

LỄ CÔNG BẰNG - MỘT LOẠI NGUỒN CỦA PHÁP LUẬT VIỆT NAM

NHÂM THUY LAM *

Tóm tắt: Bài viết nghiên cứu lễ công bằng dưới góc độ nguồn của pháp luật nói chung, nguồn của pháp luật Việt Nam nói riêng, bao gồm quan niệm về lễ công bằng, sự tồn tại của lễ công bằng ở một số hệ thống pháp luật trên thế giới, việc áp dụng lễ công bằng trong hệ thống pháp luật Việt Nam hiện nay; trên cơ sở đó, bài viết đưa ra một số ý kiến góp phần hoàn thiện việc áp dụng lễ công bằng với tư cách là một loại nguồn của pháp luật trong giai đoạn hiện nay.

Từ khoá: Lễ công bằng; nguồn pháp luật; hệ thống

Nhận bài: 08/3/2022

Hoàn thành biên tập: 28/7/2022

Duyệt đăng: 28/7/2022

EQUITY - A SOURCE OF VIETNAMESE LAW

Abstract: The article investigates equity from the standpoint of a source of law in general and a source of Vietnamese law in particular, including the concept and the existence of equity in some legal systems, as well as the application of equity in the current Vietnamese legal system.

Keywords: Equity; Source of Law; Legal system

Received: Mar 8th, 2022; Editing completed: July 28th, 2022; Accepted for publication: July 28th, 2022

Nguồn của pháp luật không phải là vấn đề mới trong nghiên cứu khoa học pháp lý song vẫn luôn là vấn đề cơ bản, quan trọng khi cần tìm hiểu bản chất của một hệ thống pháp luật, đánh giá được ưu, nhược điểm của hệ thống pháp luật đó cũng như hướng khắc phục những bất cập đang tồn tại. Bởi lẽ, cách hiểu thế nào là nguồn của pháp luật, những yếu tố nào được coi là nguồn của pháp luật, vị trí, vai trò, tính chất các loại nguồn pháp luật đều là những khía cạnh tác động mạnh mẽ tới hệ thống pháp luật thực định. Đến lượt mình, hệ thống pháp luật thực định sẽ góp phần làm sáng rõ các vấn đề mang tính lý luận.

Trên thế giới, khi nói đến nguồn của pháp luật, “*luật, tập quán, thực tiễn xét xử của toà án, học thuyết, công lý*” là một số nguồn

phổ biến được nhắc tới¹. Tuy nhiên, thứ bậc và cách thức áp dụng từng loại nguồn trên sẽ không giống nhau ở từng quốc gia.

Tại Việt Nam, mặc dù còn tồn tại nhiều quan điểm khác nhau về khái niệm, phạm vi nguồn của pháp luật nhưng ngày nay, các yếu tố này đang được nhìn nhận toàn diện hơn, hợp lý hơn, không chỉ bó hẹp trong văn bản quy phạm pháp luật, tập quán pháp, tiền lệ pháp mà còn có điều ước quốc tế, các quan niệm, chuẩn mực, đạo đức xã hội, các quan điểm, tư tưởng, học thuyết, tín điều tôn giáo, hợp đồng...² Xét về truyền thống, văn bản quy phạm pháp luật là loại nguồn đóng

¹ Rene David, *Những hệ thống pháp luật chính trong thế giới đương đại* (Nguyễn Sĩ Dũng, Nguyễn Đức Lam dịch), Nxb. Thành phố Hồ Chí Minh, 2003, tr. 17.

² Trường Đại học Luật Hà Nội, *Giáo trình Lý luận chung về nhà nước và pháp luật*, Nxb. Tư pháp, Hà Nội, 2016, tr. 284 - 292.

* **Thạc sĩ, Trường Đại học Nội vụ Hà Nội**

E-mail: nhamthuylan@gmail.com

vai trò cơ bản và chủ đạo. Tuy nhiên, trong quá trình hoàn thiện hệ thống pháp luật, ngày càng nhiều loại nguồn khác nhau được thừa nhận và áp dụng trong thực tế. Trong xu hướng đó, lần đầu được ghi nhận là căn cứ giải quyết vụ việc dân sự, lẽ công bằng chính thức trở thành một loại nguồn của pháp luật Việt Nam. Việc tiếp tục nghiên cứu để có nhận thức đúng đắn, hợp lí về các loại nguồn - đặc biệt một loại nguồn mới và có phần trừu tượng như lẽ công bằng - vẫn luôn cần thiết nhằm tiếp tục hoàn thiện hệ thống pháp luật trong bối cảnh nền tư pháp lấy mục tiêu bảo vệ công lí là mục tiêu hàng đầu.

1. Quan niệm về lẽ công bằng

Mặc dù “công bằng” là thuật ngữ được nhiều học giả đề cập từ thời kì cổ đại đến hiện đại nhưng khó có thể tìm thấy một định nghĩa cụ thể và thống nhất về “công bằng”. Chúng ta có thể phân nào hình dung ra bản chất của công bằng thông qua cách thuật ngữ này được sử dụng.

Ở góc độ nghiên cứu, một số học giả đã đề cập tới công bằng theo các cách diễn giải khác nhau.

