

ÁP DỤNG PHÁP LUẬT TRONG TRƯỜNG HỢP CHƯA CÓ ĐIỀU LUẬT ÁP DỤNG TRONG GIẢI QUYẾT VỤ VIỆC DÂN SỰ

THS NGUYỄN THỊ VÂN TRANG
TÒA ÁN NHÂN DÂN TỈNH BẮC NINH

Tóm tắt: Áp dụng pháp luật trong trường hợp chưa có điều luật áp dụng trong giải quyết vụ việc dân sự là một chế định mới lần đầu tiên được quy định trong pháp luật dân sự và pháp luật tố tụng dân sự Việt Nam. Khoản 2 Điều 14 Bộ luật Dân sự năm 2015 quy định tòa án không được từ chối giải quyết vụ, việc dân sự vì lý do chưa có điều luật để áp dụng; trong trường hợp này, quy định tại Điều 5 (áp dụng tập quán) và Điều 6 (áp dụng tương tự pháp luật) của Bộ luật này được áp dụng. Khoản 2 Điều 4 Bộ luật Tố tụng dân sự năm 2015 cũng quy định: Tòa án không được từ chối giải quyết vụ việc dân sự vì lý do chưa có điều luật để áp dụng. Bài viết tập trung phân tích các quy định của pháp luật liên quan đến vấn đề này và một số vướng mắc, hạn chế từ thực tiễn áp dụng.

Từ khóa: Áp dụng pháp luật, Bộ luật Dân sự năm 2015, Bộ luật Tố tụng dân sự năm 2015.

Abstract: Application of the law in case there is no applicable law in the settlement of civil cases is a new regulation for the first time stipulated in the civil law and the civil procedure law of Vietnam. Clause 2, Article 14 of the Civil Code 2015 stipulates that the court must not refuse to settle a civil case because there is no applicable law; In this case, the provisions of Article 5 (Application of practices) and Article 6 (Application of analogy of law) of this Code shall apply. Clause 2, Article 4 of the Code of Civil Procedure 2015 also stipulates: The court must not refuse to settle a civil case because there is no applicable law. The article focuses on analyzing the legal provisions related to this issue and some obstacles and limitations from practical application.

Keywords: Law application, Civil Code 2015, Code of Civil Procedure 2015.

Cụ thể hóa quy định của Hiến pháp năm 2013, Điều 2 Bộ luật Dân sự (BLDS) năm 2015 quy định: Ở nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam, các quyền dân sự được công nhận, tôn trọng, bảo vệ và bảo đảm theo Hiến pháp và pháp luật. Quyền dân sự 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.

Tuy nhiên, dù cố gắng đến đâu, nhà làm luật cũng không thể quy định hết các quan hệ dân sự phát sinh trong đời sống hằng ngày. BLDS năm 2015 cũng đã dự liệu quan hệ dân sự phát sinh chưa có điều luật điều chỉnh: Trường hợp các bên không có thỏa thuận và pháp luật không quy định thì có thể áp dụng tập quán nhưng tập quán áp dụng không được trái với các

nguyên tắc cơ bản của pháp luật dân sự quy định tại Điều 3 của BLDS; trường hợp phát sinh quan hệ thuộc phạm vi điều chỉnh của pháp luật dân sự mà các bên không có thỏa thuận, pháp luật không quy định và không có tập quán được áp dụng thì áp dụng quy định của pháp luật điều chỉnh quan hệ dân sự tương tự; trường hợp không thể áp dụng tương tự pháp luật theo quy định tại khoản 1 Điều 6 BLDS thì áp dụng các nguyên tắc cơ bản của pháp luật dân sự quy định tại Điều 3 của BLDS 2015, án lệ, lẽ công bằng.

Đồng thời, để bảo vệ, bảo đảm quyền dân sự, BLDS năm 2015 quy định cá nhân, pháp nhân có thể tự bảo vệ quyền dân sự hoặc bảo vệ quyền dân sự thông qua cơ quan có thẩm quyền; đặc biệt, khoản 2 Điều 14 quy định: “Tòa án không được từ chối giải quyết vụ, việc dân sự vì lý do chưa có điều luật để áp dụng; trong trường hợp này, quy định tại

Điều 5 và Điều 6 của Bộ luật này được áp dụng”.

