp tục chi tiết, cụ thể hóa các quyền của người lao động, như Luật Việc làm, Luật Bảo hiểm xã hội, Luật An toàn vệ sinh lao động, Luật Công đoàn.

Đồng thời với việc quy định bảo đảm các quyền của người lao động, Bộ luật Lao động năm 2019 và các luật liên quan khác cũng quy định trách nhiệm của Nhà nước và người sử dụng lao động trong việc đảm bảo các quyền của người lao động, thể hiện từ khâu xây dựng chính sách, tổ chức, hỗ trợ thông tin, tài chính, vật chất, nhân lực để thực hiện, khuyến khích, theo dõi, quản lý, thanh kiểm tra, giải quyết tranh

¹ Hiến pháp Việt Nam năm 2013, Điều 3, Điều 5, Điều 6, Điều 35, Điều 37, Điều 48.

² Bộ luật Lao động năm 2019, Điều 5.

chấp, xử lý vi phạm trong lĩnh vực lao động; bảo đảm thực hiện linh hoạt, phù hợp cơ chế hai bên (người lao động và người sử dụng lao động), cơ chế ba bên (người lao động, người sử dụng lao động, nhà nước) với sự hiện diện của tổ chức đại diện cho người lao động tại cơ sở. Nhà nước có nhiều chính sách ưu đãi về giải quyết việc làm để thu hút và sử dụng lao động là người dân tộc thiểu số, cho các tổ chức và cá nhân trong và nước ngoài; quan tâm tới người lao động thuộc nhóm yếu thế... Nhà nước cũng triển khai nhiều chương trình, kế hoạch, hành động thiết thực bảo đảm quyền của người lao động, cụ thể như Chương trình hành động quốc gia về giải quyết việc làm; khuyến khích, tạo điều kiện cho các tổ chức, cá nhân phát triển sản xuất - kinh doanh để tạo việc làm, những thích ứng nhanh và linh hoạt, hiệu quả của Chính phủ trước đại dịch Covid 19 để bảo đảm quyền cho người lao động...¹, với mục tiêu xây dựng mối quan hệ lao động tiến bộ, hài hòa và ổn định².

2.2. Triển vọng về quyền phát triển của người lao động Việt Nam

Có thể nhận thấy, so với nội dung, các yêu cầu chung về tôn trọng, bảo đảm quyền phát triển trong Tuyên bố năm 1986 của Đại hội đồng Liên hợp quốc thì pháp luật lao động của Việt Nam đã chứa đựng các yếu tố, yêu cầu của quyền phát triển của người lao động, thể hiện ở các phương diện sau:

(1) Việt Nam đã xây dựng được hệ thống pháp luật lao động căn bản phù hợp với các quy định về quyền con người trong lĩnh vực lao động của các công ước quốc tế về quyền con người, đáp ứng tốt các yêu cầu, tiêu chuẩn về lao động của ILO, đặc biệt là một số quy định bảo đảm các quyền của người lao động Việt Nam còn tốt hơn tiêu chuẩn của ILO, như: quy định về độ tuổi lao động tối thiểu của Việt Nam là 15 tuổi, còn ILO quy định là 14 tuổi; hay quy định về thời gian nghỉ thai sản của lao động nữ Việt Nam là 06 tháng còn ILO quy định ở mức 14 tuần, quy định nghỉ thai sản của Việt Nam đạt mức cao tương đương với nhiều quốc gia phát triển. Việt Nam cũng đã chấp nhận thỏa thuận về sự hiện diện của tổ chức của người lao động tại doanh nghiệp bên cạnh công đoàn cơ sở - đây là những quy định căn bản, quan trọng, không những bảo đảm các quyền trước mắt mà còn bảo đảm các quyền phát triển ở tất cả các phương diện dân sự, chính trị, kinh tế, xã hội và văn hóa của người lao động.

(2) Nhà nước Việt Nam đã thể hiện rõ quan điểm, khát vọng và tâm thế hành động vì sự phát triển của người lao động; tôn trọng các quy định, thỏa thuận, cam kết quốc tế, tích cực hợp tác, sẵn sàng đón nhận và nỗ lực thực hiện các yếu tố/vấn

¹ Phương Minh (2021), “Việt Nam nỗ lực bảo đảm quyền của người lao động” <http://quocphongthudo.vn/chong-dien-bien-hoa-binh/lam-that-bai-am-muu-dien-bien-hoa-binh/viet-nam-no-luc-bao-dam-quyen-cua-nguoi-lao-dong.html>, truy cập ngày 11/10/2022:15h21.

² Hiến pháp năm 2013, Điều 57.

đề mới của thời đại ở đất nước của mình, cho người lao động của quốc gia mình ngày một phát triển và được thụ hưởng những giá trị cao hơn cả về vật chất và tinh thần.

(3) Bên cạnh thành tựu, Việt Nam cũng nhận rõ những thiếu sót cần tiếp tục bổ sung, cụ thể hóa trong pháp luật, đáp ứng nhu cầu phát triển của xã hội cũng như yêu cầu của hợp tác quốc tế, ví dụ như việc hoàn thiện Luật Công đoàn năm 2012, vấn đề tổ chức và hoạt động của tổ chức đại diện người lao động tại doanh nghiệp. Việt Nam hiểu rõ trong giai đoạn hiện nay và sắp tới cần tiếp tục tập trung nâng cao hơn nữa hiệu quả của khâu hành pháp, tổ chức thực hiện pháp luật, từng bước hình thành thói quen, văn hóa pháp quyền, thượng tôn pháp luật; việc bảo đảm các quyền con người, quyền của nhân dân, của người lao động đã được quy định trong pháp luật phải được thực hiện ngày một hiệu lực, hiệu quả, thực chất, đầy đủ hơn trong đời sống.

Từ những phân tích nêu trên, có thể khẳng định Việt Nam đã có nền tảng cả về tư tưởng và thực tiễn để thúc đẩy quyền phát triển của người lao động. Đây là cơ sở và là động lực để mỗi người lao động Việt Nam, các tổ chức, doanh nghiệp và Nhà nước tiếp tục nâng tầm nhận thức, ý thức và hành động vì sự phát triển của con người, của người lao động và xã hội Việt Nam.

HOÀN THIỆN PHÁP LUẬT VIỆT NAM VỀ QUYỀN CÓ VIỆC LÀM CỦA LAO ĐỘNG NỮ TRƯỚC TÁC ĐỘNG CỦA CÁCH MẠNG CÔNG NGHIỆP 4.0

Hoàng Văn Nghĩa* - Phạm Văn Anh**

1. MỘT SỐ VẤN ĐỀ LÝ LUẬN VÀ PHÁP LUẬT VỀ QUYỀN CÓ VIỆC LÀM CỦA LAO ĐỘNG NỮ

Hội nhập quốc tế là xu thế tất yếu trong bối cảnh hiện nay, đặc biệt cuộc Cách mạng công nghệ 4.0 (The Fourth Industrial Revolution - 4IR) tác động đến mọi mặt của đời sống quốc tế, trong đó có lĩnh vực việc làm. Lao động nữ được xếp vào một trong những nhóm yếu thế cần được bảo vệ, đặc biệt dưới tác động của hội nhập quốc tế. Hội nhập quốc tế có thể gây ra những khó khăn trong việc giải quyết việc làm cho lao động nữ bởi sự cạnh tranh của thị trường việc làm sẽ khốc liệt hơn do sự dịch chuyển của lao động nước ngoài vào thị trường quốc gia, nhu cầu cao hơn về lao động có tay nghề, sự thay thế của trí tuệ nhân tạo (Artificial intelligence - AI), người máy đối với các công việc đòi hỏi kỹ năng thấp. Ngân hàng Phát triển Châu Á (ADB)¹ cho rằng trong quá khứ các công nghệ mới phát triển kéo theo nhiều việc làm hơn do sự phát triển của các ngành công nghiệp mới. Tuy nhiên, cuộc cách mạng công nghiệp 4.0 lại không mang những tín hiệu tích cực như trước đây. Theo ước tính của ILO, 56% việc làm của năm quốc gia là Campuchia, Indonesia, Việt Nam, Thái Lan và Philippines có nguy cơ bị tự động hoá cao trong vài thập kỷ tới. Bên cạnh đó, xét về trình độ và kỹ năng thì lao động nữ thường thấp hơn lao động nam. Theo Báo cáo điều tra lao động và việc làm hàng năm của Tổng cục Thống kê, năm 2020 tỷ lệ lao động tham gia lực lượng lao động đã qua đào tạo của nam cao hơn nữ, cụ thể tỷ lệ này ở lao động nam là 26,9 %, lao động nữ là 20,9 %.⁴ Tỷ lệ trên vào năm 2019 là 25,0 % đối với lao động nam và 20,0 %

* PGS.TS, Giảng viên cao cấp, Vụ trưởng Vụ Hợp tác quốc tế, Học viện CTQG Hồ Chí Minh. Email: nghia.npa@gmail.com.

** Giảng viên, NCS Viện Nhà nước và Pháp luật, Học viện CTQG Hồ Chí Minh; Trưởng khoa Nhà nước và Pháp luật, Trường Chính trị tỉnh Sóc Trăng. Email: vananhpham.mrs@gmail.com.

¹ Asian Development Bank (ADB) (2017), ASEAN 4.0: What does the Fourth Industrial Revolution mean for regional economic integration?, World Economic Forum, tr. 10, <http://dx.doi.org/10.22617/TCS179126-2>, truy cập ngày 15/11/2022.

⁴ Tổng cục Thống kê (2021), Báo cáo điều tra lao động việc làm năm 2020, Nxb. Thống kê, tr. 16, https://www.gso.gov.vn/wp-content/uploads/2022/02/sach_laodong_2020_b6.pdf, truy cập ngày 16/11/2022.

đối với lao động nữ.¹ Bởi vậy, việc hoàn thiện pháp luật Việt Nam về việc làm của lao động nữ nhằm đảm bảo cho họ có việc làm ổn định và phát huy được tối đa khả năng trong công việc là vấn đề cần thiết được đặt ra hiện nay.

Pháp luật về việc làm được hiểu là hệ thống các quy định hình thành như là một chế định của luật lao động, có chức năng điều chỉnh quan hệ xã hội về việc làm, bao gồm quan hệ xã hội trong lĩnh vực tạo việc làm và giải quyết việc làm cho người lao động.² Trên cơ sở định nghĩa pháp luật về việc làm, có thể thấy pháp luật về việc làm của lao động nữ là hệ thống các quy định hình thành như là một chế định của luật lao động có chức năng điều chỉnh quan hệ xã hội về việc làm của lao động nữ, bao gồm quan hệ xã hội trong lĩnh vực tạo việc làm và giải quyết việc làm cho lao động nữ. Có thể thấy pháp luật về việc làm của lao động nữ có đối tượng điều chỉnh là quan hệ việc làm đối với lao động nữ. Mục đích của việc hình thành các quy định pháp luật về việc làm đối với lao động nữ là nhằm xoá bỏ sự bất bình đẳng mà lao động nữ phải đối mặt do sự khác biệt về giới trong thị trường lao động, từ đó tăng cơ hội việc làm cho lao động nữ. Nội dung của pháp luật về việc làm của lao động nữ bao gồm các quy định về tuyển dụng lao động là lao động nữ, trách nhiệm của các chủ thể đối với việc làm của lao động nữ, quyền và nghĩa vụ của lao động nữ trong lĩnh vực việc làm và giải quyết việc làm và tạo điều kiện việc làm cho lao động nữ.

Pháp luật về việc làm và quyền có việc làm của lao động nữ có một số đặc điểm sau:

Thứ nhất, về nguồn của pháp luật về việc làm của lao động nữ chủ yếu là văn bản quy phạm pháp luật, bao gồm: văn bản quy phạm pháp luật do Nhà nước ban hành bởi các cơ quan lập pháp, cơ quan lập quy theo thẩm quyền.

Văn bản quy phạm pháp luật do nhà nước ban hành bởi các cơ quan lập pháp, cơ quan lập quy bao gồm Hiến pháp, văn bản luật và văn bản dưới luật. Bên cạnh quy định những nguyên tắc chung về quyền của phụ nữ, Hiến pháp năm 2013³ quy định công dân nam nữ bình đẳng về mọi mặt và nhà nước có chính sách bảo đảm quyền và cơ hội bình đẳng giới. Nhà nước, xã hội và gia đình tạo điều kiện để phụ nữ phát triển toàn diện, phát huy vai trò của mình trong xã hội. Lao động nữ hưởng các quyền công dân, đồng thời hưởng các quyền của phụ nữ như quyền bất khả xâm phạm thân thể, quyền bất khả xâm phạm về đời sống riêng tư, bí mật cá nhân và bí

¹ Tổng cục Thống kê (2020), *Báo cáo điều tra lao động việc làm năm 2019*, tr. 23, <https://www.gso.gov.vn/wp-content/uploads/2021/03/Bao-cao-dieu-tra-lao-dong-viec-lam-2019-26-3-2021.pdf>, truy cập ngày 16/11/2022.

² Lâm Thị Thu Huyền (2011), *Những vấn đề pháp lý cơ bản về việc làm và giải quyết việc làm trong bối cảnh suy thoái kinh tế ở Việt Nam hiện nay*, Luận văn thạc sĩ luật học, Trường Đại học Luật Hà Nội.

³ Điều 26 Hiến pháp năm 2013.

mật gia đình... Trong những quyền trên, quyền làm việc, lựa chọn nghề nghiệp, việc làm và nơi làm việc là một trong những quyền cần được chú trọng và bảo đảm thực hiện trước tiên bởi đảm bảo quyền này đồng nghĩa với việc tạo cơ hội cho phụ nữ đảm bảo được cuộc sống của mình và gia đình cũng như khẳng định năng lực so với nam giới, từ đó góp phần giảm định kiến về giới đối với phụ nữ.

Các văn bản luật, văn bản dưới luật như Bộ luật Lao động năm 2019 (gọi tắt là BLLĐ năm 2019), Luật Bình đẳng giới năm 2016, Nghị định số 145/2020/NĐ-CP ngày 14/12/2020 quy định chi tiết và hướng dẫn thi hành một số điều của Bộ luật Lao động về điều kiện lao động và quan hệ lao động, Thông tư số 26/2013/TT-BLĐTBXH ngày 18/10/2013 của Bộ Lao động - Thương binh và Xã hội... quy định khá chi tiết về tuyển dụng lao động là lao động nữ, trách nhiệm của các chủ thể đối với việc làm của lao động nữ, quyền và nghĩa vụ của lao động nữ trong lĩnh vực việc làm và giải quyết việc làm và tạo điều kiện việc làm cho lao động nữ. Ví dụ, BLLĐ năm 2019 dành Chương X quy định riêng đối với lao động nữ và đảm bảo bình đẳng giới. Trên cơ sở Chương X của BLLĐ năm 2019, Nghị định 145/2020/NĐ-CP đã quy định chi tiết về lao động nữ và bảo đảm bình đẳng giới tại Chương IX. Thông tư số 26/2013/TT-BLĐTBXH ban hành danh mục công việc không sử dụng lao động nữ, nhằm bảo vệ sức khỏe của lao động nữ đó là công việc có ảnh hưởng xấu đến chức năng sinh đẻ và nuôi con theo danh mục do Bộ Lao động - Thương binh và Xã hội chủ trì phối hợp với Bộ Y tế ban hành, công việc ngâm mình thường xuyên dưới nước, công việc làm thường xuyên dưới hầm mỏ.

Thứ hai, pháp luật về việc làm của lao động nữ liên quan đến chính sách, pháp luật về bình đẳng giới và các chính sách khác về bảo vệ quyền của phụ nữ.

Bình đẳng giới được hiểu là sự thừa nhận và coi trọng như nhau các đặc điểm giống và khác nhau giữa phụ nữ và nam giới.¹ Điều đó có nghĩa, bình đẳng giới hướng đến các điều kiện và cơ hội như nhau cho phụ nữ và nam giới để họ có thể tham gia và phát huy khả năng trong mọi mặt đời sống xã hội như đời sống chính trị, đời sống kinh tế, xã hội và dân sự pháp lý. Chính vì vậy, trong lĩnh vực lao động bao gồm việc làm, lao động nữ cũng phải được đảm bảo có những cơ hội bình đẳng như nam giới trong giải quyết việc làm và bảo đảm việc làm để họ có thể phát huy năng lực của mình cũng như tạo nguồn thu nhập cho bản thân và gia đình. Khi nói tới các quy định về bình đẳng giới ở cấp độ toàn cầu không thể không nhắc đến Công ước về xoá bỏ mọi hình thức phân biệt đối xử chống lại phụ nữ năm 1979 (gọi tắt là Công ước CEDAW) - một điều ước quốc tế toàn diện nhất về quyền bình đẳng của

¹ Đào Thị Hằng (2005), “Vấn đề bình đẳng giới và những đảm bảo trong pháp luật lao động Việt Nam”, *Tạp chí Luật học Đặc san về bình đẳng giới*, tr. 11.

phụ nữ, tạo điều kiện cho phụ nữ có cơ hội bình đẳng và phát triển đầy đủ, tham gia vào tất cả các lĩnh vực của đời sống xã hội. Việt Nam là một trong những quốc gia trên thế giới tham gia Công ước vào ngày 29/7/1980 và phê chuẩn Công ước vào ngày 27/11/1981. Trong Công ước CEDAW, nghĩa vụ được đặt ra đối với các nước thành viên là phải quy định trong pháp luật quốc gia nguyên tắc bình đẳng nam nữ.¹ Trên cơ sở đó, Việt Nam đã ban hành các chính sách, pháp luật quốc gia về bình đẳng giới, trong đó có các ghi nhận về bảo đảm bình đẳng về việc làm cho lao động nữ. Cụ thể:

Các Nghị quyết Đại hội Đảng toàn quốc đã đề cập tới nhiệm vụ đảm bảo bình đẳng giới. Ví dụ, Nghị quyết Đại hội Đảng toàn quốc lần thứ IX đã chỉ rõ “*Thiết thực chăm lo sự bình đẳng về giới, về sự tiến bộ của phụ nữ*”. Ngoài ra, các Nghị quyết, Quyết định của Chính phủ, Thủ tướng Chính phủ về bình đẳng giới cũng được ban hành như Quyết định số 19/2002/QĐ-TTg phê duyệt Chiến lược quốc gia vì sự tiến bộ của phụ nữ. Nghị quyết số 28/NQ-CP ngày 03 tháng 3 năm 2021 ban hành Chiến lược quốc gia về bình đẳng giới giai đoạn 2021-2030. Nghị quyết số 28 đặt ra mục tiêu trong lĩnh vực kinh tế, lao động tăng tỷ lệ lao động nữ làm công hưởng lương lên đạt 50% vào năm 2025, khoảng 60% vào năm 2030 đồng thời giảm tỷ trọng lao động nữ làm việc trong khu vực nông nghiệp trong tổ số lao động nữ có việc làm xuống dưới 30% vào năm 2025 và dưới 25% vào năm 2030.²

Các Công ước và Khuyến nghị của ILO về quyền của người lao động (gồm lao động nữ) quy định về quyền làm việc, quyền công đoàn độc lập, quyền không bị ép làm việc không lương, quyền nam nữ hưởng lương bằng nhau, quyền không bị phân biệt đối xử, quyền không bị phân biệt đối xử nếu có con cái, quyền được giúp đỡ và có việc làm thích hợp nếu bệnh tật, quyền được đào tạo, bồi dưỡng có ăn lương, quyền không bị đuổi việc, quyền được trả lương bằng tiền, quyền hưởng lương trên hoặc bằng mức tối thiểu, quyền được trả lương nếu chủ sử dụng lao động bị phá sản, quyền được nghỉ ít nhất nguyên một ngày một tuần, quyền được hưởng lợi tương đương nếu làm việc bán thời gian, quyền làm không quá 40 tiếng/tuần, quyền nếu làm ca đêm, quyền an toàn lao động, quyền được bồi thường nếu bị tai nạn... Như vậy, lao động nữ được hưởng đầy đủ tất cả các quyền cơ bản trong các lĩnh vực dân sự, chính trị, kinh tế, văn hoá xã hội như những người lao động khác và một trong các quyền cơ bản của lao động nữ là quyền được làm việc. Tác giả Lê Thị Hoài Thu cho rằng “*quyền được làm việc là cốt lõi để thực hiện các quyền con người khác và tạo nên*

¹ Điều 2 Công ước CEDAW.

² Luậtvietnam, Nghị quyết 28/NQ-CP Chiến lược quốc gia về bình đẳng giới giai đoạn 2021-2030, <https://luatvietnam.vn/chinh-sach/ngghi-quyet-28-nq-cp-chien-luoc-quoc-gia-ve-binh-dang-gioi-giai-doan-2021-2030-199301-d1.html>, truy cập ngày 09/11/2022.

một phần quan trọng không thể tách rời tự nhiên của nhân phẩm".¹ Quyền được làm việc là yếu tố cơ bản đảm bảo sự tồn tại của con người bởi việc làm gắn với thu nhập, tiền lương cho người lao động, đảm bảo nhân phẩm của họ. Các quy định trên được đã được nội luật hoá trong các văn bản pháp luật quốc gia của Việt Nam.

Luật Bình đẳng giới được Quốc hội khoá XI thông qua và có hiệu lực thi hành từ ngày 01 tháng 7 năm 2017, trong đó mục tiêu được đặt ra là xoá bỏ phân biệt đối xử về giới, tạo cơ hội như nhau cho nam và nữ trong phát triển kinh tế - xã hội và phát triển nguồn nhân lực, tiến tới bình đẳng giới thực chất giữa nam, nữ và thiết lập, củng cố quan hệ hợp tác, hỗ trợ giữa nam, nữ trong mọi lĩnh vực của đời sống xã hội và gia đình.² Trong lĩnh vực lao động, Luật Bình đẳng giới quy định sự bình đẳng giữa nam và nữ về tiêu chuẩn, độ tuổi khi tuyển dụng, được đối xử bình đẳng về việc làm, tiền công, tiền thưởng, bảo hiểm xã hội... Đạo luật cũng quy định các biện pháp cụ thể để đảm bảo bình đẳng giới.³ Những quy định trên phù hợp với tinh thần của các điều ước quốc tế về bảo vệ quyền của phụ nữ, lao động nữ và là cơ sở nền tảng cho các quy định trong các lĩnh vực cụ thể, bao gồm quy định về bảo đảm bình đẳng giới về việc làm của lao động nữ. BLLĐ năm 2019 đã kế thừa những quy định của các Bộ luật Lao động trước đây đồng thời có những quy định mới nhằm đảm bảo thực hiện các quy định của Luật Bình đẳng giới năm 2016 và các cam kết quốc tế về bình đẳng giới trong lĩnh vực lao động. Có thể kể đến một số quy định như trách nhiệm của người sử dụng lao động thực hiện nguyên tắc bình đẳng giới trong tuyển dụng, sử dụng, đào tạo, thời giờ làm việc, thời giờ nghỉ ngơi, tiền lương và các chế độ khác; lao động nữ có quyền tự quyết định lựa chọn làm các công việc có ảnh hưởng xấu đến chức năng sinh sản và nuôi con nhỏ...

2. TÁC ĐỘNG CỦA CÁC MẠNG CÔNG NGHIỆP 4.0 ĐẾN PHÁP LUẬT VIỆT NAM ĐẾN VIỆC BẢO ĐẢM QUYỀN CÓ VIỆC LÀM CỦA LAO ĐỘNG NỮ

Thuật ngữ 4IR lần đầu tiên được áp dụng trong các công nghệ trao đổi dữ liệu được sử dụng trong sản xuất. Tuy nhiên, thuật ngữ này hiện nay được hiểu với nội hàm rộng hơn bao hàm các loại công nghệ được áp dụng kết hợp trong tất cả các lĩnh vực vật lý, kỹ thuật số, sinh học.⁴ Các công nghệ bao gồm hệ thống vật lý không gian mạng (Cyber Physical System - CPS, Internet vạn vật (the Internet of Things - IoT), trí tuệ nhân tạo (Artificial Intelligence - AI) và điện toán đám mây (Cloud computing) và

¹ Lê Thị Hoài Thu. (2013), *Bảo đảm quyền con người trong pháp luật lao động Việt Nam*, Nxb. Đại học Quốc gia Hà Nội, tr. 23.

² Điều 4 Luật Bình đẳng giới năm 2017.

³ Xem thêm Điều 19 Luật Bình đẳng giới năm 2017.

⁴ K.Schmab (2017), *The Forth Industrial Revolution*. New York: Currency.

điện toán nhận thức (Cognitive computing). 4IR tác động lên mọi mặt của đời sống và pháp luật về việc làm của lao động nữ cũng không tránh khỏi tác động đó. Pháp luật nói chung, pháp luật về việc làm của lao động nữ nói riêng có một vai trò đặc biệt quan trọng trong đời sống xã hội bởi pháp luật được sử dụng là công cụ để nhà nước quản lý, xã hội và cũng là phương tiện để công dân bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của mình. Pháp luật luôn đi sau thực tiễn cho nên việc hoàn thiện pháp luật là điều tất yếu đặt ra trong các lĩnh vực thuộc phạm vi điều chỉnh của pháp luật. Đối với pháp luật về việc làm của lao động nữ, có thể điểm qua một số tác động của 4IR lên việc hoàn thiện pháp luật về việc làm của lao động nữ như sau:

Một là, 4IR tác động đến một số tiêu chí hoàn thiện pháp luật về việc làm cho lao động nữ. Dưới góc độ lý thuyết, các tiêu chí được sử dụng để đánh giá mức độ hoàn thiện pháp luật của pháp luật về việc làm của lao động nữ bao gồm: Tính toàn diện; tính đồng bộ và thống nhất; tính phù hợp và khả thi; tính hiệu lực; tính tương thích với các Điều ước quốc tế mà Việt Nam là thành viên.¹ Trong số các tiêu chí trên, 4IR tác động nhiều nhất đến tiêu chí tính phù hợp và khả thi. Tính phù hợp của pháp luật về việc làm của phụ nữ thể hiện ở mối quan hệ giữa các quy phạm pháp luật về tạo việc làm và bảo đảm việc làm của lao động nữ với bối cảnh kinh tế xã hội cũng như khả năng của lao động nữ. Sự chuyển dịch toàn bộ các hệ thống sản xuất, quản lý và quản trị khiến 4IR đem lại nhiều cơ hội và thách thức trong lĩnh vực việc làm, tác động trực tiếp, gián tiếp đối với các ngành nghề trong nền kinh tế và các nhóm người lao động, nhất là nhóm người lao động dễ bị tổn thương như thanh niên, phụ nữ...² 4IR tạo ra nhiều việc làm hơn trong một số ngành nghề như các nhà quản lý, chuyên gia, nhân viên kỹ thuật, nhân viên bán hàng, lao động giản đơn, dịch vụ) nhưng cũng sẽ thu hẹp việc làm của một số ngành nghề khác (Thư ký, cán bộ kế hoạch, công nhân vận hành) - hay còn gọi là hiệu ứng “phân cực việc làm - Job polarization”.³ Chính vì những thay đổi về việc làm trong thời gian tới trước tác động của 4IR kéo theo sự thay đổi của pháp luật về việc làm của lao động nữ nhằm đảm bảo tính khả thi và phù hợp trong lĩnh vực việc làm của lao động nữ hướng tới hạn chế tối đa tình trạng thất nghiệp của lao động nữ cũng như đảm bảo lao động nữ có thể thích nghi với những ngành nghề mới hoặc ngành nghề cũ nhưng đòi hỏi kỹ năng mới.

¹ Nguyễn Thị Mai Hiền (2008), *Quyền của phụ nữ theo pháp luật Việt Nam*, Luận văn thạc sĩ luật học, Đại học quốc gia Hà Nội.tr. 38.

² ILO (2018), *Cách mạng công nghiệp 4.0 tại Việt Nam: Hàm ý đối với thị trường lao động*, https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---asia/---ro-bangkok/---ilo-hanoi/documents/publication/wcms_630855.pdf, truy cập ngày 23/11/2022.

³ ILO (2018), tldd.

Hai là, 4IR tác động đến việc hoàn thiện một số nội dung của pháp luật về việc làm của lao động nữ cần để đáp ứng nhu cầu đặt ra của cách mạng công nghệ 4.0. Cụ thể:

4IR thúc đẩy việc hoàn thiện các quy định về bảo đảm cơ hội việc làm bền vững cho lao động nữ. Lao động nữ đối mặt trước các thách thức về việc làm từ 4IR nhiều hơn so với lao động nam, đặc biệt là các hành vi phân biệt đối xử về giới tính trong tuyển dụng. Phân biệt đối xử bao gồm phân biệt đối xử trực tiếp và phân biệt đối xử gián tiếp, trong đó phân biệt đối xử trực tiếp dễ nhận biết hơn còn phân biệt đối xử gián tiếp việc nhận diện khó khăn hơn vì các biện pháp phân biệt đối xử gián tiếp thường không rõ ràng. Phân biệt đối xử đối với lao động nữ xuất phát từ sự khác biệt về giới, từ định kiến giới dẫn tới những hạn chế, loại trừ, không công nhận hoặc coi trọng vai trò, vị trí của nam và nữ gây bất bình đẳng trong các lĩnh vực đời sống xã hội, trong đó có lĩnh vực việc làm.¹ Ví dụ trong tuyển dụng lao động có thể xảy ra phân biệt đối xử với lao động nữ như người sử dụng lao động đặt ra những điều kiện chặt chẽ hơn đối với ứng cử viên là nữ nhằm hạn chế cơ hội của lao động nữ có thể được tuyển dụng vào một vị trí việc làm cụ thể.

Một số doanh nghiệp khi tuyển dụng lao động chỉ tuyển dụng lao động nam, nếu tuyển dụng lao động nữ sẽ kèm theo một số ràng buộc như không được sinh con trong tương lai gần bởi lo sợ việc sinh đẻ có thể ảnh hưởng tới chi phí và hiệu quả của doanh nghiệp.² Trong thời gian qua, các quy định nhằm khuyến khích các doanh nghiệp tuyển dụng lao động nữ được ban hành như Bộ luật Lao động năm 2019, Luật Bình đẳng giới năm 2016, Nghị định số 145/2020/NĐ-CP ngày 14/12/2020 quy định chi tiết và hướng dẫn thi hành một số điều của Bộ luật Lao động về điều kiện lao động và quan hệ lao động, Thông tư số 78/2014/TT-BTC ngày 18/6/2014 hướng dẫn Nghị định số 218/2013/NĐ-CP ngày 26/12/2013 hướng dẫn thi hành Luật Thuế thu nhập doanh nghiệp cho các doanh nghiệp trong ngành sản xuất, vận tải, xây dựng sử dụng nhiều lao động nữ... Tuy nhiên, các quy định trên vẫn chưa thực sự khuyến khích được các doanh nghiệp trong việc tuyển dụng lao động nữ. Thậm chí theo các tác giả Nguyễn Tiến Long và Nguyễn Thị Thuỳ Dung, chính sách ưu tiên này rất khó thực hiện được trên thực tế.³

4IR đặt ra yêu cầu hoàn thiện các quy định về đào tạo, bồi dưỡng đối với lao động nữ nhằm đáp ứng kỹ năng cho các ngành nghề gia tăng bởi 4IR. Các tác giả Alhloul, A. và Kiss E. đã chỉ ra rằng 4IR đòi hỏi các kỹ năng thuộc 04 nhóm: Kỹ

¹ Lương Thị Hoà (2012), tldđ, tr. 12.

² Hoàng Triều Hoa (2021), “Bình đẳng giới về việc làm và thu nhập ở Việt Nam: Một số vấn đề đặt ra và giải pháp chính sách”, *Tạp chí Kinh tế và Dự báo* số 13, tr. 3.