Tác giả René David khi đánh giá về hệ thống pháp luật Rô manh-Ghec manh - hệ thống pháp luật được hình thành ở châu Âu lục địa từ thế kỉ XIII và phát triển trong năm thế kỉ tiếp theo, đã nhận định như sau: “Hệ thống đó - ngôi đền của khoa học châu Âu, đã cố gắng chỉ ra cho các luật gia mục đích hoạt động của họ, những phương pháp giúp họ tìm kiếm những quyết định công bằng... Mọi trường phái thuộc luật này đều cố gắng dựa trên cơ sở các văn bản La Mã để tìm ra những quy phạm công bằng nhất, những quy tắc thích hợp nhất đối với một trật tự xã hội đáp ứng được bản chất tự nhiên của sự

vật”³. Với nhận định này, René David cho rằng hệ thống pháp luật Rô manh-Giec manh được hình thành trên cơ sở nguyên tắc công bằng - nguyên tắc đòi hỏi các quy tắc xử sự phải thích hợp với bản chất tự nhiên của sự vật.

Đến thế kỉ XVIII, học giả nổi tiếng Montesquieu trong tác phẩm Bàn về tinh thần pháp luật cho rằng: “Không có quy luật thì thế giới không tồn tại”⁴, “ Các quy luật có mối quan hệ tất yếu”⁵ và rằng: “Trước khi người ta làm ra luật thì đã có những quan hệ về sự công bằng tất yếu rồi”⁶... Ông diễn giải điều này bằng các ví dụ cụ thể: “Nếu ai đó đã chịu ơn một người nào thì phải biết ơn. Một vật này sinh ra vật kia thì vật mới sinh ra phải tồn tại phụ thuộc vào nguồn gốc của nó”⁷. Theo cách hiểu này, công bằng là những gì đương nhiên phải diễn ra, hợp với lẽ tự nhiên và pháp luật chính là sự thừa nhận những quy luật tất yếu diễn ra trong các mối quan hệ giữa con người với con người.

Đầu thế kỉ XXI, Raymond Wacks trong tác phẩm Triết học pháp luật lại đề cập công bằng như một cách thức để thực hiện công lí. Theo đó, “công lí giữa những cá nhân cũng không kém phần khó giải quyết so với sự thách thức của công bằng xã hội: sự tạo dựng những thể chế xã hội và chính trị để chia phần chiếc bánh một cách công bằng. Những giải thích về công lí hiện nay có khuynh hướng tập trung vào việc làm thế nào xã hội có thể phân phối một cách công bằng nhất những gánh nặng và phúc lợi của

³ Rene David, sđd, tr. 40.

⁴ Montesquieu, *Bàn về tinh thần pháp luật* (Hoàng Thanh Đạm dịch), Nxb. Thế giới, Hà Nội, 2019, tr. 50.

⁵ Montesquieu, sđd, tr. 50.

⁶ Montesquieu, sđd, tr. 50.

⁷ Montesquieu, sđd, tr. 51.

đời sống xã hội”⁸. Hay Michael Sandel trong cuốn sách nổi tiếng *Phải trái đúng sai* cũng nêu: “*Một xã hội công bằng phân phối những thứ này đúng cách, mỗi người nhận đúng phần mình đáng được hưởng*”.⁹

Vậy những khái niệm thường xuyên được đề cập cùng nhau như “công bằng”, “công lí”, “bình đẳng” có mối liên hệ như thế nào và có đồng nhất với nhau hay không?

Trước hết, giữa “công bằng” và “công lí”, có thể nói công bằng là cơ sở để thiết lập công lí. Không thể đạt được công lí nếu không đảm bảo được giá trị công bằng.

Đối với “bình đẳng”, đây là khái niệm để chỉ tình trạng duy trì sự ngang nhau về quyền lợi được hưởng, nghĩa vụ phải gánh chịu giữa các chủ thể. Sự bình đẳng thường được so sánh trong mối quan hệ mang tính đối lập với sự phân biệt đối xử. Khi không có sự phân biệt đối xử có nghĩa là tồn tại sự bình đẳng. Như vậy, bình đẳng thường được đặt ra khi so sánh quyền, nghĩa vụ, lợi ích giữa các chủ thể trong khi công bằng thể hiện việc chủ thể được hưởng những gì mà họ xứng đáng được hưởng.

Tóm lại, mặc dù ít có sự định nghĩa rõ ràng về công bằng song tựu trung, thuật ngữ này được hiểu khá thống nhất ở góc độ là những gì tất yếu, khách quan cần đạt được trong mối quan hệ giữa con người với con người, là lẽ phải cần được tôn trọng.

2. Lẽ công bằng - nguồn của pháp luật

Nguồn của pháp luật được các học giả trong và ngoài nước nghiên cứu ở nhiều góc độ, phạm vi khác nhau.

Ở Việt Nam, theo quan điểm phổ biến, nguồn pháp luật được hiểu bao gồm nguồn nội dung và nguồn hình thức. Nguồn nội dung của pháp luật là xuất xứ, căn nguyên, chất liệu làm nên các quy định cụ thể của pháp luật¹⁰. Nguồn hình thức là những yếu tố chứa đựng hoặc cung cấp các căn cứ pháp lí cho hoạt động của các chủ thể. Hầu hết khi tiếp cận khái niệm nguồn pháp luật, nhiều quan điểm cho rằng nguồn hình thức đóng vai trò quan trọng, được quan tâm nghiên cứu cả về lí luận cũng như trong hoạt động thực tiễn trong khi nguồn nội dung ít được đề cập. Trong khuôn khổ bài viết này, nguồn pháp luật được nhìn nhận dưới góc độ cả nguồn nội dung và nguồn hình thức bởi lẽ mỗi loại nguồn đều có vai trò quan trọng đối với sự hình thành và phát triển của từng quy phạm pháp luật, chế định luật, ngành luật cũng như mỗi hệ thống pháp luật.