Để bảo đảm sự tương thích với quy định nêu trên của BLDS năm 2015, khoản 2 Điều 4 Bộ luật Tố tụng dân sự (BLTTDS) năm 2015 cũng quy định: “Tòa án không được từ chối giải quyết vụ việc dân sự vì lý do chưa có điều luật để áp dụng.

Vụ việc dân sự chưa có điều luật để áp dụng là vụ việc dân sự thuộc phạm vi điều chỉnh của pháp luật dân sự nhưng tại thời điểm vụ việc dân sự đó phát sinh và cơ quan, tổ chức, cá nhân yêu cầu tòa án giải quyết chưa có điều luật để áp dụng.

Việc giải quyết vụ việc dân sự quy định tại khoản này được thực hiện theo các nguyên tắc do Bộ luật Dân sự và Bộ luật này quy định”.

Như vậy, với quy định của BLDS năm 2015 và BLTTDS năm 2015 thì không phải mọi đơn khởi kiện, mọi yêu cầu nào tòa án cũng thụ lý giải quyết, các bộ luật này

VỤ ÁN DÂN SỰ



đã giới hạn vụ việc dân sự chưa có điều luật để áp dụng mà tòa án thụ lý giải quyết là vụ việc dân sự thuộc phạm vi điều chỉnh của pháp luật dân sự nhưng tại thời điểm vụ việc dân sự đó phát sinh và cơ quan, tổ chức, cá nhân yêu cầu tòa án giải quyết chưa có điều luật để áp dụng.

Đồng thời, BLTTDS năm 2015 cũng quy định thẩm quyền của tòa án giải quyết vụ việc dân sự trong trường hợp chưa có điều luật để áp dụng tại Mục 3 Chương III gồm 3 điều (từ Điều 43 đến Điều 45). Theo đó:

- Thẩm quyền của tòa án thụ lý, giải quyết vụ việc dân sự trong trường hợp chưa có điều luật để áp dụng được thực hiện theo quy định tại các điều từ Điều 35 đến Điều 41 của BLTTDS năm 2015.

- Trình tự, thủ tục thụ lý, giải quyết vụ việc dân sự trong trường hợp chưa có điều luật để áp dụng theo thủ tục chung.

- Khi giải quyết vụ việc dân sự trong trường hợp chưa có điều luật để áp dụng tòa án căn cứ vào tập quán, tương tự pháp luật, nguyên tắc cơ bản của pháp luật, án lệ, lệ công bằng để giải quyết.

Quy định về áp dụng pháp luật trong trường hợp chưa có điều luật áp dụng trong giải quyết vụ việc dân sự

Đây là một chế định mới lần đầu tiên được quy định trong pháp luật dân sự và pháp luật tố tụng

dân sự, trong đó quy định nguyên tắc xác định thẩm quyền của tòa án trong trường hợp chưa có điều luật để áp dụng được xác định từ Điều 35 đến Điều 41 BLTTDS năm 2015 (Điều 43). Về trình tự, thủ tục thụ lý, giải quyết các vụ việc dân sự được thực hiện theo quy định của BLTTDS (Điều 44).

Về nguyên tắc áp dụng trong việc giải quyết các vụ việc dân sự trong trường hợp các bên không có thỏa thuận và pháp luật không có quy định thì tòa án sẽ áp dụng theo thứ tự như sau: áp dụng tập quán, nếu không có tập quán sẽ áp dụng tương tự pháp luật; nếu không thể áp dụng tương tự pháp luật thì sẽ áp dụng nguyên tắc cơ bản của pháp luật dân sự, án lệ và lẽ công bằng.

Áp dụng tập quán

Áp dụng tập quán được thừa nhận và ghi nhận trong nhiều văn bản luật như văn bản luật nội dung, luật tố tụng, luật chuyên ngành, có thể kể đến như:

Trong Bộ luật Dân sự, việc áp dụng tập quán được ghi nhận rải rác trong nhiều quy định: Điều 5 - nguyên tắc áp dụng tập quán; khoản 2 Điều 26 - tập quán được áp dụng đối với quyền có họ, tên; áp dụng tập quán trong việc giải thích giao dịch dân sự - Điều 121; giải thích hợp đồng - Điều 404; họ, họ, họ, họ, họ - Điều 471...

Bên cạnh luật nội dung là BLDS, việc áp dụng tập quán trong giải quyết vụ việc dân sự được quy định trong pháp luật tố tụng tại

khoản 1 Điều 45 BLTTDS năm 2015 như sau: “Tòa án áp dụng tập quán để giải quyết vụ việc dân sự trong trường hợp các bên không có thỏa thuận và pháp luật không quy định. Tập quán không được trái với các nguyên tắc cơ bản của pháp luật dân sự quy định tại Điều 3 của Bộ luật Dân sự.