³ Nguyễn Tiến Long và Nguyễn Thị Thuỳ Dung (2018), “Thực trạng việc làm của lao động nữ ở Việt Nam hiện nay”, *Tạp chí kinh tế và quản trị kinh doanh* số 06, tr. 22.

năng thuộc về cá nhân (Personal), kỹ năng thuộc về xã hội/liên cá nhân (Social/International), kỹ năng thuộc về kỹ thuật (Technical) và kỹ năng thuộc về phương pháp luận (Methodological).¹ Lao động nữ nếu không qua đào tạo và thích ứng với công nghệ, chuyển đổi số khó có thể tham gia thị trường lao động và sẽ đối diện với nguy cơ mất việc làm. Trong thời gian qua, Việt Nam đã ban hành chính sách, pháp luật về đào tạo nghề cho lao động nữ nhưng những chính sách, quy định về việc cập nhật những kiến thức, kỹ năng trước tác động của 4IR còn mờ nhạt. Hiện nay, việc phân loại và chuẩn hoá năng lực phù hợp với các trình độ giáo dục nghề nghiệp và giáo dục đại học của Việt Nam dựa Khung trình độ quốc gia (National Qualification Framework - NQF)² được xây dựng theo chuẩn đầu ra (về kiến thức, kỹ năng và mức độ tự chủ và trách nhiệm) là “bộ khung”. Vấn đề đào tạo, bồi dưỡng lao động nữ cũng cần phải tuân theo các chuẩn của NQF, tuy nhiên triển khai NQF vẫn còn chậm chạp cho nên những tác động của NQF đến đào tạo trình độ của người lao động nói chung, lao động nữ nói riêng chưa thực sự rõ nét. Ngoài ra, Luật dạy nghề quy định dạy nghề và phát triển kỹ năng nghề nhưng mới chỉ quy định ở việc gắn với quá trình đào tạo ở cơ sở nghề mà chưa gắn với quá trình làm việc, lao động của người lao động.³ Những hạn chế trên cùng với việc thiếu vắng quy định cụ thể về hỗ trợ đào tạo, bồi dưỡng trình độ, tay nghề cho lao động nữ trong bối cảnh 4IR cũng đặt ra nhu cầu hoàn thiện pháp luật về vấn đề này.

Ba là, 4IR tác động đến việc nâng cao năng lực thực thi pháp luật về việc làm của lao động nữ. Vấn đề việc làm của lao động nữ mang tính kinh tế - xã hội, trước tác động của 4IR việc làm của lao động nữ trở lên phức tạp hơn đòi hỏi sự vào cuộc quyết liệt hơn của các cơ quan nhà nước, sự tích cực của lao động nữ và các tổ chức đoàn thể. Quốc hội, Chính phủ, đặc biệt là Bộ Lao động - Thương binh và Xã hội là những cơ quan chịu trách nhiệm trực tiếp trong việc hoàn thiện pháp luật về việc làm và đưa các quy định đó được áp dụng vào thực tiễn cuộc sống. Các cơ quan, đoàn thể như cơ quan thanh tra, kiểm tra, công đoàn... cần tích cực hơn trong công tác thanh tra, kiểm tra, tuyên truyền chính sách, pháp luật về việc làm đối với lao động nữ. Đặc biệt, công đoàn, nhất là ban nữ công sẽ phải phát huy hơn nữa vai trò trong việc bảo vệ quyền lợi của lao động nữ nói chung, việc làm cho lao động nữ nói riêng.

¹ Alhloul, A.; Kiss, E. (2022). *Industry 4.0 as a Challenge for the Skills and Competencies of the Labor Force: A bibliometric Review and a Survey*. Sci, tr. 12.

² Khung trình độ quốc gia Việt Nam đã được Thủ tướng Chính phủ phê duyệt thông qua Quyết định số 1982/QĐ-TTg về phê duyệt Khung trình độ quốc gia Việt Nam ngày 18 tháng 10 năm 2016.

³ Trần Thắng Lợi (2012), “Hoàn thiện pháp luật về việc làm dưới tác động của công cuộc hội nhập quốc tế”, *Tạp chí Nghiên cứu Lập pháp* số 20(228), <http://lapphap.vn/Pages/tintuc/tinchitiet.aspx?tintucid=207936>, truy cập ngày 24/11/2022.

Trên cơ sở những tác động của 4IR đối với việc hoàn thiện pháp luật về việc làm của lao động nữ, một số khuyến nghị góp phần hoàn thiện pháp luật về việc làm của lao động nữ trong bối cảnh 4IR được đề cập tới như sau:

Một là, đẩy mạnh đào tạo trình độ về đào tạo, bồi dưỡng lao động nữ những kiến thức, kỹ năng mới nhằm đáp ứng các yêu cầu của 4IR. Để làm được điều này trước tiên pháp luật về việc làm của lao động nữ cần có những quy định cụ thể về việc hỗ trợ các doanh nghiệp đào tạo kiến thức về 4IR cũng như các kiến thức và kỹ năng xuất phát từ nhu cầu của 4IR.¹ Ngoài ra, pháp luật Việt Nam cũng cần có những quy định về đào tạo nghề cho lao động nữ khi bị các doanh nghiệp sa thải do không đáp ứng được yêu cầu về trình độ chuyên môn nghề nghiệp để họ có cơ hội chuyển đổi nghề nghiệp. Hiện nay, Việt Nam đã ban hành Khung trình độ quốc gia và đã có Kế hoạch triển khai Khung trình độ quốc gia Việt Nam đối với các trình độ giáo dục nghề nghiệp giai đoạn 2021-2025 theo Quyết định 1232/QĐ-TTg ngày 15/7/2021. Tuy nhiên để cho lao động nói chung, lao động nữ nói riêng đạt các tiêu chuẩn trình độ giáo dục, đào tạo cấp khu vực Việt Nam cần đẩy nhanh hơn nữa việc hoàn thiện các quy định về đào tạo nghề nhằm hướng tới hài hoà hoá trình độ giữa Việt Nam và các nước trong khu vực, từ đó giúp lao động nữ sẽ có nhiều hơn cơ hội tiếp cận và làm việc tại các nước thành viên ASEAN.

Hai là, nhằm bảo đảm bình đẳng giới về việc làm của lao động nữ, hạn chế sự phân biệt đối xử của doanh nghiệp trong tuyển dụng, sử dụng lao động nữ Chính phủ cần ban hành quy định cụ thể về việc nghiêm cấm các doanh nghiệp có hành vi phân biệt đối xử với lao động nữ trong các chương trình tuyển dụng của doanh nghiệp.² Hiện nay, các quy định hợp đồng lao động giữa lao động nữ và chủ sử dụng lao động tuân thủ quy định về hợp đồng lao động chung dành cho mọi đối tượng cho nên cần cân nhắc nghiên cứu tách riêng hợp đồng lao động có một bên tham gia là lao động nữ. Quy định tách riêng như vậy sẽ góp phần khống chế được việc doanh nghiệp sa thải lao động nữ một cách tùy tiện.³

Ba là, nhằm nâng cao hiệu quả thực thi pháp luật về việc làm của lao động nữ, các cơ quan lập pháp, lập quy cần sớm sửa đổi, bổ sung các quy định hiện hành chưa theo kịp so với yêu cầu của 4IR. Cụ thể, rà soát các ngành nghề cần đào tạo dự phòng, bổ sung một số việc ngành nghề mới phát sinh do sự phát triển của khoa học công nghệ để lao động nữ bảo đảm cơ hội việc làm bền vững, không bị gián đoạn,

¹ Lê Hồng Việt (2020), “Một số đề xuất nhằm hỗ trợ lao động nữ trước tác động của Cách mạng công nghiệp lần thứ tư”, *Tạp chí Khoa học Học viện Phụ nữ Việt Nam* số 2, tr. 67.

² Hoàng Triều Hoa (2021), tldđ, tr. 5. <https://sti.vista.gov.vn/tw/Lists/TaiLieuKHHCN/Attachments/321402/CVv139S132021003.pdf>, truy cập ngày 27/11/2022.

³ Lê Hồng Việt (2020), tldđ, tr. 68.

không bị ảnh hưởng đến thu nhập. Ngoài ra, cũng cần chú trọng các ngành nghề đào tạo trong ngắn hạn phù hợp với lao động nữ, gắn kết hoạt động hướng nghiệp và tư vấn việc làm.¹

3. MỘT SỐ HÀM Ý CHÍNH SÁCH

Pháp luật về việc làm có một vai trò cốt lõi là công cụ pháp lý điều chỉnh các quan hệ xã hội trong lĩnh vực việc làm và qua đó Nhà nước quản lý có thể điều tiết thị trường lao động một cách phù hợp. Trong lĩnh vực việc làm của lao động nữ, pháp luật về việc làm đóng vai trò quan trọng trong việc xoá bỏ sự bất bình đẳng mà lao động nữ phải đối mặt do sự khác biệt về giới trong thị trường lao động, từ đó tăng cơ hội việc làm cho họ. 4IR mang lại những cơ hội việc làm mới cho lao động nữ nhưng cũng đe dọa đến việc làm ở một số lĩnh vực nghề nghiệp đòi hỏi năng lực liên quan đến khoa học công nghệ. Pháp luật Việt Nam về việc làm của lao động nữ đã được hoàn thiện qua mỗi giai đoạn phát triển, tuy nhiên trong giai đoạn hiện nay lại đòi hỏi việc hoàn thiện theo hướng phù hợp với sự phát triển của khoa học công nghệ cũng như hội nhập quốc tế về lao động sâu và rộng hơn. Bởi vậy trong thời gian tới, việc hoàn thiện pháp luật về việc làm của lao động nữ cần lưu ý một số tiêu chí về tính hoàn thiện của pháp luật trong quá trình sửa đổi, bổ sung các quy định liên quan, hoàn thiện một số nội dung về đảm bảo quyền bình đẳng của lao động nữ trong tuyển dụng, sử dụng lao động tại các doanh nghiệp, tăng cường hoạt động đào tạo, hướng nghiệp cho lao động nữ giúp họ nâng cao tay nghề và nâng cao hiệu quả thực thi pháp luật về việc làm của lao động nữ. Một số hàm ý chính sách cụ thể như sau:

1) Thứ nhất, cần tiếp tục hoàn thiện hệ thống pháp luật về quyền có việc làm của lao động nữ trong bối cảnh CMCN4.0 và kỷ nguyên số hiện nay; tăng cường nội luật hoá các công ước quốc tế về tiêu chuẩn lao động và các quyền liên quan đến lao động (các Công ước ILO); nghiên cứu, rà soát để chỉnh sửa và bổ sung các quy định của pháp luật Việt Nam hiện nay có liên quan về lao động và lao động nữ, như Bộ Luật Lao động, Luật Công chức, viên chức,...

2) Thứ hai, nâng cao năng lực thực thi luật và chính sách về bảo đảm quyền con người của phụ nữ nói chung và quyền có việc làm của lao động nữ nói riêng trong bối cảnh CMCN4.0 và kỷ nguyên số, đặc biệt là đội ngũ cán bộ ở cấp cơ sở, cán bộ thực thi và giám sát chính sách, pháp luật liên quan đến quyền có việc làm của phụ nữ;

3) Thứ ba, hoàn thiện, tăng cường hiệu quả và hiệu lực của các thiết chế bảo đảm quyền có việc làm của lao động nữ, bao gồm: các cơ quan tuyển dụng, sử dụng, giám sát việc bảo đảm quyền có việc làm của phụ nữ;

¹ Nguyễn Tiến Long và Nguyễn Thị Thuỳ Dung (2018), tldđ, tr. 23.

4) Thứ tư, đổi mới căn bản mô hình đào tạo, bồi dưỡng nguồn nhân lực chất lượng cao nói riêng và nguồn nhân lực nói chung, đặc biệt là các trường đào tạo nghề, theo hướng mở rộng, chú trọng và ưu tiên tích hợp đa ngành, liên ngành gắn với quá trình đổi mới thể chế phát triển, chuyển đổi số, đổi mới và sáng tạo,...

5) Thứ năm, nâng cao hơn nữa vai trò năng lực, trình độ, kỹ năng của chủ thể quyền của phụ nữ trong quá trình thực hiện quyền được giáo dục, quyền tiếp cận thông tin về việc làm, quyền có việc làm, và các quyền con người nói chung thông qua việc lồng ghép các nội dung giáo dục về quyền của phụ nữ nói riêng và quyền con người nói chung vào hệ thống giáo dục quốc dân và giáo dục, đào tạo nghề (bao gồm sư phạm, nghề luật, chính sách công và quản lý công,...);

6) Thứ sáu, nâng cao hiệu quả và chất lượng của công tác giám sát thực thi luật và chính sách; áp dụng mạnh mẽ và rộng rãi các biện pháp chế tài trong việc xử lý hành vi lạm dụng, vi phạm các quy định pháp luật trong việc đào tạo, tuyển dụng, sử dụng lao động nữ, cũng như bảo đảm các quyền có việc làm của phụ nữ hiện nay;

7) Thứ bảy, tăng cường hợp tác quốc tế chia sẻ kinh nghiệm quốc tế trong việc thực hiện các quy định pháp luật quốc tế và quốc gia về bảo đảm quyền có việc làm của phụ nữ, cũng như kinh nghiệm quản trị nguồn nhân lực đáp ứng yêu cầu của CMCN4.0 và kỷ nguyên số, thời kỳ hậu Covid 19.

QUYỀN TIẾP CẬN TƯ PHÁP CỦA NGƯỜI LAO ĐỘNG VIỆT NAM ĐI LÀM VIỆC Ở NƯỚC NGOÀI

Đoàn Minh Trang*

DẪN NHẬP

Di cư quốc tế vì việc làm là kết quả tất yếu và là một yêu cầu của quá trình toàn cầu hóa về kinh tế. Bước sang đầu thế kỷ 21, di cư quốc tế vì việc làm đã nổi lên như là một vấn đề toàn cầu. Theo ước tính của Tổ chức Di cư quốc tế (IOM) và Tổ chức Lao động quốc tế (ILO), tại thời điểm năm 2019, trên thế giới có khoảng 272 triệu người di cư, chiếm 3,5% tổng dân số thế giới, trong đó khoảng 2/3 là người lao động di cư (164 triệu người)¹. Điều này mang lại nhiều lợi ích cho nền kinh tế thế giới nói chung, nền kinh tế của nhiều quốc gia nói riêng, cũng như cho nhiều gia đình. Tuy nhiên, nó cũng tiềm ẩn những khó khăn, thách thức mà các Chính phủ và người lao động đi làm việc ở nước ngoài phải đối mặt, đó là tình trạng người lao động bị phân biệt đối xử, bị bóc lột và thậm chí bị xâm phạm các quyền và lợi ích cơ bản cả ở nước gửi và nước tiếp nhận lao động.

Ở Việt Nam, người lao động đi làm việc ở nước ngoài ngày càng có xu hướng tăng. Theo số liệu thống kê, trong năm 2020, với sự ảnh hưởng của đại dịch Covid-19, số người lao động đi làm việc ở nước ngoài là 78.641 người. Hiện nay, ước tính có khoảng hơn 1 triệu người lao động Việt Nam đang làm việc hợp pháp ở hơn 40 quốc gia trên thế giới² và đóng góp vào tổng thu nhập quốc dân của Việt Nam khoảng 2,5 - 3 tỷ USD mỗi năm theo ước tính của Chính phủ³. Tuy nhiên, có nhiều trường hợp

* ThS, Giảng viên Trường Đại học Vinh. Bài viết là một phần kết quả nghiên cứu của luận án tiến sĩ với tiêu đề: “Bảo đảm quyền của người lao động di trú theo pháp luật Việt Nam” do tác giả thực hiện tại Trường Đại học Luật Hà Nội.

¹ IOM (2020), *World Migration Report 2020*, tr.2, 10, 33.

² Báo cáo tổng kết thi hành Luật số 72 (2008), tr.31, <<https://duthaoonline.quochoi.vn/Pages/dsduthao/download.aspx?id=48965>> truy cập 28/02/2021.

³ Nhật Dương (2019), “Kiều hối gửi về Việt Nam từ xuất khẩu lao động mỗi năm khoảng 3 tỷ USD”, <<https://vneconomy.vn/kiều-hoi-gui-ve-viet-nam-tu-xuat-khau-lao-dong-moi-nam-khoang-3-ty-usd-2019072915485377.htm>> truy cập 22/02/2021.

người lao động Việt Nam đi làm việc nước ngoài bị xâm phạm quyền (bị lừa bán, bị doanh nghiệp đưa đi nước ngoài lao động sau đó bỏ rơi, bị xâm phạm tình dục ...). Trong khi người lao động đang phải đối mặt với rất nhiều khó khăn hàng ngày, như thiếu hiểu biết pháp luật, trình độ văn hóa hạn chế, ngôn ngữ, tài chính, mặc cảm xã hội..., thì việc tiếp cận tư pháp tại nước tiếp nhận lao động để đòi công lý sẽ trở thành một thách thức lớn đối với người lao động.

Bảo đảm quyền tiếp cận tư pháp của người lao động đi làm việc nước ngoài phụ thuộc vào nhiều điều kiện khác nhau (kinh tế, chính trị, pháp luật, văn hóa...) của nước tiếp nhận và nước gốc của người lao động. Hiện nay, phần lớn các nước trên thế giới đều đã ban hành pháp luật và chính sách trực tiếp hoặc gián tiếp đề cập đến vấn đề di cư và tìm việc làm ở nước ngoài hoặc của người nước ngoài. Ở Việt Nam, pháp luật có vai trò quan trọng hàng đầu trong việc bảo vệ quyền con người nói chung và quyền tiếp cận tư pháp nói riêng. Để phát huy đầy đủ vai trò quan trọng của pháp luật trong việc bảo vệ quyền tiếp cận tư pháp của người lao động đi làm việc nước ngoài thì phải thể chế hóa quyền này thành các quy định cụ thể trong hệ thống pháp luật, phải có cơ chế bảo đảm cho các quy định đó được thực hiện trong thực tế.

1. KHÁI QUÁT VỀ QUYỀN TIẾP CẬN TƯ PHÁP CỦA NGƯỜI LAO ĐỘNG DI TRÚ

Quyền tiếp cận tư pháp (trong tiếng Anh còn gọi là “quyền tiếp cận công lý - *the right of access to justice*”) là một khái niệm rộng và đa diện. Theo nghĩa khái quát, có thể hiểu đây là quyền của con người trong việc tìm kiếm sự công bằng, khắc phục sự bất công, thiệt hại, tổn thương thông qua các thiết chế quyền lực nhà nước, đặc biệt là thiết chế tư pháp - Tòa án. Theo nghĩa cụ thể hơn, có thể hiểu quyền tiếp cận tư pháp là quyền được thông tin đầy đủ quy trình, kết quả tố tụng của vụ án do cơ quan nhà nước có thẩm quyền thực hiện¹. Nó bao gồm quyền được xét xử công bằng, cả trong tố tụng dân sự và hình sự; quyền tiếp cận bình đẳng các tòa án và bình đẳng trước pháp luật; quyền được bảo vệ bình đẳng theo pháp luật; quyền được điều trần công bằng; quyền tham gia có ý nghĩa vào tất cả các tiến trình tố tụng pháp luật². Bên cạnh đó, nó cũng bao gồm quyền tìm kiếm và đạt được sự khắc phục công bằng và kịp thời cho các vi phạm quyền, và quyền tiếp cận thông tin pháp luật và chính sách và được tuyên truyền, giáo dục pháp luật³.

Trong pháp luật quốc tế, các quy định về quyền tiếp cận tư pháp nói chung được ghi nhận trong nhiều điều ước và tập quán quốc tế. Trong Tuyên ngôn Nhân quyền

¹ Thanh Hải, Nâng cao quyền tiếp cận công lý thông qua tòa án, *Tạp chí Công lý*, 11/09/2020, <https://congly.vn/nang-cao-quyen-tiep-can-cong-ly-thong-qua-toa-an-136603.html>.

² UNHCHR (2020), *International Principles and Guidelines on Access to Justice for Persons with Disabilities*.

³ International Principles, *trích dẫn số 13*; Human Rights Council, *trích dẫn số 12*.

phổ quát (UDHR, năm 1948) đã thiết lập nên một khuôn khổ pháp lý về các quyền cho mọi người, trong đó bao gồm người lao động đi làm việc ở nước ngoài. Mặc dù UDHR không ghi nhận trực tiếp quyền tiếp cận tư pháp, tuy nhiên, việc bảo đảm quyền này đã hàm chứa trong việc bảo đảm các quyền và tự do khác của con người.

Công ước quốc tế về quyền của người lao động di trú và các thành viên trong gia đình họ (ICMW, Liên hợp quốc thông qua năm 1990, có hiệu lực từ năm 2003) (sau đây gọi tắt là ICMW) là điều ước quốc tế trực tiếp và hoàn thiện nhất về quyền của người lao động đi làm việc ở nước ngoài. ICMW đề cập đến nhiều quyền của người lao động di trú, trong đó có quyền tiếp cận tư pháp. Ngoài ra, Công ước quốc tế về các quyền dân sự và chính trị (ICCPR, năm 1966) cũng là một trong những văn kiện bảo vệ các quyền con người về dân sự bao gồm tiếp cận tư pháp. Bên cạnh đó, hai công ước quốc tế quan trọng của Tổ chức Lao động quốc tế (ILO - đây là hai trong số tám công ước cơ bản của ILO) bảo vệ các quyền của người lao động di trú cũng có ý nghĩa trong việc bảo vệ quyền này, đó là Công ước số 97 về lao động di trú vì việc làm (sửa đổi năm 1949) và Công ước số 143 về người lao động di trú trong hoàn cảnh bị lạm dụng, và về việc thúc đẩy cơ hội và sự đối xử bình đẳng với người lao động di trú (các quy định bổ sung).

Tất cả các văn kiện nhân quyền quốc tế nêu trên đều quy định về quyền được bảo vệ khỏi sự phân biệt đối xử trong hoạt động tố tụng, bất kể sự khác biệt nào như về giới tính, chủng tộc, màu da, ngôn ngữ, tôn giáo hoặc tín ngưỡng, quan điểm chính trị hoặc quan điểm khác, nguồn gốc xã hội hoặc dân tộc, quốc tịch, độ tuổi, thành phần kinh tế, tài sản, tình trạng hôn nhân, thành phần xuất thân hoặc địa vị khác. Ví dụ, Điều 10 của UDHR quy định rằng “mọi người đều bình đẳng về quyền được xét xử công bằng và công khai bởi một tòa án độc lập và khách quan” để xác định các quyền và nghĩa vụ của người tham gia tố tụng, cũng như về bất cứ sự buộc tội nào đối với họ. Tại Khoản 3, Điều 14 của ICCPR quy định: “Mọi người đều được đối xử công bằng trước tòa án, được suy đoán vô tội và được đảm bảo những tố tụng tối thiểu dành cho bị can, bị cáo trong tố tụng hình sự như được thông báo không chậm trễ và chi tiết bằng một ngôn ngữ mà người đó hiểu về bản chất và lý do buộc tội mình; có đủ thời gian và điều kiện thuận lợi để chuẩn bị bào chữa và liên hệ với người bào chữa do chính mình lựa chọn; được xét xử mà không bị trì hoãn một cách vô lý; được có mặt trong khi xét xử và được tự bào chữa hoặc thông qua sự trợ giúp pháp lý theo sự lựa chọn của mình; được thẩm vấn hoặc yêu cầu thẩm vấn những nhân chứng buộc tội mình và được mời người làm chứng gỡ tội cho mình tới phiên tòa và thẩm vấn họ tại tòa... Những quyền này áp dụng cho mọi người, kể cả những người lao động đang làm việc ở những nước mà mình không phải là công dân (người lao động di trú, hay người lao động đi làm việc ở nước ngoài theo cách gọi của Việt Nam).

Cụ thể hơn, tại khoản 1 Điều 18 ICMW, khẳng định: “Người lao động di trú và các thành viên gia đình họ có quyền bình đẳng với các công dân của quốc gia liên quan trước các tòa án”, theo đó tất cả người lao động di cư trong đó có người lao động đi làm việc ở nước ngoài được đối xử bình đẳng như các công dân của quốc gia liên quan trước tòa án, trong đó bao gồm quyền tiếp cận tư pháp. Bên cạnh đó, Công ước năm 1990 còn quy định người lao động đi làm việc ở nước ngoài còn được hưởng các biện pháp bảo vệ chống lại việc bắt giữ và giam giữ tùy tiện¹; được thừa nhận là thể nhân trước pháp luật²; và được bảo đảm các quyền về tổ tụng công bằng³.

Trong ICMW còn có hai điều khoản quan trọng khác về quyền tiếp cận tư pháp là Điều 83 (Quyền nhận được sự khắc phục hiệu quả) và Điều 84 (nghĩa vụ thực thi Công ước). Điều 83 yêu cầu các quốc gia thành viên phải: (1) Bảo đảm rằng bất cứ người nào bị xâm phạm các quyền và tự do được thừa nhận trong Công ước này thì đều được nhận biện pháp khắc phục hiệu quả, cho dù sự xâm phạm đó là do những người thừa hành công vụ gây ra; (2) Bảo đảm rằng bất kỳ người nào tìm kiếm biện pháp khắc phục như vậy sẽ được các cơ quan tư pháp, hành pháp hoặc cơ quan lập pháp có thẩm quyền hoặc bất kỳ cơ quan có thẩm quyền nào khác do hệ thống pháp luật quốc gia quy định xem xét yêu cầu đó, và khai thác các khả năng sử dụng biện pháp khắc phục mang tính tư pháp; (3) Bảo đảm rằng những cơ quan có thẩm quyền sẽ thi hành các biện pháp khắc phục được đề ra như vậy. Điều 84 yêu cầu các quốc gia thành viên phải cam kết thông qua các biện pháp lập pháp và các biện pháp khác cần thiết để thực hiện các quy định của Công ước.

Bên cạnh các công ước nêu trên, Công ước số 97 của ILO cũng có đề cập đến việc đối xử bình đẳng với người lao động di trú. Cụ thể theo phần này, các quốc gia thành viên có nghĩa vụ: Áp dụng chế độ đối xử quốc gia với người lao động di trú⁴ - tức là bao gồm cả lĩnh vực tư pháp. Công ước số 143 của ILO thì đề cập cụ thể đến một số vấn đề có liên quan khi yêu cầu các quốc gia thành viên: Áp dụng những biện pháp cần thiết và phù hợp để ngăn chặn dòng người lao động di trú bất hợp pháp và việc tuyển dụng bất hợp pháp người di trú (Điều 3); Truy cứu hình sự những kẻ tổ chức buôn bán người lao động di trú (Điều 5); Áp dụng các biện pháp chế tài hành chính, dân sự và hình sự đối với những kẻ tuyển dụng trái phép người lao động di trú (Điều 6).

¹ Điều 17, Công ước quốc tế bảo vệ quyền của người lao động di trú và các thành viên trong gia đình họ năm 1990.

² Điều 24, Công ước quốc tế bảo vệ quyền của người lao động di trú và các thành viên trong gia đình họ năm 1990.

³ Điều 16, 18, và 19, Công ước quốc tế bảo vệ quyền của người lao động di trú và các thành viên trong gia đình họ năm 1990.

⁴ Điều 6, Công ước số 97 về lao động di trú và việc làm của ILO.

2. QUYỀN TIẾP CẬN TƯ PHÁP CỦA NGƯỜI LAO ĐỘNG ĐI LÀM VIỆC NƯỚC NGOÀI TRONG PHÁP LUẬT VIỆT NAM

Theo Khoản 1 Điều 3 Luật Người lao động Việt Nam đi làm việc ở nước ngoài theo hợp đồng năm 2020, có hiệu lực từ ngày 01/01/2022 (sau đây gọi tắt là Luật số 69/2020/QH14), người lao động Việt Nam đi làm việc ở nước ngoài theo hợp đồng là công dân Việt Nam từ đủ 18 tuổi trở lên cư trú tại Việt Nam đi làm việc ở nước ngoài theo quy định của Luật này.

So sánh với khái niệm người lao động di trú (migrant worker) mà được nêu trong Khoản 1 Điều 2 của ICMW, trong đó xác định “người lao động di trú” là một người đã, đang và sẽ làm một công việc có hưởng lương tại một quốc gia mà người đó không phải là công dân thì có thể hiểu “người lao động Việt Nam đi làm việc ở nước ngoài theo hợp đồng” chính là người lao động di trú có quốc tịch Việt Nam (mặc dù chưa bao quát tất cả những người lao động di trú của Việt Nam, vì chưa bao gồm những người Việt Nam đang làm việc ở nước ngoài nhưng không có hợp đồng lao động).

Trong số các văn bản pháp luật hiện hành của Việt Nam về người lao động đi làm việc ở nước ngoài thì Luật Người lao động Việt Nam đi làm việc ở nước ngoài theo hợp đồng năm 2000 là văn bản pháp luật có hiệu lực cao nhất về lĩnh vực này. Luật số 69/2020/QH14 đã đưa ra một số quy định nhằm đảm bảo các quyền nói chung, trong đó có quyền tiếp cận tư pháp của người lao động đi làm việc nước ngoài theo hợp đồng.

Luật số 69/2020/QH14 bảo vệ quyền nói chung của người lao động theo hai hình thức cơ bản: quy định các quyền của người lao động và quy định các nghĩa vụ có liên quan của các doanh nghiệp, tổ chức đưa người lao động đi làm việc ở nước ngoài. Trong số các quyền dành cho tất cả người lao động đi làm việc ở nước ngoài theo hợp đồng được Luật ghi nhận có quyền được cung cấp thông tin về chính sách, pháp luật của Việt Nam và của nước tiếp nhận lao động về người lao động di trú; được bảo hộ, bảo vệ, tư vấn, hỗ trợ thực hiện quyền, lợi ích hợp pháp và nghĩa vụ trong hợp đồng; được hưởng các chế độ về lao động, chính sách hỗ trợ lao động, việc làm và chuyển thu nhập, tài sản hợp pháp về nước phù hợp với pháp luật; quyền khiếu nại, tố cáo, khởi kiện về hành vi vi phạm pháp luật trong lĩnh vực di cư lao động¹. Ở góc độ khác, Luật quy định những nghĩa vụ chung của các chủ thể đưa người lao động Việt Nam đi làm việc nước ngoài và các cơ quan nhà nước liên quan trực tiếp đến các quyền tiếp cận tư pháp của người lao động, cụ thể là giải quyết tranh chấp liên quan đến người lao động làm việc ở nước ngoài, giải quyết vấn đề phát sinh trong trường hợp người lao động chết, bị tai nạn lao động, bệnh nghề nghiệp hoặc bị xâm phạm tính mạng, sức khỏe, danh dự, nhân phẩm, tài sản hoặc trong trường hợp thiên tai, dịch bệnh, chiến tranh, bất ổn chính trị, suy thoái kinh tế, tình trạng khẩn cấp hoặc

¹ Điều 6, Luật Người lao động Việt Nam đi làm việc ở nước ngoài theo hợp đồng năm 2020.

vì lý do bất khả kháng khác¹. Đặc biệt, Luật quy định doanh nghiệp dịch vụ có nghĩa vụ cung cấp trợ giúp pháp lý khi người lao động có nhu cầu; bồi thường cho người lao động về những thiệt hại do doanh nghiệp và chi nhánh gây ra; tư vấn, hỗ trợ cho người lao động và thực hiện các thủ tục liên quan đến hợp đồng lao động và đưa người lao động về nước²; doanh nghiệp trúng thầu, nhận thầu công trình ở nước ngoài có nghĩa vụ thực hiện chế độ bồi thường, trợ cấp khác theo pháp luật³; doanh nghiệp đưa người lao động đi theo hình thức đào tạo, nâng cao trình độ, kỹ năng nghề có nghĩa vụ: giao kết hợp đồng đào tạo nghề với người lao động; bồi thường cho người lao động những thiệt hại do doanh nghiệp gây ra theo hợp đồng đã giao kết và quy định của pháp luật; thanh lý hợp đồng đào tạo; giải quyết quyền lợi cho người lao động trong trường hợp doanh nghiệp bị giải thể hoặc phá sản; báo cáo với cơ quan nhà nước có thẩm quyền về tình hình đưa người lao động đi làm việc ở nước ngoài⁴; đơn vị sự nghiệp có nghĩa vụ: báo cáo định kỳ hoặc đột xuất với cơ quan nhà nước có thẩm quyền về tình hình tổ chức và đưa người lao động đi làm việc ở nước ngoài; thanh lý hợp đồng với người lao động; bồi thường cho người lao động những thiệt hại do đơn vị sự nghiệp gây ra theo hợp đồng và quy định của pháp luật.