Trước hết, lẽ công bằng đã tồn tại như một loại nguồn của pháp luật ở các giai đoạn lịch sử khác nhau.

Pháp luật thành văn ra đời sớm ở cả phương Đông và phương Tây cổ đại cùng với sự xuất hiện những nhà nước đầu tiên của nhân loại. Từ đó, nhiều kiểu pháp luật nối tiếp nhau xuất hiện với những đặc trưng riêng biệt, chịu sự tác động của điều kiện kinh tế-xã hội, hệ tư tưởng... từng giai đoạn lịch sử. Pháp luật chủ nô, pháp luật phong kiến vẫn thường được nhận định là chứa đựng nhiều quy định dã man, hà khắc, trọng hình. Pháp luật của nhà nước tư sản và xã hội chủ nghĩa thời kì hiện đại đã hướng tới những giá trị nhân bản, văn minh, coi trọng

⁸ Raymond Wacks, *Triết học luật pháp* (Phạm Kiều Tùng dịch), Nxb. Tri thức, Hà Nội, 2018, tr. 115.

⁹ Michael Sandel, *Phải trái đúng sai*, Nxb. Trẻ, Thành Phố Hồ Chí Minh, 2021, tr. 29.

¹⁰ Nguyễn Thị Hồi, “Về khái niệm nguồn của pháp luật”, *Tạp chí Luật học*, số 2/2008, tr. 29 - 30.

và bảo vệ quyền con người. Tuy nhiên, điều đó không có nghĩa là những kiểu pháp luật đã từng tồn tại trong lịch sử không có những điểm chung. Xét về cội nguồn, khi xây dựng pháp luật, đã tồn tại những giá trị căn bản mà đại đa số các nhà làm luật mong muốn đạt được và coi đó là cơ sở để hình thành nên các quy định cụ thể. Một trong số đó là giá trị công lí và lẽ công bằng. Vì vậy, lẽ công bằng có thể coi là một trong những nguồn sớm nhất và cơ bản nhất của pháp luật.

Nếu hiểu nguồn luật theo nghĩa là xuất xứ, căn nguyên, cơ sở để hình thành các quy định của pháp luật cụ thể thì lẽ công bằng chính là một trong những nguồn luật nội dung của pháp luật thời kì cổ đại, đặc biệt là pháp luật phương Đông.

Bộ luật Hammurabi nổi tiếng của Nhà nước Babylon ghi nhận mục đích khi ban hành bộ luật này là: *“phát huy chính nghĩa ở đời, diệt trừ những kẻ gian ác không tuân theo pháp luật, làm cho kẻ mạnh không hà hiếp kẻ yếu...”* cũng như *“làm cho công bằng và chính nghĩa lan toả khắp đất nước và mưu cầu hạnh phúc cho nhân dân từ nay về sau”*¹¹. Như vậy, lẽ công bằng trở thành nguồn cội dẫn đến các quy định pháp luật cụ thể. Vì lẽ đó, xuất hiện những quy định như *“Nếu y làm gãy xương của dân tự do, thì phải làm gãy xương của y”* hay *“Nếu dân tự do đánh gãy răng của người dân tự do ngang hàng với mình, thì phải đánh gãy răng của y”*¹². Đây không đơn thuần là sự trừng phạt của pháp luật đối với những hành vi vi phạm pháp luật mà đó chính là biểu hiện của

nguyên tắc trả thù ngang bằng. Đối với quan niệm của người xưa, đó chính là công bằng, mặc dù sự công bằng này phụ thuộc vào địa vị, đẳng cấp xã hội. Kẻ phạm lỗi sẽ phải gánh chịu hậu quả tương đương với hậu quả của người bị gây thiệt hại nếu hai bên ngang nhau về địa vị xã hội. Có thể nói quan niệm về sự công bằng thời kì cổ đại dường như mang tính “cơ học” khi dựa trên yếu tố ngang bằng về hậu quả, thiệt hại. Tương tự, Bộ luật Urnammu - Bộ luật được cho là cổ xưa nhất ra đời dưới thời trị vì của nhà vua Urnammu ở Ur đã khẳng định trong lời nói đầu: *“Thần Anu và thần Enil đã giao trách nhiệm cho vua Urnammu phải đem đến sự công bằng, ấm no, hạnh phúc cho vùng đất Sume này”*, rằng *“... Tôi không thể biến một đứa trẻ mồ côi thành người giàu có, không thể biến một Schekel bạc thành 60 Schenkel, không thể biến một con cừu thành một con bò kéo... nhưng tôi có thể thiết lập sự công bằng cho vùng đất của người Sumer này”*¹³.

Đến giai đoạn trung đại, pháp luật ở phương Đông chịu sự chi phối mạnh mẽ của học thuyết Đức trị (phái Nho gia) do Khổng Tử khởi xướng. Nhà nước phương Đông tồn tại bền vững chính thể quân chủ chuyên chế với quyền lập pháp tối cao thuộc về một vị quân vương. Vì vậy, pháp luật phương Đông thời kì này có bản chất giai cấp đậm nét, chứa đựng những chuẩn mực của Nho giáo với mục tiêu hàng đầu là bảo vệ quyền lực tuyệt đối của hoàng vua/hoàng đế và duy trì trật tự xã hội theo tiêu chuẩn của Nho giáo. Ở phương Tây, giai đoạn này bị gọi là “đêm trường trung cổ” bởi sự phát triển nhiều lĩnh

¹¹ Lương Ninh (chủ biên), *Lịch sử thế giới cổ đại*, Nxb. Giáo dục, Hà Nội, 2016, tr. 246 - 247.