Khi yêu cầu tòa án giải quyết vụ việc dân sự, đương sự có quyền viện dẫn tập quán để yêu cầu tòa án xem xét áp dụng.

Tòa án có trách nhiệm xác định giá trị áp dụng của tập quán bảo đảm đúng quy định tại Điều 5 của Bộ luật Dân sự.

Trường hợp các đương sự viện dẫn các tập quán khác nhau thì tập quán có giá trị áp dụng là tập quán được thừa nhận tại nơi phát sinh vụ việc dân sự”.

Ngoài ra, tập quán còn được thừa nhận và quy định trong các luật chuyên ngành: Tại Điều 7 Luật Hôn nhân và gia đình năm 2014 quy định: “Trong trường hợp pháp luật không quy định và các bên không có thỏa thuận thì tập quán tốt đẹp thể hiện bản sắc của mỗi dân tộc, không trái với nguyên tắc quy định tại Điều 2 và không vi phạm điều cấm của Luật này được áp dụng”. Khoản 2 Điều 5 Nghị định số 126/2014/NĐ-CP quy định: Tập quán lạc hậu về hôn nhân và gia đình là tập quán trái với những nguyên tắc cơ bản của chế độ hôn nhân và gia đình quy định tại Điều 2 của Luật Hôn nhân và gia đình hoặc vi phạm điều cấm quy định tại khoản 2 Điều 5 của Luật Hôn nhân và gia đình. Ban hành kèm theo Nghị định này Danh mục tập quán lạc hậu về hôn nhân và gia đình cần vận động xóa bỏ hoặc cấm áp dụng.

Không chỉ trong quan hệ hôn nhân và gia đình, mà cả trong quan hệ kinh doanh - thương mại cũng có nhiều quy phạm pháp luật được cơ quan nhà nước có thẩm quyền ban hành quy định theo hướng áp dụng tập quán. Điều 5 Luật Thương mại năm 2005 nêu những trường hợp áp dụng tập quán thương mại, như sau:

“Trường hợp điều ước quốc tế mà Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam là thành viên có quy định áp dụng pháp luật nước ngoài, tập quán thương mại quốc tế hoặc có quy định khác với quy định của Luật này thì áp dụng quy định của điều ước quốc tế đó.

Các bên trong giao dịch thương mại có yếu tố nước ngoài được thỏa thuận áp dụng pháp luật nước ngoài, tập quán thương mại quốc tế nếu pháp luật nước ngoài, tập quán thương mại quốc tế đó không trái với các nguyên tắc cơ bản của pháp luật Việt Nam”.

Thời gian vừa qua cho thấy, tập quán đã phát huy được vai trò là nguồn bổ trợ để các cơ quan nhà nước có thẩm quyền giải quyết ổn thỏa những tranh chấp phát sinh rất đa dạng trong đời sống xã hội, nhất là trong điều kiện nền kinh tế đất nước phát triển theo cơ chế thị trường định hướng xã hội chủ nghĩa.

Áp dụng tương tự pháp luật

Các chủ thể có thẩm quyền áp dụng tương tự pháp luật để giải quyết vụ việc dân sự trong trường hợp các bên không có thỏa thuận, pháp luật không có quy định và không có tập quán được áp dụng. Áp dụng tương tự pháp luật dân sự là một biện pháp khắc phục những hạn chế và tình trạng chưa thật đầy đủ của những quy định pháp luật điều chỉnh các quan hệ nhân thân và tài sản trong xã hội thuộc đối tượng điều chỉnh của pháp luật dân sự. Việc áp dụng này nhằm giải quyết kịp thời các vụ việc dân sự đã phát sinh nhưng chưa có quy phạm pháp luật trực tiếp hoặc tập quán để điều chỉnh, giải quyết. Tuy nhiên, việc áp dụng tương tự pháp luật dân sự phải tuân theo những điều kiện và nguyên tắc nhất định. Trong khoa học pháp lý và trong thực tiễn xét xử, việc áp dụng tương tự pháp luật dân sự phải đáp ứng đầy đủ các điều kiện sau đây:

Thứ nhất, những vụ việc pháp lý cần giải quyết phải là vụ việc có liên quan đến quan hệ tài sản, quan hệ nhân thân thuộc đối tượng điều chỉnh của luật dân sự. Hay nói

cách khác, những vụ việc đang cần được giải quyết phải thuộc quan hệ pháp luật dân sự. Chủ thể có thẩm quyền áp dụng phải xác định được tính chất pháp lý của vụ việc xem vụ việc đó có thuộc phạm vi điều chỉnh của luật dân sự hay không. Nếu vụ việc không có tính chất pháp lý thì đương nhiên các chủ thể có thẩm quyền không cần thụ lý và giải quyết.