Như vậy, có thể thấy Luật số 69/2020/QH14 là đã nhấn mạnh đến trách nhiệm của các chủ thể đưa người lao động đi làm việc ở nước ngoài phải “giải quyết các vấn đề phát sinh... trong trường hợp thiên tai, dịch bệnh, chiến tranh, bất ổn chính trị, suy thoái kinh tế, tình trạng khẩn cấp hoặc vì lý do bất khả kháng khác”. Luật cũng yêu cầu các chủ thể này phải báo cáo Bộ Lao động, Thương binh và Xã hội phương án đưa người lao động đi làm việc ở nước ngoài, bao gồm nội dung về phương án đưa người lao động về nước trong các bối cảnh khẩn cấp⁵. Những quy định này có ý nghĩa quan trọng, đặt ra trách nhiệm của các chủ thể đưa người lao động đi làm việc ở nước ngoài phải hỗ trợ người lao động tiếp cận thông tin, hướng dẫn, hỗ trợ..., đặc biệt là trong các bối cảnh khẩn cấp.

3. THỰC TRẠNG BẢO ĐẢM QUYỀN TIẾP CẬN TƯ PHÁP CỦA NGƯỜI LAO ĐỘNG VIỆT NAM ĐI LÀM VIỆC Ở NƯỚC NGOÀI

3.1. Một số thành tựu

Trong những năm qua, với quan điểm lấy con người làm trung tâm, Đảng và Nhà nước Việt Nam luôn tạo mọi điều kiện thuận lợi để công dân Việt Nam có thể đi làm việc ở nước ngoài, cũng như nỗ lực không ngừng để bảo đảm quyền lợi, hỗ trợ tối đa người lao động ở các nước tiếp nhận lao động. Theo đó, quyền tiếp cận tư

¹ Khoản 9, Điều 32, Luật Người lao động Việt Nam đi làm việc ở nước ngoài theo hợp đồng năm 2020.

² Điều 26, Luật Người lao động Việt Nam đi làm việc ở nước ngoài theo hợp đồng năm 2020.

³ Điều 32, Luật Người lao động Việt Nam đi làm việc ở nước ngoài theo hợp đồng năm 2020.

⁴ Điều 41, Luật Người lao động Việt Nam đi làm việc ở nước ngoài theo hợp đồng năm 2020.

⁵ Điều 31, Điều 34 Luật Người lao động Việt Nam đi làm việc ở nước ngoài theo hợp đồng năm 2020.

pháp của người lao động đi làm việc ở nước ngoài cũng được Nhà nước rất quan tâm, thể hiện qua các khía cạnh sau:

Thứ nhất, Nhà nước đã thiết lập một khuôn khổ pháp luật tương đối đầy đủ, toàn diện đảm bảo quyền và lợi ích hợp pháp của người lao động Việt Nam cả trước, trong và sau khi xuất cảnh ra nước ngoài làm việc. Các văn bản pháp luật có liên quan, đặc biệt là các Luật người lao động Việt Nam đi làm việc ở nước ngoài theo hợp đồng số 72/2006/QH11, Luật số 69/2020/QH14, Luật Quốc tịch, Luật Cơ quan đại diện Việt Nam ở nước ngoài... đã xác định cơ chế tổ chức, quyền và trách nhiệm của các chủ thể có liên quan trong việc bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của người lao động Việt Nam đi làm việc ở nước ngoài làm cơ sở cho kiểm tra, giám sát các hoạt động này trên thực tế. Nhìn chung, hệ thống các quy định pháp luật liên quan đến quyền tiếp cận tư pháp và dịch vụ pháp lý của người lao động Việt Nam đi làm việc ở nước ngoài theo hợp đồng đã khá tương thích với các yêu cầu cơ bản của Công ước quốc tế bảo vệ quyền của người lao động di trú và các thành viên trong gia đình họ năm 1990 và các Công ước số 97, công ước số 143 của ILO.

Thứ hai, pháp luật Việt Nam đã xác định tương đối rõ ràng trách nhiệm của các chủ thể có liên quan trong bảo đảm quyền tiếp cận tư pháp của người lao động đi làm việc ở nước ngoài theo hợp đồng. Cụ thể, về phía nhà nước, Bộ Lao động, Thương binh và Xã hội chịu trách nhiệm trước Chính phủ thực hiện quản lý nhà nước về người lao động Việt Nam đi làm việc ở nước ngoài theo hợp đồng, trong đó bao gồm việc điều phối hoạt động của các bộ, ngành khác và chính quyền địa phương trong các công việc có liên quan; các cơ quan đại diện Việt Nam ở nước ngoài có trách nhiệm bảo hộ quyền và lợi ích hợp pháp của người lao động Việt Nam trong thời gian làm việc ở nước ngoài và hỗ trợ, hướng dẫn và phối hợp với chủ thể có liên quan trong quản lý, giải quyết các vấn đề phát sinh đối với người lao động, đưa người lao động về nước. Pháp luật cũng quy định cụ thể nghĩa vụ của các chủ thể có liên quan trong cung cấp thông tin pháp luật, giáo dục định hướng và bảo vệ các quyền và lợi ích hợp pháp của người lao động trong thời gian làm việc ở nước ngoài. Thực tế, Nhà nước Việt Nam ngày càng quan tâm đến vấn đề bảo hộ quyền của người lao động đi làm việc ở nước ngoài, trong đó có quyền tiếp cận tư pháp, đặc biệt là trong những năm gần đây. Chẳng hạn, năm 2011 và 2014, Nhà nước tổ chức sơ tán, hỗ trợ đưa công dân Việt Nam về nước khi xảy ra xung đột vũ trang ở Lybia; trong 6 tháng đầu năm 2021, Nhà nước đã tổ chức 183 chuyến bay đưa 42.205 công dân Việt Nam gặp khó khăn do đại dịch Covid - 19 từ 60 quốc gia, vùng lãnh thổ về nước¹;

¹ Tỉnh Nhi (2021), *Bảo hộ công dân: Điểm nhấn trong nỗ lực chống dịch Covid-19 của Việt Nam*, <<https://baoquocte.vn/bao-ho-cong-dan-diem-nhan-trong-no-luc-chong-dich-covid-19-cua-viet-nam-152005.html>> truy cập 20/7/2021.

3.2. Một số rào cản pháp lý trong việc đảm bảo quyền tiếp cận tư pháp của người lao động Việt Nam đi làm việc ở nước ngoài

Mặc dù đã đạt được nhiều thành tựu, song hiện nay vẫn còn một số rào cản trong việc bảo đảm quyền tiếp cận tư pháp của người lao động Việt Nam đi làm việc ở nước ngoài, cụ thể bao gồm:

** Rào cản về khuôn khổ pháp luật*

Khuôn khổ pháp luật hiện hành về người lao động di cư của Việt Nam mới chỉ đề cập đến người lao động Việt Nam đi làm việc ở nước ngoài theo hợp đồng, tức là người lao động di cư hợp pháp, chứ chưa có các quy định điều chỉnh các vấn đề liên quan đến quyền và nghĩa vụ của người lao động Việt Nam làm việc ở nước ngoài bất hợp pháp (không có giấy tờ) như cách tiếp cận của ICMW. Mặc dù trong một số lĩnh vực, ví dụ như bảo hộ công dân hay tổ tụng tư pháp, các nhóm này đã được bảo vệ bởi các văn bản pháp luật chung của Việt Nam, song việc họ chưa phải là đối tượng được bảo vệ trong các văn bản pháp luật riêng về di cư lao động, cụ thể là trong Luật số 69/2020/QH14 và các văn bản hướng dẫn thi hành Luật này, đã làm hạn chế khả năng bảo đảm quyền tiếp cận tư pháp của họ.

Hệ thống chính sách, pháp luật hiện hành liên quan đến người lao động Việt Nam đi làm việc ở nước ngoài chưa đồng bộ, thể hiện ở chỗ hiện nay chưa có văn bản pháp quy nào được thông qua để hướng dẫn thi hành Luật số 69/2020/QH14 trong khi các văn bản hướng dẫn Luật số 72/2006/QH11 đã hết hiệu lực. Vì vậy có nhiều quy định của Luật số 69/2020/QH14 chưa thể áp dụng trong thực tế, ví dụ như pháp luật chung về khiếu nại hầu như không áp dụng được với người lao động Việt Nam đi làm việc ở nước ngoài bởi những đối tượng khiếu nại trong trường hợp này lại không thuộc phạm vi điều chỉnh của Luật Khiếu nại năm 2011, và thực tế người lao động đi làm việc ở nước ngoài thường phải chịu thiệt khi thực hiện việc khiếu nại, tố cáo.

** Rào cản về tổ chức thực thi pháp luật*

Các cá nhân và tổ chức liên quan đến người lao động Việt Nam đi làm việc nước ngoài còn có những bất cập trong thực thi, trong việc tuân thủ pháp luật, những hạn chế này một phần do cơ chế tổ chức thực hiện pháp luật còn thiếu chặt chẽ, công tác kiểm tra, giám sát việc tuân thủ pháp luật còn lỏng lẻo. Số lượng các Ban Quản lý lao động của Việt Nam ở các quốc gia và vùng lãnh thổ vẫn còn ít¹, chưa đáp ứng được nhu cầu bảo vệ quyền tiếp cận tư pháp cho người lao động đi làm việc ở nước ngoài. Cơ chế phối hợp của các cơ quan đại diện với các quốc gia sở tại vẫn đang là một thách thức trong công tác bảo hộ người lao động Việt Nam đi làm việc ở nước ngoài, nhất là đối với những quốc gia và vùng lãnh thổ chưa có cơ quan đại diện của Việt Nam.

¹ Nhật Bản, Hàn Quốc, Đài Loan, Malaysia, Các tiểu vương quốc Ả-rập thống nhất, Ả-rập Xê-út

** Rào cản trong việc kêu gọi tăng cường nỗ lực của các nước tiếp nhận lao động*

Trong những năm gần đây, các nước thành viên của các tổ chức ILO, IMO mà tiếp nhận lao động di trú đã có một số tiến bộ trong việc tăng cường quyền tiếp cận tư pháp cho người lao động di trú. Tuy nhiên, trong thực tiễn, người lao động di trú nói chung, trong đó có người lao động di trú Việt Nam, vẫn còn gặp nhiều trở ngại lớn trong việc nộp đơn và giải quyết khiếu nại, và họ còn gặp nhiều nỗi lo như sợ bị trả thù, sợ gặp rào cản về thị thực, giấy phép lao động, sợ bị chấm dứt hợp đồng... Do đó, người lao động di trú rất ít khi dám tố cáo hay khiếu nại, đặc biệt là đối với người sử dụng lao động tại nước tiếp nhận, trừ trường hợp những quyền cơ bản của người lao động bị đe dọa rõ ràng, bị xâm hại nghiêm trọng. Bên cạnh đó, các tổ chức quốc tế còn thiếu các kênh hiệu quả để người di cư tố cáo bị lạm dụng và các trường hợp lao động cưỡng bức và buôn bán người.

4. MỘT SỐ GIẢI PHÁP HOÀN THIỆN HỆ THỐNG PHÁP LUẬT VỀ QUYỀN TIẾP CẬN TƯ PHÁP CỦA NGƯỜI LAO ĐỘNG VIỆT NAM ĐI LÀM VIỆC Ở NƯỚC NGOÀI

Để nâng cao hiệu quả bảo đảm quyền tiếp cận tư pháp và dịch vụ pháp lý của người lao động Việt Nam đi làm việc ở nước ngoài và các thành viên trong gia đình họ, cần có những giải pháp phát huy thành tựu, xóa bỏ những rào cản đã nêu ở trên, cụ thể như sau:

Thứ nhất, cần tiếp tục sửa đổi, bổ sung Luật số 69/2020/QH14 và các luật chuyên ngành có liên quan đến quyền tiếp cận tư pháp của người lao động Việt Nam đi làm việc ở nước ngoài. Nhà nước cần bổ sung những quy định, chế tài trực tiếp điều chỉnh đến quyền tiếp cận tư pháp của người lao động đi làm việc nước ngoài theo hợp đồng, theo đó, các cá nhân tổ chức liên quan đến việc đưa người lao động đi làm việc ở nước ngoài theo hợp đồng cần phải có những trách nhiệm và nghĩa vụ trong việc đảm bảo quyền tiếp cận tư pháp cho người lao động. Bên cạnh đó, cần mở rộng phạm vi điều chỉnh đến người lao động Việt Nam đi làm việc ở nước ngoài không hợp pháp (không có giấy tờ) để đảm bảo quyền con người nói chung và quyền tiếp cận tư pháp nói riêng của người lao động. Ngoài ra, Chính phủ cần khẩn trương nghiên cứu ban hành các văn bản pháp quy cụ thể hoá và hướng dẫn thi hành Luật số 69/2020/QH14, trong đó bao gồm các quy định có liên quan đến việc bảo đảm quyền con người nói chung và quyền tiếp cận tư pháp nói riêng của người lao động đi làm việc ở nước ngoài, trong đó đặc biệt là các quy định về giáo dục định hướng, về cơ chế khiếu nại, tố cáo, về trách nhiệm của các cơ quan nhà nước có liên quan, bao gồm chính quyền địa phương, về thanh tra, kiểm tra, giám sát hoạt động của các tổ chức, doanh nghiệp đưa người lao động đi làm việc ở nước ngoài.

Thứ hai, Việt Nam nên sớm nghiên cứu tham gia Công ước quốc tế bảo vệ quyền của người lao động di trú và các thành viên trong gia đình họ năm 1990 và các Công

ước số 97 và Công ước số 143 của ILO về di cư lao động để thúc đẩy việc hoàn thiện hệ thống pháp luật trong nước về lĩnh vực này và tạo cơ sở pháp lý quốc tế cho việc bảo vệ quyền của người lao động đi làm việc ở nước ngoài. Hiện nay, Việt Nam đã tham gia hầu hết các công ước quốc tế cơ bản về quyền con người, và nhiều công ước quốc tế khác liên quan đến việc bảo vệ quyền con người. Tuy nhiên, việc tham gia những công ước điều chỉnh trực tiếp đến vấn đề người lao động di trú thì vẫn còn đang được nghiên cứu. Do đó, để đảm bảo quyền tiếp cận tư pháp của người lao động đi làm việc nước ngoài thì Việt Nam cần phải tham gia những công ước nói trên để có thể tích cực, chủ động và có những đóng góp thiết thực cho người lao động di trú nói chung và người lao động Việt Nam đi làm việc nước ngoài nói riêng trên tinh thần đối thoại, tăng cường hiểu biết lẫn nhau.

Thứ ba, Nhà nước cần kêu gọi các tổ chức trong nước và quốc tế nhằm xây dựng các kênh hiệu quả để hỗ trợ người lao động di trú có thể dễ dàng và an toàn cá nhân khi gửi đơn tố cáo, đơn khởi kiện, đặc biệt là đối với các trường hợp tố cáo bị lạm dụng và các trường hợp lao động cưỡng bức và buôn bán người. Việt Nam cần xây dựng hệ thống kết nối chặt chẽ hơn giữa khung pháp lý về lao động và hình sự để ngăn ngừa tình trạng vi phạm pháp luật về quyền tiếp cận tư pháp, đồng thời nhằm xác định và đưa thủ phạm ra trước công lý.

QUYỀN CỦA NGƯỜI LAO ĐỘNG DI TRÚ THEO PHÁP LUẬT NHẬT BẢN VÀ GỢI MỞ VỚI VIỆC BẢO VỆ QUYỀN CỦA NGƯỜI LAO ĐỘNG VIỆT NAM ĐANG LÀM VIỆC Ở NHẬT BẢN

Bùi Bảo Ngọc^{1*}, Đoàn Minh Trang^{2}**

Nhật Bản là một trong những xã hội đang bị già hoá với tỉ lệ sinh thấp, lực lượng lao động ngày càng giảm sút. Để bù đắp cho lực lượng lao động, trong những năm gần đây, Nhật Bản đã mở rộng các quy định đối với người lao động di trú đến nước này làm việc, sinh sống lâu dài. Là quốc gia tiếp nhận nhiều lao động nước ngoài như Việt Nam, Trung Quốc, Philippines, Nepal..., Nhật Bản gặp nhiều thách thức trong việc bảo vệ quyền của người lao động di trú. Vì vậy, việc nghiên cứu khung pháp lý và thực trạng đảm bảo về quyền của người lao động di trú ở Nhật Bản hiện nay là cần thiết, nhất là khi Việt Nam và Nhật Bản có quan hệ đối tác chiến lược và Nhật Bản là nước tiếp nhận nhiều lao động Việt Nam sang làm việc. Bài viết này phân tích khung pháp luật và bước đầu khảo sát thực trạng bảo đảm quyền của người lao động di trú ở Nhật Bản, từ đó gợi mở những biện pháp nâng cao hiệu quả bảo vệ quyền của người lao động di trú Việt Nam đang làm việc ở nước này.

1. KHÁI NIỆM NGƯỜI LAO ĐỘNG DI TRÚ VÀ QUYỀN CỦA NGƯỜI LAO ĐỘNG DI TRÚ

Theo Điều 2 Công ước quốc tế về quyền của tất cả những người lao động di trú và các thành viên trong gia đình họ (năm 1990, ICMW) thì: “*Lao động di trú (migrant worker) là một người đã, đang và sẽ làm một công việc có hưởng lương tại một quốc gia mà người đó không phải là công dân*”.

Ở Việt Nam, pháp luật chưa đề cập đến khái niệm “người lao động di trú”, mà chỉ sử dụng khái niệm “người lao động Việt Nam đi làm việc ở nước ngoài theo hợp đồng” (Luật người lao động Việt Nam đi làm việc ở nước ngoài theo hợp đồng năm 2020). Dù vậy, đối chiếu hai khái niệm, có thể thấy “người lao động Việt Nam đi làm

* Công ty TNHH Akari Law Việt Nam.

** ThS, Giảng viên Trường Đại học Vinh. Bài viết là một phần kết quả nghiên cứu của luận án tiến sĩ với tiêu đề: “Bảo đảm quyền của người lao động di trú theo pháp luật Việt Nam” do tác giả thực hiện tại Trường Đại học Luật Hà Nội.

việc ở nước ngoài theo hợp đồng” chính là một trong những dạng người lao động di trú theo ICMW.

Theo nghiên cứu của Tổ chức Lao động quốc tế (ILO), ở thời điểm năm 2019, lao động di trú chiếm gần 5% lực lượng lao động toàn cầu.¹ Ước tính trung bình trong giai đoạn từ năm 2017 đến năm 2019, số lượng người lao động di trú trên thế giới đã tăng từ 164 triệu lên 169 triệu người, trong số đó, có đến 63,8 triệu người (chiếm 37,7%) làm việc tại châu Âu và Trung Đông; 43,3 triệu người (chiếm 25,6%) làm việc tại châu Mỹ, 13,7 triệu người (chiếm 8,1%) đang làm việc ở châu Phi.²

Trong luật nhân quyền quốc tế, lao động di trú được xem là một trong những nhóm xã hội dễ bị tổn thương. Trước khi ra nước ngoài làm việc, một số người lao động có thể bị lừa đảo bởi những kẻ môi giới lao động, vì thế có thể phải trả rất nhiều tiền dưới dạng phí, cả hợp pháp và bất hợp pháp, để có thể được tuyển dụng đưa ra nước ngoài làm việc. Khi đã ra nước ngoài làm việc, người lao động di trú thường phải làm những công việc nặng nhọc, độc hại, một số người không được trả lương theo đúng thỏa thuận, trong khi có thể phải làm việc nhiều thời gian hơn so với hợp đồng.

Quyền của người lao động di trú được Tổ chức Lao động quốc tế (ILO) đề cập lần đầu tiên trong Công ước số 97 năm 1949, sau đó được tái khẳng định trong Công ước số 143 năm 1975 về thúc đẩy sự bình đẳng về cơ hội và trong đối xử với người lao động di trú, trong đó yêu cầu các quốc gia thành viên phải tôn trọng và bảo vệ tất cả các quyền con người của người lao động di trú. Ngoài ra, Liên hợp quốc vào đầu những năm 1970 đã thông qua Nghị quyết số 2920 về người lao động di trú. Trên cơ sở đó, Đại hội đồng Liên hợp quốc đã thông qua Công ước quốc tế về các quyền của người lao động di trú và các thành viên trong gia đình họ (ICMW) ngày 18/12/1990.

Các quyền chung của người lao động di trú được đề cập trong ICMW và các Công ước số 97, 143 của ILO bao gồm:

Quyền sống. Tại Điều 9 của ICMW có nêu rõ: “*Quyền sống của người lao động di trú và các thành viên gia đình họ được pháp luật bảo vệ*”. Đây là một quyền cơ bản tối cao của con người mà trong bất cứ hoàn cảnh nào, kể cả trong tình trạng khẩn cấp của quốc gia, cũng không thể bị tạm đình chỉ việc thực hiện.

Quyền tự do và an ninh cá nhân. Theo ICMW, mọi người lao động di trú đều phải được tôn trọng và bảo vệ quyền tự do và an ninh cá nhân.

¹ ILO, Báo cáo “Ước tính toàn cầu của ILO về lao động di cư ra nước ngoài: Kết quả và Phương pháp luận”, 06/2021.

² ILO, Báo cáo “Ước tính toàn cầu của ILO về lao động di cư ra nước ngoài: Kết quả và Phương pháp luận”, 06/2021.

Quyền được bảo vệ sự riêng tư. Điều 14 ICMW bảo vệ quyền này của người lao động di trú, cụ thể là: quyền được đảm bảo an toàn bí mật và bất khả xâm phạm cuộc sống gia đình, đời tư, nhà cửa, thư tín hoặc các phương thức giao tiếp khác; quyền được bảo đảm về danh dự và uy tín.

Quyền sở hữu tài sản. Điều 15 ICMW quy định, người lao động di trú có quyền được bảo vệ khỏi bị tước đoạt vô cớ tài sản, cho dù tài sản đó là tài sản của cá nhân hay tập thể.

Quyền tự do tư tưởng, tín ngưỡng, tôn giáo, tự do ngôn luận. Điều 12 ICMW ghi nhận quyền tự do tư tưởng, tín ngưỡng, tôn giáo của người lao động di trú, bao gồm tự do có hoặc theo một tôn giáo hoặc tín ngưỡng tùy sự lựa chọn của họ, và tự do tự mình hoặc cùng tập thể thể hiện tôn giáo hoặc tín ngưỡng một cách riêng tư hoặc công khai thông qua việc thờ cúng, tuân thủ, thực hành và truyền bá.

Quyền tự do rời khỏi hoặc trở về bất kỳ quốc gia nào, kể cả nước gốc. Điều 8 ICMW nêu rõ, người lao động di trú được tự do rời khỏi bất kỳ quốc gia nào, kể cả quốc gia xuất xứ của họ, đồng thời họ có quyền trở về hoặc ở lại nước xuất xứ của họ vào mọi thời điểm.

Quyền được chăm sóc y tế. Điều 28 ICMW nêu rõ, đối với vấn đề y tế, người lao động di trú sẽ được đối xử bình đẳng như công dân của quốc gia tiếp nhận lao động, cụ thể là có quyền được nhận sự chăm sóc y tế khẩn cấp cần thiết để duy trì cuộc sống của họ hoặc để tránh những thương tổn không thể phục hồi được đối với sức khỏe của họ.

Quyền được tôn trọng và duy trì bản sắc văn hoá. Điều 26 ICMW quy định, người lao động di trú quyền được tôn trọng và duy trì bản sắc văn hoá của dân tộc mình kể cả khi làm việc ở nước ngoài.

Quyền được gửi hoặc mang theo số tiền kiếm được về nước. Điều 26 ICMW và Điều 8 Công ước 97 của ILO năm 1949 đều ghi nhận và bảo vệ quyền này của người lao động di trú, cụ thể cho phép người lao động di trú có quyền được chuyển thu nhập và tiền tiết kiệm của họ ra nước ngoài.

Quyền được nhận sự hỗ trợ, bảo vệ của một cơ quan ngoại giao hoặc lãnh sự của nước mình. Theo Điều 23 ICMW, trong tình huống quyền của người lao động di trú bị xâm phạm, thì cơ quan ngoại giao hoặc lãnh sự của nước gốc của người lao động di trú có nghĩa vụ phải hỗ trợ và bảo vệ công dân của nước mình.

Các quyền về xét xử công bằng trong tố tụng hình sự. Tại các Điều 17, 18 và 19 của ICMW đã nêu rõ, người lao động được đối xử nhân đạo, được xét xử một cách công bằng và được áp dụng những tiêu chuẩn tư pháp của một xã hội văn minh như không bị áp dụng hồi tố, không bị bỏ tù vì không hoàn thành một nghĩa vụ hợp đồng, không bị buộc phải đưa ra lời khai chống lại chính mình hoặc nhận tội, có quyền bào chữa và được nhận các trợ giúp pháp lý cần thiết.

Quyền được đối xử bình đẳng như người lao động bản địa. Các Điều 25, 26 và 27 của ICMW đã đảm bảo sự bảo vệ bình đẳng giữa người lao động di trú với người lao động bản địa.

2. LỊCH SỬ TIẾP NHẬN VÀ TÌNH HÌNH NGƯỜI LAO ĐỘNG DI TRÚ Ở NHẬT BẢN

Sau khi Chiến tranh Thế giới thứ 2 kết thúc, từ năm 1945, Chính phủ Nhật đã thông qua Luật quản lý xuất nhập cảnh và công nhận người tị nạn. Việc kiểm soát nhập cảnh đặt dưới quyền của Tư lệnh tối cao Lực lượng Đồng minh (chủ yếu là Hoa Kỳ). Trong những ngày đầu không ai được xuất nhập cảnh trừ khi được cho phép. Thời điểm đó chủ yếu người Nhật hoặc có huyết thống Nhật hồi hương sau chiến tranh cùng nhân dân trong nước lao động để tái thiết đất nước chứ chưa đề cập đến lao động di trú¹.

Năm 1967 (Showa thứ 42), Chính phủ Nhật Bản (Nội các) đã phê duyệt “Kế hoạch cơ bản về việc làm lần thứ nhất” do Bộ Lao động nước này đệ trình, trong đó có nội dung không tiếp nhận lao động nước ngoài. Bộ trưởng Bộ Lao động khi đó là ông Hayakawa Takashi lý giải như sau: “Đã có tiếng nói muốn tiếp nhận lao động nước ngoài khi tình trạng thiếu lao động diễn ra ở một số ngành công nghiệp, nhưng đất nước chúng ta vẫn tồn tại vấn đề thiếu việc làm đối với người trung, cao tuổi, tức là chưa tận dụng phát huy hết năng lực của người lao động. Hơn nữa, các điều kiện việc làm của Nhật khác với các nước phương Tây nên trong giai đoạn này không cần thiết phải tiếp nhận lao động nước ngoài”². Năm 1973 (Showa thứ 48), Chính phủ phê duyệt “Kế hoạch cơ bản về việc làm lần thứ hai” của Bộ Lao động. Bộ trưởng Bộ Lao động khi đó là ông Kato Tsunetaro đã lý giải kế hoạch lần này vẫn không tiếp nhận lao động nước ngoài như vị Bộ trưởng tiền nhiệm³. Năm 1976 (Showa thứ 51), Chính phủ phê duyệt “Kế hoạch cơ bản về việc làm lần ba”. Tiếp bước các bộ trưởng tiền nhiệm, Bộ trưởng Bộ Lao động thời kỳ này là Hasegawa Shun cũng giải thích ưu tiên cho việc giải quyết vấn đề việc làm đối với người cao tuổi và phụ nữ để giữ nguyên quan điểm không tiếp nhận lao động nước ngoài.⁴

Tuy nhiên, đến những năm 1980 - 1990, nền kinh tế Nhật Bản phát triển bùng nổ, có sự chênh lệch lớn giữa kinh tế nước này và các nước châu Á láng giềng. Hơn nữa, vai trò của Nhật Bản trong cộng đồng quốc tế được cải thiện, hoạt động giao lưu quốc tế sôi động, dẫn đến nhiều người nước ngoài đã nhập cảnh, cư trú làm việc tại Nhật, cả hợp pháp và bất hợp pháp. Dù vậy, ở thời kỳ đầu, chiếm phần lớn lao động

¹ Shimizu Takao, Các đề xuất khác nhau và chuyển biến chính sách người nước ngoài, 外国人政策の変遷と各種提言、<https://dl.ndl.go.jp/view/download/digidepo_999336_po_20080105.pdf?contentNo=5> truy cập 10/10/2022.

² Shimizu Takao, Sđd.

³ Shimizu Takao, Sđd.

⁴ Shimizu Takao, Sđd.

nhập cảnh là người mang dòng máu Nhật (có quan hệ huyết thống với người Nhật ở trong nước).¹ Từ năm 1982, với mục đích được công bố là đào tạo kỹ năng chuyên môn, phát triển nguồn nhân lực cho các nước đang phát triển, Chính phủ Nhật Bản chấp nhận người nước ngoài đến Nhật làm việc với tư cách là “thực tập sinh kỹ thuật” (sau đổi thành “thực tập kỹ năng”). Mặc dù vậy, Chính phủ Nhật Bản không khuyến khích và cũng không có chính sách tiếp nhận lao động di trú phổ thông, hay nói cách khác là tiếp nhận người nước ngoài làm những công việc lao động chân tay tại Nhật. Năm 1993, sau khi sửa đổi Luật Quản lý xuất nhập cảnh thì “thực tập sinh kỹ thuật” đã được thêm vào “các hoạt động được chỉ định”.

Năm 1999, do sự sụp đổ của nền kinh tế bong bóng và sự trì trệ của nền kinh tế Nhật Bản (được gọi là “thập kỷ mất mát”), Chính phủ nước này thông qua “Kế hoạch cơ bản về giải pháp tuyển dụng lao động nước ngoài đến Nhật làm việc” lần thứ 9. Trong Kế hoạch này, Chính phủ chủ trương tích cực thúc đẩy việc tiếp nhận lao động di trú có chuyên môn, kỹ thuật cao để phục hồi kinh tế, tăng cường quốc tế hoá của Nhật Bản. Bộ Tư pháp Nhật Bản cũng đề xuất “Kế hoạch cơ bản về quản lý xuất nhập cảnh và lưu trú”, trong đó cũng chủ trương tích cực tiếp nhận người nước ngoài có chuyên môn, kỹ thuật nhằm góp phần tăng trưởng kinh tế. Để đạt mục tiêu đó, biện pháp đề ra là giảm thiểu gánh nặng thủ tục hành chính, thủ tục quyết định tư cách lưu trú để việc tiếp nhận người lao động nước ngoài được thuận lợi.