¹² Lương Ninh, sđd, tr. 256.

¹³ Nguyễn Minh Tuấn, *Lịch sử nhà nước và pháp luật thế giới*, Nxb. Đại học Quốc gia, Hà Nội, 2016, tr. 378

vực như triết học, chính trị, nghệ thuật... bị “chững lại”. Trong bối cảnh chung đó, pháp luật khó có thể hình thành được những giá trị tiên bộ.. Thậm chí vì tình trạng phân quyền cát cứ và sự tác động của tôn giáo (Thiên Chúa giáo), pháp luật còn trở nên bảo thủ, manh mún và kém hiệu quả. Tuy nhiên, giai đoạn cận đại (cuối thế kỉ XV - đầu thế kỉ XVII), những phát kiến địa lí vĩ đại, cách mạng tôn giáo và phong trào Phục hưng đã tạo ra sự biến đổi cho phương Tây. “Sự tự do tư tưởng” và “nhân phẩm con người” bắt đầu được đề cao¹⁴. Đây là những tiền đề quan trọng để tạo ra sự phát triển của chính trị, triết học, pháp luật thời cận đại.

Thời cận đại, hệ thống pháp luật của nhiều nhà nước tư sản đã hướng tới những giá trị tiên bộ, nhân văn, bảo vệ các quyền tự nhiên của con người. Sự ra đời nhiều văn kiện chính trị - pháp lí quan trọng bậc nhất với thế giới giai đoạn cận, hiện đại như Tuyên ngôn độc lập của Mỹ năm 1776, Hiến pháp Mỹ năm 1787, Tuyên ngôn về nhân quyền và dân quyền của Pháp năm 1789 đã tác động mạnh mẽ, sâu sắc tới pháp luật của các nhà nước tư sản. Tinh thần đề cao quyền con người, đòi hỏi sự bình đẳng, duy trì sự công bằng, bảo vệ công lí trở thành chuẩn mực cho nhiều hệ thống pháp luật. Do vậy, lẽ công bằng tất yếu là một trong những nguồn cơ bản của pháp luật tư sản thời kì cận đại.

Giai đoạn này cũng chứng kiến sự phát triển của 2 dòng họ pháp luật lớn trên thế giới là Common Law và Civil Law. Đối với dòng họ pháp luật Common Law vốn coi

trọng án lệ, lẽ công bằng trở thành tiêu chí quan trọng để hình thành nên các quy tắc xử sự từ hoạt động xét xử của toà án. Suy cho cùng, khi xét xử các vụ án cụ thể, yếu tố chi phối các thẩm phán đưa ra phán quyết và phán quyết đó trở thành khuôn mẫu cho các vụ án tương tự về sau chính là nguyên tắc đảm bảo sự công bằng.

Đặc biệt, Luật công bình (Equity Law) trở thành một bộ phận trong hệ thống pháp luật Anh từ thế kỉ XV¹⁵. Luật công bình không nằm trong hệ thống pháp luật thành văn, cũng không hoàn toàn là các án lệ được hình thành từ hoạt động xét xử của toà án. Luật công bình bắt nguồn từ một hệ thống toà án riêng biệt: Toà công bình (Court of Equity). Các đại pháp quan của toà này xét xử vụ việc trên cơ sở những gì họ cho là đúng đắn, chú trọng đến yếu tố phù hợp với đạo đức, lương tâm con người. Luật công bình được coi như một sự bổ khuyết trong quá trình thực hiện hoạt động xét xử khi cả luật thành văn và thông luật không thể giải quyết thấu đáo sự việc. Cho dù có học giả cho rằng có sự cạnh tranh giữa Thông luật và Luật công bình ở Anh giai đoạn thế kỉ XVI - XVII¹⁶ nhưng về bản chất, cả Thông luật và Luật công bình đều hình thành dựa trên căn cứ sự hợp lí, khách quan cần phải có khi xem xét giải quyết từng vụ việc cụ thể. Nói cách khác, cái chi phối sự tồn tại của các hình thức pháp luật này vẫn là lẽ công bằng.

Thời hiện đại, các hệ thống pháp luật trên thế giới có sự giao thoa, tác động mạnh mẽ lẫn nhau và đòi hỏi về công lí, lẽ công bằng như một căn cứ để xây dựng, thực hiện

¹⁴ Nguyễn Hiến Lê, Thiên Giang, *Lịch sử thế giới*, Nxb. Văn hoá - văn nghệ, Thành phố Hồ Chí Minh, 2018, tr. 406.

¹⁵ Rene David, sdd, tr. 235 - 236.

¹⁶ Rene David, sdd, tr. 235.

pháp luật ngày càng sâu sắc hơn. Các nhà nước hiện đại dựa vào tư tưởng bảo vệ công lí, giá trị công bằng, bảo vệ các quyền tự nhiên của con người để thiết lập những nguyên tắc cơ bản cho hoạt động của nhà nước cũng như hình thành nên nội dung chủ đạo của hệ thống pháp luật. Cho dù thể chế chính trị khác nhau, mức độ phát triển kinh tế-xã hội khác nhau song mong muốn, đòi hỏi về một hệ thống pháp luật dựa trên lẽ công bằng của những nhà nước văn minh thời kì hiện đại không mấy khác biệt nhau.