Thứ hai, vào thời điểm giải quyết vụ việc các bên không có thỏa thuận, trong hệ thống pháp luật chưa có quy phạm pháp luật nào trực tiếp điều chỉnh vụ việc đó và cũng không có tập quán được áp dụng.

Thứ ba, có quy phạm pháp luật điều chỉnh vụ việc khác có nội dung tương tự như vậy. Chủ thể có thẩm quyền phải xác định được cụ thể quy phạm pháp luật tương tự đó. Chủ thể có thẩm quyền áp dụng phải xác định được một cách chắc chắn rằng trong hệ thống pháp luật dân sự không có quy phạm trực tiếp hoặc tập quán điều chỉnh vụ việc đó nhưng có quy phạm điều chỉnh vụ việc khác có nội dung tương tự như vậy. Đồng thời phải xác định được một cách cụ thể quy phạm điều chỉnh quan hệ dân sự tương tự đó nằm trong điều khoản nào để có thể coi đó là cơ sở pháp lý cho hoạt động giải quyết vụ việc của mình.

Áp dụng các nguyên tắc cơ bản của pháp luật dân sự

Điều 3 BLDS năm 2015 đã quy định năm nguyên tắc cơ bản được áp dụng để điều chỉnh các quan hệ pháp luật dân sự như sau:

- Mọi cá nhân, pháp nhân đều bình đẳng, không được lấy bất kỳ lý do nào để phân biệt đối xử; được pháp luật bảo hộ như nhau về các quyền nhân thân và tài sản.

- Cá nhân, pháp nhân xác lập, thực hiện, chấm dứt quyền, nghĩa vụ dân sự của mình trên cơ sở tự do, tự nguyện cam kết, thỏa thuận. Mọi cam kết, thỏa thuận không vi phạm điều cấm của luật, không trái đạo đức xã hội có hiệu lực thực hiện đối với các bên và phải được chủ thể khác tôn trọng.

- Cá nhân, pháp nhân phải xác lập, thực hiện, chấm dứt quyền, nghĩa vụ dân sự của mình một cách thiện chí, trung thực.

- Việc xác lập, thực hiện, chấm dứt quyền, nghĩa vụ dân sự không được xâm phạm đến lợi ích quốc gia, dân tộc, lợi ích công cộng, quyền và lợi ích hợp pháp của người khác.

- Cá nhân, pháp nhân phải tự chịu trách nhiệm về việc không thực hiện hoặc thực hiện không đúng nghĩa vụ dân sự.

Áp dụng án lệ

Theo Nghị quyết số 04/2019/NQ-HĐTP ngày 18/6/2019 của Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao, án lệ được lựa chọn phải đáp ứng ba tiêu chí: (1) Có giá trị làm rõ quy định của pháp luật còn có cách hiểu khác nhau, phân tích, giải thích các vấn đề, sự kiện pháp lý và chỉ ra nguyên tắc, đường lối xử lý, quy phạm pháp luật cần áp dụng trong một vụ việc cụ thể hoặc thể hiện lẽ công bằng đối với những vấn đề chưa có điều luật quy định cụ thể; (2) Có tính chuẩn mực; (3) Có giá trị hướng dẫn áp dụng thống nhất pháp luật trong xét xử”. Điều kiện áp dụng án lệ trong giải quyết các vụ việc dân sự được quy định tại khoản 3 Điều 45 BLTTDS năm 2015 như sau: “Tòa 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 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”.

Theo hướng dẫn tại khoản 2 Điều 8 Nghị quyết số 04/2019/NQ-HĐTP thì khi xét xử, thẩm phán, hội thẩm phải nghiên cứu, áp dụng án lệ để giải quyết các vụ việc tương tự, bảo đảm những vụ việc có tính tiết, sự kiện pháp lý giống nhau phải được giải quyết như nhau. Trường hợp áp dụng án lệ thì tính chất, tính tiết vụ việc tương tự được nêu trong án lệ và tính chất, tính tiết vụ việc đang được giải quyết, vấn đề pháp lý trong án lệ phải được

viện dẫn, phân tích, làm rõ trong bản án, quyết định của tòa án.