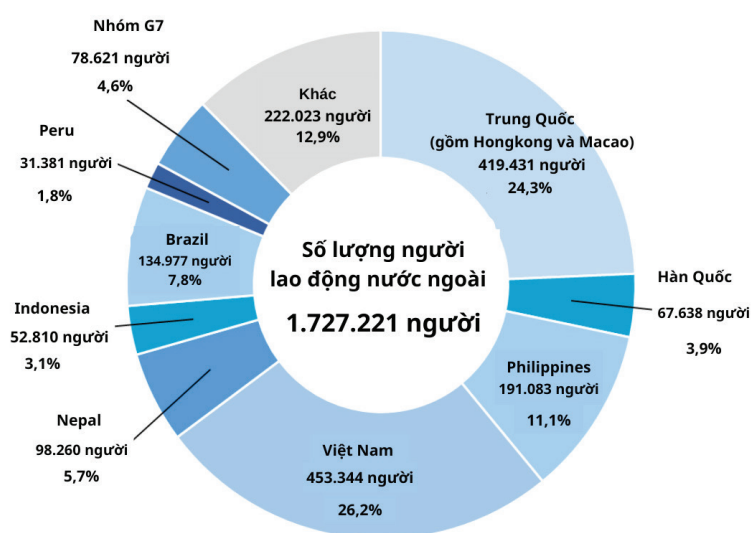
Đến năm 2009, Chính phủ Nhật Bản công nhận tư cách lưu trú đối với nhân lực nước ngoài theo diện “thực tập kỹ năng”, nhưng thực tế lực lượng này thường phải làm việc như những công nhân thực thụ - không còn ý nghĩa ban đầu của thực tập sinh. Năm 2016, Chính phủ công nhận tư cách lưu trú đối với “điều dưỡng viên”, khuyến khích lao động trong ngành điều dưỡng đến Nhật Bản. Năm 2019, để bù đắp cho một số ngành nghề thiếu lao động trầm trọng, Chính phủ Nhật tiếp tục công nhận tư cách lưu trú đối với những lao động nước ngoài có kỹ năng đặc định loại 1 và loại 2. Hiện tại, lao động nước ngoài có kỹ năng đặc định loại 1 được cấp phép gồm 14 ngành nghề, được hưởng thời gian lưu trú tại Nhật tối đa 05 năm. Lao động nước ngoài có kỹ năng đặc định loại 2 hiện nay có 2 ngành nghề là đóng tàu và xây dựng. Cả hai ngành nghề này sẽ được ở lại lâu dài tại Nhật.²

Chính sách nêu trên cùng với sự phát triển kinh tế và toàn cầu hoá khiến số lượng lao động di trú nước ngoài trong những năm gần đây đến Nhật làm việc ngày càng tăng. Theo thống kê của Bộ Y tế, Lao động và Phúc lợi xã hội Nhật Bản, tính

¹ Bộ Y tế, Lao động và Phúc lợi Nhật Bản (2002), chương 2 “tính cần thiết của việc xem xét lại hệ thống tiếp nhận lao động nước ngoài”, <<https://www.mhlw.go.jp/topics/2002/07/dl/tp0711-1n2.pdf>> truy cập ngày 10/10/2022.

² Cục quản lý xuất nhập cảnh và lưu trú, “Nỗ lực hướng đến việc tiếp nhận nguồn nhân lực nước ngoài mới và thực hiện kiểu xã hội cùng chung sống với người nước ngoài”, <<https://www.moj.go.jp/isa/content/930005610.pdf>> truy cập ngày 17/10/2022.

đến tháng 10 năm 2021, số lượng lao động di trú nước ngoài ở nước này lập mức cao kỷ lục là 1.727.221 người, tăng 2.893 người so với năm 2020 (1.724.328 người)¹. Phân loại theo quốc tịch của lao động di trú thì Việt Nam có số lượng lớn nhất với 453.344 người (chiếm 26,2%), đứng thứ hai là Trung Quốc với 397.084 người (chiếm 23%), tiếp theo là Philippines với 191.083 người (11%). Biểu đồ 1 dưới đây cho thấy toàn cảnh lao động di trú nước ngoài ở Nhật Bản hiện nay.²



Biểu đồ: Tỷ lệ người lao động nước ngoài theo quốc tịch (năm 2021)

Dựa theo tư cách lưu trú của những người lao động nước ngoài tại Nhật (năm 2021) thì: Người có tư cách lưu trú theo thân phận, địa vị³ là 580.328 người (chiếm 33,6%), ở vị trí thứ hai tư cách lưu trú của các chuyên gia, chuyên môn kỹ thuật⁴ là 394.509 người (chiếm 22,8%), tiếp theo đó là thực tập sinh⁵ (thực tập kỹ năng) với

¹ Bộ Y tế, Lao động và Phúc lợi Nhật Bản (2021), báo cáo “tình hình khai báo tuyển dụng người nước ngoài”, tài liệu đính kèm 1 <<https://www.mhlw.go.jp/content/11655000/000887553.pdf>> truy cập ngày 10/10/2022.

² Bộ Y tế, Lao động và Phúc lợi Nhật Bản (2021), báo cáo “tình hình khai báo tuyển dụng người nước ngoài”, tài liệu đính kèm 2 <<https://www.mhlw.go.jp/content/11655000/000887554.pdf>> truy cập ngày 10/10/2022.

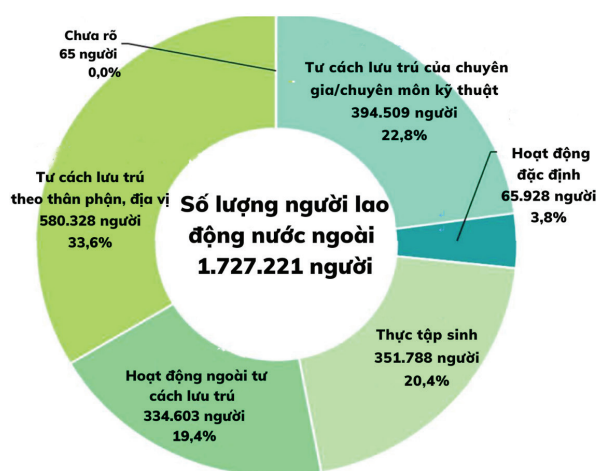
³ Tư cách lưu trú theo thân phận, địa vị là: “Người định cư” (chủ yếu là người gốc Nhật), “Người vĩnh trú”, “Vợ / chồng của người Nhật...”. Các tư cách lưu trú này không giới hạn hoạt động trong thời gian lưu trú nên có thể làm việc trong nhiều lĩnh vực.

⁴ Tư cách lưu trú của các chuyên gia, chuyên môn kỹ thuật là: Những người có trình độ chuyên môn kỹ thuật, chuyên gia như luật sư, bác sỹ, nhà kinh doanh, chuyên gia kinh tế quốc tế, nhân công có kỹ năng đặc định...

⁵ Thực tập sinh: Nhằm mục đích hợp tác quốc tế với các nước đang phát triển thông qua chuyển giao kỹ năng. Theo Luật quản lý xuất nhập cảnh sửa đổi ban hành vào ngày 1 tháng 7 năm 2010, thực tập sinh kỹ năng được đổi tên sang tư cách lưu trú “thực tập kỹ năng”.

351.788 người (chiếm 20,4%), đứng thứ tư là người hoạt động ngoài tư cách lưu trú¹ với 334.603 người (chiếm 19,4%), còn lại là người có tư cách hoạt động đặc định² với 65.928 người (chiếm 3,8%) và 65 người chưa rõ (xem Biểu đồ 2).

Có thể nói thêm rằng hiện nay nhiều thực tập sinh đang chuyển đổi tư cách lưu trú sang hoạt động đặc định loại 1 hoặc loại 2 để được ở lại Nhật tiếp tục làm việc. Việc chuyển đổi như vậy trên thực tế sẽ dẫn đến số liệu thống kê giữa thực tập sinh và thực tập sinh chuyển đổi sang người có tư cách hoạt động đặc định bị chênh lệch, nhưng về cơ bản các số liệu giữa thực tập sinh và người có tư cách hoạt động đặc định là đáng tin cậy.



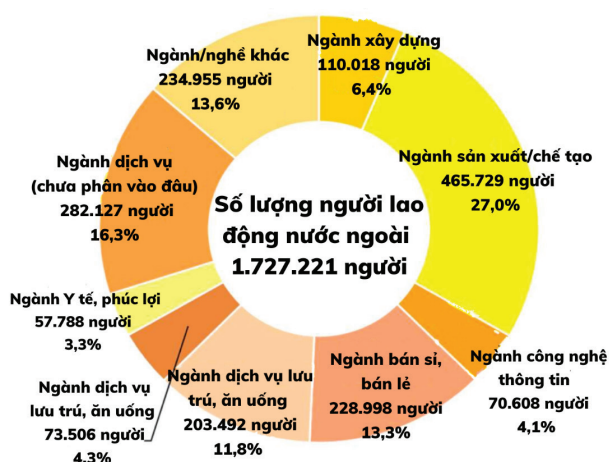
Biểu đồ 2: Tỷ lệ người lao động nước ngoài theo tư cách lưu trú (năm 2021)

Số lượng người lao động nước ngoài phân loại theo các ngành nghề (năm 2021) tương đối đa dạng. Đứng đầu vẫn là ngành thiếu hụt lực lượng lao động nhất là ngành sản xuất/chế tạo với 465.792 người (chiếm 27%), đứng thứ hai là ngành dịch vụ (chưa phân vào đâu) với 282.127 người (chiếm 16,3%), kế tiếp là ngành nghề khác với 234.955 người (chiếm 13,6%) (xem Biểu đồ 3).³

¹ Hoạt động ngoài tư cách lưu trú như: Việc làm thêm của du học sinh, (tối đa 28 giờ/tuần), được tiến hành hoạt động có nhận thù lao trong phạm vi không gây cản trở đối với hoạt động của tư cách lưu trú vốn có.

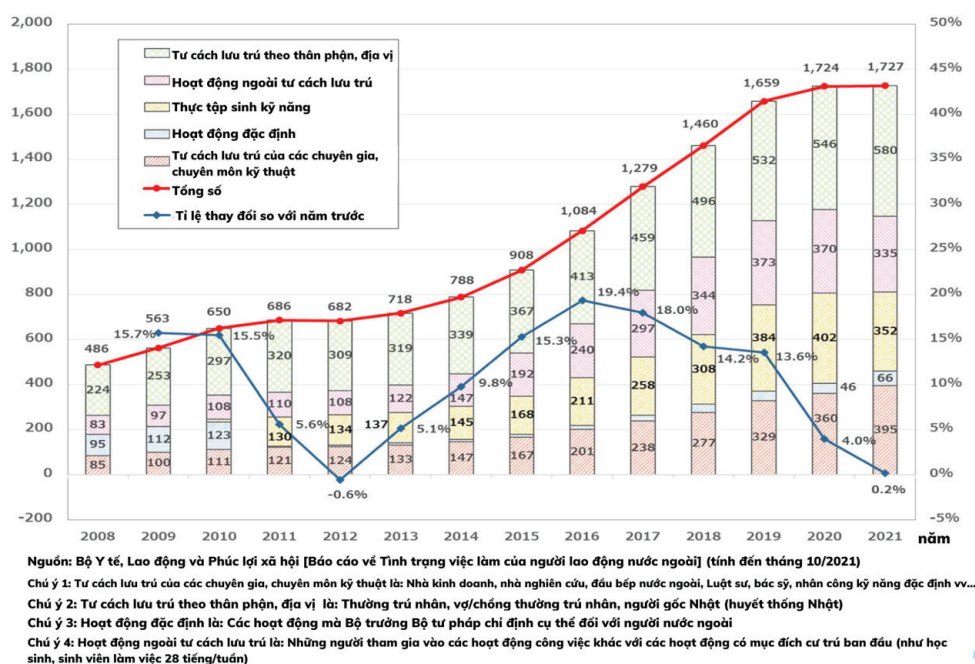
² Hoạt động đặc định (chỉ định cụ thể): Như điều dưỡng viên nước ngoài, người nước ngoài làm việc trong ngành xây dựng, đóng tàu, nhà hàng, khách sạn....theo từng loại tư cách hoạt động đặc định loại 1 và loại 2.

³ Bộ Y tế, Lao động và Phúc lợi Nhật Bản (2021), báo cáo “tình hình khai báo tuyển dụng người nước ngoài”, tài liệu đã dẫn.



Biểu đồ 3: Tỷ lệ lao động nước ngoài theo ngành/nghề (năm 2021)

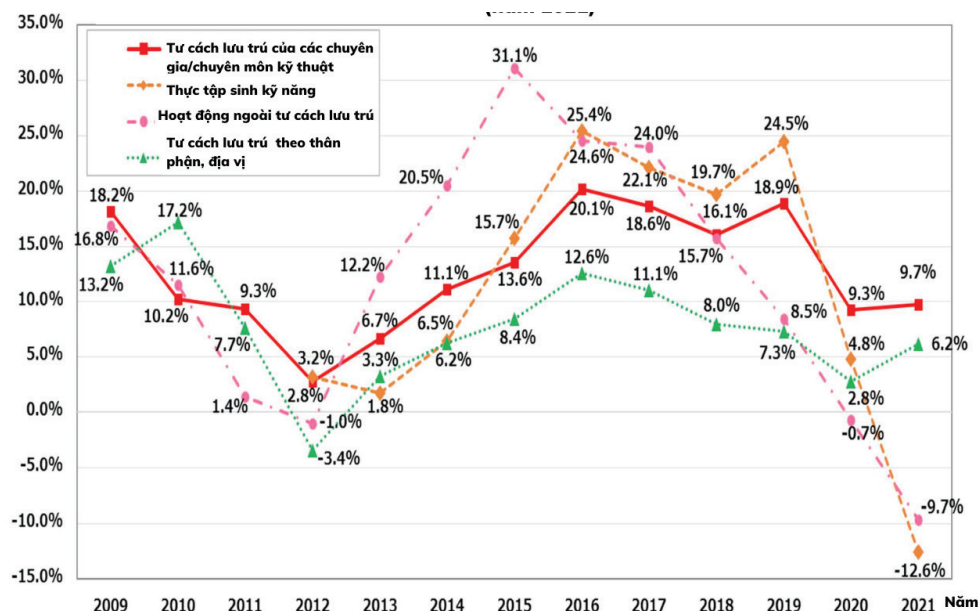
Biểu đồ 4 dưới đây cho thấy sự thay đổi số lượng người lao động theo tư cách lưu trú từ năm 2008 - năm 2021. Tính đến thời điểm năm 2021, số người lao động nước ngoài đến Nhật ngày càng tăng, trong các nhóm người lao động theo tư cách lưu trú thì chiếm nhiều nhất là nhóm người có tư cách lưu trú theo thân phận, địa vị khoảng 580.000 người; đứng thứ hai là nhóm người có tư cách lưu trú các chuyên gia, chuyên môn kỹ thuật khoảng 395.000 người; đứng thứ ba là thực tập sinh làm việc trong những ngành nghề thiếu hụt lao động trầm trọng của nước Nhật (khoảng 352.000 người - xem Biểu đồ 4)¹.



Biểu đồ 4: Những thay đổi về số lượng lao động nước ngoài theo tình trạng cư trú (năm 2021)

¹ Số liệu đã được làm tròn (Biểu đồ 4).

So sánh về tỷ lệ thay đổi hàng năm theo tư cách lưu trú (từ năm 2009 - năm 2021), ở thời điểm năm 2021, nhóm “thực tập sinh” giảm 12,6%, “du học sinh” giảm 12,7%, chủ yếu là do dịch bệnh Covid-19 dẫn đến Chính phủ Nhật hoãn nhập cảnh vào nước này (xem Biểu đồ 5).¹



Biểu đồ 5: Thay đổi hàng năm về số lượng lao động nước ngoài theo tư cách lưu trú (năm 2021)

Nếu phân loại lao động di trú theo ngành, ở thời điểm năm 2021, có thể thấy lao động ở các “ngành khác” chiếm đa số, khoảng 547.000 người, đứng thứ 2 là lao động các “ngành sản xuất/chế tạo” - khoảng 466.000 người, tiếp theo là lao động các “ngành dịch vụ” (chưa phân loại cụ thể) - khoảng 282.000 người.²

So sánh theo tỷ lệ thay đổi dạng lao động theo ngành/ngành nghề hàng năm, có thể thấy ở thời điểm năm 2021 ngành “sản xuất/chế tạo” thiếu hụt nhiều nhất, khoảng 3,4%, lực lượng lao động cần thiết. Tiếp theo là ngành “bán sỉ, bán lẻ” - thiếu hụt khoảng 1,3% số số lao động theo nhu cầu.³ Nguyên nhân chủ yếu là do diễn biến phức tạp của dịch bệnh Covid-19 dẫn đến việc lao động nước ngoài không thể nhập cảnh vào Nhật làm việc nên thiếu hụt lao động trầm trọng, dẫn đến xáo trộn nền kinh tế.

Từ góc độ địa bàn sử dụng lao động, nhìn vào biểu đồ dưới đây có thể nhận thấy địa phương có số lượng doanh nghiệp sử dụng lao động di trú đứng đầu là Tokyo,

¹ Bộ Y tế, Lao động và Phúc lợi Nhật Bản (2021), Báo cáo “tình hình khai báo tuyển dụng người nước ngoài”, Sđd.

² Bộ Y tế, Lao động và Phúc lợi Nhật Bản (2021), Báo cáo “tình hình khai báo tuyển dụng người nước ngoài”, Sđd.

³ Bộ Y tế, Lao động và Phúc lợi Nhật Bản (2021), Báo cáo “tình hình khai báo tuyển dụng người nước ngoài”, Sđd.

thứ 2 là tỉnh Aichi, kế tiếp là Osaka. Thủ đô Tokyo có các doanh nghiệp lớn, lại đông dân cư, vì thế nhu cầu về lao động cực kỳ cao nên có nhiều lao động nước ngoài đến làm việc, kể cả thực tập sinh, người gốc Nhật, có huyết thống Nhật hay các chuyên gia, chuyên môn trình độ cao.¹

Xét theo các doanh nghiệp tuyển dụng lao động di trú theo ngành/ngành năm 2021², có thể thấy lần lượt: Doanh nghiệp trong ngành bán buôn, bán lẻ tuyển dụng lao động di trú chiếm 18,5%. Đứng thứ hai là các doanh nghiệp trong ngành sản xuất/chế tạo tuyển dụng lao động di trú chiếm 18,4%. Đứng thứ ba là các doanh nghiệp trong ngành dịch vụ lưu trú, ăn uống tuyển dụng lao động di trú chiếm 14,3%.

Từ góc độ quy mô cơ sở doanh nghiệp sử dụng lao động di trú³ năm 2021, có thể thấy 174.214 công ty có quy mô “dưới 30 lao động” tuyển dụng lao động người nước ngoài nhiều nhất (chiếm 61,1%) trong tổng số quy mô doanh nghiệp sử dụng lao động nước ngoài. Đứng thứ hai có 50.891 công ty quy mô “từ 30 người - 90 người” tuyển dụng lao động nước ngoài (chiếm 17,9%). Tiếp theo là 30.288 công ty quy mô “từ 100 người - 499 người” tuyển dụng lao động nước ngoài (chiếm 10,6%).

3. KHUNG PHÁP LUẬT CỦA NHẬT BẢN LIÊN QUAN ĐẾN BẢO VỆ QUYỀN CỦA NGƯỜI LAO ĐỘNG DI TRÚ

Sau Chiến tranh thế giới thứ 2, Nhật Bản bị kiểm soát bởi các nước Đồng minh, trong đó chủ yếu là Hoa Kỳ. Vì vậy, chính sách quản lý xuất nhập cảnh của Nhật chịu ảnh hưởng của Luật Di trú Hoa Kỳ, thể hiện qua thứ tự các vấn đề ưu tiên như sau: Thứ nhất, đón nhận du khách nước ngoài nhập cảnh ngắn hạn vào Nhật, vì điều này được xem là có lợi cho sự phát triển nền văn hoá và kinh tế trong nước. Thứ hai, tích cực thúc đẩy các nhà nghiên cứu, chuyên gia, nhà kinh doanh đến Nhật. Thứ ba, đoàn tụ người có dòng máu Nhật, đoàn tụ gia đình và tiếp nhận người tị nạn chính trị trên quan điểm nhân đạo.

Theo luật pháp quốc tế, việc xử lý các vấn đề nhân quyền theo truyền thống thuộc về quyền tài phán của nước sở tại, về nguyên tắc, dựa trên sự độc lập của chủ quyền quốc gia. Điều này không chỉ áp dụng đối với công dân trong nước mà còn đối với người nước ngoài đang ở quốc gia khác. Tương tự, từ quan điểm về chủ quyền quốc gia, việc chấp thuận hay từ chối nhập cảnh và cư trú với công dân nước ngoài là do quốc gia sở tại quyết định.⁴

¹ Bộ Y tế, Lao động và Phúc lợi Nhật Bản (2021), Báo cáo “tình hình khai báo tuyển dụng người nước ngoài”, Sdd.

² Bộ Y tế, Lao động và Phúc lợi Nhật Bản (2021), Báo cáo “tình hình khai báo tuyển dụng người nước ngoài”, Sdd.

³ Bộ Y tế, Lao động và Phúc lợi Nhật Bản (2021), Báo cáo “tình hình khai báo tuyển dụng người nước ngoài”, Sdd.

⁴ 福王守「日本の移住労働者受入れに関する比較法的考察—国内法および国際法における評価と課題—」、駒沢女子大学 研究紀要 第15号 p.135 ~ 152 2008 (Mamoru Fukuoh, “Một số

Hiến pháp Nhật Bản năm 1947 không có quy định nào về lao động di trú hay về người nước ngoài nhập cảnh vào Nhật. Luật Quản lý xuất nhập cảnh và công nhận người tị nạn (Luật Quản lý xuất nhập cảnh) thường được trích dẫn là luật quy định về địa vị pháp lý của người nước ngoài.¹

Dù vậy, như đã nêu ở phần trên, cùng với thời gian, do nhu cầu thực tế về nguồn nhân lực, pháp luật Nhật Bản đã nói lỏng quy định về người nước ngoài nhập cư. Hiện tại, vấn đề lao động nhập cư ở Nhật Bản được điều chỉnh trong nhiều văn bản pháp luật, trong đó chủ yếu là Luật Tiêu chuẩn lao động (1947), Luật Quản lý xuất nhập cảnh và công nhận người tị nạn (1951), Luật Tiền lương tối thiểu (1959), Luật Công đoàn (1949), Luật Bảo đảm việc làm (1947).

Theo pháp luật hiện hành của Nhật Bản, có 27 loại tư cách lưu trú ở Nhật, trong đó có 14 loại cho phép cư trú với mục đích lao động. Một số tư cách lưu trú không nhằm mục đích làm việc nhưng không hạn chế việc tìm việc làm, cụ thể như đối với vợ/chồng/con là người Nhật, hay với thường trú nhân, người cư trú lâu dài, hoặc có quan hệ huyết thống với người Nhật.

Trường hợp người lao động di trú tham gia làm các công việc mà không được phép (làm việc bất hợp pháp) thì có thể bị trục xuất khỏi Nhật Bản, thậm chí bị xử lý hình sự. Tương tự, người lao động di trú sau khi hết thời hạn lưu trú mà vẫn tiếp tục ở lại Nhật (cư trú bất hợp pháp) cũng bị trục xuất và có thể bị xử lý hình sự.

Đi sâu vào những quy định cụ thể, Luật Tiêu chuẩn lao động (Luật số 49 năm 1947) quy định: nghiêm cấm việc phân biệt đối xử đối với lao động nước ngoài (lao động di trú). Cụ thể, Điều 3 (Đối xử bình đẳng) nêu rằng: *“Người sử dụng lao động không được lấy lý do về quốc tịch, tín ngưỡng hoặc địa vị xã hội của người lao động để phân biệt đối xử về tiền lương, giờ làm việc hoặc các điều kiện làm việc khác.”*² Điều 3 Luật Bảo đảm việc làm (Luật số 141 năm 1947) cũng quy định: *“Không ai được lấy lý do về chủng tộc, tôn giáo, tín ngưỡng, giới tính, địa vị xã hội, nguồn gốc xuất thân, nghề nghiệp trước đây, tư cách thành viên công đoàn hoặc bất kỳ đặc điểm nào khác để phân biệt đối xử về giới thiệu việc làm, hướng nghiệp.”*³

đánh giá và so sánh pháp lý về tiếp nhận người lao động di trú đến Nhật Bản theo Luật trong nước và luật quốc tế”, Kỷ yếu nghiên cứu của Đại học nữ sinh Komazawa, số 15/2008, trang 135 - 152).

¹ 福王守「日本の移住労働者受入れに関する比較法的考察—国内法および国際法における評価と課題—」, Sdd.

² 労働基準法(1947), <<https://www.japaneselawtranslation.go.jp/ja/laws/view/3567>> truy cập 10/10/2022, Luật tiêu chuẩn lao động (1947).

³ 職業安定法(1947), <<https://www.japaneselawtranslation.go.jp/ja/laws/view/4013>> truy cập 10/10/2022, Luật Bảo đảm việc làm (1947).

Luật Tiêu chuẩn lao động cũng có quy định bảo vệ quyền bình đẳng nam nữ trong quan hệ lao động. Cụ thể, Điều 4 (Nguyên tắc trả lương nam nữ bình đẳng) nêu rõ: “Người sử dụng lao động không được lấy lý do lao động là nữ giới để phân biệt đối xử về tiền lương so với lao động nam giới”.¹ Đây là những nguyên tắc tiên bộ, tạo sự bình quyền giữa nam giới và nữ giới trong bối cảnh nước Nhật bị cho là có truyền thống trọng nam khinh nữ.

Luật Tiêu chuẩn lao động nghiêm cấm cưỡng bức lao động. Cụ thể, Điều 5 quy định: *Cấm người sử dụng lao động có hành vi vũ lực, đe dọa, giam giữ hoặc các thủ đoạn khác hạn chế không chính đáng quyền tự do về tinh thần hoặc thể chất nhằm ép buộc người lao động làm việc trái ý muốn của họ*². Chế tài đối với hành vi cưỡng bức lao động là phạt tù dưới 10 năm hoặc phạt tiền không quá 3 triệu yên Nhật.

Đối với các trường hợp lao động từ nước ngoài di trú đến Nhật thì các công ty/doanh nghiệp phải bỏ chi phí thuê các bên “môi giới việc làm” tìm người lao động cho mình. Để hạn chế việc môi giới lao động bất hợp pháp (do các tổ chức tội phạm Yakuza, Amakudari, công ty xây dựng, công ty giải trí... đứng sau điều hành), Điều 6 Luật tiêu chuẩn lao động cũng quy định: *“Trừ trường hợp được pháp luật cho phép, không ai được hưởng lợi từ việc môi giới việc làm của người khác”*.³ Các công ty môi giới lao động phải được cấp phép theo pháp luật.

Điều 7 Luật Tiêu chuẩn lao động quy định về bảo đảm thực hiện các quyền công dân, theo đó: *“Người sử dụng lao động không được từ chối yêu cầu của người lao động về thời gian cần thiết để thực hiện quyền bầu cử hoặc các quyền khác của công dân; thực thi việc công trong giờ làm việc. Tuy nhiên, thời gian yêu cầu có thể được thay đổi, miễn là không ảnh hưởng đến việc thực hiện quyền hoặc thi hành việc công”*.⁴

Theo Điều 69 Luật tiêu chuẩn lao động, các hợp đồng lao động ký kết giữa công ty với nhân viên phải đảm bảo theo các tiêu chuẩn lao động, các điều kiện lao động, điều kiện vệ sinh lao động theo quy định của Luật. Các thoả thuận giữa doanh nghiệp và người lao động không được trái với các quy định của Luật, quy định của Bộ Y tế, Lao động và Phúc lợi xã hội. Nghiêm cấm việc bóc lột sức lao động đối với thực tập sinh, hay yêu cầu họ làm công việc không liên quan đến việc thực tập. Điều 14 Luật này quy định, thời hạn của hợp đồng lao động là 03 năm, riêng đối với lao động có chuyên môn cao, các chuyên gia nước ngoài có thể lên đến 05 năm.

Về vấn đề tiền lương tối thiểu, Luật Tiền lương tối thiểu (Luật số 137 năm 1959) quy định, người Nhật hay lao động di trú làm cùng công việc đều nhận được tiền

¹ 労働基準法 (1947), Sdd.

² 労働基準法 (1947), Sdd.

³ 労働基準法 (1947), Sdd.

⁴ 労働基準法 (1947), Sdd.

lương như nhau đối với công việc giống nhau. Dù vậy, trong thực tế quy định này thường không được tuân thủ nghiêm túc.

Theo các Điều 97, 101 Luật Tiêu chuẩn lao động, trong trường hợp xảy ra tranh chấp lao động, người lao động di trú có quyền yêu cầu công đoàn lao động hoặc cơ quan giám sát lao động cấp tỉnh bảo vệ quyền, lợi ích hợp pháp cho họ.

Pháp luật Nhật Bản nghiêm cấm người nước ngoài lao động bất hợp pháp và việc thuê lao động bất hợp pháp. Có 3 trường hợp bị coi là lao động bất hợp pháp: *Một là*, người nhập cảnh bất hợp pháp, hết thời hạn lưu trú làm việc và những người bị trục xuất hay có quyết định trục xuất nhưng vẫn ở lại Nhật để làm việc; *Hai là*, người không có tư cách lưu trú cho phép làm việc của Cục xuất nhập cảnh nhưng vẫn ở lại làm việc (ví dụ như khách thăm quan, du lịch, lưu trú ngắn hạn..); *Ba là*, trường hợp làm việc quá phạm vi mà Cục quản lý xuất nhập cảnh cho phép (ví dụ, những người với tư cách là đầu bếp, giáo viên ngoại ngữ... đi làm công nhân trong nhà máy, công trường không đúng với phạm vi nghề nghiệp, hay du học sinh làm việc quá 28 giờ/ tuần).

Các công ty/doanh nghiệp thuê người lao động di trú cũng sẽ bị phạt nếu tiếp nhận lao động di trú bất hợp pháp, hay tạo điều kiện cho việc làm bất hợp pháp vì mục đích lợi nhuận.

Với những trường hợp doanh nghiệp tiếp nhận lao động di trú bất hợp pháp, Điều 73-2 Luật Quản lý xuất nhập cảnh quy định như sau:¹

“(1) Người nào thuộc một trong các trường hợp sau đây sẽ bị phạt tù không quá 03 năm hoặc phạt tiền dưới 3.000.000 yên, hoặc có thể bị phạt tù và phạt tiền.

(i) Để người nước ngoài làm việc bất hợp pháp liên quan đến các hoạt động kinh doanh

(ii) Chi phối người nước ngoài để buộc họ làm việc bất hợp pháp hoặc

(iii) Doanh nghiệp môi giới người nước ngoài làm việc bất hợp pháp hoặc có các hành vi nêu trên.”

Khoản 2 điều 73-2 của Luật Quản lý xuất nhập cảnh cũng quy định “không được miễn hình phạt theo các quy định của đoạn trên với lý do thiếu hiểu biết” như không kiểm tra thẻ ngoại kiều (thẻ cư trú), lấy lý do không hiểu biết pháp luật để tuyển dụng lao động nước ngoài đều không được chấp nhận.

Dù vậy, những năm gần đây, số lượng tội phạm liên quan đến tuyển dụng, môi giới lao động bất hợp pháp vẫn có xu hướng ngày càng gia tăng ở Nhật Bản. Điều đó cho thấy nhu cầu với Nhật Bản là cần củng cố thêm các biện pháp pháp lý để ngăn chặn tình trạng đó.