3. Lẽ công bằng trong hệ thống nguồn pháp luật Việt Nam

Hệ thống pháp luật Việt Nam vốn có truyền thống coi trọng văn bản quy phạm pháp luật. Cho đến tận trước Hiến pháp năm 2013, nguồn của pháp luật Việt Nam đa phần tồn tại ở hình thức văn bản quy phạm pháp luật và tập quán pháp. Tuy nhiên, trong quá trình hội nhập và phát triển, các quốc gia đều có sự tiếp thu, thừa nhận và bổ sung nguồn pháp luật mới nhằm hoàn thiện hơn nữa hệ thống pháp luật của mình. Việt Nam không phải là một ngoại lệ. Kể từ sau Hiến pháp năm 2013, bên cạnh án lệ lần đầu tiên được thừa nhận là một loại nguồn chính thức, lẽ công bằng cũng được ghi nhận trực tiếp trở thành nguồn của pháp luật, trước hết là pháp luật dân sự.

Vậy, xét ở góc độ lí luận về nguồn pháp luật, trong hệ thống pháp luật Việt Nam, lẽ công bằng là nguồn nội dung hay nguồn hình thức?

Nếu xét ở góc độ nguồn nội dung, lẽ công bằng là nguồn của hệ thống pháp luật Việt Nam nói chung, pháp luật dân sự nói riêng. Dù chỉ được quy định cụ thể trong Bộ luật Dân sự (BLDS) năm 2015 và Bộ luật Tố tụng dân sự (BLTTDS) năm 2015 nhưng

không có nghĩa lẽ công bằng chỉ là nguồn của pháp luật dân sự. Hiểu nguồn pháp luật theo nghĩa là căn nguyên, xuất xứ để hình thành quy định của pháp luật thì lẽ công bằng là nguồn chung của cả hệ thống pháp luật Việt Nam. Bởi lẽ, Hiến pháp năm 2013 tại Điều 3 đã ghi nhận một trong những mục tiêu mà Nhà nước hướng tới là mục tiêu công bằng. Suy đến cùng, những quy định đã và đang tồn tại trong hệ thống pháp luật Việt Nam đều phải dựa trên những cơ sở, căn nguyên nhất định. Đối với pháp luật dân sự, việc ghi nhận lẽ công bằng là căn cứ sau cùng - khi không có bất kì căn cứ cụ thể nào được liệt kê trước đó, để giải quyết vụ việc dân sự ngầm thừa nhận rằng bản chất của mọi nguồn luật như pháp luật thành văn, tập quán pháp, án lệ đều xuất phát từ lẽ công bằng.

Xét ở góc độ nguồn hình thức, cách hiểu khá phổ biến hiện nay coi nguồn hình thức của pháp luật như là *“phương thức tồn tại của các quy phạm pháp luật trong thực tế hay là nơi chứa đựng, có thể cung cấp các quy phạm pháp luật (...) mà các chủ thể có thẩm quyền dựa vào đó để giải quyết các vụ việc pháp lí xảy ra trong thực tế”*¹⁷. Việc quy định toà án có thể căn cứ vào lẽ công bằng khi không tìm thấy quy tắc xử sự từ văn bản quy phạm pháp luật, tập quán, án lệ... để giải quyết vụ việc dân sự cho thấy lẽ công bằng đang được đề cập như là một loại nguồn hình thức, và chỉ khi nó là nguồn hình thức, nó mới có thể được viện dẫn để áp dụng trực tiếp. Trong trường hợp này, thẩm phán không sử dụng quy tắc xử sự đã được thiết lập sẵn mà tạo ra quy tắc xử sự phù hợp với giá trị công bằng để đảm bảo quyền và

¹⁷ Nguyễn Thị Hồi, tldd, tr. 29 - 30.

lợi ích hợp pháp của các bên trong vụ việc dân sự. Đây là điểm khác biệt cơ bản giữa lẽ công bằng với các loại nguồn khác.

Vì thế, vẫn là khá mới mẻ và phức tạp khi áp dụng lẽ công bằng để giải quyết các vụ việc phát sinh trên thực tế. Cần hiểu thống nhất lẽ công bằng là gì, cách xác định lẽ công bằng, các nguyên tắc, điều kiện áp dụng lẽ công bằng...

Trước hết, về mặt khái niệm, BLTTDS năm 2015 quan niệm như sau: *“Lẽ công bằng được xác định trên cơ sở lẽ phải được mọi người trong xã hội thừa nhận, phù hợp với nguyên tắc nhân đạo, không thiên vị và bình đẳng về quyền và nghĩa vụ của các đương sự trong vụ việc dân sự đó”*¹⁸. Với quy định này, pháp luật Việt Nam không định nghĩa trực tiếp lẽ công bằng là gì mà chỉ đưa ra cách thức để nhận diện lẽ công bằng. Nhà làm luật quan niệm rằng lẽ công bằng là “lẽ phải”, tức là điều phù hợp, đúng đắn, bao gồm cả sự phù hợp về đạo đức, về tính nhân đạo. Cũng theo cách hiểu này, bình đẳng giữa các chủ thể trong quan hệ pháp luật là một yếu tố để đảm bảo công bằng. Lẽ công bằng còn phải thuận theo sự thừa nhận chung của xã hội. Cách định nghĩa “mờ” như trên đem lại sự linh hoạt trong quá trình áp dụng, đặt quyền và trách nhiệm xác định thế nào là công bằng khi giải quyết một vụ việc dân sự vào thẩm phán. Phán quyết của thẩm phán vì vậy sẽ không còn bị giới hạn trong phạm vi quy định cụ thể của pháp luật thành văn. Vì thế, vai trò của thẩm phán vì vậy cũng sẽ được nâng lên rất nhiều.