Như vậy, theo hướng dẫn nêu trên, để áp dụng án lệ, thì có hai vấn đề phải xác định cho được là các tình tiết khách quan và vấn đề pháp lý cần được giải quyết trong vụ việc dân sự mà tòa án đã thụ lý có giống với các tình tiết khách quan và vấn đề pháp lý đã được giải quyết trong bản án, quyết định có chứa đựng án lệ hay không.

Tóm lại, để áp dụng được án lệ, ngoài các điều kiện giống như điều kiện áp dụng nguyên tắc cơ bản của pháp luật dân sự, thì vụ việc dân sự mà tòa án đã thụ lý cần đáp ứng được hai điều kiện: (i) Có sự tương đồng hoặc tương tự về các tình tiết khách quan cơ bản của vụ việc dân sự đang giải quyết với các tình tiết khách quan cơ bản của vụ việc dân sự trong bản án, quyết định có chứa đựng án lệ; (ii) Vấn đề pháp lý cần được giải quyết trong vụ việc dân sự mà tòa án đã thụ lý cũng tương đồng hoặc tương tự như vấn đề pháp lý đã được giải quyết bằng án lệ.

Hiện nay hệ thống án lệ đã được xây dựng tạo nên một nguồn áp dụng pháp luật và được áp dụng để xét xử, giải quyết các vụ việc dân sự. Đến nay đã có tổng số 52 án lệ (tính đến ngày 01/7/2022) được Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao thông qua làm cơ sở cho việc thực hiện áp dụng pháp luật. Trong đó có 38 án lệ hướng dẫn áp dụng pháp luật trong trường hợp chưa có điều luật áp dụng trong giải quyết vụ việc dân sự; 11 án lệ về hình sự; 03 án lệ hành chính. Theo thống kê không chính thức thì kể từ năm 2016 cho đến nay, có tổng cộng 598 vụ việc dân sự có áp dụng án lệ (trong đó có 313 vụ việc dân sự, 47 vụ việc hôn nhân và gia đình, 238 vụ kinh doanh thương mại). Vụ việc dân sự được áp dụng án lệ đã góp phần giải quyết vụ việc được chính xác, bảo vệ quyền và lợi ích hợp pháp của các chủ thể.

Áp dụng lẽ công bằng

Lần đầu tiên pháp luật Việt Nam thừa nhận việc áp dụng lẽ công bằng để giải quyết vụ việc

dân sự khi không có điều luật để áp dụng trực tiếp, không có thỏa thuận, không thể áp dụng tập quán hoặc áp dụng tương tự pháp luật. Khoản 3 Điều 45 BLTTDS năm 2015 quy định: “Tòa 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 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”.

Trong các văn bản pháp luật hiện nay chưa có văn bản nào đề cập hay quy định, luận giải khái niệm lẽ công bằng. Vì thế sẽ dẫn đến thực trạng việc áp dụng lẽ công bằng trong việc giải quyết vụ việc theo tính chất tùy nghi, tùy cảm tính, nhận thức của mỗi chủ thể áp dụng. Nếu như tập quán hay án lệ đã có những quy tắc, khuôn phép, cách thức áp dụng trong thực tiễn, giúp cho các chủ thể có thẩm quyền căn cứ vào đó để áp dụng, còn “lẽ công bằng” thì rất mơ hồ. Cùng một sự việc, ở vùng này, dân tộc này, nhóm người này, cho đó là công bằng, nhưng ở chỗ khác lại coi đó là không công bằng, dẫn đến việc chủ thể có thẩm quyền khi giải quyết vụ, việc theo nhận thức cá nhân, không thống nhất và không thuyết phục.

Việc xác định lẽ công bằng được quy định tại khoản 3 Điều 45 BLTTDS: “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”.

Một số vướng mắc, hạn chế từ thực tiễn

Tính logic trong thiết kế điều luật: Điều 45 BLTTDS năm 2015 quy định nguyên tắc giải quyết vụ việc dân sự trong trường hợp chưa có điều luật để áp dụng được thiết kế thành 03 khoản, tại khoản 1 ghi nhận việc áp dụng tập quán, khoản 2 áp dụng tương tự pháp luật,

tuy nhiên tại khoản 3 là ghi nhận chung cho trường hợp áp dụng các nguyên tắc cơ bản của pháp luật dân sự, án lệ, lẽ công bằng.