¹ 出入国管理及び難民確定法(1951), < <https://www.japaneselawtranslation.go.jp/ja/laws/view/3624> > truy cập ngày 10/10/2022 (Luật Quản lý xuất nhập cảnh và công nhận người tị nạn năm 1951).

Đối với trường hợp doanh nghiệp tạo điều kiện cho lao động nước ngoài vi phạm luật xuất nhập cảnh, gia hạn cư trú và các hoạt động khác vì mục đích thương mại, Điều 74-6 Luật Quản lý xuất nhập cảnh cũng quy định việc tạo điều kiện cho người nước ngoài nhập cảnh bất hợp pháp vào Nhật Bản, hay nhập cảnh có tư cách lưu trú gian dối thì bị phạt tù không quá 03 năm, phạt tiền không quá 3.000.000 yên Nhật hoặc có thể bị phạt tù và phạt tiền (ví dụ như doanh nghiệp môi giới tuyển lao động nước ngoài làm công việc phổ thông như tính tiền tại siêu thị nhưng về hồ sơ lại xin tư cách lưu trú cho công việc phiên dịch viên. Hoặc những trường hợp doanh nghiệp nhận tiền môi giới kết hôn giả....)

Hành vi phạm tội nghiêm trọng hơn là tuyển dụng người nhập cảnh trái phép để các công ty môi giới đưa vào Nhật làm việc. Hành động này sẽ bị phạt tù đến dưới 10 năm hoặc phạt tiền dưới 10.000.000 yên. Thêm vào đó, luật quy định các chủ doanh nghiệp/công ty nước ngoài tuyển dụng lao động bất hợp pháp hoặc môi giới việc làm bất hợp pháp ở Nhật sẽ bị trục xuất.¹

Việc không gửi thông báo tình trạng tuyển dụng lao động nước ngoài cho Hello Work (trang môi giới việc làm của Nhật - tổ chức hoạt động dưới quyền của Bộ trưởng Bộ Y tế, Lao động và Phúc lợi) về việc tuyển dụng người lao động nước ngoài, tình trạng cư trú, thời gian cư trú của lao động, hoặc báo cáo sai sự thật về số người lao động đã nghỉ việc sẽ bị phạt tiền dưới 300.000 yên.²

4. MỘT SỐ VẤN ĐỀ VỀ BẢO VỆ QUYỀN CỦA NGƯỜI LAO ĐỘNG DI TRÚ Ở NHẬT BẢN

Nhìn chung, lao động di trú ở Nhật Bản có thu nhập cao hơn ở nhiều nước tiếp nhận lao động khác, và được bảo vệ các quyền theo pháp luật, song cũng có những trường hợp vi phạm, chủ yếu là từ doanh nghiệp. Những hình thức vi phạm pháp luật về quyền của người lao động di trú nổi bật như sau:

Thứ nhất, môi trường làm việc khắc nghiệt

Mặc dù lương cao hơn so với một số nước tiếp nhận lao động nước ngoài khác, song môi trường làm việc với người lao động di trú ở Nhật cũng rất khắc nghiệt. Nếu phải làm việc trong môi trường khắc nghiệt nhiều giờ và không được trang bị đầy đủ công cụ bảo hộ lao động thì có thể xem là sự vi phạm quyền của người lao động.

Ở Nhật Bản, nhiều thực tập sinh phải làm việc trong các ngành thiếu hụt nguồn nhân lực - là những ngành đa phần mức lương thấp, môi trường làm việc nặng nhọc, dễ gây tai nạn, vì thế khó thu hút lao động người Nhật. Có thể kể đến là môi trường

¹ 不法就労に当たる外国人を雇い入れないようにお願いします、<<https://www.mhlw.go.jp/www2/topics/seido/anteikyoku/gairou/980908gai03.htm>>, truy cập 10/10/2022 (Bộ Y tế, Lao động và Phúc lợi Nhật Bản, Vui lòng không thuê người lao động bất hợp pháp).

² 不法就労の外国人を雇ってしまったら！？外国人雇用のリスクと回避方法、<<https://gaikokujin.hr.jp/3302>> truy cập 10/10/2022, Nếu Công ty tuyển dụng lao động nước ngoài bất hợp pháp!? Rủi ro khi tuyển dụng lao động nước ngoài bất hợp pháp và cách phòng tránh.

làm việc 3K: Nặng nhọc (Kitsui), Bẩn thỉu (kitanai), Nguy hiểm (kiken). Môi trường làm việc vất vả nhất có thể kể đến ở Nhật là trong ngành xây dựng - cũng là một trong những ngành sử dụng nhiều lao động di trú nhất.

Thứ hai, vấn đề tiền lương

Việc trả lương cho lao động di trú ở Nhật Bản đôi khi bị vi phạm, dẫn tới hệ quả là người lao động bỏ việc ra làm việc bất hợp pháp (lao động chui). Theo kết quả điều tra của Cục quản lý xuất nhập cảnh nước này, vào năm 2020, khoảng 44% trường hợp thực tập sinh kỹ thuật nước ngoài bỏ việc ra ngoài lao động chui là do bị doanh nghiệp vi phạm mức lương tối thiểu, vi phạm tiền lương theo hợp đồng, bị trừ lương quá mức và không trả lương, phí bảo hiểm.¹

Một số nguyên nhân nữa dẫn đến việc thực tập sinh trốn khỏi nơi làm việc ra làm việc bất hợp pháp ở Nhật Bản là do họ không thể thay đổi công việc theo hợp đồng lao động, cộng với tình trạng bị công ty ép làm thêm giờ nhưng không trả thêm lương, hoặc trả lương làm thêm giờ thấp hơn mức lương tối thiểu luật quy định. Bên cạnh đó, trình độ tiếng Nhật hạn chế, dẫn đến khả năng giao tiếp kém cũng là nguyên nhân dẫn đến những vi phạm về tiền lương, và cả một số vi phạm khác về quyền của lao động di trú ở Nhật bản. Về vấn đề này, theo số liệu “Phân tích về tuyển dụng người lao động di trú của các doanh nghiệp” tháng 9/2019 của Chính phủ, có đến 29,5% người lao động di trú cho biết họ gặp phải khó khăn về trình độ tiếng Nhật, 19,5% được hỏi là họ lo lắng khi giao tiếp với người Nhật là nhân viên trong công ty. Hai vấn đề này gặp ở nhiều ngành nghề, nhưng phổ biến là kỹ sư, nhân viên kỹ thuật, thực tập sinh.²

Thứ ba, cơ hội tăng lương và thăng chức với lao động tay nghề cao

Theo phân tích của Văn phòng Chính phủ Nhật³, trong số các vấn đề người lao động di trú có tay nghề cao (kỹ sư, chuyên gia...) đang phải đối mặt thì tăng lương và thăng chức đứng thứ nhất. Điều này là do nhiều công ty Nhật coi trọng truyền thống “sống lâu lên lão làng” mà phù hợp với cách tuyển dụng làm việc trọn đời, dẫn đến tình trạng người lao động di trú có tay nghề cao rất khó được tăng lương và thăng chức vì vấn đề thâm niên (mặc dù về mặt năng lực và đóng góp thì họ có thể rất xứng

¹ Cục Quản lý xuất nhập cảnh và cư trú, Báo cáo - Hội thảo chính sách quản lý xuất nhập cảnh lần thứ 7 (tháng 12/2020), 令和2年12月 第7次出入国管理政策懇談会, <https://www.moj.go.jp/isa/content/00_1334958.pdf>, truy cập 10/10/2022.

² 低賃金や差別による外国人労働者問題と解決策について考える|企業がすべきこととは<<https://global-saponet.mgl.mynavi.jp/know-how/5818>>, truy cập 18/10/2022、Vấn đề cùng giải pháp đối với người lao động nước ngoài bị trả lương thấp và phân biệt đối xử.

³ 低賃金や差別による外国人労働者問題と解決策について考える|企業がすべきこととは, tài liệu đã dẫn.

đáng). Nói cách khác, bối cảnh doanh nghiệp Nhật Bản đang mâu thuẫn với xu thế hội nhập quốc tế, khi mà những người lao động di trú tay nghề cao muốn dựa vào thành tích để được tăng chức và tăng lương, trong khi truyền thống của nhiều doanh nghiệp là chú trọng đến thâm niên công tác của người lao động.

5. GỢI MỞ VỚI VIỆC BẢO ĐẢM QUYỀN CỦA NGƯỜI LAO ĐỘNG DI TRÚ VIỆT NAM Ở NHẬT BẢN

Giống như người lao động di trú của các nước khác, người lao động di trú Việt Nam cũng được hưởng những điều kiện thuận lợi, đồng thời đang phải đối mặt với những thách thức về quyền của mình khi làm việc ở Nhật Bản. Một số thách thức là khách quan, trong khi số khác có cả nguyên nhân chủ quan. Vì thế, để bảo đảm quyền của người lao động di trú Việt Nam ở Nhật Bản, cần chú ý đến những vấn đề sau đây:

Thứ nhất, về quản lý hoạt động xuất khẩu lao động

Nhà nước cần tiếp tục hoàn thiện các quy định liên quan đến xuất khẩu lao động để quản lý chặt chẽ hơn các công ty xuất khẩu lao động theo hướng yêu cầu mỗi lần đưa người lao động ra nước ngoài làm việc phải gửi báo cáo chi tiết về nhân thân người lao động, thời gian làm việc ở nước ngoài, báo cáo các trường hợp bỏ trốn, sa thải... Trường hợp cố ý không báo cáo cần xử phạt kịp thời, nghiêm minh. Điều đó là bởi chỉ khi có số liệu “đầu vào” thống kê chính xác thì mới nắm bắt được số lượng người lao động di trú, du học sinh làm việc cụ thể tại Nhật.

Hiện tại, Luật Người lao động Việt Nam đi làm việc ở nước ngoài đã quy định rất rõ các hành vi bị nghiêm cấm, trong đó có trường hợp thu tiền môi giới của người lao động và nhiều quy định khác. Vì vậy Cục Lao động nước ngoài (Bộ Lao động, Thương binh và Xã hội) cần giám sát sát sao để phát hiện, xử lý các trường hợp vi phạm. Các công ty xuất khẩu lao động cần minh bạch trong tuyển dụng, đào tạo và đưa người đi lao động nước ngoài trong các hoạt động của mình.

Nhà nước cũng cần thúc đẩy việc phổ biến và tuyên truyền pháp luật Việt Nam và pháp luật Nhật Bản cho người lao động chuẩn bị đi làm việc hoặc đang làm việc ở Nhật Bản, đặc biệt là đối với các hành vi trộm cắp, bỏ trốn và các hành vi bị cấm khác để giảm thiểu vi phạm pháp luật của người lao động Việt Nam tại nước này. Hiện tại, có rất ít công ty xuất khẩu lao động tổ chức giáo dục pháp luật chu đáo cho người lao động di trú đi làm việc, bao gồm đi làm việc ở Nhật Bản. Đây có thể xem là một lỗ hổng lớn vì nếu không hiểu về luật pháp người lao động sẽ “làm liều” khi ở đất nước mà họ làm việc, vì thế có thể gặp những hậu quả pháp lý nghiêm trọng và làm xấu hình ảnh lao động Việt Nam tại nước ngoài, đặc biệt là ở Nhật.

Thứ hai, về hỗ trợ bảo vệ quyền của người lao động đang làm việc ở nước ngoài

Hiện nay ở Việt Nam có 2 cơ quan chính trực tiếp liên quan đến bảo đảm quyền của người lao động di trú Việt Nam tại Nhật Bản là: (i) Phòng Bảo hộ công dân và pháp

nhân Việt Nam ở nước ngoài (trực thuộc Cục Lãnh sự - Bộ Ngoại giao và Ủy ban Nhà nước về người Việt Nam ở nước ngoài); (ii) Ban Quản lý lao động ở 6 quốc gia và vùng lãnh thổ có nhiều người lao động Việt Nam đang làm việc bao gồm: Nhật Bản, Hàn Quốc, Đài Loan, Malaysia, Các tiểu vương quốc Ả-rập thống nhất, Ả-rập Xê-út. Trong thời gian qua, hai cơ quan nêu trên đã có nhiều cố gắng để bảo vệ quyền của người lao động di trú Việt Nam tại Nhật Bản, song vẫn còn những hạn chế nhất định, do nhiều nguyên nhân chủ quan, khách quan. Để khắc phục những hạn chế đó, cần:

Một là, cơ quan đại diện ngoại giao, cơ quan lãnh sự Việt Nam cần tăng cường tiếp cận và hỗ trợ người lao động đang làm việc ở Nhật, đặc biệt là trong việc giải quyết kịp thời những vướng mắc, tranh chấp với người sử dụng lao động và môi giới lao động ở Nhật về việc làm và điều kiện làm việc, tiền lương, thu nhập, đóng thuế thu nhập, chi phí theo quy định.

Hai là, Ban quản lý lao động cũng như phòng bảo hộ công dân và pháp nhân ở nước ngoài cần sát sao, chủ động tìm đến người lao động di trú Việt Nam tại Nhật hơn là thụ động chờ khi xảy ra sự cố đáng tiếc thì mới xử lý. Việt Nam có rất nhiều người xuất khẩu lao động, du học sinh học tập tại Nhật nhưng lại ít người biết đến những cơ quan này hoạt động như thế nào, trường hợp nào thì cần tư vấn hay giải đáp thắc mắc.

Ba là, cần xây dựng cơ sở dữ liệu về lao động di trú, triển khai hoạt động đăng ký công dân Việt Nam ở nước ngoài. Thực tế cho thấy, cơ sở dữ liệu về lao động Việt Nam đi làm việc ở nước ngoài chưa được cập nhật thường xuyên và chưa có cơ sở dữ liệu thống nhất, do có trường hợp cơ quan, doanh nghiệp không gửi báo cáo về Cục Quản lý lao động ngoài nước cũng như Cục Lãnh sự. Nếu có cơ sở dữ liệu chính xác về lao động di cư hoặc cơ sở dữ liệu về đăng ký công dân ở nước ngoài thì các cơ quan đại diện Việt Nam ở nước ngoài không thể nắm chắc được số lượng người lao động Việt Nam cư trú trên địa bàn mình quản lý, các thông tin chi tiết về nhân thân của những người này để có thể tiến hành các biện pháp bảo hộ kịp thời khi cần thiết. Về lâu dài, Bộ Ngoại giao cần tích cực phối hợp chặt chẽ với Bộ Công an, Bộ Lao động, Thương binh và Xã hội xây dựng một văn bản quy phạm pháp luật quy định về hoạt động đăng ký công dân Việt Nam ở nước ngoài, tạo điều kiện thuận lợi cho công tác xác minh quốc tịch của người Việt Nam đi làm việc ở nước ngoài khi xảy ra các tình huống cần bảo hộ.

TÁC ĐỘNG CỦA BẢO ĐẢM QUYỀN TIẾP CẬN CÔNG LÝ ĐẾN QUYỀN VỀ VIỆC LÀM VÀ GIÁO DỤC NGHỀ NGHIỆP CỦA NGƯỜI KHUYẾT TẬT: TRƯỜNG HỢP VIỆT NAM

Nguyễn Minh Tâm* - Vũ Công Giao**

1. DẪN NHẬP

Có khoảng 650 triệu người ở khu vực châu Á - Thái Bình Dương đang sống với một vài dạng khuyết tật¹. người khuyết tật thường nghèo hơn những người khác và sinh sống trong những gia đình không được bảo đảm về lương thực². Sự khước từ cơ hội bình đẳng về việc làm và sự phân biệt đối xử tại nơi làm việc và trong tiếp cận giáo dục, giáo dục nghề nghiệp đóng vai trò quan trọng duy trì sự bất lợi và thiệt thòi của người khuyết tật, ngăn cản họ hoà nhập đầy đủ vào đời sống xã hội và kinh tế của cộng đồng³. Bảo đảm người khuyết tật có thể thụ hưởng đầy đủ các quyền về việc làm và giáo dục trên cơ sở bình đẳng với những người khác phải là sự ưu tiên của các Chính phủ. Bảo đảm người khuyết tật có thể khiếu nại hiệu quả về sự phân biệt đối xử và đạt được công lý cho những vi phạm quyền của mình tại nơi làm việc và sự khước từ cơ hội bình đẳng tham gia kinh tế là cần thiết để đạt được mục tiêu này.

* TS, Giảng viên Trường Đại học Luật, Đại học Quốc gia Hà Nội. NCS, Đại học Đông Nam (Trung Quốc). Email: 233227014@seu.edu.cn.

** PSG.TS, Giám đốc Trung tâm Nghiên cứu QCN-QCD, Trường Đại học Luật, Đại học Quốc gia Hà Nội. Email: giaovc@vnu.edu.vn.

¹ World Health Organization and World Bank (2011), *World Report on Disability*, <<https://www.who.int/publications/i/item/9789241564182>>

² United Nations Department of Economic and Social Affairs (2019), *Disability and Development Report: Realizing the SDGs by, for and with persons with disabilities*, <<https://www.un.org/development/desa/dspd/2019/04/un-disability-and-development-report-realizing-the-sdgs-by-for-and-with-persons-with-disabilities/>>

³ International Labour Organization (2014), *Achieving equal employment opportunities for people with disabilities through legislation: guidelines*, <https://www.ilo.org/skills/pubs/WCMS_322685/lang-en/index.htm>.

Hiện nay, có khoảng 6,225 triệu người sống với khuyết tật ở Việt Nam, gần 4,917 triệu người trong số đó nằm trong độ tuổi lao động (từ 15 tuổi trở lên).¹ Nhà nước Việt Nam đã tham gia nhiều điều ước quốc tế ghi nhận quyền của người khuyết tật, bao gồm: Công ước về quyền của người khuyết tật (CRPD), Công ước quốc tế về các quyền kinh tế, xã hội và văn hoá (ICESCR), và Công ước ILO số 159. Việt Nam cũng tham gia ký kết Chiến lược Incheon “Biến Quyền Thành Thực Chất” cho Người khuyết tật ở châu Á và Thái Bình Dương, một mục tiêu quan trọng của Chiến lược là giảm đói nghèo và tăng cường cơ hội lao động và việc làm cho người khuyết tật.²

Trong 5 năm gần đây, Việt Nam đạt được những tiến bộ nhanh chóng về thúc đẩy sự hoà nhập của người khuyết tật trong việc làm, nhưng hơn 40% người khuyết tật ở Việt Nam vẫn đang thất nghiệp. người khuyết tật cũng là điển hình trong số những người nghèo nhất ở Việt Nam, với hơn 1/5 ở dưới mức đói nghèo.³ Vì vậy, bảo đảm sự bình đẳng về cơ hội trong việc làm và giáo dục cho người khuyết tật và quyền tiếp cận công lý là yếu tố then chốt để giảm đói nghèo và đạt được sự tham gia đầy đủ, trọn vẹn của người khuyết tật ở Việt Nam.

2. MỐI QUAN HỆ GIỮA QUYỀN TIẾP CẬN CÔNG LÝ VÀ QUYỀN VỀ VIỆC LÀM VÀ GIÁO DỤC NGHỀ NGHIỆP CỦA NGƯỜI KHUYẾT TẬT

2.1. Khái lược về quyền tiếp cận công lý

Công lý (justice) là quan niệm tồn tại trong tất cả các nền văn hóa và truyền thống, được thực thi bởi cả cơ chế tư pháp chính thức và cơ chế giải quyết tranh chấp không chính thức.⁴ Công lý là “ý tưởng về trách nhiệm giải trình và sự công bằng trong bảo vệ và sự chính đáng của các quyền, sự ngăn ngừa và trừng phạt những hành động sai trái. Công lý hàm ý sự tôn trọng quyền của bị cáo, lợi ích của nạn nhân

¹ UNFPA (2011), *People with disabilities in Vietnam: Key findings from the 2009 Viet Nam Population and Housing Census*, United Nations Population Fund, Hanoi; Ủy ban quốc gia về người khuyết tật Việt Nam (UBQGNKT) (2018), *Báo cáo nghiên cứu, đánh giá tình hình thực hiện các quy định của Bộ luật lao động và các văn bản có liên quan về lao động là người khuyết tật*; Tổng cục Thống kê (2018), *Điều tra quốc gia người khuyết tật 2016*, Nxb. Thống kê, Hà Nội.

² United Nations Economic and Social Commission for Asia and the Pacific (2012), *Incheon Strategy to “Make the Right Real” for Persons with Disabilities in Asia and the Pacific*.

³ Mont, D. & Cuong, N.V (2011), “Disability and Poverty in Vietnam”, *The World Bank Economic Review* 25(2), tr.323-359.

⁴ United Nations Entity for Gender Equality and the Empowerment of Women (UN Women), *Fact Sheet on the importance of women’s access to justice and family law*, <<https://www.unsssc.org/sites/unsssc.org/files/UNWomenFactSheet.pdf>>

và sự thịnh vượng của xã hội nói chung”.¹ Nhìn chung, ý nghĩa của công lý có thể ít nhiều khác nhau giữa các nền văn hóa và truyền thống. Tuy nhiên, ý tưởng về công lý là phổ quát và thường bao hàm ý niệm về sự bình đẳng, trách nhiệm giải trình và sự công bằng về kết quả.²

Tiếp cận công lý (access to justice) là khái niệm rất rộng và đa diện. Liên quan đến hệ thống pháp luật, nó bao gồm yếu tố bình đẳng về tiếp cận, cụ thể là mọi người phải có quyền tiếp cận hiệu quả vào “các hệ thống, quy trình, thông tin, và các địa điểm được sử dụng trong thực thi công lý”,³ cũng như ý tưởng rằng thực thi công lý phải công bằng về mặt xã hội và quy trình.⁴ Yếu tố sau đề cập đến chất lượng và trách nhiệm giải trình của hệ thống tư pháp cũng như tính hiệu quả và thích hợp của các biện pháp khắc phục sẵn có.

Tiếp cận công lý vừa là một quyền con người cơ bản, vừa là một phương tiện hay điều kiện tiên quyết thiết yếu để bảo vệ, thực thi và thúc đẩy tất cả quyền con người khác.⁵ Hiểu theo nghĩa hẹp truyền thống, nó bao gồm các bảo đảm liên quan đến quyền được xét xử công bằng (right to a fair trial): quyền tiếp cận bình đẳng tòa án và bình đẳng trước pháp luật, quyền được bảo vệ bình đẳng theo pháp luật, quyền được điều trần công bằng (right to a fair hearing), và quyền tham gia có ý nghĩa vào tất cả tiến trình tố tụng pháp lý.⁶ Nó cũng bao gồm quyền tìm kiếm và đạt được sự khắc phục công bằng, kịp thời cho các vi phạm quyền, quyền tiếp cận thông tin về pháp luật và chính sách, và quyền được trợ giúp pháp lý (TGPL).⁷

Hiểu theo nghĩa rộng hơn, tiếp cận công lý bao gồm các thành tố cơ bản:⁸ (1) *khuôn khổ các quyền và nghĩa vụ công dân hay sự bảo vệ pháp lý*, thể hiện qua hai khía cạnh chủ

¹ United Nations Security Council, *The rule of law and transitional justice in conflict and post-conflict societies*, (S/2004/616), đoạn 7, <<https://www.refworld.org/docid/45069c434.html>>

² UNHCR, *Action Sheet 10: Access to Justice*, <<https://www.unhcr.org/protection/idps/4794b4e12/handbook-protection-internally-displaced-persons-part-v-protection-risks.html>>

³ Lord Jackson (2009), *Review of Civil Litigation Costs (Final Report)*, <<https://www.judiciary.uk/wp-content/uploads/JCO/Documents/Reports/jacksonfinal-report-140110.pdf>>

⁴ Flynn, et al. (2019), *Final Report: Access to Justice of Persons with Disabilities. Prepared for the Special Rapporteur on the Rights of Persons with Disabilities*, <<https://www.ohchr.org/EN/Issues/Disability/SRDisabilities/Pages/GoodPracticesEffectiveAccessJusticePersonsDisabilities.aspx>>

⁵ Human Rights Council (2017), *Right to access to justice under article 13 of the Convention on the Rights of Persons with Disabilities*, (A/HRC/37/25), đoạn 3, <<https://digitallibrary.un.org/record/1466825?ln=en>>

⁶ UNHCHR (2020), *International Principles and Guidelines on Access to Justice for Persons with Disabilities*.

⁷ *International Principles*, tldd.

⁸ UNDP (2005), *Programming for Justice: Access for All: A Practitioner's Guide to a Human Rights-Based Approach to Access to Justice*, Bangkok, Thailand.

yếu là *nguồn pháp luật*, tức một tập hợp các quyền và nghĩa vụ của công dân, và *các thể chế*, tức quy trình và thủ tục để các chủ thể có liên quan vận dụng trong quá trình thực hiện quyền; (2) *khuôn khổ thiết chế*, tức hệ thống các cơ quan được thiết lập để thực hiện và bảo đảm thực hiện *sự bảo vệ pháp lý*, bao gồm các *thiết chế tư pháp chính thức*, *thiết chế tư pháp không chính thức*, và *thiết chế giám sát*; (3) *khả năng đòi hỏi sự bồi thường* mà thường liên quan mật thiết đến hai yếu tố cơ bản là *sự hiểu biết pháp luật* của người dân và *tính sẵn có và hiệu quả của hệ thống trợ giúp và tư vấn pháp lý*. Như vậy, ở nghĩa rộng hơn, tiếp cận công lý bao gồm cả những bảo đảm có hiệu quả để tất cả các bên tranh chấp, đặc biệt các nhóm dễ bị tổn thương, có thể đạt được những giải pháp công bằng.

2.2. Khái lược về quyền về việc làm và giáo dục nghề nghiệp của người khuyết tật

Quyền về việc làm của người khuyết tật được ghi nhận trong nhiều điều ước quốc tế, bao gồm: CRPD, ICESCR, và Công ước ILO số 159. CRPD tại Điều 27 quy định rằng người khuyết tật có quyền làm việc như những người khác, và để bảo đảm quyền này, các Quốc gia thành viên có trách nhiệm “công nhận quyền lao động của người khuyết tật trên cơ sở bình đẳng với những người khác,... [và] bảo vệ và thúc đẩy sự hiện thực hoá quyền làm việc... bằng cách tiến hành các biện pháp thích hợp, bao gồm thông qua lập pháp, trong đó có:

a. Nghiêm cấm phân biệt trên cơ sở khuyết tật trong mọi vấn đề liên quan đến tất cả các hình thức của việc làm, bao gồm điều kiện tuyển dụng, thuê mướn và tuyển dụng, tiếp tục được làm việc, thăng tiến nghề nghiệp và điều kiện làm việc an toàn và bảo đảm sức khỏe;

b. Bảo vệ quyền của người khuyết tật, trên cơ sở bình đẳng với những người khác, có điều kiện làm việc công bằng và thuận lợi, bao gồm cơ hội bình đẳng và được trả lương ngang nhau cho công việc có giá trị ngang nhau, điều kiện làm việc an toàn và bảo đảm sức khỏe, bao gồm được bảo vệ không bị quấy rối, và bồi thường cho những khiếu nại;

c. Bảo đảm cho người khuyết tật có thể thực hiện quyền tham gia công đoàn và nghiệp đoàn trên cơ sở bình đẳng với những người khác;

d. Tạo điều kiện cho người khuyết tật được tiếp cận hiệu quả các chương trình kỹ thuật và hướng nghiệp chung, dịch vụ việc làm, đào tạo nghề và đào tạo tiếp tục;

e. Thúc đẩy cơ hội việc làm và thăng tiến nghề nghiệp cho người khuyết tật trên thị trường lao động, cũng như hỗ trợ tìm kiếm, giành được, duy trì và quay trở lại làm việc;

f. Thúc đẩy cơ hội tự làm việc, làm chủ doanh nghiệp, phát triển kinh doanh hợp tác và tự doanh;

- g. Tuyển dụng người khuyết tật trong khu vực công;
- h. Thúc đẩy việc làm của người khuyết tật trong khu vực tư nhân thông qua các chính sách và biện pháp thích hợp, trong đó có thể bao gồm các chương trình hành động mang tính chất động viên, khen thưởng và các biện pháp khác;
- i. Bảo đảm cung cấp điều kiện hợp lý cho người khuyết tật ở nơi làm việc;
- j. Thúc đẩy sự thu nhận người khuyết tật có kinh nghiệm làm việc trên thị trường lao động mở;
- k. Thúc đẩy các chương trình phục hồi đào tạo và nghề nghiệp, duy trì công việc và quay trở lại làm việc cho người khuyết tật”.

CRPD tại Điều 24 cũng quy định rằng người khuyết tật có quyền được học tập ở mọi cấp và học tập suốt đời và ghi nhận trách nhiệm của Quốc gia thành viên “*bảo đảm rằng người khuyết tật có thể tiếp cận giáo dục phổ thông cấp ba, giáo dục nghề nghiệp, giáo dục bổ túc và học tập suốt đời mà không có sự phân biệt đối xử và trên cơ sở bình đẳng với những người khác*” (Điều 24(5)).

Công ước ILO số 159 quy định nghĩa vụ của Quốc gia thành viên phải “*coi mục đích của tái thích ứng nghề nghiệp là làm cho người khuyết tật có thể tìm được và duy trì được một việc làm thích hợp, có thể tiến bộ được về mặt nghề nghiệp, và do đó được dễ dàng trong việc hoà nhập hoặc tái hoà nhập vào xã hội*” (Điều 1(2)), và “*bảo đảm việc ban hành các biện pháp tạo việc làm thích hợp cho người khuyết tật thuộc mọi dạng tật, nhằm thúc đẩy cơ hội việc làm cho người khuyết tật trên thị trường lao động mở*” (Điều 3).

Các quy tắc tiêu chuẩn về bình đẳng cơ hội cho người khuyết tật được thông qua bởi Đại hội đồng Liên hợp quốc theo Nghị quyết số 48/96 ngày 20/12/1993 cũng khẳng định, các Quốc gia “[...] phải công nhận nguyên tắc rằng người khuyết tật phải được hỗ trợ để thực thi quyền con người của họ, đặc biệt trong lĩnh vực việc làm... họ phải có cơ hội bình đẳng tham gia làm những công việc hiệu quả và có lợi trong thị trường lao động” (Quy tắc số 7).

Chiến lược Incheon “Biến quyền thành thực chất” cho người khuyết tật ở châu Á và Thái Bình Dương kêu gọi các Quốc gia thành viên ưu tiên gia tăng cơ hội về những việc làm có ý nghĩa cho người khuyết tật.¹ Chiến lược Incheon thừa nhận rằng người khuyết tật phải đấu tranh với những bất lợi trên thị trường lao động mà sự xoá bỏ chúng sẽ góp phần đạt được sự phát triển dung hợp và xoá bỏ đói nghèo.

Như vậy, có thể thấy CRPD và các văn kiện quốc tế nêu trên đề cao và khẳng định vai trò của Nhà nước và các chủ thể khác trong việc bảo đảm người khuyết tật có cơ hội bình đẳng tham gia vào thị trường lao động, và các quyền của họ

¹ Incheon Strategy, ttdđ.

được đối xử bình đẳng trong việc làm và giáo dục được thực hiện và thực thi một cách đầy đủ.¹

2.3. Tác động của bảo đảm quyền tiếp cận công lý đến bảo đảm quyền về việc làm và giáo dục nghề nghiệp của người khuyết tật

CRPD là điều ước nhân quyền cốt lõi đầu tiên có một điều khoản riêng quy định về quyền tiếp cận công lý. Cụ thể, CRPD tại Điều 13(1) yêu cầu các Quốc gia thành viên:

[...] bảo đảm tiếp cận công lý hiệu quả cho người khuyết tật trên cơ sở bình đẳng với những người khác, trong đó bằng cách quy định về sự thuận tiện trong thủ tục tố tụng và phù hợp với lứa tuổi, nhằm mục đích tạo điều kiện cho người khuyết tật đóng vai trò hiệu quả khi tham gia trực tiếp hoặc gián tiếp, như với tư cách người làm chứng, vào mọi tiến trình pháp lý, bao gồm ở giai đoạn điều tra hoặc các giai đoạn đầu khác.