Tuy nhiên, việc định nghĩa khá chung chung như trên có thể dẫn đến trường hợp

được coi là lẽ công bằng không hoàn toàn hợp lí. Bởi yếu tố “lẽ phải được mọi người trong xã hội thừa nhận” vốn cũng mơ hồ và mang tính định lượng (số đông mọi người trong xã hội) trong khi lẽ công bằng bản chất phải được định tính. Xác định “lẽ phải” theo tiêu chí nào? Liệu yếu tố số đông người trong xã hội thừa nhận có phải lúc nào cũng gắn với sự hợp lí, đúng đắn hay không? Nhìn vào quan niệm về công bằng trong lịch sử nhân loại cho thấy rõ sự thừa nhận của số đông trong nhiều trường hợp giới hạn bởi sự cảm tính hoặc những hạn chế mang tính lịch sử.

Vậy phải định nghĩa lẽ công bằng như thế nào để có tính khái quát và là cơ sở để áp dụng thống nhất giải quyết vụ việc dân sự. Theo tác giả, đặt trong phạm vi pháp luật dân sự, cần hiểu lẽ công bằng là khả năng bảo đảm và bảo vệ được các quyền dân sự của cá nhân, pháp nhân được ghi nhận trong Hiến pháp. Việc xác định và bảo vệ quyền dân sự này được xem xét ở từng trường hợp cụ thể, dựa trên sự thật khách quan để thẩm phán có thể đưa ra phán quyết phù hợp. Nhằm đạt được mục đích này, áp dụng lẽ công bằng đòi hỏi phải dựa theo những yêu cầu nhất định.

Về nguyên tắc áp dụng, BLDS năm 2015 quy định: *“Trường hợp không thể áp dụng tương tự pháp luật theo quy định tại khoản 1 Điều này thì áp dụng các nguyên tắc cơ bản của pháp luật dân sự quy định tại Điều 3 của Bộ luật này, án lệ, lẽ công bằng”* (khoản 2 Điều 6). Tương thích với BLDS năm 2015, BLTTDS năm 2015 chỉ rõ tại khoản 3 Điều 45: *“Toà án áp dụng các nguyên tắc cơ bản của pháp luật dân sự, án lệ, lẽ công bằng để giải quyết vụ việc dân sự khi không thể áp dụng*

¹⁸ Điều 45 BLTTDS năm 2015.

tập quán, tương tự pháp luật theo quy định tại Điều 5 và khoản 1 Điều 6 của Bộ luật Dân sự, khoản 1 và khoản 2 Điều này”.

Như vậy, nguyên tắc thứ nhất là thứ bậc ưu tiên. Trong các nguồn luật được áp dụng ở Việt Nam hiện nay, hiển nhiên văn bản quy phạm pháp luật vẫn là nguồn luật được ưu tiên hàng đầu. Khi không có luật áp dụng, toà án sẽ ưu tiên theo thứ tự: 1) Tập quán, 2) Áp dụng tương tự pháp luật, 3) Các nguyên tắc cơ bản của pháp luật dân sự, 4) Án lệ và 5) Lễ công bằng. Sở dĩ lễ công bằng là nguồn luật được ưu tiên cuối cùng vì theo quan điểm truyền thống của các nhà làm luật tại Việt Nam, pháp luật được thể hiện ở các quy phạm mang tính cụ thể, là các quy tắc xử sự chung do Nhà nước ban hành, thừa nhận¹⁹. Vì vậy, chỉ khi không có các căn cứ được ưu tiên trước đó thì lễ công bằng mới được các chủ thể có thẩm quyền áp dụng. Ở một khía cạnh khác, viện dẫn lễ công bằng giải quyết vụ việc dân sự là hoạt động mới mẻ và phức tạp. Xác định lễ công bằng đối các sự việc thực tế cũng không phải là vấn đề đơn giản. Nếu quy định của pháp luật thực định, tập quán hay án lệ đã thể hiện rõ quy tắc xử sự, xác định được tình tiết, sự kiện xảy ra, quyền và nghĩa vụ của các bên thì lễ công bằng về bản chất chỉ là một nguyên tắc chứ không chứa đựng cách thức xử sự cụ thể. Do đó, lễ công bằng chưa có được vị trí ưu tiên trong hệ thống các loại nguồn để áp dụng giải quyết vụ việc dân sự là điều dễ hiểu. Tuy nhiên, vấn đề có thể nảy sinh là liệu có trường hợp quy định của pháp luật không