Bất cập trong việc viện dẫn tập quán: Khoản 1 Điều 45 BLTTDS năm 2015 quy định về việc các đương sự có quyền viện dẫn tập quán để nghị tòa án áp dụng theo các nguyên tắc, trong đó có nguyên tắc “trường hợp các đương sự viện dẫn các tập quán khác nhau thì tập quán có giá trị áp dụng là tập quán được thừa nhận tại nơi phát sinh vụ việc dân sự”. Vấn đề pháp lý đặt ra là trong trường hợp các đương sự cùng viện dẫn các tập quán khác nhau nhưng các tập quán này đều không ở nơi phát sinh vụ việc dân sự thì tòa án sẽ áp dụng tập quán nào? Vấn đề này hiện nay pháp luật vẫn còn bỏ ngỏ.

Áp dụng án lệ thuộc trường hợp đương nhiên bị bãi bỏ: Bên cạnh các quy định về quy trình lựa chọn, công bố và áp dụng án lệ, Nghị quyết số 04/2019/NQ-HĐTP cũng có quy định về việc bãi bỏ án lệ. Cụ thể Điều 8 quy định 02 trường hợp án lệ bị bãi bỏ đó là trường hợp đương nhiên bị bãi bỏ trong trường hợp án lệ không còn phù hợp do có sự thay đổi của pháp luật và trường hợp án lệ bị bãi bỏ theo quyết định của Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao - đây cũng là chủ thể có quyền quyết định thông qua án lệ để áp dụng. Quá trình áp dụng, tác giả cho rằng án lệ số 08/2016/AL về xác định lãi suất, việc điều chỉnh lãi suất trong hợp đồng tín dụng kể từ ngày tiếp theo của ngày xét xử sơ thẩm thuộc trường hợp đương nhiên bị bãi bỏ, bởi: ngày 11/01/2019, Hội đồng Thẩm phán Tòa án nhân dân tối cao đã ban hành Nghị quyết số 01/2019/NQ-HĐTP và có hiệu lực thi hành kể từ ngày 15/3/2019 hướng dẫn áp dụng một số quy định của pháp luật về lãi, lãi suất, phạt vi phạm. Theo đó, trên cơ sở kế thừa nội dung của án lệ số 08/2016/AL, điểm a khoản 1 Điều 13 Nghị quyết quy định: Đối với trường hợp chậm thực hiện

ngĩa vụ trong hợp đồng mà các bên có thỏa thuận về việc trả lãi thì quyết định kể từ ngày tiếp theo của ngày xét xử sơ thẩm cho đến khi thi hành án xong, bên phải thi hành án còn phải chịu khoản tiền lãi của số tiền còn phải thi hành án theo mức lãi suất các bên thỏa thuận nhưng phải phù hợp với quy định của pháp luật; nếu không có thỏa thuận về mức lãi suất thì quyết định theo mức lãi suất quy định tại khoản 2 Điều 468 của Bộ luật Dân sự năm 2015.

Như vậy, kể từ ngày 15/3/2019 (ngày Nghị quyết 01/2019/NQ-HĐTP có hiệu lực), án lệ số 08/2016/AL đương nhiên bị bãi bỏ do nội dung án lệ đã có quy phạm pháp luật điều chỉnh. Vấn đề đặt ra hiện nay là Nghị quyết số 04/2019/NQ-HĐTP không quy định về thủ tục bãi bỏ án lệ, do đó đặt ra tính chủ động cho các chủ thể áp dụng pháp luật trong việc nghiên cứu, cập nhật quy định của pháp luật từ đó đánh giá, phân tích để xem xét quy định đó có được ghi nhận trong án lệ hay không? Thiết nghĩ, quy định trên là không phù hợp, tạo ra sự thiếu thống nhất trong nhận thức và áp dụng án lệ, dẫn đến tình trạng cùng một tình huống pháp lý nhưng có nơi thì áp dụng án lệ (do chủ thể áp dụng chưa cập nhật được quy phạm điều chỉnh), có nơi thì không áp dụng án lệ do đã có quy phạm điều chỉnh. Do đó, theo quan điểm của tác giả, mặc dù án lệ thuộc trường hợp đương nhiên bị bãi bỏ do có sự thay đổi của pháp luật, nhưng cần bổ sung thêm thủ tục bãi bỏ là: “Chánh án Tòa án nhân dân tối cao ban hành thông báo bãi bỏ án lệ, trong đó xác định rõ thời điểm án lệ bị bãi bỏ. Thông báo bãi bỏ án lệ được đăng tải trên Cổng thông tin điện tử của Tòa án nhân dân tối cao; được gửi cho các tòa án, các đơn vị thuộc Tòa án nhân dân tối cao”.