Sự nhấn mạnh vào tiếp cận công lý hiệu quả rất quan trọng và nó có nghĩa rằng tiếp cận công lý phải sẵn có (available), có thể đạt được (attainable), và có thể hiểu được (understandable) đối với người khuyết tật cũng như đối với người không khuyết tật.² Để đạt được tiếp cận công lý hiệu quả, CRPD tại Điều 13(2) yêu cầu các Quốc gia thành viên, cùng với những việc khác, phải “thúc đẩy đào tạo thích đáng cho những người làm việc trong lĩnh vực thực thi công lý, bao gồm cảnh sát và nhân viên trại giam”. Ngoài ra, Điều 13 cũng phải được xem xét thực hiện cùng với nhiều điều khoản khác của CRPD, bao gồm: Điều 5 cấm phân biệt đối xử dưới bất kỳ hình thức nào dựa trên cơ sở khuyết tật; Điều 9 yêu cầu các Quốc gia thành viên bảo đảm khả năng tiếp cận thông tin cho người khuyết tật, bao gồm thông tin về pháp luật, chính sách và dịch vụ xã hội và các hình thức hỗ trợ khác; Điều 12 thừa nhận rằng người khuyết tật có quyền được công nhận là con người trước pháp luật và được hưởng năng lực pháp lý trên cơ sở bình đẳng với những người khác; và Điều 29 yêu cầu các Quốc gia thành viên bảo đảm người khuyết tật có thể tham gia hiệu quả và trọn vẹn vào đời sống công cộng trên cơ sở bình đẳng với những người khác.

Các nguyên tắc và hướng dẫn quốc tế về tiếp cận công lý cho người khuyết tật do Cao Ủy Nhân quyền Liên hợp quốc và Báo cáo viên đặc biệt về quyền của người khuyết tật ban hành cung cấp thêm ý kiến tư vấn toàn diện về tiếp cận công lý hiệu quả, trong đó nhấn mạnh nghĩa vụ của các Nhà nước:³ (1) Phải bảo đảm tất cả các cơ sở và dịch vụ liên quan đến hệ thống tư pháp đều có thể tiếp cận được với tất cả người khuyết tật, bao gồm người đa khuyết tật; (2) Phải bảo đảm người khuyết tật được tiếp cận

¹ UBQGNKT (2018), tldđ.

² Cremin, K. (2016), *What Does Access to Justice Require? Overcoming Barriers to Invoke the United Nations Convention on the Rights of Persons with Disabilities*, *Frontiers of Law in China*, Vol.11, tr.280.

³ *International Principles*, tldđ.

thông tin pháp lý và TGPL miễn phí hoặc với chi phí thấp để họ có khả năng biết pháp luật là gì và họ có thể nhận được TGPL bằng cách nào và ở đâu; (3) Phải bảo đảm người khuyết tật có thể đưa ra các khiếu nại, khởi động các thủ tục tố tụng để thực hiện quyền của mình, và khiếu nại của họ phải được điều tra công bằng và phải nhận được các biện pháp khắc phục hiệu quả.

Nhìn chung, các yếu tố nêu trên liên quan đến khả năng tiếp cận (cơ sở hạ tầng vật chất sử dụng trong thực thi công lý; thông tin và dịch vụ pháp lý và có liên quan, bao gồm các phương tiện giao tiếp, tạo khả năng cho sự tham gia đầy đủ vào sự thực thi công lý ở tất cả các cấp độ; phương tiện giao thông đến và từ các phương tiện công cộng) là cần thiết để bảo đảm rằng người khuyết tật bị vi phạm quyền có khả năng tìm kiếm trách nhiệm giải trình và bồi thường, bao gồm vi phạm quyền về việc làm và giáo dục nghề nghiệp của họ.

3. THỰC TRẠNG VÀ NHỮNG RÀO CẢN ĐỐI VỚI BẢO ĐẢM QUYỀN TIẾP CẬN CÔNG LÝ VÀ TÁC ĐỘNG CỦA NÓ ĐẾN BẢO ĐẢM QUYỀN VỀ VIỆC LÀM VÀ GIÁO DỤC NGHỀ NGHIỆP CỦA NGƯỜI KHUYẾT TẬT Ở VIỆT NAM

3.1. Thực trạng và những rào cản đối với bảo đảm quyền tiếp cận công lý của người khuyết tật ở Việt Nam

Ở thành tố *sự bảo vệ pháp lý*, trong những năm qua, Nhà nước Việt Nam đã nỗ lực xây dựng và hoàn thiện khuôn khổ pháp luật và chính sách phù hợp về quyền của người khuyết tật với mục tiêu tạo cơ hội bình đẳng và điều kiện thuận lợi để người khuyết tật có được cuộc sống ổn định, độc lập, tự chủ, và tự tin vươn lên và khẳng định vị thế của mình trong đời sống xã hội. Hiến pháp 2013 ghi nhận nghĩa vụ của Nhà nước có chính sách trợ giúp... người khuyết tật... (Điều 59(2)). Hiến pháp 2013 cũng ghi nhận mọi công dân, bao gồm người khuyết tật, có quyền làm việc, lựa chọn nghề nghiệp, việc làm và nơi làm việc (Điều 35(1)) và có quyền và nghĩa vụ học tập (Điều 39); đồng thời, Nhà nước tạo điều kiện để người khuyết tật... được học văn hóa và học nghề (Điều 61(3)).

Sau Hiến pháp, Luật người khuyết tật (2010) là đạo luật toàn diện đầu tiên bảo đảm quyền của người khuyết tật. Ở nội dung về việc làm và giáo dục nghề nghiệp, Luật người khuyết tật quy định bảo đảm thực hiện các quyền của người khuyết tật *được học văn hoá, học nghề, việc làm, trợ giúp pháp lý... phù hợp với dạng tật và mức độ khuyết tật* (Điều 4(1)(d)). Luật này dành riêng *Chương V* quy định về giáo dục nghề nghiệp và việc làm cho người khuyết tật. Cụ thể, nguyên tắc chung của Luật này là Nhà nước có nghĩa vụ tạo điều kiện để người khuyết tật được phục hồi chức năng lao động để có thể làm việc, được tư vấn miễn phí về việc làm, hỗ trợ có việc làm và làm việc phù hợp với điều kiện sức khỏe và đặc điểm khuyết tật cụ thể (Điều 33(1)). Nhà nước bảo đảm để người khuyết tật được tư vấn học nghề miễn phí, lựa chọn và học nghề theo khả năng và năng lực bình đẳng như những người khác (Điều 32(1)).

Cùng với Luật người khuyết tật, nhiều đạo luật khác như: Luật Giáo dục (2019), Luật Giáo dục nghề nghiệp (2014), Bộ luật Lao động (2019), Luật Việc làm (2013), Luật An toàn, vệ sinh lao động (2015), Luật Trẻ em (2016),... và những đạo luật khác có liên quan cùng các văn bản hướng dẫn thi hành đã tạo thành một khuôn khổ pháp luật và chính sách khá toàn diện và cụ thể, bảo đảm quyền của người khuyết tật nói chung, quyền của người khuyết tật được tiếp cận giáo dục, giáo dục nghề nghiệp, việc làm và cơ hội bình đẳng trên thị trường lao động nói riêng. Chẳng hạn, Luật người khuyết tật quy định nghiêm cấm phân biệt đối xử với người khuyết tật trong tuyển dụng, yêu cầu không được từ chối tuyển dụng người khuyết tật có đủ tiêu chuẩn tuyển dụng vào làm việc, hoặc không được đặt ra tiêu chuẩn tuyển dụng trái luật nhằm hạn chế cơ hội làm việc của người khuyết tật (Điều 33(2)). Cùng với quy định cấm này, Nghị định 144/2014/NĐ-CP cũng đặt ra chế tài xử phạt đối với hành vi vi phạm (Điều 13(1)).

Bộ luật Lao động (2019) được sửa đổi theo hướng linh hoạt, phù hợp và tôn trọng hơn quyền của người khuyết tật và người sử dụng lao động trong quan hệ lao động. Chẳng hạn, Bộ luật quy định người sử dụng lao động phải tổ chức khám sức khỏe “định kỳ phù hợp” với người lao động là người khuyết tật (Điều 159(1)), thay thế cho cụm từ sử dụng trước đây là chăm sóc sức khỏe “thường xuyên” mà có thể tạo sự e ngại cho người sử dụng lao động và hạn chế cơ hội việc làm của người khuyết tật trên thực tế. Đối với các hành vi bị nghiêm cấm khi sử dụng lao động khuyết tật, Bộ luật vẫn duy trì tinh thần như trước đó, nhưng quy định theo hướng mở và linh hoạt hơn trên cơ sở tôn trọng quyền của người khuyết tật được tự do lựa chọn với điều kiện làm việc đặc biệt (Điều 160).

Ở thành tố khuôn khổ thiết chế, các thiết chế mang tính nhà nước và phi nhà nước đã được thành lập để thực hiện và bảo đảm thực hiện quyền của người khuyết tật nói chung, quyền của người khuyết tật về việc làm và giáo dục nghề nghiệp nói riêng. Chẳng hạn, những vi phạm đối với quyền của người khuyết tật có thể được giải quyết thông qua cơ chế khiếu nại, tố cáo chung hoặc thông qua hệ thống tòa án. người khuyết tật cũng có thể tìm kiếm sự hỗ trợ thông qua các Trung tâm TGPL, Trung tâm giới thiệu việc làm, Trung tâm giáo dục nghề nghiệp, hay các tổ chức của người khuyết tật,... Tuy nhiên, các thiết chế này mang tính chất chung, dành cho tất cả mọi người mà chưa có những thuận lợi riêng dành cho người khuyết tật.

Ở thành tố *khả năng đòi hỏi sự bồi thường*, sự thiếu hụt nhận thức pháp lý của người khuyết tật về các quyền của mình là một lý do thường được viện dẫn cho việc hiếm khi có tranh chấp về thực thi quyền của người khuyết tật.¹ Ở Việt Nam, Nhà

¹ Flynn, et al. (2019), tldđ.

nước đã có pháp luật và chính sách về tuyên truyền và phổ biến pháp luật cho mọi người nói chung, thành lập các Trung tâm TGPL để thực hiện TGPL cho những đối tượng đặc biệt. Tuy nhiên, khả năng tiếp cận của người khuyết tật là rất hạn chế, do nhiều nguyên nhân cả chủ quan lẫn khách quan. Chẳng hạn, ở mỗi tỉnh hiện nay đều có một Trung tâm TGPL đặt ở trung tâm, ở một số tỉnh còn thành lập các chi nhánh Trung tâm TGPL đặt tại một số huyện. Ngoài ra, các Trung tâm tư vấn pháp lý của các tổ chức xã hội, như Hội Luật gia Việt Nam, cũng sẵn sàng tiếp nhận yêu cầu và thực hiện TGPL cho người khuyết tật. Như vậy, người khuyết tật ở vùng sâu vùng xa, ở nông thôn,... khó có khả năng tiếp cận bởi các rào cản như giao thông, chi phí đi lại, phương tiện giao tiếp,...

3.2. Tác động của những rào cản đối với bảo đảm quyền tiếp cận công lý đến bảo đảm quyền về việc làm và giáo dục nghề nghiệp của người khuyết tật ở Việt Nam

Mặc dù khuôn khổ pháp luật và chính sách về quyền của người khuyết tật nói chung, quyền về việc làm và giáo dục nghề nghiệp nói riêng, đã từng bước được hoàn thiện nhưng vẫn còn nhiều lỗ hổng và bất cập. Chẳng hạn, *Luật Người khuyết tật* đã xóa bỏ quy định mang tính bắt buộc về sử dụng một tỷ lệ phần trăm nhất định lao động khuyết tật của *Pháp lệnh người tàn tật* (1998) và thay bằng quy định “khuyến khích” sử dụng lao động là người khuyết tật (Điều 35), không mang tính bắt buộc. Quy định này dẫn đến việc tuyển dụng lao động khuyết tật phụ thuộc hoàn toàn vào nhận thức và thái độ của người sử dụng lao động đối với người khuyết tật. Nó có thể được xem là nhân tố quan trọng làm giảm cơ hội việc làm của người khuyết tật. Bởi nếu không quy định dành riêng một tỷ lệ nhất định lao động và việc làm cho người khuyết tật, thì người khuyết tật có thể sẽ mãi mãi đứng ngoài thị trường lao động.

Trong vấn đề giáo dục nghề nghiệp cho người khuyết tật, chính sách hiện nay là mỗi địa phương ban hành danh mục nghề, thời gian, chi phí đào tạo nghề trình độ sơ cấp và ngắn hạn theo thực tế và đặc thù của từng vùng, địa phương. Tuy nhiên, danh mục những nghề này thường thiếu đa dạng, chỉ giới hạn trong một số nghề được “mặc định” cho các nhóm/dạng khuyết tật khác nhau (như: khuyết tật vận động thường được đào tạo về công nghệ thông tin; khuyết tật nhìn thường được đào tạo về nghề tẩm quất hoặc làm đồ thủ công đan chổi hay làm tằm; khuyết tật nghe, nói thường được đào tạo nghề cắt tóc hoặc thợ may;...) dẫn đến tỷ lệ người khuyết tật được đào tạo nghề phù hợp vẫn rất thấp.

Cơ chế giải quyết tranh chấp và khắc phục, đền bù cho người khuyết tật bị vi phạm quyền còn hạn chế. Chẳng hạn, cơ chế khiếu nại, tố cáo và khắc phục, đền bù trong lĩnh vực lao động, việc làm được áp dụng cho tất cả người lao động mà chưa có những quy định đặc thù dành riêng cho người khuyết tật. Điều này chưa thực sự

phù hợp với tinh thần của Điều 13 CRPD yêu cầu các quốc gia thành viên phải bảo đảm cho người khuyết tật được tiếp cận công lý một cách hiệu quả trên cơ sở bình đẳng với những người khác.

Quy trình, thủ tục giải quyết tranh chấp cho người lao động theo pháp luật hiện hành mất rất nhiều thời gian. Cụ thể, *Luật Khiếu nại* (2011) quy định thời gian thụ lý giải quyết khiếu nại là 10 ngày kể từ ngày nhận được khiếu nại, thời gian giải quyết khiếu nại lần đầu không quá 30 ngày kể từ ngày thụ lý. Đối với vụ việc phức tạp thì thời hạn giải quyết có thể kéo dài hơn nhưng không quá 45 ngày kể từ ngày thụ lý. Nếu giải quyết khiếu nại lần đầu không đồng ý thì giải quyết khiếu nại lần hai, thời hạn giải quyết khiếu nại lần hai không quá 45 ngày, kể từ ngày thụ lý. Đối với vụ việc phức tạp thì thời hạn giải quyết khiếu nại có thể kéo dài hơn nhưng không quá 60 ngày, kể từ ngày thụ lý (các Điều 27, 28, 36, 37). Còn đối với thời hạn giải quyết tố cáo tối đa là 60 ngày kể từ ngày thụ lý, thời gian để thụ lý, xử lý đơn tố cáo cũng là 10 ngày kể từ ngày nhận đơn tố cáo (*Luật Tố cáo* (2018), các Điều 24, 29, 30). Đặc biệt, theo quy định của *Bộ luật Tố tụng dân sự* (2015), thời gian vụ kiện liên quan đến tranh chấp lao động có thể kéo dài từ 04 - 06 tháng, thậm chí lâu hơn.

Khả năng tiếp cận các cơ quan có thẩm quyền giải quyết tranh chấp cũng là một rào cản. Các cơ quan có thẩm quyền giải quyết tranh chấp liên quan đến vấn đề việc làm của người lao động thường ở xa nơi cư trú của người khuyết tật. Do đó, việc đi lại để thực hiện các thủ tục này đối với nhiều người khuyết tật rất khó khăn. Cụ thể, hiện tại, để khởi kiện giải quyết tranh chấp, bồi thường khi vi phạm hợp đồng lao động, người khuyết tật phải tới Tòa án nhân dân cấp huyện (*Bộ luật Tố tụng dân sự* (2015), các Điều 32, 35); còn việc khiếu nại, tố cáo cũng phải đi lại nhiều cơ quan khác nhau, thường là cơ quan cấp huyện trở lên, vì pháp luật hiện hành vẫn chưa có quy định về hỗ trợ giải quyết khiếu nại, tố cáo các vụ việc liên quan đến việc làm cho người lao động thuộc thẩm quyền giải quyết của Ủy ban nhân dân cấp xã.

Nhận thức và hiểu biết hạn chế của người khuyết tật về quyền của bản thân mình cũng hạn chế khả năng tham gia thị trường lao động và tiếp cận việc làm có chất lượng. Một trong những nguyên nhân là người khuyết tật phải đối mặt với những rào cản trong tiếp cận giáo dục, dẫn đến trình độ học vấn của họ thấp. Một số gia đình của người khuyết tật có thể phản đối việc cho con mình đến trường bởi nhận thức rằng người khuyết tật không thể làm được gì và sẽ không học được gì hoặc không được hưởng lợi ích gì từ giáo dục. Các gia đình cũng lo sợ rằng người khuyết tật không thể tự chăm sóc cho bản thân và sợ họ bị bắt nạt ở trường học hoặc bị phân biệt đối xử ở nơi làm việc. Nhiều gia đình cũng sợ rằng người khuyết tật sẽ không thể hoàn thành được công việc nên không khuyến khích họ thử tìm kiếm

việc làm bên ngoài gia đình. Những thái độ tiêu cực như vậy thể hiện sự thiếu tin tưởng vào khả năng của người khuyết tật, từ đó không khuyến khích và hỗ trợ người khuyết tật đi học và tìm việc làm.¹ Ngoài ra, hầu hết các hộ gia đình có người khuyết tật có điều kiện kinh tế gia đình khó khăn, chỉ bảo đảm được các nhu cầu cơ bản về ăn, mặc và ở cho họ mà không có khả năng hỗ trợ chi trả các chi phí xã hội khác, cũng như chi phí học tập. Đây là một yếu tố chính hạn chế khả năng được đi học của nhiều người khuyết tật. Trong khi đó, các chương trình giáo dục được Nhà nước tài trợ hiện mới chỉ giúp người khuyết tật học đến hết tiểu học.²

Nhận thức của nhiều người khuyết tật về các hình thức kỳ thị hay phân biệt đối xử với họ liên quan đến tuyển dụng, việc làm, tiền lương, hợp đồng lao động, giờ làm việc, hay cơ hội đào tạo trong nghề cũng hạn chế (chẳng hạn, bị từ chối việc làm vì ngoại hình khi họ có khuyết tật chiều cao và khuyết tật vận động; người khiếm thị hay người điếc thường bị phân biệt đối xử về tiền lương và giờ làm;...). Nhiều người khuyết tật cho rằng mình có việc làm là may mắn nên nếu họ đối diện với phân biệt đối xử trong công việc, họ cũng sẽ cam chịu và bỏ qua. Cơ hội việc làm hạn chế cũng khiến người khuyết tật không dám thay đổi sang công việc khác ngay cả khi họ bị kỳ thị, phân biệt đối xử. Chất lượng giáo dục thấp không giúp cho người khuyết tật có sự chuẩn bị thích đáng khi tham gia hiệu quả vào thị trường lao động, hoặc đấu tranh chống lại các điều kiện làm việc không công bằng (như: không có hợp đồng lao động, lương thấp hơn, giờ làm việc dài hơn,...).

Nhìn chung, người khuyết tật chưa được nâng cao nhận thức về cách nhận biết sự vi phạm đối với quyền của họ và cách thức khiếu nại và yêu cầu đền bù khi bị vi phạm quyền. Thông tin về pháp luật và các chính sách có liên quan, bao gồm pháp luật và chính sách nghiêm cấm phân biệt đối xử với người khuyết tật chưa sẵn có và có khả năng tiếp cận với tất cả người khuyết tật, đặc biệt là người khuyết tật ở vùng sâu, vùng xa. Chỉ khi người khuyết tật hiểu rõ được các quyền lợi, nghĩa vụ và khả năng của bản thân thì họ mới có thể thuyết phục được người khác tôn trọng và thừa nhận năng lực của mình. Cũng chỉ khi người khuyết tật nhận thức, hiểu rõ được quyền lợi, nghĩa vụ và khả năng của bản thân thì họ mới có thể có tiếng nói phản biện để Nhà nước đánh giá, hoàn thiện pháp luật và chính sách bảo đảm các quyền của họ.

¹ Viện Nghiên cứu Xã hội, Kinh tế và Môi trường (2018), *Xoá bỏ kỳ thị: Quan điểm và đánh giá của người khuyết tật*, Nxb. Tri thức, Hà Nội, tr.109-111.

² Ban Điều phối các hoạt động hỗ trợ người tàn tật Việt Nam (2010), *Báo cáo năm 2010 về hoạt động hỗ trợ người khuyết tật*.

4. GIẢI PHÁP THÁO GỠ NHỮNG RÀO CẢN ĐỐI VỚI BẢO ĐẢM QUYỀN TIẾP CẬN CÔNG LÝ NHẪM THÚC ĐẨY QUYỀN VỀ VIỆC LÀM VÀ GIÁO DỤC NGHỀ NGHIỆP CỦA NGƯỜI KHUYẾT TẬT Ở VIỆT NAM

Bảo đảm và thúc đẩy các quyền của người khuyết tật nói chung, quyền về việc làm và giáo dục nghề nghiệp nói riêng, là chính sách nhất quán của Nhà nước Việt Nam từ trước đến nay. Hệ thống pháp luật và chính sách của Việt Nam về vấn đề này ngày càng được củng cố và hoàn thiện, đặc biệt trong khoản một thập niên trở lại đây. Việt Nam cũng là quốc gia thành viên của CRPD (từ năm 2014), Công ước ILO số 159 (từ năm 2019) và nhiều điều ước quốc tế khác có liên quan. Để tăng cường bảo đảm quyền tiếp cận công lý nhằm thúc đẩy quyền về việc làm và giáo dục nghề nghiệp của người khuyết tật ở Việt Nam, chúng ta cần phải thực hiện những giải pháp sau đây:

Thứ nhất, tăng cường, đa dạng hoá các hình thức tuyên truyền, giáo dục về pháp luật và về quyền cho người khuyết tật và gia đình họ, bảo đảm tất cả người khuyết tật và gia đình họ dù sinh sống ở đâu cũng có hiểu biết đầy đủ về các quy định pháp luật và về quyền của người khuyết tật, trong đó bao gồm quy trình thủ tục khiếu nại, tố cáo để đòi công bằng và sự đền bù khi bị vi phạm quyền, chẳng hạn như những hình thức kỳ thị, phân biệt đối xử dựa trên khuyết tật trong tuyển dụng, giáo dục, đào tạo và tại nơi làm việc.

Thứ hai, củng cố hệ thống các trung tâm tư vấn, TGPL để bảo đảm mọi người khuyết tật, bao gồm những người khuyết tật gặp những rào cản giao tiếp, đều có thể tiếp cận và được hỗ trợ pháp lý hiệu quả và miễn phí khi cần thiết. Nghiên cứu kinh nghiệm của một số nước để thành lập hoặc hỗ trợ thành lập và hoạt động của các trung tâm tư vấn, TGPL, hoặc mạng lưới những người chuyên làm công tác tư vấn, TGPL cho người khuyết tật. Khuyến khích, hỗ trợ việc thiết lập những địa điểm, không gian trên thực địa hoặc trên internet mà ở đó mọi người khuyết tật, bao gồm cả những người khuyết tật vận động và giác quan, cũng như khuyết tật trí tuệ và nhận thức, có thể tiếp cận để nhận được lời khuyên và tham vấn của những người hiểu biết hoặc những làm công tác tư vấn, TGPL về quyền của họ, và/hoặc có thể giúp họ đưa ra những khiếu nại về phân biệt đối xử chống lại họ.

Thứ ba, cung cấp đào tạo, tập huấn về quyền và cách đối xử có nhạy cảm và phù hợp với người khuyết tật cho cán bộ, nhân viên các cơ quan tư pháp, hành chính và các trung tâm tư vấn, TGPL có nhiệm vụ tiếp nhận và giải quyết khiếu nại, tố cáo và làm việc với người khuyết tật. Có cơ chế thuận lợi cho phép người khuyết tật bày tỏ một sự lo ngại hoặc khiếu nại về sự phân biệt đối xử hoặc ngược đãi một cách bí mật, bao gồm các biện pháp bảo vệ khỏi sự trả thù từ người sử dụng lao động hoặc đồng nghiệp mà đã bị họ khiếu nại, tố cáo.

Thứ tư, xây dựng các cơ chế giải quyết tranh chấp lựa chọn cho lao động là người khuyết tật. Mở rộng và bảo đảm sự tham gia của người khuyết tật vào hệ thống tư pháp trong tất cả các vị trí như luật sư, thẩm phán, hội thẩm, cán bộ điều tra, kiểm sát viên,... củng cố các cơ chế bảo đảm sự giao tiếp công bằng và chính xác cho người khuyết tật trong quá trình tố tụng, khuyến khích các tổ chức xã hội và tổ chức phi chính phủ tích cực tham gia hỗ trợ người khuyết tật và giám sát các quy trình tố tụng tư pháp hoặc hành chính có liên quan.

Thứ năm, các cơ quan tiến hành tố tụng và những tổ chức, cá nhân cung cấp dịch vụ pháp lý cần bảo đảm có thể tiếp cận được đối với người khuyết tật (bao gồm cả tiếp cận trực tiếp và trực tuyến). Bảo đảm rằng các cơ quan, tổ chức cung cấp dịch vụ pháp lý đều có cán bộ, nhân viên chuyên trách hoặc có hiểu biết hay được đào tạo về quyền của người khuyết tật và về cách thức hỗ trợ, làm việc với người khuyết tật; có khả năng cung cấp phiên dịch viên ngôn ngữ ký hiệu hoặc giao tiếp bằng văn bản chữ nổi với người khuyết tật khi cần thiết. Có cơ chế xử lý các nhân viên tư pháp hoặc hành chính có hành vi phân biệt đối xử trong quá trình tố tụng pháp lý liên quan đến người khuyết tật.

Thứ sáu, nghiên cứu kinh nghiệm của một số nước để tổ chức các phiên tòa di động và các cơ chế giải quyết tranh chấp pháp lý trực tuyến để tăng cường khả năng tiếp cận tòa án và cơ chế giải quyết tranh chấp pháp lý cho người khuyết tật. Bảo đảm rằng mọi người khuyết tật đều có thể được tiếp cận với hỗ trợ tài chính và các hỗ trợ khác trong toàn bộ tiến trình tố tụng phù hợp với dạng thức và mức độ khuyết tật.

Thứ bảy, bảo đảm rằng mọi chính sách, biện pháp cải cách để thúc đẩy quyền tiếp cận công lý của người khuyết tật đều được xây dựng và thực hiện với sự tham vấn ý kiến và giám sát của các tổ chức của người khuyết tật.

SỬ DỤNG NĂNG LƯỢNG XANH, NĂNG LƯỢNG SẠCH, NĂNG LƯỢNG TÁI TẠO Ở VIỆT NAM TRONG THỜI ĐẠI CÔNG NGHIỆP 4.0: NHÌN TỪ KHÍA CẠNH BẢO ĐẢM QUYỀN CON NGƯỜI

Doãn Hồng Nhung*, Trần Văn Dũng*

1. ĐẶT VẤN ĐỀ

Với sự phát triển nhanh chóng và không ngừng nghỉ như hiện nay, Việt Nam được đánh giá là một trong những quốc gia có tiềm lực phát triển nguồn năng lượng xanh, năng lượng sạch, năng lượng tái tạo (NLX, NLS, NLTT). Đồng thời, cuộc Cách mạng công nghiệp 4.0 đã trở thành động lực thúc đẩy rất lớn giúp Việt Nam nhanh chóng triển khai sử dụng nguồn năng lượng mới. Các nguồn năng lượng này không chỉ có đóng góp quan trọng trong việc phát triển các mục tiêu kinh tế - xã hội - môi trường mà còn góp phần quan trọng đến việc bảo đảm quyền con người của công dân. Không chỉ vậy, *“con người là trung tâm của những mối quan tâm về sự phát triển lâu dài. Con người có quyền được hưởng một cuộc sống hữu ích và lành mạnh, hài hòa với thiên nhiên”*¹. Hiến pháp năm 2013 cũng lần đầu tiên ghi nhận *“Mọi người có quyền được sống trong môi trường trong lành và có nghĩa vụ bảo vệ môi trường”*². Việc sử dụng NLX, NLS, NLTT sẽ góp phần rất lớn đến quá trình bảo đảm quyền con người. Tuy nhiên, trong quá trình triển khai sử dụng nguồn năng lượng này các doanh nghiệp đã gặp không ít những khó khăn, thách thức nhất định về cơ sở hạ tầng, hành lang pháp lý, chính sách đầu tư, hỗ trợ của Nhà nước và Chính phủ. Vì vậy, Việt Nam cần thiết phải tiếp tục hoàn thiện hơn nữa hệ thống pháp luật để quyền con người được đảm bảo vì một cuộc sống an lành cho mọi người.

Nhận thấy tầm quan trọng của việc bảo đảm quyền con người khi sử dụng NLX, NLS, NLTT trong thời đại công nghiệp 4.0, Đảng và Nhà nước đã đưa ra đường lối, chính sách nhằm thúc đẩy sự phát triển của nguồn năng lượng này. Bên cạnh đó, đây cũng là một trong những cơ sở quan trọng trong việc xây dựng hành lang pháp lý bảo đảm quyền con người được thực thi ở Việt Nam. Con người phải được sống

* Trường Đại học Luật - Đại học Quốc gia Hà Nội.

¹ Nguyên tắc 01 trong Tuyên bố của Hội nghị Liên hợp quốc về Môi trường và Phát triển họp tại Rio De Janeiro (Brazil) từ ngày 3 đến 14 tháng 6 năm 1992.

² Điều 43 Hiến pháp năm 2013.

trong môi trường tốt nhất, đảm bảo vệ sinh môi trường và hài hòa với tự nhiên. Từ đó, thúc đẩy nhanh quá trình phát triển kinh tế - xã hội và môi trường một cách toàn diện và bền vững nhất.

2. MỘT SỐ KHÁI NIỆM CƠ BẢN

2.1. Khái niệm về bảo đảm quyền con người

Theo Văn phòng Cao ủy Liên hợp quốc thì *“Quyền con người là những bảo đảm pháp lý an toàn cần có tác dụng bảo vệ các cá nhân và các nhóm chống lại những hành động hoặc sự bỏ mặc mà làm tổn hại đến nhân phẩm, những sự được phép và tự do cơ bản của con người”*¹. Ở Việt Nam thì định nghĩa về quyền con người cũng có những quan điểm tương đối khác nhau, nhưng xét chung về bản chất thì quyền con người là những nhu cầu, lợi ích tự nhiên vốn có của con người và được ghi nhận, bảo vệ trong pháp luật quốc gia, phù hợp với thông lệ quốc tế. Không chỉ vậy, Hiến pháp năm 2013 về chế định quyền con người, quyền công dân được đưa lên Chương II ngay sau chế định về chế độ chính trị. Từ đó khẳng định tầm quan trọng của quyền con người, quyền công dân có mối quan hệ mật thiết với chế độ chính trị của mỗi một quốc gia. Đồng thời, có thể khẳng định đường lối, chính sách của Đảng và Nhà nước đã và đang đặc biệt quan tâm đến việc bảo đảm quyền con người trong mọi lĩnh vực của đời sống.