đảm bảo tính công bằng hay không? Nếu có, sự xung đột giữa các loại nguồn sẽ được giải quyết như thế nào. Luật thành văn hoàn toàn có thể lạc hậu so với sự phát triển của quan hệ xã hội. Hoặc, luật thành văn ra đời do sự chủ quan, duy ý chí của nhà làm luật khi họ không nhận thức hết sự phức tạp và bản chất quan hệ xã hội. Lúc này, dù ở vị trí ưu tiên, luật thành văn không thể đảm bảo công lí được thực thi mặc dù trên thực tế, thẩm phán sẽ dễ dàng áp dụng loại nguồn này. Tuy nhiên, “*lex iniusta non est lex*” - luật không công bằng thì không phải là luật (Tômát Đacanh)²⁰. Rõ ràng, việc toà án áp dụng luật thành văn chỉ vì đây là nguồn luật được coi trọng nhất mà bỏ qua yếu tố tính hợp lí, lễ công bằng là điều không phù hợp với vị trí, vai trò, trách nhiệm của toà án. Vì vậy, thứ tự ưu tiên áp dụng nguồn luật được quy định trong pháp luật hiện hành vẫn còn chứa đựng những yếu tố bất cập cần tiếp tục hoàn thiện trong tương lai.

Nguyên tắc thứ hai khi áp dụng lễ công bằng là người áp dụng phải dựa vào những giá trị chung, mang tính phổ quát, được coi là chuẩn mực của xã hội. Đó là lẽ phải, nguyên tắc nhân đạo, đảm bảo được sự bình đẳng. Ở góc độ này, việc nhận diện lẽ phải, chuẩn mực đạo đức có ý nghĩa quan trọng hàng đầu để phán quyết đưa ra thực sự đảm bảo được lễ công bằng. Đương nhiên, đó phải là những chuẩn mực đạo đức phù hợp với giai đoạn hiện nay, không mâu thuẫn với các nguyên tắc pháp lí khác.

Việc ghi nhận lễ công bằng trở thành nguồn luật để giải quyết các tranh chấp dân sự có ý nghĩa quan trọng.

¹⁹ Trường Đại học Luật Hà Nội, *Giáo trình Lí luận chung về nhà nước và pháp luật*, Nxb. Tư pháp, Hà Nội, 2016, tr. 209.

²⁰ Raymond Wacks, sđđ, tr. 20.

Thứ nhất, cho dù coi trọng pháp luật thành văn thì cũng không thể phủ nhận một điều là không nhà nước nào có thể ban hành đủ văn bản pháp luật để giải quyết mọi vấn đề diễn ra trong đời sống thực tế. Tranh chấp dân sự là loại tranh chấp nhiều về số lượng, phức tạp về nội dung, dễ dàng nảy sinh những yếu tố mới. Việc ghi nhận đa dạng các loại nguồn làm căn cứ để cơ quan tư pháp giải quyết vụ việc dân sự là cần thiết và hợp lí. Mục đích của pháp luật và của hoạt động tư pháp là mỗi chủ thể sẽ được hưởng những gì họ xứng đáng được hưởng và phải gánh chịu nghĩa vụ mà họ cần gánh chịu. Khi không còn bất cứ căn cứ nào để ra phán quyết, lẽ công bằng trở thành “chỗ dựa” của các thẩm phán tại phiên tòa.

Thứ hai, thừa nhận lẽ công bằng là nguồn để giải quyết các vụ việc dân sự sẽ tương thích với việc củng cố vị trí, vai trò của tòa án - cơ quan tư pháp, cơ quan xét xử. Bằng quy định này, về nguyên tắc, sẽ không có vụ việc dân sự nào không thể được giải quyết một khi nó thuộc thẩm quyền của tòa án. Đây là điều kiện giúp tòa án có thể thực hiện được triệt để nghĩa vụ của mình: “không được từ chối giải quyết vụ việc dân sự với lí do chưa có điều luật để áp dụng” (khoản 2 Điều 4 BLTTDS năm 2015). Có như vậy, tòa án mới thực sự thực hiện được nhiệm vụ “bảo vệ công lí” đã được quy định trong Hiến pháp năm 2013. Công lí không thể bị giới hạn chỉ bởi vì không có luật áp dụng. Phá vỡ “tấm áo chạt hẹp” là quy định cụ thể của pháp luật thực định, lẽ công bằng đã khiến cho cơ quan xét xử chủ động hơn, linh hoạt hơn, có khả năng hình thành nên các quy tắc xử sự mới bổ sung cho hệ thống quy phạm thành văn.

Thứ ba, lẽ công bằng trở thành nguồn trực tiếp để giải quyết các vụ việc dân sự khiến cho tính xã hội của pháp luật trở nên đậm nét hơn. Nếu văn bản quy phạm pháp luật ở góc độ nhất định gắn với ý chí của nhà nước, hình thành bằng con đường nhà nước, do nhà nước ban hành và đảm bảo thực hiện thì lẽ công bằng không còn là yếu tố chỉ có thể hình thành thông qua nhà nước. Lẽ công bằng là giá trị xã hội. Khi pháp luật chứa đựng lẽ công bằng và được thực thi trên cơ sở lẽ công bằng, pháp luật đó sẽ bớt cứng nhắc, sẽ gần gũi với các quan niệm đạo đức và sẽ khắc phục được những bất cập dễ xuất hiện ở hệ thống pháp luật thành văn.

4. Một số điều kiện cơ bản khi áp dụng lẽ công bằng

Những điều kiện cơ bản khi áp dụng lẽ công bằng chỉ giới hạn trong phạm vi pháp luật dân sự bởi lẽ hiện nay, chỉ ngành luật này quy định cụ thể việc áp dụng lẽ công bằng với tư cách là một nguồn luật.