Việc áp dụng án lệ còn ít do sự bất cập trong quy định của Nghị quyết 04/2019/NQ-HĐTP: Việc viện dẫn, áp dụng án lệ hiện nay gặp phải không ít khó khăn, vướng mắc, trong đó việc khó xác định vụ việc



đang giải quyết có thuộc trường hợp tương tự để áp dụng án lệ hay không do pháp luật về viện dẫn, áp dụng án lệ còn nhiều vướng mắc.

Khoản 2 Điều 8 Nghị quyết số 04/2019/NQ-HĐTP về quy trình lựa chọn, công bố và áp dụng án lệ quy định, khi xét xử, thẩm phán, hội thẩm phải nghiên cứu, áp dụng án lệ, bảo đảm những vụ việc có tình huống pháp lý tương tự thì phải được giải quyết như nhau. Trường hợp vụ việc có tình huống pháp lý tương tự nhưng tòa án không áp dụng án lệ thì phải nêu rõ lý do trong bản án, quyết định của tòa án. Tuy nhiên, Nghị quyết chưa có hướng dẫn cụ thể như thế nào là “vụ việc tương tự” nên trong thực tiễn xét xử thời gian qua vẫn còn nhiều cách hiểu khác nhau về khái niệm này.

Có ý kiến cho rằng “vụ việc tương tự” được hiểu theo nghĩa hẹp là “vụ việc có tình tiết tương tự”, tức là các tình tiết đó lệ thuộc vào chính hoàn cảnh làm phát sinh án lệ. Nhưng lại có quan điểm, cần phải hiểu “vụ việc tương tự” theo nghĩa rộng, không nên quá lệ thuộc vào hoàn cảnh làm phát sinh án lệ mà cần hiểu là “vụ việc có vấn đề pháp lý tương tự” và khi “vụ việc có vấn đề pháp lý tương tự” thì “phải được giải quyết như nhau”. Với cách hiểu không thống nhất như trên đã dẫn đến những hệ quả khác nhau khi xác định có áp dụng án lệ hay không đối với cùng một

vụ việc. Bên cạnh đó, nhiều tòa án cho rằng trong thực tế không có các vụ án mà các tình tiết khách quan của vụ án này lại giống hoàn toàn với vụ án khác nên còn chưa coi trọng việc áp dụng án lệ hoặc e ngại việc áp dụng án lệ.

Quy định áp dụng lẽ công bằng còn thiếu cơ sở pháp lý: Có thể thấy việc lần đầu tiên ghi nhận lẽ công bằng là nguồn trong áp dụng pháp luật trong giải quyết vụ việc dân sự khi chưa có điều luật áp dụng trong BLTTDS là bước tiến lớn trong hoạt động lập pháp ở nước ta hiện nay. Tuy nhiên, tính đến nay đã gần 6 năm áp dụng nhưng không có bất kỳ văn bản nào hướng dẫn việc áp dụng, dẫn đến thực trạng không một vụ việc dân sự nào áp dụng lẽ công bằng. Nhiều chủ thể áp dụng pháp luật vẫn còn phân vân không biết “lẽ công bằng” là gì, và trong thực tế nhiều thẩm phán còn phải tự thắc mắc, liệu áp dụng nó như thế nào khi quy định trong luật mang tính định hướng, rất chung chung. Việc ghi nhận lẽ công bằng trong giải quyết vụ việc dân sự trong trường hợp chưa có điều luật áp dụng là sự phát triển, tiến bộ trong hoạt động lập pháp, tuy nhiên theo quan điểm cá nhân tác giả thì việc ghi nhận quy định này chưa phù hợp trong giai đoạn hiện nay, cần có lộ trình thích hợp, kết hợp việc ban hành các văn bản hướng dẫn kịp thời để tăng tính khả thi trong thực tiễn áp dụng.

N.T.V.T