Như vậy, quyền con người về môi trường được hiểu là tổng thể các nhu cầu, lợi ích tự nhiên vốn có và khách quan được pháp luật quốc gia ghi nhận và thừa nhận từ cộng đồng quốc tế. Các quốc gia đều hướng tới việc bảo đảm quyền con người trong mọi lĩnh vực của đời sống xã hội. Đặc biệt, bảo đảm quyền con người được sống trong môi trường lành mạnh, phù hợp với tiêu chuẩn sống là mục tiêu của các quốc gia không riêng Việt Nam. Vì vậy, trước khi có những giải pháp để bảo vệ quyền con người thì cần xác định đúng bản chất của quyền con người, mối quan hệ giữa môi trường sống với quyền con người và vấn đề phát triển bền vững quốc gia.

2.2. Khái niệm về năng lượng xanh, năng lượng sạch, năng lượng tái tạo

Trong những năm gần đây với sự phát triển nhanh chóng của cuộc Cách mạng công nghiệp 4.0 nhu cầu sử dụng các nguồn NLX, NLS, NLTT ngày càng tăng lên. Đồng thời, việc sử dụng nguồn năng lượng này cũng góp phần đáng kể đến việc đảm bảo an ninh năng lượng của quốc gia nhằm hướng tới việc tăng trưởng xanh, phát triển bền vững. Theo quy định tại Khoản 2 Điều 79 Thông tư số 40/2014/TT-BCT của Bộ Công thương ngày 5/11/ 2014 quy định quy trình điều độ hệ thống điện quốc

¹ Nguyễn Đăng Dung, Vũ Công Giao, Lê Khánh Tùng (Đồng chủ biên) (2009), *Giáo trình Lý luận và Pháp luật về Quyền con người*, Khoa Luật - Đại học Quốc gia Hà Nội, Hà Nội, tr.15.

gia “năng lượng tái tạo bao gồm: năng lượng gió, năng lượng mặt trời, năng lượng thủy triều, năng lượng địa nhiệt, năng lượng sinh khối, năng lượng khí sinh học¹”. Hơn nữa, quy định tại Khoản 1 Điều 43 Luật Bảo vệ môi trường năm 2014 có quy định “Năng lượng tái tạo là năng lượng được khai thác từ nước, gió, ánh sáng mặt trời, địa nhiệt, sóng biển, nhiên liệu sinh học và các nguồn tài nguyên năng lượng có khả năng tái tạo khác.²”. Tuy nhiên, đến Luật Bảo vệ môi trường năm 2020 đã không còn định nghĩa về năng lượng tái tạo nhưng vẫn có những quy định đề cập đến chính sách, sử dụng năng lượng tái tạo tại Khoản 3 Điều 5, Khoản 2 Điều 64...

Hiện nay, trong các văn bản quy phạm pháp luật vẫn chưa có định nghĩa cụ thể về năng lượng xanh, năng lượng sạch nhưng có thể hiểu nguồn năng lượng sạch là “nguồn năng lượng ít hoặc không gây ảnh hưởng đến môi trường.³”. Năng lượng xanh là nguồn năng lượng khi sử dụng, sản xuất thì không ảnh hưởng đến môi trường và chúng được tạo ra từ các nguồn tự nhiên như ánh sáng mặt trời, gió, mưa, địa nhiệt... Nguồn năng lượng này ngược lại với nguồn năng lượng hóa thạch. Như vậy, có thể nhận thấy rằng, nguồn NLX, NLS, NLTT chỉ tổng thể việc sử dụng các nguồn năng lượng khác nhau mà không ảnh hưởng đến con người và môi trường. Vì vậy, đây là mục tiêu được nhiều quốc gia hướng tới để công dân quốc gia mình sống trong môi trường trong lành, sạch đẹp nhất.

3. VAI TRÒ VÀ Ý NGHĨA CỦA VIỆC SỬ DỤNG NĂNG LƯỢNG XANH, NĂNG LƯỢNG SẠCH, NĂNG LƯỢNG TÁI TẠO ĐỂ BẢO ĐẢM QUYỀN CON NGƯỜI

Có thể khẳng định rằng, môi trường sống là yếu tố cơ bản chi phối sự sinh tồn và quyết định đến sự phát triển của nhân loại. Chính vì thế, môi trường sống được đảm bảo thì quyền con người cũng được bảo đảm, là cơ sở tạo tiền đề để con người được sống và phát triển một cách toàn diện nhất. Đặc biệt, tại Điều 43 Hiến pháp năm 2013 cũng quy định “Mọi người có quyền được sống trong môi trường trong lành và có nghĩa vụ bảo vệ môi trường”. Vì vậy, quyền con người phải được đảm bảo bởi môi trường sống trong lành. Chính vì thế mà việc sử dụng nguồn NLX, NLS, NLTT có vai trò quan trọng trong quá trình bảo đảm quyền con người:

Thứ nhất, việc sử dụng nguồn NLX, NLS, NLTT giúp cho môi trường sống được phát triển, trong lành. Đây là cơ sở quan trọng nhất đảm bảo tạo điều kiện tốt nhất và nâng cao chất lượng cuộc sống. Từ đó, con người sống trong môi trường được hưởng

¹ Khoản 2 Điều 79 Thông tư số 40/2014/TT-BCT của Bộ Công thương ngày 5 tháng 11 năm 2014 quy định quy trình điều độ hệ thống điện quốc gia.

² Khoản 1 Điều 43 Luật Bảo vệ môi trường năm 2014.

³ Doãn Hồng Nhung, Nguyễn Thanh Hải (2022), *Pháp luật về khuyến khích đầu tư năng lượng xanh, năng lượng sạch, năng lượng tái tạo ở Việt Nam*, Nxb. Đại học Quốc gia Hà Nội, tr. 17, Hà Nội.

những điều kiện sống tốt nhất, chất lượng cuộc sống cũng được đảm bảo tối đa và tiện nghi. Đồng thời, giảm thiểu sự tác động xấu đến môi trường, giảm nguy cơ xảy ra tình trạng biến đổi khí hậu.

Thứ hai, sử dụng nguồn NLX, NLS, NLTT nhằm hướng tới môi trường vệ sinh, an toàn, đảm bảo sức khỏe của người dân cũng như bảo đảm cảnh quan môi trường xung quanh. Từ đó, tạo tiền đề để phát triển kinh tế - xã hội - môi trường một cách nhanh chóng và bền vững. Mục tiêu cuối cùng là đảm bảo cho quyền con người được sống trong môi trường trong lành nên đây cũng trở thành động lực để nhanh chóng sử dụng tiến bộ khoa học kỹ thuật vào quá trình khai thác, sử dụng nguồn NLX, NLS, NLTT ở Việt Nam.

Thứ ba, sử dụng nguồn NLX, NLS, NLTT để tạo ra môi trường sống tốt hơn giúp con người sống trong môi trường này cũng cảm thấy an toàn, yên tâm và bình ổn phát triển. Tác động đáng kể đến sự phát triển kinh tế - xã hội khi nguồn năng lượng này được đầu tư, phát triển đúng mức. Hơn nữa, trong bối cảnh năng lượng từ nhiên liệu hóa thạch (than đá và dầu khí) đang dần cạn kiệt thì việc sử dụng nguồn NLX, NLS, NLTT sẽ tạo ra một bước phát triển mới thay thế cho nguồn năng lượng cũ.

Thứ tư, sử dụng nguồn NLX, NLS, NLTT góp phần quan trọng đến việc bảo đảm an ninh năng lượng do sự suy giảm nhanh chóng của các nguồn năng lượng cũ như dầu khí, than đá, khoáng sản... Khi tiến tới sử dụng nguồn NLX, NLS, NLTT sẽ không còn phải lo ngại đến việc hết hoặc thiếu nhiên liệu, đảm bảo cuộc sống người dân được văn minh, ổn định và đầy đủ hơn.

Như vậy, trong mối quan hệ tương quan giữa bảo đảm quyền con người và sử dụng nguồn NLX, NLS, NLTT có mối quan hệ biện chứng và mật thiết với nhau. Sử dụng nguồn năng lượng này là đã và đang góp phần bảo đảm cho quyền con người được sống trong môi trường trong lành. Đồng thời, bảo đảm quyền con người trở thành động lực thúc đẩy việc sử dụng nguồn năng lượng mới, năng lượng tái... Chính vì vai trò và ý nghĩa quan trọng như vậy của nguồn NLX, NLS, NLTT, Đảng và Nhà nước đã ban hành nhiều chính sách nhằm thu hút, khuyến khích đầu tư vào phát triển nguồn NLX, NLS, NLTT ở Việt Nam.

4. THỰC TRẠNG PHÁP LUẬT VỀ BẢO ĐẢM QUYỀN CON NGƯỜI KHI SỬ DỤNG NĂNG LƯỢNG XANH, NĂNG LƯỢNG SẠCH, NĂNG LƯỢNG TÁI TẠO

Hành lang pháp lý trong việc sử dụng nguồn NLX, NLS, NLTT nhằm bảo đảm quyền con người cũng đã được xây dựng và dần hoàn thiện. Theo đó, Điều 43 Hiến pháp năm 2013 quy định “*Mọi người đều có quyền sống trong môi trường trong lành và có nghĩa vụ bảo vệ môi trường*”. Bảo đảm quyền con người gắn với môi trường đã được pháp điển hóa từ trong Hiến pháp năm 2013 đến Luật Bảo vệ môi trường

năm 2020, Luật tiếp cận thông tin năm 2016. Điều này lại càng khẳng định vị thế và tầm quan trọng của việc bảo vệ môi trường đối với quá trình bảo đảm quyền con người. Bên cạnh đó, tại Luật Bảo vệ môi trường năm 2020 quy định *“Bảo vệ môi trường gắn kết hài hòa với an sinh xã hội, quyền trẻ em, bình đẳng giới, bảo đảm quyền mọi người được sống trong môi trường trong lành.”*¹. Pháp điển hóa các quy định về bảo vệ quyền con người trong quan hệ với môi trường cũng đang được quy định khá đầy đủ, tạo ra hành lang pháp lý cho quá trình bảo đảm quyền con người ở Việt Nam. Để thực hiện hóa hoạt động sử dụng NLX, NLS, NLTT ngày 25/11/2015 Thủ tướng Chính phủ ban hành Quyết định số 2068/QĐ-TTg phê duyệt Chiến lược phát triển năng lượng tái tạo đến năm 2030, tầm nhìn đến năm 2050, theo đó, *“chú trọng sử dụng các công nghệ đã được kiểm chứng trong lĩnh vực năng lượng tái tạo, như thủy điện, năng lượng gió, năng lượng mặt trời, năng lượng sinh khối, khí sinh học để phát triển các nguồn năng lượng tái tạo...”*. Đồng thời, các Quy hoạch sử dụng điện VII ban hành kèm theo Quyết định số 1208/QĐ-TTg của Thủ tướng Chính phủ ngày 21/ 7/2011 đã có cơ chế ưu tiên phát triển NLX, NLS, NLTT. Trong Nghị quyết số 55 - NQ/TW ngày 11/02/2020 của Bộ Chính trị về định hướng Chiến lược phát triển năng lượng quốc gia của Việt Nam đến năm 2030, tầm nhìn đến năm 2045 đã chỉ rõ mục tiêu cụ thể bao gồm: *“(i) Tỷ lệ các nguồn năng lượng tái tạo trong tổng cung năng lượng sơ cấp đạt khoảng 15 - 20% vào năm 2030; 25 - 30% vào năm 2045. (ii) Tổng tiêu thụ năng lượng cuối cùng đến năm 2030 đạt mức 105 - 115 triệu TOE, năm 2045 đạt mức 160 - 190 triệu TOE...”*²

Hành lang pháp lý cho việc sử dụng NLX, NLS, NLTT trong thời đại công nghiệp 4.0 dưới góc độ bảo đảm quyền con người phần nào có những thành công nhất định, nhất là trong quá trình khuyến khích đầu tư vào nguồn NLX, NLS, NLTT. Nhiều chính sách ưu đãi đã được triển khai nhằm thúc đẩy, khuyến khích đầu tư vào nguồn năng lượng này như chính sách ưu đãi và hỗ trợ tín dụng; ưu đãi về thuế nhập khẩu; thuế thu nhập doanh nghiệp;... Từ đó, giúp các doanh nghiệp mạnh dạn đầu tư, triển khai trong quá trình thực hiện hóa sử dụng năng lượng. Chẳng hạn, hoạt động khuyến khích sử dụng năng lượng điện gió (năng lượng tái tạo) được triển khai rộng rãi giúp hạn chế tối đa việc sử dụng các nguồn nhiên liệu thô khác.

¹ Khoản 3 Điều 4 Luật Bảo vệ môi trường năm 2020.

² Xem: Nghị quyết số 55 - NQ/TW ngày 11/02/2020 của Bộ Chính trị về định hướng Chiến lược phát triển năng lượng quốc gia của Việt Nam đến năm 2030, tầm nhìn đến năm 2045.

Bảng 1: Danh sách 5 nhà máy có sản lượng điện gió lớn nhất tại Việt Nam

STT	Tên nhà máy	Địa điểm	Công suất công nhận COD (MW)	Tình trạng công nhận COD
1	NMĐ gió Ea Nam	Đak Lak	399,60	Toàn phần
2	Phong Điện Trung Nam	Ninh Thuận	151,95	Toàn phần
3	NMĐ Trang trại điện số BT1	Quảng Bình	109,20	Toàn phần
4	NMĐ gió BT2- Giai đoạn 1	Quảng Bình	100,80	Toàn phần
5	NMĐ gió Đông Hải 1 Trà Vinh	Trà Vinh	100,00	Toàn phần

Nguồn: Báo cáo năm 2021 của Bộ Công thương Việt Nam về năng lượng điện gió¹

Tuy nhiên, trong quá trình thực hiện hoạt động khuyến khích đầu tư vào nguồn NLX, NLS, NLTT thì dưới góc độ bảo vệ quyền con người và sự tác động mạnh mẽ của cuộc Cách mạng công nghiệp 4.0 khiến cho hành lang pháp lý bộc lộ những hạn chế nhất định ảnh hưởng trực tiếp đến quyền con người.

Thứ nhất, trong vấn đề về lập quy hoạch, kế hoạch, hoạch định chính sách triển khai đầu tư phát triển NLX, NLS, NLTT chưa rõ ràng và cụ thể. Đặc biệt, các chính sách, định hướng còn thiếu tính đồng bộ như việc phát triển quy hoạch nguồn điện với quy hoạch cơ sở hạ tầng không có sự đồng bộ, thống nhất dẫn đến kéo dài thời gian và tốn kém chi phí.

Thứ hai, các quy định về “khuyến khích đầu tư chưa đồng bộ, nhiều văn bản quy phạm pháp luật chưa thể hiện như Luật Điện lực, Luật Quy hoạch, Luật Đất đai, Luật Xây dựng²”,... Những quy định trong các văn bản pháp luật này cần phải được hoàn thiện nhằm hướng dẫn thi hành một cách hiệu quả. Nghị định, Thông tư chưa được ban hành kịp thời dẫn đến có quy định của Luật nhưng việc áp dụng chính sách lại trở nên khó khăn.

Thứ ba, do trình tự, thủ tục cấp phép cho hoạt động điện lực còn chưa cụ thể, phức tạp, khó khăn nhất là đối với những nhà đầu tư nước ngoài. Khó khăn từ việc bất đồng ngôn ngữ, truyền tải mục đích của nhà đầu tư, cơ hội tiếp cận đất đai để xây dựng nhà xưởng và trụ sở, lắp đặt máy móc tại các địa phương,... vô cùng phức tạp. Hệ quả từ những vụ “tham nhũng vặt”, “trên thì trái thảm - nhưng dưới thì rài đình³” từ đó, trở thành rào cản lớn khiến nhà đầu tư ngại triển khai thực hiện dự án.

¹ Bộ Công thương Việt Nam (2021), 84 dự án điện gió kịp vận hành thương mại với tổng công suất hơn 3.980 MW, nguồn: <https://moit.gov.vn/tin-tuc/phat-trien-nang-luong/84-du-an-dien-gio-kip-van-hanh-thuong-mai-voi-tong-cong-suat-hon-3.980-mw.html>, truy cập ngày 5/10/2022.

² Doãn Hồng Nhung và Nguyễn Thanh Hải (2019), “Hoàn thiện pháp luật về đầu tư năng lượng xanh, năng lượng sạch, năng lượng tái tạo ở Việt Nam”, Tạp chí *Công thương*, ngày 18/11/2019.

³ Xích Tùng (2016), Trên “trái thảm”, dưới “rài đình”, *Báo Nhân dân điện tử*, nguồn: <https://nhandan.vn/tren-trai-tham-duoi-rai-dinh-post259742.html>, truy cập ngày 10/10/2022.

Đồng thời, sự cạnh tranh không lành mạnh giữa các doanh nghiệp sử dụng nguồn NLX, NLS, NLTT có giá thành cao hơn với những doanh nghiệp sử dụng nguồn năng lượng khác như năng lượng hóa thạch...

Thứ tư, nhận thức của người dân về việc sử dụng NLX, NLS, NLTT còn hạn chế, nhiều người vẫn chưa bỏ được những thói quen không tốt về sử dụng năng lượng truyền thống, như than củi đốt lò, rất dễ gây ô nhiễm môi trường, ảnh hưởng đến cảnh quan, thẩm mỹ môi trường sống và sức khỏe con người. Nguồn nhân lực quản lý và vận hành cơ sở hành tầng kỹ thuật chưa có trình độ, còn thiếu và còn yếu khiến cho nhiều dự án phải ngừng trệ quá lâu do thay thế công nghệ, hỏng hóc máy móc, nguyên vật liệu, phụ tùng thay thế... dẫn đến nguy cơ tham nhũng, không đảm bảo tiến độ dự án đã đăng ký.

Như vậy, để xây dựng hành lang pháp lý cho việc khai thác và sử dụng nguồn NLX, NLS, NLTT trong thời đại công nghiệp 4.0 - đảm bảo quyền con người đã đạt được nhiều thành tựu nhất định. Chính sách khuyến khích đầu tư vào nguồn năng lượng này đang được Đảng và Nhà nước quan tâm khi đưa ra nhiều chính sách ưu đãi, thu hút nhà đầu tư trong và ngoài nước triển khai tại các vùng có tiềm năng phát triển. Tuy nhiên, do quá trình hội nhập kinh tế khu vực và quốc tế trước thách thức của cuộc cách mạng công nghiệp 4.0 khiến cho những chính sách cần phải đổi mới và loại bỏ những chính sách không còn phù hợp để đẩy nhanh quá trình phát triển kinh tế vùng phù hợp với chiến lược phát triển của quốc gia. Trước những thách thức và cơ hội đòi hỏi Nhà nước, Chính phủ, Quốc hội và các cơ quan có liên quan cần phải xây dựng chiến lược phát triển cho việc sử dụng nguồn NLX, NLS, NLTT để phát huy sức mạnh, tiềm năng của từng địa phương. Vì vậy, chúng ta cần nhanh chóng đưa ra những giải pháp khuyến khích các doanh nghiệp, các nhà đầu tư các dự án xây dựng trong lĩnh vực giao thông, công nghiệp, cơ sở hạ tầng, nhà xưởng, khu công nghệ cao, thành phố thông minh, công trình xanh,... nhằm sử dụng nguồn NLX, NLS, NLTT hướng tới bảo đảm quyền con người được sống trong môi trường trong lành, đáp ứng được yêu cầu của cuộc sống hiện đại.

5. MỘT SỐ GIẢI PHÁP HOÀN THIỆN PHÁP LUẬT VỀ SỬ DỤNG NĂNG LƯỢNG XANH, NĂNG LƯỢNG SẠCH, NĂNG LƯỢNG TÁI TẠO TRONG THỜI ĐẠI CÔNG NGHIỆP 4.0 ĐỂ BẢO ĐẢM QUYỀN CON NGƯỜI

Cuộc Cách mạng công nghiệp 4.0 đang trở thành động lực thúc đẩy rất lớn khiến cho việc đầu tư xây dựng và triển khai các dự án khai thác và sử dụng NLX, NLS, NLTT diễn ra nhanh chóng. Hơn thế nữa, bảo đảm quyền con người luôn được đánh giá là mục tiêu xuyên suốt trong mọi hoạt động của Đảng và Nhà nước Việt Nam trong chiến lược tăng trưởng xanh và phát triển bền vững. Chính vì vậy, việc hoàn thiện pháp luật về sử dụng nguồn NLX, NLS, NLTT để bảo đảm quyền con người trong thời đại công nghiệp 4.0 bao gồm một số những giải pháp sau:

Thứ nhất, triển khai Chiến lược quốc gia về tăng trưởng xanh giai đoạn 2021 - 2030, tầm nhìn 2050 theo Quyết định số 1658/QĐ-TTg của Thủ tướng Chính phủ ngày 1/10/2021 một cách nhanh chóng và toàn diện. Cần phải thúc đẩy cơ cấu lại nền kinh tế gắn với đổi mới mô hình tăng trưởng kinh tế, bền vững về môi trường và công bằng xã hội.

Thứ hai, đảm bảo sự đồng bộ, thống nhất giữa các văn bản quy phạm pháp luật về khuyến khích đầu tư NLX, NLS, NLTT. Các quy định pháp luật cần cụ thể hóa các khái niệm, phương thức, điều kiện thực hiện, quy trình thủ tục triển khai các dự án. Trong thời gian tới đây, nguồn NLX, NLS, NLTT sẽ từng bước thay thế những nguồn năng lượng từ việc sử dụng nhiên liệu hóa thạch. Ví dụ: *thay thế xe buýt xăng bằng xe buýt điện tại Hà Nội*¹ hoặc *sử dụng tàu điện trên cao tại Hà Nội*². Chính vì thế, cần thiết xây dựng Luật quy định cụ thể về NLX, NLS, NLTT tại Việt Nam.

Thứ ba, quy trình thủ tục cấp phép đầu tư, phát triển và xây dựng nguồn NLX, NLS, NLTT phải hướng tới việc bảo đảm quyền con người trong thời đại công nghiệp 4.0. Rút gọn, đơn giản các thủ tục hành chính để hướng tới thực hiện cơ chế một cửa trong quản lý Nhà nước về NLX, NLS, NLTT. Đồng thời, cần thiết phải ban hành Thông tư hướng dẫn về việc thực hiện đầu tư nước ngoài vào Việt Nam khi triển khai các dự án về nguồn năng lượng này.

Thứ tư, những chính sách ưu đãi khi sử dụng nguồn NLX, NLS, NLTT đối với người dân cần phải triển khai một cách đồng bộ, đầy đủ và toàn diện nhất. Bởi, đây chính là điều kiện quan trọng để giúp người dân thay đổi thói quen sử dụng năng lượng thô, năng lượng hóa thạch sang nguồn năng lượng tốt cho môi trường và con người.

Thứ năm, khuyến khích học tập, nghiên cứu về triển khai dự án NLX, NLS, NLTT nhằm đào tạo ra đội ngũ cán bộ tri thức có hiểu biết về nguồn năng lượng này. Từ đó, giúp cho các doanh nghiệp triển khai các dự án quản lý và điều hành diễn ra nhanh chóng và hiệu quả.

Thứ sáu, thúc đẩy quá trình đầu tư phát triển nguồn nhân lực cho thị trường năng lượng điện gió, năng lượng mặt trời, năng lượng xanh. Nâng cao hiệu quả thực thi các chính sách khuyến khích đầu tư vào NLX, NLS, NLTT

Thứ bảy, hoàn thiện thể chế pháp luật về khuyến khích đầu tư công nghệ hiện đại để khai thác và sử dụng NLX, NLS, NLTT. Đồng thời, tăng cường công tác thông

¹ Thanh Vân (2022), Hà Nội lên kế hoạch thay thế buýt chạy xăng bằng buýt điện, Báo Tin tức, nguồn: <https://baotintuc.vn/van-de-quan-tam/ha-noi-len-ke-hoach-thay-the-buyt-chay-xang-bang-buyt-dien-20220912185923789.htm>, truy cập ngày 10 tháng 10 năm 2022.

² Kiều Hương, Quốc Toàn (2022), Phát triển các loại hình giao thông xanh, Báo Nhân dân điện tử, nguồn: <https://nhandan.vn/phat-trien-cac-loai-hinh-giao-thong-xanh-post690377.html>, truy cập ngày 10/10/2022.

tin tuyên truyền để doanh nghiệp lựa chọn NLX, NLS, NLTT trong quá trình sản xuất; trao đổi cán bộ và cử cán bộ đi học, bồi dưỡng nghiệp vụ ở nước ngoài, thực hiện chuyển giao công nghệ, học hỏi kinh nghiệm quốc tế về quản lý, khai thác và sử dụng NLX, NLS, NLTT.

Thứ tám, tăng cường tuyên truyền về hoạt động bảo đảm nhân quyền trong mối quan hệ với môi trường để người dân nhận thức được quyền và nghĩa vụ của bản thân đối với môi trường sống của chính mình. Thay đổi tư duy và nhanh chóng sử dụng nguồn NLX, NLS, NLTT vào đời sống và sản xuất kinh doanh.

6. KẾT LUẬN

Bảo đảm quyền con người được sống trong môi trường trong lành có ý nghĩa to lớn để xây dựng Nhà nước pháp quyền của dân, do dân và vì dân. Đầu tư công nghệ sử dụng NLX, NLS, NLTT chính là đầu tư cho tương lai, đầu tư cho môi trường sống của chính mình. Bảo vệ môi trường là trách nhiệm của doanh nghiệp đối với cộng đồng, bảo vệ môi trường còn là đạo đức của doanh nghiệp để bảo đảm, duy trì và phát triển quyền con người là động lực thúc đẩy cuộc sống và nâng cao chất lượng sống của con người.

Đảng và Nhà nước đã quan tâm khi đưa ra nhiều chính sách, pháp luật khuyến khích đầu tư khai thác và sử dụng NLX, NLS, NLTT nhằm nâng cao chất lượng cuộc sống của người dân Việt Nam. Khuyến khích đầu tư, sử dụng nguồn NLX, NLS, NLTT đã và đang tác động đáng kể đến quyền con người được sống trong môi trường trong lành. Tuy nhiên, dưới sự phát triển nhanh chóng của tiến bộ khoa học kỹ thuật, nhu cầu sống của con người ngày càng cao nên việc bảo vệ quyền con người có tính cấp thiết, tính thời sự và có ý nghĩa khoa học. Thực trạng còn tồn tại nhiều hạn chế về việc quản lý, khai thác và sử dụng nguồn NLX, NLS, NLTT khiến cho quyền và lợi ích của người dân không được bảo đảm. Chính vì những lý do đó mà việc tìm ra những giải pháp hoàn thiện pháp luật cần phải được thực hiện nhanh chóng nhằm giảm thiểu rủi ro và hạn chế tiêu cực. Những nhóm giải pháp hoàn thiện pháp luật hướng tới việc xây dựng hành lang pháp lý đầy đủ nhằm khuyến khích đầu tư cũng như bảo đảm vai trò quản lý của Nhà nước đối với hoạt động quản lý, khai thác và sử dụng nguồn NLX, NLS, NLTT. Đồng thời, những giải pháp nâng cao hiệu quả thực thi sẽ thúc đẩy hoạt động triển khai một cách sâu rộng và toàn diện nhất, tác động trực tiếp đến chủ thể thực hiện. Vì vậy, sử dụng NLX, NLS, NLTT trong thời đại công nghiệp 4.0 sẽ góp phần bảo đảm quyền con người và bảo đảm sự phát triển bền vững của mỗi quốc gia mà Việt Nam không phải là ngoại lệ.

TIN GIẢ TRÊN INTERNET THỰC TRẠNG VÀ GIẢI PHÁP Ở VIỆT NAM

Phạm Hải Chung*, Ngô Thị Minh Hương**, Đỗ Thị Nụ***

1. GIỚI THIỆU

Tin giả “Fake News” đã trở thành từ khoá của năm 2017¹. Theo tờ báo Anh The Independent, việc sử dụng từ fake news đã tăng khoảng 365% từ năm 2016. Tuy nhiên đây không phải là một từ mới. Tin giả thực tế đã tồn tại từ lâu đời. Khái niệm “thông tin sai lệch”, hay “báo lá cải” đã tồn tại trong chiến tranh Tây Ban Nha từ năm 1896.

Việt Nam có tốc độ phát triển Internet cao với tỷ lệ người dùng chiếm 70,3% dân số (Bộ Thông tin Truyền thông, 2022). Các nền tảng mạng xã hội như Facebook, YouTube, Tiktok, Zalo trở nên phổ biến và tác động tới mọi mặt đời sống ở Việt Nam. Bên cạnh những mặt tích cực của Internet và mạng xã hội, những nền tảng này cũng trở thành môi trường để truyền tin giả. Tần suất xuất hiện và cách thức thực hiện tin giả nhiều hơn và tinh vi hơn khiến công chúng dễ bị lừa và gây ảnh hưởng nghiêm trọng đến cuộc sống của cá nhân, tổ chức bị tung tin giả cũng như công chúng đã từng tiếp nhận nó. Vấn đề đặt ra là nên quản lý như thế nào để có thể hạn chế tin giả gây nguy hại cho xã hội. Bài viết này làm rõ về định nghĩa, xu hướng và thực trạng về tin giả trên thế giới và các hướng xử lý và quản lý thông tin giả để có thể ngụ ý về Việt Nam. Bài viết cũng phân tích thực trạng tin giả ở Việt Nam trong những năm gần đây và các quy định pháp luật hiện hành đang áp dụng để đối phó với tin giả ở Việt Nam.

2. NHỮNG BIỂU HIỆN CỦA TIN GIẢ TRÊN THẾ GIỚI VÀ XU HƯỚNG QUẢN LÝ THÔNG TIN

Theo sổ tay “Báo chí, tin giả và tin xuyên tạc” của UNESCO năm 2019², có 3 loại thông tin giả: Tin sai (mis-information) - là những thông tin sai lệch một cách tự

* TS, Viện Đào tạo Báo chí và Truyền thông, Đại học Khoa học Xã hội và Nhân văn, Đại học Quốc gia Hà Nội.

** TS, Trường Đại học Luật - Đại học Quốc gia Hà Nội.

*** Khoa Truyền thông, Đại học Đại Nam, Hà Nội.

¹ Theo từ điển Collins.

² Sổ tay “Nhà Báo, Tin xuyên tạc và tin giả” UNESCO 2019, Truy cập tại: https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000367566?fbclid=IwAR2_plKpbr5uQ_rZkwKf-J7HYDL0u1lA4KTGdNVteBcikl3YJNtPoXqPy6c

nhiên, không chủ đích của người viết. Tin xuyên tạc/tin dấy mũi (dis-information) - là các loại thông tin cố ý đưa sai sự thật với nhiều kỹ thuật chỉnh sửa hình ảnh, nội dung, số liệu, ngữ cảnh, văn phong... nhằm đạt được mục đích lợi ích cụ thể và để lại những hậu quả nghiêm trọng, nội dung thông tin tạo ra bối cảnh sai, được nguy tạo, mạo danh. Tin nguy hại (mal-information) - là thông tin dựa trên hiện thực nhưng được dùng để gây hại cho một cá nhân, tổ chức hay quốc gia, nội dung được rõ rĩ, phát ngôn gây thù ghét.