Thứ nhất, lẽ công bằng phải được xác định trên cơ sở bảo đảm quyền con người, cụ thể là quyền dân sự của các chủ thể. Đây là quyền để thỏa mãn nhu cầu vật chất và tinh thần của con người mà không trái với pháp luật và các nguyên tắc đạo đức cơ bản. Phạm vi quyền dân sự rất rộng. Vì vậy, áp dụng lẽ công bằng để bảo vệ quyền dân sự suy cho cùng là quá trình tòa án xác định các yếu tố: quyền dân sự của một chủ thể có bị xâm phạm không, những yếu tố nào bị xâm phạm, mức độ xâm phạm... Từ đó, tòa mới có thể đưa ra phán quyết đảm bảo được tính hợp lí, đúng đắn khi giải quyết một vụ việc dân sự cụ thể.

Thứ hai, viện dẫn lẽ công bằng để giải quyết vụ việc dân sự đòi hỏi thẩm phán phải

nắm bắt được bản chất của vụ việc, các tình tiết khách quan. Điều này có liên quan mật thiết tới hoạt động tranh tụng bởi toà án không có nghĩa vụ chứng minh trong tố tụng dân sự. Sự hỗ trợ của toà án cũng chỉ trong phạm vi quy định của luật. Thẩm phán ra phán quyết dựa vào chứng cứ, lập luận mà các bên đưa ra. Vì vậy, áp dụng lẽ công bằng sẽ có những giới hạn nhất định trong trường hợp một bên có những bất lợi về chứng cứ hay điều kiện tranh tụng. Khắc phục điểm này cần hoàn thiện nhiều yếu tố khác nhau như hiểu biết pháp luật của các chủ thể, nâng cao hiệu quả tranh tụng, khả năng tiếp cận trợ giúp pháp lý của người dân...

Thứ ba, thẩm phán phải thực sự độc lập khi viện dẫn lẽ công bằng. Sự độc lập ở đây được hiểu dưới góc độ cá nhân thẩm phán trên cơ sở nắm bắt đầy đủ sự việc nảy sinh, hiểu sâu sắc nguyên tắc bảo vệ quyền con người sẽ đưa ra những phán quyết không phụ thuộc vào dư luận xã hội cũng như những tranh cãi trái chiều. Thẩm phán không đơn thuần là người am hiểu quy định của pháp luật mà còn là người có nền tảng tri thức, đặc biệt tri thức mang tính lí luận như những tư tưởng triết học pháp luật, những học thuyết pháp lí... để có thể xác định lẽ công bằng khách quan và chính xác nhất.

Mỗi giai đoạn lịch sử, con người nhìn nhận giá trị công bằng không hoàn toàn đồng nhất với nhau. Tuy nhiên, lẽ công bằng cũng sẽ là một trong những chuẩn mực pháp lí lâu đời nhất của xã hội loài người. Đối với hệ thống pháp luật Việt Nam, sự tồn tại của lẽ công bằng với tư cách nguồn của pháp luật còn mới mẻ và mới chỉ được cụ thể hoá trong phạm vi pháp luật dân sự. Mặc dù vậy, điều này đánh dấu bước phát triển mới trong tư

duy pháp lí của các nhà làm luật và cũng là cơ sở để hình thành, làm phong phú hơn các nguồn luật khác, đặc biệt là án lệ.²¹ Sự đa dạng và tác động qua lại của các loại nguồn pháp luật còn là điều kiện thuận lợi để rộng mở các cách thức giải quyết những vấn đề phát sinh trong xã hội cần đến sự điều chỉnh của pháp luật. Quá trình hoàn thiện pháp luật do vậy cũng dễ dàng và linh hoạt hơn./.

TÀI LIỆU THAM KHẢO

1. Rene David, *Những hệ thống pháp luật chính trong thế giới đương đại*, (Nguyễn Sĩ Dũng, Nguyễn Đức Lam dịch), Nxb. Thành phố Hồ Chí Minh, TP. Hồ Chí Minh, 2003.
2. Montesquieu, *Bàn về tinh thần pháp luật*, (Hoàng Thanh Đạm dịch), Nxb. Thế giới, Hà Nội, 2019.
3. Raymond Wacks, *Triết học luật pháp*, (Phạm Kiều Tùng dịch), Nxb. Tri thức, Hà Nội, 2018.
4. Michael Sandel, *Phải trái đúng sai*, Nxb. Trẻ, TP. Hồ Chí Minh, 2021.
5. Lương Ninh (chủ biên), *Lịch sử thế giới cổ đại*, Nxb. Giáo dục, Hà Nội, 2016.
6. Nguyễn Hiến Lê, Thiên Giang, *Lịch sử thế giới*, Nxb. Văn hoá - văn nghệ, Thành phố Hồ Chí Minh, 2018.
7. Nguyễn Thị Hồi, “Về khái niệm nguồn của pháp luật”, *Tạp chí Luật học*, số 2/2008.
8. Nguyễn Minh Tuấn, *Lịch sử nhà nước và pháp luật thế giới*, Nxb. Đại học Quốc gia, Hà Nội, 2016.

²¹ Một số vụ án được xét xử trên cơ sở lẽ công bằng đã được thừa nhận là án lệ, xem: <https://thuvienphapluat.vn/banan/tin-tuc/tong-hop-04-ban-an-toa-an-ap-dung-le-cong-bang-de-giai-quiet-5458>, truy cập 01/7/2022.