Theo Elle Hunt¹, tin giả là một hình thức lừa dối thông tin hoặc cố tình truyền đi thông tin sai lệch với mục đích gây hiểu lầm về tài chính hoặc chính trị. Tin giả hay thông tin bịa đặt sai sự thật đã trở thành một hiện tượng trong bối cảnh với sự phát triển của Internet và các nền tảng truyền thông mới. Nhiều nhà nghiên cứu tập trung vào bản chất của tin giả, tác động xã hội của tin giả, hay tâm lý của người dùng khi dính vào các bẫy thông tin. Một nhóm nhà nghiên cứu lại tập trung vào việc nâng cao nhận thức và năng lực thông tin cho người dùng Internet.

Các nhà nghiên cứu từ Đại học bang Pennsylvania², Hoa Kỳ đã tổng hợp các ví dụ về tin giả thành bảy danh mục cơ bản, bao gồm: tin giả, nội dung phân cực, châm biếm, xuyên tạc, bình luận, thông tin dẫn dắt và báo chí công dân. Các nhà nghiên cứu phát hiện ra rằng tin tức thật có những đặc điểm phân biệt với các loại tin giả khác nhau, chẳng hạn như tuân thủ phong cách báo chí. Thông tin giả được phát tán nhanh gấp bội lần qua các hình thức lan truyền, "thích", "chia sẻ", "sao chép". Các hình thức lan toả trên không gian mạng nhanh chóng, khó xác định nguồn gốc làm khả năng ngăn chặn và xử lý chúng chậm hơn nhiều so với tốc độ lan toả chúng.

Không gian mạng là một lãnh thổ mới cần được bảo vệ. Nhiều quốc gia như EU, Úc, New Zealand, Singapore, Đức đã ban hành Luật An ninh mạng nhằm mục tiêu bảo vệ dữ liệu, uy tín cá nhân, đời tư, hay nạn nhân của bạo lực và tấn công trên không gian mạng. Tấn công mạng không chỉ là vấn đề thương mại và an ninh quốc gia thuần túy, mà còn là thách thức an ninh và kinh tế toàn cầu.

Tuy nhiên, có nhiều cách tiếp cận khác nhau trong việc ngăn chặn tin giả. Với cách tiếp cận đảm bảo tự do thông tin nhưng phải bảo vệ quyền riêng tư và lợi ích công cộng, Cộng đồng Châu Âu tập trung vào cơ chế kiểm soát và bảo vệ dữ liệu cá

¹ Hunt is Fake News? How to spot it and what you can do to stop it <https://www.theguardian.com/media/2016/dec/18/what-is-fake-news-pizzagate>.

² Maria D. Molina, S. Shyam Sundar, Thai Le, and Dongwon Lee, 2019, "Fake News" Is Not Simply False Information: A Concept Explication and Taxonomy of Online Content, *American Behavioral Scientist* 2021, Vol. 65(2) 180-212.

nhân¹ và gán trách nhiệm cho các công ty nền tảng chịu trách nhiệm lưu trữ và chia sẻ các nội dung phỉ báng và không áp dụng các biện pháp bảo vệ dữ liệu và đời tư. Liên minh châu Âu (EU) cũng công bố kế hoạch cải cách các quy định về an ninh mạng nội khối, bao gồm hình thành một “Lá chắn mạng toàn EU” liên kết với các cơ quan an ninh quốc gia sử dụng trí tuệ nhân tạo để sớm phát hiện các dấu hiệu tấn công mạng. Việc tấn công mạng có thể là một cuộc tấn công khủng bố vào một cá nhân, tổ chức, thậm chí cả một quốc gia chỉ bằng một loại virus, mã độc, hoặc có thể gây ra một cuộc bạo loạn chỉ bằng một thông tin bịa đặt, giả mạo, chỉ qua một cái nhấp chuột. Nói cách khác, các cơ sở hạ tầng thiết yếu, quan trọng của một quốc gia vốn được kết nối với Internet như giao thông, y tế hay năng lượng không được bảo mật tốt có thể bị tấn công bằng virus qua các nhấp chuột và có thể an ninh của quốc gia đó bị đe dọa. Tin giả giờ đây như một loại virus độc hại, đã và đang là mối đe dọa cho toàn xã hội. Liên minh châu Âu (EU) đang đẩy mạnh cuộc chiến chống thông tin sai lệch lan truyền trên các nền tảng như Facebook, Google, Twitter và các mạng truyền thông xã hội khác thông qua việc thúc đẩy một bộ quy tắc ứng xử chung được công bố ngày 16/06/2022².

3. TIN GIẢ Ở VIỆT NAM

3.1. Hình thức và xu hướng tin giả ở Việt Nam

Theo các chuyên gia tại Trung tâm xử lý tin giả Việt Nam (VAFC), tin giả ở nước ta được tung ra với nhiều hình thức khác nhau, có thể nhằm mục đích vụ lợi nhưng đôi khi chỉ nhằm “câu view”, “câu like” trên mạng xã hội.³ Đồng thời, tin giả thường được gắn với những sự kiện, chủ đề “nóng”, đang gây được sự chú ý của công chúng. Chính vì vậy, công chúng trở nên khó khăn trong việc phân biệt thông tin thật, giả.

Tin giả được tung ra với nhiều hình thức khác nhau, có những tin giả thoát đầu nhìn qua tưởng vô hại, đó những là những câu chuyện về tình mẫu tử, sự sẻ chia, đánh vào lòng trắc ẩn của con người. Nhưng đằng sau những câu chuyện đó chính là “chiêu trò” được tạo nên bởi cả một tổ chức nhằm mục đích lừa đảo. Ví dụ, ngày 07/08/2021, tài khoản mạng xã hội Facebook có tên “Trần Khoa” đăng tin với nội dung “Bác sĩ đã rút ống thở của cha mẹ để nhường cho sản phụ mang song thai điều trị cùng phòng tại một bệnh viện ở TP.HCM”. Câu chuyện “cảm động” này nhanh chóng lan trên mạng xã hội khiến nhiều người quan tâm, được hàng loạt tài khoản Facebook, thậm chí cả những tài khoản tích xanh của người nổi tiếng, người có tầm

¹ Xem thêm, Chỉ thị Directive 95/46/EC.

² Xem https://www.vietnamplus.vn/eu-day-manh-chong-tin-gia-tren-cac-nen-tang-truyen-thong-xa-hoi/799156.amp?gidzl=GUuH6v_Ap6vAzHSOajpCQqp5XsFq9veKg13Jtc9dJm5_44VYeoJE r3x6nZOsfDjL_mQ6pNj4Uf0dS_FQm.

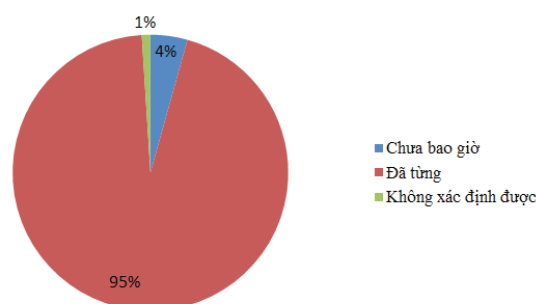
³ Xem <https://tuoitre.vn/hay-manh-tay-voi-tin-gia-20210810080437596.htm>.

ảnh hưởng trong nhiều lĩnh vực chia sẻ. Tuy nhiên, sáng ngày 08/08/2021, Sở Y tế thành phố Hồ Chí Minh xác nhận sau khi kiểm tra, thông tin bác sĩ nhường máy thở của bố mẹ để cứu sản phụ là không có thật. Chiều ngày 09/08/2021, Sở Thông tin & Truyền thông TP.HCM đã làm việc và ban hành quyết định xử phạt hành chính đối với 2 chủ tài khoản facebook có tên N.Đ.H và H.N.V về việc cung cấp những thông tin không đúng sự thật trên mạng Internet. Nhìn nhận ở góc độ pháp luật, vụ việc “bác sĩ Khoa” không chỉ là câu chuyện “câu view” mà có những dấu hiệu vi phạm pháp luật hình sự. Cụ thể, theo Sở Thông tin & Truyền thông TP.HCM, đây là một nhóm tổ chức được thành lập với sự tham gia của một số tài khoản giả mạo nhưng hoàn toàn có tương tác thật với mục đích lừa đảo những người hảo tâm làm từ thiện. Xét ở góc độ “văn hóa từ thiện”, vụ việc bác sĩ Khoa như một lời chuông cảnh báo về hiện tượng một số kẻ lợi dụng dịch bệnh để lừa đảo, trục lợi trên lòng nhân ái, thiện tâm của người khác. Xét trên bối cảnh dịch Covid-19 ở thời điểm tháng 8 năm 2021, câu chuyện về “bác sĩ Khoa” vẽ nên những bức tranh u tối, bế tắc của những người sống trong vùng dịch bệnh, tác động xấu đến tinh thần, quyết tâm chống dịch của người dân dưới sự lãnh đạo của Đảng và Nhà nước.

Những ngày gần đây, mạng xã hội lan truyền những thông tin thất thiệt liên quan tới ông Phạm Nhật Vượng - Chủ tịch Tập đoàn Vingroup. Tối ngày 10/07/2022, một số tài khoản mạng xã hội đăng tải và chia sẻ thông tin ông Phạm Nhật Vượng bị cấm xuất cảnh. Ngay sau đó, ngày 11/07/2022, Bộ Công an đã giao các cục nghiệp vụ làm rõ người tung tin đồn thất thiệt để xử lý theo quy định. Bước đầu, Bộ Công an đã làm rõ hành vi đưa thông tin không có thật này là ông T.V.H (38 tuổi, trú tại P. Cầu Diễn, Q. Nam Từ Liêm, Hà Nội). Đồng thời, Bộ Công an cũng đang xác minh để xử lý một số cá nhân đưa thông tin thất thiệt về ông Phạm Nhật Vượng. Sau khi làm việc với các cơ quan chức năng, chủ tài khoản là ông T.V.H đã gỡ bỏ những thông tin thất thiệt, Bộ Công an cũng đã lên tiếng về việc khẳng định những thông tin về ông Phạm Nhật Vượng trên mạng xã hội là sai sự thật. Tuy nhiên, ông Phạm Nhật Vượng và Tập đoàn Vingroup cũng chịu những ảnh hưởng không nhỏ đến uy tín và tác động xấu đến thị trường chứng khoán. Cụ thể, sau khi tin đồn bị phát tán, 3 cổ phiếu “họ Vingroup” bị lao dốc. Trong bối cảnh thị trường chứng khoán gặp nhiều biến động như nửa đầu năm 2022 với hàng loạt tập đoàn lớn như FLC, Tân Hoàng Minh,... thì tin đồn liên quan tới ông Phạm Nhật Vượng cũng khiến các nhà đầu tư lao đao.

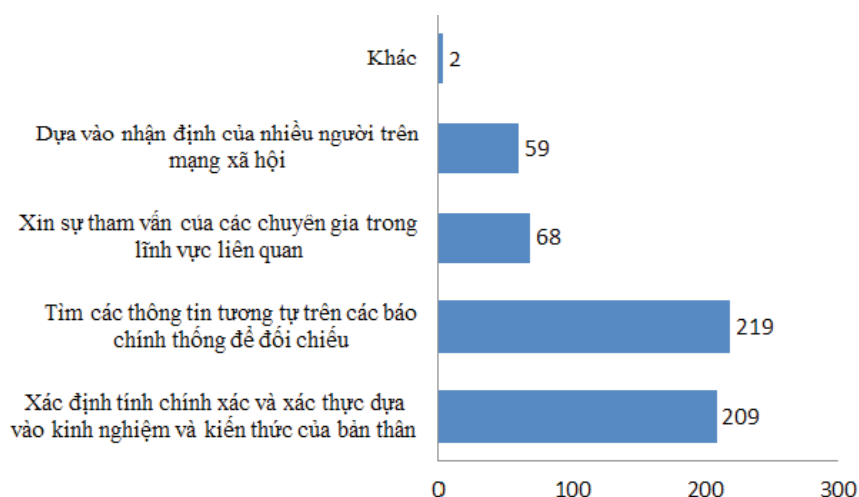
Ở Việt Nam, một trong những nguyên nhân dẫn tới tình trạng tin giả tràn lan trên mạng xã hội hiện nay là: người dùng mạng xã hội chủ động trong việc đăng tải, chia sẻ thông tin; tính chất lan truyền, chia sẻ thông tin nhanh của Internet; hệ thống pháp luật trong việc đấu tranh xử lý tội phạm công nghệ cao chưa theo kịp diễn biến tình hình thực tế; nhận thức hạn chế của người sử dụng mạng xã hội đã tiếp tay cho

việc phát tán, lan truyền tin giả; công tác điều tra, phát hiện, xử lý tội phạm còn gặp nhiều khó khăn,...



Biểu đồ 1: Mức độ tiếp cận tin giả của công chúng

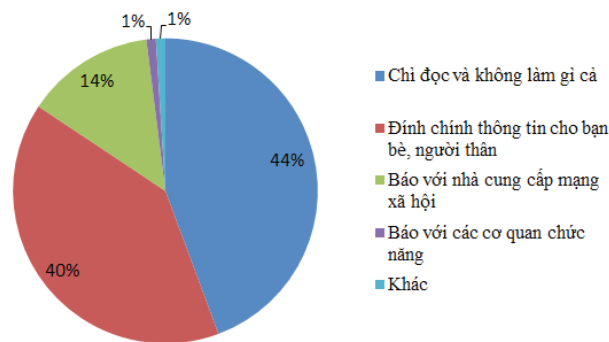
Theo khảo sát của nhóm tác giả với 300 công chúng sử dụng mạng xã hội, có tới 284/300 công chúng (chiếm 95%) cho rằng đã từng tiếp cận với tin giả (số liệu thể hiện trong Biểu đồ 1). Kết quả khảo sát cũng chỉ ra người dùng mạng xã hội thường kiểm chứng thông tin bằng việc dựa vào kinh nghiệm và kiến thức của bản thân (209/300 phiếu, chiếm 70,8%). Một bộ phận lớn công chúng cho rằng sẽ tìm kiếm thông tin từ các tờ báo chính thống để xác minh thông tin (số liệu thể hiện trong biểu đồ 2). Tuy nhiên, người dùng mạng xã hội có thể thấy bất kỳ loại tin tức nào trên mạng xã hội, thậm chí sớm hơn cả trên báo chí. Đồng thời, một số đối tượng tung tin giả bằng việc sử dụng khoảng trống thông tin, “độ trễ” của thông tin báo chí để tấn công vào sự hiểu kỳ của công chúng.



Biểu đồ 2: Phản ứng của công chúng khi tiếp cận với thông tin trên mạng xã hội

Trong khảo sát cũng chỉ ra, công chúng thường tiếp cận tin giả từ nguồn facebook là nhiều nhất, với 283/300 người (chiếm 95%), thứ hai là Youtube 151/300 người (chiếm 51%), thứ ba là Tiktok 121/300 người (chiếm 40,9%). Ngoài ra nguồn Instagram, báo chí, kênh diễn đàn,... cũng là một số môi trường công chúng cho biết đã từng tiếp

cận với tin giả. Nguyên nhân của vấn đề này bởi người dùng mạng xã hội chủ động trong việc đăng tải, chia sẻ thông tin mà không có sự kiểm duyệt thông tin trước đó. Đồng thời, với sự chi phối bởi “bong bóng lọc” thông tin và thuật toán của mạng xã hội khi căn cứ vào hành xử, mối quan tâm của người dùng mà tin giả sẽ bằng cách này “chủ động” tìm đến với công chúng.



Biểu đồ 3: Phản ứng của công chúng sau khi xác định thông tin tiếp cận là tin giả

Mặt khác, người dùng mạng xã hội chưa có những thái độ dứt khoát trong việc đấu tranh với những thông tin fake news. Theo khảo sát, 133/300 người (chiếm 44,0%) sẽ chỉ đọc và không làm gì ngay sau khi việc xác định được thông tin vừa tiếp cận là tin giả. Một số cho rằng sẽ đỉnh chính cho bạn bè, người thân (có 120/300 người, chiếm 40%). Một phần nhỏ công chúng trong diện khảo sát báo cáo với nhà cung cấp mạng xã hội (41/300 người, chiếm 14,0%) và 3/300 người (chiếm 1,0%) báo với cơ quan chức năng khi họ xác thông tin tiếp cận là tin giả. Nguyên nhân của thực trạng này xuất phát từ việc công chúng mạng xã hội chưa hiểu rõ mức độ nguy hại, tầm ảnh hưởng của tin giả trong các lĩnh vực văn hóa, xã hội, kinh tế, chính trị. Đồng thời, một bộ phận công chúng cũng chưa nắm được nội dung Nghị định của Chính phủ về việc xử phạt với các hành vi đăng tải, chia sẻ thông tin sai sự thật trên mạng xã hội.

3.2. Hành vi phạm tội về tin giả ở Việt Nam

Xem xét hành vi phát tán tin giả có phải là hành vi phạm tội hay không cần dựa trên một số yếu tố. Thứ nhất, hành vi sử dụng, phát tán tin giả có thể tạo ra tác động tiêu cực về kinh tế, xã hội, quyền con người và trật tự công cộng. Không gian mạng đang là địa bàn lý tưởng để phát tán gian lận thương mại với tin tức giả như việc mua bán hàng giả. Hành vi lừa đảo, chiếm đoạt tài sản thông qua nhiều thủ đoạn tinh vi như: mua bán hàng giả, hàng kém chất lượng; sử dụng nhiều số điện thoại, liên lạc dụ dỗ người cả tin, sử dụng nhiều tài khoản để lừa đảo, chiếm đoạt tiền, hàng của các nạn nhân. Tin giả cũng nhằm mục đích gian lận thương mại, mua bán hàng giả hoặc trốn thuế, lậu thuế... Trên không gian mạng xã hội, hình thức không giao dịch trực tiếp mà live stream (phát sóng trực tiếp) và giao dịch hoàn toàn trên mạng đã

đưa tới một kênh giao dịch rộng mở cho các hoạt động thương mại, tránh được các rào cản hành chính và kiểm soát chất lượng truyền thống, kể cả hàng rào thuế quan, hải quan, cấp phép...

Thứ hai, hành vi phạm tội có thể có chủ đích và không có chủ đích. Tuy rằng, tự do thông tin và không gian mạng là môi trường lý tưởng để tin giả được phát tán nhanh, gây tác hại lớn, mà không phải do chủ đích. Hành vi lừa đảo trên mạng bao gồm hành vi vi phạm pháp luật xuyên quốc gia để lừa đảo, chiếm đoạt tài sản của công dân, của tập thể và của nhà nước với các thủ đoạn giả danh các cơ quan thực thi pháp luật để lừa đảo qua mạng, qua điện thoại; các trang thông tin điện tử của cơ quan nhà nước, tổ chức, doanh nghiệp, đánh cắp dữ liệu cá nhân để lừa đảo qua phương thức kinh doanh đa cấp, đánh bạc qua mạng. Tin giả có thể được xuất hiện có chủ đích, do các đối tượng tung ra nhằm thu hút sự quan tâm của người đọc, tăng lượt theo dõi trên các nền tảng mạng xã hội, thuận lợi cho việc bán hàng online, tuy nhiên, cũng không ít trường hợp đăng tải, chia sẻ các thông tin sai lệch do chưa được kiểm chứng.

Tin tặc có thể tấn công bằng các trang web giả mạo, tấn công mật khẩu, tấn công nội bộ, tấn công của không tặc, tấn công hệ thống thông tin hay hành vi phát tán chương trình tin học gây hại cho hoạt động của mạng viễn thông, mạng Internet, mạng máy tính, hệ thống xử lý và điều khiển thông tin. Các thông tin giả trên không gian mạng là hành vi cố ý bao gồm cả tấn công mạng. Theo ghi nhận từ hệ thống CyStack Attack Map cho thấy, 9 tháng đầu năm 2020, Việt Nam đứng thứ 18 trên bản đồ tấn công mạng toàn cầu.¹

Không gian mạng có thể phát tán thông tin với tốc độ nhanh chóng. Với công nghệ đa phương diện, ai cũng có thể dễ dàng lập một trang web, blog, tài khoản fanpage, Twitter... trên mạng xã hội bằng tên của mình, tên người khác, thậm chí giả danh tên của lãnh tụ, lãnh đạo hoặc tên của các nhân vật nổi tiếng, với chi phí bằng không. Ai cũng có thể đăng tải các thông tin mình muốn lên không gian mạng vốn được gọi là “không gian ảo”, hay “cuộc sống ảo”.

3.3. Khung pháp lý xử lý tin giả ở Việt Nam

Việt Nam công nhận quyền tự do ngôn luận nhưng quyền này có thể bị hạn chế trong một số điều kiện, bao gồm ảnh hưởng đến an ninh trật tự công cộng, đạo đức cộng đồng, quyền và tự do của người khác.

Hiến pháp Việt Nam năm 2013 khẳng định: “Công dân có quyền tự do ngôn luận, tự do báo chí, tiếp cận thông tin, hội họp, lập hội, biểu tình. Đồng thời, pháp luật Việt Nam ghi nhận và bảo vệ các quyền cơ bản của con người về tự do ngôn

¹ Xem trên : wid.gov.vn

luận, tự do báo chí, hội họp; tham gia quản lý nhà nước, quyền được bí mật riêng tư, quyền được tôn trọng, bảo vệ danh dự, nhân phẩm, tính mạng của người khác.

Năm 2015, Quốc hội thông qua Luật An toàn thông tin mạng. Luật này quy định sáu nhóm hành vi bị nghiêm cấm thực hiện trên không gian mạng. Hành vi liên quan đến tin giả được quy định tại Điều 8 của Luật, cụ thể là cấm “Thông tin sai sự thật gây hoang mang trong Nhân dân, gây thiệt hại cho hoạt động kinh tế - xã hội, gây khó khăn cho hoạt động của cơ quan nhà nước hoặc người thi hành công vụ, xâm phạm quyền và lợi ích hợp pháp của cơ quan, tổ chức, cá nhân khác”.

Điều 18 Luật An ninh mạng về “Phòng, chống hành vi sử dụng không gian mạng, công nghệ thông tin, phương tiện điện tử để vi phạm pháp luật về an ninh quốc gia, trật tự, an toàn xã hội” nêu rõ hành vi sử dụng không gian mạng, công nghệ thông tin, phương tiện điện tử để vi phạm pháp luật về an ninh quốc gia, trật tự, an toàn xã hội bao gồm: Đăng tải, phát tán thông tin trên không gian mạng; chiếm đoạt tài sản; tổ chức đánh bạc, đánh bạc qua mạng Internet; trộm cắp cước viễn thông quốc tế trên nền Internet; vi phạm bản quyền và sở hữu trí tuệ trên không gian mạng; giả mạo trang thông tin điện tử của cơ quan, tổ chức, cá nhân; làm giả, lưu hành, trộm cắp, mua bán, thu thập, trao đổi trái phép thông tin thẻ tín dụng, v.v...

Luật cũng nêu ra các hành vi bị nghiêm cấm bao gồm: lợi dụng mạng xã hội để xâm phạm các quyền con người; hành vi “nói xấu” với những thông tin bịa đặt, xuyên tạc, không đúng sự thật nhằm bôi nhọ, xúc phạm danh dự, nhân phẩm và uy tín của người khác; thông tin trên không gian mạng có nội dung làm nhục, vu khống, giả mạo; việc cung cấp, chia sẻ thông tin giả mạo, thông tin sai sự thật, xuyên tạc, vu khống, xúc phạm uy tín của cơ quan, tổ chức, danh dự, nhân phẩm của cá nhân; hành vi tiết lộ thông tin thuộc danh mục bí mật nhà nước, bí mật đời tư của cá nhân; các hành vi xâm phạm trật tự an toàn xã hội như sử dụng không gian mạng để hoạt động các loại tệ nạn xã hội, mua bán người; đăng tải thông tin phá hoại thuần phong, mỹ tục của dân tộc, đạo đức xã hội, sức khỏe cộng đồng.

Để thi hành Luật An ninh mạng, các quy định xử phạt hành vi tung tin giả được quy định trong một số nghị định. Ví dụ, trong Điều 101 Nghị định số 15/2020/NĐ-CP, phạt tiền từ 10 triệu đồng đến 20 triệu đồng đối với hành vi lợi dụng mạng xã hội để thực hiện hành vi cung cấp, chia sẻ thông tin giả mạo, thông tin sai sự thật, xuyên tạc, vu khống, xúc phạm uy tín của cơ quan, tổ chức, danh dự, nhân phẩm của cá nhân.

Như vậy, hiện đã có quy định xử phạt đối với cá nhân, tổ chức tung tin giả, tin xấu độc trên mạng xã hội. Tuy nhiên, mức xử phạt này như nêu trên được xem là quá nhẹ so với tính chất, mức độ nguy hại của tin giả.

Nhiều vụ việc vi phạm Luật An ninh mạng gắn với tin giả trong thực tế chỉ bị xử lý hành chính. Ví dụ, vụ việc tháng 1/2022, Công an tỉnh Lâm Đồng đã xử phạt vi phạm hành chính 7,5 triệu đồng đối với bà L.T.M.D (ngụ huyện Đam Rông, Lâm Đồng), về hành vi đăng tải thông tin sai sự thật trên mạng xã hội. Vụ việc Sở Thông tin và Truyền thông Hà Nội vừa ra quyết định xử phạt đối với ông N.D.H về hành vi đăng tải thông tin chưa được cơ quan nhà nước có thẩm quyền kiểm chứng gây ảnh hưởng đến uy tín cá nhân. Theo Nghị định 14/2022, người này bị xử phạt 7,5 triệu đồng. Ngày 14/7, người này sử dụng tài khoản mạng xã hội facebook để tăng tải nội dung Ủy ban kiểm tra Trung ương yêu cầu xem xét kỷ luật 3 lãnh đạo¹. Một số phạt hành chính được áp dụng khi một người đăng thông tin không xác thực về danh tính của người khác, có thể làm ảnh hưởng đến bí mật đời tư và uy tín.²

Bộ luật Hình sự 2015 đã điều chỉnh quy định trong nhiều điều luật với các tội phạm về an ninh mạng, cụ thể như: Tội vu khống (Điều 156); Tội làm nhục người khác (Điều 155); Tội xâm phạm bí mật hoặc an toàn thư tín, điện thoại, điện tín hoặc hình thức trao đổi thông tin riêng tư khác của người khác (Điều 159); Tội lợi dụng các quyền tự do dân chủ xâm phạm lợi ích của Nhà nước, tổ chức, cá nhân (Điều 331). Vụ việc bà Nguyễn Phương Hằng, bị tạm giam để điều tra với cáo buộc về lợi dụng sức ảnh hưởng của mình để tổ chức nhiều buổi live stream có nội dung sai sự thật, sử dụng những ngôn từ “mang tính chất nhục mạ, xúc phạm danh dự, nhân phẩm” của những người khác theo Điều 331 Bộ luật Hình sự cũng là một ví dụ điển hình.

4. KẾT LUẬN VÀ GIẢI PHÁP

Trong bối cảnh hiện nay, tin giả đã trở thành “vấn nạn” toàn cầu, tác động tới nhiều mức độ khác nhau đến các quyền con người trong tất cả các lĩnh vực kinh tế, chính trị, xã hội. Để nhận biết, ngăn chặn, xử lý tin giả trên không gian mạng cần sự vào cuộc của các cơ quan chức năng; sự cập nhật, bổ sung của hành lang pháp lý và đồng thời chính là sự đổi mới nhận thức, tư duy của chính công chúng mạng xã hội.

Trên thực tế, tại Việt Nam đã có chế tài trong việc xử lý các hành vi tung tin giả trên môi trường không gian mạng. Tuy nhiên, các quy định về xử phạt hành chính còn thấp, chưa đủ sức răn đe và chưa tương xứng với mức độ nguy hại của những thông tin giả được lan truyền trên mạng xã hội. Chính vì vậy, cần tiếp tục nghiên cứu làm rõ hơn tác động của tin giả ảnh hưởng tới nhà nước, xã hội và các quyền

¹ Xem <https://vietnamnet.vn/phat-7-5-trieu-dong-nguoi-dang-tin-sai-su-that-ve-3-lanh-dao-cap-cao-bi-ky-luat-2040484.html>

² Xem: <https://tuoitre.vn/bi-phat-7-5-trieu-vi-dang-danh-tinh-nguoi-tiep-xuc-voi-nguoi-nghi-nhiem-corona-20200325122613158.htm?fbclid=IwAR1AgVL2oLgQbXnrgjx9WJNfDIPmDItw0qpJZ0drPsScnMhzev3FrkEkZyc>

cá nhân (bao gồm quyền riêng tư, dữ liệu cá nhân, danh dự nhân phẩm cá nhân...) qua đó, cần xem xét xử phạt hình sự với những vi phạm pháp luật mang tác động nghiêm trọng. Tuy nhiên, hình thức xử phạt hình sự đối với tin giả cần được hạn chế tối thiểu. Ngoài ra, căn cứ vào tính chất và mức độ ảnh hưởng của tin giả, có thể xử phạt hành chính và giáo dục thay đổi hành vi nhận thức, ý thức của xã hội về tin giả và truyền tải tin giả.

Thêm nữa, cần làm rõ trách nhiệm của các nhà cung cấp mạng xã hội trong việc bảo vệ bí mật đời tư, dữ liệu cá nhân. Trong trường hợp có vi phạm, công ty nền tảng cũng có thể bị chịu xử phạt hành chính, nhưng với mục tiêu là các nền tảng có biện pháp bảo vệ thông tin đời tư, chứ không phải là hạn chế kiểm soát tự do thông tin.

Đồng thời, người dùng Internet cần nâng cao năng lực đánh giá thông tin, bao gồm năng lực phân biệt tin giả, để hành xử theo hướng tôn trọng, bảo vệ quyền của mọi người trên không gian mạng. Đặc biệt, đối với các nhóm dễ bị tổn thương trong xã hội như trẻ em, phụ nữ..., cần được nâng cao nhận thức và khả năng tự bảo vệ mình để tránh trở thành nạn nhân của lừa đảo và tội phạm công nghệ cao.

VIỆN HÀN LÂM KHOA HỌC XÃ HỘI VIỆT NAM

NHÀ XUẤT BẢN KHOA HỌC XÃ HỘI

26 Lý Thường Kiệt - Hoàn Kiếm - Hà Nội

ĐT: 024.39719073 - Fax: 024.39719071

Website: <http://nxbkhh.vass.gov.vn>

Email: nxbkhh@gmail.com

Chi nhánh Nhà xuất bản Khoa học xã hội

57 Sương Nguyệt Ánh - Phường Bến Thành - Quận I - TP. Hồ Chí Minh

ĐT: 028.38394948 - Fax: 028.38394948

MỘT SỐ VẤN ĐỀ NHÂN QUYỀN HIỆN ĐẠI

Chịu trách nhiệm xuất bản:

Q. Giám đốc - Tổng Biên tập
PGS.TS. PHẠM MINH PHÚC

Biên tập nội dung: Trần Lệ Thu

Kỹ thuật vi tính: Starbooks

Sửa bản in: Lệ Thu

Trình bày bìa: Starbooks

In 300 cuốn, khổ 19 x 27cm, Công ty Cổ phần In và Thương Mại Ngọc Hưng

Địa chỉ: Số 296 đường Phúc Diễn, tổ dân phố số 1, phường Xuân Phương,
quận Nam Từ Liêm, Hà Nội.

Số xác nhận đăng ký xuất bản: 2142-2023/CXBIPH/3-102/KHXXH.

Số QĐXB: 266/QĐ-NXB KHXXH, ngày 14/7/2023.

ISBN: 978-604-364-606-1, In xong và nộp lưu chiểu năm 2023.

MỘT SỐ VẤN ĐỀ
NHÂN QUYỀN HIỆN ĐẠI

ISBN: 978-604-364-606-1



9 786043 646061

Giá: 360.000đ